Digitized by Google

BIBLIOTECA NAZIONALE VITT. EMANUELE
13
12 F
25

Ex Bibliotheca
majori Coll. Rom.
Societ. Jesu

19-12-i 24

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

CODEX FABRIANVS DEFINITIONVM FORENSIVM ET RERVM IN SACRO SABAVDIÆ SENATV TRACTATARVM,

EX ORDINE TITVLORVM CODICIS IVSTINIANEI, quantum fieri potuit, accommodatè ad vsum forensem,

IN NOVEM LIBROS DISTRIBVTVS.

Auctore & compositore ANTONIO FABRO, *I. C. Sebusiano, Serenissimi Sabaudiæ Ducis Consiliario, in suprema Sabaudiensium Curia Senatore, & in supremo Sabaudiæ Senatu Præside primario.*

OPVS INTEGRVM ET ABSOLVTVM, ET OMNIBVS IVRIS studiosis vtilissimum, sed Pragmaticis præcipuè necessarium.

POSTREMA EDITIO AVCTA PLVSQVAM QVINGENTIS Senatusconsultis, & nonnullis etiam Titulis, Allegationibus verò plerisque & Definitionibus.

NOTVLÆ AD SINGVLA SENATVSCONSVLTA DE NOVO additæ, & ad singulas allegationes, quod in hac editione amplius fit, demonstrantur. Cætera numerus ipse Titulorum & Definitionum.

AD SERENISSIMVM PRINCIPEM CAROLVM EMANVELEM Sabaudiæ Ducem, Subalpinorum Principem, &c.

CVM INDICE LOCVPLETISSIMO.

LVGDVNI,

Sumptibus Horatij Cardon.

M. DCXV.

CVM PRIVILEGIO REGIS.

Digitized by Google

Digitized by Google

CAROLO EMANVELI SERENISS. SABAVDIÆ DVCI, SVBALPINORVM PRINCIPI, &c.

ANTONIVS FABER S. ET F. P.

QVOD *mihi iampridem solemne est, ac propemodum ex voto,* SERENISSIME DOMINE, *vt quicquid vnquam erit meæ siue industriæ, siue diligentiæ, totum id Celsitudini tuæ deuotum sit, & consecratum, ancipitem me aliquandiu consilij tenuit, an hunc meum Codicem amplissimo nostri Senatus ordini inscribere deberem. Verebar enim ne non seruarem propositum, si alij quàm tibi quicquam ex meo dicarem. Præsertim verò, si hoc opus, quod etsi minorem fortasse ingenij pro me laudem, maiorem tamen hauddubie, nec fallor, apud omnes habebit gratiam, quàm habuerint cætera, quæ à me non pauca in publicum hucusque prodierunt. Siue quòd pigra multorum auiditas nihil tam impatienter scire desideret, quàm quo iure vtamur in forensibus disceptationibus, ne inquirendum habeat, quod difficilioris est inuestigationis, quo iuri vti debeamus: siue potius quòd non tam meum, quàm totius tui Senatus opus esse, & hoc ipso longè præstantissimum existimari debere videatur. Subiit tamen illa statim cogitatio, alienum fore non minus à tui nominis gloria, quàm à Senatus nostri dignitate, Senatusconsultorum Sabaudiensiũ Codex mancipatus Senatui, non crederetur dicatus etiam Tibi, cuius augustissimum nomẽ, &, quæ ex solo nomine, auctoritatem Senatusconsulta ipsa omnia magnificè præseferunt. Vbinam enim gentium aut illustrior, aut gloriosior* CAROLVS EMANVEL, *quàm cum è supremo Senatus sui solio iudicat populos in æquitate, munúsque illud implet sanctissimè, cuius potissimum gratia Principem se à* DEO *Opt. Max. tot populis datum esse intelligat? Potuit ergo quicquid hoc est operis, & debuit cum tua bona venia offerri Senatui, cuius non tantum imperiis inchoatum, sed etiam laboribus perfectum & absolutum est: sed debuit etiam ac primum Tibi, cuius auspiciis: tantóque dignius ac conuenientius, quanto præclarius tua facis omnia, quibus auctoritatem tuam impartiris. Tibi verò, non tanquam Principi solum meo, vt cætera, sed tanquam Principi Senatus, nec vt Marti vel Apollini, sed vt Ioui, cui Astræa filia, soror Themis, mater Aeternitas, pater verò & Saturnus non alius, quàm Deus ipse Opt. Max. qui iudicium suum Duci dedit, & iustitiam suam filio Ducis. Vtinam verò tantúsque esset hic Codex, vt de tuo nomine ad exemplum Codicis Henrici nuper in Gallia editi potuissem inscribere* CODICEM EMANVELEM. *Fuisset id mihi longè gloriosius, quàm de meo nomine, quod nullius planè pretij esse sat scio, inscribere Fabrianum: Tibi autẽ, quod vnicum ambitionis meæ votum est, multo etiam si bene suspicor, acceptius. Sed maioris ea res erat & animi & ingenij, quàm vt à me vel suscipi vel præstari posset. Neque rursus video, quænam operis tanti materia & tuo nomini digna posset occurrere, nisi forte illa, de qua te aliquando præclarè disserentem audire memini. Cùm miraris tam varias & contrarias Interpretum nostrorum de qualibet ferè iuris propositione sententias, & tam multa non modò diuersa, sed etiam planè pugnantia rerum similium dissimiliter iudicatarum exempla. Videbaris enim, nec subobscurè, quasi te pro Iurisprudentia nostra tantæ puderet inconstantiæ, velle non modo remedium quærere, sed etiam auxilium præbere ad tantam litium materiam è Republica profligandam, si*

mėdo se offerrent, qui tam idonei paratíque essent ad rem istam adgrediendam & perficiendam, quàm tu facilis ad præstandam auctoritatem, testandámque tuam in eos singularem, qualis erga literatos omnes esse solet, liberalitatem & munificentiam. Etsi verò non ego is sum, de quo te debeam credere tum cogitasse, vt me opus illud audere velles, præsertim cùm eo tempore adstarent grauissimi, alij plerique viri ex maioribus tuis Consiliariis inter præcipuos totius Italiæ Iureconsultos nominis & eruditionis fama celeberrimi, quibus ea cura demandari tutius ac iustiùs potuisset. Fatebor tamen candidè, pensaui exinde apud me sæpenumero, non an digna res esset, de qua cogitare deberem (quis enim dubitaret?) sed an dignus ego, qui de ea cogitarem. Siue autem fefellit me desiderium, quo ardeo tua capessendi & exequendi imperia, siue amor meus incredibilis erga Iurisprudentiam, quam habui semper ipsa propemodum vita mea chariorem, facilè mihi persuasi, posse me, si iuberes, etiam in hoc scribendi genere aliquid assequi, quod & animo tuo facere posset satis, & bono etiam publico non parum commodare: ne essent in posterum tam incerta & vaga iura omnia, quàm sunt hodie per imperitiam & inscitiam eorum, qui ius nostrum siue docendo, siue scribendo, siue iudicando sic tractant, quasi ex opinione æstimandum sit, non ex ratione. Cuperem tamen in tanto negotio temperamentum hoc adhiberi, quod esset certè per necessarium, ne quid nisi nudam à me operam & diligentiam exigeres, iudicium verò vtriusque Senatus tui interponeres, vt coniuncta tantorum virorum auctoritas iudicij quoque tui accessionem mereretur in adprobandis omnibus iis, quæ illi ad probassent. Quis enim ferret ex vnius hominis etiam qui me ingenio & doctrina longissimè superaret, arbitrio iudicióque constitui iura in vniuersum, & quæ Rempubl. vniuersam in perpetuum essent obligatura? Esset id sanè non modo periculosum nimis, sed etiam sine exemplo. Placeret autem, si tu probares, inscribere CODICEM EMANVELEM RERVM IVDICATARVM, *qui titulus esset omnium amplissimus & ad vniuersa, de quibus quæstio potest incidere, etiam minutissima quæque amplectenda commodissimus. Non esset quidem ea operis auctoritas, vt vbique terrarum posset ius facere, aut inter alios, quàm inter tuos: sed tamen sperandum esset fore, vt vel eum adprobaturi essent Principes cæteri, si rationis potissimum, quæ gentibus omnibus communis est, auctoritate niterentur, vel exemplo tuo idem facturi, vt populis suis consulerent, quos viderent eadem litigandi insania æquè vexatos fatigatos, laceratos. Publicè namque vtilius multo esset, in vtram vellent partem ius certum etiã periniquum statuere, quàm dubium & incertum relinquere iudicibus pro arbitrio constituendum, litigatoribus diuinandum. At sum ego parum consideratus, qui post inchoata iam tot alia opera, quibus absoluendis tres triũ Nestorum ætates vix possint sufficere, hoc præterea oneris mihi imponi videor cupere, quod etiamsi vltro impositum esset, detrectare potiùs & excusare per modestiam meam deberem. Non nego. Sed sunt, vt Plato dicebat, inconsiderati, vt plurimum, impetus isti amoris, & ob hoc ipsum venia digni, tum quoque cùm admixtam habent, vel temeritatis vel audaciæ notam. Amo mirabiliter, colo & obseruo, ac quod magis est, (cur enim dissimulem?) ambio tua imperia, Serenss. Domine, amo incredibiliter Iurisprudentiam, amo denique quicquid boni publici speciem habet, multo magis, quod rationem: hinc nimirum fit, vt non pudeat promittere, suprà etiam quã videar præstare posse, scilicet vt intelligas nihil esse tam arduum, quod si imperes, non sim ausurus, nihil tam difficile vel incommodum, quod nisi prorsus mihi ἀδύνατον fuerit, non sim præstaturus. Bene vale* PRINCEPS SERENISS. *Vale iterum, & cum tuis omnibus semper fœlix viue. Ex Necio Allobrogum 6. Cal. Decemb. 1615.*

ORDI

ORDINI AMPLISSIMO SVPREMI SACRIQVE SENATVS SABAVDIÆ ANTONIVS FABER SENATOR S. P. D.

MIRANTES vidi antehac plerosque, nec miratos miror ego, Patres Conscripti, quid causæ esset, quòd in tanta quanta hodie passim est scribentium copia, & eorum maximè, qui rerum à supremis vndequaque tribunalibus iudicatarum libros ediderunt, tam pauci ex nostratibus fuerint hactenus, in quorum animos hæc cura peruaserit scribendi aliquid de iure: qui verò Senatus nostri Placita, quæ tam multa tamque singularia in hunc vsque diem prodierunt, aut exceperit, vt euulgaret, aut excepta tandem euulgauerit, prorsus nemo: cunctantibus scilicet vniuersis & hæsitantibus in tentando eo, quod singuli non modò audere si voluissent, sed etiam exequi nullo negotio, nec sine summa ingenij laude potuissent. Nam à quo tempore post recuperatam à Diuo Emanuele Philiberto feliciter fortitérque Sabaudiam Senatus hic noster ab eo non tam restitutus, quàm tum primùm erectus fuit, quis nescit quanta is semper & apud exteras quoque gentes floruerit gloria, quantàque nominis celebritate? Tanta certè vt ex tot amplissimis purpuratorum Patrum ordinibus toto terrarum orbe syderum instar coruscantibus, si quis quærat quem huic nostro conferre possit, siue sanctitatis & integritatis, quod primum ac præcipuum est, siue, quod secundum nec minus necessarium, conspicuæ eruditionis fama, inuenturus sit fortasse non dicam paucos, ne quid de cuiusquam laudibus detraham, sed tamen nec valde multos: quem verò iure debeat anteponere, planè nullum. Ac mihi quidem huius rei causas persæpe diligentiùs & curiosiùs indaganti, tandem illa probabilior visa est, quæ prior occurrit, quod primis illis tanti nascentis Senatus exordiis perexiguus Senatorum numerus, sed qualium Deus bone! quantorúmque virorum conscriptus esset, quibus tamen non solùm administrandæ iustitiæ, sed propemodum totius etiam Reipublicæ gerendæ summa nouis ac periculosissimis temporibus credebatur, ne dubitari posset quàm verè olim à sapiente dictum esset, ibi salutem esse non vbi multorum, quod imperitiores opinantur, sed vbi multa sunt consilia. Nec enim facile in tam paruo numero quisquam esse poterat, qui suis viribus adeò confideret, vt à publicis functionibus satis se otij subtrahere posse putaret ad rem tanti momenti adgrediendam, vtilissimam quidem illam Reipublicæ & ausu ipso nedum conatu laudabilissimam, sed in qua tamen videret futurum, vt ageretur non de sua tantùm, sed de vniuersi præterea ordinis amplissimi dignitate. Grauitérne dicam magis, an modestè? Illa certè, quæ tales viros maximè decebat prudentia, qui neque gloriolam in re summi periculi aucupandam esse arbitrabantur, neque sibi adeò blandiendum, vt in quo aliis etiam omnibus satisfieri posse crederent, in eo quisquam ipsorum sibi quoque omnino satisfactus videretur. Nimirum, sibi potius quàm aliis posse satisfacere, leuioris ingenij iudiciíque non leue argumentum est. Aliis autem omnibus ita quem satisfecisse, vt sibi vni minus satisfecerit, nihil certè aliud est quàm cæterorum omnium ingenia iudiciáque, si non semper iudicio, saltem ingenio votóque superasse. Et verò nihil aut prudentius aut sagacius ab iis præuideri potuisse, postea ex euentu apparuit, cùm ob id solum quod tam pauci Senatores tot negotiis sufficere non possent, augeri numerum necesse fuit, tantóque exemplo comprobari. Magnitudine negotiorum quantacunque sit, posse hominis vel vnius dum-

Digitized by Google

modo exercitatissimi diligentiam superiorem esse, multitudini verò rerum eodem tempore tractandarum industriam paucorum hominum, ne quidem parem. At vbi cœpit Senatus noster esse non sanctior vel doctior, sed auctior (tanta enim illa maiorum nostrorum sanctitas & eruditio, cui nihil penitus deerat, per nos retineri tantùm potuit, non augeri) cœperunt quoque multi ex nobis percupere, vt se aliquis offerret, qui hanc sibi operam vltro indiceret, nonnulli etiam sperare aliquando & breui futurum id, de quo ampliùs non dubitabatur, quin fieri tandem & posset & deberet. Memini equidem, cùm pleno Senatu hac de re sermo pridem incidisset, sibique Senatus eo die admodum placuisset in quodam Placito, cuius memoria digna videbatur, quæ & ad posteros, & ad exteros transmitteretur, Virum clarissimum Raymundum Pobellum, qui tum secundas in Præsidibus partes tenebat, magnum quidem illum, sed maioris hoc ipso Catharini illius Protopræsidis nostri filium, nostram omnium quotquot tum aderamus, siue socordiam, siue pusillanimitatem grauiter more suo, seueréque incusare, quod cùm sibi ferè quisque priuatim Senatusconsulta excerperet, nemo tamen de iis in publicum edendis cogitaret, quasi priuatæ quidem vtilitatis aliquam, at publicæ nullam penitus rationem haberemus: cùm non esset ex nobis, qui non videret accidere quotidie, vt incredibili & litigantium vexatione, & patrimoniorum iactura nouæ passim lites succrescerent, ob id præcipuè, quòd ea ipsa, quæ iam multoties iudicata fuerant, ignorarentur, & ex ignoratione in dubium reuocarentur. Mox conuersis in me vnum oculis; quidni tu Faber, inquit, hanc potissimum curam suscipis, & in ista ætate, quæ longiores annos pollicetur, vberrimam gloriæ messem occupas, quam etsi forte quis alius vel audentior, vel ambitiosior præripere tibi vellet, deberes etiam inuidere? Satis iam supérque & *otij* & *negotij* literarij scholis dedisti, tot Coniecturarum libris editis (sex *enim priores iam tum edideram*) & quid in eo scribendi genere assequi ac præstare possis, non infeliciter ostendisti. Reliquum est, vt te posthac totum mancipes curis studiísque forensibus, vnde maiorem tu laudem, Respublica vtilitatem, hic denique Senatus noster dignitatem sit reportaturus. Annuistis Patres, qui tum aderatis, & vt tanti Præsidis consilia pro iussis vestris capesserem, cohortati estis, suasistis, imperastis. Quid fecissem ego? Annuissem-ne pariter, an negassem? Annuere temerarij fortassis erat hominis & imprudentis. At negare contumacis certè fuisset, ac impudentis. Poteram quidem modestius nec ineptè Poëticum illud vsurpare:

Ex omnibus vnum

Eligat Ordo virum, dum non sit in omnibus vnus.

Quis non enim ex reliquis me vno diligentior, eloquentior, eruditior, vt tantæ molis opus & adgredi securius, & peragere felicius potuisset? Erant omnes sicut ætate, ita ingenio multáque forensium negotiorum exercitatione longè prouectiores, ac, quod erat prorsus consequens, multo peritiores & iudicatarum rerum & iudicandarum. Ergo autem nouus planè rudísque Senator, & ingenio non quidem à praxi penitus alieno, sed tamen, ne quid dissimulem, propensiore in eam scribendi rationem, quæ ad theoriam, quàm quæ ad praxim pertineret. Enimuero cùm res in eo esset, vt vel de nominis mei fama, quæ iam tum aliqua suboriri credebatur, vel de constanti mea perpetuáque in amplissimum Ordinem obseruantia necessariò mihi periclitandum viderem, periculo famæ obsequij laudem prætuli, quam ipsius etiam vitæ pretio comparandam, si nondum parta: sin amissa esset, recuperandam redimendámque esse existimarem. Præsertim cùm meam siue industriam, siue diligentiam viderem à vobis requiri, Patres, in ea re, quæ laboriosi magis quàm ingeniosi operis esse dicebatur: in quo suscipiendi negotij genere aliquam adferre excusationem, quid aliud est quàm & inscitiæ & negligentiæ omnium fœdissimè inhonestam veniam deprecari? Nec mora Idem mihi & obsequendi & exequendi fuit dies, cœptásque ab inde notulas Senatusconsultorum, quæ quotidie memorabiliora prodibant, non destiti referre in Commentarios tam accurata pertinacíque contentione, vt nihil penè excideret aut præteriret, quod obseruatione aliqua dignum videretur: tanta verò in Senatum veniendi assiduitate, vt abesse me vix vnquam contigerit per totum illud decennium, quo mihi non alibi quàm inter vos viuere ac sedere datum fuit, nisi cùm vel à vobis, Patres Conscripti, legatus ad Serenissimum Principem, vel à Principe, nunc in hanc, nunc in illam prouinciam pro temporum necessitate missus, parere habui necesse. Ita factum est, vt congestis per tot annos quamplurimis Placitis, & ad eum vsque numerum, quo totum opus concludi posse videbatur, iam absolutum putarem, quod postea comperi vixdum bene

tum

Digitized by Google

tum fuisse inchoatum: non absimilis hac parte Menandro illi præclaro inter Græcos & insigni Comico, qui tertio ante recitandam Comœdiam die, quam multis antea mensibus componendam receperat, increpatus ab amicis, quod necdum de effingenda ea cogitaret, facetè non minus quàm confidenter respondisse fertur, Bono vt essent animo. Iam enim se compositam habere, nec quicquam sibi faciendum amplius nisi versus superesse. Vtinam verò, quàm erat illi facile conceptam mente Comœdiam continuò elegantissimis versibus eloqui, tam expeditum mihi fuisset paratam huius operis materiam ea donare forma, quæ conuenientissima videri omnibus debuisset. Satisfecissem longè citius ac opportunius, & imperiis vestris, Patres, & multorum votis, qui à quo tempore hanc à me susceptam operam & inchoatam audiuerunt, vt absoluere pergerem hortari primùm, postea instare amicè, tandem iure quodammodo & suo & publico, quasi in populari actione, quod totius Reipublicæ, suáque potissimum interesse dicerent, vrgere non destiterunt. Torsit verò me illud præcipuè, diúque animi pendentem tenuit, quod videbam magnos illos viros, quibus idem studium & propositum fuit conscribendarum, vt vocant, Decisionum, quique in eo scribendi genere præcipuam ingenij & industriæ laudem consecuti existimantur, tam vario dissimilique stylo scripsisse, vt quem potissimum ex iis in exemplum, & ad imitandum proponere deberem, planè non constaret. Sunt qui nimio breuitatis studio tantopere se arctauerint, vt Decisionum notas quasdam, & vt loquuntur summaria potius quàm Decisiones scripsisse videantur. Alij lata nimis verbosáque oratione in tam longas prolixásque disputationes se effuderunt, vt Disputationum & Quæstionum libros scripserint verius quam Decisionum: quo vel maximè nomine ipsa potissimum breuitas meo iudicio significatur. Sunt quibus placeant rariores iuris allegationes. Alij quibus frequentiores & copiosiores. Nonnulli quibus eæ tantùm, quæ ex purissimis Iurisprudentiæ fontibus haustæ sint & deriuatæ. Plures verò, qui laboris dignitatem præpostera ostentatione diligentiæ ex facilitate metientes, nihil nisi interpretum nostrorum auctoritates sine discrimine collectas congerant, eóque vno labore, qui omnium ignobilissimus mihi semper visus est, maximè glorientur. Omnes sanè, si vnum Ioannem Lucium Gallum excipiam, doctum quidem illum, sed cui eloquentia Budæi pro Papinianea fuit, adeò sibi placuit in antiquis & obsoletis verbis reuocandis, scripsisse videbam, non modò vulgari sermone & incurioso, sed pene barbaro, certè qui nihil prorsus simile habeat cum tersa illa prudentum nostrorum oratione. Incredibili planéque lugenda seculi huius infelicitate, quæ apud plerasque gentes eos solos pro magnis Iureconsultis habet, qui non minus barbariem, quàm legum peritiam profiteantur; elegantiores verò scriptores, quos tam multos hæc ætas tulit, non nisi pro Grammaticis, quasi verò clarissima illa iurisprudentiæ nostræ lumina & numina, Vlpianus, Paulus, Scæuola, Pomponius, Iulianus, Papinianus, quos toties nomino, toties miror, toties stupeo, meámque post tot vigilias infantiam & inscitiam deploro, præstantissimi tantum Grammatici fuerint, Iureconsulti verò, si barbaris istis credamus, nullo modo. Debueram cum Ioanne Lucio Annæum Robertum excipere, scriptorem æquè Gallum, sed longo internallo, si quid mei iudicij est, tersiorem doctiorémque. Et excepissem sanè quàm libenter, nisi quos ille superioribus annis post opus nostrum inchoatum edidit perelegantes Rerum iudicatarum libros, sic efformasset, vt facile appareat præcipuam à tanto causarum patrono fuisse collocatam operam, non tam in iudicatis rebus perstringendis, quod ij soli videntur posse certius facere, qui ex iudicantium numero fuerunt, quàm in Aduocatorum actionibus & declamationibus egregiè concinnandis, omníque & politiorum literarum & eruditionis promiscuæ laude illustrandis. Quod quia tam præclarè feliciterque assecutus est, vt frustrà eum imitaturus videatur quisquis idem scribendi genus posthac volet eligere, nisi qui se putet ipsum etiam declamatorem Senecam aut Quintilianum posse superare, tanto minus vtique imitationis necessitas cæteris iniungenda fuerit, quibus præripuit ille imitandi facultatem: quæ etsi omnibus salua esset, tamen nec ad imitandum quidem proponendus erat nobis, qui non declamationum aut Disputationum forensium, vt ille, sed Definitionum libros meditabamur, pluraque millia conscribenda suscipiebamus, quàm ille vicena conscripsisset. Quis enim scribendi finis esset, aut quis otij vel negotij modus, si tot Senatusconsultorum pari studio & industria elaborandorum cura, vel à Roberto ipso susciperetur? At nihil est, quod feram impatientius, vt ad Decisionarios nostros redeam, quàm quod omnes video, pene nullo ordine, sed confusè ac in follo sic tractasse omnia, materiarum nulla sibi præscripta serie, vt dilig enti & auido lectori multo difficilius sit & operosius, quid quo loco ab iis dictū sit perquirere, quā vbi inuenerit, quæ illi dixerint, aut sensum aut rationē dictorū inuestigare. Vnde fieri & euenire necesse est

itized by Google

vt pleraque scitu dignissima passim negligantur, etiam quæ priùs fuerint & auidissimè desiderata & diligentissimè perquisita. In summa cùm ex tot scriptoribus nemo esset, cuius non vel ingrata mihi, vel parum honorifica, vel saltem minus apta imitatio videretur; reliquum erat, vt consilium caperem eius instituendi operis, quod & nouo clarescerer nomine, & nouam methodum, nouum stylum, noua denique omnia præter ipsa rerum pondera & momenta ex veteribus prudentum monumentis & consentientibus interpretum scriptis depromenda, præseferret. Id verò nec melius nec aptius à me præstari posse credidi, quàm si ex ordine titulorum Codicis Iustinianei Placita disponerem, eáque variis quidem, quantum necesse fuit, in vtramque partem rationibus breuiter strictéque, vt oportuit disputata, sed nullis allegotionum tricis & inuolutionibus interrupta, vt non modò breuiora essent, sed etiam ad legendum & intelligendum expeditiora. Stylum verò eum amplecterer, qui neque Papinianeus dici potest, neque tam diligens fortasse quàm ille plerisque visus est, quo nos in reliquis libris nostris vsi sumus, sed paulo familiarior, & nisi me fallo, ad vsum pragmaticorum accommodatior, nec tamen tam horridus & incultus, vt eam ob causam vereri politiores deberent, ne stomachum iis & nauseam facturus esset, nimirum vt haberent docti, in quo sibi placerent, haberent etiam ex pragmaticis nostris minus periti, quod & intelligerent & amarent. Iampridem enim compertum habeo, quàm valde paucis scripturus ille esset, qui non aliis vellet scribere quàm doctis & ad Papinianeam iurisprudentiam eruditis. Itaque inscripsi Codicem, vt quiuis intelligeret ad exemplum Iustinianei effictum fuisse. At non Decisionum, ne vulgari nimis tritóque nomine, fortasis etiam in hunc sensum barbaro, rem elegantissimam & præclarissimam exprimere viderer, sed *Definitionum*, quod vocabulum à Papiniano nostro iam olim vsurpatum, semper credidi aptissimum ad ea supremarum Curiarum Placita significanda quæ pragmatici *Aresta*, vel vt alij, *Arresta* vocant, quorum scilicet potestate & auctoritate fit, vt sistantur lites, definiantur & terminentur, ne vlterius progredi possint: quod inferiorum iudicum sententiis etiam, quas Definitiuas dicimus, non æquè conuenit, à quibus appellatur. Adieci verò, *Forensium & rerum in sacro Senatu tractatarum*, ne quis fortè dubitare posset, quin eo nomine non Definitiones illas Logicas, quæ ad quæstionem per Quid est, respondent, sed has ipsas, quas vulgo Decisiones dicunt, significatas vellemus. Placuit vobis scriptio, Patres, placuit methodus, placuerunt ipsæ etiam, quod præcipuum est, definitiones, nisi vos clarissimorum Senatorum, quibus nominatim legendum accuratiùs probandúmque opus dedistis, relationes testationésque fefellerunt, quarum fide vobis facile persuasum est dignum illud videri, quod in publicum ederetur. Neque tamen, quod antè decreueram, codicem Sabaudicum inscribere volui. Non ob id solum ne nimis arroganter id à me factum causari quisquam posset, verumetiam ne huius nominis auctoritate fieret fortasse, vt quis crederet non aliis legibus, aut moribus, aut Senatusconsultis nostram regi Sabaudiam, quàm quæ à me collecta, & in hunc Codicem redacta essent, neque posthac vobis liberum fore, Patres, ab eo iure recedere, quod & Sabaudicum à me dictum, & à vobis sub eo nomine approbatum fuisset. Malui ergo, neque hoc sine vestro iudicio, inscribere Fabrianum, vt non maiorem sibi apud nostros, nedum apud exteros gratiam & auctoritatem adrogaret, quàm quæ nomini meo debeatur, id est, planè nullam, nisi quam ipsa iuris ratio & dignitas, scriptis cuiusque vel minimi legulei præstare possit, vtque omnes intelligerent, si quid est in toto hoc opere, quod à tanti Senatus æquitate ac eruditione alienum videri possit, totum id mihi vni non Senatui acceptum ferri oportere. Scripsi equidem omnia, vt in re tanti momenti fieri oportuit ex bona fide, neque vt à multis aliis alibi factum est ex alieno auditu, at ea tantùm quæ vidi ego ipse & audiui, *Et quorum pars parua fui.* Sed agnosco tamen, quæ ingenij mei tenuitas est, fieri non semel potuisse, vt meliorem Senatus mentem vel minus bene perceperim, vel minus aptè expresserim: quorum alterutrum si quando accidit, ne id mihi, neve publico fraudi sit, à vobis, Patres, quanta possum animi submissione supplex oro, petóque vt quicquid illud est, vos pro auctoritate vestra sic esse decernatis, velitis, iubeatis, quasi non magis à me vnquam scriptum fuerit, quàm à vobis vel dictum vel cogitatum. Sin aliquid in tanto erit opere, quod æquum & bonum, quod iustum, quod sanctum & eruditum sit (erunt verò, si non planè mihi blandior, huius generis certè non pauca) id omne quantumcunque est vestrum esse, profiteor ingenuè, ac vt cæteri mecum ita esse agnoscant, vestrámque sanctitatem & æquitatem suspiciant, exopto. Atque vtinam huius tanti Ordinis dignitati conatus hic meus vestris imperiis susceptus respondere potuisset. Facile mihi persuaderem fore, vt inter istius generis scripta tam multa, Codex Fabrianus, quem si ita esset, vestrum verius quàm meum possem dicere, non postremum locum obtineret. Quidni etiam

ni etiam primum, si tam graues talium virorum sententias, tot tantisque rationum ponderibus libratas in vtramque partem disceptationes, ipsam denique vestrum omnium eruditionem cum summa integritate coniunctam, quam exprimere meæ non fuit industriæ, saltem adumbrare ac delineare potuisset? Nam ne singulos commemorem, quos in hoc augustissimo Themidis sacrario cum sedentes intueor, totidem Papinianorum consessum mihi videor intueri, quorum & nomina singula honoris ergo recensere, & merita singularia sigillatim prosequi liberet maximè, si per modestiam vestram liceret. Quales obsecro, quantique viri fuerunt illi nunquam morituri Pobelli nostri, Millieti, Lyobardi, Vellieti, qui primas in hoc Senatu à primo ipso erectionis tempore ac ex ordine, tanta cum laude tenuerunt? Tu verò imprimis, Carole de Rochette, Præses amplissime, qui ad incredibilem iuris dicundi peritiam longóque vsu fundatam exercitationem adiunxisti tantam nominis celebritatem, tam multis támque præclaris honorificentissimè perfunctis legationibus, vt cæterorum quidem in præcelsa ista dignitate decessorum tuorum gloriam facilè coæquaris, superaturus hauddubie, si qua vel arte vel ratione superari ea vnquam ab aliquo potuisset. Exterorum verò etiam, qui de nomine solummodo te norunt, admirationem excitaris, sed eorum multo magis, quibus contigit, vt virtutum tuarum spectatores fuerint, antequam vel auditores, quod ipsum tamen vix vlli contingere vnquam potuit, vel admiratores. Nam siue Placitis extemporaneis perplexissimas & intricatissimas quasque lites præcidere Senatus velit, quod te vno maximè Præside solemne illi est facere, quid mirabilius, quàm te audire formantem simul & recitantem Senatusconsultum ex tempore, tam apta politaque verborum & rerum consonanta, vt nec ipsa temporis & calami opportunitas, si adesset, excellentius quid vnquam elaborare posse videatur?

Aut quis prudentius vnquam
Consilium media cepit gladiator arena?

Sin ex scripto & secretiore consultò definiri litem placeat, quis aut in proponenda facti specie, litisque difficultatibus enarrandis te vno eloquentior, aut in Senatorum sententiis ponderandis, non minus quàm numerandis exactior, aut in nouis verisque rationibus indagandis perspicacior, aut denique in moderandis & temperandis ex æquitate asperitatibus iuris, in quo maximè supremi Magistratus singularis quædam Maiestas elucet, prudentior vnquam fuit, & religiosior? Sic denique sentiunt omnes, qui te non modò præsidem, sed etiam Præsidentem vident, præcipuæ quidem istius dignitatis functionem tibi communem esse cum multis, sed functionis dignitatem certè cum paucis. Patere, vir clarissime, non vt lauderis à me, qui tantæ rei omnino imparem me sentio (etsi ad Senatus nostri gloriam hoc quoque pertineret, vt quod à Præsidibus omnibus ex officio fieri debere iam olim Vlpianus noster dixit, laudes tuas non grauate audires, si tam facile mihi esset laudare te, quàm colere est & obseruare) sed vt ex amplissimo laudum tuarum campo flosculos istos delibare mihi liceat. Ne si in eo, quod omnes sciunt & prædicant, solus ego taceam, plagio id simile potius quàm vel modestiæ tuæ, vel inscitiæ meæ adscribendum existimetur. Illud planè nec tacere possum, nec dissimulare debeo, Patres Conscripti, in tanta honoris accessione, quanta mihi obtigit ex Illustrissimi & Excellentissimi Henrici à Sabaudia Gebennensium Ducis liberalitate ac munificentia, cum salua Senatoriæ purpuræ dignitate asciuit me in Consilij sui Præsidem, annuente Serenissimo Principe nostro, vobis verò ægrè quidem ferentibus, qui singularis vester in me amor semper fuit, sed tamen non reluctantibus, sicut præclare cesserunt mihi ac pene supra quàm sperare licuerat, cætera omnia (quid enim gloriosius accidere potuisset, quàm tantis Principibus, vt sanguine ita consensione animorum coniunctissimis non modò placere, sed etiam non ingratam vtrique ex ordine seruitutem exhibere?) Ita hoc vnum minus feliciter, quod inter vos rarior sedeo, careóque fructu suauissimo quotidianæ consuetudinis vestræ, qua nihil aut honorificentius aut dulcius cuiquam esse posset, quæque ipsa per se mihi omnium optima schola semper visa est, in qua qui legit, docet, qui docet, audit, qui audit, studet. Quam verò fuisset hoc opus non solum voluminis magnitudine, quæ vt Plinius dicebat, non minus libris, quàm rebus cæteris fere omnibus pulchritudinem aliquam solet adferre, sed etiam Definitionum varietate ac præstantia excellentius, si me, vt Senatorem perpetuum, sic Adsessorem quoque assiduum Senatus noster habuisset! At quoniam aliter res cecidit, maiore fortassis & amplissimi Ordinis & totius Reipub. bono, ne scribendi materia deesset, si quis se exereret ex tam multis, qui possent, si vellent, quem velle contigeret feliciore calamo id ipsum præstare, quod mihi tentare satis fuit, non eo minus sperare à vobis, Patres, & contendere debeo, vt opus hoc meum quale

Digitized by Google

qualecumque tandem aut erit, aut esse aliis videbitur, sic accipiatis quasi vestris primum inchoatum auspiciis, vestra auctum elaboratúmque industria, vestro denique non modò absolutum imperio, sed etiam permissu editum nunc, & promulgatum. Ita fiet, vt exemplo vestro, quod reliquo terrarum orbi omnium instar esse possit & debeat, cæteri quoque Senatus exteri, etiam quibus meliora domi nascuntur, laborem hunc nostrum laudaturi sint fortassis etiam iudiciorum suorum, & iudicatorum auctoritate comprobaturi. Quod si eueniet, iuuat confidere futurum, vt ad lites si minus exterorum, saltem nostratium non modò terminandas & finiendas, verumetiam minuendas (quod vnum & prouidentiæ vestræ & diligentiæ meæ votum fuit) non parum adiumenti Codex hic meus allaturus videatur. Sin quod abominor, hæc me spes fallet, ea tamen suscepti laboris memoriam semper recreabit cogitatio, quod & vobis paruisse in audendo supra quàm exequi potuerim, sanè perhonorificum mihi fuerit, & publicè priuatímque omnibus prodesse voluisse, ipso etiam conatu gloriosum. Valete Patres Conscripti, & qui Fabrum vestrum semper vt fratrem dilexistis, semper vt filium amastis, nec vnquam, vt spero, diligendi amandíque finem facietis, ferte opem nascenti nunc primum Codici Fabriano, Patrum Senatorium ex nomine, oréque paterno agnoscite, atque agnitum benignis & oculis & manibus pro humanitate vestra excipite. Fauete nato, plaudite infanti, quasi nunquam, si quid votis possum, morituro, æternámque meam erga vos & omnes & singulos obseruantiam ac pietatem etiam apud exteros posterósque fideliter tandem & enixè vbi loqui & audiri cœperit testaturo. Iterum valete, saluete & viuite. Ex Necio Allobrogum 3. Cal. Decembr. 1605.

LECTORI.

Digitized by Google

LECTORI SVO

HABES tandem, mi Lector, Codicem Fabrianum. Illúmne, inquies, quem expectabam? Refert verò multum, quem & qualem expectaueris. Si quasi Gregorianum, vel Hermogenianũ, vel Theodosianum, aut quales ætas nostra Gallis binos edidit Henricianos, tua te spes fefellit, non fides mea. Nihil enim tale receperam, nec debuisti à me tam tenui rem tam grandem sperare. Sin Codicem disputationum forensium, ne hic quidem est: librum enim vnum aut alterum promiseram, non Codicem, ásque iam tibi dedit Hemichilias nostra quamplurimas, mutato licèt nomine & scholastico stylo magis quàm forensi. Reliquas dabit ipsa Chilias, si quando erit absoluta. Si verò Codicem Decisionum Senatus nostri effictum ad ordinem exemplúmque Codicis Iustinianei, fidem libero, hic ipsus est quem quæris. Nec te nominis conturbet nouitas, cum rem teneas: nisi fortè ex iis Philosophus es, qui Nominales. Illud magis vereor, ne te malè habeat, quòd pleraque hîc videbis aliter à nobis quàm vel in côiecturis, vel in Pragmaticorum erroribus, vel in Rationalibus nostris definita. In illis nimirum quid nos sentiremus, scripsimus. Hîc quid alij, illic quo iure vtendum putaremus. Hîc quo vteremur. Itaque pugnantia interdum scribere coacti sumus, qui tamen eadem semper sentimus, nisi cùm in iudicando sententiam dicere ex communi Doctorum opinione etiam cogimur, inuita plerunq; non modò scientia, sed etiam conscientia. Improbo planè ac miserando iudicantium fato, quibus necesse ita facere, ne credantur conscientiam onerare, si veram scientiam potius quàm vulgi imperitiam sectentur. Alium fortasse stylum à nobis expectabas. Hoc verò est, quod volebam, vt hic tibi nouus videretur, quo esset gratior. At fuimus, inquies, breuiores quàm oportuit, hoc quoque bene, si ita est. facti tui pœnas lues, si ex iis es qui cæteris scriptis nostris, vt audio, vitium Asiaticum exprobrabant. Faciendum fuit vt intelligeres, etiam ei, cui omnia sint difficilia, facilem esse breuitatem. Non abnuo placere mihi scriptionem prolixiorẽ, sed eam, quæ omnino distet à loquacitate, nec tamen illam semper nisi cum stylo didascalico est opus. Quid verò commune stylo didascalico cum Senatoriis Definitionibus? aut quid ita simile, cum aliis & contra alios scribere? Nescis falsa stultáque credi omnia, quæ noua, nisi tam multis tamque magnis rationibus fulciantur, vt vetera appareant stultiora? Id autem reliquis scriptis nostris præstare, si non potuimus, certè voluimus. Potuimus plerumque, sanè imò fortasse semper scribere pauciora. Sed tam multa paucioribus verbis vix vnquam debuimus. Idque sentiet ac fatebitur, vt opinor, quisquis hoc ipsum in scriptis nostris tentare volet, quod iam experti sunt plerique, qui scriptorum nostrorum summaria compilare voluerunt. Experieris tu si tentabis. Sed quid quereris de nostra hîc breuitate? An non satis longum tibi amplúmque opus videtur, vt tuam legendi auiditatem explere possit? Credo & patior facile non videri, quia nec scribendi meam explere potuit satis: De allegationibus magis laboro, quoniam quid stomachi tui futurum sit, necdum iam scio. Velles forsitan copiosiores? Nihil facilius quàm augere, si maius tibi otium quam mihi, Bertachinica transcribendi repertoria. An nullas malles? Nec hoc quoq; difficile est. Nullas lege. Per me certè licet. Viden' vt à textu disiunctæ sint adeóque nec in marginem, vt ab aliis fieri solet, collatæ, sed ad cuiusque Definitionis calcem nouo cõsilio exemplóque & minusculo charactere subnotatæ, ne inuitum te vel offenderent vel morarentur? Impetra si poteris, à typographo, vt solæ Definitiones nullis subiectis allegationibus posthac excudantur. Impetrassem ego facile, si per te licuisset. Quid enim attinebat Doctorum suffragia mendicare ad ea comprobanda Placita, quibus tantus Senatus tot Papinianis fulgens auctoritatẽ tribuisset? Allatis præsertim etiã rationibus, quæ si Senatum ipsum mouere aliquando potuerunt, quidni te vincere nunc debuissent? Hoc saltem satis tibi esse debebat, vt adscriptas haberes leges, quæ probarent, si nolles credere, rationes iuris esse. Quamquam ius ipsum ex ratione æstimandum est, vt scis, non ratio ex iure, multo minùs ex legibus. Alioqui nec Papiniani rationibus crederes, ni Iustinianus imperasset, feci tamen hoc perlibenter, quia facilius & expeditius, quàm quod ab interpretibus nunc his nunc illis pro rerum varietate corrogandum fuit. Habui enim sicut studiorum meorum ita & peregrinationum per Italiam & Galliam assiduos fidósque comites Iureconsultos: Bartolum verò, aut alios Bartolo inferiores, vix vnquam, nisi per occasionem, ne quidem in Italia. Vtinam verò tibi hac parte mens eadem fuisset, quæ mihi. Habuisses annis abhinc octo absolutum editúmque hunc Codicem, si potuissem sperare futurum vt nullis auctus citationibus tibi acceptus esset. Pigritiæ votum istud est, inquis. Ita planè. Sed quo meam tuámque cupiebam excitari diligentiam. Tuam, vt toties voluendo Pandectas, Codicem Nouellásque, vel quæreres nunc quod inuenires, vel inuenires, quod non quæreres. Illud fortasse commodius & felicius. Sed hoc, ni fallor, multo melius ac vtilius. Nam qui tam citò inuenit quod quærit, vno illo vt plurimum contentus est. Qui verò tardius, is vt multa antè inueniat necesse est, quæ siue aliquando antea siue nunquam quæsita, profit tamen inuenisse ac didicisse. Meam autem, vt tanto maior à me præstari posset opera vel in absoluenda Chiliade, vel in prosequendis Rationalibus, vel in efformanda nostra Iurisprudentiæ Papinianeæ scientia. Non fallo. Haberes nunc volumen vnum ex tribus illis præter Codicem, nisi me allegationes istæ primò dubium, deinde occupatum tandiu tenuissent. Hæc sola, mihi crede, longioris moræ causa. Erras, si putas per tot annos opus hoc asseruatum domi vt politius exiret. Totum illud medium tempus quantum à variis aduersæ valetudinis casibus negotiísque molestissimis vacuum esse potuit Coniecturarum libris absoluendis, Chiliadi conscribendæ, Rationalibus inchoandis, denique Iurisprudentiæ nostræ delineandæ datum fuit. Iacebat interim Codex in puluere propemodum neglectus dum pendebam animi, quid decernere deberem, an vt tibi satisfacerem, qui allegationes istas vrgere videbaris, an vt mihi potius quem pigebat maximè (nec enim dissimulo) tam ignobili labori tantum temporis dare. Vicisti tandem, vt maior à me tui commodi, quàm voti mei ratio haberetur. Etsi non te hanc mihi liberalitatem totam debere volo, sed Senatui partim nostro, qui tot meas noluit perire sibi tibíque lucubrationes. Iam ergo desine moram obiicere, cuius incommodum, si quod fuit, nunc vides compensatum tam amplo fœnore: nec pigeat tanto minus tempore à me accipere, qui tanto plus resoluo. Quid si laborem

rem

rem etiam computem qui in Definitionum summariis concinnandis impendendus necessariò fuit, vt si negligentior es, quod absit (scribo enim vigilantibus, non dormientibus) fauerem tuæ quoque negligentiæ? Parumne hoc tibi videtur? Senties legendo, si magnum quid non est, quàm tamen sit commodum. Restat, vt eximam tibi scrupulum, si fortè dubitas in tam multis Definitionibus an sint aliquæ inuicem pugnantes. Quanquam vereor ne curiosa & inutilis sit interrogatio, ad quam si millies respondero nullas esse, vix tamé credes, qui non credis Iustiniano affirmanti nihil a se relictum contrarium in toto iure. Et sapis. Reliquit enim ille contraria permulta. Cur mihi magis credas si negem? Idem planè Senatus est, & erit qui fuit, cuius hic Placita sed non iidem Senatores. Quid mirum si non eædem semper sententiæ? Possum tamé adfirmare solemne illis esse maximè cauere quantum possunt ne vnquam pugnantia statuisse videâtur; adeò illis etiam à maiorum placitis discedere religio est, nisi maiore religione, ac conscientia vrgeantur. Nihil ergo contrarium videbis, nisi quod non vel præmonitum saltem vel perrarum. Quid plura? Egimus quantum potuimus, vt siue schola, siue forum te haberet, æque hic labor noster te iuuaret. Pragmaticus es? En tota hic pene tua Iurisprudentia. Ideo nimirum multa interserere necesse fuit, quæ doctioribus vulgaria videbuntur, tibi fortasse magna, certè vtilia omnia. An theoricus es? habebis etiam quod te delectet, cùm iuris nostri principia videbis ex arte ad praxim accommodata. Reliquum est, mi Lector, vt te iubeam bene valere. Tu vicissim Fabro tuo, qui tantopere te amat, quisquis es qui amas Iurisprudentiam, bene omnia precare. Vitam etiam, si voles, & si quid hoc ad rem tuam pertinere putas, longiorem, dum addas, quod pro summa benignitate sua faxit Deus Opt. Max. & meliorem. Iterum vale & fruere.

IN PATRIS COMMENTATIONEM RENATI FILII CARMEN.

FERTVR *Alexander, magni cùm facta parentis*
Fama cani, atque virum volitare per ora iuberet,
Ingemuisse, sinum lacrymísque impleße subortis,
Talia secum agitans: Sic, siccine gloria soli
Tota patri fuerit, nec certior altera nato,
Quàm talem genitum tanto de stipite truncum:
Spartanos ergo victos, Thebásque feroces,
Atque suis domitas armis iactabit Athenas,
Nec nisi toto vnus memorabitur orbe Philippus:
Solius ergo patris nomen sine fine manebit,
Nostrum inhonoratum semper sine laude iacebit?
Ergóne idem famam, quod conteget oßa sepulchrum?
Parce pater, nec parce tamen, si hæc nostra negabis
Digna illo, qui te velit olim dignus haberi:
A' sit vt inuideam, sed cur tua gloria nostræ
Inuidet, optatósque negat per bella triumphos?
Desine bellare, vt restet mihi vincere, vel sit
Nil reliqui vitæ mihi si victoria nulla.
Talibus & lacrymis & vocibus ille parentis
Vrgebat laudes, referens quas ferre nequibat.
Quidni etiam similes de te, pater alme, querelas,
Deque tuis scriptis simili poßim edere planctu,
Si tanto me patre, satum mea gloria tota est?
Nam seu barbariem intrepido tibi Marte domandam
Adgrederis, seu pragmaticis errantibus instas,
Vt meliore via redeant, ac iura capeßant,
Siue fatigatum tot victis vndique monstris
Prudentum responsa iuuat tractare virorum,
Et quantum ratione queas, valeasque docere:
Seu sacrosancta lubet tanti consulta Senatus
Pandere, non populis tantum placitura Sabaudis,
Sed toti reliquo legem orbi aliquando datura,
Quid superest, pater alme, tuis quod vel noua poßit
Addere, vel vetus emendare peritia charitas?
Quis numero tecum, aut merito certare librorum
Audeat, & paribus posthac contendere scriptis?
Ille vires, si forte quis est prudentibus ipsis
Doctior antiquis, doctis prudentior iisdem.
Qui si iam rediuiui in secula nostra redirent,
Te facerent, pater alme, parem, ne forte priorem
Dicere te consulta Themis se iudice vellet.
Quænam igitur mihi spes, quæ fratribus optio restat,
Si postquam nobis tua scripta imitanda dedisti,
Nil reliquum tamen esse sinis, quod nostra labore
Aut præstare opera aut tentare imitatio poßit?
Quid iam profuerit, si te, Pater optime fusis
Exorem lacrymis, ne quid mage scribere pergas:
Vtque mihi, vtque aliis, quantum est quod scribere gestis,
Et quæ iam meditare immensa volumina iuris,
Ingenij monumenta tui, peragenda relinquas,
Si quis erit, qui poße velit, qui velle potis sit,
Conatu fortaße pari, sed dispare penna.
Debueras potius nil scribere, deinde rogari
Per me, per fratrésque meos, vt discere sub te
Quæ licuit, nobis ea te dictante liceret
Scribere sic aliis, poßent vt nostra videri.
Sic magnum te nostra patrem testata fuißent
Scripta, nec indignos tanto genitore sequaces:
Votaque Alexandri ceßißent impia nostris,
Nec palmis minus illa tuis præclara Philippi
Gloria, tot tantísque ruens malè parta tropheis.
Ast quia visum aliter superis, vt scribere multi
Ante Fabrum poßent de iure, at scribere post te
Deberet nemo, nisi quem non forte puderet
Ingenio ceu ætate tibi concedere primas,
Nec nisi, magnanimo idque ausu, sperare secundas,
Peccem ego primùm in te, tum in publica commoda, peccent
Mecum alij, nisi te quotquot sumus, ecce, rogamus,
Vt quale est, quantúmque siet quod scribere gestis,
Et quæ iam meditare immensa volumina iuris,
Ingenij monumenta tui immortalia quondam
Tu peragas, nullíque alij peragenda relinquas.
At quia quod sat erat, scripsisti vt viuere poßes,
Nunc viue vt scribas, téque & tot respice natos

¶ *Funere*

Digitized by Google

Funere materno miseros te sospite saluos:
Et cui tota sui lex fuit, non viuere vita,
Nec studium tamen vllum aliud nisi scribere semper,
Nec satis infirmæ, satis anxia cura salutis,
Iam studio meliore tibi, meliore tuisque
Parce pater calamo, studij vt pars maxima tanti
Non tam scribere sit, quàm viuere, quàmq; valere:
Vnius dare quod posset labor improbus anni,
Diuide per multos, sic famam extendere scriptis
Cum vita poteris, cum fama extendere vitam.
Laudibus inde tuis per plurima lustra superstes
Dein cineri post fata tuo per secula viues,
Si modo iuris amor, terras non deseret vnquam,
Nec quæ sola facit Iurisprudentia claros:
Sic tibi Nestoreos triplicet maximus annos,
Æternum vt viuas, scribásque æterna quotannis,
Sic ego te, scriptisque tuis fruar omnibus, vt sit
Quod tanto sim patre satus, mea gloria tota.

AD LIBRVM.

TV liber auratis volitans vbi gloria pennis
Effulget palmis vndique cincta suis,
Tu renouans extincta prius quæ Palladis vrbi
Quæ Romæ Solon, Pompiliúsque dedit,
Tu calamus, quem sola suis Astræa notauit,
Et propria voluit figere verba manu,
Quam varia mecum sorte es patre natus eodem,
Quámque datur varia conditione frui:
Iam ter septenas in gloria vidit aristas
Vita mea, & mihi me sic periisse pudet:
Et vixi, & viuam nullis ego cognitus oris,
Famaque Lethæis iam mea fertur aquis,
Et quæram studio quamuis memorabile nomen,
Vanus heu! tantum nobis ardor erit,
At tu vix natus, toto mox notus in orbe,
Temporis haud poteris vulnera dira pati,
Non vt Cumæus rapidis tamen obuius Austris,
Te licèt omniuagum fama per astra feret.

CLAVDIVS filius.

SVPER EDITIONE CODICIS FABRIANI ΑΝΩΝΥΜΟΥ.

DOcte F A B E R, *quanto gaudent interprete legum*
Secula, quæ Musas progenuêre tuas.
Χαῖρε ætas, veterum non amplius æmula Patrum,
In natalitium munera solue diem.
En ego non alio vellem me tempore natum,
Quum mihi tam docto contigit ore frui.
Iuris amatores aderunt in carmine testes,
Annon iam pleni copia Iuris erit.

IVRIS

Digitized by Google

IVRISPRVDENTIÆ AD ANTONIVM FABRVM IVRECONS. CELEBERRIMVM

προσωποποιΐα.

IN mediis latitabat agris, procul vrbibus exul,
Vrbibus vna salus Iurisprudentia *pannis*
Obsita, humi geminos defigẽs lumina soles,
Rugosámque trahens faciem. Prô virgine tanta
Indignum facinus! Mensis accumbere Diuum
Digna, viris Iurisprudentia *spreta iacebat.*
Nullus erat per quem potuisset callis adiri
(Lius enim effrœnæ ambibant penetrale paludes)
Nullus in offenso poterat pede sistere gressum,
Tentarunt multi, nulli potuere lutosa
Ferre palude gradum Diuam dum tollere cœno
Continuo sudore student, hærere videres
Fluctibus in mediis (labor est tamen irritus) illinc
Hincq; viros, hominum tandem miserata laborem
Diua, tibi tales mœste sic ore loquelas
Protulit ANTONI *decus & basis vna sororum,*
Et Phœbi soboles, quanto ferar adspice passim
Turbine ventorum, qui méque meámq; Capharei
Demergunt proram scopulis rectore carentem.
Vndique me fluctus perplexa indagine cingunt.
Hinc malesuada fames, istinc deformis egestas,
Nusquam tuta salus, nec peruia meta malorum.
Siue domus tacitos repetam de nocte recessus,
Hic me fata manent, hic me malus implicat error.
Siue foris iubeat Zephyros haurire tepentes,
Pone malus sequitur genius, gurgésque malorum
Opprimit insontem. Quæ me fortuna lacessit?
Quis tam crudeles optauit sumere pœnas?
Nulla fuit per me cuiquam fraus iuncta, nec vllum
Vt memini, vltrici Mauorte, iráque secuta,
Ergo quid immeritam furialis torquet Enyo?
Lancinor ærumnis, nec erit qui tanta misertus
Fata, meum saltem studeat lenire dolorem.
Attamen irriguo potis es mea cernere vultu,
Chara mihi soboles, perituræ incommoda vitæ?
ANTONI *te tanta mei dispendia casus,*
Si superesse vigor potis est sub pectore, tangant,
In cunis ego te, si nescis, sedula foui,
Reptastíque meo gratissima sarcina quondam
In gremio, tenerúmque dedi lallare gementi.
Altricis miserere tuæ, quæ finxit & artus,
Formauitque tuum, non aduersata laborem,
Ingenium, desideriis da vela secundis.
Hæres? aut horres? Faber *es,* Fabrilia *tracta,*
Extrue, quo tandem Iurisprudentia *possit*
Calle peti, pontem, instrumenta Fabrilia *sume,*
Sume tibi cuneum, clauos tibi Diua ministro,
Vt pons æternos duret stabilitus in annos.
Protinus ad voces gelidus tremor occupat artus,
Tantaque miraris teneris commissa lacertis
Munia, ceu medio suspensus in æquore nutas.
At tales mox Diua tibi sic pectore voces.
Siccine flaccescunt primis sudoribus artus,
Vt vix progressus, molimina prima laborum,
Deficiant? feráSque pedem? pigeátque recentis
Propositi? Proh conditio florentibus annis
Dira nimis! pro dira tua primordia vitæ!
Haud vereare tuo capiti committere pondus,
Ast explere para, monitúsque capessere Diuæ,
Auspiciis adero, & tremulos firmabo lacertos.
Talibus auditis operi te accingis & omnem
Abstergis tristi subito de pectore curam,
Et Codicem *aggrederis, qui iam limatus in auras*
Purpureo prodit manibus plaudente Senatu,
Et cœtu plaudente virum. Iam figere gressum
Ponte licet, licet & Diuam reuocare sub vrbis
Tecta, Codex *stabili firmabit robore pontem.*
Pragmaticorum *auras veteres pulmone reuulsti,*
Nunc sacri sacra promulgas Sancita *Senatus.*
Quisquis aues sacrum Iuris *potare liquorem,*
Sacra pelle sitim, tibi quam Faber, *elicit, vnda*
Legibus *erepti quondam reddentur honores,*
Extorris præerit Iurisprudentia *rostris,*
Hoc duce qui firmum fabricauit, *& auspice pontem,*
Purpurei haud postremus honos, sacríque Senatus
Gloria non postrema Fabro. *Reuocauit in auras*
Mortua, quæ longo siluerunt tempore Iura.
Ergo tibi acceptum Iurisprudentia *debet,*
Quod despecta viris, multo decoretur honore,
Donarísque pedem cœnosa efferre palude.
ANTONI *te magna manet post funera merces,*
Nec tantum post fata, sed & dum luminis auras
Carpere permittent Superi, cum fœnore Diua
Præmia digna tuis reddet sudoribus: at si
Vltima fatales occarint stamina Parcæ,
Regnabis, Superis gratissima victima Diuis.

IOANNES VOLCARDVS
Neruius ad Scaldim. 1606.

ADPROBATIO.

NOS S. Theologiæ Doctores subsignati, & in conuentu Ecclesiastico, quem Synodum vocant, ab Illustri & Reuerendissimo D.D. Francisco de Sales, Episcopo Gebennensi vigilantissimo, examinatores constituti, quæ in hoc opere scripta sunt à Clarissimo, necnon optimè de re litteraria merito Antonio Fabro I C. Sebusiano, in supremo Curiæ Sabaudiæ Senatu Senatore dignissimo, & in Ducatus Gebennensis auditorio Præside amplissimo, omnia secundùm salutarem & orthodoxam Ecclesiæ doctrinam scripta esse, præsertim verò quæ lib. 1. tit. 1. de Sum. Trin & Fid. Cathol. aduersus pestilentes nostri temporis Sectariorum errores, & Nouatorum hæreses ab inferis erutas, & iam diu ab Ecclesia reiectas, scripta legimus, ac summa cum vtilitate typis excudi, tutò legi posse, & ab omnibus, qui rectè de Fide Catholica sentiunt, approbari debere iudicamus. In quorum fidem & testimonium hæc scripsimus & subscripsimus: Necij Allobrogum. Cal. Nouembr. 1605.

CL. STEPH. NOVELLETIVS.
IOANNES DE AGE.
ROGES.
IANVS DES OCHES.

SVMMA PRIVILEGII A CHRISTIAnissimo Galliarum Rege obtenti.

AVthoritate Regia sancitum cautúmque est, ne quis librum, cui inscriptio est, *Codex Fabrianus Definitionum forensium, & rerum in Sabaudia tractatarum, ex ordine titulorũ Codicis Iustinianei, in nouem libros distributus, Authore & compositore Antonio Fabro, I. C. Sebusiano, Serenissimi Sabaudiæ Ducis Consiliario, in suprema Sabaudiensium Curia Senatore, & in supremo Sabaudiæ Senatu Præside primario*, imprimat, aut alibi impressum in hoc regno diuendat, præter Horatium Cardon Bibliopolam Lugdunensem, vel eos, quibus id iuris concesserit: qui hoc à nobis priuilegium obtinuit per decem annos cõtinuos. Et hoc omnibus perinde clarum, notum atque indictum habeatur, ac si Regij diplomatis totius sententia Operis initio præfigatur finíve postponatur. Qui secus faxit, librorum confiscatione, & pœnis aliis Regio diplomate declaratis mulctabitur.

Datum Parisiis, die sexta Martij, anno salutis millesimo sexcentesimo decimo tertio.

De Consilij sententia

Signatum,

DV PONT.

INDEX

Digitized by Google

INDEX TITVLORVM CODICIS FABRIANI PRIORIS PARTIS.

LIBRI PRIMI

De summa Trinitate & fide Catholica.tit.1.p.1
De sacrosanctis Ecclesiis.t.2.p.1
De Episcopis & Clericis & Monachis.t.3.p.26
De his qui ad Ecclesiam confugiunt.t.4.p.40
De legib.& const.Principum & edict.t.5.p.41
De offic.aduocat.Princip.t.6.p.44
De Senatorib.t.7.p.44
De Equite Senatorio.t.8.p.46
De precib.Impe.offer.t.9.p.47
Vt lit.pendent.vel post prouocat.t.10.p.52
Si contra ius vel vtilit.public.t.11.p.58
De diuers.rescript.t.12.p.59

LIBRI SECVNDI

De edendo.t.1.p.63
De in ius vocando.t.2.p.70
De Pactis.t.3.p.74
De Transact.t.4.p.85
De postuland.t.5.p.90
De Aduoc.t.6.p.90
Vt quæ desi.aduocat.part.iud.suppl.t.7.p.91
De Procurat.t.8.p.91
Vt nemo priuat.titul.præd.suis vel alienis impon.vel reg.vel suspend.t.9.p.100
De negot.gest.t.10.p.100
De eo quod met.caus.t.11.p.101
De in integr.rest.minor.t.12.p.104
De fideiuss.minor.t.13.p.108
De filiosfam.minor.t.14.p.109
Si Tut.vel Curat.interuen.t.15.p.110
Si in commun.in integ.rest.pet.t.16.p.111
Si aduers.rem iudicat.t.17.p.112
Si aduers.vend.t.18.p.112
Si aduers.donat.t.19.p.115
Si aduers.libert.t.20.p.116
Si aduers.transact.t.21.p.116
Si aduers.dot.t.22.p.118
Si aduers.vsucap.vel præscr.rest.pet.t.23.p.118
Si aduers.credit.t.24.p.120
Si minor ab hered.se abst.t.25.p.122
In quibus caus.non est necess.in integr.rest.t.26.p.125
Qui & aduers.quos in integr.rest.non poss.t.27.p.126
Si min.se maior.dixerit.t.28.p.129
Si sæpius in integr.rest.post.t.29.p.130
Si maior fact.rat.habuer.t.30.p.130
Vbi & apud quem cognit.in integr.rest.agit.fa.t.31.p.131
Etiam per procurat.caus.in integr.rest.agi poss.t.32.p.132
In integr.rest.postul.ne quid noui fiat.t.33.p.133
De reput.quæ fiunt in iud.in integr.rest.t.34.p.135
De tempor.in integr.rest.t.35.p.135
Quib.ex caus.maior.in integr.rest.t.36.p.138
De alienatione iudicij mutandi causa facta.t.37.p.140
De arbitr.t.38.p.141
De satisdand.t.39.p.144
De formul.& impetr.act.sublat.t.40.p.150

LIBRI TERTII

De Iudic.tit.1.pag.152
De sportul.& sumptib.in diuers.iudic.faciend.t.2.p.162
Qui pro sua Iurisdict.dari darive poss.t.3.p.167
Ne quis in causa sua iudic.vel ius dic.t.4.p.169
Qui legit.person.stand.in iudic.hab.vel non.t.5.p.171
Vt nemo inuit.ager.vel accus.cogat.t.6.p.172
De ordin.iudic.t.7.p.173
De lit.contest.t.8.p.180
De plur.petition.t.9.p.180
De dilation.t.10.p.181
De feriis.t.11.p.182
De iurisdict.omn.iudic.& for.compet.t.12.p.184
Quand.imp.int.pupil.& vid.t.13.p.197
Vbi de crim.agi oport.t.14.p.198
Vbi conuen.qui cert.loc.dar.promis.t.15.p.199
Vbi in rem actio.t.16.p.201
Vbi Senat.vel Clariss.t.17.p.202
Quand.liceat vnicuique sin.iudic.se vindic.t.18.p.203
De inoff.testam.t.19.p.204
De inoffic.donat.t.20.p.217
De petit.hered.t.21.p.219
De rei vindicat.t.22.p.223
De Vsufruct.t.23.p.230
De Seruit.& aqua.t.24.p.233
De famil.ercisc.t.25.p.237
Commun.diuid.t.26.p.243
Commun.vtriusque iudic.t.27.p.244
Ad exhibend.t.28.p.250

LIBRI QVARTI

De reb.cred.& iureiur.t.1.p.251
Si cert.pet.t.2.p.265
De probib.sequestr.pecun.t.3.p.273
De condict.indeb.t.4.p.277
De condict.ob caus.dat.t.5.p.277
De condict.ob turp.caus.t.6.p.278
De oblig.& action.t.7.p.279
Ne vxor pro mar.aut marit.pro vxor.t.8.p.286
Ne filius pro pat.aut pat.pro filio.t.9.p.286
Quand.fisc.vel priuat.debit.sui debit.conu.poss.t.10.p.290
De heredit.action.t.11.p.296
Ex delict.defunctor.t.12.p.298
De const.pecun.t.13.p.298
De probat.& præsumpt.t.14.p.300
De testib.t.15.p.321
De fid.instrument.t.16.p.338
Plus valer.quod agit.t.17.p.348
De pignorat.action.t.18.p.351
Quod cum eo,qui in alien.potest.t.19.p.353
Ad SC.Maced.& de ratihab.t.20.p.355
Ad SC.Vellejan.t.21.p.356
De non numer.pecun.t.22.p.367
De compensat.t.23.p.37[illegible]
De vsuris & mora.t.24.p.378
Deposit.t.25.p.392
Mandat.t.26.p.394
Pro Socio.t.27.p.405
De contrah.emp.t.28.p.407
De hæred.vel action.vend.tit.29.p.411
De rescind.vend.tit.30.p.417
Sin.cens.vel reli.tit.31.p.427
De peric.& commod.rei vend.tit.32.p.428
De Action.empt.tit.33.p.429

Si quis alter.vel sibi.tit.34.p.433
De commer.et al en.tit.35.p.439
De pact.int.empt.& vend.tit.36.p.440.
De l.g.commissor.tit.37.p.448
De reb.alien.non alienand.& prohib.alien.tit.38.p.449
De monopol.& conuent.negotiat.t.39.p.453
De vectig.& commiss.t.40.p.453
De rei.vermut.t.41.p.454
De locat.t.42.p.458.
De iur.emphyt.& feud.t.43.p.478

POSTERIORIS PARTIS.

LIBRI QVINTI.

DE donat.ante nup.tit.1.p.509
De nuptiis.tit.2.p.512.
De incest.& inutil.nuptiis.tit.3.p.512
Si ex rescript.nupt.petant.tit.4.p.515
De secundis nupt.tit.5.p.516
De dot.promiss.tit.6.p.521
De iur.dot.tit.7.p.527
De rei vxor.action.tit.8.p.543
De pact.conuent.tam sup.dot.t.9.p.553
De dot.caut.non numer.t.10.p.558
De donat.int.vir.& vxor.t.11.p.561
De repud.& iudic.de morib.sublat.t.12.p.563
Solut.matrim.quemadm.dos petat.t.13.p.565
Ne fideiuss.dot.dentur.t.14.p.570
De fund.dotal.t.15.p.572
De natural.liber.& matr.t.16.p.575
De legit.tutel.t.17.p.580
Qui petant Tutor.t.18.p.584
Vbi petant.Tutor.vel Curator.t.19.p.581
Qui Tutor.aut Curat.dare darine poss.t.20.p.581
Quand.mul.tutel.offic.fung.pot.t.21.p.582
In quib.casib.tutor.habent.t.22.p.583
De admin.tutor.t.23.p.584
De peric.Tutor.& Curat.t.24.p.586
De Tutor.vel Curat.qui sat.non ded.t.25.p.588
De suspect.Tutor.vel Curat.t.26.p.589
De in lit.dand.Tutor.t.27.p.590
De eo,qui pro Tutor.negot.gess.t.28.p.591
Vt caus.post pube.t.adsi.Tutor.t.29.p.592
Vbi pupill.educar.d.b.t.30.p.592
Arbitr.tutel.t.31.p.593
De in lit.iurand.t.32.p.596
De fideiuss.Tutor.vel Curator.t.33.p.597
De contr.iudic.tutel.t.34.p.599
De auctor.praestand.t.35.p.600
De excusat.Tutor.t.36.p.601
De praed.minor.& aliis rebus sin.decret.t.37.p.601
Si quis ignoret rem minor.esse sin.decret.compar.38.p.702
Si maior.fact.alien.fact.sin.decr.rat.hab.t.39.p.602
De Curat.furios.pro lig.absent.t.40.p.604
De magist.conuen.t.41.p.608

LIBRI SEXTI.

De iur.patron.t.1.p.608
De fur.t.2.p.611
Quando non petent.part.petent.accresc.t.3.p.612
De collat.t.4.p.614
De testament.t.5.p.616
De hered.instit.t.6.p.629
De instit.t.7.p.636
De impub.& aliis subst.t.8.p.637
De liber.praeterit.t.9.p.650
De posthum.hered.instit.t.10.p.652
De iur.deliber.t.11.p.653
De repud.vel abstinen.hered.t.12.p.699
Quemadm.test.aper.t.13.p.676
De edict.diui Hadr.tollend.t.14.p.677
Si quis alt.testar.prohib.vel coegerit.t.15.p.680
De his,quib.vt indig.aufer.& ad SC.Syll.t.16.p.681
De Codicill.t.17.p.683
De legat.t.18.p.689
De verbor.signif.t.19.p.697
Si omiss.sit causa testam.t.20.p.705
Si omiss.sit caus.testam.t.21.p.705
De fideicommiss.t.22.p.706
Commun.de legat.& fideicommiss.t.23.p.725
De his,quae sub modo legat.vel fideic.relinq.t.24.p.731
De cond.insert.t.25.p.732
De vsur.& fruct.legat.t.26.p.640
Ad SC.Trebell.t.27.p.745
Ad leg.Falcid.t.28.p.755
De his,qui ant.apert.tabul.t.29.p.756
Quand.dies legat.vel fideic.ceu.caus.t.30.p.757
Vt in poss.legat.vel fideic.seru.caus.t.31.p.757.
Ad SC.Tertul.t.32.p.758
De legit.hered.t.33.p.759
De bonis matern.t.34.p.763
De bon.quae lib.t.35.p.764

LIBRI SEPTIMI.

De dedit.libert.tollend.& tollend.t.1.p.771
De commun.seruo manumiss.t.2.p.788
De lib.caus.t.3.p.788
De praescript.qua prohibe.t.compet.t.4.p.791
De his,qui manumitti non possunt.t.5.p.793
Ne de stat.defunct.post quinq.quaer.t.6.p.796
De acquir.vel amitt.poss.t.7.p.796
De long.tempor.praescript.t.8.p.810
Quib.non obiic.long.temp.praesc.t.9.p.811
Si aduers.credit.praescr.oppon.t.10.p.812
De quad.tempor.praescript.t.11.p.815
Ne rei domin.vel temp.vind.temp.praescr.sum.t.12.p.815
De praescript.30.& 40.annor.& centenar.t.13.p.817
De senten.praeter.t.14.p.825
De senten.& interlocut.omn.iudic.t.15.p.830
De senten.quae pro eo,quod inter.t.16.p.836
Si a non comp.iudic.t.17.p.838
De fructib.& lit.expen.t.18.p.839
De re iud.t.19.p.863
De execut.rei iud.t.20.p.870
Si plus vna senten.condemnat.fuer.t.21.p.889
Quib.res iudicata non nocet.t.22.p.890
Comminat.epist.programm.auctor.rei iud.t.23.p.894.
De confess.t.24.p.895
Int.alios act.vel iud.non nocet.t.25.p.807
De appell.& relat.t.26.p.899
De tempor.& repar.appell.t.27.p.911
De appell.tanquam abusu.t.28.p.915
Quor.appell.non recip.t.29.p.927
Si vnus ex plurib.appell.t.30.p.927
Qui bon.ced.poss.t.31.p.930
De Priuileg.fisc.33.p.938
De Priuileg.dot.t.34.p.939
De reuoc.his,quae in fraud.creditor.t.35.p.940

LIBRI OCTAVI.

Quor.bonor.t.1.p.940
Quor.legat.t.2.p.941
Vnde vi.t.3.p.943
Vti possidetis.t.4.955
De nouis oper.nunciat.t.5.p.957
De pignor.t.6.p.958
In quib.caus.pign.vel hypoth.tacit.contr.t.7.p.971
Qui potior.in pignor.habeant.t.8.p.974

De his

Digitized by Google

De his qui in prior.credit.loc.succed.tit.9.p.986.
Si antiq.cred.pignor.vendid.tit.10.p.989.
Si commun.res pign.dat.sit.tit.11.p.990.
De pretor.pignor.tit.12.p.991.
Si in c. ust.iudic.pign.capt.sit.tit.13.p.992.
Si pignus pignor.dat.sit.tit.14.p.993.
De remiss.pignorum.tit.15.p.994.
Etiam ob chirogr.pecun.pign.retin.poss.tit.16.p.997.
De distract.pignor.tit.17.p.999.
Debit.vendit.pignor.imped.non possunt.tit.18.p.1010.
Si vendit.pignor.agat.tit.19.p.1012.
De luit.pignor.tit.20.p.1013.
Si vnus ex plurib.hered.debit.tit.21.p.1024.
De iure domin.impetr.tit.22.p.1026.
De pactis pignor.tit.23.p.1026.
De except.tit.24.p.1031.
De litigiosis.tit.25.p.1046.
De contr.& commit.stipulat.tit.26.p.1049.
De duobus reis.tit.27.p.1053.
De fideiuss.& mandat.tit.28.p.1059.
De nouat.& delegat.tit.29.p.1074.
De solut.& liberat.tit.30.p.1078.
De euiction b.tit.31.p.197.
Credit.euict.pignor.non debet.tit.32.p.1109.
De patr.potest.tit.33.p.1111.
De postlim.reuers.tit.34.p.1112.
Que sit long.consuetud.tit.35.p.1113.
De donat.tit.36.p.1114.
De donat.que sub mod.tit.37.p.1120.
De reuoc.donat.tit.38 p.1123.
De mort.caus.donat.tit.39.p.1131.
De insinuand.donat.tit.40.p.1133.

LIBRI NONI.

Qui accus.non poss.tit.1.p.1137.
De accusat.& inscrip.tit.2.p.1138.
De exhib.vel transmit.reis.tit.3.p. 1142.
De custod.reor.tit.4.p.1144.
De priuat.carc.inhibend.tit.5.p.1146.
Ad leg.Iul.maiest.tit.6.p.1146.
Ad leg.Iul.de adulter.& stupr.tit.7.p.1150.
Ad leg.Iul.de vi public.& priuat.tit.8.p.1153.
De raptu virg.tit.9.p.1152.
Ad leg.Cornel.de sicar.tit.10.p.1154.
De his qui parent.vel filios occid.tit.11.p.1158.
De malefic.mathemat.& sortileg.tit.12.p.1159.
Ad leg.Cornel.de fals.tit.13.p.1160.
De his qui sibi adscrib.tit.14.p.1166.
De falsa moneta.tit.15.p.1166.
De mutat.nominis.tit.16.p.1168.
De crimine sacrilegij.tit.17.p.1168.
Quand.ciuil.act.criminali praiudicet.tit.18.p.1169.
De crimine expilata hereditat.tit.19.p.1171.
De iniuriis.tit.20.p.1172.
De Quastion.tit.21.p.1175.
De abolit.tit.22.p.1182.
Vt intra temp.crimin.quast.termin.tit.23.p.1183.
De Calumniator.tit.24.p.1190.
De pœnis.tit.25.p.1193.
Ne sin.iuss.Principis cert.iudic.lic.confis.tit.26.p.1197.
De bon.damnat.tit.27.p.1198.
De sentent.pass.& rest.tit.28.p.1199.
De dignitate & nobilit.tit.29.p.1201.
De muner.patrim.tit.30.p.1212.

Digitized by Google

CODICIS FABRIANI DEFINITIONVM FORENSIVM ET RERVM IN SACRO SABAVDIÆ SENATV TRACTATARVM,

Liber Primus.

TITVLVS PRIMVS.

De summ. Trinit. & fid. Cathol. & vt nem. de ea public. contend aud.

PRODIIT superiore seculo ab inferis horrédum nescio, an miserandum potiùs hominum genus, qui à Christianæ religionis & sacrosanctæ fidei nostræ Catholicæ vnitate, ac quod omnino consequens est, veritate deficiẽtes, noua passim dogmata, nouásque hęreses, sed ex veteribus & iam pridẽ damnatis magna ex parte consutas conflatásque inuexerunt, in tot penè Sectas diuisi, quot fuerunt eorũ capita, qui Sectatores habere quam esse maluerũt. Diceres Samsonis esse vulpeculas, capitibus quidem disiunctis aliò atque aliò tendentes singulas, sed omnes tamen caudis coadunatis in vnius Ecclesiæ Romanæ incendium & excidium si velle sufficeret colligatas, conglobatásque. Inter omnes istos præcipui, & sicut impietatis, ita nominis fama conspicui Lutherani, Vbiquitarij, Zvingliani, Anabaptistæ, Suencfeldiani Dauidici, Samosatenici, Caluinistæ, Anglocaluinistæ, Puritani, Adiaphoristæ, Osiandrini, Melanctonici, vt reliquos permultos ne dicam penè innumeros veluti minorum gentium Dæmones taceamus. Omnium tamen summa diuisio illa esse potest, vt eorum tria quodammodo genera & præcipua capita cõstituantur, ad quæ cæterorum omnium sectæ inferiores, tanquam species referri possint, Lutheranorum, Caluinistarum, & Anabaptistarum. Quãquam ea iam Anabaptistarum conditio est, vt cæteris licèt non insania, & impietate, attamen numero longè inferiores, ab omnibus propemodum tanquam imbelles, nullíusque pretij hostes contemnantur, solis Lutheranis & Caluinianis locum sibi penè omnem relictum gloriantibus. Itaque de his solis dicendum nobis erit, cùm nec ipsa ferè aliorum nomina nisi per libros & famam ad nos vsque peruenerint. Etsi quæ apud nos extant de Religione edicta Principum nostrorum, Senatúsque nostri consulta & decreta quamplura, (quæ tamen quia publicè excusa prostant, huc transcribenda minimè putauimus) non Lutheranos tantùm & Caluinianos notant & insectantur, sed reliquos etiam omnes hæreticos, quales sine dubio sunt quotquot à sancta Ecclesia Catholica, Apostolica & Romana, quocumque tandem censeantur nomine, defecerunt, ac quorum errores sacrosanctum Concilium Tridentinum Spiritu sancto suggerente, iustissimo anathemate damnauit. Præclarè verò & in tanta infelicitate satis feliciter actum est cum Republica Christiana, quòd has ipsas sectas, quæ tanto impetu in eam coniurarunt, iis notis infames esse contigit, propter quas vel primo ipso intuitu dubitare nemo possit, quin hæreticæ, vt sacri Canones loquuntur, prauitatis speciem & insignia præseferant. Adferemus tantùm aliquas & de singulis aliqua, ne cum furoribus Lutheranis & Caluinianis Theologos agere videamur nos, qui solam Iurisprudentiam, nec aliud præterea quicquam profitemur. Reliqua Theologis qui tam multi támque præclari ex professo ista tractarunt, consultò relinquemus. Adferemus autem ipsissima Lutheri & Caluini verba, vt qui non poterunt facilè credere, quod sanè incredibile est, tam absurdas & planè diabolicas impietates, támque impias absurditates tot assertoribus superbientes cuiquam mortalium in mentem venire vnquam potuisse, nihil tamen à nobis effictum aut immutatum conqueri iure possint. Sed illud primùm à Catholicis & piis Lectoribus concedi nobis postulamus ne hoc facto nostro offendantur, quasi libros prohibitos contra sacrosanctæ Ecclesiæ decreta legerimus. Possumus enim verè affirmare, nihil à nobis hac in re factum esse, nisi quod pio & Christiano cuilibet facere licuerit. eámque nos in tanti momenti negotio adhibuisse cautionem,

Digitized by Google

quæ fuit necessaria, ne iustissimas Ecclesiæ censuras, quas & veremur, vt par est, & reueremur, vllo modo incurreremus.

Prima nota hæreticorum nostri temporis, Negatio.

PRima illa, nec meo iudicio parua nota est, quòd omnia propemodum negant, affirmant pene nihil, nisi quod & negando affirmant plerumque, & affirmando negant, vt facilè appareat ex eorum numero illos esse, qui, vt Tertullianus de hæreticis omnibus scripsit, *Credendo non credunt.* Dissimiles in eo à paganis qui, vt idem ille ait, Non credendo credunt. Nec video quibus magis quàm istis conuenire possit, quod de Antichristo magni plerique viri existimarunt, ἀρνοῦμαι nomen illi esse, quandoquidem Antichristianorum omnium, id est, hæreticorum solemnis mos iste est, vt doctrinam suam ferè omnem constituant in negando. Quod si faciunt eo consilio, vt nos onerent probatione, nec quicquam ipsi probare teneantur, næ pessimi sunt non modò Theologi, sed etiam Iureconsulti. Nec enim apud iuris nostri siue auctores siue interpretes dubitationem res habet, quin actor quisquis est, probare debeat suam intentionem, etiam quæ in negando consistat. Præsertim verò si agat quis ad turbandum eum, qui sit in pacifica rei de qua controuertitur possessione. Alioqui, quid obsecro certum erit, quid tutum si actori etiam calumnianti sufficiat negare? Digni sanè quibus id etiam accommodemus, quod D. Ioannes in Apocalypsi de locustis illis scribit exeuntibus de puteo abyssi, quas ait habere super se Regem Angelum abyssi, cui nomen Hebraicè אבדון *Abadon*, Græcè ἀπολλύων, Latinè *exterminans*, vt significet hæreticos omnes nihil propemodum adstruere, omnia verò destruere, nihil affirmare, omnia negare: tales denique illos esse vt possit quis non insulsè nec falsò contendere, si Christiani dicendi sunt, negatiuè illos nó affirmatiuè Christianos dici debere. Porrò negatiuè Christianum quem esse quid aliud rogo est, quàm omnino non esse Christianum?

De potentia Dei absoluta.

1 NEgant in Deo potentiam vllam esse absolutam. *Commentum*, inquit Caluinus 1 *de absoluta Dei potentia quod Scholastici innexerunt execranda blasphemia est.* Et alibi 2 *Impossibile* appellat quod numquam aut fuit aut futurum est. Huic autem negationi contraria est affirmatio Christi dicentis potuisse se rogare Patrem, & exhibuisset illi Pater plusquam duodecim legiones Angelorum, & camelum per foramen acus transmittere. Item affirmatio illa Ioannis Baptistæ, posse Deum ex lapidibus suscitare filios Abrahæ. Sed nec negauerit quisquam sanæ mentis, possibilia Deo esse omnia quæ ille facturum seminatur, vtputa Niniuem subuertere, & alia huiusmodi infinita, quæ tamé numquam fecit Deus aut facere voluit, & vt elegáter Tertullianus cótra Praxeam, *Potuit ita saluus sim, Deus pennis hominem instruxisse, quod & miluis præstitit, non tamen quia potuit, statim fecit. Potuit & Praxeam* (addamus si lubet Lutherum & Caluinum) *& omnes pariter hæreticos extinxisse, non tamen quia potuit extinxit.* Hæc autem omnia non potuit Deus de potentia ordinaria, alio enim ordine res & stabilitæ sunt & peractæ. Ergo de potentia absoluta id est, quæ soluta sit ab omni lege promulgata, & ab ordine rerum constituto: sed non absoluto eo sensu quasi soluta sit ab æquitate, & iustitia, quomodo perperam interpretatur Caluinus. Æquitas enim & iustitia lex Dei intrinseca est. ipsa verò nihil aliud quàm ipsemet Deus qui vt sibi ipsi lex est, ita recedere à lege & æquitate minimè potest 3.

1 Caluin in cap. 23 Isaiæ ad vers. 9.
2 Lib. 1. Inst cap. 7. § 5.
3 August. lib. 9 in Genes cap 17. & 18.

De voluntate Dei permissiua.

2 NEgant 1. in Deo voluntaté permissiuam contra innumeras sacræ Scripturæ affirmationes, inter quas Psalm. 80. *Dimisit eos secundum desideria cordis eorum.* Act. 14. *Dimisit omnes gentes ingredi vias suas.* Luc. 8. *Rogauerunt eum vt permitteret eis ingredi in porcos, & permisit eis.* Vult ergo Deus permulta non voluntate afficiente, aut committente, sed permittente tantùm, ea scilicet quę cùm mala sint malitia, vt aiunt, morali, à Deo qui bonus & bonitas ipsa est proficisci nūquam possunt.

1 Caluin. disertis verbis lib. 1. Instit. cap 18. sect. 1. & 2.

De simplici Dei præscientia.

3 NEgant Dei simplicem præscientiam, Caluini enim verba hæc sunt 1. *Nec Augustinus quidem illa superstitione interdum solutus est, quemadmodum vbi dicit 2. indurationem, & excæcationem non ad operationem Dei, sed ad præscientiam spectare. At istas argutias non recipiunt tot Scripturæ, &c.* Huic autem negationi contrarium est quod passim affirmat sacra Scriptura Deum præuidisse proditionem Iudæ, negationem Petri, excæcationem Iudæorum, quæ quidem prædixit & præsciuit Christus, nec tamen voluit, aut effecit.

1 Caluin lib 1. Instit cap. 16. sect. 4 & lib. 2. c. 4. sect. 3.
2 Lib. 1. De prædest & gratia.

De essentia quam Dei Filius habet à Patre.

4 NEgant 1. Filium Dei à Patre essentiam habere, contra quàm affirment Scripturæ & Christus ipse, Christum esse Filium Patris, & à Patre procedere per generationem, quis enim vel intellectu solo, mentisque vlla cogitatione assequi possit, eum qui Filius sit, & dicatur, Filium eius esse à quo essentiam naturámve non habeat? Quid verò aliud Filius à Patre habere potuit, quàm diuinitatem? Quid Patri & Filio commune est præter essentiam? Quid ergo Filio communicauit Pater, si non essentiam ipsam? Quare passim clamant Scripturæ, Concilia, Patres, vniuersus denique Christianorum orbis, Filium esse Deum de Deo, lumen de lumine, Deum verum de Deo vero. Habet ergo Deus Pater veram essentiam diuinam, quæ nec à se, vt parum cautè loquitur Caluinus, nec ab aliquo alio est: sed prorsus à nullo, cùm essentia neque generet, neque generetur. At verò Filius qui hanc ipsam habet essentiam, habet non à nullo, nec à se, sed à Patre. Denique essentia quæ si in se consideretur, à nullo est, ea in filio à Patre est 2.

1 Caluin lib 1 Instit cap 13. sect. 23.
2 D. Hilar lib de Trinit. Athanas. in Epistol. Concil. Arimin. & Seleuc Basil. lib. 2. contra Eunomium.

De morte Christi.

5 NEgant Christi mortem, operam si solùm illam Christus obiisset, quicquam nobis fuisse profuturam *Nihil actum erat*, inquit Caluinus

tinus 1 *si corporea tantum morte Christus defunctus fuisset.* Deus immortalis! Omnes sacrarum Scripturarum apices ad sanguinem, ad Crucem, ad mortem Christi salutem nostram referunt, omnes Christiani Christum morte sua mortem nostram destruxisse proclamant, omnes sancti redemptionis suæ Canticum concinunt in hæc verba, *Redemisti nos Deus in sanguine tuo.* Et audent busones isti in lacunis obstrepere, nihil ea viuifica morte actum esse. Isaias autem hoc amplius prædicat, vel solo Christi liuore sanatos nos esse. Denique vita nostra filia Christi mortis est; qui alibi quàm in hac morte vitam quærit, vitã perdidit. Qua verò fronte possunt isti dicere, nihil morte Christi actum fuisse, cùm propter infinitam patientis dignitatem minima regij illius ac diuini sanguinis guttula innumeris mundis redimendis satisfuisset.

1 Lib. 2. Instit cap. 16. sect. 10.

De Christo Legislatore.

6 NEgant Christum esse Legislatorem, atque adeò vllam in Euangelio legem proponi, sic enim Lutherus 1., *Necesse est*, inquit, *vt scias, quid sit Christus definitiuè, Christus autem definitiuè non est Legislator.* Mox doctrinam de Christo Legislatore pestilentem appellat, & paulo pòst: *Labor mihi est*, inquit, *vt dediscam veterem illam inolitam opinionem de Christo Legislatore & Iudice, vtque damnem & repellam illam.* At contrà, hoc ipsum affirmat Epistola D. Iacobi 2 quæ disertis verbis Christum Legislatorem appellat, quem Isaias priùs Legiferum vocarat, *Dominus*, inquit, *Legifer noster.*

1 In cap. 2. ad Galat.
2 Cap 4.

De Christo Iudice.

7 NEgant Christum esse iudicem, sic enim Lutherus eodem loco, *Persuasus*, inquit, *eram pestilentibus illis opinionibus.* Quas subinde explicans ponit hanc inter cæteras quòd Christus sit Iudex, seque laborare ait vt illam dediscat. At non ita D. Petrus, qui palàm testatur Christum constitutum esse à Deo Iudicem viuorũ & mortuorum, nec aliter cæteri Apostoli, qui omnes vno ore prædicant, Christum iudicaturum viuos & mortuos.

De traditione non scripta.

8 NEgant traditionem vllam esse, quæ solo sermone tradita sit, contra expressam D. Pauli adfirmationem, qui in Epistola ad Thessalon. *Tenete*, inquit, *traditiones quas accepistis siue per sermonem siue per Epistolam.* Et verò quænam sacrarum Scripturarum certitudo erit, quænam auctoritas si traditionem tollas, cùm sola traditione nõ etiam Scripturæ vllius fide probari ea certitudo & auctoritas possit? Cur Euangelium Matthæi & Lucæ potius, quàm Thomæ & Nicodemi libros Canonicos esse dicemus? Aut si quis neget, atque cum istis traditionem non scriptam reiiciat, quomodo probabimus? Rursum vbinam gentium erat Ecclesia, aut fides Ecclesiæ totis illis seculis, quibus nihil dum de fide tractatũ erat per Scripturam: sed per sermonem tantùm? An non fuit Ecclesia Scripturis antiquior? Aut quonam sacræ Scripturæ loco scriptum probabunt isti, vt cogãt hos credere, nihil credẽdum esse nisi quod scriptum? Quid de Baptismo infantium? De Dominico die potiùs quàm alio in Sabbati Iudaici vicem sanctificando, de Angelorum creatione, ac de aliis huiusmodi tam multis, quorum certissima fides in Ecclesia, & etiamnum apud ipsos quoque hæreticos omnes, probatio verò per Scripturam planè nulla. Longè aliter & præclarè vt omnia Augustinus, *Non crederem Euangelio nisi Ecclesia diceret esse Euangelium.*

Contra Epist. Fundamenti, cap 5.
Tertull lib. de coron milit. Basil. lib. de Spir. sanct. c. 27.
August. Epist. 118.

De libris Canonicis.

9 NEgant ex libris sacræ Scripturæ libros Iudith, Baruch, Sapientiæ, Ecclesiastici, Macabæorum, & Tobiæ auctoritatem Canonicam habere, quod in Canone Hebræorum adscripti non sit, quasi plus auctoritatis Iudaicæ Synagogæ tribuendum sit, quàm Ecclesiæ Catholicæ vniuersæ, quæ vnanimi consensu habuit semper libros illos pro Canonicis. Ex quibus etiam cùm nonnulli non nisi post Hebræorum Canonem conscripti fuerint, quis eos in Canone illo descriptos non fuisse mirabitur, nisi qui per Chronographię imperitiam nesciat describi nullo modo potuisse?

Vide Concil. Carthag. tertium Can. 43. D. August. lib. 2. de Doctr. Christ. cap. 8.

De Epistola D. Iacobi.

10 NEgant Epistolam D. Iacobi esse canonicam, cùm si quando ex ea vrgeantur, dubiam faciant eius fidem & auctoritatem, quæ tamen vt cæterorum canonicorum librorum semper certissima fuit & explorata. Nam Lutherus in libro quem conscripsit, De captiuitate Babylonica cap de sacramento Extremæ vnctionis, respondens ad argumentum ductum ab auctoritate manifestissima D. Iacobi pro Extrema vnctione his ipsis verbis sententiam exponit suam: *Ego autem dico si vspiam deliratum est, hoc loco præcipuè deliratum est, omitto enim quod hanc Epistolam non esse Apostoli Iacobi, nec apostolico spiritu dignam multi valde probabiliter asserant, licèt consuetudine auctoritatem, cuiuscumque sit, obtinuerit: tamen si etiam esset Apostoli Iacobi, dicerem non licere Apostolo sua auctoritate Sacramentum instituere.* Viden' hominis audaciam & impudentiam, qui non contentus ademisse quantùm potuit auctoritatem Epistolæ Apostolicæ, insimulat etiam Apostolum arrogantiæ, quòd instituendi sacramenti facultatem sibi adrogauerit, si eam Epistolam conscripsit. Non videt furiosus Apostata id Apostolum agere non vt instituat extremæ vnctionis sacramentum: sed vt ad eius vsum fideles hortetur, non facturus vtique nisi Christus ipse instituisset.

De Scripturarum difficultate.

11 NEgant Scripturas sacras vllã habere difficultatem, quæ obsit fidelibus, quominus facilè intelligantur, ita vt omnium Patrum commentariis clariores sint & faciliores. 1 Qua negatione mendacij arguunt D. Petrum, qui quanquã & fidelis ipse & doctus (nisi fortè & fide & doctrina inferior Luthero fuit) scripsit tamen multa esse in D. Pauli Epistolis difficilia, quæ infideles & parum docti detorquent vt Scripturas, inquit, cæte

Digitized by Google

cæteras ad suam perditionem. Sed & quis in Dei Ecclesia Doctorum vsus erit, quænam certè necessitas si vera isti somniant? quid denique tot Patrum commentaria tantis vigiliis & lucubrationibus elaborata, tot sudoribus absoluta proderunt, si sacris libris quos exponere voluerunt, difficiliora sint, & obscuriora?

1 Luther. in assert. articulorum per Bullam Leonis X. damnatorum.

De Ecclesia visibili.

12 NEgant veram Ecclesiam esse visibilem 1. Quod si ita esset, cur Christus Dominus noster comparasset eam ciuitati supra montem positæ, conuiuio, ouili, ædificio super petram ædificato? Cur præterea nos ad Ecclesiam remitteret illis Euangelii verbis, *Dic Ecclesiæ*? An non faciunt ridiculum & impostorem Christum, qui nos ad Ecclesiam alleget, si inuisibilis illa & imperceptibilis est?

1 Caluin. lib. 4. Instit. cap. 1. sect. 3. & sequent. & Luther. passim in li. de seruo arbitr. Et de abrog. Miss. priua.

De Ecclesiæ iudicio infallibili.

13 NEgant Ecclesiæ Catholicæ & visibilis infallibile de rebus fidei iudicium esse 1. Cui negationi contraria certè est affirmatio illa Christi, *Portæ inferi non præualebunt aduersus eam.* Itémque Pauli, qui eam columnam vocat, & firmamentum veritatis. Et verò si tam infeliciter & inhumanè nobiscum ageretur, vt Ecclesia vniuersalis in rebus fidei, & in vero sensu Verbi Dei diiudicando errare posset, quis mortalium obsecro nó errare se posse crederet? Qui autem errare se posse credit, quomodo certus esse possit se non errare? Consequens igitur necessariò fiet, vt in fidei sensúsque sacrarum Scripturarum incertitudine omnes ambulare fatendum sit. Quid ergo erit quod nobis tam certum & exploratum esse oporteat, vt nec si Angelus de cœlo contrariũ dicere velit, ei tamé credere debeamus. Quis non enim deberet Angelo cœlesti potius, quam sibi credere, si non ex alia parte auctoritas & certitudo fidei, Ecclesiæ? Angeli cuiuslibet auctoritatem contrariam, si qua vnquam per impossibile contraria esse posset, superaret.

1 Caluin. lib. 4. cap. 8. & alibi sæpe Luth. de Miss. priuat. & de vnctione Sacerd. t.

De Conciliorum generalium auctoritate.

14 NEgant Conciliorum etiam generalium auctoritatem eam esse, cui firmiter adhærere debeamus 1, vt affirment priuato cuilibet, nedum populo incumbere, vt Conciliorum doctrinam adamussim Scripturæ exigat & examinet; sic enim Lutherus 2. *De doctrina*, inquit, *cognoscere, & iudicare pertinet ad omnes & singulos Christianos, & ita pertinet, vt anathema sit, qui hoc ius vno pilo læserit. Christus enim ait, attendite a falsis prophetis. Hæc sola auctoritas satis est*, inquit, *aduersu omnium Pontificum, omnium Patrum, omniũ Conciliorum, omnium scholarum sententias, quæ ius iudicandi & decernendi solis Episcopis & ministris tribuerunt, & impiè ac sacrilegè populo, id est, Ecclesiæ reginæ rapuerunt.* Et paulo pòst insultat Regi Henrico. *Et vt hic mei Henrici & sophistarum recorder, qui à longitudine temporum & multitudine hominum pendent cum sua fide, primum negari non potest huius rapti iuris tyrannidem vltra mille annos durasse. Nam in ipso Concilio Niceno omnium optimo iam tum incipiebant leges condere, & ius istud sibi vindicare.* Et paulo pòst: *Habemus*, inquit, *absque controuersia ius de doctrina cognoscendi, & iudicandi seu probandi esse penes nos, non penes Concilia, Pontifices, Patres, Doctores.* Quid vero te rogo quisquis es qui hæc legis, scribi potuit arrogantius, & impudentius? Non Concilia, non Pontifices, non Patres, non Doctores, vnus Lutherus, immo quilibet de fæce populi dummodo Lutheranus (sic enim opinor Lutherus sensit, alioqui actum esset de ipso, & de Lutheranis omnibus, si Caluino, & Caluinianis de Scripturarum interpretatione credendum esse faterentur) ius habebit de doctrinis cognoscendi & iudicandi. Hoc verò si quia Christiani sunt, an non & Pontifices, & Patres, & Doctores etiam sunt Christiani? Ergo quia oues sunt, non pastores. Suauis planè ratio per quam fiat, vt ouis pastorem ducat, regat, iudicet. Atqui monuit Christus vnumquemque attendere à falsis prophetis. Quis negat? Sed an quod velit vnumquemque de ipsorum doctrina iudicare, vt Lutherus existimat? Nihil minus. At quia possit vnusquisque de istorum persona facilè cognoscere, quod nos nimio malo nostro in Lutheranis & Caluinianis cognouimus, ex fructibus & operibus ipsorum, quia nimirum veniunt & non mittuntur, dispergunt oues, & diuidunt ouile, vt proinde quamuis in speciem oues videantur, facilè tamen appareat esse illos intrinsecus lupos rapaces.

1 Caluin. lib. 4. Instit. cap. 9. sect. 8.
2 In lib. contra reg. Angl. tom. 2.

De libero arbitrio.

15 NEgant vllum hominis liberum esse arbitrium 1. Idque adeò impudenter, vt Caluinus impudentiæ accuset Græcos patres, falsitatis Latinos, quod hi liberi arbitrij, illi αὐτεξούσιον vocabulis ferè semper vsi sint. *Nimis ergo philosophicè*, inquit, *hac de re locuti sunt, qui se Christianos iactabant esse discipulos. Nam quasi adhuc integer staret homo semper apud Latinos liberi arbitrij nomen extitit. Græcos verò non puduit multo arrogantius vsurpare vocabulum, siquidem αὐτεξούσιον dixerũt, ac si potestas sui ipsius apud hominem esset*, &c. Lutherus autem non minore audacia librum inscripsit: *De seruo arbitrio*, 2 Contra quem errorem iam olim scripsit Beatus Augustinus 3 quamplurima ex professo & pluribus locis, sed semper ita vt in eam recidat sententiam, quam semel pro constanti & perpetua propositione his verbis exposuit, *Est igitur*, inquit, *liberum arbitrium, quod quisquis negauerit Catholicus non est.*

1 Caluin. lib. 2. Instit. cap. 2. §. 4.
2 Contra Erasmum tom. 7. operum.
3 Libris tribus de liber. arbitr. libr. vnic. De grat. & liber. arbitr. ad Valentin. tom. 7. & Epistola 46. ad eundem Valent. tom. 2.

De peccato mortali.

16 NEgant fideles posse peccare mortaliter, quia, inquit Caluinus 1 *fidelium peccata venialia sunt, quia Dei misericordia condemnatio nulla est iis qui sunt in Christo Iesu, quia non imputantur, quia venia delentur.* Quasi verò Petri execrationes, & Domini sui abnegationes, Dauidis adulterium, & homicidium, imò ipsius Adami & Euæ inobedientia

dientia non fuerint peccata mortalia, quid ergo sibi voluit, qui Episcopo dixit in Apocalypsi, *Nomen habes quod viuas, & mortuus es*, quid quod Dauid tantis lacrymis, tot singultibus petiit peccatum suum deleri, cor nouum sibi creari, à sua iniquitate lauari, à peccato mundari? si quia fidelis erat, nihil ei damnationis fuerat, neque vllum peccatum illi imputatum?

1 Lib 7. Instit cap. 4. § 28.

De quinque Sacramentis quæ Nouatores negant.

27 NEgant Confirmationis, Ordinis, Matrimonij, Extremæ vnctionis, & Absolutionis vllum esse Sacramentum, contra id quod tam multis sacræ Scripturæ locis passim adfirmatur 1. Sed nihil tantis Theologis dignius quàm quod fatetur Caluinus, quædam ex his Sacramenta fuisse Apostolorum temporibus, nunc verò esse negat, quasi Sacramenta non nisi ad tempus fuerint instituta, non vt tanto tempore durarent, quanto Ecclesia ipsa, hoc est, ad seculi vsque consummationem.

1 Act. 8 & 19. Paul. 1. ad Timoth cap. 4. 2. ad Timoth. cap. 1. Ad Ephes. 4 & 5 Iacob. 5 Ioan 20.

De Baptismi efficacia.

28 ADmittunt quidem reliqua duo Sacramẽta Baptismum, & Eucharistiam, sed ita vt negent Baptismi ad peccatorum remissionem efficaciam, non enim si Caluino credimus 1. aqua Baptismi ablutionem & salutem nostram perficit, aut purgandi, regenerandi, & renouandi virtutem in se continet. Quod tamen clarissimè adfirmat Paulus Apostolus ad Titũ 2. cùm ait Christum saluos nos fecisse per lauacrum regenerationis, atque ita credendum esse præscripsit Concilium Nicenum, itémque Constantinopolitanũ, ipsaque Ecclesia vniuersa solemni illa decantatione profitetur, *Confiteor vnum Baptisma in remissionem peccatorum.*

1 Lib 4. cap 15 sect 2. & 10.
2 Cap. 3.

De fidelium liberis non baptizatis.

29 NEgant fidelium filios nasci filios iræ, aut damnationi obnoxios etiam ante Baptismum: sic enim Caluinus 1. *Infantem ex fideli progenitum hereditario iure secundum promissionis formulam iam à matris vtero in fœdere contineri* ait, quasi verò Apostolus non exclamet, *Non qui filij carnis, ij filij Dei, sed qui filij sunt promissionis æstimantur in semine.* Atqui promissio nullibi facta est iis qui aut ex sanguinibus, aut ex voluntate viri, aut ex voluntate carnis nati sunt: sed iis tantùm, qui renati sunt ex aqua & Spiritu sancto, hoc est, qui ex Deo nati sunt. Paulum sanè nec minus Dauidẽ Regem ex fidelibus parentibus procreatos fuisse nemo ambigit, & tamen hic se in peccatis conceptum, ille se natura filium iræ fateri non dubitat. Grauis hac de re apud Diuum Augustinum extat sententia 2. *Quisquis dixerit quòd in Christo viuificantur etiam paruuli, qui sine Sacramenti perceptione de vita exeunt, hic profectò & contra Apostolicam prædicationem venit, & totam condemnat Ecclesiam, vbi propterea cum baptizandis paruulis festinatur & curritur, quia sine dubio creditur aliter eos in Christo viuificari omnino non posse.* Hieronymus 3. quoque post Tertullianum, *Christiani*, inquit, *non nascuntur, sed fiunt.* Mitissima tamen apud Catholicos sententia illa est quòd non baptizati infantes, quibus nullum præter originale peccatum imputari potest, damnatur pœna damni tantùm, non etiam sensus, gaudéntque naturali felicitate qualis quantáque maxima esse potest, ita vt etiam suo modo dent laudem Deo quantum ad Iustitiam eius non modò vindicatiuam, sed etiam distributiuam.

1 Lib. 4 cap. 16. sect 24. & 25.
2 Epist. 28.
3 Ad Lætam Tertyll. contra gentes.

De Sacramento Eucharistiæ.

20 NEgant in Eucharistia corpus Christi verum & reale præsens esse verè ac realiter, & sub speciebus panis & vini contineri. Est enim hoc solemne Caluini, & Caluinianorum omnium Paradoxum, vnde & *Sacramentarij* ab omnibus appellantur, propria veluti quadam & insigni nota, quòd scilicet Sacramentum sine re fingant & constituant. Quo nomine non tantùm ab omnibus Orthodoxis damnantur: sed à Lutheranis quoque tanquam perfidi, rebelles, & hæretici reiiciuntur. Huic autem istorum negationi aut potius nugationi repugnat ex diametro verbum illud Christi Sole clarius, cœlo solidius, *Hoc est corpus meum.* Ad quod impugnãdum inuitatus aliquando Lutherus, cùm iam verecundiæ fines omnes grauiter trãsiliisset, impugnare tamen erubuit, nimísque potens esse verbum illud professus est. Protestatus tamen ne quid de pristina impudentia remisisse, aut cum Romana Ecclesia per gratiam vel per sordes consensisse videretur, perlibenter se fuisse dissensurum, si vel minimam occasionem vidisset negãdi audacter quod Christus tam apertè constantérque adfirmasset; satis itaque habuit negare trãsubstantiationẽ, vt Christũ suis exhiberet impanatum. Sacramẽtarij verò qui tanto subtiliores sibi videntur, quanto sunt reuera impudentiores, dum ad ea verba respõdere conantur, in quantam Deus bone opinionum ac verborum diuisionem atque vertiginem inciderunt? In eã sanè quæ maior videri debeat, quàm qua turris Babylonicæ ædificatores cõfusos legimus. Cùm ad octuaginta quatuor vsque diuersissimas interpretationes ex eorũ libris optima fide collegerit vir clarissimus Claudius Sanctesius Episcopus Ebroicensis in aureo illo suo opere De Eucharistia, quibus si addas omnes eas, quæ ab eo tempore superuenerunt, nõ pauciores, quàm ducentas inuenies, eásque non modò diuersas: sed etiam quod in magno mendacio euenire necesse est omnes penè inimicẽ pugnãtes. Neque hoc sine mirabili & prouidentissimo Dei Opt. Max. iudicio, vt qui tantũ tantæque vnitatis Sacramentum immani illa contra Dei verbũ negatione violare ac temerare ausi sunt, in abyssum diuisionis hoc ipso prolabi necesse habuerint. Duæ verò plausibiliores pluribus ex ista Caluinianorum colluuie interpretationes existimantur, vna quæ in verbis Christi figuram & tropum inducit, & verbum Substantiuũ *Est* accipit pro *Significat*. Altera quæ vt à verbis Christi minimè recedere verbotenus videatur, admittit verũ Christi corpus in Eucharistiæ Sacramento esse: sed per fidem, non per realem & corporalem præsentiam, quæ præcedat manducationem? denique ita esse, vt non sit, ita verè, vt tamẽ non nisi imaginariè. Qua posteriore

interpretatione quid potest dici stultius, quid insanius? Prior verò sanè dignior est, quæ ad Grammaticorum, quàm ad Theologorum scholas relegetur, vt toties vapulent miseri, quoties negabunt verbo *Est* veritatem substantiæ non significationem ipsius significari. Quid verò isti Tropologici dixerunt si textum Hebraicum D. Matthæi vidissent, qui sicut Euangelium conscripsit ea ipsa lingua qua Christus Dominus vtebatur, cùm Sacramentum institueret, atque cum hominibus in terris conuersaretur. Ita institutionis formulam præcipuam magisque obseruandam tradidisse credendus est, quam porrò sic concepit, *Accipite & manducate hoc corpus meum*, nullo addito verbo *Est*, aut alio vllo euismodi pro quo Sacramentarij suum illud *Significat* substituere nobisque obtrudere possint. Quo admisso illud certè etiam manifestè relinquitur quod ab alijs Euangelistis omnibus vno ore, & à Diuo Paulo, (qui hoc ipsum accepit non à Coapostolis, sed à Domino iam in cœlos assumpto) additum est Græcum substantiuum verbum ἐστὶ, non ea mente factum fuisse, vt commentitiæ isti interpretationi viam patefacerent, & verbum *Est* pro *Significat* vnquam accipi vellent: sed vt eum ipsum sensum quem Matthæus materna Christi lingua expressit, apertiùs exprimerent, addito verbo substantiuo ad pronomen *Hoc* demonstratiuum substantiæ, & nomen substantiuum *Corpus*, subiectúmque adiectiuum *Meum*, quo persona ipsa Christi euidentissimè significatur. Itémque relatiuum *Quod*, cuius eam esse vim & naturam sciunt Grammatici omnes, vt sit relatiuum substantiæ, ne tot iunctis verbis nihil penitus nisi substantiam & veritatem substantiæ exprimentibus dubitare quisquam posset, quin de vero ac reali corpore suo Christus Dominus in Sacramenti institutione sensisset, quod postea pro nobis datum & traditum est in Cruce non per figuram & significationem, sed verè ac realiter, vt figuræ omnes veteris Testamenti consummato redemptionis opere finirentur. Addamus illa quoque tam enixa verba Pauli, *Qui enim manducat, aut bibit indignè, iudicium sibi manducat & bibit non diiudicans corpus Domini.* Quid enim potuit scribi apertius, aut ad excludendam figuram istam, & significationem commentitiam, aut ad eam quoque interpretationem explodendam quæ veritatem corporis Christi in fide accipientis, non in Sacramenti veritate constituit, plus tribuens fidei accipientis quàm potentiæ instituentis? Quis enim potest indignius manducare quàm qui omnino non credit esse corpus Christi? Atqui etiam is qui indignè manducat, & bibit, ideo iudicium sibi manducat, & bibit, quia non diiudicat corpus Domini. Ergo verum corpus Domini est etiamsi indignè & ab infideli manducetur. De quo ne dubitare quisquam possit, facere debent tot miracula tot historiis testata, de sanguine effuso ex sacra hostia nunc à Iudæo perfido, nunc ab impio hæretico sacrilegè attentata, quorum miraculorum veritas etiamnum apparet apud Parisienses, Diuionenses, & aliis plerisque Christiani orbis locis.

De sacrosancto Missæ sacrificio.

21 NEgant vllum esse in Ecclesia Christi verum & nominis proprij sacrificium. Qua in negatione vt omnes huius temporis hæretici inter se conueniunt, rati omnia se assecutos, quæ moliuntur, si religioni nostræ sacrificiũ subtrahant, sine quo tamen non magis quàm sine Deo stare religio potest. Ita & ab expresso Dei verbo & ab omnium antiquorum Patrum & Christianorum fide prorsus dissentiunt. Quid enim clarius illis verbis: *Hoc est corpus meum quod pro vobis datur. Hic est sanguis meus qui pro vobis & pro multis funditur in remissionem peccatorum.* Nimirum datur sacrosanctum corpus illud non solùm nobis in sacramentum, sed etiam pro nobis in sacrificium; cui autem pro nobis daretur nisi Patri omnipotenti? Ac ne quis etiam existimet sacrificium quidem esse, sed non propitiatorium, addidit Christus & expressit disertis verbis, *In remissionem peccatorum.* Omitto verbum quod factum est per Malachiam Prophetam 1 de oblatione munda toto terrarum orbe offerenda. Mitto alia pleraque ex Scripturis firmissima argumenta, quæ Theologi non omittunt. Satis enim superque fidem nostram adserit verbum illud quod os Domini locutum est, quo euidentissimè & efficacissimè probatur Eucharistiam non modò sacramentum esse nobis exhibendum, sed etiam sacrificium pro nobis offerendum.

Quid verò esse potuit quod miseros istos mouerit, vt verborum Christi splendorem suis nugis obscurare voluerint? Dicam paucis. Plura enim ex professo Theologi. Vnum illud, quod quasi nouum & nobis inauditum exclamant Nouatores, vnicam oblationem esse pro peccato, qua Christus consummauit in sempiternum sanctificatos. Inde namque inferunt nihil opus esse, vt Christus seipsum offerat sæpius. Ergo inquies, à sacrificij Crucis positione ad sacrificij altaris euersionem isti argumentantur. Hoc verò quis credat? Rectè sentis quisquis ita colligis: istorum enim solemnis mos iste est, veritatem nimirum veritate destruere. Adeò verum est quod Tertullianus scripsit 1. Variè diabolus æmulatus est veritatem. Affectauit illam aliquando defendendo concutere. Eodem namque modo inferunt isti, quia fides iustificat, ergo charitatem non iustificare; quia Christi iustitia nobis imputatur, ergo nullam in nobis esse iustitiam; quia Christus nobis meruit, ergo nulla in nobis esse merita; quia Christus est summus Pontifex, ergo nullum in Ecclesia esse summum Christi Vicarium Pontificem; quia Christus mediator redemptionis vnicus est, ergo nullum esse mediatorem intercessionis; quia Christus nobis ieiunauit, ergo ieiunare nos non debere: denique ne singula persequamur, quia sacramentum est signum, ergo nullam rem esse in sacramento. Atque hæc quidem apud vulgus imperitorum in speciem magna & plausibilia videntur, quibus si addas Christum pro fidelibus & electis omnibus & resurrexisse, & ad cœlos ascendisse: ergo ex electis & fidelibus neminem aut resurrecturum, aut ad cœlos ascensurum. Æquè credent isti si modò Lutherus, aut Caluinus adfirmet. Item enim argumentandi modus mendacium hoc euincit. At apud eruditos, & siue in Theologia, siue in Logica meliùs versatos, sunt ista omnino ridicula. Sciunt enim sic potiùs è cõtrario argumentari nos debere, quia fides iustificat

cat

cat ergo multo magis charitatem iustificare, sine qua fides mortua est; quia Christi iustitia nobis imputatur, ergo realem & veram iustitiam in nobis effici, & procreari; quia Christus nobis meruit, ergo in nobis esse merita, quæ meritis Christi nobis sunt comparata; quia Christus est summus Pontifex, ergo inter eos, qui eius vices interim gerunt, vnum debere esse summum Pontificem; quia Christus mediator redemptionis vnicus est, ergo multos esse posse & debere mediatores intercessionis, qui nobiscum ab eo pro nobis petãt, vt redemptionis suæ pretium & efficaciam nobis applicet; quia Christus nobis ieiunauit, ergo multo magis nos ad eius exemplum & imitationem ieiunare oportere; quia Christus resurrexit, & ad cœlos ascendit, ergo nos si non tantùm fideles, sed etiam electi erimus & resurrecturos, & ad cœlum ascensuros, quomodo Paulus ad Thessalonicenses argumentatur. Denique quia in sacramento signum est, ergo rem quoque ipsam significatam adesse debere. Similiter vt ad rem nostram veniamus, quia Christus seipsum in sacrificium obtulit in cruce, inferamus potiùs, ergo in sacrificium quoque obtulit se in Eucharistia, vt nimirum sacrificium sacrificio commendaret & applicaret. Est equidem illud verissimum, sacrificio Crucis omnia consummata esse, nec oblatione vlla noua opus esse. At non eo minùs verũ illud quoque est Eucharistiam esse sacrificium, non enim duo sunt sacrificia Crucis, & altaris, sed vnicũ, vnica nempe res in vtroque offertur, & ab vnico offerente, vnico fine, & vnico Patri, idem nimirum Christus est, qui in vtroque & offert, & offertur: vnicus Pater cœlestis, cui offertur, & in vnicam remissionem peccatorum, & nominis Dei sanctificationem. Proinde in modo tantùm & forma differentia est, nam res quidẽ oblata idem Christus est, vt diximus. At in Cruce in propria specie & forma modo cruento, in Eucharistia verò sub specie panis & vini secundùm ordinem Melchisedech modo incruento. Finis ob quem offertur idem in vtroque, remissio scilicet peccatorum. At non eodem modo in vtroque attingitur: nam in Cruce remissio fit redemptione, satisfactione, reparatione immensa. In altari verò redemptionis, satisfactionis, reparationis, vsufructu & applicatione Vnicus Christus offert semetipsum: sed in Cruce sine ministerio cuiusquam alterius inferioris Sacerdotis. In altari non solùm per seipsum, vt in institutione, sed per administros eius sacerdotij, quod secundùm ordinem Melchisedech stabiliuit in omni loco, seipsum, oblationem mundam offerri voluit. Idem Deus cui offertur, sed in Cruce vt irato & infenso toti generi humano. In Eucharistia, vt sedato, & propitio, & parato benedicere omnibus, quibus primæui sacrificij crucis fructus applicatur. Ergo Missæ oblatio non alia est, sed eadem cum oblatione Crucis, tantùm abest vt sit contraria. Nec tam repetitio est oblationis factæ in cruce, quàm continuatio ac perseuerans exhibitio, cùm vnico, perpetuo, ac cõstantissimo voluntatis actu seipsum Christus redemptor Patri obtulerit, & offerat vsque in æternum, vt non sæpius nec iteratis actibus: sed vnico & nulla alicuius cessationis interruptione discreto actu oblatio hæc perficiatur ex parte Christi, quamuis respectu nostri & ministerij, quod præstamus, & respectu externorum actuum non tam continuata, quàm repetita, sed semper tamen eadem oblatio censeri meritò possit: sic Sol vnico & continuato actu lumen suum inferiori orbi semper offert & præstat, nec vlla noctium & dierum vicissitudine in seipso afficitur, licèt respectu nostri repetito quamuis eodẽ cursu, noctium & dierum diuersitate distinguatur. Ita fit, vt qui sacrificium Missæ & sacrificium Crucis duo sacrificia esse dixerit, verum dicat propter distinctionem formæ, & modorum, quibus offertur vtrumque: at longè aptiùs loquatur, nec minùs verè, imò veriùs, qui vnum dixerit esse propter identitatem, vt ita dicam, eius qui & offert, & offertur, eius cui offertur, & finis propter quem offertur, sicuti qui Solem vnum dixerit, verius vtique dixerit propter indiuiduam vnitatem substantiæ Solis, quàm qui propter dierum distinctionem plures Soles existimauerit nominandos. Atque hæc quidem obiter dicta sint. Sed quis non videat Satanæ fraudem? Tollunt eius discipuli (nam & talem se in hoc argumento fatetur Lutherus) & destruunt sacrificium Missæ, quasi vim omnem salutiferam in sacrificio Crucis reponi velint. Cùm autem ad sacrificium Crucis deuenerunt, omnem illi vim & virtutem adimunt, affirmantes, vt suprà diximus, nihil eo actum fuisse: sed ad cruciatus inferni nescio quos de quibus in tota Scriptura ne verbum quidem totius redemptionis nostræ summam omnem referunt, vt facilè appareat non aliud istorum consilium esse, quàm vnum spernere, & aliud non admittere.

1 Malach. cap. 1.

2 Initio libri aduersus Praxæam.

De potestate Pastorum.

22 NEgant Ecclesiæ pastoribus vllam remittendi peccata, & absoluendi potestatem factam esse à Christo Domino, cuius tamen verba quibus idipsum adfirmat luce clariora sunt in Euangelio Matthæi & Ioannis 1.

1 Matth. 16 & 18 Ioan 21.

De Christi descensu ad inferos.

23 NEgant Christum verè ac historico sensu ad inferos descendisse, sed mysticè tantùm, & sensu metaphorico 1. quatumcunque expressissimè in Symbolo Apostolorũ scriptum sit, *Descendit ad inferos.* Quasi verò Symbolum Apostolorum iis formulis conceptum sit, & concipi debuerit, quæ tam difficilem & reconditum sensum haberent, quem nemo hactenus præter Caluinum aut eruere, aut diuinare potuisset, ac non potius iis, quæ essent facillimæ, & quæ sensum Christiano cuilibet obuium haberent. Quàm verò longè aliter Diuus Paulus qui ad Ephesios exclamat de Christo, *quod autem ascendit quid est, nisi quia descendit in inferiores partes terræ?*

1 Caluin lib. 16 sect. 9 & 10.

De Sanctorum inuocatione.

24 NEgant sanctos Beatos à nobis inuocandos esse, & consequenter negant vllum nobis cum illis, aut illis nobiscum à Deo relictum esse commercium. In quo destruunt quantum possunt Sanctorum communionem illam, quam Apostoli omnes vno ore docuerunt, & quam dum coarctare vult Caluinus ad vnius nobiscum fidei communionem imperitè valde

valde ac imprudenter facit, cùm Sancti beatitudinis comprehensores non amplius credentes dici debeant, sed videntes. Fidem namque in beatis euacuari asseuerat Apostolus.

1 Caluin. lib. 9. c. 22 sect. 21. & 24.

De cura, quam Sancti gerunt de nobis.

25 NEgant Sanctos vllam nostri curam gerere, vllámque rerum nostrarum cognitionem habere. *Quis*, inquit Caluinus, *eo vsque longas illis esse aures reuelauit, quæ ad voces nostras porrigantur?* Quàm iustiùs liceat mihi exclamare, *Quis tam maledicam animam Caluino esse crederet, ac tam insipientem animam, vt auditum beatarum mentium longitudine aurium metiretur?* An non Christus ipse reuelauit Angelos de peccatorum pœnitentia & iam in cœlis gaudere? At quomodo gaudent si nó cognoscant? Si verò cognoscunt, quibus auribus id perceperunt? Nam iisdem planè auribus animæ Sanctorum voces nostras percipiunt. Illis enim æquales sunt & aures, & oculi, & manus, & pedes, cùm idem Christus Dominus dixerit, *Erunt æquales Angelis Dei* 1.

1 August. 1. cap. lib de cur pro mort agend.

De cura pro mortuis agenda.

26 NEgant vllam à nobis curam pro mortuis agendam esse, negant defunctorum animas viuorum precibus iuuari, vllúmque mortuis locum superesse, in quo peccatorum remissionem consequi possint. Huic verò negationi obstat manifestissimum Scripturæ testimonium in libris Machabæorum: *Sancta*, inquit Spiritus sanctus, *& salubris cogitatio est pro defunctis exorare, vt à peccatis soluantur.* Sed & ipsius Christi, qui in Euangelio dicit, peccata quædam esse quæ nec in hoc seculo remittantur, nec in futuro. Non ita locutus, nisi peccata quædam essent, quæ in alio quoque seculo remittuntur, quod nec Ethnicus Plato ignorauit, qui solo naturalis rationis lumine illustratus Purgatorium admisit. Quid verò D. Augustinus aliud egit toto illo libro quem conscripsit De cura pro mort. agend. nisi vt vel ex ipsa libri inscriptione doceret, defunctos in Christo, viuorum precibus adiuuari?

Affirmationes Nouatorum.

ET hæc quidem ac innumera penè alia antiquæ & Catholicæ fidei capita negant isti negatores, si quid autem præterea de quibus nobiscum sentiunt affirmare videntur, illud omne priuatiuum, putatiuum & Chimericum est. Adeò namque sibi in arte negandi placent, vt etiam affirmando negent, & quod suprà ex Tertulliano diximus, credendo non credant. Dicam sed carptim nonnulla quæ occurrunt.

De Deo mala operante & efficiente.

1 AFfirmant Deum non tantùm permittere: sed etiam immittere, velle, operari, efficere malam hominis voluntatem. Nec erubescit Caluinus 1. Diuum Augustinum superstitionis arguere, quòd excæcationem & indurationem peccatoris ad solam Dei præscientiam & permissionem referat. Eodémque loco disertis verbis contendit Deum, per ministrum iræ suæ Satanam consilia impiorum destinare, quo visum est, & voluntates excitare, & conatus firmare. Et de Sehon Rege Amorrhæorum exemplum proferens ait, *Ergo quia perditum Deus volebat, obstinatio cordis, diuina fuit ad ruinam præparatio. Et Satanam dum ad peccandum homines impellit instrumentum magis Dei in agendo, quàm à seipso auctorem esse asseuerat* 2. *Fateor* inquit *in hanc miseriam* (loquitur autem de peccato) *decidisse vniuersos filios Adam, atque id esse, quod principio dicebam, redeundum tandem semper esse ad solum diuinæ voluntatis arbitriũ.* Mox arguit 3. eos qui negant decretum fuisse à Deo, vt sua defectione periret Adam, subinde 4. loquens de perditis, *Ex Dei* inquit *Prædestinatione pendet eorum perditio.* Rursum 5. *Cadit igitur homo Dei prouidentia sic ordinante.* Sed & incestum quem Absalon commisit opus Dei esse dicit, vt & Chaldæorum sæuitiam in Iudæos, & alibi 6. *Iam* inquit *satis aperte ostendi Deum vocari eorum omnium autorem, quæ isti censores volunt otioso eius permissu contingere.* Hac autem tam immani affirmatione priuant Dei Opt. Max. voluntatem sua immensa bonitate, & illius vim, efficaciam & constantiam negant, cùm peccatum non in efficiendo, sed in deficiendo consistat. Et velle peccatum, deficere sit, non efficere. Porrò vniuersa Scriptura docet Deum velle omnes homines saluos fieri, neminem perire, Deum habere odio peccatum, & iniquitatem, perditionem hominum ex ipsis esse, à Deo autem tantummodo bonum & salutem ipsorum. Pulchrè Diuus Augustinus 7. *Diuinam prouidentiam non vsque ad hæc ima procedit, aut certè mala omnia Dei voluntate committi. vtrumque impium: sed magis posterius.* Diuus verò Basilius orationem integram de eo habuit, *Quòd Deus non sit autor malorum.*

1 Lib 3. cap. 4 sect 3.
2 Lib 7 Instit. cap. 23. 4. 5. & 7.
3 Sect 7.
4 Sect 8.
5 Lib. 1. cap. 18. sect. 1.
6 Sect. 3.
7 Lib 1 de ordin. cap. 1. Vid August. lib. de spirit. & lit. cap. 1. ad fin lib. 3 de Ciu. Dei cap. 8. Et libris de liber. arbitr.

De remissione peccatorum.

2 AFfirmant peccata remitti sola non imputatione 1. Quod ipsum nihil aliud est, quàm negare veram peccatorum remissionem; non enim volunt deleri, non extergi, non longè fieri à nobis, non transferri peccata, nec animam mundari, ablui, lauari, illuminari, aut cor purgari, creari, renouari (quæ omnia toties affirmat Scriptura) sed remanere peccata volunt, nec tamen imputari, tegi, non abstergi, abscondi, non deleri: quasi verò Christus innocentia & iustitiæ suæ veluti pallio iniquitates nostras operiat tantùm, non destruat, quemadmodum Rachel Idolum patris sui non abiecit, sed illi insidens, & veste obuoluens contexit & seruauit. At verò si Pater abominatur peccata, non minus Filius, si Pater ea nec tolerare possit, nec videre quin irascatur, neque Filius ea contegere, aut fouere per suam iustitiam potest. Igitur superest, vt delendo & abluendo tegat, quandoquidem nihil Deo tectum, aut non apertum eius oculis esse potest, nisi quod omnino non est.

1. Caluin. libr. 3. cap. 4. sect. 18. & libr. 3. cap. 17. sect. 10.

De

Digitized by

De iustificatione.

3 AFfirmant impium iustificari per solam iustitiæ Christi imputationem, vt scilicet nulla in nobis sit iustitia à Christo, sed ea nobis solùm imputetur, quæ in Christo est, non in nobis Hac autem affirmatione vim & efficaciam Iustitiæ Christi negant, quæ in eo maximè elucet, vt nobis prosit non modò per sui imputationem: sed per iustitiæ formalis in corda nostra deriuationem, & infusionem, vt filij Dei nō tantùm nominemur: sed etiam simus, ac quod consequens est, non iusti tantùm nominemur & habeamur: sed verè simus & efficiamur, de quo non plura ferè in sacris Scripturis verba sunt quàm testimonia. *Charitas Dei diffusa est in cordibus nostris per Spiritum sanctum qui datus est nobis. Eratis aliquando tenebræ, nunc autem lux in Domino.* Et inuitatus ille repulsus est, non quia sponso vel filio Regis deesset vestis nuptialis, sed quia ipse non habebat. Et prodigo filio non tantùm suam vestem imputauit pater, sed nouam dedit, & sancti ambulant in albis non tantùm, quia Agnus albus est, sed quia stolas suas dealbauerunt in sanguine Agni.

De fide & charitate.

4 AFfirmant sola fide nos iustificari, vt huiusmodi affirmatione negent charitatem & eius opera simul cum fide iustificare. Qua in re mirum quàm contrario impetu & opposito conatu Paulus & Iacobus Apostoli ex vna parte, Lutherus 1 verò & Caluinus ex alia inter se confligant. *Fide*, inquit Lutherus, *homo fit Deus, per charitatem meus est homo.* At Paulus, *Sine charitate* inquit *nihil sum.* Rursùm Lutherus ibidem hoc suaui se oblectat argumento, vt facilè agnoscas quàm bonus fuerit Logicus, *Lex non est ex fide. Atqui lex nihil aliud præcipit quàm charitatem. Ergo charitas non est ex fide, sed pugnat cum ea.* Quid verò tu ad hæc ô magne Paule? *Si tamen fidem habuero vt montes transferam, charitatem autem non habuero, nihil mihi prodest.* Iacobus verò, *Fides sine operibus mortua est.* Atqui opera sunt charitatis. Ergo sine charitate fides mortua est, tantùm distat vt fidei charitas repugnet. Idem Lutherus eodem loco *Planè* inquit *contrarij sunt effectus, officia, & virtutes charitatis & fidei*. & paulo pòst, *Charitas enim vel sequentia opera nec informant fidem nec ornant, sed fides mea informat & ornat charitatem.* Paulus autem è contrario fidem sine charitate inutilem esse pronunciat, Iacobus mortuam, atque si inter se comparandæ sint, charitatem maiorem esse testantur. Quare non immeritò seipsum miratur Lutherus in hæc verba prorumpens, *Hæc nostra* inquit *Theologia paradoxa rationi mirabilis & absurda est, quòd non solùm surdus sim legi & liber ab ea, sed planè ei mortuus* Et paulo pòst, *Respōdebimus* inquit, *cum Paulo, sola fide in Christum nos pronunciari iustos, non operibus legis aut charitate.* Vbinam verò gentium Paulus ea verba addit quæ tu de tuo addis Luthere, *aut charitate.*

1 Luther in cap. 2 ad Galat.

De bonis operibus.

5 AFfirmant omne opus bonum esse peccatum. Hæc enim maxima est & solemnis Lutheri 1 propositio quam ex professo plerisque locis propugnat. Ac ne quis fortè de hominis pietate meliùs suspicatus existimaret sermonem illi esse de motibus moraliter bonis, explicauit ille sententiam suam his clarioribus verbis, *Omne opus, bonum in sanctis viatoribus esse peccatum*, & Caluinus 2 in eundem sensum contendit *nec vnum à sanctis exire opus quòd si in se censeatur non mereatur iustam opprobrij mercedem.* Et alibi addit, nullum esse hominis pij opus quod si seuero Dei iudicio examinaretur non esset damnabile. Hæc verò affirmatio quid aliud præstat, nisi vt hoc ipso negent vllum opus bonum esse? Nam si est peccatum, quomodo bonū? Si bonum, quomodo peccatum? Si bonum est peccatum, ergo peccatum est bonum. Si peccatum est bonum, ergo prohibet Deus facere bonum cùm prohibeat facere peccatum. Rursum si bonum est peccatum, ergo iubet Deus facere peccatum, quia iubet facere bonum, & qui dabit vnicuique secundùm opera sua, idem reddet omnibus piis & impiis præmium Nam vt piis quoque propter bonum opus pœnam infligat necesse est, quia bonum opus faciendo peccauerunt. Item vt impiis reddat gloriam, quia eorum opera non magis quàm piorum & proborum peccata sunt. Quid ergo respondebunt isti, si eos interrogem non, *quid credendo*, sed *quid faciendo vitam æternam possidebo?* An quod Christus legis perito, *Diliges Dominum Deum tuum, &c. Hoc fac & viues*, imò potiùs, *Fac nihil, & non peccabis.* Si enim præstat otiosum esse quàm nihil agere, vt Plinius dicebat, an non multo tutius est nihil agere quàm malè agere & peccare? Hîc verò quis non videat in hoc hominum genere miram perpetuámque contradicendi libidiné? *Bonum* inquiunt *est malum Lux sunt tenebræ, Calidum frigidum*, quibus nos cum Paulo, *Quæ conuentio lucis ad Belial?*

1 Luther in assert. artic. per Leonem X. damnat ar. 31. & opusculo illo 1 tom quod cōtra sententiam Scholasticorum inscripsit, & toto libro Confutationis Lutheranæ contra rationem Latomianam

2 Caluin lib. 3. cap. 14. sect. 9. & 10. Et sect. 11.

De seruandis Dei mandatis.

6 AFfirmant Dei præcepta esse impossibilia: proinde hoc ipso negant nec teneri nos nec ligari lege vlla: nam vt est in iuris nostri regula, impossibilium nulla est obligatio, nec à nobis exigere quisquam iure potest plus quàm præstare possimus, nisi durus nimis & tyrānicus sit exactor. Ac sanè tantum abest vt impossibilia sint Dei præcepta, vt è cōtrario & leuia & suauia ea esse Christus ipse ore suo pronunciauerit, *Iugum*, inquit, *meum suaue est, & onus meū leue.* Sic Dauid, Abrahā, Iob, Zacharias, Elizabeth, Ioannes Baptista Dei præcepta obseruarunt, vt in sacris Scripturis Spiritus sanctus apertè pronūciat. Sed audiamus Lutherum negantem, nam & suo loquendi modo satis fatetur se mentiri. Sic ille scribit 1. *Christianus propriè definitus liber est ab omnibus legibus, & nulli prorsus nec intus nec foris est subiectus.* Itē, *Est autē*, inquit, *minister peccati nihil aliud quàm legis lator seu exactor legis qui docet bona opera & charitatem, qui docet Crucē & passiones ferēdas, exemplū Christi & sanctorum imitandū. Quicunque ista profitetur, & vrget est minister legis peccati iræ & mortis. Nam impossibile est humanam naturam implere legem. Imò in iustificatis qui habent Spiritum sanctum.* Et paulo pòst, *Qui igitur docet fidem*

docet fidem

cet fidem in Christum non iustificare nisi lex simul seruetur, ille facit Christum peccati ministrum & crudelem Tyrannum qui exigit impossibilia vt Moses quæ nemo facere potest. Idem verò docuit Caluinus 2 melior in hoc articulo vt etiam alij plerique Lutheranus, quàm Theologus.

1 In comment. in 2. Cap. ad Galat.
2 Caluin. lib. 2. cap. 7. sect. 5 & seqq.

De incredulitate quòd sola sit peccatum.

7 AFfirmant solam incredulitatem esse peccatum. *Christus*, inquit Lutherus, 1 *ordinauit vt nullum esset peccatum nisi incredulitas, nulla iustitia nisi fides.* Et alibi tuetur mordicus hanc propositionem, *Baptizatum etiam volentem non posse perdere salutem suam quantiscunque peccatis, nisi nolit credere, quia*, inquit, *fides tollit omnia peccata, & facit volentem non peccare.* Hac autem affirmatione negant euidentissimè scortationes, homicidia, periuria, blasphemias esse peccata: quod tamen quàm absurdum sit qui non videt quid vnquam absurdum esse fatebitur? At quàm præclarè rursum cohęrent hę propositiones Lutheri, *Omne opus bonum etiam fidelis, etiam iusti est peccatum.* Et, *Nullum opus iusti, nisi incredulitas est peccatum.* Nam si omne opus bonum est peccatum, quomodo nullum opus malum peccatum est?

1 Luther. tom. 2. in resp. ad libr. Ambrosij Catarini.

De incommodis bonorum operum ad salutem.

8 AFfirmant bona opera nocere aut saltem incommodare ad salutem. Lutherus enim sermone quodam introducit Christum dicentem ad fideles 1. *Vnicus ego sum porta ad cœlum ducens, Via arcta est, singulum te fieri necesse est si transire velis ac penetrare rupem, quæ operibus ceu Iacobitæ peregrinatores cœlestis circum vndique muniti sunt pentrare non possunt, si saxis operum refertus adueneris, nisi deposito prius onere non pertransibis.* Et alibi 2. *Iustitia*, inquit, *legis etiam Decalogi est immunda & abolita per Christum.* Quis verò tibi Luthere has Christi voces reuelauit? Nec enim reperisti in Euangelio in quo nihil tantopere Christus commendat quàm vt si velimus ad vitam ingredi, seruemus mandata. Et operariis, non fiduciariis mercedem se daturum pollicetur.

1 Sermone in altera die Pentecostes.
2 Contra Latomum. Eadem repetit Lutherus in cap. 2 ad Galat.

De peccatorum circumstantiis negligendis, & de peccatorum æqualitate.

9 AFfirmant nulla ex circonstãtia fieri peccata deteriora. Lutherus enim hanc propositionem inter cæteras quas pro certissimis habet, tuetur 1: *Circumstantias peccatorum cum matribus, filiabus, sororibus, affinibus, quacunque die, quocunque loco, quibuscunque cum personis, ac si quid aliud præterea externum sit, æquales esse ac penitus contemnendas.* Quàm verò eleganti ratione, *Quia*, inquit, *Christus talia non præcepit in suis legibus.* Et alibi 2: *Apud Christianos*, inquit, *vna tantum est circumstantia quæ est peccasse in fratrem.* Qua affirmatione negant peccatorum inæqualitatem saltem in eodem genere peccati. Hoc verò quis ferat, vt eadem sit malitia peccati eius qui thorum proximi, & eius qui thorum patris sui violauerit? Ergo non grauius peccat qui patrem quàm qui seruum occiderit? Qui columbas in templo plus æquo quàm qui in triuio vendiderit? Quid igitur illud est quod tantopere Paulus exaggerat Corinthij illius fornicationem, quæ tam grauis erat vt nec inter gentes inueniretur, nimirum quòd quis patris sui vxorem habere auderet?

1 Luther. in respons. ad art. Vuormatiæ damnatos, Propos. 13.
2 Propos. 14.

De necessitate carnalis copulæ.

10 AFfirmant copulam carnalem cuiuis siue homini siue fœminæ esse necessariam, ita vt nemo sine ea viuere possit. An verò licebit mihi referre verba Lutheri? Pudet sanè tam infamem cloacam mouere, sed nisi verba notauero, nemo, vt opinor, crediderit, non tamen omnia recensebo, (quis enim ferre posset?) sed pauca tantùm. Ex iis tamen quæ ex vngue leonem demonstrent, *Verbum hoc*, ait ille, 1. *Crescite & multiplicamini, non est præceptum, sed plus quam præceptum diuinum, puta opus quod non est nostrarum virium, vt vel impediatur, vel omittatur, sed tam est necessarium, quàm vt masculus sim, magisque necessarium, quàm edere, bibere, purgare, mucum emungere, somno & excubiis intentum esse. Insita est natura & indoles æquè atque membra, quæ eò pertinent.* Et paulo pòst: *Reperiuntur interdum*, ait, *pertinaces vxores, quæ etiamsi decies in libidinem prolaberetur maritus, pro sua duritia non curarent. Hic opportunum est vt maritus dicat, si tu nolueris alia volet. Si domina noluerit adueniat ancilla, ita tamen vt antea iterum & tertiò admoneat maritus.* Quid obsecro possit diabolica impudentia fingere hoc impudente impudentius? Sobrius tamen & modestus est in eo loco, si cum iis quæ alibi scripsit 2 hæc comparentur. Nam non modò eadem repetit, sed addit quædam adeò obscœna de prurito carnis virilis ac sexus, maximè verò muliebris, vt nemo sine pudore ac verecundia huiusmodi petulantiam intueri, vel audire possit, nedum referre. Hac porro tam absurda & satyro magis quàm homine digna affirmatione, negant consilia Christi & Pauli de Virginitate seruanda, de secundis nuptiis non expetendis, de castratione propter regnum Dei, de muliere non tangenda possibilia esse & obseruanda, grauemque iniuriam adultis puellis nondum matrimonio collocatis, viduis, & aliis, quibus viri copia non est, inducunt. Si enim non magis à luxuria, quàm ab esu & potu abstinere possunt, & meretrices erunt & hypocritæ. Verùm quid exquirit Lutherus ab humana natura continentiam, cùm ab ea nisi per Christum & in Christo obtineri non possit? At Christus tamen pulsanti aperit, & petenti concedit vt omnes cum Apostolo possint dicere: *Omnia possum in eo qui me confortat Christus, cuius virtus in infirmitate perficitur.*

1 Luther tom. 5. serm. de matrim. habito Vvitembergæ anno 1522.
2 In eodem sermo.

De Pastorum omnium æqualitate.

11 AFfirmant omnes Ecclesiæ Pastores inter se æquales esse, nullum alteri præesse, vt inter eos nullus planè sit distinctioni & ordini locus. Atque ita negant Ecclesiasticæ hierarchiæ vnitatem, in qua Christus per Spiritum sanctum posuit Episcopos regere Ecclesiam Dei aduersus consentientes Cypriani, Augustini, Chrysostomi,

Digitized by Google

Dionysij auctoritates, 1. itémque Conciliorum omnium, in quibus à primo ad vltimum videas præcipuum honorem ac curam Episcopis deferri. Inter eos autem Romano Pontifici vt capite constituto Schismatis tollatur occasio, & Ecclesiasticum corpus per ordinatam membrorum colligationem vnicum efficiatur sub vnico summo capite Christo Iesu.

1 Cyprian De vnit. Eccles. & simplic. prælat. August. in libro eiusdem inscriptionis Chrysost. in libris de Sacerdotio. Dionys. lib. de Eccles. hierarch.

De certitudine gratiæ & remissionis peccatorum.

12 Affirmant omnes fideles debere certissimè credere, sibi remissa esse peccata, & se esse in gratia Dei 1. Qua affirmatione negant quod vniuersa Scriptura asserit & docet, debere nos in timore & tremore salutem nostram operari, & satagere vt bonis operibus vocationem nostram certam faciamus, nec de peccato etiam propitiato debere nos esse sine metu.

1 Luther. in art. 10. & 11. in assert. cōtra Bullam Leonis X. & in cap. 2. Epist. ad Galat. Caluin. lib. 3. Instit. cap. 2. sect. 16. 17. & 18.

De iustitia Electorum.

13 Affirmant iustitiam esse propriam Electorum adeò vt eam semel consecuti amittere nunquam possint. Qua affirmatione iterum timorem omnem fidelibus excutiunt, vt pro spe & fiducia Christiano digna inducāt præsumptionem & impudentiam. Et quod Scriptura de Saulis & Salomonis bonitate & iustitia pronunciat, negant & euertunt, quandoquidem de primi reprobatione certissimi; de secundi verò electione incertissimi sumus. Sed quid illi ad Ezech. 1. *Si auerterit se iustus à iustitia sua, & fecerit iniquitatem, iustitia eius non memorabuntur amplius.* Quid quod Episcopo Philadelphiæ Christus scribendum mādat, *Tene quod habes ne alius accipiat coronam tuam.* Paulus verò Apostolus quanquam fidelis, imò fidelissimus, quid non facit ne cùm aliis prædicauerit, ipse reprobus efficiatur. Sed audiamus quæso quàm bella & apta comparatione suam doctrinam explicet Caluinus 2. *Hinc sequitur*, inquit, *vt nobis secure spondere debeamus vitam æternam nostram esse, cuius Christus est hæres, nec regnum cælorum, quod iam ingressus est, posse magis nobis excidere, quàm ipsi. Rursum peccatis nostris non posse nos damnari, cùm ea sibi imputari voluerit, ac si sua essent.* Quo tamen loco aduertendum est in prioribus editionibus maximè Gallicis rem durius exprimi quàm in posteriori, anni 1602. Nam in illis non solùm asseritur regnum Cœlorum non magis nobis excidere posse quàm Christo, quod & in posteriori disertè scriptum est, sed etiam nos nostris peccatis non magis damnari posse, quàm Christum. Verba enim eius Gallica hæc sunt: *Parquoy nous nous osons promettre asseurement que la vie eternelle est nostre, & ne nous peut non plus faillir qu'à Iesus Christ mesme. D'autre part que par nos pechez nous ne pouuons nō plus estre damnez que luy.* Horresco referens. Et quis non horrescet siue legens, siue audiens.

1 Ezech cap. 18.
2 Lib. 4. Instit. cap. 17. sect. 2.

De electionis diuinæ certitudine.

14 Affirmant electos de sua electione esse certissimos. *Pessimè ergo*, inquit Caluinus 1. *& perniciosè Gregorius Homilia 38. dum vocationis tantùm nostræ conscios nos esse tradit electionis incertos, vnde ad formidinem & trepidationem omnes hortantur.* Qua affirmatione negant & spem & timorem in prædestinatis esse posse. Nam quis timeat de amissione illius boni quod amittere se non posse certò sciat? Et quod magnus ille nec vnquam satis laudatus Gregorius hortatur nos ad timorem & formidinem, quid aliud est, quàm illud ipsum, quod consulunt apices omnes sacrarum Scripturarum? Cur enim putemus laudatum in Euangelio Simeonem, quòd non tantùm iustus esset, verùm etiam timoratus, nisi vt intelligamus iustitiæ comitem perpetuum esse hunc timorem sanctum non qui seruilis sit, sed qui filialis. Itaque mentiantur isti quantum volent, cùm se iustos dicunt, satis est vt mentiri eos appareat, quod se timoratos nolunt dicere, ne quidem per mendacium, non quia non audeant (est enim longè audacior, qui se iustum esse contendit, quàm qui se fatetur timoratum) sed quia eos pudeat, non quidem mentiri, sed ita loqui vt hac parte mentiendo veritatem dicere videantur. Sed pulchrum est audire sectatores & discipulos Caluini hac de re loquentes, dum vnusquisque eorum se tam certum de sua prædestinatione esse gloriatur, quàm de morte Christi. Si enim ab iis exquiras vnde illa tanta certitudo: respondent statim se responsum nescio quod Spiritus sancti interius percipere, veluti quandam Echo, vnde dubitare de sua prædestinatione non possint. At si aliquis eorum qui tanta támque infallibili certitudine credebant se fideles esse & prædestinatos ad causas Christi & fidem Catholicam conuertatur, statim exclamant cæteri mentitum illum fuisse cùm diceret se certum de sua salute. Atqui tam audacter ille de salutis suæ certitudine, deque interiore illo commentitio Spiritus sancti responso gloriabatur, quàm qui in Caluinismo remanserunt. Qui fieri ergo potest vt alij sint certiores isto qui fuit aliquando certissimus? Si sua illum Echo decepit, quæ Caluini garritum pro Spiritus sancti voce reddiderit, quidni aliorum Echo illos quoque decipiet?

1 Caluin. lib. 3. c. 2. sect. 11 & 12. & c. 24 sect. 7. 8. & 9.

De Christo incerto salutis suæ.

15 Affirmant ex opposito Christum, quod caput est omnium prædestinatorum, incertum suæ salutis fuisse: nam Caluinus 1 palàm asserit Christum de animæ suæ salute timuisse. Neque id obiter, sed ex professo propugnat. Ex quo indubitatè sequitur Christum incertū fuisse de salute animæ suæ. Nam vt quis timeat timore formidinis, de quo Caluinus loquitur, necesse est vt malum quod timet præuideat, & suspicetur tāquam saltem probabiliter futurum. Malum enim à quo se tutum aliquis esse certò cognoscat, quomodo formidare quis potest, aut timere? Digna profectò Caluini ingenio & subtilitate affirmatio. Vt qui per summam impudentiam quemlibet ex suis discipulis de salute sua certissimum esse iubet, Christum de animæ suæ salute incertum esse per inauditam hucusque blasphemiam asseueret.

Sed

Digitized by Google

Sed pergit impietas vt cùm ad summum vsque ascenderit, ad infima quæque tandem delabatur. Subiungit Caluinus *Christum diros & horribiles cruciatus tolerasse*, *quòd*, inquit, *nulla fingi possit magis formidabilis abyssus, quàm sentire se à Deo derelictum & alienatum, cum se ad tribunal Dei stare reum cognosceret nostra causa.*

1 Caluin. lib. 2 Instit cap. 16 sect. 10. 11. 12.

De Christi desperatione.

16 AFfirmant Christo desperationis vocem elapsam esse, ex sensu carnis profectam. Ita Caluinus 1. Qua horrenda affirmatione negāt Christum in potestate habuisse omnes animæ suę passiones, vt videlicet illo inscio & non imperante elaberentur & prorumperent. Quod tamen tam falsum esse quàm quòd maximè, præterquam quod per seipsum clarissimum est, apparet etiam ex eo quod B. Ioannes Euangelista in historia de resurrectione Lazari, asseuerat Christum semetipsum turbasse. Quia nimirum, vt eum decebat qui non minus verè Deus esset, quàm verè homo, sponte excitabat in seipso timores, angores, & huiusmodi affectus animi antequam ab eis excitaretur. Vnde post D. Hieronymum nos non passiones, sed propassiones in Christo fuisse asseueramus.

1 In harmonia ad cap 27 Matth.

De Christi ignorantia.

17 AFfirmant Christum ad tempus ignorantia laborasse. *Oportuit*, inquit Caluinus 1. *Christum ad tempus similem esse pueris infantibus, vt quoad humanitatem intelligentia destitueretur.* Hac verò affirmatione negant in Christo fuisse reconditos omnes scientiæ ac sapientiæ thesauros. Quod tamen disertissimè affirmat Scriptura. Fatemur quidem Christum puerum quod ad exercitium & opus externum spectat sapientia creuisse & gratia: at illud quoque asserimus fuisse in eo thesauros sapientiæ tum quoque cùm eos nondum exereret, sed tempore suo coram populo Dei proferendos sibi ipsi conseruaret. Non enim desiit Verbum esse etiam cùm verbum non proferret, aut sapientiam habere, cùm nondum sapientiam loqueretur, quippe quem fides nostra credit à primo instanti suæ conceptionis tam citò fuisse comprehensorem, quàm viatorem.

1 Caluin. ad cap 7 Isaiæ vers 15.

De fide actuali infantium nondum baptizatorum.

18 AFfirmant, infantes antequam baptizentur credere & fidem habere, neque tantùm habitum fidei aut in fide Ecclesiæ credere, sed & actum fidei & fidem propriam habere 1. Quod cùm affirmant, hoc ipso negant pueros per Baptismum iustificari. Nam si ante Baptismū habent fidem, & fides sola iustificat vt asserunt: sequitur infantes ante Baptismum iustificatos esse. Atqui quis nescit fidem esse ex auditū, auditum verò per verbum Dei? Quomodo autem verbum Dei peruenit ad animam infantis sine prædicante? quis verò prædicauit infantibus? Rursum actus fidei sine vsu rationis esse non possunt, vt apud omnes in confesso est, & naturalem habet intellectum. Quis porrò credat infantes vsu rationis potiri?

Atque hæc quidem dixisse sufficiat de prima illa nota Antichristianismi, qua hæretici nostri seipsos satis produnt cùm omnia negant, affirmant nihil, & si quid affirmant, illud negatiuum, & vt Iureconsulti loquuntur, simplex abnuitiuum est & inane. Iam alias breuiter consideremus notas quibus veluti characteribus fronti sectarum nostri temporis inscriptum videas horribile nomen Hæresis.

1 Luther. tom 2 in opere quod inscripsit Contra armatum minus Cochlæum.

Secunda Hæreticorum nota, Vocationis defectus.

SEcunda igitur nota hæc erit, quæ ex vocationis defectu proficiscitur. Est enim hæreticorū omnium proprium quarto modo, vt vocatione ad ministerium careant. *Currebant*, inquit Deus per Ezechielem de falsis prophetis, *& ego non mittebam eos. Veniunt*, inquit Christus, *in vestimentis ouium.* Et Paulus: *Quomodo*, inquit, *prædicabunt, nisi mittantur?* Et alibi: *Nemo*, inquit, *assumit sibi honorem, sed qui vocatur à Deo tanquam Aaron.* Lutherū porrò, Zuinglium, Caluinum, & alios huiusmodi omnes superioris seculi hęresiarchas, omnino carere vocatione apparet euidenter ex pluribus, sed ex eo primùm, & maximè, quòd cùm interrogātur qua ratione vocati sint, nihil habent quod respondeāt, in quo cōueniant. Caluinus enim Lutherū aliósque Nouatores qui sectas istas excitauerunt non ordinaria vocatione, sed extraordinaria ministerium suum sumpsisse asseuerat, indéq; Apostolos illos & Euangelistas censendos esse dicit. *Quanquam*, inquit, *nō nego quin Apostolos postea quoque vel saltem eorum loco Euangelistas interdum excitauerit Deus, vt nostro tempore factum est. Talibus enim qui Ecclesiam ab Antichristi defectione reducerent opus fuit. Munus tamen ipsum nihilominus extraordinarium appello, quia in Ecclesiis ritè constitutis locum non habet.* Lutherus 1. autem palàm fatetur se non extraordinaria, sed ordinaria & mediata vocatione vocatum esse. *Sumus igitur*, inquit, *& nos diuina authoritate vocati non quidem immediatè à Christo, vt Apostoli, sed per hominem.* Cùm autem explicat quanā ratione vocatus sit per hominē, *Cùm autem*, inquit, *Princeps, seu alius magistratus me vocat, hinc certò & cū fiducia gloriari possum, quòd mandante Deo per vocem hominis vocatus sim. Est enim ibi mandatum Dei per os Principis, quod me certum facit vocationem meam esse veram & diuinam.* Et alibi dicit 2. *Vocationem antiquitus quidem per Apostolos qui suos successores vocauerunt factam esse, sicut*, inquit, *adhuc vocantur etiam à potestatibus carnalibus, & magistratibus, seu communitatibus.* Vides igitur vt Lutherus suam vocationē non quemadmodum Apostolorum & Euangelistarum extraordinariā, sed ordinariam & mediatā esse asserat, eámque non ab Episcopis aut Ecclesiasticis personis, sed à magistratibus carnalibus (hoc enim ipsum eius verbum est) profectam esse ac deriuatam. Philippus autem Plessæus Mornæus tractatu illo Gallico de Ecclesia 3. in quo tantopere Caluinistæ sibi placent, contendit, *Lutheri, Zuinglii & cæterorum primorum nostri temporis hæreticorum vocationem non à Deo immediatè, aut extraordinariè, quemadmodum Caluinus, neque mediatè à magistratibus carnalibus, sicut Lutherus, sed mediatè ab Episcopis Catholicis deducendam. Quandoquidem*, inquit, *Sacerdotes erant ab Episcopis creati: vt Sacerdotes autem verbum Dei ministrare debuerū. Itaque ministrauerunt, non vt auctores sui, id est, Episcopi faciebant*

bent, sed longè rectius & purius. Quis ergo non rideat horum hominum insaniã, qui ne quidem qua ratione vocati sint inter se conueniunt? Quis verò non miretur Plessæi ingenium, qui qua ratione vocatus sit Caluinus, Caluino melius se scire existimat. Qua item ratione Lutherus, & à quo suam vocationem & auctoritatem acceperit, melius se nosse quàm ipse sciuerit Lutherus. *Separate illos*, inquit Daniel de falsis testibus, *ab inuicem procul, & diiudicabo eos, dixitque ad vnum, sub qua arbore videris, qui ait, sub schino. Interrogauit & alium, qui ait, sub prino, & ita testimoniorum falsitas apparuit.* Sic si interroges Caluinum: Quis te vocauit? Deus inquit, extraordinariè. Si Lutherum, magistratus, inquit, carnalis, ordinariè. At Plessæus, velut quidam inter tantos contendentes de cœlo delapsus arbiter, quasi vocationi aliorum interfuerit, audacter pronunciat malè Lutherum, peius Caluinum, esse enim illos ab Episcopis nostris vocatos. Quis non ergo iam vel ex ipsorum confessione agnoscat falsum eos dicere, cùm de vocatione sua gloriantur?

1 Luther. in cap 1 ad Galat.
2 Tom 4. in Matth cap. 9.
3 Cap. 11.

De legitima Episcoporum nostrorum vocatione.

ENimuero non solùm de vocatione sua non conueniunt, sed etiam quod magis est, consentiunt inter se de legitima Episcoporum nostrorum vocatione. Nam Lutherus, *Apostoli*, inquit, *vocauerunt suos discipulos, vt Paulus Timotheum, & Titum, qui deinde Episcopos Episcopi suos successores vocauerunt. Ea vocatio durauit vsque ad nostra tempora, & durabit vsque ad finem mundi, éstque mediata quia per hominem fit, & tamen diuina est.* Caluinus 1 autem, *Superfunt*, inquit, *Episcopi, & parochiarum rectores, qui vtinam de retinendo officio contenderent. Libenter enim illis concederemus eos habere pium & eximium munus, siquidem eo defungerentur.* Et alibi, 2 *Videmus*, inquit, *hodie Papistas quomodo sibi nomen Ecclesiæ arroganter attribuant sub prætextu successionis perpetuæ quam obtendunt. Et sanè vt verum dicam coacti sumus fateri à parte eorum stare ministerium ordinarium. Sed quia potestate sua abusi sunt eorum iactantiam irridere possumus.* Mornæus autem cùm à nostris Episcopis Lutheri & sequacium missionem deriuat an non omnium apertissimè vocationem nostrorum adprobat Episcoporum? Bene igitur Caluinus, & melius quàm crediderit, in Ecclesiis rectè constitutis vocationem suam aut suorum non habere locum. Quo admisso sic iam nobis licebit argumentari, Ecclesia Christi rectè semel constituta est, ita vt nunquam inferorum portæ aduersus eam præualere possint. Ergo in ea locum habere vocatio extraordinaria non potest nisi quatenus ab ordinaria adprobetur, Christus enim diuisus non est. Stabiliunt autem ordinariam vocationem quæ, inquit Lutherus, vsque ad finẽ mũdi duratura est. Ergo vocationi ordinariæ fidẽ adhibere debemus, cui si extraordinaria, esset cõtraria, Christus vtique cõtrarias inuicem vocationes foueret, ac diuisionis auctor esset, vt meritò verbis Tertulliani vrgere liceat apostaticos istos reformatores, *Qui estis vos, aut vnde venistis? Quis vos misit euangelizare? Edant*, inquit ille, *origines Ecclesiarum suarum, euoluant ordinem Episcoporum suorum.* Quin etiam verbis Lutheri qui de vocatione ab Apostolis instituta tractans, 3 *Est igitur*, inquit, *non contemnenda vocatio. Neque enim satis est habere verbum & puram doctrinam, oportet etiam vt vocatio certa sit sine qua qui ingreditur, ad mactandum & perdendum venit. Nunquam enim fortunat Deus laborem illorum qui non vocati sunt, sic hodie phanatici spiritus nostri habent verba de fide in ore, tamen nullum fructum faciunt.* Et ibidem, *Diabolus incitare solet suos ministros, vt non vocati currant & prætexant Zelum.*

1 Lib. 4. Instit. cap. 5 sect 11.
2 In cap. 13. Ezechiel.
3 In cap 1. ad Galat.

Tertia nota hæreticorum, Contemptus Ecclesiæ.

TErtius hæresum omnium character ille est, quòd Ecclesiam contemnunt; si quis, ait Christus, Ecclesiam non audierit, sit tibi tanquam Ethnicus & publicanus. Cui consequenter & præclarè D. Augustinus 1 insolentissimæ dicit esse insaniæ id negare vel reiicere, quod vniuersa tenet Ecclesia. Quod magis est, idem alio loco 2 negat se crediturum Euangelio nisi eum autoritas Ecclesiæ commoueret. Et rursus alibi disputans non esse rebaptizandos hæreticos scribit in hæc verba 3. *Quamuis huius rei de Scripturis canonicis non proferatur exemplum, earundem tamen Scripturarum etiam in hac re à nobis tenetur veritas, cùm hoc facimus quod vniuersæ iam placuit Ecclesiæ quam ipsarum Scripturarum commendat autoritas.* Eam verò autoritatem non potuit Paulus Apostolus commendare apertius quàm cùm Ecclesiam columnam & firmamẽtum veritatis appellauit. Et verò si Christus Ecclesiam sponsam suam dilectissimam matrem omnium Christianorum esse voluit, quomodo fieri potest vt eam quis contemptui habeat, quin hoc ipso Christum cõtemnat? *Perhibet*, inquit Augustinus 4, *testimonium Christus Ecclesiæ. Quod si non vis, non mihi aut cuiquam homini sed ipsi Seruatori contra salutem tuam perniciosissimè reluctaris, qui te sic suscipiendum esse non vis credere quemadmodum suscipit illa Ecclesia, quam testimonio suo commendat ille cui fateris nefarium esse non credere.* Quàm verò impudẽter Ecclesiasticam autoritatem Nouatores nostri omnes conculcauerint, vel ex hoc solo maximè apparet quòd omnes ore vno errasse illam, defecisse & apostatasse proclamant, vt nimirum se reformatores aut instauratores Ecclesiæ possint & audeant appellare. Hinc est quod Lutherus passim iactitat 5, nihil se curare quid Ecclesia sentiat, & in disputatione illa omnium suauissima quam se cum Diabolo habuisse gloriatur 6 refert se Diaboli argumentis conuictum ab Ecclesiæ sententia discessisse. Mox in triumphantis speciem insultans Catholicis, *Si vobis*, inquit, *sustinendi essent ictus Diaboli non diu essetis cantilenam de Ecclesia & veteri recepto more cantaturi.* Sed & alio loco 7 gloriatur se solum contra Ecclesiam ab initio dimicasse. Caluinus autem 8 ecclesiam errare posse quàm sæpe & ex professo contendit.

1 Epist. 118.
2 Contra Epist. Fundamenti cap 5.
3 Lib. 1 cap. 33. contra Cresconium Grammaticum.
4 De vnit. Eccles contra Epist Petilliani cap 19.
5 In cap. 1. ad Galat. Et in sermone Dominicæ octauæ post Trinit. & alibi pass.
6 In lib. de miss. priuat. & vnct. Sacerdot.
7 Initio suorum operum.
8 Præsertim lib. 5. Inst. cap 4.

Digitized by Google

Quarta nota hæreticorum, Contemptus Conciliorum.

QVartus hæreticorum character est, Conciliorum vniuersalium contemptus, quorum tamen fuit semper tanta autoritas vt D. Gregorius Nazianzenus 1 non dubitauerit affirmare, Hæreticos non esse si à Concilio Catholico adprobati fuerint. Esse verò hæreticos si minimè fuerint recepti. Et D. Basilius 2 non meliùs aut certiùs hæreticos diiudicandos esse affirmat, quàm ex receptione vel contemptu Concilij Niceni. At Caluinus longè aliter 3 Concilia & errare posse & errasse palàm profitetur. Lutherus verò liberè simul & impudēter, vt solet, *Papa*, inquit 4. *mentitur vnà cum Conciliis*. Et paulo pòst, *Insanum est*, inquit, *Concilia concludere & statuere velle, quid credendum sit, cùm tamen sæpenumero nemo adsit qui spiritum diuinum vel tantillum gustauerit. Quemadmodum in Concilio Niceno vsuuenit, vbi dum leges super statum spiritualem ferre conarentur, quibus eidem statui matrimonium interdiceretur, omnes profectò in Concilio à veritate aberrauerunt.*

1 Epist. 1. ad Chelidonium Apollinaristam.
2 Epist. 28.
3 Loco suprà proximè citato.
4 In sermon Domin. Octauæ post Trinit.

Quinta nota hæreticorum, Contemptus sedis Apostolicæ.

QVintum characterem habent hæretici Apostolicæ sedis contemptum. In quo sanè excellit Lutherus præ cæteris. Nam is quodam loco postquam omnia quæ fiunt contra Ecclesiam Romanam ad Dei gloriam pertinere dixit. *Cùm autem*, inquit 1. *& ego vnus sim de Antipapis reuelatione diuina ad hoc vocatus vt dissipem & perdam & destruam regnum illud, cupidè & libenter illo fungor officio, sicut hactenus feci.* Sed & alibi cùm defendi bellum contra Turcas esse illicitum, *Quanto rectius*, inquit, 2. *faceremus, si idolo Romano Cæsar & Principes modum ponerent perditionis animarum. Nam vt ego prophetem semel, licèt non audiar quod scio, nisi Romanus Pontifex redigatur in ordinem actum est de omni re Christiana, nihil nisi peccatum & perditionem Papatus operari potest. Qui habet aures audiendi audiat, & à bello Turcico abstineat donec Papa nomen sub cœlo valeat. Dixi.* Et alibi, 3. *Igitur*, inquit, *siue Papa siue patres siue Concilium sic aut sentiat, nemini debet esse præiudicium, sed abundet quisque in sensu suo.* Sed quid hîc moror? Si è libris Lutheri & Caluini detraheres iniurias & calumnias quibus Apostolicam sedem insectantur, vix vna in iis aut altera pagina remaneret. Iam verò si quis dubitet an certa sit nota hæresis, Contemptus sedis Romanæ, audiat Christum, qui cùm Petrum Apostolum Ecclesiæ caput constitueret, *Et super hanc petram*, inquit, *ædificabo Ecclesiam meam* 4. Inde namque fit consequens ad Ecclesiam Dei non pertinere illum qui petræ huic non innititur, quę Christi ore tantopere commendatur. Cúmque idem Christus eidem Petro suas oues pascendas dederit 5. vtique Christi ouis esse non potest qui à Petro pasci non vult. Neque est quod garriant hæretici Romanum Pontificem Petri successorem non esse, vel autoritatem quæ Petro concessa fuerat, Pontifici Romano datam non esse: nam cùm autoritas illa propter commune bonum Ecclesiæ Petro sit collata, non debuit finiri cum Petro qui deficere ac mori post paucos annos debuerat, sed cum Ecclesia militante quæ ad finem vsque seculi duratura est. Ergo & successorem in ea Petri auctoritate aliquem debet habere Ecclesia. Porrò nemo vnquam Petri successor hac parte dictus est ab Ecclesia pręter Pontificem Romanum. Fateamur ergo quod res est sedē Romani Pontificis petrā illā esse super quam fūdata est Ecclesia in qua Domini ouile pascitur. Itaque verissimè Cyprianus 6. *Neque aliunde hæreses*, inquit, *obortæ sunt, aut nata sunt schismata quàm inde quòd Sacerdoti Dei non obtemperatur, nec vnus in Ecclesia ad tempus Sacerdos & ad tempus iudex vice Christi cogitatur, cui si secundùm magisteria diuina obtemperaret fraternitas vniuersa, nemo aduersus Sacerdotum collegium quicquam moueret; nemo post diuinum iudicium, post populi suffragium, post Episcoporum consensum iudicem se iam non Episcopi sed Dei faceret; nemo dissidio vnitatis Christi Ecclesiam scinderet; nemo sibi placens ac tumens seorsum foris hæresim nouam conderet*, eadémque propemodum sunt alio loco eiusdē Doctoris verba 7. Nec dissimiliter Hieronymus ad Damasum Pōtificē Romanū. *Ego nullū primum nisi Christū sequens beatitudini tuæ, id est, Cathedræ Petri communione consocior, super illam Christi ædificatam Ecclesiam scio. Quicumque extra hanc domum agnum comederit prophanus est, si quis in arca Noë non fuerit, peribit regnante diluuio; quicumque tecum non colligit spargit, hoc est, qui Christi non est, Antichristi est.* Denique dici non potest, quàm mira magnáque sit antiquorum Patrum in commendanda sede Romana consensio, & quam sibi placeant in quærendis nominibus & titulis quibus eam cohonestent. Cyprianus 8. Petri Cathedram appellat, Ecclesiam principalem 9. exordium vnitatis sacerdotalis 10. vnitatis vinculum 11. Sacerdotij sublime fastigium, Ecclesiæ radicem & matricem 12. Irenæus verò 13. Ecclesiam in qua est potentior principalitas. Prosper Caput pastoralis honoris, sedem Petri 14. Augustinus Apostolicæ Cathedræ principatum 15. Victor Vticensis & Iustinianus quoque noster, Caput omnium Ecclesiarum 16. Leo 17. & Prosper Caput orbis & mundi & religionis. Ignatius Ecclesiam præsidentem 18. Hieronymus, tutissimum communionis Catholicæ portum 19. Ipsum verò pontificem Romanum, Deus bone, quàm præclaris & dignis honorant nominibus! Sācitissimæ Catholicæ Ecclesiæ Episcopū Cyprianus, 20. Alij sanctissimū & beatissimū Patriarchā, vniuersalem patriarcham, caput Conciliorum, caput vniuersalis Ecclesiæ vt in Concilio Chalcedonensi 21. Beatissimum dominum, Apostolico culmine sublimatum, patrem patrum, summum omnium Præsulum Pontificem, vt apud Stephanum Archiepiscopum Carthaginensem, 22. Sacerdotem summum, vt apud Hieronymum, 23. Principem Sacerdotum, vt apud Valentinianum 24. Custodem vineæ dominicæ, vt Concilium Chalcedonense, rectorem domus Domini 25. Ambrosius, Christi vicariū 26. Cyprianus 27. Sed placet antiquissimis tot Patrum suffragiis addere Diui etiam Bernardi calculum, non quòd eum longè recentiorem esse nesciam, sed quia Caluinianos non pudet Caluino ipso Duce hunc Doctorem sic laudare quasi sedis Apostolicæ cōtemptor fuerit. Is ergo 28. Pontificem Romanum

his

his nominibus appellat, Fratrum confirmatorem, Sacerdotem magnum, Summum Pontificem, Principem Epiſcoporum, Heredem Apoſtolorum, Primatu Abelem, Gubernatu Noë, Patriarchatu Abrahamum, Ordine Melchiſedech, Dignitate Aaronem, Autoritate Moyſem, Iudicatu Samuelem, Poteſtate Petrum, Ouilis Dominici paſtorem, Clauigerum domus Domini, Paſtorum omnium paſtoré. Neque verò Caluinus ipſe poteſt ſibi temperare quin fateri & agnoſcere cogatur iam temporibus Athanaſij Magni pios omnes libenter Eccleſiæ Romanæ detuliſſe, quàm plurimùm poterant autoritatis. *Verùm*, inquit 29, *id tutum nihil aliud erat niſi vt magni æſtimaretur eius communio, ab eo autem excommunicari ign m nioſum duceretur.* Quidni ergo ob hoc ipſum Caluine idem tu facere debuiſti, omnéſque tui, ſi qua veteris pietatis ſcintilla in vobis erat? Lutherus verò iis omnibus opuſculis quæ initio ſua defectionis compoſuit, tam honorificè de Papa locutus eſt, vt poſterioribus ſcriptis iam factus audacior & inſolentior ſe excuſauerit quòd prioribus tam multa & magna Papæ conceſſiſſet 30. Iuuat verò aduerſus omnes iſtos Cathedræ Apoſtolicæ Romanæ contemptoros iiſdem verbis vti, quibus aliquando vſus eſt Auguſtinus contra Petilianum 31, ſicque Lutherum & Caluinum compellare, ſi quis erit qui eorum nomine velit reſpondere, *Cathedra vobi quid fecit Eccleſiæ Romanæ in qua Petrus ſedit, & in qua hodie Anaſtaſius ſedet? Quare appellatis Cathedram peſtilentiæ Cathedram Apoſtolicam? Si propter homines quos putatis legem loqui & non facere, nunquid Chriſtus propter Phariſæos de quibus ait, Dicunt & non faciunt, Cathedræ in qua ſedebant vllam fecit iniuriam? Nonne illam Cathedram Moyſi commendauit & illos ſeruato Cathedræ honore redarguit? Hæc ſi cogitaretis non propter homines quos infamatis blaſphemaretis Cathedram Apoſtolicam cui non communicatis. Sed quid hoc eſt aliud quàm neſcire dicere, & tamen non poſſe niſi maledicere.*

1 Tom.2.Oper in admonit ad Lectorem præpoſita operi quod inſcripſit Exemplũ Papiſticę doctrinæ.
2 Aſſert. artic. ſuor. per bullam Leonis 10. damnatorum artic. 34.
3 Ad artic.28.
4 Matth 16.
5 Ioan. 21.
6 Epiſt.55.ad Cornelium.
7 Epiſt.69.ad Puppianum, & toto tract. De ſimplicis prælat
8 Lib. 1.Epiſt.3.
9 Epiſt 55.ad Cornelium.
10 Lib 3.Epiſt.13.
11 Lib.4 Epiſt 2.
12 Epiſt.8.
13 Iren.lib.3 cap.3.
14 Proſper lib.de ingratis.
15 Auguſt Epiſt 162.
16 Victor.Vticenſ.de perſec Vandal.lib 2.
17 Leo in Natali Sanctorum Petri,& Pauli.
18 Ignat.in inſcript Epiſt ad Romanos.
19 Hieronym Epiſt 16.
20 Cypr.lib 3.Epiſt.11.
21 Concil Chalced.act 3.& 16.
22 Epiſt.ad Damaſum nomine Cõcilij Carthaginẽſis.
23 Hier in præfat Euangel.ad Damaſum.
24 Valentin.in Epiſt.ad Theodoſ.initio Concilij Chalcedonenſis.
25 Concil.Chalced in Epiſt.ad Leonem.
26 Ambroſ.1.ad Timoth 3.
27 Cypr.libr.1.Epiſt.2.
28 Bernard.Epiſt.190.& lib.1.de conſider.cap.8.
29 Lib 4.cap 7.
30 In Præfat.1.Tom.ad Lectorem.
31 Lib.2.contra literas Petiliani,cap.51.

Sexta hæreticorum nota, Contemptus Patrum.

SExtus hæreticorum character eſt contemptus antiquorum Eccleſiæ Patrum, quos venerari & colere deberent, ſi Hieremiam audirent, aut potiùs Spiritum ſanctum loquentem per Hieremiam 1, *Hæc dicit Dominus*, inquit ille, *State ſuper vias & videte & interrogate de ſemitis antiquis quæ ſit via bona & ambulate in ea, & inuenietis refrigerium animabus veſtris.* Et alibi Scriptura ſacra 2, *Non te prætereat narratio ſeniorum. Ipſi enim didicerunt à patribus ſuis.* Quare optimum fuit Cymini conſilium, quod Theodoſius ſenior ſecutus eſt vt hæreticorum doctrina examinetur ad antiquorum Patrum ſententias & normam, & ſi contraria reperiatur, confeſtim toto terrarum orbe explodatur, omnium verò pulcherrimè Vincentius Lirinenſis vbi de antiquorum Patrum autoritate tractat, *Hos*, inquit, *in Eccleſia Dei diuinitas per tempora & loca diſpenſatos quiſquis in ſenſu Catholici dogmatis vnum aliquid in Chriſto ſentientes contempſerit, non hominem contemnit ſed Deum. Si quis ab eorum ſententiæ communione diſceſſerit, audiat illud Apoſtoli, non eſt Deus diſſenſionis ſed pacis.* Et paulo pòſt, *neceſſe eſt profectò omnibus deinceps Catholicis qui ſeſe Eccleſiæ matris legitimos filios probare ſtudent, vt ſanctæ Sanctorum Patrum fidei inhæreant, adglutinentur, immoriantur.* Prophanas verò prophanorum nouitates vrget Diuus Auguſtinus antiquorum Patrum auctoritate 3. *Ponam*, inquit, *pauca paucorum quibus tamen noſtris contradictores cogantur erubeſcere & cedere ſi vllus in eis vel Dei timor vel hominum pudor eſt.* Quod autem dixit ſe pauca paucorum vel hæreticis opponere, id fecit quia pauci illi cum reliquis aperta communione coniuncti erant Et alibi idem Auguſtinus 4 loquens de Cypriano, Baſilio, Hilario, & ſimilibus, *Tales quippe, ait, & tanti viri ſecundùm Catholicam fidem quæ vbique toto orbe diffunditur, hæc & illa vera eſſe confirmant, vt veſtra fragilis & quaſi argutula nouitas ſola autoritate conteratur illorum, præter quam quod ea dicunt vt ſe per eos loqui veritas ipſa teſtetur.* Et rurſum paulo pòſt, *Quod inuenerunt in Eccleſia*, inquit, *tenuerunt, quod didicerunt, docuerunt, quod à patribus acceperunt, hoc filiis tradiderunt.* Idem nos hodie de te dicimus, magne Auguſtine, déque contemporaneis ſuis aduerſus Nugatores iſtos, neque tamen facere poſſumus, vt eos ſuæ pudeat inſaniæ & impudentiæ.

1 Cap.6
2 Eccleſiaſt cap.8.
3 Auguſt lib.1.contra Pelagianum.cap.2.
4 Lib.2.ad fin.

Nouationes Hæreticorum noſtrorum.

QVantopere enim Patrum antiquorum auctoritatem Lutherus, Caluinúſque contempſerint, primo ſtatim intuitu videbit quiſquis eorum ſcripta quantumlibet oſcitanter leget. Nam Lutherus quidem ſic ſcribit quodam loco 1 *Primum ſcire conteſtoróſque eos eſſe volo me nullius prorſus quantumlibet ſancti Patris auctoritate cogi velle.* Deinde mox quaſi cum Patribus omnibus

[illegible] eos [illegible] moueret vt [illegible]. *Iam,* [illegible] *Scripturas* [illegible] *Quoties Augustinus* [illegible] *disputat, nihil* [illegible] *, Hieronymus in commentariis nihil certe asserit*, deinde tandem concludit, *Nemo ergo*, inquit, *mihi opponat Papa, aut Sanctis cuiusuis authoritatem, nisi Scripturis muniatur.* Et in libro quem edidit contra Regem Angliæ quàm superbè *Dei verbum*, inquit, *est super omnia, diuina maiestas me* [illegible] *facit, vt nihil curem, si mille Augustini, mille Cypriani, contra me starent, Augustinus, & Cyprianus, sicut omnes electi, errare potuerunt, & errauerunt.* Et in fine: *Neque enim*, inquit, *ego quæro quid Ambrosius, Augustinus, Concilia, & vsus sæculorum dicunt*, [illegible] *opus mihi Henrico Rege magistro, qui me hæc doceret, quæ adeo* [illegible] *etiam impugnarim, vt* [illegible] *quæ ipse impugno, &* [illegible] *principium petit.* Caluinus verò [illegible] & doli plenus, ac vafro & planè vulpino ingenio, præfatur quidem [illegible] meliorem [illegible] partem ad se inclinaturam, si certamen contra Catholicos militatum [illegible] esse authoritate Patrum, sed [illegible] homo [illegible], & corde loquens timebat ne suo se verbo obstringeret, statim subiicit. *Sic tamen in eorum scriptis versamur vt semper meminerimus omnia nostra esse, quæ nobis seruiant, non dominentur. Hunc delectum qui non tenet nihil in religione constitutum habebit, quando multa ignorarunt sancti viri illi, sæpe inter se confligebantur, interdum etiam secum ipsi pugnant.* Quod autem ita genericè ac in vniuersum effutiuit, specificè postea & articulatim toto illo suo opere contra Patrum auctoritatem obseruauit, non dissimulans dissentire se à Patribus etiam in iis, in quibus Patres vnanimi sententia consenserunt. Nec id in re aliqua leui, sed in grauissimis fidei nostræ articulis, puta, in quæstione *De libero arbitrio*, in qua dicit 3 Latinos arroganter, Græcos verò arrogantius locutos fuisse. *De persona Mediatoris*, in qua veterum errorem inexcusabilem esse contendit 4. De concupiscentia vbi vno Augustini testimonio totius antiquitatis sensum contineri dicit, mox ab eo se dissentire profitetur 5. In quæstione de Satisfactione omnes veteres aut lapsos esse, aut asperè ac durè locutos pronunciat 6. In quæstione De precibus pro defunctis omnes veteres in errorem abreptos esse 7. In quæstione de merito vetustos Doctores pessimè sinceritati fidei consuluisse 8. Item peccasse antiquitatem immodica seueritate quod in Episcopo cœlibatum requireret 9. In quæstione De pœnitentia, excusari nullo modo posse immodicam veterum austeritatem 10. In quæstione De quadragesima 11, Veteres Patres superstitionis quædam semina iecisse, ac mera [illegible] & superstitionis plena laborasse. Alibi reprehendit 12 antiquos omnes quòd permitterent laicis vt in periculo mortis constitutos baptizarent, quamuis ab ipso ferè Ecclesiæ nascentis exordio, vsu receptum esse fateatur. In quæstione De adoratione [illegible] quidem veteres vsos fuisse distinctione duplicis adorationis Douliæ, & Latriæ, sed eam nihilominus ita spernit vt exclamet 13: *Quid tum? si omnes ea inspiciant non modo impro-* [illegible]

priam esse, sed penitus friuolam. Cum verò tractat ille de Ecclesia Romana 14. *Hoc primum*, inquit, *præfari volo me non negare, quin magnum Ecclesiæ Romanæ honorem detulerint veteres, reuerenterque de ea loquantur.* Et paulo pòst: *Opinio enim illa quæ nescio quomodo inualuerat fundatam & constitutam esse Petri ministerio, ad conciliandam gratiam & auctoritatem plurimùm valebat. Itaque in Occidente sedes Apostolica honoris causa vocabatur.* Atqui eodem ipso loco contemnit ille quantum potest Ecclesiam Romanam, eumque à Petro fundatam esse negat. Manifestè igitur [illegible] antiquis contradicit. Similiter agnoscit 15 ille in veteri Ecclesia Monachos magno in honore habitos fuisse, maximè temporibus Augustini, quem notat in libro de moribus Ecclesiæ Catholicæ aduersus Manichæorum calumnias opponere sanctimoniam professionis Monachorum. Et tamen non eo minus statim spernit Monachos. Nec tantùm Monachos nostri temporis, sed antiquos etiam illos, quos Augustinus tantopere commendat. Ait enim nonnulla esse in prisca illa Monachorum forma quæ sibi displiceant, immodicam scilicet affectationem & [illegible]. Et quòd exemplum inutile ac periculosum in Ecclesiam induxerit. Et in quæstione De ceremoniis Baptismi 16. fatetur quidem esse illas origine vetustissimas, sed addit statim, *Respuere tamen mihi & piis omnibus fas est, quicquid ad Christi institutionem addere ausi sunt homines.* Et in quæstione De Sacramento altaris pro viatico infirmorum reseruando 17, quæ quidem quæstio præcipui est momenti pro confirmanda [illegible] præsentiæ realis corporis Domini. Obiicit ille sibi ipsi, *Sed inquit, in* [illegible] *habent veteris Ecclesiæ exemplum.* Tum respondet, *Fateor verum in tanta re, & in qua non sine magno periculo erratur, nihil tutius est quàm ipsam veritatem sequi.* Quasi verò Ecclesia vetus secuta sit falsitatem. Et alibi loquens de ceremoniis Missæ 18, *Siqui*, inquit, *vetustate huiusmodi inuentiones tueri velit, non ignoro, quàm non longè ab ætate Apostolorum cœna Domini* [illegible] *rubigine fuerit, sed* [illegible] *humana confidentiæ procacitas est.* Sed & alio loco fatetur 19, antiquos Doctores Missæ nomine vsos fuisse in plurali ferè numero. Et alibi 20, *Veteres quoque illos*, inquit, *video alio hanc memoriam detorsisse quàm institutioni Domini conueniebat.* Et paulo pòst, *Excusari*, inquit, *non posse arbitror, quin aliquid in actionis modo peccauerint.* Et iterum, *Meritò quia eos redarguat, quod ad legis vmbras nimis deflexerint.* Denique ne omnia & singula huius generis scripta recenseamus quod esset penè infinitum. Idem Caluinus fatetur vsum Confessionis esse antiquissimũ, & nihilominus eam spernit, vt iam dubitare nemo possit, si aptissimus hic & certissimus est hæreticos character, contemptus Ecclesiæ & antiquitatis, esse Lutherum, & Caluinum, & quotquot sunt eorum sectatores, omnium maximè hæreticos. Adeò fuerunt illi præ cæteris antiquioribus hæreticis omnibus & Ecclesiæ & totius antiquitatis contemptores.

1 In initio assert art. per Bullam Leonis X. damnatorum.
2 In præfat Institut.
3 Lib. 2 Instit cap 2 sect 4.
4 Eod lib. 14 sect 3.
5 Lib 3 cap. 3 sect 10.
6 Lib 3 cap 4. sect 38.
7 Lib. 3. cap. 5 sect. 10.

8. Cap

8 Cap.15.sect.2.
9 Lib.4.cap.5.sect.10.
10 Cap.12.sect.8.
11 Lib.4.cap.18.sect.20.
12 Cap.15.sect.10.
13 Lib.2.cap.12.sect.2.
14 Lib.4.cap.6.sect.16.
15 Lib.4.cap.15.
16 Cap.15.
17 Cap.16.sect.30.
18 Sect.43.
19 Cap.8.
20 Sect.11.

Septima nota hæreticorum, De studio nouitatis.

SEptimus character est, quòd non tantùm antiquitatem non venerantur, nec reuerentur, sed etiam nouitatem quantùm possunt maximo studio affectant & sectantur. In quos pulchrè Lirinensis 1, *Prophanas*, inquit Paulus, *vocum nouitates deuita, quas recipere atque sectari numquam Catholicorum, semper verò hæreticorum fuit. Hoc apud omnes ferè hæreses quasi solemne est ac legitimum, vt semper prophanis nouitatibus gaudeant, antiquitatem fastidiant,& per oppositiones falsi nominis scientiæ à fide naufragent. Contrà verò Catholicorum hoc ferè propriũ deposita sanctorum Patrum & commissa seruare, & damnare prophanas nouitates.* Videmus autem in Nouatoribus nostris, quàm toti in eo sint vt inducant & statuant nouitates. In fide nihil contra Catholicos dicunt quod nouum non sit, aut saltem ex antiquis & antiquatis hæresibus renouatum, vt ex iis constat manifestissimè, quæ hucusque diximus, & distinctius ex iis, quæ Illustriss. nec vnquam satis laudatus Cardinalis Bellarminus hanc in rem scripsit. Et verò quid illud est quod isti Ecclesiam per tot secula errasse dicunt, nisi quod nouam & planè contrariam Ecclesiæ veteri doctrinam adferunt? Vnde factum est, vt venientibus ipsis vniuersa Ecclesia cohorruerit, vt solent oues & agni cùm primum vident rabidum lupum ad se venientem. *Solus*, inquit Lutherus 2, *primò eram,& certè ad tantas res tractãdas ineptissimus & indoctissimus.* Et paulo pòst: *Germani, omnes suspensis animis expectabam euentum tantæ rei quam nullus antea neque Episcopus, neque Theologus ausus est attingere.* Idem tamen Lutherus paulo post initium defensionis verborum Cœnæ cùm de Sacramentariis loquitur, *Nec quicquam*, inquit, *magis hanc hæresim promouet, quàm nouitas. Nam nos Germani tales homines sumus, ea quæ nobis noua sunt affectamus,& auidè arripimus.* Et in responsione ad maledicum scriptum Regis Angliæ de iisdem Sacramentariis loquens, *Nullos*, inquit, *hostes capitaliores sum expertus hactenus, quàm suaues illos fratres collegas amicos quos tamquam filios in sinu nostro fouimus nouarum sectarum magistros, Sacramentarios dico & alios phanaticos qui qualem nobis referant gratiam vide.* Et paulo pòst: *Nos principio libertatem & Christi honorem asserere & vindicare cœpimus, & tyrãnidem Pontificiam inuadere. In hoc certamine multa in sanctam Scripturam sumus commentati. Quibus nisi nos patefecissemus viam nihil admodum de Christo aut de Euangelio intellecturi videbantur. Tantùm abfuisse arbitror, vt sua industria Pontificium iugum potuissent excutere. Aut si fortassis industria non defuisset, tamen animi robur omnino defuisset. Nam tum cum solus stabam in acie, cùm solus cogebar me obiicere & Cæsaris & Pontificum telis & fulminibus. Tum, inquam illi præ nimia animi celsitudine & firmitate erant vel scriptis vel rapis magis muti. Interea Lutherus desertus ab omnibus, præliens cum vniuersis, adiutus à nemine solus in periculo versabatur.* Et paulo pòst: *Hic ego idem Sacramentariis Papista, Papistis Sacramentarius traducor, cùm tamen vt hi Christum, sic illi Sacramentũ Cœnæ Domini, Ecclesiis eripere conẽtur, & hi quidem solos sese prædicare Christum iactant cuius tamen sacramenta in Ecclesia nihil nisi signa & veluti tesseras militares faciunt.* Et aliquot sententiis interpositis: *Porcorum*, inquit, *& canum hæc est gratitudo, vt si quis ipsis sanctum & margaritas proiiciat, statim conuersi irruant in benefactorem eúmque dilacerent.* Hactenus Lutherus, qui & in defensione verborum cœnæ eadem propemodum dicit. Et alibi 3 conqueritur quòd resciuerit in multis locis erroneos & nouos prophetas suboriri,& sibi à nonnullis Argentinensibus significatum magnum rumorem & tumultum super Sacramento,& diruendis Imaginibus & Baptismo excitatum fuisse à Carolostadio. Rursum in defensione verborum Cœnæ de Sacramentariis loquens, *Quot capita*, inquit, *& tot sensus hæc vnica secta habet qui in re principali omnes congruunt, & Spiritum sanctum singuli iactitant. Is verò Spiritus sanctus in probando & fundamenta iaciendo non solùm multiplex, sed etiam sibi contrarius & inconstans reperitur, quod eam ob causam fieri mihi persuasum est, vt Spiritus sanctus palàm coarguat quòd isti singuli æquè errent.* Et mox profert septem diuersas Sacramentariorum opiniones. Ex his tandem omnibus Lutheri ipsius testimoniis apparet satis quam doctrinæ nouitatem ipse mundo intulerit. Nam & se solum primò fuisse & solum contra omnes pugnasse superbissimè gloriatur. Et Sacramentarios noua etiam dogmata seminasse testatur, & ab eo exiisse, & cum eo non perstitisse, vt ipse quidem nouator fuerit, sed alij magis nouatores. Si cui tamen suspectum fortasse videri possit Lutheri de Sacramentariis testimonium, audiamus illos ipsos de se loquentes. Theodorus Beza in præfatione quadam sua Gallica 4 ita extollit Caluini sui doctrinam de re sacramentaria, vt ipsum etiam Apostolis prætulisse videatur, scribit namque in hæc ipsa verba.

Vne chose est à noter, comment ledit Caluin se porta prudemment à traiter ceste matiere sans en son institution qu'aux petits liurets, car voyant que la miserable condition encelle pour le fait de la Cene auoit allumé vn feu qui estoit pour mettre diuision entre les Eglises. Tout son desir fust de l'esteindre par vne claire exposition de la matiere sans s'attacher à personne: ce qu'il a fait si bien & dextrement, que qui voudra bien considerer ses escrits, confessera que c'est à luy apres Dieu qu'appartient l'honneur de resolution depuis suyuie par toutes gens de iugement. Ergóne Beza, solus Caluinus rectè de Eucharistia sentiendi regulam nouit? Omnes vsque ad Caluinum tanti Sacramenti vim & efficaciam ignorauerunt? Vides igitur quisquis es, mi Lector, quantopere sibi placeant in suis nouitatibus isti Nouatores. Lutherus, quia ausus fuerit quod nullus vnquam Theologus aut Episcopus tentauerat. Beza verò, quia Caluinus senserit & docuerit quod nemo vnquam alius sciuit. Sed si impetum & vim nouandi in his Nouatoribus apertiùs videre voles,

facile ex eorum scriptis factisque deprehendes. Scripturæ canonem prorsus nouum ediderunt, vel plures vel pauciores libros comprehendentem quam in Canone vllius Concilij, aut ex antiquis Patribus fuisse inueniatur, Scripturam innumeris nouis versionibus euerterunt, nemine alterius versione contento. Sacramẽta ad nouum numerum, dualem scilicet redixerunt. Ritus administrandorum Sacramentorum nouos inuexerunt, Ecclesiasticam Hierarchiam noua quadam Anarchia peruerterunt, ministros, id est, diaconos nouo commento, presbyteris & Episcopis prætulerunt, Episcopos quos primo ac principe honore vniuersa semper coluit Ecclesia in locum infimum abiecerunt: neque tot nouitatibus contenti, etiam nominibus antiquis bellum acerrimum indixerunt. Inter eos siquidem nomina illa omnia Clericorum, Episcoporum, Sacerdotum, Presbyterorum omnino antiquata sunt. Missam & Eucharistiam in Cœnam, quod nomen planè propheticum est, verterunt, altare in mensam, Caluinus sanè nomen meritis antiquissimum, sacratissimum, & antiquis omnibus Christianis receptissimum apertissimè damnauit. Lutherus antiquum *liberi arbitrij* nomen in blasphemam serui arbitrij vocem commutauit. Caluinus verò arrogantiæ notam eidem inussit. Sed quis non expressissimam nouandi libidinem agnoscat manifestius in Caluino, cùm de Trinitate tractans & de his nominibus *persona, substantia, ὁμοούσιον, Utinam*, inquit 5, *sepulta essent. Constaret modò hac inter omnes fides Patrem Filium & Spiritum sanctum vnum esse Deum.* Et alibi 6 nomen *personæ* in nomẽ residentiæ mutauit si antiquiores Institutionum ipsius præsertim Gallicarum editiones sequamur, illam præsertim quam fecit Thomas Courteau anno 1564. Hoc enim addendum est quia in postrema editione Latina quæ fuit anni 1602. *Subsistentiam* pro persona inuenies, non *residentiam*. Ideo vt opinor quod Caluini discipulos à nostris admonitos puduit nouæ huius Theologiæ, suúmque Doctorem ita corrigendum esse censuerunt. Ac præterea cùm perpetuò antiqui Patres & vniuersa Ecclesia Essentiam diuinam in personis subsistentem prædicet, Caluinus contrà siue per supinam ignorantiam, quæ satis ei familiaris, siue per incredibilem nouandi libidinem, qua potissimùm agitatus fuit, personas in essentia subsistere dixit. 7 Tandem Lutherus de verbo illo ὁμοούσιον, *Non est*, inquit 8, *quod mihi ὁμοούσιον illud obiectes admissum & Arianos receptum. Non fuit receptum à multis, ijsque præclarissimis*. Et paulo pòst, indulgendum ait esse Patribus, qui semel extra Scripturam posuerunt vocem prophanam, illam scilicet de qua tractamus ὁμοούσιον. Deinde aliquot verbis interpositis. *Quòd si odit anima mea vocem ὁμοούσιον, & nolim ea vti, nõ ero hæreticus. Quis enim me coget vti, modò rem teneã quæ in Concilio per Scripturas definita est, etsi Ariani male senserunt in fide, hoc tamen optimè siue bono siue malo animo exegerunt, ne vocem prophanam & nouam in regulis fidei statui liceret.* Quid obsecro impudentius isto nebulone possis fingere? Pugnauit antiquitas Catholicorum Patrum trecentis penè annis pro verbo hoc ὁμοούσιον sacratissimo retinendo in cuius pronunciatione hæretici à Catholicis discernerentur, & ecce Nouator & Nugator iste nouam ac prophanam vocem esse pronunciat. Proinde nec mirum est ex eius discipulis & sectatoribus inuentos fuisse, qui pro ὁμοούσιον substituerint ὁμοιούσιον per summam perfidiam. Digni sanè discipuli Apostatæ istius & desertoris, qui post mille trecentos annos, Concilium Nicenum omnium quæ vnquam celebrata fuerunt augustissimum prophanationis accusat, Arianos autem pietatis studio adornat. Quàm dissimiliter olim Hieronymus ad Damasum Papã 9. *Obsecro*, inquit, *Beatitudinem tuam per Crucifixum mundi salutem, per ὁμοούσιον, Trinitatem*, &c. Tanta nimirum religione à sanctissimis Patribus receptum erat illud ὁμοούσιον, vt in iuramentis eo vterentur. At minus illud quoque mirum est nomine illo offensam fuisse animam hæreticam Lutheri. Nam vt præclarè dixit Ambrosius 10, *Hoc verbum in tractatu fidei posuere Patres, quod viderent esse aduersarijs formidini.*

1 In opusculo quod aduersus prophanas omnium hæresum nouationes scripsit.
2 In præfat suam 1 Tomum.
3 In Epist. ad Argentinenses.
4 In Comment. Caluini ad Iosue.
5 Lib. 1. Instit. cap. 13. sect. 5.
6 Sect. 6.
7 Ead. sect. 6.
8 In refut. rationis Latomianæ circ. fin.
9 In Epist. ad Damasum.
10 Lib. 3. de fide cap. 7.

De externa facie Ecclesiæ veteris ab hæreticis nostris innouata.

POstremò in facie quoque externa Ecclesiæ nouam formam Nouatores isti intulerunt. Vos hîc appello Patres non iam vt Doctores & sacræ Scripturæ Interpretes clarissimos, sed vt testes fidissimos rerum quæ in Ecclesia quam vestris temporibus rexistis gerebantur, vt si aduersarij vos Doctores ignaros & imbecilles dicere non vereantur, saltem vestra tanquam fidelium & proborum testium dicta scriptáque excipiant. Quidni enim hoc facere debeant qui vos & fideles & sanctos fuisse confitentur? Atque vt nullus tergiuersationi locus relinquatur, non proferam nisi quod ab Ecclesia primis quingentis annis factitatum esse constabit. Quandoquidem Caluinus post Lutherum ita nos admonet 1, *Meminerimus quingentis circiter annis quibus magis adhuc florebat religio & sincerior doctrina vigebat.* Et alibi de Augustini ætate loquens 2, *Extra controuersiam*, inquit, *erat nihil à principio vsque ad illam ætatem mutatum fuisse in doctrina.* Ergo ne nullus sit scribendi finis, si quæ passim occurrunt in antiquis Patribus ad hanc rem pertinentia enumeremus, solum audiamus Augustinum quem & Lutherus omnium post Apostolos optimum Doctorem, & Caluinus fidelem antiquitatis interpretem agnoscit. Neque rursum ex Augustino omnia, sed caput vnicum inspiciamus. Id erit octauum libri 22. De Ciuit. Dei, in cuius capitis initio statim videbis Augustino ipso teste, Mediolani magnum Ambrosium in somnis admonitum de corporibus sanctorum Martyrum Geruasij & Prothasij eruendis ac propalandis, populum concurrentem ad hæc sacra Martyrum pignora, & inter aliòs cæcum qui ad eorum cõtactum videre cœperit. Videbis Augustinum ipsum & Alipium nondam Clericos quod notatum

Digitized by Google

nominatum est ab Augustino, quia clerici tunc à laicis distinguebantur.) Videbis & beatum Saturninum Episcopum Vsalensem, Gelosum Presbyterum ac Diaconos Carthaginenses. Et quidem omnes ab Episcopo tanquam à maiori benedictionem accipientes, quia tunc & Episcopi à Presbyteris, & Presbyteri à Diaconis distincti erant, & Episcopus longè maior Presbytero habebatur. Qua de causa iam ipsis quoque eiusdem Augustini temporibus Aerius ab Ecclesia damnatus fuit vt hæreticus, quod inter Episcopum & Presbyterum nihil interesse asseueraret; *Ius habet dandi Baptismum summus Sacerdos qui est Episcopus, deinde Presbyteri, & Diaconi, sed non sine Episcopi facultate.* Verba sunt Tertulliani 4. Videbis Innocentiam Carthaginensem piam fœminam signo Crucis Christi sanitatem consecutam cancri incurabilis. Videbis Hesperium Fussalensem aduocasse Presbyteros vt à spirituum malignorũ infestatione domum suam liberaret. Videbis & vnum ex Presbyteris illis qui obtulit ibi sacrificium corporis Christi (verba sunt ipsissima Augustini) orans quantum potuit, vt cessaret illa vexatio, & Deo protinus miserante cessauit. Tunc ergo cum Ecclesia purissima esset, sacrificium corporis Christi à Presbyteris, si Augustino credimus, offerebatur. Videbis eundem Hesperium ab amico allatam terram sanctam de Hierosolymis vbi Christus die tertio resurrexit, suspendisse in cubiculo suo nequid mali etiam ipse pateretur: at vbi domus eius ab illa infestatione purgata est, noluisse diutius in cubiculo suo retinere terram sanctam, idque non alia quàm reuerentiæ causa, videbis eundem ab Episcopis petiisse vt terra illa sancta infoderetur alicubi atque ibi Ecclesia dedicaretur, idque factum esse. Videbis & Rusticanum paralyticum ad Ecclesiam illam allatum, atque inde continuò pedibus suis saluum abscessisse. Videbis adolescentem energumenum simillimum mortuo ad memoriam Martyrum Geruasij & Prothasij portatum vt curaretur. Videbis & illic Sanctimoniales cantantes hymnos vespertinos & orationes. Videbis & iuuenem altare ibi apprehendentem, & oculum adolescentis Sanctorum precibus curatum. Videbis virginẽ Augustino nostro notissimam, quæ cùm se oleo perunxisset, cui pro ipsa orans Presbyter lachrymas suas instillauerat, (sic enim loquitur Augustinus) mox à dæmonio fuisse sanatam, alium item adolescentem Episcopi precibus. Ergo iam tum quoque benedicebatur oleum precibus Presbyterorum ad Dæmones coërcendos & fugandos. Videbis & suauem historiam de sene Florentio Hipponensi, sartore, qui viginti Martyrum precibus obtinuit à Deo, vt haberet quo se sustentaret ac vestiret dum discedens ab oratione grandem piscem palpitantem videt quem coco Christiano trecentis follibus vendidit. Coco vero annulum aureum in ventriculo piscis inuenit, qui miseratione flexus & religione perterritus Florentio eum reddidit dicens: Ecce quomodo viginti Martyres te vestierunt. Videbis & adolescentes nescio quos irrisores Florentij pietatem exagitantes, diceres Caluinianos iam tum fuisse aut Lutheranos. Videbis Episcopum ad aquas Tibilitanas portantem reliquias D. Stephani Martyris & multitudinem magnam concurrentem & occurrentem. Videbis ibi cæcam mulierẽ contactu reliquiarum cœpisse videre. Videbis Lucillum Episcopum reliquias item D. Stephani populo præcedente atque sequente ferentem, piæ sarcinæ vectatione vbi sanctas attigit reliquias, molestissima fistula liberatum esse. Videbis Presbyterum Hispanum ad reliquias eiusdem Martyris veteri morbo calculi solutum fuisse. Videbis eundem Presbyterum tunica reportatæ de memoria Martyris, & supra corpus apposita suscitatum fuisse cùm ex alio morbo semimortuus iacuisset. Videbis Martialem virum primarium ætate grauem, sed à Christiana religione abhorrentẽ precibus sancti Stephani & contactu florum de altari allatorum confestim conuersum, & pœnitentem omnibus admirantibus à Presbyteris baptisatum, ac quandiu vixit, orantem frequentissimè in hęc Stephani verba, *Christe accipe spiritum meum.* Videbis & tres podagricos per eundem Martyrem sanatos. Item puerum attritum rota currus penè expirantem, quem mater arreptum protinus ad eandem memoriam tulit, vbi non solùm reuixit, verumetiam illæsus apparuit. Videbis & Sanctimonialem ægritudine grauissima laborantem, cúmque desperaretur, ad eandem memoriam fuisse allatam eius tunicam, sed interim defunctã ægrotam, relata tamen tunica, & operto ea cadauere, spiritu recepto reuixisse. Itémque & eodẽ modo filiam Bassi Syri. Videbis Irenæi filium mortuum oleo Martyris perunctũ reuixisse, Eleusinum item exanimatum infantulum super memoriam Martyris positum post orationem viuum surrexisse. Videbis Paulum & Pauladiam per miserum tremore membrorum ex maledicto matris quassatum ad memoriam eiusdem Martyris sanatos, & Augustinum ipsum è superiori loco concionabundũ oues sibi commissas in laudem Dei ad gratiarum actiones prouocantem, & caput illud insigne his verbis concludentem, *Quid erat in cordibus exultantium, nisi fides Christi pro qua Stephani sanguis effusus est?*

Quis ergo iam possit requirere aut dubitare, num temporum illorum Ecclesia eadem esset quę huius seculi Catholica Romana? An non eadem ipsa hodie & dicimus & sentimus? Vide faciem & attende ad lineamenta, quæ tam diligenter, vel hoc vnico capite Augustinus depinxit. Viden' Clericos, Diaconos, Sacerdotes, seu Presbyteros, Episcopos? Num animaduertis Sacrificium Corporis Christi, Altare, Ecclesiæ dedicationem, Sanctimoniales, Benedictionem olei, Benedictionem item Episcopalem, corpora Sanctorum in pretio habita, totq; miraculis clara, eorúmq; memorias in Templis? Audistíne mulierem signo Crucis curatam, pauperem inuocatione Sanctorum vestitum, terram sanctam in veneratione habitam, reliquias cum honore circumgestatas idque ab Episcopis, & Sanctimoniales decãtantes hymnos & orationes? Quid quæso in Caluini Lutherive synagogis simile, qui omnia ista rident quasi per abusum & superstitionem in Dei Ecclesiam posterioribus seculis irrepserint? Atqui tunc pura erat, sancta erat, vel fatentibus nugatoribus istis, nulláque adhuc doctrinæ peruersitate deformis Ecclesia. Mirum igitur est vel hoc vnico capite non esse victos conuictósque omnes Lutheranos & Caluinianos, si neque Lutherum, Calui

Caluinúmque pro mendacibus habent, qui Ecclesiam Dei purissimam Augustini temporibus fuisse fatetur, neq; Aug. pro mentiente qui supradicta omnia refert tanquam verissima & certissima. Fuistis Luthere & Caluine nimis liberales, qui hoc nobis concessistis, Ecclesiam Dei primis illis quingentis annis, nullis erroribus, aut abusibus deformatam fuisse. Quid enim nobis facilius, quàm probare seculorum illorum Patres ea ipsa omnia credidisse quæ hodie credimus, & de quibus vobiscum disputamus. Probarunt hoc illustrissimi Cardinales, magna ætatis nostræ lumina & ornamenta, Baronius in Annalibus Ecclesiasticis, & Bellarminus in controuersiis, ne dubitare amplius possitis. Poteratis tamen negare quamuis falsò & impudenter, vt cætera: nam eos qui non semel, at tam sæpe verecundiæ fines transierant, bene ac gnauiter oportebat esse impudentes. Victos ergo vos ex vestra confessione agnoscite. Sanè, qui ista omnia pura & sanctæ Ecclesiæ exercitia, ornamenta, & opera tanquam prophana contempserunt, & abiecerunt, quales Deus bone sunt Reformatores, an non verius deformatores dicendi sunt, & ab omnibus tanquam inepti & impudentes Nouatores habendi, exsibilandi, explodendi? Bene iam olim Tertullianus, *Solemus hæreticis compendij gratia de posteritorate præscribere* 5. Quidni ergo etiam nostris præscribamus?

1 Lib. 1. Institut. cap. 11. sect. 13.
2 Lib. 4 cap. 2. sect. 3.
3 August. in lib. De hæresib.
4 In lib. de Baptismo.
5 Contra Hermogenem.

Octaua nota hæreticorum de spiritu dissensionis.

OCtauus hæresum omnium character est spiritus dissensionis. Nam, vt inquit Apostolus 1, *Numquid diuisus est Christus? & Deus non dissensionis, sed pacis Deus est* 2. Inde solemus dicere hæreticorum proprium esse dispergere, sicuti Catholicorum cógregare. Venit enim Christus, vt oues quæ dispersæ erãt cógregaret in vnũ. Ideoq; Apostolus Iudas hæreticos describés 3. *Hi sunt*, inquit, *qui segregant semetipsos*. Iã verò quáta sit inter nostri tẽporis hæreticos dissensio quis nó videt? Lutherus Sacramentarios hæreticos palã vocat, Sacramentarij Lutheranos & Anabaptistas, Anabaptistæ Trinitarios, Trinitarij Anglocaluinistas, Anglocaluinistæ Puritanos, & contrà. Sed vnus pro omnibus in testẽ sufficiat Lutherus qui suo illo libro contra Sacramentarios non perfunctoriè, sed ex professo demonstrat septem diuersissimas & hæreticis interpretationes verborum illorum; *Accipite & comedite, Hoc est corpus meum*, à duobus antea annis emersisse. Postquam enim sex enumerauit, addit: *Præter hos alij accedunt vt septenarius numerus compleatur qui dicunt non esse articulum fidei. Ideoque libe ü cuique esse, vt hic sentiat quicquid velit. Hi omnia pedibus conculcant & destruunt. Veruntamen Spiritus sanctus est in iis singulis, & nullus vult erroris arguin iis tam diuersis & contrariis probationibus, & textus ordinationibus, cùm tamen vnam textus collocationem veram esse oporteat, adeò crasse & manifestè Diabolus nos naso suspendit.* Vide obsecro quàm eleganter & expressè seipsum & suos describat vir facundus, dum alios à se describi & vellicari putat. Et in responsione ad maledicum scriptum Regis Angliæ: *Iam quæso*, inquit, *aduertite quam dura conditione hæc bella administrem. Foras bellum transtuli, aperto Marte cum Papistis dimicabam. Interim socij milites fratres illi nostri domi patriam opprimunt, omnia que ferro ac igni vastant, crudelem horrendámque exercente lanienam in propriis cunibus.* Et paulo pòst loquens de Carolostadio aut Zvinglio: *Meus Absalon*, inquit, *qui suum patrem regno suo & gloria exuinum expulit, Meus Iudas, qui & Dominum prodidit, & dissipauit cœtum piorum discipulorum, non dum etiam in me idem designauerant.* Sed illud omnium suauissimũ est, quod aliquot verbis interpositis prouocat in se Lutherus omnes aduersarios suos. *Sed agite dum*, inquit, *adeste omnes, vos, inquam Papistæ Sectarij Satanæ administri & satellites ac totum agmen diabolici gregis, vnanimes vires coniungite vestras. Huc copias adducite confertis agminibus, vnum Lutherum adoramini, Papistæ in fronte aciem dirigite, inuadant Sacramentarij Anabaptistæ, &c.* Bellissimè profectò cùm Sacramentarios & Anabaptistas post se à tergo constituit, nó solùm, quia sectatores eius fuerunt, sed etiam quia ab eodem loco & eadem via venerunt. Omnes quidem ex aduerso Ecclesiæ Catholicæ, sed inter se dimicantes & pugnantes. *Concurrere faciam*, inquit Dominus 4 *Ægyptios, aduersus Ægyptios, Bellum hoc est Madianitarum.* Ac sicut dixit alibi Lutherus ipse 5 à Deo ita ordinatum est, vt impij semper seipsos confundant. Et quòd mendacia non consonent, sed semper semetipsa testentur. Vt meritò & grauiter sanctus Hilarius olim dixerit 6: Bellum Hæreticorum pacem esse Ecclesiæ.

1 1. Corinth cap. 1.
2 1. Corinth cap. 14.
3 In Epistola.
4 Esaiæ 19.
5 Lib. de votis Monasticis.
6 Lib. 7. De Trinit.

Hæreticos nostri temporis agi spiritu dissensionis.

NEque verò nostri temporis Hæretici solùm inter se dissentiunt, sed etiam, vt iam diximus, spiritu dissensionis aguntur. Nam omnia sustulerunt, quæ ad vnionem, siue vnitatem spiritus & fidei possent reducere capita multorum, inter eos nulla Cathedra principalior ad quam vt dicebat Irenæus, omnis recurrat Ecclesia, omnes virgam Censoriam sibi vsurpant, Conciliorum auctoritatem contemnunt, quæ potissimum eam vtilitatem habet, vt dissidentes opiniones mutua Catholicorum collatione concilientur. Quomodo ergo consentire possunt qui omnes consentiendi vias præcluserunt? Atqui Scriptura sacra, inquiunt, vnica via est rectè sentiendi & consentiendi. In hanc si omnes intendamus facilè consentiemus. Sic enim isti exclamant, sed quis non videt tortuosos gyros serpentis antiqui? Nam nec de alio ferè, quàm de Scriptura ipsa sacra contentio est. Et quis hæreticorum vnquam si vnum aut alterum excipias, alio quàm Scripturæ prætextu bellum mouit, turbásque in Dei Ecclesia excitauit? Solemne est hæreticis omnibus clamare, *Verbum Domini, Verbum Domini*, & Scripturam scripturis conuellere, id est, Spiritum viuificantem litera occidente extinguere, nempe quia multiplicem sensum habet Scriptura, quem dum quisq; sibi

Digitized by Google

sibi propriam elegit & propugnat, & propriam facit hæresim & sectam, dum inquit Augustinus, *Scripturæ bonæ intelliguntur non bene.* & Hilarius 1: *Intelligentia hæresis est & sensus non sermo fit crimen.* & Hieronymus 2. *Scripturæ non in legendo consistunt sed in intelligendo.* & alibi *Diabolus loquitur de Scripturis, & omnes hæreses secundum Ezechielem inde sibi consuunt ceruicalia, quæ ponunt sub cubito vniuersæ ætatis.* Sed omnium apertissimè & aptissimè Vincentius ille Lirinensis, quem diceres hæreticorum nostri temporis mores & ingenia exprimere voluisse, *Lege,* inquit, *Pauli Samosateni opuscula, Priscilliani, Eunomij, Iouiniani, reliquarumque pestium.* (omnes verò illos hæreticos fuisse nec Lutherani & Caluiniani ipsi diffitentur.) *cernas infinitam exemplorum congeriem, prope nullam omitti paginam quæ non noui aut veteris Testamenti sententiis fucata & colorata sit.* Et paulo pòst: *Quid est vestitus ouium, nisi prophetarum & Apostolorum Proloquia: Qui sunt lupi rapaces, nisi sensus hæreticorum feri & rabidi,* &c. Non ergo Scriptura sola est idonea ad consensionem & vnionem fidelium, sed indiget interprete, qui eodem spiritu earum sententiam aperiat, quo ipsæ scriptæ sunt & reuelatæ. Interpres autem eiusmodi alius esse nõ potest, quàm Ecclesia, quæ columna, & firmamentum est veritatis, & ad cuius solius auctoritatem semper attinuit, vt hæreses & hæreticos discerneret, ac damnaret. Quicumque ergo Ecclesiam errare posse asseuerat, spiritum dissensionis necessariò animis fidelium immittit, omnémque prorsus fidei certitudinem tollit. Hoc ipsum autem faciunt & fecerunt semper omnes hæretici. Nunquam tamen illustriore exemplo, quàm factum sit ab hæreticis nostri temporis, qui quatuor hæc Euangelij verba, *Hoc est corpus meum*, tanta sensuũ dissensione & repugnantia intellexerunt, vt iam suo tempore Lutherus septem diuersissimas interpretationes obseruauerit, quemadmodum paulo antè dicebamus. Cùmque videret Sacramentarios impudenter de sacra Scriptura gloriari, *Hoc*, inquit 3, *rei caput est; diabolus sua calliditate & potentia nobis multo superior est, oppugnat & repugnat vbique si nos ad Scripturam confugiemus, ibidem quoque præsto est, & in ea tantùm contentionũ & dissensionum concitat, vt propediem eius obsaturemur, languidiúsque Scripturam æstimiamus, & confidamus. Et quidem hic perpetuò cum ipso confligari oportet.* Et paulo pòst de Satana loquens, *Turbas,* inquit, *& sectas in Scriptura tot tanta, quæ dabit vt nescias vbi Scriptura, fides, Christus, tu ipse maneas.* Et mox in eandem sententiam, eodemque loco: *Quamuis,* inquit, *Diabolus non cogatur dimittere, tamen non est oblitus suæ artis; nam clanculum sua zizania seminauit in nostros cœtus, puta falsos fratres qui nostram doctrinam & verba apprehenderent non in eum finem, vt nobis adiumento essent in Scriptura propaganda; sed vt à tergo cùm nos in prima acie pugnaremus in nostrum exercitum impetum facerent, turbas excitarent, & contra nos furiosè dimicarent.* Et paulo pòst: *Sed haud cessabit, tamę cardine rerum progredietur longius, & plures articulos fidei attentabit. Et quidem iamdudum oculi eius scintillant erroribus, de Baptismo, peccato originis, & Christi humanitate, vnde tantum turbarum in sacris literis existit; tantum orietur dissensionum, & tantum exurget sectarum, vt verè cum Paulo affirmare possimus mysterium iniquitatis nunc agit.* Quemadmodum etiam ipse prospiciebat post se multas sectas oborituras. *Si hæc mundi machina per aliquot annos durauerit, iterum more Patrum ad tollendas dissensiones humana quærentur præsidia, constituentúrque leges & decreta ad conciliandam & seruandam in religione concordiam. Quod quidem similem priori sortietur euentum.* Et paulo pòst explicans quæ sint humana illa præsidia ad tollendas dissensiones dicit esse Concilia. Et paulo superiùs de Sacramentariis loquens & eorum hæresi, *In hac parte,* inquit, *per Scripturam sic me decem rimas egit sibique effugia parauit, vt vix vnquam deformiorem hæresim legerim, quæ statim in exortu tot capita, tot dispares sectas, & discordantes opiniones habuerit, cùm tam in fine ad eandem tendant metam, nempe ad Christum prosequendum.* Hactenus Lutherus. Ex quo vides primò Sacramentarios ab eo pro hæreticis & hæreticorum omnium fœdissimis habitos esse. Secundò, omnes eos impudenter Scripturas prætexere. Tertiò Scripturam solam non posse tot dissensionum turbas compescere. Quartò, vnicam ad consensionẽ viam esse Concilia. Quintò Conciliorum vsum ad eam rem in more fuisse apud Patres, quæ omnia sanè verissima sunt, quãquam à mendace ac mentiri solito prolata. Quamquam ne etiam hac in re hæreticus non sit Lutherus, mentitur splendidè dum Concilia humanum præsidium appellat. Diuinum enim est, nõ humanum, quod in hanc vocem sua decreta inchoat: *Visum est Spiritui sancto, & nobis.* Aut si hoc humanum duntaxat præsidium est, quodnam obsecro erit diuinum? Et si quod aliud diuinum est, cur tantopere laborat Lutherus, ne cogatur humana quærere præsidia cùm alia possit habere diuina: & hoc ipso haud dubiè meliora & tutiora, quàm humana? An verò possit quis credere nullum à Deo Opt. Max. comparatum esse in eam rem præsidium quod proinde sit totum diuinum ad totius suæ Ecclesiæ vnionem & pacem retinendam?

1 Lib. 2. de Trinit.
2 Contra Luciferianos in cap 1. ad Galat.
3 Luther. in libro contra Sacramentarios.

Nona hæreticorum nota de spiritu contentionis.

NOnus hæreticorum character est Spiritus contentionis, superbiæ, arrogantiæ & pertinaciæ. Sic enim illorum mores describit Beatus Iudas, in Epistola Canonica, *Væ illis qui in via Cain abierunt & errore Balaam mercede effusi sunt, & in contradictione Core abierunt. Ij sunt nubes sine aqua quæ à ventis circumferuntur fluctus feri maris despumantes suas confusiones sydera errantia. Ij sunt murmuratores querulosi secundùm desideria sua ambulantes. Et os eorum loquitur superbiam.* Et D. Paulus *Si quis*, inquit, *vult contentiosus esse, nos talem consuetudinem non habemus neque Ecclesia Dei.* Quare meritò D. Augustinus 1 Hæreticum definit qui Scripturas non rectè intelligens suas falsas opiniones contra earum veritatem pertinaciter asserit. Et alibi 2, *Neque enim,* inquit, *natæ sunt hæreses nisi dum Scripturæ bonæ intelliguntur non bene, & quod in eis non bene intelligitur etiam temerè & audacter asseritur.* Et rursum alio loco 3, *Qui ergo,* inquit, *in Ecclesia morbidum aliquid prauumque sapiunt si correpti vt sanum rectúmque sapiant, resistunt contumaciter suáque pestifera dogmata emendare nolunt, sed defensare persistunt,* hæretici

hæretici sunt. Porrò quanta sit hæreticorum nostri temporis arrogantia & superbia, ex eorum patre Luthero satis liquebit si verba ipsius audiamus. Is in responsione ad maledicum scripta Regis Angeliæ 4 in hæc verba scribit, *Atqui*, inquit, *circa arrogantiam uberè dixerim per me sacram Scripturam ita repurgatam, ita illustratam esse vt intra annos mille nunquam fuerit vel clarior vel notior pluribus.* Et paulo antè, *Mihi perinde est etiamsi mihi totus iam adhæreat mundus, iam deficiat iterum, vtrumque æqui boni que consulturus sum. Nam quis me sustentabat initio cum essem solus?* Et alibi 5 miris modis seipsum extollit, & animum peruicaciæ, *Hæc sunt arma*, inquit, *quibus hæretici vinciũ hodie. Ignis & furor insulsissimorum, & asinorum, & Thomisticorum porcorum, sed pergant porci illi, & si audent exurant me, hic sum & expectabo eos, cineribus solis post mortem etiam in mille maria proiectis, persequar & abominabor hoc abominabile vulgus, in summa viuens Papatus hostis ero, exustus bis hostis ero. Facite porci Thomistæ quod potestis, Lutherum habebitis, vrsum in via, & leænam in semita, vndique vobis occurret, & pacem habere non sinet, donec ferreas vestras ceruices & æneas frontes contriuerit, vel in salutem vel in perditionem. Hactenus satis fuerit patientiam perdidisse. Deinceps cum pergatis induratis & obcæcati cornua erigere, & fronte facti estis incorrigibiles, & indomiti, nemo à me expectet quicquam dici in vos deplorata porterta suaue aut blandum. Irritatos enim volo magis ac magis donec effusis omnibus viribus & furoribus concidatis in vobis ipsis. Qui primus alterum compescuerit sit ipse victor, sicut vultis sic fiat vobis.* Et eodem libro, *Non sumus Papæ, sed Papa noster est, nostrum est non iudicari ab ipso, sed ipsum iudicare, spiritualis enim à nemine iudicatur, & ipse iudicat omnes.* Et rursum alibi 6, *Fouebat me vtcumq;*, inquit, *aura ipsa popularis, & Germani suspensis animis expectabant euentum tantæ rei, quam nullus antea neq; Episcopus, neque Theologus ausus esset attingere.* Deniq; passim videas insanã hãc belluã nullis se laudibus extollere, nec nisi arrogantiam & impudentiam effutire. Nec ipse tandem negat. Cuidam enim amico suo respondens per Epistolam 7, *Rectè*, inquit, *mones me modestia, sentio & ipse sed compos mei non sum, sed rapior nescio quo spiritu cum nemini me malè velle conscius sim, verum vrgent etiam illi furiosissimè vt aduersariũ non satis obseruem.* Quantus verò sit contentionis & pertinaciæ spiritus in Luthero, duobus potissimum exemplis ex iis quæ possent adferri innumera ostendemus. Primum erit ex Epistola quam ille ad Argentinenses scripsit, in qua de Sacramentariis loquens 8, *Diffiteri*, inquit, *non possum nec volo, quòd si Carolostadius aut alius quispiam ante quinquennium mihi potuisset probare in Sacramento præter panem & vinum esse nihil, ille magno beneficio me sibi deuinctum reddidisset. Grauibus enim curis anxius in hac excutienda materia multùm desudabam, omnibus neruis extensis me extricare & expedire conatus sum, cum probè perspiciebam hac re Papatui cum primis me valde incommodare posse. Verum ego me captum video nulla elabendi via relicta.* Et paulo pòst, *Quòd si etiam hodierno die fieri posset, vt quis firmo Scripturarum testimonio mihi fidem facere queat in Sacramento non nisi panem & vinum esse, nihil tamen opus esset quemquam tam amaro me adoriri animo. Sum enim proh dolor! plus æquo in hanc partem propensus, quantum Adami mei naturam animaduertere possum.* Quid obsecro huiusmodi ingenio contentiosius? quod non quærit quid verum sit aut falsum, sed quid Papatui, vt ipse loquitur, aut Ecclesiæ incommodare possit, studétque non veritatis amore & desiderio, sed Papatus odio. Aliud exemplum adhuc clarius ex alio loco 9 sumi potest, in quo tractans de Missa, *Quid ergo*, inquit, *dicemus ad Canonem & authoritatem Patrum? Primum respondeo si nihil habetur quod dicatur, tutius est omnia negare quàm Missam concedere.* Quid enim hoc aliud quæso est quàm velle quocumque periculo ac per omne fas & nefas suam tueri opinionem, & Poëticum illud exequi:

,, *Fac bene si possis, si non, quocumque modo, rem.*

De Zuinglio autem, Carolostadio, Oecolampadio, Caluino, Sacramentariorum parentibus & Lutheri filiis non possimus testimonium dignius aut certius minúsque suspectum adferre, quàm ipsius Lutheri qui testatur eos velut Absalones quosdam regni & gloriæ patris cupidos suas hæreses erexisse. Et si enim de Caluino disertè non loquitur, qui viuente Luthero non adeò infamis erat nec magni nominis, quod tamen de aliis Sacramentariorum capitibus dixit, quidni etiam in Caluinum optimè quadret qui tanto superbior fuit & arrogantior cæteris, quanto posterior tempore? Si enim arrogans Carolostadius fuit Zuinglius qui Luthero parenti contradixerunt, arrogantior sanè fuit qui & Luthero & Zuinglio & omnibus omnium ætatum Christianis contradixit. Sed quid arrogantius possis fingere quàm quod Caluinus pronunciare ausus est, Omnes Patres in errorem abreptos fuisse aut arroganter locutos 10? Quid item arrogantius Beza, qui Caluino soli adrogat honorem rectæ opinionis & detectæ veritatis circa mysterium Eucharistiæ, quasi nullus omnino mortalium ante Caluini tempora rectè de Sacramento sensisset? Sed & quid sibi vult, rogo, quod ad calcem vitæ Caluini, quam idem Beza scripsit, addidit verba illa Elisæi videntis Heliam raptum in cœlum & eleuatum, *Pater mi, Pater mi, Currus Israel & auriga eius*, nisi quod Caluinum pro Helia, aut pro Elisæo vult haberi.

1 Lib 8. de Genesi ad liter. cap. 9.
2 Tract. 18 in Ioannem.
3 Lib 18. de Ciuit. Dei, cap. 51.
4 Tom. 2 Operum.
5 In Lib. cont. Regem Angliæ.
6 In præfat. 1. tom. 1.
7 In epist. præfixa argumentis suis in Psalmos tom. 3.
8 Tom. 7.
9 Lib. de captiuit. Babylon.
10 Sic enim Caluinus locis suprà citatis.

De interpretatione Scripturarum.

SEd potest hic spiritus arrogantiæ ac pertinaciæ detegi apertiùs, si Nouatores istos disputãtes audiamus. Exempli gratia, quæratur, an opera charitatis iustificent, illi negabunt. Si obiicias verba Epistolæ Diui Iacobi quid respondebunt? Lutherus exclamabit si vspiam deliratum est, hic deliratum esse, potiúsque reiiciendam Apostoli Epistolam quàm admittendum vt iustificatio à charitate proficiscatur. Quid aliud in hac responsione quàm proteruia & pertinacia? Caluinus verò respondebit Iacobi verba non ad iustificationem, sed ad iustificationis manifestationem respicere

ſpicere. Quòd ſi replices verba Iacobi non poſſe hanc pati interpretationem, quia vt de fide, ita & de operibus iuſtificationem aſſeuerat, ille tamen in opinione ſua perſtabit, & Catholicos omnes victos ac de mala interpretatione conuictos exclamabit. Sed quo iudice? *Scriptura*, inquit. Atqui de Scriptura nobis controuerſia eſt, quam à nobis ſtare manifeſtiſſimum eſt, iuſtificationem enim ſcripſit Apoſtolus, non iuſtificationis manifeſtationem. Si verò inſtes: Adeamus ergo Patres, Concilia, Eccleſiam. *Bene eſt*, inquit, *dum ad normam Scripturæ loquantur*. Viden' pertinaciam? Exigit Scripturas, nos damus, ille obliqua interpretatione contorquet, nos veram & germanam opponimus ex propria ipſa verborum vi & ſignificatione perſpicuam. Ille non admittit. Quæritur quis rectiùs interpretetur, nec enim æquum eſt quemquam in cauſa ſua & teſtem eſſe & iudicem. Ille ne victus videatur, & vt vetulis atque vulgo imponat, ad Scripturam reuocat. Quis hîc non videt proteruiæ ac pertinaciæ gyros? In ſumma vult audiri, ſibíque vni fidem haberi. Si quæras, num patres antiquos & Concilia audire velit. *Audiam*, inquit, *ſi ad amuſſim Scripturæ iudicent*. Iudicabunt verò, inquam. Stabiſne illorum ſententiæ? *Stabo*, inquit, *ſi tamen priùs examinauero*. Quis verò te conſtituit illorum iudicem? Hoc ipſum enim eſt de quo quærimus, cur tibi magis licere debeat ſententiam ipſorum & interpretationem examinare quàm illis aut nobis tuam, & quis in pari omnium iure futurus ſit Iudex. Quòd ſi fallantur interpretando, quia homines fuerunt, vt obiicis, quidni etiam tu fallaris? An non & tu homo es, aut ſaltem beſtia? Neque enim, opinor, aut Angelus aut Deus es, aut quicquam ex inanimatis, hic verò hæret terminis. Eſt ſtatim anguis, in ſeipſum caput contorquet. *Quia*, inquit, *ſecundùm Scripturas interpretabar*. Deus bone. Atqui de hoc ipſo quærimus quis Scripturas rectiùs interpretetur. Quid agas cum impiis iſtis qui ſemper in circuitu ambulant, & eò ſemper redeunt vnde tu tam ſæpe illos deieceris? Quæ impudentior pertinacia quàm nolle ſtare iudicio Eccleſiæ, Patrum, Conciliorum? Quis finis tantæ contentionis, ſi nemo erit qui litem dirimere poſſit, quíque eius tandem definiendæ habeat autoritatem? Nec enim dubitandum eſt quin litigandi futura ſit immortalis libido. Habet ſuas leges Reſpublica omnis bene conſtituta, eáſque bonas & ſanctas, quæ tamen ſi litigantium arbitrio exponendæ relinquerentur, nullus vnquam foret litigandi finis, dum prudentiæ quiſque ſuæ innititur, & in ſenſu ſuo non ſolùm abundat, ſed etiam luxuriatur. Hinc Iudicium etiam in prophanis rebus, ſed multo maior in Eccleſia Dei Conciliorum neceſſitas, ne ſi nullus tandem Iudex ſit à quo appellari non poſſit, litigantium peruerſitas & libido faciat, vt neque litigandi neque appellandi terminus vllus inueniatur. Exemplum præbeat Lutherus ipſe, is enim à Legato ſedis Apoſtolicæ ad ſedem Apoſtolicam initio appellauit. Tum à ſede Apoſtolica condemnatus, quieuítne an acquieuit? Neutrum, ſed factus impudentior iterum prouocat ad Concilium. An verò mi Luthere acquieſces ſi Concilium contra te feret ſententiam? *Diſtingo*, inquit; *Si ſecundùm Scripturas, acquieſcam, ſin minus omnia negabo.* Sed quiſnam, inquam, iudicabit, vtrum Concilium ſecundùm Scripturas ſententiam tulerit? *Ego*, inquit: *Nam ſpiritualis homo iudicat omnia.* Ergóne à Concilio & vniuerſi orbis conſenſu ad teipſum vnúmq; prouocabis? Siccine ſupremus diuini humaníque iuris arbiter conſtituetur inſanum & ſiue lepidum ſiue illepidum malis dicere caput Lutheri? Et hæc quidem quæ de Luthero dicimus de cæteris omnibus hæreticis æquè dicta videri debent, nam & inde hæretici nomen acceperunt, quòd interpretationem Scripturę ſibi ſeligant, quam ſi Conciliis & Eccleſiæ conſonam inuenerint, eam non auctoritate Eccleſiæ, vel Conciliorum, ſed ſua ipſorum opinione defendunt, ſin contrariam viderint, nihilominus eam contra Eccleſiæ & Conciliorum autoritatem tuentur.

De inuocatione ſanctorum ex D. Auguſtino.

SImilis erit quæſtionis exitus, ſi de alicuius ex Patribus autoritate diſputetur. Finge quæri, num Beatus Auguſtinus Sanctos inuocandos eſſe cenſuerit. Adducimus locum ex Commentariis eius in Exodum, vbi palàm dicit orationibus Martyrum propitiari Deum peccatis populi ſui. Adducimus & locum ſuprà citatum, in quo palàm teſtatur precibus Sancti Stephani pleroſq; ſanatos aut adiutos. Adducimus & quod idem Auguſtinus alibi ſcribit 3. Animas defunctorum orationibus Martyrum commendari, in quorum locis, id eſt, nomine ac memoria Martyrum venerabilibus corpora ſepulta ſunt. Quid ad hæc iſti nugatores vt elabantur? Nihil aliud, niſi quòd hæc non ex animo ſed raptim & inaduertentur dicta ſunt. Atqui locum alium illuſtriorem adducimus 4. in quo Beatum Cyprianū ipſe inuocat hac deſiderij ſui conteſtatione. *Adiuuet nos orationibus ſuis, vt donante Domino quantum poſſumus bona eius imitemur.* Parum eſt, inquiunt, nam non diu immoramur in huiuſmodi precibus. Quid verò iam cum iſtis poſſit quis facere vel patientiſſimus hominum? Adferamus tamen vt iſtis ſatisfaciamus, locum alium in quo non obiter ſed longa & iterata oratione Sanctum aliquem in cœlis regnantem Auguſtinus interpellet. Is eſt in ſermone 2. de annunciatione 5. *O Beata Maria*, inquit, *culpas noſtras orando excuſa, admitte noſtras preces intra ſacrarium exauditionis, & reporta nobis antidotum reconciliationis; ſit per te excuſabile quod per te ingerimus; fiat impetrabile quod fida mente poſcimus. Accipe quod offerimus, redona quod rogamus, excuſa quod timemus, quia tu es ſpes vnica peccatorum, per te ſperamus veniam delictorum, & in te beatiſſima noſtrorum eſt expectatio præmiorum. Sancta Maria ſuccurre miſeris, iuua puſillanimes, refoue flebiles, ora pro populo, interueni pro clero, intercede pro deuoto fœmineo ſexu, ſentiant omnes tuum iuuamen quicumque celebrant tuam ſanctam commemorationem, aſſiſte parata votis poſcentium, & repende omnibus optatum effectum, ſint tibi ſtudia aſſiduè orare pro populo Dei quæ meruiſti benedicta redemptorem ferre mūdi, qui viuit & regnat in ſecula ſeculorum.* An expectatis adhuc aut requiritis quotquot eſtis Lutherani & Caluiniani vt clarius aliquid proferamus? Fatemur ingenuè nec habere nos nec poſſe fingere, etiamſi nobis pro arbitrio

Digitized by Google

arbitrio fingendi ius & licentiam, quam non petimus dateis. Sed quid respondetis? *Sermo*, inquiunt, *non est Augustini.* Si interroges quare? Quia, inquiunt, non sapit ingenium Augustini. Cui verò non sapit? Tibine an mihi? Quid verò erit quod non possit tutò negari, si hæc reiiciendæ Patrum autoritatis ratio admittatur? Nam & clarissima quæque loca si ad gustum disputandum examinentur, nunquam satis sapida erunt contradicentibus. Est tamen quod parcamus nec illibenter istis qui Patrum scriptis tam ineptè illudunt, cùm ipsis quoque sacris Scripturis idem faciant, easque non nisi ad gustum suum & admittant & abiiciant. Quid enim mouere Lutherum potuit vt Iacobi Epistolam damnaret? *Quia*, inquit, *non sapit spiritum Apostolicum.* Cùm damnat Caluinus libros Machabæorum, *Quia*, inquit, *non sapiunt spiritum diuinum.* Ergone quia manna rebellibus & proteruis panem cœli non sapit, propterea manna esse desinet, *Et panis de cœlo*? Quia Sol noctuæ non lucet nobis non lucebit? Si sic agatur, actum sanè est de vniuersa Scriptura, vt doctè Augustinus noster iam olim disputauit 6. contra Faustum, qui solemni hæreticorum insolentia sacræ Scripturæ loca quibus vrgebatur non germana sed falsata esse dicebat. Vidi ego primarium quendam Geneuæ Ministrum, qui multa insolenter debacchatus in Sanctorum intercessionem, cùm non tantùm Scripturæ, sed etiam Patrum autoritate conuinceretur, dixit tandem paratum se dare manus, si Augustinus vllo loco Beatissimam Virginem inuocasse probaretur. Cùm verò Catholicus supradictum locum protulisset, ac Ministrum interrogasset: Quid verò tu ad hæc Domine magne Doctor? Ille primùm hæsitabundus & attonito similis, mox seipsum colligens quasi magnū & elegans quidpiam dicturus, vt facilè maximum Ecclesiæ reformatoré in eius vultu agnosceres, *Næuus est*, inquit, *in pulchro corpore.* Quid verò miser Catholicus faceret cū isto nebulone, nisi vt Dominum rogaret ne statueret ei hoc peccatū, quia nesciebat quid diceret, nec quid faceret. Abi verò tu in malam Crucem cum istis tuis næuis & nugis. An non poteras veriùs dicere næuum hunc esse in Caluini tui opinione, Beatissimæ Virginis Sāctorúmque omnium intercessionem temere reiicientis? Nam nec quicquam vetat næuos esse in deformi corpore vt tanto deformius faciant, quā to facerent corpus venustius quod esset pulchrū. Placent verò sibi Nouatores nostri tum maximè in sua pertinacia cùm aliquam sententiam in Libris Patrum deprehendunt quæ primo intuitu ac in speciem fauere iis videatur, est enim hoc fuitque semper hæreticis omnibus commune, vt iam olim Vincentius noster Lyrinésis obseruauit, *cùm sub alieno*, inquit, *nomine heresim concinnare machinantur, captant plerumque veteris cuiuspiam viri scripta paulo inuolutius edita quæ pro ipsa sui obscuritate dogmati suo quasi congruant, & illud nescio quid quodcumque proferunt, neque primi, neque soli sentire videantur.* Hunc scilicet morem tenens minister iste noster egregius, de quo nunc dicebamus, tot illis Augustini locis clarissimis, quæ iam citauimus, opponebat locum vnum in quo Augustinus de Christo loquens 7. *Ipse Sacerdos est*, inquit, *qui nunc ingressus interiora veli solus ibi ex his qui carnem gestauerat interpellat pro nobis.* Itaque August. cum Augustino pugnantem inducere volebat subtilis Doctor, nec videbat Augustinum eo loco non de alia interpellatione loqui quàm quæ fit per redemptionem, quod & præcedentia & sequentia illius loci manifestissimè ostēdunt. Hanc verò artem fallendi in Patrum scriptis etsi hæreticorum omnium communis est Caluiniani, tamen propemodum suam propriam fecerunt, adeò in ea excellunt vt apparuit ex congressu Illustrissimi Cardinalis & Episcopi Ebroicensis cum misero illo, quē nominare pudet, vel hoc ipso quòd non pudet eum viuere post tam multas tamque euidentes ipsius non tantùm hæreses, sed etiam falsitates in augustissimo ipso Christianissimi Regis conspectu, & amplissimo totius Galliæ Theatro detectas conuictasque.

1 Quæst. 108.
2 Lib 22. de Ciuit Dei, cap. 8.
3 Lib de cura pro mort agend. cap. 4.
4 Lib 7 de Baptism. contra Donatistas.
5 Serm 10. de sanctis. Tom. 10.
6 Lib. 11 cap. 2.
7 In Psal. 54.

De Sanctorum intercessione.

SEd addamus etiam ad has pertinaciæ notas, aliam superioribus finitimam, sed tamen ab iis diuersam, quòd sunt Nouatores nostri querulosi, vt B. Iudas Apostolus dicebat, & vt Paulus loquitur contentiosi, ita vt quantumuis eorum argumentis satisfacias, ipsis tamen satisfacere nunquā possis. Adeò verum est quod Augustinus iam olim dixit, conuinci eos posse, sed vinci non posse. Exemplum esto in hoc ipso articulo de quo paulo antè scripsimus de Sanctorum intercessione. Obiiciunt dare nos Christo socios & coadiutores cùm Sanctos inuocamus, nos verò respondemus clarissimè, nos neque Deo quem oramus coadiutores dare, quem satis scimus ad misericordiam faciendam coadiutoribus non indigere, neque Christo per quem oramus, quia eius intercessionem omnipotentem apud Patrem agnoscimus, sed nobis ipsis qui oramus, ac quorū orationes & preces, precibus fratrū nostrorum, maximè verò piorū & sanctorum virorum adiuuantur, vt à Deo per solū Christum exaudiantur. Quare nec Sanctos propriè mediatores agnoscimus eo sensu quasi sint in medio inter Deum & nos, vt Christus, qui reuera medius est, vtpote qui vtramque naturam Dei & hominū habeat, cùm sit & Filius Dei, & filius hominis, sed inuocamus Sanctos vt sint nobis comprecatores & cooratores per vnū Dominū nostrū Iesum Christū. Quia tamē Christo esse illos nobis gratiores intelligimus & aliquo modo viciniores quippe qui iam sint in gloria, plerique antiquorum mediatores eos appellarunt, nō ratione illa qua Christus mediator dicitur, qui verè est in medio vt ita dicam Mathematico, sed vt is qui alicui vicinior est licèt permodica distātia, medius dicitur inter hunc & illum à quo longiùs abest. Sic enim dicimus inter nos & solē vmbracula & tentoria nostra esse media licèt non modò non sint in medio, sed etiam nobiscū sint in extremo. Qua responsione si quis est, qui sibi non putet satisfactum, quonam obsecro, nisi proteruo prorsus & contentioso videri potest esse ingenio? Hoc

Digitized by Google

Hoc verò vnicum exemplum pro multis attulisse sufficiat. Nam instituti nostri ratio pluribus his nos immorari non permittit; nisi quòd non possum prætermittere insigne dictum Lutheri qui vt Ecclesiæ catholicæ contradiceret, quæ docet, sempérque docuit, excommunicationem cuicumque viro pio & Christiano cauendam esse tum quoque cùm est iniusta, tanquam quæ si non æternæ salutis præsens damnum inferat, præsentissimum tamen adfert secum amittendæ illius periculum. Scripsit ille ex contrario [1] docendos esse Christianos, vt excommunicationem diligant potius, quàm vt metuant. Cui bono autem hæc tam impia sententia, nisi vt contradicendi studium quo vir miser redundabat, expleret?

1 Artic.14.per Bullam Leonis damnat.

Decima nota, De spiritu maledicentiæ, procacitatis, irrisionis, & calumniæ.

DEcimus character hæreseos est, Maledicentia, procacitas, spiritus irrisionis, & calumniæ. *Irrisores*, inquit B. Iudas in Epistola, D. Bernardus [1] de hæreticis sui temporis loquens, *Videte*, inquit, *detractore, videte canes. Irrident nos, quia baptizamus infantes, quòd oramus pro mortuis, quòd Sanctorum suffragia postulamus.* Vt verò Lutheranos & Caluinianos nostros hoc spiritu agi probemus, magna non est opus inquisitione. Nam quod ad Lutherum pertinet, tam petulanter ille & contumeliosè causam suam aggressus est, vt Beza [2] non vereatur illi hac in re succensere. Sed quid Bezæ testimonio indigemus? Habemus reum confitentem [3] se immodestè & scribere & agere, ac eo planè modo qui deceat hominem qui, vt ipse loquitur, non sit compos sui. Sed Deus bone quàm impudenter agit cum summo Pontifice, cum Rege Angliæ, cum vniuerso ordine Episcoporum, cum Academiis Parisiensi & Louaniensi. Minima ferè quam in eos vibrat contumelia hæc est vt porcos, asinos, Satanæ satellites stolidissimos, & cætera id genus appellet, idque tam crebrò & importunè, vt si operibus eius contumeliosa quæque detrahas, facilè octo scriptorum eius Tomos in vnum sit redacturus. De procacia verò istorum & spiritu irrisionis si quis dubitat, legat si licet ludum Lutheri aduersus Parisienses Theologos, & Passauantium Bezæ. Mirabitur sanè inscitiam & miseriam illorum qui tales homines habuerunt pro Ecclesiæ reformatoribus, & pietatis ac religionis instauratoribus, habéntque. Cogor tamen ex Caluino proferre locum vnum [4] in quo certat ipse secum impudentiórne sit an imprudentior in calumniis & maledictis concinnandis *Ad homines*, inquit, *si veniamus satis scitur quales repertori simus Christi vicarios, Iulius scilicet, & Leo, & Clemens, & Paulus Christianæ fidei columnæ erunt, primique religionis interpretes, qui nihil aliud de Christo tenuerunt, nisi quod didicerant in schola Luciani: sed quid tres quatuor Pontifices numero? Quasi verò dubium sit qualem religionem professi sint iampridem Pontifices, cum toto Cardinalium collegio, & hodie profiteantur. Primum enim arcanæ illius Theologiæ, quæ inter eos regnat, caput est, nullum esse Deum. Alterum, quæcumque de Christo scripta sunt ac docentur, mendacia esse & fabulas. Hæc cùm notissimum sit omnibus qui Romam nouerunt, non cessant tamen Romanenses Theologi, &c.* Quem obsecro non pudeat tam virulenti mendacis huius & impostoris? Et tamen quod impudentiam facit intolerabilem, testatus ille eodem loco, non de hominibus se loqui, sed de Cathedra Romana, vt meritò possimus ei obiicere verba illa Augustini, quæ suprà retulimus, *Cathedra tibi quid fecit Petri?* Nec contenti sunt isti tot contumeliis Ecclesiam Dei militantem, eiúsque Pastores onerare. Parum hoc illis videtur si non etiam in ciues triumphantis Ecclesiæ simul iacula contumeliarum suarum contorqueant. Audi Caluinum [5] *Colligimus*, inquit, *nihil Papistas Christo reliquum facere qui pro nihilo ducunt eius intercessionem, nisi accedant Gregorius & Hippolytus, aut similes larua.* Et alibi [6] mentitur impudentissimè & imponit Catholicis quod in suis omnibus Litaniis, Hymnis, & Prosis, vbi sanctis mortuis nihil non honoris defertur, nullam Christi mentionem faciant. Lutherus autem quodam loco [7] mirè exagitat Beatum Thomam Aquinatem, adeò vt erubescat dicere probabile esse quòd sit ille damnatus. In summa nihil isti aut in cœlo, aut in terra intactum reliquerunt. Neque sanè fuit æquum vt Angelico Doctori parcerent isti qui nec Angelis, nec ipsi Deo pepercerunt.

1 Serm 66 Cant Cantic.
2 In imaginibus
3 In eo loco quem suprà notauimus.
4 Lib.4.cap 7.sect 27.& 29.
5 Lib.3. Instit cap.20. sect 27.
6 Sect 21.
7 In confutationis Latomianæ.

De principiis hæresum nostri temporis.

POrrò cùm hæresibus omnibus commune illud sit vt sordidum & abominandum habeant principium (inde namque est præclarum illud dictum D. Hieronymi, *Hæreses ad originem reuocasse refutasse est.*) Videamus iam quod erit pro corollario, quàm præclara origine nostri temporis hæreses glorientur. Ducunt eam omnes à Luthero, qui primus omnium omnino earum auctor fuit. Ita sanè Lutherus ipse testatur [1] *Solus* inquit, *primò eram, & certè ad tantas res tractandas ineptissimus, & indoctissimus.* Et Beza in iconibus vbi de Luthero loquitur, ait excitatum eum vt lumen Euangelij ex densissimis tenebris erueret. Et quamuis neque Lutherus, neq; Beza id testarentur, satis tamen testaretur summa illa pax qua fruebatur Ecclesia cùm Lutherus bellum illi indixit, & repentina omnium Ordinum facta in eum commotio, statim atque apparuit. Et Luthero quidem id pro gloria est quòd primus & solus fuerit qui turbas excitauit. Nam congratulatur [2] sibi ipsi quod Germani suspensis animis expectabant, quem euentum habitura esset contentio quam ipse excitauerat, *Et quam* inquit, *nullus antea neque Episcopus, neque Theologus ausus esset attingere.* Tantique fecit hanc hæreticam laudem, vt iniuriæ loco duxerit, si quando suas opiniones ab aliis didicisse diceretur. Cúmque plerique Hussitam eum esse existimarent, reclamat ipse & exclamat [3] *Non rectè vocant, qui me Hussitam appellãt. Non enim mecum ille sentit, sed si ille fuit*

hæreticus, ego plus decies hæreticus sum, cùm ille longè minora & pauciora dixerit. At videamus quibus viis & quo genio Lutherus in hanc doctrinæ nouitatem venerit. Illud sanè constat non diuino impulsu, tametsi dicat ille alibi se à Deo vocatum, vt iactare solent hæretici omnes, sed humano prorsus carnalíque affectu rem totam aggressus est. *Casu enim,* inquit ille ipse, *non voluntate, nec studio in has turbas incidi, Deum ipsum testor.* Quid verò tam contrarium, quàm vt diuino impulsu factum esse existimetur quod factum sit casu? Aut quid apertius quàm ex supradictis verbis, non in pacificam Euangelij prædicationem, sed in turbas Apostatam illum incidisse. Neque verò solus ipse hoc testatur, sed & Philippus Melancton 4 egregius Lutheranus. *Hæc initia fuerunt,* inquit, *huius controuersiæ, in qua Lutherus nihil adhuc suspicans aut somnians de futura mutatione rituum ne quidem ipsas indulgentias prorsus abiiciebat, sed tantùm moderationem flagitabat.* Quare falsò, inquit, *eum criminantur qui à plausibili causa exorsum dicunt, vt postea mutaret rempublicam, & vel sibi vel aliis potentiam quæreret.*

Tum verò primi motus & instigationes quibus Lutherus tactus fuit vt doctrinam Catholicam detereret fuerunt meræ & crassissimæ blasphemiæ, sic enim ipse de se scribit 5 *Oderam,* inquit, *vocabulum istud Iustitia Dei, quod vsu & consuetudine omnium Doctorum doctus eram philosophicè intelligere de iustitia formali & actiua Dei, qua Deus est iustus, & peccatores iniustósque punit.* Et paulo pòst: *Non amabam,* inquit, *imò oderam, iustum & punientem peccatores Deum, tacitáque si non blasphemia certè ingenti murmuratione indignabar Deo.* Et alibi 6 explicans locum illum Pauli 7. *Iustitia Dei reuelatur in Euangelio,* ait omnes Doctores excepto Augustino interpretatos esse de iustitia Dei puniente, tum subiungit: *Quoties legebam hunc locum, semper optabam vt Deus nunquam reuelasset Euangelium. Quis enim possit diligere Deum irascentem, iudicantem, damnantem?* Et rursum alio loco 8. *Olim cùm legendum esset,* inquit, *& orandum illud Psalmi, In iustitia tua libera me, totus exhorrescebam, & ex toto corde vocem illam oderam.* Et paulo pòst: *Atque hic sanè,* inquit, *omnes Patres Augustinus, Ambrosius, &c. hallucinati sunt, & in hoc, velut scandalum impegerunt.* Ex hoc autem odio irascentis, & iusti, in meditationem venit per quam ait se fidem suam iustificantem inuenisse. *Tunc,* inquit 9 *me prorsus esse renatum sensi, & apertis portis in ipsum Paradisum intrasse. Ibi continuò alia mihi facies totius Scripturæ apparuit.* In his verò omnibus hæc præcipuè notatu digna semper existimaui. Primum quòd Lutheri nouitas incepit ab odio Dei omnium peccatorum grauissimo. Fons sanè dignus fuit qui tot hæresum riuulos profuderit. Secundum est quòd Lutherus non resipuit postquam hæresim excitauit, sed in hoc execrando odio perstitit. *Quis enim,* inquit, *possit diligere Deum irascentem, iudicantem, damnantem?* Quibus verbis non solum se odio Deum habuisse profitetur, sed etiam neque potuisse amare neque posse. At verò non sic ille, non sic qui lætus cantat, *Iustus Dominus & iustitiam dilexit, æquitatem vidit vultus eius.* Et alibi: *Deus iudicium tuum Regi da, & iustitiam tuam filio Regis.* Ac deinde exclamat de quouis iusto, *Lætabitur iustus cùm viderit vindictam, manus suas lauabit in sanguine peccatoris.* Tertium est quòd ignorantiam suam crassissimam prodit Lutherus, cùm dicit omnes Doctores excepto Augustino locum Pauli ad Romanos de iustitia Dei puniente interpretatos fuisse. Nam vt omittam Chrysostomum & Theodoretum, Diuus sanè Thomas, & Lyranus qui omnibus obuius est, de iustitia qua Deus nos iustificat palam interpretantur, tametsi contraria quoque expositio non sit omnino improbabilis. Quartum est, quòd impudentiam suam Lutherus ostendit cùm Psalmi locum suprà citatum dicit à nemine Catholicorum & Patrum fuisse intellectum de iustitia qua Deus nos iustificat. Nam & Augustinus ipse & Lyranus & Glossa ordinaria sic planè interpretantur, *In iustitia tua libera me,* id est, quia meâ iustitiâ quæ nulla est, liberari non possum, tua Deus bone liberari exopto. Quamquam quod ad locum illum attinet, doctè Glossa ordinaria animaduertit interpretationem illam esse potius moralem, cùm secundùm litteram de iustitia Dei iudicantis Psalmista loquatur, quasi dicat: Cùm iustus sis Domine, eripe me & libera me de manibus persequentium me qui iniustè me opprimunt & persequuntur. Sed ad rem. Postquam Lutherus hoc initium suæ doctrinæ dedit, multa quod erat consequens, per hypocrisim & mendacia fecit, vt suam stabiliret hæresim. Nam & ipsi Romano Pontifici diu blanditus est, & cum aduersus Regem Angliæ iniuriosè scripsisset, misit ad eum postea Epistolam 10 in qua blanditiis & lenociniis conatur animum Regis demulcere, scribens in hunc modum: *Conscius mihi sum grauissimè offensam esse tuam Maiestatem libello meo, quem stultus & præceps edidi.* Et paulo pòst. *Vehementer,* inquit, *nunc pudefactus metuo oculos coram Maiestate tua leuare, qui passus sum leuitate ista me moueri in talem tantúmque Regẽ, præsertim cùm sim fex & vermis, quẽ solo cõtemptu oportuit victum aut neglectum esse.* Deinde veniam petit ad Regis pedes prostratus, & promittit se palinodiam cantaturum si Rex velit. Verùm non multo pòst tempore, cùm Rex Angliæ iterum in eum scripsisset, rursus ille Regem adgreditur longè atrocioribus contumeliis, & de literis scriptis pœnitet, nec vllum non mouet lapidem vt suam hypocrisim excuset, quæ palidoniam promiserat, docétque se illam epistolam scripsisse, vt eum ad hæresim suam amplectendam pelliceret. *His,* inquit, *persuasionibus planè ebrius effudi illam deprecationem, & infeliciter supplicem epistolam, quam ille suis indignè tractans dilacerántque.* Et paulo pòst dicit eodem se artificio vsum esse cum Georgio Duce Saxoniæ. Et aliquot interpositis verbis, iterum prædicat se non pœnitere quòd iis artificiis vsus sit, quasi fecerit omnia propagandi Euangelij causa, nec pudet eum fictiones huiusmodi & hypocrisim pium honestúmque studium appellare. Pius vir sanè qui pium existimat etiam per mendacia veritati inseruire. Cuinã verò credibile fiet vnquã labia ista dolosa Lutheri in corde, & cordè loquentis electa esse à Deo vt Euangelij lumen iterum mundo accenderent? Aut quis vnquã sordidiora vidit aut legit & magis execranda hæresis vllius principia, quæ casu non seriò, nec consultò, & ex odio Dei, non ex amore, ex mendaciis, & hypocrisi, non ex veritate

Digitized by Google

tate constiterunt? Auctor verò ipse turbulentus homo, & adeò ferox vt Philippo quoque Melanctone teste 11 non solùm Erasmus, sed etiam Fredericus Dux cuius protectione & auspiciis omnem Tragœdiam suam Lutherus produxit, lenitatem in eo & moderationem desiderarent. Quā nec ipse negabat sibi deesse, cùm se sui compotem non esse fateretur 12.

1 In præfat. 1. Tom. oper. & in opere contra Sacramentar. & contr maled. scrip. Reg Angl.
2 In præfat suprà citat.
3 In assert. articulorum per Leonem X. damnatorum Art. 30.
4 In præfat ad 2. tom. Oper. Lutheri.
5 In præfat. suprà citata.
6 Tom. 4. Oper. in 27. Genes.
7 Romanor. 1.
8 In cap. 42.
9 In præfat. iam citata.
10 Extat tom. 2. ad finem.
11 In præfat. 2. Tomi.
12 In Epist ad amicum suprà citata.

Horrendum principium hæresis Lutheranæ.

SEd superest omnium quæ hucusque diximus, fœdissimum, maximéque horrendum hæresis Lutheranæ exordium. Retulimus in superioribus locum insignem Lutheri quo testatur tantopere sibi Missam displicere vt omnia potiùs negari velit, quàm Missam recipi. At tanti odij, quænam obsecro causa esse potuit? Anne alicuius Angeli aut Dei de cœlo persuasione adactus est Lutherus vt tanto Missam odio execraretur? Imò verò tantarum Lutheri in Missam irarum præclarus scilicet ac dignus in cuius verba iuraret, magister atque artifex fuit Diabolus. Quis credet? Nemo hercule nemo, si non ipse Lutherus dixerit. Prodeat igitur Lutherus ipse, nec erubescat dicere, quo Doctore vsus sit ab initio vt Missam conuellere niteretur. Nam & iure nostro ita cautum est vt vniuscuiusque rei originem & initium inspici oporteat. Is in libro De missa priuata & vnctione Sacerdotum 1 non obiter, sed ex professo & luculenter asserit refertque Satanam sub mediam noctem sibi apparuisse, & quinque argumentis quæ variis etiam similitudinibus adornauerat effecisse, vt exinde Missam & vnctionem Sacerdotum sperneret omnino, & abiiceret. Nec quod sibi ipsi obiecisset mendacem esse Diabolum, cui propterea credi non oporteret, potuisse tamen persuaderi ne se Diaboli argumentis vinci pateretur, cuius vim & impetum in disputando mirabiliter extollit. Mox conuersus ad Catholicos, *Si vobis*, inquit, *sustinendi essent ictus Diaboli, & audienda disputationes, non diu essetis cantilenam de Ecclesia & veteri recepto more cantaturi: Satan enim in ictu oculi repentè totam mortem terroribus & tenebris adobruit.* Deinde vt obiectioni suæ pro Diabolo satisfaciat & respondeat, conatur pluribus ostendere, Diabolum etiam interdum veritatem docere, & ita mentiri vt mendacium veritate perfundat. Ac tandem, *Confessus sum*, inquit Lutherus, *lege Dei conuictus coram Diabolo me peccasse, me damnatum esse vt Iudam, sed verto me ad Christum cum Petro, & respicio eius immensum beneficium & meritum. Ille omnem horrendam damnationem damnauit. In summa* (& hæc est conclusio Lutheri) *nos ab ipsorum priuatis missis & vnctione Episcoporum liberati sumus.* Euge, Euge, ô viri, quibus est cor, audierunt aures nostræ, viderunt oculi nostri. Hem ista est libertas illa præclara & Euangelica quam Lutherus & eius exemplo cæteri hæretici nostri temporis inuexerunt. *Liberati sumus*, inquit Lutherus, at non libertate quā Christus nobis suo sanguine pretiosissimo acquisiuit, sed libertate quam Luthero ab inferis Satan attulit. Quis vnquam Deus bone audiuit talia? Quis verò nunc audiat sine honore? Quis denique talia fando temperet à lachrymis? Et tamen inueniuntur, heu nimis quàm multi homines, qui tam diris, fœdis & fœtidis ex inferno allatis opinionibus glorientur, autorémque Diabolum sequantur. At nos Catholici adhæremus Christo, & abrenunciamus Satanæ ac doctrinæ eius. Glorietur ergo Lutherus quantum volet cum suis sectatoribus doctrinam se suam aduersus Missam à Satana accepisse, nos Apostolum audiemus semper qui de eodem tractans mysterio, sed longè aliter quàm Lutherus, ait, *Ego autem accepi à Domino quod & tradidi vobis.* Denique omnibus qui Lutherum sequuntur verissimam hanc & turpissimam semper inuremus notam vel ex ipsius Lutheri confessione quam cauillari iam nemo possit, *Vos ex patre Diabolo estis.*

1 Tom 7. Operum editionis Vuittembergensis ann. 1558 à folio 227. vsque ad folium 231.

Hæreses nonnullæ politicæ Nouatorum.

IAm tempus esset vt huic tractationi quæ me longiùs traxit quàm putarem, finem imponerem vel ipso tædio tam horrendæ narrationis. Nisi me viderem religione boni publici teneri vt aperiam, sed paucis si potero, quantam perniciem rebus Christianorum ciuilibus minentur & adstruant ingenia nostrorum Nouatorum, ne dubitare quisquam possit non minùs in politicis quàm in Ecclesiasticis hæreticos illos esse: id verò facile fiet propositis aliquot ipsorum propositionibus quas perinde tuentur illi mordicus ac si essent articuli fidei.

Prima propositio politica & hæretica, de optima Reipublicæ administratione.

PRima propositio est Caluini disertis verbis expressa 1. *Omnium optimam Reipublicæ administrandæ rationem esse Aristocraticam, quin etiam Democraticam, & quod consequens est, pessimam omnium Monarchicam.* Quanquam autem admonet eos qui Monarchis subsunt nihil præterea mouere debere, ipse tamen qui sub tanto Monarcha natus & educatus fuerat, ostendit satis quo animo in suum Principem animatus esset dum Monarchiam spernit, eámque ait potiùs tolerandam maioris mali vitandi gratia quàm amandam ob suam excellentiam. Neque enim ignorauit homo qui se videri voluit tam magnum politicum, nihil esse periculosius quàm populum primorésque populi titillare spe melioris gubernationis ad dominationem ambiendam vel optandā, ne postquam ambierint vel optauerint etiam captare nitantur. Cuius periculi metuendi nō eadē ratio est cùm de Monarchia etiā apud Democraticos aut Aristocraticos Magistratus honorificè loquimur. Quia nullius inde tumultus nascitur occasio, cupiditate dominandi aut gubernādi multorum ex iis qui dominantur animos impe-

Digitized by Google

diente Monarchiam exoptent. Quàm verò falsissimum sit quod iste asserit multorum dominationem vnius dominationi præferendam esse, constat ex iis omnibus qui de Republica scripserunt 2 quique peritiores esse creduntur rerum cù Ecclesiasticarum, tum politicarum. Sic Deus Opt. Max. populum suum Israel rexit Ducibus, Iudicibus, Regibus, Ecclesiastica verò summis Pontificibus, cœlestia Michaele Archangelo cuius cæteri Angeli esse dicuntur. Quin etiam inter animalia quæ gregatim viuunt, dux vnus aliis semper præesse videtur, sic Elephantes, cerui, oues, grues, apes, & conchilia margaritifera, &c. Nimirum ea gubernatio quæ ad Dei Opt. Max. regimen proximè accedit, vt optima omniũ est, ita & desiderabilior & amabilior cæteris, ita vt eius desiderium naturæ ipsi a Deo ingenitum esse videatur.

1 Lib. 4. Instit. cap. 9. §. 6 & cap. 20 num 8.
2 Plat in Politic Arist. lib. 8. Ethic cap. 10. Senec lib. 2. De benefic Plutarch in Opusc. De Monarch. Et ex Patribus Philo lib. De confus ling. Cypr. De idolorum vanitate Hieron. ad Rustic. Ex recentioribus magnus noster Lipsius in Politicis.

Secunda propositio politica, & hæretica, De peccatorum omnium æqualitate.

SEcunda est propositio Lutheri iam à nobis in præcedentibus relata, *Circumstantiarum omniũ quæ peccata aggrauare communi omnium hominum sensu & opinione creduntur, nullam penitus esse distinctionem.* Nec magis peccare illum qui incestum cum filia vel sorore quàm qui cum vidua extranea, vel cum meretrice commiserit, nec eum qui patrem aut matrem aut Principem quam qui inimicum occiderit: quod quam perniciosum sit Reipublicæ, si quis est qui non videat, dignus sanè est, qui cum filia vel matre incestum contraxisse, aut vitam Principis attentasse accusetur & probetur, vt experiatur an idem persuasurus sit Principibus aut Magistratibus quod sibi passus fuerit tam stultè persuaderi à Luthero.

Tertia propositio politica, & hæretica, non esse præliandum contra Turcas.

TErtia eiusdẽ Lutheri propositio est 1, *Aduersus Turcas præliari esse repugnare Deo visitanti nostras iniquitates per illos.* Qua propositione quid obsecro dici potest stultius, iniquius, & ad totam Rempublicã Christianam perdendam accommodatius? Ratione grassatores viarum, depopulatores agrorum, incendiarios hostes denique, domi forisque infestantes nullus Principũ reprimere debebit. Certum enim est perditos homines qui vexãt bonos, ita facere Deo permittente, vt eorum vexatione boni visitentur a Deo & corrigantur, ergo non pugnandum non erit medicinis cum peste, nec prouidentia rei frumentariæ & annonæ cum fame, ideo tantùm quòd per huiusmodi afflictiones Deus non tantùm visitet nos & castiget, sed etiã probet, adprobet, perficiat? cur ergo gladiũ gestat Princeps, cur arma milites nisi vt hostes si qui irruerint repellantur & Reipublicæ inuasores propellantur? Inde nimirum est quod milites laudantur etiam in Euangelio 2 quia & iusti esse possunt, qualis ille Cornelius nobilis Centurio, de quo in Actis Apostolorum 3. Inde quod etiam a Ioanne Baptista adprobantur non si militiam deserant, sed si neminem concutiant, neque calumniam faciant & contenti sint suis stipendiis. Rex, inquit Paulus 4, *non sine causa gladium portat, Dei enim minister est, vindex in ira.* De militibus verò aureus sermo est Diui Bernardi ad milites Tẽpli in hanc omnino rem pronunciatus. *Securi,* inquit, *procedite milites & intrepido animo inimicos Crucis Christi propellite, certi quod neque mors neque vita poterit vos separare a charitate Dei, quàm gloriosi reuertuntur victores de prælio, quam beati Martyres moriuntur in prælio! Vita quidem fructuosa, & victoria gloriosa, sed vtrique mors sacra præponitur.* Et postea, *Christi milites securi præliantur prælia Domini sui, nequaquã metuentes aut de hostium cæde peccatum, aut de sua nec periculũ. Miles inquam Christi securus interimit, interit securior, sibi præstat cùm interit, Christo cùm interimit. Sanè cùm occidit malefactorem non homicida, sed vt ita dixerim malicida reputatur.*

1 In lib. De captiuit. Babylonic. & in Artic. à Sorbona damnatis. Et iterum in assertione artic. per Leonem X. damnatorum.
2 Matth 8.
3 Cap. 10.
4 Roman. 13.

Quarta propositio hæretica & politica, Leges Principũ non obligare conscientias subditorum.

QVarta propositio Caluini est 1 *negantis, leges Principis obligare in conscientia,* quidni verò? Quia, inquit, non cum hominibus, sed cum Deo negotium est conscientiis nostris.

„ *At non ille satus quo te mentiris, Achilles*
„ *Talis in hoste fuit Priamo.*

Vixit Paulus eo tempore quo Principes & Imperatores non solùm non sequebantur, sed etiam persequebantur Christum, & conuenerant in vnum aduersus Dominum, & aduersus Christum eius, & tamen exclamat ille 2, *Omnis anima potestatibus sublimioribus subdita sit, non enim est potestas nisi a Deo. Qui potestati resistit, Dei ordinationi resistit, qui autem resistunt, ipsi sibi damnationem acquirunt, Ideo necessitate subditi estote non solùm propter iram, sed etiam propter conscientiam. Ministri enim Dei sunt.* Quid tu ad hoc Caluine? Non vides etiam conscientiis nostris negotium esse cum hominibus, iis scilicet qui Dei vices gerunt in administranda Republica, siue Ecclesiastica, siue politica. Hoc autem Caluini placito quàm imminuatur autoritas Principum & legum videre quilibet potest, sentire autem & experiri etiam Principes ipsi, si impias istas & seditiosas voces in Republica sua inualescere patientur.

1 Lib 4 Instit cap 10 sect 5.
2 13. ad Roman.

Quinta propositio hæretica & politica, non debere subditos Principum suorum potentiam optare.

QVinta propositio nescio an suauior sit, an periculosior, quæ eiusdem Caluini est 1, *Non debere subditos Principum suorum potentiam optare.* Deinde sigillatim de Gallis & Hispanis loquens, ne fortè putes de Turcis illum aut Indis scribere. *Hinc videmus, inquit, quanta hominum stultitia qui potentem Regem & multis ditionibus imperantem appetunt, & quàm meritò ambitionis suæ dent pœnas. Gloriatur hodie Gallia & Hispania se Principibus magnis subesse. Verum quàm futile sit quod fallaci honoris prætextu eos fascinat, suo damno sentiunt.* Ergo si tibi credimus

Digitized by Google

credimus Caluine, bonum erit & honestum, saltem, vtile subditis, vt Principum suorum expetant depressionẽ. O reges, ô Principes, permittite vt pro vestra, próque populorũ vestrorũ securitate liceat mihi exclamare. Quid agitis? Quid expectatis, qui tã perniciosæ pestilentisq; doctrinæ auctores & sectatores in ditionib. vestris fouetis, amatis, & quasi magnos Dei prophetas recipitis? Vos enim solos appello & miror, non illos, qui ne bellis & factionibus turbent omnia, tolerant propemodum inuiti etiam quos oderunt. Quando autem felicius beatiúsque regnis & populis res cedunt, quàm cùm Principes eorum dummodo iustè & ex æquo amplissimis prouinciis dominantur? Quando beatius actum est cum Gallis quàm regnante Carolo Magno Rege ac Imperatore potentissimo? Quando felicius cum Israëlitis quàm regnante magno Salomone?

In cap. 19. Esaiæ vers. 4.

Sexta propositio politica, & heretica, nullam rempubl. legibus feliciter administrari.

SExta propositio est Lutheri (promiscuè enim de Luthero & Caluino loquimur, quia parum inter eos distare arbitramur.) *Nullam Rempublicã legibus feliciter administrari.* Cùm enim id ex eius assertionibus Doctores nostri collegissent, eique tanquam errorem absurdissimum obiicerent, ille non modò nõ negauit, sed disertè affirmauit, suæque affirmationis rationem his verbis reddidit: *Hoc*, inquit, *docet experientia.* Quænam verò experiẽtia Luthere? An fortè Rempublicam aliquam vidisti, audiuisti, legisti, siue Monarchicã, siue Aristocraticam, siue Democraticã quæ legibus non regatur, & dirigatur? An tu fortasse melior politicus es, & prudẽtior Deo Opt. Max. aut in Reipublicæ feliciter administrãdæ artibus exercitatior? Atqui populo suo Israëlitico Deus leges obseruandas proposuit, & edixit. nec morales tantũ, & ceremoniales, sed etiam politicas atque iudiciales, hinc æterna illa Sapientia 2, *Per me*, inquit, *Reges regnant, & legum conditores iusta decernunt.* Ergo qui Reges per Deum regnant iidem per Deum quoque leges condunt, vt iusta decernant. Nec est quod ex Aristotele 3 aut aliis prophanis auctoribus propositionem hanc pluribus exagitemus. Vellem potius iis rationibus quæ Iurisconsultum decent, & quas Iurisprudentia nostra facilè suppeditaret, totam rem hanc pro dignitate tractare, si tanto abundaremus otio, quantũ materiæ amplitudo & abundantia requireret. Satis sit quòd nulla vnquam apud Christianos sine legibus administrata est Respublica.

1 Tom. 2. in responsi. ad articulos quos Magistri nostri excerpserant.
2 Prouerb. 8.
3 Lib. 4. Politic. cap. 11.

Septima propositio publica & heretica, nihil conscientia commune esse cum terrena iustitia.

SEptimã quam postremã esse volumus, eiusdem Lutheri propositio est cùm tractat de discrimine Legis & Euangelij 1: *Nihil*, inquit, *conscientiæ cum lege, operibus, & terrena iustitia cum sua politica obedientia, legis siue ciuilis, siue diuinæ exigatur, vbi nihil statuatur de Euangelio, de conscientia, gratia, remissione peccatorum, cœlesti iustitia, de Christo, sed tantum de Moyse, lege & operibus.* Hactenus Lutherus. Contra quem disertè Rex Dauid admonet Reges omnes vt seruiant Domino in timore & tremore. *Et nunc*, inquit, *Reges intelligite, erudimini qui iudicatis terram, seruite Domino in timore, & exultate ei cum tremore, apprehendite disciplinam*, aut, vt alia versio habet: *Osculamini Filium* Quibus verbis haud dubiè vt antiqui omnes obseruauerunt, ad Christi cultum Reges omnes inuitãtur. An verò vnquam felicius administrata est Resp. Christiana, quàm sub Constantino, Theodosio seniore, Honorio, Theodosio iuniore, Iustiniano, Carolo Magno, Ludouico, Amedeis nostris, Imperatoribus, regibus, & Principibus omniũ pientissimis? Quare & meritò & verè vt tãtum Dei prophetam oportuit Isaias de Christo & de Ecclesia loquẽs, *Gens*, inquit, *& Regnum quod non seruierit tibi, peribit.* Neque rursus aliã ob causam habet Christus scriptũ in femore, *Rex Regum, & Dominus dominãtium*, nisi vt sciant, Reges nunquam se beatius & melius regnare posse, quàm si Christo, Euangelio & pietati ex toto corde inseruiant, cùm Christus ea sit Sapientia quæ in Prouerbiis dicit 2. *Per me Reges regnant.*

1 In cap. 2. ad Galat. Tom. 5. fol. 304.
2 Capite 8.

Lutheri contra Principes omnes Christianos inuectiuum & impudens mendacium.

ERgo pessimè Lutherus consuluit Principibus, sed tamẽ bene & accommodatè ad eam quã de illis gerebat opinionem. Nec enim illum pudet Reges omnes & Principes vocare *Robustos venatores* 1, vt de Nembroth loquitur Scriptura 2, *Nimium*, inquit, *honoris est & gloriæ dicere Papatum esse robustam venationem Romani Episcopi. Nam id exempli Nembroth omnibus quoque Principatibus prophanis conuenit, quibus tamen nos Deus vult subdi, honorare, benedicere, & pro eis orare.* Qualis autem fuerit Nẽbroth, & quænam eius robusta ista venatio, explicat D. Hieronymus 3, nimirum quia primus in populo Tyrãnidem arripuit. Idémque testatur Iosephus de ipso loquẽs. At fortasse dicat aliquis Luthero in mentem hoc non venisse cùm Principes omnes Nembrotho similes esse dixit. Et ego quoque facilè crederem, nisi viderem ipsummet Lutherum in suis ad Genesim Commentariis 4, ita prorsus explicasse. Monet enim eo loco, Tyrãnos omnes & Principes robustos esse venatores, non quòd feras sed quòd homines persequantur, subditque, *Hic postea generalis titulus fuit omniũ Tyrannorũ & Principum.* Hoc verò si quisquam vllibi gentium Princeps est adeò Lutheranus qui tecũ Luthere ita esse fateri velit, bene consulis & dignum agis tam indigno Principe Consiliarium, cũ Nembrothicos Principes non Christianismo, sed Atheismo vis operam suam nauare. Sed non habebis fatentes aut ferentes tot Reges Duces & Principes Christianos & Catholicos, qui sicut cętera tua dogmata impietatis dãnant, ita & hoc tã stultum & contumeliosum maledictum tuæ adscribunt temeritati & impudentiæ, parúmque curant quid tu de iis senseris, dummodo gratã ei seruitutem exhibeant cui seruire regnare est. Laus verò gloria, honor & benedictio Domino Deo nostro cuius diuina miseratione factum videmus vt languescere iam & labare incipiant tandẽ hæreses istæ omnes. Nec enim hodie quisquam ferè vllibi gentium fit hæreticus, si eos excipias qui vel nascuntur inter hæreticos & ex hæreticis, neque vllas de religione nostra Catholica nisi calũniatium voces vnquam audiuerunt, vel à Monachatu

 & Sa

& Sacerdotio magis quàm à religione deficiendi votum gerunt, vt scelerum quibus apud nos sunt infames impunitatem sibi apud hæreticos quærant, vel luxuriæ & scortationis licentiam, quam conscientiæ libertatem vocant, laxiorem & liberiorem nanciscantur, vel denique vtilitatis alicuius aut etiam erubescentiæ magis quàm scientiæ aut conscientiæ rationibus vllis, ne ad nos redeāt prohibentur. Est hoc omnibus hæresibus, cum meretricibus commune vt sola nouitate placeāt, adolescant, consistant, sola item vetustate displiceant, deficiant, collabantur. Doleo sanè & ex corde doleo ac propemodum flens hæc scribo, tā multos adhuc superesse qui tot nugis istis ab infātia imbuti adeò pertinaciter in iis perstant: viros alioquin maximos & doctrina ingenióque clarissimos, quinetiam ex iis non paucos, quod magis me cruciat, & Iurisconsultos, & mihi amicissimos quos extra causam religionis colo, colámque semper singulari obseruantia, pro quibus cuperem si liceret, fieri anathema vt tandem illi resipiscerent nec se de libro viuentium deleri paterentur. Vos ego, viri magni quotquot & vbicumque estis, præsertim qui me amatis, supplex oro per viscera misericordiæ Christi Domini, vt tāti momenti rem seriò tandem & tranquillo vt decet animo, ac in humilitatis, non in superbiæ spiritu, quod hactenus factum est, examinetis. Satis iam supérque Luthero, Caluino, & genio dedistis, qui nugatorum istorum nouitates, antiquis Patribus, Concilio Tridentino, totique Dei Ecclesiæ hactenus prætulistis. Quis credet vos tam magnos fuisse Iureconsultos, vt obscurissima & recondita quæque Papiniani sensa penetrare potueritis, & tamen tā stultas & pueriles istorum ineptias à cōmuni cuiusque sensu abhorrentes, vos etiam admonitos, tótque nostrorum Theologorum libris edoctos diiudicare non potuisse? Redite quęso ad Ecclesiam Dei quę nascentes vos in regenerationis lauacro benigna excepit, & quæ vt iterū excipiat tot suspiriis & lachrymis venerabili vestræ conuersioni occurrit. Numquā sera erit si modò vera pœnitentia, sed laudabilior mihi credite, ac tútior erit quæ minus sera. Quàm multa iam habetis exempla eorū qui ex vestris aliquādo & inter vestros clarissimi fuerant, quos in Ecclesiam pœ reuersos puduit duntaxat fecisse tardiùs quod citiùs fieri oportuerat? Non negatis nostrā esse & Romanam Ecclesiam illam cuius vos dicitis Reformatores. Ergo veram esse fatemini, alioqui Mahumetismūm & Alcoranum non Ecclesiam Romanam reformandam suscipere oportebat, si nihil nisi abusuum multitudinem & reformationem falsæ Ecclesiæ quærebatis. Quòd si vera nostra Ecclesia est, cur aliam quæritis? Cur nouam facitis? Abusus quos in ea tam multos esse vobis falsò persuasum erat, emendandi fuerant si qui erant, at non à vobis sed à Pastore & Rectore Ecclesiæ, ipsa verò Ecclesia eadem semper retinenda quæ noua fieri non poterat, quin hoc ipso fieret falsa. Itaque si nouam facitis, fatemini falsam, si nostram retinetis, nostra ergo illa est quā Paulus dixit esse columnam veritatis, cum qua proinde non magis errare potestis quàm contra eam bene sentire. Quod reliquum est, peto à vobis in charitate Dei & pro ea qua vos prosequor obseruantia, vt si quid in Hæreses aut Hæresiarchas acerbius à me dictum putabitis, non vt vos tanquam aduersarios lacesserem, sed vt tanquam amicos à somno isto lethargico excitarem dictum id scriptúmque fuisse existimetis.

Cvm vero vastata iam per Nouatores istos Germania, perdita vno die Anglia, lacerata miserè per tot annos Gallia, Belgiáque, tentata denique non semel Italia, addamus, etiam Hispania, verendum maximè esset ne feruentis adhuc & æstuantis mali tanti contagio Sabaudiam quoque nostram peruaderet, prouidentissimè ab Emanuele Philiberto gloriosissimæ memoriæ Principe pientissimo, religiosissimo, & pacis æquè ac belli artibus instructissimo prospectū fuit, vt quo tempore amissam à patre prouinciam quodā veluti iure postliminij recuperabat, auitam religionem non amitteret, quam & pater amissa prouincia (tametsi literis à Luthero ipso ad defectionem impudentissimè compellatus) & pariter prouincia mutato verius quàm amisso Principe nihilominus constantissimè retinuisset. Itaque plurimis in eam rem Edictis promulgatis, quibus districtè mandabatur Senatui, vt videret ne quid Respublica religióque detrimenti caperet, Senatusconsulta non pauca secuta sunt quorum auctoritate aduersus imminentis periculi metum prospiceretur. Adeò prudenter vt non tam laborandum haberet Senatus quibus suppliciis portenta ista impietatum & blasphemiarum vindicaret, quàm cogitandum quibus consiliis & præcautionibus assequi posset, ne quid in hoc genere peccaretur, vt nec suppliciis opus esset. Adeò autem feliciter vt neque vnquam necessitas emerserit irrogandæ pœnæ, quam & Edicta & Senatusconsulta aduersus cōtumaces ac peruicaces istos si qui forent, minabantur. Illud verò mirabilissimum omnium est, & prodigio simillimū, nullis Hæreticorum conatibus fieri vnquam potuisse, vt Hæresis quæ sicut arcem suam, ita & Consiliorum suorum summam in mediis finibus nostris collocauit, vel vnum tamen ex prouinciæ nostræ pagis sibi proximioribus inficeret, quæ longinquissimas & amplissimas etiam prouincias tam facilè depopulata nihil non & in nos ausura confecturaque credebatur.

Quamquam autem solius Dei Opt. Max. beneficio, ac prouidentia singulari tantam nobis felicitatem obtigisse credendum est, habemus tamen quod secundùm Deum gratiam eo nomine Principibus nostris referamus, qui Religionis Catholicæ integritatem perpetuo constantique cultu retinentes, nihil non fecerunt, vt hanc à nobis miseriam & infelicitatem propulsarent. Tibi verò præcipuè Carole Emanvel Serenissime, qui in cæteris omnibus ad pacis bellíque gloriam pertinētibus solus par & æqualis maioribus tuis, in hoc vno tamen tanto maiorem te pręstitisti, quanto peiora & periculosiora fuerunt tempora, quæ te, ne inferior videreris, superiorem esse coēgerunt. Quid non enim cogitasti, tentasti, perfecisti, vt auitæ fidei nostræ puritatem nobis integram, & ab hæreticorum linguis, scriptis, armísque sartam tectam conseruares? Quàm sæpe non modò fortunā totius Reipub. sed tuam quoque salutem in apertum discrimen conicere necesse fuit, ne alioqui certissimū Religionis amittendæ periculū incurreremus? Fortunauit Devs Opt.

Opt Max. tam pia consilia, fecitque vt quod nulli ex vicinis nostris contigit, gloriari iam possimus in Domino, Hæreticum in tota Sabaudia (si Geneuam vnam excipias, & paucos ex iis quos Bernensium dominatio ex Catholicis primùm fecerat Zuinglianos, Geneua verò postea ex Zuinglianis fecit tandem Caluinianos) ne vnum quidem esse, Religionem non aliam, quàm quæ vnica & vera Sectarios, Atheos, & Libertinos, quorum tam magnus hodie ferè passim & vbique numerus, omnino nullos, pacem & tranquillitatem ex eo summam, nullis domesticarum dissensionum periculis suspectam, quæ nostram proinde felicitatem tanto præclariorem & illustriorem reddat, quanto miseriores sibi iure videntur ij quibus omnia è contrario ceciderunt. Neque verò satis tibi fuit, Catholicam Religionem iis in locis tueri à quibus nunquam abscesserat. Faciendum prætereà existimasti, totisque viribus enitendum, vt in amplissimas Prouincias, vnde iampridem & ab annis plus minùs sexaginta exulare iussa erat, quàm honorificentissimè restitueretur, nec quoadusque rem tam magnam armis tuis victricibus perfeceris conquiesti. Sed erunt ista in Historiis cū apparatu, & ex dignitate tractanda, vt æternæ memoriæ templo consecrentur, non his meis scriptis, quæ annos fortasse non ferent, tam ieiunè ac obiter tractanda. Patere tamen Dux ter maxime, vt tantæ huius beatitatis causa ex parte aliqua in Senatum tuum deriuetur, quem tu paterque tuus semper voluistis ex iis constare Senatoribus, quibus nihil esset Christiana & Catholica Religione antiquius. Nihil hoc de tua gloria detrahet, augebit potius, & prudentiæ & felicitatis tuæ laudem, ad quam id maximè pertinet, vt omnes sciant eos à te Consiliarios & Senatores semper electos esse, quos perinde singulos ac vniuersos non minus secutæ, quam anteactæ vitę ratio dignos esse ostenderit, qui ad tantæ dignitatis fastigium, tam periculosis temporibus eueherentur, & quos non euexisse puderet fortassis aliquando, at euexisse nunquam pœniteret. Quod hac nostra ætate vix alij præter te vlli quantumuis prudentissimo Principi video contigisse.

Est verò etiam quod Episcopis Gebennensibus acceptam diuini huius tanti beneficij partem feramus qui per totum illud tempus quo Religionis salus vbique ferè terrarum periclitabatur, non minus pastoralis vigilantiæ laude, quam scientiarum gloria & pietatis constantia percelebres totum suum gregem tot luporum vndique inhiantium insidiis expositum ab eorum iniuria & voracitate vindicarunt? Inter quos ne antiquiores enumerem primus occurrit, quem nominare debeam FRANCISCVS BACODVS qui Sacrosancto Concilio Tridentino iam tum Episcopus Gebennensis interfuit, vir magnus, & ob singularem tractandarum rerum peritiam cum insigni probitate coniunctam variis Legationibus à sede Apostolica honestatus, iisque omnibus quàm honorificētissimè perfunctus. Post hunc ANGELVS IVSTINIANVS Franciscanus Doctor & Patricius Genuensis, vt antiquæ prosapiæ quam à veteribus Chiensis insulæ Principibus deduxerat, ita promiscuę eruditionis fama nobilissimus, Theologus verò in primis præstantissimus, qui ad Colloquiū illud Poissiense quod in Gallia sub Carolo IX. habitum fuit, accersitus vt ad eos debellandos veniret, qui ad Concilium Tridentinum tam sæpe vocati venire recusauerant, mirabilem quam de ingenio ipsius & doctrina opinionem tota Gallia conceperat, in istis Nouatorum ineptiis profligandis mirabiliùs superauit. Expertus quod alij multi, fuisse sibi faciliùs præsentes ac cominus pugnantes hęreticos conuincere, quàm fuisset paulo antè inauditos, tametsi per contumaciam absentes in Concilio Tridentino (cui etiam vt vnus ex præcipuis Ecclesiæ Doctoribus interfuerat) condemnare. Successorem hic habuit CLAVDIVM DE GARNIER sicuti virtutum cæterarum omnium, ita pietatis potissimum & sanctimoniæ laudibus insignem, cuius vniuersa vita si quis me interroget quænam & qualis fuerit, vix aliud respondere possim, quàm continuam fuisse & perpetuam quandam prædicationem, non modò ad erudiendos Catholicos, quibus haud dubiè tanti Prælati exemplum pro eximio Doctore potuit esse & debuit, sed etiam ad sanandos & reuocandos hæreticos, qui antehac Episcopis ferè omnibus, impudenter licèt plerumque & falsò, vt solent, nihil nisi vitam ipsam pro crimine exprobrabant. Dignum planè, cuius Episcopatum fortunauerit DEVS Opt. Max. prima & præcipua hæreticorum totius Chablasiensis Ducatus conuersione, & sanctissimo illo omniúmque post hominum memoriam extra ordinem amplissimo Iubilæo, quo vrbem Tononensem decorauit Clemens VIII. anno 1602. in honorem DEI & venerationem Beatissimæ Mariæ Virginis de compassione: vt scilicet prudentiæ, pietatis, & sanctitatis suæ testes haberet remotissimas quasq; Prouincias, ex quibus cùm plura quàm credi possit hominum millia Tononem Religionis ergò venissent, omnes prælatum admirati, nihil se vnquam grauius aut sanctius vidisse prædicarunt, & quoad viuent, haud dubiè prædicabunt. Etsi autem non de suo tantùm Episcopatu, sed de tota etiā Repub. Christiana vir tātus ob alia permulta bene ac præclarè meritus videri debet, nulla tamen de causa meliùs & præclariùs, quā quòd viuus defuncto sibi successorem talē elegit, diu quidē multúmque reluctantem, sed hoc ipso digniorem. Qualem certè dicebat esse Pontificem & Episcopum Gebennensem, qui faucibus ipsis hæreticorum expositus obturaret ore suo Leonū ora, & pro Ecclesia DEI constitueretur caput eius ciuitatis in qua Hæresis arcanorum suorum omnium caput sedémque collocasset. Successor is fuit FRANCISCVS DE SALES (quid enim laudibus eius officere debet quòd viuat, méque fraterno & amore & nomine prosequatur, quominus à me nominetur, qui ab omnibus laudatur) non modò splendore generis inter nobiliores totius patriæ familias clarissimus, sed etiam doctrinæ, ac quod primum est pietatis & conspicuæ innocentiæ gloria perillustris, Iurisconsultus (nam & hoc ad rem nostram pertinet) ipso etiam Senatus nostri iudicio eximius, Theologus verò inter doctissimos quosque subtilissimus, & inter subtilissimos scientissimus, Prędicator etiam non solùm disertissimus, quod ei cum multis commune est, sed etiam, quod cum perpaucis, eloquentissimus: Scriptor verò siue Latina siue Gallica lingua scribendum

bendum habeat elegantissimus, & venustatis æquè ac succi plenus. Is denique quem non aliter, aut meliùs pro dignitate laudare possim, quàm si impetrē, vt sufficiat nominasse. Ne alioqui postquam omnia dixero, quibus vel laudabilissimi cuiusque viri laus contenta esse possit, quia tamē multa prætermisero, quę minimè tacenda essent, præuaricatoris partes expleuisse videar, potius quàm adulatoris suspicionem, quod non minùs execror, incurrisse. Possum enim verè, ita saluus sim, affirmare, quicquid est siue pietatis & sanctimoniæ penè incomparabilis, siue eruditionis admirabilis, quod in cęteris Episcopis vel requirere vel laudare possis, totum id in hoc vno elucere, tam magnificè ac eminenter, nec eo minùs tamen citra ostentationis inuidiam, vt siue familiariter colloquentem videas incredibilem in ore dignitatem, in sermone comitatem, in vtroque miram suauitatem morum statim agnoscas, siue grauiter ac piè, vt semper solet, concionantem audias, non facilè possis decernere an eloquentia præstet an doctrina, & an grauitate sententiarum ac orationis maiestate superet, an appositè ac partitè loquēdi facilitate, siue denique cum hæreticis disputantem obserues, omnino dubitandum habeas maiorène ille eruditione certauerit & vicerit (certare nēpe illi semper vincere est) an modestia & patientia. Adeò vrget ipse acerrimis quidem & efficacissimis argumentis, sed ea lenitate & charitate quasi melle temperatis, cui non magis hæreticorum superbia & insolentia felle plena possit respondere, quàm ipsorum insania resistere spiritui qui loquitur in illo. In summa putes te videre, vel audire antiquos illos Chrysostomos, Hieronymos, Augustinos, Gregorios, & alios, si qui sunt ex Veteribus Episcopis celebriores, quos Antiquitas religiosissimè ac sāctissimè venerata, pro magnis & sanctis viris habuit, posteritas verò quæ tales hucusque vix vllos vidit, pro miraculis. Enimuero quid tam magnum & grande est, quòd non sperare liceat tanti Episcopi auspiciis & conatibus perfici posse, quem DEVS Opt. Max suis benedictionibus adeò beauit, vt prius etiam quàm in Episcopum eligeretur, ac sub Episcopi sui CLAVDII DE GRANIER imperiis, Ducatum Chablasiensem vniuersum, finitimásque Prouincias gladio verbi DEI subactas ad ouile CHRISTI reduxerit, quæ Bernensium dominationem & imperium antea expertæ, indéque sacrosanctæ Religionis Catholicæ iacturam per annos plus minùs sexaginta perpessæ vix vnquam hæresim abiuraturæ credebantur? Subscribet his laudibus non nostra tantùm Sabaudia, quæ tanti partus matrem se & alumnam esse non immeritò gloriatur, sed tota etiam Gallia, quam ille tot Concionibus præsertim Lutetiæ Parisiorum, Diuione, Lugduni, nonnullis etiam in ipso Regis Christianissimi conspectu habitis, nec minus Regem ipsum quàm regnum, fama sui nominis, & admiratione compleuit. Subscribet ipsa etiam Roma, & amplissimus atque augustissimus Illustrissimorum Cardinalium consessus, qui tentatam, exploratam testatámque cum lachrymis gaudij & exultationis ab ipso summo Pontifice Clemente VIII. Salesij nostri prudentiam & eruditionem in publico examine admirati, dignissimum omnes ore vno pronunciauerunt, quem CLAVDIO DE GRANIER tū Episcopo Gebennensi anxiè id ambienti, etiam inuitum Coadiutorem cum futura successione summus Pontifex daret, vt beneficium quod alioqui magnum videbatur, non tam personæ, quàm meritis, ipsique Ecclesiæ vniuersæ datum esse constaret, curante id præ cæteris enixissimè, ac fauente Cardinale tum Borghesio, nunc Paulo V. Pontifi. Opt. Max. qui cùm mandatam eo tempore haberet à Sede Apostolica curam omnium quæ ad hęreticorum nostrorum conuersionem adiuuandam pertinebant, postquam ex frequentioribus cum Salesio nostro colloquiis, præstantiam ipsius & dignitatem certiùs introspexit, nullum exinde sibi finem fecit prosequendi eum, quibus potuit officiis, vt modis omnibus testaretur quàm dignum esse crederet in quo pręcipuè amando & ornando sibi tantopere placeret. Quid plura? O vtinam (quidni enim exclamem, vt votis saltem assequar, quod verbis exprimere non datur?) Vtinam iterum, atque iterum vtinam multos hæc nostra ætas haberet Salesios! Vtinam verò etiam superior habuisset! Iis maximè in locis, in quibus hæreticorum defectionem ab Episcoporum siue inscitia siue ignauia principium sumpsisse compertum est. Nunc de profligandis Hæresibus, & de dirutis Iacob restituendis non laboraremus. Sed cùm ad collapsas res quasque maximas reparandas, non aliud aptius remedium esse credatur, quàm si omnia quantum fieri potest ad initia sua reuocentur, non despero fore, vt quemadmodum sola ferè posteriorum Episcoporum incuria viam hæresibus patefecit ad audaciam, ita nouo tanti Episcopi exemplo planè efformato ad prototypum illum veterum Episcoporum, victi sine bello hæretici tandem resipiscant, nec diutiùs reluctentur, quominus liceat nobis impetrare à diuina misericordia, quod Ecclesia Dei tot lachrymis perfusa non desinit à Sponso suo flagitare, vt tam grauiter miseréque agitatam per tot annos Petri nauiculam, sedatis fluctibus breui conquiescere, omniúmque Christianorum Pastorem vnum sub vno Christo, qui diuisus non est, & ouile vnum factum esse videamus, Fiat, Fiat, Fiat.

TIT. II.

TIT II.

DE SACROSANCT. ECCLES.

DEFINITIO I.

De clausula, *siue prædicto, siue alio quouis modo vacet.*

QVI beneficium impetrauit à summo Pontifice ex certo expressoque vacationis modo, adiecta vulgari illa clausula, *siue prædicto, siue alio quouis modo vacet:* impetrasse non videtur si alio modo vacet ex alterius persona:[1] Nisi illud etiam additum sit, quod plerumque addi solet, *vel ex alterius cuiuscunque persona.* Tunc enim vacationis modus quilibet, ac ex cuiuscunque persona expressus intelligitur.[3] *Ita Senatus* in causa & lite pendente de parochiali ecclesia De Seruolex 14. Cal. Iul. 1588.

1 Cuius clausulæ magnus effectus esse solet, vt scilicet omnem vacationis modum comprehendat. Iunge tamen *Defin. 4. infr. hoc tit. & Decis.* Rot. 1. *de rescript. in nouis.*

2 Vnus enim vacationis modus in alio non comprehenditur vt nec vna persona in alia, *cap. susceptum. de rescript. in 6.* Boer. *quæst. 2. nu* 2. Lap. *in d. cap. susceptum* Rot. *decis. 28. in antiq. incip si mandetur. & decis* 483.

3 Quid ergo si beneficium vacet per obitū, quod fuerat impetratum per resignationem adiecta illa clausula, *siue prædicto siue alio quouis modo vacet?* Continebitur hic etiam modus nisi cum ratio aliqua est diuersitatis, puta si beneficium sit in ea prouincia, in qua non possit obtineri nisi per cōcursum in casum vacationis per obitum ex præscripto sacrosancti Concilij Tridentini, cum tamen concursus non fiat quoties beneficiū vacat per resignationem. Adde aliam exceptionem, nisi impetrans sit in dolo, puta si sciebat beneficium vacare per obitum iam defuncto scilicet resignante, cum impetrauit beneficium tanquam vacans per resignationem. Nunquam enim dolosus supplicator debet gaudere impetratis, *l. vlt. C. de diuers. rescr.* Vide Cassād. *decis.* 29.

DEFINITIO II.

De vitio obreptionis & subreptionis in rescriptis Pontificiis, & quantum intersit an sint gratiosa an ad lites.

IN gratiis à summo Pontifice beneficiorum nomine impetrandis diligenter cauendū est nō solum vt nihil exprimatur, quod falsum probari possit, sed etiā ne quid taceatur quod exprimi oportuerit:[1] Alioquin obreptitia aut subreptitia dicitur gratia: quæ res facit vt nullius omnino sit momenti.[2] siue de iure & proprietate beneficij agatur, siue de sola possessione.[3] Itaque si aduersarij possessionem impetrans tacuerit, licet plus ea facti quam iuris habuerit, si modo fuerit colorata, male impetrasse videbitur:[4] Sed etsi propriā tacuerit, quam ex titulo inualido nec colorato sic nactus fuerat vt intrusus dici deberet potius quam possessor.[5] Vitium namque intrusionis necessario purgandum est, quod non aliter fieri potest quam si exprimatur.[6] Idem est si mentio facta non sit beneficij quod iam tum impetrans pacifice obtinebat, quantulumcunque illud fuerit, propterea quod debeat ea res difficiliorem facere impetrationem.[7] Nam quod dici solet, eum qui plura beneficia teneat non esse execrabilem si modo infra annum alia dimittat, nec nisi vnum retineat;[8] tollit quidem vitium, vt loquuntur, execrabilitatis, sed nō obreptionis, quā sola nō expressio inducit.[9] Nec rursus hic locū habet quod vulgo iactatur, vitiosam non esse impetrationem in qua tacitū sit id quod si expressum fuisset impetrationi non nocuisset.[10] Siquidem in iis demum rescriptis id obtinet quæ ad lites fiunt, non etiam in gratiosis, quorum propria condicio illa est vt præscriptam formam omnimodo seruari oporteat,[11] preterquam si motu proprio summi Pontificis facta concessio proponatur.[12] Ea namque, si nostris credimus, & mira sane illius clausulæ vis est, vt ab omnibus obreptionis ac subreptionis obiectionibus rescripti vires tueatur.[13] *Ita Senatus* in eadem causa. Et rursum pro Nicolao Gros contra Franciscum de Chauanes 16. Calen. Decemb. 1590. Iunge infr. Def. 28.

1 *Cap. si motu proprio. de præbend. in 6.*

2 Quod enim per obreptionem vel subreptionem impetratum est pro non impetrato habetur, *l. si quis obrepserit. 29. D. ad le. Cornel. de fals. l. vlt. C. de diuers. rescrip.*

3 Ne detur vitiosus ingressus, *cap. 1. de Regul. iur.*

4 *Cap. cū nostris de concess. præb.* Boer. *quæst. 2. num. 39. & 40.* Idque adeo verum est vt impetratio beneficij à Papa durante temporali commenda ordinarij ad sex menses non aliter valeat quàm si eius commendæ mentio facta sit. Rebuff. *in tract. de commenda num. 29.*

5 Cum beneficium sine canonica institutione possideri non possit. *dict. cap. 1.* vbi Dyn. & alij *de regul. iur. in 6.*

6. Non enim potest videri Papa dispensasse de iis quæ ignorauit, & quæ si sciuisset fuisset difficilior in gratia concedenda, *cap. super literis de rescript.*

7 Cum non tam facile prouidendum sit de nouo beneficio ei qui iam aliud habet, quam si nullum adhuc haberet. *cap licet canon. & ibi not. de elect. in 6.*

8 Vt scriptum est, *in d. cap. licet canon.*

9 *Dict. cap. si motu proprio. eod. tit. in 6.*

10 *Dict. cap. super literis. de rescript. vbi est in hanc rem textus perelegans.*

11 Felin. & Innocent. *in dict. cap. super literis. & in cap. in nostra eod. tit. De rescript. cap. cum nostris de concess. præb. & in cap. 2. de filiis presbyter. per text. in dict. cap. si motu.*

12 *Dict. cap. si motu proprio,* vbi Canonistæ.

13 Notant omnes *in dict. cap. si motu proprio per illum textum.* Iunge *Defin. 28. infr.*

DEFINITIO III.

De resignatione facta in fauorem in manibus Papæ quod non noceat resignanti si non habuerit effectum, secus in ea quæ facta sit pure in manibus ordinarij.

RESIGNATIO vt vocant & renuntiatio beneficij in manibus summi Pontificis facta in fauorem certæ personæ non aliter valet, quam si sortita fuerit effectum.[1] Et ideo si forte persona illa sit incapax, aut quam aliam ob causam ab obtinendi beneficij spe

prorsus exclusa, remanet penes renunciantem pristinum ius tituli adeoque possessionis, licet adiecta non sit clausula illa vulgaris, quæ in renuntiationibus aut mandatis ad renuntiandum factis adiici solet, *non aliter nec alio modo.* Satis nãq; expressa intelligitur ex eo solo, quod in fauorem alterius nominatim facta renuntiatio. Ea res facit vt aliud dicendum sit si renuntiationem quis fecerit ex necessitate, vtputa propter incõpatibilitatem alterius beneficij superuenientis. At si apud ordinarium renuntiatio facta sit, ... dicendum est valere eam statim, hactenus vt renuntiãs & titulum beneficij amittat & possessionem. Nimirum, quia in manibus ordinarij pure fieri eam necesse est, non in fauorem aut sub conditione, ne alioqui cõmittatur simonia quam solus summus Pontifex purgare potest. *Ita Senatus* inter Claudium Vectier & N. Branchin contendentes de parochiali Ecclesia de Voges Prid. Cal. Sept. 1588.

1 Verba enim semper cum effectu sunt accipienda *l. 1 in fin. D. quod quisque iur. in alium statuer. l. penult. § docere. D. ne quis eum qui in ius vocab. vi exim.*

2 Ita singulariter Rot. *decis. 1. de renunciat. in nouis.* Iacob. Puteus *lib. 2. decis. 94. & lib. 3. Decis. 156. & 75.*

3 Quia quod fauore & contemplatione certæ personæ factum est, non debet ad alios extendi *l. si seruus 11. & seqq. D. de vsufr. ult. l. si filiusfamilias 2. D. de condic. & demonst.*

4 Rot. *decis. 4. de renunciat. in nouis & decis. 5. eod. tit. in antiq.*

5 Ita pluribus Rebuff *lib. 3. prax. benefic. tit. De resignat. cap. De resign. pur. Item cap. De resign. condit.*

6 Nam præsentia Papæ purgat omne vicium & omnem fraudis suspicionem *l. furti §. qui iussu. de his qui not. infam. l. 1. C. de præd. curial. lib. x. cap. nisi essent. de præb.* Boer. *quæst. 21. num. 21.*

DEFINITIO IV.

De clausula, *vel alio quouis modo.*

CLAVSVLA illa in gratiis Pontificiis apponi solita, *vel alio quouis modo,* non facit validam impetrationem, in qua expressus sit omnino falsus vacandi modus, Vtputa si narratum sit vacare beneficium per obitum eius qui nunquam id obtinuerit, aut per incapacitatem resignatarij, cum non nisi in fauorem facta esset renuntiatio. Nam vt certus ita verus vacandi modus, aut saltem qui verus esse possit, adeoque qui communiter verus putetur, omnino exprimendus est, ne obreptum subreptumque dici possit. An igitur nullius momenti erit clausulæ illius adiectio? Imo proderit hactenus saltem, vt si beneficium eo qui expressus est modo vacauerit, non noceat impetranti, quod ab alio iam impetratum rursus nouo modo, qui posterioris impetrationis tempore probabiliter ignorabatur, vacare cœperit. *Ita tractatum est* in eadem causa.

1 De qua iam scripsimus *Defin. 1. supr.*

2 Intellige siue dolo malo siue per imprudentiam falsus vacandi modus expressus sit. Nam sicut dolus suus impetranti nocere debet *l. vlt. Cod. de diuers. rescrip.* ita et sua ignorantia prodesse non debet, cùm certet de lucro captando *l. error facti 8. & seq. D. de iur. & fact. ignor.*

3 Nam cùm alicui prouidetur de beneficio vacante per obitum eius qui numquam id obtinuit, videtur ei prouisum de beneficio quod nullum nec vllibi sit. *arg. l. ex facto 19. D. de hered. instit.*

4 Quo casu diximus Defin. præcedente resignationem, quæ in persona resignatarij effectum habere non potest, haberi pro non facta.

5 Nicol. Boer. *decis. 150. num. 11 & 21.*

6 Vitium siquidem obreptionis & subreptionis destruit gratiam & rescriptum *cap. si motu proprio. de elect. in 6. l. vlt. C. de diuers. rescript. l. si quis obrepserit 29. D. ad leg. Cornel. de fals. l. 5. §. manet D. de reb. eor. qui sub tutel.*

7 Atqui debent omnes clausulæ imò verba omnia operari si fieri possit *l. si quando 109. de legat. 1.*

8 Quo casu non potest videri in totum esse falsum, quod veritatis primordio adiuuatur *l. cum filium 76. §. hæres meus de legat. 2.*

9 Potest enim fieri vt probabilis sit ignorantia & impetrationis & vacationis posterioris vt & alterius facti cuiuslibet alieni *l. vlt. D. pro suo.*

10 Posten ... ante ... vacationem anteriorem esse posteriore ... Numquam enim potest impetratio referri ad futuram vacationem, quia damnabile est impetrare aut concedere beneficium priusquam vacet. *cap. 2. de conces. præb.*

DEFINITIO V.

De triennali possessore exhibente titulum inualidum aut vitiosum, et inuectæ regula De triennali.

BENEFICII possessor triennalis si possessionis suæ titulum exhibeat vitiosum, iuuandus non est regula De triennali, quia in beneficialibus perpetuum illud est vt vitiosus ingressus dari numquam debeat. Ita quo cautius fecerit licet improbius, si titulum non exhibeat, alleget tamen coloratum vt non omnino iniustam possessionem habuisse videatur. At si titulũ exhibeat inualidum quidem & nullius momenti, sed tamen non vitiosum magis est vt locus sit regulæ extra eos casus, qui constitutionis verbis nominatim excepti sunt, siue quod ea regula nullius veri tituli probationem exigat, siue quod super nullitate, vt loquuntur, & inualiditate tituli videatur possessor tacite dispensatus ab Episcopo, qui per singula triennij curricula beneficiorum omnium in sua diœcesi constitutorum & statum & possessores inquirere ex officio debet. *Ita tractatum est* in eadem causa.

1 Nec enim beneficium sine canonica institutione possideri potest *cap. 1. vbi Dyn. & alij de regul. iur. in 6 cap. 2 nisi de eo qui mitt. in poss. rei seru. caus. in 6.*

2 Quia colorata possessio sufficit ad obtinendum in possessorio intelligitur autem colorata si beneficium collatum sit ab eo qui conferendi habuit potestatem, non etiam si ab alio. Gomes. late. & pass. *ad reg. De triennali.* Vide Petr. Gregor. *in Inst. rei benef. c. 111. 40 num. 19. per tot.* vbi multa hac de re.

3 Aliud enim est titulum esse inualidum, aliud verò esse vitiosum. Nec minus in ecclesiasticis rebus quam in profanis. Alioqui nulla esset distinctio inter bonæ & malæ fidei possessorem. Cum bonæ fidei possessor ille sit qui titulum habet sed inualidum, malæ verò fidei qui vel nullum penitus vel vitiosum. *l. quemadmodum C. de agric. & censit. lib. 11.*

4 Excipiuntur enim quidam casus verbis ipsis regulæ, de quibus ideo nulla dubitatio esse potest.

5 Sed tantùm possessionem coloratam ex titulo colorato.

6 Ita Gomesius ad *dict. regul. De trienn. quæstion. 10. ad fin.*

DEFINITIO VI.

De reuocatione & priuilegio testamenti conditi in piam causam.

ETSI vltimę voluntatis in piã causã collatæ multa sunt priuilegia, non tamen vsque adeo ei fauere possumus, vti ne alterius cuiuslibet exemplo ambulatoria & reuocabilis sit. Quidni vero? Cum & si quid pater in fauorem liberorum siue testamento siue codicillis siue quo alio vltimo voluntatis genere constituerit, id ipsum pro arbitrio reuocare possit. Vtique enim non potest maior Ecclesiæ vel pauperum fauor esse quam liberorum. Quanquam non desunt qui putent solemne testamentum fauore piæ causæ conditũ eo gaudere priuilegio, vt per posterius quantũuis solemne non aliter reuocatum intelligatur, quam si expressa & specialis reuocatio sit, adiecta etiã reuocandi causa. Illud sane constat non videri reuocatũ per posterius minus solẽne, tametsi in eo scripti sint legitimi heredes ab intestato venientes. *Ita tractatum est* in publico auditorio, 13. Cal. Decemb. 1588.

1 Vt constat ex toto illo tractatu, quem conscripsit luculentum Andr. Tiraq. *de priuileg. piæ causæ.*

2 Text. est in *l. 1. vbi* Bald. notat in terminis *col. pen. ver. super nona quæstione C. hoc tit.* nec est qui contradicat.

3 Auth. hoc inter liberos *C. de test.*

4 Vt Baldus notat sæpius & post eũ cæteri ad *d. l. 1. C. hoc tit.*

5 Quia nimirum volunt testamentum conditum ad pias causas censeri habere clausulam derogatoriam, vt & testamentum inter liberos factum. *DD. ad cap. Raynutius. extr. de testamen.*

flament. præsertim Didac. Couarr. & Guill. Bened. *in verb. testamentum* 2.

6. Andr. Tiraq. *in dict. tract. de priuileg. pia causa. priuil.* 51. Extra piam causam aliud est *l.* 2. *D. de inoff. rupt.*

DEFINITIO VII.

De priuilegio donationis factæ in piam causam.

QVicquid à diuite donatur pauperi aut etiam diuiti, in honorem tamen Dei, donatum dicitur in piam causam, iisdemque gaudet priuilegiis, quibus gauderet, si Ecclesiæ donatum esset. Ideóque etsi donata res ex iis sit, quæ regulariter alienari non possũt, vt puta fideicommisso subiecta, valebit nihilominus alienatio.[1] Nec egebit donatio insinuatione, tametsi donator ad eam insinuandam procuratorem vt fieri solet constituerit, quod id ex abundanti & ad cautionem potius quam ad vim donationis suspendendam factum videatur.[2] Sed & si mortis causa donatum proponas, licet absenti & coram minore quam quinque testium numero, valebit donatio cõtra receptas iuris regulas,[3] Nimirum fauore & priuilegio piæ causæ.[4] *Ita tractatum est* in causa Vniuersitatis d'Introx in Valle Augustana contra Condominos eius loci. 3. Non. Decemb. 1588.

1 Andr. Tiraq. *in tract. de priuileg. pia causa priuil.* 102. post Angel. *in l. quidam ita testamento* 15. *§. vlt. D. ad S.C. Trebell.*

2 Nam quæ ex abundanti fiunt non solent viciare nec nocere, *l. non solent.* 94. *de reg. iur. l. quæsitum* 12. *§. pen. de instru. & instrum. legat.* Nemo enim creditur eam contrahendi formam & solemnitatem eligere, per quam iudicia sua subuertantur. *l.* 3. *D. de test. milit.*

3 Nec enim potest fieri donatio causa mortis alij quam præsenti, nec minore quam quinq; testium numero, si nostris credimus ad *l. vlt. C. de mort. caus. donat.* Cont. quos tamẽ vide quæ scripsi in posteriore parte Hemischiliadis de error. prag.

4 Andr. Tiraq. in *dict. tract. de priuileg. pia causa.*

DEFINITIO VIII.

Regula de verisimili notitia.

REgula de verisimili notitia non tantum in iis beneficiorum collationibus locum habet quæ à sũmo Pontifice factæ sint, sed & in iis quæ ab ordinario.[1] Quia cum ad excludendas fraudes introducta sit, & propter salutem animarum, ne alioqui facile eueniat vt viuentis beneficium impetretur,[2] apparet eandem in vtroque casu periculi rationem inducere eandem iuris huius vtrobique constituendi necessitatem.[3] *Ita Senatus* pro R. Iohanne Philippo Chauelard. contra Claudium Poysat. 13. Cal. Ian. 1589.

1 Gomes in *reg. de verisim. notit. quæst.* 1.

2 Contra *cap.* 2. *de concess. preb. l. denari.* 29. *alias l. quidam. §. donationem de donat. l. vlt. C. de pact.*

3 *Illud* 32. *D. ad leg. Aquil. cum similib.*

DEFINITIO IX.

Qui beneficium commendare possint.

SOlus summus Pontifex beneficium commendare in perpetuum potest,[1] quoniam ea res & proprietatem beneficij afficit & possessionem.[2] Quod sane fieri nequit quin ordinarij collatoris auctoritati præiudicetur: cui tamen absurdum sit & iniquum præiudicari ab alio quàm à summo Pontifice, qui est ordinarius ordinariorum,[3] Nisi eam ipsam potestatem alteri ipse delegauerit & indulserit, quomodo indulgere plerunque Cardinalibus solet singulari Cardinalatus priuilegio, quod ob eã causam indultũ vulgo appellatur: itẽ legatis qui à latere dicuntur, quorũ præcipua dignitas facit vt ea fere omnia facere possint, quæ summus ipse Pontifex faceret, in ea nimirum prouincia in qua Pontificis vices gerunt.[4] Sed tamẽ nõ aliter huiusmodi indultis deferre cogũtur iudices nostri, qui de beneficij possessione cognoscũt, quã si à senatu nostro visa & cõprobata proponãtur.[5] Plane ad tẽpus aliquod breue, vt puta duorum triũve aut ad summũ sex mensium commendare beneficium etiam Episcopus inferiórve alius collator quilibet potest ex causa, si qua sit quæ impediat ne tam cito conferri beneficium in titulum possit.[6] *Ita Senatus* in eadem causa.[7]

1 *Cap. vnum Abbatem* 21. *quæst.* 2. *& in cap. dudum* 2. *de elect.* Idem iuris est de administratore perpetuo. *cap.* 3. *ut. de elect. in* 6. itemque de visitatore *cap. fin. de supl. neglig. prælat. eod.* Boer. *quæst.* 2. *num* 29.

2 Nempe quoniam commenda perpetua pro titulo habetur, præsertim apud nos & apud Gallos, vt passim testatur Rebuff. in praxi beneficiorum, licet commendare nihil aliud sit, quam deponere *l. Lucius* 24. *D. deposit.* ac autem depositæ nec dominium nec possessio in depositarium transferatur. *l. licet.* 17. *§.* 1. *eod.*

3 Quia manente commenda non potest de beneficio commendato prouideri, nisi per eum ipsum qui commendauit.

4 Et qui habet omnimodam potestatem, præsertim vero in beneficiis, vulg. iurib.

5 De quibus omnibus vide insignem & luculentum tractatum viri clarissimi & Iurisconsulti celeberrimi Anastasij Germonij in Rom. Curia Referendarij vtriusque signaturæ, quem conscripsit *De indult.*

6 Non vt summi Pontificis voluntati resistatur, sed ne quid eo prætextu fiat, quod vel Principis auctoritatem vel publicam prouinciæ vtilitatem lædere possit.

7 Rebuff. in tract. *de deuolut. num.* 77. Adde eundem Rebuff. *tract. de commenda num.* 51.

DEFINITIO X.

De beneficij commendati Iure & vacatione.

BEneficium, quod in perpetuum commendatum est, id est ad vitam, vt loquuntur, commendatarij, non minus creditur apud nos vacare, quam si nec commendatum nec aliter collatum esset.[1] Eius namque & proprietas & possessio penes summum pontificem remanet qui commendauit,[2] Cum vel ex Latini sermonis ratione nihil aliud sit commendare quam deponere:[3] depositi autem ea cõdicio sit vt nec dominium transferat in depositarium nec possessionem.[4] Vnde illud est quod dici solet, beneficia cõmẽdata esse affecta, & summo Põtifici reseruata.[5] Itaque defuncto eo qui fuerat cõmendatarius perpetuus non dicimus vacare beneficium per obitum aliove nouo vacationis genere, sed cõmẽdã vt vocant cessare, ex eaq; causa nouam fieri posse impetrationem beneficij tanquã vacantis quidẽ, sed eo modo quo prius, id est, quo iam vacabat ante quam beneficium cõmendaretur.[6] Proinde si vacauerat per obitum, nunc itidem tanquã per obitum vacans impetrandum erit, sin per resignationem aut aliter, nũc rursum eodẽ modo. Nisi quod vacare apud sedem semper creditur licet antea apud ordinarium vacauisset, quia per manus vt aiunt appositionem semel affectum fuerat summo Pontifici, cuius libera est in beneficialibus omnibus plenissimaq; potestas.[7] Apud Gallos aliud iuris obtinet, apud quos commenda perpetua ad instar tituli est, ita vt mortuo cõmendatario beneficiũ habeatur pro vacante, & eo ipso modo quo vacaret si in titulũ nõ in cõmẽdã possessũ fuisset,[8] Ita vt si in mense ordinarij collatoris cõmenda cessauerit, ordinarius conferendi habeat potestatẽ.[9] Ex quo illud etiã fit vt si de rei ecclesiasticæ præscriptione quæratur, non putent illi subducendũ tempus, quo beneficium commendatum fuit:[10] quod haud dubie quasi vacãte tũ beneficio apud nos subduceretur. *Ita Senat.* in eadẽ causa, Et rursus pro Guillielmo Drugeõ cõtra Hũbertum Burtin 14. Cal. Ianuar. 1592.

1 Sic enim perpetua pleraque dicuntur quæ durant ad vitam nec prius finiuntur, vt si alicui legentur alimenta perpetua, vel vsusfructus perpetuus. [Et societas perpetua *in l.* 1. *D. pro socio.* Appellamus autem commendam perpetuam ad differentiam temporalis quam ordinarius concedere potest & solet vsque ad sex menses ne ecclesia careat pastore. Et hæc commenda postea extendi potest à Papa vsque ad mortem cõmendatarii, sed melius tamen est nouam à Papa commendam peti ad vitam, vt tractat Rebuff. *in tract. de commenda. num* 31. *&* 32. Vide *d. cap. nemo & cap dudum* 2. *de elect. in* 6.]

2 *Cap. nemo* & ibi *glos. de elect. in* 6. Guid. Pap. *quæst.* 152.

3 *l. Lucius* 24. *D. deposit.*

4 *l. licet* 17. *§. res deposita eod. tit.*

5 Scilicet per manus appositionem, vt loquuntur Canonistæ. Nam statim atque Papa vt & alius quilibet superior manum apposuit, non potest inferior eam rem attingere.

6 Gomesius in regul. de triennali in plerisque locis, An.

de Falconib, *in tract. de reser.* Ludouic Rom. *cons.* 350. *D D. in cap si cui procuratio de elect. in 6.*

7 Cum sit ordinarius ordinariorum nec possit quisquam ei dicere, Cur ita facis? Nec enim à quoquam iudicatur qui omnes iudicat, vulgat iurib. longe notata *in Defin. 16. num. 4. & 5. infr. vide cap. fin.* cum ibi *not. de for. comp. cap. cuncta per mundum 9. quæst. 3.*

8 Rebuff. *in tract. de commend. num. 51. & in tractat. de deuolut num. 77.*

9 Ac si Papa de beneficio eum prouidisset cum dedit illud in commendam.

10 Ita Guid. Pap *dict. quæst. 252.* vbi tamen vide addit. Adde Iacob. Put. *decis. 25. lib. 1.*

DEFINITIO XI.

De vitio intrusionis.

INtrusus dicitur quisquis beneficij possessionem adeptus est ante factam sibi collationem, aut post collationem quidem, sed ab eo factâ qui neque conferêdi ius habuit, neque in quasi possessione côferêdi fuit. [1] Quæ enim eiusmodi est collatio, nec canonica dicitur nec colorata, [2] Vt puta si in mense summo Pontifici reseruato ordinarius beneficium contulerit. [3] Beneficiû autê sine canonica aut saltê colorata institutione possideri nô potest. [4] Ea ratio facit vt si beneficiû eidê intruso postea conferatur, licet ab eo qui conferendi habuit potestatê, nô valeat subsequens collatio, [5] Si nô expressim facta sit mêtio prioris vitiosæ possessionis vt intrusionis vitiû purgetur, quod ne noceat, omninnodo purgandû est. [6] *Ita Senatus* in eadê causa.

1 Puta si collatio facta sit ab eo, qui non est ordinarius beneficij *cap fin de instit.* & Clem. 2. *de suppl. neglig. prælat.*

2 Rot. *decis. 425 alias 1. de intrus in antiq.* Guid. Pap. *quæst. 85.* [Calder. *cons 13 de verb. signif.* Felin. *in cap. in nostra col. 8. ad fin. de rescript.*

3 Rot *quæst. 25. num. 4. de concess. preb. in antiq.* [Obserua tamen eo iure nos vti vt simpliciter beneficia possint in quolibet mense côferri ab ordinario, licet, verba regulæ De reseruatione mensium sint generalia & loquantur de beneficiis omnibus siue cum cura sint, siue etiam sine cura, ideo fortasse quod facile capienda sit ea interpretatio perquam vna quæque res redeat ad suam naturâ. Prima autem beneficiorum natura illa fuit vt omnia & quocunque mense conferri possent per ordinarium, Aut potius quod æquum non sit pauperem ecclesiasticum pro simplici beneficio obtinendo tantis sumptibus onerari vt cogatur ire aut mittere Romam, in cámque rem plus fortassis impendere quàm multorum annorum reditus ferre possit. *Ita Senatus* pro Ioanne Arnaut contra Michaelem Bruyere 8. Cal. Decemb 1610.]

4 *Cap. 1. de reg. iur. in* 6. Gomes. *ad regul. de triennal. possess.*

5 *Arg. l. iamdudum C. vnde vi.* Rebuff *in form & declar. nouæ prouis. in verb. officiali Episcopi nu. 7.* vbi citat Abbat. *in cap. cû iamdudum de præbend.* Adde Rebuff *in tract. de pacif possess. nu. 41.* Benuit. *decis. 25 num. 5.* Bellam. *decis. 48. 49. & 50. & 378.* Cassad. *decis. 8.*

6 Rebuff *in tract. de Rescript.* Etiam & perinde valere. nu. 52. Calder. *cons. 13.*

DEFINITIO XII.

De petitorio in causa possessorij tractando.

ETsi nihil commune habet proprietas cum possessione, [1] præsertim cû de beneficio disputatur, quádoquidem de possessione beneficij solius iudicis laici apud nos cognitio est, qui de proprietate cognoscere non potest: [2] Obseruare tamen iudex laicus debet vt beneficij possessionem ei semper adiudicet, qui potiora in petitorio iura ostêderit. [3] Vnde fit vt etiamsi proprietatis quæstio apud iudicem laicum tractari principaliter nequeat, [4] incidenter tamen multa ad proprietatem spectantia tractanda sint, non vt de proprietate quicquam decernatur, sed vt de possessione bene iudicetur. [5] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 *Vulg. l. naturaliter 12. § nihil commune D. de acquir. possess.*

2 Quasi possessorium beneficij sit quid temporale, vt pluribus tractat Guid Pap. *quæst. 1.*

3 Idem Guid. Pap. *quæst. 81. num. 2.*

4 Adeoque nec interdictum adipiscendæ possessionis beneficij, quia sapit naturam petitorij, vt nostri loquuntur post Guid Pap. *dict. quæst. 1.*

5 Nam pertinet ad officium iudicis qui de possessione cognoscit, vt omnem incidentem quæstionem examinet, quamuis de ea non pronunciet. *arg. l. 1. C. de ordin. iudic.*

DEFINITIO XIII.

De beneficij possessione male quæsita.

ADeptio possessionis beneficij ex institutione, quæ neque canonica fuit neque colorata, non solum in petitorio non prodest, sed nec etiam in possessorio, tametsi nouus titulus isque canonicus & validus superuenerit: [1] sed nouæ possessionis adeptio prorsus necessaria est. Nam quod dicimus, Ex titulo etiam inualido acquiri possessionem, [2] in profanis quidem causis procedere facile potest, [3] sed in beneficialibus non item, si titulus non sit saltem coloratus, [4] ne vitiosus ad beneficium ingressus detur: quod nunquam permittendum est. [5] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Rebuff. *in form. & declarat. nouæ prouisionis, in verb. Officiali num. 9.* vide Socin. *ad l. 1. § si vir. D. de acquir pos.* Crauet. *cons. 171.* Chassan. *cons. 30. num. 13 & 14.*

2 *d. l. 1. § si vir. D. de acquir. pos.* Nempe quia possessio licet plurimum ex iure mutuetur *l. possessio 49. in princip. & § 1. eod. tit.* facti tamen est magis quam iuris *l. denique. D. ex quib. caus. maior. l. 1 § Scæuola. D si is qui testam liber. ess. iuss.*

3 Per supradictos textus & alios quos citat Bald. licet de canonico loquatur in *l. 2. col. 10. vers. super secundo puncto, ibi sed pone C. de seruit & aqua.*

4 Gloss. *in pragmat. sanct. tit. de pacific. poss. § ordinary.* Nam & qui beneficium retinet sine titulo peccat mortaliter. *cap. ad dum. 2. de elect. cap. nemo. & can. nullus 1. quæst. 1.*

5 *Cap 1. de regul. iur in 6. cap. in literis* vbi Panormit. *Extr. de restit. spoliat.* Vide tamen Rebuff. qui cum Baldo sentit & probat pluribus *cons. 59. quæst. 2. & cons. 90.* Gloss. *in pragm. sanct. dict. tit. de pacif poss. in verb. coloratum.* Abbat. *in cap. cum nostris col 2 nu. 6. de concess prab.* Iacob. Put *decis 214 lib 2.* Bart. Ang. Alex *ad l. 3. in princip. de acquir. poss* Anchar *cons. 229 col. 1.* Ant. Butr. *cons 65 col. 1. vers idem in actibus.* Corn *cons 50. col. 3. vers. & quia credit lib. 1. & cons 165 col. fin lib. 2. l. cum nemo, vbi DD. C. de acq. pos. l. qui bona § fin. D eod.* Text. *in cap. post electionem* vbi Abb *num. 4. de concess prab.* Felin. *in c. p. in nostra col. 2. vers. Titulus multiplicatur. de rescript.* Rom. *cons 413.* Cassad *decis. 3. in fin. de caus. poss & propriet. & decis. 21. super. regula & decis 4 num. 21. de restit. spoliat.* Anch *in d. cap. 1. de reg. iur. in 6.* Rebuff *in concord. tit. de mandat. apostol. § declarantes in verb succeß. & in const. Gallic. de causs. pos. benef. art 1. glos. 2. nu. 7. Deci. Rot. relat. per Crescent. decis. 168.*

DEFINITIO XIV.

De publicanda resignatione.

NOn aliter quidem valet beneficij resignatio quâ si intra sex menses publicata sit, ex regula De publicandis resignationibus. Sed tamê satis publicatam videri placet si nec vi, nec clam, nec precario, sed publice resignatarius missus sit in beneficij possessionê. Id enim est quod vulgo dici solet, Missionem in possessionem publicationi æquipollere: [1] Sed hoc ita accipiendum est, si non post eam missionem resignans manserit in possessione. [2] *Ita Senatus* inter Humbertum Chambard & Franciscum Cabod. prid. Id. Decembr. 1588.

1 Ioann. Papon, *in Syntag. Arestor. tit. de pub. resig. Arest. 9.*

2 Quoniam eo casu resignatio præsumitur simulata *arg. l. sicut 6. § superuacuum. D. quib. mod. pign. vel hyp. soluit. l. si maxale 11. § est autem quæstionis. D. de peric.*

DEFINITIO XV.

De annali possessore titulum nullum habente.

COnstitutio Pontificia De annali possessore tuetur possessorem, etiam qui titulû nullû profert ne coloratum quidem, [1] non item constitutio quâ regulâ vocant De triennali, [2] Nimirû quoniâ hæc tribuit ius in beneficio, illa nô item, sed excludit dûtaxat impetrantê ob nô expressas possessoris qualitates, neque tam in fauorê possessoris inducta est, quâ in odium male impetrantis. [3] *Ita Senatus* in eadê causa.

1 Intellige nisi forte notorium sit eum, qui vult iuuari regula, nullum prorsus titulum habere, quia nunquam dandus est vitiosus ingressus, vt dixi *Defin. 13.*

2 Hæc enim regula requirit titulum saltem coloratum.

3 Vide Gomes. ad vtramque regulam De annali & de triennali, & Boerium contra scribentem *quæst. 54. num 5. & 6.*

DEFI-

DEFINITIO XVI.

De beneficiorum in Curia vacantium collatione.

BEneficia omnia Cardinalium licet extra Romanā Curiam defunctorum vacant in Curia, nec proinde ab alio quam à summo Pontifice conferri possunt[1]: A deo vt ex superueniēte Cardinalatus dignitate qualitas ipsa beneficij immutetur, [2]Siue beneficiū tale erat quod ex sui natura conferri posset ab ordinario, siue ex speciali Papæ dispositione collatio eius aut ad ordinarium spectaret, aut ad legatū, Omnis enim reseruatio, maxime quæ in corpore iuris, vt hæc, clausa sit, ita beneficium afficit vt manus liget cuiuscunque alterius collatoris, Sed & sola manuum Papæ iniectio vt vocāt operatur beneficij reseruationē, [3]Imo vero plus interdum potest quam expressa reseruatio. [4]Propter supremæ sedis auctoritatē, quam semper & vbique sacrosanctam esse decet. *Ita Senatus* in causa Illustris. D. Cardinalis du Montdeuis & Rener. Petri Goyet de prioratu Nantuaci 7. Cal. Mart. 1589.

1 *Per extrau. inag. quæ incipit ād regimen.*

2 Nam & in rebus profanis idem sæpe accidit vt ex mutatione qualitatis personæ mutetur conditio bonorum, *l. per curatorem 90. §. 1. d. acquir. hered. l. 2. & l. C. de inoff. test.*

3 Hieron. Hig. *in tract. de pension. quæst. 59. nu. 1.* Iacob. Put. *decis. 484. nu. 7. & 8. lib. 1.*

4 *Capitulo dilectus.* vbi Panorm. & alii *de excess. prælat.* Rom. *cons. 335. circa primum col. 1.* Paris. *cons. 47. videtur nu. 39. & 40. vol. 4.* Rebuff. *in pr. ex. tit. De reser. cap. 3. d. l. 1. nu. 30.*

5 Teste Ænea de falconibus *in tract. de reseru.* in tertio præludio, & in 4. *quæst.* effectu 16. Rebuff. *vbi supra nu. 34.*

DEFINITIO XVII.

De commendatario Cardinali facto.

SEcundum quod, cum quis ante susceptam Cardinalatus dignitatem beneficium in commendam, vt vocant, impetrasset, hac lege tamen addita vt quandocunque cedente vel decedente eo beneficium ad pristinam tituli naturā reuerteretur, Postea vero cardinalis factus extra curiā decessisset, placuit ob eā quæ superuenerat Cardinalatus dignitatem, immutatā videri sicut personā possessoris, ita & qualitatem possessi beneficij. Proinde licet beneficium tale esset, quod alioqui ab ordinario collatore in titulū conferri potuisset, in proposito tamen non nisi à summo Pōtifice cōferri potuisse,[1] quod in Curia per Cardinalis obitū vacasse intelligeretur. Neque vero quicquam prohibebat quo minus beneficium in titulum conferri necesse esset, nec tamen alius quam summus Pontifex conferre id posset.[2] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 *Arg. eorum quæ supra diximus in definit. præced. maxime num. 2.*

2 Priores enim prouisionis vt & omnium fere dispositionū verba sic accipienda sunt, quasi tacitam illam habeant conditionem, si res in eodem statu maneat. *l. cum quis 38. in princ. D. de solut.*

3 Ex forma scilicet prouisionis, quam ponimus à Cardinale impetratam fuisse.

4 Quia potest Papa conferre omnia quæcunque vult beneficia [illegible]. Ita cum possit vtraque clausula stare non debet vna tolli per alteram. vulg. iurib.

DEFINITIO XVIII.

De beneficiorum regularium natura & statu.

NAtura quidem beneficiorum omnium regularium est vt sint electiua,[1] Sed si de sola beneficij possessione apud iudicem secularem contendatur, & ex nouissimis actibus appareat beneficium aliter quam per electionem conferri solitum esse, vltimus status attendetur.[2] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 *Can. Metropolitano defuncto de[illegible] 63. can. nullus inuitus vers. habeat vnusquisque dist. 61. & an. quā sit necessariū. vt [illegible] 18. q. 2. cap. monachi vers. priores aut. m de stat. monach. cap. cum int. de elec. [illegible] in d. c. a. [illegible]. Aut. de monach. §. ordinationē.*

2 Dec. *consil. 126. num. 1. & 2. cap. consultationibus extr. de iure patron.*

DEFINITIO XIX.

De electione in fauorem absentis facta.

ELectio & confirmatio in fauorem absentis facta non prius absenti ius in beneficio tribuit quam ratam eam habuerit.[1] Sane ad beneficium ius statim confert?[2] Quid ergo si medio tempore alius idem beneficium impetrauit ab eo, cui conferendi ius fuit? Non [3]retrotrahetur ratihabitio re non integra & in præiudicium iuris, quod alteri interea quæsitum est. [4]Illa enim condicio quæ tacite inerat, Si absens electionem acceptaret, cum sit mere potestatiua,[5] non casualis aut mixta[6] (pendet enim ex voluntate absentis qui electus est.) retrotrahi non potest in damnum tertij, qui medio tempore sibi prospexit.[7] *Ita Senatus* in eadem causa.[8]

1 Licet dici soleat in spiritualibus acquiri ius, in re ex solo interuentu auctoritatis superioris citra traditionem. *cap. si tibi absenti. de preb. in 6.* Boer. *quæst. 2. num. 38.*

2 Aliud enim est habere ius in re, aliud ad rem.

3 Contra tenet Boer *d. quæst. 2. nu. 41. ex d. c. si tibi absenti & cap. 1. & 2. de conc. præb.* Sed vide text *in clement. vnic. de concess. præb. & in cap. si pro te. de rescrip.* Rot. *de. si. 12. de conc. præb. in nouis.* Sed hoc intellige si medio tempore alii prouisum sit à Papa, ne obstet tex *in d. cap. si tibi absenti.* qui loquitur in ordinario aut quolibet alio quam Papa, qui nunquam sibi ligat manus multoque minus ordinarius [illegible] *cap. dudum & cap. quamuis 2. de præb. in 6.* Staph. *de liter. gratios. tit. de vi & effect. clausul. §. in litter. nu. 1.*

4 Ratihabitio enim non nisi re integra retrotrahitur, Bart. *in l. si vxor § 1. [illegible] nu. 3.* & ibi Alex *in addit. [illegible] reb. creditorum D. de adult. & in l. si indebitum §. 1. ratam rem habe.* Apostil. ad Dyn. *in cap. ratihab. [illegible] de reg. iur. in 6.* Bald & Salic. *in l. fin. C. de S.C. Macedon.* Ias. *in l. si is qui pro empt. col. 38 vers. tertia ratio de vsuc. ap.* Alex. *cons. 38. [illegible]*

5 Quia inuito beneficium non datur. *l. inuito 69. de reg. iur.*

6 Aliud enim iuris est in condicionibus quæ sunt casuales aut mixtæ, vt sed cet retrotrahantur etiam in præiudiciū eius cui medio tempore ius quæsitum est, *l. qui balneum 9. 1. potior 11. D. qui potior. in pign. hab.*

7 Vt & alia ratihabitio quælibet, cum nemo cogatur ratum habere id quod se ignorante ab alio gestum est, sicut nec ab initio mandare cogeretur *l. Pomp. [illegible] neg. gest.*

8 *d. l. potior.* vbi est text. [illegible] *d. l. 1. eod. tit.* Sane si [illegible] alii medio tempore sit quæsitum, non dubitatur quin ratihabitio electionis facta per absentem retrotrahatur ad diem electionis. Rot. *decis. 12. de concess. præb. in nouis.* Aufrer. *in dec. [illegible] capel. Tholos. 273.*

DEFINITIO XX.

Clausula de non tollendo iure alteri quæsito.

VVlgaris clausula, quæ in Bullis apostolicis inseri solet, *Dūmodo tempore datæ præsentiū [illegible] sit alteri ius quæsitū*, cōseruat quidem ius quod in re ipsa & beneficio quæsitū iam sit, sed non ius ad rē: quia hoc infirmius, illud potentius est.[1] Ergo non nocebit impetranti, quod aduersariū habeat qui iā cō electus erat, si nondū secuta esset cōfirmatio. Nā electio etiā quæ in præsentis & acceptantis fauorem facta est nullū in beneficio ius tribuit, sed ad beneficium dūtaxat ante secutam confirmationem.[2] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Ioan. Andr. & DD. *in cap. cum [illegible] qua de rescript.* Calder. *cons. 2. ad fin. tit. De rescript.* & Roman *cons. 250.* Staphil. *in tract. de liter. gratios. tit. de form mandat. de prouis. num. 4.*

2 Rebuff. *in form. noua prouis. in verb.* dummodo tempore datæ præsentium. Vide cap. auaritiæ *de elect. in 6.*

DEFINITIO XXI.

De beneficij reseruati collatione per ordinarium.

SI benef[illegible] summo Pontifici reseruatū cōferatur per ordinariū alēve quēlibet inferiorē, ipso iure nullius momenti est collatio, tanquam facta per non habētem potestatem, quia ordinarij manus ligate intelliguntur: Decretumque vocant irritans, quod in omnibus reseruationum regulis apponi solet, ligat etiam ignorantem non quod ad pœnam excommunicationis, sed quod ad nullitatem actus contra decretum facti, adeo vt non modo titulum inficiat, sed etiā pos-

ſeſſionē,[1] præſertim ſi ea reſeruatio proponatur, quæ in[2] corpore iuris clauſa ſit. Idē eſt ſi Papa prior de beneficio prouiderit, cui⁹ collatio ad ordinariū poterat pertinere. Nā cū ſit ordinarius ordinariorū concurrit cū quolibet ordinario totiusq; orbis beneficia cōferre poteſt.[4] Vnde fit vt non poſſit non inutilis eſſe collatio per ordinariū facta beneficij quod à ſummo Pōtifice iam ſit collatum.[5] *Ita Senatus* in eadem cauſa.

1 *Cap ſi ſoli.cum gloſ. in verb.contra ipſam.de conceſ.preb.*
[Lapus *alleg.* 16 *&* 103. Abb poſt Calder.& alios *ad cap cū noſtris in fin.de cōceſ.preb.* Obſerua autem reſeruata eſſe ſummo Pontifici beneficia omnia nō tātū quæ vacāt vbicunq; in menſibus reſeruatis Sed etiam quę vacant Epiſcopali ſede vacante ex Bulla Pij Quinti publicata Romæ 9. Mart.1567 quia ſcilicet mortuo Epiſcopo tota ipſius poteſtas redit ad Papam Excipe tamen beneficia quorū collatio pertinet ad Epiſcopū & Capitulū ſimul. Tunc enim poteſt Capitulū prouidere ſede vacante, ideoq; vicarius à Capitulo deputatus aut approbatus.]
2 Gloſſ *in cap.1 eod tit.* Stafil.*in tract. de liter gratioſ.* in octaua forma mandati de prouidendo latius Iacob. Put.*decis.*8. *num* 3.*lib.*2.*decis.*181.*num.*4.*lib* 1.*decis* 50.*num* 6.*eod lib.*
3 Idem Put.*decis.*180 *lib.*3 *Not.in clement. de immun. eccleſ.* Excipe caſum *cap.ſtatutum.de reſcript.in* 6.
4 *Can.cuncta per mundum* 9.*quæ.*3 *cap.*2. *de preb.in* 6. *Clem.* 1.*in fin.vt lit.pend.* Panormit. *in cap.quia diuerſitatem de conceſſ.preb.* Gloſſ pragm.ſanct *tit.de collat.* §.*item circa in verb. ſuadet.* Ioan.Monach.*in cap ſi eo tempore, de elect.in* 6. Bald.*in cap.*1.*qui feud.dar poſt & in cap.*1.§.*ſi facta ſi de feud fuer.controuerſ int.dom.& agnat.*
5 Quia beneficium illud non vacat, nec proinde conferri poteſt *cap.*1.*&* 2.*de conceſſ preb.*

DEFINITIO XXII.

De clauſula motu proprio.

CLauſula motu proprio in bullis apoſtolicis licet maximę & præcipuę ſit poteſtatis, in eo præſertim quod tollit viciū omne obreptionis & ſubreptionis,[1] ius tamē alteri quæſitū nō tollit,[2] quoniam ita sūt interpretanda beneficia Principalia vti ne cuiquam iniuria inferatur. *Ita Senatus* in eadem cauſa.

1 *Cap.ſi motu proprio de preb.in* 6. Stafil.*in tract.de liter.grat. in rubric.ſubreptio.* Rebuff *in prax.benef.in form prouiſ.* Simpl. *in* 3 *part.num.*17.*& in form.mand.de prouid.in verb. motu proprio. & in verb pro expreſſis.*
2 *d.cap.ſi motu* Bald.*in cap.ad audientiam.de reſcript.* Not. *in cap.ab eo.de elect.in* 6. Idem Bald.*in l.*1.*de conſt. Princip.& in cap ſuper eo de off.deleg.Dec.conſ.*201.

DEFINITIO XXIII.

De beneficij poſſeſſore vincente per non ius actoris.

SI de nō iure actoris cōſtet & agatur interdicto retinendæ poſſeſſionis, abſolui reus debet, etiā ſi de iure ſuo non doceat,[1] Nō quod in rebus eccleſiaſticis ſicut in prophanis[2] vitioſa poſſeſſio quicquā prodeſſe debeat, ſed quia non ſit quęrendum de iure detētoris quandiu nō conſtat de iure petitoris, licet dici ſoleat in interdicto Vti poſſidetis, vtrumque ex litigatorib. & actoris & rei partes ſuſtinere.[4] Titulum tamen aliquem & quidem coloratum ſubeſſe neceſſe eſt:[5] alioqui nullus vnquam ſequeſtrationi beneficij locus eſſet, cui tamen plerūq; locus eſt.[6] Neque vero in beneficialibus poſſeſſio vlla intelligi poteſt, ſi nullus omnino titulus præcedat.[7] quinimo & qui beneficiū ſine inſtitutione ſaltem collorata poſſidet, mortaliter peccat. *Ita Senatus* 17. Cal. Decemb. 1590.

1 *Rot.deciſ.*2.*de except.in antiq & 6.deciſ.*1.*&* 2.*de re iudic.*
2 *l.vlt.D.de acquir.poſ.l.vlt.C.de rei vendic.l.*2.*D.vti poſſid.*
3 *l.qui accuſare* 4.*C.de edend.*1.Paulus 12.§.1.*D.quib.mod.pig. vel hypoth ſoluit.*
4 *L.*3.§ 1.*D.vti poſſid.*
5 Ne ſcilicet vitioſus detur ingreſſus vt ſcripſi *Defin.*19.*ſup.*
6 Scilicet cum de neutrius litigatorum iure conſtat.
7 *Cap.*1.vbi Dyn.*de reg.iur.in* 6.*cap.in literis.*vbi Pan.*Extr.de reſt.ſpoliat.& in prag.ſanct.tit.de pacif.poſ.§.ordinarij.*
8 *Cap.dudū* 2.*de elect.in* 6.*can.nemo.& can.nullus* 1.*quæſt.*3.

DEFINITIO XXIV.

De decimis & earum quota.

ETſi nomen ipſum *decimæ* pręſefert ſatis quāta eſſe debeat ea fructuū portio, quę Deo Opt. Max. in ſignū & recognitionē vniuerſalis dominij debetur, Si tamē nō tā de iure decimæ, quam de quota ipſa dubitetur, cū facti non iuris quæſtio ſit pēdēte lite quartā duntaxat decimæ, id eſt quadrageſimam fructuū portionē præſtari oportebit,[1] Eoq; iure vtimur. Ideo fortaſſe quod generali fere vbique gentiū conſuetudine, quę hac parte ſeruanda eſt & ius facit,[2] derogatum ſit iuri cōmuni quo decima debetur. Nā vt plurimū inualuit vt minor portio ſoluatur, ac plerūq, viceſima. Itaque ſi decima, in iudicis ſpeciem & vt loquuntur prouiſionaliter ſolueretur, eueniret plerūque vt plenior eſſet prouiſionalis, quā diffinitiua condemnatio.[3] Si tamen aliquatenus conſtet quāta portio ſolui ſolita ſit, eā iudex ſequetur,[4] nec tantum quod ad eos fructus attinet in quib. obtinuit, ſed etiam in cęteris ſi aliud nihil obſtet,[5] Pręterquā ſi de ea quota non aliter quā per aduerſarij cōfeſſionē appareat. Qui enim fatetur ſe pro decima viceſimam debere quorundā fructuum, trigeſimam vero alterum non magis condemnari poteſt vt lite pendente omnium viceſimā præſtet[6] quam illud admitti vt confeſſio ſcindatur, quod in ciuilibus cauſis nunquam admittitur,[7] *Ita Senatus* pro Decano de Villereuerſure contra Vniuerſitatem illam 16. Cal. Mart. 1590.

1 Sic à Senatu Pariſienſi iudicatum fuiſſe refert Rebuff.*in præfat.tract.de ſentent.prouiſ.num.*30.
2 *Vulg.l.de quibus* 32.§ *pass.D.de legib.* Sunt enim tolerabilia quæ vetus conſuetudo comprobauit, *l.Imperatores* 13. *in fin. D.de pollicit.*
3 Quod abſurdum foret, quia vix eſt vt vllo terrarum loco decima portio ſoluatur.
4 Siue prouiſionalem ſiue diffinitiuam ferat ſententiā Hoc enim eſt quod aiunt Canoniſtæ, quotam decimæ poſſe præſcribi, non ipſam decimam.
5 *Arg.l.non poſſunt* 12.*& ſeq.d.l.de quibus* 32.*in prin.de legib.*
6 Cum limitata confeſſio non niſi limitatum poſſit effectum producere, *vulg.l.in agris* 16.*De acqu.rer.dom.*
7 *Arg.l.cum quæritur* 16.*D.de admin.tut.l.nam abſurdum* 7. *de bon.libert.l.ſi ita* 39.§.1.*de oper.libert.* Aliud tamen eſt in criminalibus, vt alibi ſcripſimus ex Bart *in l.Aurelius,*§.*idem quæſiit,de liber.legat* Ferrat.*in form.pet cop.inſt.verſ.cum anno.nu.*6. Iul. Clar.*in pr.ſcl.crim.q.*55.*nu.*25.

DEFINITIO XXV.

De pecunia data pro ingreſſu monaſterij.

QVod morib. receptū eſt, vt pro ingreſſu monaſterij certa pecuniæ quātitas detur, licet ſimonię ſpeciē habere plęriſq; viſum ſit, reuera tamē ſimonia non eſt,[2] cū & publice[3] & pro monaſterij cōmodis augendis & ex inueterata cōſuetudine[4] dari ſoleat. *Idque Senatus* noſter cēſuit in cauſa Franciſcanorum Camberienſium, & N. Quinier. 7. Id. Iulij 1591.

1 *Guid.Pap.quæſt.*80.
2 Idem Guid Pap.*ibi cum addit.* quam vide.
3 Quod enim palam fit, caret ſuſpicione doli & criminis, *l. vlt.de rit.nupt.*
4 Sunt enim tolerabilia, quæ vetus conſuetudo comprobauit, *l.Imperatores* 13. *in fin.D.de pollicit.*

DEFINITIO XXVI.

De collatione regularium beneficiorum & officiorum.

BEneficia ſecularia cū in pleriſq; differat à regularib. tū in hoc maxime, quod ſecularia ſui natura ſunt perpetua, Regularia vero manualia omnia & cōſequēter ad nutū vt loquūtur amouibilia niſi quę sūt aut curata aut electiua[1]. Itē ſecularia pertinēt ad collationē Epiſcopi, Regularia autē ad collationē ſuperioris ordinis, ſub cui⁹ regula eſt beneficiū.[2] Adeo vt nec ipſe sūmus Pōtifex eiuſmodi officia, dignitates & adminiſtrationes clauſtrales religioſorū & regularū ſic conferre aut confirmare poſſit, vti ne ad libitum pręlatorum

lati Ecclesiæ mutari possint & reuocari.[1] Obseruandum tamen est, appellatione beneficij proprie non venire officia claustralia dignitate carentia, ob eamq; causam non comprehendi in bulla de reseruatione mensium,[2] tametsi loquatur illa generaliter de beneficiis omnibus etiam regularibus: præsertim quod ea regula restringenda sit tanquam odiosa, cum deroget potestati ordinariorum collatorum, qui iure cōmuni nituntur.[3] Itaque cum quidam Sacristiam monasterij impetraturus officium eam, non beneficium appellasset, Placuit vindicias pro aduersario dici, quasi ex impetrantis confessione locus regulæ nullus esset, qua cessante non dubitabatur, quin ordinarij collatio esse debuisset.[4] *Ita Senatus* pro Nicolao Gros contra Franciscum de Chauanes 16. Cal. Decemb. 1590.

1 Cassid *decis. 12. num 9* post Ægid *decis. 203.*
2 *Cap. fin Extr. de restit. Clem. 2. de supplend. neglig. prælat.*
3 Vide *cap. ad nostram. & cap. porrecta, de confirm. vtil. vel inutil.* Gloss *in d. 2 Clem. 2. de supplend. neglig. prælat. & cap. cum ad monasterium §. sedes. & glos. in cap. 2. §. priores in verb. non mutentur, de stat. monach.* [Vide glos. *in cap. 1. de consuet. in 6.* quæ dicit Sacristiam & Cantoriam esse officium. Transit tamen in dignitatem si adnexam habeat aliquam præeminentiam ex tradit. per glos. *in cap. quia nonnulli in verb. dignitates de cler. non resid.* & hoc casu personatus appellatur Rot. *dec. 447. in nouis.* Nā personatus à dignitate nō differt in substantia *Abb. in cap. de multa num. 21. & seqq. de præben. 6.* Verū tamen personatus sit an dignitas an nudum officiū pēdet ex loci consuetudine Abb. *ibid. Ita Senatus* pro N. Georgio d'Autte Cantore Ecclesiæ Archiepiscopalis S. Petri de Mostiers 4. Cal. Febr. 1601.
4 Sic neque ad beneficia electiua huiusmodi reseruationes pertinere tractat Boer *quæst. 2. num. 3.*
5 Vide *gloss. in pragmat. sanct. tit. de elect. cap. in verb. impedimentum ... tit. de collat. §. non tamen in verb. beneficio.* Glan ... *omnib. de verb. sign. in 6.* Innoc. *in cap. cum dilecti. extr. de donat.*
6 Haber enim ordinarius intentionem fundatam pro omnibus beneficiis, quæ sunt in eius diœcesi, si neque reseruatio neque aliud quicquam obstet. *l. omnes basilica 16. q. 7.*

DEFINITIO XXVII.

De præbenda ratione beneficij aut officij debita.

DE officio claustrali, quod præbendā adnexā habet, dubitatio maior est an beneficiū dici possit. Nam & præbenda quoq; beneficij appellatione solet cōprehendi. Sed verius est præbendam, quæ debetur ratione officij, quod beneficij nomen non mereatur, multo minus beneficiū dici posse,[1] cū detur potius in remunerationē mercedēq; oneris officio iniūcti.[2] Nā & plerūq; videas huiusmodi præbēdas etiā laicis dari, qui tamē beneficiorū omniū sunt incapaces.[3] Diuersum erit si capella ni adnexā habeat; quā vtiq; beneficiū esse nemo dubitat.[4] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 *Tot. tit. de præbend. & de concess. præbend.*
2 Ne accessorium dignius sit & potentius suo principali, *l. in rem 23. §. si quis & seqq. D. de rei vindic.*
3 Vt qui sentit onus, sentiat etiam commodum, *vulgat. l. secundum naturam. 10. de reg. iur.*
4 Differunt enim toto genere laici à clericis, *cap. at si clerici, & cap. si diligenti. de for. compet. cap. nouit. extr. de iudic.*
5 Nam & simplex Capellania & Altare dicitur beneficiū, si soleat conferri in titulum aut resignari, Gloss. *in c. fin in clemen. 2. de dec.* Dominic. *in c. 1. colum. fin. de cōsuet. lib. 6.* Gomes. *in regul. de infirm. resig. quæst. 23.*

DEFINITIO XXVIII.

De eo, qui aduersarij possessionem tacuit, quam ignorauit.

QVod supra diximus non valere impetrationem beneficij propter vitiū obreptionis, si detentionis alienæ, licet non coloratæ mentio nulla facta sit,[1] non est perpetuū. Quid enim si is, qui à summo Pontifice impetrauit, nō potuerit verisimiliter, quātumuis diligenti præhabita inuestigatione, scire alienam illā possessionē? Finge agi de beneficio claustrali, de quo prælatus ipse in claustro prima prouiderit? Quid si missio in possessionem fuerit clandestina?[2] Vtique nemo dixerit imputandum quicquā ei esse, qui statim ac beneficiū vacare intellexit summū Pontificē adiit tacito aduersario; quē tā cito suspicari & scire nō potuit.[3] Itaq; si aliud nihil obstet valebit impetratio.[4] *Ita Senatus* in eadē causa, & rursus in alia 17. Cal. Iun. 1591.

1 *Defin. 2. hoc tit.*
2 *Ex cap. cum nostris, de concess. præben.* Ioan. Andr. & Butrig. *in cap. penult per illum text. de præb.* Felin. *cap. in nostra de rescript* Lap. *alleg 10.*
3 Id est, si nulla denunciatio sit facta ei, à quo controuersiam timere potuit & debuit is qui missus est in possessionem, *l. 3. D. quod vi aut clam.*
4 Est enim probabilis ignorantia facti alieni, *l. vlt. D. pro suo*, præsertim si factum illud sit occultum, *l. 3. nec supina. 6. D. de iur. & fact. ignor.*
5 Sufficit enim nihil dolo malo esse factum ab impetrante, *cap. super literis, de rescript.*

DEFINITIO XXIX.

De eo, qui priorem suam impetrationem validam tacuit.

NOn modo autem si alienam impetrationē quis tacuerit aut propriam vitio aliquo affectam, vitiatur posterior impetratio, sed si prior ab eodē impetrata eiusmodi fuerit, vt teneret,[1] Cuius proinde expressio nocere non potuisset.[2] Fieri namque non potest, vt vnius beneficij plures collationes valeant, cum posterioris tempore necesse sit beneficium aut vacare aut nō vacare.[3] Idq; adeo verum est, vt si huiusmodi vitiū ab aduersario per aduocati imperitiam obiectum non sit, ea obiectio per iudicē suppleri & possit & debeat.[4] *Ita tractatum* est in eadem causa: & rursus in alia causa, de qua infr. Defin. 35.

1 Iacob Menoch *de arbitr. iud, tit. 2 cent. 3 cas. 202. num 62. & seqq. ex cap. æternum, vbi* Felin. *extr de rescript.*
2 *Cap. dudum, de elect. cap. ad audientiam, de rescript.* Rot. *dec. 32 col. in nouis & decis. 23. num. 2.*
3 Porro beneficij non vacantis impetratio semper nulla est, *cap. 1 & 2 de concess. præb.*
4 Nempe quoniam hæc obiectio est iuris, ideoque suppleri potest per iudicem, *tot. tit. vt quæ desf. aduoc. part. iud. suppl.* Rebuff. *in prax. benef* plerisque locis.

DEFINITIO XXX.

Ex resignatione non immutari statum & qualitatem beneficij.

EX præcedentibus prouisionibus quotquot factæ sunt per resignationem, siue in manibus summi Pontificis, siue coram ordinario, constat non immutari statum & qualitatem beneficij, sed præcedentes alias ex alio vacationis modo factas inspiciendas esse, vt ex iis præsumatur titulus, naturaque beneficij probetur.[1] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Vide *cap. 1. de præscript. in 6. & cap. susceptum, cum ibi not. de rescript. eod. lib. 6.*

DEFINITIO XXXI.

De pacifico possessore.

IN beneficiis incompatibilibus cessat incompatibilitas quandiu alterutrum non possidetur pacifice & absq; controuersia,[1] ne cogatur vtriusque fructu carere, qui vtrūq; possidere dicitur. Cōtrouersiā vero eā intelligere debemus, quæ facti sit magis quā iuris, id est, quę faciat ne possessor dici possit in pacifica naturaliter beneficij possessione.[2] Itaq; quāuis mota super solo possessorio cōtrouersia non faciat beneficiū litigiosum,[3] quia quæstio possessionis in beneficialibus causis sicut & in profanis, nihil cōmune habet cū quæstione proprietatis:[4] Tamen quod ad hanc rem attinet, pacificus possessor dici nequit, qui possessionis controuersiam patitur.[5] *Ita Senatus* in eadē causa.

1 *Cap. cōmissa, cum gloss in verb. pacifice, de elect lib. 6. & c. licet episcopus, in illis verbis, possessionem pacificam, de præb. in 6*
2 Nā & possessio ipsa magis est facti, quā iuris, *l. denique 19 D. ex quib. caus. maior. l. 1. §. si vir vxori, D. de acquir. possess. l. 3. §.*

Scaeuola.D. si is qui testam.lib.esse iuss.

3 Vt nec in rebus profanis, Auth *litigiosa.C.de litigios.*

4 *L.naturaliter,11.§.nihil commune,D.de acquir.poss.*

5 Quia nec possideri videtur, quod sine controuersia possideri non potest. *l.quamuis,13.D.de reb.auctor.iud.possid.*

DEFINITIO XXXII.

De beneficij reseruati collatione per ordinarium facta post mensem à die vacationis numerandum.

EST notissima & æquissima iuris Pontificij constitutio, qua inductum fuit, vt de iis beneficiis, quorum collatio sacrosanctæ Sedi Apostolicæ excepta est, debeat summus Pontifex infra mensem à die vacationis prouidere: cæterum post id tempus elapsum valeant collationes ab ordinariis facta potestate ordinaria, ac si nulla iis vnquam reseruatio obstitisset.[1] Ne alioqui euenire necesse sit, vt & diutius beneficia iaceant, & ordinariorum fauorabilis auctoritas conuellatur.[2] Ergo curret mensis ille summo Pontifici etiam ignoranti.[3] Quis enim etiam post semestre impetraturo beneficium ab ordinario renunciare poterit, an vacationem summus Pontifex adhuc sciuerit, nec ne? Aut cur tamdiu in suspenso & incerto omnia relinqueremur?[4] Denique disertis rescripti verbis constitutum est, vt incipiat mensis currere à die vacationis[5] non scientiæ. Eoque iure vtimur. *Ita Senatus* in eadem causa. Iunge Defin.35.& 36.infr.

1 *Cap.statutum,de rescript.in 6.* [Intellige autem de reseruatione beneficiorum apud Sedem vacantium. Nam in cæteris nullum Papæ præfixum est tempus ad conferendum *Ant.* De Falcon. 4. *quæst. princip. effect.* 10. Gaspar de Perus. in *tract. Reseruat.quæst.5*]

2 Quod vtrumque contrarium est publicæ vtilitati, *tot.tit. de concess.preb.l.1.de sucess.edict.*

3 *Gloss.in d.c.statutum,in verb.numerandum.*

4 *Arg.l.1.D.de vsucap.*

5 Necesse enim est vt vacet antequam sciatur vacare: & ideo vix fieri potest vt idem vnquã sit dies vacationis & scientiæ.

DEFINITIO XXXIII.

De impetrante, qui tacuit aliud iam à se obtentum beneficium.

VItium obreptionis, quod ex eo induci solet, si impetrans tacuerit, aliud iam à se obtentum beneficium quantulumcunque & qualecunque illud sit, id est, licet nec pacificum nec incompatibile,[1] ad Põtificias duntaxat literas pertinet, non etiã ad eas, quæ ab ordinariis conceduntur:[2] Non quod facilior esse debeat ordinarius quam summus Pontifex ad beneficium ei concedendum, qui iam aliud habeat;[3] Sed quia non possit ordinarius conqueri obreptum sibi fuisse ab impetrante, cuius conditionem sicut & beneficiorum in sua diœcesi constitutorum, & a quibus & quo iure possideãtur, scire ex officio debuit,[4] quod in summo Pontifice non similiter tractari potest.[5] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 *Cap.si motu proprio,de preb.in 6.*

2 *Clem.1.de offic.ordin.* contra opinionem Decij, existimãtis *d.c.si motu* non minus habere locum in prouisione obtenta ab ordinario, quam in ea, quæ à summo Põtifice impetrata est.

3 Eadem enim ratio in vtroque impedit concessionem pluralitatis beneficiorum.

4 Cum ob eam caussam debeat ordinarius beneficia omnia in sua diœcesi constituta vnoquoque triennio visitare.

5 Itaque vbi maius periculum subreptionis vel obreptionis erat, ibi maior cautio adhibenda fuit.

DEFINITIO XXXIV.

De nouissimo beneficij statu attendendo.

VErum est quod vulgo iactatur, In quæstionibus omnibus de beneficiis nouissimum statum attendi debere.[1] Nouissimum vero videri eum, qui ex vnico etiam actu, dummodo vltimo probetur.[2] Eoque passim iure vtimur. *Ita Senatus* noster 17. Calend. Decemb. 1590.

1 *Cap.consultationib.extr.de iur.patron.cum simili.*

2 *Notatur d.cap.consultationibus.*

DEFINITIO XXXV.

De beneficiis ex quacunque causa reseruatis post mensem ab ordinario conferendis.

QVamuis beneficia in mensibus summo Pontifici reseruatis vacantia vbicunque gentium perinde habeantur ac si in curia, & quod idem est, apud Sedem vacarent, vt non alius quam summus Pontifex ea conferre possit:[1] Si tamen is intra mensem non contulerit, est in potestate & arbitrio ordinarij vt ea conferat.[2] Et quidem non deuoluto iure, sed proprio & ordinario, quoniam ad eum spectat collatio beneficiorum omnium in sua diœcesi constitutorũ quandocunque & quomodocunque vacantium,[3] nisi quatenus Apostolicis reseruationibus prohibetur. Vnde fit, vt currat & cedat mensis ille summo Pontifici etiã ignoranti & à die vacationis nõ scientiæ,[4] quod secus est cum in pœnã negligentiæ inferioris collatoris ius conferendi ad superiorẽ deuoluitur.[5] Etsi autẽ ius hoc in iis primũ beneficiis inductum est, quæ in curia[6] & apud sedem[7] vacant, idem tamen ad ea quoque postea tractũ est, quæ extra curiam, exceptis tamen & reseruatis mensibus,[8] vacauerunt. Eadem nimirũ, summo maiore vrgente in his æquitatis ratione[9]. Nam quæ vacant apud sedem, ea summo Pontifici reseruata intelliguntur ex generali consuetudine, quæ iuris communis instar obtinet.[10] Quæ vero ex cõstitutione Apostolica de reseruatione mensium ex priuilegio, & cõtra ius cõmune, Vt proinde eorum reseruatio nõ abs re magis odiosa videri debeat,[11] ideoq; quantum fieri potest, restringenda.[12] Vnumquodque enim rei factis est & fauorabilis reditus ad pristinam suam naturã.[13] Ergo si cui summus Pontifex beneficium contulerit post mensem & eo tempore, quo iam alij ordinarius contulerat, potior erit iure, qui prior tempore ab ordinario beneficium impetrauit,[14] Sicut ex contrario potior esset iure communi, qui à summo Pontifice tanquam ordinariorum ordinario prior impetrasset. *Ita Senatus* pro Ioanne de Seruete contra Ludouicum de la Pallud 17. Cal. Iunij 1591.

1 *Cap.licet ecclesiarum,* quod est *cap.3.de preb.in 6.*

2 *Cap.statutum,de rescript.in 6.*

3 *Can.omnes basilicæ.16.quæst.7.*

4 Vt dixi *Defin.32.supr.ex gl.in d.c.statutum,in verb.numerandum.* Rebuff. *in prax.benefic.tit.de deuolut.num.15.*

5 Nullam enim pœnam meretur is qui ignorat, *l.qui in alterius,12.de regul.iur.l.cum sex,11.de aed.edict.*

6 De his enim loquitur text. *in d.c.statutum.*

7 Siquidem sunt ista synonima secũdum *gl.in d.c.statutũ.*

8 Quoniã alioqui vacarent apud ordinariũ. *Def.33.num.1.sup.*

9 Vbi enim ratio eadem iuris & æquitatis locum obtinet, ibi & idem ius statuendum est, vulg. *l.illud 32.ad leg.Aquil.l.3.§.5.vnde etiam … supr.*

10 *d.cap.licet ecclesiarum.*

11 Vt sunt omnia quæ deuiorent à iure communi, Not. *in c.1.de verb.signif.in 6.*

12 Quemadmodo cætera omnia quæ sunt odiosa *l.cum quidã,9.de lib.& posthum.* sicut e contrario quæ sunt fauorabilia sunt amplianda. *l.hæc modo,64.in fin.de cond.& demonstr.*

13 *L.si vnus,27.§.pactus ne peteret,de pact.*

14 Quia nec Papa prouidere potest de beneficio amplius non vacante.

15 *Can.cuncta per mundum,9.quæst.3.*

DEFINITIO XXXVI.

De collatione beneficij reseruati facta per ordinarium intra mensem.

QVid vero si ante mẽsem elapsum ordinarius beneficiũ contulerit, ex postfacto autem appareat, non prouidisse summũ Pontificẽ intra mensem? Nulla prorsus & irrita erit ordinarij collatio. Nam quod dici solet, actũ qui nullus est, defectu potestatis cõfirmari superueniente quandocunq; potestate,[1] ad hunc casum nõ pertinet in quo per Apostolicã reseruationẽ ordinarius ligatas, vt aiunt, manus habet,[2] atq; ita ligatas, vt irritantis decreti potestate impediatur omnino collatio, ne aut tũ valere possit, aut ex postfacto conua-

cōualescere.[1] De illo certe quidā sine causa dubitant, An ordinarius post mensem conferens eam collationis suæ causā exprimere debeat, quod summus Pōtifex intra mensem nō contulerit. Sufficit enim vt elapso mense liberā nactus sit conferēdi pro suo iure beneficij potestatem.[2] Quare nec expectare cogendus est vt sciat, an summus Pontifex intra mensem contulerit nec ne, Cum non eo magis collationis vires sint in pendenti.[3] Quid enim si is, qui intra mensem beneficium impetrauit à summo Pontifice, male fortassis impetrauerit ex qua alia causa?[6] Plane cæteris paribus vincet is, cui Pontifex intra mensem contulisse quandocunque probabitur.[7] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Gl. *in c. non firmatur, de reg. iur. in 6.*

2 *Cap. licet ecclesiarum, de preb. in 6.*

3 *Arg. l. quod initio, 29. vbi not. de reg. iur.* & *cap. quod ab initio, eod. tit. in 6.*

4 Cum mensis ille omnimodo currat summo Pontifici etiam ignoranti, vt diximus *Defin. praced. num. 4.*

5 *Arg l. si quis ita, 33. D. de hered. instit.*

6 Qui enim male impetrauit, pro eo habendus est ac si non impetrasset, *arg. l. quoties, 6 D. qui satisd. cog. l. 2. D. de autor. tut.*

7 Quia per totum illum mensem legatarius habet ligatas manus.

DEFINITIO XXXVII.

De priuilegio pia causa post creditores.

INter cætera pene innumera piæ causæ[1] priuilegia hoc vnū est, quod legatum ad pias causas æris alieni loco esse intelligitur,[2] hactenus nimirū vt cæteris legatariis pia causa præferatur,[3] exemplo libertatū, quæ nec aliā ob causam adeo fauorabiles sunt, quam quod adnexā habeant causam pietatis:[4] Creditoribus tamen hereditariis licet non nisi chirographariis pia causa postponetur, quia creditorum de damno vitando certantium potior semper ratio est, quam eorum qui lucrum captant.[5] Igitur si hereditariæ facultates exsoluendo æri alieno nō sufficiāt, legata ad pias causas relicta diminui oportebit, non quidem per legē Falcidiā, quæ in iis locū nō habet, sed quia nō potest videri plus legatū quā fuerit in legātis patrimonio.[6] *Ita Senatus* in causa discussionis bonorū Bartholomęi Fosse & fratrū Frāciscanorum Cāberiensium 6. Cal. Iulij 1591.

1 De quibus vide amplissimum tractatum Andr. Tiraquel. quem inscripsit *De priuil. pia causa.*

2 *Ex l. sed si non seruus. 36. l. aeris alieni, 39. D. ad leg. Falcid.*

3 Nec enim legatorum ratio vnquam ponitur, nisi deducto prius ære alieno. *l. in quantitate, 73. §. vlt. l. in lege 8. eod. tit.*

4 Vnde est, quod passim nostri comparant piam causam libertati, *ex c. vlt. de re iud. l. libertas, de reg. iur* Bar. *in l. proxime, de his qua in testa. delen.* Bald. *in l. vnic. circ. fin per ill. tex. versi ad hanc pietatis rationem, De commun. seru. manum.* Soc. sen. *ad l. 1. num. 5 D. solut. matr.* Roman. *consi. 418. num. 2.*

5 *L. quod autem. 6. §. simili modo dicimus. & l. vlt. §. 1. D. qua in fraud. credit l. non debet. 41. §. 1. de reg. iur. l. vlt. C. de iur. delib.*

6 Bart. ad Auth *Similiter, C. ad leg. Falcid.* Tiraq. *de priuileg. pia caus. priu. 72.* Oldra. *consi. 111. ex l. 1. §. si is qui quadringenta. l. si post missionem, 17. vbi est text. elegans d. l. in quantitate, 73. D. ad leg. Falcid.*

DEFINITIO XXXVIII.

De priuilegio legati confessario relicti.

QVod à testante legatum est confessario, in piam causam legatum esse negari non potest.[1] De ille sane quidā dubitarūt, An in cōcursu creditorū præferēdus sit pro legato cōfessarius: Quasi nō minus fauorabile sit huiusmodi legatū quā debitū pecunię in funus impensę.[2] Quinimmo tāto fauorabilius, quanto anima corpore preciosior est[3] Sed contra pronunciatum est, ratione illa, quod licet summæ pietatis sit, tamē liberalitatis est magis quā necessitatis, vt ei, cui peccata cōfessus sis, leges.[4] Itaque non debet ea res deteriorē facere cōditionem creditorū, quibus alioquin eo pretextu facile fraus fieret.[5] Nec dubito ob sumptum funeris contracto recte legatum hoc comparabitur. Funus enim nō nisi post debitoris mortē curatur, & vel humandi corporis gratia, vel saltē vt mortui corporis gratia quid fiat, puta vt perferatur.[6] Quam in rem ipsos quoq; creditores contribuere æquū est, si aliunde facultates non suppetāt, ne alioquin nimis inhumane agere & humanę conditionis immemores esse videātur.[7] At quod in confessarij remunerationē prę statur, vitæ tribui debet nō morti, licet post mortem ac legati iure pręstetur. Debiti namque causa inspicienda est, non tempus solutionis.[8] Sane inter eos omnes, quibus ad pias causas legatum fuerit, æquum est præferri eum, qui ob id legatum meruit, quod animę periclitāti opem tulit;[9] cum inter legatarios vt & inter chirographarios creditores priuilegia nō ex tempore æstimanda sint, sed ex causa.[10] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Cum sit legatum in honorem Dei & satisfactionem aliquam pro peccatis.

2 Cuius causa potior esse solet, non tantum in præiudicium legitimæ, sed etiam creditorum, *l. Papinianus, 8. § quarta autē, vbi not. D. de ino. test. l. quæsitum 17. in prin. de reb. auct. iu. d. possid. l. 2. de priuileg. credit.*

3 Nam funeris impensa ad corpus pertinet, hoc vero legatum ad animam.

4 Similis ratio est *in l. cum plures, 12. § penul. in fin. D. de administr. & peric. tutor.*

5 Species enim non modo lucri, sed etiam furti est ex alieno largiri, & sibi acquirere beneficij debitorem, *l. si pignore, 54. §. 1. D. de fur.*

6 *L. si quis, 14 §. impensa, 4. & pass D de relig. & sump. fun.*

7 *d. l. quæsitum, 17. de reb. auct. iud. possid.* iuncta *l. quidam, 27. D. de condi. instit.*

8 *L. si procuratorem. 8. D. mandat l. si tantum, 12. D. de SC. Maced. l. 1. D qui potior. in pign. habeant.*

9 Quod contemplatione salutis certo pecuniæ modo æstimari nullo modo potest, *l. penul. in fin* iunct. *l. Aquilius, 27. D de donat.* [Impensa tamen infirmitatis ex qua quis decesserit habet idem priuilegium quod impensa funeris ante omnes creditores expressam quoque hypothecam habentes vt dicemus *Def. 15. num. vit. inf. de tut. delib.*]

10 *L. priuilegia, 32. D. de reb. auctor. iud. possid.*

DEFINITIO XXXIX.

De legatis piis relictis in testamento postea reuocato.

PIæ causæ priuilegium quoq; illud est, vt si quid relictum sit in vltima voluntate solemni, quæ reuocata sit per subsequens testamentum non solemne, in quo scripti sint agnati proximiores ab intestato successuri,[1] non tamen reuocatum censeatur, quod pię causę legatum fuerat.[2] Sed si posterius testamentum solemne sit, non idem obseruabitur. Reuocantur enim illo casu omnia, quęcunque priore testamento relicta sunt, licet ad pias causas.[3] *Ita Senatus* in causa discussionis bonorum Bartholomæi Fosse 6. Cal. Iulij 1591.

1 Quo tamen casu prius testamentum per posterius reuocatum intelligitur, *l. 2. D. de iniust. rupt. & irrit. fact. testam. l. hac consultissima §. vlt. C de testam.*

2 Andr. Tiraq. *de priuileg. pia caus. priuil. 12.*

3 Nempe, quia eo casu prius testamentum rumpitur per posterius ipso iure, non ex priuilegio, *§ posteriore, Instit. quib. mo. testam. infir. l. si quis priore, 29. D ad SC. Trebel* Sunt tamen, qui excipiant legata relicta pro restitutione male ablatorum, si modo relicta sint certis nominatim personis, nō si in genere, iuxta distinctionem Gullielmi Bened. *in repet cap. Raynutius, in ver. testamentum, 2. num* [Est & aliud priuilegium piæ causæ vt possit occupare legatum propria authoritate. Nam & olim id obtinebat in quolibet legatario per vindicationem, licet fuerit à Iustiniano immutatum, vt scripsi ad *Def. 1. inf. quor. legat.* *Ita Senatus* pro pauperibus Hospitalis de Machy Chambeniensis 3. August. 1612. Item vt legatum piæ causæ relictum si deletum sit, non eo minus debeatur quasi inconsulto deletū, quod in cæteris legatis deletis diuersū est l. *proximè 3. D. de his que in test. del.* Sane si consulto deletū esse cōstaret, vtique non deberetur. Tiraq. *de priu. pia caus. pri. 16.* Ita tractatum & D. de decisum est in Senatu in causa Franciscanorum de Cluses & Charbonieres mēse Ianuar. 1613. de qua tamen litigatores ante pronunciatum Senatusconsultum transegerunt.]

DEFINITIO XL.

De filiofamilias testante in fauorem pia causa.

QVidam tractabant in eo etiam priuilegium elucere piæ causæ, quod si filius famil. patre consen-

tiente & auctoritatem præstante testatus aliquid legauerit in piam causam, legatum debetur non legati iure, sed donationis causa mortis,[2] licet nihil valeat ex ceteris quę testamento continentur.[3] Plane si filius familias sine consensu patris testatus sit, ne illa quidem vllo iure valebunt, quæ in piam causam relicta fuerũt.[4] *Sic* in eadem causa. [Obserua tamen filiumfamilias qui sit clericus habere priuilegium vt possit testari de bonis quibuscumq; ad se pertinẽtibus, vndecumq; illa dũ ne à patre ipso prouenerint, sed ita demum si filiofamilias iã clerico facto obuenerint nõ si antea. Ex Auth. *presbyteros C. de Episcop. & cleric.* ibi *ad dominium eorum venientes:* vbi tamen additur *sic tamen vt horum filij aut his non extantibus parentes eorum legitimam ferant.* Itaq; siue bona obuenerint ante clericatum, siue pater præteritus sit, non valebit testamẽtum. *Ita Senatus* in causa Antonij Bonuard & N. Amblardet 4. Cal. Decemb. 1609. vide Ioann. Dilect *de art. test.*]

1 Nec enim potest filiusfamilias quicquam legare etiã patre cõsentiẽte, cũ ij demũ legare possint qui & testari possunt.

2 Quia potest filiusfamilias mortis causa donare si pater consentiat, *l. tam is, 25. §. filiusfamilias, D. de mort. caus. donat.* Et in relictis ad pias causas semper subintelligitur clausula, *omni meliori modo, arg. l. in testamento, 58. D. de fideic. libert.*

3 *L. qui in potestate, 6. D. qui testam. fac. poss.* iunct. *l. si nemo, 9. D. de testam. tutel.*

4 Nempe, quia ne quidem iure donationis causa mortis defendi hoc casu possunt. [Adeoque nec si patris præsentia & authoritas interuenerit & adsit præterea clausula codicillaris quæ voluntatem valere iubeat iure cuiusque vltimæ voluntatis, quia mẽtionem expressam fieri necesse est donationis causa mortis, quod ea in multis sapiat naturam contractus. Bald. & cæteri ad *l. senium num. 4. C. qui testam. facer. poss.*

DEFINITIO XLI.

De Ecclesia restituenda aduersus aditionem hereditatis damnosa.

SI rector Hospitalis heredis instituti dãnosam hereditatem adierit, ad eam omittendam in integrũ restitui potest probata læsione. Nam exemplo minoris[1] facile ea restitutio datur Ecclesiæ, cuius pars quædam Hospitale est.[2] *Ita tractatum* est in ea causa, de qua Defin. 1. infr. de his quæ sub modo.

1 De quo *in tit. C. si vt min. se ab hered. abstin.*

2 Roman *consi. 407. num. 1.* post Ioan. Andr. *in cap. 1. ext. de restit. in integ. in 6.* Alex. *consi. 9. lib. 1. in princ.*

DEFINITIO XLII.

De eo, cui sub conditione liberorum legatum relictum aut fideicommissum iniunctum est monasterium ingresso.

VUlgo iactatur monasteriũ esse loco filij,[1] indéq; fieri, vt si monachus factus sit is, cui aliquid relictum fuerat sub ea cõdicione, si liberos susciperet, nõ eo minus relictũ cõsequatur, quod liberos exinde suscipere nunquã possit.[2] Item vt si fideicõmissum ab aliquo relictũ sit sub ea cõditione, si liberos nullos susceperit, perinde excludatur fideicõmissarius grauato monasteriũ ingresso atq; si is liberos suscepisset.[3] Mihi vero ea sentẽtia semper absurda visa est, & iis ipsis Iustiniani cõstitutionib.[4] cõtraria, quibus nostri mouentur. Nã priore casu quẽ retulimus, nõ habetur cõditio pro impleta, sicut nec posteriore pro defecta, sed vtroq; pro irrita & non scripta, quod à Iustiniano cõstitui nil fuerat necesse, si vel fictione ipsa iuris fieri posset vt monasterium filij loco haberetur.[5] Quam ob causam nec aliud iuris Iustinianus induxit, si is, qui sub cõditione liberorum vocatus aut oneratus est, nõ monachus effectus sit, sed sacerdos tantũ: quo tamen casu nihil est, quod possis dicere loco filij esse, pręterquàm ipsum fortasse sacerdotiũ.[6] Nimirũ vtroq; casu spes liberorũ æque amittitur, sed idẽ fauor religionis efficit vt eiusmodi conditio pro irrita aut non scripta habẽda sit.[7] Non vt testatoris volũtas euertatur, cuius causam semper saluam & præcipuã esse oportet,[8] sed quia de pietate testatoris pie suspicãdũ sit, credẽdũq; non fuisse, illũ eã conditionẽ adscripturũ, si de eo casu cogitasset, quo vel honoratus vel oneratus sacerdotalis aut monasticæ vitæ dignitatem elegisset. Indéq; est, quod nostri fatẽtur; Quoties testator cogitauit de monasterio excludẽdo, non esse permittendũ vt cõtra ipsius mentẽ monasterium bona vlla vel acquirat vel retineat.[10] Idq; vnum sane mihi in omnib. huiusmodi quæstionib. inspiciendũ videbatur, non illud etiã, de quo nostri interpretes tam anxie laborant; Vtrum testator vsus sit verbis naturalitatẽ, vt vocant, exprimẽtibus, & quæ omnẽ fictionem & interpretationẽ iuris respuãt, an iis, ad quæ iuris interpretatio accõmodari possit?[11] Quasi vero Iustiniani cõstitutiones interpretationem iuris inducant, ac non potius piam verisimilitudinem voluntatis, quæ nunquam cessat, quibuscunque tandem verbis testator vsus sit, nisi cum de monasterio eóque excludendo cogitauit.[13] *Ita Senatus* in ea causa de qua SC. 25. & 26. De fideic.

1 Sic. n. nostri *ad Auth. nisi rogati, per ill. tex. C. ad SC. Trebel.*

2 *L. sancimus, 51. § item illud sancimus, C. de episc. & cleric.*

3 *Nouell. 123. de sanctiss. episc. c. 37. incip. si quis sub conditione, alias 6. sed & hoc præsenti,* vnde sumpta est *d. Auth. nisi rogati,* vbi DD. præsertim Paul. Castr. quem vide *C. ad SC. Trebell. cap. in præsentia,* vbi Gl. & Dec. *de probat.* [Adde tertium, vt si is qui rogatus est hereditatem restituere sub cõditione Si decesserit sine liberis naturalibus & legitimis ex proprio corpore procreatis, religionem & monachismum professus sit, exinde videatur extitisse conditio fideicommissi adeo vt non sit expectãda naturalis mors heredis rogati. Sic enim Boer *quæst. 354. nu. 11.* Quod si rogatus non monachus sed sacerdos tantùm factus sit, non quidem videbitur hoc ipso extitisse conditio fideicõmissi, sed tamẽ id sufficiet vt possit fideicõmissarius spẽ fideicõmissi interea moriens ad heredes transmittere. Si credimus eidem Boerio *dict. decis. 354. nu. 12 & vlt. col. pen. vers. & super ista quæstione.* Quod tamen nec ipsi toti curiæ placuisse testatur ille *ibid. & in fine Decisionis.* Et sanè ratio iuris repugnat. Nã in conditione illa Si sine liberis decesserit duo sunt casus mortis & deficientium liberorum Ac quamuis posterior casus contingat per professionem religionis aut susceptionem sacerdotij, Prior tamen potest adhuc deficere præmoriẽte interim fideicommissario ex *l. Statius Florus 48 § vlt. de iur. fisc. l. cum pater 77. §. hereditatem de leg. 2. l. heres meus 79. § 1. de condit. & demonstra.* Et secundum hanc opinionem tanquam veriorem Senatus noster ni fallor iudicaret ac iam sæpius ita iudicasse audio Contra tamen concludit Mantic ex communi aliorum quos refert opinione *li. 11 De Coniect. vlt. vol. titu. 7. nu. 8. Soc. cons. 92. per tot.* An. Robert. *lib. 4 Rer iudic cap. 16.* Scilicet cùm grauatus heres factus est monachus aut seruus pœnæ Nam si simpliciter factus sit presbyter aliud concludit Mantic. *dict. tit. 7. nu. 13.* Rursus quod supradicti DD. tractãt de excludendo substituto per monasterium, intellige de eo casu quo monasterium sit capax succedendi aut in communi aut in particulari, vt constat ex locis allegatis, vbi vide alias limitationes præsertim apud Manticam.]

4 Quæ extant *in d. l. sancimus, & d. nouell. 123.*

5 Dici enim solet, nihil referre an quid fiat per æquipollens, *vulg. iurib.*

6 Quod esset adhuc absurdius, quia sacerdotium non ex personis constat sicut monasterium.

7 Summa enim ratio est quæ pro religione facit, *l. sunt personæ, 43. de relig. & sumpt. fun.*

8 Nam & publice interest supremas defunctorum voluntates exitum habere, *l. 1. C. hoc tit. l. vel negare, 6. D. testam. quemadm. aper.*

9 Esset enim illo casu ista conditio contra bonos mores, quæ scilicet eum, cui adscripta esset, reuocaret ab electionẽ vitæ contemplatiuæ. Dec. *cons. 259.* post Alex. *consi. 121. vol. 2.* Crauet. *consi. 152. Boer. q. 354.*

10 Alex. *d. consi. 121.* & alij supra citati. Adde Osasch. Cachet. *decis. Pedem. 126.*

11 Sic namq; distinguit Alex. *d. consi. 121.* quẽ alij sequuntur.

12 Quasi plus dictum minus scriptum videatur, *vt in l. cum auus, 102. de condic. demonstr. l. tale pactum, 40. §. vlt. D. de pact.*

13 Nunquã enim credendus est testator quicquã disposuisse in eũ casum, de quo nõ cogitauit, *l. cõmodissime, 10. de liber. & posthum.* E cõtrario intelligitur id omne disposuisse, quod verisimiliter disposuisset, si de eo fuisset interrogatus, *d. l. tale pactũ, §. vlt. l. Titius 25. §. 1. & ibi not. D. de liber. & posthum.*

DEFI-

DEFINITIO XLIII.

De substituto dato ei, qui monasterium ingressus est.

ILla distinctio probabilior videri possit, quæ quibusdam placuit, an is, qui monasteriũ ingressus est, substitutum habuerit extraneum, an aliquẽ ex descendentibus à testatore, vt priore duntaxat casu, nõ etiam posteriore monasterium admittatur.[1] Liberorum enim potiorem quam monasterij causam esse cõuenit.[2] Nec paternę aut auitę pietatis ratio patitur, vt credamus testatorem si sciuisset futurum, vt is, quem sub conditione liberorum honorabat vel onerabat, monasterium ingrederetur, eo minus filium aut nepotem ei substitutum fuisse.[3] *Ita tractatum* est in eadem causa.

1 Osasch. Cacher. *decis. Pedem. 126. num. 17. & seq.*

2 Cum nemo credatur alienam sobolem propriæ velle anteponere. *vulg. l. cum acutissimi, 30. C. de fideic. Not. in l. cum auus, 102. de cond. & demonstr.*

3 Est enim semper maxima & fortissima coniectura voluntatis pro substituto, cum substitutus est ex liberis Glos. magna communiter à Doctoribus adprobata *in l. precibus, C. de impub. & aliis substit.*

DEFINITIO XLIV.

De monachis ab omni successione excludendis.

QVod edicto Diui Emanuelis Philiberti optimi Principis nostri de Monachis ab omni successione excludendis fauorabiliter constitutum est, vt salux iis sint successiones testamentariæ, dubitatum est, an ad præteritas tantum dispositiones pertineat, an etiam ad futuras? Neque enim verba edicti satis aperta sunt. Digna autem res visa est, de qua Princeps consuleretur, ne qua dubitandi causa in posterum superesset.[1] Cum vero quæreretur, in quam partem edictum fieri oporteret, Senatus noster magis probabat vt nõ minus ex testamento quã ab intestato succedere monachi prohiberentur.[2] Eadem enim vtroque casu publicæ vtilitatis ratio vrget,[3] nimirum ne subditorum, præsertim nobilium bona ad monasterium deuoluta in id redigantur, vt nullum Principi commodum præstare possint.[4] Neve familiarum dignitas, quæ ex patrimonij quoque amplitudine æstimatur, & quæ Principi præcipuę curæ esse debet, ea ratione diminuatur.[5] Idq; consequens videri poterat ei, quod illo ipso edicto districtè prohibitum est, ne qui monasterium ingreditur, plus quã tertiã bonorũ suorũ partẽ, & quidẽ mobilium,[6] monasterio donare possit. Nam si nõ putauit Princeps permittendum ingredienti monasterium vt bona sua omnia det monasterio, ne in vltima quidem voluntate (vltima enim voluntas illa est, quã ingressurus monasterium in ipso ingressu explicat[7]) multo minus aliis permitti debet vt siue inter viuos siue in vltima voluntate dantes monacho dent monasterio.[8] Eadem namq; imo maior ratio hoc casu subest.[9] Nec mouere debet, quod ita futurũ sit, vt impediantur multorum erga monasteria liberalitates.[10] Nã præter id, quod in amplissimo vsufructu ad certũ vsq; tempus potest liberalitas non parua consistere,[11] nihil prohibet, quo minus monasteria alioquin acquisitionis capacia, fiant ex edicto Principis incapacia, quod ad bona pertinet, quæ in Principis territorio posita sunt, & quibus pro arbitrio potest Princeps legem dicere,[12] cum & pleraque alia monasteria omnis omnino acquisitionis incapacia sint ex præscripto suę institutionis.[13] Nam & eadem fere ratione fit, vt bonorum feudalium aut emphyteuticariorum acquisitio etiam ex contractu non solum monasteriis, sed etiam collegiis omnibus interdicta sit, ni suæ incapacitatis pœnam luant, quam nos *amortisationem* appellamus.[14] *Ita tractatum* est in eadem causa.

1 Talia enim sunt edicti verba, *sans preiudice toutesfois des dispositions testamentaires, & des contracts des predecesseurs desdicts religieux, ou autres desquels ils auroyent droit.*

2 Solius enim Principis erat hæc interpretatio *l. 1. & vlt. C. de legib.*

3 Etsi fauorabilior plerunque est successio testamentaria quàm legitima, vt in *l. humanitatis & l. vlt. C. de natur. liber.*

4 Ergo idem ius statuendum est *vulg. l. illud 32. ad leg. Aquil. l. 3. §. vnde etiam de incend. rup.*

5 Omnia enim sunt incompatibilia monacho, etiam beneficia cùm teneatur residere in monasterio, nec habeat vllum velle vel nolle *can. non dicatis 12. quæst. 1.*

6 *l. 1. §. Sed etsi seruus. D. de insp. ventr.*

7 Quorum scilicet facilior & tolerabilior est iactura *l. si rem mobilem 47. D. de acq. poss. l. lex quæ. 22. C. de admin. tutor.*

8 Cum exinde monachus testamentum facere non possit *Auth. ingressi. C. hoc tit.* tanquam qui nec velle habeat nec nolle *d. can. non dicatis 12. quæst. 1.* adeoque nec bona de quibus possit testari *l. lex Cornelia 28. vers. quia per eum non efficitur de vulg. & pupill. subst.*

9 Cùm quicquid monacho datur, acquiratur monasterio tanquam domino per seruum *d. Auth. ingressi*

10 Ne quod directo fieri prohibetur, fiat per indirectum, contra *l. fieri oportet 21. §. 1 de testam. tutel.*

11 Quæ potius videntur reuocandæ fauore religionis *l. sunt personæ 43. de relig. & sumpt. funer.*

12 Vsusfructus enim licet in iure consistat, portionis tamen instar habet, ac emolumentum rei continet *l. Mænius 69. § fundos l. cùm filius 76. § dominus de leg. 2.*

13 Loquimur enim de eo Principe qui plenissimam in suo territorio habeat potestatem & absolutum imperium, & per consequens legis cõdendæ auctoritatem, quomodo habent in Sabaudia serenissimi Sabaudiæ Duces.

14 Cuiusmodi maximè sunt monasteria Franciscanorum *cap. exiui de paradiso de verb. signif.*

15 De qua dicemus in *tit. de iur. emphyt.* Ioann. Papon. *lib. 1. syntagm. arrest. tit. 14.*

DEFINITIO XLV.

De parochiano plura domicilia habente vbi primitias debeat.

CVm quidam domicilium originis & bona sua omnia habens in parochia Titiana, vxorem duxisset in Semproniana, proprijsq; bonis omnib. locatis ad vxoris parochiam diuertisset, ac ibi iam per integrum biennium moratus esse, & cum parochianis cęteris interfuisse diuinis probaretur, nec eo minus tamen sacrosancta ecclesiæ sacramenta in Titiana percepisset: Eleganter ac magis contentionibus apud nos certatum est de primitiarum iure, vtrum Titio an Sempronio, an vtrique potius persolui deberent. Cõsilium enim Gebennense vtrique persoluendas esse pronunciauerat pro æquis portionib. A qua sententia tam Sempronius quam is, qui primitiarum nomine cõueniebatur, appellauerat. Ille, quod sibi integras deberi diceret: hic vero, quod mallet integras soluere Titio priori parocho. Vrgebat pro Sempronio, quòd probabatur esse in possessione percipiendi quotannuum primitiarum iure ab iis omnibus, qui in ea parochia habitarent. in quorum numero esse hunc, quiconueniebatur, ex eo apparebat, quod per integrum, vt dixi, plus quam biennium larem & focum ibi cum vxore & familia habuisset. Nemo enim dubitat, quin ex tam longa nec fortuita habitatione (nam qui fortuito casu alicubi est, ibi nec esse videtur[1]) domicilium contractum esset, pręsertim locatis bonis omnibus, quæ in parochia Titiana possidebat.[2] Sed & illud certum erat, eum, qui in vxoris suæ patria domiciliũ defixit, vltro se incolatus iure eiusdẽ loci munerib. obligare.[3] Nec mouere poterat quod re[4] dicebat; eo se sẽper fuisse animo vt prius domiciliũ retineret. Nã quod dici solet, existimatione animi esse accipiẽdũ vbi quis domicilium habeat, indeq; fieri vt pluribus locis eodẽ tempore domicilium quis habere possit, tũ demum vere dicitur, cum quis diuersis locis instruct[us] est æqualiter, nec fere frequentius hic quam illic commoratur.[4] Alioqui absurdum sane fuerit, si quis dicat, animo se domicilium retinere in eo loco, in quo nũquam moratur, neget autem velle se ibi habere vbi assiduam moram trahit.[5] Neque rursus prodesse con-

uento debuerat, quod in Titiana parochia percipere sacramenta non destitisset. Non tam enim vbi perciperet quam vbi percipere deberet inspiciédum erat.[8] Ibi autem percipere cum debere constabat vbi habebat domicilium.[9] Adeo vt si duplex sibi domicilium constitueret, de vtriusque parochi consensu & peccata confiteri, & sacramenta cætera percipere deberet.[10] Præsertim, cum si ex subitaneo morbo periclitaretur, is demum parochus ei sacramenta administrare cogendus esset, in cuius parochia ille habitaret, non ille, cuius antea parochianus fuisset.[11] Atqui primitiæ propter sacrorum administrationem debentur.[12] Non igitur ei à quo perciperentur vltro sacramenta, sed ei potissimum, qui vel inuitus administrare teneatur.[13] At contra pro reo faciebat, quòd animo vetus domicilium retinuisset, quod vtique facere potuerat etiam nouo[14] quęsito. Nec vero videtur quis domicilium nouum contrahere ex eo solo, quod colendi fundi causa in eo diuersetur, si in alio loco negotia sua gerat diesque festos celebret;[15] Atqui constabat hunc, de quo quærebatur, non nisi fundi vxorij colendi & restaurandi gratia in vxoris domum migrasse, sacramenta vero in vetere parochia solitis diebus festis percipere consueuisse. Non ergo videbatur domicilium mutasse saltem quod ad sacramenta pertineret.[16] Proinde nec à primitiarum soluendarum onere liberatus dici poterat.[17] Neque tam de illo quærendum erat, vter ex parochis sacramenta ministrare cogeretur, quam à quo percipere is soleret & iure posset.[18] Illud verò minus obstabat, quod probauerat Sempronius esse se in quasi possessione primitiarum exigendarum à parochianis quibuscunque.[19] Erat enim illa quoque adiectio probanda, quę probata non fuerat, *Etiã ab iis qui in alia parochia sacramenta perciperent.* Quę sanè consuetudo iuri repugnaret, ac tametsi probata vtiq; seruanda non esset.[20] Putabant plerique condemnandum reum vt nouo parocho primitias solueret, quandiu in eius parochia moram degeret, nec eo minus tamen veteri parocho adstrictus maneret, quandoquidem se vetus domicilium animo retinere duxisset.[21] Alij contra primitias inter parochos ex æquis partibus diuidendas.[22] Vicit tamen tertia sententia, vt ei parocho soli soluendæ essent primitiæ, à quo sacramenta administrarentur: licet extra eam sacramentorum causam domicilium alibi constitutum esset.[23] Sed hoc ita si in eadem parochia, in qua quis sacramenta perciperet, diuina quoque audire proponeretur. Nam & hoc maxime spectandum est, cum de primitiis, aut quod fere idem est, de personalibus decimis quæritur.[24] Itaque cum in proposita facti specie reus in Titiana parochia sacramenta percipere, in Semproniana vero diuinis interesse solitus probaretur, visum est, vtique parocho in viriles condemnari cum debere,[25] sed cum hoc tamen temperamento; Quandiu in noua parochia diuinis adesse perseueraret.[26] Primitias enim apud nos personales esse placuit, non reales aut mixtas. Etsi namque initio inspecto traxerunt causam à fructibus,[27] indéque etiamnum fit, vt qui bona nulla possidet primitias nullas debeat:[28] Tamen non qui plures fundos ampliúsve patrimonium habet, maioribus idcirco primitiis præstandis obstrictus est:[29] quod vtique consequens esset si onus huiusmodi aut rebus ipsis, aut personis pro rebus impositum censeretur.[30] *Ita Senatus* in causa Ioannis Bargin Michaelis de Bonnemaison curionis parochiæ de Combloux. 5. Non. Aug. 1592.

1 Fere enim generale est imo perpetuum, quoties possessorio agitur non petitorio, vt in ea possessione retineri quis debeat, in qua litis cœptæ tempore reperitur, *l.1. & tot.tit.D.vti possid. l.moueor, 4.C.si seruus export.vem.*

2 *Arg.l.ciues,7.C.de incol.*

3 *L.si ita legatum 36.* iunct. *l.si fundus.44.l.si cherus.79.§.1 de lega.3.*

4 *L.adsumptio,6.§.viris prudentibus,* D. *ad municip. & de incol. ubi, si vtrobique ita se instruxit à contr. sens. l.pupillus, 239. §. incola, de verb. sign.*

5 *L.si in patria,5.C.de incol.lib.10.tit.39.*

6 *d.§.viris prudentibus, & l.eius,qui manumisit,27.§.Celsus, eod.tit.ad municip.*

7 *d.l.ciues,7.C.de incol.* Non enim minus facto quam verbo animus & voluntas declaratur, *vulg.l.non tantum,5.D.rat.rem haber.*

8 Sicut non tam quid Romæ fiat, quam quid fieri debeat, *l.sed licet,12.D.de offic.præsid.*

9 *Cap.fin. & tot.tit.extr.de paroch.*

10 Angel. *in summa,in verb.confessio,3.num.12.arg.c.ex parte,extr.de for.compet.*

11 Præsens enim status attenditur non præteritus, maxime cum agitur de sacramentis morienti administrandis.

12 *d.c.fin extr.de paroch.c.ad Apostolica extr.de decim. can. tu sacris,16.quæst.1.*

13 Vt apud eum sit honor & commodum apud quem est onus, *vulg.l.secundum naturam,10.de reg.iur.*

14 *d.l.adsumptio.6.§.viris prudentibus,d.l.eius qui manumisit.27 §.Celsus,C.ad municip.*

15 *d.l.eius qui,§.si quis negotia.*

16 Angel. vbi supr. *in d.verb.confessio.3.num.11.* Host. in summa *lib.5.tit.de pœnit.§.aut rustici.*

17 Quæ scilicet ob eam maxime causam administrationis sacramentorum debentur *d.cap.fin.de paroch d.can.tu sacris.16. quæst.1.*

18 *d.cap.ad apostolica,vbi videtur text.express.Extr. de decim.*

19 Consuetudines enim omnes cum sint stricti iuris probandæ sunt in indiuiduo, maxime si à iure communi abhorreant. *l.quod non ratione 39.D.de legib.*

20 *Arg.l.2.C.quæ sit long.consuet.*

21 *Arg.l.1.C.de municip.& origin lib.10.tit.38.*

22 Iuxta gloss. singul. *in dict.c.ad apostolica,in verb personales in fin.* vbi apost. l. Extr. *de decim.* Steph. Bertr. *cons.252.vol.3.*

23 Per textum ad quem responderi non potest *in d.cap.ad apostolica.*

24 *Can.quæst.26.quæst.1.*

25 Diuerso tamen respectu, scilicet vni propter sacramentorum, alij vero propter diuini verbi administrationem.

26 Cessante namque causa, effectum quoque cessare oportebat *vulg.cap.cum cessante Extr.de appellat.*

27 Vnde & fructuum primitiæ appellantur.

28 Quia nec vllos fructus habet quorum primitias præstare possit.

29 Sed certum quid annuum & vniforme debent omnes qui primitias debent.

30 Tunc enim deberentur pro rata fructuum vt decimæ.

DEFINITIO XLVI.

De beneficiaria pensione ad vitam aut in perpetuum constituenda.

QVod dicimus ex natura beneficiariæ pensionis esse vt non nisi ad vitam debeatur, nec beneficium afficiat in perpetuum,[1] ad eam pensionem pertinet quæ personæ debetur,[2] non etiam ad illam qua vnum beneficium erga alterum obstrictum sit, quæ annua præstatio potius dicenda est, quam aut pensio aut beneficium, cum nihil aliud sit quam perpetuus quidam reditus & fructus eius beneficii cui debetur, onus vero beneficij quod debet.[3] Quare nec hac parte locum habet quod vulgo iactatur Ecclesiastica beneficia sine diminutione conferri & possideri debere.[4] Qualiter enim se habent, id est, cum suis & oneribus & honoribus conferuntur ac possidentur.[5] *Ita Senatus* in ea causa, de qua Defin. 5. infr. Vti possid.

1 Hier. Gigas in *tract.de pensione.*

2 Potest enim Papa conferre vni beneficium & alteri assignare pensionem. Felin. *in ca.ad audientiam 2.de rescrip.* Boer. *quæst.2.num.43.& 45.* vbi adducit solum Papam posse hoc facere.

3 Sicut euenit in seruitutibus quas reales appellamus, quæ quoniam non personis debentur vt personales, sed rebus, sunt perpetuæ, nec finiuntur cum persona. *l.4.de seru.rustic. l. Mela ait.14.de alim.vel cibar.legat.in fin.*

4 *Cap.1.& tot.tit.vt eccles.benefic.sine dimin.confer.*

5 Nunqua m

5 Nunquam enim potest alienatio aut acquisitio vlla fieri, nisi cum sua causa, & cum suo onere *l. alienatio 67. D. de contr. empt. l. vnic. C. rem alien. gerent. non interd. rer. suar. adaum.*

DEFINITIO XLVII.

Beneficiarium etiam agentem non semper cogendum de titulo suo docere.

BEneficij possessor si ab alio quid petat, quod ad beneficij causam fructúsque spectet, non est arctandus vt doceat de titulo & iure ex quo possidet.[1] Sed satis est, si se doceat beneficij possessorem, licet nec annalem nec triennalem. Neque enim de beneficio controuersiam faciens audiendus est, nisi qui idem beneficium sibi adserat.[2] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Est enim hoc vnum ex commodis possessionis, vt qui possidet non cogatur de iure suo docere, præsertim contra eum qui nec dominum se dicat nec possessorem.

2 Alioqui potest is qui beneficium pacifice possidet alteri obiicere, *Quod ad te liberas ades habeo. l. loci 4. §. competit. D. si seruit. vindic. iunct. l. vlt. D. de acquir. possess.*

DEFINITIO XLVIII.

De vnione beneficiorum quibus auditis facienda sit.

VNio beneficiorum, quoniá odiosa est, & à communi ecclesiarum vtilitate aliena,[1] nunquam, nisi ex magna & necessaria causa permitti debet, vocatisque in eam rem omnibus illis quorum interest.[2] Inter quos præcipue hi sunt, Episcopus qui ordinarius est diœceseos, Capitulum ecclesiæ cathedralis, & patronus beneficij si laicus fit. Neque enim sine ipsius consensu facta vnio valere potest, ne alioqui à dotandis ecclesiis facile laici reuocentur.[3] Quod si patronus sit clericus, nemo dubitat quin summus Pontifex potest ne ordinarii derogare possit iuri patronatus clericorum.[4] Etsi autem derogare etiam potest cum volt iuri patronatus laicorum pro ea vice:[5] fallit tamen hoc in vnionibus quia perpetuo durant.[6] sed & procuratorem Principis generalem vocari & audiri necesse est, Non solum si ius patronatus ad Principem pertineat, quod in dubio præsumendum est cum beneficium habet dignitatem,[7] Sed etiamsi ad alium: Nempe ratione publicæ vtilitatis, & ad hoc ipsum dispiciendum, An publice vtilis futura sit vnio, an inutilis.[8] Item pro tuenda Principis auctoritate, ad quam sane pertinet vt beneficiorum omnium quæ in territorio sunt protector & conseruator existimetur.[9] Vnde illud etiam est quod de beneficiorum possessione soli iudices Principis cognoscunt.[10] Itaque si non vocato procuratore generali vnio facta sit, potest & solet ille ab ea tanquam ab abusu prouocare, sempérque ea prouocatio admittitur, etiam post centum annos, quia vnio semper & perpetuo grauat.[11] Quid ergo si nulla prouocatio sit ab ea vnione quam inaudito procuratore generali aut non vocatis iis quorum interfuit factam esse appareat? Idem ius constitui debebit non vt abusiua pronuncietur vnio,[12] sed vt perinde ac si facta non esset nulla eius ratio habeatur, negligaturque à Senatu quæ neglecto Principe Senatuque facta fuit.[13] *Ita Senatus* pro Gulielmo Drugeon contra Humbertum Burtin. 14. Cal. Ianuar. 1592.

1 Quia minuit numerum beneficiorum, & facilius est vt pluribus beneficiis plures rectores bene præsint, quam vt vnus Rebuff. *in tract. de vnio.*

2 Est enim hoc generale vt ad omnem actum citandus sit, quisquis ex eo actu lædi potest. *l. nam ita 39. D. de adopt. l. de vnoquoque 47. D. de re iudic.*

3 Gloss. & DD. in *cap. nobis & c. cum dilectus. Extr. de iur. patr.* Rebuff. *in tract. De reuocat. vnion. & in tract. De vnionib.*

4 Pro absoluta illa & omnimoda potestate quam habet in clericos *cap. nouit. Extr. de iudic.*

5 Vt diximus ad *tit. de iur. patron.*

6 Nec enim mēs Papæ est vt cuiusquam ius in perpetuum tollat, sed tantum ad tempus & ad effectum gratiæ quam alteri concedit. *arg. l. 2. §. si quis à Principe & §. merito D. ne quid in loc. public. l. 4. C. de emancip. liber.*

7 Quia præsumūtur talia beneficia fluxisse à Principe tanquam à fonte, sicut & feuda quæ nihil nisi profana beneficia sunt *argum. notat. in l. 2. C. in quib. caus. colon. do. vim. accus. poss. in verbis cum ipsi sunt eius dem & bona sua eis cognos. aut*

8 Optimi siquidem Principis est prouidere ne quid respublica detrimenti capiat.

9 *Argument. l. cum vnus 12. § penultim. de reb. aut. iur. iudic. possid.*

10 Guid. Pap. *quæst. 1.*

11 Rebuff. *in dict. tra. 9. de vnion.* post Bald *in l. 2 col. 2. C. de episcop. audient.* Fac. *ct l. 3. §. vlt. de vsufruct. adcresc.*

12 Non enim potest abusiua pronunciari si non sit ab ea tanquam ab abusu appellatum.

13 Frustra enim Principis & Senatus auxilium implorat qui vtriusque auctoritatem neglexit, *arg. l. auxilium 37. in fin. D. de minor.*

DEFINITIO XLIX.

De patrono clerico, cuius iuri derogatum est per Papam in mandato de beneficiis vniendis.

QVod tamen diximus[1] summum Pontificē mandantem vniri beneficia derogare posse iuri patronatus clericorum, efficere non potest vt eo minus vocandus & audiendus sit patronus clericus in ipsa vnione facienda. Idque adeo verum est vt si inscio illo facta sit perinde non valeat ac si iuri patronatus nullo modo derogatum esset.[2] Quandoquidem fieri potuit vt vnio saluis patroni iuribus consisteret,[3] vt puta si aliud ius in beneficio non haberet, quam certi reditus annui ex fructibus percipiendi. *Ita Senatus* in suprascripta specie. In qua nec ad rem pertinuit, quod cum Episcopo mādata fuerat vnio beneficiorum vacaturorum, nesciri poterat quis eo tempore vocādus esset, quia nullum adhuc vocabat.[4] Nam præter id quod tanto magis vocari debuerat Principis procurator generalis qui vnus tum esset pro omnibus.[5] Illud etiam constabat eo saltem tēpore quo vnio facta fuerat vacātis beneficij, vocari eos debuisse, quorum iam tū intererat, quippe qui ab eo die & certi essent & cogniti.[6] Alij sane præter procuratorē generalem & patronum vocari non debuerant, cum vnio per Episcopum ipsum diœcesanum fieret, & per capitulum ecclesiæ cathedralis.[7]

1 *Defin. prox. praced. num. 4.*

2 Quamuis dici soleat id quod potest fieri aliquo inuito, posse multo magis fieri eo ignorante *l. qui potest inuito 26. De regul. iur.*

3 Non enim Papa ideo prohibet vocari clericum patronum, quod deroget iuri patronatus.

4 Quo casu nemo dixerit ius patroni quantumuis clerici per vnionem tolli debere. *argum. l. 2. in fin. l. vltim. D. de natal. restit.*

5 Quid enim vetat etiam post vnionem eosdem certos reditus percipi ex fructibus beneficij?

6 Futura siquidem nobis incognita sunt & incerta. *l. sed etsi 18. §. vlt. De iudic. l. qui liberis 8. §. vlt. de vulg. & pup. subst. l. secundum 70 de verb. signif.*

7 Semper enim persona procuratoris generalis est certa, quamuis non ideo dicatur generalis, quod sit omnium procurator (est enim solius Principis) sed quia omnium rerum quæ ad Principis dignitatem & reipubl. vtilitatem pertinent curam gerit.

8 Generale siquidem est, vt qui sunt aduersarij cogniti & certi, nominatim vocandi sint non etiam cæteri. Notat. ad *l. vlt. C. de iur. delib. & ad l. si eo tempore 6. C. de remiss. pign.*

9 Alioqui & episcopus & capitulum ecclesiæ cathedralis vocari debuisset, vt diximus *Defin. praced. num. 3.*

DEFINITIO L.

Ignorantia impetrantis non tollit ius alteri quæsitum.

NOn quidem tenetur impetrans beneficium exprimere titulum aut possessionem detentoris si probabilem habeat ignorantiam:[1] Sed non potest ea

[1]ignorantia prodesse impetranti ad impediendum effectum clausulæ, quæ in concessionibus omnibus & adiici semper solet, ac tum etiam cum omissa est subintelligitur, *Dummodo tempore data præsentium non sit alteri ius quæsitum.*[2] Nunquam enim censetur summus Pontifex derogare velle iuri, quod iam alteri quæsitum est.[3] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Vt in ea specie de qua scripsi *Defin.18.supr.*

2 Late Rebuff. *ad reg. de non tollend. iur. quæsit.*

3 Vt nec alius Princeps quilibet. *l.2.§.si quis à Principe. & §.merito ne quid in loco public. l.4. C. de emancip. liber. l. Paulus not. as.8. D. de prætor. stipul. l. ex facto 43. de vulgar. & pupillar. substit.*

DEFINITIO LI.

Non valere impetrationem tacito præcedente mandato de vniendo.

IMpetrans beneficium à summo Pontifice tacito scienter mãdato de vniendo quod Episcopus diœceseos habebat à Sede apostolica, præsertim ex causa necessaria & sacrosancti Concilij auctoritate permissa, puta ad erigendum seminarium educandis & edocendis pauperibus destinatum, non eo minus obrepsisse credendus est, ob idque carere impetratis debere,[1] quod nulladum vnio aut minus rite facta sit.[2] Sufficit enim fieri vtiliter potuisse ad hoc vt præsumamus non fuisse Papam concessurum gratiam, si mandati à se aut decessore suo de beneficio vniendo dati meminisset.[3] Ideoq; exprimi id debuit, quoniam omnia exprimenda sunt, quæ summum Pontificem à concedendo beneficio reuocare aut remorari potuissent.[4] Quare & in ea specie de qua in superiorib. scripsimus quamuis vnionem ab Episcopo minus rite factã esse constaret, quod & procuratore generali Principis & beneficij patrono non audito facta esset,[5] Plerisque placebat non eo magis dicendas vindicias pro eo qui beneficium à summo Pontifice impetrasset, nulla mandati de vniendo facta mentione,[6] sed potius sequestrandum beneficium, vt fieri solet cũ neuter in beneficio ius habere creditur:[7] propterea quod ea impetratio duobus post vnionem mensibus facta esset, ac proinde eo tempore quo verisimiliter vnionem illam mandatúmque de vniendo scire impetrãs poterat.[8] Vicit tamen voto vno contraria sententia, Hac potissimum ratione, quod procurator generalis, cuius maximè intererat sequestrari beneficium, non petierat vt sequestraretur.[9] Quinimo ex mandato Principis consenserat & requisierat vt plenissimam beneficij possessionem ei Senatus daret, cui summus Pontifex beneficium indulsisset: Quod ipsum quoque Princeps ipse rescripserat. In quo pareri Principi æquum fuit, cum nullius ius lęderetur.[10] Eo magis quod beneficiorum sequestratio publice minus vtilis est, plenamque esse cuiuslibet beneficij possessionem, & Principis & reipublicæ, & quod præcipuum est ipsius quoque ecclesiæ interest.[11] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Vitium enim obreptionis & subreptionis facit vt quicquid ita impetratum est habendum sit pro non impetrato. *l. si quis obrepserit 7. D. de leg. Corne. de fals. l. vlt. C. de diuers. rescrip. l.5. §. maner. D. de reb. cor. qui sub tutel.*

2 Siquidem paria sunt nullam prorsus vnionem factam esse, & aliquam quidem factam esse, sed minus rite. *l.2. D. de auctor. tutor. l. quoties 6. D. qui satisd. cogant.*

3 Facile enim præsumitur in Principe obliuio facti etiam proprij ob eam qua premitur multitudinem negotiorum.

4 Cap. super literis vbi est text. elegans *Extr. de rescript.*

5 Secundum ea quæ scripsimus *Defin.48. & 49. supr. h. tit.*

6 Quia falsus & mendax impetrator nunquam gaudere debet impetratis *dict. l. vlt. C. de diuers. rescript.* ne scilicet ei dolus suus prosit, qui nunquam debet manere impunitus. *l. procurat. 11. §. in perpetuum. D. de doli mali except.*

7 Potius enim sequestrandum est beneficium quam permittendum vt vitiosus detur ingressus cum beneficium sine canonica institutione possideri non possit *cap. 1. vbi Dyn. & alij de regul. iur. in 6.*

8 Non enim ferenda est supina ignorantia facti, quod omnes sciunt. *l.3. §.1. nec supina 6. l. regula 9. §. sed facti D. de iur. & fact. ignor.*

9 Sequestratio enim vix vnquam fit nisi aliquo postulante, nõ etiam ex mero, & vt aiunt nobili officio iudicis *argument. tot. tit. de probib. sequestr. pecun.* iunct. *l.4. § hoc autem iudicium. D. de damn. infect.*

10 *Arg. l.1. C. de legib.*

11 Ne scilicet beneficium diutius iaceat *argumen. l.1. D. de success. edict.* cultusque diuinus interim cesset vel negligentius exerceatur.

DEFINITIO LII.

Portio congrua quanta & à quo constitui debeat?

ETsi congruæ portionis definitio & taxatio ex arbitrio iudicis æstimanda est pro qualitate personarum & redituum beneficiorum, quibus & à quibus ea portio debetur,[1] frequentius tamen est si aliud nihil impediat, vt quarta pars decimarum eo nomine assignetur.[2] Nam quod aliquo iuris Pontificij loco[3] scriptum est, quartam quartæ adiudicari solitam esse, ad factum potius & consuetudinem loci de quo tractabatur, quam ad ius referendum est. Neque vero eam consuetudinem summus Pontifex vspiam probat, Imo improbat quoties ea quarta quartæ necessariis parochi alimentis non sufficit.[4] Quo casu certum est parocho aut ei qui parochi vices gerat magis fauendum esse quam possessori decimarum, quisquis ille sit, cum parochus eiúsve vicarius & altari & parochianis deseruiat. Nec ad rem pertinebit quod si decimarum possessori quantulacumque portio detrahatur, futurum sit, vt non habeat ille quo se alat. Etsi enim dici solet, non esse discooperiẽdum vnum altare vt aliud cooperiatur,[5] prius tamen parocho subueniendum est aduersus decimarum possessorem, tum possessori ab ipso ordinario, cuius officium est prouidere ne alimentorum penuria cogantur ij, qui altari seruiunt, religionis cultum deserere.[6] Quod si ordinarius quoque ea laboret egestate, vt salua propria dignitate subuenire inferiori non possit, Vnicum superest remedium vnionis beneficiorum, vt coniunctus plurium reditus rectorem & administratorem omnibus acquirat, qui singulis dari non potest.[7] Maior enim superioris prælati ratio est habenda, quam inferioris:[8] Non tamen maior Archipresbyteri (licet archipresbyter maiorem dignitatem habeat, cum in sua prouincia sit oculus[9] & quasi vicarius episcopi,) quia vterque inferior est & habet superiorem episcopum, qui consulere vtrique & potest & debet,[10] & quidem ex ordine, hoc est, parocho primum, deinde archipresbytero, præterquam si citra incommodum archipresbyteri consulere parocho aliunde possit.[11] *Ita Senatus* in ea causa de qua Defin.19. infr. De iurisdict. omn. iudic. & for. compet.

1 Congruum enim quid sit ex facti circumstantiis pendet, vt & cum de congrua dote disputamus. *l. cum post 69. §. gener.* iunct. *l. quæro 60. de iur. dot. l. quidam 30. de legat. 2.*

2 Rebuff. *in tract. de congr. port. quæst. 9. nu. 80. & in præfat. tract. De sentent. prouis. num. 30.* Francisc. Marc. *decis.* 149.

3 *In cap. exterpanda Extr. de prabend. & dignit.*

4 Cum necesse sit de altari viuere omnem qui altari seruit, vulgat. iurib.

5 Rebuff. *dict. quæst. 9. num. 82. in fin.*

6 Bart. *in l. assiduis 12. Cod. qui potior. in pignor. habeant. numer. 4.*

7 *Arg. l. seruus 17. D. de alim. legat.*

8 Itaque hoc casu locum habet iuris regula quæ vult, Quoties nihil sine captione inuestigari potest id eligendum esse quod minimum habeat iniquitatis. *l. quoties nihil 200. de reg. iur.* Vix enim est vt vnquam sit iniquũ, quod est necessarium. Est autem multo melius vt duobus beneficiis rector vnus detur, quam vt vtriusque nullus rector sit.

9 Vt superiori sua dignitas seruetur, Item quia superior inferioris vices supplere potest non inferior superioris.

10 Quales olim erant Diaconi *can. diacom Ecclesia 6. distinct. 93.*

11 Vt si fieri poterit, neuter careat alimentis *arg. l. ex his 8. D. quæ in fraud. credit.*

12 Ea enim via semper eligenda est quantum fieri potest, per quam id fiat quod vni prosit nec alij noceat. *l. in creditore 38 in fin. D. de contd. l. ex his 8. in fi. D. quæ in fraud. cred.*

DEFINITIO LIII.

De resignati beneficij possessione recuperanda.

REsignatione mutua beneficiorum inter duos facta si alter ex resignātibus in beneficij noui possessione aut adipiscenda aut retinenda controuersiam patiatur, pristinam permutati possessionē, quam per resigna tionem amiserat, recuperare potest, nec noua indiget prouisione.[1] *Sic à Senatu* alias pronunciatum fuisse relatum est, cum ea causa tractaretur de qua Defin. seq. lunge Defin. 60. infr.

1 Resignatio enim non operatur veram vacationem cum facta est ex causa permutationis, si permutatio effectum non sortiatur. *cap. 1. de rer. permut. in 6. c. dudum de preb. eod.* Rot. *decis. 339. cum seq. in antiq.* Boet. *quæst. 2. num. 44.*

DEFINITIO LIV.

De possessione per resignationem amittenda.

PEr resignationem & renunciationem beneficij amittit resignans ius omne, quod in beneficio habebat, tam possessionis quam proprietatis,[1] nec tantum ciuilem possessionem, vt quidam putant,[2] sed etiam naturalem.[3] Nam & possessio animo solo amittitur quot est ab animo incipit amissio possessionis.[4] Nec quicquam hac parte refert an resignatio facta fuerit in manibus ordinarij pure & simpliciter, quomodo fieri eam necesse est,[5] an vero apud summum Pontificem in personæ certæ commodum & fauorem.[6] Nam & hoc casu statim atque admissa resignatio est iuxta formam mandati, perfectus actus est, & ab eo saltem tempore cœpit nihil iuris manere penes resignantem, siue ratione petitorij siue ratione possessorij.[7] Vnde fit, vt qui semel beneficium in manibus siue ordinarij siue summi Pontificis resignauit, postea de spolio, seu interdicto recuperandæ possessionis agere non possit.[8] Deficiente videlicet primo extremo, id est, possessione à qua facto suo cecciderit. Idque adeo veru est vt nec aliud dicendū sit, etiamsi resignatio facta fuerit coram eo qui eius admittendæ potestatem non habuit.[9] Imo etsi coram laico,[9] maxime vero si de consensu superioris. Nam si superioris consensus non interuenerit, priuat quidem resignantem iure possessorij, sed non petitorij, de quo nec agi potest apud iudicem laicum & secularem.[10] *Ita Senatus* in causa R. D. Rodolphi Longet Officialis Tarentas. & D. Ioannis Deage Canonici Gebennensis 4. Cal Aug. 1593.

1 Calder. *cons. 4.*

2 Rot. *decis. 67. in antiq. tit. De renunciat. incip. nota quod resignans. & decis. 23. in nouis.* Ioan. Andr. Innoc. & Abb. *in cap. sollicite. de restit. spoliat.* Text. *in c. accepta cum ibi not. eod.* Cassad. *decis. 4. num 1. eod. tit.* Gomes. *in reg. De annal. possess. quæst. 57. versic.* pro quo est diligenter considerandum post Alex. ad *l. si quis vt. §. differentia. D. de acquir. possess.*

3 *l. 3. §. in amittenda eod. tit.* Gloss. & Bartol. ad *dict. §. differentia.*

4 Nam simonia est si quis in manibus ordinarij resignet in fauorem certæ personæ.

5 Quo casu simoniæ vitium purgatur per præsentiam Papæ, vt dixi *Defin 3. num. 5. supr. eod.*

6 Notant Canonistæ *in c. vnic. de rer. permut. in 6.* Capell. Tholos. *quæst. 492* post Innoc. Ioan. Andr. Host. & alios *in cap. admonet cap. quod in dubiis & cap. super hoc. Extr. de renunciat.*

7 Not. *in cap. consultationibus. Extr. de offi. deleg.* Capell. Tholos. & Cassad. *vbi supra* Rot. *decis. 1. num 8. decis. 4. num. 3. 4. & seqq. Extr. de renunciat. in nouis.* Gomes. *in reg. De annal. possess. quæst. 57. vers. est igitur concludendum.*

8 Dict. *decis. 4. num. 7. & 8. & decis. 14. num. 3. eod. tit. in antiq.*

9 *d. cap. quod in dubiis & cap. 3. de renunciat.* Rot. *decis. 1. eo. tit. in antiq.* Gloss. *in pragmat. sanct. in verb. renunciasse. tit. de sublat. clem. literis* Panorm. *in c. quod Dei timorem ... Extr. de stat. monachor.*

10 Angel. *in l. pen. de offic. præsid.* Guid. Pap. quæst. 1.

DEFINITIO LV.

Quantum intersit an resignatio pure facta sit an in fauorem.

HActenus tamen interest an resignatio facta sit pure in manibus ordinarij, an in manibus Papæ in fauorem certæ personæ, quod priore casu non potest resignans exercere interdictum recuperandæ possessionis, ne quidem contra tertium, nisi per annum post renunciationem steterit in pacifica possessione, & à tertio spoliatus sit iniuste, atque vt loquuntur de facto.[1] At qui in alterius fauorem resignauit restitui potest indistincte contra tertium, quia quod ad eum pertinet, cuius fauore & commodo non resignauit, nec videtur resignasse, licet resignatio iam in fauorem alterius admissa sit.[2] Plane contra ipsum resignatarium, vt diximus, non potest, in cuius scilicet fauorem renunciauerit.[3] Nec proinde contra secundum resignatarium qui cum in prioris locum substitutus sit sanè tertius videri non potest, sed ille ipse potius pro quo facta fuit resignatio.[4] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Gomes. *dict. regul. de annal. quæst. 57. pag. 303 vers. nec minus obstat*

2 Ita eleganter Iacob. Put *decis. 158. lib. 3.*

3 Vt dixi *Defin prox præced.*

4 Idem Iacob. Put. *decis 157. eod. lib. 3.*

DEFINITIO LVI.

De longa & pacifica beneficij iam resignati possessione.

QVid si post admissam resignationem manserit resignans in pacifica beneficij possessione? Detentio illa dicenda est potius, quam possessio, cum beneficium sine canonica institutione possideri non possit.[1] Detentio, inquam, asinina, quæ cum non solum iuris colorem nullum habeat, sed etiam à iure damnata sit & improbata, iuris effectum producere nullum potest, præsertim quod ad causam restitutionis in beneficialibus, ne vitiosus detur ingressus. Est enim generale & perpetuum vt possessio quæ à iure damnata est nunquam iuuet possessorem.[2] Nisi proponatur tanti temporis, cuius initij memoria non extet,[3] cuiusmodi vix vlla in beneficialibus esse vnquam potest.[4] Quare nec si triennalis aut decennalis fuerit illa possessio, colorem sibi quærere poterit ex titulo, qui resignationem præcesserat. Resignatio enim, quæ medio tempore intercessit, facit vt noua possessio cum vetere coniungi nequeat & conglutinari.[6] Quinimo si detentor dicat continuatam à se veterem illam possessionem ex titulo præcedenti, nec nouum ius aut titulum alleget, hactenus sibi nocet, quod impedit ne qua capi possit præsumptio iuris retrocessi aut de nouo quæsiti, quæ alioqui ex tam longa possessione caperetur.[7] Non enim potest bonus titulus præsumi, cum constat de inualido & vitioso, Neque hoc casu locus esse regulæ De triennali possessore.[8] Requirit enim illa possessionem coloratam, qualis porro nulla est nisi ex præcedente titulo colorato siue apparente siue præsumpto.[9] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Possessio enim licet facti sit, plurimum tamen ex iure mutuatur. *l. possessio 49. de acquir. poss.* nec tantum corporis sed etiam iuris est. *§. 1. eiusd. legis.*

2 *cap. 1. de regul. iur. in 6.*

3 Gomes. *ad dict. reg. de annal. q. 57. dict. vers. est igitur concludendum vsque ad fin. c. sollicite. & cap. accepta. de restit. spol.*

4 Idem Gomes. *vbi sup.* ex Baldo *in l. sin eius. C. de probat. & in l. 2. vers. quæro nunquid C. de sent. & interloc. omn. iud.*

5 Quę scilicet ab vno eodémque homine non tam diu possidentur, & in quibus non admittitur successio.

6 Quomodo loquitur Gomes. *d. quæst. 57. vers. nec dicatur, quod illa detentio* Nam & generale est vt medium inhabile impediat coniunctionem extremorum. *l. pen. rat. rem hab. l. potior. 11. qui pot. in pign. hab.*

7 De qua præsumptione Abb. *in d. cap. solicitæ.* quem refert Gomes. *dict. quæstio. 57. vers. est igitur concludendum. & quæstio. 56.*

8 Gomes. & alij *ad dict. regulam de triennali.*

9 Gomes. *ibid. Boer. quæst. 24.*

DEFINITIO LVII.

De resignatione, quæ in fauorem certæ personæ facta plenissimum effectum non habuit.

VErum quid si resignatio in manibus summi [1] Pontificis facta sit sub condicione, id est, non solum in personæ certæ commodum & fauorem, sed etiam adiecta vt sit vulgari illa clausula, *non aliter nec alio modo*? Huius siquidem clausulæ vim illam esse constat, vt quousque resignatio quæ in alterius fauorem facta est plenum effectum sortita sit, nec facta esse videatur, nec proinde amissa per eam possessio.[2] Nemo enim dubitat, quin sicut dominium ita & possessio transferri in alium sub condicione possit, hoc est, ita vti ne prius amissa translatáve dicatur quam condicio secuta sit.[3] Sed etsi ea clausula omissa esset, tamen sufficeret factam esse resignationem fauore certæ personæ, vt pro condicionali haberetur.[4] At eo sensu accipiendum illud est, vt, quæ natura condicionis, suspendatur amissio & translatio iuris & possessionis[5] non in id vsque tempus, quo resignatarius possessionem adprehenderit,[6] sed in illud vsque tantum, quo resignatio per summum Pontificem admissa sit:[7] & ei prouisum in cuius fauorem facta fuit renunciatio. Nam statim atque resignatio admissa, nouaque prouisio iuxta formam mandati facta est, resignatio quantumuis ab initio condicionalis habuit suum esse, vt loquuntur,[8] Adeo vt ne quidem consensus procuratoris ad resignandum constituti sit necessarius ad substantiam & validitatem resignationis, licet obseruari soleat vt adhibeatur ad animi declarationem, & ad eum effectum vt literæ expediantur.[9] Nec est contrarium quod quidam tractant,[10] non valere resignationem nisi à die præstiti consensus. Id enim obtinet cum agitur de resignatione ab infirmo facta, propter verba regulæ,[11] quę habent vt viginti dies illi, quibus resignantem superstitem esse necesse est, non nisi à die consensus præstiti numerentur.[12] Vtut sit saltem à die consensus præstiti fatendum est perfectam & absolutam esse resignationem, nec amplius suspensam esse condicione illa, quæ inducebatur ex iis verbis, *non aliter nec alio modo*. Ita namque verba sicut in instrumento procuratorio adiici solent, Ita non ob aliam causam adiecta videri debent, quam ne libera sit potestas procuratori resignãdi cui aut quomodo velit, & vt mandati normã in omnibus seruare cogatur.[13] Nam ex eiusmodi verbis non fieri condicionalem prouisionem factã à summo Pontifice, vel ex illo constat quod non tenetur Pontifex sequi condiciones insertas procurationi ad resignãdum emissæ, non solum si turpes sint & illicitæ[14] sed nec si honestæ.[15] Igitur statim atque impletum mãdatum fuit, impleta quoque resignationis condicio est, nec proinde ad amissionem iurium omnium, quæ resignans habuit, implendum aliud quicquam superesse potest. Et vero si effectus admissæ resignationis in id vsque tempus suspenderetur, quo per resignatarium adprehensa fuisset possessio, Sequeretur, interea totum ius proprietatis & possessionis beneficij remanere penes resignãtem.[16] Atqui fieri nequit vt resignatarius possessionem beneficij adipiscatur quin prius aliquod in beneficio ius habeat, cum sine canonica institutione beneficium possideri non possit.[17] Ita igitur fiet vt eodem tempore duo in solidum & ius & possessionem eiusdem beneficij habeant, quod tamen constat fieri nullo modo posse.[18] Deinde quoties resignationem admittit summus Pontifex semper addit clausulam quæ & in proposita specie addita fuerat, *cõtra regressum*, præsertim post Concilium Tridẽtinum.[19] At daretur regressus si post admissam resignationem, & ob non secutam adprehensionem possessionis beneficium semel amissum reuerteretur ad resignantem,[20] Quando negari non potest quin eo saltem instanti amissum sit quo admissa resignatio fuit. Quid enim si eo tempore, hoc est, post admissam resignationem & ante acceptam possessionem resignatarius decessisset? An non per ipsius obitum beneficium vacasset? Quid si iure suo vti vel noluisset, vel neglexisset? Quis diceret ideo ius ipsius ad resignantem vel inuitum vel ignorantem recurrere debere?[21] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Per quam clausulam resignatio fit conditionalis, quæ alioqui pura videri posset. Sed tamen perinde esset condicionalis cum sit in fauorem.

2 Vt pluribus tractat Rebuff. *in tract. De resignat. condit.*

3 *l. qui absenti 38. §. 1. de acquir. poss.*

4 Nam qui resignat in fauorem certæ personæ hoc ipso satis declarat nolle se aliter resignare quam si beneficium personæ acquiratur, cum inclusio vnius sit exclusio alterius. *vulg. l. cum prætor 12. D. de iudic.*

5 Condicionis enim proprium est vt suspendat actum condicionalem. *l. cedere diem 213. de verb. signif. & tot. tit. de cond. & demonstr.*

6 Possessionis enim adprehensio non perficit resignationem, sed fit in consequentiam & exequutionem iam perfectæ resignationis *arg. § cum autem. Inst. de empt. & vendit.*

7 Quia tamdiu duntaxat pendet resignatio quousque per summum Pontificem admittatur.

8 Ita loquitur Gomesius *in reg. De infirm. resignant. quæst. 32. vers. Ita hoc à simili.*

9 Idem Gomes. *vbi sup.* ex opinione Rot. *decis. 882. in antiquis.*

10 Idem Gomes. *ibid. in sequentibus.*

11 *De infirm. resignant.*

12 Quia scilicet non potest amplius deficere condicio, quę semel impleta fuit per resignationis admissionem à summo Pontifice factam, *argum. l. si quis hæredem 7. Cod. de institut. & substit.*

13 Cum mandati formam diligenter seruare debeat procurator, nec eam possit egredi. *l. diligenter 5. D. mandat. l. maritus 21. de procurat.*

14 Quo casu pro impossibilibus habentur *l. filius 15. D. de condic. instit.* & ideo habendæ pro non adiectis, aut saltem remittendæ *l. quæ sub condicione 8. cod. tit. l. facta 63. §. si sub condicione. D. ad SC. Trebell.*

15 Rebuff. vbi supr. *in tract. De resign. condit.*

16 Siquidem sola resignatio posset effectum illum habere vt resignantem priuaret sua possessione. Nullus porro effectus esse potest actus condicionalis quandiu manet in suspenso.

17 *d. cap. 1. de regul. iur. in 6.*

18 *l. si vt certo 5. §. si duobus. D. commod. l. 3. §. ex contrario. D. de acquir. poss. l. duo in solidum 19. D. de precar.*

19 Quo districte prohibitum est ne qua beneficij resignatio cum regressu vnquam fiat, vel facta admittatur.

20 Vt euenit in rebus profanis cum dominium quod per traditionem abscesserat reuertitur ad eum, qui tradiderat, ex causa non secuti implementi, vt *in l. cum rep. C. de pact. inter empt. & vendit.*

21 *Can. quam periculosum 7. quæstio. 1.* Domin. *in cap. 2. de renunciat. lib. 6.* Barbat. *cons. 43. col. 3.* Rebuff. *cons. 18. colum. 4. vers. item dicit. &* *cons. 4. col. 4 & 5. & cons. 93.* Facit *l. quæritur 14. §. si venditor. D. de ædilit. edict. l. si quis iusiurandum. C. de reb. credit. l. fin. C. de condic. insert. cap. in causis in fin. de elect.*

DEFINITIO LVIII.

Sola collatio sine possessione tribuit ius in beneficio.

Per

Per solam collationem vsque adeo ius acquiritur in beneficialibus, id est, etiamsi realis possessio adepta non sit,[1] vt prior resignatarius non eo minus resignare beneficium possit, suúmque ius in alium transferre, quod possessionem nondum apprehenderit.[2] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 *Cap. si tibi absenti. de prebend. in 6.*
2 Rebuff *cons. 9. circa fin. Not. per Rot. decis. 3. de renunciat. in nouis.*

DEFINITIO LIX.

De sententia constitutionis. De publicandis resignationibus.

Constitutio pontificia[1], qua inductum est vt beneficia resignata si publicata intra sex menses non sit resignatio, missióque in possessionem secuta per obitum non per resignationem vacare censeantur, duo necessaria requirit coniunctim, & copulatiuè, Publicationem & missionem in possessionem, sed aliter atque aliter. Publicationi enim tempus certum constituit sex mensium, At missioni in possessionem nullum quandiu resignans viuit. Ergo alterutrum interuenisse non sufficiet.[2] Nam si publicationem resignationis fieri satis esset, aperiret ea res viam confidentiis, resignante nimirum etiam post publicationem in possessione manente.[3] Ex contrario autem frustra publicationi faciendæ tempus semestre præstitueretur, si quandocunque postea dummodo viuo resignante missionem in possessionem sufficeret esse subsecutam.[4] Illud quidem receptum est præsertim apud practicos Gallos publicationi resignationis æquipollere petitionem possessionis.[5] Sed id ita accipi debet vt eo demum casu verum sit, quo possessio petita postea apprehendatur, & quidem intra tempus datum ad publicandum, hoc etiam addito & prorsus requisito vt in ea possessione per mensem integrum & pacificè maneat resignatarius.[6] Id ni factum sit, resignatio pro nulla & non facta habetur.[7] Et consequenter non poterit resignatarius post elapsum semestre illud, ac iam irrita facta resignatione ob defectum publicationis ius suum, quod nullum habebat, in alium transferre.[8] Quamuis si ea secunda resignatio facta esset intra tempus publicationis, valeret vtique, nec magis noceret secundo resignatario quod publicata non esset, quam si priore ante publicationem & intra constitutum tempus defuncto, alius quispiam per eius mortem beneficium impetrasset, noceret impetranti defectus publicationis.[9] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Quæ vulgo dicitur regula *De publicand. resignat.*
2 Quia cum duo coniunctim requiruntur vtrumque implendum est, *l. si heredi plures 5. D. de cond. institut. l. cum pupillus 78. §. 1. D. de cond. & demonstr.* Gomes. *ad reg. de public. resignat. quæst. 15. & 8.*
3 Ex qua possessionis retentione etiam in profanis simulatio induceretur. *l. sicut 8. §. supervacuum. D. quib. mod. pign. vel hyp. soluit.*
4 Frustra enim tempus certum præstituitur ei quod post tempus fieri potest. *l. Titius 41. §. intra. D. de fideic. libert.* Vide tamen Rebuff. ad eam regulam, vbi verba eius sic concipit quasi alterutrum interuenisse sufficiat.
5 Ita Ioan. Papon *in Syntagm. Arrestor. tit. 3. lib. 3. §. 6.* Quod & Gomes. fatetur. *dict. q. 8. ad fin. princip.*
6 Gomes. vbi supra *versic. est tamen vlterius.* Lud. Roman. *cons. 433. dub. 1.*
7 Tanquam simulata. Quæ enim simulata probantur pro infectis habentur. *l. si ex precio 8. C. si cert. pet. &c.*
8 *Vulg. reg. nemo plus iuris 54. de reg. iur.*
9 Vt concludere videtur Gomes. *ad d. reg. de public. resign. quæst. 1. versic. & ista omnia.*

DEFINITIO LX.

De eadem constitutione.

An ergo regula illa de publicandis resignationibus faciet, vt nec publicatione nec missione in possessionem intra sex menses secuta, perinde retinendus sit resignans in possessione pristina beneficij ac si non resignasset? Id vero consequens videtur ei quod inducit constitutio, vt mortuo postea resignante beneficium per ipsius mortem vacare censeatur.[1] Neque enim superueniens mors facere posset, vt per obitum vacaret quod iam ante per resignationem vacasset: Cum beneficium iam semel vacans non possit amplius vacare, aut fieri magis vacans.[2] Sed non ita est. Id enim duntaxat facit regula, vt ex causis supradictis resignatarius cadat à iure suo nec beneficium censeatur vacare per resignationem quod ad hunc solum effectum, vt si resignans in possessione manserit, perinde censeatur beneficium vacare per obitum mortuo postea resignante acsi nunquam resignasset. Itaque vt locum habeat ea regula, dicendum est tria coniunctim & omnimodo requiri, Vt non sit facta publicatio intra sex menses, Vt non sit petita possessio, Et vt resignans decesserit post sex menses in possessione. Ex quibus si vel vnum desit, nō est locus regulæ, & beneficium per resignationem non per obitum vacare intelligitur, tametsi mortuus sit qui resignauit.[3] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Sic enim expresse habent verba regulæ.
2 Quamuis possit vacare ex pluribus causis: Quomodo à contrario dicimus posse quid mihi deberi ex variis causis, sed quod iam meum est non posse magis fieri meum. *l. non vt ex pluribus 159. de reg. iur. l. de hereditate. 19. §. pater. de castrens. pecul.*
3 Gomes. *ad reg. de public. resignat. q. 15.*

DEFINITIO LXI.

Regula De publ. resign. ad secundum resignatarium protrahenda non est.

Illud quoque obseruandum est constitutionem hanc pontificiam de publicandis resignationibus non tam fauore resignantis quam odio resignatarij inductam eius solius personam demonstrasse,[1] cui resignatio prior facta fuisset. Ob idque non esse protrahendam aduersus secundum resignatarium,[2] Non modo si prior resignatarius intra tempus publicandi resignauerit alteri, qui casus nullam habet dubitationem,[3] sed & alio quocunque casu, propter personalitatem vt loquuntur regulæ, quæ in prima tantum persona resignantis & resignatarij verificatur.[4] *Ita tractatum est* in eadem causa.

1 Simile quiddam est apud Papinianum *in l. pater 10. §. 1. D. de capt. & postlim.*
2 Gomes. *ad dict. reg. de public. resignat. quæst. 1.*
3 Teste dicto Gomes. *dict. quæst. 1. versic. & ista omnia.*
4 Sic enim concludit idem Gomes. *dict. quæst. 1. versic. sed dato quod breue.*

DEFINITIO LXII.

Mutari statum beneficij ex mutatione personæ.

Electiuum beneficium & regulare concessum seculari contra communes iuris regulas[1] per dispensationem summi Pontificis, ea lege vt quandocunque per cessum vel decessum vacabit reuertatur ad pristinum statum[2] maneátque vt antea electiuum & regulare, cum clausula etiam si voles irritante, Non ideo minus vacat apud Sedem vt à solo summo Pontifice conferri possit, si postea contingat hunc qui dispensatur, fieri fieri Cardinalem aut familiarem Papæ aut alterius condicionis, quæ faciat vt beneficium quantumlibet electiuum vacet in Curia & apud sedem.[3] Certum enim est ex mutatione personæ mutari statum beneficij.[4] Nec minus in concessionibus quam in conuentionibus condicio illa semper subintelligitur, si res in eodem statu manserit.[5] *Ita Senatus* pro Illustriss. D. Vincentio Laureo Car-

dinale du Mondeuis contra R. D. Abbatem de Filly. 7. Cal. Mart. 1589.

1 Regularia enim beneficia regularibus conferenda sunt, secularia vero secularibus.

2 Quae clausula fauorabilis est, vt & cuiuslibet rei reditus ad suam naturam. *l. si vnus 27. §. pactus ne peteret. C. de pact.*

3 Ex iis quae diximus *De fin. 16. & 17. supr. eod.*

4 Vt & in rebus profanis. *l. per curatorem 9. de acqu. hered. l. vltim. C. de inoff. testam.* Itaque hoc casu non habet locum quod tractat Boer *quaest. 2. num. 4.*

5 *Argum. l. cum quis 38. in princip. l. si cum Cornelius 82. D. de solut.*

DEFINITIO LXIII.

De quota decimae incerta, de qua apud iudicem laicum agatur.

SI non appareat quaenam portio pro decima praestari soleat in eo loco, de quo contenditur, ad eam consuetudinem recurrendum est quae in locis proximioribus frequentius recepta sit.[1] Sed si aliter atque aliter decimas solui solitas esse probetur, vt nihil certi & vt nostri loquuntur nihil vniforme possit colligi, difficilioris est quaestionis quid constituendum videatur.[2] Sunt qui existiment debere iudicem laicum eam portionem sequi quae sit media, neque maiorem posse praescribere, neque minorem. Alij eam quotam praescribendam esse, in quam maior testium numerus consentiat.[4] Mihi vero aliud videbatur. Excedere namque eam rem notissimos possessorij terminos [5] & ad eum solum qui de proprietatis iure & in petitorio cognoscit pertinere vt hanc vel illam portionem constituat?[6] Imo vero nullam talis possessionis quę in incerto fluctuet atque ex difformibus actibus collecta sit rationem habendam esse,[7] potiusque recurrendum ad ius commune,[8] Nisi causa aliqua iusta sit propter quam ab ea forma recedi oporteat, Vtputa si territoriũ sit saxosum & sterile, in quo vix possint incolae eos fructus percipere, qui ad victũ sufficiãt,[9] Praesertim si ex alia parte parochus amplos, & vberes reditus, extra decimarum causam habere proponatur. Caeterum iudex sicuti de sola possessione potest cognoscere,[10] Ita quotam illam demum praescribere potest, quam praestari solitam videt ex concludentibus & indubitatis probationibus.[11] Sin minus ei liqueat de quota certa, nihil aliud superest quod facere possit nisi vt formam iuris sequatur.[12] Nec mouere illum debet quod perperam iudicaturus videatur, si parochum tueatur in quasi possessione decimae exigendae, qui numquam in ea possessione fuerit, quique longè minorem, licet difformem quotam à parochianis accipere solitus probetur. Nam quod pertinet ad ius exigendarum decimarum ad formam iuris, semper ecclesia possidet[13] quandiu contraria possessio nulla est, cuius ratio, defectu probationum,[14] in iudicando haberi possit. *Ita tractatum* est in causa R. Antonij de la Rouaire parochi & parochianorum de Greisy. 13. Calend. Ianuar. 1593.

1 *Argum. l. de quibus 32. D. de legibus.* Iacob. Put. *decis. 176. libr. 3.*

2 Nec enim permittendum est vt vna eademque res diuerso iure censeatur *vulg. l. cum qui ades 30. D. de vsucap. l. 4. de vulg. & pupil. subst. l. vlt. C. de sent. pass. § restit.*

3 *Arg. l. adeo 7. §. cum quis ex aliena, vers. et tamen media. D. de acquir. rer. domin.*

4 *Arg. l. 3. §. 1. D. de testib. l. item si vnus 17. §. principaliter. D. de recept. qui arbitr. recept.*

5 De quo solo possessorio cognoscere iudex laicus potest, Guid. Pap. *qu. 1.* non etiam de proprietate ac iure decimarum, quod est quid mere spirituale.

6 Eiusdem enim potestatis & iurisdictionis est cognoscere de toto & de parte. *l. qui de tota 76. D. de rei vindicat.*

7 *Arg. l. nam Imperator 38. in illis verbis* rerum perpetuo similiter iudicatarum. *D. de legib.*

8 Cui scilicet semper standum est nisi consuetudo aliqua vel priuilegium repugnet. *d. l. de quibus. vbi not. & in l. 2. C. quae sit long. consuet.* [Non tamen omnis consuetudo in decimis valet, puta vt soluantur in horreo. Patefaceret enim talis consuetudo viam fraudibus, & ideo non est ferenda. *Ita Senatus* pro Curato de Greisy. Itemque de Villereuersure hac die & nouissime pro Canonicis de la Chambre Idib. Sept. 1611.

9 Quid enim prodesset decimas deberi si non essent qui possent soluere? Quomodo licet in dissimili specie argumentatur Iustin. *in l. vltim. vers. qui enim tales. Cod. de liber. praeter.* Vide tamen quod scriptum est *in l. si fundum 13. D. de reb. eor. qui sub tutel.*

10 Quod possessio beneficij temporale quid esse videatur. Guid. Pap. *decl. quaest. 1.*

11 Possessio enim quotae nulla nisi ex eius praestatione esse potest. Et hoc casu maxime obtinet quod dici solet tantum praescriptum, quantum possessum.

12 Quae forma semper est certa. *l. 2. D. de iur. & fact. ignor.*

13 Cui nec nocere potuit rector minus percipiendo nisi quatenus ex eiusmodi perceptione longissima & vniformi potest induci consuetudo aut prescriptio temporis immemorialis. *cap. 1. vbi not. de verb. signif. in 6.*

14 Sufficit enim deficere probationem tum quoque cum ius non deficit. *vulg. l. duo sunt Titij 30. D. de testam. tutel.*

DEFINITIO LXIV.

De beneficio vnito.

VNitum beneficium amittit nomen beneficij, Ideoque nec vacare dici potest quandiu non vacat illud cui vnitum est.[1] *Ita Senatus* in causa R. Philiberti De Rochette monachi Altacombani & Amedei Cocq. Extempore 3. Non. Mart. 1594.

1 Gloss. *in cap. de excess. praelator.*

DEFINITIO LXV.

De beneficiorum regularium collatione.

EPiscopus non habet fundatam intentionem ratione beneficiorum regularium, quae suum habent superiorem,[1] Nisi in eum casum quo superior ille fuerit negligens in prouidendo,[2] tametsi ea beneficia in Episcopi dioecesi sita proponantur.[3] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Vt dignitatum ordo seruetur, nec iurisdictiones turbentur *arg. l. vlt. D. de iurisd. l. cum vnus. 12. §. penult. D. de reb. auctor. iud. possid.*

2 Iure scilicet deuoluti *in tot. tit. De suppland. neglig. praelat.* [Quidam addunt Aut nisi superior ille consenserit quia volenti non fit iniuria *l. in summa 9. §. 2. D. de aqua & aquae pluu. arcend.*]

3 Quod in aliis beneficiis regularibus secus est *vulg. cap. omnes basilica 16. quaest. 7.*

DEFINITIO LXVI.

De tacita praeteritarum decimarum remissione.

DEcimae quamuis in annos singulos debeantur etiam citra interpellationem, si tamen suo tempore petitae non fuerint, postea pro annis praeteritis peti non possunt quasi tacito iudicio remissae.[1] *Ita Senatus* in causa Reuerend. Patrum Societatis Iesu Camber. & Syndicorum de Megeue mens. Mart. 1594.

1 Rot. *decis. de decim. in antiq.* Balb. *de praescript. in prima parte quinta partis princip. quaest. 7.*

DEFINITIO LXVII.

De literis subrogationis, & beneficiis reformatis.

LIterae vt vocant subrogationis à collitigante impetratae vt in ius & locum collitigatoris substitutus intelligatur,[1] non possunt prodesse impetranti qui nullum aliud in beneficio ius habeat nisi à summo Pontifice manauerint. Nam quae à Principibus secularibus conceduntur ad possessionis tantum causam pertinent,[2] nec ius aut titulum in beneficio vel ad beneficium tribuere possunt.[3] Constat enim beneficium sine canonica institutione possideri non

posse

posse.[1] Quod si defunctus collitigator non nisi in cõmendam beneficium tenuit, nullius momenti erunt eiusmodi literæ, nec si à summo Pontifice sint concessæ, quia neque ius in beneficio neque possessionẽ vnquam habuisse videri potest qui fuit nudus commendatarius, id est, depositarius.[2] Nemo enim nescit rei depositę & dominium & possessionẽ manere penes deponẽtem.[3] Vnde illud etiam est quod diximus sæpius,[4] beneficia omnia commendata affecta esse summo Pontifici & reseruata, quamuis sint conuentualia & quod est consequens electiua,[5] Nisi appareat summum Pontificem iuri electionis derogare noluisse. Illo enim casu præcedens commenda non facit quo minus ex Pontificis voluntate beneficium in pristinam causam & naturam quodam veluti postliminij iure restituatur.[6] Vel eo magis quod electiones sunt fauorabiles,[7] Commendæ vero odiosæ, quoniam abhorrent à iuris regulis dicunturque dispensatoriæ.[8] Itaq; nihil ad rem proderit quod aliis ex causis beneficiũ huiusmodi in curia vacauerit, Aut quod post factam electionem usque ex ea causa electo quæsitum licet nondum secuta confirmatione[9] summus Pontifex alio rescripto idem beneficium quamuis electiuum foret, rursus in commendam dederit.[10] Exceptum namque intelligitur ius electi per vulgarem illam clausulam *dummodo tempore data p' alicuium non sit alteri. s quæsit...m.*[11] Maxime si de facta electione nihil summo Pontifici commemoratum est.[12] Extra hunc casum necessitinus beneficij status attenditur,[13] Nec ob id minus vacabit beneficiũ in Curia, quod antea fuerit electiuum si postremo loco fuit commẽdatum. Neque enim electiua minus affecta sunt & reseruata summo Pontifici quam cætera postquam semel fuerunt commendata.[14] *Ita Senatus* in causa R.D. Ludouici Marin, & Emanuelis Philiberti Pomec contendentium de priorata De Beluaux 11. Calend. April. 1594.

1 Cuiusmodi literæ apud nos solent concedi in parua Cancellaria.

2 *Ex Regul. ...cell. de subrogand. collitigat.*

3 Cum de solo possessorio Princeps laicus eiusque iudex possit cognoscere. Guid. Pap ...

4 *Ex reg. nemo plus iuris 54. de regul. iur.*

5 Canonica autem institutio non est quæ ab eo facta fuit qui conferendi beneficij non habuit potestatem *cap. 1.* vbi Dyn & alij *de regul. iur. in 6.*

6 Siquidem commendare nihil aliud est quam deponere. *l. Lucius 24. D. de...* Dixi *Defin. ...*

7 *l. licet 17. §. ... c. ... depos.*

8 *Defin. 9. & 10. supr.*

9 *Cap. ... de beneficio de preb. in 6.*

10 Et enim fauore... reditus ad suam naturam *l. si vxor 17. ... ne peteret in fin D. de pa t.*

11 Quia solent eligi digniores *dict. cap. 1. & pass. de elect.*

12 Per quas scilicet fit vt beneficium sine titulo possideatur contra *cap. 1. de reg. iur. in 6.*

13 Dixi *De...* ... 20. *supr.* Iunge *Defin. 10 supr.*

14 Nemo enim dubitat quin possit summus Pontifex toties quoties velit beneficium commendare, maxime quod iam solitum sit commendari. Rebuff. *in tractat. de commend.*

15 De cuius clausulæ potestate scripsi *Defin. 10. supr.*

16 Quo casu obreptitium & subreptitium & rescriptum *cap. super de rescript. in 6.*

17 *Cap. consultationibus extr. de iur. patron.*

18 Quia per appositionem manus summi Pontificis fiunt affecta, vt dixi *Defin. 9. & 10. supr.*

DEFINITIO LXVIII.

De electionis vel confirmationis scriptura exhibenda

ELectionis de qua non apparet confirmatio vtilis esse non potest quamuis ab eo facta qui confirmandi ius habuit,[1] Sicut ex contrario electio non cõfirmata nihil prodest quamuis tribuat ius ad rem, quamdiu re integra confirmatio subsequi vtiliter potest.[2] Igitur & electionem & confirmationem ostendi oportet, vt sciri possit an vtiliter & rite vtraque facta sit.[3] Nec ad rem faciet, quod ex litis instrumentis constet visam antea & in actis productam scripturam electionis aut confirmationis quæ scriptura ex postfacto sit deperdita. Non enim de illo solum quærendum est an facta sit,[4] sed de illo potissimum an rite & vtiliter,[5] quod non nisi visa scriptura sciri potest.[6] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Quia quod non est confirmari non potest, cum non entis nullæ sint qualitates *vulg. l. eius qui in prouinc. 41. D. reb. cred. l. ... tor. ...t De confir. tutor.*

2 *Defin. 20.* vbi dixi *num. 2 supr.*

3 Nec enim nisi lectis inspectis cognitisque verbis instrumenti potest de eius validitate cognosci *argum. l. de his 6. D. de transact. l. 1. D. testam. quem aper. l. post quam s. §. si dies. D. vt legat seu fideic. caus. caueat.*

4 Quo casu si de solo facto quæreretur, id est, an scriptura aliqua fuisset, & quid ea contineret, posset probari per testes. *l. eiusdem facultatem 18. in fin C. de testib.*

5 Quibus verbis significamus formam actus tam intrinsecam quam intrinsecam. *l. stipulandum 30. vbi not. D. de verbor. obligat.*

DEFINITIO LXIX.

De possessoria in collitigantis locum subrogatione.

SVbrogationis literæ quas defuncto collitigante super possessorio beneficij collitiganti superstiti concedi moris est, ei prodesse non possunt qui intrusus est, sicut nec alteri cuilibet canonicum titulum non habenti. Regula enim de subrogandis collitigãtibus nominatim excipit intrusum,[1] Et in beneficiis perpetuum est, vt sine titulo nemo vnquam ad beneficium admittatur, Ne alioqui detur vitiosus ingressus. Itaque etiam mortuo collitigante qui solus titulum habebat non aliter vincere potest superstes collitigans si nouum habeat contradictorem quam si titulum sibi acquirat.[2] Plane multo minus poterit nouus ille contradictor subrogationis literas impetrare. Non enim nisi collitigantibus concedi solẽt ratione possessorij,[3] Tametsi quod ad petitorij causam attinet summus Pontifex possit & soleat quem vult in ius & locum demortui subrogare.[4] *Ita Senatus* pro Amedeo Vincent contra Franciscum Thibaud 11. Cal. Iul. 1594.

1 Ex Cancellariæ regula *De subrog. collitig.*

2 Itaque cum lex ita scripta sit nihil vlterius est inquirendum. *l. prospexit 12. D. qui & a quib. manum.*

3 *Cap. 1.* vbi Dyn. & alij *de regul. iur. in 6.*

4 Non enim titulus defuncti potest euadere in titulum superstitis, cum suo iure quisque debeat beneficium tenere non alieno.

5 A Principe seculari, qui per suos iudices de beneficij possessorio cognoscit vt dixi *Defin. 67. supr.*

6 Quoniam ea subrogatio per summum Pontificem facta noui tituli vim habet quem scilicet Papa conferre pro arbitrio potest *can. cuncta per mundum 9. quæst. 3.*

DEFINITIO LXX.

De iure beneficiorum varia.

IN eadem facti specie, quæ sequuntur omnia tractabantur. *Potest* induci ex consuetudine vt Officialis & Vicarius Episcopi absentis cõcedere possit literas commendatitias ad ordines.[1] *Clericatus* simplex sufficit ad beneficij simplicis impetrationem. *Quatuor* minores ordines vno eodemque die cõferri possunt. *Ex quo quis* palam & publice missas celebrauit longissimo tempore sciente & patiente superiore, præ-

sumitur legitime ordinatus[1] adeo vt nec eius ordinatio in dubium reuocari possit.[2] *Possessorium* super quo lis pendet non operatur veram litispendentiam, Nec consequenter inducit ius subrogationis in fauorem aduersarij superstitis, Ideoque nec impedit quin alteri prouidere ordinarius posit.[3] *Vicarius* licet generalis conferre beneficia non potest nisi speciale in id habeat mādatum, quia beneficij collatio donatio est.[5] [6]Neque distinguimus hac parte Vicarium Papæ à vicario ordinarij.[7] *Collatio* facta per non habentem potestatem est ipso iure nulla,[8] nec tribuit titulum coloratum,[9] ideoque intrusus dicitur qui titulum habet ab eo qui dare non potuit perinde acsi nullum haberet, Intrusus autem non habet titulum coloratum,[10] Vnde illud quoque fit vt non iuuetur regula De triennali possessore.[11] *Beneficium* quantumuis simplex non nisi clerico & canonice conferri potest.[12] *Duabus* collationibus eodem die factis vt non appareat vtra sit prior tēpore, eius est probare prioritatem (vt loquuntur) temporis, qui se fundat in tempore.[13] Si tamē altera ab ordinario altera ab eius vicario facta sit, præferetur is cui prouisum fuit ab ordinario, Quia cæteris paribus non potest vicarij auctoritas cum ordinarij auctoritate æquo iure contendere.[14] *Creditur* literis Episcopi & narrationi per eum factæ in iis quę sunt facti sui.[15] *In beneficialibus* vltimus status attenditur, præsertim ad discernendam qualitatem beneficij & an sit patronatū necne.[16] Sola enim quasi possessio inspicienda est, quæ ex vnico etiam actu acquiritur, & probatur.[17] Itaque est quod dici solet vltimā & immediatam quasi possessionem considerari.[18] *Beneficia* plura sub eodem tecto non possunt sine dispensatione ab eodem obtineri, Secus si sint difformia & non sub eodem tecto.[19] Ius patronatus probari potest per solam famam ad obtinendum etiam in petitorio,[20] Multo igitur magis in possessorio.[21] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Gloss. *in verb. indubitanter cap. nullus. de tempor. ordin. in 6. Notat. in cap. significasti. de offic. Archid. & 9. quæst. 2. can. episcoporum.*

2 Rot. *decis. 26. in antiq.* Panorm. *in cap. quatuor. de cleric. peregr.* Ioan. Monach. *in cap. sæpe de temp. ordin. num. 13.* Ang. *in l. 2. §. idem testam. quem aper.*

3 *cap. ac eo de temp. ordin. in 6. cap. pen. & fin. de eo qui furt. ordin. suscep.*

4 Ioan. And. Butr. & DD. *in cap. illud. de præscript.* Castr. *consil. 102. lib. 1.* Dec. *consil. 135. & 152.* Guid. Pap. *quæst. 449.*

5 Cassad. *decis. 4. vt lit. pend.* Rot. *decis. 413. in antiq.* Not. *in Auth. litigiosa. C. de litigios. Vide cap. 1. & 2. vt lit. pend. in 6. cum clem. 1. eod.* quos textus non procedere in lite de sola possessione testantur Ioan. Andr. & Abb. *in cap. ecclesia sancta Mariæ & in cap. fin. eod. tit. vt lit. pendent.*

6 *cap. fin. de offic. Vicar. in 6. cap. 3. de preb. eod. lib.*

7 Felin. *in cap. cum ordinem. colum. 3. vers. limita de rescript.*

8 *d. cap. fin. de offic. vicar. in 6. cap. ex frequentibus de institut.*

9 Lap. *in cap. si tibi absenti. de preb. in 6.* Gomes. *in reg. de trien. quæst. 27. vers. tertius casus.*

10 Felin. *in cap. in nostram. de rescript.*

11 Gomesius *in dict. reg. de triennali quæst. 27. post primo. versi. quia ille.*

12 *cap. 2. de institut. cap. ex litteris. de transact. cap. cum adeo. de rescript. cap. 1. eod. tit. in 6.*

13 Gloss. *in cap. si a sede in verb. nec appareat. de preb. in 6. Castr. in l. si inter num. 6. de reb. dub.* Alex. *in l. si minorem. C. de in integr. rest. minor.* Natt. *consil. 167. num. 11. vol. 1.*

14 Quia vicarius nullam iurisdictionem habet nisi mandatam & alieno beneficio. *l. 3. de offic. eius cui mand. est iurisd. l. more 5. & seqq. solet. 16. D. de iurisd.*

15 Rot. *decis. pen. de iur. patr. in nouis.* Felin. *in cap. postcessionem vbi text. De probat.* Roch de Curt. *in tract. de iur. patron. in verb. honorificum numer.* 83. dummodo literis constet fides, id est, si episcopali sigillo sint munitæ, Capell. Tholos. *quæst. 24 & 31.*

16 *cap. consultationibus de iur. patron.* Feder. de Senis *consil. 214 super primo.* Oldr. *consil. 312. incip. thema quæstionis. circ. fin.* Calder. *cons. 2. de preb. & comp. vlt. de iur. patron.*

17 Decius *in l. si emancipati. C. de collat. & consil. 117. colum. 2. & con. 124. in princip.* Corn. *consil. 47. lib. 3.* Roch de Curt. *De iur. patron. vers. competens. num. 34.* Alexand. *consil. 74. numer. 16. volum. 4. vbi apostill. in addit.* Bald. *consil. 251. lib. 4.* Rom. *consil. 311.* Rip. *tit. de vti poss. q. vltim. respons. numer. 4.* Not. *in cap. cum ecclesia Sutrina. de caus. poss. & propr.* Adde text. *in cap. cum de beneficio. de preb. in 6. § in l. Mela 14. §. sed si alimenta. De alim. vel cibar. legat.*

18 Oldrad & Felin *vbi supr.* Calder. *consi. 12. & 15. De iur. patron.* Abb. *cons. 54. incip. videtur lib. 1.*

19 Not. late per Philip. Probum *in cap. consuetudinem de consuet. in 6.*

20 Si modo fama probetur plene & iis modis, quibus probanda est in antiquis, Vide Bart. *in l. admonendi. D. de iureiur.*

21 Possessorium enim sicut minoris momenti est, ita leuiores probationes requirit Not. *in l. vnic. C. si de momenti poss. fuer. appell.*

DEFINITIO LXXI.

De eo quod in certum vsum pium relictum est in alium non commutando.

QVod in vsus pios certos & specialiter destinatum est non potest in alium vsum quantumuis pium conuerti, nec consentientibus etiam iis omnibus quorum interest, Nisi consentiente primis & auctoritatem præstante episcopo, tametsi id fiat ex iusta mutandi causa fiunt, Adeo per se eet de ipsius Episcopi iure & p[...] auctoritas. Q[...] placuit nec summam [...] causa, [...] ordinariam [...] potestatem exerceat, de ita demum stabilitam. Sed etsi commutationem illam ipsi [...] Episcopus, cum tamen solennem auctoritate in ipso negotio interposita, quam facto approbasset, Placuit non idcirco prohiberi eum postea improbare si velit, Multoque magis, non debere eam rem nocere successori [...] episcopatus sui iure vtendum putet.[1] *Ita Senatus* pro Reuerend. P. D. Episcopo Bellicensi aduersus Capitulum ecclesiæ Cathedralis 9. Cal. Decemb. 1594.

1 *Clem. 2. quia contingit.* vbi Gloss. & Canonist. *Extr. de religios. domib.*

2 Guid. Pap. *quæst. 556. incip. testator quidam.*

3 Qui potest [...] contra proprium factum venire, si tale factum sit ipso iure nullum & contra leges. *l. non dubium. 5. vbi not. C. de legib.* Not. *in l. cum a matre C. de rei vindic.*

4 Successor enim in beneficio non sui prædecessoris, sed ecclesiæ ius & locum obtinet.

DEFINITIO LXXII.

Regula de triennali non iuuat non promotum, qui intra certum tempus promoueri iussus non paruit.

ET si regula De triennali possessorē iuuat eum, qui non est promotus ad sacros ordines intra annum:[1] Si tamen non promotus iussus sit ab episcopo suo promoueri, nec paruerit, succumbere debet non tantum in petitorio, sed etiam in possessorio, tametsi episcoporum licentiā, vel superiorum indulgentiā per 30. aut 40. annos pacifice beneficium possederit. Pertinet enim id ad publicam & honestatem & vtilitatem.[2] *Ita Senatus* ex tempore in publico auditorio Ant. Cal. Sept. 1594. contra D. de la Biollet.

1 Vt tractat Gomes. ad eam regulam *De triennali quæst. 10.*

2 Cuius præcipua semper ratio habenda est. *l. semper 42. de reg. iur. l. non omne 144. iunct. l. non potest dolo carere 199. de regul. iur.*

DEFINITIO LXXIII.

Spoliato succurri etiam aduersus triennalem possessorem.

zed by Google

Regula De triennali possessore non excludit remedium, quod ex Canone Pontificio[1] competit spoliatis ad recuperādam possessionem. Quippe quod etiam contra titulo possidentem bonæque fidei possessorem, competit,[2] nec actorem ad aliud obligat nisi vt probet antiquiorem suam possessionem agatque intra annum trigesimum,[3] si reus bonæ fidei possessor proponatur. Nam si prædo sit & spoliator, ne longissimi quidem temporis præscriptione actor excluditur.[4] Imo vero quamuis dici soleat beneficia commendata affecta esse & reseruata summo Pōtifici, nec nisi apud Sedem vacare,[5] Si tamen obreptum esse cōstet atque eiusmodi impetratione spoliatum illum ad quem beneficij possessio pertinebat, non prohibebitur spoliatus exequi ius suum, quoniam nec credendus est summus Pontifex in præiudicium iuris quæsiti concedere quicquam voluisse.[6] Nec aliud erit si priore commenda cessante alij quoque idem beneficium per multos annos in commendam tenuerint. Nam quod placet in beneficialibus vltimum statum & nouissimos actus attendi oportere,[7] tum verum est cum reuera beneficium vacauit non si quid eo iam pleno perperam & inique actum sit.[8] *Ita Senatus* pro R.D. Claudio Carles Priore Sancti Roberti de Cornillion & Amedeo Cocq. contra Philibertum de Rochete 5. Non. Decembr. 1594. Vide Defin. 8. infra Vnde vi.

1 *can. redintegranda 3 quæst. 1.*

2 Scilicet si res sit vitio affecta, puta furtiua vel violenta Vide Menoch. *remed. 15. recup. poss. num 89. & seq.* post Bart. *in l. rem quæ nobis num. 2. de acquir. poss.* vbi etiam Angel. Adde Bald. *in l. 2 C. de furt. Alex cons. 117. & seq. lib. 2.*

3 *Auth. malæ fidei. C. de præscr. long. tempor. l. sicut 3. C. de præscript. 30. vel 40. annor.*

4 *Ex reg. malæ fidei de regul. iur. in 6.*

5 Dixi *Defin. 9. & 10. supr.*

6 *l. si quis obreptione 19. D. de fals. l. 5. §. manet de reb. eor. qui sub tutel.* Dixi *Defin. 22 supr.*

7 Dixi *Defin. 70 num. 16. 17. & 18 supr.*

8 *l. quod non ratione 39. D. de legib.*

DEFINITIO LXXIV.

De vnionis reuocatione aut suspensione.

Beneficium vnitum vsque adeo amittit nomen & effectum beneficij vt nec à summo Pontifice cōferri possit, Nisi reuocata aut saltem suspensa vnione. Quanquam nec facile reuocatio illa aut suspensio in bullis recipi solet.[1] Nisi constet de vnionis iure adprime instructum summum Pontificem ei derogare voluisse.[2] Quod cum euenit, valet quidem reuocatio ita vt noua vnione opus sit ad hoc vti beneficium, quandoque vacans ex integro vnitum videri possit,[3] Sed si suspensio tantum facta sit, fauorabilius est vt non nisi fauore impetrantis & ad ipsius duntaxat vitam facta videatur, ad effectum scilicet illius impetrationis.[4] Itaque mortuo impetrante beneficium ipso iure factoque vnitum remanebit, cessante nimirum suspensionis causa, nec vllo in eam rem rescripto opus erit.[5] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Sic Rebuff. *in tract. de reuoc. vnion. num. 32.*

2 Cum habeat plenissimam in conferendis beneficiis potestatem. *can. cuncta per mundum 9. quæst. 3.*

3 Semel enim dissolutum vinculum vnionis non nisi legitimis modis restitui potest.

4 Vt vnio non tam extincta & sublata esse quam interim cessare videatur vt *in l. quoties 28. §. 2 eam de iud.*

5 Vt scilicet limitata causa limitatum non perpetuum pariat effectum. *l. imperator 8. in fin. D. de postul. l. in agris 16. de acquir. rer. dom.*

DEFINITIO LXXV.

De intrusionis exceptione etiam per iudicem supplenda.

Qvi possessionem beneficij viciosam nactus est vt intrusus dici debeat, siue quod titulum nullum habuerit, siue quod habuerit ab eo cui ius conferendi non fuit[1] exprimere id ipsum debet summo Pontifici, à quo ex nouo iure beneficium impetrare velit. Alioqui subreptitia aut potius obreptitia nulliusque momenti est impetratio, Quasi vicio intrusionis non purgato.[2] Tametsi ex priore illa viciosa possessione fructus nulli percepti sint.[3] Idque adeo verum est, vt id vicium etiamsi ab aduersario nō obiiciatur, iudicantis tamen officio suppleri & possit & debeat,[4] dummodo ex litis instrumentis constet de intrusione, quoniam ea exceptio meri iuris non facti est.[5] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Paria enim sunt, nullū titulū habere & eū habere qui ipso iure sit nullus. *l. 2. de autor. tutor. l quoties 6. quis ar. sd. cogant.*

2 Nec enim potest purgari nisi exprimatur. Dixi *Defin. 2. & 29. supr.*

3 Nam nec fructuum perceptio necessaria est ad essentiam possessionis.

4 Alioqui non posset iudex supplere id quod esset facti cuiusmodi est intrusio.

5 Potest autem iudex supplere ea quæ sunt iuris *tot. tit. C. vt quæ desunt aduoc. part. iud. suppl.*

DEFINITIO LXXVI.

De pacifica decennali possessione ad inducendam præsumptionem tituli colorati.

Habens titulum non coloratum ab eo qui neque ius habuit neq; in possessione fuit beneficij cōferendi[1] cum dicatur intrusus non iuuatur regula De triennali,[2] Nisi per pacificam possessionem decennalem assecutus sit vt existimari debeat habere titulum coloratum.[3] A quo demum tempore præteriti decennij tempus triennij computabitur.[4] Itaque continua & pacifica tredecim annorum possessio in eam rem requiretur. *Ita iudicatum est* in eadem causa.

1 Sufficeret enim illum qui contulit fuisse in quasi possessione conferendi, vt titulus ab eo datus posset dici coloratus saltem in possessorio. Gomes *pass.* & alij *ad reg. De triennali.*

2 Idem Gomes. & alij *ibid.*

3 Nam præscriptio ipsa longi temporis sufficit non quidē ad dandum titulum, sed ad colorandum. *l. si cum fideicommissa 11. § Aristo. quæ & a quib. manum.*

4 Vt incipiat triennium ex die coloratæ possessionis.

DEFINITIO LXXVII.

Beneficium regulare alterius ordinis licet eiusdem regulæ, monacho conferri non posse.

Episcopus, licèt sit collator ordinarius beneficiorum omnium in sua diœcesi constitutorum,[1] non potest tamē prouidere de beneficio regulari, nisi eo demum casu quo regularis ordinarius fuerit in mora prouidendi.[2] Sed & in beneficij regularis concessione illud districte obseruandum est, vt non tantum eiusdem regulæ, sed eiusdem quoque ordinis esse debeat is cui prouidetur, Aliquando enim contingit, vt eiusdem regulæ sint qui tamen eiusdem non sunt ordinis.[3] Itaque si beneficium sit ex regularibus ordinis Sancti Benedicti, monachus vero Altaeombanus qui Cisterciensis est ordinis, impetrare beneficium non poterit, licet vterque ordo regulam Benedictinam profiteatur, Solusque summus Pontifex ille est qui dispensationem in eam rem necessariam concedere potest.[4] *Ita Senatus* ibidem.

1 *Can. omnes basilicæ 16. quæst. 7.*

2 Quoniam regularia beneficia suum habent prælatum & superiorem, quibus summus Pontifex dedit potestatem ea conferendi. Vide *cap. inter quatuor extr. de regular.*

3 Differt si quidem ordo à regula vt constat ex exemplo posito in hac Definitione.

4 Pro plenissima illa quam in beneficiis omnibus habet potestate tanquam ordinarius ordinariorum, vt dixi *Defin. 21. num. 4. supr.*

BIBLIOTECA NAZ. ROMA VITTORIO EMANUELE

DEFINITIO LXXVIII.

De decimis per laicos non possidendis.

A Quo tempore Lateranense Concilium habitũ est,[1] vsque adeo incapaces laici sunt iuris habendarum sibi & exigendarum decimarum, vt neque ex conuentione, neque vllius quanticunque temporis præscriptione id iuris sibi possint acquirere. *Ita tractatum est* pro Capitulo Sãcti Petri Gebennensis cõtra D. de Grilly in publico auditorio, 3. Id. Maij 1595.

1 Habitum autem fuit anno salutis 1179. aut vt alij volunt 1180.

2 Hostiens. *in summa titu. De decim.* Capell. Tholos. & ibi Aufrer. *decis. 453.*

DEFINITIO LXXIX.

Reg. de publ. resig. locum habet etiam in beneficiis permutatis.

REgula De publicandis intra semestre resignationibus perinde locum habet si ex causa permutationis facta sit resignatio, atque si ex alia qualibet, Nimirum vt si intra tempus constitutum resignatio publicata non sit perinde vacet beneficium per obitum resignantis post semestre defuncti, ac si nulla resignatio facta esset.[1] *Ita Senatus* pro N. Carier contra Hieronymum de Veigye in publico auditorio, 4. Id. Iun. 1595.

1 Ita pluribus tractat Gomes. *ad reg. de public. resignat. quæst. 8.* vbi vide.

DEFINITIO LXXX.

Quando ei qui ex permutatione resignauit noua prouisione opus sit post continuatam triennalem possessionem.

REsignatione beneficij facta ex causa permutationis licèt admissa sit ab ordinario adeoq; in Curia Romana & à summo Pontifice adprobata, si tamẽ resignans in beneficij possessione manserit post publicatam intra sex mẽses resignationem (alioqui nec valet resignatio[1]) noua prouisione non indiget, si in ea possessione per continuum triennium steterit,[2] Multo minus si per decennium aliudve longius tempus.[3] Ea namque triennalis possessio continua & pacifica noui tituli instar obtinet, inducitq; adepti eius præsumptionem.[4] Nec ad rem pertinet quod regula De triennali non iuuet intrusum, Intrusus autem videatur qui beneficij à se resignati possessionem propria auctoritate ac sine noua prouisione retinuit.[5] Hoc enim tum vere dicitur, cum ex alia causa quam permutationis facta resignatio est. Nam cum permutatio interuenit, credibile est ideo continuatam à permutante possessionem suam, quod alius permutati beneficij possessionem quam vicissim tradere debuit non tradiderit. Quæ rẽs iustam præbet non modo retinendæ sed etiam repetendæ pristinæ possessionis causam.[6] Deniq; permutatio omnis quantumuis pure facta tacitam illam condicionem habet, si vicissim compermutans rem tradet, suique beneficij transferet possessionem.[7] Extra hunc casum noua prouisione opus est ei qui beneficium resignauit vt deuitet vitium intrusionis.[8] Omni tamen casu nouam prouisionem impetrari tutius est,[9] etiam secuta triennali possessione, Multo magis si ante continuatam per triennium possessionem de beneficio contendatur: Triennalis enim possessio illa est, quę tituli instar obtinet.[10] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Hoc est, si non sit publicata intra sex menses, vt dixi *Defin. prox. præced.*

2 Propter *reg. De triennali.*

3 Ex iis quæ diximus *Defin. 76. supr.*

4 Cum non sit credibile passurum ordinarium qui vnoquoque triennio totam suam diœcesim visitare & perlustrare tenetur, vt beneficium ab aliquo sine titulo possideatur.

5 Vt tractat Rot. *decis. 8. & vlt. de rer. permut. in antiq.*

6 Vt scripsimus *Defin. 53 supr.*

7 *Cap. 1. de rer. permut. in 6. cap. ad idem de præb. eod. titu. facit l. cum te 6. C. de pact. int. empt. & vendit.*

8 Vt eo casu procedat quod vult Rot. *dict. decis. 8. & vlt. de rer. permut.*

9 Vt tractat Rebuff. omnino videndus *in tract. De public. resign.*

10 Nempe ob rationem positam *num. 4. supr.*

DEFINITIO LXXXI.

Aduersarij detentationem asininam & quanto tempore durauerit exprimi debere.

SI regulæ De annali possessore satis factum non sit per expressionem eorum quæ exprimi debuerũt, nulla prorsus est gratia, nullus titulus, quia reducitur ad non titulum, adeo vt etiam intrusus & alius quilibet iniustus & execrabilis detentor solo hæretico excepto ea regula adiuuetur.[1] Inter cætera vero districte illud obseruandum vt aduersarij possessio adeoq; asinina detentatio exprimatur, & quanto tempore durauerit, Vt scire summus Pontifex possit, an & quale ius habeat is qui beneficium tenet.[2] *Ita* vt nec generalis expressio sufficiat,[3] Nisi expressim regulæ hac parte sit derogatum.[4] *Ita Senatus* in causa Guilielmi Bachod contra Claudium Philippe pro Cameraria Ambroniacensi 4. Non. Iun. 1595.

1 Gomes. ad eam regulam *quæst. 13. nu. 110. 120. & seq.*

2 Gabriel *lib. 5. commun. opin. titu. De acquir. possess. num. 1. 4. 6. & 7.*

3 Rot. *decis. 78. de rescript. in antiq. alias 987.*

4 Nemo enim dubitat quin Papa possit regulis Cancellariæ derogare & in totum & in parte.

DEFINITIO LXXXII.

De expresso falso vacationis modo.

QVi beneficium impetrauit expresso certo vacationis modo quasi vacaret per obitum Titij, cũ tamen nihil in eo iuris vnquam Titius habuisset, vsque adeo male impetrasse credendus est, vt nec ei prodesse debeat generalis illa clausula vulgo apponi solita, *ex quacunque persona & quouis modo vacet,*[1] In pœnam nimirum expressi mendacij.[2] *Ita tractatum est* in eadem causa.

1 Not. *in cap. susceptum de rescript. in 6.*

2 *Cap. super litteris extr. de rescript. l. vlt. C. de diuers. rescript.*

DEFINITIO LXXXIII.

De probatione tituli in beneficialibus.

TItulus non eo solo probatur præsertim in beneficialibus quod testes dicant scripturam tituli se vidisse. Omnimodo enim exhibendus est, & in scriptis probandus, quia non de eo solo quærendum est an titulus aliquis fuerit, sed an bonus & validus, quod non nisi ex eius inspectione sciri potest.[1] Quare nec proderit debebit allegãti titulum, ficta aduersarij possessio propter contumaciam; quia nec vera confessio prodesset.[2] Multo minus proderit tibi ad probationẽ tituli, quod aduersarius tuus talem te nominauerit siue in iudicio siue extra iudicium. Nam nec nominatio quam summus ipse Pontifex etiam scienter fecerit, vllum tamen ius tribuit in beneficio,[3] Nec si motu proprio Papa gratiã concesserit.[4] Est enim generale, vt confessio partis, neq; prosit neque noceat in his quæ non pendent à voluntate confitentis.[5] Nam neq; pacta & conuentiones super beneficiis sine consensu superioris vllius sunt momenti.[6] *Ita Senatus* in eadẽ causa. Iunge Defin. 31. infr. de probat.

1 Dixi *Defin. 68. supr.*

2 *Cap. exécutor. de concess. præb. cap. cum olim de priuileg.* Rebuff. *in prax. benefic. tit. de rescript. ad benef. nu. 17. 18. & 26.*

3 Cle

3 *Clem. fin. de sentent. excommunic.*
4 Rebuff. *vbi supr. dict. num.* 26.
5 *l. confessionibus* 11. *in pr. cum l. seq.* §. *vlt. de interr. in iure fac. cap. olim de rescrip. cap. vnic.* vbi Gemin. *de eo qui mitt. in poss. lib.* 6. Bellam. *quæst.* 183. Capell Tholoss. *quæst.* 474. Rebuff. *in reg. de non tollend. iur. quæsit. gloss.* 7 *num.* 4.
6 Paris. *consi.* 4. *num.* 58. *lib.* 4. Rot. *decis.* 17. *De rest. spoliat. in nouis.* Gloss. *in pragm. sanct. titu. De pacific. poss. in verb. triennio colum.* 3. Rebuff. *titu. De rescript. ad benefic. fol.* 127. *numer.* 26 *in praxi.*

DEFINITIO LXXXIV.

Si resignatio absenti facta sit & resignatarius ante acceptationem decesserit.

EX resignatione non prius acquiritur ius resignatario quam admissa fuerit resignatio à summo Pótifice vel ab ordinario qui eius admittédæ ius habeat. [1]Sed & apprehẽsionem possessionis secutam esse necesse est, saltem ex vna parte, Alioqui censetur quilibet à iure suo velle recedere. [2]Sed neq; admissam esse resignationem sufficit si facta sit absenti quousque secuta sit acceptatio per ratihabitionem. [3] Vnde illud est vt si is cui facta fuerat resignatio decesserit in curia post admissam quidem resignationem, sed ante secutam acceptationem, non tamen beneficium in curia vacasse censeatur. [4] *Ita Senatus* In eadem causa.

1 *Cap. fin. de renunciat.* Rebuff. *in praxi tit. de resignat. num.* 11. *&* 12. *Gloss. in pragm. san. De pacific. poss. in verb. renunciat.*
2 Cassad. *decis.* 4. *de restit. spoliat. num.* 2. *&* 10. Text. cum glo. *in cap. dilecto in verb. recepisti de preb.*
3 *Cap. si tibi absenti, de preb. in* 6.
4 Notat. Imol. *in clement. fin. vt lit. pendent. nu.* 17.

DEFINITIO LXXXV.

De beneficij possessione non nisi cum literis & per apparitorem vsurpanda.

AD habendum ius in beneficio vitiumque intrusionis excludendum non sufficit vt quis titulum iustum & validum habeat, sed illud præterea requiritur vt possessionem nactus sit per manus executoris, & vigore literarum ab habente ad habentem potestatem. [1] Alioquin sicut dicitur prædo quisquis beneficij possessioné nanciscitur absq; literis, Ita & qui cũ literis absq; ministerio executoris & propria auctoritate, intrusus dicendus est, adeoq; ius suum amittit si quod habebat. [2]Quod in rebus quoq; profanis & téporalib. nõ dissimiliter obtinet. [3] *Ita Senatus* in eadé causa.

1 *l. nulles* 6. §. *qui iudicati. D. de re iudic. l. extat.* 13. *quod met. caus. l. creditores* 3. *C. de pignor.*
2 *cap. eum qui de preb. in* 6. Rot. *decis.* 10. *nu.* 2. *vt lit. pendent. in nouis.* Dyn. *in cap.* 1. *de reg. iur. in* 6. Rebuff. *in praxi benefic. titu. De miss. in possess.* Gloss. 23. *nu.* 5. *&* 8. *fol.* 88.
3 *d.* §. *qui iudicati, & l. si ex stipulatione vbi* DD. *de acquir. possess.*

DEFINITIO LXXXVI.

Si beneficij possessor in canonis annui solutione per longum tempus cessauerit.

CVm possessor beneficij per multos annos cessasset in solutione cẽsus, & canonis annui pro agris emphyteuticariis debiti, Ita vt congesta tot annorum reliqua bonorum omnium ad beneficij causam pertinentium valorem æquatura viderentur, Quærebatur an ex ea causa actione in rem aut condictione ex contractu emphyteutico aduersus successoré agi posset. Mouebat ex vna parte quod cum seruitij debiti & canonis emphyteuticarij ius sit reale, [1] actio in rem ex ea causa competit quæ sequitur proculdubio quẽlibet fundi possessorem, [2]Ne forte alioqui moretur in dãno directus dominus, si prior emphyteuta qui cessauit in solutione non habeat vnde soluat. [3]Atqui admissa ea sententia facile emerget iniquitas, vt per negligentiam prælati ecclesia fiat indotata, [4] Si ponas nullos ecclesiã habere agros nisi qui sint emphyteuticarij, aut pro eo censu annuo cætera quoque bona ecclesiæ licet non emphyteuticaria esse obligata, & tã exigui valoris, vt soluendis reliquis vix sufficere queant. [5] Itaque fauore ecclesiæ ne indotata constituatur vel pauperior fiat, humanius est à sũmo iure hac parte recedi, vt decessoris qui tamdiu in solutione cessauit negligentia non noceat successori, [6] nec sit ex voluntaria resignatione beneficium fuerit assecutus, [7]Præsertim vero si domino directo imputari possit, cur non fuerit diligentior in agendo contra priorem beneficiarium, aut si egit & obtinuit non citius exegerit & iudicati executionem vrserit. [8]Nam si respódeat licuisse sibi esse negligenti quod sciret ius suum vtique durare, [9] nec temporis lapsu extingui posse, [10] non erit audiendus, cum futurum sit, vt ea negligentia cum debitoris cessatione coniuncta vergat in dispendium Ecclesiæ, [11] Cui tamen factum aut mora prælati nocere nec potest nec debet, [12]quia bonorum ecclesiasticorum & proprietas & possessio penes ecclesiam ipsam esse intelligitur, [13]non penes prælatum, qui nõ nisi nudus beneficij administrator est, aut saltẽ vsuarij vel ad summum vsufructuarij iure censendus, In quo apparet meliorem esse conditionem successoris in beneficio, quam eius, qui in priuati ius siue vniuersali siue singulari titulo successerit. Priuatus enim sicuti quam vult rei suæ legem dicit: [15]Ita & quod vult sibi suisque damnum inferi. [16] Nec aliud erit tametsi proponas dominium directum propter quod canon ille emphyteuticarius debetur ad aliam ecclesiã pertinuisse. Nam quod dici solet priuilegiatum non vti priuilegio aduersus priuilegiatum, [17]locum hic habere non potest, maioris illius absurdi vitandi causa, [18]Ne per negligentiam vtriusque prælati tam qui in exigendo cessauit quam qui in soluendo, alia ecclesia indotata fiat, cui nihil imputari potest. [19] Nisi illud forte imputare velis, quod malum & negligenté prælatum & administratoré habuit. [20] Quid ergo si leuius damnum ecclesia ex eo passura sit? [21] Ne tum quidem admittam nocere successori debere negligentiã prædecessoris, si quid sit quod prælato ecclesiæ superioris imputari possit. [22] Sane aduersus heredem prælati qui negligens fuerat in soluendo saluas esse actiones constabat. [23]*Ita Senatus* in ea causa, de qua SC. 37. infra De sacrosf. ecclesf.

1 Solent enim pragmatici dicere, seruitia peti actione in rẽ, laudimia vero in personam. Etsi illud quoque verum est seruitia peti posse per actionem personalem, cum ex contractu debeantur. *l.* 1. *& tot. tit. C. de iur. emphyt.*
2 *L. Imperatores,* 7. *de public. nu. & vectig. l.* 1 *& tot. tit. C. sine cens. vel reliq. fund. compar. non poss.* quia in actionibus in rẽ, non persona sed res conuenitur, *l. denique,* 19. *D. de iure fisc. l. vlt. D. de rei vend.*
3 Nemo enim fraudandus est commodo conuentionis quã dixit rei suæ. *l. vlt. C. de pact. int. empt. & vendit. l. in traditionibus* 44. *D. de pact. l. venditor.* 13. *commun. præd.*
4 Docetam si quidem esse interest publice vt possit inueniri Prælatum, qui cultui diuino inseruiat. Qui enim altari seruit de altari quoque, vt aiunt, viuere debet.
5 Non enim permittitur emphyteutæ, vt derelinquendo bona emphyteuticaria se liberet, nisi totius præteriti temporis reliqua soluat.
6 Vt dici solet de alienatione rei Ecclesiasticæ per prælatũ malefacta, Guid Pap. *quæst.* 149. *& seqq.* Quod enim facere directo in præiudicium Ecclesiæ Prælatus non potest, nec per indirectum ei facere permittendum est. *l. scire oportet.* 21. §. 1. *de excus. tutel. l.* 5. §. *si pupillus, de reb. eor. qui sub tutel.*
7 Non enim ideo beneficium habet resignatarius à resignante, sed à summo Pontifice vel ab ordinario qui contulit.
8 Diligentibus enim non negligentibus iura succurrunt. *l. non enim* 16. *D. ex quib. caus. maior. l. pupillus,* 24. *in fin. D. quæ in fraud. credit.*
9 *Arg. d. sicut,* 8. §. *non videtur D. quib. mod. pig. vel hypot. soluit.*
10 Durat enim reliquorum exactio, vsque ad 30. annos, vt not. *in l. cum notissimi C. de præscript.* 30. *vel* 40. *annor.*

11 Facit enim dolo malo creditor, qui non alia de causa differt exactionem, quam vt magis ac magis oneret debitorem. Iuuari si quidem beneficio non decipi quem oportet, *l. in commodato, 17. § sicut, D. commod.*

12 *L. in condemnatione, 173. § vnicuique, de reg. iur.*

13 *Tot. tit. extr. de caus. poss. & propr.*

14 Gl. in magna commune ... *de offic. ordin. in 6.*

15 Vulg. *l. in re mandata, 21 C. mandat. & l. vlt. C. de pact. inter empt. & vendit.*

16 Potest enim quilibet vt suam ita & sui hæredis conditionem pro arbitrio deteriorem facere, *l. pactum, 46. D. de pact. l. pen. C. eod.*

17 *L. verum, 11. § pen. D. de minor.* quanquam hoc brocardicum falsum esse constat, ex *l. vlt. D. ex quib. caus. maior.*

18 *Arg. l. quoties, 200. de reg. iur.*

19 Semper enim succurrendum ei est, cui nihil imputari potest, *l. 3. D. de separat.*

20 Quod tamen absurdum esset, quia incidit Ecclesiæ in Prælatum. *Arg. l. vlt. D. rem pupill. salu. for.*

21 Solet enim dici de minimis non curare Prætorem. Sed id quoque falsum est, nisi cum per rem minorem maiori præiudicaretur. *l. 4. D. de in integr. restit.*

22 Vbi enim eadem ratio est, ibi & idem ius statui debet, *vulg. l. illud, 32. ad l. Aquil.*

23 Nam & contra hodie vtimur ex generali consuetudine, vt fructus beneficij pertineant ad hæredem, non ad successorem in beneficio.

DEFINITIO LXXXVII.

De variis vacationis modis, & an modus vnus in alio comprehendatur.

BEneficiorum vacantium summa diuisio illa est, vt vel per mortem beneficiarij vel per renunciationem, vel per translationem, vel denique per amotionem aut priuationem vacare intelligantur.[1] Nec valde refert quod ad renunciationem attinet, quam vulgo resignationem vocant, an ex causa permutationis, an ex qua alia fiat.[2] Vsque adeo autem inter hos vacandi modos interest, vt alius in alio non comprehendatur,[3] scilicet in rescriptis ad beneficia impetratis, quæ in hoc ipso minus fauorabilia sunt, quod non nisi priuatum impetrantis fauorem respiciunt.[4] Nã si quid in fauorem Ecclesiæ constitutum sit, nõ tantum vacationis modo expresso, idipsum ad alios vacandi modos fauorabili interpretatione nõ inutiliter porrigetur.[5] Sine die.

1 *Cap. nisi cum pridem, &c. post translationem, c. vlt. de renunciat. c. susceptum, vbi Canonist. de rescript. in 6.*

2 Rot. decis. 398 *in antiq.* Gloss. *in clem. 1. de rer. perm. & in c. si propter sua debita, de rescript. in 6.*

3 *Dict. c. susceptum,* Boer. *quæst. 2. num 2.*

4 *Cap. quamuis, 2. de præb. in 6.*

5 Boer. *d. quæst. 2. num. 4.*

DEFINITIO LXXXVIII.

Renunciatio & resignatio beneficij, quando in fraudem facta præsumatur.

BEneficij renunciatio in fraudem facta præsumitur, si à sene vel infirmo facta sit fratri aut nepoti ex fratre vel sorore,[1] aut ab eo, qui verisimiliter beneficio priuandum se non ignorabat.[2] Proinde nullius momenti est, ne dignitas ex successione potius quã ex canonica institutione vel electione delata videatur.[3] Eadem fraudis præsumptio subest, si beneficium pingue pro tenui permutetur,[4] nec iusta vlla permutandi causa appareat. Quid enim si non potuerit permutans in pinguiori illo beneficio aut situs honeste aut tute morari? Benignius tamẽ est, vt ex huiusmodi causis, si aliud nihil obstet, prouisio & collatio in irritum non deducatur.[5] Sine die.

1 *Cap. 1* vbi Abb. *de cleric. non resid.*

2 Barbat *consil. 21 vol. 3. c. 2. de renunc. in 6.*

3 *Cap. ad extirpandas, de filiis presbyt.* Gloss. *sing. in l. tutela ad tutel.* Boer. quæst. 2. num 4 *in fin. & seq.*

4 *Dict. c. 2. de renunc. in 6. c. quia verisimile, de præsump. c. 1. de cleric. non resid.*

5 *Cap. ad supplicationem, de renunc. c. cum venerabilis, de except.* Boer. *vbi supr. num. 18. & 19.*

6 Idem Boer. *d. q. 2. num. 11. post* Rot. *decis. 129. antiq.* & Felin. *in c. quia verisimile, de præsumpt.*

DEFINITIO LXXXIX.

Resignatio facta pendente appellatione ab eo, qui iam fuit condemnatus, non valet.

ETsi appellatio non solum suspẽdit,[1] sed etiam rescindit iudicatum,[2] Si tamen is, qui nullum ius in beneficio habuit condemnatus appellauerit, & pendente appellatione resignauerit, placet resignationẽ nullius esse momenti, quasi quæ in fraudem facta sit,[3] Præsertim si postea appellatio iniusta pronuncietur.[4] *Ita Senatus* in causa, de qua in Defin. 51. & 52. tit. de Episc. & cleric.

1 *L. si causa cognita, 31. C. de transact.*

2 *L. furti, 6. § 1. de his qui not. infam. l. 1. in fin. D. ad SC. Turpill.*

3 Nimirum litis & aduersarij, *c. 2. de renunc.* Boer. *q. 201. num. 8. cum seq.* Rot. *in antiquior. recoll. In per Bigneur. tit. de sent. & re iudic. decis. 5. incip. Accusatus* circa fin. Ioan. Papon. *in syntagmat. Arest. tit. de resignatione, 8. 16.*

4 *Arg. l. tutor, 41. D. de vsur. tit. vlt. D. de re iudic.*

DEFINITIO XC.

Regula de triennali defendit non promotum, sed non eum, qui iussus promoueri intra certum tempus non paruit, nisi post sententiam fuerit triennalis.

REgula de triennali defendit quidem nõ promotum sicut & cæteros omnes, quantumlibet iniustos possessores, excepto intruso & simoniaco:[1] sed non eum, qui promoueri iussus per sententiam nõ est promotus,[2] nisi post sententiam mãserit in possessione per triennium continuum. Nam ex illa triennali possessione præsumitur dispẽsatus saltem ad tempus,[3] dummodo alleget dispensationem.[4] Cæterum si nõ alleget & appareat clarissime, neque promotum fuisse, neque dispensatum, nullą ratio est, vt magis iuuetur regula illa de triennali, quam vt dispensetur de nunquam promouendo.[5] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Gomes. *ad reg. de triennali, quæst. 10. exceptus de intruso.*

2 Gomes. *ibid. versic. secundus casus.*

3 Exemplo eius quod scripsimus *Defin. 31. supr.*

4 Multa enim possunt allegari, quæ non est necesse probari, vt puta id, quod notorium est. Item titulus in præscriptione temporis immemorialis, sed tamẽ allegatio semper necessaria est. Not. *in l. cum de in rem verso, 6. D. de vsur. & in l. 3. § 5. ductus aquæ, D. de aqua quotid. & æstiu.*

5 Quæ dispensatio obtineri nunquam posset. *c. licet canon. de elect. in 6.*

DEFINITIO XCI.

Non promotio iustus est vacandi modus, si vel declaratoria sequatur, vel monitio de promouendo præcedat.

BEneficium presbyterale, vt vocant, vacat ipso iure ob non promotionem.[1] Præcedere tamen declaratoriam oportet. Sed hoc fallit, si monitus sit ab Episcopo beneficiarius, vt intra certum tempus promoueri se curaret, nec promotus sit.[2] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 *Cap. licet canon. de elect. in 6.*

2 *Cap. licet Episcopus, de præb. in 6.*

3 Non enim potest dolo carere, qui Episcopo suo rem tam iustam imperanti non paret, *l. non potest dolo carere, 199. de reg. iur.*

DEFINITIO XCII.

Vitium obreptionis ob non expressam aduersarij possessionem non potest obiici ab eo, cui prouisum fuit per obreptionem.

Digitized by Google

QVi impetrat beneficium ex causa non promotionis, cogitur exprimere possessionem eius qui non est promotus,[1] præsertim si fuerit illa triennalis, licet non potuerit prodesse possessori quodad effectum regulæ de Triennali.[2] Sed tamen si is, qui ob non promotionem patiebatur controuersiam beneficij, ipsum resignauerit pendente lite, nec in resignando expresserit eam controuersiam & controuersiæ causam, non potest resignatarius obiicere vitium obreptionis, quo propria prouisio laborat.[3] Magis enim fauendum est ei, cui ob non promotionem obtinuit beneficium,[4] quam ei, cui in alterius fraudem facta sit resignatio ab eo, qui nullum ius in beneficio habuit.[5] Itaque quamuis hoc casu locus esse posit sequestrationi,[6] publice tamen vtilius est, ei beneficij vindicias adiudicari, qui institutus est per non promotionem resignantis. *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Exprimenda enim est possessio aduersarij etiam, quæ fuerit tantum facti, *c. cum nostris, de concess. preb.*

2 Vt dictum est *Defin. 90. supr.*

3 Omni enim vitio carere debet, qui in alium paratus est dicere.

4 Cum possit etiam non promotus aliquo casu iustus possessor esse, vt dixi *in d. Defin. 90.*

5 Cum nemo plus iuris in alium transferre possit, quam ipse habuerit. *vulg. l. nemo plus iuris 54. de reg. iur.*

6 Vt solet fieri, cum neuter litigatorum satis habet iuris ad beneficium possidendum.

7 Quia publice vtile est, non vacare de facto beneficia, etiam quæ iure vacant.

DEFINITIO XCIII.

Princeps non potest sine Papæ licentia vel consensu Prælati beneficio imponere onus prebendæ.

NOn potest supremus Princeps præbendam laico concedere super fructibus beneficij, nisi indultum & priuilegium habeat in eam rem à summo Pontifice, aut Prælatus consentiat.[1] Maximè vero si præbenda vacans nulla sit.[2] *Ita Senatus* in causa Thomæ Morgant Angli & Illustr. Alfonsi d'Elbene Episcopi Albień. & Abbatis Altacōbani 20. Deceb. 1578.

1 Præbenda enim super fructibus beneficij est onus beneficij, quod ab alio, quam summo Pontifice imponi non potest, *tot. tit. x. de benef. sine diminut. confer.*

2 Hoc enim casu nouum & insuetum onus est, & consequenter multo magis odiosum. Vide Chopin. *De doman. reg. lib. 3. tit. 28.* De oblato à Principe monasterij veterano Vbi notat. *num. 6. & 7.* in Celestinis & Carthusianis hoc potissimum obtinere.

DEFINITIO XCIV.

Etiam iniustæ excommunicationis sententia suam secum trahit executionem, quamuis ab ea sit appellatum.

EXcommunicatio siue iusta siue iniusta semper est metuenda, quia secum trahit suam executionem, licet ab ea sit appellatum,[1] nisi facta sit excommunicatio post interpositam appellationem, quæ ex postfacto iniusta appareat.[2] *Ita tractatum est* in causa N. Bernardi Castagne & N. Bernardi Dacquin procuratoris fiscalis 29. Mart. 97.

1 *Tot. tit. de sentent. excommun. cap. pastoralis. §. vlt. de appellat.*

2 Tunc enim apparet, factam illam esse in spretum & odium appellantis, & appellans excluderetur ab auxilio iuris communis, quod tamen eutone falsum esse expedit, vt aduersus prioris iudi. iniquitatem consultum esse possit. *l. 3. §. falsam D. si quis rem haber. l. vnic. C. de sentent. præf. prætor.* Vide *cap. ad præsentiam de appellat.*

[DEFINITIO XCV.

An recredentia iam vni adiudicata possit ex nouo titulo postea in alium præsertim nouum aduersarium transferri.

CVm de beneficij possessione apud iudicem laicum contenditur, is ordo pronunciandi esse debet, vt si dubia sint vtriusque litigatoris iura, neutri possessio adiudicetur, sed penes sequestrem deponatur.[1] Si verò alteruter apparentiora, vt loquuntur, iura habeat, pro eo vindiciæ dicantur.[2] Postea si de ipsius aut aduersarij iure plenius appareat, plenum possessorium ei adiudicetur.[3] Quid ergo si post vindicias pro vno dictas, quam vulgo recredētiam vocāt, alius in victi locum subrogetur[4] sed qui ex alia quoque noua causa beneficium impetrauerit, vt dubitari non possit quin apparentiore iure nitatur,[5] & tamē obiiciatur ei aliquid quod plenam possessorij adiudicationem impediat, vt puta simoniæ labes[6] aut confidentia quæ simoniæ species quædam est,[7] sed cuius tamen adhuc expectandæ sint probationes.[8] Non deerant qui putarent posse recredentiam à victore in nouum aduersarium transferri pendente lite cùm neque victus ipse sit, neque in victi locum ita successerit vt eodem in omnibus iure censeri debeat[9] propter nouam scilicet impetrationem. Nam & victo ipsi, si quibusdam credimus, idem concederetur.[10] Visum tamen est à rerum præsertim à Senatu iudicatarum authoritate abhorrere vt ante plenioris possessorij adiudicationem ei auferatur fiduciaria possessio qui eam semel obtinuit, licet nullam eius retinēdæ causam aliam habeat quam quia fuerit ei iam adiudicata.[11] Nec enim ferendum vnquam est vt prouisionalis sententia per aliam quam diffinitiuam reuocetur.[12] Illud sane admitti nullomodo potuit vt beneficium sequestraretur licet de non iure primi victoris accidenter constaret.[13] Regredi enim hoc esset non progredi, tantóque absurdius rei iudicatæ authoritas labefactaretur.[14] *Ita Senatus* in causa Ioannis Camet & Iacobi Arnaud mense Iunij 1612.

1 Ne alioqui detur vitiosus ingressus quod fieri nunquam debet *cap. 1. De reg. iur. in 6. cap. vnic. ut eo qui mitt. in poss. rei seru. caus. in 6.*

2 Interest enim ecclesiæ possessionē beneficij non iacere diutius vt diuina officia meliùs curentur, quæ ratio potissima est adiudicandæ recredentiæ etiam illi de cuius iure adhuc dubitatur.

3 Quæ vltima cognitio est iudicis laici cùm de petitorio cognoscere ipse non possit.

4 Scilicet à summo Pontifice. Nam à Principe seculari nemo subrogatur in possessorio nisi collitigator. *Def. 67. supr.*

5 Puta ex clausula *si neutri, si nulli,* quæ nouum ius semper tribuit, vt ad eam notat Rebuff.

6 Quæ semper excipi solet verbis expressis, & cum quoque cùm de ea nihil dictum est, tacitè excepta intelligitur, propter eius odium. Dici enim solet simoniaca prauitas *tot. tit. De simon.*

7 De qua vide bullam Pij Quinti quæ multa noua & dura, vt videtur, sed iusta constituit aduersus confidentiarios, vt dixi *ad Def. 12. inf. De probat.*

8 Quæ omnium fauorabilissimæ sunt & quantùm fieri potest adiuuandæ *dict. Def. 12. De probat.*

9 Quid enim ei nocere debet quod alius sit condemnatus cùm in ius condemnati non successerit *l. iudicata. 29. §. vlt. de except. rei iud.*

10 Vt scilicet posset in eum transferri ex nouo iure recredentia quæ alij iam fuerat adiudicata. Petr. Gregor. *in lib. De benefic. cap. 40. num. 25.*

11 Iuste enim possidet qui authore præsertim Senatu possidet *vulg. l. iuste possidet 11. de acq. poss.*

12 Et ita intelligi debet *l. quod iussit 14. D. de re iudic.* Id enim est quod veteres pragmatici dicere solebant *Cas sur cas n'ha point de lieu.*

13 Licet tum maximè locus sit sequestrationi beneficij cùm neuter habet ius obtinendi. Melius enim est iacere beneficium quàm dari vitiosum ingressum. Dixi *Def. 75. supr.* Itaque hoc casu locum habet quod dici solet. Multa tenere tam facta quæ fieri prohiberentur *l. patre 6. de his qui sui vel alien. iur. sunt. l. ex diuerso 35. § 1. de rei vindic.*

14 Quam tamen semper saluam esse oportet, *l. seruo 65. § cum prætor D. ad SC. Trebell. cum similib.*]

C

Digitized by Google

[DEFINITIO XCVI.

Onus pensionis impositum prabendæ afficit prabendam non bona prabendæ si per optionem ad alios venerint.

PLeræque sunt Ecclesiæ præsertim Cathedrales in quibus ex statuto vel ex consuetudine obtinet, vt vacantem vnius Canonicatus præbendam, alius prioris gradus Canonicus optare posit: quod ius optandi antiquioribus competere solet, non ætate sed receptione. Sed ita tamen vt qui in eadem Ecclesia dignitatem habent licet tam receptione quàm ætate iuniores sint cæteris Canonicis aut nullam aut minorem non etiam maiorem dignitatem habentibus præferantur. Hoc verò cùm accidit, si prębenda, quæ vt vacans optanda est, aliquo pensionis onere affecta fuit,¹ quæri solet an post factam optionem præbendę onus ad eum pertineat qui pensionem debuit, an ad eum qui præbendæ illo onere affectæ fundos possidet.² Et placet, quandiu viuit is qui pensionis debitor est, ad eum solum pensionis soluendę onus pertinere, non ad illos ad quos bona quæ illius præbendæ primùm fuerant peruenerunt,³ licet ex iis bonis propter vnam pluresve secutas optationes nihil remanserit. Eadem enim præbenda est, licet alia penitus sint bona.⁴ Sed si viuo pensionario debitor decesserit, ad eum ex cæteris canonicis onus pensionis spectabit, ad quem præbenda vacans perueniet, quippe quæ non nisi cum onere quo affecta est peruenire ad alium posit.⁵ *Ita tractatum* est in Senatu in causa R. D. Georgij d'Auise contra R. Ludouicum Vorzier 3. Cal. Febr. 1613.

1 *Cap. cùm in tua de consuet. in 6.* vbi vide.

2 Hoc enim fieri potest authoritate summi Pontificis.

3 Videtur enim pensio imposita præbendæ esse onus reale fundorum qui ad præbendam illam pertinent & ideo transire contra quemlibet possessorem *l. imperatores 7. de publ. & vectig. l. pignoris 17. D. de pignor. l. 15. C. eod.* sed non ita est, pensio enim illa reale onus est præbendæ non bonorum.

4 Nec enim isti aliud habent quàm propriam præbendam nullo pensionis onere affectam.

5 Est enim præbenda quid vniuersale quod non ex his aut ex illis fundis æstimatur, sed ex omni eo quod iure præbendæ ad eum spectat, qui præbendam obtinet. Et hoc casu verum est quod & aliis plerisque, bona subrogata induere naturam eorum in quorum vicem subrogata sunt *l. sed quod inde 71. & seq. de legat. 2.* Vnde fit, vt qui præbendæ suæ iam possessor est si alia optet bona fiat hoc ipso & per solam optationem possessor bonorum optatorum, ita vt ei perinde competant remedia omnia possessoria & interdicta atque competebant pro bonis ante optionem possessis, quoniam eadem præbenda est quæ possidebatur. Multo magis quis dixerit habere illam potestatem ingrediendi & occupandi bonorum optatorum possessionem propria authoritate. Et ita in eadem causa tractatum est.

6 *l. vnic. §. pro secundo & seq. C. de caduc. toll. tot. tit. l. sine cens. vel reliq.*]

TIT. III.
DE EPISCOPIS, ET CLERicis, & Monachis.

DEFINITIO I.

De priuilegio mendicantium, ne decimas soluere teneantur.

FRancisсanorum, Augustinianorum, aliorumque monachorum mendicantium singulare ius illud est, vt fructuum in iis fundis perceptorum, quos propriis siue manibus siue sumptibus colunt, decimas nullas debeant, aliorum debeant.¹ Secundum quam distinctionem iam pridem à Senatu nostro indicatum fuisse contra Augustinianos Seysselli & S. Petri d'Arbigny relatum est me præsente in causa Francisсanorum De la Chambre & Canonicorum eiusdem loci 3. Id. Iul. 1568. Plerisque tamen priuilegia concessa sunt vt nullas omnino decimas præstare teneantur, Quo casu nec dubitandum est, quin ea immunitate frui debeant.² Sicut & si per longissimum tempus in eius fuerint immunitatis possessione, quæ priuilegij instar habere posit.³ *Ita Senatus* in ea causa.

1 Quamuis pugnare videatur, quod scriptum est in c. ex parte tua ad nostro. & c. nuper penult. Extr. de decim. Vide omnino Rebuff. *in tract. de decim. q. 14.* & Crauet. *cons. 41.* Adde c. *fraternitatem extr. de decim. & can. decimas, 16. quæst.* Gloss. in *can. tua, 12. quæst.* 1.

2 Quia potest summus Pontifex tale priuilegium concedere ex iusta causa, vt & alias quaslibet immunitates, quamuis soleat dici præstandæ decimæ obligationem esse ex iure diuino, cui proinde à summo Pontifice derogari non potest. Summa Siluestr. *in §. decima num. 5.* Rebuff. *de decim. q. 11. num.* 5.

3 Id est, in possessione immemoriali. Hæc enim sola est, quæ priuilegij instar obtinet, *c. ap. super quibusdam, §. præterea, de verb. sign. in 6. l. 3. §. ductus aquæ. D. de aqua quotid. & æstiu. l. vlt. D. de aqua pluu. arcend.* Vide gloss. *in can. 1. in verb.* [illegible] *vestrarum, 13. quæst. 1.*

DEFINITIO II.

De Monachis ab omni successione excludendis.

REligiosam & monasticam vitam professi vsque adeo pro mortuis habentur ex edicto¹ Diui Emanuelis Philiberti Principis nostri, vt in computatione legitimæ non solum partem non faciant, sed neque numerum.² In quo deterioris conditionis sunt quam filia, quæ renunciauit bonis paternis aut maternis accepta dote in vicem legitimæ portionis. Hæc enim licet ad partem non admittatur, attamen facit partem, quia non pro mortua haberi potest, quæ à legitimæ petitione non alia ratione excluditur, quam quod iam legitimam accepisse intelligatur.³ Itaque portio, quæ ad eam spectaret, si renunciatio nulla facta esset, hęredis lucro cedet, si non in alterius vtilitatem facta probetur renunciatio.⁴ Sed etsi fideicommissum proximioribus ex familia relictum proponatur, non admittentur ij, qui euenientis conditionis tempore monachi reperientur, quia non est credibile de iis cogitasse testatorem, per quos familia conseruari non posset.⁵ Nec aliud erit, tametsi sint Dominicani, quibus ex Diui Papæ Clementis IV. rescripto permissum est, vt perinde possint succedere, ac si in seculo permansissent. Edictum enim, quod diximus, generale est, ad omnes omnino monachorum ordines pertinens,⁶ quamuis iure communi partem faciant ij, ex quorum persona monasterium acquisitionis capax ad legitimam admitti potest.⁷ Neque contrarium est, quod eodem edicto testamentariæ successiones exceptæ sunt. Nam de præteritis tantum successionibus id intelligi debet, quæ ex testantium voluntate ei, qui iam monachus esset, delatæ erant, & per monachum acquisitæ monasterio: Non autem vt facto testamento vocatisque proximioribus, liceat monacho tanquam proximiori successionem vindicare.⁸ *Ita Senatus* in causa D. Marchionis à Camera contra fratrem Vicecomitem 8. Cal. Sept. 1588.

1 De quo scripsimus *Defin. 44. tit. prox. præced.*

2 Bald. & cæteri *ad Auth. nouissima C. de inoff. testamen. ex l. si necem. 4. §. si deportatus, D. de bonis libert. l. 1. in fin. D. de bonor. poss. cont. tabul. l. Gallus, 29. §. & quid si tantum, D. de liber. & posthum.* Vide Boer. *quæst. 104.* Ranchin. ad Guid. Pap. *quæst. 291.*

3 Propter iuratam renunciationem, quæ valet iure Pontificio, *ex c. quamuis pactum de pact. in 6. quamuis non iure ciuili, l. pactum dotal. 3. C. de collat. ex l. 2. D. de iust. & legit.*

4 Castrens. & alij *ad l. qui superstitis 94. D. de acquir. hered.*

5 Guid.

5 Guid.Pap.*quæ.599.* Quidam tamen defendunt non tam adcrescere hanc portionem heredi quam hereditati. Vide, quæ scripsi in priore parte Hemischiliadis De errore pragmat.

6 Francisc.Mantic.*lib.8.de coniect. vlt.volunt. tit.12.num. 25.* post Decium *consi.159 num.2.* Parif.*consi.22 num 9.vol.3.*

7 Ergo generaliter intelligi debet, *l.in fraudem.15.in fin.D. de testam.milit.l.de prec.10.8.D.de publician.l.1.§.generaliter.D. de legat.præst.*

8 *Auth.ingressi.vbi not.C.de sacros.eccles.* In quo numero essent Dominicani ex rescripto Clementis IV. vt admitterentur ad legitimam & ad legitimæ supplementum, teste Mantic. loco supra citato, nisi edictum Principis obstaret. Iunge *Defi. 8.inf.de inoffic.testam.*

DEFINITIO III.

De beneficij collatione facta per vicarium.

EPiscopi vicarius quantumuis generalis, conferendi beneficij potestatem, quæ specialiter concessa non sit, minime habet. [1] Beneficij namque collatio donatio quædam est. [2] In generali autem administrationis concessione donandi potestas data esse non intelligitur, [3] non tam, quod donare sit perdere [4] (nec enim perditum Episcopo quicquam videretur, collato per vicarium beneficio in eum, cuius probitas, eruditio virtusque meruisset [5]) quam quia nihil administrare dici possit qui donat. [6] Sed hoc ita accipiendum est, si mandati defectum aduersarius obiiciat. Alioqui licet mandati præsumptio difficillima sit, [7] quia tamen sæpius vsuuenit, vt ea conferendi auctoritas vicariis per ordinarios detur, [8] æquissima est præsumptio, quæ collationis vires fouet, vt valeat potius quam pereat, [9] si modo Episcopi sigillo munita sit, [10] & ab eo vicario facta, quem constet esse in quasi possessione conferendi: [11] maxime vero, cum de sola beneficij possessione contenditur. [12] Quod si illud etiã concurrat, vt is, cui collatio facta est, beneficium possederit per triennium, [13] Episcopi quoque consensus tacitus & ratihabitio, quæ mandato comparatur, interuenisse videbitur, [14] quoniam ad Episcopi cuiuslibet officium pertinet, vt per singula triennij curricula beneficiorum in sua diœcesi constitutorum & statum inquirat & possessores. [15] *Ita Senatus* inter Claudium Vectier & Branchin de parochiali Ecclesia De Voges contendentes prid. Calend. Septembr. 1588.

1 *Cap.vlt.de offic.vicar.in 6.*

2 Adde quod & beneficiorum collatio in fructu est. *Not. in cap.cum olim.de maior.& obed.* Boet *quæst.17.nu.14.* fructus autem beneficij ex quo pendet ius conferendi, non pertinent ad vicarium.

3 *L.cum plures.12.§. cum tutor, l. Lucius, 46.§.vlt.D.de administ.tutor.*

4 *L.filius familias.7.in princ.D.de donat.*

5 Quisquis enim talis est, vtique ex eorum numero est, quos possis dicere beneficium dare cum accipiunt.

6 *L.ab agnato.12.D.de curat.furios.*

7 Adeo vt nec per mille annos præsumi possit mandatum, quia facti est, facta vero nunquam præsumuntur, *l.consilio 7.§. vlt.eod.tit.de curat.furios.* iunct.*l.in bello.12. §.facti, de captiu. & postlimin.*

8 Solet enim sumi argumentum & præsumptio ex iis, quæ fieri moris est. *l.quod si nolit.31.§.quia assidua.D.de aedilit.edict. l.vlt.C.quæ res pignor.oblig.poss.* iunct.*l.& quæ nõdum.15.§.quod dicetur.D.de pignor.l.vlt.C.de fideiuss.*

9 *Arg.l.quoties.12.D.de reb dub. l.quoties.80. de verb.oblig.* Est enim maligna interpretatio, per quam fit vt actus destruatur. *l.si ita stipulatus.126 §.Chrysogonus.eod.tit.*

10 Sigilli enim alieni appositio probat consensum & mandatum, si modo nihil dolose & in fraudem factum sit, *l.2.C.de reb.alien.non alienand.*

11 De qua constet per nouissimos actus, secundum ea, quæ dixi *Defin 70 num.17.supr.tit.prox.*

12 Nam in possessorio agitur de sola possessione, non etiam de proprietate, nisi ad confortandum, vt aiunt possessorium.

13 Cuius possessionis triennalis quantus fauor sit, apparet satis ex regula de triennali possessore.

14 Cum non minus facto quam verbo voluntas declaretur, *l.non tantum,5.D.rat.rem haber.*

15 *Can.relata,& can.decreuimus,10.q.1.*

DEFINITIO IV.

De verbis enunciatiuis summi Pontificis prouidentis in forma gratiosa.

IS cui prouisum est à summo Pontifice in forma, vt vocant, gratiosa, adiecto eo, quod de eius sufficientia, & vt loquuntur, idoneitate ordinarius attestatus fuit, non cogitur attestationem illam exhibere, nec eo magis rescriptum obreptitium aut subreptitium dici debet. Creditur enim verbis enunciatiuis summi Pontificis, sicut & alterius cuiuslibet Principis. [1] Estque verisimile prouisurum fuisse summum Pontificem in forma rigorosa, non in gratiosa si attestationem non vidisset. [2] Sed & illud certum est, attestationes huiusmodi cum ab ordinariis ad summum Pontificem mittuntur, in Romanæ Curiæ actis describi, nec ei, cui prouidetur, restitui. [3] *Ita Senatus* in causa Ioan. Philippi Chauellard & Claudij Poyfat 13. Cal.Ian.1589.

1 Attestantis scilicet de facto suo & de eo, quod coram se factum est, *l.omnium.vbi not.C.de testam.*

2 Præsumitur enim Papa id omne facturus, quod facere ex officio debuit.

3 Vt proinde inhumanum sit, cogi eum exhibere id, quod non habeat nec dolo desierit habere.

DEFINITIO V.

Eum, qui bullas producit, non esse arctandum vt signaturam proferat.

QVi literas Apostolicas producit, quas bullas dicimus, signaturam, vt vocant, ostendere nõ cogitur, si forte aduersarius obiiciat latius extensas eas literas contra Cancellariæ regulam, quam signatura contineretur. Faciunt enim per se fidem, [1] & ad eum, qui vitium obiicit, pertinet, vt signaturæ, quæ in actis curiæ remanet, exemplum probatæ fidei proferat, ex cuius collatione constare posit, vtrum amplior facta sit bullarum expeditio quam fieri debuerit. [2] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Cum sint probatio probata propter auctoritatem sigilli summi Pontificis.

2 Ei namque incumbit onus probandi non solum, qui dicit, sed etiam, qui negat aliquid solemniter factum esse. *L.ab ea parte,5.D.de probat.* [Obserua tamen Bullas Pontificij licet locum apud nos habeant tum quoque cum nunquam publicatæ in hac patria fuerunt, nullius tamen esse momenti in possessorio si aut contrario vsu abrogatæ aut nunquam apud nos receptæ, dicantur. Itaque placuit admittendam esse hanc in possessorio positionem quæ in petitorio, haud dubie reiiceretur. Et ita Senatus noster pronunciauit, cum quæreretur de collatione simplicis beneficij facta per ordinarium quod vacauerat non solum in mense reseruato, sed etiam vacante sede Episcopali. Quæ duplex pro summo Pontifice reseruatio erat. In causa Ioannis Camet & Iacobi Arnaud mens. Iunij 1611. De qua scripsi *Defin.95.sup.tit prox.*]

DEFINITIO VI.

De inutilis collationis confirmatione.

SI collatio per ordinarij vicarium facta ex eo solo nulla sit, quod vicario mandatam non constaret beneficij conferendi potestatem, [1] placet eam conualescere ex sola superioris qui mandare potuit confirmatione, licet ea confirmatio nuda sit non noua collatio, quæ nouum, vt dicimus, spiritum infundat. [2] Cum enim non nisi defectu mandati nulla esset prior collatio, confirmationem hanc & ratihabitionem,

quæ postea sequitur, mandato comparari certum est.[1] Sed hoc tamen ita accipi debet; Si non medio tempore in eo beneficio alij sit ius quæsitum. Tunc enim nec noua superioris collatio in tertij præiudicium prodesse quicquam posset.[4] Diuersum est, si quam aliam ob causam prior collatio nulla sit: Subsequentem namque confirmationem perinde nullam esse fatendum est: cum verum sit quod dici solet id, quod nullum est confirmari non posse.[5] Igitur noua collatione & prouisione opus est. *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Cuius mandati probatio necessaria est, vt diximus *Defin. 5 supr. eod.*

2 Actus enim, qui non nisi defectu potestatis nullus erat, confirmatur superueniente quandocunque potestate, Gloss. *in c. non firmatur, de regul. iur. in 6.*

3 *L. vlt. C. de SC. Maced. c. ratihabitio. de reg. iur. in 6.*

4 Crauet. *consil. 171. ex l. penult. D. rat. rem haber. l. potior. 11. qui potior. in pign. hab.*

5 *d. c. non firmatur, de reg. iur. in 6 l. quod initio. 29. D. de regul. iur.* cum non entis nullæ sint qualitates, *sor. tit. de confirm. vtil. vel inutil.*

DEFINITIO VII.

De mandato summi Pontificis de prouidendo.

MAndatum summi Pontificis de prouidendo nullum ius tribuit impetranti nisi subsecuta prouisione,[1] adeoque in possessionem missione.[2] Quamdiu enim aliquid agendum superest, nihil actũ videri potest.[3] Itaque si prouisio tantum facta sit, licet ius aliquod in beneficio tribuat, non poterit tamen in beneficij possessorio obtinere is, cui ex mandato summi Pontificis prouisum est, si non etiam in possessionem missus sit.[4] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Sicut enim pactum de vendendo non est venditio, aut pactum de donando donatio, Bartol. *in l. vlt. num. 8. D. de cond. caus. dat.* ita nec mandatum de prouidendo prouisio est. Rebuff. late *in tract. de mandat. de prouid.*

2 Nam per missionem in possessionem constituitur ius in re in beneficiis, vt & in pignore iudiciali rei profanæ, *l. non est mirum. 16. §. 2. D. de pignor. action.*

3 *L. pen. C. de his, quæ vt indign.*

4 Quia in beneficialibus sicut in profanis non alius potest obtinere in possessorio, quam qui possidet, nec rursus incipere quis possidere sine corporali possessionis adprehensione, *l. cum heredes. 23. D. de acquir. possess.*

DEFINITIO VIII.

Qui beneficium tanquam vacans impetrat, discedit à priori possessione.

QVi corporalem beneficij possessionem ex inutili collatione adeptus impetrauit literas Apostolicas, quibus scriptum erat in hæc verba, *& adhuc hodie dictum beneficium vacare noscatur*, à priore non solum titulo sed etiam possessione videtur recessisse.[1] Non enim vacare dicẽdum est beneficium, nisi quod & de iure vacat, vt loquuntur, & de facto.[2] Verbaque summi Pontificis regulariter accipienda sunt in omni significatione, in qua accipi possunt:[3] Maxime vero cum possessio solo animo amittatur.[4] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Bona enim vacantia dicuntur, quæ nec dominum habent nec possessorem, *l. vlt. D. de success. edict.*

2 *Cap. cum nostris, extr. de concess. preb.*

3 Vt omnimodo aliquid operentur, Panor. *in d. c. cum nostris.*

4 *L. 3. §. in amittenda. D. de acquir. possess.*

DEFINITIO IX.

Mandatum de prouidendo mittendoque in possessionem, quando impletum videatur?

QVi mandatum habet à summo Pontifice vt impetranti prouideat mittatque eum in realem & actualem beneficij possessionem, nõ prius impleuisse[1] videtur mandatum de prouidendo,[2] quam impetrantem miserit in realem & actualem, vt vocant, possessionem, Propterea, quod mandatum huiusmodi de prouidendo non tribuit ius in re, sed ad rem tantum quousque fuerit executio subsequuta.[3] Neque sufficiet quod mandatarius & executor datus potestatem impetranti fecerit possessionem auctoritate propria adprehendendi, vtputa si birretum, vt vocant, aut annulum ipsi tradiderit,[4] sed ille ipse in possessionem mittere omnino debet, quoniam mandatum implẽdum est in forma, vt aiunt, specifica.[5] Nec enim cui hoc mandatum aut permissum est, illud quoque mandatum & permissum videtur.[6] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Quomodo tamen implere mandatum tenetur quisquis mandatum suscepit, *l. in commodato. 17. §. sicut. D. commod.*

2 De quo adde, quæ scripsi Defin. 7. *supr.*

3 *Cap. si ordinario de concess. preb. in 6.*

4 Quomodo solent Notarij nostri facere per calami traditionem, vt dicemus *sub tit. de acquir. possess. inf.*

5 Ne alioqui mandantis auctoritas neglecta videatur. Fere enim est, vt quis rem sibi mandatam negligere videatur, si per alium facit, quod per seipsum facere deberet, *l. cum hi. 8. §. si prætor. D. de transact. l. 1. de offic. eius, cui mand. est iurisd.*

6 Quasi electa siue industria siue dignitate personæ cui mandatum fuit, *arg. l. inter artifices. 38. de solut.*

DEFINITIO X.

De regula, quæ est, de beneficij valore exprimendo.

REgula Cancellariæ, de vero beneficij valore exprimendo non attenditur in quæstione, quæ laicum iudicem habet de possessione beneficij, quod bursalis sit potius quam iuris.[1] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Intellige, nisi euidenter appareat de dolo aliquo impetrantis. Nunquam enim dolus impunitus esse debet, ne tum quidem, cum ipsi doloso damnosus futurus est, *l. procuratorem in fin. D. de dol. mal. & met. except.*

DEFINITIO XI.

Ius conferendi nunquam præsumi, nisi in fauorem ordinarij.

SI duo sint beneficia eiusdem nominis in eadem diœcesi, quorum alterum pertinere dicatur ad nominationem aut collationem cuiusdam Abbatis aut Episcopi in alia prouincia constituti, ei incumbet onus probandi, omnemque ambiguitatem tollendi, qui Abbatis illius aut Episcopi collatione nitatur.[1] Neque enim ius conferendi vnquam præsumitur, nisi probetur in eius commodum, qui non est ordinarius diœceseos.[2] Imo vero ordinarius habet ipso iure fundatam intentionem in omnibus beneficiis intra diœceseos suæ fines conclusis.[3] Eamque præsumptionem non tantum ordinarij auctoritas elicit, sed etiam beneficij libertas. Beneficia enim sicut & cætera omnia sui natura libera præsumuntur.[4] Habebit vero res minorem dubitationem, si ponas beneficium, de quo contenditur, vltimum possessorem habuisse ex alio ordine quam cuius sit Abbatia, quæ nominationem suam esse iactitat.[5] Est enim perpetuum, quoties de beneficij possessione agitur, vt vltimus potissimum status attendatur, ex nouissimis actibus colligendus.[6] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Debet enim vnusquisque probare id, quod est fundamentum

mentum suæ intentionis siue agendo siue excipiendo *l.1.l.ab ea parte.§.1.quoties.19.D.de probat.*

2 Imo habet iuris præsumptionem contra se quisquis ordinarius non est.

3 *Can.omnes basilicæ.16.quæst.7.*

4 Fauore scilicet libertatis,quæ omnium rerum fauorabilissima est,*l.4.D.de iustit.& iur.l.altum,8.C.de seruit.& aqua.l.libertas.122.de regul.iur.*

5 Nam ex qualitate possessoris præsumitur qualitas beneficij,vt constat ex iis,quæ diximus *Defin.77.supr.eit.prox.*

6 Dixi *Defin.70.num.16.17.& 18.supr.tit.praced.*

DEFINITIO XII.

De probando iure conferendi.

QVoties in quæstione de possesione beneficij disputatur,an prælatus habuerit ius conferendi aut instituendi, placet etiam minus plenas probationes sufficere nec aliud requiri,quam vt ea esse probetur communis hominum existimatio, si modo is,cui ab eiusmodi prælato prouisum est cum eo concurrat cui prouisum fuit à summo Pontifice: Non item si cōcurrat cum Episcopo, aut cum eo,cui ab Episcopo fuerit prouisum.[1] An quia maior sit aut fauorabilior auctoritas Episcopi in beneficiis conferendis quam summi Pontificis? Minime.[2] Sed quia summi Pontificis potestas ordinarij cuiuslibet, quamuis inferioris quales omnes sunt, cōcursum admittit.[3] Ordinarij potestas contra, nullius,[4] præterquam summi Pontificis, qui est ordinarius ordinariorum.[5] Itaque hoc casu omnimodo & exacte probandum est quis ordinarius collator sit beneficij, vt sciatur an prouisio valeat.[6] *Ita Senatus* pro Nicol. Gros contra Franciscum de Chauanes 16. Cal. Decembr. 1590.

1 Vide Cassiadot.*decis.1.de probat.*

2 Semper enim auctoritas summi Pontificis excepta intelligitur tanquam superioris.

3 Scilicet quandiu Papa prior non apposuit manum, quia per manus appositionem ligat cæterorum omnium manus, vt scripsi *Defin.10.& 16.supr.tit.prox.*

4 *Can.omnes basilicæ.16.quæst.7.*

5 *Can.cuncta per mundum.9.quæst.3.*

6 Quia prouisio & collatio ab eo facta,qui ius conferendi non habuit,neque titulum neque tituli colorem præbet, *cap.1.de reg.iur.in 6.*

DEFINITIO XIII.

De Episcopalis dignitatis priuilegio.

PRæcelsa Episcopatus dignitas facit,[1] vt quamuis eum,qui iam Episcopus sit, Senatorem fieri nihil prohibeat,[2] Senator tamen esse desinat, qui Episcopalem dignitatem post Senatoriam nanciscitur,[3] si non speciali Principis indulgentia retineatur.[4] Secundum quod,cum vir clarissimus Alfonsus d'Elbene Abbas Altacombanus Senator noster in Albiensem Episcopum electus, & à summo Pontifice confirmatus esset, ac quasi vacante per eius promotionem dignitate, Abbas Moretanus in ipsius vicem substitutus. Postea vero Albiensis Episcopus obtinuisset à Principe, vt quamdiu in Sabaudia degeret, pristinam retineret dignitatem. Quæsitum est, an eundem in collegio nostro ordinem gradúmque quem prius habuerat, saluū ei esse oporteret: An potius quasi nouus postremúsque Senator post omnes sedere deberet. Quod quibusdam probabilius videbatur, quia non solum prior dignitas vacasset, sed alius quoque in eius locum suffectus esset.[5] Contraria tamen sententia non modo benignior sed etiam honestior visa est, præsertim cum ita Princeps iussisset,[6] vt eadem ipsi dignitas maneret, quæ antea fuerat: quodque indignum absurdúmque videretur, eum, qui tam multis annis emeritus in primis gradibus honorificentissime constitisset, ob eam solam causam cæteris inferiorem videri, quod Episcopalem insuper dignitatem vrgentibus meritis nactus fuisset.[7] Accedebat,quod prius etiam quam Moretanus in Senatorem admitteretur,iam ita Princeps fieri rescripserat,[8] vt non eo minus Altacombanus quamdiu apud nos esset, dignitate Senatoria fungeretur.[9] *Ita Senatus* 7.Cal.Febr.1590.

1 Nam & Episcopi summi appellantur, *Can.1.de consecrat. dist.3.* & quilibet Episcopus dicitur maior presbytero Cardinali,*can.quanquam.vbi gl.in verb.Augustinus,2.quæst.7.*

2 Etsi profanos gentilium libros etiam legere Episcopi prohibentur, adeoque audire leges, nisi hactenus vt per eas melius intelligantur canones,*can.episcopus.vbi gl.in pr.dist. 37.l.consulta diualia,23.C.de testam.*

3 Nemo enim duobus Dominis seruire potest, & Episcopatui & Senatui,& hoc casu maior dignitas,quæ est incompatibilis tollit minorem,vt de obligationib.scriptum est *in l.debitori,50.D.de fideiussor.l.si reus, 13. D.de duobus reis, can.1.21 quæst.1.*

4 Vt Senator maneat ad honores etiamsi non resideat. Nec enim parum Senatui ornamentum est, si ex Senatoribus quidam sint Episcopi.

5 Nec enim poterant duo eundem gradum tenere, ac in eodem gradu concurrere, *arg.l.cum in testamento.,7.de hered. instit.l.1.§.qui semel,D.de success.edict.*

6 Principis enim est,eum ordinem dignitatum inter suos præscribere quem velit, *l.1.& 2.C.vt dign.ordin.seruet.lib.12. tit.8.*

7 Superueniens enim maior dignitas augere non minuere priorem debet. Itaque videbatur Episcopus Albiensis in sui ipsius locum successisse, *arg.d.l.1.§.sed videndum, eod. tit.de success.edict.l.3.l.creditor.12.§.Papinianus,D.qui potior in pignor.hab.*

8 Quo rescripto videbatur ius suum pristinum Episcopo reseruatum,antequam alij vlli ius quæsitum esset, *arg.l.Modestinus,76.D.de solut.*

DEFINITIO XIV.

Ex sola aduersarij confessione aut denominatione ius nullum in beneficio acquiri.

SOla aduersarij confessio ius in beneficio aut ad beneficium tribuere non potest ei, qui aliud nullum habeat.[1] Minus igitur iniusto detentori proderit, quòd tanquam titularius, vt aiunt, iustusque possessor, per epistolam talis nominatus sit qualem hodie se dicit,si non alias habeat prohibitiones.[2] Nam nec si ab ipso summo Pontifice talis per literas nominatus esset, quicquam tamen ei iuris ex eiusmodi nominatione acquireretur,[3] cum tamen conferendi beneficij præcipuam summus Pontifex habeat potestatem;[4] quam vtique non habet aduersarius,in cuius potestate non est facere, vt qui neque titulum neque possessionem beneficij habet, habere existimetur.[5] Id enim est,quod dici solet beneficium sine canonica institutione possideri non posse.[6] *Ita tractatum est* in causa Guilielmi Bachod contra Claudium Philippe 13.Cal.Ianuar.1590. postea decisum & pronunciatum 4.Non.Iunij 1595.

1 Dixi *Defin.83.sup.tit.prox.*

2 Ioan.Pap.*in syntagm.Arest lib.8.tit.7. De maintenue et possessions de benefices.*Boer.quæst.89.

3 *Clem.fin.de sent.excom.*

4 *Can.cuncta per mundum,9.quæst.3.*

5 Nam & titulum habere & possidere facti est,*l.consilio,7. §.vlt.de curat.furios.l.1.§.Scæuola, D.si is, qui testam. liber esse iuss.* factum autem requirit veritatem naturalem non fictam aut falsam confessionem,*l deniquae,19.ex quib.caus.maior.l.in bello,12.§.facti.de capt.& postlim.*

6 *Cap.1.vbi Dyn.& alij de regul.iur.in 6.*

DEFINITIO XV.

Quando decessoris sui titulum exhibere quis cogatur.

ETsi non potest beneficium videri vacasse per obitum eius, qui nullum in beneficio ius vnquam habuit,[1] eum tamen, qui beneficium obtinuit siue à summo Pontifice siue ab alio collatore, quasi vacans per obitum Sempronij, de iure quod Sempronius in eo beneficio habuit, docere non est necesse.[2] Sufficit namque vt eum probet vulgo habitum pro iusto possessore.[3] Quid enim si annalis aut triennalis possessor Sempronius fuit, vt nec[4] ipse de titulo suo docere debuisset si qua ei controuersia de beneficio facta fuisset?[4] Sane si aduersarius doceat de titulo & iure alterius, per cuius obitum ipse beneficium impetrauerit,[5] & is titulus antiquior sit possessione illius, qui beneficij vltimus possessor fuisse dicitur, cogetur nouus impetrans titulum prædecessoris sui exhibere, deque eius viribus disputare: quoniam alioqui fieri non potest, vt ne vitiosa præsumatur ea possessio & absque titulo,[6] cum de præcedente alterius titulo & possessione apparet.[7] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Cum ex regula iuris nemo possit desinere habere id, quod nunquam habuit, *l. non potest videri 208. de regul. iur.*

2 Quia non habet titulum à suo prædecessore, nec succedit in ius ipsius, sed omne ius suum habet à collatore.

3 *Arg. l. 3. §. 2. D. de SC. Macedon. l. filia, 83. de solut.*

4 Nam triennalis possessio est pro titulo saltem præsumpto *Reg. de triennali possessore.*

5 Cum non potuerint eiusdem beneficij duo in solidum esse rectores & possessores non magis quam rei prof. nr. *l. 5. §. si duob. D. commod. l. 3. §. ex contrario, de acquir. poss. l. duo in solidum, 19. D. de precar.*

6 Præsumitur enim quisque possedisse ex titulo præcedente, *l. quadam mulier, 27. D. de rei vindic.*

7 Cassad. *de caus. poss. & propr. decis. 3.* Bellam. *quæst. 112. & 116.* Rebuff. *in praxi benefic. tit. de subrog. num. 55. fol. 427.*

DEFINITIO XVI.

De clerico dyscholo & male morigerato.

CVm de beneficij ecclesiastici possessione inter clericos apud Senatum contenderetur, non putauit Senatus pro eo dicendas vindicias, quem constaret improbam vitam agere, tametsi iustissimo titulo niteretur. Etsi enim de clericorum vita & emendatione cognoscere laicus iudex non potest,[1] publice tamen interest, ne quis ad beneficiorum possessionem retinendam locus relinquatur dyscholis & sceleratis,[2] ex quorum moribus scandalum laicis inferri possit. Ideóque pertinet ea res ad curam non modo Senatus, sed & alterius cuiuslibet iudicis laici de huiusmodi controuersiis ius dicentis,[3] non vt de moribus inquirat, si mali obiiciantur, sed hactenus tantum vt præsentes oblatásque probationes non reiiciat, si tales sint, de quarum fide dubitare non possit. An ergo clericum ex ea causa condemnare debebit? Minime,[4] sed tantum pronunciare sequestrandam beneficij possessionem vt fieri solet neutro ex collitigatoribus coloratum titulum proferente.[5] Si tamen post aliquot annos eadem de beneficio quæstio licet apud eundem iudicem repetatur, & appareat rediisse hominem ad meliores mores, pro eo iudicandum erit, si aliud nihil prohibeat:[6] Sed & si eo tempore quo minus bene moratus dicebatur minor erat annis viginti quinque, nullas post maiorem ætatem resipiscentiæ probationes iudex exigere debebit, quasi ætatis vitium illud fuerit, magis quam personæ.[7] *Ita Senatus* 4. Non. Iunij 1595. & iam antea 13. Calend. Ianuar. 1590.

1 Pertinet enim id ad curam & iurisdictionem episcopi, aut alterius superioris, *tot. tit. de vit. & honest. cleric.*

2 Qui etiamsi beneficium iam tenerent, eo tamen priuari vel ob hanc causam deberent, adiecta commonitione, *cap. episcopus, 35. dist.*

3 Debet enim iudex laicus curare quantum potest ne laici etiam a clericis scandalum patiantur, eaque potissima causa est ob quam permittitur ei nonnunquam, vt in clericorum quoque actionibus coercendis se interponat, quod tamen sine iurisdictionis ecclesiasticæ præiudicio fiat.

4 Cum nulla penitus sit iurisdictio laici in clericos, vt nec iudicis ecclesiastici in laicos, *cap. at si clerici, & c. ex tenore, de iudic. & si diligenti extr. de for. compet.*

5 Vt sicuti vitiosus ad beneficium ingressus nunquam dandus est, ita nec vitioso detur.

6 Ne alioqui causa temporaria & momentanea perpetuum pariat effectum, quod esse non debet *l. ...4. § de ... D. de muner. & honorib. l. ab omnib. 10. §. aucto. D. de ... excus. muner.*

7 *arg. l. 3 §. 1 D. de tutel.*

DEFINITIO XVII.

De collatione iure deuoluti facta.

QVod constitutum est, vt si collator ordinarius negligens fuerit in conferendo beneficio, id est, si intra semestre, quod in eam rem præstitutum est non contulerit, totum ius conferendi pro ea vice ad summum Pontificem deuoluatur,[1] non habet locum si iustum impedimentum intercesserit, vt puta pestis aliudve quid simile.[2] Item si ordinarius beneficium vacare ignorauerit.[3] Non enim potuit conferre, nisi a quo die sciuit[4] aut scire debuit[5] vacationem. Cumque ideo non fuerit negligens, negligentiæ pœnam pati nullam debet.[6] Deuolutio autem iuris conferendi ad superiorem negligentiæ pœna est. Et consequenter probanda erit scientia ab eo, qui nititur iure deuolutionis. Non ob id solum, quod alioqui præsumatur ignorantia & probetur contra is, quod non probatur scientia.[8] Sed etiam quia fundamentum illud est intentionis eius; qui allegat deuolutum.[9] Cum collatio iure deuoluti facta ante deuolutionem nullius adeo sit momenti vt nec colorata quidem videatur.[10] *Ita Senatus* in ea causa, de qua infr. Defin. 35. de probat. & Defin. 2. & seqq. de iur. patron.

1 Quod ius deuoluti aut deuolutionis appellatur, *cap. ... de concess. præb.* De quo iure vide tractatum Rebuff. inscriptum, *De deuolut.*

2 Rebuff. *in dict. tract. num. 1...* Alex. *cons. 58. vol. 5.* Rip. *in tract. De peste, Tit. de priuileg. ... pest.*

3 *Cap. quia diuersitatem in fin. & ibi DD. de concess. præb. gloss. in cap. licet, per ill. text. in verb. a notitia, de suppl. neglig. prælat. & in dict. capit. 2. in verb. infra sex menses, de concess. praben.* Feder. de Sen. *cons. 116* Panorm. *in cap. cum propter, post princip. De iur. patron.* Rebuff. *vbi supr. num. 10* Roch. de Cur. *in tract. de iur. patron. in verb. honorificum, quæst. 27. gloss. in ... statutum, 3 de præbend. in 6.*

4 Nemo enim ignorans conferre beneficium potest, vt nec aliud fere quicquam agere, *l. cum sex. 55 de ædilit. edict.*

5 Dissoluta enim ignoratio excusationem non meretur, *d. l. cum sex. l. 3. §. ... & l. nec supina, 6. D. de iur. & fact. ignor.*

6 *l. 3. D. de sepulcr. ... l. ab hostibus, 15. §. vltim. & l. seq. D. ... quib. caus. maior. l. vlt. in fin. C. de postlim. hered. instit.*

7 *d. c. licet & totam. De suppl. neglig. prælat.*

8 *l. Verius 21. D. de probat. l. super seruis, C. qui milit. poss. ... 12. cum iurib. ibi per gloss. allegatis.*

9 Debet autem quisque probare id, quod est fundamentum suæ intentionis maxime ratione temporis, Alexan. *in l. ... minorem, 6. C. de in integr. rest. minor.* Castr. *in l. si inter ... 5. de reb. dub.*

10 *DD. in d. c. 2. de concess. præb. & in cap. 2. de præb. in 6.* Rebuff. *vbi supra num. 32. post* Felin. & alios *in c. cum ex officij de præscript.* ... quem ibi refert *decis. 70.*

DEFINITIO XVIII.

De clerico coniugato aut minus clericaliter viuente.

QVamuis dici soleat beneficia conferenda non esse aliis clericis, quam qui viuunt clericaliter. Nihil tamen prohibet eum quoque qui secularibus negotiis se immisceat beneficium habere,[1] Ex iis nimirum

mirum quæ sunt minima, id est, quæ vel nullam vel perexiguam habent administrationem, nec animarum curam gerunt, cuiusmodi est præfectura capellæ simplicis quæ non sit presbyteralis. Eoq; passim iure vtimur. Quamquam multo rectius & salubrius facturus sit clericus, si ab eiusmodi secularibus negotiis abstineat, ex eo saltem tempore quo pacificum & ad honestæ vitæ rationem idoneum beneficium habere cœpit.[4] Illud sane constat clericos coniugatos vsque adeo non clericaliter viuere intelligi, vt nullius omnino beneficij obtinendi capaces sint: *Ita Senatus* in eadem causa.

1 *Cap. clerici, Extr. de vit. & honest. cleric.*
2 Vel ob id saltem, vt hoc veluti præmio inuitentur pleriq; ad clericatum ambiendum, quem vbi assecuti erunt tanto facilius postea cogentur de sacris quoque ordinibus suscipiendis.
3 *Can. 1. & 2. & pass. dist. 88.*
4 Ex eo namque tempore nulla subest necessitas clerico se immiscendi negotiis secularibus, quæ tamen necessitas sola potest præbere excusationem, *glos. in can. de. remit 88 dist. arg. 11. qu. 1 can. 1. & 1. qu. 2. can. sacerdos.*
5 Imo vero etiam officio & beneficio quolibet sunt priuandi, *can. si quis a modo. distin. 7. 81. can. 1. & pass. ead. dist.* Vide tot. tit. *De cleric. coniug. præsertim cap. de diuersis. gloss. in can. multorum 27. qu. 2.*

DEFINITIO XIX.

De priuilegio clericali.

CLericus in habitu non clericali deprehensus non gaudet priuilegio, neque quod ad fori præscriptionem, neque quod ad pœnam crimini debitam pertinet.[1] *Ita tractatum* est in eadem causa.

1 *Capit. si iudex laicus. de sentent. excommunicat. in 6. iunct. capit. 1. de cleri. coniug. libr. 6. capit. clerici. de vit. & honest. cleric. Clement. 1. eod.* Guid. Pap. quæstion. 138. *cap. clericus de vit. & honest. cleric. Gloss. in can. clericus. nullus 23. & can. in summa 21. quæstion. 4.*

DEFINITIO XX.

De beneficij collatione facta per vicarium de cuius potestate non constat.

NOn valere collationem beneficij factam à vicario ordinarij si non constet mandatam ei potestatem conferendi certum est,[1] quamuis instituendi habeat facultatem sicut & confirmandi eos, quos ordinarius instituturus esset vel confirmaturus.[2] Sed hoc ita accipi debet, si aduersarius defectum mandati in actis, vt aiunt, obiiciat. Nam si extra acta & tanquam exceptio meri iuris, quam ex officio suo iudex alioqui supplere deberet, obiiciatur, non est admittenda. Ne fiat iniuria ei, cui vicarius beneficium contulit, si priuetur ea mandati probatione, quam afferre fortassis potuisset, si aperte opposita exceptio fuisset.[3] *Ita Senatus* in eadem causa. Vtrum enim vicario mandata sit facultas conferendi necne, in facto non in iure consistit:[4] facti vero causam supplere iudex nunquam potest,[5] nec si notorium sit, nisi fuerit allegatum. Nam & quod notorium est allegari debet, licet probari non sit necesse.[7]

1 *c. fin. de offic. vicar. in 6. & c. 3. de præb. eod. lib.*
2 *Cap. cum ex iniuncto. vbi gloss. §. cum autem. in verb. noscatur de præb. in 6.*
3 *Tit. C. vt quæ des. advoc. part. in d. suppl.*
4 *Arg. l. 3. vbi not. D. de acquir. & amitt. possess.*
5 Contractus enim omnes sunt facti, *l. consilio 7. §. vlt. de curat furios.*
6 *Not. in dict. tit. C. vt quæ des. aduoc. part.*
7 Notorium enim dicitur manifestum, quod patet vel per confessionem, vel per probationem, vel per euidentiam rei, *can. manifesta. vbi gloss. 2. qu. 1.*

DEFINITIO XXI.

De congrua portione parocho ex decimis constituenda.

DEcima, aut, vt melius dicam, ea fructuum portio, quæ loco decimæ præstari Deo debet in signum & recognitionem vniuersalis dominij,[1] si iuris rationem inspicias, non nisi ad parochum spectat:[2] Fieri tamen potest, vt ad alias personas eius percipiendæ & exigendæ ius pertineat, aut ex contractu iusto & solemni, aut ex inueterata consuetudine, aut ex immemorialis temporis præscriptione.[3] Sed cum id euenit, parocho & Ecclesiæ rectori omnimodo consulendum est, vt vel ex decimis[4] vel ex quo alio reditu habeat congruam portionem, id est, tantam quanta ad honeste viuendum, & excipiendos hospites sufficere possit:[5] Adeo vt nec feruanda sit consuetudo, si qua in contrarium allegetur, vtpote quæ manifeste impugnet vtilitatem ecclesiæ.[7] *Ita Senatus* ex tempore 17. Cal. Iul. 1591. pro parocho de Montagnole contra Laboret Archipresbyterum Decanatus Sabaudiæ.

1 Dicitur enim decima vulgo etiam, quæ est vicesima interdum aut trigesima, aut quadragesima, quæ loco decimæ præstatur ex consuetudine *cap. in aliquibus, versi. illa, quippe, Ext. de decim.*
2 Adeo vt conspicatur Deus si decimæ non soluantur, *cap. reuertimini 16. qu. 1. & can. decimas eod.*
3 *Can. quicumque & seq. ead. quæst. & can. in sacris, iunct. glos. ibid.*
4 *Cap. fin. de parech. & alien. parochian. c. quoniam & c. cum contingat, de decim.*
5 Antiquum enim ecclesiæ ius suum semper conseruandum est, *can. ecclesia & seq. 16. qu. 1.*
6 *Cap. extirp. in d. 30. & cl. expositi 33. Extr. de præben. & dignit.*
7 Non enim sufficit præscriptam esse consuetudinem, si non sit etiam rationabilis, *c. vlt. Extr. de consuet. Gloss. in can. ecce ego dicens in fin. dist. n. 1. 95.*

DEFINITIO XXII.

Deferenda per iudicem laicum sententia pro congrua portione.

QVid ergo si parochus non habeat congruam portionem, & de eo apud iudicem laicum conqueratur? Non potest Senatus vt nec alius iudex laicus de illo cognoscere, an parocho adiudicanda sit congrua portio necne (est enim ea res ecclesiasticæ iurisdictionis[1]) sed tamen si parochus petat manu teneri se in possessione percipiendi decimam, aut quid aliud quousque congruam habeat portionem, poterit & debebit iudex laicus cognoscere incidenter,[2] & inquirere an habeat, necne, non vt de illo pronunciet,[3] sed vt si constabit non habere, pronunciet retinendum parochum in possessione percipiendæ decimæ, quousque congrua ei portio fuerit ab episcopo assignata:[4] Interea tamen & incerto eo cauere iudex debet ne quicquam constituat in detrimentum eorum, qui in possessione sunt decimam,[5] aut pro decima portionem aliam consuetudinariam percipiendi. Sed & si constet non habere parochum vnde se alat, non prius tamen certa pecuniæ aut frumenti & vini quantitas constituenda est pro congrua portione, quam apparuerit quænam sit æstimatio reditus, qui ex decimæ perceptione colligitur, Ne alioqui facile eueniat, vt qui decimam percipere solet, ob hoc ipsum quod eam percipit, in plus condemnetur, quam quanti decima est.[6] *Ita Senatus* in eadem causa: & in alia pro D. Ioanne Ferrand parocho d'Entremons contra Episcopum Gratianopolitanum 14. Calend. Aug. 1591.

1 Quia pertinet ad Episcopum vt prouideat parocho de

congrua portione, *can. in sacris, & seq. 16. qu. 1.* Rebuff. *in tract. De congr. port.*

2 Nam ad officium eius qui cognoscit de principali quæstione pertinet, vt omnem caussam incidentem examinet. *l. 1. C. de ord. iud.*

3 Esset enim sententia nulla tanquam ab incompetenti iudice lata. *d. l. 1. & tot. tit. C. si a non compet. iudic.*

4 Nam de possessorio decimarum pronunciare etiam laicus iudex potest. Guid. Pap. *qu. 1.*

5 Ne quid fiat inauditis iis quorum interest, *l. nam ita. 39. D. de adopt. l. de vnoquoque. 47. De re iudic.*

6 Quod sane iniquum esset. Non enim onus propter certam rem irrogatum grauius esse debet quam quanti res ipsa est. *l. t. 6. si is qui quadr. ex sen. a D. ad SC. Treb. l. in ratione. 11. §. quod vulgo. ad leg. Falc. §. Inst. de sing. reb. per fideic. relict.*

DEFINITIO XXIII.

Quanta esse debeat congrua portio.

COngrua portio, quæ parocho debetur, regulariter quidem ex quarta parte fructuum beneficij æstimatur:[1] Sed tamen in iudicantis arbitrio & religione positum est, vt vel maiorem vel minorem fructuum portionem constituat.[2] Quid enim si quarta illa pars fructuum beneficij non sufficiat ad victum & vestitum? Nam quod quidam putant, id quod deest suppleri à parochianis debere, non est probabile. Siquidem quamdiu decima sufficit, aut ea quota quæ pro decima ex consuetudine præstatur, nihil est, quod præterea exigi debeat à parochianis.[3] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 *Can. concesso. 12. quæst. 2. & can. sequent. & 16. quæst. 1. can. ad hoc.*

2 Ita Rebuf. *in tract. De decimis & fusius, in tract. De congr. port. qua l. 8. num. 20.*

3 Quia nec aliud quam decimas & primitias Deus ab hominibus exigit. *can. reuertimini. & seq. 16. q. 1.* Rebuf. *vbi sup.*

DEFINITIO XXIV.

De Archipresbyteris.

QVi nunc Archipresbyteri vocantur, veterib. illis diaconis non male comparantur, vt absentiũ Episcoporum oculi esse existimentur.[1] Vnde illud quoque fit, vt eorum causa quam maxime sit fauorabilis, cum de beneficiorum ad Archipresbyteratum pertinentium conseruatione agitur. *Ita tractatum est* in eadem causa.[2]

1 *Can. diaconi 6. distinct. 93.*

2 Vt tanto magis inuitentur ad archipresbyteratus munera ex fide ac diligenter obeunda.

DEFINITIO XXV.

De clerico milite & militiæ desertore.

CLericus in habitu secularis militiæ repertus non solum amittit ipso iure beneficium ecclesiasticum quod habebat, sed etiam priuilegium clericale[1], ideoque si apud iudicem laicum desertæ militiæ reus factus, aut de alio crimine etiam communi vt vocãt, nec priuilegiato delat[2] obiiciat priuilegium fori, petatque remitti se ad iudicẽ ecclesiasticum, audiendus non est, quia secularem militiam assumendo ecclesiasticæ renunciasse intelligitur,[3] Itaque tanto grauius puniri debet ob desertam secularem militiam, quanto scelestius est vtramque militiam quam alterutram deserere: nisi prioris repetendæ gratia posteriorem desertam esse appareat.[4] *Ita Senatus* contra Humbertum Cothonier presbyterum 4. Id. Decem. 1592. & 3. Cal. Aug. 1593.

1 Iul. Clar. *lib. 5. sentent. in practic. Criminal. qu. 73. nu. 6.* Emmanuel Soar. *in commun. opin. in verb. clericus.*

2 Vide Imbert. *lib. 4. instit. forens.* & Guid. Pap. *qu. 35.*

3 Gloss. *in can. qui quis in verbo ... 7. qu. 4.*

DEFINITIO XXVI.

De vnione ex mandato facta post mortem mandantis.

ETsi verum est mandatis morte finiri mandatum quoties res integra est, nec minus in ecclesiasticis caussis quam in profanis,[1] non tamen est id perpetuũ. Quid enim si mandauero tibi vt soluas Titio post mortem meam? Nemo vtique dixerit mandatum, cuius executio post mortem mandantis collata sit, eius morte finiri.[2] Eadem ratione placebat mandatum Summi Pontificis de vniendis beneficiis quibuslibet quomodocunque & quandocunque vacaturis, etiamsi affecta essent sedi Apostolicæ, & vacarent in mensibus Papæ pro tempore existentis, non videri finitum morte,[3] Ob idque potuisse delegatum vnire beneficia etiam quæ post delegantis obitum vacassent, si modo viuo eo pontifice qui mandauerat, accepisset mandatum & bullas vt loquuntur fulminari curasset,[4] Dum ne quid aliud obstaret. Solent enim huiusmodi mandata de vniendo reuocari generalibus sequentium Pontificum constitutionibus, si non sortita sint effectum viuo eo mandante,[5] Exceptis tamen iis vnionibus, quæ ex auctoritate Concilij Tridentini factæ sint aut etiam ex causa per Concilium permissa,[6] Itaque cum Claudius de Granier tum Gebennensis Episcopus vitæ morumque sanctimonia ac pietate antiquis illis patribus & Episcopis comparandus, ex mandato Sixti quinti P. M. post eius tamen obitum vnisset prioratum d'Inclafort cum Seminario, quod in sua diœcesi ex præcepto Concilij Tridentini erudiendis quatuor & viginti pauperibus erigi debuerat, Placuit nõ posse vnionem impediri ex eo solo, quod post mandantis mortem facta fuisset, Tametsi seminarium illud nondum erectum esset, quoniam prius erat vt dotaretur, quam vt erigeretur.[7] *Ita Senatus* in ea causa de qua SC. 48. sup. de sacrosanct. eccles.

1 *§. recte, Inst. tit. de mandat. ea. licet, & c. gratum, Extr. de offic. deleg.* Rota *dec. 11. eod. tit. ex c. si cui nulla, de præb. in 6.*

2 *l. Si vero non remunerandi 12. §. vlt. D. mandat.*

3 Tanquam quod esset collatum in id tempus, quod futurum esset post mortem quoque Pontificis mandantis.

4 Mandatum enim acceptum & executioni mandari cœptum esse oportet, quia facilius reuocatur mandatum re adhuc omnino integra *d. §. recte.*

5 Sed qui tales cõstitutiones allegat vt reuocationem probet eas probare debet *l. 2. l. eum qui mutatam 22. D. de probat.*

6 Quicquid enim fit à Summo Pontifice in executionem statutorum Concilij, quod perpetuum est, id quoque perpetuum & inuiolabile esse necesse est.

7 Est enim dos seminarij necessarium antecedens ad ferenda onera seminarij, vt dicimus de dote quæ datur marito ad ferenda onera matrimonij *l. pro oneribus 20. C. de iur. dot.*

DEFINITIO XXVII.

De Equitum Hierosolymitanorum incapacitate.

EQuites Hierosolymitanos sicut religiosi sunt triplicique voto obstricti, ita & cæterorum religiosorum exemplo cuiuslibet successionis incapaces esse conuenit,[1] An ita vt nec legitimam portionem in parentum bonis petere possint, si iam eo tempore professi religionem fuerint, quo pater aut mater decesserit.[2] *Ita Senatus* visum est in causa discussionis bonorum illustris Dominæ Barbaræ d'Amboise viduæ illustris D. Ioannis Comitis de la Chambre 4. Id. April. 1593. Siue quod qui successionis intestati sunt incapaces regulariter[3] à legitimæ petitione repellantur,[4] Siue quod ex edicto Serenissimi Ducis nostri Diui Emanuelis Philiberti habeantur religiosi omnes pro mortuis.[5] Itaque nec partem quidem

faciunt,

faciunt, tantum abest, vt ad partem admitti possint. [6] Sunt igitur Equites isti deterioris apud nos condicionis quam sint apud Gallos, apud quos sunt capaces successionum omnium quod ad vsumfructum, licet non ad proprietatem.[7]

1 Ex edicto scilicet Ducis sereniss. Emanuelis Philiberti, de quo scripsi *Defin. 2. supr. & Defin. 44. tit. praeced.*

2 Nam si posteaquam patri vel matri successerunt facti sint religiosi, non ideo mutatur aut impeditur ius successionis.

3 Sunt enim quidam casus, in quibus nostri aliam rationem constituunt legitimae portionis, aliam successionis. De quibus scripsi in priori parte Hemuschiliadis, De errore pragmat.

4 Cum legitima sit portio portionis ab intestato contingentis, *l. Papinianus 8. §. si quis ex mortuis D. de inof. test. & l. cum quaeritur 6. l. quae nuper, 31 C. eod. tit.*

5 Mortuo autem legitimam deberi nemo dixerit, aut ei qui habeatur pro mortuo. *l. si necem. 4 §. si deportatus de bon. libert.* Bald & alij *ad Auth. nouissima, C. de inof. testam.*

6 Regulariter enim non facit partem qui nec admittitur, nec admitti speratur ad partem, *d. l. Papin. 8. §. quoniam autem, D. eodem.*

7 Vt refert Ioannes Papon. *lib. 1. Syntagm. tit. 10. §. 6.*

DEFINITIO XXVIII.

De officiali eiusque vicario.

NOn modo eum qui ecclesiasticae praeest iurisdictioni, quem officialem vocant, sed etiam eius vicarium in hac praesertim alma Cambериj ciuitate, totiusque Sabaudiae theatro Doctoratus dignitate insignitum esse oportet cum iudicandi munere fungatur, & de iis plerumque rebus iudicandum habeat, quae magni momenti sint ac difficillimae disceptationis, vt puta de foedere matrimonij & iure beneficiorum, quod ad petitorij causam attinet.[1] Nec quod iis casib. possit ex Adsessorum sententia ius dicere idoneam praebet excusationem. Honestius enim est publiceq; vtilius vt ea ipsa sit eruditione praeditus, quae faciat ne in singula momenta Adsessorum auxilium implorare cogatur, tamque grauioribus sumptibus litigatores onerare. [2] Cum tamen Episcopus noster Gratianopolitanus Cantorem Sanctae Capellae in Officialis sui vicarium elegisset, idque non sine exemplo factum esse constaret, Quasi ecclesiastica dignitas eruditionis & Doctoratus loco esse posset, Visum est aequissimum illud temperamentum, vt neque hic vicarij officio fungi prohiberetur, neque confirmatio quam à Senatu petebat ei concederetur, Ne culpam Episcopi qui Doctorem eligere debuerat, nec tamen vt id faceret cogi per nos poterat approbasse videremur, nostramque fecisse, cui auctoritatem nostram accommodassemus.[4] *Ita Senatus* in persona M. D. 17. Cal. Ianuar. 1593.

1 Debet enim etiam episcopus scire leges vel ob hoc ipsum vt melius sciat canones, *Canon. episcopus, vbi Gloss. in fin. 37. distinct.*

2 *Cap. 1. de adfin. & consanguin.*

3 Nam neque episcopus neq; vicarius episcopi aliorum doctrina egere debet. *Can. qui ecclesiasticis, iuncta Gloss. in verbo, quaerat 36. distinct.*

4 Nostra enim facimus ea, quibus auctoritatem nostram impertimur, vt scribit Iustin. *in constit. De confirm. D.*

DEFINITIO XXIX.

De sigillo ordinariorum, aliorumque collatorum.

NEc subscriptio nec sigillū magni Abbatis Cluniacensis aliarumque similium personarum vllam apud nos fidem facit donec sit recognitum.[1] Aliud est in subscriptione & sigillo ordinariorum, Episcoporum scilicet ac Metropolitanorum adeoque commune omnium, qui vice & partibus ipsorum funguntur, propterea quod ordinariam publicamque habeant potestatem & iurisdictionem.[2] Neque aliud erit, si agatur de beneficio, cuius collatio spectet iure ordinario ad Abbatem Cluniacensem, puta de prioratu qui sit ordinis Cluniacēsis. Etsi enim ratione huiusmodi beneficiorum regularium non habet ordinarius fundatam intentionem, nisi eo casu quo Abbas ipse negligens fuerit in prouidendo,[3] non tamen facere potest qualitas beneficij, vt Abbatis subscr. prioni aut sigillo maior fides constare debeat.[4] *Ita Senatus* in causa R. D. Ludouici Marin. & Caroli Emanuelis Pomei, 11. Calend. April. 1596.

1 Ne falso comminiscendo via aperiatur. Tam enim facile esset falsum sigillum, quam falsam scripturam comminisci, *l. cum ab initio 4. & seqq. D. testam. quem. aper.*

2 Ideoq; sigilla eorum quasi publice cognita pro recognitis habentur, & publicam fidem faciunt. Ea demum namque sigilla sunt recognoscenda, quae sunt ignota non quę iam nota, *can. 2. vbi gloss. in fin. distinct. 98.*

3 *Cap. 1. & tot. tit. De suppl. neglig. praelat.*

4 Ob rationem positam *num. 1.* Nam cum sigillum fuit incognitum non est ei fides adhibenda, nec si nulla talia sigilla essent, *cap. quod super his, Extr. de fid. instrum. Glos. in d. can. 1. in fin. dist. 98.*

DEFINITIO XXX.

De Monachorum incapacitate etiam in bonis talliabilibus.

MOnasticam & religiosam vitam professus siue expresse siue tacite adeo incapax est successionis ex edicto Diui Principis nostri Emanuelis Philiberti, de quo saepius supra diximus, vt neq; succedere ipse possit, neque monasterio successionis emolumētum quę rere,[1] scilicet ab intestato. Nam ex testamento potest capere ad vtilitatē monasterij si tale sit monasterium, quod bona habere possit.[2] Neque hac parte separanda est causa proprietatis à fructibus.[3] Nō enim plus iuris habere monachus potest in fructibus, quam in proprietate.[4] Nec si alimentorū causam velit praetexere, quia monasterij sumptibus, aut si mendicantium monasterium proponas, de publicis eleemosynis ali & exhiberi debet.[5] Inde fit vt defuncto patre, aut fratre aliove agnato deditilio, & vt aiunt talliabilis condicionis sine liberis & condiuisoribus, non magis possit hic impedire ius domini & obuentionis, quam escheutam vocant, quam si esset mortuus[6], quia quod ad successionis causam attinet, pro mortuo habetur qui successionē nec sibi nec alij acquirere potest.[7] Dicat aliquis fortasse, Edictum Principis quod de monachorum incapacitate factum est, non aliam rationem habere, quam vt bona in familia remaneant, & conseruentur.[8] Nō igitur prodesse debere domino feudi, qui cum ea bona sibi vindicat, perinde adimit familiae, atque si monasterium ipsum ex monachi persona succederet.[9] Sed respondeo, nō eo magis prohibendum esse dominum feudi vt iure communi vtatur in necessariam consequentiam, Posteaquam constitutum est, vt monachus hic pro mortuo & incapaci habeatur.[10] Idemque multo magis obtinebit, si non de vniuersalis successionis obuentione agatur, sed de rebus singulis inter alios fratres diuisis, absente licet monacho, & ob id non vocato ad diuisionem, quod pro nullo & mortuo haberetur.[11] Nam si bona illa fuerunt talliabili condicione onerata, perinde ad dominum pertinebunt, ac si aut nunquam in rerum natura monachus fuisset, aut diuisioni consensisset.[12] *Ita Senatus* in causa Claudij Molard. & Fr. Claudij Vianey 5. Calendar. Maij 1594.

1 Potest tamen reseruare sibi certa bona de permissu superioris, tam ne per modum pacti. Bonif. quod. 20. num. 1. post Cy.

num. *in auth. ingressi, C. de sacros. eccles.*

2 *Defin. 2. & 27. sup. hoc tit. & Defin. 44. supr. tit. prox.*

3 Quomodo acquireret iure communi si succederet, *Auth. ingressi, C. de sacros. eccles. can. licear. 19. qu. vlt.*

4 Non enim monasteria omnia sunt incapacia successionum, vt dixi, *d. Defin. 2. nu. 8. supr.*

5 Quamuis soleat dici non esse permiscendas causas vsusfructus, possessionis & proprietatis, *l. penult. in princ. D. de acquir. poss.*

6 Cum fructus percipiantur iure soli & dominij, *l. qui scit, 25. §. 1. D. de vsur.*

7 Not. *in d. Auth. ingressi, C. de sacros. eccl.*

8 Cum religionis ingressus morti æquiparatur, *Can. placuit 2. vbi gloss. in verb. mortuus, 16. qu. 1.*

9 *l. 1. §. pen. de bonor. poss. contr. tab. l. 4. §. si deportat. D. de bon. libert. l. 1. § sed etsi patronus, De coniung. cum eman. liber. eius.*

10 Quia pertinet ad curam Principis, & ad vtilitatem reipublicæ vt familiarum dignitati consulatur. *l. 1. §. sed etsi seruum, D. de inspic. ventr.*

11 Dominus enim directus omnia occupat iure peculij. Et quamuis non sit hæres, tamen impedit, ne alius quisquam heres esse possit, vnde patre succedente in filij bonis castrensibus scriptum est, *in l. 1. & 2. D. de castr. pecul.*

12 *d. can. placuit, 16. qu. 1.*

13 Illi enim vocandi sunt, qui ex actu lædi possent, & qui contradicendi ius haberent. *l. nam si a 39. D. de adop. l. quis potest, 26. de reg. iur.*

14 Quia non potest haberi pro condiuisore quantum ad succedendi causam is, qui nec ad diuisionem nec ad successionem admitti potest, quia; pro mortuo habetur, vt dixi.

DEFINITIO XXXI.

De singulari Franciscanorum incapacitate.

NEque religiosi neque religiosæ virgines ordinis S. Francisci capaces sunt succedendi ex testamento, ne in mobilibus quidem: In immobilibus vero multo minus, nec ea quidem lege vt statim cogantur vendere. In quo deterioris sunt condicionis quam cæteri mendicantes, Si non à summo Pontifice obtinuerint dispensationem. [1] *Ita tractatum est* in causa virginum S. Claræ, & Petri Louet, Prid. Id. April. 1595.

1 Ibi tractat. Iul. Clar. *lib. 3. sentent. in §. testamentum, qu. 29. ad fin.*

DEFINITIO XXXII.

De religiosa monasterium deserere volente.

QVæ per triginta plus minus annos in monasterio steterat religiosam & monasticam vitam expressim professa, cum breue apostolicum impetrasset, vt sibi à monasterio discedere & ad seculum redire liceret, quasi per vim & impressionem metumque reuerentialem & ante legitimos annos professionem emisisset, [1] Petebat à Senatu vt proximorum agnatorum citatio permitteretur ad causam coram iudice, quem summus Pontifex delegauerat disceptandam. [2] Illi intercedebant, & procuratoris generalis auxilium implorabant, Quasi non deberet Senatus permittere, vt de re tam odiosa honestisque moribus contraria lis institueretur, quod vix id citra scandalum fieri posset. Item, quod ea ratione edicta Principis infringi viderentur, quibus districte prohibitum est, ne quis huiusmodi personis ad parentum gentilium aliorumque successiones aditus aut regressus relinquatur. [4] Placuit non Senatus nostri, sed eius qui à summo Pontifice iudex delegatus esset cognitionem esse debere, num rescripti Pontificij auxilio iuuari eam oporteret; [5] Ob idque nihil causæ proponi cur petita citandorum agnatorum facultas ipsi esset deneganda. [6] Nam si ex litis euentu appareret & veram & iustam esse supplicationem, non futuram eam rem scandalo, quam summus ipse Pontifex adprobasset. [7] Sin contra obreptum esse constaret; fore vt nulla rescripti ratio haberetur. [8] Quod vero ad edictum Principis attineret nihil contra factum iri, si ad successiones parentum & agnatorum admitteretur filia, postquam auctoritate Pontificia desiisset haberi pro religiosa: Cum nec talis vnquam fuisse videri deberet, si per vim aut metum ad profitendam religionem adacta probaretur. [9] Edictum siquidem eas demum personas successionum incapaces facit, quę religiosæ sunt & consequenter quæ in eo statu maneant, manereque debeant quamdiu viuunt. [10] Quia nec fieri potest, vt professio illa pro parte temporis valeat, & pro parte non valeat. [11] Sane vix est, vt post tam longum tempus huiusmodi supplicationes à iudice ecclesiastico audiri propitiis auribus debeant, non solum propter scandalum, sed etiam quia tanti temporis lapsu ipsa quoque vis, si qua ab initio interuenisset, purgata videretur. [12] Quanquam non desunt exempla talium dispensationum ex causa concessarum, adeoque à suprema Parisiensi Curia, vt quidam referunt, approbatarum. [13] *Ita Senatus* pro Domina Sebasthiana de la Chambre tunc Abbatissa du Beton contra fratres Dominos Marchionem Comitem & Vicecomitem de la Chambre 8. Id. Maj. 1595.

1 Hoc enim casu permittitur de monasterio exire, *can. puella, & can. sicut. 20. qu. 1. glos. in d. can. ad dict. can. 20. in princip. cap. cum virum, & c. cum simus, Extr. de regul.*

2 Nam & eo casu quo potest quis de monasterio exire ex iusta causa, vtique necessaria est causæ cognitio, nec potest quis propria auctoritate sibi eam licentiam exeundi dare, *dict. can. puella, & can. illud autem, tunc gl. 20 qu. 1.*

3 Non minus enim qui sunt monasterio traditi à parentibus debent ibi permanere, quam qui propria professione se monasterio mancipaunt, *can. addidistis cum seqq. 20. qu. 1.*

4 Dixi *Defin. 30. supra.*

5 Est enim hoc iurisdictionis mere ecclesiasticæ non secularis, *d. can. illud autem.*

6 Alioqui esset hoc impedire iurisdictionem ecclesiasticam & delegati, cum nihil possit ille statuere nisi parte citata, *l. de vnoquoque 47. D. de re iudicat.*

7 Licitata enim sunt omnia quæcunque sacrosanctæ sedis auctoritas comprobat, de cuius potestate dubitare sacrilegij instar est. *l. sacrilegij 5. C. de diuers. rescript.*

8 Cum sacrilegus etiam ille sit qui Papæ mentitur, *can. sicut pens.* iunct. Glos. *in verb. quod Deo distin. 3. de pænit.*

9 Coactio enim absoluta impedit obligationem *dict. c. 1. sicut 20. qu. 1. Gloss. in dict. caus. 20. quæst. 3. in prin. in verb. quod autem, cap. maturis, Extr. de Baptism. cap. cum locum, Extr. de sponsal.*

10 Cui enim de monasterio exire conceditur, is nec monachus vnquam fuisse videtur, *dict. can. puella, vers. cum ergo [illegible] quæst. 1.*

11 Non magis quam vt eadem persona pro parte viuere & pro parte mortua esse existimetur, *arg. l. vlt. C. de fent. pass.*

12 *Glos. in d. can. sicut vers. illud autem cap. in quis, de reg. iur. in 6.* Rebuf. *in tract. De breui Apostol.*

13 Papon. *in syntagm. arest. tit. De appell. tanquam ab abusu.*

DEFINITIO XXXIII.

Monachum sine consensu superioris nihil agere posse.

CErtum est Monachum stare in iudicio non posse sine licentia sui superioris, [1] non solum si proprio nomine agat, sed etiamsi procuratorio. [2] Adeo enim neque velle neque nolle habet, vt nec Papa effici possit sine consensu superioris. [3] Consensum tamen illum, & auctoritatem sufficit quomodocunq; interuenire, id est, tametsi consensus capituli nullus accedat. [4] *Ita tractatum* est ex tempore in causa R. D. Abbatis d'Aulps & N. Beneuis 4. Id. Iun. 1595.

1 *can.* Monachi *16. quæst. 1.* Specul. *tit. de Actor. vers. item excipitur contra actorem,* Cassan. *quæst. 43. nu. 1.* Francis. Marc. *dec. 518. nu. 1. part. 2. & quæst. 127. nu. 1. part. 1.*

2 Idem Marcus *decis. 140. nu. 5 [illegible]*

3 Idem Marcus *quæst. 183. nu. 6 lib. 1.*

4 Quia non reperitur hoc de iure cautum, vt capituli consensus debeat interuenire. [Potest tamen impetrare licentiam testandi à Papa & à summo Pœnitentiario, sed non ab alio.]

DEFI-

Digitized by Google

DEFINITIO XXXIV.

De iure commendatarij perpetui in monachos.

COmmendatarius monasterij perpetuus licet non sit professus regulam ordinis, cuius est monasterium, habet tamen in monachos eandem prorsus iurisdictionem, quam haberet si ex vero titulo beneficium possideret: quia pro vero prælato & titulario habetur, etiam quod ad hoc, quandoquidem commenda ipsa titulus est dispensatorius:[1] Nec inter commendatarium & titularium ecclesiæ rectorem effectu ipso quicquam interest, sed nominis tantum sono: præsertim si ponas commendatarium perpetuum, qui sane in iis omnibus quæ sunt iurisdictionis & administrationis plenissimam habet potestatem.[2] Nec aliud in secularis beneficij commendatario obseruatur.[3] Illa sane distinctio necessaria est, an commendatarius sit Apostolicus necne, id est, an à Summo Pontifice, an ab ordinario constitutus. Nam & ordinarius commendare beneficium ad breue tempus, id est, ad semestre potest:[4] Sed ita tamen vt commendatarius solam custodiam habeat,[5] aut si mauis administrationem custodiæ causa,[6] non etiam iurisdictionem. Intellige nisi & antiqua & inueterata consuetudine iurisdictio probetur acquisita. Nemo enim dubitat quin ex antiqua longoque vsu recepta consuetudine iurisdictio acquiri possit[7] etiam per priuatum, quia & per legem id fieri posset.[8] At quid si in monasterio, cuius Abbas commendatarius est, aliquis sit ex monachis eandemque ordinem professus claustralis Prior, vt vocant, qui haud dubie pro officij sui iure habet iurisdictionem in monachos, An eo minus habebit suam in eos iurisdictionem commendatarius? Minime. Quid enim si Prior ipse corrigendus & emendandus sit? Quis nisi commendatarius corriget?[9] Adde quod & huiusmodi officium est amouibile ad nutû Abbatis, sicut cætera omnia quæ appellant manualia, Adeo vt nec monacho qui huiusmodi officio per Abbatem spoliatus fuerit remedium possessorium competere possit.[10] Itaque cum vir clariss. D. Claudius De la Couz Abbas Ambroniacensis commendatarius iurisdictione sua in monachos vsus esset ad morum correctionem, illi autem tanquam ab abusu appellassent, Senatus celeberrimo aresto pronunciauit reiiciendam appellationem, Abbatique tam ex iure, quam ex consuetudine permitti eandem morum correctionem. 13. Calend. Ianuar. 1591. Iunge Defin. 6. intr. De appell. tanquam ab abusu.

1 Alfons. Hoyeda Hispan. De incompatibilitate beneficiorum *lib. 1. c. 14. nu. 90. & seq. vsque ad* 104. Boer. *decis. 271. n. 3. 4. & 5.* vbi ait hoc procedere etiam in Priore seculari, & ita obseruari in Gallia & Italia. Chassan. *in consuet. Burg. tit. de succe. de bastardis in rub. § 5. ver. mihi & veritatem etiam dicitur.* Rebuff. *in conc. Tit. de pacif. poss. n. 16* vbi refert ita fuisse iudicatum Ioan. Gall. *qu. 18. & seq.* Guid. Pap. *quæst. 152.* Rom. *cons. 150* vbi Mandos. *in addit. & in reg. De infir. resign. qu. 15.* Paul. Bongaf. *in tract. de irreg. & dispens. De aufer. stat. commendatarij part. 4. nu. 5. & 8* Probus *in addit. ad Cardinal.* vbi etiam testatur de communi *in c. nemo de elect. in 6. n. 13. 14. 23. & 30.* vbi scribit in hæc verba. Commendatarius perpetuus melius censetur verus Abbas & prælatus & maior in his, quæ sunt iurisdictionis & administrationis prælaturæ, quam titularius.

2 Potest enim omnia quod ad effectum, quæ potest verus titularius, etiamsi non sit ordinem professus vt supradicto loco Probus infert.

3 Boer. *dict. decis. 271. nu. 3. 4. & 5.*

4 Rebuff. *in tract. De commend. num. 51. Dixi Defin. 9. & 10. supr. tit. praeced.*

5 Cum nihil aliud sit commendare quam deponere, *l. Lucius 24. D. deposit.*

6 Gloss. *in capit. cum contingat de for. compet. in verb. vel consuetudine.*

7 Panorm. *in d. c. cum contingat. num. 9.*

8 Bart. *in l. viros in fin. C. de diuers. offic. lib. 12.* Ias. *in l. more, col. 9 de iurisd. omn. iudi.* Consuetudo autem habet vim legis. *l. de quibus 32. de legib.*

9 Superioris enim est corrigere omnes qui sunt inferiores, *cap. reprehensibilis, Extr. de appell.* Gloss. *in can. 1. in verb. corrigere 18. quæst. 2.*

10 Rom. *cons. 80.* Rebuff. *in concord. De pacif. poss. nu. 273. & 274.* Bellam. *decis. 256.* Boer. *decis. 271.* Felin. *in c. cum dilecta, col. 9. vers. monachus, de rescript.*

DEFINITIO XXXV.

De iudice commendatarij perpetui.

CLericus tamen secularis beneficium regulare possidens in commendam ex Apostolica dispensatione non eum habet in causis suis iudicem qui regularis ordinis superior est, sed episcopum ordinarium diœceseos,[1] quia cum nihil proprij iuris habere censeatur in beneficio, cuius plena proprietas adeoque possessio residet penes summum Pontificem commendantem,[2] non debet eius condicio fieri deterior vt superiorem ordinis in iudicem ordinarium habeat, qui ipse nullius est ordinis.[3] *Ita Senatus* pro Emanuele Philiberto Pomeo contra monachos Prioratus de Beluaux 16. Cal. Iul. 1591.

1 *can. 1. vbi glos. in verb. corrigere* 18. *qu.* 2.

2 Quia commendare nihil aliud est, quam deponere, *l. Lucius 24. D. depos.* rei vero depositæ & proprietas & possessio remanet penes deponentem, *l. si, et, § 1. eod. tit.*

3 Loquimur enim de illo, qui non est professus regulam ordinis cuius est monasterium.

DEFINITIO XXXVI.

De vita & honestate clericorum.

CVm secularis clericus prioratum regularem ex dispensatione Apostolica in commendam possideret,[1] nec in clericali habitu incederet, sed multa per iniuriam aut insolentiam contra ecclesiasticæ honestatis præcepta commisisse probaretur, Non putauit senatus quicquam decernendum in eum, quem alienæ videbat esse iurisdictionis, nec vllius reum criminis ex iis quæ priuilegiata appellantur. Sed tamen conquerentibus monachis, & propter scandalum quod ex malis moribus inferri laicis poterat, non existimauit eam rem conniuentibus oculis prætermittendam.[2] Itaque facti quidem disceptationem cognitionemque ad ordinarium iudicem remisit, adiecta exhortatione vt litem diligenter instrueret, Senatumque post mensem proximum de administrata iustitia faceret certiorem.[3] Sed tamen interea clericum hunc cohortatus est, vt in posterum caueret ne in alio quam clericali habitu incederet, neue quid indecens admitteret, ac quod ab ecclesiasticæ vitæ dignitate alienum videretur,[4] Interminatus si secus faceret bonorum temporalium ecclesiæ ad manus Principis reductionem.[5] *Ita Senatus* 16. Calend. Iul. 1595.

1 Alioqui non posset secularis beneficium regulare possidere, cum iure communi secularia secularib. conferenda sint, regularia vero regularibus.

2 Quod cû sit ex leuitate non statim perditur priuilegium clericale. Secus enim est si penitus apostataret, vt loquitur glos. *in can. quisquis in verb. arma* 18. *qu.* 4.

3 Est enim regulariter iurisdictio episcopi in clericos, siue agatur ad depositionem ordinis, siue ad depositionem officij, siue ad correctionem morum, Gloss. *in princip. canon. 15. quæst. 7.*

4 Debet enim iudex laicus prohibere scandala, quæ publicam lædunt vel honestatem vel tranquillitatem.

5 Hac enim pœna solent laici iudices vti aduersus clericos scandalum laicis inferentes.

Digitized by Google

DEFINITIO XXXVII.

De fructibus beneficij, ad quem pertineant, & qui sint percepti aut pro perceptis habendi.

TAm fructus beneficij qui iam percepti sunt, quã quę ex iis fructibus comparata probantur, [1] pertinent ad hæredem beneficiarij de consuetudine moribus nostris adprobata, licet iuris rigore inspecto magis sit, vt ad eum qui in beneficio successor est debeant pertinere. [2] Quid ergo si morienti beneficiario census & seruitia plurium annorum præteritorum debebantur, An ad hæredem, an potius ad successorem in beneficio pertinebunt? Quæstio in eo est, An in fructibus perceptis computari debeant, an in percipiendis? Nemo enim dubitat quin ij, qui nondum percepti sunt ad successorem pertineant. Sed magis placuit pro perceptis haberi census debere, quorum dies iam cesserit & venerit licet nondum sint exacti. [3] Proinde non aliter successori in beneficio actionem eo nomine competere, quam si cessas ab heredibus habeat actiones. Maxime vero si proponas peritos apud iudicem eos frúctus à decessore, nec nisi per debitorem stetisse, quominus iam viuo beneficiario percepti fuerint. [4] *Ita Senatus* in causa Patrum Collegij Societatis Iesu Camber. & D. Claudij Neyton Curionis Ecclesiæ parochialis de Barbaraz, 5. Id. Septemb. 1595.

1 Nam quod ex fructibus beneficij acquisitum est non potest non sapere naturam fructuum beneficij. Vnde illud est, quod bona acquisita ex reditu hospitalis ipsi hospitali acquisita dicuntur, *l. si defunctus, C. arbitr. tut. auth. licet, C. de episc. & cler.* Boer. *qu. 20. nu. 3.* Si quis tamen & officium & beneficium habeat, præsumendus in dubio est acquisiuisse potius ex officio quam ex beneficio, Boer *ibid. nu. 4 ex ca relatum 2. & ca. quia nos de testam.*

2 Beneficiarius enim censetur fructuarius in vita & vsuarius in morte, Glos. *in c. præsenti, de offi. ordin. in 6.*

3 *Arg. l. vlt in fin de iur. fisc. l. defuncta 58. de vsufr.*

4 Non enim debet moroso sua mora prodesse, aut ei, cui nihil imputari potest, nocere *l. in condemnatione 173. §. vnicuique de reg. iur.*

DEFINITIO XXXVIII.

Electiones quomodo fieri hodie debeant.

ELectiones, quas olim per sortem quoque fieri potuisse certum est, [1] (vnde & clericis quoque nomen inditum quidam volunt, [2]) constat hodie non nisi per viam scrutinij, aut compromissi, aut inspirationis fieri debere, [3] *Sine die.*

1 *Cap. fin. de sortileg.*

2 Boer. *quæst. 1. nu. 6.*

3 *Cap. quia propter, de elect.* Boer. *ibid. nu. 64.*

DEFINITIO XXXIX.

Sufficit in foro conscientiæ vt electio teneat de iure gentium.

SI in electione facienda peccatum sit quod ad solemnitates attinet, quæ nouissimo iure Pontificio, [1] Conciliоque Basiliensi [2] introductæ fuerunt, si tamen electiò teneat de iure gentium, vt loquuntur, id est, si verus eorum quibus eligendi ius fuit consensus interuenit, [3] Placet in foro conscientiæ tutum esse eum qui electus est, [4] præsertim si ea sit morum probitate præditus vt dignus sit qui eligi debuisse videatur. [5] Nã & ex contrario dicimus professionem factam non seruata forma, quæ per regulam religionis fuit constituta perinde obligare in foro conscientię, ac si forma seruata esset, si modo verus consensus in profitendo probetur interuenisse: [6] Electionem tamen quæ non seruatis solemnibus facta sit, ipso iure nullam esse certum est. [6]

1. *d. cap quia propter. de elect.*

2 De quo *in cap. de elect in proem.*

3 Boer. *q. 1 nu. 13. post* Innoc *in d. c. quia propter.*

4 *d. cap. 1. de elect. in proem. Clem. exiui de paradiso vers. & siquidem ad electionem.*

5 Abb. *in cap porrectum, colum. 1. De regular.* Boer. *vbi supr. numer. 14.*

6 Boer. *vbi supr. nu. 16. ex d. c. 1. & c. quia propter.*

DEFINITIO XL.

Electio non nisi voce & secreto fieri potest.

ELectionis singulare ius est, vt non nisi viua voce & secreto fieri debeat [1], adeo vt nec de capituli consensu fieri possit, vt ei qui electionis tempore absens est sententiam votumq; per literas emittere permittatur, [2] Cum ea forma faciendis electionibus præscripta sit. Generale enim est, vt quoties certam formã lex præscripsit specificè adimpleri eam oporteat, nec sufficiat seruari per equipollens, vt nostri loquntur, Tametsi vulgo dici soleat nihil referre, an quid ex æquipollentibus fiat. [3] Interesse tamen electioni per procuratorem, dummodo cõsentiente capitulo, quiuis potest: licet iusti impedimenti causa nulla allegetur. [4] *Sine die.*

1 *Cap. quia propter, de elect* Boer. *dict. quæst. 1. num 25. & 37. ex cap. Ecclesia vestra, de elect. & cap. si quis iusto, §. fin eodem 6.* In aliis causis aliud est, Boer *ibid.*

2 Rom *sing. 797. incip. absens.* & alii, quos refert & sequitur Boer. *vbi supr. nu 41. ex § fin d cap si quis iusto.*

3 *Vulg. l. cum hi 8 §. si prætor. de transact glos. in clem. 1. de vita & honest Cleric.* Boer *vbi supr. num. 44. & 63.* vbi addit, formam esse quid indiuiduum. & *ex c. quorundam, vbi glos. 23. dist.*

4 *L. mulier 22. D. ad SC Trebell.*

DEFINITIO XLI.

Peccans in eligendo priuatur electione pro illa vice.

QVi in electionis forma peccauit, eligendi iure pro ea vice priuatus est, [1] præterquam si mulierẽ proponas, aut aliam ex iis personis, quibus iura ignorare impune conceditur. [2] *Sine die.*

1 Scilicet in pœnam admissi, vt in quo peccauit, in eo & puniatur.

2 Boer. *quæst. 1. n. 41. ex l. regula 9. de iur. & fact. ignor.*

DEFINITIO XLII.

In electione exploranda sunt vota omnium, qui adsunt, non etiam absentium, si pauci absint ex iis, qui vocari debuerunt.

INter cætera electionis solemnia vel hoc vnum est, quod eorum omnium, qui vocati sunt & adsunt, vota exquiri oportet, [1] ita vt si in eo peccatum sit, electio non teneat, [2] quæ tamen teneret, etiamsi ex iis, qui vocari debuerant, vnus aut alter neglectus fuisset, [3] præsertim si commode vocari non potuisset. [4] *Sine die.*

1 *Ca. quia propter, de elect.* vbi Abb. & cæteri.

2 Boer. *quæst. 1. num. 61.*

3 Boer. *ibid. num. 62.*

4 Card. *in Clem. ne Romani, in princip. de elect.*

DEFINITIO XLIII.

Nulla electio est, quæ fit ad Ecclesiam non vacantem.

CVm de electionis iure quæritur, initium inspiciendum est, si ab initio nulla fuit, [1] non item si qua de causa ex postfacto annullanda videatur. Nulla

autem

Digitized by Google

autem electio potissimum illa est, quæ fit ad Ecclesiam non vacantem, & in locum viuentis.[1] Inutili porro facta electione si sequatur confirmatio, eam quoque inutilem esse consequens est.[4] *Sine dic.*

1 *Cap. auditis & c. dudum 1. & 2. de elect.*
2 *Cap. quod sicut eod.* Ita distinguit Boer. *qu. 2. nu. 5. in fin.*
3 *Cap. 1. & 2. de conceß. preb.*
4 *Cap. fin. de renunciat.* Boer. *ibid.*

DEFINITIO XLIV.

Beneficia electiua non ligantur reseruationibus clausis in corpore iuris.

REnunciatione in manibus superioris facta, si beneficium fuit electiuum, procedi confestim potest ad electionem, tanquam de beneficio vacante[1]: nec potest summus Pontifex intra trimestre, quod eligẽdis dignitatibus præstitutum est, vti preuentione.[2] Nam ad beneficia electiua reseruationes in cor pore iuris clausæ non pertinent.[3] Nec æquum est, beneficio electiuo dari Prælatum, qui non sit electus.[4] Ob idque nec beneficij electiui permutatio, aut, quod idem est, renunciatio ex causa permutationis aliter defendenda est, quam si eorum consensus interuenerit, qui eligendi ius habuerunt.[5] Consensum tamen etiam ex postfacto interuenisse sufficiet.[6] *Sine dic.*

1 Boer. *quæst. 2. num. 6.*
2 Román. *consil. 483. col. 4. vers. secundo quæritur, & consil. 499.* Anch. *consil. 399.* quos refert & sequitur Boer. *vbi supr. nu. 9. & 35.*
3 Boer. *ibid. num. 7. & seqq. præsertim num. 14 & 30* vbi ait, idem esse, etiamsi Papa manum apposuerit dato coadiutore & constituta pensione, quod tamen idem refellit, *num. 55.*
4 *Cap. 2. de renunciat.*
5 *Cap. 1 de elect. clem. vnic.* vbi Ioan. de Imol. *de renunciat.* Boer. *d. quæst. 2. num. 16.*
6 Lap. *in d. clement. vnic.* quem refert & sequitur Boer. *d. quæst. 2. num. 15.*

DEFINITIO XLV.

An beneficium reseruatum sibi cognoscendum sit citata parte, & an ea citatio posßit fieri ex auctoritate Iudicis laici.

SVmmo Pontifici dicẽti beneficium sibi reseruatum esse, non creditur, si non aliunde reseruatio probetur,[1] necesseque est vt præcedat hominis declaratio,[2] quę porro nisi citata parte fieri nõ potest,[3] nec rursus citatio apud alium quam ecclesiasticum Iudicem:[4] si iuris ratio inspiciatur: Sed alio tamen iure vtimur, Iudicisque laici, qui de possessione beneficij cognoscit,[5] notio quoque illa est, an beneficium reseruatum, & reseruatio in iuris corpore clausa sit, nec ne, nõ vt de eo pronunciet, sed vt eam super possessorio sententiam ferat, quam ferre deberet, si aliqua de reseruationis iure pronunciatio in hanc aut in illam partem præcessisset.[6] *Sine dic.*

1 Ex decreto Basiliensi *in c. vnic. de sublata clement. decretu* Boer. *quæst. 2. num. 19.*
2 *cap. cum secundum leges, de hæret. in 6.*
3 *cap. licet 2. de preb. in 6.* Gloss. *in clem. fin. de censib.*
4 *dict. cap. cum secundum, cap. si Iudex laicus, de sententia excommun. in 6.*
5 Guid. Pap. *quæst. 1.*
6 *Arg. l. 2. C. de ordin. iudic.*

DEFINITIO XLVI.

Auctoritas summi Pontificis non supplet solemnitatem iuris communis præscriptam pro forma.

QVod dici solet, præsentiam summi Pontificis omne vitium purgare, omnemq; doli pręsumptionem excludere, adeoq; omnem iuris communis solemnitatem supplere,[1] tũc obtinet, cum de ea re agitur, cui certa forma nulla sit à iure præstituta.[2] Alioqui cum eam per æquipollens obseruari non sufficiat,[3] facere auctoritas summi Pontificis non debet, vt rite factum videatur, quod formam suam non habeat.

1 *l. furti § qui iussu. de eo qui not. infam. l. 1. C. de præd. curial. lib. 10. c. nisi essent de preb.*
2 *cap. 1. de transact. l. omnium. C. de testam.*
3 Boer. *quæst. 2. num. 22.*
4 Gloss. *in cap. 1. de vit. & honest. Cleric. & in cap. 1. de milit. vas. qui contuit.*

DEFINITIO XLVII.

Electio fauorabilior in dubio est apostolica reseruatione.

QVam fauorabile sit ius electionis vel ex eo constat, quod si summus Põtifex electiuam dignitatem sibi reseruauerit ex magna & rationabili causa, vt Concilium Basiliense loquitur, & eodem die canonice celebrata electio preponatur, potior electionis causa est, quàm reseruationis. *Sine dic.*

1 Ægidius Bellamera *decis. 20. aliàs 235. incip. in causa D. Gudielmi.* quem refert & sequitur Boer. *quæst. 2. nu. 33.*

DEFINITIO XLVIII.

Electus quando renunciare iuri suo posßit.

ELectus antequam confirmatus sit renũciare suo iuri, potest in manibus eligentium siue auctoritate superioris[1] non etiam post confirmationem.[2] Ideoque priore casu noua electio per eosdem electores fieri potest, posteriore non item.[3] *Sine dic.*

1 *cap. inter corporalia, de transl. prælat.*
2 *cap. 1. & 2. eod.* Gloss. & DD. *in cap. electio, de elect. in 6.* Roman. *consil. 306.*
3 Boer. *quæst. 2. num. 47. & 48.*

DEFINITIO XLIX.

Reseruatio regressus beneficij cum medietate fructuum, olim valebat, hodie non valet.

BEneficij renunciatio facta cum regressu & omnium fructuum reseruatione facit vt beneficium vacare censeatur, non etiam si cum fructuum dũtaxat medietate, quia valet eiusmodi obseruatio,[1] Si ius commune inspicias, quod ante sacrosanctum Concilium Tridentinum obtinebat. Hodie namque regressui via omnis præclusa est. *Sine dic.*

1 Boer. *dict. quæst. 2. num. 56.*

DEFINITIO L.

Absentes quando habeantur pro præsentibus.

CAnonici absentes siue studiorum[1], siue Reipublicæ[2], siue Capituli causa[3] pro præsentibus habentur, ideoque maiores beneficij fructus percipere & possunt & debent[4], non secus ac si aut infirmitate[5], aut absentia, cuius veniam à Capitulo impetrassent[6], impedirentur, ne adesse possent. Proinde siue proponas supremæ Curiæ Consiliarium, (dum ne tantum honorarium[7]) qui pars corporis Principis est[8], siue ex alia causa ad aulam Principis euocatum[9], siue summo Pontifici in Romana Curia,[10] siue Episcopo suo extra locum beneficij inseruientem,[11] eodem gaudebit priuilegio. Non tamen similiter admittemus, vt contra ius maiores fructus plurium Ecclesiarum percipere posßit is, qui in earum duntaxat altera resideat.[1] Sed & quotidianarum distributionum alia ratio est, in quibus nullum absenti ius competere constat, nec si pro Ecclesiæ commodo abesse proponatur.[11] *Sine dic.*

1 Intellige de licentia Episcopi, *cap. cum ex eo, de elect. in 6.* Boer. *quæst. 17. num. 1.*
2 Bald. *in l. iure sportularum in princip. de excus. tutor.*
3 *cap. vnic. de Cleric. non resid. lib. 6.*
4 Boer. *dict. quæst. 17. per tot.*
5 *d. cap. vnic.* DD. *in cap. cum non deceat, eod. lib. de elect.* Bart. *in l. quæsitum, de leg. 3.*

6 *l.in hac lege,iunct.gloss.C.de prædiis sacr.scrin.* Boer. *vbi supr.num.6.*
7 Bald.*conf.57.vol.1.*quem refert Boer.*num.10.*
8 *l.quisquis 5.C.ad leg.Iul.Maiest.*
9 *Can.si Episcopus,18.dist.*
10 Oldr.*conf.48.& 110* Boer. *n.8.& 11.*
11 *cap.de cætero,& cap.ad audientiam,de cler.non resid.*
12 Boer.*num.17 & 18.*
13 *cap.cum non deceat,de elect.in 6.*Boer.*num.16.*

DEFINITIO LI.

Collatio facta per eum, qui iam alij beneficium contulit, non valet. Tamen magis ei fauendum est quam priori, qua dolo malo impetrata probetur.

ORdinarius qui vacans beneficium iam cõtulit, idem alteri conferre non potest, nisi audito prius & consentiente, aut condemnato eo, cui prius contulerit. Et si secus factum sit, secunda collatio prorsus nulla est, tanquam facta per non habentem potestatem:[1] Si tamen is, cui prior collatio facta est per fraudem, impetrauerit collationẽ, puta per resignationem ab eo factam, qui beneficij controuersiam iam patiebatur, nec de cõtrouersia quicquam dixerat, prioris collationis ratio haberi nulla potest.[2] Itaque fit, vt summo quidem iure sequestrari beneficium debeat:[3] Sed tamen melius sit ei fauere, quod ad plenas vindicias pertinet, qui nihil dolo malo & per fraudem fecerit.[4] *Ita Senatus* in causa N. Galley contra N. Guillot 23. Mart. 1596.

1 Quia nullam potestatem conferendi beneficij habet, qui iam contulit, *cap.dilectus, de præb.* sibique debet imputare, qui conferendo eam sibi potestatem eripuit, *arg.l.filio 7.D. vt legat.seu fideicomm.nom.caueat.*

2 Quia nunquam vitiosus ingressus dari debet, *cap.1.de regul.iur.in 6.*

3 Id enim solet obseruari, cum neuter litigatorum ius habet in beneficio.

4 Semper enim puniendus dolus est, *l.procurator 11.§.in perpetuum D.de doli mali except.*

DEFINITIO LII.

Pendente lite neque possessionem apprehendere quis potest, neque intercedendo constituere se possessorem.

QVi beneficij possessionem apprehensurus ab alio prohibitus est, non potest lite pẽdente & ante sententiam acquirere possessionem,[1] imo nec intercedere, quo minus alius eiusdem beneficij possessionem occupet, præsertim si ius habeat ab aduersario. Alioqui diceretur intrusus, si per eiusmodi intercessionem constitueret se possessorem.[2] *Ita tractatum est* in eadem causa.

1 Ne alioqui videatur attentare in præiudicium litis, & sibi ipsi ius dicere *l.1.& tot.tit.Quod vi aut clam.l.1.D.quod legat.l.non est singulis 176.de regul.iur.* dicam *infr. tit. Vt lit.pendent.*

2 Intrusus enim dicitur, qui propria auctoritate constituit se possessorem, Gomes.*ad regul.de triennal.*& pass.*ad regul.Cancellar.*

DEFINITIO LIII.

Lepra superueniens non priuat Clericum, sed tamen repellit impetrantem.

LEpra quidem superueniens nõ priuat Clericum beneficio, sed facit tantum, vt ei interdicatur administratione, deturque coadiutor ex fructibus beneficij alendus. Sed tamen qui ante impetratum beneficiũ leprosus est, ad beneficij impetrationem admitti non debet, vt in matrimonio spirituali hac parte idem seruetur, quod in carnali.[1] *Ita tractatum est* in causa Claudij Poncet & Capituli Cathedralis Ecclesiæ Bellicensis 6. Febr. 1596.

1 Valet enim argumentum de matrimonio carnali ad spirituale, *cap.inter corporalia.*& ibi Canon.*extr.de translat.prælat.*Boer.*quæst.1.num.18.vbi vide.*

DEFINITIO LIV.

Sententia lata contra Prælatum mandanda est executioni contra laicum beneficij conductorem, si fieri possit, potius quam contra Prælatum condemnatum.

SI de præbendis quæratur pręstandis ex fructibus beneficij locati, agi quidem eo nomine potest contra Prælatum, & sequi condemnatio in personam illius,[1] quoniam & ad eius onus pertinet, vt monachis prębendæ soluantur. Sed tamen hoc adhibendum erit temperamentum, vt iudicati executio non nisi aduersus conductorem permittatur,[2] quandiu non apparet, per conductoris tergiuersationem & inopiam fieri, quo minus ab eo res seruari posit.[4] *Ita Senatus* in causa religiosorum Prioratus S. Mariæ de Beluaux & Caroli Emmanuelis Pomei Prioris.

1 Intellige, non vt fiat vlla personalis condemnatio in personam Prælati, sed vt de possessione pronuncietur, & retineantur monachi in possessione seu quasi percipiendarum præbendarum.

2 Cum sit Prælatus administrator fructuum beneficij, qui in monachorum alimenta præcipuè sunt destinati.

3 Solent enim conductores esse laici, qui promde ad Iudicis laici iurisdictionem & coercitionem pertinent.

4 Nam cum hoc casu inanis aut saltem difficilior futura esset executio iudicati contra conductorem, *l. nam & 6.D. de dolo.* necessarium esset permittere executionem non in personam, sed in bona Prælati condemnati, alioqui esset inanis sententia, quæ executioni non mãdaretur, *l.pen.C.de execut.rei iud.*

DEFINITIO LV.

Cognitio possessorij beneficiorum an & quando, & quatenus pertineat ad Iudicem laicum?

CAusa quidem possessorij beneficij ecclesiastici beneficialis quoque est.[1] sed non tamen spiritualis.[2] Est enim potius quid temporale, ideoq; etiam ad Iudicis laici cognitionem pertinere creditur,[3] si modo non de adipiscẽda beneficij possessione contendatur, (quæ res proxime accedit ad causam petitorij)[4] sed de ea retinenda,[5] multo magis si de recuperanda, forte aduersus prædonem & spoliatorem, aut aduersus eum, qui in spoliatoris & prædonis, vel saltem in ipsius rei vitiũ successerit.[6] Est enim fauorabilior causa spoliati, quã eius, qui turbatur tantum in sua possessione,[7] & ad Principis secularis eiusque magistratuum auctoritatem & officiũ pertinet, vt oppressis quibuscunq; subueniant,[8] nec minus Ecclesiasticis, quã Laicis, siue à Laico, siue à Clerico se opprimi conquerantur.[9] Sed hoc ad repellendã duntaxat iniuriã, quę illata euidẽter probetur,[10] &, vt nostri loquũtur, per modum defensionis extraiudicialis[11] potius, quam per viam iurisdictionis, & iudiciariæ auctoritatis.[12] Quomodo etiã dicimus, depositariũ Clericũ cogi posse à Iudice seculari ad restitutionem depositi, at ita, vt cõtra eum procedatur nõ per modum iudicij, sed executiue in consequentiam officij suscepti.[13] Item posse moneri per Iudicẽ secularem,[14] quamuis non possit citari, nec si velit & expressim consentiat.[15] Citatio.n. arguit monentis superioritatem, monitio non item.[16] Vnde est quod placuit, valere edictum Iudicis laici, per quod citantur generaliter omnes pretendentes interesse, vt etiam Clericos cõprehendat,[17] tãquam quod non tam citationis vim habeat, quã admonitionis, adeo vt si post eiusmodi publicationem aliquis veniat, quasi putans sua interesse non tam reus dici debeat, quã actor.[18] Sed & cũ quæstio est meri facti, licet causa sit merę spiritualitatis, vt loquũtur, potest etiã Iudex laicus de eo cognoscere,[19] qui & cõpetens Iudex esse creditur pro obseruatione iuramenti,[20] quamuis nemo nesciat, iusiurandũ esse quid mere spirituale, cum sit vinculũ religionis. Sic e dic.

1 *Clem.vn.de caus.poss.& propriet.*Specul.*in tit.de contum.§.sequitur.vers.illud.*licet aliter sentiat *gloss.in cap.cum qui de eo,qui mitt.in possess.lib.6.*

2 Aliud

d by Google

2 Aliud enim est causam esse beneficialem, aliud spiritualem.

3 Abbas late *in c.2.de iuram.calum.* quem citat Afflict.*decis 24.num.8.in fin.*

4 Guid Pap *quæst.1.*

5 Nihil enim commune habet interdictum retinédæ, cum iure proprietatis, *l.naturaliter 12.§.nihil commune, de acq.poss.*

6 Nam neque hic sine peccato potest retinere beneficium, aut aliam rem, quæ per spoliationem erepta fuit, *cap sæpe, ext. de rest spoliat.*

7 Adeo vt etiam prædo sit restituendus, *c.in literis.eod.*

8 *Can.petimus 11 q.1 & 16.q.1.can.quidam, & 7.qu.1.can.omnes* Lucas de Penna *in l si colons, qu.vlt.C.de agric. & censit.*

9 Lucas de Penna *ibid.* Bald *in Auth. nisi rogati, col.3.C. ad SC.Trebell.de non alienand.* Not.per Ioan. Andr *in c. significasti, super verbum, iurisdictionis, de for.compet.* Afflict.*dict.decis. 24 num.7.*

10 Spolium enim euidens & notorium esse oportet. Afflict.*ibid.num.9.*

11 Ex notat.*in l.vt vim D. de iust.& iur.* Nec refert an agatur de defensione personæ, an rerum, quia vtramque defensionem Princeps debet, *c.1.de for.fidelit. Clement.1 de iureiur.* Res enim & bona dicuntur secundus sanguis hominis, *gl.iunct. text.in l.aduocati.vbi Bald.C. de aduoc.diuers.iudic.* Idem Bal. *in l.si tam nummus C.de oper.libert.*

12 Afflict. *vbi supr num.2.& 3.*

13 Bald.*in l. acceptam. col.1. in fin.C.de vsur.* Idem Bald. & Iason *in l.si fideiussor.§.si satisdatum.D.qui satisd.cogant.*

14 Idem Bald *in cap.fin.col.1.de fid instrum.*

15 *Cap.si diligenti.extr.de for.compet.*

16 Gloss *in cap.cum causam, de offic deleg.*

17 Paul.Castr.*cons.44. incip in causa Aegidij.* Mat Socin. *in tractat de citat.art.5.vers.*18. Phil. Decius *in c.cum inter.col.7. de except.*

18 Paul.Castr. *in l.testamenta.C.de testam* Innoc.*in c.dilecti, de except* Afflict *vbi sup.num.8.*

19 Bart.& DD.*in l.Titia.D.solut.matr.* Afflict.*vbi sup.nu.9.*

20 *Cap.licet de iureiur.in 6.*

DEFINITIO LVI.

An & quando Clerici teneantur ad contributiones à Iudice laico imperatas?

QVæri solet, An muneribus & oneribus, quæ ex magistratus Laici iurisdictione generaliter imponuntur, etiam Clerici contribuere debeát, in coque alij aliter sentiunt. Sed illa tamé iustior & receptior sententia est, quæ Clericis fauet, vt non aliter contributioni sint obnoxij, quam si de ea re agatur, quæ ad Clericorum non minus, quam Laicorum vtilitatem directo & principaliter pertineat, puta de refectione pontium vel mœniorum ciuitatis, aut in subsidium si non sufficiant Laicorum facultates.[1] Itaque cum aduersus vim fluminis muniéda esset ripa, vt Laicorũ agri seruarentur, ex quibus parochus decimas percipere solebat, visum est male interlocutum Iudicé, qui cum Laicis parochum onerauerat, quod ea res ad parochi cõmodum non nisi per cõsequentias pertineret, præsertim cum & inaudito eo id fecisset, & inconsulto Episcopo, qui ex iuris Pontificij ratione omnimodo consulendus erat, in iis quoq; casibus, qui longiorem moram admittere non possent, extra quos etiam summus Pontifex esset adeundus. Quanquá si aliud non obstaret, eo iure vtimur hodie ex vicinorum moribus, magis quã ex iuris ratione, vt quo casu Clericorum bona contributionib. illis sunt obnoxia, capi possint pignori Episcopo etiam inconsulto. Eorum plane personas semper & vbique sanctas & inuiolabiles esse conuenit: nec ferendum, vt ex eodem Iudicis mádato, quo debitorum personæ ac bona capi iussa sunt, vlla fiat executio aduersus Clericũ, nec si declaret executor nihil se in Clerici personam, sed in ipsius tantũ bona iuris vindicare, cum mandati auctoritas, quæ de personis bonisq; pignori capiendis coniunctim loquitur, non magis scindi possit, quã ad Clericos extẽdi, vt in eorũ bona hoc prætextu agatur. Sine dic.

1 Vide Cacher *decis* 68 Guid. Pap. *q.381.* Panorm *in cap.non minus 4.& cap.aduersus 6.extr.de immun.Eccles.* vbi tota hæc quæstio diffuse & diligenter tractatur. [Francisc.Rip.*lib.2.resp.cap.10.& lib.1.c.21.* Sané refectioni viarum & pontium debent contribuere omnes qui viis & pontibus vtuntur, *l.per Bithyniam 2.C.de immun.nemin.conced lib.10.l 11.25.*]

[DEFINITIO LVII.

ETsi non debet is qui aut eleemosynã aut hospitalitaté exercet curiosius inquirere de qualitate & condicione illius in quẽ liberalitaté confert, cùm satis ei superq; esse debeat, quòd si id ex charitate faciat, Deum ipsum remuneratorem habiturus sit, & Angelos fortasse cũ Abrahamo pro pauperibus suscepturus. Nõ eo minus tamen verũ est peccare diuitem qui eleemosynam accipiendo, subtrahit eam pauperi, proximoq; accedit ea res non solum ad furtum sed etiá, quod eleemosyna res sacra & religiosa sit, ad sacrilegium,[1] Tametsi eá diues accipiat, quomodo plerique causantur hac mente vt eam postam erogent & largiantur pauperi. Mala.n.& diabolica hæc suggestio est,[2] Neq; Prælatus qui tertiam reditus sui parte in eleemosynas quotidianas distribuere cogitur, admittere diuites vllo modo debet.[4] Quid ergo si qua generalis & perpetua eleemosyna ex alicuius siue Principis, siue Prælati, aut alterius cuiuslibet munificẽtia ac liberalitate sic constituta sit; vt omnibus tam diuitib. quam egenis, sine discrimine tribuatur? Seruanda erit volũtas donatoris,[5] nec verẽdum erit hoc casu ne in peccatũ diues incidat nisi videat ex eo futurũ, vt aliqua ex parte deterior pauperum condicio fiat.[6] Sed si ea fundationis lege nõ appareat, allegetur tamé cõsuetudo maxime immemorialis, quę diuites cũ pauperibus ad eleemosynæ receptioné promiscue admiserit? Vix est vt non vetustas illa erroris potius dicenda sit quàm legitima & præscripta consuetudo, quæ vt loquũtur nutritiua est peccati. Cum tamen ex inueterata apud Centrones nostros cõsuetudine ante 500.annos ita obtinuisse allegaretur, vt eleemosyna, quá singulis annis per totum mensem Maiũ Tarentasiẽsis pro tempore Archiepiscopus amplissimá præstare solet, petentibus omnib. sine vlla ditiorum & pauperiorum distinctione distribueretur, propterea quod recipiẽdis hospitib. & aduẽtis qui per singulos dies & recedere & redire non possent, magnã non solùm operam sed etiam impensá præstare primores ciuitatis cogerentur. Visum est pendente lite & facti quęstione nihil innouandum, tametsi ante 100.& 20.annos Archiepiscopus quidá de eiusmodi cõsuetudine táquam iniqua & abusiua, frustra tamen cõquest' proponeretur.[9] Ne alioqui magno incõmodo afficerẽtur pauperes, si indignati ditiores ereptá sibi petendæ eleemosynę facultatem recipiendis in posterum pauperib. eandem quam antea charitatem exhibere detrectarent.[10] Prouidẽdum.n.fuit ne quid interim damni & incommodi ob ditiorũ culpam vel iniuriam pauperes paterentur.[11] Planè non idcirco factá Senatus voluit potestatem ditiorib. qui nullam pauperibus operam præstarent, vt ad petendã eleemosynam accederent, quod nisi malo more ac cõtra generalia Senatusconsulta permitti id posse videretur.[12] Non magis quàm vt in posterũ ea fierent quę antea per lasciuiam & contra bonos ac pios mores in ipsa eleemosynæ perceptione factitata probabãtur.[13] *Ita Senatus* in causa Ill.& Reu. Anastasij Germonij Archiep. Tarẽtasi singulari pietate & erudit. Antistitis, & Syndicorũ ciuitatis Mosteriẽsis 12.Cal.Apr.1612.

1 *Can.quiescamus* vbi est text.elegans *distinct.42.*

2 *Can clericus 1.quæst.2.*

3 *Can immolans can forte & pass.14.q.5.*

4 *can.pastor.2. quæst.2.*

5 Quod enim ex voluntate ac liberalitate proficiscitur pro arbitrio donatoris seruandum est, *l. cum plures 12.§.cum tutor.D.de admin.& peric.tutor.*

6 Semper enim pauperiorib. prospiciendum est, à quorum miseria ipsum quoque eleemosynæ nomē sumpsit originem.

7 *cap. vlt. & pen. Extr. de consuet. l. 2. C. quæ sit long. consuet.*

8 *Arg. tit. C. vt lit. pend. nihil innouet. l. 4. C. si seru. export. ven.*

9 Non enim sufficit contradixisse si contradictio effectum non habuit, Imo solet ea res dare initium præscriptioni *l. vlt. vbi not De stin. act. priuat.*

10 Similis ratio est in *l. quod si minor. 24. §. non semper, & l. haec prætor 7. §. quæsitum D. de minor.* Ne quod in fauorē pauperum constitutum est in eorum odium retorqueatur *l. quod fauore 6. C. de legib. l. nulla 25. D. eod.*

11 Nemo enim ex aliena culpa vel alieno odio pregrauari debet *l. si quis in suo 33. C. de inoff. test.*

12 Generalibus enim Senatusconsultis prouisum est ne aut ditiores aut validi mendicantes ad eleemosynas istas publicas accedere audeant, sub comminatione illis pœnæ quingentarum librarum, istis virgarum.

13 Non enim ferendum est vt in re tam sancta qualis est eleemosyna quicquam improbe & contra pietatem fiat, cuius ratio semper habenda est cùm in cæteris omnibus tum maximè in iis quæ ex pietate & charitate fiunt. *l. filius 15. De condic. instit. l. in testamento 38. de fideic. libert.*

DEFINITIO LVIII.

Possessio immemorialis etiam cuius continuatio non probatur prodest ad percipiendas decimas etiam in aliena parochia.

CErtum est decimarum perceptionem in qualibet parochia ex ratione iuris cōmunis ad parochum solū pertinere,[1] Si tamen contrarius aliquis titulus proferatur, aut consuetudo allegetur adprobata, aut immemorialis possessio quę tituli vim habere solet,[2] in fauorem alterius ecclesiæ, non etiam laicorum (qui post Concilium Lateranense acquirendarum & tenendarum decimarum prorsus incapaces [3] sunt) facilè à iure communi recedemus, vt in percipiendarum decimarum possessione etiam laicus [4] eum tueatur qui se possessorē probauerit.[5] Videbitur autem probata immemorialis possessio si de actu aliquo possessorio ante centum annos [6] inito legitimè appareat, qui eam possessionem quasi iam tum certam & indubitatā præsupponat,[7] licèt continuatio nulla probetur, si modò præsenti tempore idem sit possessor, nec contraria vlla probatio adseratur.[8] Nam quod quidam putauerunt extra causam possessionis decennalis non præsumi possessionem medij tēporis probata primi & vltimi tēporis possessione [9] ad immemorialem possessionem non pertinet, cuius scilicet initiū nullum esse potest cùm immemorialis ea dicatur cuius initij memoria non extat.[10] Nec rursum quēadmodum possessio per negligētiam decennalē amittitur propter obliuionem quæ ex solo decennij lapsu inducitur.[11] Ita & immemorialis possessio, quæ pro titulo [12] est. *Ita Senatus* in causa capituli Bellicensis contra D. Alexandrum de Beaumont Carra prid. Id. Decemb. 1612.

1 *Defin. 21 supr.*

2 *l. 1. §. vlt. l. vlt. de aqua & aquæ pluuiæ arc. l. 3. §. ductus aquæ. D. de aqua quotid. & æst.*

3 *Defin. 18. sup. tit. prox.*

4 ad quem scilic. cognitio pertinet de quolibet possessorio, & consequenter de possessione percipiendarum decimarum non de iure earum ex Guid. Pap. q. 1. & *Def. 18. nu. 6. inf. de iurisd. omn. iudic.*

5 *c. 1. de præscript. in 6. c. vlt. de restit. spoliat. in 6.*

6 nam possessio quæ centum annos excedit, nō potest non esse immemorialis, licet immemorialis posit esse minor centenaria. de quo tamen vide Didac. Couarr. ad *cap. possessor in 2. part. §. 3. nu. 6* & Crauet *de antiq. temp. part. 4. c. absolutus. in pr.* Centenaria tamen titulum semper requirit immemorialis nunquam vt supradicto loco ait Didac.

7 quia verba enuntiatiua probant in antiquis etiam inter alios Crauet *de antiq. temp. part. 1.*

8 Semper enim exceptio illa subiicienda est nisi aliud ostendatur *d. cap. vlt. in fin. de restit. spoliat. in 6.*

9 Matth. Mathesil. *sing. 117. vbi vide.* Ibi enim non loquitur nisi de præscriptione 10. vel 40 annor.

10 Alioqui non esset immemorialis si initij memoria extaret *d. §. ductus aquæ.*

11 *Not. in l. peregrè D. de acqu. poss. l. sancimus 27. C. de usucap.*

12 Non enim tam facile amittitur id quod est iuris quàm quod est facti (*l. si quis vi 17. §. differentia D. de acquir. poss.*)

TIT. IV.

DE HIS QVI AD ECCLEsiam confugiunt.

DEFINITIO I.

Immunitates ecclesiasticæ religiose sunt conseruandæ, nisi per consuetudinem aut legem sint abrogatæ.

IMMVNITATIS ecclesiasticę quanta sit habenda in omnibus ratio, sciunt omnes,[1] nisi forte si qui sunt tam parum Christiani, vt ignorent, quanta sacrosanctis Ecclesiis ab omnibus, qui tanti nominis professione gloriantur, pietas & veneratio debeatur.[2] Ipsis tamen quotidianis rerum experimētis compertum est, nihil posse dici aut constitui periculosius, nec perniciosius, quam si sceleratis hominibus liberum sit confugiendo ad Ecclesiam effugere Iudicis laici coercitionem.[3] Ne dum immunitas quæritur, impunitas concedatur,[4] Quod sane ab vtilitate publica omnino alienum esset, ad quam maxime pertinet vt crimina omnia, sed ea potissimum, quæ atrociora existimantur, publice vindicentur.[5] Qua de causa ipsis quoque sacris canonibus constitutum est, vt in grauioribus delictis, puta læsæ Maiestatis, homicidij præmeditati, & aliis huiusmodi nullus immunitatis fauor obtēdi posit,[6] quod & generaliter obtinet, quoties appareret, ea immunitatis fiducia delictum admissum esse, quantulumcunque illud esse proponeretur.[7] Nec enim ob eam causam priuilegia Ecclesiis concessa sunt, vt inuitētur homines ad delinquendum,[8] aut, quod parum pie quidam dicerunt,[9] vt domus Domini fiat spelūca latronum: Sed vt Ecclesiis debitus honos, tantis rationibus pietatis à Romanis primum Imperatoribus religiosissime concessus, sanctissime conseruetur.[10] Hoc tamē ita accipi placuit, nisi consuetudine & lege aliqua in contrarium perpetuo obseruata his immunitatibus derogatum fuisse constet. Valere enim talem consuetudinem & legem certùm est, qualem in Gallia & Germania esse scimus.[11] Et apud nos iam pridem eam inualuisse, cum quæstio ex facto incidisset, plerique ex Senatoribus nostris referebant. (Erat namque de consuetudine tractandum, tametsi lex apud nos nō minus quam apud Gallos generalis *De sublatis immunitatibus,*[12] quoniam de Ecclesiasticis diserte non loquitur, quæ tamen certe dignę erant, de quib. nominatim lex loqueretur.[13]) Neq; enim fieri potest, vt ea consuetudo inualuerit, quin Episcoporum omniū, adeoq; summorum etiam Pontificum tacitum saltem consensum interuenisse sit necesse.[14] Plane obseruandum districtè est, ne ab Ecclesiis extrahantur incōsulto Episcopo, vt appareat, nō violandæ pietatis animo, sed mero iustitiæ zelo rē agi.[15] Quanquam si grauiora sint crimina, quorū impunitas per immunitatem quæritur, vulgo creditū est, non esse necessarium, vt vllus Episcopi consensus ad permittendam prehensionem requiratur.[16] Tutius tamen fuerit & religiosius, omni casu requiri, ne in eam excommunicationem, quæ contra immunitatum ecclesiasticarum temeratores sacrosanctis canonib. indicta est,[17] facto ipso incurratur. Est enim excommunicatio tum quoque, cū iniusta est, bono & Christiano viro semper metuenda.[18] *Ita Senatus* 19. Febr. 1605.

5 Et

1 *Ex tot. tit. extr. de immun. Eccles.*
2 *Tot. tit. C. de sacr. eccl. l. 2. & tot. hoc tit. C.*
3 Qui scilicet nullam habet iurisdictionem, neque in ecclesias, neque in personas, quæ sunt in Ecclesia, *d. l. 2. ubi not. C. hoc tit.*
4 Nec enim qui immunitatem concesserunt, impunitatem quoque concessam voluerunt.
5 *Lata vulneratus 51. §. ult. D. ad leg. Aquil. l. Stichum aut Pamphilum 91. §. 1. D. de solut. l. si a reo 70. §. ult. D. de fideiuss.*
6 Iul. Clar. *in §. fin. quæst. 30. num. 9. ex cap. inter alia, de immun. Eccles.*
7 Voluerunt siquidem Imperatores iis, qui casu fortuito in crimen inciderint, & ad Ecclesiam confugerint, auxilium præbere, non autem malitiis indulgere, quibus scilicet nunquam indulgendum est, *l. in fundo 38. D. de rei vind.* nec delinquendi occasio cuiquam danda spe impunitatis. Iul. Clar. *ubi sup. num. 12. in fin. & nu. 1. in fin.*
8 *l. aliud convenit 5. §. 1. D. de pact. dotal.*
9 Papiens. *in form. inquisit. in verb. hac est quædam inquisitio, num. 31.*
10 *d. l. 2. C. hoc tit.*
11 Iul. Clar. *in practic. crimin. §. fi. dict. quæst. 30. num. 3. vers. huiusmodi* post Didac. *lib. 2. var. resolut. cap. 20. post hum. 4.* Papiens. *ubi sup.* Constantin. *ad Ordin. reg. in artic. De sublatis immunitatibus.*
12 In stylo Senatus *sub tit. De recognoissances de cedulles.*
13 Cum ob dignitatem ecclesiasticæ immunitatis, tum etiam quia lex Principis laici quantumlibet generalis nunquam comprehendit personas ecclesiasticas, nec iura ecclesiastica.
14 Æstimatur enim consuetudo ex consensu totius populi, & ex scientia & patientia eorum, qui possent expressim vel consentire, vel contradicere, *l. de quibus 32. cum ibi not. D. de legib.*
15 Iulius Clar. *ubi supr. num. 10 vers. debent tamen.*
16 Quasi ipsa criminum atrocitas faciat, vt habendus sit Episcopi consensus pro impetrato, quem eo casu nunquam Episcopus denegaret, ipsis quoque sacris canonibus ita iubentibus, *d. cap. inter alia, de imm. Eccles.*
17 Et per Bullam In cœna Domini. Vide Salic. *in l. si quis et, num. 6. C. de adultet.*
18 Vt dixi *Defin. 94. supr. de sacros. Eccles.* [Vide Didac. Covar. *lib. 2. var. resolut. cap. 20.*]

TIT. V.

DE LEGIB. ET CONSTIT. Princip. & Edict.

DEFINITIO I.

Edicta non sunt extendenda, ne quidem ex identitate rationis.

EDICTA Principis cum sint, vt nostri loquuntur, stricti iuris,[1] nunquam sunt extendenda,[2] ne quidem ex identitate, adeoque, vt aiunt, maioritate rationis.[3] Itaque cum de edicto quodam Serenissimi Ducis nostri tractaremus, quo, vt publicæ egestati subueniretur in summa frumenti penuria, cautum erat, ne pluris quam viginti florenis nostris modius cerealis æstimaretur, pro anno 1585. Senatus noster censuit, non eandem pro sequentis anni debito æstimationem faciendam esse, tametsi eadem subesset æquitas, cum sequenti anno egestas publica aucta esset potius, quam imminuta.[4] *Ita Senatus* pro N. Iacobo de Montfort contra Antonium Mollier 13. Cal. Iulii 1592.

1 Bart. *in l. omnes populi, nu. 60. D. de iust. & iur. ex l. constitutionibus 14. D. ad municip.* licet ibi loquatur de statutis.
2 Intellige de extensione actiua, non de passiua, vt Barto. distinguit *d. num. 60. ex l. si vero 64. §. de viro D. solut. matr. l. quod constitutum 21. D. de testam. milit.*
3 Intellige, cum casus ille, in quo eadem aut maior ratio subest, decisus est iure communi. Alias enim fieret extensio à simili bus ad similia. *Bart. ubi supr. ex l. de quibus D. de legib.*
4 Certum enim tempus expressum fuerat, itaque non habet hic locum, quod Bart. tradit *ad d. l. omnes populi nu. 64.* statutum conceptum per verba præsentis temporis trahi etiam ad futura, si non detur delinquendi occasio. Vide *l. Imperator 8. D. de postul.*

DEFINITIO II.

Edicto in rem aut in personam concepto an forenses ligentur?

CVm in summa frumenti penuria generali Principis nostri edicto vetitum esset, ne frumentum inscio Principe extra prouinciā exportare liceret, magna iis omnibus, qui contra facerent, multa indicta, qua rebatur, an eo edicto Lugdunenses, Matisconenses, & alij forenses tenerētur, qui prædia in Principis nostri territorio possiderent? Placuit teneri, propterea quod edicti verba in rem, nō in personam concepta essent,[1] demonstratis nimirū possidentium personis. Nemo enim dubitat, quin Legislatori cuilibet liceat pro arbitrio, & quam vult legem dicere omnibus, qui in territorio suo prædia possident, nempe ratione fructuum ex iis prædiis collectorum aut colligendorum. Quod si edictum in personam conceptum proponeretur, non alios, procul dubio, comprehenderet quam subditos, ni forensium quoque mentio expressim facta esset.[2] Sed & cum Lugdunenses à Serenissimo Duce nostro per gratiam obtinuissent, vt frumenta, quæ in propriis fundis collegissent, impune sibi exportare liceret, non putauit Senatus noster id facile indulgendum sed Principi ante omnia rescribendum, ne facilitas eius circumuenta damnum maximum afferret prouinciæ, qua & iam tum insolita frumenti egestate laborabat, & in eo erat, vt propter transituras paulo post ingētes militum copias, ni prouisum foret, extrema fame laboratura videretur. *Ita Senatus* Prid. Non. Iul. 1591.

1 Distinctio est Bartoli vulgo ab Interpretibus probata, *ad l. 1. quæst. 6. C. de summ. Trinit. & fid. Cathol.* quam vt veram & magis communem defendit Rol. à Valle *cons. 14. num. 17. & seq. lib. 3.* contra Crauet. *cons. 844.* Tessaur. *decis. Pedemont. 106. nu. 4. & 5.* refert. Illud tamen sciendum est, nunquam statutum vires suas porrigere extra territorium, *l. ult. D. de iurisd.* Oldrad. Cacher. *cons. 76. nu. 19.*
2 Contra tamen videtur sentire Tessaur. *dict. decis. 106. num. 5.* vbi attestatur statutum porrigi etiam ad forenses præsertim quando agitur, inquit, de succedendo, & de bonis sitis in territorio statuentium.

DEFINITIO III.

Petita Cambery restitutione aduersus contractum Romæ initum an ex Romanis, an ex nostris legibus decidi res debeat?

MInor annis viginti quinque Sabaudus idemque filiusfamilias, cum se & maiorem & patremfamilias diceret, obligauerat se Romæ Sabaudo cuidam ex causa fideiussionis pro alio etiam Sabaudo, & ad certam diem Romæ soluere promiserat. Cum post multos annos Camberij conueniretur, petebat ex rescripto Principis in integrū restitutionem, quod & minor fideiussionis tēpore fuisset, & læsus, quandoquidem nihil ex ea pecunia ad se peruenisset, tametsi principalē se debitorem cōstituisset: probabatque, se tēpore petitę restitutionis intra annum ætatis quintum & trigesimum fuisse, quod tempus petendis dandisq; minorum restitutionibus edicto Principis nostri & eo iure, quo vtimur, præstitutum est.[1] Creditor vero dicebat, elapsa tempora petēdæ restitutionis, propterea quod quadriennium illud effluxisset, quod à Iustiniano in locū veteris illius anni vtilis substitutum fuit.[2] Constabat enim, quod hic, qui petebat restitutionem, trigesimum iam annum excesserat, ob idque tam à Iudice, quàm à consilio Gebennensi fuerat condemnatus. Prouocatione ad Senatum facta disputatum est magnis contentionibus, vtrum ex legibus nostris diffiniri hæc quæstio deberet, cum apud nos ageretur, & vterque colligitantium Sabaudus proponeretur,

An potius ex Romanis, ideo quod Romę initus contractus fuisset, & ibidem solutio fieri debuisset. Pro creditore faciebat, quod cum quæritur, An locus iudicij in exercendis iudiciis spectandus sit, an locus contractus? Distinguere nostri solent, Vtrum de ea re agatur, quæ ad iudicij ordinationem, vt loquuntur, an de ea, quæ ad litis decisionem pertineat, vt priore casu locus iudicij spectetur, posteriore vero locus contractus.[1] Proposita autem quæstio, An post annum nonum & vicesimum locus restitutioni esset nec ne, non ad iudicij ordinationem, sed potius ad litis decisionem pertinere videbatur, cum eo spectaret, vt sciretur, an audiendus actor esset, an repellendus.[2] Sed & cum de in integrum restitutione tractatur, illa distinctio a nostris probata est, An restitutio petatur ex ea causa, quæ iam contractus tempore locum habuerit, an ex ea, quæ postea superuenerit, vt priore casu spectetur id ius, quod obtinet in loco contractus, posteriore vero id, quod obtinet in loco iudicij.[3] Atqui in proposito petebatur restitutio ob eam causam, quod qui fideiusserat, & minor & læsus fuisset tempore restitutionis. Ex ea igitur causa, quæ contractus tempore suberat. Proinde locus contractus spectandus videbatur. Accedebat, quod quamuis causa restitutionis tractaretur apud nos, id tamen occasione quadam fiebat potius quam iure,[4] propterea quod per viam exceptionis restitutio petebatur, cum in Sabaudia repertus debitor ibidem à creditore conueniretur. Iuris enim ratione inspecta ibi procul dubio erat tractanda restitutio, vbi domicilium habebat is, aduersus quem restitutio implorabatur.[5] Atqui domicilium Romæ habebat creditor, licet Sabaudus esset. Illa denique ratio pro creditore mihi potissimum vrgere videbatur, quod non tantum Romæ contractum fuerit, sed etiam conuentum, vt Romæ solueretur. Itaque cum post moram vbique arbitraria actione conueniri posset debitor, qui Romæ soluere debuerat,[6] non poterat durior esse conditio creditoris Camberij agere coacti, quam si Romæ ageret, Romæ autem si ageret, non ei noceret restitutio a maiore post quadriennium petita. Et vero si deterior esset conditio creditoris, ob id solum, quod Camberij ageret, indemnem illum seruari oporteret ea ipsa actione arbitraria, quippe quæ adiunctam semper habeat vtilitatem loci, in quo fieri solutio debuit.[7] Contra pro aduersario faciebat, quod non solum Camberij agebatur, sed etiam inter Sabaudos negotium gestum fuerat. Constat autem, legibus nostris obstrictos esse Sabaudos vbicunque contrahant, & sicut subiectionem exuere nequeunt, ita nec eximere se ab obseruatione legum, quas Serenissimus Dux noster inter suos constitutas ratasque esse velit. Finge edicto Ducis nostri prohibitam minori annis vigintiquinque factionem testamenti, procul dubio inutile & nullius momenti erit testamentum, quod Sabaudus minor annis vigintiquinque etiam Romæ condiderit.[8] In eoque diuersa ratio constituenda videtur legis & consuetudinis. Consuetudo enim loci non potest afficere subditos eius extra locum, vt neque bona extra eum locum sita,[9] nec si concurrat expressa conuentio, quæ tamen ad consuetudinem referatur. Neque enim latius patere potest ius talis conuentionis, quam consuetudinis. Idque est quod vulgo iactatur, consuetudines omnes esse locales. At lex Principis obligat subditos vbicunque gentium, multo igitur magis si litem instituant in Principis sui territorio, licet alibi contraxerint. Mouebat etiam, quod hic, qui petebat restitutionem, fere semper à die contractus vixerat in Sabaudia, neque interpellatus fuerat vt solueret intra quadriennium, neque agere & restitutionem impetrare potuerat, cum propter absentiam creditoris, qui Romæ degebat, tum quod in patris sui potestate constitutus esset. Nostris enim placet, filiosfamilias nunquam currere tempora præscriptionis, quia viuo patre agere non possit.[10] Constat autem, quadriennium illud lustitutum cum, licet sit continuum, ex quo tempore cœpit currere, tamen initio inspecto esse vtile, vt non nisi ab eo die, quo agi potuit, currere incipiat.[11] Nec erat quod quis diceret, verisimile esse, quod pater filio fuerat consensurus, si filius diligentior fuisset in petenda restitutione. Imputari siquidem minus poterat filiofamilias, cur non fuisset in eo diligentior, quandiu non erat interpellatus, quam creditori, cur non citius exegisset à debitore, aut fideiussorem ipsum saltem interpellasset. Maxime cum fideiussor hic in patriam reuersus non debuerit obstrictus esse, vt Romam rediret, ob id solum, vt eo loco restitutionem peteret ac litigaret. *Senatus* tandem pro creditore pronunciauit.[12] In causa N. Iani Peniabin contra N. Floret 17. Cal. Febr. 1593.

1 Sed Senat nostri vt & in Gallia ex constit. regiis.

2 *L. 1. C. de tempor. petend. in integr. restit.*

3 Sic post alios ... Guid. Pap. *qu. 262. & cons. 118. in fin. ex l. semper 34. de regulis l. pupillum ... D. de eui. l. 1. in princ. de ... ur.*

4 Ita Bart. *ad l. cunctos populos num. 20. C. de summa Trinit. & fid. Cathol.* quem sequitur ibidem Bald. *col. 11. vers. secundo quæritur* Iai. ... *ad l. ... num. 1. D. de adopt.* Contra gloss. *in l. 2. de eo quod cert. loc.* quam & ibidem reprobat Bart.

5 Vt loquitur *l. 2. D. de rebus.*

6 *L. 2. C. vbi et apud quem cogn. in integr. restit.*

7 *L. contraxisse 21. D. de oblig. & action. l. hæres absens 19. § 1. & ... 22. l. vnicam. de rebus credit. l. 3. de reb. auctorit. iudic. possid.*

8 *L. 1. ... D. de eo quod cert. loc. l. 1. C. vbi conuen. qui cert. loc. dar. promis.*

9 *L. 2. § 3. D. de eo quod cert. loc.*

10 Bart. *ad dict. l. cunctos populos quæstio. 6. num. 32. post medium. C. de summ. Trinit. & fid. Cathol.* Soc. *consil. 103. num. 18. & seq. vol. 4.*

11 Crauet late *cons. 30.* Et ita Senatus noster contra viduam Nicolai Grandis 1. Calen. April. ... *cons. 16. & ... vbi apostill. vol. 1.* Hinc est quod quamuis in exigenda dote spectanda sit consuetudo loci domicilij mariti, *l. exigere autem 65. D. de iudic.* id tamen non habet locum quod ad ... sita. Gabr. *lib. 4. commun. opin. in verb. domicilium*, vbi additur alia limitatio si contractum sit matrimonium ea mente vt coniuges ... in loco domicilij ... Ita Senatus in causa N. Francisci de Boyum Baronis de Villars 5. Decembr. 1612.

12 *L. 1. § vlt. C. de annal. except. l. ... in fin. vnic. Auth. nisi triennale. C. de bon. matern.*

13 Notant Interpretes omnes ad eam *legem vlt. C. de tempor. petend. in integr. restit.*

14 Secutus eam ... & aliorum Interpretum distinctionem, quam retulimus *sup. nu. 4.*

DEFINITIO IV.

De distinctione adhibenda cum quæritur, An edicta Principis ligent quoscunque, & an subditos vbicunque.

NAm quod supra obtenimus de potestate edicti Principis, vt & quoscunque & vbicunque, liget subditos,[1] ex recepta Interpretum traditione, ad ea edicta, aut quod hac parte idem est, statuta pertinet, quæ prohibitoria sunt, & in personam concepta, non etiã ad ea, quæ sunt permissiua, vt illi loquuntur, & remouentia obstaculũ iuris cõmunis, Siue remoueatur obstaculũ, quod suberat ratione qualitatis personæ,[2] siue quod suberat ratione tẽporis & præscriptionis, vt in proposita facti specie. Etenim lex, quæ permittit ei, qui in minori ætate lęsus fuit, vt intra decẽniũ possit petere restitutionẽ, remouet obstaculum præscriptionis, quæ iure cõmuni post quadriẽnium cõpeteret,[3] ob idque cũ lata sit à Principe nõ superiore, nõ potest extendi extra territoriũ,[4] & prodesse subdito in territorio eius, qui suas quoque leges habet, ac alio fine spe-

cial

ciali siue communi iure vtitur.[1] Nam si lex, quæ remouet obstaculum ratione qualitatis personæ, non extenditur extra territorium,[2] cum tamē qualitatem personæ inhærentem sicut personam ipsam vniformem & vbique eandem esse necesse sit,[3] multo minus extendetur illa, quæ remouet obstaculum ratione temporis & præscriptionis. Nihil enim vetat, alia præscriptionis iura esse in vno loco, alia in alio. Difficilior illa erat obiectio,[4] quod in proposita specie non potuerat filiusfamilias agere, quandiu in patris viui manserat potestate.[5] Sed respondebatur, non debere ei prodesse quod filiusfamilias fuisset, cum se patremfamilias dixisset, ac pro tali gessisset, quasi iam mortuo patre,[6] in pœnam nimirum mendacij, nisi appareret, creditorem non ignorasse ipsius conditionem. Tunc enim non magis noceret filio familias, quod se patremfamilias dixisset, quam si cum minor esset iurasset se maiorem dolo malo creditoris, qui minorem esse non ignorabat.[7] Plane si proponeres, minorem hunc iusta, absentia & necessaria aut probabili impeditum, ne restitutionem Romæ peteret intra quadriennium, ideoque restitui posse ex generali clausula, Si qua mihi iusta causa esse videbitur,[8] Dicendum esset cum de concedenda vel deneganda restitutione ageretur, non contractus, sed iudicij locum spectandum fore.[9] Rursus si proponeres ita contractam obligationem, vt aduersus creditorem hypothecaria agentem locus esse posset iure nostro exceptioni ordinis & excussionis, cui tamen locus nō esset si Romæ ageretur, (finge conceptam obligationem fideiussoriam in forma communi. Statuto autem vrbis Romæ prorsus & omni casu exclusam exceptionem illam) vtique spectare in hac parte locum iudicij non contractus,[10] quoniam huiusmodi exceptio cum dilatoria sit non peremptoria, ad litis ordinationem tantum, non etiam ad decisionem pertinet.[11] Quanquam hoc ipsum ita accipiendum est, si non Romæ solutio fieri debuit. Nam quoties arbitraria agitur. De eo quod certo loco fieri nunquam potest, vt ob id melior promissoris cōditio esse debeat, quod alio loco conueniatur, quam in quo soluere debuit.[12] Ita Senatus in eadem causa.

1 Ex Bart. *ad d. l. cunctos populos, nu.* 33. post medium, & Socino *consil.* 103. *nu.* 18. *& seqq. vol.* 4.
2 Vide huiusmodi statuti exempla duo apud Bartolum supra dicto loco *nu.* 39. 40. *&* 41.
3 *ex l. vlt. C. de tempor. & ter. ad. in integr. restit.*
4 *l. vlt. D. de iurisdict.*
5 *l. ius ciuile* 6. *l. omnes populi* 9. *D. de iustit. & iur.*
6 Vt diximus *nu.* 2. ex Bartolo.
7 *l. vlt. C. de repentent. pass. & restit.*
8 *l. vnic. C. de vsucap. transform.*
9 *l. vlt. § necessitate C. de bon. quæ liber. l.* 1. *§ vlt. C. de annal. except.*
10 *l.* 1. *C. ad SC. Maced.*
11 Notant DD. *ad tit. C. si minor se maior. dixer.*
12 *l.* 1. *& pass. D. ex quib. caus. maior.*
13 Secundum gloss. *in l.* 2. *de eo quod cert. loc.* quam hoc demum casu probat & sequitur Bartol. *ibid. & in d. l. cunctos populos, nu.* 20.
14 Ex ea Bartoli, Guid. Pap. & aliorum distinctione, quam retulimus *Definit. superiore nu.* 4.
15 Notatur *ad Auth. hoc si debitor. C. de pignor.*
16 *l.* 2. 3. 4. *& pass. D. de eo quod cert. loci.*

DEFINITIO V.

Cum de solemnitate principaliter agitur, non de persona, inspiciendus est locus, in quo facta est dispositio.

QVid si edicto Principis aut statuto remoueatur obstaculum iuris communis ratione solemnitatis? Finge constitutum vt valeat testamentum coram duobus testibus. Valebit testamentum, quod ibi coram duobus testibus fecerit is, qui iure communi & apud suos septem testes adhibere debuisset,[1] quia generale est, quoties de solemnitate principaliter agitur, non de persona, vt inspiciatur ius loci, in quo facta est dispositio, siue inter viuos illa fuerit, siue in vltima voluntate.[2] Ita Senatus noster iam pridem inter heredes D. Mareschalli de Chalant, & rursum in causa testamenti N. de Chauanes. Sine die. Relatum est in causa supra dicta.

1 Bart. *in d. l. cunctos populos, quæst.* 6. *C. de summ. Trinit. & fid. Cath.* Boer. *quæst.* 13. *num.* 13.
2 Bart. *ibid.* Marc. Ant. Natta, qui alios plerosque refert & sequitur *consil.* 1. *volum.* 1. Solemnitates enim iuris remitti possunt per consuetudinem, *l. manumissio.* *ac man. vind.* Boer. *quæst.* 1. *num.* 20.

DEFINITIO VI.

Legitima per statutum tolli in totum non potest, & specialis prouisione opus est, vt de legitima dispositum quid videatur.

LEgitima siue liberis siue parentibus debita etsi minui per statutum potest,[1] tolli tamen in totum non potest,[2] quanquam non deerant, qui alias à Senatu nostro contra iudicatum dicerent in causa quadam Augustanorum, apud quos ex lege municipali matres cæterique ascendentes liberis succedere prohibentur. Illud tamen constabit, etiamsi in totum tolli legitima per statutum posset, non tamen ex eo solo sublatam intelligi debere, quod succedendi ius sublatum fuisset: specialibus enim verbis opus est ad hoc, vt de legitima quoque tollenda actum & cogitatum videatur.[3] Ita Senatus in causa Claudij Vsel & Peronetæ Ponthon Prid. Calendar. Septembr. 1594.

1 Sicut & è contrario augeri. *Nouel. de trient. & semiss.*
2 Quia dicitur esse debita iure naturali, quod ius ciuile non potest in totum tollere, *l. ius ciuile* 6. *D. de iustitia & iure.*
3 *l. si quando* 5. *§. & generaliter, Cod. de inofficios. testament. vbi DD.*

DEFINITIO VII.

De iureiurando præstito apud delegatum iuxta leges loci contra formam præscriptam à delegante.

DElegatus à Senatu nostro Magistratus Parisiensis ad recipiendum super sacrosanctis D. Antonij, reliquum iusiurandum dixerat prohiberi se constitutionibus regijs & moribus ciuitatis ne talē iusiurandi formam quasi superstitiosam posset admittere, nec eo minus tamen iusiurandum super sacro Canone exegerat, reluctante licèt aduersario & appellante ni ad Senatum nostrum res tota remitteretur. Placuit nihil quidem attentatum videri in præiudicium appellationis, cum in huiusmodi causis liceat non obstante appellatione iurare. Præsertim cùm saluo appellationis iure id factum appareret, neque rursus debuisse delegatum mandata nostra exequi contra sui territorij mores ac leges, quod neque mandatum ei fuisse credēdum erat, vt id faceret quod saluo more maiorum & citra delictum facere non potuisset. Verùm melius facturum cum fuisse si nullo exacto iureiurando negotium ad nos remisisset. Præstabat enim nihil agere, quàm male agere cùm dubitari nō posset quin fines mandati excessisset. Iurisiurādi enim delati forma etsi à iudice prō arbitrio immutari potest, non tamen à delegato, qui delegationis præscriptum sequi omnino cogitur. Quare huiusmodi præstatione iurisiurandi Senatusconsulto nostro satisfactum non fuisse, ideoque ex integro iuxta formam delatam apud nos iurandum esse visum est. Ita Senatus pro D. de Murat contra D. de Choisy 5. Calend. Sept. 1610.

[DEFINITIO VIII.

De societatibus quas Abbatias vocant.

ETsi verum est quod vulgò iactari solet tolerabilia esse quæ vetus consuetudo adprobauit, [1] non tamen est perpetuum. Si enim tale quid sit quod vel pietatem vel bonos mores lædat nec si in vetustam consuetudinem transierit, ferendum tamen est, [2] cùm abusus ille dicendus sit potiùs quàm vsus: [3] & vetusti erroris corruptela potius quàm consuetudo. [4] Eámque ob causam plerisque Senatus nostri consultis sublatæ sunt & antiquari iussæ societates illæ lasciuientis iuuentutis, quas vulgò Abbatias vocant, quæ ad eam ætatem exercendam atque ad mutui amoris officia pelliciendam primùm institutæ, ac leuioribus ineptiis initio contentæ, postea crescente in dies audacia in tantam peruenerunt insaniam, vt nec ferè iam Magistratus authoritate contineri possint quin sibi nihil non licere arbitrentur. [5] Vigent enim etiamnū penè in omnibus ciuitatibus, tantóque insolentiores in maioribus quanto modestiores ob eam rem esse oporteret. Itaque solet Senatus, si quando se offerat occasio, admissa huiusmodi coercere, sed leuioribus pœnis, nec nisi pecuniarijs quoties per lasciuiam [6] duntaxat factum videt id quod si per speciem malignæ iniuriæ factum probaretur, etiam triremium cōdemnatione vindicandum esset. Idque factitatum est contra nonnullos qui cellam cuiusdam vinariam ingressi per effracturam magnam vini quantitatem effudisse probabantur adhoc tantùm vt nocerent. Planè quicquid eo modo extortum ab inuitis vel ereptum probatur, quin restitui statim debeat non dubitatur, [7] etiamsi de iure consuetudinis & de facti veritate diligentior quæstio supersit agitanda. *Ita Senatus* pro Capitulo Sanctæ Capellæ Chamberiensis contra Abbatiam montis Æmiliani mense Maij 1612. & iterum pro N. Gentil cōtra Abbatiam de Verel & Dulin 9. Iunij 1612.

1 *l. imperatores 13. in fin. de pollicit.*
2 *l. filium 15. de cond. inst.*
3 Non enim ferendi sunt, qui solam excusationem prætendunt ad excusandas excusationes in peccatis, vt loquitur *cap. quanto, 4. extr. de consuet.* Iunge *cap. vlt. eod. & l. 2. C. quæ sit long. consuet.*
4 *cap. cùm venerabilis 7. in fin. extr. de consuet.*
5 *contra l. non est singulis 106. de reg. iur.*
6 *vt in l. ex conducto 15. §. si vis D. locat.*
7 Nam ex hac causa Senatus aliquando triremium pœnam irrogauit.
8 Semper enim turpe lucrum extorquendum est. *l. 5. §. vlt. de calumn. cum simil.*]

TIT. VI.

DE OFFIC. ADVOCAT. Princip.

DEFINITIO I.

Aduocatus Principis potest delegari ad inquirendum de crimine adeoque inquirere ex officio sed non iudicare.

PAtronus Principis apud Senatum, licet procuratoris generalis, qui publicus accusator est, vice & partibus fūgi soleat, eandemque personam ac idem officiū gerere videatur, potest tamen ex causa, id est, quoties ad rem agendam id commodius videtur, delegari ad inquirendum de crimine. [1] Quin & citra mandatum, si in ea prouincia sit, in qua delictū admissum esse sciat, inquirere ex officio & potest & debet, ac si esset de numero Senatorum, [2] quos cōstat vi & potestate Imperij ac dignitatis suæ nullo ad inquirendum mandato indigere. [4] Sed facta inquisitione nec instruere litem, nec enarrare debet, nec sententiam ferre, sicut neque ex procuratoris generalis persona, publici accusatoris officium exequi. Nam sicuti non potest idem accusator esse & inquisitor [5], [6] ita fieri nequit, vt Senatoris partibus fungatur, qui Senatorio iureiurando non obstringitur, at longe alio ph. neque diuerso. [6] Idem enim Aduocati, quod Procuratoris Principis [7] iusiurandum est, iisdemque prorsus verbis conceptum. *Ita Senatus* in causa quadam oppidanorum d'Arben mense Mart. 1593.

1 Nam & Aduocatus fisci, qui & Aduocatus Principis dicitur, ex officij sui necessitate intentionem delatoris exequi cogitur. *l. 5. §. Aduocatum fisci, D. de his quæ vt indign. auf.*
2 Vt eo casu Iudicis delegati, non accusatoris partibus fungatur.
3 Sufficit enim, vt sit pars corporis Senatus.
4 *Arg. l. cum prætor. 12. §. 1. in illis verbis,* propter vim Imperij, *D. de iudic.*
5 Non magis quam idem accusator & testis, *l. omnibus, C. de testib.* aut idem accusator & Iudex, *l. vnic. C. ne quis in sua causa iudic. vel ius dic.*
6 Aliud enim sicuti munus ita & iusiurandum est Senatoris, aliud Aduocati Principis aut Procuratoris generalis.
7 Quem vulgo Procuratorem generalem, sicut & Aduocatum Principis Aduocatum generalem appellamus.

TIT. VII.

DE SENATORIBVS.

DEFINITIO I.

Stipendia cœpti trimestris transmittuntur ad heredem Senatoris.

DIem functo Senatore aut Præside intra trimestre, quod Senatoriis stipendiis præstandis constitutum est, totius trimestris stipendium hæredibus eius debetur, [1] at ex diuerso, si post inchoatum trimestre in amplissimum ordinem quis cooptatus sit, plerique putant, nihil ei pro toto eo trimestri præstandum esse, & ab initio duntaxat sequentis trimestris stipendia mereri debere. [2] Ideo fortasse quod fauore dignitatis cœptum tempus habendum sit pro completo, vt euenit in cæteris ferè omnibus causis fauorabilibus, [3] non item quod finitur pro cœpto. Sed tamen humanius est, vt ab eo saltem stipendia debeātur, à quo dignitati seruire cœpit. *Ita Senatus* 3. Non. Mart. 1593.

1 *l. diem functo 4. D. de offic. adsess. l. sed addes 19. §. vlt. D. locat. l. post duos 15. C. de aduocat. diuers. iudic. l. 1. C. de primipil. lib. 12. tit. 63.*
2 *l. in singulos 8. D. de ann. legat.*
3 Ne honor, qui tantum onus admixtum habet, sit sine honorario, *contra l. secundum naturam 10. D. de reg. iur.* [Et ob eam nimirum causam non licet Senatori honorarium vllum ab alio accipere quam à suo Principe. Non solum si alius Princeps aliquis Senatori tanquam bene merito annuum aliquid dare vellet quod certe nimis suspectum esset, maléque de Senatoris erga Principem suum fide suspicandi causam præberet, sed etsi priuatus quilibet etiam legati nomine & adiecto. Etiam, si voles, onere præstandi opem & consilium liberis quos forsasse aut impuberes relinquat testator, aut variis litium periculis inuolutos. Principis itaque consensus & voluntatem exquiri in eam rem necesse est, & impetrari diploma postmodum à Senatu ipso adprobandum. Sed nunquam nisi ea lege vt à causis donatoris aut liberorum ipsius in Senatu iudicandis Senator abstineat. Ita Senatus in persona clarissimi viri D. Antonij Charpenei Senatoris meritissimi qui

mi qui annuæ pensionis legatum ex eiusmodi causa acceperat à D. Ant. de Michal. Sine d.e.]

DEFINITIO II.

Dissentientibus Senatorum votis, quæ sententia debeat prævalere.

INter pares numero Senatores si dissonæ sententiæ proferantur, solet Senatus nostri Præses ex integro singulos rogare, vt aliis in aliorū sententiis transeuntibus vincat tandem ea pars, quæ numero potior reperitur. Quanquam enim melius cum rebus humanis ageretur, si ponderarentur sententiæ, non numerarentur: [1] pertinet tamen ad Senatus auctoritatem, vt quæ numero vincit sententia, eadem rationis quoque pondere superior esse existimetur, [2] ne alioquin, quod longe periculosissimum & indignissimum futurum sit, oriatur contentio inter fratres, si de singulorum dignitate & eruditione æquè ac de litigantiū iure disceptari oporteat. [3] Quæ res etiam facit, vt neque ætatis ratio vlla habeatur, [4] neque in pari votorū numero vincat ea pars, cui Præsidis suffragium, si nihil concurrat aliud, patrocinatur. In quo vt in aliis plerisque Senatus noster dissidet à Pedemontano. [5] Eos namque in amplissimum ordinem referri conuenit, qui tanta, si non eloquentiæ, saltem eruditionis laude præfulgeant, vt iis ad gerendam & sustinendam Præsidis dignitatē nihil præter ipsum dignitatis nomen dedit. [6] Quid ergo si in prima quisque opinione perseueret? Vincet vtique ea pars, quæ fauorabiliorē, puta matrimonij, dotis, testamenti, libertatis aut pietatis causam tuebitur. [7] Quod si cætera omnia sint paria, vincet reus hoc ipso, quod actore fauorabilior est. [8] Idque in causis potissimum criminalibus, quoniam longe tutius sit, in dubio nocentem absoluere, quam innocentem condemnare. [9] At si paribus iam Senatorum sententiis ad Præsidem deuentum sit, humanius quidem faciet ille adeoque prūdentius, si in mitiorem descendat sententiam, ne solus videatur irrogasse condemnationem, quam potuit impedire. [10] Sed si tam certo conscientiæ suæ iudicio constringi se sentiat, vt ad condemnandum procliuior esse debeat, quam ad absoluendum, sententiam suam pro arbitrio dicere non prohibetur. Nam etsi ea præcedentium votorum ratio esset, vt Præside paucioribus se adiungente fierent pares numero sententiæ, quæ alioquin futuræ impares erant, licet cauere bonus Præses debeat quantum potest, ne quod aiunt Senatum diuidat, & ita iudicandam rem impediat, non esset tamen cogendus in eam ire sententiam, quam à iuris aut æquitatis ratione alienam esse arbitraretur. [11] *Ita Senatus* sæpius.

1 Plin. *lib. 2 epist.* 12 Argumentum pessimi turba est, inquit, Seneca *cap. 1. de vit. beat.* facit *l. 1. §. sed neque ex multitudine, C. de veter. iur. enucl.*

2 *L. quod maior 19 D. ad munic. l. aliud est 160. § refertur. de reg. iur. l. nominationum 46. C. de decur. lib. 10.* Vnde lex illa Romanorum, de qua Cælius apud Ciceronem 8. epist. lib 8. *Quod eorum iudicum maior pars iudicarit, id ius ratumque esto.*

3 Nam vt est apud Martialem *Quis volet ingenio credere, rarus erit.* Maxime propter naturalem hominum ad dissentiendum facilitatem, *l. item si vnus 17. § principaliter. D. de recept. arbitr. l. quia poterat 4. D. ad SC Trebell.*

4 Contra quàm sentiat Matth. de Afflict. *decis. 1.*

5 In quo vincit ea pars cæteris paribus, quæ pro se habet votum Præsidis, præterquam in criminalibus, vt refert Anton. Tessaur *decis. 1. num. 5. & 13 & decis. 2.* iunge Francisc. Marc *decis. 5. lib. 1. & decis. 405. lib. 2.*

6 *arg. l. 1. §. hoc cunabulo, D. de offic. præf. prat. l. si pars 8. de in off. test.*

7 *L. inter pares 18. D. de re iud. l. duo ex tribus 39. eod.* quam tamen de delegatis Iudicibus male accipit Tessaur. supra dicto loco. Tractat enim de ordinariis, quos olim dari a magistratibus & iudicare iubere, ordinarij iuris erat, *ante l. 2. Cod. de ped. iud.*

8 *l. fauorabiliores 125. de reg. iur. d. l. inter pares.*

9 *L. absentem 5. D. de pæn.*

10 In dubio enim prævalere debet ea sententia, quæ humanior est. *l. semper 56 de reg. iur.*

11 *Arg. l. Pomponius 36 D. de re iudic.* quæ permittit Iudici, vt pronunciet sibi non liquere, ne contra quam sentiat cogatur vel absoluere, vel condemnare. l. et placeat Paulo & Pōponio, non dici eo sententiam impediri, si alij Iudices consentiant. [Quoties tamen in publico auditorio duo vel tres siue Præsides siue Senatores, dicunt sibi non liquere, non solet Senatus quicquam ex tempore pronunciare tametsi maior pars in aliquo pronunciando consentiat, ne Senatusconsultum inauditis & neglectis iis qui sententiam in promptu dicere noluerunt redditum videatur. Sed tum id obtinet cum cæteri qui ex tempore pronunciari vellent, sex votorum consentientium numerum non implent, Ita Senatus Cal. Febr. 1613. Nam si impleant, difficile est vt propter quorundam dubitationem aliorum vota debeant impediri. Nam etsi qui dubitant abessent, vel aperte contradicerent, Senatusconsulti tamen pronunciationem nōn remorarentur. *d. l. 36. de re iud.*]

DEFINITIO III.

Quando coniungendæ sint diuersæ Senatorum sententiæ, vt ea vincat, in qua maior pars consentit.

EX vndecim Senatoribus inter tres litigatores cognoscentibus, si quinque pro Primo sentiāt, quatuor pro Secundo, reliqui pro Tertio, cōstat nō posse videri definitum negotiū, [1] quia nec dici potest, in quo maior pars consenserit. [2] Idemque est, si ex eodē numero quinque condemnandum putent reum vltimo supplicio, quatuor relegandum, alij pœna pecuniaria plectendum. Etsi enim videntur omnes in eo cōsentire, vt capitalis pœnæ absolutio sequatur, [3] quænam tamē pœna irroganda sit, ex sententiarū numero discerni nō potest, quod neque pares sint, [4] neque si omnes iungantur, alia aliis superior. Non enim vnum pœnæ genus in alio continetur, sed omnino diuersæ sunt, prorsusque separatæ, vt delictorum ita pœnarum species. [5] Diuersum erit, si ex vndecim quinque reū condemnent in centum, quatuor in quinquaginta, cæteri in triginta. Tunc enim minimam condemnationem spectabimus, [6] non solum quod id fauor rei postulare videatur, [7] sed etiam quia licet maior pars in quinquaginta consentire videatur, cum maior summæ minor insit, [8] sequenda tamen potius est ea condemnatio, in qua omnes consentiunt, quam in qua maior pars duntaxat. Hæc namque tunc spectatur, cum in nullo omnes consentiunt. [9] Sine dic.

1 Specul. *in tit. de sentent. § iuxta, num. 4.* quem refert & sequitur Tessaur *decis. 1 num. 12.*

2 *l. Pomponius 38. l. duo ex tribus 39. de re iudic. l. item si vnus 17. § principaliter. de recept. arbitr.*

3 Vide Gell. *lib 9 cap. 15* Titium Burgens. *lib. 1. locor. controuers. cap. 1.*

4 Qua ratione mouetur Tessaur *dict. num. 12.* & pro reo in hac specie pronunciandum existimet, sed male propter rationem, quæ sequitur in Definit.

5 Itaque non potest hic locum habere *l. inter 32. de re iudi.*

6 Quia sententiarum diuersitas in pœnis quarum aliæ aliis non insunt, impedit omnino ne sententiæ iungi possint.

7 *l. perspiciendum 11. l. aut facta 10. & pass. D. de pæn.*

8 *d. l. inter pares, §. vlt.*

9 *Arg. l. fauorabiliores 125. de regul. iur. cum similib.*

10 *l. 1. § si stipulatus, de verb. obligat. l. quoties 9. § 2. D. de hered. inst. t.*

11 Legibus supra citatis *nu. 2.* quibus adde *l. diem proferre 27. §. inde quæritur D. de recept. arbit.* Atque ita eleganter & vere concludit aduersus Alciatum Cuiacius *lib. 11. obseruat cap. 16.* vbi vide, itemque Iasonem *in d. l. inter pares num. 7. & glos. in cap. 1 de arbitr. in 6.* quamuis Alciati sententiam in Senatu Pedemontano obtinere testetur Tessaur. *dict. dec. 1. nu 10.* Ad de Ioannem Garsiam non inelegantem scriptorem *in tract. expens. & melior. cap. 2 lit. num. 8.*

DEFINITIO IV.

In ferendis sententiis & interrogandis quis ordo seruari debeat?

IN rogandis Senatorum sententiis ita obseruari moris est apud nos, vt non à iunioribus, id est, qui

minori ætate sint, [1] sed à relatore primum, deinde ab iis, qui postremi in amplissimum ordinem cooptati sunt, cuiuscunque tandem sint ætatis & eruditionis, Præses incipiat ipseque vltimus sententiam dicat. [2] Non tamen vsque adeo huius moris obseruandi necessitate adstringitur, vti ne possit pro arbitrio quem primum velit rogare. Quod non semel à clarissimo & præcipui inter nostros nominis Præside Catharino Pobello quondā factitatū audio, vt tanto diligētiores attentioresque ad facti iurisque inuestigationē singulos Senatores redderet, verentes ne si primo loco & ante relatorem interrogarentur, obmutescerēt, quod iis accidere non potest, qui post relatorem, aliúve Senatorem interrogantur, quibus nempe liberum est sententiam sic dicere, vt in eius, qui prior dixit, sententiam eant, tametsi iustane an iniusta illa sit, prius apud se non deliberauerint. Non solet tamen Præses noster facile ac sine magna causa interrogandi ordinem peruertere, ne de eo, quem turbato ordine interrogaret, male quid suspicari videretur. Sine d:e.

1 Quomodo sentire videtur Matth. de Afflict. *decis.* 2. vbi ait, incipiendum esse à iunioribus: nisi iuniores ille intellexit, habito respectu ad dignitatem potius, quam ad ætatem.

2 Anton. Tessaur. *decis. Pedemont.* 1.

TIT. VIII.

DE EQVITE SENATORIO.

DEFINITIO I.

Equitis Senatorij ea hodie dignitas est, vt ante Senatores omnes ac primo post Præsides loco & sedeat & incedat, quoties publice priuatimve Senatus habetur. Si tamen absentibus Præsidibus Senatorem Præsidis vices gerere necesse sit, absurdum sane fuerit, primas Equitis partes esse, ne alioqui Horatianum illud occurrat, *Humano capiti ceruicem pictor equinam iungere si velit.* Quam ob causam illud quoque inducendum, aut potius ex vetusti moris memoria repetendum esse placuit, vt si quando Præsidibus omnibus absentibus Senator in publico auditorio præesset, purpuream vestē gestare iuberetur. Sed & constabat, ea primum lege institutam fuisse Equitis Senatorij dignitatem, vti ne in Senatus prætorium secretum ingrediendi ius haberet, nisi cum de armorum & belli iure tractaretur. Idq; à Serenissimo Duce nostro Diuo Emanuele Philiberto cum amplissimum ordinem Republica feliciter recuperata conderet, nominatim constitutum fuisse apparuit, suggerēte clarissimo viro Ludouico Millieto tunc Principis in Senatu Aduocato, postea Cācellario meritissimo. Paulatim tamen factum est, vt passim ius illud in Senatum veniendi ab Equitibus vsurpatum sit, ideo fortasse, quod non facile sciri posset, quando de belli & armorum iure Senatus tractandum haberet, nec ne. Postea vero glisceente, vt fit, licentia per nimiam eorū indulgentiam qui debuerant prohibere. De illo quoque dubitari cœptum est, An ius esset Equiti dicendæ in Senatu sententiæ, quod semel atque iterum tentatum id factitatumque diceretur. Sed placuit ius non esse, non illa solum ratione, quod ad eam dignitatem plerumque minus in Iurisprudētia & foro versati homines honoris tantum ergo prouehi soleant, sed etiā quia ius dicendæ in Senatu sententiæ, ex qua optimi cuiusque vita, dignitas, fortunæ denique omnes periclitari possint, non nisi à Principe concedi possit, nec rursus ab eo concedi aliis debeat, quam quorum ille exploratam habeat non tantum probitatem, sed etiā peritiam iudicandi, quæ sine summa eruditione esse non potest. Est enim comicum illud verissimum, & quotidiano iudiciorum vsu comprobatum, *Homine imperito nihil esse iniustius.* Denique supremus ille & amplissimus ordo Patrum conscriptorum ex iis tantum constare debet, quos Princeps possit credere, nō aliter esse iudicaturos, quam esset ipse, si ex optimorū & doctissimorum omnium consilio iudicaret. Vnde illud quoque non immerito visum est, Quoties inter priuatos dicendi gratia Senatus extra ordinē habetur præstito in eam rem, vt fit, Senatoribus singulis honorariolo, nihil causæ esse, cur Equiti ius esse debeat in Senatum veniendi, nisi si quid habeat, quod ad Senatum eo ipso die referre velit. Quod si eueniat, aut si hoc etiam ei Senatus honorifice indulgere velit, abstinere tamen eum debere ab honorarij perceptione, ne sumptu isto superuacuo oneretur litigator, pro quo nullam possit Eques ferre sententiam. Enimuero cum id iam inde ab aliquot annis Præsides quidam inconsulto licet Senatu induxissent, Senatus factum quidē improbauit, sed ne in posterum id fieret, nō cōstituit, adeo difficile est ab eo iure, quod vel per iniuriam receptum sit, ac per aliquot annos vsu constitutum sit recedere, quo magis ab initio prouidendum est diligentissime, ne quid vnquam per gratiam & ambitionem aliisve malis artibus contra vel præter leges inducatur. Nec placuit illa distinctio, vt Eques cōsultatoriam, quod aiunt, vocem in Senatu haberet, deliberatoriam non item. Nam cū in Senatu nostro, vt & in cæteris supremis Curiis singulorum sententias non tantum ponderari, sed etiam numerari oporteat, ne alioqui inexplicabilis altercationis nascatur occasio, quid prosit, in dicendis sententiis rogari eū, qui si millies sententiam dixerit, nihil tamen effecerit? Aut quis ferat tot eruditos viros in assiduo iudicandi munere tamdiu exercitatos ab eo notari & reprehendi, qui ne literas quidem primas, vt ita dicam, fortasse vnquam didicerit? Plane si quid ille ad rem pertinens volet dicere suamque de proposita quæstione sententiam, dum ne inter aliorum vota, aperire, additis etiam rationibus, quibus moueatur, vtique nō est prohibendus, non ob id solum, ne alioqui *statuam potius*, quam Equitis Senatorij personam agere videatur, sed etiam quod fieri nonnunquam possit, vt vel illiteratissimo cuique, præsertim si, quod plerumque euenit, præclaro à natura iudicio informatus sit, eæ rationes occurrant, quarum pōdus etiam eruditissimos mouere possit, ad mutandam sententiam. Multo minus admittenda visa est illa distinctio, An de ardua & difficili iuris quæstione, an de re minus dubia sententiæ rogarentur. Quis enim de ea re probus arbiter esse posset? Cum quod vnus facile certūque putat, alius plerumque obscurum & difficile esse arbitretur? Sed & quid indignius quam præsente Equite priusquam rogetur, de illo inter alios disputari, an dignus ipse sit, qui rogari debeat de proposita quæstione? Itaque non solum tutius, sed etiam honestius longe ac fauorabilius visum est, vt omnimodo sententiam dicere prohibeatur, id est, vt nec vnquam rogetur, nec si nō rogatus dicere velit, audiatur. Quamuis non deessent, qui affirmarent, in quibusdam supremis Curiis aliter receptum esse, vt Equites, quos duos habent, nō modo antecedant Senatores absente Præside, sed & de quaque re proposita, etiam si maxime de vita hominis agatur, sententiam dicant, quæ inter cæteras numerandas ponderandasque non minoris sit auctoritatis, quod fortasse minus mirandum esset, si vt probissimi semper, ita non nisi eruditissimi & exercitatissimi viri ad eius dignitatis fastigium proueherentur. Sed cū vbique aliter obseruari solitum videamus, nemo dixerit, nos exemplo peccare potius, quam rationem

sequi

ſequi debuiſſe. *Ita Senatus* ſecreto Senatuſconſulto, quod ad 9. Cal Dec.factum eſt,1594. Poſtea tamen vrgentibus Principis noſtri imperiis indulgeri neceſſe fuit clariſſimo cuidam viro ea dignitate inſignito, vt quoties de iure belli, aut politiæ, aut Reipublicæ tractaretur, ſententiæ dicendæ ius haberet. Quod etſi a Senatu primum æquiſſimo temperamento ſic reſtrictum, vt tamen eius ſententia neque Senatorũ vota diuidere, neque iis, quibus adhæreret, victoriam dare poſſet, poſtea tamen rurſum ita iubente Principe ſimpliciter & abſolute permitti neceſſe fuit, hoc ſolo addito, ne priuilegium illud trahi poſſet vnquam ad conſequentias, vt perſonæ magis quam dignitati datum eſſe conſtaret.

TIT. IX.

DE PRECIB. IMPER. OFFER.

DEFINITIO I.

Literæ moratoriæ non niſi ſemel ſunt concedendæ.

QVi moratorias & dilatorias literas annales à Principe impetrauit, licet iis vſus non fuerit, alias tamen impetrare non poteſt, quin priorum meminerit in poſterioribus, alioqui poſteriores obreptitiæ ſunt.[1] Sed etſi aduerſus quoſdam ex ſuis creditoribus beneficio Principis vſus ſit, non poterit poſt annum aut iiſdem aut aliis literis vti aduerſus alios creditores, ſiue iam tum, cum priores impetrauit, alios creditores habebat, ſiue poſt impetrationem nouis ſe creditoribus obſtrinxerit:[2] quia beneficium illud non niſi ſemel concedi ſolet,[3] & qui eo vti vult, prius apud ſe conſtituere debet, quo tempore commodior ſibi futura ſit impetratio. Aliter enim poſito iure nullus eſſet impetrationum finis, ſi quis plures habens aut habiturus creditores, Principis liberalitate abuti vellet. *Ita Senatus* in cauſa Ludouici Bourdinat & Ioannis Filaire 3.Id.Ianuar.1589.

1 Petr.Rebuff. *in tract.De lit.dilat.annal.art.1.gloſ.1.nu.30. ex cap.ſuper literis,& cap.cæterum de reſcript.*

2 Futuros namque creditores huiuſmodi literis exceptos intelligi conſtat, ne iis obſit beneficium Principis, de quibus cogitari non potuit Rebuff. *vbi ſupr.num.*18. Guid.Pap. *quæſt.* 109.

3 Nam nec alia de cauſa concedi ſolet, quam quod magnum creditoris damnum non ſit in mora modici temporis, *l.* 2. *vbi Bart.& cæteri,C.hoc tit.l.ſi debitore* 21 *D.de iudic.*

4 Principis enim beneficium non debet eſſe captioſum, nec trahi ad iniuriam, *l.Paulus notat,C.de prætor ſtipular. facit l.oratione* [illegible] *fin.*[illegible] *de fer.& dilat.*quæ negant, in pecuniariis cauſis plus quam ſemel dandam eſſe dilationem, niſi cauſa cognita.

DEFINITIO II.

Nulla poteſt fieri executio pendente lite ſuper literis moratoriis. Sed tempus interim currit à die data, Niſi debitor fuerit impeditus.

FAvis eſt reſcripti moratorij, quod pragmatici *reſpirationis* vocant, vt à quo tempore impetratum eſt, & creditori ſignificatum, omnem omnino aduerſus debitorem exequendi facultatem creditori præripiat. Proinde ſiue in perſonam, ſiue in bona debitoris creditor egerit pendente dilatione, reuocandum erit, quicquid in ſpretum beneficij principalis factum probabitur, tanquam attentatorium, licet de reſcripti iure lis pendeat, nec dum quicquam pronunciatum ſit.[1] Quæ res facit, vt ſi forte per annum integrum lis ſteterit, prorſus inutilis futura ſit ſententia, quæ pro debitore aut contra debitorem poſtmodũ feretur, præterquam quod ad litis expenſas pertinet. Nam ſi obtinuerit, non alius ei annus ad ſoluendum dabitur, ſed annus inſtantiæ computabitur,[2] ſi modo totum id tempus liberum fuerit debitori ad conquirendas explicandaſque pecunias, vt poſt annum ſoluere poſſet. Quid enim ſi iam impetrati reſcripti tempore detruſus erat debitor in carceres, nec prius liberatus ſit, quam de reſcripti æquitate Iudex cognouerit & pronunciauerit? Quis dixerit, dilationis ad ſoluendum datæ tempus ei ceſſiſſe, qui creditoris facto prohibitus fuit, ne pecuniam poſſet colligere?[3] Quanquam non deerant, qui putarent, debitorem, qui impetrationis tempore iam erat in carceribus, non prius eximendum, quam de reſcripti viribus iudicatum eſſet, neque minus tamen annum currere, ſi quandoque poſtea pro reſcripto pronunciaretur,[4] quaſi non careat dolo malo fraudandique conſilio, qui iam coniectus in carceres, & vt creditorem eludat beneficium hoc poſtulet. Sed tamen humanius eſt, vt neque hoc caſu fraus fieri debeat liberalitati Principis, quæ in alio elucere non poteſt, quam vt liberam vnius anni dilationem ad ſoluendum debitor habeat: & conſequenter ab eo die computandam, quo debitor carceribus exemptus in ſua poteſtate eſſe cœperit. *Ita tractatum eſt* in eadem cauſa.

1 *l.* 2. *C.qui bon.cedere poſſ.* [illegible] Boer. *deciſ.* 196. Rebuff. *vbi ſupr.num.* 70. [illegible] 72 [illegible]

2 Nam in huiuſmodi reſcriptis moratoriis tempus præſtitutum incipit currere à die conceſſionis, etiamſi expreſſe dictum non ſit, vt dicemus *Defin.ſeq.*

3 Hoc enim eſt quod dici ſolet, dilationis tempora non currere [illegible] cum ex facto aduerſarij impedimentum proficiſcitur, *l.*2. *§ ſi quis* [illegible] *quod diximus, &* [illegible] *de annal.except.*

4 Pro qua ſententia facit, quod vulgo iactatur, iura vigilantibus ſubueniunt, non dormientibus. *l.pupillus* 24. *D.quæ in fraud.cr.* [illegible] *d.l.* 26. [illegible] *cautiõn.* Item quod multa facta durant quæ fieri prohibentur. *l.patre furioſo* 8 *D.de his qui ſunt ſui vel alien.iur.*

5 Beneficia enim omnia, & maxime Principum, ſunt latiſſime interpretanda præſertim vt effectum habeant, nec ſint illuſoria, *l.*3 *D.de conſtit.Princ.* Nam & indulgentia Principis magis neceſſaria eſt inopi debitori, qui iam eſt in carceribus, quam ſi nondum eſſet.

DEFINITIO III.

In omnibus reſcriptis moratoriis tempus currit à die data, niſi Princeps expreſſe aliud voluerit.

REſcriptorum omnium moratoriorum ſiue annalem, ſiue quinquennalem dilationem concedãt, ſingulare ius eſt, vt à die conceſſi beneficij tempus cedere & currere incipiat, etiamſi de eo nihil in reſcripto cautum & expreſſum ſit.[1] Sane nec dubitandum eſt, quin aliud dici debeat, ſi contra reſcriptum fuerit, vt non prius tempus currere incipiat, quam de reſcripti æquitate cognitum ſit & pronunciatum. Id enim debitori indulgere Princeps cum vult, haud dubie poteſt, nec magna in eo fit iniuria creditori, qui imputare ſibi debet, cur citius non conſenſerit, vt reſcripti beneficio debitor frueretur.[2] *Ita Senatus* in eadem cauſa, & rurſus pro Syndicis Camberienſibus contra Ioannem de Conſtance, 8.Id.Iun.1591.

1 Guid.Pap. *quæſt.*109. Rebuff. *in tract.de liter.dilator. art.* 1. *gloſſ.*1. *num* 48. *ex l.*2. *C.de diuerſ.reſcript.*

2 Obſerua tamen eiuſmodi reſcripta, quibus Princeps id indulgeat, in magna Cancellaria impetrari debere, non in parua. Ipſius enim Principis ſubſcriptione opus eſt, vt iuri communi derogetur.

3 Itaque damnum ſi quod ſentiat, quia ex culpa & voluntate ſua ſentit, ſentire non videtur, *l.quod quis* 203. *de regul.iur.*

DEFINITIO IV.

Contra sententiam non possunt impetrari literæ dilatoriæ, nisi nouata sit actio iudicati.

NOn est locus rescriptis moratoriis, cum de eo debito agitur, quod descendit ex sententia, quæ transiuit in rem iudicatam, & à qua non possit appellari.[1] Id enim facit auctoritas rei iudicatæ, quam rescripto Principis rescindi numquam oportet.[2] Quid igitur si quod ex re iudicata debebatur translatum sit in causam nouæ obligationis per contractum? Placet hoc casu nouationem fieri, si non aliud actum dictumque sit.[3] Igitur & rescripto locus erit.[4] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Rebuff. *vbi supr. art. 1. gloss. 1. num. 19.* post Guid. Pap. *quæst.* 97. Masuer. *in rubr. de dilat. § item dilatio.*
2 *l. vlt. & pass. C. sentent. rescind. non poss.*
3 *l. minor annis 40. D. de minor. l. 2. C. de execut. rei iudic.*
4 Nouatione enim facta prioris obligationis qualitas & conditio non inspicitur, sed tantum posterioris, *l. aliam 29. D. de nouat. l. vlt. C. de vsur. rei iudic.*

DEFINITIO V.

Aduersus instrumentum guarentigiatum possunt impetrari literæ moratoriæ.

ETsi autem moribus nostris instrumenta, quæ guarentigiata vocant, Statuti auctoritate vim iudicati habere intelliguntur hactenus, vt æqueparatam habeant executionem,[1] tamen hac parte non eodem gaudent priuilegio. Eorum namque vis per huiusmodi rescripta moratoria suspenditur, non solum si executio nondum facta sit, sed etiam cum iam secuta est, detrususque debitor in carceres.[2] Nec pe quod ius illud Statuti nostri potestate introductum ad priuatam duntaxat creditorum vtilitatem pertineat, non etiam ad publicam, ad quam è contrario maxime spectat auctoritas rerum iudicatarum.[3] *Ita Senatus* pro Iacobo Mattel contra Amedeum Mattel 7. Cal. Iunij 1595.

1 Bart. *in l. cum vnus. in princip. nu. 11. de reb. auctor. iud. possid.* Roman. *cons. 137. num. 1.* Tessaur. *decis. Pedemont. 26. num. 12.*
2 Secundum ea, quæ diximus *Definit. 2. in fin.*
3 *l. sermo muneris 65. § cum prætor, D. ad SC. Trebell. cum similibus.*

DEFINITIO VI.

Literæ quinquennales exigunt satisdationem & consensum maioris partis creditorum.

LIteræ, quas quinquennales dicimus, quibus dilatio quinquennij debitoribus ad soluendum rescripto Principis datur, non aliter vim obtinent, quam si & cautio idonea, id est, cum satisdatione, offeratur,[1] & maior pars creditorum consentiat.[2] Sed maior pars accipienda est non ex numero creditorum, at ex mensura & quantitate debiti, cum fieri possit, vt vni plus quam cæteris omnibus debeatur: quod cum euenit, an non potiorem eius rationem haberi æquum est?[3] Ita fit vt futuris creditoribus huiusmodi rescripta non noceant, quia nec impetrationi consentire potuerunt.[4] *Ita Senatus* in relationibus rescriptorum 7. Cal. Iunij 1590.

1 *l. vniuersa 3. vbi* Bart. *C. hoc tit.* Est enim dilatio hæc ex priuilegio & iure speciali, quia sicuti longioris est temporis, ita grauius damnum adfert creditoribus. Rebuff. *tit. de liter. dilat. art. 1. glos. 1.*
2 Rebuff. *vbi supr. num. 53. & 59. ex l. vlt. C. qui bon. ced. poss.* Guid. Pap. *quæst. 97.*
3 *l. maiorem 9. D. de pact. l. 1. de priuileg. credit. alias l. cum bona 16. de reb. auct. iud. possid.*
4 Hoc enim est, quod iam diximus *sup. Defin. 1. num. 2.* futuros creditores huiusmodi rescriptis non contineri, quia de iis non fuit cogitatum.

DEFINITIO VII.

Executio Senatusconsulti quando possit differri per literas Principis, ea forma, vt aiunt, Supplicationis ciuilis.

DEbitor ob contumaciam condemnatus iussusque pati venditionem pignorum iudiciali auctoritate captorum, si aduersus Senatusconsultum ciuilem Supplicationem Principi porrexerit, poterit ex ea causa decreti interpositionem remorari, si modo hactenus iudicati executio facta sit, vt & venditio secuta fuerit, & ab emptore bona possideantur,[1] maxime si ponas, nouam Supplicationis instantiam in promptu decidi posse,[2] vtputa si condemnatus solutionem alleget, eamque per ipsius victoris iusiurandum probare velit.[3] Siquidem non parum eius interest, vt non tam facile decretum interponatur, ne eius tributi, quod pro iudicato pendi solet, præstatione oneretur.[4] Contra vero non magnum creditori damnum adferet mora modici temporis.[5] Nisi forte quod non tam cito aut tam facile bona illa vendere poterit: in quo tamen non ita grande dispendium versatur. Neque impugnabat hæc sententia auctoritatem iudicati, cum Senatus iussisset, vt inchoata executio venditioque perficeretur. Non enim eo minus perfecta videri debet subhastatio, quod nondum decretum interpositum sit,[6] quod neque nisi post elapsa redimendi tempora interponi potest,[7] & consequenter dominio iam irreuocabiliter victori quæsito si nihil sit quod venditionem retractari suadeat. Certe venditionem ante omnia perfici necesse est, ne iudicati executio per supplicationem ciuilem contra iuris nostri rationem dilata aut impedita videatur.[8] *Ita Senatus* ex tempore pro Io. Francisc. Poncier Aduocato contra N. de la Pallud. 4. Id. Nouemb. 1590.

1 *Auth. quæ supplicatio, C. hoc tit.*
2 Per modo constat modo agatur quomodo Pragmatici loquuntur, *ex l. si is a quo 5. D. vt in poss. legat.*
3 Habetur enim pro iudicato, quod per iusiurandum decidi statim potest, *l. 1. D. de iureiur.*
4 Curare enim bonus Iudex debet, ne litigatores sumptibus superuacuis onerentur, *l. quidam 21. de reb. credit.*
5 *l. si debitori 21. D. de iudic.*
6 Venditio enim perficitur conuentione & solutione precij, præsertim subsecuta traditione, *l. ex empto 11. l. si quis alienam 46. & pass. De act. empt.*
7 Stilo Senat. nostri.
8 *d. Auth. quæ supplicatio* Guid. Pap. *quæst. 97.* Rebuff. *de lit. morat. art. 1. gloss. 1. num. 19.*

DEFINITIO VIII.

Dilata solutione debiti per literas dilatorias etiam vsurarum exactio differenda est.

QVi literas moratorias à Principe impetrauit, vt ante certam diem ad solutionem vrgeri non possit, nec vsuras medio tempore soluere cogendus est, si generalis concessio sit, & ad omnem debiti causam referatur.[1] Sane non idcirco medij temporis moram impunitam esse oportebit, sed vsuras à debitore quandoque præstari æquum erit, ne alioqui beneficium Principis creditori captiosum sit & iniuriosum.[2] Quid ergo? Vsurarum quoque exactio in id tempus differetur, quo ipsa sors solui debebit. *Ita Senatus* in causa Syndicorum Camberiensium & Ioannis de Constance 8. Id. Iun. 1591.

1 *l. non solum debitorem 8. § 1. de liber. legat.* Rebuff. *de lit. morat. art. 1. gloss. 1. num. fin. post DD. ad l. quoties C. de precib. Imper. offer.*
2 *l. nec annus 4. Cod. de emancip. liber.* Iunge *l. tutor. in princ. D. de vsur. l. vlt. de re iudic. l. negotiorum 24. D. de appel.*

DEFI-

Digitized by Google

DEFINITIO IX.

Executio Aresti non potest impediri per viam ciuilis supplicationis, nec si expensarum refusio offeratur.

DE nullitate aut iniuria Senatusconsulti conqueri is, qui condemnatus est, non aliter potest, quam precibus Principi in eam rem oblatis: quas nos vulgo ciuilem supplicationem appellamus.[1] Cuius tamen non ea vis erit, vt iudicati executionem impediat aut remoretur; prius enim executioni mandatum esse Senatusconsultum oportet, quam supplicationis tabulæ aperiantur: nec tantum quod ad principale negotium pertinet, sed etiam quod ad expensas litis, tametsi ex actorum fide in promptu appareat minus rite iudicatum esse, circumuecta per obreptionem religione Senatus. Id enim postulat rerum præsertim à supremo Senatu iudicatarum auctoritas.[2] Neque si per contumaciam duntaxat quis condemnatus proponatur, assequi tamen poterit, vt refusis contumaciæ expensis statim audiri debeat, quomodo eueniret, si nihil dum iudicatum esset.[3] Totam enim executionis causam ante omnia peractam esse necesse est. *Ita Senatus* 7. Id. Iun. 1591.

1 *Auth. quæ supplicat. C. de prec. imp. off.* [illegible]
2 *l. seius 65. §. cum prætor 1. ad SC. Trebell. cum simil.*
3 *l. properandum 13. C. de iudic.*

DEFINITIO X.

Casus in quo Aresti executio impeditur etiam citra supplicationem ciuilem.

VNo tamen casu Senatusconsulti executio impediri potest etiam nulla supplicatione interueniente: nimirum, si Senatusconsultum ob id nullum sit, quod mandatum ad litem agendam aut suscipiendam non habuerit is, qui tanquam procurator condemnatus est. Non enim rei iudicatæ auctoritas vlla esse potest aduersus eum, qui vel nullum, vel, quod idem est, falsum habuit procuratorem,[1] quique non nisi in persona sui procuratoris fuit condemnatus.[2] Itaque & iudicium hoc casu totum corruit,[3] & nullo subsistente iudicati fundamento causam ex integro agi necesse est. *Ita Senatus* in eadem causa, inter Lambertum de Rouere & Christophorum Poche & Dominicam Dalsin.

1 *l. 1. & 2. C. quib. res iudic. non nocet.*
2 Aliud enim esset, si in ipsius domini personam latum & conceptum esset Senatusconsultum, vt dicam *Defin. 2. infr. de sentent. præs. prætor.*
3 *l. licet 23. C. de procurat.*

DEFINITIO XI.

Contra petitionem precij non potest emptor literas dilatorias impetrare.

EMptor, cuius fidem secutus venditor fuerat, cum in precij solutione moram faceret, conuentus actione ex vendito impetrauerat rescriptum principale, quod respirationis vocant, seu annalis dilationis, itemque per tam longas moras traxerat, vt totius anni tempus interea elapsum esset. Placuit priuandum eum beneficio rescripti non ob id solum, quod tempus dilationis, quam moratoriæ istæ literæ indulgent, vtiliter currere incipiat à die concessionis,[1] sed etiam quia non possit in proposita specie locus esse beneficio principali, ne illa occurrat iniquitas, vt emptor & rem habeat & precium retineat:[2] quod à bona fide tam alienum est, vt nec expressa fieri possit conuentione.[3] Quare nec distinguemus, an res vendita sit ex numero comestibilium necne: quamquam in comestibilibus, quarum frequentius, publicum, magisque necessarium commercium est, minorem habere res creditur dubitationem.[4] Nec rursus iustum visum est desiderium postulantis emptoris, vt ea ipsa bona, quę emerat, in solutum dare venditori vel inuito liceret.[5] Ita enim effectu ipso resolueretur venditio, quod pati venditor non cogitur,[6] sicut neque emptor cogeretur, tametsi ei duplum precij offerretur. Neque ad hunc casum pertinet Nouella Iustiniani constitutio, quæ cogit creditorem, cui aliter satisfacere debitor non potest, vt ex bonis debitoris in solutum accipiat, quantum ex debiti comparatione satis esse videatur.[7] Id enim obtinet, non quoties debitor dicit, nullam se habere pecuniam, sed cum constat, ita rem esse, vt nec pecuniam, nec emptorem inueniat, nec rem vllam mobilem habeat ad soluendum.[8] Sed neque locum habet eo casu, quo pignori obligata sit persona ipsa debitoris.[9] Tunc enim etsi maxime soluere debitor nequeat, potest tamen detrudi in carceres,[10] solumque ei superest ad liberationem consequendam beneficium legis Iuliæ De cessione bonorum.[11] *Ita Senatus* ex tempore Non. Iulij 1592.

1 Diximus *supra Defin. 3.*
2 *l. Bona fides 50. D. de act. empt.*
3 *l.* [illegible] *§. qui autem, eod. tit. l. 1. §.* [illegible]
4 Per ea quæ tractat Rebuff. [illegible]
5 Non enim aliud pro alio [illegible] potest inuito creditori. *l. cum à quo 16. C. de solut. l. 2. §. 1. D. si cert. pet.*
6 *l. Tutor 47. §. curator, D. de minor. l. si quis aliam, 46. De solut. cum simil.*
7 *l. Non est probabile 6. C. de rescind. vend.*
8 *Nouell. 4. De fideiuss. §. quod autem,* Vnde sumta est *Auth. hoc nisi debitor C. de solut.*
9 Ferrariensis *in form. libell. ress.* [illegible] *in §. exceptionem solutionis, in fin.* Anton. Tessaur. *decis. Pedem. 153. nu. 12.* Roman. *cons. 163.*
10 Tessaur. *dict. decis. 153. num. 4.* vbi tamen vide quatuor casus in quibus non potest debitor detrudi in carceres [illegible] ex iis personis quæ habent priuilegium ne conueniantur supra quam facere possint, si sit persona nobilis puta vasallus Principis, vel Doctor, vel miles, si non expectata condemnatione sponte offerat se soluturum, & [illegible] bonis [illegible] possit executio, si denique obstet ratio publicæ honestatis, vt in muliere.
11 *l. 1. C. & tot. tit. de cess. bonor. D. & C.*

DEFINITIO XII.

Non potest impediri executio Aresti per ciuilem supplicationem, ne quidem ex nouo iure.

POrrecta aduersus Senatusconsultum ciuili supplicatione si condemnatus causam aliquam tuendæ possessionis ex nouo iure habeat, non est audiendus, quousque iudicati executio facta sit propter auctoritatem rei iudicatæ:[1] licet de eo iure quod litis tempore ignorabatur aut nec dum fortasse competebat, neque cognitum neque pronunciatum videri possit.[2] *Ita Senatus* in ea causa de qua Defin. 14. & 15. infr. Vnde vi.

1 *Argum. l. de eadem re 5. & l. si à te 9. §. 1. D. de except. rei iudicat.*
2 *l. 3. l. qui cum tutoribus 9. per tot. l. non est ferendus, 12. D. de transact. l. non potest videri 23. D. de iud.*

DEFINITIO XIII.

Literæ dilatoriæ quæ impediunt exactionem, non tamen impediunt compensationem.

ANnales literæ dilatoriæ quas debitoribus paupertatis commiseratione concedere Princeps solet, quamuis executionem quamlibet remorentur,[1] non tamen impediunt compensationem, quoniam aliud est petere, aliud retinere:[2] Nec qui petere prohibitus fuit, censendus est prohibitus retinere.[3] Consequens ergo est, vt neque impediant executionem quæ fiat ad compensandum, si modo locus esse possit compensationi.[4] Constat enim quoties compensationi locus est, fieri eam ipso iure,[5] nec compensare volentis factum vllum requiri, nisi hactenus vt obiiciat compensationem, dicatque velle se compẽsare.[6] *Ita ex tempore tractatum est* in pomeridiano auditorio in causa Guillielmi le Marquis & Salomonis Balme 13. Cal. Ian. 1593.

1 Vt supra diximus, *Defin. 2. num. 1. & dicemus in seq.*
2 *l. Etiam 6. D. de compensat. l. naturales, 10. D. de obligat. & action.*
3 *l. Cum pater, 77 §. cum inter, de leg. 2.*
4 Excipe casum *l. amplius non peti, 19. D. rat. rem hab.* vbi petere videtur qui compensat inspecto scilicet effectu, quia tantundem consequitur quantum si peteret. At nos de eo tractamus qui non absolute prohibetur petere, sed ad tempus tantum, nec vt debiti iacturam faciat, sed ne inquietet debitorem.
5 *l. vlt. C. de compens. l. si ambo, 10. & seq. D. eod.*
6 Vnde & inter exceptiones numeratur compensatio quia opponenda est.

DEFINITIO XIV.

Literæ dilatoriæ prosunt debitori etiam qui in carceres iam detrusus sit, eiusque fideiussoribus.

IMpetratio rescripti annalis, quod vulgo *respirationis* vocant, prodesse debet impetranti, non tantum ne vrgeatur ad solutionem, sed etiam vt si ante impetrationem detrusus fuerit in carceres, eximi confestim debeat, Si bona eius pignori capta sint, omnia ei restitui oporteat, Adeo vt nec prius incipiat annus ei currere.[1] Non solum autem impetranti debitori prodesse debet beneficium Principis, sed etiam fideiussoribus,[2] & aliis si qui sint qui pro eo intercesserunt. *Ita Senatus* pro Iacobo Mattel, contra Amedeum Mattel 7. Cal. Iunij 1595.

1 Diximus *supra Defin. 2. ad fin.*
2 Nimirum quia huiusmodi rescripta sic concipi solent, vt fideiussorum quoque mentio fiat. Alioqui beneficium esset personale, nec ipsius debitoris personam egrederetur, *l. quia, 14. D. solut. matrim.* Rebuff. *articul. 1. De lit. dilat. gloss. 1. num. 42.* [Cæterum quemadmodum huiusmodi literæ prosunt etiam fideiussori ne interim conueniri possit, ita & nocent hactenus ne postea similes literas impetrare possit, sed hoc ita si iam tum fideiusserat, non si postea fideiussisse proponatur. *Ita Senatus* 3. Cal. Sept. 1612. ex tempore, in causa Vrsulæ Martiani & Io. Antonij Vernay.]

DEFINITIO XV.

Literæ status non sunt dandæ post rem iudicatam.

LIteræ quas Status appellant, non possunt impetrari ad remorandam iudicati executionem, ne rei iudicatæ auctoritas labefactetur.[1] *Ita Senatus* pro Dn. de Bellegarde contra Dn. de Carde Non. Septembr. 1595.

1 Imo nec ad impediendam pronunciationem sententiæ, Rebuff. *in dict. tract. art. 2. gloss. vnic. vers. sexto.* Possunt tamen hæ literæ concedi etiam ei qui supplicationem porrexit contra Senatusconsultum, scilicet post factam iudicati executionem, Rebuff. *ibid. art. 4. gloss. vnic. in fin.*

DEFINITIO XVI.

Non nocent superuenientibus creditoribus literæ dilatoriæ antea impetratæ.

QVod diximus[1] literas moratorias debitori à Principe concessas ad futuros creditores non pertinere, de iis quoque accipiendum est, qui post datas literas, licet ante oblatas, superuenerunt, quia concessionis tempore, nec de iis cogitatum videri potest.[2] Sine die.

1 *Defin. 1. & 6. supr.*
2 Rebuff. *de lit. dilat. annal. art. 1. gloss. 1. num. 18.* post Guil. Pap. *quæst. 109. argum. cap. cum te de rescript. & cap. si eo tempore eod. libr. 6.*

DEFINITIO XVII.

Vltra quinquennium dilatio moratoria concedi non potest, ne quidem à supremo Principe.

HOc iure vtimur, vt literæ moratoriæ licet non nisi à supremo Principe concedi possint, qui superiorem non agnoscat, aut qui saltem imperij iura habeat,[1] vltra quinquennium tamen numquam concedatur,[2] quia grauius damnum ea res infligeret creditori, quam quod inuitum eum subire æquum sit.

Itaque si in longius quam 5o. tempus concessæ sint, vsque adeo non valet concessio, vt nec pro quinquennio ipso defendatur.[3] Ad quinquennium vsque facta concessio valet, quod non tam graue creditoris damnum in ea re versari videatur.[4] Vnde illud etiam fit, vt quasi nulla vel non nisi permodica læsione creditorum interueniente, soleat iis etiam inauditis priuilegium hoc debitori concedi,[5] quanquam postmodum in impetranda approbatione, quam pragmatici verificationem vocant, audiri omnes necesse est quorum potest interesse.[6] Sine dic.

1 Vt nec cætera rescripta quæ aliis præiudicant, Alber. & Paul. *in l. quoties C. hoc tit.*
2 Vt Dux Sabaudiæ, inquit Rebuff. *in tract. De lit. dilat. art. 1. gloss. 1. num. 7.*
3 Paul. Castr. *in l. si debitori 21. De iudic.* Anchar. *cons. 37.*
4 Rebuff. *vbi supr. num. 8. arg. cap. cum de non sacerdotalis, de prab. in 6. l. si sponsus. § generaliter, de donat. inter vir. & vxor. cap. si eo tempore, de prab. in 6.*
5 *d. l. si debitori de iudic.*
6 Bart. *in l. 2. notab. 2. C. de temp. appell.* Bald. *in l. fin. col. pen. C. de fruct. & lit. expens.*
7 Rebuff. *vbi supr. nu. 8.*

DEFINITIO XVIII.

Etiam vniuersitatis nomine possunt literæ dilatoriæ impetrari.

LIteras moratorias siue annales siue quinquennales impetrare potest, non tantum priuatus quilibet debitor, sed etiam Syndicus vniuersitatis nomine, si in eam egestatem vniuersitas ex temporum iniuria & calamitate delapsa sit, vt subueniendum videatur.[1] *Ita Senatus* pro vniuersitate Sanctæ Helenæ de Millieres anno 1596.

1 Matth. de Afflict. *decis. Neapolit. 377.* Rebuff. *vbi supr. num. 13.*

DEFINITIO XIX.

Qui non potest conueniri à suis creditoribus ob literas dilatorias, non eo minus debitores suos conuenire potest.

QVi literas moratorias à Principe impetrauit, ne ante annum vel quinquennium à creditoribus suis conueniatur, non eo minus à debitoribus suis, si quos habeat, exigere potest statim, quod sibi iam debetur.[1] Etsi enim quod quisque iuris in alium statuerit, eodem ipsum vti æquum est:[2] In proposito tamen ea ratio pro debitore vrget, ne moram à debitoribus suis pati cogatur, quod non aliter fortasse assequi possit, vt post annum paratam habeat ad soluendum

uendum pecuniam, quam si medio tempore exigere sibi permittatur. Nec sane æquitatis aut iuris ratio patitur, vt beneficium Principis, quod ratione miserationis inopi debitori concessum fuit, ad alios eiusdem debitoris debitores multo fortassis locupletiores, nec idem beneficium implorantes, protrahatur.[3] *Ita obseruatum* est in persona Petri Fauerij Latiniensis, Mens. Ianuar. 1597.

1 Rebuff. *dict. tract. de lit. dilat. art. 1. gl. 1 nu. 9.*
2 *l. 1. & tot. tit. quod quisq. iur. in alium stat.*
3 *§. 1. D. de constit. Princip.*

DEFINITIO XX.

Varij casus in quibus litera moratoria non habent locum.

MVlti casus sunt in quibus moratoriarum literarum vsus nullus est: Si quis ex delicto debitor sit constitutus,[1] Si post impetratas licet ante oblatas literas nouos creditores quæsierit,[2] Si iam condemnatus sit, siue a supremo magistratu, siue ab inferiore iudice,[3] Si de iure debitoque feudali aut emphyteuticario agatur,[4] Si de precio vel mercede rei venditæ aut locatæ, ex qua fructus emptor conductorve percipiat,[5] Si debitum iuratum sit nec impetrata absolutio proponatur,[6] Si contra pauperiorem beneficium hoc imploretur,[7] aut contra eum cui ob personalem operam aliquid debeatur,[8] Aut contra Principem ipsum vel ecclesiam, vel piam causam,[9] vel pupillum,[10] Item si de dote tractetur, siue soluenda siue repetenda,[11] Aut si de deposito restituendo,[12] vel de precio rerum comestibilium in pleno, quod aiunt, foro mercatuque venditarum.[13] Idem est si impetrator huic beneficio renunciauerit,[14] si non renunciationis huius in rescripto & dispensatione mentio expressa facta sit,[15] Aut si iam semel antea idem beneficium impetrauerit,[16] tametsi eo vsus non fuerit,[17] Si cum extero & transeunte mercatore contraxerit,[18] Si cauere nullo modo velit, ne iurato quidem,[19] Si denique in annalis rescripti impetratione nulla damni & calamitatis, quæ debitori ex casu improuiso & fortuito acciderit mentio fiat,[20] aut ea calamitas allegetur, quæ damnum ipsi ante decennium inflixerit.[21] *Ita Senatus* sæpius. Sine die.

1 *C. sed si ex parte 4. §. quanquam, D. quod cum eo qui in alien. potest. l. si rerum. 52. D. de re iudic.* Rom *sing. 179. arg. l. 1. C. vbi Senat. vel clariss.*
2 Guid. Pap. *quæst. 109 Dixi supr. Definit. 16.*
3 Masuet *in rubr. De solut. §. item dilatio moratoria*, Guid. Pap. *quæst. 97.* Arctius enim tempus est, quod iudicatis ad soluendum speciali iure datur. *l. 2. C. de vsur. rei iudic.*
4 Arg *l. Imola 14. D. ad municip. c. vnic. quib. mod. feud. amitt.* Ias. *in l. 2. nu 24. D. de iur emphyt.*
5 Dixi supra *Definit. 11* Rebuff. *art. 1 glos. 1. nu. 43. & num. 21. post gloss. in l. cum fructuarius de vsufr.* Specul. *tit. De locat. §. nunc autem vers. 128.*
6 Gloss. *in cap. cum non deceat, de elect. in 6.* & alij multi quos congerit Rebuff. *vbi supr. nu. 22. 23. & 24.*
7 Matth. de Affl. *decis. 177.* Rebuff. *vbi supr. num. 15.* vbi notat onus probandi incumbere creditori, qui se dicit pauperiorem.
8 Rebuff *ibid nu. 26. arg. l. in seruorum. 10. D. de pæn.*
9 Rebuff. *ibid. num. 31. & 32. ex not. in cap. ecclesia sanctæ Mariæ, de constit.*
10 Boer. *dec. 196* Rebuff. *ibid. nu 33.* Ecclesia enim, fiscus, & puppillus æquiparantur, *c. 1. de in integr. rest.*
11 Masuet. *in rubr. de solut. §. item, & similiter.* Rebuff. *vbi supr. num. 34. arg. l. 1. D. solut. matr.* vbi notat idem iuris esse in debitis fauore studij.
12 *l. penult.* iunct. *auth. ibi posita, C. de pos.* Boer. *d. dec. 196.* Rebuff. *vbi supr num. 18.*
13 Boer. *decis. 196* Rebuff. *vbi supr. num. 45* quoniam harum rerum solutio statim & in promptu fieri debet, si non sit à parte data dilatio, *l. 2. D. de nundin. l. in omnibus obligationibus, 14. De regul. iur.*
14 Rebuff. *vbi supra num. 27.* quia potest quilibet fauori suo renunciare, *l. penultim. Codic. de pact. capit. si diligenti de for. compet.*
15 Rebuff *ibid. num. 29. ex* Masuet. *in dict. rubr. De solut. in fin. Et not. per DD. in capit super literis, de rescript. & in l. fin. C. si contr. ius vel vtil. publ.* Addit Rebuff. *vbi supra.* si quis renũciauerit impetrationi huiusmodi literarum & dispensationi, & in literis postea impetratis fecerit mentionem de renunciatione impetrationis & non dispensationis, literas nullius momenti esse, tanquam subreptitias.
16 *d. cap. super literis, de rescript. cap. cæterum, eod.* Rebuff. *vbi supr. num. 30.*
17 Siquidem ab ipso tempore quo datæ & concessæ sunt, effectum habere incipiunt. Scripsi *supr Def. 1. & 3.*
18 Exteris enim fauendum est, *authent. omnes peregrini. C. commun. de success.* Rebuff. *vbi sup. num. 38.* vbi rationem reddit ratione fraudis vitandæ, & ne detur materia delinquendi, *argument. l. conuenire, 4. D. de pact. dotal.* Addens permittendũ hoc casu extero mercatori, vt merces suas vindicet, quasi nec alienatas, *argum. l. Aurelio 21. §. 1. De liber. legat.*
19 *l. quoties, l. vniuersa C. hoc tit.* Rebuff. *vbi supr. nu. 49.*
20 Rebuff *ibid. num. 12. & 47. & 51.*
21 Rebuff. *vbi supr. num. 65.*

DEFINITIO XXI.

Differentia varia inter annalem & quinquennalem dilationem.

INter annalem & quinquennalem dilationem differentiæ multæ sunt, sed hæ præcipuæ. In annalibus literis impetrandis sufficit præstari cautionẽ iuratoriam tunc, cum impetrans iis vtitur, non cum eas impetrat,[1] In quinquennalibus requiritur satisdatio, aut vt pignoribus caueatur de soluendo in fine quinquẽnij, & quidem eo tempore quo rescriptum impetratur.[2] Quid si neque fideiussorem neque pignus dare debitor possit? Exigentur debita deducto interusurio medij temporis,[3] aut iuratoria cautio sufficiet, quam & omni casu hodie sufficere pragmatici Galli testantur.[4] Nostri negant nisi eo demum casu quo melioris cautionis præstandæ facultas nulla subest. In literis annalibus non requiritur consensus creditorum aut maioris partis,[5] In quinquennalibus requiritur,[6] & quidem ita vt in eam rem creditores omnes dũmodo qui in eodẽ loco & territorio sint[7] coadunari oporteat.[8] quanquam moribus nostris & eo iure quo nunc vtimur solemnitas hæc necessaria non est. Citandi sane sunt omnes quorum interest, & ij qui per contumaciam absunt habendi pro præsentibus & consentientibus.[9] In quinquennalibus cogitur debitor fateri & agnoscere debita omnia, eaque specialiter exprimere, In annalibus non item.[10] Impetratio quinquẽnalium nõ etiam annalium excludit beneficium cessionis bonorum.[11] Annales literas inducit ratio miserationis ex causa damni fortuiti præcedentis, Quinquennales vero consensus solus maioris partis creditorum.[12] Qui annales impetrauit, sufficit, vt per iusiurandum proprium purget se de dolo malo, nec auditur aduersarius si dolum contra probare velit, dum ne euidenter falsa sit causa ex qua literæ concessæ sunt:[13] In quinquennalibus quia maioris præiudicij sunt, probatio in contrarium admittenda est,[14] si forte creditores qui consensisse proponuntur, ficti & simulati esse dicantur, aut per vim dolumque adacti vt consenserint.[15] In annalibus non quemlibet casum allegari sufficit, sed eum qui post contractum debitum & à decennio proximo contigerit[16] citra culpam debitoris:[17] in quinquennalibus nec de damno disputatur, nec proinde quonam ex casu damnum emerserit.[18] Denique contra literas quinquennales aliæ impetrari possunt, per quas Principis beneficium ex iusta causa reuocetur, vtputa si Principi obreptum proponatur.[19] Contra annales numquam.[20] *Ita Senatus* noster sæpius. Sine die.

1 Rebuff. *de lit. dilat. art. 1. gloss. 1. num.* 52. post Petr. de Bell. Pert. & alios, *in l. vniuersa, C. hoc tit.*

2 *d. l. vniuersa, cap. vniuersa, 25. qu. 2.* Rebuff. *vbi sup.*

3 Rebuff. ibid post gloss. *in dict. l. vniuersa, ex l. si constante, 25. §. quoties, D. solut. matr. & authent. generaliter, C. de episcop. & cleric.*

4 Rebuff *dict. numer.* 52. vbi hoc refert ad consuetudinem non ad ius scriptum.

5 Mansuer *in rubric. de oblig. § item debitor,* Rebuff. *vbi sup. num.* 53.

6 *l. vlt. C. qui bon. ced. poss.*

7 Rebuff. *ibid. num.* 54.

8 Bald. *in d. l. vlt. per illu. text. ex l. & suum heredem, 8. §. vlt. D. de pact.* Est enim generale, vt quando aliquid commune est pluribus vt singulis, omnes in vnum locum conuenire oporteat, & rem discutere ad hoc vt maior pars possit obesse minori, Inquit Rebuff. *dict. num* 54. *ex Bart. in l. omnes, 3. quæst. 2. quæst. princip. De castit. & tur.* Negat tamen Rebuff. *ibid.* hanc solemnitatem de consuetudine seruari in Gallia, vt nec apud nos seruatur, quemadmodum ait definitio.

9 Rebuff *vbi supr. num* 55.

10 Boer *decis.* 196. post Ias. & alios, *in §. vlt. de action.* Reb. *vbi supr. num* 60.

11 *l. vlt. C. qui bon. ced. poss.* Guid. Pap. *consil.* 24. Reb. *num.* 61. vbi tamen notat vidisse se aliquando factam cessionem post impetratas quinquennales. Citat Bald. *consil.* 301. *vol* 5.

12 Rebuff *ibid num.* 62.

13 Rebuff. *num.* 68 *ex tot. titul. si ex fals. instrum. & l. pen. C. de transact.*

14 Boer. *dict. decis.* 196. Rebuff. *vbi supr. nu.* 62.

15 Bart. *in l. si creditor per illum text.* vbi etiam glos. & Salic. *C. de fals.* Rebuff. *nu.* 68. vbi addit incumbere impetranti, vt probet veros esse creditores eos qui consenserunt.

16 Rebuff. *vbi supr num.* 65.

17 Idem Rebuff *ibid. num.* 64. *ex reg. Damnum, quod quis ex sua culpa, de regul. iur. in* 6.

18 Rebuff *dict. num* 64. & 65.

19 Rebuff. *num.* 66.

20 Licet contra sentiat Masuer. *in rubr. De obligat. § item debitor,* quem refert & improbat Reb. *dict. nu.* 66.

DEFINITIO XXII.

Dilatoriæ literæ impediunt etiam prouisionalem adiudicationem.

LIterarum dilatoriarum siue annales siue quinquennales sint, commune ius illud est, vt non solum impediant executionem, quæ alioqui ex instrumento authentico & garentigiato fieri posset, verum etiam faciant ne pendente lite & dilatione, fiduciaria vlla, & vt loquuntur, prouisionalis adiudicatio per iudicem fieri queat,[1] Ne alioqui eueniat, vt Principis beneficium inutile sit & sine effectu. *Ita Senatus* sæpius. Sine die.

1 Rebuff. qui à Senatu Parisiensi ita iudicatum refert, *art. 1. gloss. 1. De lit. dilat. num.* 15. vbi obserua deesse negationem in illis verbis, *Vnde potest creditor,* Scripsit enim Rebuff. *non potest,* vt sequentia demonstrant.

DEFINITIO XXIII.

Literas status Princeps solus concedere potest, aut vicem eius gerens.

LIteras status ita dictas, quod litem in eodem statu manere iubeant, non modo Princeps supremus concedere potest, sed etiam qui supremi Principis vice generaliter fungitur, quem nos generalem Locumtenentem appellamus.[1] Alij concedere nullo modo possunt. *Ita Senatus* sæpius in persona Amedei à Sabaudia & Ioachimi de Ric Marchionis de Treffort, qui Serenissimi Principis nostri Locumtenentes fuere. Sine die.

1 Rebuff. *de lit. dilat. artic. 1. gloss. 6.*

DEFINITIO XXIV.

Casus in quibus literæ status impetrari non possunt.

HViusmodi literarum impetratio etsi regulariter prohibita est,[1] quia instituta litem & actor ad finem vsque persequi,[2] & reus inuitus suscipere cogitur[3] ex causa tamen permissa est,[4] ne qui iusta de causa abesse cogitur litigare per procuratorem cogatur.[5] Excipiuntur tamen causæ quædam priuilegiatæ quæ moram non patiuntur,[6] vtputa si de momentanea possessione agatur,[7] de dote,[8] de alimentis,[9] de producendis & audiendis testibus,[10] de bonis publice distrahendis,[11] de executione rei iudicatæ,[12] de causa criminali,[13] Si denique iam alias literas idem litigator impetrasse proponatur, quarum in posterioribus non fecerit mentionem.[14] Sed & contrarias literas aduersarius impetrare aliquando potest, quas pragmatici Galli *de contr' estat* appellant.[15] *Sine die.*

1 Rebuff *ibid. art. 1. gloss. 5.*

2 *Auth. qui semel, C. quomod. & quand. iud.*

3 *l. properandum, § sin autem reus, C. de iudic.*

4 *l. interdum, 36. de iudic.*

5 Rebuff. *vbi sup. gloss. 2. ex not. in cap. querelam de procur.*

6 *l. de pupill. 5. §. si quis ruinas, de oper. noui nunc.* Rebuff. *artic. 3. gloss. vnic. in fin.*

7 Rebuff. *ibid. in princ.*

8 *Ibidem.*

9 *l. si longius, 18. §. vlt. de iudic.*

10 *cap. fin. § 1. vt lit. non contest.* Capyc. *decis.* 127.

11 Rebuff *d. gloss. vnic. vers. quinto.*

12 *Ibid. vers. sexto.*

13 *Ibid. art. 3. gloss. vnic.*

14 Idem Rebuff *art. 4. gl. vnic. nu.* 4.

15 *Ibid. num.* 5.

[DEFINITIO XXV.

COnductoris debitoris condemnat, licèt passus sit se depositarium constitui,[1] postulante creditore in executione iudicati, quæ interdum etiam per sequestrationem fieri solet,[2] si tamen postea debitorè se ipse constituerit eius pensionis, quam locatori suo debuit, non eo magis prohibendus est quominùs rescripti annalis beneficium implorare possit, quamuis neque conductori aduersus locatorem neque depositario contra deponentem tale auxilium competat.[3] Facta enim nouatio per delegationem & interuentu nouæ personæ[4] efficit vt iam neque conductor hic sit neque depositarius, sed merus & simplex debitor,[5] cui beneficium iuris fauorabile non est denegandũ.[6] *Ita Senatus* ex tempore pro N. Bouerio contra Dominicum Grena 23. Iunij 1612.

1 Vt quod debebat tanquam conductor inciperet debere tanquam depositarius. Potest enim debitum ferè quodlibet conuerti in causam depositi vt & mutui *l. certi 9. §. vlt. l. singularia 15. D. de reb. cred. l. Lucius 24. D. depos.*

2 *l. vnic. vbi not. C. de prohib. sequestr. pecun.*

3 *Defin. 20. num. 5. & 11. sup. eod.*

4 *l. 1. l. delegare 11. & pass. D. de nouat. & deleg. l. vlt. C. eod.*

5 noui scilicet creditoris cui antea nihil debuerat.

6 nec enim nouum est vt sibi noceat is qui partam & paratam ex causa iudicati persecutionem nouo contractu redigit ad initium alterius petitionis *l. minor annis 40. D. de minor.*]

TIT. X.

VT LIT. PENDENT. VEL post prouocat.

DEFINITIO I.

De attentatis ante omnia reuocandis.

ATtentata in præiudicium litis pendentis aut interpositæ appellationis licet verbo tantum, reuocanda sunt[1], sed ita tamẽ vt verbo quoq; reuocari sufficiat: sin factum secutum est, facto etiam ad ea reuocanda opus est:[2] & quousq; reuocata sint remorantur iudicis officium & cognitionẽ[3] etiam in executione iudicati.[4] Nimirũ si de iis

de iis in promptu constet:[1] Alioqui sola eorum allegatio iudicati executionem impedire aut remorari non potest. [2] At quoniam euenit plerumque, vt qui à sententia iuste reddita temere appellarunt, attentatum querantur in spretum appellationis, vt ea ratione litem appellatoriam protrahant, æquissime apud nos inualuit, vt per attentatorum quæstionem mora nulla fiat liti principali, eodemque iudicio & iudicato omnia terminentur, sed ita tamen vt de attentatis prius pronuncietur, eaque si qua sint omnimodo & ante omnia reuocentur, condemnato etiam eo, qui attentasse probatur in omne id, quod aduersarij interest: Tametsi iniusta sit appellatio & temeraria,[3] dum ne per euidentem calumniam intercepta.[7] Non enim solus collitigantis fauor elicit attentatorum reuocandorum necessitatem, sed publica quoque vtilitas, & spreta iudicis ad quem rei cognitio spectabat, auctoritas quam vindicari sane publice interest,[10] & eius maxime iudicis qui spretus est vt iurisdictionem suam tueatur. [11] Quam ob causam illud etiam recte receptum est, vt quoties attentatorum quæstio vertitur, nihil inaudito procuratore generali Senatus noster decernat, vt publicæ vtilitatis cuius ille maxime vindex est causam, attentatorum reuocatione contineri quiuis intelligat.[12] *Ita Senatus sæpius.*

1 *l.1.& tot tit. nihil innouar. pendent. appell. cap. dilect. de appell. cap. non solum, eod. in 6. l.2. & tot. hoc tit. C.* [Adeò autem attentatorum reuocatio euertit omnia, vt si qua lis in præiudicium alterius per attentatum mota sit in qua interuenerit sententia a qua fuerit appellatum, reuocatis postmodum attentatis, nihil amplius super appellatione pronunciari possit, aut debeat, sed tantum super priore lite, quia quod per attentati viam iam reuocatum est, non potest amplius per appellationem rescindi *l. nam etsi 5. D. de inoff. rupt. Ita Senatus* in causa Francisci le Blanc & R.D. Petri Gaspardi de Roncas Abbatis d'Entremont 12. Iunij 1614.]

2 *l prout 80. D. de solut. l. nihil tam naturale, 35. de regul. iur.* Verba enim verbis dissoluuntur, *l. nisi consentiat, 14. D. de acceptil.* quæ vero de facto tantum processerunt, licet non de iure, reuocantur etiam de facto, Alex *cons. 89. num. 9. lib. 1.* Robert. Lancel. *2. part. De attent. cap. 12. ampl. 17 nu. 10 & 18.*

3 Attenta enim habent vim suspensiuam Lancel. *in dict. tract. praesenti. 14.*

4 Frustra enim iudicis officium implorat is qui contra iudicem committit, eiusque auctoritatem spernit, *l. auxilium, 37. in fin. D. de minor.*

5 Quod nostri dicunt, Per modo constat modo agatur, *Ex l. 3. in princip. D. vt in poss. legat.*

6 Propter rerum iudicatarum auctoritatem, quam saluam esse publice interest, *l. seruo, 66. §. cum prætor, D. ad S.C. Trebellian.*

7 Guid. Pap. *decis. 213.*

8 *Cap. non solum, vbi Canonistæ Extr. de appellat. in 6.*

9 Calumniæ enim nunquam fauendum est, *l. in summa 63. §. 1. D. de condict. indeb. tot. tit. de calumniat.*

10 *l. non est singulis, 176. de regul. iur. l. extat 13. D. quod met. caus.*

11 Omnibus enim magistratibus præterquam duumuiris permissum est iurisdictionem suam etiam pœnali iudicio defendere *l. 1. D. si quis ius dicent. non obtemp.*

12 Est enim procurator generalis velut oculus Senatus, & ad eum pertinet prospicere, ne quid male ac contra Senatus potissimum auctoritatem fiat.

DEFINITIO II.

Attentari posse etiam postquam in causa conclusum est.

SVnt qui putent de attentatorum iure & priuilegio quæri non posse, si quid factum sit per iniuriam vnius ex colligatorib. lite iam ad coronidem perducta, & vt pragmatici loquuntur, postea quam conclusum est in causa, quod eo tempore nulla amplius lis pendeat, resque iam pro iudicata habeatur.[1] Sed alio iure vtimur, quoniam verum est nihildum iudicatum esse,[2] tumque maxime offendi auctoritatem iudicis, qui de litigantium iure mox pronunciaturus est, cum in calculo ipso ferendæ sententiæ propria colligatoris auctoritate factum est, quod per iudicem fieri oportuit.[3] Nec quod in litis spretum factum fuit tanquam attentatorium reuocaretur propter litem, si non iudicis potissimum coram quo lis pendet spreta auctoritas videretur.[4] *Ita tractatum est* in causa D. Marchionis de la Chambre contra Margaretam de la Chambre eius amitam, 9. Calend. Decembr 1585.

1 Citant Doctores in Clem. *vt lit. pend.* Rot. *decis. 25. De re iudic. in antiq.* Ioan. Andr. *in cap. 2. de ordin. cognit.* Canon. *in cap. non solum. de appell. in 6.* Panorm. *cons. 108. part. 1.*

2 Non enim potest dici lis vere finita nisi per sententiam, & quidem quæ transierit in rem iudicatam. Lancelot. *in præfat. 2 part. de attentat. cap. 4. nu. 150.* ex Rot. *decis. 10. alias 411. S. lite pendente num. 3. vt lit. pend. in nouis*, Afflict. *decis. 342. nu. 3. & alios per eum citatis.*

3 *l. non est singulis, 176. de reg. iur. l. 1. D. quod legat. l. vnic. vbi not. C. quando lic. vnicuique sine iudic. se vindicare.*

4 Nam qui attentat dicitur offendere eodem tempore ius, iudicem & partem Lancel. *in præfat. 2. part. num. 104.* post Rot. *decis. 5. alias 25. de restit. spoliat. in nouis.*

DEFINITIO III.

De attentata iudicati executione.

IS pro quo iudicatum est si propria auctoritate bona condemnati ceperit vt sibi satisfaceret non solum attentasse dicendus est, sed etiam furtum adeoq; vim commisisse, ita vt & furti si res mobiles fuerint, & vi bonorum raptorum actione teneatur.[1] Etsi vero huiusmodi actiones ei non competunt, cuius nihil interest,[2] nihilque interesse condemnati videtur, si quod captum est condemnationis summam non excedat,[3] nihilominus tamē reuocanda sunt huiusmodi attentata, ne alioqui impune contempta videatur auctoritas iudicis, ad quem executio sententiæ pertinebat.[4] *Ita tractatum est* in eadem causa.

1 *l. miles, 6. §. qui iudicati, D. de re iudic. l. extat, 13. quod met. caus. l. si quis in tantam, C. vnde vi.*

2 *l. cuius interfuit 10. & seqq. D. de furt. l. 2. §. generaliter D. vi bonor. rapt.*

3 Cum è contrario locupletior fiat qui liberatur ab obligatione, *l. si pupilli 66. de solut. l. specie. 11 D. de acceptilat.*

4 *l. a Diuo Pio. 15. D. de re iudic. d. l. miles. §. qui iudicati, eod. l. non est singulis, 176. de reg. iur.*

DEFINITIO IV.

Attentatorum reuocatio per exceptionem non iuris excluditur in beneficialibus, non etiam in profanis.

PEtenti reuocationem attentatorum in reb. profanis nil nocet exceptio non iuris,[1] quoniam, vt in superioribus dictum est, attentatorum reuocatio non ad ius colligatoris duntaxat pertinet, sed ad publicam præcipue vtilitatem,[2] vt quod in spretum iudicis perperam factum est, per iudicem vindicetur.[3] Sed in beneficialibus & ecclesiasticis controuersiis aliud non immerito probatum est,[4] quod ei qui nullum in beneficio aut ad beneficium ius habet, nulla actio danda sit, ne vitiosus detur ingressus.[5] *Ita tractatum est* in dicta causa.

1 Robert. Lancelot. *in 3. part. cap. 14. de reo & except. contr. attent. compet. limit. 1. nu. 51.*

2 Cum in reuocatione attentatorum versetur publica vtilitas quæ est fauorabilis, quia attētare est delictum, & reipub. interest delicta non manere impunita, inquit Lancelot. in præfat. 2 *part. num. 109* post Rot. *decis. 5. alias 433. nota numquid ego ad fin. vt lit. pend. in antiq.*

3 *d. l. non est singulis, 176. de reg. iur. l. si quis in tantam, C. vnde vi.*

4 Idem Lancelot. *dict. c. 14. nu. 51. & praeced. nu. 21.*

5 *Contra cap. eum qui de eo, qui mitt. in poss. lib. 6.* Rot. *decis. 2. alias 55. ad instantiam, vt lit. pendent. in nouis*, Lancelot. *d. cap. 14. part. 3. num. 15. & 16.*

DEFINITIO V.

Attentata per procuratorem quantumuis generalem non nocent domino.

SI quid per procuratorem attentatum sit in præiudicium litis aut appellationis, nō debet ea res nocere domino,[1] qui nihil in eam rem specialiter mandauerit.[2] Mandato enim quantumcunque generali non est credendus dominus mandasse procuratori vt delinqueret:[3] delinquit autem qui attentat in spretum iudicis cuius auctoritas infringitur.[4] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Lancelot. *in 1. part. cap. 1. De attentat. à parte, num. 33. & sequent. vsq. ad 31.*

2 Aliud enim esset si procurator haberet speciale mandatum ad attentandum. Aut si in procuratorio expressa essent aliqua per quæ dominus posset in pœnam incidere, & deinde fuisset adiecta clausula generalis ad omnia alia quæcunque etiam quæ speciale ac specialius mandatum requirerent. Idē Lancelot. *vbi supr. num. 12 & seqq. vsq. ad 40.* ex August. Berō *cons. 25. visis, num 15. & seqq. lib. 3.*

3 *l. si procurator*, & ibi gloss. & DD. præsertim Ias. *num. 4 & seqq. De condict. indeb.* Rot. *decis. 7. alias 81. vt lit. pend.* in nouis. *Dec. cons. 105. num. 27. lib. 3. & cons. 17. num. 2. lib. 6.* cum aliis citatis per Lancelot. *vbi supr. num. 12.*

4 *Cap. 2. vt lit. pend. in 6.* Not. Franc. *in cap. bonæ num. 14. & 39. de appell.* Ægid. *decis. 18.* Rot. *dec. 5. alias 25. de restitut. spoliat. in nouis.* Oldrad. *cons. 206.*

DEFINITIO VI.

Attentatum dicitur quicquid in spretum iudicis factum est, licet non habuerit effectum.

ATtentatum videtur in spretum appellationis quoties post appellationem quid factum est aduersus appellantem, siue re ipsa siue verbo duntaxat factum sit,[1] Nisi quibus casibus lex prouincialis permittit quid fieri, non obstante appellatione.[2] Finge actorem pro quo in iudicio vindicationis lata fuerat sententia post appellationem à reo interpositam curasse, vt fructus à solo separarentur. Attentasse non eo minus videbitur, quod postmodum eos fructus à solo separatos à reo percipi passus sit.[3] Finge apparitorem, à quo appellatum erat, denunciasse appellanti non destiturum se ab executione. Attentatum est, licet reuera destiterit nec vltra progressus sit.[4] *Ita Senatus* bis ex tempore pronunciauit, 5. Non. Decembr. 1588.

1 De quo late Robert. Lancel. *in 2. part. c. 12. de attentat. appellat. pendent. maxime nu. 13. & 14. in præfat.*

2 Vt in casibus de quibus *in l. vltim. D. de appellat. recip. vel non.*

3 Quia purgatio attentatorum vltra cessionem possessione & actui attentato faciendam continet in se etiam pœnam refectionis expensarum & insuper suspensionem processus in negotio principali, & alia de quibus Lancelot *part. 1. capit. 1. de attent. à parte, num. 51. & part. 3. cap. 29. de purg. attent.*

4 Quia etiam verbo attentatur, vt dixi *Defin. 1. supr.*

DEFINITIO VII.

Attentatum dicitur, etiam si quid in odium litis fiat.

PEndente inter dominum & subditos lite ardua, cum subditi conuenissent deliberaturi qua ratione pecuniam commodius explicare possent in sumptus litis erogandam, dominus apud alium iudicem petierat & obtinuerat, vt de monopolio inquireretur factaque inquisitione quotquot conuenerant in carceres detruderentur. Appellatione ad Senatum facta pronunciatum est, attentatum videri in præiudicium litis,[1] Propterea quod licet criminis non persecutio nihil cum actione ciuili commune haberet,[2] in proposito tamen criminis color in litis odium quæsitus, potius quam ad vindictam publicam cœpta persecutio videretur.[3] Idque vel ex eo maxime constabat, quod probatum erat illos qui in carceres detrusi fuerant, cum paucis post diebus liti renunciassent, ex ea re liberationem fuisse consecutos.[4] *Ita Senatus* contra D. d'Introz Augustanum 3. Non. Decembr. 1588.

1 Nam sola litis pendentia facit illicitum etiam id quod alioqui esset licitum, vt pluribus & verbis & exemplis comprobat Robert. Lancelot *in 2. part. cap. 4. De attent. lit. pend. ampl. 1. in princip. vsq. ad num. 21.*

2 *Arg. l. Papinianus. 20. D. de minor. l. fin. D. de calum.*

3 Quamquam illa etiam, quæ lite pendente facta sunt ad tollenda scandala, dicuntur attentata & sunt reuocanda. Idem Lancelot. *dict. c. 4. part. 2. ampliat. 2.*

4 Nam ex secuto euentu apparet quid antea in mente in proposito fuerit.

DEFINITIO VIII.

Non dicitur attentatum quod factum est ob aliam rem, quam de qua lis pendebat.

NOn videtur in præiudicium litis quod coram Senatu pendebat super hereditate Titij, fecisse, qui à iudice inferiore literas petit ad conficiendum inuentarium bonorum Sempronij licet eadem vtrique hereditatis petendæ causa sit, & idem actor idemque reus. Cum enim aliud corpus sit, quod in iudicium nunc deducitur, alia proinde res est.[1] *Ita Senatus* in causa Petri de la Baline. 7. Id. Decemb. 1588.

1 Cui enim iudicio non obesset sententia, ei nec litis pendentia obest. *l. sed si ante D. de except.* per quem text. ita respondet Rip. *in cap. 2 de except.* Ruin. *cons. 75 num. 8. lib. 5.* & alij quos refert & sequitur Lancelot. *part. 2. cap. 4. De attent. lit. pend. limit. 2. nu. 2. 3 4. & seqq. per tot.* Atqui non obesset sententia lata de alia re, *l. cum quæritur. 12. & seqq. D. de except. rei iudic.* Ergo neque hoc casu obstabit litis pendentia.

DEFINITIO IX.

Possessor neque possessione sua priuandus est lite pendente, neque arctandus vt caueat quantumuis pauper sit, & de sequestratione rei litigiosæ.

NVmquam priuandus est possessor commodo suæ possessionis pendente lite,[1] Nec si iam pro actore lata sit sententia à qua fuerit appellatum.[2] Quare nec locus est sequestrandæ rei litigiosæ,[3] eo solo prætextu quod restituendis fructibus qui actori adiudicari possunt, impar futurus sit possessor:[4] sicut neque ex ea causa cauere cogendus est, at ne iuratoriam quidem cautionem præstare.[5] Vno tantum casu sequestratio admitti potest, Cum vterque collitigatorum dicit se possidere, verendumque est ne rixæ possessionis gratia, quam sibi quisque adserit ad arma veniatur.[6] *Ita Senatus* contra D. Abbatem d'Entremons 9. Cal. Aug. 1591.

1 *§. commodum. Inst. de interd. l. mancam. 4. C. si seruus export. veneat.* Lancel *part. 3 cap. 24 quæst. 1 nu. 38. & 69.*

2 Cum appellatio extinguat iudicatum & rem reducat ad terminos litis contestatæ, *l. 1. §. vlt. D. ad SC. Turpill. l. furti 6. §. 1. de his qui not. infam.*

3 Non solum quod sequestratio regulariter sit prohibita, *tit. C. de prohib. sequestr. pec.* sed etiam quia sequestratio possessionis in causa profana post appellationem facta censetur attentata etiamsi fieret ad tollenda scandala. Lancelot. *in 2. part. capit. 12 de attent. appell. pend. limit. 12 num. 3.* post Afflict. *decis. 58.* & Rebuff. *in tractat. de sequestr. num. 15.* Vide Guid. Pap. *quæst. 578.*

4 Nisi eo casu quo fructus à possessore dissiparentur pendente

dente appellatione, quo casu permittitur sequestratio non adhibita distinctione, an possessor sit soluendo necne, quæ distinctio adhibenda esset in prima inst. Lancel. *dict. cap.* 12. *num.* 11. *& seqq.* post Aufrer *ad Cap Tholos. decis.* 477. *ex cap.* 2. *lit. de sequest. poss. & fruct. l. imperatores* 21. *§. vlt. de appellat.*

5 Neminem enim suspectum sola paupertas facit, *l. suspectum, 8. de suspect. tutor.*

6 *l. si cuius,* 11. *§. si inter duos alios, l. aequissimum, D. de vsufr.* Sed hoc intellige si officio iudicis sequestratio fiat non ad instantiam partis, aut si fiat ad instantiam appellantis, vt concludit Lancelot *d. cap.* 12. *De attent. app pend. limit.* 11. *nume.* 12. *& sequentib.* ex Beroio *consil.* 116. *libr.* 3. Ne pugnet quod scripsi, *numer.* 3.

DEFINITIO X.

De executione sententiæ interlocutoriæ, quæ habet vim diffinitiuæ.

QVoties interlocutio iudicis habet vim diffinitiuæ sententiæ aut præiudicium parit in negotio principali, non licet iudici quamuis ducali à quo appellatum sit mandare illam executioni,[1] Alioqui attentasse videbitur in spretum appellationis,[2] haud secus ac si à sententia diffinitiua prouocatum esset. Exemplum esto si debitorem apocham proferentem iudex lite pendente condemnauerit ad solutionem additis his verbis, *non obstante dicta apocha erronea.* Nam cum cum de illo duntaxat quæreretur. An apocha per errorem necne conscripta esset, nihil supererat de quo in principali negotio cognoscere posset iudex, qui apocham erroneam esse iam pronunciauerat.[3] *Ita Senatus* pro Iacobo Miioret & Ioanne V... uet contra Ioannem Musnier & Franciscum Paraz 15. Cal. Feb. 1589.

1 Quamuis possit iudex quilibet ex stylo nostro mandare executioni quamlibet sententiam interlocutoriam, quæ modo sit reparabilis, vt loquuntur, in definitiua. De quo vide Rebuff. *in tract. de sentent. execut.*

2 Interlocutoria enim sententia, quæ habet vim definitiuæ regulatur secundum naturam definitiuæ, Alex *cons.* 181. *in princip. lib.* 6. Socin *in reg.* 21. Franc. *in cap. cum cessante, num.* 9. *vers. si vero quæritur de interlocutoria, Extr. de appella.* Mathesil. *singul.* 39.

3 Et ita officio suo functus fuerat siue bene siue male, *l. iudex posteaquam, 55. D. de re iudicat.*

DEFINITIO XI.

Non attentat qui iure suo vtitur.

ATtentare in præiudicium litis non dicitur, siue de profana re agatur, siue de Ecclesiastica, qui pendente lite possessionem suam tuetur,[1] alioquin iure suo vtitur. Itaque si quis effregerit obiectas ab aduersario feras insulæ, in cuius possessione iam petierat se retineri, deliquisse non videbitur. Neque enim sibi ius dicit, aut aduersarium spoliat, qui suam continuat possessionem.[2] Idque indubitatum est si de possessione appareat, puta si locatori rès sit cum conductore, qui nec dominij nec possessionis quæstionem referre potest.[3] Sed tamen obseruare diligenter debet qui possidet, ne quid per apertam vim moliatur aut per tumultum. Alioqui publicæ vtilitatis ratio faciet, vt id ante omnia sit vindicandum.[5] *Ita Senatus* pro D. du Bois Canonico Sanctæ Capellæ Camberiensis, contra Ioannem Borget ex tempore 9. Calend. Febr. 1589.

1 Robert. Lancelot. *in* 2. *part. cap.* 4. *De attent. lit. pendent. limit.* 1. *per tot. ex cap.* 1. *vt lit. pendent.* Idque est quod dici solet continuantem non attentare, Per gloss. magistr. *ad med. in c. non solum de appell. in* 6. & Clement. 2. *vt lit. pend.* Rot. *dec.* 10. *alias* 89. *de appell. in antiq. & decis.* 43. *alias* 321 *eodem titul. in nouis & decis.* 44. *alias* 34. *eod. titul.* Ægid. *decis.* 701. & aliis pluribus, quos congerit Lancelot. *dict. limita.* 1. *num.* 2. *&* 3. *& alibi sæpe.*

2 *l. nullus videtur,* 55. *de regul. iur.*

3 Imo delinqueret si à possessione sua desisteret, Inquit Ægid. *dict. decis.* 701. *incip. si possessor.* Lanf. *decis.* 447. *incip. possidens.* Capyc. *decis.* 71 *num* 2.

4 *l. si quis conductionis* 25. *C. de locat.*

5 Ne maioris tumultus occasio detur, *l. non est singulis* 176. *de reg. iur.*

DEFINITIO XII.

De executione interlocutoriæ non obstante appellatione, & de priuilegio iudicum maiorum.

QVoties ab ea interlocutione appellatum est, quæ per diffinitiuam sententiam aliamve subsequentem reparari potest, non videtur iudex in præiudicium appellationis attentare, si quod interlocutus est exequatur non obstante appellatione,[1] dummodo eam legem subiciat ne quod appellationi præiudicium fiat.[2] præterquam si interlocutio condemnationem contineat quam prouisionalem vocant.[3] Solis enim iuridicis maioribus & Principalibus datum est, vt huiusmodi interlocutionem à qua prouocatum sit exequi possint.[4] Vide Defin. 2. De sent. & interl. omn. iudic.

1 Quænam verò sententiæ interlocutoriæ reparari possint in diffinitiua & quæ non possint, vide apud Rebuf. *in tract. De sent. execut.* Lancel *part.* 2. *cap.* 2. *limit.* 1. *num.* 100. *& seq. vsque ad num.* 106.

2 Quoniam ita facit lege permittente & ex stylo Senatus nostri.

3 Semper enim hæc exceptio subaudienda est cum hodie appellationes omnes admittantur etiam quæ olim non admittebantur. At *in l.* 2. *de appel. recip.* nisi quod non semper executionem remoratur.

4 Et consequenter fuit hoc aliis denegatum, *arg. l. cum prætor.* 12. *De iudic.*

DEFINITIO XII.

Appellatio non impedit executionem sententiæ quæ per diffinitiuam emendari potest in iis, quæ ad litis ordinationem spectant.

MVlto minus attentare dicetur iudex, qui post interiectam appellationem ab interlocutione iubeat mãdari interlocutionem executioni, non obstante appellatione & citra eius præiudicium tamen, si eiusmodi executionis effectus per eum iudicẽ qui de appellatione cognoscet nullo appellãtis incõmodo rescindi possit.[1] Finge admisso actore ad probandam intentionem suam reũ frustrandi causa prouocasse. Non eo minus iubere iudex poterit vt testes audiantur. Maius enim periculum est ne probationes pereant si appellationi friuolæ deferatur,[2] quã ne iniuria fiat appellanti si ad testium auditionem procedatur, cum testationes non prius aperiri oporteat, quam super appellatione pronunciatum sit.[3] Quo remedio perinde manent omnia integra ac si nulla interlocutionis executio secuta esset,[4] *Ita Senatus*, ex tempore 3. Non. Decembr. 1589.

1 Nam si grauamen esset quidem reparabile sed cum magna difficultate, non posset procedi pendente appellatione citra attentatum Lancelot. *part.* 2. *cap.* 12. *De attent. appel. pen. limit.* 1. *num.* 104. *post.* Bart. *ad l.* 1. *§. quæsitum. de appellat. & in l.* 1. *de appel. recip.*

2 Curare enim debet magistratus vt rerum probatio salua sit. *l. curent.* 12. *D. de probat. l. in lege* 40. *vbi est text. elegans D. ad leg. Aquil.*

3 Ne fiat præiudicium liti appellatoriæ vide *D. fin.* 10. *supr.*

4 *d. l. in lege in fin.* Facilius enim est factum vt habeatur pro non facto, quam non factum pro facto.

DEFINITIO XIV.

De inuentariis conficiendo non obstante appellatione, vocatis tamen omnibus iis quorum interest.

IDem est si iudex inuentarium confici iusserit,& ab eo iussu prouocatum sit. Nullius enim præiudicij est inuentarij confectio [1] dum, ne agatur de instrumentis describendis aut legendis aut annotandis, per quod fiat vt secreta patrimonij pandantur. [2] Illud tamen districtè obseruandum est, ne vnquam iubeat iudex vel patiatur fieri inuentarium nisi vocato saltem ad confectionem eo,cuius interest, quique ex ea confectione lædi fortasse posset. [3] *Ita Senatus* in causa Petri Mermier & N. Porterat 4. Calendar. Iulij 1591.

1 Imo tendit ad faciliorem exitum appellationis,& ideo nõ potest videri attentatum. Per ea quæ tractat Lancelot. *part.1. cap.12.limit.12.num.38.& limit.4.in princip.*

2 Nam si secretã patrimonij per inuentarium panderentur nimis pars læderetur, ac proinde dicendum esset attentatum & reuocandum. *Ex not.in l.1.C.de alim.pupil.præst.& in l.mercatores.C.de commerc.& mercat.* Iacob. Henrici *cons.4.concl.11. num.56.& seqq.lib.1.*

3 *l.nam ita 39.D.de adop.l.de vnoquoque.47.D.de re iud.* Aliud est in sequestro in quo non semper pars citanda est deputa si sit periculum in mora. Lancelot *vbi supra de 1. limit.12.n.31.post.* Cuman *cons.157.&* Ruin. *cons.174 nu.12.16.lib.1.*

DEFINITIO XV.

Quando vna appellatio sufficiat pluribus interlocutionibus de eadem re redditis.

SI duæ ab eodem iudice de eadem re interlocutiones diuersis temporibus redditæ sint, [1] & à posteriore sola prouocatum, potest iudex non obstante appellatione iubere, [2] vt prior mandetur executioni, [3] nec eo magis attentasse dicendus erit in spretum appellationis, quoniam id postulat auctoritas rei iudicatæ. [4] Nimirum si posterior sententia siue interlocutoria siue diffinitiua in omnibus & per omnia priori conueniat aut minus plena proponatur. [5] Alioqui si prior conditionem aliquam habuit, quæ non nisi post latam posteriorem impleta sit, posterior vero nullam [6], sufficiet appellatum esse à posteriori, vt iudex qui priorem exequi non destiterit, attentasse videatur. *Ita Senatus* ex tempore 7. Calen. Iul. 1591. in ea causa de qua SC.22. infra de appellat. & relat.

1 Aqua scilicet non proponitur appellatum.

2 Vt executioni mandetur. *l.ferno 65.§.cum prætor D.ad SC. Trebel.& tot.tit.C.de execut.rei iudic.*

3 Sibi enim debet imputare qui ab vtraque sententia cum posset non appellauit.

4 Quia hoc casu prior sententia videtur contineri in posteriore virtualiter,vt loquuntur,non posterior in priore.& quæ plenior est tollit minus plenam. *arg.l.debitori.50.D.de fideiuss. l.si rem 13.D.de duob.reis.* Vide tamen Guid. Pap. *q.24.& seq.*

DEFINITIO XVI.

Attentatorum reuocatio facienda non est, si citra euidentem iniuriam fieri non possit.

ATtentatorum quidem ratio habenda imprimis est, vt quicquid in spretum superioris iudicis ad quem appellatum est ab inferiore factum constabit, [1] ante omnia in pristinam causam restituatur, tametsi fortasse iniquum sit quod inferior iudex decreuerit. [2] Possunt enim sic attentata restitui, vt tamen quod inique decretum fuit nullam habeat executionẽ. [3] Cõdemnato nimirum eo qui attentasse reperitur in omne id quod aduersarij ex ea causa interest, in quo etiam expensæ, si quæ ob id factæ sint, continebuntur. [4] Sed si attentatorum restitutio non aliter fieri possit, quam vt iniustum inferioris iudicis decretum iniuriosam habeat executionem, æquissimum est, præsertim si apud Senatum agatur, attentatorum rationem nullam haberi, [5] & ita Senatusconsulti verba concipi *sans s'arrester aux attentatz. Ita Senatus* pro vniuersitate de Neufuille les moines, contra Syndicos de Chastillion, 8. Cal. Sept. 1592.

1 Nam & à iudice inferiore attentari potest perinde atque ab ipsa parte. Lancelot *1 part.cap.2.De attent.a iudic.*

2 Et à quo fuit appellatum.

3 Quanquam nec nouum est, vt etiam iniusta decreta mereantur executionem propter rerum iudicatarum auctoritatem, *l.ferno 65.§.cum prætor D.ad SC. Trebel.*

4 Sic enim fit attentatorum purgatio. Lancelot. *part.1.cap.2. de attent.a iud.num.[illegible] cap.20.De purgat.attent.*

5 Ne iniuriarum occasio inde proficiscatur vnde iura nascuntur. *l.meminerint.C.vnde vi.l.1.C.de legib.*

6 Quibus verbis non pronunciatur attentatum esse vel non esse. *l.iusiurandum diem 7.§.1.de compens.l.ignorantem 8.§.si quis ex parte mon.De neg.gest.*

DEFINITIO XVII.

De specialibus inhibitionibus pendente appellatione pro appellante decernendis.

NOn solet Senatus noster inhibitiones, vt vocant, speciales petentibus iis, qui appellarunt, citra causæ cognitionem concedere, [1] Ne alioqui [illegible] super ipsa appellatione ius dicere aut pro ea saltem præiudicium facere videatur. Causæ autem cognitio in eo potissimum versatur, An in spretum & odium appellationis quid factum sit. [2] Quo casu cum quod male & attentatorie factum est [illegible] reuocari debet quam super appellatione pronuncietur, [3] ne quid tamen [illegible] specialiter inhibendum est. Sed cum ab executione iudicati condemnatus debitor appellaret, propterea quod iam ante solutum diceret quicquid deductum fuerat in condemnationem, [4] nec eo minus vrgente victore apparitor ad exequendum datus pergeret exequi, Senatus visis apochis publica fide subnixis audito etiam victoris procuratore nihil in promptu quod mouere Senatũ posset allegante, non dubitauit quin speciales illæ inhibitiones condemnato concedendæ essent, quippe quem post solutionem, de qua primo intuitu constabat, vexari iniquum videretur. [5] Quod si per priuatam scripturas probata solutio fuisset, [6] vel victoris procurator audiri non potuisset, non tam facile Senatus ad eas inhibitiones concedendas descendisset. [7] *Ita Senatus* in causa Claudij Deleyax Aduocati & R. D. Claudij de la Couz. Abbatis d. Ambournay. 6. Cal. Sept. 1592.

1 Etsi enim iudex appellationum ex quo recipit appellationem potest inhibere verbis & terminis, vt aiunt, generalibus ne quid fiat in præiudicium appellationis etiam non citata parte (nam simul cum citatoriis literis huiusmodi inhibitoriæ expediuntur) non tamen potest inhibere specialiter ne hoc vel illud fiat nisi causa cognita, Lancelot *part.1.cap.20.de attent.post inhibit.in præfat.quæst.numer.*110.119 *& seqq.* Guid. Pap. *quæst.436.quæst.52.num.59.* Maxime si inhibitio fiat ad instantiam partis Lancelot *ibid num.221.& seqq.* licet videatur in toto illo tractatu loqui de inhibitione facienda verbis generalibus.

2 Aut saltem super attentatis, ac proinde audita parte & cum plena causæ cognitione quando reuocatio attentatorum fit ad instantiam partis, Lancelot *part.1.cap.25.de process. in causa attent.num.33.& seqq.ex not.in clem.sæpe de verb.signif.*

3 Melius enim est ab initio intacta appellantis iura seruare quam post vulneratam causam remedium quærere, *l.vlt C.in quibus caus.restit.in integr.non est necess.*

4 Siquidem etiam in executione iudicati potest allegari exceptio solutionis, vt nemo nescit.

5 Eo prætextu quod nudus & merus executor non habet causæ cognitionem sed tantum exequendi facultatem. *l.a.[illegible] C.quor.appell.non recip.l.4.D.de re iud.*

6 Ponæarum fides non patitur vt idem bis exigatur, *l.bona fides 57.de reg.iur.*

7 Quæ nullam fidem faciunt nisi recognitæ, *l.cum ab initio 4.& seq.D.test.quem aper.*

8 Nullum etiam iudicium est tam summarium in quo non sit pars

sit pars citanda. *Alex. conf. 41. nu. 4. li. 4. post DD. in 4. clem. seq. de verb. signific.*

DEFINITIO XVIII.

In hibitionibus specialibus pendente appellatione locus est ad impediendam executionem euidenter iniuriosam.

CVm manifestissimi iuris sit, In executione sententiæ quæ aduersus capitulum ecclesiæ lata fuerit, non posse capi bona quæ sunt ex proprio singulorum canonicorum patrimonio,[1] Non abs re Senatus noster cum ex executoris relatione ita factũ esse cõstaret[2] appellanti canonico speciales inhibitiones pẽdente lite concessit, ne capta eius bona pro capituli debito distraherentur.[3] Sic in relationibus libellorum pro R. Francisco Courtois Decano capituli Meximiacensis 3. Id. Ianuar. 1591.

1 Quia quod vniuersitas capitali debet, non debent singuli de capitulo. Nec condemnato capitulo canonicorum, singuli canonici possunt dici proprio nomine condemnati, *l. sicut l. 7. §. 1. D. quod cuiusque vniuers. nomin.*

2 Quæ relatio sicut & executio ipsa facta erat ad instantiam creditoris contra quem inhibitiones speciales petebantur, & erat probatio probata quam aduersarius nondum citatus impugnare non potuisset nisi per viam falsi.

3 Non enim alieno odio debet alius prægrauari, *l. si quis suo 33. §. 1. C. de inoff. testam. & tot. tit. C. ne filius pro patre. Et ne vxor pro marit. l. a Diuo Pio 15. §. si rerum. & §. sed vtrum. de re iudic.*

DEFINITIO XIX.

De priuilegio debiti pro publicis oneribus exigendi.

NOn dicitur vniuersitas attentare in præiudiciũ litis apud Senatum pendentis, si ex mandato inferioris iudicis aduersus plebeios pro publicorum onerum contributione impetrato aliquid exigat ab eo qui se nobilem dicebat.[1] cum plebeium & ignobilem eum esse vniuersitas contenderet. Prius enim pronunciandum est an plebeius sit an nobilis, quam sciri possit vtrum cõtribuere cum plebeiis debeat necne:[2] Quo pendente & incerto, non debet prohiberi vniuersitas, quæ in exigendi quasi possessione est, quo minus iure suo vtatur.[3] Nec quod lis de ea re in Senatu tractabatur, facere potuit, vt non debuerit iudex inferior, cuius prima notitio fuit literas generales concedere vt aduersus singulos prouideretur, quorum ratione lis nulla pendebat.[4] Neque rursus ab executore appellari poterat, cum mandati fines non excessisset,[5] tametsi neglecta intercessione aut appellatione cœptam executionem peregisset, si hoc ipsum iudicis mandato continebatur, propter debiti fortasse fiscalis priuilegium.[6] Plane si ex euentu litis apparebit, nobilem fuisse eum, qui plebeius dicebatur, ideoque nec ab eo exigi quicquam potuisse, condemnanda erit vniuersitas vt restituat quicquid exegerit: Interdum etiam cum expensis si iusta litigandi causa non fuit.[7] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Et consequenter immunem à contributione tributorum & subsidiorum, quæ Principi à solis plebeiis & ignobilibus debentur ex edictis serenissimorum Ducum Sabaudiæ.

2 Quia causa status præiudicialis est & ideo prius examinanda, *l. 1. C. de ord. iudic.*

3 *l. minor. 4. C. si seruus export. veneat.*

4 Non enim attentare dicitur iudex qui aliquid decernit contra eum qui non est in lite, Lancelot. *part. 1. cap. 9. de atten. à tertio num. 61.* post Ægid. *decis. 749.* Achil. *Decis. 6. de attent.* Pelleg. Fab. *decis. 96.*

5 *l. ab executore 4. D. de appel. l. ab executione 5. C. quor. appell. non recip.*

6 Debita enim fiscalia nullam moram patiuntur, & priuilegium habent vt non obstante appellatione interim exigi possint, licet extra hanc causam fiscus non habeat priuilegium innouandi appellatione pendente Lancelot. *part. 2. cap. 12. De attent. appel. pend. ampliat. 4. nu. 6.*

7 *l. qui soliduum 78. §. etiam. de leg. 2.* & ibi Bart.

DEFINITIO XX.

Attentatorum reuocatio in quacunque litis parte peti potest: Quinimo allegata esse sufficit.

SI quando in spretum litis aut appellationis attentatum proponatur, omnimodo id vindicandũ est,[1] etiamsi aduersarius cuius interest vindicari, non id petierit in libelli conclusione,[2] dummodo per media, vt aiunt, litis conquestus sit[3] de attentatis, deque iis appareat ex actis & instrumentis litis.[4] *Ita Senatus* in ea causa de qua SC. 8. De arbitr.

1 Nam attentatum est siue lite siue appellatione pendente quid fiat in præiudicium litis vel appellationis Lãcel. *in tract. De attentat. in præfat. 1. part. maxime à num. 51. vsque ad 60.*

2 Nam nec libellus requiritur in reuocatione attentatorum vt nec alias quoties sufficit iudicis officium implorari, Lancelot *part. 3. cap. 15. de process. in caus. attent. num. 10. 11. 12. & seqq. Ex gloss. in clem. 2. in princip. vt lit. pend.* Laufranc. *decis. 362.* & aliis ibi citatis.

3 Nam qualisqualis saltem petitio reuocationis attentatorum est necessaria, vt concludit Lancelot. *vbi supra numer. 14. 15. & 16.*

4 Sunt enim attentata semper probanda & nunquam præsumenda, nunquam supplenda cum sint odiosa, Lancelot. *d. part. 3. cap. 26. De probat. attentat.*

DEFINITIO XXI.

Appellatio debitoris non impedit executionem contra fideiussorem eadem sententia condemnatum, nec appellantem.

EAdem sententia principali debitore & fideiussore condemnatis, debitor appellauerat tacente fideiussore. Non idcirco in spretum appellationis attentasse creditor videbitur, quod aduersus fideiussorem non destiterit agere ex iudicato:[1] tametsi futurum sit vt exacto fideiussore debitor ipse per consequentias inquietetur,[2] Salua siquidem debitori erit exceptio ad imputandum fideiussori, cur soluere aut iudicato stare quam appellare maluerit, cum principalis ipse debitor appellasset,[3] si iusta appellandi causa fuit.[4] Alioquin dicendum erit cogendum omnimodo fideiussorem hunc vt appellet, si nec volenti sibi liceat renunciare liti & soluere: quod tamen fuerit iniquum.[5] Quid enim si sciat deberi id quod petitur,[6] malitque soluere quam diutius vexari sumptibus inanibus,[7] quos fortasse ab inope debitore non tam facile postea sit repetiturus?[8] Vt taceam ipsius quoque interesse ne sumptus in litem necessarios de suo protoget potius quam vt eos postea repetat.[9] *Ita Senatus* ex tempore in publico auditorio Prid. Id. Febr. 1594.

1 Nam cum hoc casu nulla sit lis contra fideiussorem post latam sententiam definitiuam, quæ transiit in rem iudicatam, quod ad eum pertinet, non potest dici attentatum, per ea quæ dixi *Def. 2. num. 2. & Defin. 19 num. 4. supr.*

2 *l. cum lex. 46. D. de fideius. l. 5. de lib. legat. cum simil.*

3 Potuit enim appellatio debitoris prodesse fideiussori si fideiussor voluisset, *l. si fideiussor. 29. D. mandat.*

4 Hoc enim cogitur probare debitor si quid velit imputare fideiussori, *arg. l. si. ideo 5 secum ibi not. D. de euict.*

5 Id namque est quod dici solet, iudicia omnia esse absolutoria si is qui conuenitur sit paratus soluere. *§. vlt. inst. de perpet. & tempor. action.*

6 Non enim prohibetur fideiussor agnoscere bonam fidem, *d. l. si fideiussor. §. quædam. D. mand. l. quoties 9. §. sicut D. de administ. tutor.*

7 Execratione litium & redimendæ vexationis gratia, *l. 4. §. 1. de alien. iudic. mut. caus. fact. l. minoribus, 6. D. de minor.*

8 Inanis enim est actio quam debitoris inopia eludit, *l. nam n 8. D. de dol.*

9 Interest enim cuiuslibet non soluere potius quam solu-

1 l.2.C.de crimin.sacrileg.l.sacrilegiis.C.de diuers.rescript.
2 l.digna vox 4.C.de legib.Andr.Tachin.lib.1.cap.2.
3 l.2.§.vlt.& pass.C.hoc tit.
4 Argum.leg.si quando 35.Cod. de inofficios.testam.l.omnium.
19. Cod. de testament. l. Nepos Proculo. de verbor signification. [Vnde est quod si quid durius & seuerius à Principe rescriptũ sit non statim parere magistratus debeat, sed triginta dies expectare, intra quos sperandum est bonum Principem de ea seueritate aliquid relaxaturum *l. si vindicari 20.C.de pœn.* vbi est text.in hanc rem singularis.

5 Ex eo namque Cancellarius dicitur quod ad eius officium spectet vt literas omnes cancellet, quas videt contra ius esse vel contra publicam vtilitatem.

6 Non enim iuris ratio patitur vt inde nascatur occasio iniuriæ vnde iura oriuntur.

7 *l.nec auunc 4.C.de emancip.lib.l.2. §.si quis à Principe.D ne quid in loc.publ.l.quoties.C.de precibus Imp.offer. vod. l. id quod nostrum.11.de regul.iur.*

8 *l.item si verberatum.15.§.1.vbi DD.de rei vindic.l.Lucius.11.D.de euict.*

9 *DD.late ad leg.vlt.C.hoc tit.*

10 Quam vulgo absolutam potestatem vocant, alij non male tyrannidem, aut plenitudinem tempestatis, vt ex Baldó, Crauetta & aliis loquitur Anton.Tess.*Decis.Pedemont.91.nu.2.* Talem certe nullam in bono Principe agnoscit Didac. Couar.*lib.3.var.resol.cap.6 num.6.*

11 Id enim est quod dici solet, Principem posse dispensare contra ea, quæ sunt iuris positiui, quia ipse supra ius positiuum est, *cap.proposuit de conces.præb.* Crauet.late *de antiq.temp.par.1.sect.1.num.38.* Natt.*cons.367.lib.2.*

12 § *Sed naturalia Inst.de iur.nat.gent.& ciuil.*

13 *l.2.§.igitur constituto Principe.& §. quod ad magistratus. D.de orig.iur.*

14 *d.l.digna vox Lex imperfecto.C.de testam. cap. quia in ecclesiarum de constit.*

15 *Arg.l.si quis in principio de legat.2.*

DEFINITIO II.

Princeps laicus monachalem præbendam concedere præsertim laico non potest.

NOn licet Principi monachalem præbendam laico inter monachos concedere ex causa qualibet, id est, quantumuis remunerationis color quæratur.[1] Nisi hoc saltem onere adiecto, vt cum monachis aut certe in ipsis monasterij claustris moretur is, cui præbenda indulgetur.[2] Pertinet enim ea res & ad ecclesiæ dignitatem, & ad publicam honestatem, adeoque vtilitatem. Ac quemadmodum publice interest vt ecclesiastica beneficia clericis sine vlla diminutione conferantur:[3] Ita & ne per laicos, præsertim secularem vitam agentes vllo modo possideantur.[4] *Ita Senatus* in causa N. Vernat & Abbatis Sancti Sulpitij Prid.Id.August.1592. Cum tamen Abbas ille male consultus centum florenos annuos pro præbenda quę longe pluris erat, obtulisset (veritus fortasse, ne si omnino denegaret, Principem offenderet) neque aduersus eam oblationem impetrasset in integrum restitutionem, condemnatus est vt oblatam pensionem à die oblationis persolueret, ac in posterum præstaret. Neq; enim aliter ius dici potuit inter consentientes.[5]

1 Non enim de negotiis & rebus ecclesiasticis disponere Princeps laicus potest, *cap.tuam.de ord.cognit.cap.Lator.qui.filij sint legit.cap.generali & cap.quia sæpe de elect.*

2 Vt quemadmodum hoc onere adiecto libertas eius quodammodo infringitur *l.Titio centum.72.§.Titio centum de cõd.& dem.* ita monacho similis videatur.

3 *Tot.tit.Vt benef.eccles.sine diminut.confer.*

4 *Cap 2.Extr.de instit.* Licet videatur distinguenda præbenda à beneficio. Præbenda enim consistit in temporalitate, Ius vero beneficij in spiritualitualite, vt tractat Boer.*quæst.271.nu.4.ex notat.in cap.cum Martinus de constit.& in cap. maioribus. De præb.cap.causam de præscript.*

5 *l.si conuenerit 26.D.de re iudicat.l.vt fundus D.commun. diuid.*

TIT. XII.

DE DIVERS. RESCRIPT.

DEFINITIO I.

De clausula, Motu proprio.

CLausula, Motu proprio, licet maximę & pręcipuę sit potestatis in eo pręsertim quod tollit vitium omne obreptionis & subreptionis,[1] ius tamen alteri quęsitum non adimit,[2] quoniam ita semper interpretanda sunt beneficia principalia vti ne cuiquam iniuria inferatur.[3] *Ita Senatus* in causa Illustrissimi Dom. Vincentij Laurei Cardinalis du Montdeuis & Reuer. Petri Goyet de Prioratu Nantuaci 17.Cal.Mart.1589.

1 *Cap si motu proprio de præb.in 6.* Stafil *in tract. Delit.gratio. in rubr.subreptio.* Rebuff.*in prax.benef. in form.promis. simplic. part.3.nu.17.& in form.mand.de prouid.in verb. motu proprio, Et in verb.pro expressis.*

2 *d.cap.si motu.* Bald.*in cap.ad audientiam.de rescript.*

3 *l.2.§.merito & §.si quod à Principe D.ne quid in loc.publ.l.rescripta 7.C.de precib.Imp.offer.l.si priuatum.17 D.qui & a quib.man.Not.in cap. ab eo.de elect.in 6.in l.vlt.de pact.* Bald *in l.1.de const.Princ.& in cap.super eo de offic.deleg. Repetitum est hoc SC.Defin.22 supr de sacros.eccles.*

DEFINITIO II.

De Principe contraria rescribente.

SI quid summus Pontifex aut alius Princeps rescripsit contra quam iam ante rescripserat aut aliud quid fecerat, præsumitur circumuentus,[1] nec doli suspicione caret is qui rescriptum impetrauit.[2] Beneficium namque Principis decet esse mansurum, neque facile credendus est Princeps liberalitatem contulisse cuius postmodum pœniteat.[3] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 *Arg.cap.cum olim vers.archidiaconatum de sent.& re iudi. l.prædia.* vbi Bart.*C.de locat præd ciuil.lib.11.tit.70.*

2 Intellige si sciuit prius rescriptum.

3 *Nouel.81.constit.quæ dignit.& episcop.§.illud cap.dudum 2.de elect.cap. ex literis. & cap. postulasti de rescript. can.quod bene semel.6.q.4.can.institutionis.& can.si ea 25.q.2.*

DEFINITIO III.

Quænam rescripta non nisi in magna Cancellaria debeant expediri.

REscripta, per quę princeps expressim & specialiter huic aut illi Statuto vel edicto, aut styli practici articulo derogat, non possunt à Procancellario expediri, quoniam expressa Principis voluntate & subscriptione indigent,[1] ideoque ad magni Cancellarij pertinent auctoritatem. *Ita Senatus* in relationibus libellorum 16.Cal.Iul.1590.& alias sæpius.

1 *l.1.vbi Bart.& omnes notant C.de legib.* Eius enim est & interpretari & abrogare vel derogare cuius est condere. *l. leges sacratissimæ.9.l.a nou de nouo.12.C.eod.*

DEFINITIO IV.

De rescripto aduersus vitium litigiosi siue iam contractum siue contrahendum.

IDem iuris est si ex principis rescripto quis petat, vt liceat sibi rem litigiosam vendere contra iuris cõmunis prohibitionem, aut vt aduersus vitium litigiosi iam contractum in integrum restituatur. His enim casibus cum strictissimæ iuris rationi & prohibitioni aperta vis fiat,[1] Principis auctoritas, & subscriptio omnino necessaria est,[2] Præterquam iis casibus, quibus

Prætor ex æquitate & causa cognita distractionem rei litigiosæ permittere interdum solet.[1] Quod enim Prætor pro imperij sui iure facere olim potuit, id omnino Procancellarius sub nomine & auctoritate Principis per seipsum expedire potest.[2]

1 *Tot. tit. de litig. D. & C. & in Nouel.*

2 Nihil enim iudex facere potest contra leges, ne Senatus quidem, *l. 1. in fi. l. nec nō 28. §. quo ad eum D. ex quib. caus. maior.*

3 De quibus *in l. Diuus Pius. §. D. de hared. petit.* vbi tamen obserua legendum esse *Sola cautio*, non *Solida*.

4 Nam & pretoris officium olim erat, vt daret in integrum restitutionem. *Toto titulo De in integr. restit.*

DEFINITIO V.

De appellatione in intercessionem commutata.

CVm is qui executioni contra se factæ intercedere debuerat ab ea perperam appellauit, indiget rescripto Principis cuius beneficio conuertatur appellatio in intercessionem, Sed ea res facere non potest, vt iudex superior qui ex appellatione cognoscere deberet, possit etiam de intercessionis iure cognitionem sibi adrogare, quam alioqui inferior iudex pro sua iurisdictione habere deberet,[1] ne in cuiusque potestate sit male appellando id assequi, vt inferioris iudicis auctoritas labefactetur, quam ex officio tueri superior quoque debet.[2] Ex igitur superioris partes erunt, vt conuersa per rescriptum appellatione in intercessionem, causæ cognitionem remittat ad eum iudicem, apud quem si appellatum non fuisset intercessionis suę causas reddere reus debuisset. *Ita Senatus* ex tempore 8. Cal. Decemb. 1590.

1 Alioqui condemnandus est is qui appellauit, *l. 1. & tot. tit. quor. appel. non recip.*

2 *l. 1. & tot. tit. quis à quo appell.*

3 Appellatio enim tamdiu deuoluit cognitionem ad superiorem, quamdiu ipsa subsistit, non cum extinguitur.

4 *Cap. vt debitus honor. Extr. de appel. Bart. in l. eius qui ante. 10. de appel. recip.*

5 Extincta enim appellatione in eo statu res esse debet, in quo esset si appellatum non fuisset. *l. tutor. 41. §. 1. D. de vsur.*

DEFINITIO VI.

Rescripta ad gratiam sunt annalia, Ad ius perpetua.

PRincipalia rescripta, quæ intra annum executionem habuerunt aut habere cœperunt, si non ad gratiam,[1] vt loquuntur sed ad ius concessa sint, perpetua sunt, nec anno finiuntur,[2] aut alio tempore, nisi eo ipso quo ius illud ad quod impetrata sunt finiretur.[3] Sed hoc ita si non rescripto diserte comprehensum sit vt post annum non valeat,[4] quomodo frequentioris quæstus gratia exprimi solet in rescriptis omnibus, quæ ex parua prodeunt Cancellaria: Quæ si executioni intra annum mandata vel saltem mandari cœpta non fuerunt, anno vtique, etiamsi dictum non sit, finiuntur.[5] *Ita tractatum est* 4. Cal. Iulij 1591.

1 De quibus *in cap. si autem. & cap. plerumque. de rescript.*

2 *l. Falso 2. C. hoc tit.*

3 Neque enim rescribentis Principis ea voluntas esse interpretanda est vt iura omnia peruertat, sed potius vt secundum ius rescripsisse intelligatur. *l. si quando. 35. C. de inof. test.* Facit *l. fin. de minor. clem. 1. de in integr. rest.*

4 *d. l. falso* Gud. Pap. *quæst.* 135. vbi tamen male putat ius ciuile correctum esse per canonicum.

5 Excipiuntur tamen literæ Prehensionis, quas vulgo *de prise de corps* appellamus, quarum potestas vtique anno vno non finitur, nec alio vllo tẽpore quandiu criminis persecutio durat. Rebuff. *in prœm. const. gloss. 5. num. 44.* quia scilicet non est in potestate illius qui eas impetrauit, vt eas quando & quomodo velit exequatur.

DEFINITIO VII.

De impetrante officium viuentis.

OFficium viuentis impetrans etiam à Principe, siue inuito possessore siue non requirente eo aut consentiente, nullo modo audiendus est, siue officium dignitatem habeat siue non. Tametsi motu proprio Principis ea concessio facta proponatur:[1] Quod huiusmodi res periculosi tristisque euentus plena sit ac bonis repugnet moribus, quandoquidem alienæ mortis captandę votum inducit.[2] Alioqui facile esset clausulam illam, *Motu proprio*, rescriptis quibuslibet inserere, tum etiam cum per aulicorum sordes, aut gratiam rescriptum impetraretur. *Ita Senatus* ex tempore pro Castellano Seyssell contra Ioannem Baptistam Bruel, 11. Cal. Sep. 1592.

1 Rebuff. *in tract. Vt ante vacat. gloss. vlt. §. 1.*

2 *l. vlt. C. de pact. l. donari 29. aliud quidam. §. vlt. D. de donat. l. 2. §. interdum. de vulg. & pup. subst. l. 2. §. vlt. de his quæ vt indign.*

3 *l. Præfec. 11. C. de transact. l. ambitiosa 4. de decret. ab ordin. faciend.*

DEFINITIO VIII.

De priuilegiorum ciuitati concessorum interpretatione & reuocatione.

QVāuis dici soleat in concessione qualibet quantumuis generali exceptam semper intelligi personam loquentis,[1] præsertim in rescriptis principalibus,[2] tamen non est id perpetuum.[3] Quid enim si ex eo fiat, vt inutilis & sine effectu futura sit concessio? Finge datum a Principe priuilegium ciuitati, quale habet ciuitas Niciensis, vt quicunque per annum & diem in ea manserit tanquam ciuis, & domicilium habuerit, ex dedititie & tall ab hsia plene liber. Haud dubie ad priuilegium inuitati ij maxime videbuntur, qui in Principis iure & manu fuerunt,[4] Cum de aliis dubitari possit, an eos Princeps ad libertatem vocare potuerit inuitis aut etiam ignorantibus dominis. Vulgatum enim est ita interpretanda esse priuilegia vti ne tertij ius lædant[5] Nisi quis putet fauore libertatis ab ea iuris regula esse recedendum.[6] Sane si postquam per annum & diē stetit quis in ea ciuitate, quæ huiusmodi priuilegium habuit, reuocatum sit priuilegium, non faciet ea reuocatio præiudicium iam competenti libertati.[7] Videtur namque cum ciuitate quodammodo contrahere, is qui ciuitatis leges intuitus & secutus domicilium suum & fortunarum suarum omnium sedem in ea collocat, non aliter id facturus.[8] Itaque ad futuros tantum non etiam ad præteritos casus priuilegij reuocatio pertinebit.[9] *Ita Senatus* in ea causa de qua Defin. 4. & 5. infr. De præscript. quæ pro libert. compet.

1 *l. si mercedem 33. §. vlt.* vbi gloss. & Bart. *de act. emp.*

2 Quis Princeps non sibi legem dicit sed aliis, *l. Lucius 40. in fin. de fid. lib.*

3 *l. Paulus respondit. 29. §. vlt. D. de pignor.*

4 Principum enim beneficia plenissime aduersus concedentes interpretamur. *l. 3. D. de constit. Princip.* Vide Bart. *in Nouel. cui titulus est Constitut. quæ dignit. §. illud numer. 1.* Gud. Pap. *quæst. 489.*

5 *l. penult. C. hoc tit. l. 2. § merito. & §. si quid à Principe D. ne quid in lo. publ.*

6 *Arg. l. 1. & 2. C. de commun. seruo manumiss. & l. quidam in t. 15. §. si quis filium D. ad SC Trebel.*

7 Libertas enim quæ semel competit nunquam reuocatur nisi ex ingratitudine. *l. Papinianus 8. §. vlt. & l. seq. D. de inoff. testam.*

8 *Arg. l. si in patria & l. ciues 7. C. de incol. lib. 10. tit. 39.*

9 *l. leges 7. C. de legib. l. vlt. in p. C. de contrahend.*

DEFINITIO IX.

Literæ remorandæ litis impetrari non possunt, cum iam in causa conclusum est.

RESCRIPTA illa Principis quibus litem sistere iudex iubetur (vulgo literas *Status* vocant, quod pendente dilatione in suo statu litem manere necesse sit) ad eas lites non pertinent, quarum status talis est, vt iamiam ferenda sit sententia, quod contingit quoties in causa conclusum est. Cum enim hoc casu perinde habeatur acsi iam esset iudicatum,[1] nulla lis superesse videtur,[2] nullusque proinde litis status amplius esse, in quo subsisti possit.[4] *Ita Senatus* in causa D. Senatoris de Candie contra D. de Grilly. 17. Cal. Iulij 1593.

1 De quibus diximus *Defin.* 13. *sup. De precib. Imper. offer.* & ad quas pertinet quod scriptum est *in l. interdum* 36. *De iudic.*
2 *Arg. l. pen. D. de milit. test.*
3 *l. terminato* 3. *C. de fructib. & lit. expens. l. non minorem. C. de transact. l.* 1. *D. de iureiur.*
4 Id enim est quod dici solet non entis nullas esse qualitates, *vulg. l. cum qui in prouincia* 41. *D. de reb. credit.*

DEFINITIO X.

Rescripta ad Senatum durante iustitio ad Cameram quoque criminalem, qua Senatus vices gerit, pertinere.

LITERAS Principis ad Senatum scriptas eo tempore quo publicum iustitium indictum est, à Camera, vt vocant, criminali, quæ non nisi de criminalium iudiciorum præparatoriis cognoscere solet, & aperiendas esse & considerandas, vt perinde earum ratio habeatur quatenus iuris & æquitatis ratio patietur, acsi ad Cameram ipsam criminalem scriptæ essent, aut acsi Senatus ius redderet, post multam disputationem definitum est,[1] Ne alioqui Principis auctoritas neglecta, aut quod in nomine erratum esset, circumueniendæ voluntatis eius quæsita & captata occasio videretur.[2] Sic in causa Tiberij Mutij & Abbatis de Filli 17. Cal. Octobr. 1597.

1 Quia vicem Senatus & locum obtinet Camera illa criminalis.
2 Neque enim error in nomine nocere solet regulariter, si modo constet de voluntate, nec sit error in corpore, *l. quoties* 9. *D. de hered. instit. l.* 4. *de leg.* 1.

DEFINITIO XI.

Literæ status non prosunt attentatori, nec spoliatori nec in causis criminalibus.

SI pendente lite & in eius præiudicium attentatum sit, non est ferendum, vt is qui attentasse dicitur ac fortassis aduersarium spoliasse, rescriptum à Principe impetret ad litem in eo statu sistendam. Ita enim fieret, vt delicti sui pœnam eluderet.[1] Spoliatio siquidem delictum est aut proxime saltem ad delictum accedit.[2] Planè in causis criminalibus constat huiusmodi rescriptis locum non esse, siue criminis cognitionem differri reus velit, siue actor ipse, Reo præsertim in vinculis existente. *Ita Senatus* in causa Francisci Celaz Lugdunensis contra Franciscum de Resignand ante Cal. Decemb. 1593.

1 Nam & similiter dicimus spoliatum bonis suis omnibus vel maiore parte, non posse conueniri nisi bonis prius restitutis saltem iure canonico, Bart. *in l. si te bonis numer.* 2. *C. de iur. delib. in l. si quis ad se fundum. nu.* 2. *C. ad leg. Iul. de vi publ. & in l. propter. numer.* 1. *de excus. tut.* Denique malitiis nunquam indulgendum est.
2 Publice namque interest nocentem damnari vel innocentem absolui, *l. absentem* 5. *D. de pæn.*

DEFINITIO XII.

Ex literis De debitis non posse agi contra heredem debitoris.

RESCRIPTUM & diploma Principis quod vulgo De debitis appellant, nullam habet executionem aduersus heredem debitoris non solum vti ne in carceres detrudi possit, sed etiam ne ex eo possit agi in rem & hypothecaria præcisè,[1] Adeo vt neque aliud dicendum sit, si debitor ipse ex eiusmodi diplomate iussus sit soluere priusquam vita fungeretur. Eo namque ante solutionem mortuo, non potest peragi executio in præiudicium heredis, nec si purè heres sit,[2] Multo minus si non nisi cum beneficio legis & inuentarij hereditatem debitoris agnouerit.[3] Igitur ab actione & libello incipere creditor debebit non ab executione. Nec ad rem pertinet quod ex instrumento, vt loquuntur, guarentigiato, solet etiam præcisa litera impetrari aduersus heredem debitoris, cum clausula, *aliud intercedendi potestate*. Etenim apud inferiores tantum iudices id receptum est, & quidem contra manifestam iuris rationem, quæ certè non patitur, vt ab executione vnquam incipiatur.[4] Quanquam decreti iniquitatem illud temperat quodammodo, quod intercedente debitore tota executionis potestas in simplicem conuertitur citationem.[5] At Princeps sub cuius nomine diploma cōscribitur, itemque Senatus, qui in iudicando Principis vice fungitur,[7] quoniam cauere debet diligentissime ne quid decernat, quod vel minimam speciem habeat iniquitatis,[8] nihil tale vnquam constituit, sed iubet semper incipi à citatione, Nisi cum aduersus debitorem ipsum agendum est ex instrumento, vt diximus, guarentigiato, Cuius priuilegium in eo elucet, vt paratam habeat executionem,[9] nec vlla satisdandi necessitate incommodam, si diplomatis principalis beneficio nitatur.[10] *Ita Senatus* ex tempore in causa Boni Fou & N. Tricquet Idib. Mart. 1594.

1 Boer. *quæst.* 10.
2 Quia nesciri potest an sit heres priusquam in ius vocatus sit & interrogatus, cum aditio hereditatis animi sit potius quam facti, *l. pro herede* 20. *l. gerit* 88. *de acquir. hered.*
3 Huic enim iura sua omnia integra conseruantur, *l. vlt. D. de iur. delib.*
4 Qui solitus iudiciorum ordo est, *§. omnium, Instit. de pæn. temer. litig.*
5 *l.* 1. *Cod. de execut. rei iudic. l. si cum nulli* 58. *D. de re iudic.*
6 Bart. *in l. de pupillo* 5. *§. meminisse D. de nou. oper. nunciat.*
7 Nam & sub Principis nomine prodeunt Senatusconsulta.
8 Ne inde nascatur occasio iniuriæ vnde iura proficiscuntur, *l. meminerint* 6. *C. vnde vi.*
9 Quia vim sententiæ & condemnationis habet non ex iure sed ex auctoritate statutorum, quæ hac de re sunt ferè vbique gentium, præsertim in Italia.
10 Est enim hoc priuilegium creditoris agentis ex diplomate principali, vt nunquam satisdet, nisi cum ipso diplomate, ita cautum est.

DEFINITIO XIII.

Non alias quam Principis vel Augustæ literas à Senatu adprobari debere.

NON alias, quam Serenissimi Principis nostri, vel Augustæ literas adprobare, & vt Pragmatici loquuntur, verificare Senatus noster debet, quia nec alius Senatui nostro imperare potest quam Princeps vel Augusta.[1] Itaque si quid publicè priuatimve præfectus Prætorio, aut si mauis, generalis Vicarius Principis decreuerit, non debet amplissimi ordinis auctoritas in eo adprobando interuenire: Cúmque aliter quandoque antea vsurpatum diceretur, Placuit id corrigi nec in posterum tale quicquam amplius fieri oportere.[2] *Ita Senatus* in causa N. Bocellin, & Syndicorum de Belley 4. Id. Maij 1594.

1 Omnes enim à Principe & Augusta vel Senatu inferiores sunt vel pares, cum Senatus vices Principis gerat: Par vero in parem non habet imperium, *l. nam et si* autem 18. *de minor. l.* 1. *§. pen. de appel.*
2 *Ex l. quod vero* 14. *l. quod non ratione* 46. *D. de legib.*

DEFINITIO XIV.

Clausulæ derogatoriæ quo plus insolitæ, eo magis suspectæ.

CLausulæ derogatoriæ cæteræque præcautiones in gratiis, & literis summi Põtificis aut alterius Principis quo magis insolitæ & plures appositæ sunt, eo minus operantur, quia faciunt vt tanto minus præsumatur voluntas concedentis,[1] tantoque facilius probetur subreptio.[2] Ex qua subreptione inducitur nullitas gratiæ & literarum quasi ex defectu voluntatis in prouidente.[3] *Ita Senatus* pro Guilielmo Bachod contra Claudium Philippe 4. Non. Iun. 1595.

1 Felin. *in cap. nulli. de rescr.*
2 Dec. *consil.* 561.
3 *Cap. cum adeo. de rescript in* 6.

DEFINITIO XV.

Inciuile est rescriptum à spoliatore impetratum ad euocandam causam ad consistorium Principis antequam purgatum sit vitium spoliationis.

QVi aduersarium spoliauerat, cum ad restituendam rem interdicto conueniretur,[1] nec haberet quod responderet, petierat à Principe, & obtinuerat vt causa ad Principis consistorium euocaretur,[2] Placuit audiri eum non debere,[3] nec admittendum esse rescriptum, quia spoliationis vitium ante omnia purgandum est.[4] *Ita Senatus* in causa Seminarij Augustani & Prioratus Sancti Bernardi, 20. Decemb. 1595.

1 Scilicet ex edicto vnde vi. *l.* 1. *& tot. tit. D. vnde vi.* Idem esset si conueniretur condictione, *ex Can. redintegranda* 3. *qu.* 1. *aut ex l. si quis in tantam. C. vnde vi.* Sunt enim ista omnia remedia spoliatis competentia.

2 Cuiusmodi euocationes magnam litium & expensarum materiam præbere solent. Nec enim sine magnis sumptibus itur ad Principem aut litigatur coram Principe.

3 Tanquam qui huiusmodi commento velit moram facere restitutioni, quæ statim facienda est spoliato.

4 Interest namque reipublicæ spoliatum quemlibet ante omnia restitui etiam prædonem. *cap. in literis.* 7 *paſ. Extr. de restit. spoliat.*

DEFINITIO XVI.

Rescriptum moratorium non magis potest impetrari contra debitum per quod facta est nouatio iudicati ad vtilitatem debitoris, quam contra ipsum iudicatum.

COndemnatus debitor à creditore iudicati executionem vrgente impetrauerat, vt iudicati nouatio fieret[1] per nouam stipulationem, in quam ex liberalitate & indulgentia creditoris longe minus deduceretur, quam deductum esset in condemnationem. Agente postea creditore debitor moratorias literas impetrauerat, ne ante annum vrgeri posset.[2] Visum est licet nouatione facta sola supersit actio ex stipulatu, neque ex iudicato amplius agi possit, non debere tamen deteriorem hac parte esse conditionem creditoris, quam si nouatio nulla facta esset, ne alioqui captiosa ei sit liberalitas,[4] ex qua tam satis magnum lucrum debitor senserit, qui ob eam nunc minus debet.[5] Proinde quamuis aduersus obligationem ex stipulatu proficiscentem moratoriis literis locus esse posset, quibus non esset aduersus executionem rei iudicatæ,[6] in proposito tamen non magis locus erit, quam si iudicati executio peteretur. Fere enim est vt in dolo esse debitor videatur, qui extorta liberalitate perfide abuti velit.[7] *Ita Senatus* pro Dom. Philiberto Milliet Episcopo Maurianensi Abbate d'Aups contra Claudium Pernollet eiusque fideiussores 8. Id. Feb. 1596.

1 Potest enim ipsa quoque iudicati actio nouari si id actum sit, nec recuset actor partam sibi ex iudicati causa persecutionem ad initium alterius petitionis redigere, quomodo scriptum est in *l. minor* 40. *D. de minor.*

2 Cuiusmodi literas certum est impetrari posse aduersus agentem ex stipulatu, non item aduersus agentem ex iudicato, vt dixi *Defin.* 4 *supr. de precib. Imp. offer.*

3 Quia nouatione perimitur prior actio & in sequentem transfunditur. *l.* 1. *D. de nouat.*

4 Nemo enim ex liberalitate sua periclitari debet, *l. nec ex liberalitate. D. de re iudic.*

5 Nam post rem iudicatam si nouatio facta non esset, nihil aliud quæri oporteret, nisi quid in condemnationem deductum fuisset, siue plus siue minus antea deberetur, *l. si fundus* 16. *§. si plurn. D. de pignor.* ideoque solemus dicere per iudicatum fieri nouationem prioris actionis, *l. vltim. C. de vsur. rei iudic.*

6 Rebuff. *in tractat. de lit. dilat. artic.* 1. *gloſſ.* 1. *num.* 10. Post Guid. Pap. *quæ.* 97. Dixi *Defin.* 13. *supr. de precib. Imp. offer.*

7 *Arg. l.* 1. *C. de iur. dot. l. pen. iunct. l. si extraneus.* 33. *D. eod.* Ergo si nouatio facta sit sine liberalitate, aliud erit, vt dixi *Defin.* 4. *supr. de precib. Imper. offer.*

DEFINITIO XVII.

Contra locatorem non potest conductor impetrare rescriptum moratorium, nec si facta sit nouatio dum ne sit mutata causa debiti.

DEbitor ex causa conductionis, qui re cõducta fruitur, aut fruitus est, literas moratorias ad remorandam mercedis solutionem impetrans non auditur:[1] Nec aliud erit tametsi prioris contractus locationis nouatio facta sit, dummodo non mutata sit causa debiti in secunda obligatione: sed eadem semper subsit causa locationis.[2] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Ne scilicet iniquitas illa occurrat, vt & rem & precium conductor habeat, vt dixi *Defin.* 11. *&* 20. *num.* 5. *supr. de precib. Imp. offer.*

2 Hoc enim casu eadem quoque semper causa subest denegandæ dilationis, *arg. l. doli* 19. *§. diuersum. D. de nouat.*

DEFINITIO XVIII.

Literæ status etiam ad inferiorem magistratum directæ non ab alio quam à Senatu verificari possunt.

SI Princeps iubeat sisti litem,[1] quæ pendeat coram inferiore aliquo iudice licet proponas iuridicum maiorem Sabaudiæ, aut alterius prouinciæ, non potest is iudex eiusmodi literas, vt loquimur, verificare, neque si ad eum scriptæ sint, sed ad Senatum referre cognitionem debet,[2] qui pro sua prudẽtia æstimet an iis literis locus esse aliquis debeat.[3] Quid enim si obreptum sit Principi?[4] Quid si lis pendebat de crimine eoque fortassis atroci, quod statim vindicari publicè interſit?[5] Nam & generaliter constitutum est, vt literas omnes Principis, quæ à magna prodeunt Cancellaria à Senatu nostro ante omnia inspici & adprobari sit necesse.[6] *Ita Senatus* in causa nobilis N. Du Coudray 24. Febr. 1596.

1 Vulgo pragmatici vocant *lettres d'estat*, quia faciunt vt lis sisti debeat in eodem statu in quo tunc reperitur, vt dixi *Defin.* 23. *supr. De precib. Imp offer.*

2 Tanquam ad superiorem & ad magistratum magistratuum, cuius hæc propria cognitio est, vt sequitur in Definitione.

3 Semper enim causæ cognitio requiritur in verificatione, vt loquuntur, literarum Principis.

4 Perinde haberi debet ac si rescriptum impetratum non fuisset, *l.* 5. *§. pen. D. de reb. eor. l. si quis subrepserit* 17. *D. ad legem Corn. de falſ.*

5 *Ita vulneratus* 51. *§. vltim. D. ad legem Aquil. l. si à reo* 71 *§. vltim. D. de fideiuſſ. l. Stichum aut Pamphilum* 95. *§.* 1. *de solut.*

6 Et eo iure vtimur.

DEFI-

DEFINITIO XIX.

Literæ salui conductus non nisi à Principe vel à supremo magistratu dari possunt.

LIteràs, quas vocant Salui conductus, quibus securitas ei promittitur, qui alioquin ad eum locum accedere impune non posset, certum est neque ab aduocato aut procuratore fiscali, [1] neque ab inferiore vllo iudice dari posse, [2] Sed tantum à Principe vel à supremo magistratu, qui vicem Principis gerat. [3] Nisi quod interdum quoque ex iusta causa permittendum est etiam inferiorib. magistratibus, vt impunitatem istam promittant, [4] Sed non nisi ad tempus, [5] Aut ita demum si ille ipse iudex sit, qui pœnam inflixit; [6] ad cuius auctoritatem maxime pertinet, vt quod iudicatum est mandetur executioni. Princeps igitur adeundus est, qui huiusmodi literas concedat, quas porro etiamsi maxime generales concesserit, ne possit impetrans conueniri ex quacunque causa ciuili, vel criminali, ea tamen debita non continebuntur, quæ iureiurando munita reperiuntur: Nam nec si Papa, vel Imperator statuta omnia ciuitatis alicuius irrita faceret, ea tamen continerentur, quæ ciuium iuramentis fuissent corroborata. *Sine die.*

1 Afflict *decis.4.num.3.* post Angel. *in l.conuentionum. D. de pact.*

2 Bald. *in l.reos.col.9. C.de accusat.* post Iacob. *in 5.quæst. de Bannito.* Afflict *d.decis.4.num.1.*

3 Bald. *in l.relegati.D.de pæn.* Afflict. *d.decis.4.num.1.*

4 Bartol. *in l.si quis reum col.vlt de public.iudic.* ita autem causa est si bannitus sit accusatus, cuius præsentia proinde sit necessaria, vt *in d.l.si quis reum* Afflict *ibi. sup.num.2.*

5 Bald. *in l.reos.* Afflict *ibid.ex d.l.relegati.l. quis cum vno. D.de re milit* iunct. *§.sed neque.* Nouel *de mandat.Princip*

6 Bartol. *in d.l.si quis reum in fin.* Bald. *in §.sed si hinc §.esse pro pœna.D.de in ius voc.*

7 Alexand. *cons.204.vol.2.& cons.38.col.2. vol.3.* Afflict. *decis.5.num.2 & 3*

8 Afflict. *ibid.*

CODICIS FABRIANI

DEFINITIONVM FORENSIVM, ET RERVM IN SACRO SAbaudiæ Senatu Tractatarum,

LIBER SECVNDVS.

TITVLVS PRIMVS.

De Edendo.

DEFINITIO I.

Editio testamenti quando facienda sit heredi aut ab herede.

SCRIPTVRAM legati vel fideicommissi quod relictum heres negat, exhibere legatarium vel fideicommissarium debere constabat. [1] Cum tamen iam aliquo probationis primordio actoris intentio iuuaretur, non inutiliter tabularum editionem ab herede petere videbatur; [2] quam & aliis nonnullis casib. peti posse iuris interpretes admiserunt. [3] Multum siquidem intererat, vtrum de domo rei probationes extrahere actor vellet in hoc ipsum vt ageret, quod nunquam permittendum est, [4] An in id potius vt institutæ actionis fidem quam propriis probationum adminiculis fulcire cœpisset, supremæ præsertim voluntatis tuendæ gratia facilius impleret. [5] Latum est Senatusconsultum pro Iacobo De Mitte, Domino De Cheurieres & de Miolans, contra D. de Carde 16. Cal. April. 1588.

1 *l.Postquam 5 §.si dies.D.vt legat seu fideic.nom.caueat.* Nec obstat *l.2.D.h tit.* Loquimur enim de alia editione, scil. de illa quæ præcedere vocationem in ius solebat de qua *in l.1 eod.*

2 Nimirum ad coadiuuandã duntaxat actoris intentionem notant DD. *ad l 1.& vlt. C.hoc tit.ex l. qui concubinam 29. §. cum ita 2 & l.pradiis 91.§.Titio.de legat.3.*

3 Casus illos nostri congerunt *ad l.vlt.C.hoc tit.*

4 *l.qui accusare 4.C eod.l.nimis graue 7.C.de testib.*

5 Alex. *in l.2.num.3.D.de edend.ex not.per* Specul. *in tit.de instr.edit.§.videndum vers.expressim* Notant Canon. *in c.1 de probat.arg.d.l.2* in illis verbis *ex causa.d.l.h tit.l.6.§.pen D.eod.* [Si tamen legatarius sit ex iis personis, quibus legitima aliqua debetur, & quæ possent succedere ab intestato ei qui legatum reliquisse dicitur, & petat legatum ab eo qui se heredem esse dicit, non est cogendus exhibere testamentum, si modo alternatiue petat portionem quæ ab intestato eũ contingit, relicta tamen aduersario electione an legatum præstare an partem hereditatis cedere malit, cum alterutrum hoc casu actori deberi certum sit, Aut hereditatis partem ab intestato, aut legitimam ex testamento, aut saltem legatum aliquod pro legitima, cum supplemento, si minus sit relictum.]

DEFINITIO II.

De editione instrumenti obiecti sine designatione diei & Consulis.

NOn est cogendus edere quisquis ex litigatoribus tuendi iuris sui gratia instrumentum aliquod sine die & Consule, vt loquimur, aduersario suo obiecerit, [1] Ne alioqui accidat vt præcipiti iudicis festinatione iussus ille facere quod tam cito fortasse nequeat, bonæ litis iacturã patiatur. [2] Quod sane diuersum est in eo, qui diem instrumenti prodẽs & cõsulẽ, hoc ipso profitetur habere se quod statim possit si velit edere. Nam & dolo malo factã editioni morã condemnatione expensarũ, quas ex post facto superuacuas fuisse apparet, coercẽdam esse placuit. [3] *Ita Senatus* passim & plerisq; Senatusconsultis.

1 Quia editio facienda est cum die & Consule, quoties fit ad probandam intentionem, licet aliud sit in ea editione, quæ fit ad iudicium præparandum, *l.1.§.editiones.D.ho. tit.*

2 Pœna enim illa est non factæ editionis, vt eo instrumento quod quis edere noluit, postea vti non possit. *l. vlt. §. 1. D. de appellat.* Qua de causa nec alia instrumenta edere quis cogitur, quam quibus in iudicio vti velit, *d. l. 1. § edenda sunt eod.*

3 Nullam enim hic habet recusandæ aut differendæ editionis excusationem, *d. l. vlt. § 1. D. de appellat.* [Quod tamen intellige nisi malit priuari commodo. Hæc enim pœna sufficit ad puniendam ipsius contumaciam. Nimirum quia sola enunciatio instrumenti etiam cum designatione diei & Cōsulis non facit instrumentum commune, quomodo faceret editio ipsa semel facta, quā ideo bene pragmatici *communicationem* appellant, quia facit communia instrumenta omnia quæ eduntur Ideoque si non edantur iterum etiam ad fundandam aduersarij intentionem litis iacturam pati debet is, qui non vult edere, cum imputare sibi debeat cur aliquando ediderit. Planè quin magna præsumptio sit contra eum qui diem & Consulem designauit dubitari nō potest, vt dici solet de quolibet nolente exhibere. Nisi alleget probabilem instrumenti deperditionem, aut minus probabilem probet. *Ita Senatus* in causa Prioris de la Magdelaine, & Comiti de Fauerges Iunij 1614. Sed & si quis instrumentū aliquod dimidiatum & mutilum proferat aut partem chartę, ex cuius scriptura appareat in alia parte quæ abscissa est aliquid scriptum fuisse, magna dolt præsumptio est contra producentem, vt ei nocere potius quam prodesse debeat talis editio. *Ita Senatus* in causa quadam D. de Grenaud, & Petri Rolandi 26 Maij 1614.]

4 Felin. *in cap. exceptionem. de except.* Decius *ad l. qui in alterius num. 9. de regul. iur.*

DEFINITIO III.

De instrumenti inter alios confecti editione & descriptione per notarium facienda.

INstrumenti quod inter alios confectum sit editionem à notario petere possunt omnes quorum interest: idque statuto nostro diserte cautū est, præter iuris communis rationem, quæ non aliis potestatem facit petendæ editionis, quam qui notarium rogauerunt.[1] Sed de ea editione id accipi debet quę nudam exhibitionem habeat, non quæ à notario exemplum instrumenti extorqueat, quam certe fieri non oportet, nisi vocatis prius, & consentientibus iis qui contraxerunt, cum alioqui fieri posit, vt ex illa editione lædantur. Hoc ipsum tamen exceptionem admittit, si instrumentum tale sit, cuius plena editio per eos qui contraxerunt impediri non posset, Vt puta si dominus directus laudimia petiturus venditionis instrumentum edi sibi describique postulet,[3] Nam quod contrahentes ipsi prohibere non possent quorum præcipue interest,[4] multo minus recusare potest notarius, cuius officium publicum est.[5] *Ita Senatus* Prid. Id. Nouembr. 1588.

1 *l. Prætor ait 4. §. huius edicti* vbi gloss. Bart. & alij præsertim Paulus Castr. *num. 6. &* 10. *D. hoc tit.*

2 Nam & cum notarius reddit instrumentum ei, ad cuius petitionem confectum est, dubitari solet an aduersarius citari debeat. Bartol *in l. vlt. num* 8. *D. de tab. exhib.* Guid. Pap *quæstio* 2.

3 Constat enim non solum emphyteutæ sed etiam quemlibet rei emphyteuticariæ possessorem [illegible] domino directo Notatur *in l. [illegible]* *§. pertinere.* vbi Bart. *D. hoc tit. l. vlt. de bon. auctor. iudic. possid.* alias *l. cum plures* 15. *eod. tit.*

4 Ex regula *l. qui potest* 26. vbi Decius *de regul. iur.*

5 Bart. *in l. generali C. de tabular. lib.* 10.

De instrumenti per alium notarium excepti facienda descriptione per alium notarium.

SI notarij qui instrumentum conscripsit alius notarius heres sit, non ideo tamen instrumenti descriptionem vtilem, quam expeditionem vocant, facere poterit, quam [illegible] cuius de ea re notio est iussus mandatum que præcedat.[1] Si tamen proferatur instrumentum [illegible] descriptum & vt aiunt grossatum, de antiquo, id est ante annos quadraginta,[2] & quidem ab eo notario qui mandatum sibi dicat vt exscriberet, fidem faciet post mortem notarij, licet alioqui non constet de mandato.[3] Id nimirum euincente antiqui temporis priuilegio & auctoritate,[4] licet dici soleat mandatum nunquam præsumi.[5] *Ita Senatus* sæpius.

1 Paul. Castr. *in l. quadam. § nihil interest, D. hoc tit.* Felin. *in cap. cum P. tabellio. Extr. de fid. instrum.* Contra Bart *in l si quis § cogetur nu. 3. eod hoc tit* Atque ita seruari solitum testatur Guid. Pap. *quæst.* 118. Sufficit tamen generalis licentia & commissio iudicis, vt not. apostil. ad Guid. Pap ibid. Sed neque creditur notario dicenti sibi fuisse mandatum à iudice, nisi de mandato constet. *cap. quoniam contra falsam. Extr. de prob. Authent si quis in aliquo. C. hoc tit.* Scilicet si pars opponat Guid Pap. *quæst.* 404.

2 Non enim sequimur opinionem Guid Pap *d. quæst.* 404. *num.* 2. vbi ait tempus antiquum hoc casu esse biennij.

3 Guid Pap. *dict. quæst.* 404. *ex cap. cum causam. ext. de probat. c. ad audientiam. Extr. de præscr.*

4 Propter difficultatem probationum, Bald. *in Auth. quas actiones. C. de episc. & cleric.*

5 Bart. *in l. iusiurandum, §. procurator nu.* 2. *de iureiur.*

DEFINITIO V.

Quando protocollum exhibere cogatur is qui profert instrumentum publica fide subnixum.

QVi profert instrumētum in publicam formam redactum, non rasum, non cancellatum, nec qua alia ratione in forma siue intrinseca, siue extrinseca apparenter suspectum, non est arctandus ad protocolli editionem,[1] tametsi dicat aduersarius paratum se viso protocollo falsi accusationem instituere. Nec si quam aliam ob causam suspectum sit instrumentum, Puta si ex alio instrumēto publico probetur eo ipso die Taurini fuisse & contraxisse illum, qui instrumento de quo agitur Camberij contraxisse proponitur. Quo enim certiores sunt falsi probationes, eo facilius ad solemnem inscriptionem decurrere accusator potest, tantoque minus causæ habet petendi exhibitionem protocolli ante solemnem inscriptionem.[2] Hoc ita, si non sit notarius suspectus & mali nominis. Etsi enim non quæcunque instrumenta per falsarium notarium excepta sunt, hoc ipso falsa videri debent,[3] tamen suspecta sint, sufficit notarij fidem esse suspectam,[4] cum ex notarij subscriptione tota instrumenti fides pendeat.[5] Sed & cum in scriptis contractum est, protocolli exhibitio peti quandocunque potest, quod eo casu non tantum probatio sed etiam substantia ipsa instrumenti ex prima scriptura pendere intelligatur. In scripturis autem contractum videtur quoties inter contracturos ab initio conuenit, vt ad notarium eatur ad contrahēdum per scripturam: aut cū facta iam cōuentione de negotio quod tractatur, subinde placet vt non prius contractus perfectus dicatur, quam in scripturam redactus sit.[6] Plane post solemnem de falsi crimine inscriptionē, nemo dubitat quin protocollum omnimodo exhibere debeat quisquis vtitur instrumento, quātumuis authentico, & in publicam formam redacto: quia nec negari potest, quin per inscriptionem suspectum factum sit: quæ sola res exhibendi protocolli necessitatem debet inducere.[7] *Ita Senatus* 13. Cal. Ian. 1588.

1 Notant DD. præsertim Bald. & Salicet. *in l. vlt. C. de fid. instrum.* itemque *in l. vlt. C. de probat.*

2 Nam ad hunc casum non pertinet *d. l. vlt. C. de fid. instr.* sed ad illum quo petitur iterata editio instrumenti iam semel editi non protocolli, quo casu minor sane fit iniuria ei, qui illud ipsum instrumentum quod penes se habet, quodque iam semel edidit, rursum edere iubetur, quam si protocollum edere cogeretur, quod vtique vix fieri posset, quin hoc ipso instrumentum alioqui publicum suspectum redderetur.

3 Eo namque iure vtimur, vt publici instrumēti fides citra solemnem falsi inscriptionem in dubium reuocari non possit.

odio

odio scilicet litium quæ alioqui facile multiplicarentur in infinitum.

4 Bart. *in l. Barbarius num. 16. & 17. de offic. præt. & in l. denunciatio. §. quæritur. D. ad leg. Iul. de adult.*

5 Paul. Castr. *in l. si quis ex argentariis. §. coguntur, num. 3. D. hoc tit.* Bart. *in Auth. de defens. ciuit. num. 1.*

6 Bart. *in d. l. si quis. §. instrum in 2. lect. num. 32. ex l. vlt. C. de adsess. §. oportet autem,* Nouel. *de instrum. caut. & fid. coll. 6. §. item lex Cornelia.* vbi Gloss. *Inst. de public. iudic.* Idem Bart. *in princip. Digest. num. 5.*

7 Singulariter Bald. *in rubric. de fid. instrum.* quem refert & sequitur Roman. *cons. 174. incip. amplissime Doctor, nu. 7.*

8 Idem Bald. *in l. contractus. C. de fid. instr.* Vide Bart. *ad l. generaliter num.* 10. ibique apostillam, *C. de non numer. pecun.* Castr. *in d. l. contractus.*

9 Standum enim est protocollo notarij potius quam instrumento dato parti, Bart. *in d. l. si quis. §. Prætor ait. numer 3. hoc tit.*

DEFINITIO VI.

Quando actor reo edere cogatur ad fundandam exceptionem aut reconuentionem.

SOlet quidē actor cogi vt edat reo ad fundādam, vt aiunt, exceptionem: fauore nimirum rei cuius in excipiēdo causa fauorabilis est,[1] propterea quod licet in exceptione actor sit,[2] necessarius tamen, &, vt ita dixerim, inuitus actor est.[3] Sed si de reconuentione tractetur, non idem iuris obtinet. Non enim reconuentiō exceptio est, sed actio potius mutuaq; petitio.[4] Nec quod ad compēsationis exceptionem accedere videtur, ad rem fac it. Etsi enim qui compensat, quodammodo agere & petere videtur, hoc ipso tamen fauorabilior est quam qui reconuenit, quod compensatio si modo opposita sit, actionem ipso iure perimit & elidit,[5] reconuentio non item, sed tantum mutuæ condemnationi locum aperit, nec in alio differt à noua & separata petitione, nisi quod & apud eundem iudicem,[6] & in eadem fit instantia.[7] Plane si proponas eum qui reconuenit petere ab aduersario editionem instrumenti, quod si non ratione dominij saltem ratione vtilitatis commune sit,[8] dubitari non oportet, quin talis editio iustissime postuletur.[11] *Ita tractatum est* in secreto auditorio pro D. N. Martello Episcopo Niciensi contra N. Lambertum Chamb. 4. Id. Febr. 1589.

1 *l. fin.* vbi Bart. *num. 1. & 3. C. hoc tit.*

2 *l. fauorabiliores 125. de reg. iur. l. Arianus 47. de oblig. & act.*

3 *l. in exceptionibus 19. D. de probat.*

4 Quia non est in eius potestate an & quando conueniatur. *l. pur. 5. §. vlt. De dol. mal. except.*

5 *Tit. Decret. de mutuis petit. l. cum Papinianus 14.* iunct. *auth. & consequenter. C. de senten. & interloc. omn. iudic.*

6 *l. amplius 10. D. rat. rem haber.*

7 Necesse enim est vt opponatur, Bart. *ad l. quod dicitur. n. 10. de impens. in reb. dotal. fact. ex l. si quid à fideiussore,* vbi Glo. *& l. quod Labeo. D. de compens.*

8 *l. vlt. C. de compens. l. postquam, D. eod.*

9 *d. l. cum Papinianus.*

10 *l. qui non cogitur 22. de iudic.*

11 *d. Auth. & consequenter.*

12 *vt in l. si quæ sint cautiones 5. D. famil. ercisc. l. procurator, 7. C. hoc tit. l. vlt. D. de fid. instr.*

13 Semper enim edi debet instrumentum quod est commune, Bart. *in l. 1. § editiones. numer. 4. D. hoc tit.* Propter quam causam placet peti posse editionem instrumentorū omnium, quæ quis in instantia semel produxerit, quia per productionem facta sunt communia, quæ antea propria fuerunt. Bart. *in d. §. editiones, num. 8.*

DEFINITIO VII.

Quando & quatenus contra se edere appellans cogatur in criminalibus.

QVod dici solet non esse cogēdum quemquam contra se edere,[1] non est perpetuum. Nam qui à sententia de crimine lata, prouocauit ad Senatum curare cogitur, vt non tantum sententia ipsa, quod in ciuilibus causis sufficeret,[2] sed acta quoq; omnia criminalia exhibeantur, & ab inferioris iudicis à quo appellatum est actuario ad Senatum referantur. Alioqui audiendus non est. Id nimirum postulante fauore publico cum intersit Reipublicæ nocentes puniri.[3] Quibus tamen eluceretur aut saltem frustrandæ per appellationem condemnationis via pateret, si condemnatis, & appellantibus huiusmodi editionis & exhibitionis per actuarij manus faciendæ necessitas remitteretur.[4] Si tamen capitis pœna per sententiam irrogata proponatur, alio iure vtimur. Tunc enim non exhibentis contumacia expensis tantum non etiam damno litis appellatoriæ coercenda est, Ideoque vel inuito appellante præcipere Senatus solet instante procuratore generali Principis, vt prioris instantiæ acta per actuarium iudicis à quo appellatum fuit ad Senatum transmittantur. Et quidem sumptibus accusatoris siue priuatus ille sit, siue publicus, Tum quod audiendus non sit perire volens,[5] Tum quoniam à Senatus dignitate & sanctitate alienum sit condemnari, quem ad triremes, aut ad furcam, aut aliud capitale supplicium non visis lectisq; actis litis. Quid enim si ex iis appareat aut nulla, aut leuiore, aut etiam grauiore pœna reū dignum esse?[6] Itaque nec aliud obseruare iudex inferior debebit quisquis ex appellatione cognoscet. Idem erit, etsi pro condemnato per contumaciam absente vxor aut alius quis iam appellauerit. Nam & eiusmodi appellatio licita est, & nemo ambigit ex Dei præsentia condemnati absentia, cum in cæteris omnibus, tum in his præcipue grauioribus caus's suppleri oportere.[7] *Ita Senatus* pro N. Claudio Reydet et D. de S. Paul contra Caspardum de la Roche. Non. Nouembr. 1592.

1 *l. vlt. C. hoc tit. l. nimis graue 7. C. de testib.*

2 Nam in causis ciuilibus appellans cogitur edere sententiam vt sciatur quid sit à quo prouocauerit. Is vero contra quem appellatum est, cogitur edere acta litis, vt probet bene iudicatum fuisse.

3 *l. ita vulneratus 51. §. vlt. D. ad leg. Aquil. l. si operis 14. C. de pœn. l. Stichum 95. § 1. de solut.*

4 Alia etiam huius iuris ratio afferri potest, quia tam facile est appellanti omnia litis acta, atque sententiam ipsam solam hoc casu edere, cum acta omnia criminalia penes actuarium remaneant, vt proinde minus proprie hæc editio dicenda sit.

5 *l. si is cum quo 4. & l. vlt. D. de confess. l. non tantum 6. D. de appell.*

6 Nam aut facta puniuntur, aut dicta, aut scripta, aut consilia. Et ea omnia consideranda sunt septem modis, causa, persona, loco, tempore, qualitate, quantitate & euentu. *l. aut facta 16. D. de pœn.* quorum tamen omnium nihil sciri potest, nisi visis & diligenter examinatis actis litis. Cum neque valeret transactio de controuersia quæ ex testamento proficisceretur, nisi visis verbis testamenti. *l. de his 6. D. de transact.*

7 *d. l. non tantum. C. D. de appel. l. 1. §. vlt. quand. app. sit. l. seruum 33. §. publice, de procurat.*

8 *l. properandum 13. § cum autem eremodicium, C. de iudic. l. & post edictum 73. D. eod. l. 1. C. quomod. & quand. iudex.*

DEFINITIO VIII.

De editione actorum iudicialium & instrumentorum, quæ aut perpetua sunt, aut temporalia.

ACtorum iudicialium editio si petatur, quoniam publica sunt,[1] nō solum quod fidem publicam habeant, sed etiam quod publice facta sint,[2] solet eam Senatus ad cuiusque postulationem sine vlla exceptione decernere.[3] Sin instrumentorum quæ inter priuatos celebrata sint licet stipulāte notario, cuius officium publicum est,[4] non aliis quam ipsis qui contraxerunt aut eorum heredibus vel singularibus successoribus editionis petendæ potestas

conceditur, si non ij omnes quorum interesse potest consentiant.[1] Iis vero qui contraxerunt ita demum licet editionem petere à notario, si instrumétum sit perpetuum, vel in vtriusque gratiam conscriptum, cuiusmodi sunt instrumenta emptionum, permutationum, & similia. Nam si instrumentum sit temporale, vt loquuntur, puta pro debito ex causa mutui vel alia simili, nihil inaudita parte constituendum est, cuius alioqui ius la di posset. *Ita Senatus* in relationibus libellorum prid. Id. Maij 1593.

1 Bart. *in l. fin. num. 2. C. de re iudic. & in repet. §. si instrum. l. si quis num.* (D. *hoc tit.*

2 Acta enim dicuntur quæ fiunt coram iudice Bart. *in l. illud num. 1. C. de sacros. eccles.*

3 Dummodo intersit petentis Bart. *in l. 1. § editiones, num. 3. D. hoc tit. ex l. si apud quem C. eod.* & *l. in fraude n. § neque instrumenta de iur. fisc.* Adde quod ibidem notat Bart. editiones actorum iudicialium fieri semper debere cum die & consule, quod in aliis est diuersum.

4 Solent enim nostri comparare notarios seruis publicis. De quibus *in l. 1. § exigere. de magistr. conuen. l. non aliter 18. de adopt. l. Caius 11. § vlt. de vsur. l. vlt. de eo quod cuiusque vniuersi. l. 4. C. de arbitr. l. vltim. C. de seruis reipub. l. generali 3. vbi* Bart. *& alij C. de tabul. lib. 10. tit. 69.*

5 Diximus supra. Defin. 3. num. 2.

6 Ex regula quæ vult in omni actu citandos esse eos, qui ex actu illo lædi possent, *l. nam ita 39. D. de adopt. l. etiamsi 29. § vlt. de minor. l. de vnoquoque 47. de re iudic.*

DEFINITIO IX.

De instrumento quod ex aduersarij domo subtractum est.

QVemadmodum ei qui legatum aut fideicommissum sibi debitú esse dicit, non cogitur heres testamentum edere, sed relicti probationem omnimodo ab actore exigimus: Ita nec fideicommissario aut legatario permittédum est vt ex eo instruméto agat si probetur de domo rei subtractum fuisse siue ab ipso actore siue ab alio, cuius in eam rem ope aut consilio vti actor maluerit.[1] Non solum quod hic eadem iuris ratio locum habeat, quæ probationes de domo rei extrahi non patitur, Sed etiam quod multo minus serédum sit vt ex improbitate sua lucrú sentiat is qui ipse instrumenta aliena subtraxit, vel ab alio subtrahi curauit.[2] Qué potius eo nomine tanquam furem condemnari oporteret, ac iurium suorum omnium, si qua ex eo instrumento prætendere alioquin posset, iacturam incurrere. Si tamen eo inscio subtractum sit instrumentum, cuius deinde possessionem siue bona fide siue per ipsius furis manus nactus fuerit, nihil est quod ei possit imputari, cùm sibi vigilare vtique potuerit & debuerit.[3] An ergo instrumentum muto domino retinebit? Imo restituere cogendus erit non solum vt furti vitium purgetur,[4] sed etiam quod vindicandi instrumenti licet ad aliam pertinentis ius habeat quisquis chartæ dominus est.[5] Actore igitur qui instrumentú sine vitio nactus sit, hactenus consuletur vt exemplum instrumenti fiat auctoritate iudiciaria, cuius eadem qua authentici ad probandum vis futura sit,[6] factum vero penes magistrum actorum, Graphariuni vocát, deponatur,[7] tum demum actori tradendum, cum sua interesse probauerit,[8] hoc est nominatim se in eo instrumento, aut ab iis qui nominati sint, ius & causam habere. *Ita Senatus* in causa N. Ioannis de Boniuard & Dominę Nicolaæ de la Ba me 12. Calend. Iul. 1587. & iterum prid. Cal. Iul. 1595.

1 *l. postquam 5. §. fides D. vt legat. seu fideic. num. caueat.* Diximus Defin. 1. *sup. hoc tit.*

2 Instrumentum enim subtrahenti nunquam prodest. Imo nocet potius, vt contra eum faciat plenissimam fidem Bart. *in l. 1. de pos. ... num. 1. ... 4. C. de probat.* Quid autem intersit an quis faciat per seipsum an per alium? Bart. *in l. vtrum. num. 1.*

D. de leg. Pom. de parricid. & in l. 1. § item acquirimus n. 9. D. de acquir. poss. & in l. si is qui pro emptore nu. 61. D. de vsucap.

3 *l. vlt. C. hoc tit. l. nemo graue 7. C. de testibus.*

4 *l. itaque 12. §. 1. D. de furt. l. si plures 38. §. vlt. D. de admin. & per tutor.*

5 Quomodo dicimus actionem perdere eum qui corrumpit iudicem vel aduersarium non principalem, *l. 1. C. de poen. iud. qui mal. iudic.*

6 *l. summorum ratione 22. D. de pecul. l. pupillus 24. in fin. D. quæ in fraud. cred.*

7 *l. 1. l. ciuile 5. C. de furt.*

8 *l. 3. §. penult. D. ad exhib.* Castr. *in l. proc. nu. 1. l. 4. & 6. C. hoc tit.*

9 Exemplum enim instrumenti facit fidé non solum cum eiusdem notarij manu confectu est, sed etiam cum solemniter fuit publicatum Bart. *in l. in fraud. §. neque instrumenta n. 2. D. de iur. fisc.* Idem Bart. *in l. si quis. §. Prætor ait nu. 1. D. hoc tit.*

10 *Arg. l. si reus paratus 73. D. de procurat. l. vlt. D. de tab. exhib. l. 4. D. famil. ercisc. l. 5. eod.*

11 *l. 3. §. sed. D. de tab. exhib. l. 3. §. si mecum l. pen. D. ad exhib.*

DEFINITIO X.

De dilata instrumenti editione conqueri non potest, qui instrumenti tenorem non ignorauit.

VErum quidem est eum, qui instruméti litis decisorij editionem dolo malo distulit vt aduersarium seque ipsum manibus sumptibus vexaret diutius, in expensas omnes litis ad id vsque tempus condemnari debere: Sed non est ea traditio perpetua. Quid enim si instrumentum tale sit cuius probabilem ignorantiam obtendere aduersarius non potuerit?[1] Finge apocham ab eo ipso conscriptam qui certi condictione agebat ex chirographo. Imputari magis ei potest cur contra proprium factum venerit, cuius vtique ignoratio nunquam probabilis est,[2] Nisi forte decennium medio tempore effluxerit, ex quo etiam proprij facti oblivio præsumi solet.[3] *Ita Senatus* in causa Henrici Velliet & Claudij Maliet 5. Non. Aug. 1593.

1 Dixi *Defin. 2. nu. 4. sup. & ad. ex* Felin. *in c. except. de except.*

2 Neque enim per editionem magis certiorandus est, qui iam certus est. *l. 1. D. hoc tit. l. 1. § vlt. de a ... t. empt.*

3 Id est pecuniæ solutæ professionem, vt loquuntur *l. pecunia 14. C. de solut.*

4 *l. quanquam 7. D. ad SC. Velleian. l. vlt. D. pro suo. l. quæ in alterius 29. De reg. iur.*

5 Bart. *in l. qui fundum. §. seruus meus. num. 1. D. pro empt. & in l. sed quod l. num. 1. de acq. poss.*

DEFINITIO XI.

De instrumenti editione per calumniam sub iuris prætextu desiderata.

CVm tibi vendidissem annuam frumenti pensitationem, quæ mihi super fūdo Cornehano ex contractu censuali aut emphyteutico debebatur, vt eodé iure haberes eam quo penes me fuisset, ac post 20. annos in integrum restitui vellem ex causa enormis, & vt vocát, enormissimę læsionis: petijsti à me censualis & emphyteutica instrumét exhibitioné per quam appareret, quibus oneribus ea pẽtio obstricta esset vt facilius posset dignosci an aliqua læsio interuenisset.[1] Non es audiendus, quia hæc instrumenta, quæ ad rem venditá pertinent non solum edenda sint emptori à venditore,[2] sed etiam tradéda simul cú re ipsa,[3] (cum eo scilicet, vt quoties ita res exiget, eadem venditori exhibeantur, interea autem descriptum & recognitum ei fiat, quod pragmatici *extractum* appellant)[4] In proposito tamé de rescindenda tantum non etiam de implenda & exequéda venditione agitur. Nec tua quicquam, eo nomine, videtur interesse, cum tam longus annuæ pensitationis percipiédæ vsus, post viginti annos tibi ad instar tituli esse possit. Nec credibile est táto tempore vsum te te vendita, quin perspectú habueris, quibus oneribus annuę æstimationem minuentibus, ea

res ob-

res obstringatur. [6] Cumque non possis dicere quænam alia rei venditæ conditio per tot annos apud te fuerit, quam quæ optima maxima, [7] apparet per euidentem calumniam desiderare te vt eiusmodi instrumentum exhibeatur. [8] Accedebat, quod cum in vendendo conuenisset, vt non prius certam precij partem exigere possem, quam tibi instrumentum illud tradidissem, precium tamen integrum à te postea solutum proponebatur. Proinde credibile erat tradi tum tibi fuisse instrumentum in necessarium antecedens: [9] Multo magis idem dicendum erit, Si non tu sed heres tuus huiusmodi editionem petat, quam tu viuus nunquam petieris, [10] Ne tum quidem cum aduersus te impetrata restitutio fuit, deque ea lis contestata. [11] *Ita Senatus* in causa D. Senatoris Dauise Prid. Cal. Sept. 1593.

1 Nam si æstimatio cuiusque rei fit qualitate, quantitate & onere inspectis Auth. hoc ius porrectum, *ad fin. C. de sacr. eccles.* Atqui reus hoc casu petebat editionem ad fundandam suam exceptionem, quod facere potest vt diximus, *Defin. 6 nu. 1 sup. eod.* Sed habet hic casus specialem rationem, quæ statim sequitur.

2 *L. Titius 48. l. creditor, 52. D. de act. empt. l. cætera, 4. §. vlt. D. famil. ercisc. l. locum, 43. de pign. actio.*

3 Sic à Senatu Parisiensi iudicatum refert Ioannes Lucius *lib. 9 Placit. tit. 9 plac. 1.* licet contraria sententia ex supradictis legibus verior videatur, vt instrumenta debeant manere penes venditorem, non penes emptorem.

4 *Arg. d. l. 4. §. vlt. & l. 5. D. famil. ercisc.*

5 *d. l. cum de in rem verso. 6. vbi* Bartol. & alij notant, *D. de vsur.*

6 *Arg. l. in venditione, 41. D. de action. empt.*

7 Hæc enim verba, *optima maxima*, nihil aliud significant, nisi rem esse liberam, *l. penult. D. de euict. l. si cum fundum, 116. l. non tantum, 169. de verb. signif.* In dubio autem præsumitur vnaquæque res libera, *l. altius, 8 C. de seruit.* Bart. *in l. si prius, num. 14. de oper. noui nunciat.*

8 Exhibitio autem, quæ per calumniam petitur, deneganda est *l. pen. D. ad exhib.*

9 *Arg. l. Iulianus, 13. §. offerri, de act. empt.*

10 *Arg. d. l. cum de in rem verso, 6. D. de vsur. l. vir. vsuras, 54. de donat. inter vir. & vxor.*

11 *Arg. l. Procula, 29. D. de probat.*

DEFINITIO XII.

Appellare quando liceat notario, qui instrumentum edere præcise iussus est.

AB eo iudicis præcepto, quo iubetur notarius instrumentum edere, quod vel ab ipso confectum dicatur, vel ab alio, cuius ipse sit successor, siue hereditario iure, siue, vt plerunque fit, iudicialis depositi titulo, recte appellatur, si iussum sit præcisum, nec saluam faciat intercedendi potestatem. [1] Quid enim, si notarius aut quisquis ille est, qui instrumentum edere iubetur, neget penes se habere? An non æquum sit audiri eum prius, quàm condemnari? [2] Plane si edere iussus non negauerit se habere, [3] neque tamen paruerit, potest iterum iuberi & quidem præcise vt edat, nulla etiam intercessionis facta mentione, neque ab huiusmodi secundo præcepto appellari poterit. Nam si intercedere notarius velit, idipsum facere potest propter clausulam in priore appositam, cum in prioris præcepti consequentiam, posterius quoque factum sit, [4] sibique potius quam iudici imputare notarius debet, cur statim atque primum edere iussus est, non intercesserit. [5] *Ita Senatus* ex tempore in causa Petri Constantin. & Raymondi Faurat 8. Calend. Februar. 1594.

1 Ita enim fit vt cœptum videatur ab executione, quod iuris ratio non admittit *l. 1. C. de exec. rei iudic. l. a Diuo Pio, 15. §. sed si emptor. de re iudic.*

2 Neque enim vnquam exhibere quisquam cogitur, nisi qui exhibendi habet facultatem, aut qui dolo malo fecit ne possit exhibere, *l. 3. §. vlt. l. 4. l. si ad exhibendum, 8. D. ad exhib. l. vlt. §. 1. D. de appellat.*

3 Nemo enim actionem ad exhibendum, vt nec ad aliam vllam, quæ in rem sit, pati cogitur, cum possit dicere, se non possidere, *l. vlt. D. de rei vindic.*

4 Videtur enim repetitum præceptum cum suis qualitatibus ex notat. per Bartol. *in l. ita stipulatus, § Chrysogonus, de verbor. oblig. & in l. institutio, num. 1 de condit. inst.*

5 Cum enim iudex saluam fecit intercedendi potestatem, resoluitur iussus iudicis in simplicem citationem, Bart. *in l. de pupillo, §. meminisse, de oper. noui nunciat.*

DEFINITIO XIII.

De editione confessionum rei in criminalibus non semper accusatori facienda.

REo crimen confesso, sed cum iis circumstantiis, quæ si veræ essent, aut nulla aut minor pœna esset irroganda. [1] Ita vt committi testes nil sit necesse, probari tamen oporteat, quæ reus allegauit ad tuendam innocentiam, non debent interea edi accusatori confessiones rei, sed tum demum, cum peracto iam iudicij ordine nihil agendum supererit, nisi vt sententia feratur. [2] *Ita Senatus* in causa D. de la Serra, & D. Antonij de Lescheraine prid. Cal. Febr. 1594.

1 Puta si quis confessus sit se hominem occidisse, sed adiecerit, se occidisse ad sui defensionem, quo casu potest scindi confessio, quia reus habet præsumptionem contra se, vt loquitur Bart. *in l. Aurelius, § idem quæsit si tutor, num. 1. D. de liber. legat.*

2 Propter periculum quod subest, ne quid in rei necem actor commolitur, vbi didicerit ea quæ reus ad tuendam innocentiam suam allegauerit, eique probandi facultatem præripiat.

DEFINITIO XIV.

Instrumenta hereditaria tanquam communia edenda sunt fideicommissario, de cuius iure iam cognitum est.

POstcaquam de fideicommissi iure cognitum & pronunciatum est, cogitur heres petenti fideicommissario exhibere instrumenta omnia ad hereditatis causam pertinentia. [1] Communia enim sunt, licet remanere debeant penes heredem tanquam digniorem. [2] Nec ad rem pertinet, quod ita futurum sit, vt contra iuris regulas [3] videatur heres parare arma contra se, si aliunde probare fideicommissarius non possit quænam bona sint hereditaria, & consequenter obnoxia fideicommisso. [4] Neque enim sua dicere instrumenta potest, quæ sunt hereditaria, [5] non magis quam hereditatem ipsam, quæ est fideicommissaria: [6] Neque fit ea editio ad fundandam fideicommissarij intentionem, [7] quippe, quæ iam satis superque fundata sit per ipsam fideicommissi adiudicationem. [8] *Ita Senatus* in secreto auditorio 14. Calend. Mart. 1594. in causa Dominorum Dupassier, & de la Roche, tunc Senatorum, nunc Præsidum clarissimorum.

1 *L. instrumenta, 24. C. de fideic.*

2 Vt & *in l. 4. §. vlt. & l. 5. D. famil. ercisc. l. Titius, 48. l. creditor, 52. D. de act. empt. l. cum plures 15. D. de reb. auct. iud. poss.*

3 *L. 4 & 7 le. C. hoc tit. l. nimis graue, 7. C. de testib.*

4 Cum non alia bona contineantur fideicommisso, quam quæ fuerunt defuncti *l. coheredi, 41. §. cum filiusfamilias de vulg. & pupill. subst. l. in fideicommissaria 18. §. 1. D. ad SC. Trebell.*

5 Sunt enim potius communia, ideoque edenda, *ex l. procurator. C. hoc tit.*

6 Hereditas enim fideicommissaria post restitutionem pertinet ad fideicommissarium, *l. 1. D. ad SC. Trebell.* licet heres maneat, qui semel heres fuit, *§. restituta, Instit. de fideic. hered.*

7 Quo casu non cogeretur heres fideicommissario edere, li

5. §. si dies. D. vt leg. at. seu fideic. nomin. caueat.

8 Aliud enim est de iure, aliud de quantitate fideicommissi quærere, *l. ille à quo, 13. §. quod ergo, D. ad SC. Trebell.*

DEFINITIO XV.

Instrumenti in iudicio editi retentio prætextu dominij nulla competit.

ETsi non leuis præsumptio est, eius esse scripturam cuius manu scripta sit, nisi ad alium missam, eive traditam, aut alterius solius gratia conscriptam esse appareat; [1] Si tamen penes eum reperiatur, qui sit probæ famæ, & ad quem inuito eo, qui scripsit, non sine scelere potuerit peruenire; ac cuius intersit habere difficile est, vt non traditionis potius quam delicti præsumptio capi debeat. [3] Nec eius qui scripsit iuramento, vt vocant, purgatorio committenda res erit, an eam scripturam casu aliquo amiserit. [4] Non enim amissio probatur iuramento ad agendum, sed tantum ad excipiendum. [5] Quid ergo si is penes quem ea scriptura erat ante litem institutam pendente postea lite aduersario eam ediderit, atque ita possessor factus aduersarius, retinere velit quasi suam, & à se casu amissam iurare paratus sit? Videtur enim res hæc ad exceptionis pondus quam actionis causam pertinere. Sed magis est vt audiri non debeat nec haberi pro possessore, qui non nisi per editionis speciem possessor factus sit, [6] ac promde sub onere restituendi. [7] Ne alioqui deterior fiat conditio eius, qui publicam fidem iudiciorum secutus scripturam edidit, cuius citra editionem possessor fieri aduersarius non potuisset. [8] Ita enim fieret, vt iniuriæ materia proficisceretur vnde iura nascuntur. [9] Proinde condemnandus erit aduersarius, vt scripturam illam ei qui edidit restituat. [10] Nisi is, qui edidit vltro deferat conditionem, vt penes actuarium scriptura sequestretur, [11] subnotanda prius, &, vt pragmatici loquuntur, paraffanda, ne varietur: [12] In eo usque locum vtrique ex litigatoribus exemplum edatur, cui fides ex personæ publicæ subscriptione constet. [13] *Ita Senatus* in causa R. D. Episcopi Maurianensis & N. Bernardi Dacquin procuratoris in Sabaudia fiscalis ante Cal. Mart. 1594.

1 Bart. *in l. qua ratione, §. litera, num. 1. de acquir. rer. dom.*

2 *L. absenti, 10. D. de donat.*

3 Odiosa enim est præsumptio delicti. *l. merito, 51. D. pro socio. l. 4. C. si seru. export. ven.* Glos. *in can. absit, qu. 1.* Nam delictum nunquam est sine dolo, qui porro nunquam præsumitur, nisi probetur, *l. dolum, Cod. de dolo. l. quoties, 18. §. qui dolo, de probat.*

4 Licet instrumenti amissio vt & alius quilibet casus probari soleat per iuramentum *l. vlt.* vbi Bart. *in 2. lect. num. 4. Co. de fid. instru. l. 4. §. sed si seruus, D. hoc titu. l. cum plures, 15. in fin. de rebus auct. iudic. possid. l. præses, 6. §. fane, C. de his qui ad eccles. confug.*

5 Bart. *in d. l. si quis, §. an & heredi, num. 2. D. hoc tit.*

6 Instrumenta enim eduntur vt inspiciantur, non vt retineantur aut vt eorum possessio amittatur, *l. 5. D. famil. ercisc. dict. l. cum plures, 15. §. vlt. de reb. auctor. iud. possid. l. argentarius, 10. §. edi, D. hoc tit.*

7 *Arg. l. qui sic soluit 55. D. de solut.*

8 Nemo enim parendo iudici æquam rem decernenti facit conditionem suam deteriorem.

9 *L. meminerint, 6. C. vnde vi. l. 1. C. de his, qui ven. ætat. impetr. l. omnium, 19. Co. de testamen. l. 2. in fin. C. de iudici. viduit. tollen.*

10 Qui enim ab alio possidet, nunquam debet vincere ob id solum quod possideat, *l. 1. §. vlt. D. vti possid.*

11 *Vt in l. vlt. D. de tab. exhib. l. 4. §. vlt. famil. ercisc.*

12 Inspectio enim materiam falsa fabricando instruere potest *l. 2. §. item autem. D. test. quem aper.*

13 *Ex not. Def. 9. num. 9. sup. eod.*

DEFINITIO XVI.

De codice rationum per mercatorem exhibendo.

QVod dicitur mercatorem cogendum edere libros rationum, siue de illo quæratur, an quod petitur debitum vnquam fuerit, siue de illo an solutū sit, quidam sic accipiendum putabant, si ex codice rationum mercator ageret, non etiam si ex chirographo aliove instrumento. Propterea, quod qui extra librum rationum sunt obligati soleant alias quam ex ipso rationum libro solutæ pecuniæ probationes sibi comparare. [1] Mihi tamen probabilius videbatur, non posse vllo casu mercatorem bona fide recusare quominus librum exhibeat, [3] præsertim ad probandam exceptionem rei obiicientis solutionem. [4] Multo magis vero, si mortuo debitore conueniatur fideiussor, isque petat hujusmodi editionem, vt sciat an debitor soluerit nec ne, cum probabiliter id ignorare possit. [5] Neque enim huic imputari potest, cur extra codicem rationum apocham non petierit. [6] Cæterum, si non nisi ex priuatis rationibus agens mercator librum edere cogitur, quænam, obsecro, vtilitas esse potest, aut quis effectus eius sententiæ, quæ habet cogi mercatorem vt edat? An non enim satis edit hoc ipso, quod ex eo libro agit tanquam creditor. *Ita tractatum est* in causa Francisci La Plancha & N. Moret 5. Id. Nouemb. 1594.

1 Bart. *in l. quadam, §. nummularios, num. 2. hoc tit.*

2 Scilicet per apochas, quas vulgus Quittantias vocat, vt vnumquodque dissoluatur, eo modo quo colligatum est. *l. prout, 80. de solut. l. nihil, 35. de regul. iur. l. tabulas, 18 C. de testib.*

3 Videtur enim liber ille rationum confectus mandantibus iis, cum quibus mercator contrahit, vt tractat Bart. *in l. 1. in 2. lectur. C. hoc tit. num. 3. ex arg. l. vel vniuersorum, 12. D. de pignor. act.*

4 Cogitur enim actor edere reo ad fundandam exceptionem. Bart. *in l. 1. §. editiones, D. hoc titulo. facit l. vlt. C. eod. l. differunt, C. de condict. ob caus. l. qui tabulas, de furt.*

5 Alieni enim facti ignoratio semper probabilis est, *l. vlt. D. pro suo. l. si fideiussor, 29. in princ. & § 1. & 2. mandat.*

6 Non enim apocha, alij solet concedi quam ipsi, qui soluit, licet solutio facta à debitore prosit fideiussori, cuius obligatio cum non nisi accessoria sit, subsistere non potest sublata principali, *vulg. iurib.*

7 Illud enim constat non posse fieri, vt instrumentum edere non debeat, quisquis ex eo instrumento agere vult & vincere. *l. 1. §. edenda, vbi* Bart. *D. hoc tit.*

DEFINITIO XVII.

Cessionarius ad eam tenetur editionem, ad quam cedens teneretur.

QVo casu mercator cogitur librum edere rationum, cogitur etiam is qui à mercatore cessum ius habet, si agat ex cessione: [1] Quia licet ipse librum non habeat, facere tamen potest, vt cedens qui habet & potest exhibere, ob eam causam in ius veniat exhibiturus, aut causam dicturus cur non debeat exhibere: [2] Denique non potest cessio deteriorem facere debitoris conditionem, [3] si inscio vel inuito eo facta sit, [4] æquumque est cessionarium easdem exceptiones pati, quas cedens ipse pati cogeretur, [5] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 De quo scripsimus proxima Definitione.

2 *Arg. l. eum qui personam, 149. de reg. iur. l. seruum quoque, 39. §. æquum, 6. §. vlt. cum l. seqq. pater, 70. D. de procur.*

3 *Arg. l. si nomen, 4. & seqq. D. de hered. vel act. vendit. l. 1. vbi not. C. creditor euict. pignor. non deber.*

4 *L. non debet, 74. l. melior, 133. de regul. iur. l. seruitutes, 20. §. pen. D. de seruit. urban. præd.*

5 Quomodo fieri potest In quo differt cessio à delegatione, *l. 1. C. de nouat.*

6 *L. apud Celsum, 4. §. pen. D. de dol. mal. except. l. 5. §. per iniuriam D. de pign. & in fin. de except. rei vendit.* Scripsi lib. 12. Conuol. cap. 9. vbi on ide.

DEFINITIO XVIII.

Qui producit publicam nec suspectam instrumenti expeditionem, non cogitur edere protocollum, nisi postquam in crimen falsi subscriptum est.

NOn est arctandus vt protocollũ exhibeat is, qui profert instrumentum nullo visibili vitio suspectũ, [1] nec si aduersarius dicat, velle se solemnem falsi accusationem instituere viso protocollo. [2] Sane post solemnem inscriptionẽ, quia per eã suspecta sit fides instrumenti producti, protocollũ exhibendum est, & quidẽ sumptib. eius, qui instrumento vtitur. [3] *Ita tractatum est* in Senatu & publico Auditorio in causa N. Vallier & N. Francisci Du Poysat 12. Decemb. 1595.

1 Dixi *Defin.1.supr.*

2 Quamuis non deessent, qui contra putarent, *ex l.vlt.C.de fid.instrum.*

3 Dixi *dict. Defin.5.supr. vbi vide.*

DEFINITIO XIX.

Non sunt edendæ literæ monitoriæ, quarum publicatio petitur ad habendas criminis probationes. Sed ea publicatio non nisi permittente Senatu facienda est. Et quid si reus publicationi intercedat?

QVi monitorias literas impetrauit ad extorquendas occulti criminis probationes, non magis cogitur eas aduersario petenti edere, quam libellum, quo contineatur querela, de qua inquirendum est. [1] Sufficit itaq; vt edantur procuratori generali, ad quẽ maxime pertinet, vt videat, ne quid tale sit in iis literis, quod vel scandalo, vel infamiæ alicui esse possit, [2] Proinde si procurator generalis consentiat, nec aliud Senatui videatur, [3] permittitur publicatio: Cuius decreti ea est auctoritas, vt quamuis redditum sit inaudito aduersario, non possit tamen ille ab eo prouocare, ne quidem tanquam ab abusu, tametsi reuera abusus interuenerit. [4] Quid si velit intercedere, & vt loquuntur, se opponere? Non erit Senatus aut alterius iudicis laici cognitio: sed ad Ecclesiasticum iudicem res pertinebit. [5] Verum neque permittendum erit, vt eiusmodi intercessionis prætextu mora fiat inquisitioni criminis, & liti de ea re apud Senatum aut iam institutæ, aut iamiam instituendæ. [6] *Ita Senatus* ex tempore in causa D. de Quiege contra Ioannam Chaudan, nisi quod ad vltimum hoc caput attinet. In eodem Auditorio.

1 Fit enim ea inquisitio secreto, ne alioqui facile fuerit testes audiendos corrumpere, atque ita criminis probationem impedire, quæ tamen necessaria est, vt sequi possit condemnatio, *l. sciant cuncti. C. de probat.*

2 His enim casibus si quid tale occurreret huiusmodi literarum publicatio permittenda non esset, vt cõstat ex sacrosancto Concilio Tridentino, *Sess.25.cap.4.* Vide *l.vnic. in fin. C. de famos. libell.*

3 Potest enim Senatus ex causa negligere consensum procuratoris generalis.

4 Nec enim potest Senatus abuti, aut à Senatus decreto vllo vnquam appellari, vt dixi *tit. de sent. præs. præstit. supr.*

5 Quia probationis species illa spiritualis est, ideoque non potest coram iudice laico tractari, *cap. fraudem locum, de sent. excommun. in 6.*

6 Propter periculum scilicet, quod subest, ne interim probationes intercidant, quas semper saluas esse oportet, *l. in lege, 4. D. ad leg. Aquil. l. eurens, 22. D. de testib.* Iunge *Defin.38. inf. de iurisd. omn. iud.*

DEFINITIO XX.

Casus in quo is qui vicit etiam post victoriam cogitur edere condemnato.

QVi pro laudimiis condemnationem obtinuit aduersus emptorem, recusare non potest quominus eadem instrumenta censualia per quæ vicit edat postulanti & condemnato emptori: [1] Si velit ille regressum eo nomine habere aduersus venditorem, qui fundum liberum, &, vt loquuntur, allodialem vẽdiderat. [2] Nec aliud est etiamsi emptor ipse ad laudimiorum solutionem conuentus, aut vltro confessus sit se debere, [4] aut per contumaciam se condemnari passus sit. Non enim ideo minus regressum habere debet emptor aduersus venditorem, dum se iure meritóque victum possit ostendere. [5] Quod ita non non per alia instrumenta facere potest quam per quæ ipsa aut victus ille sit, aut vinci iure potuerit. [6] Qua vero fronte potest dominus feudi idémque victor dicere nullo se iure vicisse tum quoque cum vicit per emptoris vel confessionem vel contumaciam? [7] Eadem ergo instrumenta exhibere emptori debet, vt possit ille victus eodem prorsus iure venditorem vincere. [8] *Ita Senatus* pro D. de Grilly Priore Romuliaci, contra Ioannem & Antonium Rey 6. Cal. Sept. 1612.

1 Emptor enim ille est qui debet laudimia fundi, cuius dominium sibi per emptionem acquisiit. *l. vlt. C. de iur. emphyt.* Tenetúrque eo nomine domino directo tribus actionibus de quibus *Defin.7. inf. ill. tit.*

2 Debet namque dominus directus probare suam intentionem cùm alioqui bona omnia præsumantur libera & allodialia *l.4. vbi not. D. de usufr. & iur. l. altius 8. C. de seruit. & aqua.*

3 Nam ex hac causa solet actio ex empto competere, *l. si tibi 8. de act. empt. l. pen. D. de euiction. l. 41. l. cum venderes 59. de contr. empt.*

4 Quo casu confessus habetur pro iudicato, *l. 1. l. certum, 6. D. de confess.*

5 Alioqui præsumptio est contra contumacem, quod victus sit, propter absentiam suam potius quàm quod malam causam habuerit *l. si ideo 55. & ibi not. D. de euict.*

6 Nec enim probatur emphyteusis nisi per scripturam quæ aut proferatur aut deperdita probetur, *l.1. vbi not. C. de iur. emphyt.*

7 Nam & ideo solebat olim iurari de calumnia & malitia in ipso litis primordio *l. iusiurandum 34. §. qui iusiurandum, & seq. l. si non fuerit 37. D. de iureiur. l. delata, 9 C. eod.*

8 Cum in ea re nullum sit victoris dispendium faciléque concedi debeat quod vni prodest & concedenti non nocet *l. in creditore 38. D. de euict.*

DEFINITIO XXI.

Casus in quo creditor reditus annui non cogitur edere instrumentum primæ constitutionis.

CVm de censu & reditu annuo tanquam immodico, debitor conquereretur, [1] cõuenerat per trãsactionem vt reditus ille ad minorẽ quãtitatem redigeretur. [2] Sed ita tamen vt quãtitas sortis cuius precio redimi cẽsus posset, neque expressim declarata esset, neque ex cõparatione cẽsus annui colligi vllo modo posset. [3] Cõuentus postea debitor ad solutionẽ census & reliquorũ ex die trãsactionis præstandorũ, [4] negabat se teneri si nõ ante omnia prius instrumentũ ederetur, vt scire posset quãta pecunia redimere censum posset ac quibus cõdicionibus esset constitutus. [5] Præsertim cùm is qui cõueniebatur, non ille esset qui primus contraxerat, cẽsúq; cõstituerat, sed tertius pignorũ possessor, qui aliem facti iustã & probabilẽ ignorãtiã obtendere posse videbatur. [6] Verùm placuit nullo iure huiusmodi editionẽ postulari, propterea quòd actoris intẽtio satis fundata esset ex instrumẽto transactionis, reóq; cõuentio incũberet, vt si redimere cẽsũ vellet, quãtitatẽ declararet ac offerret qua cõtentus esse creditor cogeretur. [7] Quod si propter instrumẽtũ pri[9] deperditũ sciri nullo modo posset, Eã in dubio capiẽdã præsumptionẽ vt ad ratã quincũcis vsuræ cõstitutio census annui facta videri deberet: [8] quæ iustior & freqũẽtior est huiusmodi cẽsuũ cõstituẽdorũ forma, [9] licet ad ratã vsq; septuncis cõstitui possint. [10] Id verò in proposita facti specie tãto æquius videbatur quod pignorũ possessor, idéque reus transactioni adfuisse tãquã arbiter proponebatur, & exinde pignora comparasse, vt proinde sortis quantitatẽ ignorare probabiliter non posset. [11] Si tamen ius aliquod pignoris anterius in iis bonis idem reus haberet, placuit nõ eo minus vincere illum debere si non quicquid ei ex anteriore causa debitum esset ab actore offerretur. [12] *Ita Senatus* pro fratribus Ralon contra Hieronymum de Veygiez. Cal. Apr. 1614.

1 Extat enim apud nos Edictum quo reditus isti annui si in merce aliqua præstandi sint vsurarum septuncium modum excedere prohibentur, de quo vide *Def. 19. infr. de vsur.*

2 puta ex duodecim triticis ad tredecim. Ita enim ex facto acciderat.

3 Alioqui certa esse quantitas quæ per relationem fieri certa possit *l. certum 6 D. de reb. cred.*

4 Nec enim aliud ex etiam Ducis nostri de quinquennali præscriptione in pensionibus annuis inducenda ad istos reditus annuos pertinet, vt dixi ad *Def. 5 num. vlt. infr. de præscr. 30. vel 40. annor.*

5 Dici enim solet non esse credendum referenti nisi constet de relato, *l. vlg. ... si quis in aliquo C. hoc tit.*

6 *L. vlt. c. profiteo.*

7 Nam reus quoque cùm in exceptione actor sit, debet probare id quod est fundamentum suæ intentionis *l. in exceptionibus 19. D. de probat.*

8 In dubio enim credendum est factum esse quod quotidie fieri solet maxime in contractibus bonæ fidei *l. quod si nolit 31. §. quia assidua de ædilit. edict.*

9 Quia & vsuræ quincunces tanquam moderatiores magis apud nos frequentantur.

10 Ex edicto Ducis Emanuelis Philiberti quod tamen loquitur de reditibus annuis constitutis non in pecunia, sed in merce, à qua facilius est vt fiat pactio in fraude legitimarum vsurarum prætextu incertitudinis pretij *l. frumenti 17 & oleo 23 C. de vsur.*

11 *L. vlt. D. de inoff. test.* Præsertim enim semper excludit ignorantiæ allegationem prætextu ... pupillo ... habentur *l. vbi non nocet 124 §. 1. de reg. iur. ... D. de minor.*

12 Nam contra creditorem ... pignorat ... offerendi *l. 1. ... tit. C. ... pignorib.*

DEFINITIO XXII.

Actor editionem instrumenti cum alio confecti à reo petere ad fundandam suam intentionem non potest.

Conueniebat inter Titium, Mæuium, & Sempronium vt si pignora Titio data à Sempronio euincerentur, ex quibus in anteriore contractu expressa & designata fuerant, Mæuius & eius heredes de euictione tenerentur. Defunctis omnibus cum heredes Titij nescirent vbinam essent illa pignora, postulabant edi sibi anterius instrumentum, quo fuerant constituta. Negabant heredes Mæuij se teneri ad editionem. Non solum quod inter alios contractus ille celebratus esset, verùm etiam quod cum nò ad aliud Mæuius obligatus esset quàm vt euictionem præstaret; actoris erat edere instrumentum quo actionem suam & intentionem probare contendebat, adeóq; docere secutam euictionem vt agere de euictione posset. Placuit nullo iure editionē postulari quod neque actori vlla nisi de euictione actio cōpeteret, neq; dici posset euicta esse pignora quę vbi essent ignorabatur. Plane si ad eam editionem faciendam heredes Sempronij conuenirentur, vix posse illos recusare quominus instrumentū illud ederent quo data pignora dicebantur, cum neque se debitores negare possent qui erant heredes debitoris, neque in dubium vocare an aliqua essent data pignora, de quo ex verbis enūciatiuis inter eosdē contrahentes eorūmve heredes cōstabat. Itaq; hoc casu cautio non tā ad fundādā quam ad adiuuādā actoris intentionem pertinere videbatur. *Ita Senatus* in causa N. Humberti de Ville contra sorores Poncet 17. April. 1614. de quo in Defin. 12. infr. de nouat. & Defin. 58. de solut.

1 Ex regula *l. qui in alterius 42. de reg. iur.* Semper enim alienum facti ignoranti tolerabilis est, *l. vlt. D. pro suo.*

2 Nemo enim ex alieno contractu conueniri potest, *l. quæcunque ... de oblig. & act.*

3 *l. 4. C. hoc tit. l. non grauat. 7. C. de testib.*

4 *L. habere 57. D. de euict.*

5 Certum enim corpus esse oportet vt certa fieri possit euictionis æstimatio *l. bonitatem 13. l. emptor 70. D. de euict.*

6 *l. vlt. C. de hered. act.*

7 Cum verba enunciatiua probent inter easdē partes, *Not. in l. optimam C. de contr. & commit. stipul.*

8 *Not. in l. 1. ... C. h. tit.*

TIT. II.

DE IN IVS VOCANDO.

DEFINITIO I.

De solemnitatibus vocationis in ius.

Cvm in ius vocandus is est, qui domicilium habet in prouincia, constat non aliter bene factam videri vocationem, quam si cum ipsum aut præsentem, vbicūque, aut absentē, ad domicilium apparitor conuenerit, eique si præsens fuit, vocationis factæ testationem scriptam recusat: quoque & muto dederit. Aut si abfuit domicilij foribus affixā, vno saltem teste vidēte, reliquerit. Vnum ex familiaribus & domesticis ab apparitore conuentū esse non sufficieit, ne filiū quidē aut patrē aut vxorem, si nō ea conuētio ad domiciliū facta sit. Sane testationis quā de ea re confici scriptámque reo relinqui necesse est, vt nulla contumaciæ suæ iusta excusatione possit prætexere, non vxori tantū, sed alij etiam ex domesticis personis cuilibet relictā scripturam esse satis erit, nec eā domicilij foribus omnino affigi oportebit. Illud tamen meminisse apparitor debet, vt si cui ex domesticis suæ testationis exemplum reliquerit, e ... pro suo iure suaderet vt absenti reo quamprimū fieri poterit reddendum id curet, ne postea cōqueratur frustra, si absens & inauditus cōdemnetur. Itaq; tutius est, ne quid omittatur ex solennibus, pro foribus domicilij exemplum affigi, quamuis si cum honesta & egregia persona res sit, multo melius id ... sit. *Ita Senatus* sæpius & nouissime 18. April. 1614. lunge Defina. De bon. auctor. iudic. possid.

1 Boer. *quæst. 11 num. 1. & 3.* vbi addit, si quis plura habeat domicilia, sufficere vt ad alterum ... facta sit. Facit *l. 4 §. prætor ait ... §. toties D. de damn. inf. ... l. 1 §. 1. de agnosc. liber.* Bart. *in d. §. prætor ait.*

2 In quo ... vestigium aliquod veteris illius editionis quam ... fieri necesse ... reus in ius vocaretur, et ... reus an contendere deberet an cedere, *l. 1. in prin. ... §. eare D. de edend.*

3 *Dict. l. 4. §. toties D. de damn. infect.*

4 Testatio enim denunciatio est facta coram testibus *l. 1. §. sed et si contra testamentum D. quod vi aut clam & §. vlt. de adimin. tutor.*

5 Requiritur enim ... vel ipsi reo, vel ad domum ... *l. 4 §. prætor ait D. de damn. inf. ... petit. hered.*

6 Hoc enim casu sufficit denunciari etiam inquilinis, *d. §. prætor ait in fin. l. 5. §. ... si forte ... D. quod vi aut clam.*

7 ... *D. ... furt.*

8 Tunc enim libellus ad ipsas ædes proponendus est, cum nemo est, cui possit denunciari, *d. l. 4 §. toties, de damn. infect.*

9 Quid tamen si certiorare iussus vel nō potuerit, vel cum posset non fecerit? Non debet ea res nocere ... *d. l. item veniunt, 20. §. petitam D. de petit. hered.* Ex quo apparet, cautionem hanc parui esse momenti.

10 Absens enim nemo condemnandus est, *l. 1. D. de requir. vel absent. damn. ... D. de pæn.* Sed tamen sufficit id ... potuerit innotescere, licet reuera non innotuerit *l. 1 §. præsides de requir. reis.*

11 *Dict. l. 4 §. toties, de damn. infect.*

12 Etsi enim multo melius est extrahi quē de domo sua, quia domus tutissimum cuique refugium est, *l. plerique 18. D. hoc tit. l. nemo de domo 103. de regul. iur.* Tamen illud etiam inciuile est, quamuis non prohibitum, proponere & affigere libellum ad fores domicilij, quamdiu aliquis est in domicilio cui denunciari possit, *d. l. toties.*

DEFINITIO II.

De citando eo, qui abest à prouincia, & de clausula, Decernentes.

At quid si in prouincia domicilium nullum habeat is, qui in ius vocādus est, nec in ea reperiri possit?

possit? Remedij vice introductum est, vt certis locis in eam rem destinatis ad vtriusq; prouinciæ confines proximiores fiat vocatio,[1] atque ibidem factæ vocationis testataque exemplum per apparitorem publicè affigatur.[2] Sed illud tamen præterea requiritur, vt iudex, cuius imperio ea vocatio fit, hanc ipsam vocãdi in ius aduersarij formam præscribat, decernátque perinde illam valere, ac si præsentem reum apparitor conueniret: quam pragmatici nostri clausulam *Decernentes* vocãt. Alioqui vix sane est, vt iuris ratio patiatur, ita quem vocari in ius, vt vocatum se nunquam sciat.[3] Quam ob causam quidam putabant nec aliter remedium hoc admitti debere, quam si prius rogatus sit is, qui alienæ præest prouinciæ, vt reum ipsum cõueniri vocarique patiatur.[4] Sed cum pro tuenda iurisdictionis suæ dignitate nunquam id ille sit permissurus,[5] quænam obsecro causa est, cur actor manuum sumptuum incommodo sit onerandus?[6] Esset fortasse tolerabilius ad id actorem adigere, vt vocationem in prouincia factam habitanti extra territorium reo denunciare & insinuare, quod fieri commodè etiam sine iudice potest, cogeretur:[7] idque rei sumptibus, si iustam fuisse denunciandi causam quandocunque postea ex bono iustæ litis euentu appareret.[8] Sed alio iure vtimur.[9]

1 Sufficeret enim fieri citationem & denunciationem hoc casu ad prædium, si de prædio ageretur, *dict.l.4. § prætor ait, de damn.infect.*

2 *Arg d.l.4.§.ratio.eod.*

3 Ita enim fieret vt absens condemnaretur, contra *l.absentem, 1.D.de pœnis.* Siquidem denunciatio ipsa est, quæ in dolo constituit aduersarium, *l. quadam,9.§.1.D.de edend.* & facit vt absens habeatur pro præsente, *l.si rem,62.§.1.D de euict.l.ea quæ,7.C.quomod.& quand.iud.*

4 Quæ vulgo dicuntur literæ requisitoriæ, de quibus apud Iustin *Nouell.17.de mand.Princip c.14.§.sed etiam suscipientes, & Nouell.134.c.5.§.si vero cognoscatur.* Neque enim turbandæ sunt iurisdictiones *l.vlt.D.de iurisd.omn.iud.l. cum vnus.12.§.1.D.de reb auct.iud.possid. l.3 §.vlt.D.de testib.* Vide Rebuff.*in tract.de lit.requisit.seu rogat.* & Gayl.*lib.1.obseru c.56 num.5.*

5 Id enim est, quod requisiti iudices dicere solent *sans destraction.*

6 *Arg.l.1.D.de inoff testam.*

7 Quia denunciatio, cum sit actus extraiudicialis, potest fieri vbicunque & nullo præcedente mandato, quod in citatione diuersum est. Bart *in l.fin.num.1.C.de exhib reis.*

8 Neque enim posset reus imputare actori cur se certiorasset, aut cur ad se certiorandum sumptus eos fecisset, quos necessario fieri oportuit.

9 Vt nimirum sufficiat ad validandam citationem, quæ fit in confinibus prouinciæ, adiectam esse clausulam, *Decernentes,* propter auctoritatem rei iudicatæ, quæ ius facit, *l.seruo, 65.§.cum prætor.D ad SC.Trebell cum simil.* [Quid verò si nesciatur in qua prouincia is habitet, qui absens est? sunt qui putent præsumendum esse quod sit in ea prouincia quæ vicinior est, ideoque citari eum debere in loco limitropho viciniore: sed displicuit sententia. Nam si non sit longa absentia præsumendus est domicilium vetus retinuisse, & ideirco ad domicilium illud citari potest & debet, si vero longa est absentia, dandus est bonis absentis curator qui postmodum citetur. Ita Senatus in causa Andreæ Martini 16.April 1614.]

DEFINITIO III.

De citando pupillo, siue tutorem habeat siue nõn.

SI pupillus tutorem habens in ius vocandus sit, nõ sufficiet ad patris domicilium factã esse vocationem,[1] sed tutorem ipsius aut præsentem si adsit, aut si absit in domicilio proprio conueniri oportebit, ac si tutor ipse esset, qui in ius vocaretur.[2] Neque enim pro absente haberi debet pupillus, qui tutorem habet,[3] sicut nec aliud domicilium habere intelligendus est, quam quod sit tutoris.[4] Tutor namque, quod ad pupillarem administrationem pertinet, domini vice & partibus fungitur.[5] Sin pupillus tutorem non habeat, omnimodo ei quærendus dandúsque erit,[6] quoniam in actionibus exercendis aut suscipiendis pupillus tutore destitutus pro nullo potius,[7] quam pro absente habendus videatur.[8] Minoris curatorem habentis alia ratio est: Ipse namque minor citandus est non curator, quamuis vniuersorum bonorũ, quia non personæ sed bonis datur.[9] *Ita Senatus* in causa D. de Barbarel tutoris liberorum de Montepin 15. Cal. Aug.1588.

1 Non enim domicilium patris semper est domiciliũ filij, *l.placet 3.& seq.D.ad municip.* Plane sufficiet citatum esse pupillum si modo non sit infans, quamuis non possit comparere in iudicio legitime sine tutore, Bart.*in l.1.§ sufficit,num.1.D. de excus.tutor.* In eoque plus iuris habet quam furiosus, qui vtique citari nunquam potest, sed eius curator citandus est, *l.2.* vbi Bart. *D.de condict fur.* Intellige autem de citatione verbali, nam realis non potest fieri contra impuberem, *l.neque impuberes,22.* vbi etiam Bart. *num.1 D.hoc tit.*

2 Sic & aliis quibusdam casibus eadem ratio est eius, qui conuenitur tanquam tutor, quæ esset, si proprio nomine conueniretur, nimirum cum conuenitur, vt in *l sed etsi,10.§.vlt.D. hoc tit.* non etiam si pupilli nomine agat, *l.quæsitum,16.eod.*

3 *Arg.l.hoc autem,§.§ non defendi,D.quib.ex caus.in poss.eat.*

4 Quamuis possit etiam pupillus sibi domicilium constituere, Bart.*in d.l.placet D.ad municip.*

5 *L.quoties,3.§.si tutor.de nau.ol.act.l.qui fundum,27.§.si tutor.D.pro empt.l.tutor,27.D.de admin.tutor.*

6 Quia licet possit citari sine tutore, non potest tamen sine tutore comparere in iudicio, *l.1.& vlt.C.de in lit.dand.tut.* Aliquando tamen sufficit vicinos euocari cum nullus tutor est, *d.§.non defendi.* Quoniam in illo casu modicum pupilli damnum est, cuius scilicet bona desinunt possideri, statim atque incipit ille defendi.

7 Idcóque nec videri potest contumax pupillus, qui tutorem non habet *l.contra pupillum,14.D.de re iudic* iunct.*l.apud act.45.§.vlt.eod.*

8 Textus est elegans *in l.cum filiusfamilias,49.§.in hac stipulatione,de verb.oblig.*

9 *L.cum in vna,17.§.1.D.de appellat.*

DEFINITIO IV.

Procuratorem citatum esse sufficit cum appellatum est ab interlocutoria.

PRocuratorem tanquam dominum litis, vocari in ius sufficit, quoties agitur de prosequenda appellatione, quam aut ipse aut is, à quo constitutus est, interiecerit ab interlocutoria iudicis pronunciatione.[1] Perindéque omnia cum procuratore agi possunt, ac cum eo ipso ad quem res pertinet.[2] Vide Titul.de appellat.Defin.1.[3]

1 Scilicet lite contestata, *l.4.§.vlt.D de appell. l.nulla dubitatio est,23.C.de procurat.* [Vide Boer *decis.155.per tot.* Bart.*in l.furiosi.num.4.& seq D de re iudic.* Rebuff.*in tract de citat.*]

2 Nam si diffinitiua sententia lata sit aliud est, quia potest dicere procurator, se officio functum esse. Et regulariter melius est citare primo dominum quam procuratorem, Bart.*in l. eum qui res,3.num.2.C.de procur.*

3 Procurator enim in eo, in quo procurator est, vicem domini gerit, *l.offa,8.§.vlt.D.de relig.& sumpt.fun.*

DEFINITIO V.

Mulier nupta sequitur domicilium mariti, licet ex paterno contractu conueniatur.

NVpta mulier sicut mariti domicilium iure communi sequitur,[1] ita in domicilio mariti non patris conuenienda est & in ius vocanda,[2] tametsi ex contractu paterno conueniatur,[3] in eóque loco reperiatur vbi pater & debuit & domicilium habuit.[4] Vide tit.de iudic.Defin.4.& 5.

1 *L.vnic.C.de mulier à quo loco l.vlt.C.de incol.& vbi quis domicil.l.vlt.§ item rescripserunt mulierem D.ad municip.*

2 *d.l.vlt.C.de incol.& vbi quis domicil.l.5.§.sed & Seruius. D.quod vi aut clam.*

3 Liberi enim patris quidem originẽ, sed nõ domicilium sequuntur, *l.3.& 4.l.adsumptio,6.§ filius ciuitatem, D.ad munic.*

4 *L.heres absens,19.in princip.D.de iudic.* Intellige, nisi lis cœpta erat cum defuncto, *l.si quis Romæ,34 eod.ex regula l.si quis,7.& l.vbi testatum,30.eod.tit.*

DEFINITIO VI.

Casus, in quo non est contumax, qui non adest ad diem quem ipse dixit.

APpellans à diffinitiua sententia, non aduersario, sed ipsius tantum procuratori diem dixerat ad prosequendam appellationem. Procurator ad dictam diem adfuerat, appellans ipse abfuerat, an quasi contumax condemnandus erat? Minime. Neque enim contumax videri potest, qui in ius non venit, si necdum aduersarius in ius vocatus sit. Quid autem interest, an perperã vocatus sit an nullo modo?[2] Atqui cõstabat in proposito, male diem procuratori dictũ, qui aduersario ipsi dici debuisset, cum nõ ab interlocutoria, sed à diffinitiua pronunciatione appellatum proponeretur.[3] Plane impensas à procuratore factas non eo minus appellanti imputabimus, qui facto suo caussam iis dederit.[4] *Ita Senatus* Calen. Febr. 1590.

1 Semper enim citatio praecedit contumaciam, *§. omnium. Instit. de pœn. temer. litig. l. ad peremptorium, 68. cum seqq. D. de iudic. l. & post edictum, 73. §. quod si is, eod. & Nouell. 112. de litig. c. 3. l. 1. §. pen. D. quæ sentent. sine appell. rescind.*

2 Paria enim sunt, quid factum esse male, & nullo modo, *l. quoties, 6. D. qui satisd. cog. l. 3. D. de fideiuss. l. cum vitiose, 25. D. de pignor. l. 1. D. de auctor. tutor.*

3 Secundum ea, quæ diximus *Defin. 4. num. 1.*

4 *L. eum quem temere, 79. D. de iudic. l. non ignorat, 4. C. de fructib. & lit. expens. l. qui soldum, 78. §. etiam, de leg. 2.*

DEFINITIO VII.

De citatione facta extra territorium.

CVm quis in persona vxoris suæ aut alterius ex domesticis citatus est, ita demum valet citatio si facta sit in domicilio citati, non item si extra domicilium:[1] Itémque si ei, cui apparitor locutus fuit, mandati iudiciarij & relationis suæ exemplum reliquerit.[2] Sed & cum in domicilio facta citatio est, ad officium apparitoris pertinet, & ad validitatem citationis, vt præcipiat ei, qui in domicilio reperitur, vt factam citationem denunciet illi, de quo citando actum est.[3] *Ita Senatus* Idib. Febr. 1593 & iam antea in quadam alia causa contra D. Aduocatum Bolliet.

1 Adeo vt nec sufficiat factum esse ad hypothecam & stationem, quomodo Bartol. loquitur *in l. etem apud Labeonem, §. conuitium, num. 3. & in l. lex Cornelia. §. si tamen, nu. 5. D. de iniur.* Idem Bart. *in l. cum quidam, num. 2. D. de fund. instr. & in l. 1. §. permittitur, de liber. agnosc.*

2 Vt appareat citationem non esse factam sine literis iudicis, alioqui nõ valeret, nec redderet citatum contumacẽ, Bart. *in l. Palatinos, C. de collat. fund. lib. 11.* Sed & huiusmodi citatio habet mixtam editionem illam, de qua dixi supr. *Defin. 1. nu. 2.*

3 Dixi *ead. Defin. 1. num. 9.* Adde illud etiam requiri, vt nuncius referat, se perquisiuisse reum nec inuenisse, Bart. *in l. si tamen, num. 3. de leg. 2.*

DEFINITIO VIII.

Vnius ex litis consortibus citatio non nocet alteri.

SI ex duobus litis consortibus,[1] qui simul obligati,[2] & in solidum singuli eadémque sententia condemnati fuerunt,[3] quique simul etiam appellauerunt,[4] alius solus citatus sit, aut vterque quidem, sed in vnius tantum persona; Non potest ea res nocere alteri, cui citatio denunciata non est,[5] nec si ad diem non stiterit pro contumace habendus est.[6] Potest namque alter ex consortibus litis meliorem consortis facere conditionem, sed non deteriorem.[7] *Ita Senatus* in eadem causa Idib. Febr. 1593.

1 De quibus *in l. 1. & 2. C. de consort. eiusd. lit.*

2 *L. 1. & 2. C. si plur. vna sentent. cond. fuer.*

3 *L. 1. & 2. C. si vnus ex plurib. appell.*

4 *L. si rem, 62. §. ubi* omnibusque denunciari, *D. de euict.*

5 Consors enim litis nemo esse potest ante contestationem, quæ sola litem facit, *l. vnic. C. de lit. contest.* Ideoq; nullibi scriptum est, consortem pro consorte posse agere aut defendere sine mandato, nisi post litem legitime ordinatam, *l. vlt.* vbi Bart. *C. de consort. eiusd. lit.* Idem Bart. *in l. exigendi, nu. 12. C. de procur.*

6 *Ex reg. l. non debet, 74. de reg. iur.*

DEFINITIO IX.

De apparitore per vim & iniuriam exequente.

APparitorem, qui ad iudicium siue ciuile siue criminale reum vocaturus domum eius ingressus est, vim fecisse videri cõstat,[1] idcóque ab ea executione tanquã iniuriosa appellari posse:[2] Propterea, quod domus tutissimum sit cuiusq; refugium,[3] liceátq; apparitori perinde officium suum exequi affixo ad ianuã citationis & executionis exemplo.[4] Denique speciali iudicis permissione opus est, vt liceat effractis foribus domum eius ingredi, contra quem executio facienda est,[5] etiamsi alibi quã in ipsa domo fieri executio non possit, vtputa si quid occultũ sit perquirendum,[6] aut describendum,[7] aut sequestrandum.[8] Quibus tamen casibus si fores apertæ sint, non opus est speciali permissione vt liceat domum ingredi ad faciendum id, quod non nisi in domo ipsa fieri queat.[9] Illud tamen obseruandum est, etiamsi apparitor per iniuriã quid fecerit, posse quidem ei de facto resisti, adeóque domo eum expelli,[10] sed non tamen vim aliamve iniuriam ei inferendam esse, ne magistratus auctoritas læsa videatur.[11] *Ita tractatum est* in causa D. de Lescherene 6. Id. Mart. 1594.

1 *L. plerique 18. cum trib. seqq. D. hoc tit. l. nemo, 103 de reg. iur.*

2 Ab executione enim appellari potest, quoties iustũ modum excludit, *l. ab executione 5. C. quor. app. non recip. l. ab executore, 4. D. de appell. l. quoniam, 21. C. eod.*

3 *d. l. plerique.* licet videatur ea ratio magis pertinere ad veterem illam forma vocationis in ius, quæ habebat impressionem & prehensionem, vt constat *ex tit. in ius vocati vt eãt. Et, Ne quis eum, qui in ius vocat. est, vi exim.* Citationis prorsus alia ratio est, nisi quod in locum vocationis substituta est.

4 Nam cum absens ille dicatur, qui copiam sui non facit, & qui latitat, *l. 2. D. quib. ex caus. in poss. eat.* perinde potest huic remedio locus esse atque si reuera abesset is, qui sic adest, vt latitet, *l. 4. §. totiens, D. de damn. infect.*

5 Interdum enim causa cognita permittendum est ad puniendam contumaciam, *arg. l. quamuis, 21. l. generaliter, 13 D. hoc tit.* facit *l. 1. §. 2. D. si ventr. nom. mul. in poss. miss. l. vlt. §. vlt. de eo quod met. caus. l. vlt. D. de iudic. l. 3. in princ. ne vis fiat ei, qui in poss. miss. est.*

6 *§. est etiam prohibiti. Inst. de oblig. quæ ex delict. l. 1. §. hoc autem, D. de fugitiuis.*

7 Aliquando enim descriptio permittitur, cum etiam cum sequestratio prohibita est, Bart. *in l. 1. §. elegitur, nu. 1. de ventr. in possess. mitt.*

8 Nam & sequestratio quibusdam casibus permissa est. De quibus Bart. *in l. si fideiussor, §. si satisdatum, num. 3. qui satisd. cog. & in l. interesse, num. 2. de acquir. poss.*

9 *L. Cauere, 10. l. seruitutes, 20. §. 1. vrb. præd. l. 3. § qui habet rustic. præd. l. refectionis, 11. comm. præd. l. legatu, 6.* vbi Gothofr. *de alim. legat. l. 2* vbi Alciat. *de iurisd.*

10 *Arg. l. vlt.* Ias. & alij *de iurisd. l. 1. §. 1. & l. 2. ne quis eum, qui in ius vocat. est.*

11 *Arg. l. 1. C. vnde vi.*

DEFINITIO X.

De eo, qui iussus personaliter in ius venire non paruit, si ad fines tantum ciuiles vocatus fuit.

IVssus personaliter, vt loquũtur, in ius venire & ad accusationem propositam ex ore respondere, licet ad fines ciuiles tantum, si non pareat, iterum citandus est:[1] sed adiecta comminatione, vt si rursum erit contumax, prehẽdi possit & in carceres detrudi, perinde ac si iudicium ab initio criminaliter institutum fuisset.[2] Id nimirum suadente non tam iudicij & propositæ actionis qualitate, quam neglecta ius dicentis, cui omnimodo pareri oportuit auctoritate.[3] *Ita Senatus* pro D. Marchione de la Chambre contra fratres Le Beuf 13. Cal. Aug. 1595.

1 Tan-

1 Tanquam contumax. Est enim contumax, qui personaliter citatus non venit, *l.1. vbi* Bart. *num.2. C. quor. app. non recip.*

2 Nam iudicium criminale potest incipere à prehensione, *l.1. & pass. de requir. reis.*

3 *L. ex quacunque 2. D. si quis in ius voc. non ierit.* [Quid ergo si citatus personaliter ad fines ciuiles tantùm compareat, & fateatur delictum, nec quicquam alleget quod facere debeat vt in longiores moras lis protrahatur? Poterit rectè condemnari ad mulctam aut ad id quod interfit aduersarij, prout delicti qualitas exigere videbitur. Cùm nullæ sint partes iudicis aduersus confitentem, nisi in condemnando *l.1. & pass. D. de confess.* Maximè verò si causa citationis personalis ad fines ciuiles tantum ex eo proficiscatur, quod citatus non paruerit iudicato. Solent enim & debent omnia fieri magis summariè in executione iudicati contra iam condemnatum. *Ita Senatus* in causa Bartholomeæ Nouel & Claudij Digic 18. April. 1614. de qua *Defin. 35. num. vlt. inf. de execut. rei iudic.*]

DEFINITIO XI.

Citatus ad comparendum personaliter ad fines ciuiles tantum, postquam paruit, abire impune potest, nulla venia petita.

SI is, qui ad fines tãtum ciuiles in ius vocatus est vt personaliter & ex ore de accusatione respondeat, paruerit iudici & responderit, potest impunè abire, nec expectare cogitur vt à iudice dimittatur:[1] Neque enim ius dicentis auctoritatem neglexisse videtur, qui non ad alios fines vocatus erat, nisi vt de crimine responderet, non etiam vt carceres aliamve custodiam pateretur.[2] Vnde illud est, quod nec in carceribus interrogari debet, sed vel in domo iudicis, vel si melius videatur in eo loco, vbi ex more maiorum & pro tribunali ius reddi solet.[3] *Ita Senatus* pro Renato Chabod contra D. Challod. in secreto Auditorio 1594. Sine die.

1 Itaque hoc casu non habet locum quod tractat Bart. *in l. quæsitum, num.1. D. de re iudic.* eum, qui citatus est personaliter, non nisi licentiatum, vt ille loquitur, recedere debere.

2 Nam qui ad vnum actum citatus est, etiamsi esset contumax, non posset tamen in aliis actibus grauari, vt tractat Bart. *in l. consentaneum, num.16. C. quomodo & quand. iud.*

3 Nam vbicunque magistratus salua maiestate imperij sui, saluoque more maiorum ius dicere constituit, ius rectè appellatur, *l. pen. in fin. D. de iust. & iur.*

DEFINITIO XII.

Interruptis subhastationibus, secutaque sententia de iis peragendis debitor condemnatus ex integro citandus est, non eius procurator.

CVm publicę venditionis solemnitas per alicuius intercessionem aut appellationẽ interrupta est[1] si postea pronuncietur peragi eam debere,[2] rursum citandus est is, qui condemnatus fuit, nõn vt omnia ex integro fiant, sed vt quod faciendum superest, non nisi vocato eo fiat.[3] Itaque non sufficiet denunciatum esse procuratori,[4] quamuis dici soleat in executione iudicati cogendum esse procuratorem, qui liti principali adfuit vt cætera persequatur.[5] Quandoquidem condemnati præcipue interest, vt adsit, si volet, bonorum suorum vẽditioni, vel ob id maxime, vt possit emptorem quærere, vel pluris licitaturum,[6] vel largiora ad redimendum tempora liberaliter indulturum.[7] *Ita Senatus* refer. D. Cauet Prid. Calend. April. 1598.[8]

1 Dies enim subhastationum, ex quo cœptæ sunt, continui sunt, ideoque facile interruptionem patiuntur, si quis intercedat vel appellet.

2 Iniusta scilicet pronunciata intercessione vel appellatione, *vt in l. tutor. 41. in princ. D. de vsur.*

3 Quamuis si nulla interruptio facta esset, rursus citari debitorem non oporteret. Vna enim citatio sufficit ad implendam totam subhastationum solemnitatem.

4 Et sane semper in dubio melius est & tutius & ciuilius citari partem quam procuratorem. Bart. *in l. eum qui res, 3. nu. 2. C. de procurat.*

5 Instantia enim executionis pars quædam est litis principalis aut saltem accessio. Procurator autem cœptam litẽ prosequi omnino cogitur, *l. filiusfamilias. 8. §. vlt. & seqq. vsque ad 18. de procur.* Imo & appellare, *l. inuitus, 17. C. de procur. l. si procuratorem, 8. §. si ignorantes, D. mand. l. liberto 23. §. litem de proc.* sicut & tutor & curator quamdiu rationes non reddiderunt, *l. ita autem, 5. §. post completum, D. de admin. tutor. l. negotiorum. 24. §. vlt. l. tutor. 27. D. de appell. l. vnic. C. vt causa post puber. adsit tutor.*

6 Inde est, quod etiam executor testamentarius non potest vendere fundum, quin venditionem notificet heredi, Bart. *in l. 1. C. de distr. pign.*

7 *Tot. tit. de in diem addict. l. 2. & 3. C. si in caus. iudic. pign. capt. sit.*

8 Variis enim modis fieri potest, vt melior conditio afferatur in fauorem eius, qui vendit, aut cuius res venditur, *l. 4. §. melior autem. & l. seq. D. de in diem addict.*

DEFINITIO XIII.

Qui non possunt in ius rapi sine venia, possunt tamen citari.

EDIctum Prætoris de in ius vocando quo prohibentur liberi, ne parentes in ius vocẽt sine venia sub pœna 50. aur eorum[1] ad eam vocationis speciem, quę hodie in vsu est, & quam citationem appellamus, non pertinet, quippe quæ fit per solam libelli oblationem[2] & simplicem admonitionem citra vim illam & impressionem, quam vetus in ius vocatio habebat,[3] & quam exerceri prorsus inciuile erat in parentum personis & aliis huiusmodi, quibus aliqua ratione reuerentia debebatur.[4] In causa D. de la Poipe contra Dominam de la Charriere. *Sine die.*

1 *L. si libertus, ubi. in eum. D. de in ius vocand.*
2 *L. libertus, 15. de in ius vocand.*
3 *L. plerique, 19. D. eod.*
4 *L. generaliter, 13. eod.*

[DEFINITIO XIIII.

Nunquam onerandus est maritus vt in ius vocet vxorem pro lite contra maritum ipsum ab alio instituta.

QVoties maritus in iudicio allegat ius vxoris propter quod vxorem ipsam in ius vocari oporteat pro re quæ non probetur dotalis.[1] Non est onerandus maritus vt vxori litem denunciet, eámque iudicio sistere cogat,[2] sed aduersario ea cura & impẽsa iniungi debet,[3] vt si nolet illa venire, possit ipsa per cõtumaciam condemnari requirente aduersario, cuius potissimùm interest,[4] potiùs quàm marito, quem inhumanum sit cogi ad vtilitatem alterius instituere litem cum vxore, ex eáque matrimonium alioqui cõcordans turbare.[5] *Ita Senatus* in ea causa de qua Defi. 10. num. vlt. sup. eod.

1 Nam in re dotali potest & debet maritus vxorem defendere suo nomine, nec in eam rem vllo indiget mandato quomodo cùm de bonis mulieris aduentitiis agitur *l. maritus 21. C. de procur. & ibi notat. & in l. vlt. C. de pact. conuent. tam super dot.*

2 Licet non sit nouum vt etiam inter virum & vxorem lis pendeat constante matrimonio dum ne actio sit famosa *l. 2. C. rer. amot. l. vlt. D. de seru. corrupt.*

3 Cuius scilicet potissimum interest, vt sequitur in Definitione. Nemo enim alieni compendij causa litem instituere aut damnum aliquod pati cogendus est. Cùm in ius vocare nihil aliud sit quàm sui non alieni iuris experiundi gratia vocare *l. 1. D. hoc tit.*

4 Eius namque est agere cuius interest aduersarium condemnari *l. 3. §. 1. de verb. oblig. l. nihil aliud 51. de oblig. & act.*

5 Quod fieri nunquam debet *l. 1. §. vlt. vbi est tuus elegans D. de liber. exhib.*]

TIT. III.

DE PACTIS.

DEFINITIO I.

De renunciatione iurata, & de iure repraesentationis.

TABVLIS dotalibus soror accepta dote bonis omnibus paternis, maternis fraternisque in fratrum fauorem, adhibito etiam, vt fit, iureiurando, renunciauerat, tum susceptis relictisque liberis decesserat, superstitibus etiam fratribus, quorum alter postmodum intestatus & sine liberis decessisse proponebatur. Placuit in patrui defuncti successione sororis liberos, nil obstante matris pacto & renunciatione, perinde cum patruo superstite concurrere ac si renunciatio nulla interuenisset: [1] Cum beneficium illud repraesentationis, quod à Iustiniani lege habēt,[2] non potuerit iis auferri facto matris,[3] cuius non tam personam, quam gradum repraesentare intelligantur.[4] Est enim ea renunciatio personalis,[5] nec magis personam renunciantis egreditur, quam iusiurandū, quod ad eam confirmandam adhiberi necesse est.[6] Habétque praeterea tacitam illam conditionem, si hereditas, deferetur,[7] cum prius sit vt acquiri possit hereditas, & consequenter vt sit delata[8] quam vt ei vtiliter renunciari possit.[9] Cui consequens est, vt praemortua persona, quae renunciauerat, verum sit renunciationis conditionem nunquam euenisse nec euenire amplius posse,[10] ob idque perinde habendam renunciationem ac si nunquam facta fuisset.[11] Quare nec aliud erit, etiamsi sororis liberi iidem matris heredes proponantur,[12] nec si mater pro se suisque heredibus, vt fieri solet, renunciauerit,[13] nisi liberorum ius nominatim in stipulatum deduxerit & remiserit, id est, cauerit nihil vnquam suos liberos in fratrum, quibus renunciat, successione petituros.[14] Multó minus distinguemus, an de ascendentium an de collateralium successione quaeratur.[15] Eadem enim rationes vtroque casu militant,[16] & eo maior, cum de patrui hereditate agitur, quod filiam aut neptem dotare ascendentes coguntur,[17] non item frater sororem.[18] Ex quo illud etiam fit, vt dotem quam ab ascendente filia aut neptis accepit, cogatur conferre & in legitimam imputare:[19] non etiam soror cum fratre succedens eam pecuniam conferre, quam à praemortuo fratre in dotem accepit, licet de suo frater dederit.[20] *Ita Senatus* pro liberis D. Petri Fauerij nunc Aduocati generalis contra Mauricium & Ant. Mariam Boisson 12. Cal. Maij 1589.

1 Robert. Maranthia, qui omnium instar esse potest, *De Iu. ro. per tot.* vbi alios citat innumeros, praesertim Paul. Castr. *ad l. qui superstitis, 94. D. de acquir. hered.*

2 Nouell. 118. *de hered. ab intest. venient. §. si igitur defunctus.* & Nouel. 127. *Vt frat. filij.*

3 *Arg. l. si adrogator, 22. §. 1. D. de adopt. l. vlt. D. de pact.*

4 *d. §. si igitur defunctus, §. cum filius. Instit. de hered. quae ab intest. defer.*

5 In eóque differt à pacto de non petendo, quod in dubio in rem esse intelligitur non in personam, *l. & heredi, 21. §. 1. ie. & l. seq. de pact.*

6 Non enim valet renunciatio futurae successionis, nisi iurata. Nisi, inquiunt nostri, parens successioni filij renunciauerit. Hanc enim renunciationem volunt valere etiam sine iureiurando, *ex l. 1. §. si parens. D. si à parent. quis manum.* De quo scripsimus *in decadib. de error. pragmatic.* Boer. *qu. 14. nu. 4.* Vide *c. 2. de pact. in 6. l. 3. C. de collat. l. pactum, 15. C. hoc tit.*

7 Paul. Castr. *in d. l. qui superstitis.* vbi etiam caeteri.

8 *l. delata 151. De verb. signific.*

9 *d. l. qui superstitis d. l. ff. de hered. vel act. vend. l. si ita sit scripta 45. §. si sub conditione de legat. 2. l. qui potest 174. §. 1. de reg. iur.*

10 Quia mortuo neque hereditas, neque aliud quicquam deferri potest. *l. quidam 14. D. de iur. codicill. l. 4. De his quae pro non scrip.*

11 Actus enim conditionalis deficiente conditione omnino euanescit & pro non actu habetur *l. 1. & 2. l. in testamento 31. & pass. De condit. & demonstr.*

12 Non enim potest heredi nocere renunciatio, quae nulla est, quia quod nullum est, nullum producere potest effectum, vt est in brocardico.

13 Nam etsi de heredibus nihil dictum esset, de iis tamen actum etiam intelligeretur *arg. l. si pactum 9. de probat. l. Labeo pactum 40. §. vlt. de pact.*

14 Hoc enim casu dubium non est quin matris factum praestare debeant liberi idemque heredes, quia de bonis heredis sui perinde ac de suis disponere quilibet potest *l. cum ex familia 67. §. si rem tuam de leg. 2. l. cum à matre 14. C. de rei vindic.* Tot. tit. *vt act. ab hered. & contr. hered.* Marant. *dict. disput. 10.*

15 Quia jus repraesentationis, quod olim non habebat locum nisi in descendentibus. *§. cum plane. Inst. de hered. quae ab intest. defer.* hodie porrectum est ad fratrum filios *d. §. si igitur defunctus.*

16 Vbi enim eadem est ratio, idem quoque ius est. *arg. l. illud 32. D. ad leg. Aquil. l. 3. §. 5. vnde etiam. De minori. rupt.*

17 *l. capite 19. De rit. nupt. l. mulier 22. §. pen. ad Trebell. l. vlt. C. de dot. promiss. l. dotem 6. de collat. bonor.*

18 Nisi vno casu cum soror est ex eodem patre nec aliter nubere potest *l. cum plures 12. §. pen. D. de administr. tutor.*

19 *l. quoniam Nouella 29. C. de inoff. test.* quae tamen non tantum de dote paterna loquitur, sed etiam de materna, quamuis mater filiam dotare non cogatur, sicut nec frater *l. vlt. C. de dot. promiss. l. neque mater 14. C. de iur. dot.*

20 *Argum. l. pater 6. C. p. 5. D. de collat. dot.* Simplex enim donatio non confertur si nil id dictum sit nisi in casu *l. illud 20. §. 1. item C. de collat.* quod specialem habet rationem positam in contextu.

DEFINITIO II.

De collatione aut imputatione pecuniae, quae data est ad extorquendam renunciationem.

AN ergo admittendum erit, vt sororis quae renunciauerat praedefunctae liberi plus iuris habeant quam habitura esset eorum mater si viueret?[1] Vtique:[2] quoniam non ex persona matris succedunt, vt diximus, sed ex sua.[3] Si tamen iidem sint heredes matris, non est aequum vt cum patruo superstite concurrentes in praemortui patrui successione praecipuam habeant pecuniam, quae matri in eam causam data fuerat vt renunciaret.[4] Incipit enim pecunia illa penes liberos esse sine causa cum per eos fiat, ex propria quippe persona succedere volentes, quo minus renunciatio effectum sortiatur.[5] Itaque cum collationis remedio locus esse non possit in collateralium successione,[6] ex arbitri familiae erciscundae partes esse debebunt, vt cogantur sororis liberi in portionem suam hereditariam imputare quicquid ex persona matris & ob renunciationem maternam ex causa hereditaria ad eos peruenit.[7] Ne alioqui iniuria frater afficiatur, si minus quam sororis filij vno gradu remotiores ex fratris hereditate consequatur,[8] qui nihil vtique sorori daturus erat si eam successuram sperasset.[9] Denique eam liberorum sororis causam fieri necesse est, quae esset si mater non renunciasset.[10] Quis enim patiatur ob id meliorem esse eorum conditionem, quod mater renunciauerit?[11] Nam etsi de patris aut aui successione tractaretur, nemo dubitat quin quod filia vel neptis ad renunciandum accepisset, eius liberi ex proprio capite succedentes conferre cogerentur, si modo matris heredes essent.[12] Igitur quod vno casu faceret aequitas collationis,[13] cessante collationis potestate faciet officium arbitri, cum eadem subsistit ratio aequitatis.[14] *Ita Senatus* in eadem causa.

Digitized by Google

1 Hoc enim absurdum videtur *l.si viua matre 3.C.de bon. mat.*

2 Ratio enim diuersitatis est, quia si mater viueret excluderetur per propriam renunciationem, quæ ea præmortua euanescit. Bart. Castr. & alij *in d. l. qui superstitem 94.De acq. hered.*

3 *d.§.si igitur defunctus. Nouell.* 118. Idque ex eo apparet quod etiamsi fuerint à matre prædefuncta exheredati, tamen patruo æque succedunt.

4 Castr.eleganter *in d.l.qui superstitem.*

5 *Arg.l.si extraneus 6.& l.seq.§. vlt. & pass. De cond.caus. dat.*

6 *l.1.& tot.tit.D.de collat.bonor.*

7 Quæ collationis species quædam est minus accipiendo *l.1.§.quamuis.vers.sed si tantum.D.eod.*

8 *l.si nepotes 7.D.eod.l.1.& tot.tit.De coniung.cum emancip. liber.eius.*

9 *Arg.l.cum te fundum 6.C.de pact.int.empt. & vendit d.l. si extraneus.*

10 Idem Paul.Castr.*ad d.l.qui superstitem.*

11 Ita enim fieret vt inducta ad vnum effectum cõtrarium operarentur contra *l.legata inutiliter 14.D.de adim.leg.*

12 *d.l.si viua matre 3.C.de bon.mat.d.l.quoniam.Nouella 19. C.de inoff.testam.d.l.illud 20.C.de collat.*

13 *d.l.1.& pass.de collat.bonor.& tot.tit.De collat.dot.*

14 *Arg.l.quia tantundem 7.de negot.gest.*

DEFINITIO III.

Expressus consensus requiritur ad validandam renunciationem de futura absentis successione factam.

NOn valet renunciatio facta per pactum de absentis hereditate,[1] Nec si absens ille postea sciuerit,[2] taciteque, id est, facto ipso ratam pactionem habuerit,[3] Vtputa si soluerit partem dotis quam fratres sorori renuncianti promiserant. Expressus enim consensus in renunciatione acceptanda requiritur[4] ad hoc vt à legitima hereditate cui renunciatum est excludatur is qui renunciauit.[5] *Ita tractatum est* in eadem causa.

1 *l.vlt.C.hoc tit.* Est enim pactio illa ominosa & plena periculosi euentus & improbus is qui sollicitus est de hereditate viuentis *l.2.§.interdum. De vulg. & pupill.subst.* diciturque contra ius gentium festinare *l.donari 29. alias l.quidam.§. donationem.de donat.l.2.§.vlt.De his quæ vt indign.*

2 Didac.Couarr.*ad cap.quamuis pactum de pact.in 6.*

3 Quamuis dici soleat nihil interesse an verbo quis ratum habeat an facto ipso *l.Paulus 8.D.ratam rem hab.*

4 *d.l.vlt.*in illis verbis,Voluntatem suam eis accommodauerit,& paulo post,Illo sciente & iubente.*C.hoc tit.* [Crauet. *consil.42.in fin.& consil.*127.Iunge *Def.9.& 26.inf.*Ita Senatus in causa Peronetæ Grange 14.Cal.Iul.1611.]

5 Pactiones enim istæ sunt odiosæ nec defendendæ nisi quatenus ex præscripto legis fieri potest. Iunge *Defin.10.inf. eodem.*

DEFINITIO IV.

De pacto De non petendo quandiu vsuræ soluuntur.

PActus de non petenda sorte ad certum vsq; tempus ea tamen lege & conditione, vt vsuræ quotãnis soluerentur, non aliter pacti exceptione repelli potest,quam si singulis annis debitor vsuras soluerit.[1] Exceptio enim quæ nascitur ex pacto de non petendo,[2] per eiusdem pacti replicationem eliditur.[3] Itaq; cum debitor quidam conuentus ad solutionem tale pactum obiiceret,ac super eo iusiurandum deferret, Creditor autem non solum pactum negaret, sed etiã solutionem vsurarum quam debitor asseuerabat, non putauit Senatus quicquam pronunciandum quod ad iurisiurandi delationem attineret, priusquam cognitum esset an vsuræ fuissent necne: propterea quod nõ solutis iis iusiurandum debitori profuturum non esset.[4] *Ita Senatus* ex tempore pro Nicolarda Puthod vxore D. de Nouelle Neciensis, contra N.Ioannem Puhod fratrem 3.Id.Mart.1590.

1 *Arg.l.quæ in futur.17.D.hoc tit.l.1.§.nõ male.D.de doli mal. except.*licet iis locis tractetur de pacto tacito non de express.

2 *l.3.D.de except.l.si tibi 17.§.vlt.& ll.seqq.D.hoc tit.*

3 Vt & in *l.si vnus 27.§.pactus ne peteret.D.hoc tit.*

4 Iusiurandum enim huiusmodi non est deferendum nisi cum litis decisorium est *l.1.& tot.tit.D.de iureiur.* metu scilicet periurij in re,quæ nullius futura sit vtilitatis. Text.est *in l. si duo 13.§.Marcellus.D.de iureiur.*

DEFINITIO V.

Ius fideicommissi conditionalis quando per pactum diuisionis remissum intelligatur.

PActo diuisionis inter fratres aliosve coheredes factæ,quantumcunque generale sit, non facile remissum intelligitur ius fideicommissi præsertim cõditionalis,[1] & cuius conditio nondum euenerit, Nec si appareat cognita lectaque verba testamenti,[2] nisi constet aliquid acceptum pro ea iurium remissione,[3] necalia quam fideicommissi iura fuisse, quæ remitti potuerint.[4] Eo namque casu non tam remissum videtur fideicommissum, quam per repræsentationem perceptum,[5] & ob euentus incertitudinem ea quantitate æstimatum.[7] *Ita Senatus* in ea causa,de qua SC. 1.infr.famil.ercisc.Et in alia D.Senatoris de la Roche & Franciscæ Losæ 8.Id.Mart.1591.

1 *l.qui Romæ 122.§.duo fratres* vbi late Bart. & cæteri *De verb.oblig.l.si ita sit scriptum 45.§.si sub conditione.de legat.2.*

2 Quia fideicommissum conditionale ante conditionis euentum nihil est.Quod autem non est,amitti non potest nec proinde remitti *l.1.§.1.ff.quib.mod.vsusfr.amitt.*

3 Hoc enim necesse est tum etiã cum remittitur ius quod iam quæsitum est ex testamento *l.de his 6.D. de transact.l.1.§. ratio de Testam.quem aper.*

4 *Vt in l.1.C.hoc tit.l.de fideicommisso 11.C.de transact.*

5 Ea namque interpretatio semper capienda est quæ faciat vt actus sit vtilis & aliquid operetur *l quoties in actionibus 12. De reb.dub.l.cogi 16.circ.princ.ad SC.Trebell.*

6 *Arg.l.Iauolenus alias l.cum qui 15.D.de ann.leg.*

7 *d.l.1.C.hoc tit.d.l.de fideicommisso arg.l.nam hoc modo 11. D.de hered.vel act.vẽd.l.si tantum 11.D.de act.empt.*[Cæterùm renunciatio bonorum paternorum & fraternorum non tollit ius fideicommissi debiti in paterna vel fraterna hæreditate. *Dec.consil.551.col.1.*Curt.iun.*cons.101.& cons.13.num.1.*quia nec paternis nec fraternis bonis annumeratur, sed eius qui fideicommisit *l.1.& 2.D.ad Trebell.l.coheredi.41.§.cum filia de vulg. & pupill. substit.*]

DEFINITIO VI.

De pacto tacito de non petendo,quod ex chirographi redditione inducitur.

ETsi pactum de non petendo simpliciter conceptum in rem, non in personam esse creditur,[1] ideoque & correo debendi[2] & fideiussoribus prodest,[3] si tamen tacite inducatur ex chirographi redditione vni ex correis facta[4] non alij prodesse potest, quam cui chirographum redditum est.[5] Potius enim redditio illa coniecturam inducit & probationem mandatarum ei aduersus correum actionum,[6] ex quo magis apparet non posse correo ex illa causa quæri exceptionem pacti de non petendo, alioqui videretur creditor mandasse actionem inutilem, quippe quæ per exceptionem pacti elidi posset:[7] idemque creditoris factum,& actionem præberet & exceptionem eiusmodi actionis elidendæ gratia, quod esset absurdius.[8] Fideiussorũ alia ratio esse videtur.Quidni enim iis prosit exceptio pacti, cum non possit redditio instrumenti facere vt aduersus eos mandata vlla actio videatur?[9] Nisi forte in rem suam fideiusserunt[10] quo casu nec pro fideiussoribus habendi sunt.[11] *Ita Senatus* in ea causa de qua SC.4. & seqq.infr. De duob.reis.

1 *l.& heredi 21.§.vltim.& seqq. ff.D. hoc titul. l.exceptiones quæ personæ 7.§.rei autem D.de except.* Vnde illud est quod pactum de non petendo simpliciter conceptum tollit obligatio-

nem naturalem *l. Stichum aut Pamphilum 95. §. naturalis. de solut.* quam tamen non tolleret si esset mere personale, vt tractat. Bart.

2 *d. l. & heredi. §. vltim.* iunct. *l. idem in duobus 25. in princ. & §. 1. hoc tit.*

3 *d. §. vlt. l. quod dictum 32. eod.*

4 *l. 2. & 3. D. eod. l. creditricem 7. C. de remiss. pignor. l. 1. in fin. D. de liber. legat.* Vbi tamẽ vereor ne postrema illa tota clausula, *Sic autem Iulianus*, Triboniani sit male Iulianum interpretantis. Nam & vltima illa verba, *Exemplo locutionis*, bonum sensum nullum habent.

5 Tacitum enim pactum inducitur ex facto. Factum autem nullum intercedit creditoris nisi cum ex eo correis cui chirographum redditur. Alex *ad d. l. 2. D. hoc tit.*

6 Traditio namque instrumenti inducit probationem rei traditæ aut mandatarum actionum. *l. 1. C. de donat. l. Mania 49. D. solut. matr. l. seruum filij 44. §. cum quis. de leg. 1.*

7 *l. si non sortem 26. §. indebitum l. qui exceptionem 40. l. ex his 54. D. de condict. indeb. l. nihil interest 112. de reg. iur.*

8 *Arg. l. Iurisgentium 27. §. pactum ne peteret D. hoc tit.*

9 Neque enim potest reus principalis habere regressum contra fideiussorem suum, cui ex contrario indemnitatem plenissimam præstare debet. *l. cum lex 46. & pass. D. de fideiuss. l. ex mandato 20. § 1. & pass. D. mandat.*

10 *l. si quis reum 5. D. de liber. legat.*

11 Sed pro reis *l. sed si fideiussor 24. D. hoc tit. l. de die 8. §. l. qui satisd. cog. d. l. si quis reum.*

DEFINITIO VII.

De renunciatione facta fauore fratrum absentium nemine pro iis stipulante.

Patre matreque simul dotem constituentibus pro filia, quæ vtriusque successioni cum iuramento renunciet fauore fratrum,[1] nemine tamen ac ne notario quidem pro iis stipulante, dubitari elegãter potest an renunciatio valeat. Quanquam enim dici solet, pactum quod contractui inter alios inito adiectum est fauore tertij absentis nemine pro eo acceptante nihilominus valere,[2] constat tamen reuocari posse quandiu secuta non est acceptatio.[3] Nec vllius momenti esse huiusmodi renunciationes nisi ab eo acceptatæ sint, cuius commodo factæ fuerunt.[4] Nam nec renunciatio facta in iudicio præsente iudice, absente parte, nocet renuncianti si non per iudicem absentis nomine fuerit agnita.[5] Itaque cum in proposita specie nec sibi parentes stipulati essent nec filiis,[6] sed renunciatio fauore filiorum simpliciter facta proponeretur, filiam verò viuis adhuc parentibus & priusquam ea renunciatio fratribus placuisset renunciationis pœnituisset,[7] videbatur eam nocere filiæ non debere.[8] Sed tamen in contrarium illud mouebat, quod renunciatio hæc non solum fauore fratrum absentium, sed etiam parentibus præsentibus facta fuerat, à quibus dos cõstituebatur,[9] & quos credibile erat cum hanc à filia renunciationem data illi dote extorserant id egisse vt masculis suis liberis prospicerent. Id enim parentum omnium præsertim nobilium & illustrium cõmune votum est, vt si masculos habeant iis potissimum tanquam futuris heredibus commodum renunciationis acquisitum velint,[10] Adeoque cæteris filiabus nondum nuptis si masculos nullos habeant, nec cæteras filias postea ad renunciandum adegerint.[11] Cur ergo noceat quod filiorum nomen in contractu adiectum sit citra expressam stipulationem, cum etsi nominati non fuissent, ipsis tamen ex tacita quadam stipulatione renunciationis emolumentum acquireretur?[12] Nemo siquidem dubitaret quin nulla liberorum facta mentione valitura esset renunciatio in vtilitatem parentum dotem constituentium,[13] quando inter contrahentes stipulatio, quæ ex vna parte interuenit, ex altera quoque interuenisse censeatur,[14] Ne alioqui eueniat claudicare contractum qui sit vltro citroque obligatorius.[15] *Ita Senatus* in ea causa de qua Defin. 10. infr. de pact. conuent. tam sup. dot.

1 Hoc enim plerumque fit vt filia renunciet futuræ successioni matris, licet non cogatur mater filiam dotare, vt diximus *supr. Defin. 1 num. 19.*

2 Ex *l. 3.* vbi DD. *C. de donat. quæ sub modo.*

3 Bartol. *in l. qui Romæ 122. §. Flauius de verbor. obligat. l. absenti 10. D. de donat.* Iul. Clar. *lib. 4. Sent. in verb. donatio. quæst. 12. & 13.*

4 Quia donationem & liberalitatem continent, & quidem odiosam, quæ in ignorantem non confertur sicut nec in inuitum *l. hoc iure 19. §. non potest. D. de donat. l. inuito 69. de regul. iur.*

5 *l. Certum 6. §. si quis absente.* vbi Bart. *D. de confess.*

6 Potest enim pater filiis suis perinde ac sibi ipsi stipulari, si modo habeat eos in potestate *l. stipulatio ista 38. §. alteri. D. de verb. oblig. §. si quis alij. in fin. Inst. de inutil. stipul.*

7 Donatio enim antequam consummata & perfecta sit reuocari potest nuda pœnitentia. *l. 4. D. de donat. l. cum hic status 32. §. ait oratio & seq. D. de donat. int. vir. & vxor. l. 4. C. de donat. l. 3. l. velles 6. C. de reuoc. donat.*

8 Ex actu enim vtiliter reuocato nihil iuris quæsitum videri potest, licet post reuocationem sequatur ratihabitio. *l. pen. D. rat. rem hab. l. cum filiusfamilias 5. D. quis ord. in bonor. possess. seruet.*

9 Potuerunt enim parentes dotem dando quam voluerunt legem rei suæ dicere *l. in traditionibus 44. D. hoc tit. l. 1. & tot. tit. De pact. dot. l. vlt. C. de pact. int. empt. & vendit. l. 1. & tot. tit. C. de pact. conuent.*

10 Ad conseruandam familiæ dignitatem *l. vnum ex familia 67. de leg. 2. l. pater 38. §. duobus & seqq. de leg. 3.* idque ad publicam etiam vtilitatem pertinet. *l. 1. §. sed etsi seruum. D. de ventr. inspic.*

11 Guid. Pap. *quæst. 192.*

12 Sola enim destinatio voluntatis sufficere potest vt ei quoque qui nominatus non est pactum prosit, vt in casu *l. tale pactum 40. §. vlt. D. hoc tit. l. 22. §. Brasid. ad Trebell.*

13 Ex *cap. quamuis pactum 2.* vbi Canonistæ *De pact. in 6.*

14 Scilicet cum vnus idemque contractus est. *argum. l. 1. C. de contr. stipulat.* aut cum varij quidem contractus sunt, sed correspectiui vt in *l. cum te 7. C. de pact. int. empt. & vendit.* Dici enim solet in huiusmodi actibus alterum alteri inesse. Facit *l. Titia 134. §. pen. de verb. obligat.*

15 Excipe casum *l. Iulianus 13. § si quis a pupillo. de act. empt. l. sicut emptio 20. §. 1. D. locat.*

DEFINITIO VIII.

De effectu restitutionis in integrum aduersus renunciationem.

Cum de futuræ successionis renunciatione per in integrum restitutionem rescissa tractatur, multum interest[1] an is cuius successioni renunciatum fuit testatus decesserit an intestatus. Priore siquidem casu rescissa renunciatione nihil aliud consequi filia potest quæ obtinuit, nisi vt agere sibi liceat ad legitimæ supplementum.[2] Neque enim etiamsi præterita fuerit facit nullum ex postfacto testamentum, in quo præteriri impune potuit.[3] Posteriore vero succedit ab intestato cum fratribus in viriles.[4] Nec sola legitima, aut legitimæ supplemento contenta esse cogitur,[5] licet si ab initio tantum habuisset, quantum ad excludendam restitutionem necesse erat, nullam ab intestato portionem consequi potuisset.[6] Vtrique tamen casui commune illud est, quod rescissa renunciatione fructus à die mortis debentur,[7] Vno casu legitimæ, altero portionis hereditariæ. Fructus enim augent legitimam,[8] quæ quota bonorum est,[9] non quid singulare,[10] ac multo magis hereditatem, quæ quoniam nomen iuris est,[11] & augmentum recipit & diminutionem.[12] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Quemadmodum si nulla renunciatio facta esset. Filia enim quæ non renunciauit, si quid vel minimum pro legitima acceperit, nihil nisi supplementum petere potest *l. omnimodo 30. C. de inoffic. testam.*

2 Receptissima enim nostrorum sententia illa est, filiam quæ per iuratam renunciationem exclusa sit impune præteriri posse. De quo scripsi in Decadib. *De error. pragmat.* Semper autem inspiciendum est tempus testamenti quoties de liberis quæritur, an instituendi sint vel exheredandi *l. 1. l. Gallus 29. inter cætera 30. & pass. de liber. & posthu.*

3 Nouell.

3 Nouell.118.*De hered.ab intest.venient.§.si igitur defuncti.*

4 Quia si nulla renunciatio facta esset, succederet ab intestato cum fratribus in viriles. Nec enim de legitimæ supplemento quæritur, nisi cum factum est testamentum, & solo testamenti fauore, ne rumpatur per querelam. *d.l.omni modo.*

5 Propter iuratam renunciationem quæ quandiu tenet, excludit renunciantem ab omni successione testati & intestati.

6 Boet.*decis.3.in fin.*

7 *l.Papinianus 8.§.vnde si quis. D.de inoff.testam.* Scripsi *Err.2.Decad.12.De error.pragmat.*

8 *l.cum quæritur 6.vbi DD.C.de inoff.testam.*

9 Ita vulgo loqui solent sed male. Nam qui dicit quotam bonorum, dicit quid singulare non vniuersale, vt constat ex *l.si quis bonorum 13.de leg 1.nisi in l.3.§.1.de bon.poss.*

10 *l.hereditas 50 de pet.hered.l.119.de verb.signific.*

11 *l.178.§.1.eod.tit.l.item veniunt.l.20.§ l.item non solum. de pet.hered.*

DEFINITIO IX.

Pater filiis absentibus stipulari potest à filia, quam dotat, renunciationem fraternæ successionis futuræ.

DE illo non sine causa plerumque dubitatur, An valeat fraternorum bonorum renunciatio soli patri facta, si dos nec à fratre nec ab alio fratris nomine vlla constituta fuerit, sed tantum à patre cuius officium fuit dotare filiam, maxime si constitutio dotis non nisi paternis facultatibus respondeat. Sed tamen magis communiter probatum est, vt patris stipulatio prosit hac parte masculis etiam absentibus nihilque dotis nomine conferentibus.[1] Propterea quod permittendum sit patri vt quam vult legem dicat doti à se constitutæ,[2] qui nec nisi optimum pro filia liberisque omnibus consilium capere velle credendus sit.[3] *Ita Senatus* in causa N. Catel contra vxorem Ioannis Seuerat 12. Cal.Decemb.1593.de qua SC.infr. De curat.furios.[4]

1 *Arg.l.vlt.1.de dot.promiss.*

2 Didac.Couar[.*in repet.cap.quamuis de pact.in 6to inst.3.part num.6.* vbi tamen tractat de renunciatione successionis paternæ non fraternæ.]

3 *l.cum dos 7.de pact.dotal.*

4 *l.vlt.C.de curat.furios.l.pen.§.1.D.de rit.nupt.* [Aliud igitur est, si pater stipulatus sit renunciationem bonorum maternorum absente & ignorante matre. Nec enim valet talis renunciatio quamuis iurata & notario quoque stipulante. Crauet.*cons.42.in fin.* Sicut nec bonorū fraternorū renunciatio valeret facta fratribus absentibus, & ignorantibus, si pater stipulatus non esset. Idem Crauet.*cons.127.* Adeo vt nec tacitus consensus sufficiat sed expressus requiratur. Crauet.*supradictis locis & Defin.3.supr.* Iunge *Defin.26.infr. Ita Senatus* in causa Perouetæ Grange 14.Cal.Iul.1611.]

DEFINITIO X.

De pacto quod fit De hereditate viuentis.

PActum de viuentis inscij hereditate, licet ab initio non valeat, tamen confirmatur, si postea is de cuius hereditate actum est resciuerit & consenserit exprese in eaque voluntate perseuerauerit. Nec probabilis est sententia existimantium in ipso instanti quo contrahitur consensum hunc interuenire debere.[1] Quid enim refert an tunc an post vel ante interuenerit, vt nulla consentienti iniuria fieri videatur?[2] Illud sane requiritur vt ab vtroque ex contrahentibus certior factus sit is de cuius hereditate actum est, vt pacto & contractui inter duos inito consensisse existimetur.[3] Interea igitur sicut contractus valere non potest, ita nec pro eo pronunciari lite pendente, cum nec materiam nec formam vllam habeat quandiu deficit consensus illius, de cuius viuentis hereditate tractatur. *Ita Senatus* in causa Petri Roux & Claudij Guilliot 15.Calen. Febr.1594.

1 Neque enim lex requirit vt certo & determinato tempore consensus hic interueniat, Bart. *in l.Theopompus. de dot. præleg.* Bald.*in l.iurisiurandi.C.de testib.* Adde Boetium *quæst.1.num.19.* Purpur.*ad l.vlt.C.hoc tit.*

2 Vt purgetur vtrumque vitium pacti quod proficiscitur ex sollicitudine illa de bonis viuentis.

3 Dixi *Defin.3.supr.*

DEFINITIO XI.

De potestate pacti De vendendo, si per dolum paciscentis venditio non sequatur.

CVm in eo essem vt emere vellem à Titio fundum Cornelianum, rogasti me vt à tractatu discederem, quod alia pleraque Titij bona cum eo fundo velles comparare, & vt id à me impetrares promisisti per chirographum te eundem fundum Cornelianum certo conuentoque inter nos precio mihi venditurum. Si postea nolis vendere, dabitur mihi actio non in id tantum quod mea interest[1] sed in id etiam præcise vt vendas, cum vendendi habeas potestatem.[2] Alioqui sane dolo tuo iniuriam patiar si cogar accipere pecuniam pro fundo, quem fueram empturus ni fidem tuam sequi maluissem.[3] Nec aliud erit tametsi chirographiæ stipulationi subiecta sit pœna eius quod interest.[4] Ea namque pœna pro me in stipulatum deducta non adimit mihi actionem, quæ ad id competit vt præcise cogaris vendere si rem habere malim.[5] Illud magis obstare videbatur, quod vendere sit facti. In obligationibus autem faciendi generale videatur, vt ad factum nunquam debitor præcise cogatur, sed præstatione eius quod interest liberetur.[6] Idque proculdubio verius est si meram iuris rationem spectes.[7] Sed tamen postea quam nostris placuit, posse aliis quoque multis casibus[8] cogi quem præcise ad factum, vtputa si iusiurandum interuenerit,[9] Idem quoque hoc casu admittendum esse visum est, vt tantum tibi noceat dolus tuus, quantum mihi iusiurandum tuum prodesset.[10] *Ita Senatus* pro D.de Bienuenu contra N. Gothofredum de Dompierre 17. Cal. Iul.1594.[11]

1 Et tamen actio de dolo non nisi ad id quod actoris interest dari solet *l.arbitr. 18.in prin. §.D.de dolo.*

2 Exemplo eius quod interpretes tradunt *ad l.1.D.de act. empt* venditorem cogendum præcise vt tradat rem quam tradere potest, nec liberetur præstatione eius quod interest. De quo late Arius Pinell.*ad l.2.C.de resc.vend.& ad l.1.C.de bon.matern.*

3 Potest enim mea interesse rem habere potius quam pecuniam, licet multo plus offeratur quam quanti res est *l.neo quasi 70.D.de rei vindic.l.non enim 9.D.rer.amot.*

4 *Vt in l.fundum Cornelianum 18.D.de nouat.*

5 Pœnalis enim stipulatio non nouat præcedentem obligationem. *l.prædia 28.D.de act.empt. l.si pacto quo pœnam 14.* vbi Decius & cæteri.*C.hoc tit.*

6 *l.consil.7.§.vlt.de curat.fur.*

7 *l.si quis ab alio 13.§.vltim. D.de re iudic. l.qui emere 16.C.de iur.delib.*

8 Ex ratione supra posita.*num.1.*

9 Quos vide apud Marantam *Disp.7.* post Bart.*ad l.*

10 Bart.*supradicto loco.*

11 Ne ex dolo tuo lucrum sentias. *l.ne ex dolo 12.D.de dolo.*

DEFINITIO XII.

De reseruatione legalis escheuta.

EXceptio illa, quæ in renunciationibus vulgo apponi solet, *Salua legali escheuta*, non habet locum quandiu aliquis superest ex iis, quorum fauore facta

fuit renunciatio, siue masculi illi sint siue fœminæ.[1] In dubio autem si pater nuptui collocans filiam fecerit vt paternæ successioni renunciaret, nec aliud adiecerit, cum & filios & filias haberet, credendus est fauore primum masculorum, tum si masculi deficerent, fauore filiarum renunciationem admisisse.[2] Ideoque si postea moriatur nullis relictis masculis vnica filia, quæ non renunciauerit, superstite, ad eam solam tota hereditas pertinebit, licet aliæ quoque supersint, quæ renunciauerunt.[3] *Ita tractatum est* in publico auditorio in causa heredum D. de Bellegarde de Sanciergue, 8. Id. Iunij 1595.

1 Guid. Pap. *quæst.* 191.

2 Vt bona conseruentur in familia, quemadmodum diximus *Defin.* 7. *num.* 10 *supr. eod.* Conseruatur enim familia per masculos non per fœminas, cum fœmina quælibet familiæ suæ & caput sit & finis. *l. pronunciatio* 195. *§. vlt. & l. seq. D. de verb. signific.*

3 Guid. Pap. *supra d. quæst.* 191. Intellige autem Nisi & hanc filiam quæ superstes est idem pater postea adegerit ad renunciandum. Inde namque appareret noluisse patrem melioris esse illam conditionis quam cæteras.

DEFINITIO XIII.

Pactum de non succedendo, nunquam tacitum, semper expressum & iuratum esse oportere.

Filia quæ à patre dotem accepit pro iuribus omnibus paternis, maternis & fraternis, præsentibus & futuris, non idcirco futuræ successioni renunciasse credenda est.[1] Speciali enim renunciatione opus est, & quidem iurata,[2] cum iure ciuili non valeant huiusmodi renunciationes,[3] Iure autem Pontificio non aliter quam si accedat auctoritas iurisiurandi.[4] Nec sufficiet quod postrema, vt fit, parte instrumenti iuratum sit de contractu obseruando, & renunciatum iuribus omnibus in contrarium facientibus. Renunciari namque oportet successioni, non legibus.[5] Et filia quæ dote accepta pro iuribus omnibus præsentibus & futuris iurat nunquam se contrauenturam, id tantum iurat numquam se negaturam quin dotem pro iuribus omnibus acceperit.[6] Quæ res non facit, quo minus ei vel inuitæ deferatur successio moriente patre.[7] Defertur enim hereditas à lege,[8] etiam inuito,[9] licet non acquiratur inuito.[10] Quidni vero? Nam & solemni renunciatione interueniente non eo minus defertur successio, sed eo ipso instanti quo successio defertur, renunciatio vires suas exerit cum ab initio valuit propter iusiurandum:[11] Nec sola voluntas sufficit eius, qui excludi vult vt excludatur si non lex eam adiuuet voluntatem,[12] quam porro non adiuuat, nisi cum eam & expressam videt, & iuratam.[13] Fateor præcedente speciali renunciatione generalem clausulam iurisiurandi in fine instrumenti positam ad renunciationem quoque referri, sicut & ad cætera omnia in instrumento contenta:[14] Sed hoc contendo, Confirmari iureiurando debere renunciationem ipsam non solam voluntatem renunciandi.[15] *Ita Senatus* pro Spect. Abrahamo Verneil contra fratres De hordes de Cerdon Prid. Id Aug. 1595.

1 Bartholom. Chassan. *in Consuet. Burgund.*

2 Didac. Couarr. *ad d. cap. quamuis pactum. de pact. in* 6.

3 *l. pactum quod dotali* 15. *C. hoc tit. l. pactum dotali* 3. *C. de collat. l. vlt. D. de suis & legit. l. quod bonis* 15. *§.* 1. *D. ad leg. Falc.*

4 *d. cap. quamuis pactum.*

5 Quia nec leges admittunt huiusmodi renunciationes licet iuratas *l. non dubium* 5. *D. de legib.*

6 Quibus verbis quantumlibet generalibus de sola dote actum videtur non etiam de successione, cuius alia ratio est, itemque legitimæ, vt dicam *inf. Def.* 19. *de inoff. test.*

7 Cum non minus filia quam filius sit ex suis heredibus, de quibus *in l. in suis* 11. *de liber. & posth. l. verum* 8. *§.* 1. *de inoffic. testam. l. in suis* 14. *& d. l. vlt. de suis & legit.*

8 *l. lege obuenire* 130 *de verb. signific. l.* 1 *D. de poss. hered.*

9 Quia non potest suus heres aut agnatus aut cognatus proximus facere vt non sit talis *l.* 1. 2. *& pass. de suis & legit.*

10 Prætorquam necessariis *l. necessariis* 57. *de acq. hered.* Potest enim hereditas damnosa esse. *l. hereditatis* 119. *de verb. signif. l. si hereditatem* 32. *D. mandat.*

11 Castrens. *ibid. l. qui superstites ex l. si Stichum* 8. *§. si quis ita l. quoties* 14. *§. sed si quod. D. de nouat.*

12 *d. l. vlt. de suis & leg. d. l. quod bonis* 15. *§.* 1. *D. ad leg. Falcid. l. ius publicum* 38 *D. hoc tit.*

13 *d. cap.* 2. *de pact. in* 6. *iunct. l. pactum* 15. *C. eod.*

14 *l. Titia* 134. *§. vlt. de verbor. oblegat.* 14. *l. talis scriptura* 30 *in princip. & §. vlt. de leg.* 1. *l. si mihi* 92. *de leg.* 3. Nunquam tamen generalis clausula comprehendit causam qui non valet de iure. *l.* 2. *vbi Bald. de pact. dot.*

15 Dicam infra *Defin.* 15. *num.* 2. *&* 5.

DEFINITIO XIV.

Renunciatio iurata matris, an & quando noceat nepotibus ex propria persona venientibus iisdemque heredibus.

Renunciatio iurata filiæ quæ à patre dotem licet congruam accepit, non nocet liberis ex ea præmortua susceptis & superstitibus ad aui successionem siue testamentariam siue legitimam venientibus,[1] licet sint heredes matris,[2] quia eo casu nulla renunciatio esse intelligitur.[3] Vtpote quæ facta sit sub conditione quæ non euenit.[4] Nam neque hereditati neque portioni legitimæ renunciari potest nisi sub ea conditione, Si hereditas aut portio legitima deferetur.[5] Cum prius sit vt deferatur ius cui renunciatur, quam vt ei renunciari possit.[6] At filiæ quæ viuo patre mortua est nunquam fuit delata hereditas aut portio legitima,[7] quia viuens pater neque hereditatem vllam habere[8] neque legitimam debere potest.[9] Ergo perinde est hoc casu ac si nulla vnquam facta fuisset renunciatio. Et consequenter non nocebit liberis, quod sint heredes matris, quasi ex ea causa matris factum, & renunciationem probare ratamque habere debeant.[10] Non enim possunt videri venire contra renunciationem, cum renunciatio nulla facta esse intelligitur.[11] Nec quod mater non tantum pro se sed etiam pro filiis suis renunciauerit, ad rem facit. Id enim ita accipiẽdum est vt in eum ipsum casum, in quem pro se renunciauit, suis quoque liberis renunciasse videatur, non in alium.[12] Ergo & sub eadem illa conditione, Si legitima portio aut successio deferetur.[13] Nisi poneres id nominatim actum cautumque vt illo etiam casu quo filia renuncians præmoreretur, liberi quoque ex ea suscepti exclusi essent facto matris, & propter dotem ab ea acceptam.[14] Tum enim proculdubio factum matris noceret liberis quantumlibet ex propria persona venientibus si heredes essent matris,[15] quia de illorum proprio iure nominatim actum proponeretur.[16] Sed extra illum casum non magis nocere potest nepotibus ex filia renunciatio matris licet sint illi heredes ipsius quã si nõ essent.[17] Illa etiam ratio pro nepotibus facit, quã proxime attigimus. Nimirum, quod præmortua filia nepotes ex ea superstites veniunt ad successionem aui ex propria persona, & proprio capite non ex persona matris,[18] Vtpote repræsentantes gradum matris non personam.[19] Idque ex eo apparet, quod tametsi filia quæ accepta dote renunciauit paternæ successioni cum iuramento possit impune præteriri à patre, nec necessario instituenda sit vel exheredanda,[20] nepotes tamen ex ea præmortua superstites omnimodo instituendi sunt aut exheredandi.[21] Alioqui testamentum nullum & iniustum faciant, siue de paterni, siue de materni aui testamento agatur.[22] Quod vtique falso

vel

vel sine ratione diceretur si matris personam repræsentarent, nec nisi ex ea admitti possent.[11] Cum igitur veniant ex propria persona, verumque sit nullam ab iis factam renunciationem, consequens est vt non debeat matris renunciatio iis nocere,[12] Nec si sint eius hæredes, quia quod in eius gradum succedunt, habent à lege non à matre.[13] At, inquies, fieri non potest, vt nepotes ex filia præmortua succedant ex proprio capite non ex persona matris, cum succedant in stirpes siue cum auunculis, siue cum consobrinis,[14] qui alioquin succedere in capita deberent, si non succederent per repræsentationem.[15] Verum facilis responsio est, Succedere quidem eos per repræsentationem, indeque fieri vt succedant in stirpes non in capita: Sed tamen repræsentare gradum non personam matris,[16] & ex eo euenire, vt quamuis mater, si viueret, exclusa esset per renunciationem, nepotes tamen ex ea non sint exclusi, cum proprio iure veniant,[17] Præsertim, matre ipsa non tam propter renunciationem quæ nunquam effectum habuit, vt diximus, quam per mortem exclusa.[18] ita Senatus in eadem causa.

1 Bart. ad d. l. qui superstitis.
2 Castrens. ibid. contra Bartolum.
3 Quod autem nullum est, nullum producit effectum. vulg. iurib.
4 Actus enim conditionalis defecta conditione nihil est. l. vltim. §. sin autem aliquid sub conditione. Cod. de caduc. toll. & tot. titu. de condit. & demonstr. l. cedere diem 213. de verborum significat.
5 Etsi enim conditio illa tacita est, tamen æque suspendit actum ac si esset expressa. Dec. consil. 2. l. interdum 73. De verbor. obligat.
6 l. si ita sit scriptum 45. §. si sub conditione de legat. 2. l. 1. §. decretalis. D. de success. edict.
7 l. delata 151. de verbor. signific. l. scripto 6. D. vnd. lib. l. 1. §. sciendum. D. de suis & legit.
8 l. 1. D. de hered. vel act. vend. l. hereditas 15. C. de pact. conuent. iunct. l. 1. D. quis test. am facer. poss.
9 l. 1. §. si impubere. D. de coll. bonor.
10 ex l. cum à matre 14. C. de rei vendic. de cuius sententia & limitationibus vide Osasch. Cacher. Decis. Pedem. penult.
11 Nam quod non est neque probari neque improbari potest. l. 3. circ princ. de inoff. rupt. cum non entis nullæ sint qualitates. l. debetur 80. de leg. 2.
12 Arg. l. cum pater 11. §. hoc res 20. §. si conuenerit 30. de pact. dotal.
13 Conditio enim facile repetita intelligitur. l. Titia 134. §. 1. de verb. oblig. l. 4. §. vltim. D. hoc tit. Nisi quæ repetita vitiaret. l. seruo alieno 113. §. si ab impubere de leg. 1.
14 Pacta enim seruanda sunt, quæ nec contra leges sunt, nec contra bonos mores. l. iuris gentium 7. §. ait prætor. D. hoc titulo.
15 Ex reg. d. l. cum à matre. C. de rei vindic.
16 Potest enim quilibet de bonis suis heredis perinde ac de suis disponere. l. vnum ex familia 67. §. si rem. de leg. 2.
17 Heres enim non potest teneri ex pacto defuncti, nisi sub iisdem legibus & conditionibus, quibus defunctus contraxit: cum obligationis conditio ex persona heredis non immutetur. l. 2. §. ex his de verb. obligat.
18 Itaque cessat hoc casu obiectio quæ à nonnullis fieri solet ex l. si viua matre. D. de bon. matern. itemque iuris regula quę habet, Ex qua persona lucrum quis sentit eius factum prętare eum debere. l. ex qua persona 149. de reg. iur.
19 §. cum filius. Inst. de hered. quæ ab intest. defer. Dixi supr. Def. 1. num. 4.
20 Dixi supr. Defin. 8. nu. 1.
21 §. aliud quoque capitulum. Nouell. 115. Vt cum de appell. cognosc.
22 Nulla enim hodie differentia est inter ascendentes ex linea masculina & ex fœminina siue in successione testati d. §. aliud quoque, siue in successione intestati Nouell. 118. de hered. ab intest. venient.
23 d. l. si viua matre. C. de bon. matern.
24 Ex reg. l. non debet 74. de reg. iur. l. si vnus 27. §. pacta quæ turpem. D. hoc tit.
25 Dixi d. Def. 1 num. 2. & 3 supr.
26 d. §. cum plurimi & § si igitur defunctus Nouel. 118. de hered. ab intest. venient. Scripsi in Disput. forens. Disp. 1.

27 l. 2. §. hac hereditas de suis & legit. l. 2. §. vlt. si pars hereditatis. Vlpianus in Titulis tit. 26. §. 4.
28 Marant. disput. 10.
29 Quia eo casu renunciationis conditio existeret d. l. 8. §. si quis ita l. quoties 14. §. 2. D. de nouat.
30 l. Seia 73. D. de cust. l. an vitium 5. §. 1. D. de diuers. temp. præsc. licet contra sentiat Paponius in syntagm arest.
31 In eoque alia ratio est matris præmortuæ, alia nepotis superstitis. Constat autem vbi diuersa ratio est exclusionis posse admitti liberos ex ea matre susceptos quæ exclusa esset si viueret.

DEFINITIO XV.

Quid si mater vt renunciaret legitimam perceperit, aut dotem quæ sit loco legitimæ?

AT hic rursus illa incurrit hæsitatio, quod filia quæ accepta dote paternæ successioni renunciauit pro se suisque liberis non tantum propter renunciationem exclusa videri debet, sed etiam propter partis perceptionem, Quasi partem suam hereditariam perceperit, patre ipsi vltro & liberaliter eam repræsentante ac prærogante.[1] Huic enim consequens videtur vt filia quæ partem suam habuit obstet nepotibus etiam post mortem suam,[2] non secus ac si superuixisset, cum effectu ipso tantum tulerit ex patris hereditate quantum ferret hodie si viueret, nec proinde reperiatur gradus vacuus ad succedendum,[3] in quo scilicet alia persona iam successerit, aut perinde habenda sit atque si successisset.[4] Verum respondeo hanc rationem eo duntaxat pertinere, vt si filia patri superuixerit obstet illa nepotibus, ne ad sui successionem ex successorio edicto venire possint,[5] Quomodo vtique possent si filia per solam renunciationem exclusa esset, si non aliæ personæ essent proximiores, ad quas filiæ portio per ius accrescendi peruenire deberet.[6] Sed præmortua filia sicut de successorio edicto tractari non potest,[7] ita nec dici, habuisse eam vnquam portionem suam hereditariam, quia vt in superioribus dictum est,[8] nec hereditatem nec portionem hereditatis paternæ viuo patre habere potuit.[9] Solaque dotis alterius portionis quantumcumque congruentis perceptio citra renunciationem non excluderet illam à successione, mortuo quandoque intestato patre,[10] sed faceret tantum vt non aliter audienda esset petens portionem hereditariam, quam si id quod accepisset conferre vellet,[11] Aut petens legitimam eiusve supplementum, quam imputando dotem. Id enim est quod Iustinianus voluit[12] dotem in legitimam imputari, quod vulgo nostri male sic accipiunt,[13] quasi dos cedat loco legitimæ: nunquam enim de legitima quæri potest viuo patre,[14] sicuti nec de ipsius hereditate,[15] quamuis legitima sit quota bonorum non hereditatis.[16] Nempe quia cum legitima sit quota bonorum quæ ab intestato deferri potuissent ex causa hereditaria,[17] apparet in ineunda legitimæ computatione necessario spectandum tempus mortis,[18] quandoquidem nec prius sciri potest quid & quantum eo tempore futurum sit in bonis.[19] Neque vero in cuiusquam potestate est vt legitimam repræsentet,[20] sed tantum facere vt quod viuus dat in dotem aut in quam aliam eiusmodi causam, imputetur quandocunque in legitimam portionem.[21] Ergo vt concludamus neque dotis perceptio, neque renunciatio matris nocere potest nepotibus, quo minus ex propria persona venientes præmortua filia succedant auo.[22] In eam scilicet portionem quam mater habitura esset si viueret nec renunciasset, quamuis sint heredes matris, & siue succedant illi cum consobrinis siue cum auunculis.[23] Atque ita tandem Senatus pronunciauit in eadem causa.

1 Sic enim tractant nostri post Bart. Castr. & alios *ad d. l. qui superstitis.*

2 *Arg. l. cum quo 56. §. vlt. D. ad leg. Falcid. l. 1. § si pareas. D. si à parent. quis manum. l. quoniam. Nouella 29. Cod. de inofficios. testament.*

3 *Arg. l. scripto 7. D. unde liber.* Non enim potest gradus esse vacuus in quo est persona quæ partem suam acceperit.

4 *Arg. l. 2. & 3. D. si quis omiss. caus. testam.*

5 *l. 1. [illegible]* Castren. *ad d. l. qui superstitis.*

6 Ius enim [illegible]

7 [illegible] *l. 3. §. bonorum. D. de bonorum possess.*

8 *Defin. prox. num. 7. 8. & 9.*

9 [illegible] *§. si impubere. D. de* [illegible] *l. 2. §. inter.* [illegible]

10 [illegible]

11 *l. filia. 12. & l. filia. 16. C. de collat.*

12 *in d. l. quoniam nouella. 29. C. de inoffic. testam.*

13 De quo scripsi in [illegible]

14 [illegible] *inoffic. testam.*

15 [illegible]

16 [illegible]

17 Vnde illud etiam fit vt qui exclusus est à successione intestati censeatur exclusus à legitima.

18 *d. l. cum quæritur. & similib.*

19 Propter inopinatos casus rerumque euentus quibus augeri possunt facultates vel minui *l. papillus. 24. D. quæ in fraud. credit. l. in ratione 30. l. cum quo 56. in princ. l. in quantitate. 73. l. in duplicibus. 79. D. ad leg. falcid.*

20 Non magis quam vt sit mortuus qui adhuc viuit.

21 *d. l. quoniam nouella 29. C. de inofficios. testam. l. illud. 20. C. de collat.*

22 Ius enim successionis est ex legibus, quę nec hereditatem nec legitimam deferunt nisi mortuo patrefamilias.

23 Quia cum repræsentent gradum matris non possunt plus habere, quam mater ipsa habitura esset *d. §. cum plures, & d. §. si igitur defunctus.*

DEFINITIO XVI.

De conferenda per nepotes ea pecunia aut portione, quam mater habuit vt renunciaret.

AN ergo dicendũ erit mortuo intestato auo nepotes ex filia præmortua superstites, ex propria persona successuros auo in eam hereditatis partem, quam habitura erat mater si superuixisset nec renunciasset, ac præterea dotem, quam mater legitimæ aut portionis hereditariæ loco acceperat, habituros? Minime vero.[1] Ita enim fieret iniuria cæteris intestati successoribus in eodem gradu constitutis, id est, consobrinis ac multo magis auunculis, qui cum vno gradu sint proximiores, proculdubio nepotes istos prorsus excluderent,[2] si non hi nepotes per repræsentationem gradus admitterentur ad eum ipsum gradum quem mater tenuit quandiu vixit.[3] Proinde æquissimum est & iuris rationi omnino cõsentaneum, vt quod filia in dotem vel ob quam aliam causam habuit pro portione hereditaria, totum id conferant iis cum quibus volunt in hereditate succedere,[4] Ne alioqui inter eos, qui pari sunt gradu succedendi, successionis inæqualitas inducatur.[5] Idq; indubitatum est si nepotes isti ex filia præmortua heredes matris proponantur. Quænam enim illis in eo facta iniuria videri potest?[6] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Paul Castr. *ad d. l. qui superstitis. de acquir. hered.*

2 *l. 3. C. de leg. hered. l. leg. 14. §. vlt. eod.*

3 *d. §. si igitur defunctus. & d. § cum filius.*

4 *d. l. quoniam nouella 29. C. de inoff. testam.*

5 *l. maximum vitium 4. C. de liber. præter.*

6 Non enim conferunt nisi idipsum quod habent, id est, quod habuit defuncta mater cuius personam tanquam heredes repræsentant.

DEFINITIO XVII.

Quid si nepotes ex filia quæ renunciauit non sint eius heredes?

AT quid si nepotes hereditatem matris repudiauerint? Non poterit eis obiici quod in dolo sint qui & portionem hereditariam habere velint, quam haberet mater si viueret nec renunciasset, & præterea idipsum quod mater habuit vt renunciaret.[1] Nec rursus fieri potest vt conferant id quod non habent.[2] Nisi forte minus percipiendo, quomodo plerunque ex necessitate collatio fit.[3] Enimuero illud quoque absurdum & iniquum videtur minus eos percipere ex hereditate, ob id solum, quòd mater dotem aliudve aliquid pro ea habuerit, cum neque ex persona matris veniant ad successionem, vt iam diximus, sed ex propria,[4] neque ex facto matris lucrum sentiant cuius non sint successores. Nec est quod quis cum vulgo interpretum obiiciat, Si nepotes isti tantundem perciperent, futurum vt per successionem in stirpes plures portiones hereditariæ vni stirpi deferrentur.[6] Iam enim ostendimus in superioribus[7] nec portionem hereditariam cuique, nec portionem hereditariæ loco cedere posse id, quod filia dotem habuit à patre, cum pater superuixit. Verum si negemus tantundem nos ex bonis aui percipere nepotes debere, illa emerget iniquitas, quod deterior erit conditio auunculorum aut consobrinorum ex auunculis præmortuis, qui nihil acceperunt, quam futura esset si filia viueret nec renunciasset.[9] Vt quę enim quod habuisset illa conferre cogeretur. Ergo cum non alia causa fuerit dotis dandæ filiæ,[10] quam quia in eo gradu erat vt patri esset successura,[11] Consequens est vt quisquis in eum gradum locumque succedit non plus iuris habeat quam persona, quæ prior eum gradum tenuit, haberet hodie si viueret & succederet.[12] Quid enim aliorum interest qui cum filia omnimodo ex æquis portionibus erant successuri, an illa viuo patre decesserit an post patrem, relictis liberis, an sine liberis?[13] Igitur minus percipere nepotes oportebit, etiamsi non sint heredes matris. *Atque ita Senatus* noster pronunciauit in supradicta causa.

1 Neque enim matris heredes necessarij sunt cum nec sint sui, quia fœminæ non habent suos heredes. *l. illud 4. §. ad testamenta. D. de bonor. poss. contr. tab.*

2 Non non habent idipsum quod mater habuit cuius non sunt heredes.

3 *l. 2. §. de illis. D. de collat. bonor.* Facit *l. 1. § conferetur 11. eod.* vbi scriptum est non venire in collationem id quod quis acquirere cum posset noluit, qui hic sibi magis quam alteri insidiatus est. *l. dotis 5. C. eod.*

4 *d. l. 1. § sed est tantum 12. D. eod. tit. de collat. bonor.*

5 *Arg. l. 1. §. & in adoptionem. & pass. D. de coniung. cum emancip. liber. eius.*

6 *d. §. si igitur defunctus.*

7 Nec proinde matris factum præstare coguntur, *argum. à contr. sens. l. ex qua persona 149. de reg. iur.*

8 Argumentum est pragmaticorum desumptum ex Paponio *in syntagm. arest loco supra citato.*

9 *Def. 15. num. 9. supr.*

10 Atqui renunciatio cum facta sit à filia vt tanto magis eius fratres admitterentur, nocere iis non debet, *arg. l. legata inutiliter 14. de adim. legat.*

11 *l. 1. l. si filia 3. & pass. D. de collat. dot.*

12 *l. vlt. C. de dot. promiss.*

13 *l. 1. § euenit. 15. D. de coniung. cum emancip. liber. eius.*

14 Non enim ob eam causam deterior ipsorum conditio fieri debet, cum sint vno gradu proximiores liberis sororis.

DEF. I.

Digitized by Google

DEFINITIO XVIII.

De imputanda in nepotis legitimam dote quam filia habuit, siue renunciatio interuenerit, siue non.

SEd si de legitima duntaxat non etiam de successione & hereditaria portione quæratur, quod euenit facto testamento, & exclusis per auum pro modico legato vt fit, nepotibus ex filia præmortua superstitibus,[1] alia tractatio esse videtur, & paulo difficilior. Nam cum legitima non sit quota hereditatis sed bonorum,[2] non potest hoc casu locus esse collationi, quę non nisi inter coheredes locum habet.[3] Superest itaque vt de sola imputatione quærendum sit, id est, an quod filiæ præmortuæ in dotem datum fuerat, nepotes imputare debeant in suam legitimam. Quæ quæstio in illam incidit quæ à nostris interpretibus tantopere agitata est? Vtrum dos data filię imputanda sit in legitimam nepotis.[4] In qua quæstione magis communiter illa distinctio probata est? Vt si dos filiæ ad nepotes perueniat, ex pacto, prouidentia & dispositione aui, imputari debeat nepoti; non aliter.[5] Sed id tum obtinet cum nulla renunciatio facta est. Nam facta renunciatione omnes consentiunt filiā videri habuisse portionem suam hereditariam cum habuit dotem,[6] adeoque quod magis est in ea dote habere illam heredes liberos etiam viuo auo,[7] Et consequenter imputari eam dotem debere nepotibus in legitimam, cum mater eam habuit pro legitima, Ne alioqui duplicis legitimæ præstatione vnus idemq; gradus successionis auitæ oneretur,[8] Idque non solū procedit si nepotes sint heredes matris, in quo omnes consentiunt,[9] sed & si non sint heredes. Non ratione illa qua plerique falso mouentur; quod nepotes isti matrem repræsentent, (nam imo vero gradum duntaxat repræsentant non personam[10] vt in superioribus diximus[11]) Sed quia postquam iure Pontificio receptum est vt filia quæ iurato renunciauit accepta dote portionem suam hereditariam aut legitimam percepisse videatur, Non est æquum nepotes ex eodē gradu tanquam vacuo succedentes tantum ferre ex aui hereditate, quantum si filia nihil vnquam habuisset.[12] Quomodo enim fieri queat vt gradū in quo filia fuit quandiu vixit reperiant vacuum, id est, talem vt filia nūquam in rerum natura fuisse videatur, quod ad causam succedendi attinet, quin eorum omnium ratio habeatur, quæ filia percepit ex causā prorogatæ & repræsentatæ successionis?[14] Non enim vacuus gradus videri potest cui iam successio delata sit,[15] aut quid aliud datum vice futuræ successionis,[16] Nisi omnia in integrum restituantur, id est, in eum statum in quo esset si filia nihil percepisset, Quod euenit nepotibus tanto minus pro legitima percipientibus.[17] Proinde nec de illo quærendum est an matris heredes sint necne?[18] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Quia hoc casu non nisi de supplemento legitimę tractari potest cum testamentum subsistat, *l. omnimodo 30. C. de inoff. test am.*

2 *l. cum quæritur 6. C. eod. l. Papinianus 8. §. quarta autem. D. eodem.*

3 Et quidem ex eodem iure succedentes. *l. nec ipsa 9. D. de collat. dot.* Sicut diximus nec accrescendi ius inter eos locum habere. *l. sed cum patrono 6 D. de bonor. poss.*

4 Tractant nostri *ad l. quoniam. Nouella 29. C. de inoffi. testa.* Scripsi *lib. 11. Coniect.*

5 Distinctio est communiter recepta ex Bart.

6 Quia dotem illam hoc casu volunt cedere loco portionis hereditariæ.

7 Scripsi *late eod. lib. 11. Coniect.*

8 Quod tamen fieri non potest cum legitimaria portio non nisi ex legitimæ successionis comparatione debeatur, nec proinde possit duplex legitima deberi, vbi vna tantum pars esset successionis. *Arg. d. l. 1. §. euenlet. de coniung. cum emancip. liberis.*

9 Antonin. Tessaur. decis. Pedemont.

10 Nemo autem ex eo solo obligatur alieno facto quod gradum repræsentet. *l. scripto 7. D. vnd. liber.*

11 *Def. 1. num. 4. & Defin. 14. num. 28.*

12 *Cap. 2. de pact. in 6.*

13 Castr. & cæteri *ad d. l. quis superstitis.*

14 *Arg. d. l. cum quo 56. §. vltim. ad leg. Falc. d. l. quoniam Nouella cum ibi not. C. de inoffic. test.*

15 Vnde illud est, quod neque in suis neque in agnatis erat olim successio. *d. l. 1. §. secundum De suis & legit. §. placebat. Inst. de legit. agnat. success.*

16 *Vt in l. cum quo 56. §. vlt. D. ad leg. Falcid.*

17 *d. l. 1. §. sed etsi tantum. D. de collat. bonor. l. dotis quidem petitio.* (sic enim legendum est non *portio*) *C. de collat.*

18 Cum vtroque casu subsit eadem ratio ęqualitatis constituendæ minus accipiendo ex parte nepotum.

DEFINITIO XIX.

De legitima in corporibus bonorum soluenda nepotibus ex filia, quæ renunciauit ex propria persona venientibus.

CVi tamen non erit consequens vt si dos filiæ data fuerat in pecunia numerata, nepotes similiter in pecunia legitimam accipere cogantur, si malint eam habere in corporibus hereditariis.[1] Nam cum veniant ex propria persona non ex persona matris, vt iam toties diximus,[2] nec ipsi quicquam adhuc pro legitima acceperint, dici non potest cogendos eos agere ad supplementum,[3] quasi ad ipsius legitimæ petitionem non sint admittendi.[4] Non enim ideo tenentur imputare sibi in legitimam id quod mater pro dote habuit, tanto minus percipiendo ex bonis aui, quasi accepisse ipsi videantur quod mater accepit, præsertim si nec sint heredes matris,[5] Sed ob eā duntaxat rationem ne emergat iniquitas si ex gradu matris tanquam vacuo succedentes tantundem ferant ex aui hereditate, quantum si mater nihil habuisset: quæ tamen legitimam, aut quod hac parte idem est, dotem pro legitima habuit.[6] At nulla suberit iniquitas tametsi ea legitima nepotibus detur in corporib. hereditariis non in pecunia, cum vtroque casu tantundem debeantur,[7] An ergo legitimam integram consequenter nepotes in corporibus hereditariis, si parati sint pecuniam à matre acceptā heredibus totam reddere? Minime: Esset enim illa mera collatio, ad quam non admittuntur, qui non sunt heredes illius, de cuius successione agitur.[8] Sed cum dotem maternam imputare sibi debeant tanto minus percipiendo ex bonis hereditariis,[9] suauissimo temperamento res ad suam ęquitatem reducitur, vt non plus ferant nepotes ex bonis aui quam debeatur detracta ea summa quæ matri in dotem data est.[10] Idque temperamentum Senatus noster secutus est in supradicta causa.

1 Secundum Iustiniani constitutionem *in l. vlt. §. repletionem. C. de inoff. test am.*

2 *Defin. 1. 14. & 18 supr. eod.*

3 Supplementum enim præsupponit aliquid iam acceptum esse pro legitima, licet minus quam oporteat. *l. omnimodo 30. l. si quando 35. §. & generaliter. C. de inoff. test am.*

4 Aliud enim est legitimam petere, alind vero agere ad supplementum. Legitima enim facto testamento non potest peti nisi per querelam, quæ contra testamentum proponitur. Supplementum vero petitur ex testamento. *dict. l. omnimodo.*

5 Qui enim non sunt heredes non repræsentant personam defuncti nec præstant ipsius factum *l. cum à matre 6. C. de rei vendic.*

6 Vt diximus *prox. Def. præced.*

7 Æqualitas enim perinde vtroque casu seruatur.

8 Non enim locum habet collatio nisi inter heredes, quia nec alij conferunt, quam qui si non conferrent iniuriam heredibus facerent. *l. 3. D. de collat. dot. l. 1. §. toties. l. si filius 10. de collat.*

9 Vt diximus Def. prox. num. 17.
10 Ita enim fit vt nihil intersit filiorum an soror quæ ipsa renunciauit succedat, an suscepti ex ea nepotes.

DEFINITIO XX.

De compensandis fructibus legitimæ nepotum cum fructibus dotis materna.

QVemadmodum autem nepotibus istis legitimã ex proprio capite in bonis aui persequentibus debentur fructus à die mortis, quia fructus augent legitimam sicut & hereditatem:[1] Ita & in computanda quantitate quam filia in dotem accepit, habenda ratio est accessionum, id est, vsurarum eius pecuniæ,[2] Nõ quidem ex die acceptæ dotis, cum ab eo tempore mulier suis aut mariti sui sumptibus exhibita sit,[3] quam alioqui pater de suo alere debuisset,[4] sed à die mortis aui, vt pro rata portione fructus legitimæ cum vsuris dotis quæ loco fructuum sunt, compensentur.[5] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Boer. *quæst. 4. in fin.*
2 *l. Papinianus 8. §. vnde si quis D. de inoff. test.*
3 *Arg. l. filius 5. §. filia D. de collat. dot.*
4 *l. aut vsuras 54 D. de donat. int. vir. & vxor. l. à Titione 68. §. vltim. D. pro socio l. si is qui 56. § ubi dotal quamuis 75. in fin. de iur. dot.*
5 *d. l. si quis § post mortem. l. si quis à liberis 5. in princip. & §. eodem in liberis D. de agnosc. & alend. liber. l. 3. & 4. C. eod.*
6 *Vt in l. minor annis 40. §. prædia D. de minor. l. 1. §. pa... D. de pignor.*

DEFINITIO XXI.

Auctis ex postfacto facultatibus patris an augeatur legitima matris quæ renunciauit? Et quid de nepotibus qui non renunciarunt?

QVæstio illa ab interpretibus nostris tamdiu vexata, Vtrum auctis facultatibus patris augeri debeat legitima filiæ quæ accepta dote pro legitima successioni paternæ renunciauit? Eo demum casu locum habet, quo filia ipsa patri superstes ampliorem petat portionem. In qua quæstione pugnantes interpretũ sententias, Senatus noster ea distinctione conciliare solet, Vt si congruenter filia ab initio dotata sit inspectis facultatibus patris quæ tum fuerunt,[1] non sit audienda:[2] Sin læsa fuit, licet intra dimidiam, succurri ei oportere aduersus renunciationem.[3] Sed si filia quæ renunciauerat, ante patrem decesserit superstitibus nepotibus, qui repudiato legato sibi relicto legitimã petere malint in corporibus hereditariis,[5] dubitationem res non habet quin eorum legitima æstimanda sit ex facultatibus, quæ mortis tempore reperiuntur.[6] Nempe quia vt in superioribus dictum est,[7] veniunt illi ex proprio capite. Ac licet in gradum matris vocentur, ita vt non nisi vnam legitimam consequi possint, tametsi plures sint nepotes:[8] non eam tamen ipsã legitimam petũt, quę matri, si viueret, deberetur, nec si sint heredes matris, sed propriam sibique ex proprio capite debitam,[9] cui nec vnquam renunciarunt, quæq; cœpit iis esse debita eo demum instanti quo auus decessit,[10] Itaque mortis tempus hac parte necessario spectandum est, quamuis dotem à matre acceptam cogantur nepotes in legitimam suam imputare minus percipiendo ex bonis aui, vt supra diximus.[11] *Ita Senatus* in eadem causa. Iunge Defin. 23. infr. De inoffi. testam.

1 Filia enim præmortua, vel non conquerente nullus quæstioni locus relinquitur quantumcunque magna dos ei data proponatur: quia nec aliter posset constitui citra iniuriam mariti, qui neque indotatam neq; minus dotatam ducturus fuit. *l. Titia 61. de iur. dot. l. si donaturus 9. §. 1. D. de condi. caus. dat. l. 4. § sed etsi mulier l. pure 5. § si cum D. de doli mali except.*
2 *l. quaro 60. & seq. l. cum post 69. §. gener. & § nuptiis de iur. dotal.*
3 Quia contractus tempus inspiciendum est, quoties de læsione quæritur, non euentus. *l. 2. l. si voluntate 8. C. de rescind. vend. l. si pater 11. C. de inoffic. test. l. de fideicommisso 11. C. de transact.* Nec audiendus est qui petit id cuius contrarium non fuit postulaturus. *l. pen. C. de solut.*
4 Quasi possit hoc casu imputari patri cur non congruentem dotem ab initio dederit De quo tamẽ vide quæ scripsi in Chiliad. De err. pragmat. Decadib. priorib.
5 Sic enim vulgo creditum est posse eum cui legitima relicta est in pecunia repudiare legatum, & petere legitimam in corporibus bonorum. De quo vide etiam quæ scripsi Dec. etc.
6 *Ex l. cum quæritur 6. C. de inoff. test. & similib.*
7 *Def. 1. 14. & 18.*
8 *Dict. Def. 18. num. 8. sup.*
9 Nam & ex proprio capite succederent si successioni intestati locus esset. *l. si quis posthum. 9. § 1. D. de liber. & posthum. l. si quis filio 6. De iniust. rupt.*
10 *§. si igitur defun. Ius Nouell. 118. de hered. ab intest. venient.*
11 *Defin. 18. & 19. hoc tit.*

DEFINITIO XXII.

De personis quarum fauore fit renunciatio, Et quis sit effectus renunciationis defuncta ea persona, cuius fauore fuerat renunciatum.

REnunciatio successionis futuræ patri facta per filiam quę nuptui tradebatur si pater nobilis, multo magis si illustris sit, & eo tempore liberos vtriusque sexus habuit, masculorum duntaxat fauore facta intelligitur, Nimirum per coniecturam tacitæ voluntatis ex talium virorum consuetudine, quæ illa est, vt familiæ suæ opes & dignitatem masculis potissimum quandiu supersunt parent.[1] Sed si, vt plerumque fit, eius renunciationis commodum pro se suisque successoribus quibuscumque stipulatus sit pater, nullus præsumptioni locus relinquitur, nec proinde dubitationi, quin non solum pro filiabus quoque, sicut & pro masculis, sed etiam pro extraneis heredibus stipulatus videatur.[2] Itaque si decedat intestatus superstite filia, quæ renunciauit, & alia quæ nõ renunciauit, itemq; masculo, ea quæ nõ renũciauit, admittetur cũ masculo, & æque proderit ei renũciatio.[3] Sin masculus qui renũciationis tempore viuebat, ante patrem decesserit, sola filia succedet, quæ non renũciauit,[4] quod non contingeret si masculorum duntaxat fauore facta renunciatio proponeretur. Tunc enim defuncto masculo renunciationis potestas euanesceret,[5] nec minus ad successionem admitteretur ea ipsa quæ renũciauit, quam quæ non renunciauit,[6] quoniam & vtraque admitteretur nulla facta renunciatione. Quid si pater testatus sit, & solum masculum heredem scripserit? Soli masculo proderit renunciatio,[7] quia & filiæ prodesset si exheredato masculo filiam instituisset, adeoque extraneo si exheredatis liberis extraneum prætulisset.[8] Huic consequens est, vt mortuo quandocumque masculo, qui fuerat solus institutus perinde ad eius successionem vocetur soror, quæ renunciauit, atque illa quæ non renunciauit, licet non tantum paternæ, sed etiam fraternæ successioni renunciatum proponatur, quoniam tota renunciationis potestas in personam eius confluit in cuius fauorem facta renunciatio est,[9] aut qui in locum illius successit. Ideoque postquam semel effectum sortita est tota hereditate masculo quæsita, nullas vires in aliorum persona habere potest.[10] Nec ad rem pertinet si quis obiciat nõ videri sortitam effectum, quod ad hereditatem ipsius masculi, qui vtique sibi ipsi succedere non potuit.[11] Nam neque hoc respectu vlla videri potest facta renun-

nunciatio quantumuis fraternæ hereditati renunciatum sit, Quandoquidem nulla subest persona, cuius fauore facta hodie videri possit, defuncto nimirum patre patrisque herede, cui totum emolumentum renunciationis quæsitum fuerat.[13] Non enim quod superest persona sororis quæ non renunciauit, & quæ ideo capax est consequendæ fraternæ successionis, sufficere potest ad hoc vt ea sola admittatur, & sorori quæ renunciauit præferatur. Prius enim est vt in eius fauorem probetur facta renunciatio quã vt ei debeat prodesse.[14] *Ita ex tẽpore tractatum est* in causa liberorũ N. Petri de Bellegarde de S. Ciergue 5. Id. Sept. 1595.

1 Dixi *supr. Defin. 7 num* 10.
2 Quia per masculos familia conseruatur non per fœminas, vt diximus, *d. num.* 10.
3 Heredum enim appellatione etiam extranei continentur. *Tit. De hered. qualit. & differ. l. extraneum etiam penitus ignotum.* 11 *C. de hered. instit.* Facit *l. si pactum* 9. *D. de probat.*
4 Didac. Couarr. *in repet. cap. quamuis pactum* 2. *de pact. in* 6.
5 Guid. Pap. *quæst.* 192.
6 Cessante siquidem causa finali dispositionis, cessat dispositio. *l. vlt. D. de test. am. tutel. l. vlt. D. de hered. instit.* Tiraquell. *in tract. Cessante causa.*
7 Didac. *vbi supr.*
8 Non tanquam masculo, sed tanquam heredi. *l. tale pactum,* 40. *§. vlt. D. hoc tit.*
9 Nam neque potest pater filio suo stipulari in id tempus, quo pater erit mortuus, nisi tanquam heredi, cum ius patriæ potestatis, quod facit vtilem stipulationem finiatur morte. *arg. l. Titio* 51. *D. de 2 [illegible] l. Stichus* 10. *de manum. test.*
10 *Arg. l.* 1. *§. inde Neratius D. ad SC. Trebel.*
11 Quia stipulatio semel commissa amplius non committitur, nisi cum actus est reiterabilis. *l. si stipulatus* 115. *de verb. oblig.* qualis hic non est, quia delatio hereditatis fit semel tantum & vnico instanti. *l.* 1. *§. sciendum, de suis & legit. l. scripto* 7. *D. vnd. liber.*
12 Id est sibi ipsi heres esse: alioqui euenit aliquando vt sibi ipsi quis succedat in iure adeundæ hereditatis alienæ aut potius in iure petendę bonorum possessionis *l.* 1. *§. sed videndum. D. de succ. edict. l. nec si* 17. *§.* 1. *de acq. hered.*
13 Perinde ac si sine herede defunctus esset pater, qui sibi suoq; heredi stipulatus fuisset *l.* 5. *in princ. D. vt legat. l. Stichum aut Pamphilum* 95. *§.* 1. *in fin. de solut.*
14 Quia nec aliis prodesse potest renunciatio, quam quibus prospicere voluit & potuit stipulator. *arg. l. plures familias* 114. *§. Diui* 2. *de leg.* 1. *l. pater* 38. *§. Iulius Agripp. & §. quindecim de leg.* 3. *Melior text. in l. qui solidum* 78. *§. prædium. de leg.* 2. *& in l. cum pater* 77. *§. libertis in fid. eod.*

DEFINITIO XXIII.

Renunciationis effectus nullus est in fauorem filiæ, quæ non renunciauit, si omnes filias simul pater substituerit masculo herede instituto.

IDem multo magis admittendum est, vt soror quæ renunciauit admittatur cum ea quæ non renunciauit ad successionem fratris, cui commodum renunciationis quæsitum fuerat, siue quod in eius fauorem facta primum fuisset renunciatio, siue quod patri, qui sibi & suis heredibus quibuscunque stipulatus fuerat, solus ille heres extitisset, Si pater testamento substituerit filias masculo heredi scripto quandocunque sine liberis decedenti. Nam sicut futuræ successionis renunciatio non excludit renunciantem à petitione eius quod testamento relictum est,[1] ne oneretur renuncians contra voluntatem eius cuius commodo facta est renunciatio: Ita incipit interpretationem ex eiusdem patris voluntate, vt videatur noluisse plus iuris habere filiam quæ non renunciauit, quam eã quæ renunciauit, cum vtramque simul per fideicommissum ad successionem reuocauerit.[3] Nec quod causa successionis intestati fratris separata est à causa fideicommissi,[4] quicquam ad rem faciet. Nam si pater voluit filij masculi vel inuiti bona æque ad sorores omnes ex fideicommisso peruenire, multo magis credendus est voluisse, vt filius eos sibi ab intestato heredes eligeret, quos lex ei daret, patrisque votum siue expressa, siue tacita institutione subsequeretur,[5] id est, siue testatus decederet, siue intestatus. *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Guid. Pap. *quæst.* 599. Facit *l. si patronus* 33. *in fin. de bon. libert.*
2 Ita enim fieret vt per filiæ renunciationem adimeretur libera testandi facultas patri, qui tamen non ob aliam causam filiæ renunciationem admisisse credendus est, quam vt eam facultatem haberet tanto liberiorem. Pactum enim de non succedendo amplius non restringit facultatem testandi. Scripsi in Chiliade De [illegible] pag. in priorib. Decadib.
3 Per fideicommissum enim succeditur testatori non heredi. *l.* 1. *l. in fideicommissaria* 18. *D. ad SC. Trebel. l. coheredi* 41. *§. cum filia de vulg. & pup. substit.*
4 *d. §. cum filia l. sequens quæstio* 68. *de leg.* 2.
5 *l. in princ. l. conficiuntur* 2. *§.* 1. *D. de iur. codicill.*
6 *Arg. l. [illegible]* 22. *§. cum proponeretur ad SC. Trebell. l. pater* 10. *§. vlt. D. de capt. & postlim.*

DEFINITIO XXIV.

De clausula, Salua legali escheuta.

VVlgaris illa clausula in pactis per quæ futuris successionibus renunciatur apponi solita, *Salua legali escheuta*, eo demum casu prodest, quo ij omnes decesserint, qui in pari gradu fuerint succedenti.[1] Itaque filia quæ renunciauit addita eiusmodi clausula, tamdiu excluditur per renunciationem, quamdiu fratres aut sorores supererũt, aut ex iis liberi, in quorum persona vires & effectum habere possit renunciatio: Sed iis prædefunctis admittetur, cæterisque sequentium graduum agnatis, & cognatis omnibus præferetur. *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Guid. Pap. *quæst.* 192.
2 *Arg. l. omnia* 32. *alias l. cum ita. §. in fideicommisso de leg.* 2. *l. peto* 69. *§. fratre, l. cum pater* 77. *§. libertis eod.*
3 Vt aliquis effectus sit huius clausulæ ob eam potissimum causam adiectæ ne exclusio per renunciationem inducta esset perpetua. Guid. Pap. *d. quæst.* 192. [Audio tamen Senatum postea pronunciasse contra liberos agnatorum eiusdem gradus.]

DEFINITIO XXV.

De pacto mariti promittentis facturum se, vt vxor paternæ renunciationi renunciet, promisso etiam ni id fiat quanti inter esse patris poterit.

TItius Mæuiam Sempronij filiam vxorem ducturus, ea præsente stipulanti Sempronio spoponderat contentam fore Mæuiam dote duorum millium aureorum, futuræque patris successioni pro ea summa cum iureiurando renunciaturam, Addita etiam promissione ni id fieret quanti factum esse Sempronij interesse posset, deque ea re chirographum Sempronio dederat. Sempronius Titij fidem secutus, filiam ei desponderat, & paulo post nulla dum secuta renunciatione superstitibus cum filia duobus masculis intestatus decesserat. Placuit mariti pactum filiæ nocere non debere,[1] cui nec proprium noceret, tametsi renunciaturam se promisisset si renunciatio nulla secuta esset.[2] Nam nec obstaret ei facta renunciatio futurę successionis, reluctante nimirum iuris ciuilis ratione,[3] ni iurisiurandi quoque vinculo ex Pontificiæ constitutionis auctoritate[4] confirmata proponeretur.[5] Tantum aberat vt promissio de renunciando per maritum facta pro filiæ renunciatione vtili accipi deberet.[6] At neque maritum ex promissione sua conueniri posse visum est, an id quod masculorum interesset sororem per renunciationem ab hereditate exclusam esse.[7] Cum prohibere nec posset nec deberet quo minus vxor, cuius factum promiserat, accepto familiæ erciscundæ arbitro ad

hereditariam portionem obtinendam iure suo aut potius publico vteretur,[9] cui nec priuata cautione derogari vllo modo potuisset.[9] Præsertim cum priuatæ quoque cautionis commodum pater filiæ abiecisse videretur, qui cum filiam in dote heredem scribere & à reliqua hereditate summouere potuisset, intestatus decedere maluerat.[10] Neque enim probabilis erat illa interpretatio, si vt iniusto iuris errore pater lapsus ab intestato decessisset, quasi ratus iam satis exclusam esse per mariti pactum filiam, quam scire debuerat non nisi ex propria iurataque renunciatione excludi potuisse.[11] *Ita Senatus* anno 1588. pro D. Guilielmo Onciaco tunc Senatore nunc Præside meritissimo eiusque coniuge contra Nobiles Dominos fratres de Beaumont.

1 *l. si vnus 27. §. ante omnia de pact.*

2 Aliud enim est renunciare, aliud pacisci de renunciando tam in contractibus quam in vltimis voluntatibus. Sicut aliud est vendere aliud pacisci de vendendo *l. 1. C. de pact. pign.* gloss. *in l. bona fides. versic. si tamen de eo quod cert. loc.* Boer. qui multos citat. *quæst. 1 num. 14. & 15.*

3 *l. vlt. D. de suis & legit. & pactũ dotal. 3. C. de collat. l. pactum quod dotali 15. C. de pact.*

4 *Cap. quamuis pactum. de pact. in 6.*

5 Nam si filia ipsa promisisset se renunciaturam, liberaretur renunciando sine iuramento. *arg. l. in numerationib. 44. §. vltim. de solut.* Bart. & cæteri *in l. singularia si cert. pet.* Non enim promissio de renunciando includit promissionem de iurando, *cap. ad audientiam quod met. caus.* Boer. *dict. quæst. 1. numer. 5. & 6.*

6 *l. 1. C. si in comm. eademque caus. l. inter stipulantem 83. de verb. oblig.* Boer. *dict. nu. 15.*

7 *l. Stipulatio ista 38. in princ. eod. titu. de verb. oblig.* Boer. *vbi supr. num. 16.*

8 Ius enim succedendi ab intestato sicut & ex testamento publicum dicitur, quia est ex legibus *l. 3. qui test. fac. poss. l. quod bonis 15. §. 1. D. ad leg. Falcid. l. vlt. de suis & legit.*

9 *d. l. vlt. D. de suis & legit.*

10 Neque enim nouum est, vt imputetur patrifamilias, cur testamentum non fecerit *l. posthumus 6. vers. hoc plane. De inof. testam.*

11 Error enim ille iuris sicut patri eius e masculis liberis prodesse non debet, ita nec filiæ nocere ad persequendam legitimæ successionis rationem. *l. sed etsi 25. §. scire. de petit. hered.*

DEFINITIO XXVI.

Si renunciatum sit successioni fratris ignorantis patre stipulante & adhibito iureiurando, valet renunciatio.

QVæsitum est an renunciatio per filiam facta de fraterna successione in manibus patris stipulantis fratre vero absente valeat? Dubitationem facit, quia regulare est, vt de hereditate absentis & ignorãtis pactum fieri non possit.[1] Sed tamen ita posito iure fieret, vt innumeræ renunciationes corruerent,[2] atque ita litium materia cresceret,[3] quandoquidem vix est, vt præsens pater, filij quoque præsentiã adhibeat.[4] Itaque magis placebat, renunciationes istas valere, quas pater ipse stipulatus esset.[5] Prudens enim bonique consilium pro liberis omnibus accipere pater intelligitur.[6] Quanquam non deerant ex Dominis, qui dicerent alias contra iudicatum fuisse.[7] *Ita tractatum* est non tamen decisum in causa filiarum D. de Bellegarde de S. Ciergue.

1 *l. vlt. C. hoc tit. l. 2. §. vlt. D. de his quæ vt indign.*

2 Quod esse non debet. *arg. l. non omnium D. de legib. l. Barbarius Philippus 3. D. de offic. prætor.* Maligna enim est interpretatio per quam fit, vt actus destruatur. *l. si ita stipulatus 126. §. Chrysogonus. De verb. oblig.* [Communis tamen Doctorum opinio videtur esse in contrarium. Didac. *in rubric. 3. part. 2a. quã uis pactum. nu. 6. vide cap. Thol. quæst. 458.*

3 Quæ potius resecanda est *l. quidam 21. D. de reb. credit. l. singulis 6. D. de except. rei iudic.*

4 Quasi nec sit necesse, cum vox filij sit vox patris, & contra vox patris sit vox filij. *§. si quis alij Inst. de inutil. stipul.*

5 *Ex cap. quamuis pactum cum ibi not. De pact. in 6.*

6 *l. vlt. C. de curat. furios. l. 2. C. qui & aduers. quos in integr. restit. poss. l. isti quidem 8. D. quod met. caus.* [Aliud est in renunciatione bonorum maternorum. Grauet. *cons. 41. in fin.* Longe *Def. 9 supr.*]

7 Pro D. de la Coue contra D. de la Verdatiere.

DEFINITIO XXVII.

Pater qui filiam, quæ paternis fraternisque bonis renunciauerat, vocat ad fideicommissum simul cum filia quæ non renunciauit, videtur velle, vt possit illa etiam fratri simul succedere ab intestato, Nisi cum frater sciuit renunciationem.

CVm Pater, qui filiã à paternorum fraternorumque bonorum successione per renunciationem excluserat,[1] eandem fratri si sine liberis moreretur substituisset in omnem casum, id est, non solum pupillariter, sed etiam per fideicommissum,[2] simul cum filia, quæ non renunciauerat, videri eum voluisse vt vtriusque filiæ in fratris successione idem ius esset[3] non solum ratione fideicommissi, sed etiam quod ad intestati successionem attineret, Quasi sublato per eum vinculo, & impedimento renunciationis, non secus atque si filiam quæ renunciauerat heredem instituisset.[4] Certum enim est huiusmodi renunciationibus non excludi filiam, quo minus ex testamento succedere possit. Etsi autem ius fideicommissi non impedit ius successionis intestati,[5] in ea bonorum parte in qua filius grauatus grauari non potuit, id est, quod ad legitimam & Trebellianicam attinet:[6] Tamen ex fideicommisso colligitur, voluntatem patris illam fuisse, vt filiæ omnes ex æquo admitterentur, nec minus, quæ renunciauerat, quam quæ non renuntiasset.[7] Sane si renunciationem frater sciuisset, ratamq; habuisset, difficilius admitti posset filia quę renunciauit cum ea quæ non renunciauit,[8] quasi fratris ab intestato morientis voluntas illa fuisse videretur, vt heredem haberet eam, quæ nondum esset exclusa per renunciationem, perinde ac si eam solam instituisset, cum is, qui intestatus moritur, eos tacite videatur instituere, quos scit sibi ab intestato successuros.[9] Nec quod fideicommissum filiabus omnib. æqualiter à patre relictum sit, ad rem facit, quia sicuti fideicommisso paternæ duntaxat, non etiam fraternæ facultates continentur;[10] ita non est permittendum patri,[11] vt facto suo vocet ad hereditatem intestati filij eas personas, quas filius ipse sciuerit & voluerit esse exclusas.[12] *Ita tractatum est* in eadem causa.

1 Adhibita scilicet in eam rem stipulatione, & adhibito iureiurando. de quo *in cap. quamuis pactum 2. de pact. in 6.*

2 Siue expressis verbis & specialibus, siue generali verbo communi *substituo*, quod nostri volunt aptum esse ad vtramque substitutionem tam precariam quam directam, quasi sit commune, vt notant *ad leg. Centurio 15. D. de vulgar. & pupill. substit.*

3 Vt par & æqualis in omnibus fieret determinatio. Ex *l. iam hoc iure 4. eod. tit. De vulg. & pupill. substit.*

4 Quo casu dubitari non posset, quin pater à iure sibi suisque liberis per renunciationem quæsito recessisset. Habent enim omnes istæ renunciationes tacitam illam conditionem, si is in cuius fauorem renunciatum fuit, perseueret in eadem voluntate, cum nemo cogatur vti iure sibi quæsito. *l. pactum 46. D. hoc tit. l. pen. C. eod. l. si index 28. D. de minor.*

5 Guid. Pap. *quæst. 599.*

6 Quia fideicommissum etiam ab intestato relinqui potest & capi debet per manus heredis legitimi *l. filiusfamilias 18. D. ad leg. Falcid.*

7 Iuxta *cap. Raynutius & cap. Raynaldus cum ibi not. Extr. de testam.*

8 Qui enim simul vocantur simul admittendi sunt *l. coniunctim 32. alias l. cum ita. § in fideicommisso de leg. 2.*

9 *l. 3. in princ. l. confirmatur 8. vers. sed ideo. D. de iur. codicill. l. ab exheredati 116. De legat. 1.*

10 *l. coheredi 41. §. cum filia D. de vulg. & pupill. substit. l. sequens*

quens quæstio 68. de leg. 2. l. in fideicommissaria 18. vers. quoties. D. ad SC. Trebell.

11 Non enim permittitur patri, vt quem velit det heredem filio præterquam impuberi. *l. 2. D. de vulg. & pup. subst.*

12 Postquam placuit Iustiniano, vt filiusfamilias possit hodie in aduentitiis heredem habere ab intestato. *Nouell. 118. de hered. ab intest. venient.*

DEFINITIO XXVIII.

Portio filiæ quæ renunciauit non fratribus omnibus adcrescit, sed soli heredi, nec tam heredi quam hereditati; & ideo venit in fideicommissum ab herede relictum.

PORtio filiæ, quæ renunciauit, soli heredi accrescit non etiam aliis liberis, qui non renunciarunt.[1] Sed si separanda sint bona heredis à bonis testatoris, quod contingit, cum agitur de detractionibus ex fideicommisso faciendis,[2] computanda est ea portio in bonis defuncti magis, quam heredis, quasi accreuerit hereditati, non heredi.[3] *Ita tractatum est* in eadem causa, relatúmque sic alias pronunciatum fuisse in causa Dominæ de Corsans. Itémq; in causa Dominorum de Cardé & de Mõnmayeur 13. Cal. Octobr. 1612.

1 Guid. Pap. *quæst. 193. & 599.*

2 Quia detractiones quæ fiunt ex fideicommisso, non ad fideicommissarium, sed ad heredem grauati pertinent. *c. Raynutius, & cap. Raynaldus Extr. de testam.*

3 Quia nihil potest heres habere tanquam heres quod non prius fuerit hereditatis. *l. 1. §. Scæuola D. si is qui testam. lib. ess. iuss.* Et ideo hæc portio quæ adcreuit hereditati venit in fideicommissum, quia quoties rogatur quis hereditatem restituere, id omne videtur rogatus reddere quod fuit hereditatis. *l. in fideicommissaria 18. vers. quoties. D. ad SC. Trebell.* [Intellige tamen vt adcrescat hæc portio hereditati non heredi, Nisi heres ipse post mortem patris, dotem de suo soluerit sorori, aut in eius fauorem pater stipulatus sit filiæ renunciationẽ. Nam his duobus casibus heredi non hereditati acquiritur portio filiæ, ideoq; nec in fideicommissum venit. Ita tractatum & decisum est, licèt non pronunciatum in supradicta causa D. de Cardé & de Monmayeur 13. Cal. Octobr. 1612.]

TIT. IV.

DE TRANSACT.

DEFINITIO I.

De transactione facta non lectis verbis testamenti.

DE his quidem controuersiis, quæ ex testamento proficiscuntur, non aliter potest transigi quam visis lectis perceptisque verbis testamenti,[1] Adeo vt nec pactione, & renũciatione vlla ei iuri derogari posit.[2] Sed si contrahentes verba testamenti sciuisse probentur, licet tum cum transigebatur lecta non fuerint, non eo minus valebit rataque erit transactio.[3] *Ita Senatus* in causa Do. de Chastilhon & Dominarum de Bouuant & d'Ayguebelete prid. Id. Non. Iunij 1588.

1 *l. 3. §. 2. l. de his 6. l. non est ferendus 12. D. de transact. l. 1. §. 1. D. testam. quem. ad. aper.* Non idem in sentia iuris est, *l. si mater 11. D. de except. rei iudic.*

2 Bart. *in d. l. de his. nu. 3. 4. & 5.* vbi rationem reddit, quod hæc solemnitas respiciat fauorem publicum, ne testamenta occultentur, & defunctorum voluntates circumueniantur: Item quia lex concepta est per verba prohibitiua.

3 Idem Bart *in d. l. de his. n. 6.* Vide tamen quæ contra hanc sententiam scripsi *ad d. l. de his in Rationalibus.*

DEFINITIO II.

De nouatione quæ fit per transactionem.

TRansactionum singulare ius est, vt nouet præcedentem obligationem, super qua dubitatum transactumque proponitur:[1] cum ab eo demũ tempore sciri incipiat quid & quantum debeatur: Id nimirum de quo per transactionem conuenit.[2] Neque hoc casu locus est Iustinianeæ constitutioni,[3] quæ nouationem non alio casu factam videri patitur, quam si id expressim & specialiter dictum sit. Ita enim constitui æquum fuit ad tollendas innumeras facti quæstiones, cum in obscura cõtrahentium voluntate passim dubitaretur quid actum esset.[4] At interposita transactione quis dubitet id actum fuisse vt a dubio iure recederetur, eiúsque duntaxat quod per transactionem certius factum esset, ratio haberetur.[5] Itaque ad inducẽdam hoc casu nouationem sufficiet non fuisse ex contrario actum ne nouatio fieret.[6] Secundum quod, cum filia cui pater certam nummorum quantitatem pro legitima portione reliquerat, post patris mortem imminuta iam nummorum æstimatione cum herede transegisset, & cõuenisset, vt idem numerus librarum, qui à patre dictus fuerat, ei solueretur. Placuit Senatui in ea æstimatione soluendos nũmos, quæ transactionis tempore fuisset,[7] non quæ facti testamenti aut mortis: quod transactionis tempore non de aliis nummis actum videri posset, quam qui tum essent.[8] Quamuis si transactio nulla interuenisset, tametsi interposita fuisset stipulatio legati nomine, testamenti tempus in æstimandis nummis inspici oporteret aut mortis.[9] Maior enim hac parte vis est transactionis quam stipulationis, quæ cum citra trãsactionem fit, licet actionem ex testamento nouet,[10] easdem tamẽ qualitates & conditiones retinet quæ actioni ex testamento inessent.[11] *Ita Senatus* in causa D. Marchionis de la Chambre contra Dom. Margaretam de la Chambre 16. Calen. Septemb. 1588. & rursus in causa discussionis bonorum D. Barbaræ d'Amboise inter easdem partes 5. Id. Mart. 1593.

1 Bald *in rubr. Extr. De transact.* Facit *l. 3. C. eod.* [Dec. *consil.* 400. Gabr. *lib. 3 comm. opin. conclus. 1. de nouat. nu. 61.*]

2 *l. Lucius 78. §. vlt. D. ad SC Trebell.*

3 *in l. vlt. C. de nouat.*

4 *l. 2. l. si Stichum 8. §. 1. & §. si quis ita & pass. D. eod.*

5 *l. 2. l. de fideicommisso 11. l. sub prætext. 19. & pass. Cod. de transact.*

6 *Arg. l. dotem 30. D. de iur. dot.*

7 Est enim generale, vt in eo æstimando quod debetur & petitur ex contractu inspiciatur tempus contractus. *l. si filiusfamilias 78. de verbor. obligation. l. Rutilia Polla 69. D. de contr. empt.*

8 Semper autem in contractibus sequimur id quod factum est. *l. semper in stipulationibus 38. de reg. iur.*

9 *l. si ita 8. D. de aur. & argent. leg.* Iuxta eam tamen distinctionem quam nos trademus *Def. 2. de inoff. testam. infr.*

10 *l. cum filius 76. §. heres meus. de leg. 2. l. si Stichum 8. § legata D. de nouat.*

11 *l. 1. §. si quis sub conditione 14. D. vt legat. nomin. caueat.*

DEFINITIO III.

De alienatione & venditione quæ fit per transactionem.

EX transactione, per quam res ad alium transit, dominium transfertur, si possessio quoq; translata sit,[1] licet per solam clausulam constituti.[2] Est enim transactio non minus habilis titulus quam venditio ad transferendum per traditionem dominium.[3] Quin & in venditionem degenerat, si is, qui rem in alium transtulit, pretium eo nomine acceperit,[4] Ideoque etiam de euictione qui sic trãsigit obligatur.[5] Non item qui rem iam penes aduersarium constitutam, ob cuius quæstionem litis intercesit decisio, licet accepto pretio remitit,[6] Quasi nõ tam rem vendidisse, quam ius suum remisisse videatur.[7] *Ita Senatus* sæpius.

1 *l. non solum 4. Cod. de præd. minor. l. transactionem 35. C. de transact.*

2 Acquiritur enim dominium per possessionem. *l. 1. C. de acquir. poss. l. quoties 6. l. quo alienæ 8. l. si quo alter. vel sibi.*

3 *l. quod meo 19. D. de acquir. possess.*

4 *d. l. transactionem. & d. l. non solum.* iunct. *l. nunquam nuda 30. de acq. rer. domin. l. in summa 65. §. 1. de cond. indeb.*

5 *Arg. l. 1. D. de contr. empt. l. 1. de rer. permut. l. naturalis 5. §. at si do. de praescript. verb.* nisi quid simulaté gestum sit, *vt in l. cum ea 21. C. de transact.*

6 Actione tamen praescriptis verbis non ex empto. *l. si pro fundo 31. C. de transact.*

7 *d. l. si pro fundo. in vers. si tamen.*

8 Etsi enim transactio fieri non potest nisi aliquo hinc inde dato vel retento vel promisso. *l. transact. 38. eod.* tamen in dubio qui transigit, ius suum duntaxat remittere non etiam vendere intelligitur. *l. si maiores 25. & pass. eod.*

DEFINITIO IV.

De transactione facta post iudicatum.

CVm maritus iniuriam vxoris persequés aduersus Titium egisset, ac iam forte victum se praesensisset, reo persuaserat, vt de tota controuersia in arbitros compromitteret; Compromissum de ea re factum fuerat cum diei & poenae, vt necesse erat, adiectione, itémque cum clausula illa, *siue latum esset arrestum siue non.* Promiseratque maritus curaturum se, vt vxor, cuius praecipuè intererat, ratum id compromissum haberet, neque tamen praestiterat. Elapso iam compromissi tempore arbitri sententiam dixerant. Postmodum reus per procuratoré admonitus latum pro se arestum cum expensarum adiudicatione, sententiae arbitrorum stare noluerat, vtq; sibi liceret iudicatum exequi apud Senatum postulabat. Placuit iustam esse petitionem, non ob id solum, quod compromissi tempora ante dictam per arbitros sententiam effluxerant, neque dum mulier mariti factum ratum habuisset,[1] sed illa potissimum ratione, quod iam ipso compromissi tempore iudicatum esset, vt proinde nihil superesse posset, de quo transigeretur.[2] Nec ad rem pertinuit, quod ignorarent compromissores, an aut quid iudicatum esset. Non enim eo minus certú ius erat, quod quale illud esset nondum didicissent.[3] Itaque visum est, reiici debere clausulam illam, *siue arestum latum esset siue non,* vtpote quae supremorum iudicum, a quibus nec liceret appellare, auctoritatem infringeret.[4] Nam si de inferioris iudicis sententia tractaretur, à qua prouocatio licita esset, valeret proculdubio clausula, per quam scilicet non tam iudicati auctoritas labefactata, quam appellationis remedio in omnem casum renunciatum videretur.[5] Plane si ponas de hoc ipso dubitari, an aut quid à Senatu iudicatum sit, vt facile sciri id nequeat, non eo minus licite riteq; facta transactio videbitur, quod ex postfacto appareat iam tum fuisse iudicatum, cùm transigebatur. *Ita Senatus* 14. Cal. Decemb. 1588.

1 *L. quid tamen 21. §. si intra. D. de recept. qui arbitr.*

2 Quamuis secuta etiam ratihabitione, non aliud tamen iuris constitui oporteret propter eam rationem, quę sequitur. Sed erit res expeditior nulla dú secuta ratihabitione, *ex reg. l. quae non deberet 10. D. de invent. l. 1. C. de transact.*

3 *L. eleganter 23. §. si post rem iudicatam. D. de condict. indeb. l. si causa cognita 32. C. de transact.*

4 *L. nam ad praesens 37 cum duab. seqq. D. de reb. cred.*

5 *d. §. si post rem iudicatam, vers. tunc enim rescriptu.*

6 *d. §. si post, versic. quid ergo. l. & post rem 7. l. post rem 11. D. de transaction.*

7 *Supra dd. legibus.*

DEFINITIO V.

De transactione facta post arestum, contra quod porrecta sit aut porrigi possit ciuilis supplicatio.

SI aduersus Senatusconsultum Principi supplicationem condemnatus porrexit, licet pendente noua cognitione vires suas Senatusconsultum retineat,[1] perinde tamen ac si nondum res iudicata esset de lite transigi potest, & consequenter ab eo iure, quod victori per Senatusconsultum fuerat quaesitum discedi.[2] Nam & causa ex integro acta permittente Principe fieri posset eiusdem Principis auctoritate, vt prius iudicatú subuerteretur.[3] Non idem tamen erit, si de eo, quod à Senatu cóstitutum est, velint litigatores ante porrectam supplicationem transigere, eo solo praetextu, quod non tantae auctoritatis sit Senatusconsultum, quin aduersus illud porrigi supplicatio possit, & eo remedio Senatusconsultum euerti: Cum nec aliter permissa sit supplicatio, quá si poena ob eam causam statuta pendatur,[4] quam proinde solutam & prorogatam esse necesse est, adeoq; porrectam supplicationem admissámque, prius quam minor Senatusconsulti auctoritas habeatur, quam si nulla subuerti ratione posset. In eoque sané conueniens est maioris potestatis esse, quod à Senatu pronunciatum est,[5] quam quod ab inferiore iudice, à quo sufficit appellari posse, vt etiam post rem iudicatam transigere liceat, quamuis nondum fuerit appellatum. *Ita Senatus* in causa Ioãnis Francisci & Antonij Dubois de S. Trimer Idib. Decem. 1589.

1 *Auth. qua supplicatio, C. de precib. Imper. offer.* Guid. Pap. q. 50. 97. & 420.

2 *L. eleganter 23 §. si post rem iudicatam, versic. tunc enim rescriptus. de condict. indeb.*

3 Sufficit autem litis materiam subesse, vt transigi possit etiam post iudicatum, *l. & post rem 7. l. post rem 11. D. de transact.* Nam & metus litis sufficit ad transactionem *l. 2. C. eod.*

4 *d. auth. qua supplicatio.*

5 *Argum. l. 1. in. §. his cunabulis. versic. credidit enim de off. praef. praetor.*

6 *d. l. & post rem 7. in princ. D. de transact.*

DEFINITIO VI.

De transactione, quae decisionem generalem continet, super petitione generali vel speciali.

QVoties in trásactionis praefatione specialis petitio proponitur, decisio autem sequitur generalis, non de aliis transactum videri debet, quam quae specialiter deducta fuerant in petitionem,[1] ne transactio alioqui facile trahatur ad incogitata.[2] Sed si petitio generalis fuerit, vt appareat id egisse contrahentes, ne quid indecisum relinqueretur, secuta generalis decisio generalem recipiet interpretationem, ne qua litis materia inter eos superfit, qui non à lite tantum, sed ab omni etiam litis metu discedere voluerunt.[3] *Ita Senatus* saepius, & maximè in causa discussionis bonorum Dominae Barbarae d'Amboise 4. Id. April. 1593.

1 *l. sub praetextu specierum 29. vbi* gloss. *C. de transactionib. l. si de certa 31. eo.* Vide *Defin. 12. inf. & l. vlt. §. 2. vers. idem quaesit. de cond. ind.*

2 *L. cum Aquiliana 5. l. qui cum tutorib. 9. § 1. D. eod. l. 3. C. eo.*

3 Gloss. *in d. l. sub praetextu 29.* vbi omnino vide.

DEFINITIO VII.

Transigi alieno nomine non posse extra speciale mandatum.

NEc trásigere nec compromittere de alieno iure quis potest, si non speciale mandatum habeat, quia in generali mandato non solent ea contineri, quae speciali indigent concessione,[1] nisi proponas mandato generali adnexum ius liberae administrationis.[2] *Ita Senatus* 7. Id. Iun. 1591.

1 *L. mandato generali 60. D. de procur.* & ibi gl. & Bart.

2 *Arg. l. obligatione generali 6. D. de pignor. l. filiusfamilias 7. in princ. D. de donat.*

3 *L. procurator cui generaliter 58. & seq. D. de procur. l. si procurator 10. C. eod. l. creditor 60. § Lucius Titius. D. mandat.* Bart. *in d. l. mandato.* Vide quae scripsi *ad tit. Etiam per procur. caus. in integr. rest. inf.*

Non

4 Non tamen donare similiter potest, qui ius habet liberæ administrationis, nisi ex magna & iusta causa, quoniam alioqui donare est perdere, *d. l. filiusfamilias 7. in princ. & §. 3. de donat.*

DEFINITIO VIII.

De transactione facta super nobilitate & immunitate.

EIus, qui ex nobilitatis priuilegio à plebeiis oneribus immunis cum vniuersitate trāsegerat, eoque nomine annuum quid promiserat, filius idémque heres factum adprobare non tenetur,[1] si ab auis nec à patre solo nobilitatem trahat. Nam sicuti non ei noceret, quod pater sordidis artibus aut qua alia ratione nobilitatem amisisset,[2] ita neque transactio à patre facta perpetuæ annui præstationi obligare eum potest,[3] quamuis si certum quid præstitisset pater, quod vnica solutione totam obligationem peremisset, nec patri nec filio repetitio concederetur. Neque enim sine causa & indebitè solutum videri posset, quòd ex transactione debitum & solutum fuisset.[4] Præsertim, cum videri posit id factum intuitu pietatis,[5] ne ex ipsius immunitate vniuersitas, quæ ex viduis, pupillis, & inopibus maxima ex parte constabat, læderetur, & supra modum oneraretur.[6] Differentiæ autem ratio euidens est, quia onus annuæ præstationis perpetuum est & perpetuò grauat, filiique interest, ne singulis annis ius immunitatis, quod ab auorum nobilitate partum habeat, redimere cogatur ob factum patris.[7] Plane si factum patris filius pendente lite & incerto adhuc immunitatis iure adprobauerit; difficilius est, vt post latam de immunitate sententiam audiri debeat, si aduersus probatam transactionem postulet in integrum restitutionem.[8] *Sic tractatum est* in ea causa, de quà Definit. 12. & seqq. infr. de dignit. & nobilit.

1 Quoniam in causa status potest filius venire cōtra factum patris, *l. si cum pater*, vbi glos. *in verb. exhibebit. C. si aduers. rem iudic.* Bart. *in l. vlt. C. qui & aduers. quos in integr. rest. poss.*

2 Quia quod non habet filius à patre, pater filio adimere non potest, *l. emancipatum 7. §. vlt. D. de Senator. l. 3. D. de interdict. & relegat.*

3 Nimirum cum ea præstatio ex status causa proficiscitur, *arg. l. transactione matris 26. C. de transaction.* Potest tamen etiam super statu transigi, sicut & super quacunque alia re dubia, *l. fratris tui 10. C. de transact. l. vlt. eod.*

4 *L. in summa 65. §. 1. D. de condict. indeb.*

5 Textus est elegans *in l. cum te, §. nupsit D. eod.*

6 *L. 3. §. præses prouinciæ. D. de muner. & honor.*

7 *Arg. l. pecuniæ 8. in fin. D. de alim. legat.* iunct. *d. l. 3. de interdict. releg.*

8 Nunquam enim auditur quis id postulans, cuius contrarium in contrarium euentum non fuit postulaturus, *l. pen. C. de solut. l. 1. C. de pact. l. de fideicommisso 11. C. de transact.* facit *l. nec metentio 23. eod.* Et qui semel voluit, postea non potest pœnitere, *l. in diem 9. §. 1. D. de aqua & aquæ pluu. arcend.*

DEFINITIO IX.

Onus super certa re impositum non debet, qui re caret, si collusio nulla intercessit. Casus in quo sententia inter alios lata etiam aliis nocet.

PEr transactionem annuum quid præstare obligatus capiendum ex certi fundi aut iuris fructibus, si eo fundo aut iure postea priuetur per sententiam, licet inaudito eo redditam, cui annuum debetur, à pristina obligatione liberatus intelligitur,[1] dū ne per collusionem aut negligentiā, id est, per contumaciam ea sententia lata sit.[2] *Ita Senatus* in ea causa, de qua SC. 6. infr. quib. res iudic. non nocet.

1 *Arg. l. si debitor 39 §. verisimile. D. de contr. empt.*

2 Nemini enim sua collusio & negligentia prodesse debet, *l. si fundo tradito 53. §. 1. l. si ideo 55. D. de euict.* & dolus condemnati facit, vt pro possessore habeatur, quia dolus pro possessione est.

DEFINITIO X.

De insinuandis post triginta dies transactionibus, ne ob quantamcunque læsionem rescindi possint.

SEnatusconsulto quod factum est ad edictum Serenissimi Ducis Emanuelis Philiberti, de insinuandis transactionibus, vt prætextu læsionis quantumcunque enormis, si neque vis, neque dolus ex proposito interuenerit, rescindi nō possint, triginta dies præscripti sunt, non intra quos eam insinuationem fieri necesse sit, sed quos elapsos esse oporteat priusquam insinuari trāsactio posit. An vt interim sit pœnitentiæ locus? Minime vero, si alia causa nulla sit propter quam recedi debeat à transactione:[1] Sed vt saluum sit ius petēdæ in integrum restitutionis aduersus trāsactionem ex causa læsionis immodicæ, inspecto tamen dubio litis euentu æstimādæ[2] postquā eo iure vtimur ex receptiore interpretum sententia aduersus veram iuris rationem.[3] Quid ergo si transigentes consentiant, vt ipso transactionis die, vel biduo aut triduo sequēti fiat insinuatio? Nō poterit ea cōuentio iuri publico derogare, quo minus tempora labi expectandum sit, adeo vt si trigesimo ante die transactio celebrata sit, sed ea tamen lege adiecta, vt in ampliorem formam extendatur, eaque extensio post diem trigesimum fiat, posterior cōtractus, licet id ipsum in effectu, quod prior contineat, non statim insinuari queat, sed alij triginta dies exinde expectandi sint, quamuis prius instrumentum interea insinuari nihil prohibeat. *Ita Senatus* in relationibus libellorum in causa Philiberti Mondoz & Dom. de Mespieu, Idib. Nouemb. 1593.

1 In eoque differt insinuatio transactionum ab insinuatione donationum, quæ non valent, nisi à die insinuationis. Itaque etiam hodie locum habet, *l. quamuis 39. C. hoc tit. l. causas 16. eod.*

2 Quæ Bartoli sententia fuit *ad l. 2. C. de rescind. vendit. l. si quis cum aliter 36. de verb. oblig. contra l. 16. C. hoc tit. l. vlt. C. de plur. petit. l. 78. §. vlt. D. ad SC. Trebell.*

3 Neque enim iuris ratio patitur, vt ex incerto euentu certa læsio colligatur, *l. 1. C. de pact. l. de fideicommisso 11. C. hoc tit.* Vnde illud est, quod nostri dicunt, valorem præbendæ nō augeri ex distributionibus quotidianis, cum sint casuales & incertæ, Boer. *quæstio. 19. num. 3. & 4.* post Oldrad. *consil. 118.* & alios ibi citatos. Vide quæ scripsi in Chiliad. de error. pragm. Decad. 8. error. vlt.

DEFINITIO XI.

Transactionem factam de iure immunitatis, non nisi audito procuratore generali, homologari non oportere.

TRansactio facta inter nobilem & vniuersitatem de iure immunitatis, etiamsi aliquid eo nomine datum sit vniuersitati, non debet à Senatu confirmari, &, vt loquuntur, homologari inaudito procuratore generali,[1] ne priuatorū pactionibus iuri publico tributisque fiscalibus præiudicium generetur.[2] *Ita Senatus* in relationibus libellorum in causa D. de Sonnax 6. Id. Iun. 1594.

1 *Arg. l. de unoquoque 47. D. de re iudic. l. 3. §. antepenult. l. si officium 7. D. de iure fisc.*

2 *L. ius publicum 38. l. inter debitorem 42. D. de pact.*

DEFINITIO XII.

De generali clausula in transactionibus appont solita, quando generalem inducat decisionem.

CVm de certa re transactio facta est, cōstat quidem generalis clausulæ, quæ subiici solet, eā faciendam esse interpretationem, vt aliis quæstionib. de quibus nec actum nec cogitatum fuit, nullū præ-

iudicium factum intelligatur.[1] Nam nec Aquiliana stipulatio, quantumuis generalissima, extenditur ad incogitata. Liberalitaté enim captiosam interpretatio prudentum fregit.[2] Sed tamen, si tam aperta & enixa sint generalis clausulæ verba, vt dubitari non posśit, quin de quæstionibus omnibus fuerit cogitatum, idque inter contrahentes actum, ne qua litis materia inter eos superesset, causa nulla est cur generalis transactionis potestas ad rem certam, de qua nominatim tractatum sit, quæque transactioni causam dederit, coangustetur.[3] *Ita tractatum est* pro D. du Prade Aduocato contra N. Antonium de Riddes Dominum de Bleys 18. Cal. Maij 1595.

1 *L. si de certa 31. C. de transact.*

2 *L. cum Aquiliana 5. l. qui cum tutoribus 9. §. 1. D. eod.* licet Aquiliana stipulatio perimat nó solum obligationes omnes, sed etiam ipsas in rem actiones, *l. vt responsum 15. C. eod.*

3 Diximus supra Defin. 6. ex notatis per gloss. & alios *in l. sub prætextu specierum 19. C. eod.* [Idque est quod Veteres quidam dicebant, Caueant sibi contrahentes à stipulatione Aquiliana.]

DEFINITIO XIII.

De differentia transactionis & sententiæ, cum dolus ex alterutra parte interuenit, probatus ex instrumentis postea repertis.

SVb prætextu quidem instrumentorum postea repertorum transactio rescindi non potest, sicuti nec sententia.[1] Sed si ex iis instrumentis præteritus dolus probetur, sufficiet ea res ad rescindendam transactionem. Non item ad rescissionem sententiæ,[2] quoniam sententia non ex litigatorum consensu,[3] sed ex iudicis rerumque iudicatarum auctoritate vires accipit:[4] Transactio vero ex voluntate contrahentium,[5] quibus dolum suum quandocunque probatum prodesse nunquam oportet.[6] *Ita Senatus* in ea causa, de qua SC. 11. infr. de pact. conuent. tam sup. dot.

1 *L. sub prætextu instrumenti 19. Cod. de transact.* iunct. *l. non minorem 20. eod.*

2 *L. sub specie 4. C. de re iudic. l. cum de hoc 27. D. de except. rei iudic.* Facit *tit. C. sentent. rescindi non poss.*

3 *d. l. sub prætextu. l. interpositas 13. eod.* Intellige, nisi de dolo etiam transactum sit. *l. 4. eod.*

4 *L. falsam 3. C. si ex fals. instr.* Est enim hoc casu necessaria in integrum restitutio aduersus sententiam, *l. Diuus 33. D. de re iudic.* At contra transactionem sufficit exceptio doli, *d. l. sub prætextu.* [Scilicet cum transactio facta est per stipulationem, Alioqui cum sit nudum pactum, non potest parere actionem, licet vulgo nostri contrà sentiant, Fachin. *lib. 1. Contr. c. 10.*]

5 Iudicium enim redditur in inuitum, *l. inter 83. §. 1. de verbor. oblig.*

6 *L. seruo inuito 65. §. cum prætor. D. ad SC. Trebell.*

7 *d. l. inter. §. 1.*

8 *dict. l. sub prætextu, l. transactione 30. l. ne ex dolo 12. D. de dolo.*

DEFINITIO XIV.

Fideicommissarius repertus in possessione sine vitio est legitimus contradictor, nisi habeat causam ab actore, aut nisi sit heres illius, ex cuius persona & facto conuenitur, siue sit heres purus, siue cum beneficio inuentarij.

FIdeicommissarius repertus in possessione sine vitio legitimus est cótradictor, nisi habeat possessionis suæ causam ab actore, siue mediatam siue immediatam. Nemo enim debet ob id, quod possidet, vincere eum à quo possidet.[1] Sed finge, transactionem ita factam esse inter Titium & Sempronium, vt Titius retinuerit rem, quæ iam à se possidebatur,[2] promissa tamen certa quantitate,[3] & ea lege adiecta, vt si ad certam diem pecunia non solueretur, ea ipsa res in solutum daretur, quę tamen subiecta erat fideicommisso in tuum commodum. An si conueniaris ex transactione,[4] poteris excipere de fideicommisso? Dubitationem facit, quia si transactum non esset, forsitan Sempronius eam rem euicisset,[5] nec tu hodie haberes. Sed hoc dici nó potest, quia si lis dubia fuit, qualem fuisse necesse est, vt de ea transigi potuerit,[6] non potest affirmari Sempronium fuisse certo euicturum. Ideoq; satis est ei, qui ex trásactione agit, si salua ipsi sint illa ipsa iura, quę haberet, si transactum non fuisset. Nam vt trásactio inter alios facta noceat fideicómissario, fieri nó potest,[7] nec si sit heres transigentis.[8] Fideicommissum enim sibi debitum semper deducere potest velut æs alienum.[9] Multo minus nocebit, si heres non sit nisi cum beneficio legis & inuentarij.[10] Aliud fortasse esset, si quis vellet dicere, rem sibi ex fideicommisso debitam esse, cuius possessionem per trásactionem acquisiuisset is, ex cuius persona conueniretur. Tunc enim trásactioni satisfacere omnino deberet.[11] Atque ita quidam tractabant, Senatus tamen contra fideicommissarium pro transactione pronunciauit, etiam in primo casu,[12] tametsi fideicommissarius nó nisi cum beneficio legis & inuentarij hereditatem transigentis adiisse proponeretur.[14]

1 *L. filiam fratribus 75. vbi* Bart. *D. ad SC. Trebell.* [Vide Bart. Bald. Dec. & alios *ad l. vlt. C. de edict. Diui Hadr. toll.* Ant. Gabriel *lib. 4. comm. opin. conclus. 5. de fideic. per tot.*]

2 *L. 1. §. vlt. D. vti possidet.*

3 *Vt in l. si pro fundo 33. C. hoc tit.*

4 Nec enim transactió fit nisi aliquo dato vel promisso vel retento, *l. transactio 38. eod. tit.*

5 Ex persona scilicet Titij, qui transegit, alioqui non posset vtique conueniri ex transactione inter alios facta, *per tit. C. res inter alios act. alijs non nocer.*

6 Semper enim habenda est ratio dubij euétus, præsertim in transactionibus, *l. de fideicommisso 11. C. hoc tit. l. 1. C. de poss. l. pen. C. de solut. l. si pater puellæ 13. C. de inoff. testam.* nec nouū est vt inspici oporteat id, quod potuit contingere, potius quam quod contigit, vt ex supradictis legibus apparet.

7 *L. 1. D. hoc tit. l. 2. C. eod. l. in summa 65. §. 1. D. de condict. indeb.*

8 *L. 1. D. hoc tit.*

9 Hic vero casus est de quo magis dubitari potest, quia heres cogitur præstare factum defuncti, ex eoque conueniri potest, quomodo in proposita specie tandem pronunciatum fuit à Senatu nostro, vt sequitur in Definitio. Vide tamen Osasch. Cacher decis. Pedem. vlt.

10 *L. in imponenda §. hæreditum 8. C. ad leg. Falcid. l. cum pater 77. §. Titio fratri antepen. de legat. 2.*

11 Cum beneficium legis & inuentarij impediat, ne iura, quæ habet heres, confundantur cum patrimonio defuncti, *l. vlt. §. in computatione. C. de iur. delib.*

12 Nec enim posset pro parte trásactionem probare & pro parte improbare, *l. nam absurdum 8. D. de bon. libert. l. si ita 39. §. 1. D. de oper. libert. l. cum quæritur 16. D. de admin. tutor.*

13 Quia non potest heres recusare, quo minus factum defuncti præstet, ex cuius persona lucrum sentit, & cuius personam sic repræsentat, vt eadem persona esse videatur, Nouell. 48. *de iureiur. a morient. præst. l. ex qua persona 149. de reg. iur. l. cum a matre 14. C. de rei vind. l. venditrici 3. C. de rebus alien. non alienan. l. vindicantem 17. D. de euict.*

14 Nam & heres cum beneficio legis & inuentarij perinde heres vere est acsi inuentarium non fecisset, nisi quod non tenetur supra vires hereditatis, nec iurium suorum iacturam & confusionem pati cogitur supra, quam ex hereditate conferre posśit. Nam quin iura ipsius cófundantur ad concurrentem vsque hereditatis quantitatem dubitari non oportet. Atque ita esse accipiendú, quod scriptum est *in d. §. in computatione.*

DEFINITIO XV.

An videatur transactum de fideicommisso per iuratam renunciationem à sorore nubente factam fratri.

QVæ patris testamento per fideicómissum substituta erat fratri eiúsque liberis, si aut ipse aut ipsius liberi sine liberis morerentur, cum defuncto patre ruri & rustico nuberet, dotémque à fratre acciperet, renunciauerat, interposito, vt fieri adsolet, iureiurando, successionib. omnibus, substitutionib. Falcidiæ, Trebellianicæ, legitimæ, supplemento legitimæ,

gitimæ, ac cæteris iuribus tam competẽtibus, quam in futurum competituris, ſiue cogitatis, ſiue nõ cogitatis, in bonis ſuis paternis, maternis, fraternis & ſororinis, reſeruata tamen, vt notarij loquuntur, legali eſcheuta, ſi quando aut ex iuris ſcripti ratione, aut ex conſuetudine deferretur: deque ea re mutuæ ſtipulationes inter fratrem & ſororem interpoſitæ probabantur. Cum poſtea defunctus eſſet frater filio ſuperſtite, qui poſtmodũ ſine liberis & facto teſtamento vxoreq; inſtituta, & legatis multis relictis deceſſerat, Amita petebat ex teſtamento patris & fideicommiſsi iure bona omnia, quæ fratris filius à patre de bonis aui accepta in hereditate ſua reliquiſſet, ex eáq; cauſa tam heredem grauati vxorem, quam bonorum poſſeſſores competentibus actionibus conueniebat. Illi, quia fideicommiſsi conditionem extitiſſe conſtabat, ſolo renunciationis inſtrumento nitebantur, quaſi per quod fideicõmiſsi remiſsionem factam eſſe dubitari non oporteret,[1] præſertim, quod alia ſubſtitutio nulla proponeretur, quæ alioqui renunciatione tam generali remiſſa dici poſſet,[2] quodq; contrahentium voluntas manifeſta eſſet, ne quid omnino exceptum videretur, qui etiam ad incogitata renunciationem porrigi expreſſim voluiſſent.[3] Nec mouere videbatur, quod de teſtamento ex quo fideicommiſſum petebatur, nihil expreſsim & ſpecifice cautum fuiſſet,[4] Tantum aberat, vt eius teſtamenti verba inſpectà cognitáque proponerentur, quod interpretes noſtri ad cõuentionum omnium, quæ de controuerſiis teſtamentariis fiunt, validitatẽ prorſus neceſſariũ eſſe arbitrantur.[5] Nam præter id, quod nõ erat probabile, ignoratum patris teſtamentum à filia,[6] quæ alioqui non dotem pecuniariã accipere, nec de legitima, vel legitimæ ſupplemento paciſci, ſed portionem hereditariam vrgere ac familiæ erciſcundæ iudicio in eã rem experiri debuiſſet,[7] Illud etiã accedebat, quod iuſiurandum in renunciatione interuenerat, cuius eam vim eſſe plerique putant,[8] vt inſpiciendi teſtamenti neceſsitatem remittere, & ſolemnitatem ſupplere poſsit, quomodo & alias pleraſque ſupplere ſolet.[9] Itẽ, quod ſoror legalem duntaxat eſcheutam, ſibi excipiendo, tanto apertius abdicaſſe videbatur ius omne fideicõmiſsi, quod alioqui ex cuiuſuis teſtamento prætendere potuiſſet.[10] Viſum tamen eſt, renunciationem quantumuis generalem à muliere ruſtica factam,[11] quæ ne quidem patris teſtamentũ, de quo nullum in toto cõtractu verbũ, nedum ſubſtitutionem in eo pro ſe factã ſciuiſſe probabatur, ad ea iura, quorum perſecutionem ſibi competere aliquando poſſe ignorabat,[12] nõ niſi per captioſam interpretationem extẽdi poſſe.[13] Quando nec ſi teſtamentum patris ſciuiſſet, ei tamen nocere ſcientia potuiſſet; ſi non expreſſa quoque & ſpecifica eius teſtamenti mentio facta reperiretur, vt ex Doctorib. noſtris ij volunt, qui Bartoli ſententiam vt veriorẽ, licet mihi non parum ſuſpectam, amplectuntur.[14] Maximè, cum tot verborum multiplicationem[15] ex imperitia notarij magis, quam ex contrahentiũ voluntate adiectam eſſe conſtaret ex eo, quod Falcidię quoque & Trebellianicę detractionem ſoror remiſerat, quod tamen apparebat inſulſe prorſus & inepte factum ab ea, quæ cum heres non eſſet, ſicut neque legatis, neque fideicommiſſo hereditatis grauari,[16] ita neque Falcidiæ aut Trebellianicæ detrahendæ ius habere vnquam potuerat.[17] Sed illud magis mouebat, quod renunciationem illam ſoror diſertis verbis reſtrinxerat[18] ad bona ſuá paterna, materna, fraterna, & ſororina. In quorũ numero non erant ea, de quibus quærebatur, quæ quanquã originaliter paterna, & perpetuo fideicõmiſſo adfecta, nepoti tamen ſemel acquiſita, deſierant paterna eſſe,[19] & mutatione perſonæ nomen quoque & cõditionem haud dubie mutauerant.[20] Cur ergo renũciationem alioqui odioſam[21] extẽderemus ad alia bona, quam de quibus nominatim cautum fuiſſet?[22] Præſertim fauore extranei heredis & in odium amitæ, quę nec paternis etiam bonis ſimpliciter & abſolute renunciauerat, ſed legalem eſcheutam, vt diximus, ſibi exceperat?[23] Alioquin paulatim illud etiam, quod abſurdius eſſet induceremus, vt id quoque fideicommiſſum, quod hic idem fratris filius teſtamento ſuo multis poſt renunciationem annis condito fecerat, ſubſtituta poſt vxoris mortem ſorore, remiſiſſe credenda eſſet: de quo ne per ſomnium quidem fuerat cogitatum.[24] Neque vero probabile videbatur, fratrem, qui à ſorore ſtipulatus fuerat, tam male affectum ergà eam fuiſſe, vt extraneos ſuos, ſuorúmve heredes, etiam in fideicõmiſſo paternorum bonorum ei prælatos cuperet:[25] Sed id potius egiſſe, vt ſibi poſteriſque ſuis cõſuleret, ac liberiorem haberet bonorum ſuorum omnium adminiſtrationem. Neque rurſus fratris filiũ in ea fuiſſe voluntate, vt com[26]modum ſubſtitutionis, quam auus fecerat, adẽptum amitæ vellet, qui eam ipſam in omnibus bonis ſuis etiã quæ ab auo non acceperat, ſubſtitutam voluiſſet, vt in ſolatium extinctæ totius familiæ hoc ſaltem haberet illa ex paternis bonis, quod ei pater ſuo teſtamento poſt cæteros omnes liberos reliquiſſet.[27] Nam & ipſa legalis eſcheuta reſeruatione conſtabat, caſum hunc extinctionis totius familiæ vtriſque contrahentibus abominabilem fuiſſe,[28] nec proinde ad eum facile porrigi conuentionem debuiſſe. Quanquã ſi aliud nihil obſtaret, nullus certè legali eſcheutæ locus relinqueretur, facto per vltimum ex familia decedentem teſtamento. Legalis enim eſcheuta nihil niſi legitima & inteſtati ſucceſſio eſt, cui locus ſit poſt extinctos tantum omnes illos, cum quibus alioqui filia admitteretur.[29] *Sine die.*

1 Vt in ſpecie *l. qui Romæ 122. §. duo fratres. D. de verb. oblig.* Guid. Pap *in terminis quæſt* 232.

2 Verba enim generalia, quę in vno tantum verificari poſſunt, pro generalibus non habentur.

3 Quamuis enim conuentiones non ſint porrigendæ ad incogitata, *l. 4. & l. qui cum tutorib. 9. §. 1. & fin. D. de tranſact.* Si tamen cogitatum & actum ſit, de incogitatis quoque iuribus remittendis aliud eſt, vt in iiſdem locis tractant DD.

4 Imo nec in genere, quia neque de teſtamẽto vllo, neque de fideicommiſſo quidquam in eo inſtrumento legebatur.

5 *Ex l. de his 6.* vbi Bart. & alij *in hoc tit. l. 1. D. teſtam. quemadm. aper.*

6 Quæ in eo teſtamento fuerat inſtituta heres in certa pecuniæ quantitate, ideoque teſtamenti exemplum habere pręſumebatur. *l. 2. D. de edend.*

7 Nec enim legitima aut legitimæ ſupplementum poteſt deberi, niſi facto teſtamento, cum alioqui heres ex parte non poſſet omiſſa portione petere legitimam, *l. 4.* vbi Bart. Alex. & alij *D. ad Trebell.*

8 Crauet. *conſil.*

9 DD. communiter ad *Auth. ſacramenta puber. C. ſi aduerſ. vend.* Bar. *in l. ſi quis pro eo, de fideiuſſor. l. cum pater 77. §. filium matrem D. de leg. 2.*

10 Cum exceptio in vno caſu firmet regulam & diſpoſitionem in cæteris, *l. quæſitum 12. §. idem reſpondit. l. domo inſtructa 43. D. de inſtruct. vel inſtrumen. leg.*

11 Duplex enim ratio eſt ſubueniendi per mitiorem interpretationem mulieri ruſticæ, & propter ſexum & propter ruſticitatem. *l. 1. § fin. D. de edend. l. 2. § 2. D. ad Velleian.* cum & mulierib. & ruſticis ius ignorare permittatur, *l. regula in princ. 9. D. de iur. & fa. ignor. l. vlt. C. de teſtam.*

12 *Id l. 4. & 5. l. 9. § 1. & vlt. D. hoc tit. l. mater decedens 19. D. de inoff. teſtam* Grammat *deciſ. 57 num. 8.* poſt Bart. *in l. vlt. §. idem quæſitum. D. de lib. leg.*

13 Quam prudentum interpretatio debet frangere, *l. cum Aquiliana 5. D. hoc tit.*

14 Bart. *ad l. qui Romæ, 122 §. duo fratres, q. 5.* Iaſ. ibid. *nu. 62.* quem ſequitur Ranchinus ad Guid. Pap. *qu. 231.* quę enim generaliter fiunt niſi ſpecialiter notentur, videntur neglecta, *l. item apud Labeonem 13. §. hoc edi. tum 26 D. de iniur.* iunct *d. l. de his.* Vide tamen quæ contra ſcripſi in Rational. *ad d. l. de his.*

15 *L. pediculis 32. §. Labeo. D de aur. & arg. leg.*

16 *§. 1. Inſtit. de legat. & de ſing. rebus per fideicommiſ. relict. in princ. l. illud 13. in fin. D. de iur. codicill. l. mulier 22. §. fin. D. ad Trebell.*

17 Quippe quarum detractio non alij competit quam heredi, *l. 1. D. ad leg. Falcid. d. l. 4. ad Trebell.*

18 *DD. ad l. 1. §. veteres.* vbi Iaſ *num. 23. D. de acqu. poſſeſſ.*

19 *L. per curatorem 90. §. 1. D. de acq hered. l. vlt. C. de inoffic. teſtam.*

20 Omnes enim renunciationes cenſentur odioſæ non tantum quæ ſunt prohibitæ à iure, de quibus Guid. Pap. *q. 231.* ſed etiam cæteræ, quia ſpeciem habent donationis, cuius pręſumptio nunquam fauorabilis eſt. *l. cum de indebito 25. D. de probat.* præſertim in muliere & ruſtica, vt *in §. ſin autem. dict. leg.* maxime ſi nihil eo nomine datum vel promiſſum eſſet, *l. tranſactio 38 C. h. tit.* Grammat *deciſ. 101. num. 12.*

21 Bart. *in l 2. § illud. D de hered. vel act. vend.* maxime cum fideicommiſsi conditio nondum extitiſſet, *l. ſi ita ſit ſcriptum 45. §. ſi ſub conditione, D. de leg. 2.* odioſa enim ſunt reſtringenda, non adiuuanda interpretatione, *l. cum quidam 19 D. de lib. & poſt. h. l. h... 64. in fin. D. de condit. & demonſt.* Guid. Pap. *d. quaſt. 231.*

22 Si enim aliquis caſus exceptus eſſet etiam ratione bonorum, quibus fuerat renunciatum, multo magis actum fuit, vt alia bona, de quibus nihil cautum erat renunciatione, non continerentur. *d. l. qui cum tutoribus 9. § fin. D. h. tit.* Grammat. *d. deciſ. 101. num. 10.*

23 Omnes enim renunciationes, quantumuis generales & ad futurum quoque tempus porrectę, ad ea reſtringendę ſunt, quæ habent cauſam de præſenti tam ſubſiſtentem, Bart. l. & Doctores communiter *ad dict. § duo fratres.* Matth. de Afflict. *deciſ. 305. num. 4. & 5.*

24 Quod eſſet contra patris voluntatem, cui pium filium obſequi, vt debuit, ita & voluiſſe credibile eſt. *l. in teſtamento 38 D. de fideicom libert. l. cum acutiſsimi 3. C. de fideic.* nam & ſtipulatio ſuper teſtamento interpoſita, & in executionem teſtamenti eaſdem conditiones recipere debet, eandemque interpretationem, *l. 1. §. ſi quis ſub conditione, vt leg. nom. caueat.*

25 *Arg. l. vlt. C. de inſtit. & ſubſtit.*

26 *L. Paula Callinico 27. §. Pompeius. D. de leg. 3.* iunct. *l. iure ſuccurſum 6. D. de iur. dot. l. dotem 6. in fin. D. de collat bonor.*

27 *Arg. l. cum tale 72. in princip. D. de condit. & demonſtr. l. Iulianus 26. in fin. D. ſi quis omiſ. cauſ. teſtam.*

28 Guid. Pap. *quaſt. 192.*

TIT. V.

DE POSTVLAND.

DEFINITIO I.

Primum iudicem victori in cauſa appellatoris patrocinium præſtare poſſe.

NIHIL prohibet, eum, qui inter litigatores in prima inſtantia iudicauit, patrocinium & aduocationem in cauſa appellationis ei præſtare, pro quo ſentẽtiam tulerit. Nam & ad ipſius iudicis exiſtimationem pertinet, vt ritè & rectè iudicaſſe dicatur, nõ per ſordes aut per gratiam,[1] iuriſve vel facti ignorantiam.[2] Qua de cauſa eo etiam iure vtimur, vt requirente appellante ad litem appellationis euocetur is ſimul cũ eo, qui obtinuit, ad hoc vt, ſi ſua intereſſe putet, defendat iudicatum.[4] Nec ad rem pertinet, quod confirmata per ſuperiorem iudicẽ ſententia, futurum ſit, vt ad eum redeant litigatores,[5] atque ita euenire videatur, vt idem in eadem cauſa & iudex & patronus fuiſſe reperiatur.[6] Alia enim cauſa eſt principalis de qua ipſe cognouit, alia appellatoria,[7] in qua nec iudex ipſe iudex fuit, nec tam litigatori, pro quo iudicauerat,[8] quam ſibi ipſi patrocinium præſtitiſſe intelligendus eſt. Sed & aliquando eueniſſe ſcio, vt in publico Senatus auditorio, cum præſente eo, qui iudicauerat, tractaretur cauſa appellationis, nec perſpicere Senatus poſſet, qua ratione aut quo errore impulſus iudex eam ſententiam tuliſſet, iacti ſui rationem is reddere iuberetur, atque ita litis appellatoriæ victoriam ei pararet, pro quo iudicauerat, qui alioquin per aduocati minus inſtructi imperitiam in eo erat, vt iamiam ſuccubere deberet. *Ita Senatus* pro N. Portier Aduocato Necienſi contra procuratorem fiſcalẽ D. Ducis Gebẽnenſis 6. Id. Febr. 1591.

1 Alia enim cauſa & inſtãtia eſt, vt paulo poſt ait Definitio.

2 *L. eadem lege 6. §. vlt. D. ad leg. Iul. repet. l. 2. C. de pœn. iudic. qui mal. iudic. l. venales 7. C. quand. prouoc. non eſt neceſſ.*

3 *L. vlt. D. de extraord. cognit. l. ſi per imprudentiam 51. D. de euict. l. ſeruo 65. §. cum prætor. D. ad SC. Trebell.*

4 Nam quemadmodum appellare poſſunt omnes, quorum intereſt, *l. 1. D. de appell. recep.* ita & multo magis iudicatum defendere licet omnibus, qui ſua putant intereſſe.

5 *Ex c. vt debitus honor. Extr. de appell.*

6 Contra id quod ſcriptum eſt *in l. quiſquis 6. C. hoc tit. in l. prætor 17. D. de iuriſdict. & in l. lex Cornelia 5. circ. princ. C. de iniur.* Nam nec arbiter eſſe poteſt, *l. ſed ſi 9. § ſi quis. de recept.*

7 *L. cum apud Sempronium 20. D. iudic. ſolui.*

8 Atque ita officio ſuo iam functus fuerat ſiue bene ſiue male iudicando, *l. iudex poſteaquam 55. D. de re iudic.*

TIT. VI.

DEFINITIO I.

Quantum interſit, an Aduocatus errauerit in iure, an in facto; & an iudex, an Aduocatus.

SI quid per iuris errorem, & imperitiam, aut negligentiam Aduocatus dixerit, vel omiſerit, quod clientis ius & cauſam lædere poſsit, parum id curare bonus iudex debet, cui non ſolum licet, verum etiam ex officio neceſſe eſt ea omnia ſupplere, quæ Aduocatis partium deſunt, quoties ad ſupplenda ea ſufficere ratio iuris poteſt.[1] Sed ſi in facto Aduocatus errauerit, multum refert, an præſente cliente, aut, quod hac parte effectu ipſo idem eſt, vero clientis procuratore, cauſam perorauerit, an abſente. Si vtroque abſente, nihil ea res nocere clienti poteſt, quia non ſicuti procurator poſt conteſtationem,[2] ita & Aduocatus dominus litis vnquam ſit. Sin alterutro præſente, ac per ſilentium ſaltem factum Aduocati approbante, perinde habendum eſt, ac ſi à cliẽte ipſo, vel eius procuratore factum eſſet.[3] Ideoque ad impugnandum, quod Aduocatus dixerit, aut fecerit, perinde neceſſaria erat clienti reſtitutio in integrũ,[4] perindeque obnoxia refuſioni expẽſarum, cluſæ interim & retardatæ litis.[5] Quanquam difficile eſt, vt ea reſtitutio clienti detur, ſi liti, cum perorabatur, ipſe adfuerit,[6] niſi proponas, talem eius perſonã eſſe, vt vel ob ſexum, vel ob ruſticitatem, vel ob ætatem, vel ob quam aliam cauſam facilius reſtitutionẽ mereatur.[7] Erroris, quem iudex ipſe in pronunciando admiſerit, alia ratio eſt, nec enim corrigi ab eodem iudice vnquam poteſt, niſi incontinenti, & eo ipſo iudice adhuc ſedẽte pro tribunali.[8] Tolerabilius. n. eſt, vt qui iam per errorẽ aliquid pronunciauit, ſubinde pronunciet eodẽ errore de cæteris, quę ad iam ſtatutorum conſequentiã pertinent,[9] quam vt poſteaquam officio ſuo, ſiue bene, ſiue male ſemel functus eſt, iterum iudicet.[10] Ne hoc ipſo rerum iudicatarum authoritas labefactetur,[11] quam ſemper & vbique ſanctam ſeruari, non modo litigatorum intereſt, ſed etiam Reipubl.[12] *Ita in Senatu* ſæpius.

1 *l. vnic. C. vt quæ deſ. aduoc. part. iud. ſuppl.*

2 *l. procuratoribus 22. & ſeq. C. de procurat.*

3 *l. 1. C. hoc tit.*

4 Per literas, quas pragmatici noſtri vocant, *De deſaduou.*

5 Sua enim cuique fruſtratio, non alij nocere debet, *vulg. l. hominem 37. D. mandat.*

6 Cum

6 Cùm nemini regulariter sit permittendum, venire contra proprium factum, *l.factum,155.l. quod quis ex culpa,203.de reg.iur.*

7 Ex his enim causis datur facilius restitutio, *l.regula,9.de iur & fact.ignor.l.si quis 7.§.doli mali,D.de iurisd.dict.*

8 *l.iudex posteaquam,55.*vbi omnes notant,*D.de re iudicat.* iuncta *l Paulus,42.& l.acta 45.eod.*Ex quibus locis adde aliam exceptionem, nisi partes consentiant, & ita tamen, vt eodem die acta corrigantur,*d.l.acta.*

9 Exemplum est elegans *in l.ex diverso,35.§.1.D.de rei vindicat.*

10 *d.l.iudex posteaquam.*

11 *l.sermo.65.§.prator.D.ad SC.Treb.l.si fundus.16.§.si pluris.D.de pignor.*

12 Vt aliquis sit litium finis, qui alioquin nullus esset, *l.1.& 2.& tot.tit.C.de re iudic.*

TIT. VII.

VT QVÆ DES. ADVOCAT. part.iud.suppl.

DEFINITIO I.

Iudex supplere potest,sed in iure,non in facto, ne quidem notorio, & de exceptionibus oppositis in allegationibus iuris.

ETsi iudex supplendo, quæ desunt Aduocatis partium, calumniæ materiam facile præbet, quasi patrocinari ipse potius, quam iudicare videatur,[1] dubitare tamé nemo debet, quin ad eius officium pertineat,si quid per Aduocati vel procuratoris,[2] aut inscitiam aut incuriam omissum videat, quod male alioquin affectam, miseri clientis causam adiuuare possit, quicquid totum illud est, ex se supplere,& pro dicto habere, id quod dici potuit, & debuit.[3] Sed hoc ita accipiendum est,si in eo,quod suppleri oportet, iuris quæstio vertatur, non facti. Factum enim nunquam supplendum est,[4] nisi si tale sit, vt ex actis & instrumentis litis non modo coniici,sed etiam probari queat.[5] Id enim est,quod vulgo nostri iactitant, debere iudicem secundum allegata & probata iudicare potius,quam secundum propriam conscientiam.[6] Hinc consequens fit, vt non nisi perraro suppleri exceptiones possint, propterea quod, licet pleræque iuris magis quam facti esse videantur, vix tamen contingere potest, vt non aliquam habeant implicitam facti quæstionem, cum ex facto pendeat,[7] cuius non semper expedita est ex actis probatio. Nam neq; notorium supplere iudex potest,quod non fuerit allegatum, quamuis allegati probationes exigere nullas iure possit.[8] Plane quin permittendum sit Aduocato, in iuris quoque allegationibus exceptionem obiicere, quam in tractanda lite per errorem omiserat, minus dubitatur,[9] si modo non declinatoria, vel dilatoria,[10] sed peremptoria exceptio sit, magisque ad ius, quam ad factum nouum pertinens, cuiusmodi sunt omnes fere temporis præscriptiones.[11] Sed cum id accidit, cauere semper bonus iudex debet, ne tantam eius exceptionis rationem habeat, vt aduersarium ex ea condemnet inauditum: qui si eam exceptionem sibi oppositam sciuisset,vtique per oppositam replicationem sibi suæque causæ consulere potuisset.[12] Interdum etiam euenit, vt nouam facti quæstionem in allegationes iuris deductam, ad contestationem probationemque admitti oporteat,[13] refusis per deducentem sumptibus retardatæ litis.[14] Sed hoc neque alius, quam Senatus facere solet, quem æquum est modis omnibus prospicere litigatoribus, quibus post semel definitum Senatusconsulto negotium,non vlterius aut leuius,litigandi via supersit,[15] nec nisi parcissime,pro personarum & causarum qualitate, vt ad illas etiam lites, quæ in Senatu agitantur, diligentius tractandas litigatores incitentur.[16] *Ita in Senatu* sæpius.

1 Vt tractat A.Gellius *lib.14.cap.2.*

2 De procuratore enim ideo tractandum est, quia dominus litis ille est,non Aduocatus.

3 *l.vnic.C.hoc tit.*

4 Sic Harmenop.*lib.1.tit.4.*

5 Non enim vere suppletur, quod ex actis ipsis probatur, vt neque exceptio, quæ nascitur ex instrumento, ex quo agit actor.Ranchin.*ad Guid.Pap.q 121.ex Bart.& Ias.ibid citat.*

6 Sic nostri vulgo *ad l.illicitas.6.§.veritas,per ill.text.D.de offic præsid.*vide Iac.Cuiac.*lib.11.obser.c.19.* Franc. Hottom. *illust.quæst.25.*vide tamen *Defin.7.infr.de sent & interloc.*

7 *l.exceptiones opponuntur,20.& pass.D de excep.* Interdum tamen ex contractu pendent,ex quo agitur.

8 Guid.Pap *quæst.221.n.4* Gloss.notab. *in cap. appellantis. de appell.*vide Iul.Clar.*in §.final.q.9.*

9 Facilius enim est,vt liceat Aduocato errorem suum corrigere,quam vt iudici errorem Aduocati.

10 De quibus *in l.2.§.vlt.& l.3.D.de except.*

11 Guid.Pap. *d.q.221.& ibi Apostill.* Iunge *Defin.35.infr.de fideiuss.*

12 Nam quemadmodum exceptio est actionis exclusio, ita & replicatio exclusio exceptionis, *l.2.§.illud.l exceptio.22.§.1.D.de except.*

13 Fauore nimirum habendæ veritatis, quam semper exactissime inquirere iudex quilibet, sed supremus maxime debet.*l.census magistratus,21.D.de testib.*

14 Ne alioqui beneficium Senatus sit ei captiosum, cui nihil potest imputari, contra *legem Paulus.8.D.de prætor.stipulat.*

15 Ex ratione posita *in l.vlt.C.de temp.in integr.restit.*

16 Cum intersit non modo litigantium, sed etiam Reipublicæ, vt quam cito fieri potest,lites expediantur, *l.1.C.de admin.tutor.l.quidam 21.D.de reb.credit.*

TIT. VIII.

DE PROCVR.

DEFINITIO I.

De confessione procuratoris extra causam mandati.

PROCVRATOR ad litem duntaxat constitutus,[1] si in iudicio fateatur dominum esse Titij heredem,qui re vera non erat,non nocet domino.[2] Neque enim ex alterius confessione aut facto ignorans vel inuitus quisquam hereditati obligatur.[3] Itaque vel speciali mandato vel ratihabitione opus est.[4] Nec generale mandatum, quantumuis cum libera administratione & potestate sufficeret.[5] Proinde nec necessaria est domino in integrum restitutio aduersus factum procuratoris, quæ necessaria esse solet, quoties in domini necem à procuratore aliquid factum est, quod ex officij sui ratione facere potuerit, licet non debuerit.[6] *Ita Senatus* pro Donata Morens contra Bertrandam Morens 6. Id. Iun.1590.

1 Ad differentiam eius,qui ad negotia constituitur.*l.hoc iure,86.D.de solut.l.7.C.de transact.l.inuitus,17.C.hoc tit.*

2 *L.si sine.9.§.Celsus.D.de interr.in iur faciend.*Sibi tamen nocet vt confessoria teneatur, *l.proinde,25.§.procurator,D.ad legem Aquil* Iunge *l.in causa,17 § sed hæc ita.D.hoc tit.*

3 *L.ignorantis.49.D.hoc tit.l.sed si tantum 13.D.de pact.*

4 *Arg.l.iusiurandum,quod ex conuentione,17.§.procurator,de iureiur.*

5 Nam generali mandato non continentur ea,quæ ex mandantis animo & voluntate pendent,cuiusmodi est aditio hereditatis,quæ & obligat adeuntem,*l.qui in aliena.*iunct.*l.per pro-*

curatorem.90.*D.de acq.hered.* licet procurator cum libera posset multa facere, quæ etiam generali mandato non continerétur, *l. procurator cui* 58.*cum du.ab seqq.l.procurator tutorum*, 63. *D.hoc tit.l.filiusfamilias*,7.§.1.*D.de donat.*

6 Pragmatici vocant, *lettres de desadueu*, de quibus *inf. Definition*.3.

DEFINITIO II.

De prioris procuratoris reuocatione.

NOn ex eo[1] solo reuocatus procurator intelligitur, quod rationes domino reddiderit:[2] nihil enim prohibet manente procuratione rationes reddi,[3] si non alia domini voluntas appareat.[4] Quid enim si quasi finita administratione, quam procuratori mandauerat, rationes exegerit?[5] Quid si alium subinde procuratorem constituerit?[6] Vtique nemo negauerit priorem his casibus reuocatum videri, nisi aliud expressum sit,[6] quomodo fieri hodie passim solet.[7] *Ita tractatum est* in publico auditorio, ante Cal. Ianuar.1590.

1 Vide Bald. *in l.pater herede.D de test.tut.tutel.* & *l.qui mutuam*,56.§.1.*D.mand.ibi non acceptis rationibus.*

2 In eoque differt procurator à tutore, qui non nisi finita tutela conueniri potest, neque tutelæ neque ex stipulatu, *l.*4. *si cum adhuc*,16.*D.de tutel & ration.distr.*

3 Mandatum enim facile reuocatur sola voluntatis mutatione, *l.si vero*,12.§.*pen l. si quis alicui*, 27 §.1. *D mandat.* Imo & solo domini reditu, si se negotiis immiscuerit, *d l.qui mutuam*,§.1.vbi Bart. Nec ferendus est, qui sibi adserit procurationem. *l.*25.*D.hoc tit.*

4 *d.*§.1.*l.qui mutuam* in illis verbis, *non acceptis rationibus*, à contr.sens. Apparet autem hæc voluntas, si post acceptas rationes ipse negotiis se immiscuerit.

5 *L. si quis cum*,31.§.*Iulianus D.hoc tit.*

6 Is enim, qui ad litem suscipiendam procuratorem dedit, neque alium procuratorem addere, neque causæ suæ adesse prohibetur, *l.Paulus*,69.*D.hoc tit.*

7 Bart. *in d.l.qui mutuam*,§.1.*D.mand.* Guid.Pap 9.40.

DEFINITIO III.

De restitutione impetrata aduersus factum procuratoris.

SIcuti procurator ad litem constitutus litis dominus esse intelligitur,[1] ita quicquid à procuratore gestum est, quod ad eam litem tractandam pertinet, perinde est ac si à domino gestum esset:[2] Nisi quod aduersus factum procuratoris facile dominus restituitur,[3] aduersus proprium non item.[4] Restituitur vero aduersus factum procuratoris ex Principis rescripto, quod appellant *De desadueu*. Quod cum fit farciri expensas omnes oportet, quibus factum procuratoris causam dedit in diem vsque exhibiti diplomatis.[5] Sed ita tamen, vt si ex iis, quæ gesta sint, quædam ad causam principalem spectent, quæ decidenda superest, diuisio impensarum fiat, pársque farciendis cedat, pars adiudicandis reseruetur.[6] *Ita Senatus* 5.Cal. Maij 1591.

1 Scilicet post contestationem, qui nec ante lis vlla esse intelligitur, *l sed etsi lege*.25.§.*si ante*,*D.de petit hered.l.*4.§.*vlt.* *D.de appellat.l.nulla*,23.*C.hoc tit.*

2 Adeo vt nec domino ipsi, qui procuratorem constituit, quicquam agere permittatur inuito procuratore, nisi ex causa, *l.procuratoribus*,22.*C.eod.*

3 Ne ex aliena culpa damnum sentiat maximum, id est, iacturam bonæ litis. Etsi contra innuere videtur à contr.sens. *l. quia absente*,4. *l si procurator*,10.*in fin.C.hoc tit.* Excipe si collusum sit cum procuratore, *l.*7.§ *pen.de dol l.*9. *D. de dolo mal. except.* Alio tamen iure vtimur, Gayl.1 *obseru.*4 45.

4 Imputare namque sibi debet, qui procuratorem constituit, cur talem elegerit, *arg.*§ *præterea, Inst.quib.mod.re cötr. oblig.* Coercetur autem hæc culpa non damno litis sed expensarum, quia indemnem aduersarium seruari sufficit.

5 Non enim de impensis ad principalem litem pertinentibus pronunciari prius potest, quam de ipsa lite pronuncietur, *l. terminato*,*C.de fruct.* & *lit.expens.*

DEFINITIO IV.

Si pendente aut iam conclusa lite procurator, aut is, qui mandauit, decesserit.

VSque adeo procurator ad litem datus litis dominus intelligitur[1] vt si lite iam ad coronidem perducta, id est, posteaquam conclusum in causa fuit, dominus decesserit, possit nihilominus ferri sententia in personam procuratoris,[2] siue quod exinde lis pro finita & decisa habeatur, siue quod post litem contestatam & re non amplius integra, mandatum sola mandantis morte non reuocetur.[3] Neque tamen huic consequens erit, vt si quid ad absoluendam litem agendum supersit, cogatur procurator ob id solum quod litem contestatus sit absentis aut mortui domini causam defendere:[4] cum litis instrumenta & probationes ex domini non ex procuratoris domo prodire debeant.[5] Igitur defuncti heredes in ius vocari oportebit, vt litem à defuncto vel institutam vel susceptam persequantur, eodem aut alio procuratore in eam rem constituto.[6] Ex contrario, si procurator decesserit superstite domino, non potest contra dominum ferri sententia, sed alium procuratorem in demortui locum substitui necesse est, qui adsit pronunciationi.[7] Cæterum lata sententia, procurator, qui ad litem datus fuerat, omni officio functus intelligitur,[8] nec cogi debet, vt sententiam aduersus se mandari executioni patiatur.[10] Idem in tutore & curatore iuris est.[11] Conclusum autem in causa intelligimus, vbi in eum statum lis deducta fuit, vt solius iudicis pronunciatio expectetur, tota facti quæstione ad ius translata, siue ex scripto, siue viuæ vocis oraculo pronunciandum sit.[12] Proinde nihil hac parte intererit, an litis instrumenta producere apud actuarium, an publicè causam per Aduocatos perorare procuratores iussi sint.[13] *Ita Senatus* sæpius.

1 Quemadmodum diximus *Defin.præced.*

2 *L.nulla*,23 *C.hoc tit.* Guid.Pap *quæst.*86. & 119.

3 Idem Guid.Pap.*ibid.*

4 *L.& quia*,6 *D.de iurisdict. l.inter causas*, 26. & *l.seq.*§. *morte.D.mandat.* Itaque non habet hic locum, quod ait *l.*2.*D. quæ sentent.sine app.rescind.*

5 Neque enim cogitur procurator vti iure suo si nolit, quod videat, non posse id tuto se facere citra fraudem ignorantis heredis. Ideoque obtinuit merito vt mortuo domino citandi sint heredes ad causam reassumendam, Mynsing. 6 *respons.*41. *num.*20.& *seqq.*

6 Etsi enim procurator sit dominus litis, tamen lis aliena est, quæ si propria fieret procuratoris, hoc ipso desineret ille esse procurator: qui tamen non desinit, ne tum quidem, cum in rem suam procurator est. *l alienam*,18.*C.hoc tit.l.*26.§.*vlt ex quib.caus.maior.*

7 Mynsing. *vbi sup.* Alium enim procuratorem constituere heredes possunt, quam qui fuerat à defuncto constitutus, dum ne quid in ipsius procuratoris aut aduersarij fraudem fiat, *l post litem*,17 *in prin.* & §.1.*D.hoc tit.*

8 Contra Guid.Pap *d quæst.*86. Ne scilicet procuratore suo defuncto dominus decipiatur per iustissimam ignorantiæ causam, *arg.l.nec non*,28 *D.ex quib caus, maior.l.*1. *C. de sentent.* & *interloc.omn.iudic.* Vide Apostill *ad d.l. quæst.* 86. *in verb.* absque alia citatione.

9 Quia nec lis vlla post sententiam superest. *l terminato*,*C. de fruct.* & *lit.expens.l.*1.*D.de pœnis.l.causas*, 16. iunct. *l. non minorem*,20.*C.de transact.*

10 Nisi ipse satisdederit iudicatum solui, *l.si procurator*,28. *D.hoc tit.* Cogitur tamen procurator appellare, ne teneatur ad interesse, *l.invitus*,17.*C.mand.l.liberto*,3.§.*litem*, *D.de negot.gest.* *l.si procuratorem*,8.§.*si ignorantes*,*D.mand.* Cogitur etiam interdum litem prosequi, si forte dominus præsens non sit & actor adfirmet tractu temporis futurum vt res pereat, *l.sed etiam*,12.*D.hoc tit.* Facit *l.*1.*Plautius* 61.*eod.l.si se non obtulit*, 4. *D.de re iudic.*

11 *d.l.*4.§ *tutor.de re iudic.l.*2.*D.de administr.tutor. l.tutores*, 7.*D.quand.ex fact.tutor.* Idem in actore municipum iuris est, *d.l.*4.§.*actor.* Differentia tamen est inter tutorem & procuratorem, quod sententia ferenda est contra procuratorem,

non

non contra dominum, alioqui non valet. *d.l.1.C. de sentent. & interl.* Contra pupillum autem reddi potest sicut contra tutorem, Gothofr. *ad dict.l.1.ex VVurmsero in practic. quaestion. tit. 22.cap.7 & tit.23 cap.2.*

12 *L.vlt.* iunct. *auth.nisi breues, C.de sent.ex breu recit.*

13 Id enim est quod pragmatici nostri iactitant, *Appointement de rangs en audience vaut appointement en droit.*

DEFINITIO V.

De condictione vel compensatione pecuniae solutae falso procuratori.

QVi pro alio pecuniam accepit tanquam procurator, hactenus tenetur ei, qui numerauit vt ostendat peruenisse nūmos in manus eius, qui exigendos mandauerat, aut aliter ab eo ratam habitam fuisse perceptionem. Quo facto si aut solutam pecuniā cōdicere quasi indebitam, aut compensare velit is qui numerauit, non contra procuratorem, sed aduersus mandatorem exequi ius suum debet. [1] *Ita Senatus* ex tempore in secreto auditorio pro R. P. Ioanne Fornier Rectore collegij societatis Iesu, & N. Luyset viduae Dn. Aduocati de Chauasse 6. Calend. Iul. 1592.

1 *L.vero procuratori, 12. in princip. & §.vlt.D. de solut. cum simil. lib. l.si precium, 19.C.hoc tit.*

2 *l.si procurator, 6.§.1.& 2.l.cum indebitum, 57 §.1.D.de condict.indeb. atque ita limitanda est l.hoc solo, 49.eod.* facit *d.l.si precium, in fin.*

DEFINITIO VI.

De eo qui citatus est ad nouum procuratorem in locum demortui substituendum.

CItatus ad nouum procuratorem in locum demortui substituendum, si in ius non veniat iterum citandus est: [1] Si rursum sit contumax, non tamen prius condemnandus est, quam iterum citatus sit, vt condemnationem ex contumacia infligendam propulset, quod pragmatici dicunt, *deffendre à la condemnation.* [2] Quod si tertio sit contumax, perinde condemnari debet, tametsi viuo alio procuratore iustas defensiones habuerit, ac si nullas habuisset, [3] vt eius contumacia damno litis coerceatur, [4] nimirum si aduersarij intentio bene probata sit, nec nisi de contumacis iure quaeri oporteat. [5] *Ita Senatus* 6. Id. Febr. 1593.

1 Neque enim ex primo edicto quisquam sit contumax, cum etiam post peremptorium citari ex benignitate soleat absens, *l.& post edictum 73.D.de iudic.*

2 Quae videtur esse postrema illa citatio, de qua in *d.l.& post edictum, l.8.C.quomod.& quand.iud.*

3 Hoc vero videtur contra, *d.l.& post edictum*, quę vult absentem posse interdum vincere, si bonam causam habeat, quod & scriptum est *in l.1.C.quomod & quand.iud.* Nisi dicas iacturam hanc litis parui momenti esse, quod refusis expensis lis ipsa restituatur. Item quia hoc iure vtimur, vt defensiones omnes, quamuis iustas in iudicio per procuratorem ad lites datum allegari necesse sit, constitutis in eam rem procuratoribus, quorum officium publicum est & mercenarium, non vt olim gratuitum, *l item, 15.C.hoc tit.* vt vel ex eo maxime appareat, quantum differant nostri ab illis.

4 *l.contumacia, 53.De re iudic.l.vlt.§.1.D.de appell.*

5 *l.qui accusare, 4.C.de edend.l.vlt.C.de rei vindicat.*

DEFINITIO VII.

De transactione per Syndicum sine mandato facta vel improbata.

CVm ex trāsactione inter te & vniuersitatis Syndicum inita ageres contra sequentis anni Syndicum, deque eo lis penderet, procurator Syndici trāsactionem impugnabat quasi per eum factam, qui nullo vniuersitatis mandato praecedente transigendi potestatem non habuisset. [1] Neque tamen ipse mandatum vllū speciale habebat, vt ea ratione transactionem impugnaret. [2] Cum vero is causae status esset, vt multo peior esse deberet cōdicio vniuersitatis, si trāsactio non valeret, velletque idē ipse procurator trāsactioni potius stari, à qua recedi tu quoque iam consenseras, [3] Non putauit Senatus ex solo procuratoris cōsensu inscia vniuersitate infringendam transactionem, quae vniuersitati vtilis esset, vt hoc saltē vniuersitati pręstares, quod transactione continebatur: praesertim quod tu primum ad id egisses, vt transactioni staretur. [4] Non enim sicut Syndicus vniuersitatis etiā ignorantis condicionem meliorem facere potest, ita & deteriorem sine mandato speciali: [5] Procurator vero aut patronus vniuersitatis multo minus, [6] praesertim qui nec à Syndico ipso speciale in eam rem mādatum habeat. *Ita Senatus* in causa N. Petri de Moncon:s Lugdunensis Consiliarij Regij, 4. Id. Febr. 1593.

1 *l.item eorum.6.§ actor, D.quod cuiusque vniuers.nom.*

2 *Arg.l.non solum.89.§.vlt.l.qui duos, 47.& seq.D.hoc tit.*

3 Potest enim quilibet etiam extraneus vniuersitatem defendere, dum ea ratione melior condicio vniuersitatis fiat, *L.1.§.vlt D.quod cuiusque vniuersit.nomin.* facit *l.non eo minus, 14.C hoc tit.*

4 *Argum.l.si diuersis, 14.C.de transact.l.pupill., 96.§.1. D.de solut.*

5 Sicut nec alius procurator quilibet, *l.ignorantis, 49.hoc tit.* Syndicus enim aut quod idem est actor vniuersitatis fungitur partibus procuratoris, *d.l.item, 6.§.vlt. quod cuiusque vniuers.nom.*

6 *d.l.ignorantis, 49.hoc tit.l.minor, 18.§.1.de minor, l.1.C. de aduoc.diuers.iudic.*

7 *l.si sine interrogatione, 9.§.Celsus, D.de interrog.in iur.fac. l.certum, 6.§.sed an & ipsos procuratores, D.de conf.ss.*

DEFINITIO VIII.

De causis deserendi mandati post litem contestatam.

SVscepti quidem mandati officium deserere procurator non potest, Sed si noua causa emergat, id ei arbitrio iudicis nonnunquam permittendum est. [1] Iusta vero interuenire causa videtur, si cum eo qui mādauerat commercium habere desierit, forte quod mandator hostis patriae ex postfacto declaratus fuit. [2] Idque adeo verum est [3], vt etsi iam ante conclusum fuerit in causa, ita vt lis fere terminata videatur, idem nihilominus admittendum sit, quia nec sententię pronunciationem audire cogendus est, qui non cogitur officio fungi procuratoris. [4] *Ita Senatus* pro Guillielmo Du Robin procuratore contra D de Lambert. Idib. Februar. 1593. & paulo ante pro Procuratore Amed. Martini contra D. de Sonax.

1 *l.si mandauero, 22.§.vlt.D.mandati.*

2 *l.si aufer, 23.cum duab.seqq.eod.tit.mandat. l. filiusfamilias, 8.§.vlt & seqq.D hoc tit.*

3 Punietur enim qui hosti publico patrocinium pręstaret, si non petita licentia id faceret.

4 Cum & in persona procuratoris concipienda sit sententia, vt diximus *supr. Defin.4.num.11.* & procuratori incumbat necessitas appellandi si talis iudex sit à quo appellari possit. Dixi supra d. *Defin.4.num.10.*

DEFINITIO IX.

De procuratore non exhibente mandatum in causa appellationis quod exhibuit in prima instantia.

POstquam constitutum est, vt appellanti ab interlocutoria sufficiat, si ei qui in prima instantia procurator fuit denunciet appellationem, ne illam deseruisse videatur, Non est audiendus is qui appellauit, si in causa appellationis mandati probationem ab eo exigat, quem tanquam procuratorem ad appellatoriam litem defendendam vocari curauit. Nec si de mandato constare non possit idcirco contumax habendus erit is, cuius mandatum petitur

Dummodo constet exhibitum illud fuisse in prima instantia. [1] Alioqui cum exceptio procuratoria quæ ex mandati defectu oritur peremptoria sit non dilatoria, [2] opponi quandocunque potest, & in quacunque instantia. [3] Vtpote quę iudicium reddat retro nullum. [6] *Ita Senatus* ex tempore pro Syndicis de Bettonnet 14. Cal. Mart. 1593.

1 Dixi *supr. Defin. 4. De in ius vocand.*

2 Qui enim semel aduersarium agnouit vt talem, postea petere non potest, vt se probet talem.

3 Etsi enim appellationis instantia alia est, vnicum tamen mandatum sufficit ad vtramque instantiam prosequendam, quia appellatio facit, vt vna tantum lis sit, *arg. l. tutor. 41. D. de vsur.* cum extinguat iudicatum, & omnia reuocet ad terminos, vt loquuntur, litis contestatæ, *l. fuerat. 6. §. 1 De his qui not. infam. l. 1. §. vlt. ad SC. Turpill.*

4 *l. licet. 24. vbi* Bart. Bald. Castr. & alij, *C. hoc tit.* Interdum tamen dilatoria est, scilicet si non ad causam mandati respiciat, sed ad personam procuratoris, *l. ita demum. 13. C. hoc titul.* quæ præterea probat Exceptionem dilatoriam non posse obiici in causa appellationis, Merito, quia nec posset opponi in prima instantia post litem contestatam. Appellatio autem non extinguit contestationem, sed tantum sententiam & rem totam reuocat ad terminos litis contestatæ.

5 *l. cum mandum. 4. l. præscriptionem. 8. C. de except.* In quo differunt exceptiones peremptoriæ a dilatoriis, *l. exceptionem. 19. C. de probat.*

6 *Castr. in d. l. licet.*

DEFINITIO X.

De ratihabitione facta per maiorem vel per minorem, adhibito iureiurando.

QVi tanquam procurator actionem suscepit aut instituit sine mandato, licet ex iure nostro prouinciali admitti non debuerit, ne quidem cum promissione de rato [1] (in quo iuri communi derogatum est [2]) si tamen postea mandatum proferat cum ratihabitione retrogestorum, absoluendus est, nec vlla eo nomine aduersus ipsum aut dominum refusio expensarum probe petetur, cum nihil interfit aduersarij confirmatis per ratihabitionem retrogestis omnibus. [3] Vulgatum enim est hac etiam parte, vt & in cæteris fere omnibus, ratihabitionem comparari mandato. [4] Non aliud erit tametsi minor proponatur qui procuratorem constituit, ab eoque gesta rata habuit, licet sine curatoris auctoritate, si modo cum iureiurando ea constitutio & ratihabitio facta sit. [5] Tantum enim hic prodest minoris dummodo puberis iusiurandum, quantum auctoritas curatoris prodesset, cum repræsentet eum maiorem, nec minus in iudiciis quam in contractibus, [6] quando & in iudiciis quasi contrahitur. [7] Sed hoc ita, Si curatorem nullum eo tempore minor habuit quo iurauit. Alioqui cum ex receptissima nostrorum sententia minor curatorem habens pupillo comparetur, [8] non maior iurisiurandi ratio habebitur, quam si ab impubere præstitum proponeretur. [9] *Ita Senatus* ex tempore pro N. de Maistres, contra N. de Maistres, 7. Calend. April. 1593.

1 Præterquam si fuit coniuncta persona, ex *l. sed & hæ. 35. D. hoc titul.*

2 Admittitur enim quisquis dicit se procuratorem si caueat de rato, cum non potest in promptu docere de mandato, *l. in causa cognitione. 27. versic. sed hoc ita. l. Pomponius. 40. §. 1. & seqq. vsque ad fin. l. quis propter. 46. §. quis alium & pass. D. hoc tit. l. 1. C. eod. l. non solum. 20. D. rat. rem haber.*

3 *d. l. Pomponius. 40. §. sed & si. D. hoc tit.*

4 *l. vero procuratoris. 12. §. vlt. D. solut. l. si pupilli. 6. §. item quæritur. & seq. de negot. gest. l. licet. 56. D. de iud. l. 1. §. sed etsi quod. D. de vi & vi armat. l. semper qui non prohibet. 60. de reg. iur. l. 7. in fin. C. quod cum eo. l. vlt. C. ad SC. Maced.* [Sed hoc tamen intellige si ratihabitio fiat ante sententiam. Nam post sententiã non potest. *l. licet 22. C. hoc tit.* Nisi à sentẽtia sit appellatũ, quia appellatio reducit rem ad terminos litis contestatę.

l. 1. §. vlt. D. de appell. l. per hanc 5. C. de tempor. & repar. appell. *Ita Senatus* pro Catherina Druet 9. Cal. Dec. 1614.]

5 *Ex auth. sacramenta puberum. C. si advers. vendit.* Guid. Pap. *quæst. 55.*

6 *DD. ad dict. auth. sacramenta.*

7 *l. 3. §. idem scribit. D. de pecul. l. neque tutores. 11. C. hoc tit.*

8 *l. si curatorem habens. 3. C. de in integr. restit. minor.* Vide tamen *l. puberes. 101. De verb. obligat.* & quæ scripsi in Chiliade Decad. 6. Err. 9.

9 Constat enim pupillum iurare non posse, *l. iusiurandum & ad pecunias. 34. §. pupillo. D. de iureiur.* & ideo Friderici constitutio loquitur de puberum sacramentis. Contrarium tamen tenet Imb. de Bouens *ad Auth. sacramenta. nu. 13.*

DEFINITIO XI.

De modo ferenda sententiæ cum falsus procurator mandatum nullum exhibet.

PRocuratore quasi ad litem persequendam constitutus sit iudicium suscipiente, nec tamen mãdatum exhibente, Iudicis partes sunt, Iubere vt mandatum exhibeatur, & nisi id fiat, procurator tanquam falsus in id omne quod aduersarij interfuerit condemnetur: [1] Non etiam vt actor cuius nomine iudicium susceptum erat à petitione, aut, si reus sit, ab exceptionibus suis opponẽdis repellatur. Ita namque fieret, vt iudicium in absentem inauditum & inscium redderetur: quæ res iustam appellandi causam præberet. [2] Si tamen ab ea sententia appellatum esset intra id tempus, quod exhibendo mandato præscriptum à iudice fuit, audiri appellans nõ deberet, [3] Vtpote qui æque facile potuerit citra appellationem aduersus iniuriam iudicis sibi prospicere, aut ratum habendo quod à falso procuratore gestum esset, [4] aut alium procuratorem constituendo. Plane quasi absens condemnari potest is, cuius mandatum nullum exhibetur, [5] illudque solum inspiciendum est. An iterum citandus sit, priusquam haberi debeat pro contumace. [6] *Ita Senatus* ex tempore, 3. Id. Iulij 1593.

1 Postquam scriptis moribus nostris inductum est contra iuris rationem, vt non sufficiat ei, qui se dicit procuratorem, cauere de rato, vt dixi Defin. præced *num. 1. & 2.*

2 *l. absentem. 5. D. de pœn. l. 1. l. ea quæ. 7. C. quomod. & quand. iud. l. 4. C. hoc tit.*

3 Non enim audiuntur appellantes, nisi quorum interest. *l. 1. D. de app. recip.* nihil autem interest eius qui ipse prospicere sibi potest, ne iniuriam passus videatur, adeo vt nec appellare debeat, si paratum habeat auxilium restitutionis, *l. præses. 42. D. de minor.* iunct. *l. si pater. 8. C. quand. prouoc. non est necess.* quia appellationis auxilium odiosius est, cum iniquitatis sententiæ querelam, in integrum vero restitutio erroris proprij veniæ petitionem vel aduersarij circumuentionis allegationem contineat, *l. præfect. 17. D. eod.* facit *lex consensu. 23. §. vlt. de appellat.*

4 Cum ratihabitio mandato comparetur, *l. vlt. C. ad SC. Maced.* Dixi Defin prox. *num. 4.*

5 Si modo ratum habere possit. Nam si sit furiosus in quo animus deest, vt ratum habere possit, non est hac parte habendus absentis loco, *l. 2. §. 1. de negot. gest.* vt nec pupillus, *l. cum filiusfamilias. 49. §. 1. de verb. oblig. l. 10. quib. ex caus. in poss.*

6 Scripsi Defin. 6. supr. facit *l. vbi 124. §. 1. de reg. iur.*

DEFINITIO XII.

De procuratore generaliter constituto ad res redimendas.

AD redimendas res venditas procurator constitutus, ad eas quoque redimendas datus videtur, quæ pure venditæ fuerunt, aut sub pacto de retrouendendo intra certum tempus, quod iam præterierit, Si talis tantaque læsio interuenerit vt redimendi ius, quod fuit temporale, pro perpetuo haberi debeat, [1] aut contractus pro nullo & nunquam facto: [2] quod euenit si venditor vel emptor vltra bessem precij decentus sit, vel dolus intercesserit, siue ex proposito siue re ipsa: *Ita Senatus* in ea causa de qua Defin. 1. infr. Etiam per procur. caus. in integr. restit. agi poss.

1 Placet enim interpretibus enormissimam læsionem, id est, quæ

est, quæ excedat bessem precij facere, vt ius redimendi perpetuum sit, siue res vendita sit sine onere retrouenditionis, siue pactum de retrouendendo sit temporale, Ias. & cæteri, *ad l. si quis cum alter, 38. D. de verb. oblig.*

2 Nam si contractus teneat & opus sit restitutione speciale mandatum requiritur, *l. illud, 11. §. 1. D. de minor.*

3 Vide quæ scripsi in Chiliade, De Error. pragmat.

DEFINITIO XIII.

De tacito vel expresso pacto de non petendo facto per procuratorem ad exigendum datum.

PRocuratoris ad exigẽdum constituti nuda confessio de soluta pecunia non nocet domino, nisi aliunde constet de solutione.[1] Nec si talis procurator liberam quoque administrationem habens reddiderit chirographum in signum, vt aiunt, solutionis,[2] quicquam ea res proderit debitori, quoniam redditio chirographi nihil aliud inducit, nisi tacitum pactũ de non petendo,[3] quod sapit donationem[4] cum sit ex liberalitate si aliam causam nullam habeat, quã quia sic fieri velit is, qui reddit instrumentum.[5] Certum autem est procuratorem constitutum ad exigendũ donare nullo modo posse.[6] Et quamuis hoc ipso mãdatum habere intelligatur ad liberandum,[7] non aliter tamen liberare posse, quam si solutio fiat. Quare nec ad rem pertinebit si instrumentum cancellatum proferatur.[8] Neque enim cancellatio instrumenti etiam redditi plus operari potest, quam confessio soluti.[9] Nec rursum mouere debet si quis obiiciat, Posse dominum indemnitatem consequi à procuratore qui mandati fines excesserit.[10] Quid enim si procurator inops sit?[11] Tum vero cur cogamus dominum inuitum discedere à vetere debitore, vt nouum accipiat quem habere noluit?[12] Imo vero imputandum potius est ei qui procuratori soluit, cur sic soluerit, vt aliam solutionis probationem, quam ex procuratoris nuda confessione habere non possit.[13] Excipienda est confessio quam fisci procurator fecerit de soluto precio rei per eundem procuratorem distractæ. Hanc enim placet nocere fisco,[14] quod qui cum eo contrahit fidem publicam secutus esse, ob idque minus decipi debere videatur.[15] *Ita Senatus* in ea causa, de qua SC. 29. infr. De solut.

1 *l. certum, 6. §. sed an ipsius procuratores, D. de confess.* Hic enim cum sit constitutus ad exigendum si fateatur se accepisse quod reuera non acceperit, aliud facit, quam quod mandatum est, sicut de eo scriptum est, qui iusiurandum detulit cum ei mandatum esset, vt peteret, *l. si procurator, 19. D. de iureiur.*

2 Solutio enim cum sit facti probari debet, *leg. 1. Cod. de probat.*

3 Præsertim si chirographum sit cancellatum, *l. si chirographum, 24. de prob.*

4 *l. 2. §. 1. D. de pact. l. creditorem, 7. C. de remiss. pignor.*

5 Species enim lucri est liberari quem obligatione, *l. species, 11. D. de acceptil. l. si quis, 115. de regul. iur. l. 20. quod met. caus.*

6 *l. donari, 29. D. de donat. l. cuius per errorem, 53 l. donari, 82. de regul. iur.* Text. est elegantissimus *in §. 1. d. l. 29. alias, l. quodam, de donat.* vbi Papin. ait eum qui profitetur debitorem sibi non teneri, videri eum liberare ex causa donationis.

7 Nec si habeat liberam administrationem, *l. contra, 28. §. si filius, de pact. l. vlt. D. de nouat.* quia donare est perdere, *l. filiusfamilias 7. in princip. D. de donat.*

8 Quia vero procuratori facta solutio liberat debitorem, *l. vera procuratori, 12. D. de solut.* Nam & debitori mandatum intelligitur, vt soluat, *l. qui hominem, 34. l. si quis seruo, 18. eod.* Facit *l. pactum curatoris, 22. C. de pact.*

9 *d. l. si chirographum, 24. de probat.*

10 *l. pecunia soluta profess. 14. Cod. de solution.* Non enim potest maior esse vis taciti quam expressi. Redditio autem chirographi non aliud inducit pactum tacitum de non petendo, quam si ab ipso creditore facta redditio probetur, Gloss. *ad d. l. 2. §. 1. de pact. l. quod debitori, 15. Cod. de solut.* Cancellatio autem inducit duntaxat præsumptionem, quæ per contrariam probationem elidi potest, *d. l. si chirographum, 24. D. de probat.*

11 *l. diligenter, 8. in princip. procuratores, 46. D. mandati,* Ratio est, *in l. rogatum, 33. in fin. eod.*

12 Inanis futura est actio quam debitoris excludit inopia, *l. nam et, 9. D. de dolo.*

13 Nemo enim debitorem aut creditorem suum mutare inuitus cogitur, *l. 1 l. nec creditores, 6. C. de nouat. l. patris, 27. §. pẽ. D. de minor.* Adde regulam *legis nemo ideo, 171 de reg. iur.*

14 Imputanda enim cuique est facilitas & credulitas sua, *l. 3. §. vltim. D. vt in poss. legat. l. 1. §. item sciendum, D. de separ. l. 1. §. sed si sic accepit, D. de in rem vers. l. procurator, 61. D. de oblig. & act.*

15 *l. 2. §. adhuc, C. de quadr. præscript.*

16 *l. vlt. C. eod.*

DEFINITIO XIV.

De taxandis expensis cum procuratore defuncti.

DEfuncto eo, qui ad litis expensas condemnatus fuerat, taxatio fieri potest cum procuratore ad litem constituto,[1] nec in eam rem nouum heredibus diem dici necesse est,[2] quia nec procuratori susceptum officium deserere licet in ea re, quæ ad iudicati pertinet executionem.[3] *Ita Senatus* ex tempore pro Ioachimo de la Cuaz contra N. Carolum Vernat, 16. Cal. Decembr. 1593. & rursum mense Febr. 1600.

1 Expensarum enim condemnatio ad litis principalis causam pertinet, *l. eum quem temere, 79. D. de iudic. l. 3. & 4. C. de fructib. & lit. expens.* taxatio autem non noua condemnatio est, sed demonstratio eius quantitatis, quæ in condemnationem deducta intelligitur, *l. Maeuio, 41. §. 1. de leg. 2. l. 4. in fi. C. de action. empt. l. si quando, 6. D. vt legat. seu fideicom. nom. caueat, l. cum propriam in fin. C. si quis alteri vel sib.*

2 Cum sit eadem instantia, nec mandatum finiatur morte, re non amplius integra, vt dixi, Defin. 4. sup. Denique mandatum semel susceptum cõsummari oportet, vt loquitur Paulus *in l. si mandauero, 12. §. vlt. mandat.* consummatum autem videri non potest, quamdiu aliquid restat agendum, in quo procuratoris facto aliquo opus sit, *argum. l. pen. C. de his qui vt indign.*

3 Propria enim cuiusque rei forma contingit ex consummatione, *l. si is qui, 80. §. 1. D. ad leg. Falcid.* [Idem est si cõdemnatus petat in executione iudicati dilationem ad soluendum. Nam & procurator in causa principali constitutus, debet victorem defendere. *Ita Senatus* pro R. Patribus Carthusianis, contra N. Claud. de Monsalcon prid. Cal. Sextil 1613.]

DEFINITIO XV.

De interlocutione iudicis & condemnatione expensarum, ob non exhibitum mandatum.

OBiiciente reo exceptionem procuratoriam, & contendente actore se legitimum esse procuratorem, prius inspicere iudex debet an sit procurator, deque eo summatim cognoscere, quam vt reum adigat ad litem tractandam.[1] Tametsi ea exceptio opposita sit, quomodo opponi potest iam tractato discussoque principali negotio, & in ipso calculo, vt aiunt, ferendæ sententiæ.[2] Adeo vt si iudex aut Senator ad instruendam causam datus iusserit ad se afferri acta litis in omnem iudicij euentum, quod pragmatici dicunt *à toutes fins* & tanquam mox de controuersiis omnibus pronunciaturus, appellari ab eo posit non male,[3] licet in interlocutione verba illa adiecerit, quæ vulgo adiici solent *& par ordre.*[4] Fit enim iniuria illi, qui cum falso procuratore (præsertim, qui non cauerit de iudicato soluendo (vt nec apud nos caueri mos est,[5]) inanes impensas facere cogatur.[6] Sed hoc ita si ex litis euentu, & in appellationis causa constet iuste oppositam fuisse exceptionem, puta si is qui se procuratorem dicebat tum primum proferat mandatum.[7] Nam si per calumniam, vt plerumque fit, opposita fuerit,[8] non debet ea res calumniatori prodesse, vt ad consequendas litis appellatorie expensas iuste prouocasse videatur.[9] *Ita Senatus* ex tempore in secreto auditorio pro Abbate de Filly, contra Dn. Bartholomæum Ferrier procuratorem

Tiberij Mutij Patricij Romani nunc Episcopum Augustanum 15. Cal. Decembr. 1593.

1 *l. licet, 24. C. hoc tit.* Prius enim quærendum est de personis, *l. si quæramus, 4. D. qui testam. facer. poss. l. quædam referant, 14. D. de iur. codicill. §. 1. de iur. person. Instit.*

2 Quia nec dici controuersiæ solent, nec potest esse iudicium si falsus procurator inueniatur, *d. l. licet, l. 1. C. quib. res iudic. non nocet.*

3 Nec enim videtur hoc casu appellari à futuro grauamine, sed à præsenti vt subiecta ratio demonstrat.

4 Cuius clausulæ vis ea est, vt de exceptionibus dilatoriis ius primum reddere iudex possit, tum de peremptoriis.

5 Dixi Defin. 10. *num. 2. supr.*

6 Nunquam enim litigatores inanibus sumptibus vexandi sunt, *l. minoribus, 6. D. de minor.*

7 Nec enim mandatum vnquam præsumitur nisi probetur, *d. l. 1. C. quib. res iudic. non nocet.*

8 Puta ab eo cui iam in prima instantia exhibitum fuerat mandatum. Sufficit enim semel exhibitum fuisse factamque describendi eius facultatem, *arg. l. cum plures, 15. §. vltim. de reb. auctor. iud. possid.*

9 Nam iusta numquam videri debet appellatio, quæ per calumniam & frustrationem interiecta est, *l. tutor, 41. in princ. D. de vsur. l. hominem, 37. D. mandat.* Nec ius ciuile calumniari oportet, inquit *l. pen. D. ad exhib.*

DEFINITIO XVI.

De Procuratore ad iudicium duntaxat declinandum constituto, & tamen in principalis negotij causa condemnato.

SEnatusconsultum, per quod diffinitiua condemnatio ei irrogata sit, qui non nisi declinandi detrectandique iudic.j causa procuratorem cōstituerat, non idcirco nullum & perperam redditum videri potest, quasi aduersus indefensum redditum sit, aut contra falsum procuratorem.[1] Nam cum plerisque Senatusconsultis generalibus cautum sit, vt apud Senatum de toto negotio causaq; integra disceptari oporteat,[2] imputare sibi debet qui procuratorem constituit, cur non eo modo constituerit quo conueniebat, aut potius cur constituerit procuratorem quem sciebat aut scire debebat, non posse apud Senatum sic tractādam litem suscipere, vt totam rem in iudicium deduci prohiberet, quamuis ad declinandum tantummodo esset constitutus.[3] Neque enim potest quis procuratorem constituere apud iudicem, quisquis ille iudex sit, quin hoc ipso necessitatem sibi suoque procuratori imponat parēdi legibus in eo tribunali receptis.[4] Itaque si is qui procuratorem sic constituerat, condemnatus sit, non aliis remediis aduersus Senatusconsultum prospicere sibi poterit, quam quibus posset, si procuratori de tota lite peragenda mandatum dedisset.[5] *Ita Senatus* in causa Dominorum de Breissieu & de Chastillon 14. Cal. Mart. 1594. Erant tamen qui putarent melius fore, si huius dubitationis tollendæ gratia generali Senatusconsulto prohiberentur procuratores mandatum suscipere, nisi quod potestatem sibi faceret totius litis exequendæ. Sic enim fieret, vt vel plenissimum mandatum semper haberent, vel si minus plenum esset, domini pro absentibus & contumacibus condemnarentur.[6] Quod & mihi Romano iuri conuenientius videbatur.[7]

1 Quo vtroque casu non posset habere vim rei indicatæ, *l. 2. 3. 5. 7. & pass. C. quomod. & quand. iud. l. si procurator, 20. Cod. hoc tit. l. in causa, 27. D. eod.*

2 Vt quam cito fieri potest lis finiatur, Iuxta *l. quedam existimauerunt, 21. D. de reb. cred. l. 1. §. inde quæritur, de oper. noui nunciat. l. si cuius, 13. §. sed si inter, D. de vsufr.*

3 Forma enim à lege præscripta omnino seruanda est. Et qui à forma recedit dicitur recedere à substantia, Bald. *ad l. si quis mihi, 25. §. sed si mandauit, De acquir. hered.*

4 *l. 1. & 2. D. de iudic. l. nemo potest, 55. de legat.*

5 Intelligitur enim quisque suam voluntatem conformare legibus & iuri communi, *arg. l. vltim. C. de verb. signif.* Itaque ciuilis supplicatio contra Senatusconsultum hoc casu erit necessaria. Nec enim hic obtinet quod dici solet non videri dominum secutum fidem procuratoris nisi quatenus mandauit, *l. rogatus, 33. D. mandat.* Cum hic procurator ex necessitate constituatur, & proinde iuxta eam formam quam lex necessario requirit.

6 Contumax enim aut saltem absens esse intelligitur, qui nec per se comparet, nec per legitimum procuratorem rite, & vt oportuit constitutum: Paria enim sunt quid factum non esse aut perperam factum esse, *l. quoties, 6. D. qui satisd. cog. l. 1. D. de auct. tutor. l. 1. §. quod si nemo, D. quod cuiusque vniuers. nom. l. non defendere, 52. De reg. iur.*

7 *d. l. si procurator, 20. C. hoc tit.*

DEFINITIO XVII.

De procuratore appellationem prosequente citra nouum mandatum.

IN prima instantia constitutus procurator mandatum habere intelligitur ad prosequendam appellationem,[1] Siue ipse appellauerit, vt plerumque fit licetque, ob hoc solum ne teneatur ad interesse, vt loquimur[2] (multo magis enim teneretur quanti constituentis interesset, si interiectam appellationem desereret.[3]) Siue appellatio ab ipso constituente interposita sit. Quia cum appellatio extinguat iudicatum, & retroagat litem ad tempus contestationis,[4] idem procurator ex domini voluntate retentus videtur, qui fuerat ab initio constitutus, & ante sententiam, si reuocatio nulla superuenerit,[5] Imputarique domino potest, maxime si litem appellatoriam non ignorauit, cur non reuocauerit,[6] Aut cur in exploranda coercendaque constituti procuratoris negligentia, aut etiam fortassis perfidia non fuerit diligentior.[7] *Ita Senatus* in causa N. Laboret contra Bartholomæum Magnocium 10. Calend. Maij, 1594.

1 Procurator enim datus ad agendum, videtur datus ad peragendum, *l. qui procuratorem, 57. D. hoc tit.* Imo & ad iudicium restitutorium accipiendum, *l. qui proprio, 46. §. item quæritur, eod.*

2 *l. liberto, 31. § litem, de negot. gest. l. si procuratorem, 8. §. si ignorantes, versic. igitur, D. mandat. l. mutum, 17. C. hoc tit.*

3 Appellationem enim deserere prope delictum est, idemque apud nos pœna desertioni certa statuta est, quæ alij contumaciæ nulli infligitur, scilicet decem librarum. Idem seruatur in tutore & curatore appellante, itemque in appellantis herede, vt appellationem prosequi teneantur, Nimirum, quod ad tutorem & curatorem attinet, quousque reddiderint rationes, *l. tutor, 17. D. de appellat. l. 1. D. si appell. pend. mors interu.* Intellige autem, Nisi procurator ad vnam tantum causam cōstitutus fuit, Gothofred. *ad d. l. mutum ex Vormser. 1. pract. 5. obseru. 9.* Item, nisi paupertate excusetur, *d. §. si ignorantes.* [Si tamé de appellatione deserta agatur, nouo mandato opus est, quia noua instantia est. *Ita Senatus* 6. Sept. 1615.]

4 *l. 1. §. vlt. D. ad SC. Turpill. l. ex 2. §. vlt. D. de pign.*

5 Procurator enim ad litem datus nunquam reuocatus intelligitur, vt nec cæteri, nisi indicium aliquod adsit mutatæ voluntatis, quia reuocatio facti est, *l. 3. l. cum qui, 21. de probat.* Imo hic multo minus, quia neque potest reuocari pendente lite, quin alius procurator constituatur, quod id fieri nequeat citra fraudem aduersarij & iudicij, *l. 16. l. post litem, 17. l. qui proprio, 46. hoc tit.* facit *l. si procuratorem 65. eod.*

6 Alio scilicet procuratore constituto, vt proxime dictum est.

7 Negligentia enim sua cuique est imputanda, *l. pupillum, 24. D. quæ in fraud. credit.* Denique huic imputari potest cur talem procuratorem elegerit, *l. cum mandatu, 21. in fin. & l. 3. §. vlt. D. de minor. l. 1. § in quoque, de oblig. & act.*

DEFINITIO XVIII.

De procuratore, qui litem pro defuncto susceptam non vult prosequi pro herede.

IS qui procurator defuncti fuit, idem & filij & alterius heredis cuiuscunque procurator esse cogi potest in ea ipsa lite tractanda,[1] quia nec procurationem à defuncto acceptam sine causa deserere potuisset.[2]

fuisset.[3] Eadem quippe non solum patris & filij,[4] sed etiam defuncti & alterius heredis cuiuslibet persona,[4] & consequenter eadem lis esse intelligitur. [5] *Ita tractatum* & relatum est in ea causa de qua Defin. 29. infr. de iudic.

1 Eadem enim lis manet adeoque eadem instantia, sicut & heres idem esse intelligitur cum defuncto, *l. heres absens, 19. l. si is qui Roma, 34. D. de iudic.*

2 *l. filiusfamilias, 8. §. vltim. eund. l. post litem, 17. §. 2. D. hoc titul.*

3 *l. vltim. C. de impub. & aliis substit. l. cum scimus, 22. C. de agric. & censit.*

4 *l. heres, 21. §. quod si stipulator. l. debitori, 50. D. de fideiuss. l. vt debitum, 5. l. 6. & vlt. C. de hered. act. l. Stichum, 95. §. aditio, D. de solut.*

5 *dict. l. heres absens, & l. si is qui Roma, 34. de iudic.*

DEFINITIO XIX.

De tacita ratihabitione gestorum per falsum procuratorem.

APpellans ab ea sententia quę contra falsum procuratorem fuerat reddita, si necessario prouocauit, propterea quod ex iudicato conueniretur,[1] nec posset de nullitate sententiæ iure nostro conqueri citra appellationem,[2] non ideo censetur ratum habuisse factum procuratoris,[3] ob idque potest nullam dicere sententiam. [4] Aliud est si appellauerit vltro, ac priusquam sententia mandaretur executioni,[5] Aut si literas impetrauerit à Principe ad procuratoris factum improbandum, quas *de desaueu* vocant,[6] Aut denique si qua alia litis parte eum dixerit suum procuratorem. [7] *Ita Senatus* ex tempore pro fratribus Nancher, contra D. de Montou 12. Calend. Februar. 1595.

1 Iudicati enim actio contra dominum datur, non contra procuratorem. Dixi supra, *Defin. 4. num. 10. ex l. Plautius 61. D. eod. l. 4. D. de re iudic.*

2 Nam cum sæpius dubitaretur an ipso iure nulla esset sententia an rescindenda, commodius visum est, & tutius ita ius constitui, vt ab omni sententia cui quis stare nolit appellare cogatur. Simile quiddam est *in l. si gratuita 17. D. de præscript. verb.*

3 Quod alioqui censeretur appellando ratum habuisse, quia non potest à sententia appellari, nisi quæ ipso iure teneat. *l. si expressim, 19. D. de appellat. l. 1. §. 2. quæ sentent. sin. app. resc.* hæc autem non potest tenere nisi præcedente ratihabitione. *l. 1. C. quib. res iud. non noc. l. 3. §. 1. D. rat. rem haber.* Nec quicquam impedit quominus teneat interueniente ratihabitione. In quo differt hic casus ab illis, de quibus *in dict. l. si expressim, & in d. §. 2.* Ratihabitio autem potest fieri tacite ipso facto, *l. 5. rat. rem hab.* Sic dicimus eum qui mandati agit aduersus illos, qui solutionem acceperunt, hoc ipso videri ratam habere solutionem, *l. si seruus, 66. D. de fideiuss.*

4 Scilicet per viam appellationis, ac si nunquam appellatum fuisset. Solet enim succurri ei qui aliquid fecit ex necessitate iudicis, *l. eum ex causa 11. D. de appellat. Nouell. 119. De sponsal. larg. §. aliud. l. aut prætor, 7. §. quid tamen de minor.*

5 *d. l. 3. §. 1. D. rat. rem haber.* vbi est textus elegans & apertus non minus quam si petiisset dilationem ad soluendum, nisi quod hoc casu videtur acquiescere sententiæ, *l. ad solutionem, 5. C. de re iudic.*

6 Priuatio enim præsupponit habitum, *vulg. l. decem, 116. de verb. oblig. l. non videtur, 83. l. non potest, 208. de reg. iur.*

7 Sola enim nominatio ius integrum facit. In iis scilicet, quæ ex sola nominantis voluntate pendent. Imo sufficit adesse dominum ei qui se dicit procuratorem, Guid. Pap. *quæstion. 40.*

DEFINITIO XX.

De Procuratore in rem suam.

IN rem suam constitutus procurator expensas, quas pro re consequenda fecerit, repetere nullo modo potest. [1] *Ita tractatum est* in ea causa de qua SC. 44. infr. De iur. dot.

1 In eoque differt à procuratore non in rem suam dato, *l. sumptus 53. D. de pact. l. actoris procurator 30. D. hoc tit.*

DEFINITIO XXI.

De donatione procuratori facta.

VNiuersorum bonorum donationem procurator aut aduocatus à cliente accipere non prohibetur,[1] tametsi non solum pactum de quota litis facere,[2] sed etiam quod magis est, ex statuto nostro, litigiosæ rei donationem accipere prohibeatur. [3] *Ita Senatus* in ea causa, de qua Definit. 9. infr. De litig.

1 Multa enim cum vniuersitate bonorum transeunt, quæ alioqui non transirent, *l. quadam, 62. de acq. rer. dom. l. 1. §. 1. de fund. dotal. l. pater, 38. §. fundum, & seqq. de leg. 3.*

2 *l. sumptus, 53. D. de pact. l. litem, 15. C. hoc tit. l. si qui aduocatorum, 5. C. de postul. l. salarium, 7. in fin. D. mandat.*

3 Sola enim ante nuptias donatio excepta est, *l. vltim. C. de litig.*

DEFINITIO XXII.

De pacto retinendi iudicati pro expensis à procuratore prorogatis.

AD lites datus procurator cum pro domino sumptus maximos prorogasset, quorum repetendorum alia ratio non esset, quam si ex ea ipsa pecunia quæ petebatur, indemnis seruaretur, pactum de ea re cum domino fecerat. Placuit nõ esse pactum improbandum quasi de quota litis factum: Nec proinde si procurator ad eam vsque quantitatem, quæ sibi debetur, litem persequi velit, exceptionem ab aduersario vllam eo nomine pati debet,[2] Dummodo iustæ conuentionis color dolo malo quæsitus non sit in fraudem legis. [3] *Ita Senatus* in publico auditorio in causa Pantaleonis Raymonde & Alexandri de la Tour 10. Cal. Maij 1595.

1 Habet enim procurator ius retentionis etiam actorum litis pro sumptibus à se factis, *l. quæ omnia, 25. in fin. de procur.* sed non pro salario, *l. qui proprio, § litis impendia, de procurat.* Boer. *quæst. 45. num. 4.* Quid in graphario iudice, & aduocato? Vide Defin. 2. *infr. de sportul.* Iunge *Defin. prox. præced. num. 2.* facit *l. actoris, 30. D. hoc tit.*

2 Qui videtur esse sensus *legis sumptus, 53. D. de pact.*

3 *l. salarium, 7. l. qui mutuam, 56. §. vlt. D. mandat. l. salarium, 17. C. eod.* quæ ostendit quantitatem salarij hoc casu certam esse debere. Aliud est pactum redemptæ litis, de quo *in l. si contra, 10. eod.*

DEFINITIO XXIII.

De procuratore cum eo contrahente cuius est procurator.

PRocuratori non ad lites, sed ad gerenda negotia[1] aut in rem suam[2] constituto prohibitum non est, vt ab eo qui procuratorem constituit, emat, aut quo alio titulo rem comparet[3], dum ne litigiosam aliterve alienari prohibitam:[4] Nec aliud in aduocato iuris est, Imo nec in procuratore ad lites dato,[5] si modo ea de re pactus sit, de qua lis nulla pendeat,[6] Ne alioqui magno incommodo huius condicionis homines ex publici officij susceptione afficiantur.[7] *Ita Senatus* pro liberis Oldradi Bocard. contra Michaelem de Bonnefoy, 5. Non. Iul. 1595.

1 Aliud enim est ad lites, Aliud ad negotia procuratorem dari. *l. hoc iure, 86. D. de solut. l. quamuis, 40. §. fin.* vbi Bart. *D. ad SC. Trebell.*

2 Alij enim procuratores sunt in rem suam, Alij in alienam, *l. qui stipendia, 9. l. ita demum, 23. C. hoc tit. l. seruum quoque 33. in princ. & §. vlt. & l. seq. D. eod.*

3 Emere enim aliterve contrahere possunt omnes, quorum interest si non sint prohibiti, *vt in l. non licet, 46. D. de contr. empt. l. in quorum, 24. D. de pignor. l. moris, 9. § sunt autem, & §§ seq. D. de pæn.* Sufficitque honestam & verecundam causam præcedere. *l. qui stipendia 9. C. hoc tit.*

4 *l. 1. §. 2. D. quæ res pignor. l. vlt. & tot. tit. C. de litigios.*

5 Solet enim eadem esse ratio aduocati & procuratoris ad

lites dati, *l. si quis aduocatorum, 5. C. de postul.* Dixi supra, Definit. 21.

6 Vide quæ scripsi, dict. Defin 21.

7 *Arg. l. quod si minor, 24. §. non semper, D. de minor. l. videlicet, 27. D. ex quib. caus. maior.*

DEFINITIO XXIV.

Si procurator qui alium substituerat decesserit viuo primo constituente.

Titius procurator generalis ad lites omnes à Sempronio constitutus Mæuium in lite certa procuratorem substituerat. [1] Licet mandatum morte finiatur, [2] si tamen Titius solus decesserit, non ex eo finitum mandatum videbitur: sed ita demum si Sempronius primus constituens decesserit. [3] Quod ius etiam ad procuratorum nostrorum substitutos tractum esse quidam retulerunt. Sed de iis substitutis hoc accipiendum est, qui à Senatu aut in alio tribunali in quo causa agitur pro substitutis admissi sunt, litisque prosequendæ ius & facultatem habent, licet non in hanc aut illam litem specialiter, sed ad omnes generaliter, vt fit, substituti proponantur: at non etiã de iis qui substitutorum vices gerunt: Quorum quam dissimilis ratio sit, vel ex eo perspici potest, quod illi dominis absentibus aduocato causam peroranti adesse per se & possunt & debent: Hi vero alterius procuratoris iurati præsentiam implorare coguntur, Nimirum quia nullo hi iureiurando, quomodo illi, obstricti sunt. [4] *Ita tractatum est* in relationibus libellorum pro Marco de la Mosiere, contra D. de Montiernoz, & rursus pro D. de Bellegarde, contra D. de Cardé 4. Non. Iul. 1595.

1 Substituere enim potest post litem contestatam, Procurator autem ad negotia etiam ante litem contestatam *l. si quis mandatu, 28. D. de negot. gest. l. si procuratorem, 8. §. si quis mandauerit, D. mandat, l. quod quis, 8. C. hoc tit.* [Maxime si constitutus sit ad mouendam litẽ in eo loco, in quo, vt apud nos, non nisi per certos procuratores in eam rem publice constitutos litigari potest. *Ita Senatum* pro D. Decano Sanctæ Capellæ Idib. Mart. 1612.]

2 *l. inter causas, 26. in princip. & leg. sequent. §. morte, D. eodem.*

3 Ioan. Papon *in syntagm. arest. lib 6 tit. 4. §. 15.*

4 Vnde illud etiam fit, vt ex substituti facto procurator teneatur, *l. ex facto, 30. in fin. D. de negot. gest.* non etiam ex facto eius quem substituit substitutus, aut quem ipse non agnouerit pro vero substituto, facit *l. ad similitudinem, 21. C. de episc. & cleric.*

DEFINITIO XXV.

De citatione procuratoris generalis nolentis alium substituere procuratorem.

Procurator ad omnes generaliter causas constitutus non potest alium substituere ad hoc solum, vt dicat non esse sibi mandatum, vt in hac aut in illa instantia litem suscipiat. Nam qui generalis procurator est, perinde ac dominus ipse citari potest ad procuratorem constituendum, [1] Et ni facere velit, non cogetur quidem procurator specialis fines mandati excedere, quia nec posset, tametsi maxime vellet, [2] sed perinde ac si nullo modo substitutus fuisset, habendus erit dominus pro contumace, [3] Vt aduersus eum ob contumaciam peracto edictorum ordine procedi ad sententiam possit. [4] *Ita Senatus* pro Reuerendis fratribus Franciscanis Camber. contra Dn. Ducem du Mayenne 14. Cal. Aug. 1595.

1 Quisquis enim procurator est, cogitur absentem defendere, *l. seruum, 33. §. aut prætor & sequent. D. hoc titul.* Defendere autem est id omne facere, quod dominus facere cogeretur, *l. sed & hæ, 35. §. defendere, eod.* ac proinde iudicium accipere, *§. prætor, ibid.* adeoque earum etiam actionum nomine, quæ in heredem non dantur, *l. omnium, 37. eod.* vt appareat domini personam per procuratorem magis, quam per heredem repræsentari. Denique cum omnis qui defenditur boni viri arbitratu defendendus sit, non potest videri boni viri arbitratu defendere is, qui actorem frustrando efficit, ne ad exitum controuersia deducatur. *l. penult. & vlt. eod.*

2 *l. diligenter, 8. D. mandat. l. si procurator, 10. C. hoc titul.* Inciuile enim est inuitum hominem iuberi facere, quod facere non possit, *l. moris, 9. §. interdici, D. de pœn.*

3 Cum vsus procuratorum vel ob hoc maxime necessarius fuerit, vt qui rebus suis ipsi superesse, vel nolunt vel non possunt, possint per alios non solum agere, sed etiam conueniri. *l. 1. §. vsus, D. hoc tit. l. sed si, 17. §. idem Iulianus, & seq. D. de iniur.*

4 *l. & post edictum, 73. D. de iudic.* Citatio enim potest incipere à procuratore, *13. C. hoc tit. l. cum clericus, 25. §. 2. C. de episc. & cleric. l. 3. D. de alim. leg. l. item, 21. §. hac autem, D. ex quib. caus. maior. l. nihil 10. C. hoc tit.*

DEFINITIO XXVI.

De procuratore constituto ad lites generaliter ab eo, qui tam proprio, quam tutorio nomine varias lites habuit.

A Titio procurator ad omnes causas constitutus, non intelligitur ad eas lites datus, quas Titius tutorio non proprio nomine potuit exercere: Nisi de his quoque Titium sensisse appareat. [1] Alia enim persona esse creditur Titij tanquam Titij, alia tanquam tutoris. [2] *Ita tractatum est* in causa Marci de la Mousiere & Dn. de Montiernoz. 6. Non. August. 1595.

1 Nam nec tutor procuratorem constituere potest, nisi post litem contestatam, sed actorem, *l. neque tutores, 11. C. hoc titul.*

2 *l. aduersus, 30. §. 1. D. de inoff. testam.* Elegantior textus in *l. tutorem, 22. D. de his quæ vt indign. aufer. l. si paterfamilias, 15. §. qui duos, D. de adopt. l. item eorum, 6. in princip. D. quod cuiusq. vniuers. l. filius, 22. in princip. & §. 1. de inoff. testam. l. debitor, 59. §. vlt. D. ad SC. Trebell.*

DEFINITIO XXVII.

Si posterioris creditoris procurator donationem ab anteriore acceperit.

Is qui posterioris creditoris procurator aut aduocatus fuit, anterioris creditoris, qui liti non adfuit, ius ex causa donationis accipere non prohibetur, [1] Alio quam donationis iure vix est, vt possit citra perfidiæ suspicionem, nisi proponas clientis condemnationẽ præcessisse. [2] *Ita Senatus* in causa Petri Sorétey & Mariæ Guichard August. Idib. Sept. 1595.

1 Non enim videri potest fecisse contra legem aut ciuilem aut municipalem, cum ab eo liberalitatem acceperit, qui nullam habuit litem.

2 Secutumque contractum ex aliquo interuallo, cum ea quæ in continenti fiunt inesse videantur, *l. lecta, 40. §. decebam, D. de reb. credit. l. iurisgentium, 7. §. quinimo, D. de pact.*

DEFINITIO XXVIII.

De Procuratore ad actum aliquem litis constituto.

Qui litem exercuit tanquam substitutus à Procuratore ad litem dato, si postea Procurator ad aliquem actum in eadem lite specialiter constituatur, & id mandatum quasi Procurator impleuerit, defuncto subinde Procuratore non potest videri constitutus ad reliquam litem peragendam, [1] tametsi mandato contineatur ratihabitio omnium retrogestorum. [2] Quia quod ratihabitio comparatur mandato, [3] ad ea tantum, quæ gesta sunt, pertinet, non etiam ad gerenda. [4] Aliud est in eo, qui ad litem generaliter Procurator constitutus aliquid vel minimum in litem fecerit. Hic enim recusare non potest, quo minus cætera ad litis instructionem pertinentia exequatur, [5] *Ita Senatus* in persona Francisci Pellin Procuratoris in causa Dominæ de Moussel 9. Calen. Decemb. 1595.

1 Quia

1 Quia Procurator ad vnam speciem constitutus in reliquis prohibitus intelligitur, *l.1.§ 1.D.hoc tit.l.si Procurator 10. C.eod.* Nec enim videtur dominus fidem eius secutus, nisi in illa ipsa re, quam ei mandauit, *l.rogatus 33.in fin.D.mandat.*

2 Sic enim fieri plerumque assolet.

3 *l.vlt.C.ad SC.Maced.* Dixi *Defin.10.num.4 sup.eod.*

4 Ratihabitio enim præsupponit rem gestam, quia quod nondum est, nullo modo ratum haberi potest.

5 Etsi enim Procurator inuitus nemo datur, *l.filiusfamilias 8.§.inuitus D.hoc tit.l.inuitus 17.C.eod.l.2.§.quæsitum. D.de curat.bonis dand.* susceptum tamen mandatum implere & consummare cogitur, *d.l.filiusfamilias 8.§.vlt. D.hoc tit.l.si mandauero 12.§.vlt.D.mandat.*

DEFINITIO XXIX.

De procuratore constituto ad expediendum id, quod viua voce fieri debeat.

IN iis, quæ viua voce fieri debent, nec per scripturam expediri possunt, non ideo prohibetur quis constituere Procuratorem. [1] Neque enim pro facto habetur, quod Procuratori vt faciat committitur. [2] Idque est quòd dici solet, tantum distare factum à concepto, quantum perfectum ab infecto.[3] *Sine die.*

1 *cap.si quis tacito.§ porro.de elect.in 6.& in pragmat. sanct. capit.§.idem iuramentum,de elect.* Ioann. Andr. *in 6.fin.d.cap.si quis tacito.*

2 *Boer.quæst.1.num.46.*

3 *Bald.in tract.schismatis ad tit.si quis aliq.test.prohib.*

DEFINITIO XXX.

De minore 25.annis Procuratore facto siue ad lites, siue ad negotia.

MInorem viginti quinque annis Procuratorem ad lites constitutum neque Iudex, neque aduersarius admittere cogitur, [1] cum nec proprio nomine possint eius ætatis homines in iudicio stare sine auctoritate curatoris, [2] quem ob eam causam placuit etiam inuitis dari oportere: [3] Sed si cum eo Procuratore iudicium acceptum sit, non ob id rescindi aut impugnari poterit sententia, quam scilicet non eo minus verum est redditam esse cum vero Procuratore.[4] Procuratoris non ad lites, sed ad negotia dati alia ratio est. Neque enim huius persona qualis sit inspici debet, [5] ideoque nec impubes repelletur, [6] cum imputandum sit ei, qui Procuratorem constituit, cur talem elegerit.[7] *Sine die.*

1 *l.exigendi 12.vers.sane,C.hoc tit.*

2 *l.minor 51.D.eod.l.si minor 5.D.de reb.auctor. iudic.possid.* vt & de pupillo scriptum est *in l.pupillus 10. quib. ex caus. in poss.eat.* pupillum, qui præsens est, si tutorem non habeat, absentis loco habendum esse.

3 *l.1.2.& pass.C.de in lit. dand.tutor. vel curat.* licet extra hanc causam curator non detur nisi petenti aut ratum habenti *l.mutus 43.§.in quo curatorem, D.hoc tit.§.inuiti, Inst. de curat.*

4 *d.l.exigendo in fin.*

5 *l.quæmmis 40.§.vlt. cum l.seq.* & ibi Bart. *D.ad SC.Trebell.* vide *l.si collectaneus 13.D.de manum.vindict.*

6 *l.3.§.vlt.D.de minor.l.1.§.quod si impuberem, & §.pupillus.D.de acq poss.*

7 *d.l.3.§.vlt.l cum mandatu 23.D.de minor. l.1.§.is quoque, D.de oblig.& action.*

DEFINITIO XXXI.

Procurator pendente lite reuocatus ab eo, qui ad aliquas expensas per interlocutoriam fuerat condemnatus, potest nihilominus adesse taxationi earum expensarum, etiamsi alius Procurator fuerit constitutus, præsertim si ignorante priore.

PRocurator ad litem constitutus ab eo, qui pendente lite iustam sumptuum condemnationem passus erat, in executione quoque iudicati, cum de iis sumptibus taxandis ageretur, in eam rem citatus fuerat, vt si quas haberet diminuendorum sumptuum rationes, eas allegaret, & allegauerat. Sequenti die cum in eo Iudex esset, vt sumptus taxaret, condemnatus alium Procuratorem constituerat, & priorem reuocauerat, sed citra eorum, quæ ab ipso gesta fuissent reuocationem, eamque suam voluntatem aduersario significauerat, non tamen ipsi Procuratori, qui subinde, & eo ipso reuocationis die taxationi consenserat. Condemnatus à taxatione prouocauerat, quasi se nec audito, nec vocato facta fuisset. [1] Placuit audiri eum non debere, non solum quod ea reuocatio, neque post litem contestatam nisi causa cognita fieri potuerat, [2] neque ignorante priore Procuratore, [3] quem contestatio litis dominum effecerat, [4] (Nec enim lis proponebatur finita per sententiam definitiuam, quo casu aliud dici vtique debuisset, [5]) sed etiam quia sic reuocatus fuerat prior Procurator, vt tamen manerent omnia, quæ ab eo gesta essent, [6] in quo numero erant ea, quæ ad istam sumptuum taxationem pertinebant, præter id, quod inconueniens videbatur, vt alius Procurator taxandis sumptibus adhiberetur, quam qui eo tempore, quo facti fuerant, liti adfuisset, præsertim cum nulla eius reuocandi causa afferretur.[7] *Sine die.*

1 Absens enim est is, qui neque per se comparuit, neque per verum Procuratorem.

2 *l.post litem 17.ff. de procurat.*

3 *l.quæ omnia 25.eod.*

4 *l.procuratoribus 13.C.eod.*

5 Finita namque lite finitur officium Procuratoris, qui non nisi ad litem fuerat datus, *l.in eam, 27.ff.eod. l.hoc iure 86. de solut.*

6 Quia nec erat in huius arbitrio & potestate, vt ea reuocaret, quæ gesta erant per verum Procuratorem.

7 Is enim magis & melius scire potest, *arg.l.3.§.1.ff.de test.*

8 Ex iis, de quibus *in d.l.post litem, & sequentib.ff.de procur.*

[DEFINITIO XXXII.

Sine nouo mandato non potest procurator constitutus in prima instantia comparere in causa desertionis.

COnstitutus procurator in ea instantia quæ per Senatusconsultum diffinitiuum decisa sit cum expensarum condemnatione si à taxatione appellatum sit, & postmodum de appellatione deserta is qui appellauit conueniatur, nouo mandato indiget vt in causa desertionis procurator esse possit, quoniam noua instantia est, [1] Nisi mandatum quod priùs habuerat, generale fuerat ad omnes causas & lites.[2] Nam & si appellatio deserta non esset, non aliud de appellationis instantia dici oporteret, cum illa quoque noua sit instantia, [3] quasi officio suo plenissimè functus sit procurator qui in eum statum litem deduxit, vt in executione iudicati expensæ taxatæ sint factáque omnia quæ in executionis instantia fieri debuerunt.[4] *Ita Senatus* 8.Id.Sept.1613.

1 Nec enim in instantia desertæ appellationis tractatur de appellatione iustáne an iniusta sit, sed tantum an sit deserta necne, Ideóque non quasi inter appellantem & appellatum lis agitatur, sed mutatis qualitatibus tanquam inter actorem & reum.

2 Qui enim habet mandatum generale non indiget speciali nisi in certis casibus, De quibus *in l.procurator 58.cum duab.seqq.D.hoc tit.*

3 Quoniam aliud est appellari à sententia diffinitiua: Aliud vero à taxatione impensarum in sententiam diffinitiuam deductarum, vide *l.pen.iudic. solui.*

4 Nam de procuratore in causa principali constituto dubitari non oportet, quin etiam in causa executionis iudicati procurare debeat, cùm sit illa appendix causæ & litis præcedentis. *Atque Senatus* nostri Aresto generali cautum est.]

TIT. IX.

VT NEM. PRIVAT. TITVL. præd. suis vel alien. impon. vel reg. vel suspend.

DEFINITIO I.

De insignibus & velis Principis per vim ab hominibus alieni territorij deiectis restituendis.

CVM duumuiri Vniuersitatis de Lent apud Dombanos vi & armis deiecissent insignia & vela Ducis nostri, quæ in protectionis signum nostras quidam pro more erigi curauerat in fundo, quem sui territorij esse illi dicebant, nostri tamen esse constabat, Non creditur Senatus ferendum id diutius, nec conniuentibus oculis mulandum, sed Senatusconsulto quod in ea re factum est, ut vindicatam iniuriam posteri scirent, retinendi iussit omnes, quotquot opem tulisse probabantur, [1] Insignia vero deiecta restitui. [2] Sed & subditis præcepit, ne quicquam à se per Dombanos exigi pateretur. Dombanis enim, ne à nostris quicquam exigerent, inhibere non poterat, cum nostri non essent fori, [3] nisi quatenus delictum commisissent. [4] Neque tamen passus est mandari confestim executioni prehensionem illam aduersus eos decretam, qui vim fecerant, ne pro temporum iniuria & tempestate maioris forsitan tumultus & repræsaliarum, vt vocant, materiam ea res daret, sed secreto vt plerumque & ex causa fit, placito præcepit, vt ante omnia Princeps de eo quod fieri vellet consuleretur. Plane insignia Principis interim & sine cunctatione restitui iussit, ne tam grauem iniuriam vltro passus, & sacrosanctam Principis Maiestatem dissimulatione sua labefactasse videretur. [5] *Ita Senatus* 6. Cal. Sept. 1592.

1 Crimen enim capitale est, vela regia sine præceptione Iudicis competentis alienis rebus imponere, multo magis iuste imposita deiicere & violare, *l. 1. C. hoc tit.* in qua male quidam addunt duplicem negationem, vt constat ex iis verbis, *vel accusatione.*

2 Nam & priuatus hoc facere posset, sicut & è contrario ea, quæ illicite imposita essent, posset priuatus licite detrahere, *l. 1. C. vt nemin. lic. sin. iudic. auctor. sign. impon. reb. alien.*

3 *l. vlt. D. de iurisd. l. 1. & l. vlt. C. si à non comp. iudic.*

4 Nam & ratione delicti forum quis sortiri solet, *l. 1. iunct. Auth. qua in prouincia. C. vbi de crimin. agi oport. l. 3. D. de offic. Præsid.*

5 *Vt & in l. si quis filio 6. §. quid tamen. D. de iniust. rupt.*

6 *d. §. quid tamen, in fin.* [De repræsaliis vide tractatum Bart. & Guid. Pap. *quæst.* 32. vbi ait non esse permissas de iure ciuili vel canonico ex cap. & si pignorationes. *De iniur. & damn. dat. in 6.* sed tamen esse permissas ex iure diuino *ex cap. dominus noster* 23. q. 2. Vocant etiam ius marchæ. & potest cõcedi duobus concurrentibus authoritate superioris, & iusta causa, id est, si Princeps contra cuius subditos conceduntur requisitus neglexerit aut denegauerit facere iustitiam. Nec requiritur hoc casu libelli oblatio, nec vllus iuris ordo seruatur Guid. Pap. ibid. Vide DD. *in Auth. sed omnino C. ne vxor. pro marit.* præsertim Bald. ibid. qui defendit requiri citationem partis saltem per viam protestationis. Item vt fiat fides de iustitia denegata in foro debitorum. Denique vt decretum interponatur super inductione repræsaliarum. Sane superior Principis iustitiam denegantis adeundus non est. Idem Guid. Pap. *quæst.* 11. vbi addit ex consuetudine seruari vt etiam officiarius possit eas concedere, quamuis reuera ius hoc sit solius Principis Ferrar. *in form. libell. in act. real. in verb.* iure dominij vel quasi. Si tamen ob culpam laicorum concessæ sint repræsaliæ, non debent dari contra clericos, secus si contra clericum, qui ipse sit debitor, Nec enim hoc casu locum habet pœna *d. cap. et si pignorationes.* Guid. Pap. *quæst.* 34. *ex gloss. Io. Andr. & alijs ibid.*]

TIT. X.

DE NEGOT. GEST.

DEFINITIO I.

Actio negotiorum gestorum minus hodie frequentatur, & quare.

NEgotiorum gestorum actio, cuius tam frequentem in libris nostris mentionem legimus, [1] & quam olim tantæ vtilitatis fuisse constat, [2] parum hodie frequentatur, siue quod refrigescente hominum charitate, pauci sint, qui res alienas ad se pertinere existiment, si eos excipias, qui deprædandi animo potius, quam bona mente inuadunt rerum alienarum administrationem, [3] siue quod in tanta, quanta hodie passim fere est, patrimoniorum tenuitate, non facile accidat, vt suis rebus superesse ac sufficere quis non possit: Cum olim dispersa per vniuersas propemodum orbis terrarum regiones, Romanorum opum amplitudo, [4] non modo seruorum ministeria, quibus in eam præcipue causam tantopere Romani abundabant; sed etiam præsentium amicorum subsidiaria auxilia imploraret, ne quid ex absentia damni absentium bonis infligeretur. [5] Quod si quando accidat, vt necesse sit per alios agere, quod per seipsum præstare quis nequeat, commodissimus in eam rem, & paratissimus mandati vsus esse creditur, vtilior sane non tantum mandanti, qui eam prorsus, quam velit, rebus gerendis formam possit præscribere, ne quid contra, vel præter eius voluntatem fiat, [6] sed etiam procuratori, qui si mandati formam seruet, quod facere vtique ex officio debet, [7] dubitandum iam non habeat, vtrum amici officium bene atque ex fide impleuerit, an vero plus minusve gerendo, quam debet, exactori ac periculosiori rationum redditioni se obstrinxerit; quo metu vix se vnquam liberant, qui gerendis citra mandatum alienis negotiis se dederunt. [10] Accedit, quod negotiorum gestorum actio, neque gestoris, neque illius, cuius negotia gesta sunt, obligat bona, sed personas tantum, [11] quia nec in rem est, sed in personam, [12] nec priuilegium vllum habet taciti pignoris, [13] quæ res inutilem plerunque ac inefficacem vtrinque actionem constituit, [14] siue directa quis agendum habeat, [15] pro consequenda indemnitate, siue contraria. [16] Mandato autem interueniente, scilicet per scripturam, vti assolet, publicam, & notarij fide subnixam, [17] vix est, vt non vtraque ex parte caueatur contrahentibus, per mutuas bonorum vtriusque obligationes. [18] Nisi si quando per inscientiam notarij, vel contrahentium incuriam ea cautio prætermittatur. [19] Cui tamen adhibendæ locus nullus in negotiorum gestorum actione relinquitur, quippe, cum actio illa ex sola negotij gestione nascatur, ignorante illo, cuius absentis negotia geruntur, [20] quamuis non nisi inter scientes præsentesque exerceatur. [21] Quid si absens ita sit is, cuius negotia tractanda & adiuuanda sunt, vt neque procuratorem constituere, neque possit, neque priusquam abesset, aliquem in prouincia reliquerit. [22] Ne tum quidem huius actionis vsum valde exigimus, si modo longiuscula sit absentia, quæ agnatis vel cognatis proximis colorem aliquem præbere possit, petendi à iudice, vt absentis bonorum

d by Google

bonorum cura sibi decernatur, [11] quam facillime decernere iudices solent, quamuis non nisi exacta satisdatione, quo melius & absenti & præsentibus sit consultum. [24] Sed si tam recens sit absentia, vt de curatore bonis dando deliberari nondum possit, [25] alterutrum euenire necesse est, vt vel officium deseratur, neglecta negotiorum absentis cura, vel actionis negotiorum gestorum vsus & necessitas inducatur. [26] *Ita in Senatu* sæpius tractatum est.

1 Maxime vero in titulis, qui hanc in rem proprij & amplissimi extant *in D. & C.*
2 Ob rationem positam *in l. 1. & 2. D. eod.*
3 De quibus *in l. si pupilli 6. §. sed etsi quis negotia. eod.*
4 Cuius inualenti extant in libris nostris testimonia, iis præcipue in locis quibus videris testatores de bonis suis disponere, quæ haberent in Africa, in Asia, in Sicilia, Pamphilia, & aliis diuersis terrarum regionibus.
5 Per quos etiam ignorantes plerumque locupletabantur, *l. de hereditate. 19. §. pluris familias. D. de castrens. pecul.*
6 *l. si quis absenti. 5. D. de oblig. & act.*
7 *l. 1. §. vsus autem. & pass. D. de procurat.*
8 Forma enim mandati diligenter seruanda est, *l. diligenter. 5. D. mandati. l. maritus. 21. C. de procur.*
9 Ne alioqui Ouidianum illud audire cogatur:
Tuta frequensque via est per amici fallere nomen:
Tuta frequensque licet sit, crimen tamen habet.
Inde procurator nimium quoque multa procurat.
Et sibi mandatas plura videnda putat.
10 *arg. l. tutori. 20. C. hoc tit.* iuncta *d. l. si pupilli. 6. §. vlt. D. eod.*
11 *d. l. si quis absenti. 5. D. de oblig. & act.*
12 *l. pen. C. hoc tit.*
13 Quod iubent pleræque aliæ causæ, de quibus *in tit. D. & C. in quib. caus. pign. & hyp. tacit. contr.*
14 *arg. l. pius cautionis. 25. de reg. iur.* iuncta *l. item si. 6. D. de dolo malo.*
15 Quæ competit ei, cuius negotia gesta sunt, *d. l. si quis absenti.*
16 Quæ competit gestori, ad recuperanda, quæ impendit, *d. l. si quis.*
17 Pragmatici vulgo vocant instrumentum mandati, & procuratorium, vel procuræ.
18 Est enim hodie omnium vsitatissima hæc clausula, *l. & quæ. 15. §. 1. D. de pignor. l. 2. & l. D. qua res pignor.*
19 Quod tamen casu non ideo haberi debet pro adiecta, vt dixi *in error. 1. decad. 1. de error. pragmat.*
20 *d. l. si quis absenti. & l. 1. & 2. & pass. D. & C. eod.*
21 Nemo enim aut inuitus, aut ignorans agit, *l. vnic. C. vt nem. inuit. ager. vel accus. cog.*
22 Multi enim abeunt, quasi mox reuersuri, qui tamen tardius redeunt, *d. l. si quis absenti.* Cæterum si quis procuratorem vniuersorum bonorum reliquerit, eius bona neque gestore indigent, neque curatore, *l. Papinianus. 10. D. de minor. l. sed etsi. 26. §. 1. D. ex quib. caus. maior.*
23 *l. Lab. scribit. 15. in princip. eod. l. 1. obtinet. D. de curat. bon. dand.*
24 *Defin. 18. infr. de satisd.*
25 Nec enim datur statim curator bonis cuiuslibet absentis, *l. si diu. 8. D. quib. ex caus. in possess. eat.*
26 Quoniam cætera remedia hoc casu omnia cessant, nec aliud superest auxilium, quam in actione negotiorum gestorum, *d. l. si quis absenti. 5. D. de oblig. & act.*

DEFINITIO II.

Qui soluit debitum Vniuersitatis, agere contra eam negotiorum gestorum potest, licet coactus soluerit.

SI priuatus aliquis debitum Vniuersitatis, aut quod vel nullatenus, vel saltem non nisi pro virili sua parte tenebatur, [1] soluere coactus sit, siue pro exactoris aut executoris iniuria, [2] siue quam aliam ob causam, danda vtique illi est, pro consequenda indemnitate aduersus Vniuersitatem negotiorum gestorũ actio. [3] Nec enim negari potest, quin Vniuersitatis negotium gesserit, & quidem vtiliter, qui solutione sua Vniuersitatem liberauit. [4] *Ita Senatus* in ea causa, de qua *Defin. 14. infr. de oblig. & act.*

1 Quod enim Vniuersitas debet, non ideo singuli debent, *l. sicut. 7. §. 1. D. quod cuiusq. Vniuers. nomin.*
2 Iniuria enim est, si quis priuatus pro Vniuersitatis debito vrgeatur, *l. vnic. C. vt nullus ex vican. pro alien. vican. debit. conuen. lib. 11. tit. 56.*
3 Quæ dari solet omnibus, qui aliena negotia vtiliter gesserunt, *l. 1. 2. & pass. D. hoc tit.*
4 Species enim acquirendi est, liberari ab obligatione, *l. species. 11. D. de acceptil. l. si pupillo 66. in fin. D. de solut.*

DEFINITIO III.

Actio negotiorum gestorum latius patet, quam mandati.

CVm inter actiones mandati, & negotiorum gestorum variæ sint differentiæ, tum illa præcipue, quod si negotium gestum ad plures pertineat, quorum vnus duntaxat mandauerit, [1] contra solum mandatorem mandati agi potest, non contra cæteros, qui nihil mandauerunt, [2] quos tamen non eo minus negotiorum gestorum actione teneri constat, si modo commune omnium negotium vtiliter gestum, [3] aut saltem gestũ vtiliter inchoatũ probetur, licet minus feliciter peracta. *Ita Senatus* in ea causa, de qua *Defin. 17. infr. mandat.*

1 Nec enim agi potest mandati contra eum, qui nihil mandauit, *l. ex mandat. 20. §. 1. D. mandat.*
2 Si quidem nascitur actio negotiorum gestorum ex sola vtili gestione, & sufficit, vt gestor aliquem sibi obligare voluerit, *l. in hoc iudicium. 14. l. si quis cum. 29. commun. diuid.*
3 *l. sed an vltro. 10. §. 1. D. hoc tit.*

TIT. IX.

DE EO QVOD MET. CAVS.

DEFINITIO I.

De obligatione subditi in vtilitatem domini ex causa, de qua non nisi per ipsius subditi confessionem constet.

NON leuis quidem præsumptio est, id quod subditus domino licet sæpius præstiterit, si nulla præstandi obligatio præcessit, per vim extortum videri debere, aut per errorem vel liberaliter potius quam agnoscendi debiti animo præstitũ fuisse. [1] Sed non est huic præsumptioni locus, si allegata debiti causa probetur per subditi confessionẽ. [2] Quænam enim potest fortior haberi probatio, quam quæ ex aduersarij confessione proficiscatur? [3] Nisi proponas eam quoque confessionem per vim aut metum, aut qua alia mala arte extortam esse: [4] quod sane ab eo probandum erit qui dicet, non qui negabit, [5] maxime vero si temporis antiquitas concurrat, [6] & ex præcedentibus aut sequentibus præstationibus confessionis veritas confirmetur. [7] Nam neque tam facile capienda est delicti præsumptio, [8] si aliud sit quod vrgeat. *Ita Senatus* pro Domino Barone de Creissiaz contra Vniuersitatem de Cormoran 5. Cal. Iulij, 1588.

1 Propter reuerentiam, quam subditus domino debet, iuncta alia præsumptione, quod nemo velit iactare suum, *l. 1. §. quæ onerandæ. D. quar. rer. act. non dat. l. penult. D. de furt. l. cum de indebito 25. D. de probat. l. si certis annis 28. C. de pact.* Iunge *l. 2. D. de oper. libert.*
2 *Arg. l. cum de indebito versic. 6. D. de vsur.*
3 *l. cum te transegisse 5. C. de transact. l. generaliter 13. C. de non numer. pecun.*
4 *l. 3. in fin. C. hoc tit.*
5 *l. 2. l. quoties 18. §. qui dolo. D. de probat.*
6 Antiquitas enim temporis facit præsumi omnia solemniter acta cum habeat vim tituli, *l. 3. § ductus aquæ. D. de aqua quotid. & æst. l. 1. § 1. & de aqua & aquæ pluu. arcend.*
7 Subsecuta enim contractum obseruatio miram vim

efficaciam habet ad contractum alioqui nullum confirmandum, *l. diuisionis 45. D. de pa. [illegible] C. commun. [illegible]*. Præsumitur enim actus sequens fieri ad executionem præcedentium, *l. 6. §. si quis. de acquir. hered.*

8 *l. merito 52. D. pro socio [illegible] verbum 5. D. de seruo corrupt. l. item apud Labeonem 15. §. si communem 36. & §. adiicitur 38. D. de iniur.*

DEFINITIO II.

De venditione bonorum paraphernalium facta per vxorem præsente viro, & interueniente læsione.

VAlet venditio bonorum paraphernalium à muliere facta constante matrimonio, etiamsi maritus simul cum vxore vendiderit, nec ex solo metu reuerentiali, vt vocant, præsumpto rescindi contractus poterit, si neque minæ, neque verbera probentur, præterquam si enormis læsio accedat. Hoc enim casu, multoque magis si enormissima, id est, vltra bessem interuenerit, contractum rescindi debere placet, ita vt nec audiendus sit emptor, si iustum precium supplere velit; quoniam ea electio tum demum emptori datur, cum sola læsio contractui rescindendo causam præbet, non item si cùm enormi læsione concurrat metus quoque reuerentialis, ne alioqui nulla prorsus istius modi metus ratio haberi videatur; quam sane haberi æquum est, cum ex enormis læsionis probatione metus quoque præsumitur, ita vt nil prodesse emptori debeat, quod maritus sit soluendo, si mulier fundum habere malit quam precium. *Ita Senatus* 7 Id. Nouemb. 1590.

1 *l. hac lege 8. [illegible] C. de pact. conuent. tam sup. dot.*

2 Præsertim si interuenerit præsentia Iudicis aut [illegible] tum *l. transactionem 35. C. de transact.* Batt. in [illegible] *hoc tit.*

3 Reuerentia enim iuncta cum tam graui læsione inducit probationem iusti metus. *l. 1. §. quæ onerandæ [illegible] quas ver. act. non dat. [illegible] D. de furt.* Vide tamen [illegible] *ior 26. §. 1. de pign. l. si patre 22. de ritu nupt.*

4 Nihil enim ratum habendum est, quod gestum sit per vim vel metum, *l. 1. l. metum 9. §. sed quod prætor, ergo [illegible] 21 §. 1. D. hoc tit.*

5 *[illegible] l. si voluntate 8. C. de rescind. vendit.*

6 *d. §. quæ onerandæ. l. 1. de [illegible] quarum rer. act. non dat. l. 1. l. [illegible] 36. D. de oper. libert. [illegible] 32. eod. [illegible] D. de furt.*

7 Neque enim cogenda est inuita rem suam vendere, *l. [illegible] D. de pact. dot. l. [illegible] 50. D. [illegible] l. nec quasi [illegible] D. de rei vindic.* vbi sane malo cum Haloandro legere *iniusto*, quam vt vulgo *iusto*.

DEFINITIO III.

De transactione facta per iniustum carceris metum.

LIte contra te instituta vt mihi fundum retrouenderes ex conuentione, quam tu negabas, subiecisti apparitorem Principis, qui me de domo mea in ius raperet ficto Iudicis mandato, mihique parendi necessitatem prehensione ac manus iniectione, aut etiam repetita maioris mulctæ commuinatione iniungeret. Ergo rusticus & inops consilij cum apparitori crederem, & ne contumax viderer, parui, Tu mihi obuius in itinere, quasi vera essent, quæ mihi apparitor dixerat, sic mecum egisti, vt non solum à lite recederemus, sed etiam ego tibi eius fundi hypochami venderem. Si venditio in ciuitate, & loco publico, honestis personis, ex parte tua interuenientibus facta sit, non eo minus valebit, quod ab initio vis & dolus intercesserit, vt me in vrbem pelliceres: cessauit enim vis illa dolusque, ex quo in vrbe fui, & Iudicem adire potui, atque à peritioribus consilium capere, ne iam mihi imponere posses. Nam qui ab initio interuenit metus & dolus, facere non debet, vt, quod cessante vi vel metu gestum est, irritum haberi debeat. Et sane aliud est, factam mihi esse vim vel fraudem in hoc, vt ad vrbem accederem, aliud vero in eo vt venderem. Sed neque iustus videbatur fuisse metus ille, quem apparitor mentitus mandatum Iudicis mihi intulerat, quia in constantem virum cadere non potuisset. Constans enim vir mandati exhibitionem postulasset, nec sibi parendi necessitatem prius incumbere credidisset: cum apparitori de facto, vt ait, & sine mandato exequenti non tantum impune non pareri, sed etiam de facto resisti possit. Sicut nec iustus metus est, si quis ad cognitionem Iudicis ducatur, si non sit sibi conscius, nisi proponentes iniecta vincula aut vinculorum metum. Quare neque ad rescindendum contractum ex capite doli vel metus restitutio in integrum mihi erit concedenda. *Ita Senatus* in causa Andreæ Cheualier, & Aymonis Perrod 18. Cal. Julij 1593.

1 Id est, plurisualentem, vt vulgo loquuntur, *l. quærebatur, 20. D. qui pot. in pign. hab.* Scripsi in Chaliade de [illegible] Decad. [illegible]

2 *l. metum 9. §. animaduertendum in illis verbis*, Nisi ipse hanc [illegible] *D. eo tit.*

3 *l. [illegible] D. eo.*

4 *l. regula 9. [illegible] ignorantia D. de iur. & fact. ignor.*

5 *l. [illegible] C. hoc tit.*

6 *[illegible] Arg. l. & eleganter 7. in princip. D. de dolo l. pro æstimata 22. §. 1. [illegible]*

7 Non autem omnis metus continetur edicto, sed qui tantum cadat in constantissimum virum. *l. metum 6. D. hoc tit. l. interpositas 13. C. de transact.*

8 [illegible] illud. Non creditur referenti, nisi constet [illegible] *C. de [illegible]*

9 [illegible] credulitatem sibi imputare debet. *l. 1. §. [illegible] D. [illegible] §. [illegible] de adult.*

10 *[illegible] C. de exec. [illegible] lib. 12. tit. 61. [illegible] D. de iurisdict.*

11 *l. ait, timorem, 7. D. hoc tit. l. metum 9. & seq.*

12 *d. l. nec timorem, §. [illegible] D. eo tit.*

13 *l. nam et domum 8. & [illegible] C. eod.*

DEFINITIO IV.

De metu reuerentiali in contractibus per mulierem nuptam initis.

ETsi non tantùm, quæ à nupta muliere, præsente & auctoritatem præstante marito, gesta sunt, ideirco facilius reuocari debent per in integrum restitutionem, quasi metus ex maritali reuerentia præsumendus interuenerit, si de re ad maritum nil pertinente contractum sit, nec verbera vel minæ probentur: prudentius tamen faciet, qui cum nupta muliere de re non dotali contracturus, mariti præsentiam, quæ nec necessaria est, non adhibuerit, licet contra vulgo obseruari solitum sit. *Ita Senatus* in causa Claudiæ Rigollet & Ioannis Quinerry 16. Cal. Iul. 1593.

1 *l. 5. [illegible] C. de pact. conuent. tam sup. dot. [illegible]* Batt. [illegible] C. hoc tit.

2 Cum in rebus non dotalibus nihil omnino iuris maritus habeat inuita vxore. *[illegible] pact. conuent. [illegible] l. [illegible] C. de [illegible] donat.*

3 Vt ex eo appareat, quod etiam vir ipse potest emere ab vxore & quidem minore precio, si non [illegible] *[illegible]* Id enim falsum esset [illegible] mulieri [illegible] præsentia & auctoritas mariti necessaria esset, quia non posset ille [illegible] suam, vt de tutore [illegible] *in [illegible] in princip. l. quod dixi[illegible] 7. ff. de auctor. tut.*

4 Vulgaris autem error [illegible] ex eo, quod imperiti plerique putant bona omnia mulieris esse dotalia, [illegible] rem esse in potestate viri [illegible] habet, [illegible] rum vtrumque falsum est. *[illegible] C. de rei vx. act. d. l. 8. & [illegible] de pact. conuent. [illegible] de liber. [illegible]*

DEFI-

DEFINITIO V.

De obligatione in militis commodum facta, & de instrumenti guarenti giati executione.

NOn quæcunque cum militibus gesta sunt per vim & impressionem gesta intelligi debēt: [1] sed tamen si vis à debitore obiiciatur, in tanta, quanta passim hodie est gladiorum impunitate, militaris audaciæ odium facit, vt non prius pro instrumento præsumi oporteat, [2] quam debitor in vi & impressione probanda defecerit, [3] Itaque fiduciariæ & prouisionali adiudicationi ex instrumento quantumuis authentico & guarentigiato nullus, pendente lite locus erit, [4] Ita Senatus in ea causa, de qua SC.8.inf. De oblig. & action.

1 l. qui sequendo 9. C. de procur. l. rat. 7. C. de rescind. vendit.
2 Arg. l. quanto audacia 12. ff. de public. & vectig. l. quod si nolit 31. §. qui mancipia. de ædilit. edict. l. qui testamentum 27. ff. de probat. Qui enim oneratur contraria præsumptione, oneratur etiam grauiori probatione. l. vlt. in princip. ff. hoc tit. Præsumptio namque specialis tollitur generalem. l. cū de indebito 25. ff. eod. prob.
3 Pro quo tamen in dubio præsumendum est, si authenticum sit & publica fide subnixum. l. 2. ff. de fid. instrum. l. 6. C. ad l. Cornel. de fals.
4 Præsumptio enim sola non sufficit ad condemnandum militem, quia lex probationem requirit. l. Lucius 83. de cond. & demonstr.
5 Cui alioquin locus esset. d. l. 2. C. de fals.

DEFINITIO VI.

De metu reuerentiali & iusto ob accedentem immodicam læsionem, & quid si minor ætas concurrat?

EX sola præsentia mariti non inducitur metus reuerentialis, qui sufficere possit ad contractum rescindendum, si neque minæ probentur aut verbera, [1] neque læsio, quæ interuenerit in re ipsa. [2] Idem in filia tractari potest, si dicat, eiusmodi metu reuerētiali coactam se, vt bonis omnibus paternis, maternisq; adhibito etiam, vt fieri solet, iureiurādo, renunciaret. [3] Læsionem vero immodicam probari necesse est, id est, quę sit vltra dimidiam, perinde ac si reuerentialis metus nullus accederet: [4] cuius tamen ratio hactenus habenda est, vt ea læsione probata omnimodo & præcise rem restitui oporteat, quasi per vim & metum extortā, non relicta possessori electione supplēdi iusti pretij, quam alioquin relinqui necesse esset, si sola læsio restitutioni causam daret. Sane si minor quoque ætas interueniat, ratio nulla est, propter quā tā grādis læsionis probationem præterea exigamus, [5] cum ætatis priuilegium possessori auferat illam supplendi precij electionem. *Ita tractatum est* in causa D. de Bellegarde & N. Annæ de Bellegarde vxoris D. de Bienuenu 15. Cal. April. 1595. & in ea causa, de qua SC. 8. infr. De in integ. restit. minor.

1 Iam dixi supr. Def. 1. & 4. ex Bart. in l. ad inuidiam. C. hoc titul.
2 Aliquando enim læsio interuenit in re ipsa sine animo lædendi, indeque nascitur dolus in re ipsa distinctus quidem à dolo ex proposito, sed qui tamen ei æquiparatur, si nostris credimus, ad l. si quis cum aliter 36. de verb. oblig. Scripsi in Chiliade pluribus locis, præsertim Decad. 1. Err. 7.
3 Cap. quamuis pactum 2. de pact. in 6. vbi extat Bonifacij constitutio, quæ huiusmodi renunciationes iuratas approbat factas per filiam patri, dummodo nec vis metusve, nec dolus intercesserit.
4 Bart. & alij ad l. 2. § qua onerari in l. D. quar. rer. act. non det. Didac. Couarr. ad d. cap. 2. de pact. in 6.
5 d. Def. 2. sup. ex l. & l. si vi maiorem 8. C. de rescind. vendit.
5 Neque enim restitutio minorum eget probatione tam grandis læsionis, sufficitque qualisqualis læsio, l. 1. l. quod si minor 24. §. non semper, & pass. de minor. l. nam postea quam 9. §. si minorD. de iureiur.

7 In coque differt restitutio minorum à restitutione maiorum. l. si in emptionem 35. D. de minor.

DEFINITIO VII.

Protestationem clandestinam de dolo vel metu non nocere cui [illegible] ignorantis.

CVm quis palam potuit de vi aut metu, si quis fuberat, protestari, non sufficit protestatio clandestina. [1] Sed etsi non possit palam fieri ex causa aliqua probabili: [2] nihil tamen prodest clandestine facta contra tertium, [3] qui neque vim infert neque metum, [4] quique ex ea protestatione ignorans circumuenitur: [5] quando nimirum id, quod fit, neque bonis moribus repugnat, neque legibus. [6] Ita Senatus in eadem causa.

1 l. si maior 22. C. de transact. l. metum 9. C. de his, quæ metus caus.
2 Puta ob reuerentiam mariti aut alterius personæ, cui reuerentia debeatur, arg. l. pen. D. de furt.
3 Intellige, si reuera metus nullus illatus sit, alioqui sufficeret esse illatum à quolibet, vt noceat cuilibet etiam ignoranti, quia verba edicti, De eo quod met. caus. in rem concepta sunt, non in personam, in coque differt edictum illud ab edicto, De dolo, l. metum 9. §. 1. d. l. item si cum 14. §. in hac actione. D. hoc tit. vbi elegans ratio redditur, quia metus omnis habet in se ignorantiam, l. sed & 15. §. fin. D. de dolo. Scripsi lib. 16. Coniect.
4 Quod non est ferendum, vt ex alterius facto ignorantia præiudicium fiat. l. si mora [illegible] 49. de procur. l. soluendo 19. de negot. gest. alioqui ne is cum alio contrahet sine metu cum probabiliter ignorari possit, quid clam fecerit. l. si mulier 11. ad Velleian. l. dolo 19. §. 1. & de neuat.
5 l. iurigentium 7. § ait prætor. D. de pact. Nam si quis operam dando rei illicitæ deciperetur, indignus esset cui succurri oporteret, arg. l. Papinianus 20. D. de minor. l. sed etsi 16. § 1. D. ex quib. caus. maior.

DEFINITIO VIII.

De renunciatione & apocha facta per vxorem præsente viro.

QVæ cum matrimonium contraheret, [1] dotem certæ quantitatis stipulata fuerat pro iuribus omnibus, quæ in defuncti patris hereditate sperare potuisset, [2] si postea numeranti dotem fratri apocham præsente & iubente marito conscripserit, non potest videri læsa, [3] aut metu reuerentiali coacta; vt renunciaret, [4] cum eam renunciationem fieri necesse fuerit in consequentiam præcedentis contractus, [5] præsertim quando nec aliter soluturus frater fuerit, aut ad solutionem compellendus. [6] Sunt enim actus huiusmodi, vt vocant, correspectiui, quorum posito vno, alterum quoque poni necesse est; sicut & vno sublato tolli alterum. *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Postea quam placuit huiusmodi renunciationes & pactiones de futura successione valere nō solum patri, sed etiam matri & fratri factas, si modo sint iuratæ, vt tractant Canonistæ ad c. quamuis pactum. de pact. in 6.
2 Id est, pecuniæ solutæ professionem, vulgo quittantiam vocant l. vlt. §. Titius. D. de cond. indeb. l. qui tabulas 27. §. apocha. D. de furt. sumct. l. pecuniæ 14. C. de solut.
3 Non enim lædi aut decipi videtur, qui iure communi vtitur, d. vlt. C. de in integr. restit. minor. l. inter cæt. 51. §. cum inter, D. de fideiuss. l. in pupillo 47. in fin. de solut. Aut qui ius publicum sequitur, vt est in iuris regula, l. nihil consensui 116. §. non capitur, de regul. iur.
4 l. ad inuidiam 6. vbi Bart. C. hoc tit.
5 Arg. l. quod si minor 24. § restitutio in illis verbis: Sed paetum in [illegible] conditione quia as alienum ei soluatur, quod facere ei necesse. D. de minor. facit l. nec l. autem 6. §. apud Labeonem D. quæ in fraud. credit. Quoties enim numeratio ut in con[illegible] que etiam contractus præcedentis, contractus ille impletionis est potius, quam actus ipse numerationis, l. [illegible] D. qui potior. in pignor. hab.
6 Obstante nimirum exceptione pacti, cuius commodo priuari non debet, cum non aliter fuerit contractum, & se obligatum, pacta enim dant legem & formam contractui. l. 1. § si conuenerit, D. depos. & cum simil.

7 *l. vlt. D. de acceptil. l. cum te. 6. C. de pact. int. empt. & vend. l. 1. C. de compens. lib. 11. tit. vlt.* Text. est elegans *in l. qui dolo 13. §. si quis iurauerit, & seqq. D. de iureiur.*

TIT. IX.

DE IN INTEGR. RESTIT. minor.

DEFINITIO I.

De venditione irrata prædij per minorem sine decreto factæ: & quid si iusiurandum accesserit.

NOn solum si minor circumscriptus sit, siue in eo quod rem vendidit [1] siue quod minoris vendidit, [2] sed etiamsi læsio nulla dolusque nullus interuenerit, nulla est ipso iure, & inutilis alienatio rei immobilis, quam sine Iudicis decreto fecerit, [3] adeo vt nec sit necessaria in integrũ restitutio, tametsi precium in minoris vtilitatem conuersum probetur, [4] quoniam legis prohibitio impedit alienationem. [5] Hoc ita si minoris iusiurandum non intercesserit. Illa enim iurisiurandi potestas esse creditur ex celeberrima Imp. Friderici constitutione, [6] qua vtimur, potius quam ex iuris ciuilis ratione, [7] vt eum, qui reuera minor est, efficiat maiorem, hactenus nimirum ne decreti solemnitas vlla requiratur, non magis quam si reuera maior esset. Cæterum non excludet ea res beneficium restitutionis ex læsionis causa competentis, [8] quod maior ætas excluderet. [9] Neque enim iusiurandum supplere potest defectum ætatis in eo [10], vt consilij imbecillitatem [11], quæ in minore maior est, corrigat, faciatve, vt ob id solum, quod iurauit, prudentior & consultior effectus videatur. [12] *Ita Senatus* pro N. Francisco Denarse contra Bartholomæum de Valon 8. Id. Aug. 1588.

1 *Vt in l. & eleganter 7. D. de dolo.*

2 *Vt in l. si res æstimata 11. §. 1. l. ait succursum 6. §. vlt. D. de iur. dot. l. si circumscripta 6. C. solut. matrim. l. 5. §. circa venditionem. de donat. int. vir. & uxor.*

3 *l. 1. & tot. tit. D. de reb. eor. qui sub tutel. vel cur. sunt sine decret. non alien.*

4 *l. non est nobis necessaria 2. l. si quidem 12. C. de præd. minor. l. in causa 16. §. & generaliter D. de minor.*

5 Quæstio enim illa, An precium in rem minoris versum sit, necne, non pertinet ad causam venditionis confirmandæ, sed ad causam duntaxat restituendi precij, *l. prædiorum 10. l. si prædium 16. eod. tit. C. de præd. min.* facit *l. si precium 19. C. de procurat.*

6 *d. l. si quidem, l. non solum 4. l. prædia 8. & pass. eod. tit. de præd. minor.*

7 *In Auth. sacramenta puberum, C. si aduers. vendit.*

8 Iure enim ciuili iusiurandum contra leges præstitum nõ est obligatorium *l. non dubium, C. de legib.*

9 DD. *ad d. Auth. sacramenta.*

10 Non secus ac si venditio nullo iure prohibita fuisset *l. 1. C. de præd. minor. l. 1. & tot. tit. C. si aduers. vendit.* aut cum decreto facta fuisset, *d. l. si quidem 11. vers. si vero. C. de præd. minor.* Vide Tessaur. decis. Ped. 66. *num. 2.*

11 Neque enim maior restituitur ob læsionem nisi immodicam & enormem, id est, quæ sit vltra dimidiam iusti precij *l. 2. l. si voluntate 8. C. de rescind. vendit. iunct. d. l. in causa 16. §. idem Pomponius D. de minor.*

12 *Arg. l. ... D. de minorum. vendit.* Atqui sola facilitas minoris & lubricum ætatis inducit restitutionem, *l. 11. §. secundum, & seqq. D. hoc tit.*

DEFINITIO II.

De alienatione facta contra prohibitionem legis & hominis. Quid si ex causa necessaria? Quid si læsio interuenerit?

ENimuero si ad prohibitionem legis accedat etiam prohibitio hominis, siue Iudex ille sit, siue testator, adeo nulla est ipso iure alienatio, [1] vt nec iurisiurandi interpositi auctoritate confirmari possit, [2] quia iusiurandum eas demum solemnitates supplere potest, quas lex ipsa, non quas Iudex aut testator præscripserit: [3] quorum voluntati non parere non solum inciuile sit, sed etiam iniustum, [4] ideoque nulla hic versatur religio iurisiurandi, quod nec delicti, nec iniquitatis vinculum esse debet. Excipiendæ tamen sunt eæ alienationes, quæ causam habent non modo vtilem, quod non sufficeret, [5] sed omnino necessariam, [6] vt puta pro alimentis, pro sumptibus litis, si qua vrgeatur, aut ad æris alieni, quod vrgeat exsolutionem. [7] Neque enim aut Iudicis aut testantis voluntas ea fuisse videri potest, vt cui maxime prospectum voluerit, eum necessariis sumptibus egere paterentur: [8] neque vero fieri vnquam potest, vt iusta non sit alienatio, quæ est necessaria, [9] nec tamen eo minus rescindi poterit beneficio restitutionis, si læsionem interuenisse appareat. Nam quæ vendendi necessitas extorquet [10] vtilitatem venditionis, eadem inducit auxilium restitutionis, si hanc decipiendi aduersarij & expri[mendæ] venditionis occasionem emptor, vt fieri solet, captauerit. [11] Plane precium non quod vtique in necessariam, sed quod etiam in vtilem duntaxat causam conuersum esse constabit, emptori id ipsum probanti omnimodo restitui oportebit, [12] Iunge SC. De reb. alien. non alienand. & de prohib. alienat. *Ita Senatus in* eadem causa.

1 *l. vlt. C. de reb. alien. non alienand. l. 2. C. si ... alien. ... manum l. 2. C. qui non poss. ad libert. peruen. ...* vbi Bart. *D. de contr. empt.*

2 Alex. *in l. Marcellus 2. § ... col. 2. vers. ... in l. quidam 25. §. si quis ... ad SC. Trebell.* ... *in l. filiusfamilias 114. § diui. num. 47. & 89. de legat. 1.* Rol. a Valle *cons. 81. num. 17. vol. 2.*

3 *Auth. sacramenta, C. si aduers. vendit.*

4 Fortior enim est prohibitio hominis, sed est Iudicis aut testatoris, quam legis, ... vnde illud etiam est, quod dici solet, prouisionem hominis facere, vt cesset prouisio legis *l. ... C. de pact. ...* quam ... hominem citra prohibitionem *l. si libertus 16. ... D. de iur. patron.*

5 *l. ait prætor 7. §. quid tamen D. hoc tit. l. quod autem 6. §. apud Labeonem, D. quæ in fraud. credit. l. tutelam ... C. de admin. tutor. l. contra voluntatem 7. C. de ... manum. ... libertis. de leg. 2. l. 1. C. de sacros. eccles. ... vel negare 6. de test. quemadm. aper.*

6 *Can. fin. 22. q. 4. & Can. animaduertendum 22. q. 2.*

7 *l. si fundum pen. de reb. eor.* & apertum *in l. magis puto 5. § ... passim & §. si ... alienum eod.*

8 *l. filiusfamilias 114. § diui. de leg. 1.*

9 *l. quæ sol... 78. § ... de leg. 2.*

10 *l. 5. D. ... l. 1. § ... D. de iur. delib.* facit *l. ... D. de solut. l. cum fidei 9. D. de fideic. libert.*

11 *l. alienationes 13. l. qui erat 49. ...* Guid. Pap. *quæst. 96. num. 2.*

12 Nam & inde fit, vt venditori læso vltra dimidiam iusti precij succurratur, non etiam emptori, si iuris rationem spectes, de qua scripsi in Chiliade Decad. 8. Err. 7. post Cuiac. lib. 16. Obser. cap. 18 propterea quod venditorem plerumque necessitas rei familiaris cogit vendere precio viliore *l. 2. ...* *l. si quis 16. C. de rescind. vendit. l. 2. C. ...* *C. de præd. decur.* eadem vero necessitas non cogit emptorem pluris emere, sed sola affectio opportunitatis vel vicinitatis vel ... *l. 1. §. sed si rem, D. si quid in fraud. patr. l. si in emptione 35. D. de minor.*

13 Probatio enim ei incũbit, qui dicit preciũ in rẽ minoris versum fuisse, si contractus ipso iure non valuit, *l. prædiorum ... l. si prædium 16. C. de præd. minor.* Paris. de *... 38. ...*

14 *d. l. prædiorum ... l. si prædiũ, l. ... 14. eod. l. ... §. 1. D. eod. tit.*

DEFINITIO III.

De restitutione in integrum minori competente tanquam maiori & tanquam minori.

Minor

Digitized by

Minor, qui in rei suę immobilis vēditione vltra dimidiam iusti precij lęsus est, sicut communi iure vti potest[1] ad venditionem ex causa immodicæ læsionis rescindendam, ita restitutionem in integrū, quæ singulari ætatis fauore minoribus conceditur, implorare prohibetur.[2] Neque enim ratio vlla est concedendi extraordinarij remedij, vbi ordinarium competit. Sed hoc tum demum vere dicitur, cum lęsio in solā precij quantitate interueniens locum facit restitutioni.[3] Nam si vel dolus aduersarij intercesserit,[4] vel in hoc ipso minor læsus sit, quod eam rem vendidit, quam non expediebat vendere,[5][6] beneficium restitutionis ex causa minoris ætatis, quod plenius est, cum ad rem ipsam omnimodo habendam detur,[7] minori non denegabitur.[8] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Quia etiam maiores ex hac causa restituuntur, *l.1.l.si voluntate 8.C.de rescind. vendit.*
2 Aymo Crauet.*cons.151.num.6.*
3 *l.in causa 16.in princip.D.hoc tit.l.3. C.eod.l.cum & minores.C.si aduers.rem iudic.l.3. C.si aduers.lib. facit l.3. D. de oper.noui nunciat.* Remedium enim *d.l.1.* est ordinarium, restitutionis extraordinarium.
4 *Vt in l.nec succursum 6.§.vlt.l.si res 12.§.1.D.de iur.dot.*
5 Quo casu videtur minor læsus tanquam minor, quia difficilius potest sibi prospicere, ne alterius dolo decipiatur, quàm si esset maior. *l.quod si minor 24.§.non semper, & pass.D.hoc tit.d.l.3. de fideius. minor.l.exceptiones 7.§.1. D.de except.* Text. est elegans *in l.antepen.§.vlt.D.hoc tit.*
6 Facit *l.magis puto 5.§.si as alienum, & l.pe.§.1.D.de reb.eor.qui sub tut.*
7 *l.si in emptione 35.d.l.quod si minor 24.§.restitutio.l.patri 27.§.pradium.l.minor annis 40.§.1 D.hoc tit.* Beneficium vero condictionis ex *d.l.1.C.de rescind.vendit.* non datur ad rem præcise, cum saluum relinquat emptori electionem iusti precij supplendi. *d.l.1.l.si voluntate 8.in fi.C.de rescind.vendit.*
8 Crauet.*d.cons.151.num.6.*

DEFINITIO IV.

De cessione restitutionis in integrum ad rem immobilem, & quid si etiam in cessione læsio interuenerit.

Quamquam certum est, ius petendę in integrum restitutionis,[1] vt & cætera iura fere omnia cedi posse,[2] si tamen minor, qui fundum sine decreto contra Seueri constitutionem vendiderat, adhibito quidem iureiurando, sed interueniente læsione, cum potuisset in integrum restitui,[3] hoc ipsum ius alteri vendiderit, alterive cesserit, æque aduersus hanc etiā cessionem restitui poterit.[4] Non enim ideo minus læsus videri debet, quod impetrandæ prioris restitutionis euentus per litem dubius fuerit.[5] Sufficit namque, certum fuisse ius, quod competebat minori re vera læso[6] maximè verò si iuri euentus litis responderit, ex cōque apparuerit, in priore alienatione interuenisse læsionem.[7] Quin & verius est, non magis sine decreto alienari posse actionem, quæ iam nata sit ad petēdam rem immobilem per auxilium restitutionis, quàm rē ipsam immobilem, quæ iam à minore ipso possideatur. Hac enim parte verum est, actionem, quæ competit ad rem immobilem, rei immobilis iure censeri, cùm is, qui ad rem consequendam habet actionem, rem ipsam habere videatur.[8] *Ita Senatus* ex tempore 12. Cal. Mart. 1589.

1 *Lillud adhiuere 5.§.1.& l seq.D.hoc tit. l.si minori 25. D. de admin.tutor.* et si puto, postrema illa verba, *Nisi forte mandare actiones pariatur* [illegible] imperiti esse Interpretis potius quam Vlpiani, vt scripsimus in libris Coniecturarum. Vide Guid.Pap.*quæst.141.*
2 De quibus omnibus & quęnam cedi possint, quænam non, vide And. Tiraq.*de retract.municip.§.26.gloss.num.45.& seq.* [illegible]
3 Secundum ea, quæ scripsimus *Def.1.* [illegible]
4 Sufficit enim, aliquid gestum esse cum minore, & minorem læsum esse, *l.aut quæ ratione 7.in princ.D.hoc tit. l. nam postea quam 9.§ si minor* [illegible] *de minor.* Sicut enim duplex hic contractus fuit, ita duplex læsio, & consequenter duplex restitutio est. *arg.l.dolo 19.§.diuersum, D.de nouat.*
5 *l.quod debetur 51 D.de pecul.*
6 Ius enim semper in se certum est & finitum. *l.2.D.de iur.& fact.ignor.*
7 Sententia enim non semper ius tribuit, sed quod iam antea competiit, declarat. Simile quiddam est *in l.huic 15.§.vlt.ad l.Aquil.l.qui res 98.§.rem autem de solut.*
8 Bart *in l.si sic legatum 75.§.vlt.per ill.text.de legat.1.*

DEFINITIO V.

De confessione debiti paterni facta per minorem.

Minor annis viginti quinque stipulanti promiserat se soluturum centum, quę pater debebat ex causa alimentorum, de quorum quantitate & æstimatione ratio cum defuncto posita dicebatur, & ab ipso defuncto subscripta, tum minori promissionis tempore reddita. Idq; minor ipse propria scriptura professus fuerat. Sed cum ad solutionem conueniretur, dicebat, factam eam promissionem ex falsa causa, nec quicquam à patre suo fuisse vnquam creditori debitum, in eamque rem auxilium restitutionis implorabat. Quidam ex tempore putabant, non esse restituendum minorem aduersus confessionem debiti, quod pater eius, non ipse contraxerat: pręsertim cum non redderet ille scripturam, quæ à patre subscripta proponebatur. Restitutionem enim sic faciendam esse, vt vnusquisque ius suum reciperet.[1] Dicebam posse id defendi, si patris debitum & chirographi redditio aliter quam ex minoris confessione probaretur. Ceterum qua facilitate minor contrahit & decipitur, eadem posse induci & persuaderi, vt ea quoque omnia fateatur, quæ auaritia & dolus creditoris extorquere velit, tametsi vera non sint: ideoque perinde minorem aduersus propriam confessionem ac contra promissionem ipsam restitui debere.[2] Itaque cum minor nullum sibi à creditore chirographum patris redditum fuisse contenderet, sed eum colorem falso quæsitum, vt debiti, quod frater maior in caupona contraxerat, minor imprudens quasi fideiussor constitueretur,[4] non alienum esse videbatur, vt de facti veritate ante omnia inquiri oporteret.[5] Senatus tamen ex tempore pro creditore pronunciauit, motus ea potissimum ratione, quod ex instrumentis litis apparebat, minorem hunc ante annos aliquot auctore curatore petiisse à Iudice, & impetrasse, vt pro eo debito & aliis, quæ pater contraxerat, exsoluendis fundum distrahere liceret.[6] Placebat quidem Senatuscōsultum, sed illud tamen addendum putabam, vt iuraret creditor, fuisse centum illa sibi per minoris patrem debita, redditumq; à se minori chirographum, quo id ipsum cautum fuisset.[7] *Ita Senatus* 15. Cal. Decemb. 1590.

1 *Arg.l.verum 11.§.ex facto.l.Æmilius 38. D.de minor.l.3 De quib.ex caus.in poss.eat.*
2 *l.quod si minor 24.§.restitutio, D.hoc tit.l.vnic.C.de reputat.quæ fiunt in iudic.in integr.restit.*
3 *l.cum de indebito 25.§.sin autem is, D.de probat.l.certum 6.§.penult D.de confess.d.l.dolo 19.§.diuersum, D.de nouat.*
4 Atque ita in fraudem edicti De minoribus, quia hic fideiussor licet minor non posset restitui, nisi redditis instrumentis omnibus, quæ ab aduersario habuisset, *d.§.restitutio & d.l.vnic.* Porro constat, ea, quæ in fraudem edicti excogitata videri possunt, rata haberi non oportere, *arg.l.quidam 29.§.vlt.D.ad SC.Vellean.*
5 Quæstio enim restitutionis plus facti quam iuris habet, pendetque magis ex iurisdictione, quam ex iure, quomodo prudentes loqui solent. *l.inter 36.D.de admin.tutor.l.si sine* [illegible] *de solut.* cum requirat causæ cognitionem, *l.in causæ cognitione 13.l.in causa 16.l.verum 11. §.sciendum, D.hoc tit.* Denique ex facto ius oritur, *d.l.si filius, l.vt responsum 15.*

C. de transact. l. precibus. C. de impub. & aliis subst.

6 Confessio enim illa minoris in iudicio facta auctore curatore & absente creditore, licet nullum ius potuerit quærere absenti, præsertim ad obligandum minorem, caret tamen omni fraudis suspicione, saltem ad transferendum onus probandi in contitentem, vt concludit Antonin. Tessaur. *decis. Pedem. 109. n. 8. ex l. inde Neratius. 23. §. vlt. D. ad l. Aquil.*

7 Huic enim iuramento purgatorio locus esse potest, & debet, quoties aliqua præsumptio est contra eum, qui tamen alioquin debeat vincere. *l. generaliter 12. C. de reb. credit.* de qua scripsimus in Chiliade Decad. 19. Err. 2.

DEFINITIO VI.

De contractu facto extra prouinciam & absente curatore cum minore curatorem habente.

Minori curatorem in prouincia habenti, cum in alia esset prouincia, in qua curatoris adhibendi copia non erat, mutuam pecuniam dedisti. Non eo minus obligatio rite contracta videbitur, quod curatoris auctoritas non interuenerit.[1] Nam quod vulgo iactatur, pupillo comparari minorem, qui curatorem habet,[2] ad bonorum immobilium mobiliumve alienationem pertinere videtur potius, quam ad contrahendam obligationem,[3] si verum est quod prudentes tradiderunt, Puberes etiam sine curatoribus suis recte ex stipulatu obligari.[4] Sed etsi iam generaliter id verum esset, quam ab Interpretibus creditur, ad eum tamen casum non pertineret, quo curatoris procul absentis præsentia interuenire non posset.[5] Alioqui magno incommodo afficerentur huius ætatis homines, si propter curatoris absentiam cum iis contrahere vel ex necessaria causa non liceret.[6] Neque est quod quis dicat, Posse in ea prouincia, in qua nunc minor degit, alium ei curatorem dari. Nam præter id, quod facile contingat, vt inter ignotos curatorem inuenire minor non possit,[7] non facit hæc ratio, vt qui alium curatorem non petiit, cum posset, ob id solum male contraxerit cum minore, quod absentem iamque datum curatorem non adhibuerit.[8] Perinde igitur est, atque si cum minore curatorem non habente contractum esset. Quod cum sit, subsistit quidem contractus ipso iure, sed tamen maiori periculo restitutionis obnoxius est, si minor se læsum dicat,[9] secundum ea, quæ scripsimus Defin. 1. si tut. vel curat. interuen. *Ita tractatum est* ex tempore, in causa D. Petri Sappin nunc magistri Computorum & D. de Morgenex Pri. Id. Iul. 1592.

1 *L. puberes 101. de verb. oblig.* in quo differt pubes ab impubere, qui sine tutoris auctoritate nullo modo obligatur, *l. 1. C. de inutil. stipulat.*

2 *L. si curatorem habens 3. C. hoc tit.*

3 Ita Iacob. Cuiac. *ad d. l. puberes, & alibi sæpe.*

4 *d. l. puberes.* quam etsi vulgo interpretes accipiunt de pubere curatorem non habente, tamen refelluntur ex illis verbis, quæ bene Cuiacius ponderat, *Sine curatoribus suis.*

5 Nec enim necesse est adhiberi eius præsentiam, qui longe absit, licet alioqui esset adhibenda, *l. vlt. §. vbi autem in illis verbis.* vel longe absunt, *C. de bon. quæ liber. l. si longius 18. de iudic. l. 22. §. si patri. D. solut. matr. l. vlt. D. vbi pup. educ. deb.*

6 *Arg. l. quod si minor 24. §. non semper. D. hoc tit. l. reo 41. D. de solut.*

7 Nec enim curator datur inuitus, vt neque inuito, *l. 2. §. quæritur, D. de curat. bon. dand. l. 8. §. inuitus. D. de procur.*

8 Nemo enim cogitur minori, cum quo rem habiturus sit, curatorem petere nisi in litem, *l. 1. 2. & pass. C. de in lit. dan. tut.* aut ad solutionem accipiendam, *l. aut prætor 7. §. permittitur, D. hoc tit.*

9 *dict. l. si curatorem habens.* licet interuentus curatoris non impediat restitutionem, *l. 1. & 2. C. si tut. vel curat. interuen.*

DEFINITIO VII.

De restitutione in integrum aduersus omissam dilatoriam aut declinatoriam exceptionem.

Non datur in integrum restitutio minori, maiori vero multo minus,[1] aduersus omissam electionem exceptionis declinatoriæ aut dilatoriæ, quod ea omissio permodici sit præiudicij, ne lædat ius defensionis, si qua reo competat: de modicis autem, vt aiunt, non curat prætor.[2] Sed quod de exceptione dilatoria dicimus, in ea locum non habet, quæ possit etiam esse peremptoria, qualis est non factæ excussionis. Hæc enim etsi dilatoria esse creditur,[3] ideoque nec admittitur post litem contestatam:[4] potest tamen vno casu esse peremptoria, nimirum si verum sit, debitorem alia bona possidere, ex quibus satisfieri creditori possit, vt nullus ei regressus dandus sit aduersus pignoris possessionem. Itaque si minor exceptionem hanc omiserit, restitui in integrum poterit,[6] vt etiam post litem contestatam obiicere eam possit.[7] *Ita tractatum est* in causa N. Claudij de la Balme & Dominæ Comitis d'Antremons Cal. Febr. 1593.

1 Capel. Tholos. *decis. 53.* licet contra sentiat Bart. post gl. *in l. minor. 36. ff. hoc tit. per ill. tex. & per l. minor. 18. §. 1. eod.*

2 *L. qui procuratorem 57. §. 1. de procur. l. ita demum. 13. Cod. l. quæritur 14. § si venditor. ff. de ædilit. edict.*

3 Declinatoriæ enim & dilatoriæ exceptiones dicuntur, quæ Iudicis aut aduersarij personam respiciunt, non ius defensionis. Cuiac. *lib. 9. obser. c. 21.*

4 *L. ficio 4. ff. de in integr. restit.*

5 Vt & cæteræ ordinis exceptiones. Bart. *in l. exceptionem 6. ff. de except.*

6 *L. exceptionem 19 C. de probat. l. pen. & vlt. C. de except.*

7 *Auth. hoc si debitor C. de pignor.* Securus enim est possessor, ex quo creditor suum consecutus est a debitore, vel consequi potuit.

8 *d. l. minor 18. §. 1. & l. minor 36. ff. hoc tit.*

DEFINITIO VIII.

De minore filia restitutionem petente aduersus iuratam futuræ successionis, siue paternæ, siue maternæ, renunciationem.

Non desunt qui putent, filiam, quæ quantulacunque dote accepta futuræ parentis successioni renunciauerit fauore masculorum, & adhibito, vt fieri solet, iureiurando, nulla prorsus iuuandam restitutione, nec si minoris ætatis fauor ad quantamcunque læsionem accesserit, eoque iure Gallos passim vti prodit est,[1] quod hæc sententia familiarum præsertim nobilium faueat conseruationi,[2] quasi nec aliud quicquam filia exigere à patre debeat, nisi vt probum suæque conditioni conuenientem maritum nanciscatur.[3] Sed tamē receptior est cōtraria sententia, quam & Senatus noster sæpius secutus est, vt etiam maior annis filia aduersus huiusmodi renunciationem restituatur ex causa enormis, nedum enormissimæ læsionis.[4] Quod si etiam minor ætas interueniat, magis est, vt ea quoque læsio ad restitutionem proficere debeat, quæ nec sit enormis, dummodo non prorsus minima, vt priuilegium aliquod ætas habeat,[5] accedente præsertim paterna reuerentia,[6] adeoque materna, cum non minor matri quam patri debeatur,[7] licet non habeat mater liberos in potestate.[8] *Ita tractatum est* in ea causa, de qua SC. 7. & 8. sup. De pact. & SC. 6. sup. De eo quod met. caus.

1 Ioan. Papon. *in syntagm. arestor.*

2 Familia enim non nisi per masculos conseruari potest, cum fœmina suæ familiæ & caput sit & finis. *l. pronunciatio 195. §. vlt. de verb. signif.* qui enim ex fœmina nascuntur, patris non matrisfamiliam sequuntur, *l. familiæ 196. eod. l. pen. de agnosc. liber.* Publice autē interest familiarum dignitatem & amplitudinem conseruari, *d. l. 8. sed etsi seruus. ff. de ventr. inspic.* Vide *l. 1. de tur. immunit.*

3 *l. capite 19. ff. de rit. nupt.*

4 Non enim sufficit quod pater maritum quærat filiæ, nisi & eam dotet competenter pro modo facultatum, *l. cum omnium 19. C. de hæret. Nouel. 115. vt cum de app. cognosc. c. 3. §. si alterum.*

7 Semper

Digitized by Google

5 Semper enim facilius est vt succurratur minori, quam maiori, *l. si res æstimata 12. §. 1. in fin. ff. de iur. dot. l. Præses 42. ff. hoc tit.* Scripsi *Def. 6. tit. praced. De eo quod met. caus.*

6 *Arg. l. 1. §. quæ onerandæ. ff. quar. rer. act. non dat. l. pen. ff. de furt. l. si superstite 5. C. de dolo.*

7 *l. furiosa 4. ff. de curat. furios.*

8 *l. illud 4. §. ad testamenta. ff. de bonor. poss. contr. tabul. §. cæteri, Inst. de hered. qualit. & differ.*

DEFINITIO IX.

De probanda læsione & æstimatione bonorum maternorum.

TAmetsi vero dos matris tota consistat in pecunia numerata, nec maritus soluendo sit, non eo minus tamen in æstimanda læsione, si pro modica quantitate filia maternæ successioni renunciauerit, totius dotis ratio habebitur.[1] Non enim quid à marito exigere mulier eiusve heredes possint,[2] sed quid in bonis sit inspiciendum est:[3] bonorum autem appellatione actiones quoque continentur,[4] quas si ob id inanes esse obiiciatur, quod eas debitoris excludat inopia,[5] vt filiæ nihil interesse videatur; eadem ratio faciet, vt multo minus audienda sit mater eiusve heres, cuius nec quicquam interfit ex iis actionibus, quas inanes putet partem filiæ dari.[6] Quod si marito ad inopiam vrgente declaratum sit per Iudicem marito consentiente, ad quam vsque quantitatem dotis nomine caueri oporteret, tantum in dote esse videbitur,[7] quantum fuerit in Iudicis sententia:[8] neque patris heredes audiendi erunt, si in fraudem creditorum eam dotis taxationem factam causentur, cum mariti personam repræsentent,[9] cui si viueret, propriam turpitudinem fraudisque à se initæ consilium allegare non permitteretur;[10] quamuis certum sit, eam rem creditoribus inauditis nocere non debere.[11] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Nomen enim manet, etiamsi per inopiam debitoris malum sit, nec idoneum, *l. si nomen 4. D. de hered. vel act. vendit. l. si plus 74. §. vlt. ff. de euict.*

2 Simile quiddam est *in l. vxor marito 51. ff. de dona. int. vir. & vxor.*

3 *l. cum quæritur 6. C. de inoff. testam.*

4 *l. 3. in princip. & §. 1. ff. de bonor. poss. iunct. l. heres in omne 37. ff. de acquir. hered.*

5 *l. nam et 6. ff. de dolo.*

6 Quoties enim non ob aliam causam quis tenetur, quam quod actiones habeat, liberatur præstando actiones, *l. quod debetur 51. in fin. ff. de pecul. l. quod si in diem 16. §. vlt. l. item veniunt 23. §. ait Senatus, de petit. here.* Facit *l. in creditore 38. ff. de euict.*

7 Iuxta *l. si constante 24. ff. solut. matr. l. vbi adhuc 29. C. de iur. dot.*

8 Sententia enim inter auditos & consentientes ius facit, *l. si fundum 16. §. si pluris, ff. de pign. l. 13. §. pen. de iureiur.*

9 *l. heredem 59. l. hereditas 62. de reg. iur.*

10 *l. transactione finita 30. C. de transact.* Bart. *ad l. iusiurandum 17 §. procurator, n. 4. 5. &* 6. vbi vide *ff. de iureiur.*

11 Æstimatio enim ab vno facta non nocet aliis, *l. si fundum 8. §. si libert. de leg. 1. l. 5. §. circa, de don. int. vir.*

DEFINITIO X.

De minore curatorem non habente restitutionem petente ex causa læsionis aduersus iuratam prædij paterni venditionem.

MInor curatorem non habens, qui rem suam immobilem sine decreto vẽdidit, interposito tamen, vt fieri solet, iureiurando, si nullo modo læsus sit, non est in integrum restituendus,[1] quamuis paternum & hereditarium fundum vendiderit,[2] nisi proponas domum venditam, in qua sint maiorum imagines,[3] aut quid aliud simile, quod iustam minoris affectionem esse suadeat ad inducẽdam restitutionem.[4] Auctoritas namque iurisiurandi eo iure, quo vtimur, supplet defectum solemnitatis & decreti.[5] Itaque cessante causa nullitatis,[6] sola superest æquitas restitutionis,[7] cui porro minor tantum ætas, nisi læsio aliqua concurrat, locum facere nunquam potest.[8] Plane si læsio interuenerit, siue in precio, siue in eo, quod sine causa vendiderit rem, quam non expediebat vendere, restitutioni locus erit,[9] nec eo minus, quod cum alio æque minore contractum proponatur.[10] Cæteris enim paribus melior semper est conditio minoris, qui certat de damno vitando.[11] *Ita Senatus* contra Henricum Potier 16. Cal. Mart. 1594.

1 Quia, vt sequitur in Definitione, cessante causa nullitatis propter auctoritatem iurisiurandi, superest sola quæstio restitutionis, quæ porro citra læsionem competere nulla potest, *l. si quidem 11. C. de præd. minor. l. nam postea quam 14. §. si minor. D. de iureiur.*

2 Ita enim fieret, vt pupillis aut minoribus nihil vendere liceret ex eo, quod à parentibus accepissent, ne quidem cum decreto, quod falsum est: semper namque minor læsus reperiretur.

3 *l. lex quæ tutores 22. versic. nec vero domum, C. de administr. tutor.*

4 *l. si in emptionem 35. D. hoc tit.* Facit *l. libertus 36. D. de bon. libert. versic. veluti si prædia. l. 1. §. & alias videamus 15. D. si quid in fraud. pat.*

5 *Auth. sacramenta, C. si aduers. vendit.* Alex. *cons. 27. & cons. 125. num. 6. lib. 1.*

6 Quæ subesset facta alienatione rei immobilis sine decreto, *l. 2. l. prædia 8. l. si minor 15. & pass. C. de præd. minor.*

7 *d. l. si quidem 11. eod.*

8 *d. l. nam postea quam 14. §. si minor, D. de iureiur. l. verum 11. §. sciendum est, D. hoc tit.*

9 *l. patri 27. §. item ex diuerso. l. minor 40. §. 1. l. tutor 47. in princ. & §. 1. & pass. D. eod.*

10 Si modo solus ille captus sit, qui vult restitui. *d. l. verum, §. item quæritur pen. contr. sens. eod.*

11 *d. §. item quæritur.* vbi additur, Si vterque certet de damno vitando, quia forte pecuniam ab alio acceptam alius consumpserit, potiorem esse causam eius qui consumpsit. Facit *l. si minor 34. eod. l. si seruum 91. § sequitur, in fin. de verb. oblig.*

DEFINITIO X.

De minore procuratorem ad lites constituente, siue curatorem habeat, siue non, &, siue iurauerit, siue non.

COnstitutio procuratoris sine curatoris auctoritate facta per minorem habentem curatorem non valet, etiamsi iusiurandum interuenerit,[1] sicuti nec aditio aut repudiatio hereditatis, aut quid aliud simile.[2] Denique eo iure vtimur, vt nihil omnino facere possit sine curatore minor, qui habet curatorem,[3] non magis, quam si adhuc impubes esset,[4] multo minus hereditatem, quam ipsius nomine tutor aut curator agnouerat, repudiare poterit,[5] ne in iudicio quidem.[6] Itaque si id facere velit, licet aduersarius repudiationi consentiat, Iudex tamen decernere debet, vt ante omnia curator in ius vocetur, & audiatur.[6] *Ita Senatus* in secreto auditorio pro N. Petel Maurianensi 16. Cal. April. 1595.

1 Secus est si minor non habeat curatorem, quia tunc iuramentum repræsentat eum maiorem, *d. Auth. sacramenta.* vbi Bart. & alij. Idem Bart. *in l. minor 18. §. sin autem, D. hoc tit.* Gui. Pap. *quæst. 35. & quæst. 494. vers. sed aduerte.* Adde eundem Bar. *in l. cum minor, num. 1. D. rem rat. haber.* Quod si neque curatorem habeat neque iurauerit, constitutio procuratoris nulla est, & processus, qui inde sequitur, nullus. Guid. Pap. *d. q. 494.* Excipe causas, in quibus posset minor per se stare in iudicio. Nam & in iis poterit per se & sine curatore dare procuratorẽ. Bart. *in l. diuus Seuerus, §. curatores, num. 1. D. qui pet. tutor. l. 27. §. idem ait etsi nepotes 20. de inst.* Sed ad negotia procuratorẽ constituere quilibet minor potest, id est, etiam qui curatorem non habet. Idem Bart. *in l. neque tutores, n. 12. C. de procurat.*

2 Est enim aditio & repudiatio hereditatis res magni momenti, & quæ plurimum iudicij & consilij requirit, cum is, qui adit, obligetur, *l. more 8. & seq. D. de acquir. here.* qui vero repudiat, amittat occasionem acquirendi, *l. quod autem 6. §. 1. quæ in fraud. credit. l. 4. D. ad SC. Trebell.*

3 Aut prodigus, *l. si curatorẽ habẽs 3.* vbi Bart. & alij, C. *hoc tit.*

4 Licet ea agnitio nullius sit momenti, quia non potest adire tutor pro pupillo, nec curator pro adulto, sed pupillus ipse adire debet tutore auctore, minor qui curatorem habet curatore auctore, *d.l.8. & 9 de acq hered. l.potuit 5. C. de iur. delib.* Extra casum *l.si infantis 18.cod. & l.vlt.§.sin vero, C de curat furios.* Quanquam si iuris ratio inspiciatur, curatoris auctoritas in hanc rem prorsus inutilis est, *l.cum in vna 17.§.tutor, D.de appell.*

5 Quia nec in iudicio comparere potest sine curatoris auctoritate, nisi fortasse pupilli exemplo ad decretum Iudicis implorandum, *arg.d. l.infantis, in fin.*

6 Vt audito curatore possit decernere, an minori expediat hereditatem delatam adire aut repudiare.

DEFINITIO XII.

De restitutione minoris aduersus nouum creditorem, qui minore mandante veteri soluit.

QVoties creditori minoris, aduersus quem restitui minor potuit, alius mandante minore soluit, si postea minor ex causa ætatis & læsionis in integrū restitui velit, non aduersus secundum creditorem, qui priori soluit, sed contra priorem impetrare debet restitutionem.[1] Subsistente siquidem primo contractu fieri non potest, vt non vtiliter minoris negotium ille gesserit, qui pecunia sua priorem creditorem dimisit.[2] Quod si qua ratione minor læsum se cōqueri potest, is vt à primo creditore læsum se probet necesse est. Id vero inaudito eo fieri nequit lite contra secundum creditorem solum instituta, cuius nihil interest: quique exceptiones in promptu non habet, per quas restitutionis beneficium excludi fortasse possit.[3] *Ita tractatum est*, quibusdam tamen dissentientibus, in causa Nicolai Desparron, contra Petrum Cochet Idib. April. 1595.

1 Imo potius contra vtrumq; simul, *arg. l.in causa 13.§.vnde tractari, D.hoc tit.* Et sane durum est dari restitutionem in integrum, aut condictionem contra eum, qui suum recepit. *l.repetitio 44.de cond.indeb. l.5.§.pen.de dol.mal except. l.1 §.quod si patre, quar.rer.act.non det. l.si quis 12.D.de noua. l.si mihi 21.D. de donat.* Facit *l.6.§ sciendum, D.quæ in fraud.credit. l.nihil dolo 129.de reg.iur.* Vide *Defin.4.in fin Si min.ab hered se abst.*

2 Obstare tamen videtur *l.dolo 19.§.idemque est, D.de nouat.*

3 *d.§.vnde, l.29.§.vlt. D.hoc tit.* Iunge *l.12.eod.*

DEFINITIO XIII.

De comparatione pupilli & minoris curatorem habentis.

QVod nostris placet, puberem, qui curatorem habet, pupillo comparandum esse, nō facit, quo minus ex eius iureiurando confirmentur contractus omnes ab eo initi, ac si curatorem non haberet, si modo curatoris auctoritas interuenerit,[2] posteaquam placuit, sacramenta puberum vim habere decreti ad confirmandam alienationem, quam minor contra leges & sine decreto fecerit.[3] Itaque hactenus comparabitur pupillo minor curatorem habens, vt si sine curatoris auctoritate rem immobilem alienet, etiam accedente iureiurando, non valeat alienatio.[4] Cæterum extra causam illam alienationis bonorū immobilium constat, puberes etiam sine curatoribus suis recte obligari,[5] si prudentibus magis quam Interpretibus credamus,[6] quamuis alio iure vtamur.[7] *Ita tractatum est* in causa Claudij Vuillierme & D. de la Biguerne Idib. Sept. 1595.

1 *l.& prodigo, l.si curatorem 3.C hoc tit.*

2 Etsi tutoris auctoritatem interuenire non sufficeret, vt pupillus ex iureiurando obligaretur.

3 *Auth.sacramenta puberum, C.si aduers.vendit.*

4 *d.l.si curatorem.*

5 *l.puberes 101.de verb.obligat.*

6 Iac.Cuiac. *ad d.l. puberes*, contra receptam Interpretum traditionem.

7 Vt tum etiam, cum de nuda obligatione agitur, pubes habens curatorem pupillo æquiparetur, perinde ac si agatur de prædiorum distractione.

DEFINITIO XIV.

Interlocutio, per quam pronunciatum est instrumentum bonum & authenticum, non impedit restitutionem in integrum.

IVdicis interlocutio, quæ instrumentum contractus initi cum minore pro bono & authentico pronunciauit, beneficium restitutionis, quod postea minor petit, vt contractus rescindatur, ei adimere non potest,[1] maxime vero si interlocutioni causam dederit contumacia tutoris vel curatoris:[2] siue quod administratoris delictum aut negligentiam minori non nocere oporteat,[3] siue quod eiusmodi interlocutio ad formam instrumēti extrinsecam potius, quam ad intrinsecam contractus substantiam referēda videatur,[4] siue denique quod ipsum etiam restitutionis nomen supponat valere ipso iure contractum, aduersus quem restitutio postulatur,[5] ne auxilium extraordinarium ab eo, qui ipso iure tutus sit, frustra & contra iuris nostri regulas imploretur.[6] *Sine die.*

1 Nihil enim commune habet fides instrumenti cum venia ætatis, *arg. l.Papinianus exuli 20.de minor.*

2 Solent enim interlocutiones tales fieri in pœnam contumaciæ. *Not.in l.de ætate 11.§.qui tacuit, D.de interrog.in iur. faciend.*

3 *l.vlt.& tot.tit C.si tut. vel curat. interuen.* Excipe tamen casum *l.propter iudicem 13.§.vlt. D. de iudic.*

4 Dicitur enim bonum & publicum & authenticum instrumentum, quod formam publicam & solemnem habet extrinsecam. *Not.in Auth.si quis in aliquo, C. de edendo & in l.vlt. C.de fid.instrum.* Aliud est autem tractare de instrumento, aliud de contractu.

5 *l.1.C.si aduers.libert. l.2.C de præd.minor.*

6 *l.in causa 16. D.de minor. l.Imperatore. 29.D. de reb.auctor. iudic.possid.*

TIT. XIII.

DE FIDEIVSS. MINOR.

DEFINITIO I.

De restitutione minoris an prosit fideiussori?

IN quæstione illa, An in integrum restitutio minori concessa prosit fideiussori,[1] placet distinctio, An pro minore fideiussor interuenerit eo prorsus modo, quo pro maiore interuenisset,[2] quod simpliciter accepto fideiussore in dubio præsumendum est,[3] an quasi pro minore & contemplatione iuris Prætorij,[4] id est, ob eam duntaxat causam, vt creditori cautum esset, qui alioquin propter incertum ætatis ac restitutionis[5] non fuerat cum minore contracturus. Priore casu prodest fideiussori restitutio à minore impetrata, perinde ac si à maiore impetrata esset.[6] Posteriore vero non prodest,[7] nisi creditoris dolo minor circumscriptus proponatur.[8] Quidni enim hoc casu restitutio minoris prosit fideiussori, cui & citra restitutionem doli exceptio ex persona minoris prodesse posset?[9] Quippe quæ ex parte obiicientis in rem potius sit, quam in personam,[10] ac proinde ex earum genere, quæ vel inuito debitore competunt fideiussori.[11] Plane omni casu minor à fideiussore iudicio mandati conuentus eodem ætatis fauore aduersus fideiussorem quoque restitui poterit,[12] ni dolus proprius sit impedimento.[13] *Ita Senatus* in causa Ioannis Antonij Gleiron & Ioannis Crispini, cōtra D. de Moyrō Idib. Decem. 1590.

1 De quo

1 De qua in l.1.& 2.C.hoc tit.

2 Id est, non tanquam pro minore, sed tanquam pro alio quolibet etiam maiore, quia nihil vetat etiam à maioribus fideiussores dari.

3 In dubio enim iure communi vsus quis creditur potius quam speciali, l.si miles 7. de inoff. rupt. sicut & causa naturalis inspicitur magis quam accidentalis, l 3.§.1 D.de tutel.

4 Quomodo Papinianus loquitur in l. Stichum aut Pamphilum 95.§.quod vulgo, D.de solut.

5 Sic loquitur idem Papin. in l.si Titius 48.§.1. D.de fideiuss. de cuius sententia & emendatione scripsi lib.8.Coniect.ca. 1.& 2.

6 l.minor 51.D de procur.l.2.§ 1.D.de admin.tut.l.si pupillus 89.de acquir.hered.l.exceptiones 7.§.1.D.de except.

7 l.in causa 13.D de minor.d.§.quod vulgo,d.l.si Titius. Paul. lib.2.sentent.tit.9.§.5.l.1.Cod.hoc tit.l.si pupillus 35.D.de recept. qui arb.

8 l.1.C.eod.d.l.exceptiones 7.§.1.

9 d.l.exceptiones, in fin.

10 l.2.§.1.& 2.ff.de doli mali except.

11 d.l.exceptiones,§.1.l.& heredi 21.§.vlt.l. quod dictum 32. de pact.facit melius l.vlt.sub.tit.de pact.

12 d.l.1.C.hoc tit.d.l.in causa.

13 Nunquam enim minoribus in dolo subuenitur, l. si ex causa 9.§.nunc videndum,ff.de minor.l.1.Cod si aduers.delict.l. sed etsi 5.§.quod si impubes,ff. ad leg.Aquil. Ergo non semper minoris restitutio prodest fideiussori, sed interdum, vt Vlpianus loquitur in l..§.sed vtrum, ff. de minor. id est, secundum suprascriptam distinctionem: Scripsi libr.8. Coniect.iur.ciuil. cap.1.& sequentibus.

TIT. XIV.

DE FILIOFAM. MINOR.

DEFINITIO I.

De filiofamilias si deiubente pro patre à carceribus liberando.

PATER ex causa criminis in carceres detrusus, & de non offendendo ad certam vsque quantitatem satisdare damnatus, vndique conquisitis fideiussoribus nec inuentis, oblata etiam vxore quam minus idoneam esse constiterat,[1] postremo loco filium ex prædefuncta coniuge minorem annis viginti quinque offerebat. Aduersarius negabat admittendum propter periculum in integrum restitutionis, si quando filius vellet dicere, paterna se reuerentia coactum & iuuenili facilitate, vt pro patre fideiuberet.[2] Visum est, iustam intercedendi causam habere filium, qui id ageret, vt patrem alioqui miserum & perpetuis carceribus mancipandum liberaret: cum si in eo minus officiosum se præberet, exheredari merito ob eam causam tanquam ingratus ex Iustiniani constitutione[3] posset. Proinde verendum non esse, ne prætextu minoris ætatis aduersus illam intercessionem restitui minor quandoque posset.[4] Neque enim læsus videri deberet, qui iure communi vsus fuisset,[5] quique non aliud fecisset, quam quod, vt faceret etiam maior,[6] pietatis intuitu, & iustæ exheredationis metu cogi potuisset.[7] Cum tamen filij quoque perinde ac mulieris facultates suspectæ probarentur, recessum fuit ab hoc tractatu, alioqui adhibito remedio victoris indemnitati & saluti consultum. *Ita Senatus* in causa N.Ioannis Iacobi de Minioux, & Do.Cat. Dorlier tunc Iuridici apud Chablasienses maioris postea Senatoris meritissimi 13. Calen.Ianuar.1594.& iam antea 3.Non.Sept.

1 Iuxt.l.illicitas 6.§.ne potentiores,ff.de offic.Præsid.

2 Non solum propter exceptionem Senatusconsulti Velleiani, quæ datur contra intercessionem, & cui tamen renunciari potest l.pen.§.pen.ff.ad SC.Velleian.l.iubemus ,C. eod. l.vlt.& Auth.matri, & auia,C.quand. mul.tut. off.fung. poss. sed etiam quia non est hoc satis idonea. Posset etiam dici fœminam non posse alium defendere, ne maritum quidem, l. 4.l.alienam 18.Cod.de procur.l.neque fœmina 54.ff.eod. Sed hic non de defensione agebatur, sed de fideiussione, quam vtrique præstare mulier potest pro marito è carceribus eximendo.

3 Arg.l.1.§.qua interanda,ff. quar.rer.act.non dat. Neque enim æs alienum patris soluere non cogitur, l.5.§.parens 16.de lib.agnosc.l.1.C hoc tit.

4 Neque enim modica filij ignominia est, si patrem talem habeat, arg.l.1.§. vlt.ff.de liber.caus. Nec quicquam vetat filium pro patre fideiubere, l.si pro patre 10.in princip.& §...ff. de in rem vers. l.fideiussor 1. §.1. ff.de pignor. Nam & sublata proxima causa stipulationis, quæ propter restitutionem ex causa læsionis & paternæ verecundiæ manis esse potest, superest pristina causa pietatis, quæ impedit condictionem, ne possit filius petere vt liberetur, arg.l.penult.ff.de condi.tion ob turp.caus.l.cum id 32.§.mulier,ff. de condict.indebit. Facit l.sed etsi 21.ff.solut.matrim.

5 Nouell.115.vt cum de appell.cognosc §.aliud quoque capitulum,§.si vnum de prædictis, qui licet loquatur de patrocapriuo, tamen etiam porrigi potest ad eum, qui in carcere detinetur pro delicto, si de suo satisfacere non possit, quia nec liberari potest cedendo bonis, vt dicam inf. titul.qui bon.ceder. pos.Defin.4. Quid enim interest, an parietibus quis, an compedibus teneatur? Inquit l. succurritur 9.ff. ex quib.caus. maior. Qui namque satisdare tenetur, etiamsi sit locupletissimus, pro idoneo non habetur, l.minor 51.§ vlt.& ll.se 39.de procur.

6 Non enim restituitur minor ob id solum, quod sit minor, nisi sit etiam læsus, l.verum 11.§ secundum, ff. de minor.l. nam posteaquam 9.§ si minor,ff.de iureiur.

7 l.vlt.C.de in integr.rest. minor.l.anter eos 51.§.1 ff. de fideiuss.l.in pupillo 47.§.1.de solut.l.nihil consensui 116.§.non capitur,de regul.iur. Ioann Papon. in syntagm.Arrest.libr.7.titul.1.§.3.

8 Text.est elegans in l.antepen.§.vlt ff.de minor.

9 Arg.l.qui non facit 121 de regulatur l.cum plures 12.§. cum tutor,& l.seq §.in soluendis,ff.de adm.& per tut.l.4.ff.vbi pupill educ.deb. Itaque videtur filiusfamilias hoc casu fideiubere in rem suam pericndo ac patris, quia dignitas patris est dignitas filij, l.filium 9 ff. de Senat. & contra infamia patris est infamia filij,d l.1.§.vlt.de lib.caus.& in lastis quidem 8.in fin, ff.de eo quod met caus. [Vnde est quod patrem etiam bannitum, vt loquuntur, dum ne perduellem filius alere tenetur Nell de Sancto Gemuniano post alios, quos citat in tract. de bannitis, quæst.48.]

DEFINITIO II.

Filiofamilias fideiubenti pro patre ex causa iusta, & decreto Iudicis, curator dandus non est.

CVm iusta causa est permittedi, vt filiusfamilias, licet minor annis viginti quinque pro patre fideiubeat,[1] quemadmodum in ea specie, de qua proximè scripsimus, an curator ei ad actú dari debeat, dubitatum est,[2] quibusdam sic affirmantibus ad facilius denegandum beneficium restitutionis ei, qui alioquin & ætatis, & metus, vt vocant, reuerentialis prætextum vellet obtendere.[3] Sed placuit non nisi ineptè curatorem ei dari posse, qui in patris iure ac potestate esset constitutus,[4] quique & sine curatore obligari rectè posset ex quocunque contractu,[5] accedente præsertim iureiurãdo. Nec enim egere poterat auxilio curatoris, ad explorandum, an facere deberet, quod Senatus ex officio facere eum debere pronunciaret.[6] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Regulariter enim restitui potest filiusfamilias minor, qui fideiubet siue pro patre, siue pro extraneo, l.1.C.hoc tit. Extra hanc causam non solet filiisfamilias minoribus succurri, ne per eos patribus quoque succurratur, nisi in causis, ex quibus patri non acquirunt, l.3 §.sed vtrum, l.Æmilius 38. §. vlt. ff.de minor.l.vlt.§. vbi autem 6 C de bon. quæ libe. Vide l.si dubitet 10.§.filiusfamilias,ff.de fideiuss.

2 Dubitandi causa est, quia neque filius familias videtur posse stare in iudicio, sine auctoritate patris, l. vlt.§. necessitate,Cod.de bon.quæ liber. neque pater auctoritatem filio præstare in rem suam, l.1.§.1. quod dicimus 7.de auctor.tut.1 n princ. in fin.

3 Difficilius enim est, vt decipiatur minor, qui adhibet curatorem, l.ait prætor 7.§.1.ff. de minor.l.cum pater 77.§. cum paternus de leg.2.

4 Curatorem tamen certis eius bonis, dari nihil prohibet, vt ... d.l.vlt. ... vers. ...

5 *l. tam ex contractibus 57. ff. de iudic. l. filiusfamilias 8. ff. de procurat.*

6 Decretum enim Iudicis supplet præsentiam patris & curatoris, *d. l. vlt. §. solente. l. si infantis 18. in fin. C. de iur. delib. l. bonorum 7. C. qui admitt.*

DEFINITIO III.

De filiofamilias, qui se depositarium constituit pro patre.

Filiusfamilias minor annis viginti quinque, cum pater vrgeretur ad solutionem, vt pecuniam à se debitam vel solueret, vel obsignaret, professus fuerat depositam penes se pecuniam, vel quam aliam rem, quæ pecuniæ loco esset, cum tamen reuera nihil accepisset. Nō magis iuuabitur per in integrum restitutionem, quam si reuera depositum suscepisset. Nihil enim interest, quod ad creditorem attinet, an depositarius quis sit, an depositarium se cōstituerit, si quidem non magis huic, quam illi exceptio vlla competit, [3] Minusque succurrendum illi est, qui vt exequenti apparitori illuderet finxit se depositarium, cum non esset.[4] Accedit enim ea res proximè ad dolum, [5] in quo genere minorib. quantumlibet læsis succurri non solet. [6] Quamquam male & perperam fecisse apparitorem constabat, [7] qui passus esset pecuniam aut quam aliam rem, quæ pecuniæ loco esset, deponi penes filiumfamilias debitoris, [8] quia cum eadem sit persona filij & patris, [9] perinde est ac si pater ipse idemque debitor in depositarium eligeretur; [9] quod vtique fieri nemo probauerit, hoc ita si non creditor ipse consentiat. Neque enim volenti fit iniuria. [10] *Ita tractatum est* in publico auditorio Idib. Septembr. 1595. postea pronunciatum Ant. Cal. April. 1596.

1 Confessio enim in deposito probat veram numerationem saltem in præiudicium confitentis. *l. Publia 26. §. vlt. D. depos. l. in contractibus. C. de non num. pecun.*

2 Andr. Tiraq. latè *de retract. conuent. §. 4. gloss. 6. num. 8. & seqq.*

3 *Argum. l. 1. §. idem Pomponius quærit 14. D. deposit.* Mendacium enim puniri æquum est. *l. 4. l. si sine 9. l. de ætate 11. §. si cum esset. & §. qui tacuit. de interr. in iur. fac. l. si dubitet 10. § 1. D. de fideiuss. l. vlt. D. de rei vindic.* præsertim cum hoc mendacium alioqui futurum sit creditori captiosum. *l. vlt. D. quod fals. tut. auct.* Nam & in pupillo id obtineret, *l. quod enim 14. D. de dolo.* [Huc pertinet quod scriptum est *in Auth. item possessor. Cod. qui potior in pign. hab.* Eum qui negauit ius auctoris sui nullam postea exceptionem ex illius iure posse obiicere. Cui simile est, quod si fideiussor vel mandator neget se fideiussisse vel mandasse, & postea conuincatur de mendacio exceptionem ordinis postea nō habet, In pœnam scilicet mendacij. *Ita Senatus* in causa Iacobi Quiblier, & Antonij Matthieu Non. April. 1612.]

4 *Arg. l. pen. D. eod. tit. de dolo. l. qui se liti 45 D. de petit. hered. l. nec vllam 13. §. non solum, & l. sequent. eod. l. vltim. D. si vsusfruct. pet.*

5 *l. si ex causa 9. §. nunc videndum, D. de minor. l. 1. C. si aduers. delict. l. sed etsi 5. §. quod si impubes. D. ad l. Aquil.*

6 Ioan. Papon. *in syntag. arest. lib. 18. tit. 5. §. 22.*

7 *l. vlt. C. de impub. & aliis subst.*

8 *Arg. l. si apud filiumfamilias 21. D. depos. iunct. l. 1. §. si apud seruum 18 D. eod.*

9 Nec enim fieri potest, vt idem & deponens sit & depositarius, non magis quam vt idem sit & debitor & creditor, aut fideiussor sui ipsius, *l. heres à debitore 21. §. seruo 30. & seq. D. de fideiuss. cum simil.*

10 Ipse enim aut non est deceptus, aut se decepit, *d. l. qui se liti 45. D. de petit. hered. l. nam si actor 26. D. de rei vindic.*

TIT. XV.

SI TVT. VEL CVRAT. interuen.

DEFINITIO I.

Cui incumbat onus probandi, pecuniam fuisse versam in rem minoris vel perditam.

Qvod dicimus, Minore, qui rem suam immobilem sine decreto alienauerat, [1] si venditio propter iurisiurandi religionem teneat, [2] restitutionem in integrum postulante, [3] emptori incumbere onus probandi, versum fuisse precium in rem minoris, [4] non habet locum, si minor cum curatoris auctoritate contraxerit. [5] Credendus enim est curator pro officij sui ratione id egisse, vt in rem minoris pecunia verteretur: [6] in eoque duntaxat prodest emptori adhibitam esse curatoris auctoritatem; cum alioqui facta venditio à minore curatorem non habente non eo minus valeat, si iusiurandum interuenerit, Adeo vt nec rescindi possit beneficio restitutionis, si læsio nulla concurrat: [8] sicut ex contrario interueniens curatoris auctoritas probata læsione restitutionis auxilium non excludit. [9] Cæterum non vsque adeo minori nocere debebit interuentus curatoris, vt audiri non debeat, si probare velit, pecuniam à se malè consumptam [10] si non ex aduerso probet emptor solutam auctore etiam curatore. Nam qui minori soluit cum curatoris auctoritate tutus est, [11] neque curiosus esse debet, quam in rem postmodum pecunia impendatur. Pertinet enim id ad periculum curatoris & fideiussorum eius, si quos dederit, [12] adeoque minoris ipsius, qui imputare sibi debet, quod curatorem hunc sibi dari petierit, [13] cum curator non nisi petenti detur. [14] *Ita Senatus* in causa N. Francisci Denarie contra Bartholomæum de Valon 8. Id. August. 1588. & in causa Hypoliti Fernier, contra fratres Raymondos Maurianenses 12. Calen. Iul. 1592.

1 Quo casu si iusiurandum non interueniat, competit vindicatio, quia minori integrum manet ius dominij propter legis prohibitionem. *l. 5. §. pen. l. pen. § 1 ff. de reb. eor. qui sub tut. l. prædia 8 l. si quidem 11 l. si prædium 16. & pass. C. de præd. minor.*

2 Iuxta Auth. *sacramenta. C. si aduers. vendit.*

3 *d. l. siquidem, vers. si vero.* Vide quæ scripsi in Ration. *ad §. restitutio. l. 24. de minor.*

4 *l. prædiorum 10.* vbi gloss. & DD. *d. l. si prædium 16 eod.*

5 Intellige, Omni casu quo minor petit restitutionem, siue quia vendiderit rem, quam non expediebat vendere, aut precio viliore, siue quia precium male consumpserit, secundum distinctionem Bartoli *in dict. l. siquidem.* Nam & cum non aduersus solutionem, sed aduersus venditionem ipsam restituendus est, siue ad rem perperàm habendam, siue ad precium supplendum, curatoris interueniens auctoritas facere debet, vt præsumptio sit pro emptore, quamuis probet minor id, quod est causa suæ intentionis, quia ponimus contractum tenere, alioqui de restitutione quæri non oporteret, *l. 2. ad l. si iusiurand. in causa 16. §. & generaliter. ff. de minor.* Imo & vulgo creditum est sufficere, vt contractus teneat, post Gloss. & Bart. *ad dict. l. prædiorum.* quod si ita est, nihil refert, an curatoris auctoritas interuenerit necne. Sed ego non possum probare, quia tum etiam, cum cōtractus tenet, non satis tuto minori soluitur sine curatore, *l. 7. § 1 ff. de minor.* nisi venditio facta sit cum decreto, quomodo accipienda est *l. pupil. si minor 24. §. restitutio d. part. 27 §. item ex diuerso ff. eod.* Si enim venditio non teneat nisi propter vim iurisiurandi, & minor restituendus sit, non puto duriorē constitui debere causam minoris, quam si nō iurasset, dummodo impetrauerit absolutionem, vt dicam inf. Defin. 2. Si aduers. vendit. quia iuramentum non respicit causam solutionis, nec quicquam facilius esset, quam eo modo minores decipere. Ergo si vēditio non teneat, multo minus nocebit minori interuentus curatoris, quo minus probandi onus de precio in rem minoris verso emptori incūbat, cum hoc casu minor habeat vindicationem, quæ non potest excludi nisi per doli exceptionem, in eo illo casu, quo minor ex alieno damno locupletari velit, *dict. l. si prædium. l. vtere, Cod. de præd. minor. l. pen. ff. eod.* In qua exceptione procul dubio emptor semper actor est. Neque hoc casu locum habet illa ratio Vlpiani *in d. § restitutio.* quod emptor soluere precium necesse habeat, quia neque ex venditione nulla precium soluere est necesse. Excipe contractum mutui, de quo in Definit. 1. infr. Si aduers. credit.

6 Sicut & credendus est decipiendi minoris consilium non habuisse is, qui cum minore contracturus adhibuit curatorem, *d. l. 7. §. 1. ff. de minor.*

Dini

7 Dixi Def.10.*sup.de in integ.rest.minor.*

8 *l.nam postea quam 9 §.si minor.ff.de iureiur.*

9 *l.2.3.ult.& pass.C.hoc tit.*

10 Præsumptio enim eliditur per probationem contrariam,*l.si chirographum 24.& seq.ff.de probat.*

11 *d.l.7.§.1.ff.de minor.l.1.C.si aduers.solut.*

12 Cum sint idonei.*l.intra 39.§.ult.ff.de minor.& tit.de fideiuss.tutor.iunct.tit.de magistr.conuen.*

13 *l.1.§.item quæritur 11.ff.de separ.*

14 *§.item inuiti,Inst.de curat.l.mutus 43 §.si qui curatorem.ff.de procurat.*

DEFINITIO II.

De curatore dato ad præstandum auctoritatem minori donaturo vel venditur o.

SI curator ad hoc ipsum datus sit, vt donet aut vendat bona minoris immobilia,vel vt vendituro aut donaturo minori auctoritatem præstet, non aliter valet curatoris datio,quam si eædem iuris solemnitates interuenerint, quas interuenire necesse est in alienatione rerum minoris:[1] quod alioqui in fraudem minoris & dolo malo eius,qui cum minore contracturus est, ea auctoritas captata videatur.[2] *Ita Senatus* pro Donata Morens contra Bertrandam Moreas 6.Id.Iunias 1590.

1 *l.1.*vbi Bald.*C.si aduers.donat.* Simile est quod dicimus pupillum aut adultum sicuti alienare non potest, ita nec procuratorem constituere posse ad alienandum etiam tutore auctore.Bart.*in l.neque tutores,n.10.& 11.C.de administr.tutor.*

2 Auctoritas enim dolo malo præstita non nocet,*l.huius 9.l.falsus tutor 11.§.qui dolo malo D.quod fals.tut.* licet actio, quæ ex edicto illo competit,tota sit in fauorem eius,qui dolo malo falsi tutoris deceptus fuit contrahens cum pupillo.Melior textus est *in l.siue generalis 61.D.de iur.dot.*

DEFINITIO III.

De verbis enunciatiuis prolatis per minorem contrahentem cum auctoritate curatoris.

VErba enunciatiua in cõtractu cum minore gesto apposita,quę contra maiorem probarent,[1] probant etiam contra minorem,si curatoris auctoritas in contractu interuenerit, non aliter.[2] Hactenus nimirum, vt contrarium probandi onus in minorem ipsum transferatur,[3] vtputa si in instrumento scriptum sit, minorem accessisse ad venditionem partis, quam in re communi habebat, propterea quod res illa commodè diuidi non posset,[4] præsertim cum id ipsum alij quoque coheredes eodem instrumento affirmassent.[5] *Ita Senatus* in ea causa, de qua SC.13.sup.De in integr.restit.minor.

1 Quomodo probant, quoties id continetur, in quo contrahentes possunt sibi præiudicare.Bart.*in l.1.nu.4.Cod de fid.instr.& in l.Publia 26.§.Titius D.depos.*aut quoties iuramentum interuenit, siue principaliter propter se, siue incidenter, siue propter aliud, siue ad alium directa, siue sint emissa, siue subaudita.Idem Bart.*in l.ex hac scriptura.n.11.D.de donat.*

2 Nihil enim potest imputari ei,qui contrahit cum minore adhibito curatore, cur deterioris conditionis esse debeat, quam si cõtraheret cum maiore,*l.cum pater 77.§ curatoris.de legat.2.*vbi est text.elegans.

3 Nam contra probationem, quæ ex verbis enunciatiuis inducitur,potest admitti contraria probatio,*l.pen.*vbi Bart.*nu.8.C.de contr.& committ.stipul.*

4 Quæ res facere potest vt minori expediat vendere,cum non possit diuidere, puta si habeat socium rixosum. Nam & ex hac causa si res diuidi posset,prouocare ad diuisionem etiã minor posset.Bart.*in l.iubemus 1.num 7.C.de sa ros.Eccl.*facit *l.1.§.1.D.de reb.eor.l.pen C eod l.4 inf pro soc.l.ult.de iur.dot.l.inter 20.D de auctor.tutor.*Et ibi Bart.

5 Affirmatio tamen illa est suspecta, vtpote quæ causam illam habere potuerit, vt facilius defenderetur venditio,quæ ipsis vtilior futura erat,si tota res venderetur, quam si eorum portiones duntaxat.Non enim tam facilè reperitur,qui emere partem velit *l.tutor 47 §.1.D de minor.l.si quis aliam 46.D.de solut.*Neque hoc casu locum habet,quod dici solet,Eãdem esse rationem partis & totius,*l.quæ de tota 76.D.de rei vind.l.*

si duo 31.in fin.D.de admin.tut.l.si seruus 82.de acq.hered.l.1.D. pro derelict.

DEFINITIO IV.

De vocando curatore ad actum dato,vt adsit iudicio in integrum restitutionis.

ILlud obseruandum est, cum quæritur, Venditione per minorem facta auctore curatore, an minori expedierit vendere necne, & an pecunia vtiliter in rem minoris versa sit, nec ne, melius esse, vt ante omnia in ius vocetur curator heresve eius, ne quicquam inaudito illo constituatur:[1] siue curator ille generaliter bonis omnibus minoris, siue ad actum duntaxat datus sit.Nam & qui ad actum datus est,perinde cogitur administrationis suæ rationem reddere.[2] Ad officium vero curatoris potissimum spectat,vt videat,an expediat minori vendere, & in quam rem precium vertatur, Multum tamen interest,an minor ob id læsum se dicat: quod vendiderit,cum non sibi expediret vendere,an ob id tantũ, quod precium malè consumptũ sit & deperditum?[3] Priore casu vocandus est curator sumptibus & diligentia emptoris, posteriore minoris, quia priore casu contra emptorem præsumptio est,[4] posteriore contra minorem. Hoc ipsum ideo, quia emptori, priusquam emeret, fuit necesse emere, at ementem soluere fuit necesse.[5] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Cum possit restitutio damnum ei afferre condemnato minore,*l.in causa 13.vers.causa enim cognita, l etiam 20. ult D.de minor.*

2 Exemplo procuratoris, qui & ad vnam rem dari potest, *l.1.§.1.D.de procur.l.si procurator 10.C.eod.l.si vero 12.§.contrario.D.mandat.l.3.C.de in lit.dand.tutor.*

3 Ita distinguit Bart.licet ad alios fines, *in l siquidem 11 C.de præd.minor.*

4 Secundum eam sententiam, de qua diximus Defin.præced.quam tamen nos non probauimus.

5 *L.quod si minor 24.§.restitutio,D.de minor.*

TIT. XVI.

SI IN COMMVN. CAVS. IN integr.restit. pet.

DEFINITIO I.

De restitutione in integrum ab vno ex fratribus minoribus pro omnibus petita.

SI plures fratres in minori ætate contraxerint, aut eorum nomine tutor de re, quam in communi habuerunt, & ea læsio interuenerit, quæ locum faciat restitutioni, potest ab vno ex iis omnium nomine restitutio impetrari etiam citra mandatum, non solum quod ex iuris ratione permittatur coniuncto, vt agat pro coniuncto præstita rati satisdatione,[1] (coniunctas autem personas in proposito transuersales quoque intelligimus vsque ad quartum gradum[2]) sed etiam ratione connexitatis,&,vt nostri loquuntur,propter indiuiduitatem contractus,[3] si non alij fratres dissentiant,quorum etiam nomine restitutio postulatur:[4] contractuum enim omnium causa indiuidua est,[5] præsertim venditionum,[6] nec fieri potest,vt pro parte valeant, pro parte non subsistant.[7] *Ita Senatus* in causa N. Nicolai Dauise Senatoris, contra Franciscum le Maistre Prid. Cal. Septembr. 1593.

1 *L.sed & hæ personæ 35.D.de procurat.*

2 Alex.*consil.4.incip.videretur,col.3.vers.circa primum,volum.2.*

3 *L.unic.*vbi Gloss Bart.& cæteri,*C.hoc tit.* Ioannes Mauricius,qui dicit communem *in tract.de rest.in integr.c.185.n.3.& 4.*& apertius *c.244.*facit *l.si commune 10.quemad.ser.amit.l.4.&*

§ fundum,D. si seruit.vend.l. per fundum 11.rust.præd.

4 Mausic.d.c.144.

5 Hæc propositio non videtur generaliter vera, sed tunc tantum, cum de iis rebus contractus est, quæ diuisionem non recipiunt, *l. stipulationes non diuiduntur 72. de verb oblig.*

6 Intellige ex parte emptoris, qui non fuit empturus partem, *l. si quis aliam 46. D. de solut.* Nã ex parte vẽditorum cum sunt plures, nihil vetat diuiduam esse venditionem, si res vendita diuidua sit. Ideoque nec restitutio minoris debet hoc casu prodesse maiori si emptor nolit, *l. tutor vrgentibus 47. § curator, D. de minor.* Dicam Defin. seq.

7 Nimirum in vnius eiusdemque venditoris vel emptoris persona, qui non fuerit ille partem venditurus vel empturus, *d. l. si quis aliam 46. D. de solut.* facit *l. etiamsi 29. § 1. De minor.* Iunge l. cum ex causa 139. de verb. oblig.

DEFINITIO II.

De restitutione in integrum pro re communi per minorem impetrata.

Coheredes plures qui fundum hereditarium communem & indiuisibilem habebant, eum tibi vendiderunt. Inter quos vnus fuit minor annis vigintiquinque qui & iurauit nunquam se contrauenturum, & curatoris sui auctoritatem adhibuit. Si is postea in integrum restitui velit aduersus venditionem tanquam læsus etiamsi læsionem probet non aliter audiendus est, quam si totum fundum recipere sit paratus, & vicissim totum precium reddere, id est, pro coheredum quoque portionibus.[1] Neque enim aliter fieri potest, vt omnia in integrũ & pristinum restituantur, cum tu partem fundi communis, præsertim indiuisibilis empturus non fueris,[2] nec cogendus sis incidere in communionem si nolis, in qua nec remanere cogi potes.[3] Sane non dabit ea res ius minori vt hoc prætextu possit fundum à te integrum auocare, & pro coheredũ partibus, nisi per te conditio deferatur.[5] Diuersum esset si venditio perperam, & contra legis prohibitionem facta proponeretur, id est, sine decreto nec iureiurando interueniente.[6] Tunc enim sicuti non esset minori necessaria restitutio, ita parum curandum esset an tu partem empturus fuisses, nec ne. Suam enim partem quasi nec alienatam pro indiuiso vindicare à te posset.[7] *Ita Senatus* in causa Claudij Vuilli erme & Dominorum de la Biguerne, Idibus Septemb. 1595.

1 *dict. leg. tutor 47. § curator in illis verbis, Nisi si emptor à toto contractu velit discedi, quod partem empturus non esset, D. de minor.*

2 *d. l. si quis aliam 46. D. de solut.*

3 *l. si non sortem 26. § si centum D. de condict. indeb.*

4 *l. vltim. D. commun. diuid.* Scilicet propter difficultatem communionis, vt loquitur Vlp. *in l. qui neque 8. § vlt. D. de reb. cor. qui sub tutel.* id est, propter discordias quas materia communionis excitare solet. *l. cum pater 77. § dulcissimis, de leg. 2. l. in re communi 26. vrb præd.*

5 *d. § curator.*

6 *Tit. de reb. cor. qui sub tutel. & C. De præd. minor.*

7 *l. 2. C. eod. de præd. minor. l. in causæ 16. § & generaliter D. de minor.*

8 Nam & ad prædia communia pertinet oratio Seueri, vt neque obligari neque alienari possint sine decreto, nisi ea alienationis specie quæ fit necessario per diuisionem socio maiore prouocante. *d. l. 1. § 2. in fin. l. 5. § vlt. l. qui neque 8. § vlt. D. de reb. cor. qui sub tutel.*

TIT. XVII.

SI ADVERS. REM IVDIC.

DEFINITIO I.

Minor potest procuratorem constituere sine curatore, dummodo interueniat iusiurandum, nec petat ille dari sibi curatorem. Quem tamen dari semper melius est.

Si minor procuratorem ad lites constituerit, adhibito, vt plerumque fit iureiurando,[1] valet equidem omnia, quæ cum procuratore gesta fuerint,[2] & consequenter minore condemnato valebit sententia, reique iudicatæ auctoritatem, si ab ea prouocatum non sit, obtinebit.[3] Sed nõ excludet ea res beneficium restitutionis aduersus rem iudicatam petitæ, si minor læsus proponatur.[4] Consultius tamen facit is, cui res erit cum minore, si ei curatorem dari postulet, quo auctore procurator ad litem cõstituatur iudiciumq; peragatur: ne tam facile minor quãdoque conqueratur se indefensum fuisse, ex eaque causa impetret restitutionem.[5] Sed etsi minor curatorem nullum habens procuratore cum iureiurando iam constituto, dari sibi curatorem petat, & protestetur nolle se absque curatoris auctoritate litigare, dandus ei omnimodo curator erit.[6] Alioqui nec sententia valebit, si qua postmodum contra minorem reddatur, nec quicquam aliud, quod ab eo tempore cum procuratore geratur.[7] *Ita Senatus* sæpius.

1 *Iuxta Auth. sacramenta C. si aduers. vendit.*

2 Bart. *ad d. Auth. num. 22.* vbi defendit constitutionem illam locũ habere etiam in iudiciis, quoniam in iudiciis quasi contrahitur, *l. 3. § idem scribit de pecul.* nec iusiurandum præstatur ab inuito, licet iudicium reddatur in inuitum. *l. inter stipulantem 83. § 1. De verb. oblig.* Idem Bart. *ad l. minor 18. § sin autem D. de minor.*

3 Guid. Pap. *quæst. 494. versic. sed aduerte. Ex l. cum & minore, 4 in fin. C. hoc tit.*

4 *d. l. cum & minores*

5 *l. 1. C. qui per tut. vel cur. et. l. si Præses 6. C. quom. & quand. iud. l. vlt. § vlt. D. de re iudic.*

6 Semper enim curator adolescenti petenti dandus est, præsertim in litem, quam in rem etiam inuito datur. *d. l. 3. & vlt. C. de in lit. dand. tutor.* Vide Def. 19 [illegible] De tut.

7 Non enim potest videri procurator legitime constitutus à minore sine curatoris auctoritate etiam accedente iureiurando, ex quo minor curatorem habere voluit, cum huic solennitati iuris (sic enim vocat. *l. vlt. C. de in lit. dand. tutor*) satisfieri commodè possit quandiu iudicatum non est. Idque etiam ad iudicij confirmationem & securitatem pertinet, quia facilius restituitur minor qui iurauit nec curatorem habuit, quam qui habet curatorem, cum nec faciat iusiurandum quin minor facilius decipiatur. *l. doli 19. § Diuersum, D. de nouat.* Excipe causas in quibus potest minor per se stare in iudicio. Nam & in iis potest constituere procuratorem sine curatore, vt dixi Defi. 11. *n. 1. sup. De procur.* Ex Bart. *in l. Diuus Seuerus § curatores, nu. 1. D. qui pet. tut.* quia omnibus qui suo nomine actionem habent, procuratoris quoque dandi potestas est. *l. sed si vnum 17. § idem ait etsi nepote D. de iniur.* Ergo & eodem modo, quandoquidem quisquis agit per procuratorem per seipsum agere videtur, ex vulgata iuris regula.

TIT. XVIII.

SI ADVERS. VENDIT.

DEFINITIO I.

De ratihabitione venditionis inutilis per minorem facta sine causa.

Si minor annis vigintiquinque, curatore auctore approbauerit venditionem rei immobilis, quam mater siue filij tutrix fuisset, siue non, iam ante fecerat, neque precium vllum, neque iudicis decretũ in eiusmodi approbatione interuenerit, Placet nullius eam esse momẽti, quasi sine causa factã,[1] maxime si nec prioris venditionis a matre factæ precium versum erat in rẽ minoris. Neque enim approbandi contractus præcedentis iusta causa illa sola est, vt cõtractus côualescat qui antea nõ valebat, cum id quod male & perperã gestũ fuit, non nisi ex noua causa superueniẽte confirmari

firmari posit.[4] Quare nec ad rem pertinebit, quod in ea approbatione nō solum curatoris auctoritas, sed etiam iusiurandum interuenerit, ex quo venditio rei immobilis à minore etiam sine curatore facta confirmari solet.[5] Aliud enim est vendere, aliud venditionem quam alter perperā fecerit, sine causa ratam habere.[6] Nec enim ratihabitio facta sine causa iure contractus censeri potest, aut habilis videri ad inducendam obligationem:[7] fereque est vt huiusmodi iusiurandum dolo potius extortum intelligi debeat.[8] Quod cum ita sit, consequens est, vt aduersus eam ratihabitionem, quæ ipso iure non tenet, non sit necessaria in integrum restitutio.[9] Sed tamen eo iure vtimur, vt impetrari illam tutius sit.[10] Sane absolutio à vinculo iurisiurandi propter periculum periurij omnimodo necessaria est.[11] *Ita Senatus* in causa Donatæ Morens, contra Bertrandam Morens, 8. Id. Iunij 1590.

1 Et quia laborat eodem vitio quo primus contractus, *l. doli 19. §. idemq; est, D. de nouat. l. 3. §. scio. D. de minor.*

2 Causa enim comprobandæ prioris venditionis iusta illa esse potest, si precium versum erat in rem minoris, quia & impediret ea res vindicationem opposita doli mali exceptione, *l. pen. §. 1. D. de reb. eor. qui sub tutel. l. vtere 14. l. si prædium 16. C. de præd. minor. l. si precium 19. C. de procurat.*

3 *d. l. 3. § scio. D. de minor.* licet aliud sit si maior factus ratum habeat contractum in minori ætate gestum, quia quod dici solet spectandum esse principium non finem, tunc locum habet cum finis habet dependentiam à principio, vt *in dict. §. scio,* quod non euenit cum voluntaria ratihabitio fit, Bart. *ad l. vnic. in fin. C. si in commun. ead. caus.*

4 Hoc enim est quod Bald. dicebat *ad l. quædam 7. per ill. text. D. de iur. codic.* quoties cunque causa efficiens deficeret confirmationem nihil operari.

5 Secundum ea quæ diximus Def. 13. *sup. De in integ. restit. minor. ex Auth. sacramenta. C. hoc tit.*

6 Sicut & dicimus, Aliud esse vendere, aliud vendenti consentire, *l. aliud est 160. de regul. iur.*

7 Omnis enim contractus, omnis obligatio causam aliquam habere debet, adeoque donatio animum exercendæ liberalitatis, de quo hic non constat, quique in minore non nisi frustra præsumi potest, quia cui donare non conceditur, nec si donationis causa consenserit alienationi rata eius voluntas habenda est, *l. cum quis 163. de regul. iur.* Minor autem donare non potest, ne quidem cum decreto, *l. vltim. C. si maior fact. alien. rat. hab.*

8 Nam & dolo facere dicitur; qui agit ex stipulatione interposita sine causa, licet ab initio nihil dolo fecerit, *l. 2. §. circa, D. de doli mal. except. l. 3. C. de non numer. pec.*

9 *ex l. in causæ 16. §. & generaliter, D. de minor. l. 2. Cod. de præd. minor.*

10 Vt quod de facto processit, de facto etiam rescindatur, inquiunt pragmatici.

11 Quia procul dubio seruari posset hoc iuramentum sine dispendio salutis æternæ, vt tractant nostri ad *dict. Authent. sacramenta.* Solet tamen hæc absolutio dari cuilibet petenti, & sine causæ cognitione, ac quod est consequens etiam inaudita parte, sed tamen ad fines agendi tantum, non vt idcirco iurisiurandi vinculum dissolutum existimetur, Guid. Pap. quæstion.

DEFINITIO II.

De differentia decreti & iurisiurandi cum probandum est, an precium venditionis versum sit in rem minoris, nec ne.

Etsi alienatio rerum immobilium minoris sine decreto facta perinde confirmatur iureiurando puberis, ac si decreti solemnitas interuenisset:[1] Hoc tamen interest quod interueniente decreto, & causæ cognitione si minor postea ex causa concurrentis læsionis in integrum restituatur,[2] incumbit ei onus probandi pecuniam fuisse deperditam, & male consumptam. Nulla vero alia quam iurisiurandi solemnitate interueniente, perinde incumbit emptori onus probādi versam esse pecuniam in rem minoris, ac si contractus iureiurando confirmatus non esset,[3] Vt hac parte minus operetur iusiurandum, quam interpositio decreti.[4] Nimirum quoniam eadem facilitate & fragilitate quis iurat, qua contrahit & decipitur.[5] Quod non similiter euenit, cum causæ cognitio per iudicem adhibetur.[6] Nec placuit illa quorundam distinctio.[7] An minor duodeuigesimum annum ætatis excesserit, nec ne. Eodem enim iure minores omnes hac parte vtuntur,[8] Cum prudentibus placuerit etiam de momento in momentum, quod ad hanc causam attinet, minoris ætatis tempora computari.[9] *Ita Senatus* in causa Nicolai Despatrons, contra Petrum Cochet, Idib. April. 1595.

1 *Auth. sacramenta, C. hoc tit.*

2 Intellige, Tum etiam cum restitutionis indulgendæ causa illa est, quod minori expediebat, aut non vendere, aut aliam rem vendere. Nam si minor in eo tantum se læsum dicat, quod acceptum precium perdidit, omnimodo probare ipse debet id, quod est causa suæ intentionis secundum distinctionem, Bartol. *in leg. prædiorum, & in l. si quidem, C. de præd. minor.* Item si restituatur minor, tanquam læsus in pretij quantitate, non in eo tantùm, quod perdidit pretium, ne obstet, *Def. seq. nu. 6. & 7.*

3 Intellige in eodem casu, Sed adhibe exceptionem, Nisi curatoris auctoritas interuenerit: Tunc enim transfert illa onus probandi in minorem, vt scripsi *Def. 1. sup. Si tut. vel curat. interuen.*

4 Vide quæ scripsi ad *d. Defin. 1. num. 5.*

5 Non enim potest iusiurandum supplere aut corrigere imbecillitatem iudicij, quæ sola inducit æquitatem restitutionis, vt dixi Defin. 1. *sup. De in integr. restit. minor.*

6 Tunc enim seruantur ea omnia, de quibus *in l. 5. §. non passim, de reb. eor. qui sub tut.*

7 Ioan. Imbert. in Enchirid. *in verb. minor.*

8 Quoniam ætati succurritur, non autem nisi per consequentias infirmitati consilij & iudicij.

9 *l. 3. §. minorem autem, D. de minor.* vt & in excusationibus tutelæ, *l. qui filium 74. §. vlt. D. ad SC. Trebell.*

DEFINITIO III.

De minore qui vendidit sine decreto sub pacto de retrouendendo.

Minor qui rem immobilem sine decreto vendidit, excepta sibi redimēdi facultate in certum vsque tempus, iustam causam non habet petendæ restitutionis, quamdiu rem suam iure communi & ex pacto habere potest.[1] Nec ad rē pertinet, quod etiam subducta huiusmodi iuris redimēdi æstimatione immodicè læsus probetur. Neque enim læsionis ratio vlla habenda est, nisi à quo tempore facultas redimendi intercidit.[2] Potest tamen fieri, vt non solum vtilis, sed etiam necessaria sit restitutio minori, si forte precium emptionis in rem suam versum esse neget,[3] probandique onus non in emptorem transferre,[4] sed suum facere velit. Alioqui si iure communi vtatur, certum est non aliter redimentem illum audiri debere, quam si totum precium quod accepit cum legitimis accessionib. restituat.[5] Restitutione autem impetrata non ideo transfertur onus probādi in aduersarium, si modo adhibitum fuit iusiurandum, licet decreti nulla solemnitas interuenerit, quia contractus tenet,[6] probandáque est per actorem causa suæ restitutionis.[7] Quid vero si minor maior factus ratam habuerit alienationem? Excludet ea res beneficium restitutionis,[8] ex causa minoris ætatis,[9] & consequenter faciet, non solum vt post elapsa redimendi tempora rē habere & emptori auferre minor non posit, nisi probet enormem, vt vocant, læsionem intercesisse,[10] Sed etiam vt si intra præstitutum tempus redimere rem velit, totum precium quod accepit restituere compellatur.[11] Tametsi probare maximè paratus sit, aut totum aut pro parte deperditum fuisse.[12] Interueniente vero enormi læsione, cōtractus quidem rescinditur iure communi, sed tamen perinde totū pretium

restituendum erit, aut si iustum suppleatur, totum computandum, ac si vẽditor iam maior factus contraxisset.[13] *Ita Senatus* in eadem causa. Iunge SC. 5. infr. Si maior fact. alien. sine decret. rat. hab.

1 Quoties enim communi auxilio & mero iure munitus est minor, non debet ei tribui auxilium extraordinarium, inquit Vlp. *in l. in causa 16. in princ. D. de minor.* Facit *l. 3. C. de in integr. rest. minor. l. 3. C. si aduers. libert. l. 3. C. in quib. caus. rest. in integr. non est necess.*

2 Quia eo demum tempore omni alio auxilio vẽditor destituitur, cum ad certum tempus licita post id tempus prohibita intelliguntur, *l. si à te 7. C. l. 2. C. de pact. int. empt. & vend.*

3 Intellige si venditio teneat propter adhibitum iusiurandum, Alioqui restitutio necessaria non est, *d. l. in causa 16. §. & generaliter, D. de minor. l. 2. C. de præd. minor.*

4 Quia hoc casu non potest alia subesse causa restituendi minoris, quam quia pretium perdiderit. Quo casu omnimodo incumbit minori, vt probet id quod est causa suæ intentionis, vt diximus in Def. præced. Nimirum si contractus teneat, *sup. num. 1.*

5 Vel obsignet emptore recusante vel latitante, *d. l. 2. d. l. 7. C. de pact. int. empt. & vend. l. vlt. D. de leg. commiss.*

6 Auth. *sacramenta, C. hoc tit.* Alioqui si neque decretum, neque iusiurandum interuenerit, contractus non tenet, habétque minor fundatam intentionem, si fundum vindicare velit quasi suum nulloque iure alienatum. Quo casu si emptor obiiciat exceptionem doli contendens versum esse pretium in rem minoris, nemo dubitat quin probare ipse debeat fundamentum suæ exceptionis, *d. l. prædiorum 10. l. vxore 14. l. si prædia 16 C. de præd. minor. l. pen. §. 1. D. eod.*

7 Bart. *in d. l. prædiorum, & in l. si quidem 11 eod.*

8 Intellige si ratihabitio sit voluntaria nec habeat necessariam consequentiam ad principium quod alioqui spectandum esset. *l. 3. § scio, D. de minor. l. vnic.* vbi Bart. *num. 1. & vlt. C. si in comm. eademq; caus. l. 1. & 2. C. si maior fact. rat. hab.*

9 Quæ alioqui restitutionem induceret, *l. Æmilius 38. D. de minor.*

10 *ex l. 2. l. si voluntate 8. C. de rescind. vend.*

11 Vtitur enim iure maioris, *d. l. 2. d. l. si à te 7. C. de pact. int. empt. & vendit.*

12 Quia nec de eo quæri solet inter maiores, sed tunc tantum cum ex causa minoris ætatis restitutio indulgetur.

13 *d. l. 2. d. l. si voluntate 8. C. de resc. vendit.* Facit *l. vir vxori 17. § vlt. D. ad SC. Velleian.*

DEFINITIO IV.

De minore restituendo ex variis causis, & cui incumbat onus probandi.

VEnditio quidem rei immobilis per minorem facta accedente iureiurando, itémque curatoris auctoritate si is curatorem habuit,[1] non potest ob id solum retractari, quod neque decretum iudicis neq; aliæ solemnitates interuenerint: Postquam eo iure nos vti placuit,[2] vt solemnitatem omnium defectus iurisiurandi auctoritate suppleatur.[3] Sed tamen non eo minus rescindi potest alienatio ex causa læsionis si qua dum ne prorsus modica probetur interuenisse.[4] Potest autem variis modis contingere, vt minor læsus videatur, vtputa si vendiderit rem paternam cuius retinendæ iustam & probabilem habeat adfectionem,[5] aut si rem quam non expediebat vendere,[6] aut si viliore pretio eam quæ maioris fuit,[7] Aut denique si iusto quidem pretio, sed tamen quod deperditum sit non in vsus & rem minoris cõuersum. His omnibus casibus minorem in integrum restitui æquissimum est, sed probata primum læsionis causa:[8] etiam vltimo casu, licet alioqui probationem non à minore sed ab emptore plerumque exigamus.[9] Qui enim pecuniam soluit minori siue curatorem habenti siue nõ habenti, fere est vt perdituro soluisse intelligatur,[10] nisi præsente & auctoritatem præstante curatore soluerit,[11] aut nisi cum minoris iureiurando adhibuerit in emẽdo etiam curatorem. Tum enim præsumptio est cõtra minorem, aut vt melius dicam, pro emptore, Scilicet non esse deperditam pecuniam, si non minor ipse deperditam probet.[12] Quam in rem non sufficiet, quod probet nullam vendendi necessitatẽ fuisse. Potest enim fieri, vt nulla vẽdendi necessitas fuerit, nec eo tamen magis pretium deperditum sit.[13] Et inspectio illa, An venditionem fieri necesse fuerit, ad solemnitates pertinet, quas in vẽditione bonorum minoris immobilium interuenire oportet,[14] non ad causam pretij. Sed & interdum potest accidere, vt venditio necessaria fuerit, tametsi nullo ære alieno minor vrgeretur. Finge venditam rem hereditariam quæ minori communis erat cum coheredibus,[15] nec diuisionem commodam admittebat, Non potest videri minor læsus ex eo solo prætextu, quasi non expedierit vendere, si nihil aliud alleget.[16] *Ita Senatus* in ea causa de qua SC. 13. sup. De in integ. restit. minor.

1 Minor enim qui curatorem habet comparatur pupillo & prodigo, nec consequenter obligatur ex iureiurando, Dixi Defin. 10. & 13. *sup. De in integr. rest. minor.*

2 Auth. *sacramenta, C. hoc tit.*

3 Quia iusiurandum non tollit vitium & lubricum ætatis.

4 *l. si in emptionem 35. D. de minor. l. lex quæ tutores. C. de adm. tut.* Dixi *d.* Defin. 10. *num.* 4.

5 *l. 5. §. si æs alienum. D. de reb. cor.*

6 *l. si res æstimata 12. §. 1. D. de iur. dot.*

7 *l. verum 11. § penult. l. quod si minor 24. §. restitutio, D. de minor. l. 3. D. rat. rem haber.*

8 Semper enim actor cogitur probare causam suæ intentionis etiam minor, quia ætas hac parte nullum habet priuilegium, Bart. *in l. prædiorum 10. & in l. si quidem 11. C. de præd. minor.*

9 Nimirum si restitutio non sit fundata super consumptione pretij, contractusve non teneat, aut teneat quidem, sed propter solum iuramentum, nec interuenerit auctoritas curatoris. His enim tribus casibus probatio incumbit emptori: Minori vero tum demum cum contractus tenet propter interpositum decretum, aut cum propter iusiurandum quidem, sed interueniẽte curatore, aut denique cum non alia in re læsum se dicit, quam quia pretium perdidit, vt scripsi Defin. 1. & 5. *sup. Si tut. vel cur. interuen.* & Defin 2. *sup. eod.*

10 Quanquam parcius in venditione præsumendum est contra emptorem quem necesse est pretium soluere tanquam æs alienum, vt ait Paulus *in l. quod si minor 24. § restitutio. D. de minor.* Scilicet cum venditio prædij, de qua eo loco agitur, ipso iure tenuit, & quidem propter adhibitam decreti solemnitatem. Sic enim is locus necessario accipiendus est, cũ Pauli temporibus nondum obtineret, vt solo minoris iureiurando confirmari posset alienatio, quæ contra Seueri orationem facta esset. Adde Defin. 2. sup.

11 *l. aut prætor 7. §. 1. D. de minor.*

12 *Scripsi* Defin. 1. *Si tut. vel cur. interuen. sup.*

13 *l. pen. §. 1. D. de reb. cor. l. si prædia 16. C. de præd. minor.* Probatio autem debet esse concludens necessario non dubia, *l. ad probationem ferunt. 14. l. non hoc 4. C. vnd. legit.*

14 *d. l. 5. §. non passim & §. si æs alienum. D. de reb. cor. qui sub tut.* [Obserua tamen non easdem requiri solemnitates cum creditor vendit aut postulat vendi rem pupilli vel minoris. Guid. Pap. *quæst. 31. nu. 6.* post Bart. *in l. Papinianus 8. §. sed nec impuberis, D. de inoff. test. ex l. si pupillorum. D. de reb. cor.*]

15 Fortasse rixosis & iniuriosis, *vt in l. si conuenerit 14. in fin. D. pro socio.* Bart. *in l. iubemus 2. C. de sacros. eccles.*

16 Ideoque si minor petat restitui aduersus diuisionem nõ omnimodo restituendus est sed causa cognita, *l. pen. C. com. diuid.* quod frustra diceretur si nunquam minori expediret facere diuisionem.

DEFINITIO V.

Minoris curatorem habentis iusiurandum non validat contractum sine curatoris auctoritate factum de re ad bonorum administrationem pertinente.

IVsiurandum in contractũ præstitum à minore non interposita curatoris, quem habebat, auctoritate, non validat contractum: quia Imperatoris Friderici constitutio nouissima[1] quę ius antiquũ hac parte antiquauit, nõ nisi de puberũ sacramentis locuta ad huiusmodi minores, quos pupillis & impuberib. cõparãdos esse placuit,[2] porrigi nõ pôt.[3] In iis nimirũ quæ ad bonorũ minoris administrationẽ pertinẽt,[4] quale illud est si minoris debitor liberetur, cum per

eiusmodi

eiusmodi liberationem amittatur, specie quadam alienationis,[1] quæ minori curatorem habenti, omnimodo & qualiscunque sit, interdicta est.[7] Non idem placuisset si minor curatorem habens aliquid stipulanti alteri citra curatoris auctoritatem promisisset. Puberes enim sine curatoribus suis etiam nullo interueniente iureiurando recte atque vtiliter ex stipulatu obligari posse, iam olim prudentes tradiderunt.[8] *Sine die.*

1 Dixi Defin 13. *supr. De in integr. restit. minor.*
2 In Auth *sacramenta pub. rum, C. si aduers. vendit.*
3 *l. si curatorem habens, 3. vbi not. Codic. de in integr. restitut. minor.*
4 Vt tantum prosit fictio in casu ficto, quantum veritas in casu vero. Ex not. *in l. si is qui pro emptore, 15. D. de vsucap.*
5 Aliud enim esset si de sola minoris persona obliganda tractaretur, vt sequitur in Defin.
6 *§. penult. Instit. quib. alien. licet. vel non.*
7 *d. l. si curatorem habens 3. C. de in integr. restit. minor.*
8 *l. puberes, 101. vbi Cuiac. D. de verb. oblig.*

TIT. XIX.

SI ADVERS. DONAT.

DEFINITIO I.

De sumptibus in rem donatam factis post rescissam donationem restituendis.

Resoluta per in integrum restitutionem donatione,[1] quam à minore parum cauto per dolum Titius extorserat,[2] licet omnia in pristinum statum restitui æquum sit,[3] non alios tamen sumptus à donatore restitui oportebit, quam qui & bona fide facti sint à donatario,[4] & in perpetuam mansuramque vtilitatem rerum donatarum ad donatorem recurrentium.[5] Vt puta si æs alienum exolutum sit, & liberata hypotheca, quæ super iis rebus fuerat constituta:[6] Sed incumbet donatario vt probet, debitum iustum fuisse ac tale quod exigi potuerit, liberatamque hypothecam,[7] ne dubitari possit quin donatoris conditio melior facta sit.[8] Quo casu si forte creditor cui solutum fuit, actionibus suis donatario cesserit tempore solutionis,[9] non erit audiendus donator, si cogere donatarium velit post resolutam donationem, vt ea iurium cessione contentus sit,[10] sibique per actionem consulat non per retentionem.[11] Quippe cum donatarius soluens eo tempore, quo se rem suam agere existimabat, non actionem sibi acquirere voluerit sed liberationem:[12] Cuius effectus cum in donatoris commodum transferatur, donatione postea quandocunque resoluta,[13] æquissimum sane est sic fieri condemnationem vt donatarij indemnitati consulatur.[14] Plane si agente per hypothecariam creditore, cui nihil deberi contendebat donatarius, cum eo litis & vexationis redimendæ gratia postmodum transegerit,[15] certamque pecuniæ quantitatem ex ea causa soluerit, non habebit repetitionem:[16] Siue aduersus donatorem agere velit, nisi doceat fuisse debitum quod petebatur,[17] Siue aduersus eum cui ex transactione solutum est,[18] Ni probet adeo fuisse indebitum, vt de eo non nisi dicis causa & per calumniam institui lis potuerit.[19] Eadem obtineat etsi inter maiores agatur, cum ex variis causis contingat vt etiam quæ à maiore facta donatio est resoluatur, puta ex ingratitudine aut non secuto implemento.[20] *Ita Senatus* in causa Iacobi Chabord & Laurentij du Sollier 4. Non. Aug. 1593.

1 *Ex tit. C. si aduers. donat.*
2 Quæ res fauorabiliorem faciebat restitutionem, *l. exceptiones, 7. §. 1. D. de except.*
3 *l. quod si minor, 24. §. restitutio, D. de minor. l. vnic. C. de reput. quæ fiunt in iudic. in integr. restit.*
4 Quid enim si dolo malo tantos sumptus faciat, vt non plus sit in æstimatione rei donatæ, quam in sumptibus? Nimirum ad impediendam condictionem. Nemo negauerit, quia succurrēdum sit donatori, *arg. l. in fundo, 38. D. de rei vind. l. si seruus, 25. D. de pign. act.* Semper enim sic sumptus faciendi sunt, vt aliquid supersit nec persona aut res mergatur, *leg. 3. §. 1. vbi pupill. educ. deb. l. 3. in princ. de contr. tut. & vtil. a. l.* Alioqui non tam reddita res quæ fuerat donata, quam per fallaciam ablata videretur, vt *& in l. 3. De pign. act.*
5 Ne ex donatarij damno donator locupletetur, *l. sin autem, 27. §. vlt. l. sumptus, 48. D. de rei vind. l. si quis sciens, 11. Cod. eod. l. plane, 38. D. de petit. hered.* ex quibus locis apparet hos sumptus nō seruari à bonæ fidei possessore per viam actionis, sed per exceptionem doli, seu per retentionem, vt Iulianus loquitur, *in l. si in area, 33. D. de cond. indeb.* Cæterum si sumptuū temporalis tantum fuit vtilitas, ea tantum æstimanda erit arbitrio boni viri, cuius commodum percipere donator poterit, non autem tota impensa restituenda, Boer. *qu.* facit *l. ex duobus, 27. de negot. gest. l. si mortis, 14. D. de mort. caus. donat.*
6 *l. 1. in princ. D. quib. mod. pign. vel hypoth. soluit.*
7 Quoniam in ea exceptione qui sumptus seruare vult actor est, ideoque probatione oneratur, *l. in exceptionibus, 19. D. de probat.*
8 Sed & fieri potest vt intersit debitoris eam pecuniam non solui, forte ad compensandum, *l. cum pecuniam, 43. D. de negot. gest.* quo casu donatario non esset danda retentio.
9 Vt fieri iuris & moris est, *l. si res obligata, 57. ac leg. 1. Modestinus, 76. D. de solut.*
10 Interest enim donatarij non soluere potius, quam solutum repetere, *l. 3. D. de compens. l. si stipulatus, 5. in princip. D. de fideiuss.* cum plus cautionis sit in rem, quam in personam, *l. plus cautionis, [illegible] De reg. iur.*
11 Nam cui damus actionem multo magis & retentionem. *l. [illegible], 156. §. cui damus, eod. l. 1. § si autem, D. de superfic.*
12 Nemo enim [illegible] quod fecerit aliquid liberādi se potius [illegible] causa, *l. in hac iudicium, 24. §* [illegible] de cuius sententia & emendatione scripsi *lib. 2. Coniect. cap. 2. l. deducta 18. §. qui post tempus* [illegible] *Trebell.* Facit *l. Papinianus, 28. D.* [illegible] *commun. diuid. leg. si quis possessor,* [illegible] *D. de petit. hered.* [illegible] *8. §. vlt. D. quib. mod. pign.* [illegible]
13 Quia res ad donatorem redit libera, quæ antea erat obligata, *d. l. 1. in prin. quib. mod. pign. vel hyp. soluit.* Sic è contrario, quod magis mirum est, incommodum donatoris est si ad eum res donata redeat post obligationem pignoris à donatario constitutam, priusquam de reuocanda donatione tractaretur, *l. his solis, 7. C. de reuoc. donat.*
14 Sic nimirum vt fructuum ante litem contestatam perceptorum compensatio fiat, tum super illum sumptum meliore prædio facto dominus restituere cogatur, vt Papinianus respondit, *in d. l. sumptus, 48. l. emptor, 65. D. de rei vindic.*
15 Satis enim iusta & sufficiens transactionis causa illa est, quod à lite adeoque à litis metu disceditur, *l. 2. l. vlt. C. de trāsact. l. in summa, 65. §. 1. D. de cond. indeb.* Hæc namque verecunda cogitatio eius qui lites execratur, non est vituperanda, vt ait Vlp. *in l. 4. §. 1. De alien. iudic. mut. caus. fact.*
16 Sibi enim potius imputare debet, qui tanti habuit lite carere, *d. l. 4. §. 1. de alien. iudic. mut. caus. fact.* neque ex vana donatarij existimatione, sed ex reipsa & ex iure inspiciendum est, an vtiliter fuerit transactum. Siquidem vani metus nulla æstimatio est, *l. 6. D. de eo quod met. caus. l. 2. § 1. ex quib. caus. maior. l. 4. si cum plus quam per leg. Falcid. l. si quis ab alio, 13. in prin. De re iud. l. vani timoris, 184. de reg. iur.* Neque possit quis pro donatario dicere, Non debuisse eum de lite transigere, quamdiu nihil de rescindenda donatione tractabatur, exemplo eius quod in bonę fidei possessore scribit Paulus *in l. illud, 40. in fin princip. De petit. hered.* Non enim omnino bonæ fidei possessor dici potest, qui contraxit cum minore, quem sciuit aut scire debuit in integrum restitui posse, ideoque & fructus omnes, vt scripsi Decad. Error.
17 Sicut dici solet de emptore agente de euictione postquam condemnatus est citra denunciationem. Imbert. in Enchir. in verb. *emptor. ex l. si ideo, 55. a contr. sens. D. de euict.*
18 *d. l. in summa, 65. §. 1. D. de condict. indeb.*

19 *d.§.1.& l.Præses,12.C.de transact.*

20 *l.vlt.C.de renoc.donat.* Est tamen ius hoc apertius in minore, quam in maiore.

TIT. XX.

SI ADVERS. LIBERT.

DEFINITIO I.

De in integrum restitutione petita aduersus promissam libertatem.

CVm quidam in suos subditos eosdemque libertinos (talliabiles vulgo vocant) crudelius sæuiisse diceretur, eoque nomine ad Senatum vocatus extra ordinem instituta accusatione vereretur ne sæuitiæ suæ pœnas lueret, [1] quarum nec postrema illi erat futura, quod totius in eos, quos vexasset, iurisdictionis commodo & iure priuari debuisset, [2] curauerat vt quasi se inscio ne crimen fateri videretur, [3] frater plenissimam libertatem ipsius nomine promitteret, non iis qui iniuriam passi dicebantur, sed aliis, qui quod & opibus suis confiderent, & audaciores gererent spiritus, sub verberatorum nomine accusationem aduersus inuisum dominum prosequebantur, [4] promisso etiam quanti ipsorum interesset, si eam libertatis promissionem dominus ratam habere recusaret. [5] Postmodum dominus ratam habuerat, nec tamen dederat libertatem. Post annos aliquot cum vt daret ex propria promissione vrgeretur, petebat in integrum restitutionem ex rescripto principali aduersus eam promissionem quasi sine causa factam, [6] quod & in suos à se vnquam sæuitum negaret, [7] & qui libertatem sibi debitam contendebant, ex iis non essent qui factam sibi vim quererentur; [8] Placuit non esse locum restitutioni, non quia idem esse deberet fauor libertatis promissæ qui iam datæ, (constat enim minorem annis vigintiquinque aduersus libertatem etiam ex iudicato debitam restitui posse, [9] qui aduersus datam vtique non restituetur. [10]) Sed quoniam non sine causa facta promissio videretur, quæ pro causa haberet fauorem libertatis, nullo ætatis contrario fauore debilitatum. [11] Item, per quam redemptus fuisset dubius euentus litis periculosissimæ, [12] quæ non perinde nunc atque antea tractari posset, mortuis fortasse aut dolo malo metuve corruptis interea testibus, per quos transactionis tempore institutæ accusationi fides constare potuisset. [13] Est enim fortissima illa feréque perpetua deneganda in integrum restitutionis ratio, si medio tempore res integra esse desierit. [14] *Ita Senatus* in relationibus libellorum & rescriptorum, 14. Calend. Iulij 1588.

1 Prætori enim propositum esse debet, ne homines istos, siue libertos siue libertinos per nimiam patronorum sæuitiam diuexari patiatur, neve quicquam fieri quod oneret causam libertatis *l.2.D.de oper.liber.l.1.§.quæ onerandæ, D.quar.rer.act. non det l.6.§.ne potentiores,de offic.præsid.*

2 *l.si patronus,33.D.de bon.libert.l.3.l.5.in fin. D. de iure patronat.l.4.in princip.* iunctis illis verbis, *æquitatem petitionis suæ,& l.libertos,6.C.de obseq.patron præst.*

3 Qui enim de crimine paciscitur aliquo dato vel promisso, crimen fateri intelligitur, *l.furti,6.§.pactusque, D.de his qui not.infam.l.non damnatos,18.C.eod.*

4 Quod non leue libertini hominis crimen est, siue calumniam aliquam aduersus patronum instruxerit, siue delatorem subornauerit & summiserit, *l.1.in fin.D.de iur.patr.* vbi notat Bartol. paria esse accusare, calumniari, ac manus inferres

Facit *l.Diuus,5.eod.l.si inimicitia,9.§.1.de his quæ vt indig.* Vide *l.non est,6.C.de admin.tutor.*

5 Vt fieri necesse est quoties alienum factum promittitur, *l.stipulatio ista,38.§.at si quis.D.de verb oblig.*

6 Quæ ratio sufficiebat ad inducendam exceptionem doli *l.2.§.circa D.de dolo mal.excep.* multo magis igitur ad inducendum auxilium restitutionis, *arg.l.exceptiones,7.ad fi.D.de excep.*

7 Vt transactio ex falsa causa facta esse videretur.

8 Nam quemadmodum metus, quem quis passus est, non debet ei esse captiosus, ita nec alienum metum in alterius præmium verti oportet, *l.item si,14.§.aliquando, D. de eo quod met.caus.l.vlt.§.1.de eo per quem fact.erit.*

9 *l.1.C.hoc tit.l.verum,11.§.1.D.de minor.*

10 Nam aduersus libertatem iam competentem minori subueniri à prætore impossibile est, *l.si ex causa,9.§.vlt.D.eod.* nisi ex magna causa fuerit hoc à Principe consecutus, *v.tit.l seq.* Paulus ait, Vel nisi manumissio per vim facta est, *l.metum,9.§.idem Pomponius, De eo quod met.caus.* ex quo apparet esse fauorabiliorem restitutionem quæ datur ex edicto, *quod met.caus.* quam quæ ex edicto, *De minoribus.* Facit *l.8.§.fin. de inoffic.testam.*

11 Sublata enim proxima causa litis calumniosæ, supererat pristina causa pietatis, quæ impediebat restitutionem. *arg. l.pen.D.de condict.ob tur.vel iniust.caus.l.cum te,32.§.mulier,D.de condict.indeb.* Adde quod repetitio nulla est eius rei, quam quis donare voluit ob causam præteritam, licet ea causa falsa reperiatur. *l.damus,52.l.in summa,65.§.id quoque eod.* vbi eleganter distinguitur, An quid datum sit (idem est si promissum) ob causam, an ob rem. Facit *l.3.de donat.* Et sane absurdum esset restitui quem ob id, quod falsa reperiatur causa, quæ ex proprio ipsius facto descendat, cuius vtique iustam ignorationem non potest prætendere, *l.quanquam,7.C.ad SC.Velleian.* iunct. *l.cuius per errorem,53.de reg.iur.*

12 *l.fratris,10.& seq.C.de transact.*

13 *Arg.l.si quis affirmauit,9.§.Labeo.l.arbitrio,18.§.pen D.de dol.* Facit quod dici solet eum qui restitutionem differt non esse audiendum, quia non negligentibus subuenitur, sed necessitate rerum impeditis. *l.ab hostibus,15.§.vlt.& l.seq.D.ex quib.caus.maior.* Adde *l.in lege 40.ad l.Aquil.*

14 *l.quod si minor.24.§.Scæuola,D.de minor.l.2.in fin.C.de repud.vel abst.hered.leg si quis,8.D.de iur.delib.l.4.C. de pr.legat.*

TIT. XXI.

SI ADVERS. TRANSACT.

DEFINITIO I.

Qui per transactionem recessit à donatione, non potest restitui tanquam maior ex causa læsionis.

QVi ab amplissima donatione accepto modico per transactionem recesserat, cum postmodum aduersus transactionem prætextu immodicæ læsionis restitui vellet, repulsus est, quasi & ipse suo donatori mutuo donasse videretur. [1] Nec ad rem pertinuit, quod Diui Principis Emanuelis Philiberti edicto [2] constitutum est, vt eæ demum transactiones ex causa immodicæ læsionis (deducto scilicet dubio litis euentu æstimandæ [3]) rescindi prohibeantur, quæ post diem trigesimum actis publicis fuerint insinuatæ. Non enim de iis transactionibus sensisse Princeps prudentissimus videbatur, quæ donationis causam mixtam haberent, [4] cum in donatione ab eo facta qui donare potuit læsionis ratio haberi nulla possit; aliòqui donationes omnes huiusmodi commento subuerterentur. [5] Atqui donationes quoque inter viuos ex quacunque causa factæ dum ne in contractu matrimonij eiusdem Principis edicto, non nisi à die insinuationis valere possunt. [6] Ita sane est. Sed insinuationis necessitas hic nulla suberat, siue quod

quod non tam donatio ista quam prioris donationis remissio quædam videretur) est enim fauorabilissimus dominij amissi ad priorem dominum recursus,[8] vt & cæterarum rerum omnium ad pristinam naturam reditus.[9]) Siue potius quod non propriis tantum viribus sed transactionis potissimum adminiculo fulciretur,[10] transactionum vero insinuatio hactenus necessaria esset non vti valerent,[11] sed vti ne læsionis quantæcunque prætextu rescindi possent per in integrum restitutionem,[12] cuius periculum in proposita specie propter admixtam, vt diximus, donationis causam verendum non erat.[13] *Ita Senatus* in relationibus libellorum, 7. Maij, 1588.

1 *l.si vero non remunerandi*, 12. §. *inde Papinianus in fin. D. mandat.* ex quo loco infert Bartolus, Vnum actum donationis facere, vt alius actus præsumatur.

2 Quod factum est mense Octobr. 1577.

3 Secundum Bartoli distinctionem receptiorem, ad *l.2. C. de rescind. vendit. & ad l. si quis cum aliter, 36. De verb. oblig.* contra quam tamen vide quæ scripsi in Chiliade, Decad. 1. Error. 7.

4 Nam sicut venditio, locatio, aliique contractus, ita & transactio fieri potest saltem ex parte animo donandi, & tunc valet tanquam transactio etiamsi non esset eo iure valitura, si tota donandi animo facta esset, *l. si quis donationis*, 38. *D. de cont. empt.* iunct. *l. cum in venditione, 36. eod. l. si quis conduxerit, 46. locat. l. si quis ante* 10. §. *vlt. de acq. poss.* Excipe casum *l. ab Anastasio, 23. C. mandat.*

5 Siquidem donare nihil aliud est, quam perdere, *l. filiusfamilias, 7. D. de donat.* Vnde illud est quod licet quis habeat liberam administrationem, donare tamen non potest, *l. contra, 28. §. si filius, D. de pact. l. 1. §. 1. D. quæ res pign. l. 3. §. si seruus, 8. D. de donation. int. vir. & vxor.* Hinc facetum illud Martialis carmen.

Dimidium donare Lino quam credere totum
Qui mauult, mauult perdere dimidium.

6 Stilo Senatus nostri.

7 Remittere tamen donare est, indeque fit, vt sicut donatio non valet inter virum & vxorem, ita nec remissio, *l. 5. §. circa venditionem. D. de don. int. vir. & vxor.* Ex quo loco Bald. colligit, In remissione vt & in donatione requiri insinuationem, de quo tamen vide Andr. Tiraq. *ad l. si vnquam in verb. donatione largitus.*

8 *Arg. l. 1. l. quæ ea lege, 3 C. de pact. int. empt. & vendit. l. lex vectigali fundo, 29 D. de pignor.*

9 Textus est elegans *in l. si vnus, 27. §. pactus ne peteret, in fin. D. de pact.*

10 Transactionis enim vinculum omnium fortissimum est, Odio litium, & fauore retinendæ concordiæ, inter eos præsertim qui vt donator & donatarius mutuo se amore prosequi debeant, *l. fratris 10. l. de fideicommiss. 11. & pass. Cod. de transact. l. vnic. Codic. de err. calcul.* Facit *l. 4 Codic. de obsequ. patr. præst.* [Maximè vero si transactio sit iurata *l. si quis maior, C. de transact.* De cuius sententia vide Fachin. *lib. 1. Contr. cap. 11. & 12. & 13.*]

11 In quo differt insinuatio transactionis ab insinuatione donationis.

12 Quod ex iure communi iam obtinebat, *l. causas, 16. C. de transact. l. Lucius, 78. §. vlt. ad Treb.*

13 Nam nec aduersus donationem nec aduersus transactionem ratio iuris dat restitutionem nisi minoribus, *l. 1. & 2. C. hoc tit. & C. si aduers. donat.*

DEFINITIO II.

De rescissione transactionis & retractione iurisiurandi.

SIcuti non potest rescindi transactio sub prætextu instrumentorum postea repertorum:[1] Ita neq; retractari iusiurandum, quod ex collitigantis delatione iam præstitutum fuit,[2] quia transactionis instar obtinet, hactenus saltem, vt non minoris sit auctoritatis.[3] Ergo aliud erit si iuratum proponatur de eo negotio, de quo nec transigi potuerit nisi viso eo instrumento, quod postea repertum est.[5] *Sine die.*

1 *l. sub prætextu instrumenti 19. C. de transact.*

2 *Ex l. 1. C. de reb. cred. & iureiur.* Excipe casum *l. vlt. eod.* Facit *l. in duobus, 28. §. vlt. D. de iureiur.*

3 *l. quod si deferente, 21. & seq. D. de dolo.*

4 *l. 2. D. de iureiur. l. si deferente, 13. quib. mod. pign. vel hypoth. soluit. l. 1. D. quar. rer. act. non dat.*

5 Puta de his controuersiis quæ pendent ex testamento, *l. de his, 6. D. de transact. l. 1. § 1. Testam. quem aper.* Et hęc fortasse ratio est, *d. l. vlt. C. de reb. cred. & iureiur.* quæ si ita est, non habet locum, nisi in causis testamentariis, licet in fine legis subiiciatur alia ratio, quæ videtur generalis.

DEFINITIO III.

De restitutione in integrum aduersus remissionem iniuria deneganda.

QVi factam sibi re aut verbo iniuriam siue modico siue nullo accepto precio remisit, non est audiendus si postea in integrum restitui velit, quasi aut sine causa aut minore pecunia remiserit.[1] Iusta enim remittendæ cuiuscunque iniuriæ causa est, homini præsertim Christiano,[2] vt tam arcto iustoque religionis nostræ præcepto satisfaciat ad æternam vitam consequendam, quæ nullo commodo pecuniario æstimari potest.[3] *Ita Senatus* in relationibus libellorum, 5. Cal. Febr. 1589.

1 Nec si sit minor, *l. auxilium, 37. in princip. D. de minor.*

2 Nam nec Papinianus ignorauit beneficio adfici hominem interesse hominis, non conuenire autem viro bono credere cuiusquam interesse, quod animo sapientis satisfactum non fuisset, *leg. si venditor, 6. §. vltim. & leg. sequent. ff. de seru. export.*

3 *l. pen. in fin. ff. de donat.* Ea namque demum vera libertas est, quæ nec sui pecunia, nec reparari potest *l. statu liberum 9. §. illud tractatum ff. de statu lib. l. libertas 106. de reg. iur.*

DEFINITIO IV.

De restitutione in integrum contra transactionem ex causa enormissimæ læsionis.

TAmetsi dici soleat, enormissimam, vt vocant, læsionem, quæ vltra bessem est, inducere dolum re ipsa, qui æquiparatur dolo ex proposito:[1] Non tamen ex eo fiet, vt possit rescindi transactio prætextu eiusmodi læsionis, si neque dolus ex proposito, neque vis aut metus interuenerit,[2] Quia edictum Serenissimi Ducis nostri Emanuelis Philibert. quod in eam rem factum est, omnem omnino excludit læsionem quantacunque illa sit, nec nisi ex causa doli ex proposito, aut violentiæ vel metus transactionem rescindi patitur.[3] *Ita Senatus* in relationibus libellorum 10. Cal. Iunij 1590.

1 Vt tractant nostri ad *l. si quis cum aliter 36. de verb. oblig.* Scripsi in Chiliade De error. pragmat.

2 *l. fratris 10. l. interpositas, 13. & pass. C. de transact. l. Lucius 78. §. vlt ff. ad SC. Trebell.*

3 Præsertim cum edictum fauorabile odio litium, aliequi iuri communi prorsus conueniens latissime sit interpretandum & adiuuandum potius quam restringendum, *arg. l. hoc modo, 64. in fin. de condit. & demonstr.*

DEFINITIO V.

De restitutione in integrum ex causa læsionis aduersus alienationem rerum minoris aut mulieris.

ALiquando tamen contra euenit etiam hodie vt læsio faciat locum restitutioni, cui aliter locus esse non posset, Nimirum si per transactionem alienata sit pupilli minorisve res immobilis, aut dotalis, aut alia eiusmodi cuius alienatio sit legibus interdicta.[1] Postquam enim placuit alienationem iuratam valere propter auctoritatem iurisiurandi,[2] adeo vt nec restitutioni locus esse queat, si nulla læsio & captio sit,[3] Consequens est, vt interueniente læsione etiam intra dimidiam iusti precij restitutio locum ha-

bere debeat,[4] Ne minor aut mulier totius rei suæ vel pro parte iacturam sentiat, siue per transactionem siue qua alia ratione facta sit alienatio.[5] *Ita Senatus* in relationibus libellorum 12. Calendar. Iul. 1595.

1 Nam neque per transactionem huiusmodi alienationes licitæ sunt. *l. non solum 4. C. de præd. minor.*

2 Et Auth. *sacramenta puberum. C. si aduers. vendit.*

3 Non magis quam si cum decreto facta esset alienatio, *l. si quidem. 11. l. si prædia 16. C. de præd. min.*

4 Quia restitutio minoris qualibet læsione dum ne prorsus minima contenta est *l. verum 11. § sciendum. & pass. D. de minor. l. nam postea quam 9. § si minor D. de iureiur.*

5 Nam & aduersus transactionem restitui minor potest, *l. 1 & 2. C. hoc tit.* Itemque mulier si ad reuerentiam maritalem accedat læsio. *ex l. 1 § quæ onerandæ.* vbi Bart. *D. quar. rer. act. non dat.* Sed eam læsionem enormem esse nostri volunt si agatur de re non dotali, cuius scilicet alienatio nullo iure prohibita est. sed in re dotali quę nullo modo alienari potest, ne quidem volēte muliere. *l. vlt. §. & cum lex. C. de rei vxor. act.* quælibet læsio sufficit ad rescindendam alienationem beneficio restitutionis, impetrata absolutione à iureiurando.

[DEFINITIO VI.

Transactio super lite mota restituit exceptionē fori.

SI de lite quæ apud Senatum pendebat transactum sit promissa certa pecuniæ quantitate, non eo minus apud inferiorem & ordinarium iudicem de ea pecunia erit agendum, Eritque salua conuento debitori exceptio fori, quam vocant declinatoriam, si prioris litis prætextu coram Senatu cōueniatur in prima instantia, etiamsi per transactionem conuenerit vt debiti nouatio nulla fieret, quia noua lis est[1] vetere perempta. *Ita Senatus* ex tempore pro D. Ducloz, contra Rauier 21. Nouemb. 1613.

1 Cum transactio priorem litem priorémque debiti causam peremerit *l. 2. vbi Castr.* & alij notant *C. hoc tit. l. minor 40. in princ. D. de minor.* Idemque est si aduersus illam transactionem restitutio in integrum petatur. Castr. ibid.]

TIT. XXII.

SI ADVERS. DOT.

DEFINITIO I.

De muliere aduersus dotis constitutionem non facile restituenda.

SI mulier sine dote nupserit,[1] tū constante matrimonio bona sua omnia in dotem dederit, non ex eo solo læsa videbitur,[2] nisi dolo mariti circumscripta proponatur.[3] Itaque etiāsi minor fuerit annis vigintiquinque, restitui tamen in integrum non poterit. Quia licet præcipuus dotis constituendæ fauor cessare videatur, cum matrimonium iam contractum est, (Si quidem in eam pręcipue causam dotis vsus necessarius est vt matrimonium facilius contrahatur,[6]) causa tamen dandæ dotis subest, quandiu constat matrimonium,[7] vt matrimonij oneribus subseruiat,[8] maiorque inter coniuges concordia retineatur.[9] Vnde illud quoque receptum est vt etiā constante matrimonio dos non solum constitui sed & augeri possit.[10] Proinde non potest videri læsa mulier, quæ iure communi vsa est.[11] *Ita tractatum est* in publico auditorio, Prid. Non. Feb. 1589.

1 Potest enim matrimonium esse sine dote licet non æque dos sine matrimonio. *l. 1. §. 1. vers. ante nuptias. & §. seq. D. pro dote.* Adeo vt si matrimonium sit putatiuum non sit proprie dos. Bart. *in rubr. solut. matr. num. 10.* sicut nec si data sit pro illicito matrimonio. *l. vlt.* vbi idem Bart. *D. de condict. sin. caus.*

2 Dos enim etiam constante matrimonio & constitui & augeri potest, dum ne quid fiat in fraudem creditorum. *§. aliud quoque Nouel. 97. De æqua l. dot. vt sequitur in Despa.*

3 Causa enim dotis iusta alienationis causa est, sicut & donationis ante nuptias, *l. nulla lege 4. C. de iur. dot. etiam in minore. l. vlt. ad fin. C. si maior fact. alien. rat. hab.* scilicet cū decreto aut iureiurando, quod decreti vim habeat non aliter, *l. prædia 8. C. de præd. min.* Bart. *in l. quæ tat. nu. 2. C. de adm. tut. & curat.*

4 Eoque sensu accipiendum est, quod ait *l. vnic. C. hoc tit. & Vlp. in l. si ex causa 9. §. 1. D. de minor.* in dotis quoq; modo subueniri mulieri, non solum si totum patrimonium circumscripta in dotem dederit, sed & si vltra vires patrimonij, sicut nec nouum est, vt in dote mulier fallat maritum, *l. 5. C. de donat. ante nupt.* Ad hunc vero casum non pertinet *l. minor 48. §. vlt. D. de minor.* Ibi enim tractat Paulus de muliere quæ pactione fecit causam dotis deteriorem: Nos de ea quæ sua causam deteriorem fecit dando dotem. Non obstat quod videatur hoc casu promissio dotis esse ipso iure nulla, ex *l. siue generali 61 D. de iur. dot.* Illius enim legis verba ostendunt tractari eo loco de dote promissa auctore curatore qui dolo malo præstiterit auctoritatem, quoniam, vt lex ait, lege rata non habetur auctoritas dolo malo facta. Aliud igitur est si minor curatorē non habens dotē quantacunque promiserit, quia tūc nihil est quod nullam debeat facere promissionem, licet fauor ætatis & læsio concurrat, possit inducere restitutionem. Vide distinctionem Accursij, quam & Bartolus probat, *ad d. l. vnic. C. hoc tit.*

5 Non enim omnia quæ à minoribus geruntur irrita fieri debēt, sed ea demum quæ inconsulto per lubricum ætatis aut aduersarij dolo facta reperiuntur, *l. verum 11. §. sciendum l. quod si minor 24. § non semper. D. de minor.* Itaque tunc demum minorem mulierem restituendam esse dicendum est, cum tantam dotem dedit quantam maior nunquam dedisset, vt eleganter ait Paulus *in d. l. minor. 48 §. vlt. eod.*

6 Pauci enim sunt qui matrimonium sine dote, id est, indotatas vxores habere velint. *l. si donaturus 9 §. 1. D. de condict. caus. dat. l. 4. § sed etsi mulier l. 5. § si cum qui. D. de doli mal. except. l. 1 sol. matr.*

7 *l. Pomponius Philadelphus. 35. D. famil. ercisc.*

8 *l. pro oneribus 20. C. de iur. dot. l. si is qui 56. §. ibi dos l. quoniam 75. D. eod.* Facit *l. Titia 62. eod. l. actione. 65. §. vlt. D. pro socio. l. si maritus. 46 famil. ercisc.*

9 Placet enim posse vxorem expelli si non soluat dotem quam promisit, licet non item si nullam habeat. *l. si cum dotem 22. § sin autem. D. solut. matr. l. quod si nulla dos 28. de relig. & sumpt. fun. l. consensu 6. § 1. C. de repud.*

10 *d. Nouel. 97. de æqual. dot. § aliud quoque.*

11 *l. vlt. C. de in integr. restit. minor. l. alter eod. 51. §. cum inter. D. de fideiuss. l. nihil consensui 116. § non capitur de reg. iur.*

TIT. XXIIII,

SI ADVERS. VSVCAP. VEL præscr. rest. pet.

DEFINITIO I.

De restitutione in integrum aduersus quadragenariam præscriptionem.

AN aduersus præscriptionē quadraginta annorum dari possit in integrum restitutio ex capite iustæ ignorantiæ, nulla alia causa concurrente, magnis contentionibus certatum est inter iuris nostri interpretes, aliis aliter sentientibus,[1] vt nec dum sciri possit vtra opinio receptior videatur. Senatus noster eorum sententiā magis probat, qui negant,[2] quod ex tam longi temporis lapsu si aliud nihil impediat plenissimā securitatem acquiri certum sit,[3] quæ tamen nulla esset si restitutionis potestati nedū periculo subiiceretur.[4] Sed & cum iusta aliqua causa est concedendæ restitutionis, intra quadriennium illud quod vtilis anni loco substitutum & impetrari omnimodo debebit.[5] Ita fit vt post quatuor & quadraginta annos, nulla prorsus supersit spes restitutionis.[6]

Obseruandum tamen est quadr iennium illud licet ex post facto continuum sit, ab initio esse vtile, nec prius incipere currere quam agendi facultas competat.[8] Sed agendi facultatem ignorantia eius cui actio competit non excludit,[9] nec eo minus agendi tempora vtiliter labuntur; licet nostrorum vulgare brocardicum illud sit, non valenti agere non currere præscriptionem. Iunge tit. De temp. pet. in integr. restit. SC. *Ita relatum est* in relationibus I bellorum, 4. Non. Aug. 1588. & postea decisum pro N. Ioanne Martini, contra N. Zachariam de Laufrey 9. Cal. Decemb. 1592.

1 Vt videre est apud Didacum Couarr. *in §. 3. tertia partis relect. cap. possessor in sla fides. de regul. iur. in 6. num.* 2.

2 Quam sententiam & veriorem & receptiorem esse concludit Didacus ibidem. Plus putas, nec aduersus tricenariam præscriptionem restitui debere maiorem, ex capite ignorantiæ, quod ego probo ex *l. vlt. C. in quib. caus. restit.*

3 Sunt enim hæc verba vltima, *l. omnes 4. C. de prascr. 30. vel 40. annor. Sit liber, & præsentis saluberrima legis plenissima munitione securus.*

4 Sic post alios argumentatur Didacus supradicto loco. *Ex glos. in l. ait prætor. § permittitur. in verb. imputandum D. ex quib. caus. maior.* Idem tamen *num.* 4. excipit ecclesiam & minores, quibus nimirum vult dari posse restitutionem ex capite iustæ ignorantiæ aduersus quadragenariam præscriptionem. Eamque probat esse receptissimam interpretum traditionem.

5 *Ex l. vlt. C. de temp. in integr. restit.*

6 Sic concludit idem Didac. *d. num. 4. vers. decimo & vltimo postremum, &c.*

7 Ita Bald. *in l. falsam. C. si ex fals. instrum.* pro qua sententia facit quod lex ait quadriennium hoc continuum tantummodo numerari ex die, ex quo annus vtilis currebat. Eamque sententiam receptam esse fatetur Didac. vbi sup. *numer. 4. & 2. & vers. quinto quicquid sit*, vbi concludit post Andr. Tiraquel. ibidem citatum, non nisi intra triginta annos posse quasi intra hoc quadriennium peti restitutionem.

8 Didac. *d. vers. decimo*, vbi concludit hoc quadriennium incipere à die finitæ præscriptionis, contra Aym. Crauet. *De antiq. temp. part. 4. cap. materia, §. 4. num. 45. & seqq.*

9 *Ex l. 1. §. vlt. C. de annal. except. l. 1. §. vlt.* iunct. auth. *nisi tricennale, C. de bon. mat.* Scripsi in Chiliade Dec. 3. Err. 9.

DEFINITIO II.

De restitutione minoris aduersus præscriptionem legalem, statutariam & conuentionalem.

IN quæstione illa, Vtrum præscriptionis tempora currant contra pupillum aut minorem, distinguere nostri solent inter præscriptionem legalem, statutariam & conuentionalem. In legali certum est non currere contra pupillum,[1] At nec contra minorem, si de ea præscriptione loquare, quæ non nisi decem annorum sit inter præsentes, aut viginti inter absentes.[2] Nam quæ triginta vel quadraginta annorum est, licet durante pupillari ætate dormiat,[3] currit tamen contra minorem, sed ita vt ætatis beneficio aduersus præscriptionem restitui possit.[4] In statutaria præscriptione, si plerisque credimus, non currunt tempora contra pupillum regulariter, etiamsi tutorem habeat, vix vnquam, si tutorem non habeat.[5] Contra minorem currunt quidem, sed restituitur.[6] At in cōuentionali quæ cœpta sit cum maiore currunt etiam contra pupillū,[7] & quidem cum effectu, adeo vt aduersus lapsum tēporis restitui non possit, nec ætatis auxilio per edictum De minoribus,[8] nec ex generali clausula, Si qua mihi iusta causa videbitur, prætextu iustæ ignorantiæ.[9] Iniquum enim est eum, qui cum pupillo non contraxerit, cogi expectare ipsius pubertatem.[10] *Ita tractatū est* in causa quadam D. Senatoris Charpenei & Petri Fauerij Aduocati mense Iulij 1592 & rursum in causa N. Iacobi d'Aymauigne & Michaelis Artaud mense Iunij 1595.

1 *L. vlt. C. in quib. caus. restit. in integr. non est necess.*

2 Nam & de adulto eam legem accipiendam esse defendit ex præceptoris sui sententia Guid. Pap. *quæst. 31. num. 3.*

3 Glos. *final. in l. vnic. C. hoc tit.* Idem Guid. Pap. *vbi sup. num. 4. ex l. 3. C. de præscr. 30. ann.*

4 Sic enim vulgo creditum est, licet ego contra putem, ex *d. l.*, quę pupillos duntaxat excipit, iunct. *l. vlt. in fin. C. in quib. caus. restit. in integr. non est necess.* Didac. Couarr. *d. §. 3. tert. part. relect. cap. possessor. num. 4. vers. 8.* maioribus tantum denegat restitutionem aduersus præscriptionem tricenariam.

5 Guid. Pap. *quæst. 31.* vbi indistincte defendit tempora statutorum non currere pupillis. Et citat Bart. & Oldrad. *in d. l. vlt. C. in quibus caus. restit. non est necess.* & Bald. *in feud. Tit. qualiter poter. olim feud. alien.* Sed tamen verior mihi semper visa est contraria sententia, vt pupillus præsertim tutorem habens perinde obligetur ex statuto & consuetudine ac alius quilibet, vt pluribus defendit Andr. Tiraq. *De retract. municip.* Ioann. Lucius *in Placit. Curia Paris. Tit. De gentilit. redhib.* Ioann. Papon. *in syntagm. Arest. eod. tit.* Rationem elegantem reddunt & vt loquuntur punctualem, quia ius adminiculum per legem aut consuetudinem non fuit inuentum nisi ad limites modi & temporis in ea expressi. Vnde hi limites pariter afficiunt maiores, minores, absentes & quoscunque alios. Nec potest quis vti ea lege & consuetudine nisi ad eius limites & statutis modis & temporibus ab ea requisitis. Vide omnino quæ in hanc rem scripsi Decad. 25. Err. 9. vbi probaui, non solum currere tempora statuti contra pupillum, sed etiam cum effectu & sine spe restitutionis, adeoque licet tutor vel nullus sit vel non soluendo. Facit quod tractat Bartolus, *ad l. sed hic autem. 5. De reb. eor. qui sub tutel.* minorem obligari ex obligatione consuetudinaria vel statutaria.

6 Ita Guid. Pap. *d. quæst. 31.* Sed si nec pupillus quidem restituendus est, vt proxime dixi, multo minus adultus restitui debebit. Et sane aliter posito iure fiet vt nemo accedere velit ad emptionem publicam rerum pupillarium, nec si bona fide distrahantur, quæ res non solum creditoribus pupilli aut adulti, sed ipsi quoque pupillo & adulto damnosa esset, *l. ait prætor. 7. §. quæsitum. D. de minor.*

7 *l. Æmilius 38. eod.*

8 In quo omnes consentiunt, quia edicto De minoribus non est locus nisi cum aliquid gestum est cum minore, *l. 1. d. l. ait prætor 7. in princ. d. l. verum 11. §. ex facto ad fin. D. eod.* nihil autem gestum videri potest ab eo qui non cum minore contraxit sed incidit in minorem.

9 Contra Bartolum *in d. l. Æmilius.* Cuius tamen sententiam magis communem esse plerique affirmant. Vide elegans consilium Francisci Curtij senioris contra illam Bartoli traditionem, *cons. 58. per tot.* & quæ scripsi Decad. 25. Error. 5. 6. 7.

10 *L. Apud Iulianum 5 D. quib. ex caus. in poss. eat.* Adde aliā rationem ex *l. quod autem 6. §. si quod cum pupillo. D. quæ in fraud. credit.* quia pupilli ignorantia, quæ per ætatem contingit, non debet esse captiosa creditoribus ipsique lucrosa.

DEFINITIO III.

Si gestum aliquid fuerit cum minore, aut tutor vel curator suspectus fuerit.

QVod tamen proxime diximus, minorem in integrum restitui non debere aduersus præscriptionem conuentionalem, quæ cœpta sit cum maiore,[1] toties verum non est, quoties aliquid cum ipso minore aut eius tutore vel curatore gestum proponitur,[2] aut si suspecta fuerit fides tutoris vel curatoris,[3] quorum dolo aut culpa futurum sit vt grande damnum patiatur minor, si restitutio ipsi denegetur.[4] *Ita tractatum est* in publico auditorio 6. Id. Iun. 1591.

1 *Ex l. Æmilius 38.* iunct. *l. verum 11. § ex facto ad fin. D. de minor. l. 32 D. quib. ex caus. in poss. eat. l. quod autem 6. §. si quid cum pupillo. D. quæ in fraud.*

2 Quia tunc incipit locus fieri edicto *De minoribus*, per quod rescinduntur ea quæ cum minoribus circumuentis gesta sunt.

3 Vt in specie *d. l. Æmilius*, in qua tutores suspecti pronunciati erant, *vers. mouet autem Imperatorem.*

4 Neque enim dolum aut culpam tutoris nocere pupillo æquum est, *l. 3. §. si seruus D. de tribut. adl. l. 3. D. quand. ex fact. tutor.* Præsertim si tutor non sit soluendo, etsi verius est tutoris negligentiam, licet dolosam, nocere pupillo in acquirendo

non in acquisitis. Vide quæ scripsi Decad. 13. Err. 7. 9. & 10.

DEFINITIO IV.

De restitutione minoris aduersus elapsum semestre: Et quid si minor ætas aut læsio in subhastationibus interueniat?

IS cuius bona postulante creditore sub hasta distracta sunt, si non redemerit intra sex menses statuto nostro in eam rem præstitutos, non ex eo solo restitui potest aduersus lapsum temporis, quod dicat probetque, viliore precio fuisse distracta, [1] Nisi aut minor ætas, aut iusta alia restitutionis concedendæ causa interueniat, [2] quamuis nondum decreti interpositio secuta sit. [3] Sed ad viuæ vocis oraculum recurrendum est, & ad magnam, vt vocant, Cancellariã, vt speciali principis rescripto & propria subscriptione debitori consulatur: [4] Princeps enim, qui aduersus lapsum hunc temporis ex plenissima potestate restituere possit & statutariæ præscriptioni derogare, sicut & iura cætera, quæ ex præscriptione qualibet aliove actu ciuili quæsita sunt, adimere, non ambigitur. Sane nec de illo dubitandum est, quin etiam post interpositum decretum possit peti restitutio aduersus subhastationes ex causa immodicæ læsionis: Sed ita tamen vt hoc casu facultas [illegible] iusti precij electio emptori cõcedatur, [illegible] si enormis tantum, id est, vltra dimidiam, nõ item si enormissima læsio interuenerit. [illegible] In eoque nimirum plenius est, & commodius remedium restitutionis aduersus lapsum temporis, [illegible] quoniam ea impetrata, res ipsa quæ fuit vendita præcise restituenda est precio recepto. *Ita Senatus* in relationibus [illegible] pro N. Le riche contra Antonium [illegible] 17. Cal. Aug. 1592. Iunge Def. 8. infr. De distr. pignor.

1 Nec si fiscalis auctio proponatur. *l. si tempora* 4. *C. de fid. & iur. hast. fiscal. lib.* 10. *tit.* 3.

2 Quanquam [illegible] eli sed circumspecte, [illegible] ad distractionem rerum [illegible] de distrahantur, inquit Vlp. *in l. aut prætor* 7. *§. quæsitum D. de minor.* Vide tamen [illegible]

3 Puta si quod [illegible] per [illegible] vel per gratiam *d. § quæsitum* [illegible] *C. de* [illegible] *l.* 2. *C. de* [illegible]

4 Nam decreti interposito non fit ad finiendum tempus redimendi [illegible] semestri concludi [illegible] de subhastationum forma & viribus in trigesimum vsque annum quæri possit. vt scripsi Decad. 10. Err. 5. 6. 7.

5 Ex aliqua, scilicet, & magna causa, *arg. d. §. quæsitum* & *l. nisi* 10. *D. de* [illegible]

6 Tractant nostri *ad l. vlt. C. si contra ius vel vtil. publ.* De qui *Def.* 1. *supr. eod. tit.*

7 [illegible] *C. de rescind. vendit.*

8 Iuxta *l.* 2. *l. si voluntate* 8. *C. eod.*

9 [illegible] vltra bessem [illegible] nullum propter [illegible] De cad 1. Err. 7. & 8 & Decad. 10 Err. 8. & 9.

10 [illegible] lapsum temporis [illegible] quod licebit [illegible] 26. §. [illegible] 28 § [illegible] *l.* 1. & 2. § *pen. C. de in integr. restitut.* [illegible] Aliquin non esset plena restitutio [illegible] debere quam antea habuisset. *l. quod si minor.* 24. *§. restitutio. D. de minor. l.* 1. *C. de sentent. pass. & restit.*

DEFINITIO V.

De spoliato rem suam cum fructibus reposcente.

AGi potest ex Canone pontificio quo succurritur spoliatis, [1] etiam post quinquaginta annos, [2] aduersus eum qui impuberis rem emit perperam & sine decreto: [3] Si medio tempore agi [illegible] prohibente iure potestatis, aut impediente [illegible] tia maritali, [4] Fructus tamen, licet in [illegible] venire soleant, [5] non debebuntur nisi à di[illegible] tris, si actoris pater, cuius lucro alioqui [illegible] ri erant, venditioni consenserat. [6] Debebuntur [illegible] etiam eius temporis quo maritus vixit, [illegible] tierit. Imo etiamsi maritus adhuc viuat [illegible] non petat. [7] Credendus enim est non [illegible] vxori potius quam vt iniusto possessori. [illegible] in causa Laurentiæ Du Chesne, contra [illegible] nos Augustanos Prid. Cal. Sept. 1594. De [illegible] infr. Vnde vi.

1 *C. in redintegranda* 3. *q.* 1.

2 Licet [illegible] illud excludatur [illegible] [illegible] annorum vt & cæteræ personales actiones [illegible] *de præscript.* [illegible] *vel* 40. *annor.* Iacob. [illegible]

3 Titulus enim nullus & inualidus, qualis [illegible] cludit huiusmodi remedium, quod datur etiam [illegible] possidentem Menoch. vbi supra [illegible]

4 Iuxta illud quod dici solet, non valenti agere [illegible] præscriptionem [illegible] *de annali exc.* [illegible] *C. de bon. mater.* [illegible] 30 *C. de* [illegible]

5 Textus est *in d. c. in redintegranda* 3. [illegible]

6 [illegible]

7 Intellige, [illegible] dicendis, [illegible] nullum ius habere [illegible] *hac lege* [illegible] Imo nec [illegible] creditorum, [illegible]

8 [illegible] affectionis hanc [illegible] [illegible] vxori [illegible] [illegible] prohibita est inter virum & vxorem, cum maritus non fiat pauperior [illegible] *l.* 5. 6. *si maritus* & *seq.* [illegible] *D. de donat. inter vir. & vxor.* Aliter [illegible] contingeret [illegible] [illegible] lucrum possessor [illegible] quod [illegible] *l.* [illegible] 52. *D. de petit. hered.*

TIT. XXIV.
SI ADVERS. CREDIT.

DEFINITIO I.

De restitutione in integrum aduersus creditorem.

QVi minori sine curatoris [illegible] pecuniam credidit, in eo durioris conditionis est quam qui precium ex venditione debitum minori soluit, quod emptor non omnimodo & indistincte cogitur probare versam fuisse pecuniam in rem minoris. Sed distinctionibus locus est, de quibus diximus in superioribus. At creditori semper incumbit onus probandi, [1] Adeo vt nec vllam exactionem ex mutuo dare prætor debeat, aduersus minorẽ, [illegible] probet pecuniam à minore vtiliter impensam esse. [2] Nec proinde restitutio in integrum esset minori necessaria si summo iure ageretur: [3] quanquam alio iure vtimur, præsertim si, vt fere semper fit iusiurandum adhibitum, proponatur. [4] Neque hac parte creditorem fœneratorem à creditore simplici separamus. [5] An quod odiosus sit liberalis quoque creditor, id est, qui fœnerator non est? Minimè, sed quia hoc ipsum imputari creditori potest, cur minori crediderit, [7] cum tamen emptori non sit tam facile imputandum cur soluerit: Precium enim soluere necesse est, at credere non est necesse. [8] Sed & odium fene-

Digitized by Google

fœneratorum ius hoc extorquere potuit etiam aduersus simplices creditores: Siue quod vt plurimum soleant pecuniæ credi sub vsuris, ius autem aptari debeat ad ea quæ frequentius contingunt:[10] Siue quod plerumque vsurarum conuentarum probatio obscura sit, Creditoribus id vnum, quantum facere possunt curantibus, ne vsurarij videantur, fraudibus in eam rem vndique conquisitis.[11] Itaque cum quæstio huiusmodi ex facto incidisset, ac minor diceret in lusus perditos profligatam à se pecuniam, quam mutuam accepisset, creditor autem contra adseueraret vtiliter, & in vsus necessarios impensam, *Senatus* pro minore præsumendum existimauit, nec lite pendente prouisionali adiudicationi quam creditor vrgebat locum vllum esse voluit.[12] In causa D. Petri Sappin nunc magistri computorum & D. de Morgenex Prid. Id. Iul. 1592.

1 *Defin. 1. & 4. sup. Si tut. vel curat. interuen.*

2 *l. 1. & 2.* vbi Bart. & cæteri. *C. si aduers. credit. l. 2. C. de filiisfam. minor.*

3 *l. pater 27. § si pecuniam D. de minor.*

4 Quia non solet dari restitutio ei, qui ipso iure tutus & munitus est, *l. in causæ 16. in princip. & §. & generaliter. D. eod. l. 2. C. de præd. minor. l. 3. C. de in integr. restit. min.*

5 Propter *Auth. sacramenta puberum C. si aduers. vendit.* quæ iureiurando puberis vult confirmari eos etiam contractus qui alioqui non valerent.

6 *Not. ad d. l. 1. C. hoc tit.*

7 Nam cum facile pecunia perdatur, fere est vt qui pecuniam credit minori, credat perdituro *l. quod si minor 24. § restitutio. & l. sicuti D. de minor.* Nisi minor sit industriosus Bart. *in l. 1. num. 2. C. si adu. cred.* [Ab Ecclesia sane id obtinet, vt qui ei crediderit probare debeat, pecuniam versam esse in rem & vtilitatem Ecclesiæ. *Socin. cons. 15. lib. 1.*]

8 Ratio est perelegans, quam Paulus adfert in *l. quod si minor § restitutio*, vbi addit emptorem, qui soluit pretium, minori soluere æs alienum, ideoque ex hac causa parcius minori succurrendum esse. vide Bart. *in l. si sine. §. interposito de admin. tutor.*

9 Est enim vsura odiosa, quia pecunia sui natura res sterilis est nec pecuniam parit. Ideoque nec nisi ex stipulatione debetur. *l. 3. C. de vsur.*

10 *l. nam ad ea 3. D. de legib.*

11 Vnde sit vt sæpius tractari oporteat de pactionibus factis in fraudem legum earum vsurarum, *l. si ea pactione 14. l. eos 26. l. vlt. C. de vsur. l. 13. § ibidem Papinianus. D. de action. empt.*

12 Cui nec locus vllus esse debet ne quidem ex instrumento publico & guarentigiato, vt loquuntur, quoties aliqua præsumptio est contra creditorem, *d. l. pater 27. §. si pecuniam D. de minor.* Nam si denegare debet Proconsul actionem creditori, vt eo loco Caius scribit, multo magis denegare debet executionem contractus, quousque de facti veritate plenissime cognouerit.

DEFINITIO. II.

De pecunia minori credita auctore curatore.

SAne si curatoris auctoritate interueniente minori credita sit pecunia, nihil causæ est cur creditori imputetur, quod cum minore contraxerit, eique pecuniam crediderit.[1] Neque enim cum minore male contrahitur adhibito curatore.[2] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 *l. ait prætor 7. §. 1. D. de minor.* etsi locus ille est de eo qui pecuniam debitam soluit minori, non de eo qui credit. Inter quos sane differentia est quoniam qui soluit auctore curatore omnimodo liberatur, nec timet periculum restitutionis etiam si pecunia postea dilapidata sit. qui, vt solueret, aut coactus fuit, aut cogi potuit. *l. quod si minor 24. § restitutio eod. l. quod autem 6. ... D. quæ in fraud. credit.* Qui autem credit etiam auctore curatore periculo restitutionis obnoxius est, si probet minor pecuniam esse male consumptam, quia volens contraxit, nec eum credere fuit necesse *d. §. restitutio.* Ergo adhibita curatoris auctoritate, hactenus tantum ei prodest, vt non oneretur probatione. Sicut & eo casu de quo scripsimus. *Def. 1. sup. Si tut. vel curat. interuen.*

2 *Arg. ... D. de ... l. cum plures 12 §. 1. D. de admin. tutor. l. intra vtile 39. §. 1. D. de minor.*

DEFINITIO III.

De minore qui liberatus dato ex promissore restitui vult aduersus creditorem aut expromissorem, Et quid si expromissor restituatur?

EXpromissore dato liberatus debitor, qui aduersus creditorem ætatis fortasse aut alio personali priuilegio in integrum restitui poterat, si postea restitutionem impetrare velit, audiendus non est.[1] Nam quemadmodum semel extincta obligatio nunquam reuiuiscit,[2] ita fieri non potest, vt aduersus eam obligationem, quæ sublata fuit, restitutio detur.[3] Nec si paratum se dicat is, qui debitor fuit, pristinam obligationem, quæ se reciperet,[4] vt aduersus eam postea restituatur, quicquam ei proderit: Cum neque alium debitorem pro alio accipere creditor compellendus sit,[5] neque certam & indubitatam actionem cum ancipiti, hoc est, quæ restitutionis periculo sit obnoxia, commutare.[6] Atqui, inquies, minoris interest, qui licet creditori non teneatur, tamen expromissori obligatus est, vtique tanquam qui sit intercessor, regressum habituro actione mandati.[7] Fateor, sed facere ea res non potest, vt aduersus creditorem à quo iam liberatus sit restitui debeat, non magis quam si expromissor mandati actionem habiturus non esset.[8] Potest enim aliunde sibi consulere petita aduersus expromissorem restitutione,[9] si petendæ causam iustam habeat.[10] Plane si restitutio, quæ pristino debitori aduersus creditorem competere poterat, non tam personæ priuilegio, quam negotij æquitate nitebatur,[11] forte quod læsio vltra dimidiam interuenisset[12] dubitandum non est quin vel inuito eo idem beneficium expromissori quoque vt alij cuilibet intercessori competat,[13] sicut & alia omnia quæ rei sunt non personæ.[14] Proinde si liti quæ inter creditorem & expromissorem agitatur adesse prior debitor velit, multo magis admittendum est id ei licere, cum ipsius intersit, ne forte inter eos colludatur,[15] quo paratior sit expromissori in eum mandati actio.[16] Quod si expromissoris restitutionem excludere creditor velit eo solo prætextu, quasi per illum factum sit, vt prior obligatio quæ contra veterem debitorem competebat interciderit ac perempta sit,[17] in promptu contradictio est non idcirco duriorem factam creditoris conditionem,[18] quando & perinde aduersus eum restitui prior debitor potuisset si in obligatione mansisset.[19] Maxime vero si liti præsens ille paratum se dicat, non solum pati vt prior obligatio restauretur, & in se iudicium exerceatur, sed etiam in promptu soluere quicquid liquido & iuste debitum fuisse apparebit.[20] *Ita Senatus* ex tempore in publico auditorio in casu N. Bernardi Dacquin Procuratoris fiscalis Sabaud. & Dominorum fratrum Bay & illustris D. Marchionis de la Chambre 7. Cal. Sept. 1593.

1 Expromissor enim ille dicitur, qui solus obligatus est pro alio, siue alius ille tam obligatus antea fuit, siue non, in eoque differt à fideiussore, qui sicuti numquam solus obligatur, ita neque alium liberat. Denique expromissio facit nouationem, fideiussio non item, *l. 4. D. de condict. caus. dat. l. aliquando 13. ad SC. Vellcian. l. si ... 64. §. sed & si reum. D. solut. matr. l. qui liberti ... 37. §. vlt. de oper. libert. l. in eo 110. §. 1. de regul. iur. l. vlt. D. ad SC. Maced.*

2 *l. qui res 98. §. aream. D. de solut. l. si ... 27. §. ... D. de pact. l. si pro patre 16. §. pen. De in rem vers. l. ob eam causam 9. De præscr. verb.*

3 *l. creditorem 18. D. ad SC. Maced. l. qui contra 11. D. de fideiuss. l. Stichum aut Pamphilum 95. §. ... de solut.* de cuius loci Sententia & lectione videnda sunt quæ scripsi lib. 8. Coniect. cap. ...

4 Nemo enim dubitat, quin consentiente debitore, posse restaurari obligatio, quæ fuerat ipso iure extincta, *l. ... 9. § ex hoc edicto & l. seq. D. de eo quod ... caus.*

5 *l.eum à quo 16.C.de solut.l.pater 27.§.penult. D.de minor.*

6 *l.minor annis 40.in princ.D.eod.* iunct. *l.si Titius 48 in fine principij D.de fideiussor.*

7 *l.& heredi 21.§.vlt.& ll. seqq.D de pact.l.si quis reum 5.D. de lib.leg.l.cum lex 46.D.de fideiussor.*

8 Nam aduersus id quod non est impossibile est à prætore subueniri, vt de libertate scriptum est, *in l.si ex causa 9.§.vlt. e minor.*

9 *l.in causa 13.in princip.eod.*

10 Puta si cum etiam minor fuit cum expromissorem dedit, *d.l.in causa l.doli 19.§.idem quę est.D.de noua.*

11 Exceptionum enim & defensionum omnium diuisio illa est, vt quædam personæ quædam rei cohæreant, *l.7.D.de except.l.maritum 12.& seq.D.solut. matr.*

12 *l.1 l.si voluntate 8.C.de rescind.vendit.*

13 *d.l.7.§.res autem.D.de except.l.vlt.D.de pact.*

14 Ideo enim rei cohærentes dicuntur hæ defensiones, quod sicuti ex re ipsa nascuntur ita & rem sequuntur, vt causam ad differentiam earum quæ ex huius vel illius persona obiiciuntur, de quibus *in l.hoc iure 27.& seq.D.de cust.*

15 *l.si suspecta 19.D de inoff. testam. l.a sententia 1.§. 1.l.si per lusorio. 4.D.de appel.*

16 Non enim competit ea actio priusquam absit aliquid expromissori, vt nec fideiussori: nisi sit iam condemnatus aut debitor bona sua dilapidăt, aut diu mansit expromissor in obligatione, *l.si pro ea 10.C.mandat.l.Lucius 38.§.1. D.eod. l.fideiussor.45.D.de fideius.*

17 *arg.l.4.D.de condict. caus.dat.l. itaque 28.D. de dolo d.l. doli 19.D.de nouat.*

18 Quod sufficit vt creditoris nihil intersit *l.3.§.1.2 pen.& vlt D de alien.iudic mut caus.fact.*

19 Restitutio enim quæ ex re magis quam ex persona minoris competit expromissori, easdem leges & conditiones recipit quas haberet, si per minorem ipsum exerceretur. Itaque non fit ex eo durior conditio creditoris. Imo melior, quia solent iudices vt plurimum fauere minoribus potius quam maioribus saltem in dubio, vt de libertatibus scribit Caius, *in l.3. §.1.De alien.iudic.mut caus.fact.*

20 *d.l 3.§.vlt.l.ex hoc edicto 8.D.eod* Facit *l.sed etsi leges 25. §.item si distraxit.vers quid tamen. D.de petit hered. l.quid tamen 21.§.si quis ex litigatoribus D.de recept.qui arbitr.*

[DEFINITIO IIII.

Non potest minor restitui aduersus apochas nomine patris conscriptas ad restituendam præscriptionem eo modo interruptam.

DEbitoris filius minor annis vigintiquinque apocham vsurarum à creditore stipulatus fuerat nomine patris absentis, quo adhuc superstite completum fuerat tempus quod ad præscriptionem 30. annorum erat necessarium si eam præscriptionem conscripta vsurarum apocha non interrupisset. Idem filius postea patri heres extiterat, Et quia conuentus ad solutionem sortis post annum trigesimum obiiciebat præscriptionem longissimi temporis quæ ex nouo edicto Serenissimi Principis nostri etiam debitori competit, multóque magis heredi debitoris, replicabat creditor interruptam fuisse præscriptionem agnitione debiti & solutione vsurarum. Ob eam causam petebat minor se in integrum restitui aduersus apocham quasi lubrico ætatis læsus in eo quod facto suo præscriptionem interrumpendo beneficium illius sibi ademerat. Placuit non esse iustam restitutionis causam, cùm nihil ipse fecisset, nisi quod iure communi facere & potuisset, & debuisset. [1] Nec ei prodesse debere, quod apochæ conscriptæ tempore non erat ipse debitor, sed pater in cuius fauorem apocham ignorantis, completa præscriptio videbatur. Cùm ex causa hereditaria reperiretur ipse debitor, nulláque exceptione adiuuandus eo tempore, quo conueniebatur à creditore, cui nulla negligentia poterat imputari.[2] *Ita Senatus* contra Claudium Vian 14.Cal.Decemb.1611.

1 *l.vlt. C. de in integr. rest. minor.* Non enim hoc casu amissa erat exceptio iam quæsita, sed quærenda, eáque valde odiosa, vtpote quæ adnexam haberet malam fidem, ob idque nec posset currere iure canonico. *Ex not. in cap.vlt.de præscript.*

2 *Arg.l.1.D.de except.rei vend.& tradit.l.si à Titio 72.D.de rei vendic.cum simil.ib.*]

TIT. XXV.

SI MINOR AB HERED. se abstin.

DEFINITIO I.

De restitutione aduersus lapsum tempus conficiendi inuentarij.

TVTOR pupilli nomine paternam hereditatem non nisi cum beneficio legis & inuentarij agnouerat, [1] neque tamen inuentarium confecerat. Cum mater dotem repetēs aduersus filium ageret, quasi is paternæ hereditati se immiscuisset pure, ac post varios litium anfractus tutor pro pupillo restitutionem in integrum aduersus lapsum temporis imploraret, vt ad conficiendum exhibendumque inuentarium admitteretur, Iusta quidem restitutionis causa videbatur, propterea quod licet tempus conficiendi inuentarij pupillo tutorem habenti cucurrisset, [2] iniquum tamen erat nocere tutoris negligentiam pupillo,[3] cuius intererat vt restitueretur potius quam vt condemnatus indemnitatem à tutore consequeretur. [4] Sed tamen tutorem proprio nomine in expensas omnes frustatorias condemnandum esse placebat, [5] quod ea restitutio non magis contra lapsum temporis, quam contra tutoris negligentiam impetrata videretur, [6] licet tutoris dolus nullus interuenisset. [7] Alioqui cederent ex impensæ damno vel mulieris dotem repetentis, cui tamen saluam dotem integramque seruari necesse est, [8] vel pupilli, cuius vtique propter ætatem neque mora vlla esse poterat, neque culpa. [10] *Ita Senatus* pro N. Maria Faure vxore D. Gabrielis Damodry Aduocati 8. Calend. Sept.1592.

1 Sic enim plerumque fit vt pupilli nomine tutor hereditatem agnoscat, cum tamen si iuris rationem inspicias pupillus ipse agnoscere debeat tutore auctore *l.pupillus 9.D.de acquir.her.d.l.potuit 5 C.de iur.delib* Extra casum *l.si infanti* *in fin.C.eod.* Bart.*in l.si potest num.32. D.de acquir. hered.& in d.l pupillus num* 3. quamuis in bonorum possessione aliud sit, quandoquidem licet tutor solus pupilli nomine admittere potest. *l. bonorum 7.C.qui admitti* quoniam agnitio bonorum possessionis, ratihabitione contenta est, non etiam aditio hereditatis, *l.si quis mihi 25 §.iussum.de acquir.her.* Hoc rursum ideo quia aditio est actus ciuilis & legitimus, qui suspendi non potest, quomodo actus prætorij suspenduntur. *l.actus legitimi de reg.iur.*

2 *Ex tit.C.de in integr.restit.minor Et tit.Si tut.vel curat. interuen* Bart.*in l.fin.num.5.C.in quib.caus.restit. in integr. non est necess.*

3 Bart.*in § pupillus. num.1. Nouel.1. De hered.& Falcid.* licet ibi loquatur de minore non de pupillo, Vide quæ scripsi *Defin.2.supr.Si aduers.delict.cap.* Adde Guid Pap.*quæst.571.numer.2.*

4 Tutoris enim siue dolus siue negligentia pupillo nocere non debet sicut nec prodesse, *l.3.§.vltim. D.de tribut.l.4. D. quand.ex fact.tutor.* Scilicet in acquisitis non item in acquirendis, Dixi *sup.Def.3 num.4.Si aduers.delict.cap.* Paterna autem hereditas etiam prius quam sit agnita est de numero acquisitorum non acquirendorum. Quia licet filius possit abstinere, non eo minus tamen statim heres est *d.l.1.§.qui simul cum patre.D.si quis omiss.caus.testam.l.cum quæsi 30.§.sed etsi seruus de fideic.libert.* Quod si de extranei hereditate ageretur non esset sane pupillo necessaria in integrū restitutio, sed alia ratione, quia non currit tempus conficiendi inuentarij, nisi ab adita hereditate, Glos.Bart.& cætera, *ad l.vlt.C.de iur.delib.* Guid. Pap.

Pap. decis. quaest. 571. num. 5. Hic autem non posset dici adita hereditas quam tutor pupilli nomine solus agnouisset. d. l. potest §. 6. de tut. delib. Itaque non posset videri elapsum tempus quod nec dum currere cœpisset.

5 l. 2. §. vlt. & pen. C. si tut. vel curat. interuen. Interest námque pupilli, vt & alterius cuiuslibet, non soluere potius quam solutum repetere, l. 3. De compens. l. si stipulatus 15. D. de fideius. licet aliquando facilius ob id restitutio denegetur, quod tutores sint soluendo vel curatores, vt in l. intra vtile 39. in fin. D. de minor.

6 Arg. l. non est ignotum 6. C. de administr. tutor. l. quoties 9. §. nec vtique. D. eod. l. qui solidum 78. §. etiam de leg. 2.

7 Negligentia enim est si non fiat intra constitutum tempus id quod fieri debuit, & inducitur ex sola cessatione, l. Æmilius 38. D. de minor. l. si bonam causam 11. C. de administr. tutor.

8 Neque enim omnis negligentia dolus est aut dolo proxima, sed ea tantum quæ magna adeo est, vt non solum culpam, sed etiam magnam culpam constituat. l. magna negligentia 226. de verb. signif. l. quod Nerua 32. D. depos. quam dissolutam negligentiam vocat Vlp. in l. si fideiussor. 29. D. mandat. & latam quæ prope fraudem accedat, in l. impuberibus. 7. §. 1. De suspect. tutor.

9 Propter publicam vtilitatem, de qua in l. 1. D. solut. matr.

10 l. cum filiusfamilias 49. §. in hac & l. si pupillus 127. de verb. obligat.

11 Qui enim moram contrahere non potest multo minus culpam, quæ plus est. l. 9. ad fin. de vsur.

DEFINITIO II.

De pupillo se abstinente aut inuentarij beneficium implorante post puram immistionem tutore auctore factam.

ILlud etiam tractari potest, si hereditatem pupillo delatam prior tutor agnouerit non implorato beneficio legis & inuentarij, eamque pro arbitrio dilapidauerit, tum decesserit aut à tutela remotus sit; An sequens tutor post multos forte annos datus id beneficium legis implorare posit, si damnosam esse videat hereditatem? Et magis est vt posit, [1] eadem ratione quam superiore Defin. vsurpauimus, quod æquum non sit tutoris siue negligentiam siue dolum & malam fidem vsque adeo nocere pupillo, [2] vt à petendæ restitutionis auxilio arceatur. [3] Nam & si sequēs tutor vellet omnino abstinere pupillum, quem prior immiscuisset, vtique pro suo iure ac citra restitutionem id facere posset. [4] Sane quæ actio pupillo aduersus tutorem ex mala gestione competeret si pure hereditatem retinere pupillus vellet, [5] easdem creditoribus accommodabitur, vt indemnitatem aut in totum aut saltem ex parte consequantur. [6] Neque cessione vlla in eam rem opus erit. Cum tutor rem pupilli male administrans non solum pupillo se obliget, [7] sed iis etiam omnibus, quorum interesset pupillum ex tutoris facto & auctoritate obligari, si qua ratione fiat ne pupillus vtiliter & cum effectu obligetur. [8] *Ita Senatus* pro Rolando de Verdon. Prid. Cal. Octob. 1595.

1 Ex l. 1. C. hoc tit. si minor ab hered. se abstin.

2 l. 3. D. quando ex fact. tutor. l. 3. §. vlt. D. de tributor. act.

3 l. 2. §. & vlt. C. si tutor vel curat. interuen.

4 l. penult. vbi est text. elegans. D. de auctor. & consens. tut. l. ex contract. 44. D. de re iudic. Porro cui saluum est ius abstinēdi aut repudiandi, quod effectu idem est, cum is qui abstinuit heredis loco non habeatur à prætore, l. si filium 12. D. de interrog. in iur. fac. multo magis ius est conficiendi inuentarij, & legis sub eo beneficio retinendæ, ex iuris regula quæ habet: Non debere cui licet quod plus est non licere quod est minus, l. non debet 21. de reg. iur. Qui enim pure agnitam hereditatem postmodum agnoscere vult cum beneficio legis & inuentarij non id agit vt ex herede fiat non heres, sed vt heres idem maneat: noua tantū addita qualitate, id est, cum beneficio legis & inuētarij. Et sane nō est necessaria restitutio pupillo ad se abstinendum tametsi se immiscuerit tutore auctore, d. l. pen. d. l. 44. sed pūberibus duntaxat siue sol, siue curatore auctore se immiscuerint. l. necessariis 57. D. de acq. hered. Facit lex vlt. §. sin autem pupilla. C. de bon. quæ liber. l. 8. D. de tut. debiter.

5 Nemo enim dubitat quin pupillo danda sit actio contra tutorem, qui auctoritatem præstitit ad damnosam hereditatem adeundam si malit ille agere tutelæ quam abstinere. l. 2. in fin. C. si tut. vel curat. interuen. l. vlt. eod. quæ pupillo vsque adeo dat electionem an restitui an tutoris damna sequi malit, vt nec cum sibi aliquod ex electione huiusmodi præiudicium fieri patiatur.

6 Intellige si neque substitutus neque coheres vllus sit, ad quem bona peruenire possint ex testamento d. l. ex contra in. nullusque præterea intestati successor qui hereditatem suo iure obtinere possit. Nam & hoc casu saluam esse intestati successionem acsi filius nunquam se immiscuisset defendit Cuiacius lib. 12. Obser. cap. 20. contra Accursium, qui fisco locum fieri vult ex l. 1. de success. edict. quasi distinguendus sit is qui abstinet suo iure ab eo, qui abstinet beneficio restitutionis. Sed male. Nam nec si pupillus se ab initio abstinuisset quisquam tamen alius ab intestato admitti posset, quia in suis non est successio. l. 1. §. secund. de suis & legit. vt nec in agnatis. §. placeb. Inst. de legit. agnat. succes. Neque aliud erat iure prætorio, nisi quod qui admitti non poterant tanquam agnati (quia non poterat prętor bonorum possessionem dare contra leges l. quæ non. 28. §. quod eius ex quib. caus. maior.) admitterentur tanquā cognati. Quisquis enim agnatus idem & cognatus est, quod in suis non similiter obtinere poterat, quia qui suus est, is nec agnatus nec cognatus est. l. scripto 7. D. vnde liber. Igitur verius est ad fiscum bona pertinere, d. l. vlt. de succ. edict. scilicet si sint soluendo l. 1. §. 1. D. de iur. fisc. l. 4. §. si bona 20. de fideic. libert. alioqui pertinent ad creditores & distrahenda sunt, l. paterfamilias 28. de reb. auctor iudic. posid.

7 Ex quasi contractu. l. 5. §. tutela D. de obligat. & action.

8 Textus est singularis in l. cum post 43. §. quidam vbi Bart. num. 1. de admin. tut. ad. de l. tutores 61. de condict. indeb. Cessione tamen impetrari tutius est, l. 38. de curat. l. 27. §. 1. de minor.

DEFINITIO III.

De minore petente restitutionem ad abstinendum aut appellandum.

SEd etsi minor annis vigintiquinque, siue curatorem habens siue non habens, hereditatem damnosam inconsulto adierit, siue patris aut aui, siue agnati aut extranei hereditas fuit, restitui in integrum potest ad eam omittendam, [1] Si modo constet nihil eum fecisse dolo, [2] & paratus sit reddere quicquid habuit ex hereditate. [3] At cum non aliter concedenda sit minori restitutio quam si se læsum probet, [4] non vtique hoc solo quo hereditatem adiit læsus præsumetur, [5] sed ita demum audietur si probet vel damnosam vel onerosam hereditatem fuisse, [6] id est, vel tanto ære alieno constrictam, vt ei exoluendo facultates hereditariæ sufficere non possint, vel tot litibus & difficultatibus implicitam, vt non sine magno dispendio & incommodo explicari vnquam posse videatur. [7] Quemadmodum & si minor passus sit labi tempora, quæ ad appellationem vel interponendam vel prosequendam data sunt, non prius restituetur quasi læsus quam docuerit iustam se appellandi causam habuisse. [8] *Ita Senatus* in relationibus libellorum 17. Cal. Iunij 1591. In causa Nicolai Despatrons, contra Petrum Cochet Idib. April. 1595.

1 l. 1. C. hoc tit. l. necessariis 57. D. de acquir. hered.

2 Minori enim aduersus proprium dolum subueniri non oportet, l. si ex causa 9. §. nunc videndum. D. de minor. l. 1. C. si aduers. delict.

3 Vt in integrum omnia restituantur, l. quod si minor 24. §. restitutio. D. de minor. Intellige nisi quid fato perierit. Hoc enim reddere minor non tenetur, vt in specie l. verum 11. §. si locupletis. D. eod. Facit l. vnic. vers. sed & cum minor. C. de repud. quæ fiunt in iudic. in integr. restit.

4 d. §. si locuples d. l. quod si minor. §. non semper. eod. l. nam & postea quam. §. si minor. D. de tutelis.

5 Quid enim si locupleti heres extiterit. d. §. si locupleti. In eoque errauit Bald. ad l. 1. C. hoc tit. & Salicet. ad auth. si omnes eod. vbi defendunt sufficere hoc casu ad probandam læsionem, vt minor probet se vel vni tantum creditori obligatum, nisi aduersarius probet hereditatem esse soluendo.

6 Cyn. ad d. auth. si omnes. post Iacob. de Aret. quos refert & sequitur Guid. Pap. quaest. 142. num. 2. & 3. Alex. cons. 21. col. 2. vol. 1. Excipe tamen casum singularem, de quo in d. §. si

locupletis, vbi restituitur minor aduersus aditionem hereditatis etiam locupletissimæ.

7 *l.4.l.sed etsi 9.§.quod si suspectum.D.ad SC.Trebel.*

8 Bart. *in d.l.nam & postea quam.§.si minor num.6.* Bald. & Salic. *ad l.vlt.C.in quib. caus. non est neces.* quia præsumptio est pro sententia à qua non fuit prouocatum, *l.Herennius 63.§.Caia.de euict.* licet idem Bart. contra scripserit *ad d.l.vlt.nu.10.* Alij cum Paulo Castr. distinguunt, an qui vult restitui fuerit actor, an reus. Alij cum Alex. *in d.§.si minor* an de minore loquantur an de maiore. Sed indistincte verior est opinio Bart. *in d.§.si min.* secundum Abbat. *cons.77.vol.2.col.5.* Alex. *cons.113.vol.5.*

DEFINITIO IV.

De filio qui soluit paternis creditoribus ante impetratam abstinendi causa restitutionem.

Filius, qui paternis creditoribus tanquã heres soluit, licet ex priuilegio minoris ætatis restituatur aduersus immistionem vt abstinendi habeat potestatem, condicere tamen quod soluit non potest, [1] cum repetitio nulla sit à vero creditore qui suum recepit, nec si alius soluerit quam qui debuit. [2] Multo magis cum is ipse soluit qui tum debuit, hoc est, qui eo solutionis tempore heres fuit. [3] Ergo si herede mandante alius pro eo soluerit creditoribus hereditariis, & ille postmodum aduersus immistionem restitutus sit, causa nulla est vt ea restitutio nocere illi debeat qui soluit, quasi non sit versa pecunia in rem minoris, quandoquidem nec illi ipsi nocet cui solutum fuit. [4] Nam si indebita fuit pecunia quæ soluta est, condictioni locus fit in vtilitatem minoris pro quo solutio facta est. [5] Sin fuit debita, negari non potest quin soluentis pecunia in eam causam numerata vtiliter in rem minoris versa sit. [6] *Ita Senatus* in eadem causa Nicolai Despatrons contra Petrum Cochet. Idib. April. 1595.

1 *l.si mulier 31.D.de minor. vers. nam & si quidam.* vbi Pap. scribit non solum nullam esse hoc casu repetitionem, sed nec admittendam esse cæterorum creditorum querelam contra eos qui suum acceperunt, si petant vt pecunia communicetur. Nimirũ si nõ plus debito acceperint, *l.tutores 61.de cond.indeb.*

2 *l.repetitio 44.D.de condict.indeb.l.pure.5.§.si cum D.de doli mal.except.l.1.§.quod si patronum D.quar.rer.act.non dat.l.si quis delegauerit.12.D.de nouat.*

3 Id enim est quod Papin. significat *in d.l.si mulier*, cum ait seruos ab ea muliere manumissos, quæ postquam heres extitit restituta fuit abstinendi causa propter ætatem, iure optimo libertatem consecutos videri, ab ea scilicet quæ debuit ipsos manumittere. Ideoque nec cogendos esse dependere viginti aureos pro libertate retinenda, quos alioqui dependere debebent, *l.Papinianus.8.§.vlt.& l.seq.D.de inoffi.test.*

4 Vide tamen ne suspecta sit consecutio, quoniam alia ratio videtur esse minoris qui reus est, cum ab eo conuenitur aduersus quem aliqua defensionis æquitate tueri se possit: Alia vero minoris agentis & repetere volentis quod soluit vero creditori. Fauorabilior enim est reus quam actor, *l.Arrianus 41.de oblig.& act.l.125.de reg.iur.* Et quemadmodum in re obscura melius est fauere repetitioni quam aduenticio lucro, *l.non debet 41.§.1.eod.* Ita & fauendum est cæteris paribus retentioni magis quam repetitioni, *l.nemo 126.§.1. l.in pari causa 128. eod.* Alioqui nunquam esset danda restitutio minori aduersus fideiussorem suum præcedente mandato, quod falsum est, *l.in causa 13.in princip.D.de minor.* Et sane cum id quod iussu alterius soluitur pro eo sit quasi ipsi solutum esset, vt habet iuris regula *in l.quod iussu 180.de reg.iur.* apparet non plus iuris habere posse eum qui soluit mandante minore quantumlibet iusto creditori, quam si minor ipso soluisset: quo tamen casu mandati quidem actio contraria competeret ei qui soluisset, sed non eo minus restitui minor posset tanquam aduersus aliam quamlibet obligationem aut actionem, *d.l.in causa 13.in princip.& ad fin.* Neque enim huius qui creditori soluit metiendum ius est ex persona creditoris; nec si cessum ius habeat à creditore, quoniam cessa actio manet obnoxia periculo restitutionis, licet aduersus solutionem ipsam, quæ creditori facta est, restitutio dari non possit, siquidem, vt dixi, fauorabilior est qui suum iam recepit, quam qui actionem tãtum habet ad suum consequendum. Sera namque est impetratio restitutionis aduersus obligationem iam extinctam. Non item aduersus obligationem quæ adhuc subsistat. Extincta est ex parte creditoris cui solutum fuit, quod reuera debebatur. Subsistit ex sua minor ab eo cui solutionem mandauerat conuenitur. Denique non potest dici prorsus indebitum id quod ita debetur, vt tamen possit restitutio in integrum indulgeri debitori, *arg.l.quod si minor 24.§.restitutio vers.nam etsi D.hoc tit.* Proinde metus restitutionis incertæ potest facere quo minus per eiusmodi solutionem vera inducatur liberatio, *arg.l.qui res 98.in princip.& §.1.de solut.* quia restitutio noua actio est. [illegible] cet restituto minore consequenter restituatur obligatio aduersus veterẽ debitorem, *l.vlt.D.de minor.* nisi creditor fuerit in dolo *d.§.1.& l.si Titius 48.in fin.de fideiuss.* Scilicet ex natura restitutionis in integrum, *l.vnic.vers.sed etsi intercessor.C.de repud.quæ fiunt.* At in proposito, id est, cum minor per se vel per alium soluit suo creditori aduersus quem poterat restitui, non potest locus esse restitutioni aduersus liberationem. Nec ad hunc casum pertinet titulus C. *si aduers.solut.à tutor.vel à se fact.* sed ad illum quo vel solutionem minor ipse acceperit & pecuniam perdiderit, *vt in l.1.eod.* vel indebitum ipse soluerit & quidem per errorem iuris, *vt in l.2.eod.* Nam si per errorem facti habet indebiti condictionem iure communi, *Tit.de condict.indeb.* superest igitur vt minori danda sit restitutio contra solum mandatarium qui soluit, si mandati actionem contrariam exerceat. Scripsi ad *Def.12.sup.De in integ.restit.min.*

5 Nam & videtur soluisse is qui mandauit solutum cum etiam cum ignorat factam solutionem, *l.si fideiussor.29.§.hoc [illegible] tractari.D.mandat.*

6 Non enim ponimus restitutum fuisse minorem contra ius ipsum crediti, sed tantum contra immistionem hereditatis, vt & *in d.l.31.D.de minor.* Ego tamen secundum ea quæ proxime disputaui magis probarem, vt huic qui minore mandante soluisset daretur actio non mandati contra minorem, qui vtique restitui potest quoties conuenitur ex contractu in quo læsus fuit, *d.l.in causa 13.in princip.& l.minor se in id [illegible] princ.D.de minor.* sed negotiorum gestorum, Et quidem non contra minorem ipsum, cuius nihil iam interest, sed contra creditores ad quos bona hereditaria incipiunt pertinere per filij abstentionem, *l.paterfamilias 28.de reb.auct.iud.possid.* aut in ipsa bona distrahenda, id est, aduersus curatorem bonis dandum: quia negari non potest quin negotium hereditarium vtiliter gestum sit dimisso ex huius pecunia creditore hereditario, qui verus creditor fuit, sicut e contrario si minor hic legata quædam soluisset ante restitutionem quæ postmodum ob impetratam restitutionem fierent indebita, non minori ipsi competeret repetitio, sed ipsis creditoribus, ad quos bona pertinerent, *l.5.l.tutores 61.D.de condict.indeb.* Neque enim noui est vt ex postfacto fiat negotium vnius, quod ab initio fuit alterius, *l.si pupilli 6.§.item quæritur D.de negot.gest.l.si vendidero 80.§.si Titius D.de furt.* Illud plane obseruandum est, restitutionem illam, quam nos minori dandam esse volumus aduersus eum qui ex mandato suo soluit creditoribus hereditariis, aliam nouamque debere esse restitutionem, non eam quæ impetrata sit aduersus immistionem. Alia enim obligatio est quæ per restitutionem rescindi debet: cum quæ ex mandato proficiscitur sit ex contractu, quæ vero ex immistione non nisi ex quasi contractu. Idque semper verum est quod ait Definitio, restitutionem à minore impetratam aduersus immistionem non debere illi nocere qui mandante minore soluit creditori. Sed tamen illud etiam verum est quod volumus, non eo minus audiendum esse minorem iam restitutum ad abstinendum, si etiam aduersus hunc mandatarium restitui velit.

DEFINITIO V.

Heres minoris non potest restitui in integrum aduersus immixtionem à minore factam.

Filij, qui in minore ætate immiscuerat se paternæ hereditati damnosæ, à qua potius abstinere debuisset, [1] non potest heres siue suus, [2] siue extraneus petere in integrum restitutionem aduersus immistionem, tametsi posset eam petere filius ipse si viueret, [3] nec petendæ restitutionis tempora elapsa proponerentur. [4] Etsi enim ius petendæ restitutionis ex capite minoris ætatis ad heredem minoris quemlibet etiam maiorem transmitti posse non ambigitur. [5] Ne tamen in hac specie idem dici possit, illud impedit quod non ad aliud posset dare restitutio quam ad abstinendum. [6] Abstinendi vero beneficium quod prætor suis & necessariis heredibus indulget mere personale est, [7] nec ad eorum heredes transmittitur, [8] quia non rei & causæ vt in integrum restitutio, sed personæ datur: [9] Vnde est quod heres

filij

filij etiam ante immistionem mortui abstinere non potest, si decesserit filius non declarata voluntate, [illegible] abstinendi beneficium ipsi [illegible] non denegaretur,[10] Nempe quia abstentio iuris est & voluntatis,[11] in integrum autem restitutio iurisdictionis.[12] *Sane dic.*

1 Quod vtique suo iure facere potuerat, *l. ei qui* 12. *l. necessarius* 57. *D. de acquir. hered.*

2 In quo tamen maior est ratio dubitandi, *l. si quis* 7. §. 1. [illegible] Vide tamen Bartol. *ibid.* vbi defendit, beneficium abstinendi transire in heredem filij, etiam extraneum, tametsi filius ante mortem suum [illegible] necessarium. [Iunge *Defin. 5. inf.* *Qui & aduers. quos in integr.* [illegible] *non poss.*

3 *d. l. necessarium* Intellige autem de adulto minore Nam in pupillo etiam post immistionem non esset necessaria restitutio *d. l.* [illegible] *de auct. tut. l. ex contract.* 44. *D. de re iudic.*

4 Nam [illegible] trecesimum quintum, minor apud nos non restituitur [illegible] minoris.

5 *l. non solum* 6. *D. de in integr. restit. l. minor.* 38. §. *vlt.* & *l.* [illegible] *D. de minor.*

6 *d. l. necessarius* [illegible] *hoc tit. C.* Nam post rescissam immistionem [illegible] non [illegible] verum est filium manere suum heredem & necessarium, nec tantum [illegible] abstinere [illegible] §. *quod* [illegible] Ac proinde [illegible] est [illegible] contra immistionem [illegible]

7 *d. l. ei qui d. l. necessarium.*

8 *l. paterfamilias* 28. vbi est text. elegans, *D. de reb. auctor. iudic. possid.* [illegible] *l.* 13. *de prenul. credit.*

9 *l. ex pluribus* 42. *D. de* [illegible] *tutor. l. quia* [illegible] 14. [illegible]

10 Præterquam in casu pereleganti, *d. l. si quis filiumfamilias* 7. §. 2. *D. de acquir. hered.*

11 Quæ competit ex edicto sine causæ cognitione, *d. l. ei qui.*

12 Quoniam causæ cognitionem requirit, *l.* 3. *D. de in integr. restit.* [illegible] *l. plia* 63. *de solut. l. inter tutores.* 36. *D. de admin. tutor.*

TIT. XXVI.

IN QVIB. CAVS. NON EST neces. in integr. restit.

DEFINITIO I.

De restitutione aduersus lapsum temporis non nisi in subsidium concedenda pupillo, qui tutores habuit.

QVoties placet præscriptionis tempora sic currere aduersus pupillum,[1] vt tamen ex causa restitui possit,[2] Districte obseruandum est vt non nisi in subsidium ea restitutio concedatur,[3] hoc est, si à tutore indemnitatem consequi nõ possit.[4] Prius enim contra tutorem agendum est.[5] *Ita Senatus* in causa Aduocatorum de Coyriaz & Gaudinon. 16. Cal. Sept. 1592.

1 De quo scripsi *Defi.* 2. *supr.* [illegible] *& ad eũ locũ.*

2 Ne [illegible] pupillus damno afficiatur siue ex sua siue ex tutoris sui negligentia [illegible], secundum ea quæ Bart. tractat & extendit *ad l. Æmilius* 28. *D. de minor.*

3 Publice enim interest ita ius constitui ne [illegible] legibus fiat, ne quidem fauore pupilli, cuius nimirum vtilitas publica postponenda est *l. si autem mancipium* [illegible] §. *si impubes D. de instit. act.* [illegible] Denique sufficere pupillo quod indemnis seruetur, cum hoc casu cesset æquitas illa quæ solet restitutionem [illegible] Igitur quandiu tutores soluendo erunt, denegari debebit restitutio aduersus lapsum temporis.

4 Intellige igitur si pupillus tutorem habeat. Alioqui statutaria quidem & consuetudinaria temporis præscriptio currit contra pupillum [illegible] sed non legalis, secundum distinctionem Innocentij *in cap. constitutus in fin. Extr. de in integr.*

restit. tametsi eum pro contraria sententia citet Guid. Pap. *quæst.* 31. contendens indistincte neutram præscriptionem currere contra pupillum, quo etiam iure vti Senatum Gratianopolitanum refert.

5 Textus est *in l. properandum* 13. §. *vlt. C. de iudic.* Facit eleganter *l. arbitrio* 18. §. *pen. D. de dolo.*

DEFINITIO II.

De pupillo qui tutorem habuit petente restitutionem ad implorandum benefi. tium inuentarij.

CVi consequenter, cum aliquando quæreretur, An tempus conficiendi inuentarij cucurrisset pupillo tutorem habenti, Placebat cucurrisse,[1] nec sine beneficio in integrum restitutionis permittendum pupillo, vt post lapsa conficiendi inuentarij tempora heredem se diceret cum beneficio legis & inuentarij:[2] Quamuis in integrum restitui vtique possit,[3] si id malit quam indemnitatem exigere à tutore.[4] Ipsius enim interest vt non inuitus hereditariis oneribus & negotiis implicetur.[5] Nam quod à Iustiniano constitutum est, vt si pupillus per tutoris desidiã causa ceciderit non aliter saluum habeat beneficium restitutionis, quamuis indemnitatem à tutore ejusve fideiussoribus consequi non possit,[6] specialem quandam [illegible] habet, fauore minuendarum litium,[7] & propter auctoritatem iudiciorum.[8] *Ita Senatus* in causa [illegible] Aduocati & pupilli N. Ioannis [illegible] 1592.

1 Scripsi *Defi.* 1. *num.* 3 *sup. tit. prox.*

2 [illegible] *necessarius* [illegible] Quod [illegible] differentiæ ratio est, quod abstentioni nulla solemnitas & forma à lege præscripta est, quomodo inuentario conficiendo: non potest [illegible] habere, nisi [illegible] modo [illegible]

3 Nam & [illegible] dolo. Rationem vide ad [illegible]

4 Habet enim electionem, [illegible]

5 Etiamsi hereditas locupletissima sit. Pendet enim id ex opinione hered[illegible] *Treb.*

6 [illegible]

7 De quo scripsi *Defin. prox.*

8 Qui fauor publicus est, *l. quidem* 11. *D. de reb. credit.*

9 Tunc igitur incumbet minori necessitas prius conueniendi tutorem, cum [illegible] non etiam de commodo illo consequendo, quod pecunia æstimari non possit.

DEFINITIO III.

De in integrum restitutione aduersus antichresim.

NOn solet quidem dari restitutio in integrum debitori, qui pro exiguo debito magni valoris bona pignori dederit in ἀντίχρησιν,[1] quia luendi quandoque pignoris ius habet oblata pecunia.[2] Alioqui si non esset liberum ius luendi, contractus simulatus & vsurarius diceretur,[3] præsertim fructibus pignoris legitimum modum vsurarum excedentibus;[4] Si tamen ex regionis consuetudine[5] talis pignoris species proponatur, vt nisi sub conditione casuali vel mixta pignus lui non possit, qualis, vt audio, in vsu est apud Augustanos (apud quos nec mulieri licet soluto matrimonio dotem exigere,[6] nec mariti heredibus pignora pro dote dotisque augmento data luere quoadusque mulier vel moriatur vel ad secundas transeat nuptias[7]) restitutioni locus esse potest,[8] si læsio vltra dimidiam interuenerit,[9] cum debitori alio remedio succurri non possit.[10] *Ita Senatus* in causa Parisij Cheneuier & Ioannæ de la Creste Prid. Id. Iul. 1593.

1 De antichresi siue expressa siue tacita, & quid vtraque sit, vide quæ scripsi in Chiliade Decad 9. Err. 5. 6 & 7.

2 Cum enim antichresis species pignoris sit ea lege constituti, vt creditor fructus pignoris percipiat in vicem vsurarum pecuniæ, *l. si is qui 11. §. si antichresis. D. de pignor.* apparet posse dissolui vinculũ illud soluto debito, aut ni solutio accipiatur oblato, *l. si rem. 9. §. omnis D. de pignor. act. l. grege 13. §. etiam de pignor. l. Paulus respondit 12. §. 1. & pass. quib. mod. pign. vel hypoth. soluit.* In hac autem ratiocinatione præsupponendum est, Quoties is qui læsus est, prospicere sibi iure communi potest siue per iudicem, siue propria auctoritate, prætorem se interponere non debere, nec de restitutione quicquam tractandum esse, *l. in causa 16. in princip. & §. & generaliter. D. de minor. l. 3. C. de in integr. rest. minor. l. 2. C. de præd. minor.*

3 *Ex notat.* per Canonistas, *in cap. illo vos. de pignor.*

4 Etsi enim huiusmodi contractus ἀντιχρήσεως prohibitus non est, facile tamen fit suspectus, quia proxime accedit ad eã contractus speciem, quæ fieri solet in fraudem legitimarum vsurarum. *l. si ea pactione 14 C. de vsur.* nec fere in alio differt quam in eo, quod in contractu illicito & fœneratitio, creditoris immoderata vtilitas certa est, in isto incerta, quod omnium optime probat *d. l. si ea.*

5 Regionis enim consuetudo fere semper & in omnibus attendenda est, præsertim vt valeat contractus qui alioquin non valeret, *l. de quibus 32. & pass. D. de legib. l. 1. §. vlt. de suspect. tutor. l. si seruum. 50. § vlt. de leg. 1. l. quod si nolit. 31. §. quia assidua de ædilit. edict. l. 2. D. de vsur. l. semper in stipulationibus 34. de regul. iur. l. 3. §. vlt. de testib.*

6 Contra *l. vnic. §. exactio C. de rei vxor. act. l. Attilicinus. 17. D. de pact. dotal.*

7 Contra *l. 2. & tot. tit. D. solut. matrim. l. assiduis 12. C. qui potior. in pign. hab.*

8 Ad rescindendum contractum, cui alioquin perinde ac si vera esset alienatio stari omnimodo oporteret, Vereque eo casu dici potest quod ait, *l. vlt. C. de reb. alien. non alienand.* sub alienationis nomine hypothecam quoque & pignoris nexum comprehendi, Quanquam id tantum continet in specie illius legis, id est, prohibita alienatione quia per hypothecam peruenitur ad alienationem. Alioqui constat alienationis nomine eum duntaxat actum significari per quem dominium transfertur, *l. 1. C. de fund. dotal.* quod per pignoris aut hypothecæ constitutionem nunquam euenit, *l. eum & forem 35. §. 1. D. de pignor. act.*

9 Intellige cum restitutio impetrata est per maiorẽ. Concurrente enim auxilio & fauore ætatis, minor læsio sufficere potest ad inducendam restitutionem dum ne prorsus minima sit, *l. nam & postea quam 9. §. si minor. D. de iureiur. Tot. tit. D. de minorib.*

10 Cur tamen aliqua ratione succurri humanum est propter tam grandem læsionem, *l. 2. l. si voluntate 8. C. de rescind. vendit. l. maioribus 3. C. commun. vtr. iudic.*

DEFINITIO IV.

De necessitate impetrandæ absolutionis & restitutionis, tum etiam cum enormissima læsio interuenit.

QVod placuit, enormissimam læsionem quæ interuenit in venditione facta sub pacto. De retrouendendo facere vt ius redimendi, quod alioqui temporale foret, fiat perpetuum,[1] id est ad triginta vsque annos,[2] Non efficit, quin necessarium sit beneficium Principis ad omnia in integrum restituenda,[3] sicut & absolutio à iureiurando. Ne alioqui crimen periurij incurrat is qui contraxit.[4] *Ita Senatus* in causa D. Dufour & Iacobinæ Berru 4. Id. Maij 1595.

1 Secundum ea quæ tractant nostri, *ad l. 2. C. de pact. int. empt. & vendit. & ad l. si quis cum aliter 36. de verb. oblig.* Canon. *in cap. ad nostram & cap. illo nos. De pignor.*

2 Perpetua enim iura hodie dicuntur illa quæ trigesimo demum anno concluduntur, qui finis est longissimæ vitæ actionum omnium, exceptis quibusdam quæ ad quadragesimũ vsque annum extenduntur, *l. 3. & 4. C. de præscr. 30. vel 40. annorum.*

3 Quia nimirum restitutionis in integrum implorandæ tota solemnitas hodie fere pecuniaria est. Alioqui summo iure agentibus, si verum est quod vulgo creditur contractum ob enormissimam læsionem ipso iure nullum esse, non potest hoc casu locum habere restitutio, quia id quod nullum est rescindi nullo modo potest *l. 5. §. 1. D. de inoff. testam.*

4 Valet enim iusiurandum & obligat quoties seruari potest sine dispendio salutis æternæ, *cap. cum contingat. & pass. Extr. de iureiur.*

DEFINITIO V.

De restitutione aliquando habenda per Senatum pro impetrata, aliquando non habenda.

SEnatus etsi suprema, quod aiunt, manu, plerumque habet restitutionem in integrum ex diplomate Principis pro impetrata,[1] licet per procuratoris aut aduocati inscitiam impetratum diploma non sit,[2] Puta vt quis aduersus lapsa interponendæ aut prosequendæ appellationis tempora restituatur,[3] Nunquam tamen supplet defectum rescripti non impetrati per quod euertenda sit præcedentis Senatusconsulti auctoritas, via ciuilis, vt vocant, supplicationis.[4] *Ita Senatus* in causa procuratorum D. Ducis de Mercœur & N. Gleyron in secreto auditorio 4. Cal. Iul 1595.

1 Quia Senatus Principis vice fungitur, & crediderũt Principes nostri eos qui ob singularem industriam explorata eorum fide & grauitate ad huius officij magnitudinem adhibentur, non aliter iudicaturos esse pro sapientia ac luce dignitatis suæ, quam ipse foret iudicaturus, vt de præfectis prætorio quorum non dissimilis auctoritatis fuit scriptum legimus, *l. vnic. §. 1. de offic. præf. præ. D.*

2 Sæpius enim coguntur boni iudices supplere quæ desunt Aduocatis partium. *l. vn. tit. C. vt quæ desunt aduoc. part. iud. supp.*

3 Id enim modici præiudicij esse creditur, quia pertinet totum ad extrinsecam appellationis solemnitatem, *l. ... 11. C. de adm. tut.* nec respicit aut lædit ius partis, vel auctoritatem iudicij.

4 *Ex Auth. quæ supplicat. C. de prec. Imp. offer.* Idque propter auctoritatem rerum iudicatarum quas effectum habere ... expedit, tum etiam cum perperam & per sordes ... fuit iudicatũ. *l. sermo mutuo 65. §. cum prætor. D. ad SC Treb. l. seruum 50. §. 1. de legat. 1.* Cæterum obseruã interim ... etiam eorũ, quos *maiores* dicimus, quod Principis iurisdictionem exerceant & quantacunque fulgeant dignitate, non tamen eam esse potestatem vt restitutionem, quæ ad sanandam causam male affectam impetrari debuit, habere possint pro impetrata. Nam ad solius Senatus supremam iurisdictionem id pertinet. Adeoque vt appareat non solita iudiciorum lege id fieri aut ordinaria auctoritate, solet Senatus exprimere id se facere suprema manu. Vtpote qui non meros iuris apices sequi cogitur, sed omnia solet ex bono & æquo æstimare ac pro eo plerumque iudicare quem videt bonam habere causam, licet ea Aduocati vel procuratoris inscitia minus bene instructam.

TIT. XXVII.

QVI ET ADVERS. QVOS in integr. restit. non poss.

DEFINITIO I.

Restitutionis in integrum petendæ ius ad donatarium non transire sine speciali mandato.

SIcvti non potest donatarius implorare restitutionem in integrum, quæ pro ea re donatori competere potuisset,[1] Nisi specialiter & nominatim ius illud cessum sit,[2] cum alioqui nõ transeat in singularem successorem,[3] Ita si post contractũ & ex interuallo donator illud mandare & præstare donatario velit, nihil agit,[3] cum eo tempore nihil amplius iuris habeat in re donata,[4] Absurdum enim fuerit saluum manere donatori post donationem ius petendæ restitutionis pro ea re, quam in alium iam transtulerit, & cuius nomine nihil amplius eius intersit.[5] Sic in publico auditorio tractatum est in causa quadam Augustanorum 10. Cal. Maij 1593.

1 *l. illud 25. §. 1. D. de minor.* Dicam *inf. Tit. Etiam per procur. caus. in integr. rest. agi posse.*

2 Nam in successorem vniuersalem, proculdubio transit ius petendæ restitutionis, *l. non solum 16. in fin. D. de in integr. restit. l. minor 18. §. vlt. D. de minor.*

3 Idem

Digitized by

3 *l. Modestinus 76. D. de solut. l. 2. C. de contr. iudic. tutel. cum l. is qui 36. D. de fideiuss.*

4 Donatio enim siue stipulatione siue traditione perfecta sit, siue etiam nudo consensu post *l. si quis argentum 35. §. fin. autem & hoc C. de donat.* transfert ius omne donatoris in donatarium. Nisi quis dicat, quod sane verum est, aliud esse perfici donationem, aliud transferri dominium. Perficitur nudo pacto ex Iustiniani lege vt necessarius traditionis effectus sequi debeat, sicut lex ait, sed non ideo transfertur dominium aut aliud ius vllum donatori competens, nisi secuta demum traditione. Proinde etiam post perfectam donationem si traditio nondum secuta sit, saluum est donatori ius petendæ restitutionis, nec quicquam vetat ius illud cedi præsertim donatario. Itaque hæc Definitio ad eum casum coarctanda est, quo donationem secuta sit traditio.

5 Non enim dari potest restitutio, nisi iis quorum interest, adeo vt nec sufficiat parum interesse, quia pro re modica dari non debet *l. 4. D. de in integr. restit. l. si quis affirmauit 9. §. vlt. D. de dolo l. si ex causa 9. in pr. D. de minor. l. res bona fide 54. De contr. empt.* Quid ergo si in continenti post factam traditionem ex causa donationis cedatur restitutio? An valebit? Nec enim hoc casu dici potest quod in specie, *d. l. 36. & l. fideiussoribus 17. D. de fideiuss. & d. l. 76. de solut.* non tam peremptas quam venditas videri actiones. Cum in donatione precium nullum intercedat, sine quo tamen venditio nulla est. Sed tamen verius est valere cessionem alia ratione quia quæ in continenti fiunt, videntur inesse, *l. lecta 41. De reb. cred. l. 7. §. quinimo D. de pact.*

DEFINITIO II.

Restitutionem aduersus venditorem dolosum impetratam non nocere emptoris fideiussori.

Dolo venditoris persuasus rem tuam quasi venditoris fuisset emeras, conuentique precij nomine non tantum te obligaueras, sed etiam dederas eo nomine fideiussorem: Fideiussori vero quod is pro te precium soluere promisisset, rem aliam ex ea causa quasi in solutum vt haberet, vendideras & tradideras. Ille venditori tuo bona fide soluerat. Si postea in integrum restitui velis aduersus tuum venditorem ex causa doli vel læsionis, non debebit ea res nocere fideiussori, cui nihil imputari potest,[2] cum quod ad eam pertinet, neque dolus neque læsio vlla interuenerit,[3] & fauore fideiussorum receptum sit vt huiusmodi venditiones valeant etiam sub pacto legis commissoriæ, quæ alioqui non valerent.[4] Sane quin venditio pura ex ea causa valuerit, nec dubitari potest.[5] Neque post rescissam priorem venditionem consequens erit accessoriam sine causa factam videri:[6] Sublato enim priore contractu, superest causa solutionis per fideiussorem factæ, quæ venditionem posteriorem in iuris quæsiti præiudicium rescindi non permittit. Hactenus igitur tibi succurrendum erit vt aduersus tuum venditorem habeas repetitionem precij, quod fideiussor soluit, quasi soluisse tu ipse videaris. Rescisa enim & resoluta venditione, incipit precium esse penes venditorem sine causa.[7] Plane si dolus quoque venditoris tui interuenisse probetur, danda tibi erit actio non tantum ad precium, sed ad id etiam omne quod tua interest eam te rem habere, quam fideiussori tuo vendideris.[10] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Te enim mandante solutum intelligitur, quod à fideiussore tuo solutum est, & si qua tibi vel exceptio vel restitutionis causa ratta superesse debueras fideiussorem antequam solueret certiorare, *l. si fideiussor 29. in princ. & § 1. 2. & 3. D. mandat.* Restitutio enim quæ ex postfacto impetratur cum sit noua, actionem non potest actionem fideiussori iam partam & acquisitam reuocare, *arg. l. cum res 98. §. 1. D. de solut.* Et vero quid possis imputare fideiussori qui fideiubendo nihil nisi amici officium impleuit.

2 Ponimus enim bona fide ad fideiubendum accessisse, nec cum venditore collusisse, quod & in dubio præsumendum est, *l. quoties 18. §. qui dolo de probat. l. dolum C. de dolo.*

3 *l. vlt.* vbi DD *per ill. text. D. de contr. empt.* de cuius tamen sententia vide quæ scripsi in Chiliade Decad. 25. De Err. pragmat.

4 *l. vlt. C. de pact. pignor. Extra casum l. si fundus 16. §. vlt. D. de pignor. & l. Titius 34. D. de pignor. act.* Vide omnino quæ circa totum hunc tractatum De leg. commiss. scripsi dict. Decad. 25.

5 *d. l. Titius, saltem ad excipiendum. Bart. in l. quamuis aliat. l. Callippo 45. De solut.*

6 Duplex enim contractus est sicut & duplex distractus, si & fideiussor & reus principalis soluat, *l. si fideiussor 59.* vbi est text. elegans, *D. de condict. indeb.*

7 *Arg. l. cum is 32. § mulier eod. l. pen. de cond. ob turp. caus.*

8 *d. l. si fideiussor 29. § hoc idem tractari in fin. D. mandat.*

9 *l. 1. § pen. & vlt. l. 2. & pass. D. de condict. sin. caus.*

10 Quia tanti tua interest cum dolus venditoris illi venditioni etiam causam dederit, *l. arbitrio 18. in princip. & §. pen. & pass. D. de dolo.*

DEFINITIO III.

Donatario etiam vniuersorum bonorum non competere restitutionem in integrum, neque si a donatorum interdictum.

Donatarius licet vniuersorum bonorum præsentium & futurorum ius non habeat petendæ in integrum restitutionis, quam donator ipse aduersus rem iudicatam aut contractum petere potuisset, quia nõ nisi singularis successor est.[1] Et cõsequenter quod ad eum pertinet speciali mandato opus est,[2] quia nec facile credendum est donatorem aduersus factum proprium venturum fuisse. Generale autem est, vt ex cuius persona lucrum quis sentit, eius factum impugnare non debeat.[5] Eadem ratio facit vt non possit donatarius hic obiicere, confessionem à donatore simulate & in fraudem factam fuisse.[6] Quis enim vnquam dixit, fieri quid posse in fraudem futuri donatarij?[7] Aut quomodo fraudari potest, qui nihil omnino iuris habeat, præterquam ex mera fraudantis liberalitate? Nec obstat superioribus quod dici solet donatarium vniuersalem esse heredis loco: Id enim falsum est, si iuris rationi plus tribuas, quam nostrorum traditionibus. Aut nisi sic intelligas, vt creditoribus perinde satisfacere teneatur acsi heres esset, nimirum per actionem reuocatoriam,[11] Personali enim actione conueniri nullo modo potest.[12] *Ita Senatus* pro Amedeo Mouche, contra D. de la Tornette, Idib. Iul. 1595.

1 Etsi enim donatarius quilibet censetur procurator à donatore constitutus in rem suam, non ideo tamen intelligitur habere mandatum speciale quod necessarium est ad petendam restitutionem, vt diximus *Defin. 1. sup.*

2 Donationis enim titulus est singularis sicut & venditionis, licet vniuersorum bonorum donatio facta proponatur, quemadmodum & potest quis bona sua vniuersa vendere. Vtraque scilicet alienatio est, *l. omnes 17. §. Lucius D. quæ in fraud. credit.* In successione vniuersali aliud iuris est. Habet enim ius petendæ restitutionis quæ competit defuncto, *l. non solum D. de in integr. restit. l. minor autem 18. §. vlt. D. de minor. l. Pomponius 86. de acquir. hered.* A quo enim alio quam à seipso mandatum accipere vniuersalis successor possit?

3 Secundum ea quæ diximus *sup. Tit. etiam per procur. caus. in integr. rest. agi poss.*

4 *l. cum de indebito 25. D. de probat.* Nam restitutio in integrum erroris proprij veniæ petitionem vel aduersarij circumuentionis allegationem continet *l. præses. D. de minor.* non facile autem cuiuslibet aut errorem proprium fateri, aut quod ab alio se circumuentum passus sit, quia nec facile prudenti & prouido patrifamilias potest id contingere.

5 *l. in qua persona 149. De reg. iur. l. si non solus 18. D. si quis omiss. caus. testam. l. Pomponius 13. § 1. de acquir. poss.*

6 *Arg. l. 4. §. si cum legitima, vers. si quis autem. & §. auctoritas 31. vers. cæterum D. de doli mal. except.*

7 Siquidem nihil fieri potest, nisi in fraudem eius cui debetur, Donatario autē præsertim futuro nihil debetur, quia nullo tempore creditor est, nec post donationem quidem, vnde fit vt quod in fraudem creditorum donatum est reuocari debeat.

etiamsi donatarius ignorauerit, cum in aliis creditoribus distinguendum sit an scierint & fraudem participauerint. necnec *l. quod autem 6. §. hoc edictum* *& § similimodo dicimus d. l. vl. §. si a socero D. quæ in fraud. credit.*

8 Aliud enim est lucrum extorquere, aliud damnum infligi. *d. § similimodo dicimus. l. 4. C. de reuoc. his quæ in fraud.*

9 Quemadmodum de hereditatis emptore scriptum est in *d. § cum qua debitore 18 D. de hered. vel action. vendit. l. si et cuius 9. D. commun. præd.*

10 Nullo enim iuris loco sic à prudentibus proditum videas, neque ex vera iuris ratione id defendi potest, Capel. Tholos. *quæst. 186.* vbi etiam Aufrer.

11 *d. l. omnes 17. § Lucius qui in fraud. credit.*

12 *l. vlt. § 1. de contr. empt. & d. § si heres. D. ad SC Trebell. l. vlt. C. de hered. action. l. licet 27. C. de iur. dot. l. de rebus 13. C. de donat. ant. nupt. l. ex re alterius 15. l. nemo res 22. C. de donat.* Vide Guid. Pap. *quæst. 15 & 460.*

DEFINITIO IV.

Contra restitutionem fideicommissi indebiti ex causa pietatis factam non datur restitutio.

MVlier quæ à marito bonorum fere omniũ donationem in casum superuitæ acceperat, ab eodem post viginti pluresue annos heres instituta, & pauperibus municipij post mortem suam restituere rogata, fideicommissum repræsentauerat ex parte, & certa bona priusquam moreretur restituerat, adiecta etiam causa, vt defuncti mariti animæ à Deo Opt. Max. misericordiam facilius impetraret. Cum postea in integrum restitui vellet, quasi quæ inmodice læsa fuisset propterea quod ea bona non tantum ex testamento ad se pertinerent, sed etiam ex donatione, cuius illa tum cum contrahebat non meminisset, probabilius videbatur non esse illam audiendam. Quia etsi bona, quæ inter viuos, licet sub conditione & in casum superuitæ donata fuerant, non poterant fideicommisso contineri, vtpote quæ perinde mulier erat habitura etiam alio herede existente. Sublata tamen causa fideicommissi superest causa pietatis, ex qua solutum condici non potest. *Ita Senatus* in causa Dom. de Lorme, & Syndicorum de Montmilian. 8. Idus April. 1596.

1 Sic enim fiunt donationes fere omnes, quarum hodie vsus est in contractibus matrimonij, scilicet superstiti futuro ex coniugibus à præmoriente.

2 Id est ante diem fideicommissi, & ante mortem suam restituerat, quod vtique facere poterit dummodo in alterius præiudicium, *l. post mortem 12. C. de fideic. l. vxorem. 41. §. Seium maritum. de leg. 3.*

3 Vt & *in l. Seia 20. in princip. D. de instruct. & instrum. legat. ibi* quis post obliuionem testamentariæ scripturæ fecisset.

4 *Vt in l. sequens quæstio 68. de legat. 2.*

5 *Sic in l. cum is 36. §. mulier D. de condict. indeb.*

DEFINITIO V.

Minoris heres non restituitur aduersus confessionem meritorum factam à minore de qua minor ipse non fuit conquestus.

NOn potest minoris heres in integrum restitui aduersus cessionem & remissionem quæ à defuncto facta esse dicatur sine causa & prætextu officiorum ac meritorum de quibus non aliter quàm ex ipsius minoris confessione constet. Non enim permittendum est heredi vt ingratitudinis reum faciat minorem, qui ne tanto se crimine obstringeret, amici officia & benemerita quorum sibi adprime fuit conscius remunerari voluit, quiq; nec hodie, vt credibile est, ea negaret, si viueret. Planè quin minor ipse aduersus eam confessionem meritorum restitui in integrum possit, dubitari non oportet. Quid enim facilius aut frequentius quàm à minore per ætatis lubricum eiusmodi confessionem extorquere vt donationi color quæratur? sublata enim causa meritorum, quæ veluti permutationis genus quoddam inducit, sola superest causa donationis, quæ minori haud dubie interdicta est, cum donare nihil aliud sit quàm perdere. *Ita Senatus* ex tempore contra liberos & heredes D. de Sonax pro vxore procuratoris Mongella die 21. Maij. 1613.

1 Non enim priuilegium minoris vllum est vt ingratus esse possit magis quam maior, Quod nec tutori eius licet *l. cum plures 12. §. cum tutor D. de adm. & peric. tutor.*

2 *Vt in l. Aquilius Regulus 27. D. de donat.*

3 Cur enim tam facile præsumeremus inconstantiam quæ numquam laudanda est *l. eũ qui 27. de procurat.*

4 Restituitur enim aduersus omne id, quod male gessit, ait Prætor *l. 1. & pass. D. de minor.* Et qua facilitate contrahit eadem facilitate inducitur ad confitenda merita quæ nulla sunt.

5 *l. sed et si 25. §. consuluit. De petit hered.*

6 *Tot. tit. C. si aduers. donat.*

7 *l. filiusfamilias 7. § 1. D. de donat.* Ita fit vt minus plenum sit ius heredis quàm defuncti *vt in Def. 3. sup. si minor se ab hered. abst. nu. 3.* Sicut è contrario interdum plenior heredi in heredem competit actio quam defuncto competierat *l. si per imprudentiam 31. § ... D. de cond.*

DEFINITIO VI.

Sera est restitutio quæ impetratur contra heredem cum beneficio legis post empta ab eo bona defuncti.

REstitutio in integrum quæ aduersus defunctum competit, in heredẽ quidem eius perinde competit, licet non nisi cum beneficio legis & inuentarij hereditatem adijsse proponatur. Sed hoc non est perpetuum. Quid enim si quod euenit plerumque post peractam discussionis instantiam bona omnia quæ defuncti fuerant vendita, & idem ille heres vniuersa emerit, & ex precio creditores omnes hereditarios dimiserit, vt iam non heredis sed emptoris iure possideat? Non magis contra eum quàm contra quemlibet alium emptorem extraneum danda erit restitutio, cùm vice extranei cuiuslibet emptoris emerit, contra quem neque restitutio neque alia actio vlla dari posset. Quanquam enim non eo minus remanet heres, qualis antea fuit cum beneficio legis & inuentarij, vt ex eo constat, quod si quis postmodum appareret debitor hereditarius conueniri adhuc ab eo tanquam herede posset, Mutata tamen conditione bonorum, & re amplius non integra iniquum esset inquietari eum qui non tantum heres, sed etiam emptor existeret, quique caueri probabiliter posset non tanto precio empturum fuisse si alicuius siue actionis siue restitutionis periculum adhuc sibi pertimescendum credidisset. Essentque creditores quos heres ex precio emptionis dimisit in eam rem ab actore euocandi, & soli conueniendi, cõtra quos tantum superesse creditoribus anterioribus actionem Iustinianus voluit. *Ita Senatus* in eadem causa.

1 *l. non solum 6. D. de in integr. restit.*

2 Nam & hic perinde heres vere est atque is qui hereditatem purè adiit, vt actiones omnes habeat hereditarias actiuas, & passiuas *l. vlt. C. de iur. delib.*

3 Potest enim emere si velit, præsertim nullo alio emptore extraneo existente, qui tanti licerı velit. Imo ex officio debet emere *arg. l. 2. C. si in caus. iudic. pign. capt. sit.*

4 Potest enim quilibet mutare sibi causam possessionis dummodò extremo titulo superueniẽte *l. non solum 33. § 1. D. de vsucap.*

5 Neque hoc casu locũ habere potest tanquam simile quod ait *l. si mandatũ 59. § 1. D. mandat.* vt apparet ex rationibus ibi positis quæ hic locum non habent.

6 *Vt in d. l. 2. C. si in caus. iudic. pign. capt. sit.*

7 *Dict. l. vlt. § sed nec aduersus emptorem C. de iur. delib.*

8 Quia semel heres qualitercunque factus semper talis remanet.

Digitized by Google

remanet *l.7.§.sed quod Papinianus D.de minor.*

9 Cui enim alij possent competere actiones? quæ tamen nunquam ipso iure transeunt in alium quam in heredem *l.1.C. si cert.pet.l.1.& tot.tit.C.de hered.act.*

10 Quę mutatur hoc casu per superuenientem nouam qualitatem & condicionem personę *l.per curatorem 90.§.1.de acq. hered.*

11 Solet enim hæc res impedire restitutionem in integrum etiam in minore *l.quod si minor 24.§.Scæuola D.de minor.l.vl. C.de repud.hered.*

12 nemo enim decipi debet sub fide hastæ publicæ *l.vlt.& pass.C.de fid.& iur.hast.fiscal.lib.10.tit.3.l.si hypothecas 8.C.de rem.pignor.*

13 Fuisset enim metus ille pars precij & est ratio optima, quę Papinianum coegit mutare sententiam in specie *l.si venditor 6.§.1.& l.seq.D.de seru.export.l.fundi partem 79.De contr.emp. l.si sterilis 21.§ si tibi de act.empt.*

14 *in d.l.vlt.§.sin verò creditores C.de iur.delib.* Vbi tamen nihil Iustinianus de in integrum restitutione dicit, quæ sanè contra creditorem aliúmve tertium possessorem exerceri nunquam potest, nisi in casu *l.13.§.1 de minor.* sed tantùm de actione hypothecaria creditoribus anterioribus competente.

TIT. XXVIII.

SI MIN. SE MAIOR. dixer.

DEFINITIO I.

De minore, qui vel suo vel aduersarij sui dolo maiorem se dixit & iurauit.

MINOR qui se maiorem dixit & iurauit apud iudicem, si tutor datus sit, postea verò neget se maiorem, non aliter audiendus est, quam si probet se minorem. Quo tamen probato, non faciet male interpositi iurisiurandi auctoritas,[1] vt tutor maneret debeat, qui reuera minor adhuc est annis viginti quinque. Igitur alius tutor dandus erit,[3] sed huius expensis qui falsò iurans se maiorem deceperat iudicem. Sed etsi tanquam tutor liti adfuerit, pupillūq; defenderit cōtra creditorē, non eo magis valere poterunt quæ à falso tutore gesta sunt,[6] sed tamen minor ob dolum suum ad expensas omnes sarciendas, quas frustra factas fuisse ex postfacto apparuit, condemnabitur;[5] vt in eo saltem dolus eius vindicetur.[7] Nec est quod quis dicat iurisiurandi religionem cum dolo minoris coniunctam facere debere ne audiri debeat si postmodum tutor esse nolit.[9] Neque enim tutor esse posset citra iniuriam pupilli[10] quem lex non vult regi ab eo, qui ipse propter ætatem ab alio adhuc regi debeat.[11] Nam quod dici solet minorem per iusiurandum fieri maiorem;[12] eo pertinet vt iusiurandum suppleat defectum solemnitatum quas alioqui ratione ętatis interuenire oporteret,[13] Non etiam vt imbecillitatem consilij quæ in ea ætate est, emendet, & corrigat. Hoc enim ne fieri vllo modo possit, natura ipsa impedimento est.[14] Vnde fit vt minoribus læsis etiam infra dimidiam perinde subueniatur per in integrum restitutionem tametsi iurauerint, acsi iuratum non esset:[15] Nec solum si contractui stare iurauerint, sed etiam si maiores se cum iureiurando dixerint,[16] Nisi cum eo contrahant qui ætatis iustam habere possit ignorantiam, quique non cum alio quam cum maiore fuerit contracturus,[17] & eo sint corporis habitu vt facile ex aspectu persuaderi possit maiores esse.[18] Alioqui qua facilitate contrahit minor, eadem quoque iurat,[19] & plerumque ità suggerentibus iis cū quibus contrahit,[20] vt hac veluti arte & astutia insidientur ætati, & æquissima iuris constitutione aduersus minorum malitias inducta,[21] in iuris ludibrium[22] minorumque deceptorum necem abutantur.[23] *Ita Senatus* ex tempore in secreto auditorio pro D. de Cadie Senatore, contra D. Carolum Dunant Prid. Id. Decemb.1590.& rursùm in causa D. de la Perouse & Petri de Lepigny 14.Cal.Iul.1593.

1 *l.3.versic.si tamen C.hoc tit.* vbi additur non aliter audiendum esse hoc casu eum, qui petit beneficium in integrum restitutionis, quam si palam & euidenter ex instrumentorum probatione non per testium depositiones se minorem fuisse ostenderit. Iusiurandum enim probat inter eos inter quos iuratum est, *l.idem est 12. de iureiur.*

2 Distinguendum tamen videretur an corporaliter iuratum esset, an instrumento tantum & nuda voce, *l.13. in fin. iunct.l. 1.C.si aduers.vendit.* Sed ea distinctio non posset habere locum in proposito casu, in quo scilicet iusiurandum non in iurantis, sed in alterius dispendium vergeret, quod permitti nunquam debet.

3 Minor enim annis vigintiquinque tutor esse nunquam potest. *l.quæro 32.§.si.D.de testam.tutel.§.furiosus Inst.qui test.tutor.dar.poss.*

4 Quod enim dici solet, Tutorem habenti alium dari non debere nisi in certis casibus, tunc verum est, cum prior tutor rite recteque datus est, non cum inutiliter datus est aut remotus tanquam suspectus, qui vtiliter datus fuerat, vel excusatus, vel defunctus, vel relegatus; *l.licet.4.C.in quib.caus.tut.hab.* Perperam enim datus tutor & contra leges non potest haberi pro dato. *l.tutores.& pass.de ac[illegible] tutor.*

5 Quibus enim expensis causam quis dat, in eas & condemnari debet. *l.qui soluidum [illegible] etiam de [illegible] l.quoties 9 §.sicut autem.versic.nec [illegible] ad [illegible]*

6 *l.1.& tot.tit.D.quod fal.tut.auctor.* Minor enim sicuti verus tutor esse non potest, ita nec idoneus defensor, *l.minor 51. D.de procurat.l.exigendi 12.C.eod.*

7 *Arg.l.si cum mihi 34.l.quidam 38.D.de dolo.*

8 Minoribus enim errantibus non fallentibus publica iura subueniunt. *[illegible] l.2.C.hoc tit.*

9 *Ex tit.C.si aduers. [illegible] iunct.authen sacramenta.C.si aduers.vendit.*

10 Iusiurandum autem vnius non debet damno & fraudi esse alteri, *l.3.§.pen.l.sed si 11 in fin cum seq.D.de iureiur. l.1.in prin. si mulier [illegible] nom.in poss.l fin.D.ad municip.cap. cum contingat in fin.de iureiur.*

11 *Arg.l.vlt.de manum.vindict.* Sic dicimus nō posse alios in sua potestate habere eum, qui ipse non sit suæ potestatis, *l si euenit 21.D.ad leg.Iul.de adult.*

12 DD.communiter *ad d.Authent sacramenta.C si aduers. vendit.*

13 Vt in venditione prædiorum minoris *tot tit.De præd.minor C.& D.De reb.eor.qui sub tutel.vel cur.sunt.*

14 *d.l.vlt.D.de manum. vindict.*

15 Eoque passim [illegible], quia & subueniretur tametsi alienatio facta esset cum decreto, *l.1. lege si quidem 11.l. prædia 16.C.de præd.minor.* Iusiurandum enim non maiorem vim habet quam decretum iudicis. Imo minorem habet aliquando, vt dixi ad Defin.1.numer.5.sup.si tut.vel curat.interuen.

16 Dumne probent id fecisse dolo & animo aduersarij decipiendi, *l.2.C.hoc tit.*

17 Vt in *l.si Titium 48.D.de fideiuss.* in illis verbis *propter incertum ætatis ac restitutionis.*

18 Vt in *l.minor 31.D.de minor.l.3 C.hoc tit.*

19 *Arg.l.dolo 9.vers.diuersum D.de nouat.* Bald. *ad rubr.C. de rer.permut. in fin.& in cap 1.§.item sacramenta col.3.de pact. iuram.firm.* Refert & sequitur Didac.Couar. in *§.4.tert.part. relect.cap quamuis pactum de pact.in 6.num.6.* vbi addit debere iudices hac in re esse vigilantissimos.

20 Vt in specie *l.1.C.hoc tit.*

21 Ne scilicet restitui possit minor cuius malitia supplet ætatem. *vt habet l.3 in princip. C. eod.* Nunquam enim malitiis indulgendum est. *l.in fundo 38.vers.constituimus D.de rei vindic.l.in eo.10.§.vlt.ne reg.iur.*

22 Quod nunquam ferendum est. Vt scilicet cuiquam ludibrio sint leges, *l.vlt.§.penul C.de bon.quæ liber.*

23 *d.l.1.C.hoc tit.* aliosque sicuti heret legibus, quæ decipientibus non deceptis minoribus hoc casu restitutionem denegarunt, *d.l.eod.facit l.cum ad eas 19.C.ad SC.Vellean.*

TIT. XXIX.

SI SÆPIVS IN INTEGR. restit. postul.

DEFINITIO I.

Noua negligentia non parit nouam restitutionem sine noua causa.

IMPETRATA iam in integrũ restitutione aduersus contumaciam factam in parendo interlocutioni iudicis,[1] si idẽ sit rursum cõtumax,[2] nec noua restitutionis causa superuenerit,[3] non est iterum concedenda restitutio. Noua enim negligentia nouæ restitutionis materiam præbet potius quam causam.[4] *Ita Senatus* contra Claudium Rey pro Ioanne Paquier in publico auditorio. Prid. Non. Febr. 1595.

1 Interlocutioni enim iudicis perinde parendum est ac sententiæ diffinitiuæ, alioqui sequitur condemnatio, vt cernere est in actionibus arbitrariis, *§ præterea. Inst. de action. l. item si 14. § hac autem actio D. de eo quod met. caus.* Hæc sola differentia est, quod ea quæ per interlocutionẽ iussit vetuitue prætor aut iudex contrario imperio tollere potest. In sententiis contra *l. quod iussit. 14. D. de re iudic.*

2 Secunda vero & iterata contumacia grauior esse solet, vt & in cæteris omnibus delictis euenit *l. capitalium. 28. § solent quidem de pæn. l. 3. § si plures de re milit. l. non omnes 5. §. desertor. eod.* Nouell. Leonis 67 *de iis qui ad host. transf. suaq. spont. reuert. in fin.*

3 Nam quæ de nouo emergunt, nouo indigent auxilio, vt est in iuris regula, *l. de ætate 11. § ex causa D. de interrog. in iur. fa.*

4 Id enim est quod dici solet, negligentibus subueniendum non esse, sed diligentibus, itemque vigilantibus non dormientibus. *l. non enim 6. D. ex quib. caus. maior. l. sum ma cum ratione 21. D. de pecul. l. quod autem 6. § si tendunt. l. pupillus 24. ad fin. D. quæ in fraud. credit.*

DEFINITIO II.

Restitutionem omissam postea per aliam in integrum restitutionem repeti non posse.

QVi aduersus contractum restitutionem in integrum petierat ex causa immodicæ læsionis,[1] si postea restitutionis beneficium vltro abiiciat,[2] tum ex eadem causa quasi durante læsione restitui velit, non est audiẽdus.[3] Hoc enim casu locum habet quod dici solet, sæpius non esse postulandam ex eadem causa in integrum restitutionem.[4] *Ita Senatus* in ea causa de qua in Defin. 12. sup. De transact.

1 Eo siquidem iure vtimur, vt si læsio enormis interuenerit, ex eaque causa rescindatur contractus, secundum *l. 2. C. de rescind. vendit.* restitutio in integrum ex rescripto Principis impetranda sit, præsertim si contractus iuratus fuit, licet inspecta iuris ratione non sit hoc casu necessaria restitutio, sufficiente nimirum iure communi, *l. in causa 16. in princ. & §. 5 generaliter D. de minor.* id est condictione ex lege *l. vnic. D. de condict. ex leg.* Nam & inde fit vt cum aliæ restitutiones quadriennio finiantur *l. vlt. C. de temp. in integr. restit.* hæc tamen duret in trigesimum vsque annum, scripsi in Chiliade Decad. 7. Err. 1.

2 Neque enim cogitur quis vti restitutione quam impetrauit siue minor ille siue maior sit *l. si iudex 41. D. de minor. l. pen. C. de pact. l. pactum. 46. D. eod.*

3 Hæc enim dubitandi ratio erat, quia quamdiu durat causa indulgendæ restitutionis, videtur ius etiam durare eius postulandæ, *l. doli 19. § diuersum. D. de nouat.*

4 Constat namque remittentibus actiones suas non esse dandum regressum, *l. quæritur 14. § si creditor D. de ædilit. edict. l. si maritus. 15. § si negauerint. D. ad leg. Iul. de adult. l. 2. D. ad Senatusconsult. Turpil. l. postquam liti 4. Cod. de pact.*

Restitutio autem in integrum actio est, si Paulo credimus, qui in sententiis definit esse redintegrandæ rei vel causæ actionem.

5 *l. 1. 2. & 3. C. hoc tit. l. Papinianus 20. § vlt. & l. seq. D. de minor.* vbi Vlpianus scribit si quis maior viginti quinque annis intra tempus restitutionis litem contestatus postea destiterit, nihil ei proficere contestationem ad in integrum restitutionem. Destitisse autem videri eum, non qui distulit, sed qui liti renunciauit in totum.

TIT. XXX.

SI MAIOR FACT. RAT. habuer.

DEFINITIO I.

Dotis promissæ petita obtentaque solutio per maritum non impedit restitutionem ex causa minoris ætatis & immodicæ læsionis.

MINOR annis filia quæ dotalibus tabulis maternæ successioni renunciauerat,[1] contenta dotis promissione quã pater & mater simul fecerant,[2] Cum maior esset, secundo marito eandem dotem dederat,[3] cumque ad exactionem ex priore contractu instituendam procuratorem constituerat,[4] matre adhuc superstite. Si post matris obitum beneficio ætatis & ex causa læsionis aduersus renunciationem restitui volet,[5] non poterit eo prætextu repelli, quasi maior facta ratam habuerit renunciationem,[6] cum neque viua matre in integrum restitui potuerit, neque restitutionis nondum competentis ius vltro & sine causa remittere eam voluisse dici possit,[7] Imo potius in consequentiam præcedentis cõtractus,[8] ac ne interea indotata videretur,[9] exactionẽ marito mandasse,[10] quæ res non solet competentem perimere restitutionem,[11] Competitur ã autem multo minus,[12] initio scilicet inspecto,[13] quod vtique inspiciendum est,[14] quoties contractus restitutioni obnoxius ab initio perfectus fuit.[15] Idem igitur admittendum erit, tametsi ipsa quoque de dote egerit aduersus matrem.[16] Sane si post matris obitum maritus eiusque procurator in rem suam constitutus dotem petierit, probabilius tentari potest mulieri quando tamque restitutionem imploranti perinde obiiciendam ratihabitionem, ac si ipsa egisset,[17] quia maritus licet citra mandatum possit iure mariti[18] de rebus vxoris[19] pro arbitrio agere, præstita rati satisdatione,[20] cum tamen ab ea mandatum habuit, non nisi tanquam procurator agere potest,[21] nec mandati formam excedere.[22] Sed tamen vix est vt ea res adimere mulieri debeat beneficium restitutionis, si nihil præter institutam actionem de dote, aut factam dotis exactionem interuenerit,[23] quod in consequentiam præcedentis contractus potius, quam confirmandi eius gratia, & abiiciendæ restitutionis animo id factum esse videatur.[24] *Ita Senatus* in ea causa, de qua SC. 4. & 5. de tempor. petend. in integr. restit.

1 Intellige cum iureiurando, alioqui renunciatio iure ciuili non valeret, *cap. quamuis pactum, de pact. in 6. iunct. l. pactum quod dotali, 15. C. de pact. l. 3. C. de collat. l. vlt. D. de suis & legit.* ideoque nec restitutione vlla opus esset ad eam rescindendam, *l. in causa, 16. in princ. & §. generaliter, D. de minor. l. 2. C. de probat. minor.*

2 Vt plerunque fit dotis constitutio ex bonis paternis & maternis, tum etiam cum pater solus dotem dat, *vt in l. vlt. C. de dot. promiss.* ac multo magis, si cum patre mater etiam interuenit. Nam & receptum est, valere iuratam renunciationem etiam

etiam maternæ successionis sicut & paternæ, *ex d.ca. quamuis,* vbi Canonist. *de pa l.in 6.*

3 Nam & in dubio id actum creditur, vt dos, quæ in prius matrimonium data est, in posterius quoque conuertatur, *l. dotem, 30. l. Diuus Seuerus, 40. D. de iur. dot. l. penult. §. vxor, D. solu. matrim.*

4 Creditur enim maritus in re dotali procurator esse vxoris in rem suam: atq; ita pragmatici vulgo loquuntur, sed male. Plus enim quam procurator est maritus in dote, cuius est dominus, *l. doce ancillam, 6. C. de rei vind. §. 1. Inst. quib. alien. licet.* In rebus vero non dotalibus siue habeat maritus expressum mandatum siue tacitum duntaxat, non potest dici procurator in rem suam, sed in rem vxoris tantum, *l. maritus, 21.* vbi gloss. Bart. & alij tractant *C. de procur.*

5 Placet enim huiusmodi renunciationes quantumlibet iuratas rescindi posse ex causa enormis læsionis, impetrata absolutione. Ne alioqui eueniret, vt iusiurandum vinculum sit iniquitatis. Dixi *Def. 8. & 9. sup. de pact.*

6 Nam qui post vicesimum quintum annum ætatis ea, quę in minore ætate gesta sunt, rata habuerunt, frustra rescissionem eorum postulant, *l. 2. C. hoc tit.*

7 Quia viua mater neque dotem debet, cum paternum officium sit dotare filiam, *d. l. vlt. C. de dot. promiss. cap. tit. 19. D. de rit. nupt.* neque legitimam, quandoquidem legitimæ ratio ponitur inspecta quantitate bonorum quę reperitur tẽpore mortis, *l. cum quæritur, 6. C. de inoffic. testam.* ideoque nulla deberi vnquam potest in bonis viuentis hominis, *l. 1. §. si impubere. D. de collat. bonor.* sicut nec viuentis hominis hereditas nulla est, *l. 1. D. de hered. vel act. vend.* Non potest igitur videri mater læsisse filiam, cui vel quantulumcunque pro legitima dederit vel pro dote, cum plus præstet quam debeat quæ nihil debens aliquid præstat, *l. 1. euolenter, 15 alias l. cum qui de ann. legat.*

8 Nam quod quis, etiamsi velit habere non potest, id repudiare non potest, *l. qui potest, 174. §. 1. de reg. iur. l. is potest, 18. D. de acquir. hered.*

9 *Arg. l. 3. §. scio. D. de minor.*

10 Mulieris enim interest, dotem habere, *d. l. 1. §. ergo etiam.* Nec facile reperiuntur, qui indotatas vxores habere velint, *l. 4. §. apud Iulianum, l. 5. § pen. D. de doli mali except.*

11 Quod enim fit in consequentiam, pro eo habetur, ac si factum esset ipso tempore actus principalis & præcedentis, *l. 1. D. qui potior. in pign. hab.* atque ita videtur factum in minori ætate, quod fit a maiore in consequentiam contractus, quem is ipse adhuc minor inierit, Bart. *ad l. vnic. in fin. C. si in commun. ead. caus.*

12 Ius enim nondum competens difficilius amittitur, *l. si ita. 45. §. si sub conditione, de leg. 2.* quamuis vnicuiq; liceat, non solum sui iuris persecutionem, sed etiam spem futuræ perceptionis pacto deteriorem constituere, *l. pactum, 46. D. de pact.*

13 *d. l. 3. §. 1. & §. scio, D. de minor.*

14 Nec tantum in contractibus, sed etiam in quasi contractibus, vt in negotiorum gestione, *l. sed an vltro, 10. in fin. l. Pomponius 11. l. Nesennius & Seruius, 21. §. si quis Titio, D. de neg. gest.* itemque in delictis *l. 1. D. de pen.* itemque in possessione, *l. clam possidere, 6. D. de acquir. poss.* denique in cæteris omnibus, *l. quid ergo. 13. D. de his qui not. infam.* Excipe casum, *l. 3. §. idem scribit. D. de pecul.*

15 Ita eleganter Iacob. Cuiac. *ad d. §. scio per ill. text.*

16 Nihil enim refert, an agat quis per se an per alium, *l. qui stipendia, 9. l. ita demum, 13. & pass. C. de procur.*

17 Qui enim agit ex contractu, proculdubio ratum habet contractum. Imo & qui agit ob contractum magis quam ex contractu, vt qui agit mandati contra procuratorem, qui accepit solutionem, *l. si seruus, 66. D. de fideius.* adeoq; quod magis est qui aduersus cõtractum petit restitutionem. Hactenus nimirum, ne procurator tanquam falsus teneatur, vt in eleganti illa specie, de qua *in l. 3. D. rat. rem haber.*

18 Et tanquam coniuncta persona, *l. sed & hæ, 35. D. de proc.*

19 Etiam quæ nec dotales sint nec paraphernales nec marito traditæ, *l. maritus, 21. C. eod.*

20 Quæ tamen ratione bonorum paraphernalium & marito traditorum necessaria non esset, *l. hac lege. C. de pact. convent. tam sup. dot.*

21 Quia in vno procurator constitutus in reliquis prohibitus censetur, *d. l. maritus,* vbi Bartol. Bald. & cæteri, *C. de procurator.*

22 Quoties enim mandatum certum est, recedi à forma nõ debet. At quoties incertũ est vel plurium causarum, tunc licet aliis præstationibus exoluta sit causa mandati quam quæ ipsi mandato inerant, si tamen hæc mandatori expedierit, mandati actio est, *l. si quis pro eo, 46. D. mand.*

23 Præsertim, cum nec in mulieris potestate fuerit aut dotem petere constante matrimonio (dotis enim exactio ad solum maritum pertinet, *d. l. doce, 6. C. de rei vind.*) aut prohibere quo minus maritus peteret. Quantumuis enim mulier petat restitutionem in integrum aduersus eum, qui dotem marito dedit, non ideo tamen dos marito auferenda est, *l. 7. ita, 64. D. de iur. do.* quippe, qui non alia lege vxorem ducturus fuerit, *l. si donaturus, 9. §. 1. D. de condit. caus. dat.* Itaque non sunt hęc contraria, dotem exigi per maritum aut per mulierem coniunctim maritι nomine. Et nihilominus restitutionem peti per mulierem aduersus dotis promissorem aut constitutorem, *d. l. Titia,* vbi est text. accommodatissimus.

24 *d. § scio, l. 3. D. de minor.* Aliud esset, si mere voluntaria ratihabitio facta proponeretur, Bart. *ad d. l. vnic. in fi. C. si in commun. eademque caus. in integ. restit. postul.* Denique tunc inspicimus principium non finem, cum finis habeat necessariam consequentiam ad principium, *l. damni, 18. §. Sabinus.* vbi etiam Bart. *D. de damn. infect.*

TIT. XXXI.

VBI ET APVD QVEM COgnit. in integr. rest. agit. sit.

DEFINITIO I.

De iudice restitutionis in integrum, siue petatur illa ab actore siue à reo.

QVÆSTIONEM in integrum restitutionis ibi agitandã esse constat, vbi domicilium habet is, contra quem restitutio postulatur.[1] Personales enim sunt omnes in integrum restitutiones, vt cum nostris loquar, aut potius actiones, quæ pro restitutione competunt,[2] tametsi ex iis quædam in rem quoque scriptæ sint. Sed cum restitutio etiam per viam exceptionis & contradictionis peti possit,[4] necesse est, vt eo casu de restitutione cognoscat ille, qui de principali actione cognoscit, & consequenter vt hac parte actor, aduersus quem petitur restitutio, sequatur forum rei.[6] Quod cum euenit, si quæratur, vter locus in iis, quæ ad iudicij ordinationem & exercitionem pertinẽt, spectandus sit. An in quo agitur, an in quo ex iuris ratione alioquin exerceri restitutionis iudicium debuisset, cum spectabimus in quo agitur,[7] quandoquidem in eo etiam agi oportet: cum non alibi de exceptionibus & iis, quæ per viam exceptionis proponuntur, cognosci possit, quam vbi de ipsa actione cognoscitur.[8] *Ita Senatus* in ea causa, de qua in Defin. 3. & 4. sup. de legib.

1 *L. 2. C. hoc tit.* vbi nostri notant, eum, qui agit ad distractum perinde sequi debere forum rei ac si ageret ex contractu. Eadem enim ratio esse solet contractus & distractus, *l. Pomponius, 13. §. præterea D. de acquir. poss.* facit *lex empto 11. § 11, qui vind. D. de action. empt.*

2 Personalium autem actionum ea conditio est, vt exerceri debeant apud iudicem eius, qui conuenitur, siue ciuiles actiones sint siue criminales, *l. 2. l. in criminali 5. C. de iurisd. l. 1. l. 3. C. vbi in rem act. l. vlt. C. vbi de hered. l. 2. C. vbi de crimin. l. 3. C. vbi caus. stat.*

3 Vt actio, de eo quod met. caus. *l. metum, 9. § vlt. l. item si, 14 §. in hac actione. D. quod met. caus.* itemque restitutio in rem interdum, vt loquitur & explicat Vlpian. *in l. in causæ, 13. § interdum, & seqq. D. de minor.*

4 Innocent. & Abb. *in cap. suscitata, Extr. de in integr. rest.* Excipienda tamen est restitutio ex capite edicti de dolo, quia nunquam datur reo, cui nimirum potest sufficere doli exceptio, *l. vlt. D. de dol.*

5 Etiamsi de causa restitutionis alioqui cognoscere non posset, *l. vlt. in fin. C. hoc tit.*

6 Neque enim potest actor in eadem causa recusare iudicem quẽ elegit, vt dici solet de mutuis petitionibus, licet sint illæ odiosiores *l. qui non cogitur, 22. D. de iudi. l. si idem 11. §. 1. D. de iurisd. d. l. cum Papinianus, 14. iunct. Authen. & consequenter, C. de senten. & interloc. om. iud.* Restitutio enim, quæ per viam

exceptionis petitur, non mutua petitio sed exceptio est, quemadmodum si ab actore impetraretur pendente lite, non noua actio, sed eadem esse intelligeretur, *l. qui proprio, 46. §. item quaeritur, D. de procur.*

7 Nam si quaeratur de iis, quae ad causae decisionem pertinent, alius tractatus est, De quo vide, quae dicam infr. Definit. prox.

8 *L. 3. §. vlt. D. de testib.* per quē textum defendit Cyn. *in l. 1. §. 2. C. qua sit long. consuet.* Vide Guid. Pap. *q.* [illegible] *num. 1.*

9 *d. l. 1. C. hoc tit.* iunct. *l. qui non cogitur.*

10 *L. qui ex liberis, 11. in fin. D. de bonor. poss. secund. tabul. l. 1. 2. & pass. D. de except.*

DEFINITIO II.

An in iudicio restitutionis locus contractus attendi debeat, an locus iudicij?

CVm autem quaeritur, an in expedienda cognitione restitutionis in integrum locus iudicij attendi debeat, an locus potius, in quo contractum est, distinguere nostri solent, [1] nec male, an restitutio petatur ex ea causa, quae iam ipso contractus tempore locum habuerit, an ex ea, quae superuenerit, vt priore casu spectetur id ius, [2] quod obtinet in loco contractus: [3] Posteriore vero id, quod obtinet in loco iudicij. *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Post Bart. *ad l. 1. num. 20. C. de sum. Trin. & fid. cathol.*

2 Ex *l. si fundum, 6. D. de euict. l. semper in stipulationibus, 34. de regul. iur.*

3 Secundum gloss. positam *in l. 2. D. de eo quod cert. loc.* quam alioqui falsam esse defendit Bart. *d. num. 20.*

DEFINITIO III.

Si reus arbitraria actione conuentus alio loco, quam in quo soluere debuit, impetret restitutionem.

PLane si creditor, ad cuius domiciliū soluere promissor certa die debuit nec soluit, [1] cogatur post moram [2] agere alio loco, [3] proposita in eam rem arbitraria, de eo quod certo loco, actione, [4] reus autē conuentus apud suum iudicem imploret auxilium in integrum restitutionis, [5] Nemo dixerit aequum esse vt inspiciamus locum in quo agitur, si qua in re durior ex eo futura sit conditio creditoris. Ne alioqui moroso debitori prosit, quod alio loco conueniatur quā in quo soluere debuit, [6] cum ex contrario nihil imputari possit creditori, [7] quod eum alio loco conueniat, quam qui destinatus fuerat solutioni. [8] Nam & arbitraria actio quam necessitas induxit, [9] ne in potestate debitoris esset nunquam soluere, si in locum solutioni destinatum nunquam venire vellet: mixtam semper habet loci vtilitatem, actori praestetur quanti eius interest destinato loco solutum fuisse. *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Ante moram enim alio loco peti solutio non potest, quam destinato, *l. eum qui, 43. D. de iudic. l. vlt. D. de eo quod cert. loc.* sicut nec alio loco fieri solutio stipulatore inuito, *l. pen. eod.*

2 Cum enim solutio in locum certum destinata est, potest debitor eo loco conueniri, licet alibi domicilium habeat, *leg. 1. eod.*

3 Quae scilicet ob hanc ipsam causam comparata est, *d. l. 1.*

4 Quia potest illa impetrari incidenter non solum à reo, sed etiam ab actore *l. qui proprio, 46. item quaeritur D. de procur.*

5 Neque enim facto suo potest duriorem efficere aduersarij sui conditionem, *l. 1. in princ. l. 3. §. 1. & pass. D. de alien. iud. mut. caus. fact.*

6 Atqui nemini frustratio sua prodesse debet, *l. hominem, 37. D. mandat. l. non fraudantur, 134. §. 1. de reg. iur.*

7 Non enim facit iniuriam vel fraudem, qui iure suo vtitur, & ordinaria actione experitur, *l. factum, 155. §. 1. l. nemo damnum, 151. eod.*

8 *d. l. 1. l. 2. §. Scaeuola D. de eo quod cert. loc.*

9 *L. 2. l. certum, 8. D. eod. l. vnic. C. vbi conuen. qui cert. loc. dar. promiss.*

TIT. XXXII.

ETIAM PER PROCVRAT. causs. in integr. rest. agi poss.

DEFINITIO I.

Restitutio in integrum alieno nomine peti non potest, nisi vel speciali mandato interueniente, vel in necessarium antecedente.

ETsi non aliter petendae restitutionis facultas data intelligitur, quam si speciale mandatum interuenerit: [1] Si tamen procurator quis constitutus sit specialiter ad redimendam rem venditam, [2] idemque ad id tractandum, nec redimendi ius vllum sit, nisi petita in integrum restitutione, [3] dicendum est in necessarium antecedens mandatum quoque intelligi ius exercendae restitutionis. *Ita iudicatum est* in causa D. Senatoris d'A[illegible] contra Franciscum le maistre, Prid. Cal. Sept. 159[illegible].

1 *L. illud nullam, 25. §. 1. & l. seq. C. de minor. c. coram. Extra. in interpretatione c. qui ad agendum. de procur. in 6.* & vbique.

2 Quod ex variis causis potest contingere, puta si res vendita fuerat sub pacto de retro uendendo intra certum tempus quod iam praeterierit, & tamen immodicam laesionem intercedere quae ius illud redimendi faciat ex temporali perpetuum secundum ea, quae scripsi *Def. 4. sup. in quib. caus. rest. in integ. non est nec. ess.*

3 *Arg. l. ad rem mobilem, 6. & l. ad legatum, 62. D. de procur. & D. de iurisd.* Sunt & alij casus plerique in quib. speciale mandatum non exigitur ad exercendum iudicium in integrum restitutionis. Primus est, si de restitutione non nisi incidenter agitur, *c. suscitata* vbi gloss. Abb. & alij *Extr. de in integr. rest.* aut pendente lite principali, aut intra decimū diem ex diffinitiua sententia lata est Ioan. Andr. Host. Card. & An. *in d. c. coram per illum text.* Secundus casus est, si verba mandati non tantum expresse, sed etiam tacite sub generalibus verbis includant speciale mandatum, vt si quis procurator constitutus sit ad agendum, defendendum, & supplicandum, Abb. *in c. coram num. 5.* Cassad. *decis. 1. de procur.* Tertius, si in mandato generali aliquid exprimatur, quod exigat mandatum speciale, cum sequatur clausula generalis, *& ad omnia alia requirentia mandatū speciale d. c. qui ad agendum.* Abb. & Cassad. *supra locis.* Quartus, si procurator habeat mandatum generale cum libera administratione Habet enim hoc aequalem vim ac speciale mandatum siue in contractibus, siue in iudiciis, Bald. *in l.* [illegible] *num. & mocere notab. in c. de pact. ex d. c. qui ad agendū, l. transigere,* [illegible] *C. de transact. l. procurator cui generaliter, 58. D. de procur.* Quintus, si ei concessa sit plena administratio vel facultas agendi quicquid mandans ipse agere posset, Bar. *in d. l. procurator.* Franc. *in d. c. qui ad agendum.* Nam quod dici solet, non censeri cōcessam liberam potestatē, nisi cum id ipsum expressum est, *l. qua Tuberonis, 7. vers. alia causa est, D. de pecul.* sic accipiendum est, vt tamen sufficiat cōcedi per verba aequipollentia. Sextus casus est, si restitutio petatur per tutorē, curatorem, oeconomum, praelatum, ac caeteros habentes liberam administrationem patrimonij alieni, Abb. *n. 6.* & alij communiter *in d. cap. suscitata. arg. l. si alter, 10. C. de appel. l. 2. §. quod obseruari* vbi Bart. cōmuniter receptus, *C. de iureiur. propter calumn.* Septimus, si tractanda sit restitutio defendendo non agendo, Innoc. & Abb. *in d. c. suscitata, nu. 7.* Cassad *decis. 2. de procurat.* Aegid. à Bellam. *decis. 275.* *Ex l. qui proprio, 46. item quaeritur D. de procur.* An idem erit, si quis habeat mandatum generale cum clausula ratihabitionis? Minime. Glos. Ang. & alij *in l. si procuratorem absentem, D. eod. tit. de procur.* Bar. *in d. l. procurator cui* & *in l. 1. C. de offi. procu. Caesar.* Quid si consanguineus pro consanguineo intra quartum gradum petere velit restitutionem praestita etiam cautione de rato. Iuxta *l. sed & hi, 35.* vbi Bald. *D. de proc.* Nequaquam, quia quod scriptum est *in d. l. sed & hi* non habet locum in iis, quae requirunt speciale mandatū, Gl. & DD. *in l. exigendi C. de procur.* Soli patri, & quidem qui habet filium in potestate permissum est, vt pro filio etiam inuito in integrum petere restitutionem, quia patris periculum agitur, qui de

cullio tenetur, *l. patri pro filio 27. D. de minor.* vbi expressim additur cæteros agnatos vel adfines alterius esse cõditionis. Ego addo nec patri permittendum esse, vt pro filio ignorante petat restitutionem, si filius peculium non habeat profectitium, sed tantum castrense vel quasi. Nam si sit aduentitium, poterit pater petere restitutionem non tanquam coniuncta aut potius coniunctissima persona, sed tanquam legitimus administrator. Excipiunt tamen quidam eum, qui sit coniunctus, si idem futurus sit consors litis, tametsi nondum sit, vtpote lite nondum contestata, *ex c. constitutus, de in integr. restit.* Nam post litis contestationem potest consors agere pro consorte etiam sine mandato, adeoque sine licentia sui superioris, *clem. religiosus, de procur. l. 2. C de consor. eiusd. lit. l. si petitor 41. D. de iudic.* Non tamen de ea re, quæ mandatum exigat speciale, cum minus certe non plus iuris habere debeat consors litis, quam qui coniunctus est. Vide Didac. Couarr. pluribus hæc ipsa tractantem *lib. 1. variar. resolut. cap. 6.*

DEFINITIO II.

Restitutio, quæ per curatorem absentis bonis datum petitur in vtilitatem absentis, non sub ipsius nomine peti debet, sed sub nomine curatoris.

SI curator absentis bonis datus litem aliquam instituerit,[1] in eaque per errorem aut negligẽtiam aliquid fecerit, quod inducat necessitatem petendæ in integrum restitutionis, non ideo sub ipsius absentis nomine impetrandum est diploma principale, cuius beneficium moribus nostris[2] necessarium est ad obtinendam restitutionem (cum is qui absens est, neque supplicare neque impetrare quicquam possit in ea lite, quæ nõ nisi propter eius absentiam exerceatur per curatorem) sed curator solus in eam rem adhibendus & nominandus est. Quippe cui licere debeat ex officij sui ratione etiam contra proprium factum venire, ad alienum scilicet commodum non ad suum.[4] *Sine die.*

1 Potest enim actiones omnes exercere quæ tempore sunt perituræ, *l. creditore 14. de reb. auct. iud. poss.*

2 Nam de iure communi Prætor restituit non Princeps, *l. 1. Ex quib. caus. maior.*

3 Vt diximus de curatore furiosi, *l. in negotiis 5. D. de regul. iur.* Nam nec id alia ratione receptum est in furiosi curatore, quam quia furiosus absentis loco est. *vulgat. iurib.*

4 Bartol. Castr. & alij *ad l. si non sortem 26. § filius, de cond. indeb.*

TIT. XXXIII.

IN INTEGR. RESTIT. POstul. ne quid noui fiat.

DEFINITIO I.

De nihil innouando pendente litẽ in integrum restitutionis.

POSTVLATA in integrum restitutione, etsi nihil noui faciendũ est,[1] officio tamen iudicis de eo requisito incumbit, vt contractum, cuius rescisio petitur, interea tenere, viresque suas habere pronunciet,[2] præstita tamen satisdatione,[3] ne alioquin is, qui restitutionem duntaxat petiit, hoc ipso impetrasse videatur.[4] Quod maximè obtinet, si proponas agi de instrumẽto authentico, & vt pragmatici loquuntur, guarentigiato.[5] Cur non enim tenere debeat, cum sententiæ vim habeat & condemnationis,[6] nisi proponas maximam aliquam pro actore vrgere præsumptionem. Sed tamen obseruare debebit is, qui ex contractu nititur, vt ante iudicis interlocutionem ea de re redditam ab omni abstineat executione. Si secus fecerit, siue iam petierat, vt lite pendente contractui stare aduersarius iuberetur, siue nondum petierat, attentasse in præiudicium pendentis litis & restitutionis videbitur;[8] Ac proinde ante omnia pro attentatorum priuilegio reuocanda erit infirmandaque per iudicem executio,[9] addita etiam, quanti aduersarij intererit, condemnatione.[10] Lis enim pendere dicitur postulata in integrum restitutione, licet nulla dum contestatio secuta sit, sicut & sola suspecti iudicis allegatione,[11] adeoque interdum nuda libelli oblatione,[12] aut etiam rescripti principalis impetratione. *Ita Senatus* pro D. de Vosery, contra D. de Mandolle 17. Cal. August. 1588.

1 *L. vnic. C. hoc tit. l si causa cognita 31. C. de transact.* quæ restitutionem in integrum appellationi æquiparat; quod ad hoc, vt suspendat vim & effectum sententiæ. Adde *l. chirographus 37. § 1. D. de admin. tutor.*

2 Et ita temperandum est, quod ait *d. l. vnic.* quomodo ad eam notat Bart. *ex c. suscitata, & c. constitutus,* vbi Canonistæ Extr. *de in integr. restit.*

3 Propter dubium litis euentum, *l. quod debetur 31. D. de pecul.* & vt cautum sit ei, qui petit restitutionem, *l. 1 & tot tit. D. qui satisdar. cogant. l. vlt. C de ordin. cognitio.* Mynsing *centur. 2. obseru. 48.*

4 Aliud enim est restitutionem petere, aliud impetrare. Petitur facilè, sed non impetratur neque conceditur, nisi causa cognita & auditis omnibus iis, quorum interest, *l. in causa, 13. vers. causa enim cognita, l. etiamsi 19. § 1. D. de minor.*

5 Id est, cuius vigore competit exactio sine strepitu & figura iudicij, ita vt de facto incipi possit à captura personæ, quomodo loquitur Ant. Tessaur *decis Pedem. 26. num. 12.* post Rom. *consil. 131. nu 1* Marsil. *sing. 7.* Ias. *in l. 2. le. nu 6. C. de edid. Diui Hadr. toll.* adeo vt nec sit necesse citari partem, vt testatur Tess. *ibid.* contra Bald & Ias. *in l. 1. C. de iur. & fact. ignor.*

6 Bart *in l. cum vnus. in princ. nu. 11. de bon. auctor. iudic. possid.* Didac. Couarr. *lib. 2. var. resol. c. 11. num. 3. ad fin.*

7 Vt in ea specie, de qua scripsi *Defin 1. supr. si aduers. credit.* Non tamen videtur omnino recta consecutio, vt ex huiusmodi instrumentis possit fieri executio pẽdente lite in integrum restitutionis ob id solum, quod habeant vim sententiæ. Cum & sententia ipsa per petitã in integrum restitutionem suspendatur, *d. l. si causa cognita 31. C. de transact.* Itaque totum ius hoc, quo vtimur, accepto ferendum est praxi potius, quam iuris rationi. Sane si instrumentum falsum dicatur, non eo minus pendente falsi accusatione pronunciandum erit pro instrumento *l. 2. C. ad leg. Cornel. de fals.* scilicet, quia maior vis est restitutionis aut prouocationis ad suspendendum effectum contractus quam accusationis. Imo & à iuris ratione abhorret, vt instrumentum vllum habeat paratam executioné, *l. minor 40 D. de minor. l. si pacto 14 C. de pact.* Vide Tess. *dict. decisio. 16.* Osasch. *decis. 120 num. 2.*

8 Vt hoc saltem casu salua sit ratio & dispositio iuris posita *in d. l. vnic. C. hoc tit.*

9 Attentatorum enim hoc priuilegium est, quotiescunque appellatio aut restitutio habuit effectum suspensiuum, Didac. Couar post alios multos quos citat *c. 23. pract. quæst. num. 7. & c. 24. per tot & 25 præsertim. num 7.*

10 Semper enim, qui attentauit, condemnatur in id omne, quod aduersarij interest eo nomine.

11 *Ex l apertissimi 16. C. de iudic.*

12 *L. 1. & 2. vbi glos. C. vt lit. pendent.*

13 *L. 1 & 2. C. quand. libell. Princip. dat. lit. cont. fac.* Adde *l. ex illo tempore 13. C de appell.* qui tamen loquitur de consultatione & relatione ad Principem non de rescripti impetratione. Vide Ferrat. *in pract. tit. de form. accept. ret. conuent. in verb. exceptionem.*

DEFINITIO II.

Potest qui impetrauit restitutionem pendente lite aduersus contractum executionem contractus consequi, non etiam petere.

QVoties postulata in integrum restitutione, iudex petente reo cõtractum tenere iussit, permittendum est actori, si quid fortè ipsi vicissim præstandum fuit ex contractu vltro citroque obligatorio, vt perinde id possit petere, ac si restitutionem nõ postulasset.[1] Plane si aduersarius iure suo vti noluit,[2] nõ erit ferendũ vt ex contractu agat, qui cõtractum impugnat.[3] Iure autem suo vti videtur, nõ solum qui petiit & obtinuit, vt pendente causa in integrum restitutionis contractus teneret,[4] sed etiam, qui id habet ac retinet, quod rescisso contractu non

haberet. Itaque venditor, qui aduersus venditionem vult restitui, non prohibetur precium petere, ne interea emptor & rem & precium habeat, sed protestari tamen debebit, ne quid ex ea re praeiudicij petitae restitutioni fiat. *Ita Senatus* saepius.

1 Vt fieri solere, & in praxi receptum esse diximus Defin. praeced.

2 Id enim fit ex naturali necessitate contractus, qui cum vltro citroque sit obligatorius, nō potest teneri ex vna parte, quin ex altera teneatur: alioqui claudicaret, quod esse nō debet, extra casum *l. Iulianus 13 §. antepen. D. de action. empt.* Neque vero praemissi iuris praesumptio & coniectura capi potest ex eo actu, quem quis vel inuitus facere cogatur, *l. tutorem 22. de his quae vt indign.* [illegible] Iudicatum porro redditur inuitum *l. inter stipulantem 83. §. 1. de verb. oblig.* & quod hoc casu fieri [illegible], qui petit in integrū restitutionem, magis si luctur aut praestatur, vt postmodum contra eum fieri executio possit tanquam impleta conditione, sine qua non, quam vt actor ei petenti condemnetur.

3 Id est, impetrata in integrum restitutione, nec enim inuitus ea vti cogitur, ne quidem post sententiam, *l. si index circumuento 28. D. de minor.*

4 Nemo enim ex eo contractu, quem impugnat, lucrum consequi debet, *l. cum quaeritur 16. D. de admin. tutor. l. si ita stipulatio 39 §. 1. D. de oper. libert. l. 40. de acq. her.*

5 Intellige, si postmodum vrgeat executionem sententiae: nam quamdiu facta executio non est, potest impetratam restitutionem abiicere. *d. l. si index.*

6 Retentio enim plus quam petitio est, cum sit etiam perceptio, *l. deducta 58 § accepta. D. ad SC. Trebel. l. cum pater 77. in prin. de leg. 2. l. et cui 16 D. de liber. legat.*

7 Quod nullo vnquam casu aequum est, *l. ex empto 11. § qui autem. l. bon. fides 50 D. de action. empt.*

8 Protestatio namque solet conseruare ius protestantis, *l. 4. §. 1. D. quibus mod. pign. vel hypoth.* [illegible] *l. pro herede 20. § 1. de acquir. hered.*

DEFINITIO III.

De muliere petente restitutionem aduersus pignorum remissionem, & quid si interim possessionem illa occupauerit propria auctoritate.

CVm mulier constante matrimonio pignorum dotalium venditioni, subscribendo etiam iureiurando, consensisset, tum defuncto viro restitutionem in integrum peteret quasi laesa, quod ex aliis mariti bonis sibi satis cautum esse non posset, placuit iustam quidem eam causam esse petendę restitutionis impetrata prius absolutione. Sed si pendente facti quaestione & incerto eo, an alia bona marito suppeterent nec ne, mulier quasi iure suo vsa propter clausulam constituti dotalibus tabulis insertā, fundum occupasset, ex eoque fructus percepisset, condemnari illam statim debere vt illos redderet, non expectato iudicij euentu: Non solum, quod in integrum restitutione postulata nihil noui incōsulto iudice fieri debuisset, sed etiam, quod eae potissimum iudicis partes esse debeant, vt pēdente iudicio restitutionis pronūciet contractum standū esse: quod ipsum facere non potest, quin de fructibus quoque pronunciet, cum soli & dominij ius sequatur. Quare nec aliud dicendum erit de iis fructibus, qui ante imploratam restitutionem mala fide percepti proponerentur. Neque enim nouum est, vt de fructibus quoque pronuncietur pendente lite, & prius quam ad sententiam perueniatur. In proposito autem ea quoque ratio maxime cōtra mulierem facit, quod etiamsi ipsam in causa restitutionis tandem vincere contingeret, non ideo tamē fructus pignorum lucro eius cederēt, sed id tamen assequeretur, vt saluā haberet pignorum persecutionem ac si nūquam venditioni cōsensisset. Fructus enim si quos percepisset aut reddere aut in sortē imputare caeterorum creditorū exēplo cogeretur, ni contracta esset antichresis, vt eos lucrifaceret ad finem vsque legitimarum vsurarum. *Ita Senatus* pro D. Amedeo Michal magistro computorum, contra vidua. N. Chabot 7. Id. Iul. 1591.

1 Cuius ea vis esse solet, vt illos etiam contractus validet & confirmet, qui alioquin ipso iure non valerēt, si modo seruari possit sine dispendio salutis aeternae *c. quamuis pactum in 6 c. si vero cap. cum contingat. Extr. de iureiurand.* & vbique Canonistae.

2 Qui consensus valet etiam iure ciuili & citra vinculum iurisiurandi, *l. iubemus 10. C. ad SC. Vellean.* quia siue expressa siue tacita pignoris remissio, & siue expressi siue taciti pignoris donatio non est, *l. 1. §. 1. D. quibus mod. pign. vel hyp.* [illegible] *et l. et pignus 18 D. quae in fraud. credit.*

3 Nam & sufficiens restitutionis causa illa est, si liberata sint pignora, ab eo data, qui alioquin soluendo non fit, *l. ad verum 10. in fin. D. de eo quod metus* [illegible] *l. patri 37. § si minor. D. de minoribus.*

4 Propter quam causam nec valeret renunciatio iure [illegible] *l. d. l. iubemus*, si non auctoritas iurisiurandi interueniret.

5 Ad euitandum periurium, propter vinculum iurisiurandi, quia tunc etiam, cum iurisiurandi ratio habeatur non [illegible] ne vinculum sit iniuitiae & iniquitatis, tutius tamen est [illegible] iurij metu impetrare absolutionem, aut, quod promissum est, adimplere, *cap. debitores Extr. de iureiurand.* & Abbas [illegible] *cap. ad aures Extr. quod met. caus.*

6 In qua incertitudine praesumptio est contra mulierem, & ab ea probationem exigimus cum ipsa aprē & paupertatem mariti sui allegat pro fundamento suae intentionis, *l.* [illegible] *probat. l. actor.* [illegible] *C. eod.* Bart. [illegible] *praedict. C. de prob.* [illegible] *in fin.*

7 Frustra enim expectaretur euentus, qui nihil posset operari *l. si quis ita 13. D. de* [illegible] vt hic contingit, [illegible] admodum sequitur in Definitione.

8 [illegible] *C. de transact.*

9 Non tamen ex iuris ratione, quam ex praxi quae vtitur, vt scripsi Defin. [illegible] *num. 7 sup.*

10 Quia contractu tenente ac si restitutio nulla impetrata esset eos fructus possessor perceperit. Vnde illud [illegible] fructus etiam possessionis [illegible] *l. ideamus 18 § an Laeuiana.* [illegible] *l. 33 D. de* [illegible] *fur. l. 1 § ex* [illegible] *D.* [illegible] *l. 4. C. eod.*

11 *L. qui scit 25. §. 1 D. de* [illegible] *fur.* vbi Iulianus scribit [illegible] ex fundo percepi non iure seminis sed iure soli.

12 Nam & hi omnimodo restituendi sunt in executione iudicati quo contractus tenet pendente lite rubente [illegible] eueniret vt aliquo tempore contractus non videretur [illegible] se. Denique constat fructus causae appellatione contineri *l. 4. C.* [illegible] Causam vero esse id omne, quod habiturus esset petitor si controuersia ei facta non fuisset, *l. Iulianus* [illegible] *l. praeterea 20 l. qui restituere 68 D. de rei vindicat.* [illegible] causa bonorum acceptandi est pro omni vtilitate [illegible] *in conuentionalibus 52. §. 1. de verb. oblig. l. 1. § haec actio 10. D.* [illegible]

13 Vt in ea specie, de qua scribemus *inf. Defin. 23.* [illegible]

14 Quia cum per pignus non transferatur dominium [illegible] nuda possessio, *l. cum* [illegible] *forte 35 §. 1. D. de pignor. act.* [illegible] tit titulus pignoris esse habilis ad inducendam [illegible] quisitionem *arg. d. l. qui scit 25. §. 1. D. de* [illegible] *fur.* nisi ob [illegible] antichresin contractam. De qua in *l. cum debitor 8. D. in quibus caus. pign. vel hypoth. tacit. contr.* Scripsi in Chiliade Decade Err. 5. & 6.

15 *d. l. iubemus 10. C. ad SC. Vellean.* Id enim dicitur [illegible] dit restitutio, quod abstulit laesio, non plus aut minus, [illegible] Bart. *ad l. si quidem 11. Cod. de praed. minor. ex l.* [illegible] *minor 24. §. restitutio D. de minor.* haec autem mulier [illegible] fructibus pignoris laesa fuerat, sed in remissione iuris & [illegible] obligationis. Itaque ius illud solum per in integrum restitutionem redintegrabitur.

16 *L. 1 heredibus § l. vlt. C. de pign. act.*

17 Nullum enim priuilegium hac parte mulieri datum est, ne pro dote quidem, quoniam id egit legislator, vt mulieribus subueniret ne damnum paterentur, non etiam vt lucrum sentirent, *leg. assiduis 12. in fin. Cod. qui potior.* [illegible] *hab.*

18 Intellige de antichresi siue tacita siue expressa. Inter eas differentia illa est, quod tacita seruat legitimum modum vsurarum, locumque habet quoties pecunia debita [illegible] tuita est non sub vsuris, *vt in d. l. cum debitor 8. in quibus caus. pign. vel hypoth. tacit. contr.* Expressa vero non seruat *d. l.* [illegible] *etiam 14. C. de* [illegible] *fur. l. si is, qui 11. §. si* [illegible] *D. de pignor.* Scripsi late dict. Decad. 9. Err. 5. & 6.

Digitized by Google

TIT. XXXIV.

DE REPVT. QVÆ FIVNT IN iud. in integr. restit.

DEFINITIO I.

Quid intersit, an restituatur filia ad petendum supplementum, an ad succedendum?

FILIA, quæ accepta certa pecuniæ quantitate siue à patre siue à fratribus, renunciauit bonis paternis,[1] si postea petat in integrum restitutionem ad hoc, vt rescindatur renunciatio,[2] interroganda est, an ideo tantum velit restitui, vt habeat supplementum, an in id etiam, vt, ac si nulla facta esset renunciatio, competentem sibi portionem in bonis & corporibus ipsis consequatur? Hoc enim posteriore casu si aduersarius consentiat dari restitutionem, officium erit iudicantis, vt vtraque pars ex natura restitutionis pristinum integrumque ius suum recipiat,[3] Et consequenter condemnanda erit mulier, vt statim, quod accepit, restituat,[4] licet nondum constet, quid & quantum ex corporibus hereditariis inuicem sperare possit. Sibi enim imputet, quæ petendo restitutionem hoc sibi damnum & incommodum vltro inflixit:[5] nec audienda si retentionis iure vti velit.[6] Priore vero casu non erit cogenda reddere quod accepit, sed imputare. Nam etsi succuberet probato per aduersarium, quod plus accepisset, quam sibi deberetur, non ideo tamen cogenda esset restituere, quod excederet,[7] sed tantum litis amissione, id est, expensarum damno coercerctur.[8] *Ita Senatus* in causa N. Annæ de Bellegarde, & N. Ioannis Francisci Noyelli de Bellegarde 7. Cal. Sept. 1586.

1 Ex causa scilicet læsionis enormis iuncta reuerentia paterna. *Arg. §. pen. onerand. 22. D. quod met. caus. Bart. in d. l. si superstite 3. in fin. C. de dolo.* Tractant nostri *ad cap. quamuis pactum, de pact. in 6.*

2 *L. vnic. C. h. tit. l. quod si minor 24. §. restitutio D. de minor.*

3 Prior enim iudicato stare debet si velet iudicatum exequi, licet non cogatur vti restitutione impetrata si nolit. *l. si iudex circumuento 28. de minor. iunct. l. Iulianus 13. §. offerri, D. de action. empt.*

4 Non enim ei succurri solet qui ipse coniecit se in necessitatem. *l. si fideiussor 7. §. si necessitatis, qui satisdar. cog. l. 2. §. cum fluminis. D. si quis caut.*

5 Quia tam potest pecunia pro corpore, aut è contrario corpus pro pecunia retineri. *l. cum pater 77. in prin. de leg. 2. l. de dote 10. §. ... SC. Trebell.* Obstaret tamen videtur. *l. si non fortem 26. §. si certum ... * Nisi dicas in illa specie liquidatam iam ab initio fuisse quantitatem debitam, ideoque imputari posse ..., cur eam nō statim soluat.

6 *l. si quando 35. § & generaliter C. de inoff. testam. iunct. l. scio §. repletionem ...*

7 Nihil enim vetat pro legitima ampliorem portionem dari.

8 Ob litem temere institutam *l. eum quem temere 79. de iudic.* Nam & idem esset si aliquid quidem deberetur, sed tamen plus petitum esset. *§. si quis agens Instit. de action. l. 1. C. de plus petit.*

DEFINITIO II.

De petita restitutione aduersus venditionem fundi indiuisibilis.

MInor rem sibi cum aliis communem & indiuisibilem si tibi vendiderit vna cum conditionibus, & adhibitis ad eam interuenerit aliæ ve solemnitates,[1] non aliter audiendus est petens ex causa læsionis restitutionem, quam si paratus sit totum fundum recipere, & vicissim totum precium reddere, id est, pro coheredum quoque portionibus.[2] Neque enim fieri potest aliter, vt omnia in integrū & pristinum restituantur,[3] cum tu partem fundi communis & indiuisibilis empturus non fueris,[4] nec cogendus sis incidere inuitus in communionem, in qua nec remanere cogi posses.[5] *Ita Senatus* in ea causa, de qua in Defin. sup. Si in commun. eadémque caus. in integr. restit. postul.

1 Alioquin restitutio non esset necessaria. *l. 2. Cod. de præd. min. l. ... 16. in princ. & §. ... generaliter D. de minor.*

2 *L. inter 47. § ... D. de minor.*

3 *L. quod si minor 24. §. restitutio. D. de minor.* Facit *l. tutor decedens 26. de liber. legat.*

4 *L. si quis aliam 46. D. de solut.*

5 *L. si non sortem 26. §. si centum, de condict. indeb.* propter discordias quas materia communionis excitare solet. vt quit Papin. *l. cum pater 77. § ... de legat. 2. l. in re communi 26. de seruit. vrban. præd.*

6 *L. vlt. C. communi diuid.*

TIT. XXXV.

DE TEMPOR. IN INtegr. restit.

DEFINITIO I.

De decennio moribus introducto in locum veteris quadriennij ad petendam minorum restitutionem subrogato.

AD petendam ex causa minoris ætatis restitutionem, decennium hodie generaliter, & indistincte præstitutum est à die completi anni quinti & vicesimi computandum,[1] cum antea sufficeret quadriennium à Iustiniano subrogatum[2] in locum anni illius vtilis, quem Prætores introduxerant, aut ad summum quinquennium, si de rei mobilis venditione, quæ sine decreto facta esset, controuersia ageretur. Sed etsi de donatione quæratur, continuum decennium silentium sufficiet, non tantum inter præsentes, vt fert Iustiniani constitutio, sed etiam inter absentes, inter quos eadem constitutio viceńnium requirit. Etenim vero, quamuis dici soleat, præscriptionem statutariam in locum præscriptionis legalis substitutam easdem retinere qualitates & conditiones, id tamen in proposito non obtinet. Quadriennium enim illud Iustinianeum initio inspecto est vtile, vt non prius currere incipiat, quam petendæ restitutionis facultatem habeat is, qui maior fuit,[3] tametsi vbi semel cœpit currere non eo minus pergit, quod illam agendi facultatem aut absentia, aut aliud quodlibet quantumuis iustum impedimentum ademerit.[4] Decennium autem quo hodie vtimur æque ab initio ac ex post facto, omni denique tempore continuum est,[5] non illa sola ratione, quod sit longius (exēplo quinquennij, quod quia quadriennio longius est etiam absenti currere Iustinianus voluit[6]) sed ob id potissimum, quod leges nostræ verba sic concepta sunt, vt non meminerint decennij,[7] at tātummodo restitutionis beneficium post vltimum trigesimumquintum annum omnino prorsus excludant.[8] Quid enim est, quod temporis cursum possit sistere & efficere, ne trigesimusquintus annus compleatur, aut vt reuera completus pro non completo habeatur?[9] Proinde si post eam ætatem ratio aliqua esset concedendæ restitutionis, ad hoc ipsum concedi restitutionem oporteret, vt subinde ex causa minoris ætatis impetrari restitutio posset,[10] quod tamen absurdum foret.[11] Cum & huius incommodi euitādi gratia induci necesse fuerit, vt quadriēnium, quod non minorum duntaxat, sed aliis quoque omnibus restitutionibus petendis constitutum est, ab initio esset vtile,[12] ne alioqui aut restitutionis æquitas solo

Digitized by Google

quadriennij lapsu omnino perimeretur, ita vt restitutus actor etiam ad hoc ipsum necesse esset, vt posset restitui.[2] *Ita Senatus* in causa N. [illegible] Deuarie contra Bartholomæum de Valon 18. Id. Aug. 1578.

1 Stylo Senatus nostri artic. 154. Vide Rebuff. *tom. 2. tract. de rest. glos. 2.* vbi monet idem ius apud Gallos ex Francisci I. edicto obseruari.

2 *L. vlt. C. hoc tit. l. vlt. C. de repud. vel abst. hered.* Reb. vbi *sup. art. 2 glos. 1. num.* 10.

3 Vt supradictis legibus refert Iustinianus. De quo anno illo vtili intelligendus est, Sextus [illegible] *tit.* 39 *D. de minor.*

4 *L. vlt. C. si in utr. fact. alien.* [illegible]

5 [illegible]

6 Vt & alias solet [illegible] absentes iis casibus, quibus alioqui posset de communi [illegible] inter præsentes, vt cum de præscriptione longi temporis tractatur, *l. super longi* 11. *C. de præscript. long. temp. l. vnic. C. de vsucap. transform.*

7 Bald. *in d. l. vlt. C hoc tit. per illum text* Lud. Roman. *consil.* 38. *num.* 2. [illegible]

8 Expressim namque Iustinianus constituit vt tantum modo numerandum sit hoc quadriennium ex die, ex quo annus vtilis olim currebat. Vtile autem tempus [illegible] est, nisi quo quis habet experiendi facultatem, *l. 1. D. de diuers. temp. præscript. l. cum sex* 55 *D. de ædil. edict.*

9 Id enim est propter quod quadriennium illud ex postfacto dicitur continuum, *d. l. vlt. C. h. tit.* Obseruat tamen posse vno casu quadriennium hoc esse continuum etiam ab initio, [illegible], si petatur restitutio contra præscriptionem ex capite ignorantiæ, vt contra [illegible] disputat Did. Couar. *in* §. 3. *tert. part. releck. possessor, nu.* 4. *versic. decimo,* vt scripsi Def. 1. *num.* 7. & 8 *sup. si aduers. præscr. temp.*

10 In eo quo ius nostrum prouinciale addit ad ius cōmune.

11 Vt qui grauatur in vno, releuetur in alio, & contra, *l. eum, qui* 30. vbi Bart. *num.* 1 *D. de vsurp.*

12 *d. l. vlt. C. hoc tit. d. l. vlt. C. de repud. vel abstin. hered. l. vlt. ad fin. C. de præscr. long. temp.*

13 Itaque cum lex non distinguat nec nos distinguere debemus, *l. vlg. l. de pretio* 8. *D. de publician. in rem act.*

14 Quæ lex etiamsi data esset [illegible] tamen seruari deberet, quoniam ita scripta est, *l. prospexit* 9 *D. qui & à quibus man.*

15 Indeque minutum est quod in minorum restitutionibus tempora computantur de momento in momentum, *l.* 3. §. *minorem D. de min.*

16 Atque ita induceretur circuitus, vt Baldus disputat *in l. ea quæ* 5. *C. hoc tit.*

17 Circuitus enim vitandus est, *l. dominus* 53 *D. de condict. indeb.* Nouell. 39. *D. de restitut. & ea quæ parit* [illegible] *circa princip.*

18 *d. l. vlt. C. hoc tit.*

19 Cum enim tempus continuum est, non distinguimus scientem ab ignorante, *l.* [illegible] *ad fin.* [illegible] *nulla scientia. Cod. de præscr. long. temp.* & tamen non potest fieri, vt ignoranti quicquam imputetur, cum non habeat experiendi potestatem, nisi [illegible] sit ignoratio, vt Papin. loquitur *in d. l. cum sex* 55. *de ædil. edict.*

20 Quæ res abiret in infinitum, quod vitandum est, *l. fideicommissa* [illegible] §. *si quis decem* 18. *de leg.* 3. *l. à Diuo Pio* 15. §. *sed si emptor. D. de re iudic.*

DEFINITIO II.

De restitutione per minorem petita in magna Cancellaria post annum trigesimum quintum.

PRæcipua tamen petendæ restitutionis via ordinaria est diplomatis, quod in parua, vt loquuntur, Cācellaria sub nomine Principis à primario Senatus Præside[1] concedi solet, rectius potest ad oraculum viuæ vocis, vt Princeps ipse de plenitudine, quod aiunt, potestatis concedat restitutionem, non tam aduersus lapsum tēporis, quam vt resondatur quicquid in minori ætate perperam gestum esse dicitur,[2] non quidem tricesimo [illegible] annus nondum completus sit, quod neque magis fingere quis præstare Princeps potest:[3] Sed quia in potestate & arbitrio Principis sit, post eam quoque ætatē in integrū restituere, si iustam [illegible] causam restitutionis, adeoque licet nulla causa sit, aut noua nulla superuenerit.[4] Nam & iis casibus, quibus siue ob lapsum tēporis, siue qua alia ratione lex municipalis denegat restitutionem, suprema Principis auctoritas & potestas semper, vt par est, excepta intelligitur.[5] Quare hic de illo quærendū erit, an à die quinti & tricesimi anni completi effluxerit quadriennium, quod omnibus in integrum restitutionibus petendis proxime diximus esse præstitutum.[6] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Id enim ius habet primarius nostri Senatus Præses vt hoc ipso sit Vicecancellarius, adeoque quisquis ex Senatoribus vices primarij gerit, etiamsi forte sit ex nouissimis, si modo absint omnes, qui eum præcedunt, quod in Senatus Præside & Senatoribus diuersum est.

2 Idem [illegible] magnum Cancellariam, quæ ipsius Principis non tantum nomine, sed etiam sub [illegible]

3 Distinguunt enim nostri duplicem potestatem in Principe, vt in Deo Theologi: [illegible] vnam, quam [illegible] Aliam absolutam & plenam [illegible] Didac. Couar. *lib. t. variar. resol.* [illegible] *cap.* 6 *nu.* [illegible] Aut. [illegible] *ad l.* 2 *C. de rescind. vend.* [illegible] *part.* [illegible] *n.* 14 [illegible] Tellauro qui post alios multos hanc non insulse vocat particularem temp. [illegible] *Def.* [illegible] *num.* 1.

4 Ac si potest dici restitutionis tempora adhuc superesse, vt euenit cum [illegible] aut interponendæ aut prosequendæ tempora præterierit. Restitutio enim minor ad appellandum. Sed hoc [illegible], quam vt restituatur ad petendam restitutionem, *l.* [illegible] *C. si aduers.* [illegible] *in integr. restitut. postul. l. Aut præt.* 7. §. *penult. D. de minor.*

5 [illegible] eo esse debent quod per rerum naturam verum est, [illegible] *l. 4. D.* [illegible] 19. §. [illegible] *D.* [illegible] omnibus temporum est *in l. consentaneum* 13. *de interrog. in iur. facienda.*

6 Eo scilicet iure, quo ius facere potest nouumque legem condere etiam [illegible] in specie [illegible] *de acquirend. hered.* de cuius legis [illegible] & sententia [illegible] *Consecl.* [illegible] 1.

7 Quæ etiam in interrogando, quod magis est, excepta [illegible] gereretur, *l.* [illegible] *D. ad munic.* Restitutio [illegible] æquitate naturali, [illegible] nostri loquuntur, adeoque pro arbitrio supremi Principis praestari possunt, secundum ea, quæ nostri tractant *ad l.* [illegible] *vel vtilit. publ.*

8 *L. vlt. C. hoc tit. d. l. vlt. C. de repud. vel abstin. hered.*

DEFINITIO III.

Quando quadriennium curr at etiam ignoranti, non currat etiam scienti.

QVadriennium ex Iustiniani constitutione petendis in integrum restitutionibus præstitutum[1] etsi initio inspecto vtile est, vt [illegible] incipiat currere, nisi a die scientiæ, cum tamen ex postfacto sit continuum,[2] non eo minus currere perseuerabit, quod per mortē eius qui [illegible] interrupta continuatio scientiæ.[3] Hac enim parte, vt & alias plerumque defuncti scientia nocet hæredi.[4] Non idem erit si ex pluribus quorum communis causa fuit quidam scierint, quidam ignorauerint. Nam his qui ignorauerunt aliorum scientia non nocebit:[5] Quinimo si non tantum communis & indiuisa, sed etiam indiuidua causa fuit, per eos qui ignorarunt, scientium quoque ius saluum fiet.[6] *Ita tractatum est* in causa N. Ioannis Martini & Zachariæ Lanfre, 10. Cal. Decemb. 1592.

1 De quo diximus præcedentibus proximis Definitionib.

2 *d. l. vlt. C. hoc tit.*

3 *l.* [illegible] *qui D. de* [illegible] *vsucap. l. cum heres* 11 *De diuers. temp. præscript.*

4 Cui & dolus defuncti noceret, *l. fiscus* 8. §. *illud* [illegible] *D. quibus mod. pign. vel hyp. solvit* [illegible] *D. in d. l. vltim.* [illegible] *num* 28. §. *si quis. D. ex quib. caus. maior.*

5 Iniquissimum enim foret ignoranti alterius scientiam nocere, *l. iniquissimum* 5. *D. de iur. & fact. ignor.* nec interest quod magis notum est, procuratoris, *l. cum mandatum* 51. §. 1. *D. de* [illegible] *caus.*

6 Nam in indiuiduis ius vnius ex sociis conseruat ius aliorum, *l.* [illegible] *D. quemadm. seruit. amitt. l.* 4. §. *si* [illegible] *dus. D.*

dus.D.si seruit.vindic. neque nouum est, vt per socium capacem petendæ restitutionis fiat capax is qui alioquin esset incapax *l.si is qui 29 de liber.legat.* Scripsi Defin.1. *Sup.si in commun. cudeem succans.*

DEFINITIO IV.

De restitutione petita per viam exceptionis.[1]

RESTITUTIO in integrum cum peti possit non solum per viam actionis, sed etiam iure exceptionis adeoque simplicis contradictionis, vt nostri loquuntur, nullius eo casu temporis quantumlibet longissimi præscriptione excluditur, ex vulgari iuris regula, quæ habet: Ea quę ad agendum sunt temporalia, ad excipiendum esse perpetua.[2] *Ita Senatus* in ea causa, de qua in Defin.6.infr. De præscript.30. vel 40.annor.

1 Id est, ad restituendam exceptionem. Nam & peti posset ab actore per viam replicationis, *l.qui proprio 46.§.item quaritur.D.de procur.l.3.D.rat.rem hab.*

2 *l.pure 5.§.vlt.D.de dol.mali except.* vbi ratio redditur, quoniam actor quidem in sua potestate habet quando vtatur iure suo. Is autem cum quo agitur non habet potestatẽ quando conueniatur, quod & scriptum est *in l.pecunia 6.C.hoc tit. l.quis in alteriu 42.D.de regul.iur.*

DEFINITIO V.

Casus in quo filiæ restitutio datur tanquam minori etiam post annum trigesimumquintum.

DECENNIUM quod minoribus legis ad petendam ex capite minoris ętatis restitutionem in integrum iure nostro indultum est,[1] licet continuum sit & ab vltimo vicesimi quinti anni die numerandum, vt quinti & trigesimi vltimo finiatur:[2] Non semper tamen cum ætate currit.[3] Nam si filia minor, quæ dotem vel perexiguam vel nullam accepit, opulentissimæ viuentis patris aut matris hereditati futuræ cum iureiurando, vt fieri solet, renunciauerit, postquam placuit iure pontificio valere huiusmodi pactiones propter iurisiurandi auctoritatem,[4] non prius petendæ restitutionis tempora labi incipient quam is decesserit, cuius successioni renunciatum fuit, quod nec prius læsio vlla quin nec renunciatio interuenisse videatur.[5] Sicut enim viuentis hominis nulla hereditas est,[6] ideoque nec repudiari potest,[7] ita fieri necesse est, vt futurę hereditatis renunciatio tacitam illam conditionem habere videatur, Si hereditas deferetur:[8] quia prius est, vt delata sit quam vt ab ea quis per renunciationem aut aliter excludatur.[9] Nec sanè nisi improbè potest is, qui renunciauit, læsum se cõqueri viuo illo de cuius hereditate actum est, non solum quod ita faciens mõstret se sollicitũ de hereditate viuentis, quod per se improbum est,[10] sed etiã quia præmatura sit petitio[11] eius, qui cõtra bonos mores & ius gentium festinans de viui hominis successione agat, quod fuerit multo improbius:[12] Adeo vt hoc ipso indignus fiat, qui vllum ex ea successione lucrum cõsequi vnquam debeat.[13] Sed & omnino incertum est, quanta futura sit ea hereditas cuius spem abscidit renunciatio,[14] cum ante mortis tẽpus id sciri nõ possit.[15] Quid.n.si medio tẽpore, vt fere fit, patrimonij facultates augeantur vel minuantur?[16] Itaque ab eo duntaxat die decennium computabitur, quo petendæ restitutionis ius natũ esse incipiet,[17] hoc est, quo deferetur hereditas viresq; suas exeret renunciatio:[18] Defuncto scilicet eo, de cuius hereditate tractandũ est, cuiuscũque tandẽ ætatis sit eo tẽpore filia, quæ minor contraxit.[19] *Ita Senatus* in causa illustris Dominæ Ludouicæ de la Chambre vxoris D.Comitis de Moureal aduersus illustrẽ D. Ioannem Ludouicũ Marchionẽ de la Chambre, fratresq; cæteros totam communis matris hereditatem sibi vindicantes 4.Id.Iunij 1593.

1 *Artic.154.* Styl.Senatus nostri.

2 Etiamsi non habuerit fortasse minor experiendi facultatem, vt diximus *sup.Defin.1.num.10.*

3 Imo semper præterquam hoc casu, quem ideo possit quis vere singularem dicere.

4 *Ex cap.quamuis pactum.de pact.in 6.*

5 Dixi *Defin.vnic.num.6.* & *7 sup.Si mater fact.rat.hab.*

6 *l.1.D.de hered.vel act.vendit.*

7 *l.qui superstitis 9.D.de acquir.hered.iunct.l.is potest 13.eo. l.qui potest 174.§.1.De regul.iur.*

8 Castr.& alij *ad d.l.qui superstitis, arg.l.si Stichum 8.§.si quis ita.l.quoties 14.§.1.D.de nouat.*

9 *l.delata 151.de verb.signif.l.bonorum 83.§ sub conditione.D. de adilit.edict.l.decem stipulatus 116.de verb.oblig.*

10 *l.2.§.interdum.De vulg.& pupill.subst.*

11 *l.3.§.si impubere.D.de collat.bonor.*

12 *l.donari 29.§.donationem D.de donat.*nisi pactus sit in exonerationem bonorum viuentis. *l.7.§.Marcellus autem.in fin.D.de pact.*

13 *l.2.§.3.D.de his quæ vt indign.*

14 Non potest autẽ certa læsio considerari in re quæ pendet ex incerto euentu. *l.1.C.de pact.l.de fideicommisso 11.C.de transact.l.si pater 12.C.de inoff.testam.*

15 Hereditatis enim & substantia & quantitas æstimatur ex tempore mortis *l.heres 54.de acq.hered.l.hereditas 62.de regul.iur.l.cum quaritur 6.C.de inoff.testam.*

16 Vt in specie *l.4.§.deficientium.D.de muner.& honor.l.ab his 10.D.de vacat.& excus.muner.*

17 Actioni enim quæ nondum nata sit præscribi non potest. *l.in rebus 30.§.omnis autem.C.de iur.dot.*

18 Existente, & seipsam committente stipulationis conditione, vt *in d.l.8.§.si quis ita, & d.l.quoties 14.D.de nouat.*

19 Nisi forte quis probabilius existimet nullam hoc casu post mortem patris & trigesimo quinto anno iam impleto restitutionem filię competere, quia viuo patre nondum competit, eo vero mortuo sera est petitio restitutionis ob ætatẽ quæ nullum amplius fauorem meretur, vt de bonorũ possessione decretali scriptum est *in l.1.§.decretalis.D.de success.edict.* Sed hæc sententia esset nimis dura cum ab initio ita consistente contractus, vt infirmandus fuerit si tum mater decessisset, & quidem propter immodicam læsionem quæ semper eadem subest, *arg.l.quod si minor 24.§.restitutio.versic.nam etsi origo. D.de minor.argum.l.Pomponius 35.versic.& matrimonium.D. famil.ercisc.*

DEFINITIO VI.

Quid si filia per totum illud decennium in patris potestate fuerit, aut in mariti iure? Et an non valenti agere currat præscriptio?

AN idem dici debeat si post mortem matris filia, quæ renunciauit, toto illo decennio in mariti iure aut patris fuerit potestate, quæsitum est. Sic enim quibusdam videbatur, quasi de iure suo experiendi nõ habuerit facultatem, cum dici soleat, non valenti agere non currere præscriptionem:[1] præsertim filio aut filiæfamilias,[2] itemque mulieri quę bona sua omnia in dotem dedit.[3] Mihi tamen contra videbatur, propterea quod his casibus actio nata sit, quam exercere sane filiusfamilias potest vel inuito patre,[4] quippe quem implorato iudicis officio cogere possit, vt sibi agenti cõsentiat.[5] Mulier vero etsi constante matrimonio dotalem actionem prosequi nisi marito consentiente non potest,[6] cum tamen maritum ex ea causa iudicio de dote obligatum habeat, quod instituendæ actionis tempora labi passus sit, non minus exceptione repellenda est, quam si agere ipsa potuisset.[7] Nihil enim illi abesse videtur, cum etsi maritus egisset & obtinuisset, æquè nunc illa contra maritum ad recipiendum victoriæ commodum agere cogeretur.[8] Quid ergo si maritus soluendo non sit? Adhuc idem dicendum erit.[9] Imputare namque sibi mulier debet cur vulgare iuris auxilium,[10] aduersus mariti paupertatem constante quoque matrimonio non implorauerit, aut agendi licentiam vel à marito[11] vel ipso recusante à iudice non impetrauerit.[12] Cur denique præscriptionis cursum ratione aliqua non interru-

perit.[15] Sed neque probare facile poteram quod nostri tam generaliter tradunt, non valenti agere non currere præscriptionem. Quod enim Iustinianus in filiorumfamilias personis constituit,[16] non tam iuris rationem, quam nouum ius continet,[17] ad suam speciem concludendum, hoc est, quoties filiofamilias actio aliqua viuo patre competit de ea re, quam pater ipse vendiderit, aut aliter alienauerit, & de cuius euictione teneatur. Motus enim est Iustinian. vt ita constitueret exemplo eius, quod in bonis maternis iam ante Constantinus induxerat.[18] Et habent hi casus rationem specialem, quod sicut non sit permittendum filiofamilias, vt agat sine consensu patris,[19] ita inhumanum sit cogi patrem consensum præstare in eam rem, ex qua mox futurum sit, vt ipse conueniatur.[20] Cæterum & absentibus & ignorantibus, licet agendi potestatem non habeant, præscriptionum tempora currere certum est, quoties continua sunt.[21] Nec nisi cum de diebus vtilibus agitur ea distinctio locum habet, an agendi potestatem actor habuerit, necne.[22] Ideoque nimirum comparatum est, vt absentis bonis curator detur, qui pro non valente agere actiones omnes alioqui tempore perituras exerceat,[23] inde etiam restitutiones edicto Prætoris introductæ, si qua iusta esset causa ignorantibus vel absentibus succurrendi.[24] Frustra vero, si non valenti agere præscriptio nulla curreret.[25] Planè cum ea causa est propter quam agi non potuerit, quod nulladum actio nata sit,[26] nihil est quod de præscriptione tractari queat, quandoquidem prius omnino est, vt nata sit actio, quam vt vel exerceatur vel perimatur.[27] Atqui, inquies, ea saltem iusta petendæ ex edicto generali restitutionis causa videri debet, quod vel paterna, vel maritali reuerentia vxor aut filiafamilias prohibita sit petere restitutionem.[28] Sed non puto: Cum aut patris aut mariti interfuerit agi potius quam non agi,[29] Et absurdum sit dari restitutionem ad hoc ipsum, vt restitutio peti posit, ne alioqui res abeat in infinitum.[30] *Ita tractatum*, non tamen decisum est in supradicta causa.

1 *Ex l.1.§.vlt.C.de annal.except.* Scripsi in Chiliade Decad. 3. *Error.* 9.

2 *l.1.§.vltim.iunct.Auth.nisi tricennale.C.de bon.matern.*

3 *l.in rebus 30.C.de iur.dot.*

4 Quia cum filiifamilias persona sit integra, potest ille ex omnibus contractibus & agere & conueniri. *l.tam ex contractibus 57 D.de iudic.* Nunquam tamen agere sine consensu & authoritate patris, etsi in publicis iudiciis. De quo vide Guid. Pap *qu.54* & Iul. Clar. *in §.fin. quæst.14.nu.5.*

5 *l.vlt ad finem princ. vers. necessitate. C.de bon.qua liber. l. rogasti 16.§ si pater D. ad SC.Trebell.* Facit *l.Imperator 50.eod.*

6 *d.l. in rebus l.doce 9.C.de rei vindicat.*

7 *l.si extraneus 33.d.l.qui 56. D. de iur dot. l. cum dotem 71. eodem.*

8 Nihil enim exhibeiri videtur cum habeat actionem. *l.si is qui actionem 15 de regul.iur.* vt in Defin sequitur.

9 Dotis namque actio necessaria est soluto matrimonio, nec dos redit ipso iure ad mulierem. *l.dotis actione 9.C. solut. matr. l.quoties 16.C.de iur. dot.*

10 Quid enim interest bonæ fidei possessoris an maritus soluendo sit necne *arg.l.4.§.illa etiam quæstio D.de dol.mal. except.* Sufficit nihil ei posse imputari, mulierem vero agere potuisse.

11 Id est, vt nostri vocant, assecutionem dotis, ex *l.si constante 24.D. solut.matr.l.vbi adhuc 29.C.de iur.dot.*

12 Potest enim mulier agere pro dote marito consentiente, non etiam eo inuito aut ignorante, quomodo accipienda est *d.l.doce 9.C.de rei vindic.*

13 *Arg.d.§.necessitate.*

14 Item contestando aut saltem conueniendo aduersarium per executorem, vt loquitur *l.sicut 3. C.de præscr. 30. vel 40 annor.*

15 *d.l.1.§.vlt C.de annal.except.*

16 Vt ostendunt verba illa legis: *In aliis autem, quæ muniè acquiri possunt, hoc non fuerat specialiter constitutum.*

17 Vt & pleraque alia Imperatorum rescripta non minus exemplo quam ratione facta sunt. *l. Titius 54. D. ad SC. Trebellian.*

18 *l.1.§ vlt.C.de bon.matern.*

19 *d.l.vlt. vers. si necessitate. C de bon.qua liber.*

20 Quemadmodum enim auctoritatem pro se, & in rem suam præstare nemo potest. *l.1.l.pupillus 5.l.quod autem D. de auctor.tutor.* ita neque cogendus est vt præstet contra se. Nemo siquidem cogitur id facere per quod futurum sit, vt teneatur, præterquam in singulari casu. *l.4 §.sed enim in fin.D. rem pupil.salu.fore & l.illud verum 10.D. de eo quod metus causa* etsi possum contra te interdum agere, vt agas, *l.13 §.pen. de act.empt.*

21 *l.vlt.& tot.tit.C. de long temp.præscript.l.3 C.de præscript. 30.vel 40.annor.*

22 *l.1.D. de diuers.temp.præscript.d.cum sex 55. D. de ædilit. edict.*

23 *l.2.vbi DD.de curat.bon.dand.*

24 *l.1.& tot tit.D ex quib.caus.maior.*

25 Nulla enim restitutione opus esset aduersus præscriptionem quæ non curreret, vt in casu *d.l.1.C.de bon.matern. d.§ vlt l.1.C de annal.except.*

26 Vt in specie *d.l.in rebus 30. §. omnis autem. C.de iur. dotal.*

27 Bart. *in l.vinnens 25.D.de vsucap.* Priuatio enim præsupponit habitum *l.bouem 43 §.si sub conditione.D.de ædil.edict.l. decem 116 D.de verb.obligat.*

28 *Arg.l.1.§.qua ratione D.de D.quar.rer.act. non dat l.pen.D. de furt.*

29 Ideoque nec verisimile est, prohibitam fuisse filiam à patre aut vxorem a marito ne ageret, Semper enim & fere in omnibus Cassianum illud inspiciendum est: Cui bono.

30 Vt scripsi *Defin.1.num.10 sup.eod.*

TIT. XXXVI.

QVIB. EX CAVS. MAIOR. in integr. restit.

DEFINITIO I.

De in integrum restitutione aduersus stipulationem reddendæ dotis, sine causa factam in fauorem absentis.

FRATER cum sorore de bonis paternis, maternis, fraternisque transegerat, eique cum longè plus illa sibi debitum esse contenderet, quingentos florenos daturum se spoponderat, remisso per sororem superfluo his verbis, *luy faisant grace du surplus.* Eo ipso die, eodemque stipulante notario, tam absente tamen fratre, soror eam pecuniam sibi à fratre promissam viro in dotem dederat, subiecta stipulatione, soluto matrimonio dotem illam aut mulieri eiusve liberis, si qui superessent, Aut si nulli tum extarent fratri restitui. Quam stipulationem frater postea ratam habuerat. Cum soror aliquanto post tempore conquereretur, non tam quod viliore pretio bonis paternis, maternis & fraternis renunciasset,[1] (quanquam hoc quoque allegabat) quam quod restitutionem dotis in casum non existentium liberorum notarius fratri stipulatus esset, in integrum restitutionem ex rescripto Principis eo nomine implorabat, quasi id per fraudem & circumuentionem notarij, ac sine causa factum esset. Frater vero illam stipulationis causam afferebat, quod ea contemplatione plus ipse sorori per transactionem promisisset quam alioqui fuisset promissurus:[2] Ideoque non esse permittendum sorori, vt ab hac conuentione discederet, si non à transactione quoque discedere parata esset,[3] quod vnus idemque contractus videretur altero in continenti post alterum facto,[4] aut ambo saltem correspectiui, vt nostri loquuntur, & alter alterius intuitu celebratus.[5] Plerique putabant

iustam

iustam esse causam in integrum restitutionis, quod ex ipsis transactionis verbis constaret minus iam à fratre sorori promissum, quam ei deberetur.[1] Item quod tabulis dotalib. frater non adfuisset, nec eiusmodi stipulationis interponendæ mandatum notario dedisset. Quæ porro causa subesse poterat dotis quã soror ab aliis acceperat, restituendæ fratri, qui de suo dederat nihil?[2] Aut cur feramus vt sorori adempta sit per eam stipulationem facultas testandi de dote, si absque liberis moriatur?[3] Cum tamen et frater conditionem deferret, vt a transactione totoque negotio discederetur, nec ipsi cõtradicendi causam haberet, pronunciauit Senatus locum quidem esse restitutioni in integrum, sed ita vt vtrique salua essent iura omnia, quæ ante transactionem habuissent, ipsa quoque transactione in eam rem rescissa.[7] Nam aduersus vnum ex pluribus correspectiuis contractibus, non magis quam aduersus partem contractus dari restitutio poterat, quin à toto negotio abiretur.[8] *Ita Senatus* ex tempore Idib. Decembr. 1592.

1 Quæ pactio valet & vtilis est. *l. cum dotem 29. §. vlt. D. de pact. dotal.*

2 Itaque perinde erat ac si ipse fuisset stipulatus vt in *d. §. vlt.* cum ratihabitio æquiparetur mandato *d. l. vlt. C. ad SC. Maced. l. vero 12. §. vlt. de solut.*

3 Quæ poterat esse iusta causa restitutionis si soror vel vltra dimidium læsa, vel intra dimidium quidem, sed minor eo tempore fuisse proponeretur *iuxt l. 2. C. de rescind. vendit. DD. in l. si quando. § & generaliter. C. de inoff. testam.*

4 Interest enim mulieris, vt spem habeat dotis ad suos heredes reuersuræ *l. 3. §. ergo etsi in. D. de minor. l. pater 71. versf. interest enim D. de condit. & demonst. l. si pactum 9. D. de probat.*

5 Vt in specie *l. cum te 6. C. de pact. int. empt. & vendit.*

6 *Argum. l. vlt. D. de acceptil. l. si duo 13. §. si quis iurauerit. D. de iureiur.*

7 Siquidem ea quæ in continenti fiunt videntur inesse. *l. 7. §. quinimo. D. de pact. l. lecta 40. versic. dicebam. D. de rebus cred.*

8 *d. l. cum te 6. C. de pact. int. empt. & vendit. l. 1. C. de compens. lib. 11. tit. vlt.*

9 Itaque falsa erat illa stipulationis huius interponendæ causa, quam frater comminiscebatur.

10 Stipulatio autem necessaria videbatur, vt in *d. l. cum dotem 29. §. vlt. de pact. dotal.*

11 Illa namque ratio tueri solet pacta dotalia cum stipulatio nulla interuenit; quod initio dotis dandæ potuit is qui dat quam velit legem rei suæ dicere, non aliter daturus. *l. a nm dos 7. D. de pact. dot. l. in traditionibus. D. de pact. l. 2. item. C. de pact. int. empt.*

12 Et sane videbatur mulier hoc casu pacta fratri tanquam heredi, cum eo tempore & in casum nullorum existentium liberorum vix alium heredem quam fratrem sperare posset, vt proinde etiam citra restitutionem in integrum videretur ea pactio transferenda ad quemlibet alium heredem siue testamentarium, siue legitimum, ex eleganti illo Papiniani responso in *l. tale pactum 40. §. 2. D. de pact.*

13 *Ex l. si diuersa 14. C. de transact. l. cum quæritur 16. D. de admin. tut. l. si ita 39. D. de oper. libert.*

14 *d. l. cum te 6. de pact. int. empt. d. l. 1. C. de compens. d. l. vlt. D. de accept. l. tutor 47. §. curator. D. de minor.*

DEFINITIO II.

De restitutione in integrum aduersus transactionem, per quam vel iniuria remissa, vel infamia redempta sit.

Aduersus iniuriæ remissionem certum est in integrum restitutionem non dari, ne minori quidem.[1] Credo quod nihil intersit eius qui vult restitui,[2] cum ea querela solam fæuientis animi indignationem & duritiam contineat,[3] hominis autẽ præsertim Christiani intersit potius beneficio adfici hominem.[4] E contrario si ad obtinendam remissionem iniuriæ, cuius persecutio infamiæ fortassis notam irrogatura erat, aliquid reus soluerit vel promiserit, nulla similiter eo nomine restitutio concedenda est ex causa læsionis quantumlibet enormis,[5] id est, quamuis eius, qui ad remittendam iniuriam quid accepit, vel stipulatus est, multo minus interfuerit.[6] Quod enim redimendi honoris gratia factum est, certo modo æstimari non potest.[7] Sed hoc ita si crimen admissum esse constet, non etiam si forte per calumniam & metus causa ad extorquendam indebitam pecuniam aut obligationem instituta accusatio proponatur.[8] Hoc enim casu locus est causa doli quæ locum facit restitutioni.[9] Atqui, inquies, crimen fatetur, qui de crimine paciscitur,[10] si de eo data pecunia transigat.[11] Verum id ita accipiendum est si neque vis neque dolus interuenerit.[12] Sed & fieri interdum potest, vt is obiecto per aduersarium crimine immunis reus sit & absoluendus, qui tamen ex alia causa ad hunc accusatorem nihil pertinente,[13] culpandus sit & condemnandus. Finge per lasciuiam transeuntis exercitus direptam domum, ac subtracta mobilia per milites, vendita fuisse Titio, ignorante cuius essent. Non caret crimine Titius, qui contra leges & Senatusconsulta emerit. Sed tamen non statim consequens est ab eo direptam esse domum, vt ex alieno delicto furti conueniri possit. Itaque si cum eo paciscatur, cui furtum factum est, ne forte conueniente illo cuius erant condemnetur, nõ quasi fur, sed quasi rei furtiuæ emptor non videbitur vtique fateri furtum, sed tantum emptionem. Et ideo si cum res empta permodici essent pretij, ingentem pecuniæ quantitatem Titius spoponderit vt appareat læsum eum esse vltra dimidiam inspecto quoque dubio litis euentu, nihil prohibet restitui in integrum aduersus transactionem. Cessat enim hoc casu supradicta ratio, cum nõ ex eo solo fur quis fiat, quod rẽ furtiuam a fure ignorans emerit, si modo vindicanti domino eam reddere sit paratus. Nec proinde infamis fit ex sententia, licet ideo condemnandus sit, quod emerit contra legum & Senatusconsultorum prohibitionem. *Ita Senatus* in causa quadam Adurecati Eaily Neciensis in publico auditorio 3. Idib. Mart. 1593.

1 *l. auxilium 37. D. de minor.*

2 Non enim restitui possunt, nisi quorum interest, & qui inciderunt in captionem vt loquitur *l. 1. D. de in integr. rest. l. 4. eod. l. 3. §. ceterum. l. minor 40. ff. de minor.*

3 *l. si venditor 6. in fin. D. de seru. export.*

4 *l. seruitute a lege 7. eod. l. non solum 11. §. 1. D. de iniur.* vbi Vlp. scribit actionem iniuriarum quæ ex bono & æquo est dissimulatione aboleri, adeo vt semel remissa, nunquam postea ex pœnitentia repeti non possit. Itaque inquit, ipsa actionis æquitas omnem eius metum abolere videtur, quia contra æquum venit quisquis omissam iniuriam vult recolere. Atqui restitutiones omnes æquitate nituntur. *l. 1. & 2. D. de restit.* Ergo restitutio in proposito dari nulla potest. *l. 1. §. 8. si quid in fraud.*

5 Nam & in sententiis id obtinet vt, quæ grauior vltra legem imposita conseruet existimationem *l. si seruo 10. § 2. item. de pœn.* quasi durior sententia cum reo transactum sit de existimatione ipsius, inquit Vlp. in *l. quid ergo 12. § penult. De his qui not. infam.*

6 Transactione enim facta non quærendum est, quo pretio, sed an transactum sit. *l. Lucius 78. §. idem. D. ad SC. Trebellian.*

7 *l. pen. in fin. D. de donat.* iunct. *l. isti quidem 8. ad fin. De eo quod met. caus.*

8 *l. in summa 65. §. 1. D. de condict. indeb. l. præses 12. C. de transact. l. vlt. D. de calumniat.*

9 *l. sub prætextu instrumenti 19. C. eod. l. pen.* vbi est text. elegans *D. de calumniat.*

10 *l. quoniam 5. D. de his qui not. infam. cum §. 3. item. leg. præced. l. transigere C. de transact.* Fachin. *lib. 1. cap. 8. & 9.*

11 *l. non damnatos 18. C. eod. l. furti 6. § pactus 3. D. eod.*

12 Id est si quod reus dedit, dederit pro mala conscientia vt ait *d. l. non damnatos.* Quod enim aut vi aut dolo factum est, prætor nunquam ratum habere debet. *l. si mulier 21. § 1. D. quod met. caus. l. 2. & tot. tit. D. de dolo.*

13 Nam in criminalibus sicut & in ciuilibus causis non auditur accusator cuius nihil interest.

14 Sic Vlpian. loquitur *in l. ex conducto 15. §. 2. in fin. D. locat.*

15 Senatusconsultis eam plerique apud nos prohibitum est districtè & sub comminatione grauissimarum pœnarum ne quis emat à milite, vt nullis existentibus emptoribus magis abstineant milites à furando. Rei enim furtiuæ emptio etiam iure ciuili prohibita est. *l. si in emptione 34. §. item si & emptor. D. de contr. empt.* Quæ autem res emi non possint, vide apud Gothofr. *ad d. §. item si.*

16 Nam vt dici solet, Non probari hoc esse quod ab hoc contingit abesse. *l. non epistolis 14. l. sine possidetis 19. l. ad probationem seruitutis 22. C. de probat.* præsertim in criminalibus, in quibus debent probationes luce meridiana esse clariores.

17 Aliud est si quis dicat tantum se emisse ab ignota nec probet. Ipse enim fur præsumitur. *l. 2. l. ciuili 5. C. de furt.*

18 Confessio enim præsertim tacita non potest esse amplior accusatione, cum ex accusatione ipsa sit metienda. *argu. eorum quæ tractat Bart. in l. eos, et etiamsi 10. C. quomod. & quand. iud. l. fin. D. de interrog. in iur. fac.*

19 Secundum illam Bartoli traditionem *in l. 2. C. de rescind. vendit.*

20 Ex causa læsionis immodicæ si non sit insinuata transactio post triginta dies iuxta edictum Diui Principis nostri Emanuelis Philiberti. De quo scripsi. *Defin. 10. supr. De transaction.*

21 *d. l. 2. C. de furt. iunct. l. si quis 52. § sed et si rem. & l. furtorum 74. D. eod.*

22 *l. infamem. 7. D. de publ. iudic.*

DEFINITIO III.

Aliquando in iis etiam, in quibus procuratori suo quis adfuit, succurrendum esse per restitutionem.

ETsi is qui in iudicio aliquid dixit vel negauit, vel sententiæ aut interlocutioni iudicis acquieuit, præsente procuratore restitui non potest ad improbandum factum procuratoris, quod ipse semel approbauerit: [1] Sunt tamen causæ aliquæ ex quibus ea quoque restitutio nonnunquam ex summa æquitate concedenda videatur. [2] Finge minorem cui propter ætatis lubricum succurri oporteat. Nemo dubitat quin ætati succurrendum sit, [3] si quid ille siue solus, siue cum procuratore [4] gesserit ex quo lædi possit. Finge rusticum hominem, [5] & vt loquuntur idiotam, qui non modo quid agendum aut scribendum sit non intelligat, sed neque forsitan quid procurator agat aut loquatur. Iniquum sane fuerit vsque adeo suam ipsi nocere præsentiam, vt quod à procuratore per imperitiam aut collusionem male gestum fuerit omnimodo confirmare ratumque habere compellatur. [6] Igitur rusticitati quoque sicut & ætati parcendum erit, indulta vtique in integrum restitutione. [7] *Ita Senatus* in causa fratrum Nouellet 12. Cal. Sept. 1595.

1 Nemo enim factum proprium impugnare potest. *l. post mortem 25. D. de adopt.* & factum cuique suum nocere debet. *l. factum 155. D. de regul. iur. cap. quod semel placuit de regul. iur. in 6.*

2 Nimirum ex æquitate illa generali quæ restitutiones omnes introduxit. *l. 1. D. de in integr. restit.*

3 *l. 1. & tot. tit. D. de minor.*

4 Cui etiam *l. Papinianus 20. in illis* verbis *veniae aetatis. D. hoc tit. l. si ad a. tertium. 36. § aureß. eos ad leg. Iul. de adult. l. aut facta 16. § persona in fin. D. de pœn. l. fere 108. de reg. iur.*

5 Cui scilicet adesse potest. *l. Paulus 63. D. de procur.*

6 Nam & rusticitati parcendum est. *l. si quis 7. §. dolo. D. de iurisd. l. 7. l. 2. § 1. si quis in ius vocat. non ier. l. 1. §. 1. item. de edend. l. 1. §. 2. item. de in ius vocand. in fin. l. 3. § 2. & si si reum ad Sillan. l. 2. C. vlt. De iur. fisci.*

7 Nam quod incautè ac per imprudentiam actum est, pro non facto haberi debet. *l. 1. §. 1. ac i. iis quae in testam. delent.*

8 Neque enim rusticitatis aut ætatis prætextu tantam vim legibus fieri oportet, vt ipso iure & extra restitutionem huiusmodi personis subueniatur, nisi forte per Senatum, cuius suprema autoritas & auctoritas in eo elucet, vt restitutionis solennitatem expectare non cogatur, vt Dixi *Defin. 6. sup. In quib. caus. non est necess. in integr.*

DEFINITIO IV.

Aduersus liberationem ei factam qui conueniri poterat condictione indebiti non datur restitutio, quamuis ea liberatio non fuerit insinuata.

ADuersus liberationem ei factam, cui aliqua præstita fuerant, quæ nullo iure debebantur, [1] potest dari restitutio in integrum eo solo prætextu, quod sine causa facta liberatio sit. Vulgatum enim est, remittentibus actiones suas nullum regressum dari debere, [2] nec actionem, quæ semel fuerit extincta, reuiuiscere vnquam posse. [3] Quidni enim saltem donationis iure valeat huiusmodi liberatio, quæ & gratuito & consulto facta fuerit? [4] Nam quod non sit insinuata facere non potest, vt eo minus valeat iure donationis, [5] Quandoquidem eo iure vtimur, vt donationum, quæ fiunt per liberationem cuiuscunque tandem summæ sint, non sit necessaria insinuatio. *Ita Senatus* in causa Hyppolitæ Fillion & Antoniæ ... Calend. Decembr. 1595.

1 Ac proinde quæ alioqui videbantur posse condici condictione indebiti si nulla liberatio facta esset. *tot. tit. de condict. indeb.*

2 Exemplo eius quod dicimus stipulationem sine causa factam non valere, quin saltem qui ex ea agit, doli mali exceptione repellatur. *l. 2. §. circa D. de doli mal. except.*

3 *l. quaeritur 17. §. si vendidor. D. de aedilit. edict.*

4 *l. qui res 98. §. arcam. D. de solut.*

5 *Ex l. donari 82. de reg. iur. l. donari 29. D. de donat.*

6 Quamuis ex stylo Senatus nostri generaliter constitutum sit, vt donationes omnes debeant insinuari cuiuscunque summæ sint, Alioqui non valeant.

7 Fauore scilicet liberationis, *argum. l. Arrianus 47. D. de obligat. & act.* quicquid in contrarium scribat Andr. ... *ad l. si vnquam in verb. donatione largitus. C. de reuoc. donation.*

TIT. XXXVII.

DE ALIENATIONE IVDICII mutandi causa facta.

DEFINITIO I.

TItius, cui debebas centum ex chirographo, cum te apud iudicem tuum personali actione conuenisset, neque tamen propter tuam frustrationem, aut sententiam à iudice, aut pecuniam à te extorquere potuisset, Sempronio Geneuati creditori suo à quo interim vrgebatur nomen tuum dederat insolutum, [1] facta in eam rem cessione per solemnem stipulationem. [2] Sempronius te repertum Geneuæ in ius vocauerat, nulla prioris litis facta mentione, [3] tandemque & carceram tædio & litis relata victoria, solutionem extorserat. Cum postea Titium apud Senatum conuenires, vt quanti tua interesset eam cessionem factam non esse, tibi tanti condemnaretur, quasi facta esset aduersus prætoris edictum iudicij mutandi causa, [4] Dicebam non pertinere hanc speciem ad edictum, quo non aliæ continerentur alienationes, quam quæ fierent dolo malo possessoris vt nouo subiecto aduersario, cuius forum necessario sequi

sequi actorē oporteret, hoc ipso durior actoris conditio essceretur. In proposito autem non possessionis,[a] aut rei quæ possideri queat, proponi factam alienationem, sed nominis, nec a reo sed ab actore ipso,[b] nec denique dolo malo, sed licito iure, vt ab ea obligatione se liberaret, quam fortassis aliter aut saltem æque commode exsoluere non potuisset.[c] Nec enim quemadmodum actoris interest non habere potentiorem aut duriorem aduersarium,[d] ita rei eiusdemque veri debitoris,[e] quicquam videri potest interesse an ab hoc aut ab illo actore conueniatur, cum neque ideo iniquum iudicem,[f] (ponimus enim eum actorem esse qui ius non habeat reuocandi domum,)[g] neque iniustum iudicium suscipere cogatur,[h] in cuius nimirum potestate est si velit prompta debiti solutione declinare ius [illegible]. Id enim est quod dici solet, Iudicia omnia esse absolutoria.[i] Sed tamen cum allegares dolo malo Titij & simulate factam fuisse cessionē colludente Sempronio, Placuit Senatui nihil inaudito Sempronio constitui debere; priusque in ius eum vocandum, & quidem sumptib. Titij de cuius dolo purgando agebatur, etsi probabilius existimabam vt ad tuum sumptum, tuamque diligentiam ea res pertineret, cum de dolo illo, quem Titio obijciebas, nullo modo constaret,[k] nec videri posset quicquam fecisse dolo malo, qui & suo & communi iure vsus proponeretur.[l] *Ita Senatus* in causa N. Licure Tononensis & N. Foex Ante Calen. Decemb. 1597.

1 *Ex l. 2. C. de iurisd. omn. iudic. & vulgarib.*

2 Quæ datio in solutum & cessio nominis fieri potuit volente creditore, ignorante etiam adeoque inuito cedent. debitore *l. 1. C. de nouat. & de legat. l. pupillo 96. §. soror. D. de solut. l. 3. C. de her. vel act. vend.*

3 In eo que sane iniuriam sibi fecerat, quia litem à cedente suo inchoatam peragere non nouam instituere debuerat, cum non plus iuris ex iure cesso habere posset, quam cedens habuisset, cuique factum prædicte cogeretur ex cuius persona & iure ageret quamuis proprio nomine. *vulg. l. ex qua persona 149. De regul. iur.* Sed non erat cedens conueniendus ob iniuriam factam per cessionariam.

4 *Ex leuit. C. hoc tit. l. 1. 2. 3. § pass. D. eod.*

5 Vt apparet ex dictis legibus, præsertim *ex d. l. 3. §. ex quibus.*

6 Nam & sola possessionis alienatio continetur edicto, etsi non alienat qui dominium omittit possessionem. *l. 4. §. 1. & 2. eod. l. non alienat. 119. de reg. iur.*

7 *Vt in d. l. 1. C. de nouat. & d. § soror. l. pupillo. 96. de solut.*

8 Edictum autem illud cum sit restitutorium actori soli prodest, nō etiam reo, quia actori actio pristina restituitur quæ per alienationem extincta erat, vt perinde possit exerceri contra non possidentem acsi possideret. *d. § ex quibus* At actore alienante nihil est quod amittat reus, nec proinde quod ipsi restituere prætor possit vel debeat.

9 Quod tamen in edicto illo requiritur, vt probant verba illa edicti *[illegible] data opera in fraudem.* Quid enim si reus tam habuit [illegible] nec [illegible] sæpius litigare? [illegible] hæc cogitatio eius, qui lites execratur non est vituperanda, inquit Vlp. *in d. l. 4. § 1. D. hoc tit.*

10 Est enim vnusquisque rei suæ moderator & arbiter. *vulg. l. in re mandata 21 C. mandati. d. l. 1. C. de nouat. & d. § soror. l. 3. & pen. C. de hered. vel act. vendit.*

11 *d. l. 4. § 3. D. hoc tit.*

12 Nam [illegible] verus debitor liceatque ea[l] improbam patiatur, ipsius tamen interest ne potentiorem aduersarium & calumniatorem [illegible].

13 Quia semper actor [illegible] forum rei *d. l. 2. C. de iurisd.* nisi in casibus exceptis, in quorum numero hic non est.

14 *l. 2. §. pen. D. de iudic.* alioqui licet [illegible] conditio rei, neque tamen ob id locus esset edicto restitutorio, cum nec hoc casu quicquam sit quod possit restituatur nihil amittente.

15 Nam quod dicimus iudicium reddi iniquum, *l. inter 83 § 1. de verbor. oblig.* [illegible] de eo [illegible] non velit facere id quod [illegible] non de eo qui fatetur se debere paratque se debitum soluere *l. si arbitro 41. D. de iudic. l. si reus 73. D. de procurat.*

16 [illegible] *Instit. de perpet. & temp. act.* De cuius tamen sententia vide quæ scripsi *lib. 18. Coniect. cap.* [illegible] *De rei vindic. D.*

17 Qui enim dolum allegat, probare debet. *l. quoties 18. §. qui dolo, de probat. l. dolum C. de dolo.*

18 *l. si duorum 42 D. de a. l. empt.*

TIT. XXXVIII DE ARBITR.

DEFINITIO I.

Sententiæ arbitri quam litigatores ratam habuerint standum est, nullo etiam præcedente compromisso.

Etsi valere non potest arbitrorum sententia, quam nostri laudem dicunt, si non præcedat compromissum:[1] Si tamen sententiæ litigatores consenserint, hactenus confirmabitur, vt valeat in vim pacti,[2] siue expressus, siue tacitus consensus interuenerit:[3] Ideoque quod ab arbitris constitutum fuerit, ratum firmumque haberi oportebit. *Ita Senatus* inter Ioannem Gutb[illegible]rg & Claudium Chastelain 6. Cal. Ian. 1589.

1 Adeo vt neque alio loco quā vbi compromissum est sententiam ferre possit, neque de alia re quam quæ compromisso continentur *l. quid tamen 21. § [illegible] arbiter [illegible] l. non [illegible] § de officio 15. D. hoc tit.* quia non statur sententiæ arbitri nisi metu pœnæ *l. 2. D. eod. l. 1. C. eod.*

2 *Arg. l. 2 C. commun. vtriusque iudic.* Idemque iuris est in sententia nulla & processu nullo, vt ibid. notat Gothofred. ex VVesenbec. 1. *pract. 22. num. [illegible] l. [illegible] pen. C. eod.*

3 Nihil enim refert an verbis, an tacite quis ratum habeat *l. non tantum § D. rat. rem hab.*

4 An quod imputare sibi debeat qui ab iniquo arbitrio nō appellauit, cum perinde ac a sententia iudicis potuerit appellare *l. arbitrio 9. D. qui satis. l. cog. l. [illegible] in pr. C. de [illegible]* Imo sibi imputare cur compromiserit, nec enim potest appellare. *Def. 6 infr.*

DEFINITIO II.

In Senatores & alios iudices ordinarios compromitti non potest tanquam in arbitros iuris, sed vt in arbitratores.

IN præsides & Senatores non magis compromitti potest tanquam in arbitros iuris, quam in alium quemlibet iudicem ordinarium,[1] cum sint & ipsi iudices ordinarij. Sed tanquam in arbitratores & [illegible], vt vocant compositores cōpromitti [illegible]. *Ita tractatum est* in causa Ioannis Gutbourg & Claudij Chastelain 4 Cal. Iulij 1591.

1 *l. sed si [illegible] § [illegible] iudex sit D. hoc tit.* obstante [illegible] lege Iulia de [illegible] 41. cod. & in l. 26. §. *conuenire. D. de iudic.* Vide Guid. Pap. [illegible] 6[illegible].

2 Licet inspecto [illegible] non [illegible] habeant, quam quæ delegata est à Principe, sub cuius etiam nomine & auctoritate senatusconsulta prodeunt, vt appareat Senatum [illegible] vice Principis [illegible] *l. [illegible] §. quam [illegible] D. de of[illegible] l. [illegible] 16. D. de [illegible]*

3 Ratio diuersitatis est, quia iudex ordinarius habet iudicandi necessitatē. *l. de quibus 74. D. de iudic. l. pen. §. pen. & vlt D. [illegible]* quia porro sibi præciperet, [illegible] arbitri iuris [illegible] emitteret, si quidē eodē [illegible] ordine iudicare debet arbiter iuris, quo si vere esset iudex. Nō etiā arbitrator, qui nō seruato iudiciorū ordine iudicat ex bono & æquo. *[illegible] 76 § arbitr. [illegible] Bart. D. [illegible]* Vnde [illegible] [illegible] nemo [illegible] *[illegible]* Posset [illegible] esse arbitrator [illegible] *D. [illegible]* [illegible] nec [illegible] *l. per. D. hoc tit.* [illegible] *l. pen. §. [illegible] C. eod.* [illegible] tamen est [illegible] solerez. Idque est quod iam olim dicebat Paulus redacta com-

Promissa ad instar iudiciorũ *l.1.D eod. & l.76. pro soc.* Iunge *Def. 5. inf.*

DEFINITIO III.

Si ex pluribus arbitris quidam alio absente pronunciauerint.

SI in tres compromissum sit & duo consentiant altero præsente, licet dissentiente, valet sententia:[1] nõ item si tertius absens fuerit.[2] Quid si per legitimam citationem, vt adesset interpellatus probetur? Nihil proderit interpellatio,[3] fuit enim si compromissum receperat, cogendus non interpellandus. Poterat nãque si adfuisset alios trahere in suam sententiam.[4] Vt proinde in totum non sit plus hoc casu posse absentiam quam præsentia n cum contradictione. *Ita Senatus* in eadem causa.

1 *Item si enim 17. §. l. D h. tit.* ... quæ in iudicibus quoque ... est.

2 *l. duo ex tribus 39. D. de re iudic.*

3 Nam quæ alias solet contumaciam esse pro præsentia *Auth. qua in prouincia. vers. sed si nec ipse. C. ubi de crimin. agi oport.* tunc verum est, cum agitur de præiudicio contumacis, nõ alterius, cui contumaciam alienam nocere non oportet, vt in proposita specie, propter rationem quæ sequitur in Definit.

4 *l. 3. §. 1. & seq. D. de recept. qui arbitr.*

5 Ratio est Celsi & Vlp *in d. l. item si 17. §. vlt. eod.*

6 *Glossa in d. §. vlt.* Sed & contradicenti æquiparatur is, qui iurat sibi non liquere nec vult sententiam dicere *l. Pomponius 36. & seq. D. de re iudic.*

DEFINITIO IV.

De sententia arbitri qui de expensis nihil pronunciauit.

CVm de tota lite compromissum esset, arbitri non nisi de principali negotio pronunciauerant, de expensis litis nihil dixerant. Non eo minus valebit sententia[1] quia finita principalis negotij lite nulla superesse potest controuersia de expensis, quæ non ex conuentione, sed officio tantum iudicis debitæ fuerunt.[2] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Dubitandi ratio est, quia non videtur officio satisfecisse arbiter, si non omnes controuersias finierit *l. qualem 19. §. dicere. D. de recept. qui arbit.* nisi de pluribus separatim compromissum sit, quasi pluribus compromissis factis. *l. quid tamen 21 in princ. eod.* Sed ratio decidendi fuit quoniam in proposito lis & controuersia tota decisa est vt sequitur in Definit.

2 *l. terminato 1. C. de fructib. & lit. expens.* vbi ratio redditur, quod post absolutum dimissumque iudicium nefas sit litem alteram consurgere ex litis prima materia.

3 Si enim deberentur ex consuetudine aliud esset, quia hoc casu lis noua non ex lite vetere, sed ex obligatione & conuentione ipsa consurgeret.

4 Quo modo vt plurimum debeti solent officio iudicis expensæ litis, quarum condemnatio propter temeritatem litem, & in eius pœnam infligitur. *§. 1. in fin. Inst. de pœn. temer. litig. l. 4. C. de fructib. & lit. expens.* Eadem distinctio in fructibus & vsuris adhiberi solet, An ex conuentione, An officio tantum iudicis debeantur, vt diximus *inf. ult. tit. de fructib. & lit. expens.* ex Boer *quæst. 18.* Distinctionis autem huius ratio illa est, quia officio iudicis locus nullus relinquitur finita iam lite, cum ex quo tẽpore sententia diffinitiuã tulit, iudex esse desierit. *l. iudex posteaquam. D. de re iudic. l. centum Capuæ 8. D. de eo quod cert. loc. & vlt. eod. l. qui per collusionem 49. §. 1. D. de æd. empt. l. quæro 54. D. locat. l. si depositum. C. depos.*

DEFINITIO V.

Quantum intersit an compromissum factum sit, tanquam in arbitros an tanquam in arbitratores, Et quid in dubio?

COmpromissum sine pœna stipulatione tamẽ interueniente factũ in arbitros iuris valebat olim,[1] hodie nõ valet.[2] Sed in arbitratores & beneuolos cõpositores, etiã sine pœna, & valebat olim & hodie valet, vt ex eo detur actio[3] Siue approbata sit eorũ sententia expresse aut tacite, siue nõ. Et, Siue approbatio illa iurata sit, siue nõ.[4] Quid si in aliquos sit compromissum fuerit, neque constet an velut in arbitros iuris an potius tanquam in arbitratores, nec pœna vlla compromisso adiecta proponatur? Credendum erit tanquam in arbitratores compromissũ fuisse, non tanquam in arbitros, vt actus valeat potius quam pereat, ex vulgata iuris regula.[5] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Nam si neque stipulatio, neque pœna interuenisset, ... poterat valere compromissum neque ad producendam actionem neque ad exceptionem *l. 1. C. hoc tit. ... l. litigatores ... distinguemus 32. §. 1. D eod.* Hinc est quod semel ... nudo pacto ... compromissum ... *l. si duo 34 § ... l. item si ... 17. §. ... eod.* ... nihil interesset, Pœna vero ... poterat etiam ... ingressi. *l. cum pœna 38. eod. l. stipulatio ista 38. §. alteri. D. de verb. oblig. ... D. de præs. stipul.*

2 Nouell 82. *De iudicib. cap. 11.* ... nisi secuta sit acceptatio expressa vel tacita *l. pen. C. h. tit.* qua hac parte manet incorrecta.

3 Nimirũ ex contractu ipso in quo ad... Puta pro socio in specie *l. societatem 76. §. arbitrorum D pro soc.* Aut ex conducto ... *l. si in lege 24. D. locat.* Alias ... nudo pacto nunquam ... dici potest nisi secuta acceptatione *ad l. penult.* ... *litigatores 11. § ...* ... fit compromissum ... actio ex stipulatu ad id quod interest ... *d. l. item prætor 27 § ... D hoc tit.* ... *cap. 11.* sed id cum solum, quod compromissum ... arbitros iuris quos ille iudices ... loco appellat.

4 Illa namque distinctio, an secuta sit ... ad casum illum accommodanda est, quo neque pœna neque stipulatio vlla interueniat ... *l. penult.*

5 *l. quoties idem sermo 67. De regul. iur. l. quoties 80. De verb. oblig. l. quoties in actionibus 12. ... 21. De reb. dub. ... ad SC. Trebell.* Vide Papiens. *in form. libell. ad pa... compromiss.* In versic. *an pœna & sub pa...*

DEFINITIO VI.

An & quando appellari possit ab arbitro?

SEntentia perperam ab arbitris compromissarijs reddita quantumuis ipso iure nulla sit, aut ... non tamẽ infirmari iure nostro per viam, vt aiunt, nullitatis potest, neque per simplicem reclamationem vt reducatur ad arbitrium boni viri,[1] sed ... necessarium est remedium appellationis,[2] sicut & cum à iudice sententia minus rite & contra leges lata est,[3] redactis omnium arbitrijs ad ... Si appellatio interposita non sit, mandanda est executioni sententia, siue ab arbitro, siue à iudice lata, siue partes expresse consenserint, siue tacite per silentium & lapsum d... quod ad appellandum indistincte statutum est.[4] Quinimo tacite quoque consensisse creditur, qui contradixit si cum appellare deberet non appellauerit. *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Forte reddita absente aliquo ex arbitris *l. item si 17. §. 1. D hoc tit.* aut extra diem compromissi. *l. Pomponius 13. § ... l. quid tamen 21. § si cum dies ... § ... mus 32 § vlt. & l. seq. eod.* Si plenum compromissum ... tantum de controuersia omnibus ... dicta est sententia. *d. l. quid tamen. § plenum. iunct. l. qualem 19 § ... eod.*

2 In quo derogatum est iuri communi, quod ex arbitri sententia quæ nulla sit pœnam committi non patitur ... *l. item si 17 § ... item. ... l. quid tamen. § penultim. l. l ... pass. D eod.*

3 Quæ reductio videtur esse ad instar appellationis, ... *d. l. non distinguemus. § cum quidam eod.* ... *per hanc ergo exceptionem quidam appellatio ... de sententia arbitri ...* Tiberium aut ... interpretis magis ... gantiam sapere videtur. Obseruandũ autem est, non posse reductionem ad arbitriũ boni viri, cum ex compromisso est ad arbitrum tanquam iudicem, cui siue æquum ... iubeat omnimodo pareri oporteat, sed tunc tantum cum ... promissio

promissum est in arbitrum tãquã arbitratorem *l. societatem 76. versic. arbitrorum. D. pro socio.* in quo à pragmaticis vulgo erratur. Scripsi in Rational. vbi vide.

4 Quod iure communi non modo non necessarium est, sed nec licitum, quoniam à sententia arbitri iure appellari nõ potest *l. ver. 3. arbitrorum & l. non dis. sequemus § quidam. Nã* siue arbitri sententia æqua sit siue iniqua, sibi imputet qui cõpromisit. *l. diem 27. § stari eod.* in eoque errauit Bartol. qui voluit posse ab arbitro quoque cõpromissario appellari *ad l. arbitro 9. D. qui satis d. cog. per illum text.* qui tamen non de compromissario loquitur, sed de illo qui datus sit à iudice, & qui iudicis quodammodo vicem gerit in ea re, in quam constitutus est. Dicimus *pro eo ad hominem expert.* sicut & qui mandante iudice aut maiore magistratu in locum recusati iudicis electus est, de quo in *l. 1. item. C. de iudic. luge commenu.* Ab eiusmodi namque arbitris iudicialibus dicendis potius quam compromissariis poterit potuitque semper appellari tam quam à iudicibus, vt ait *d. l. ambitum* de quibus etiam loquitur Paulus *in l. sequ.* Facit *l. 7. in fin. C. de fer. l. 3. de appell.*

5 Quo etiam casu hoc iure vtimur, vt appellandum necessario sit contra quam iure constitutum erat *l. si expressim 19. D. de appell. l. 1. & tot. tit. quæ sent. sin. app. resc.*

6 Hæc ratio pragmaticorum est, sed non satis recta. Nã & iam olim redacta erant arbitria ad instar iudiciorum *l. 1. D. hoc tit.* neque tamen consequens erat, vt ab arbitris compromissariis appellari posset *d. §. cum quidam.*

7 Nimirum iubente iudice ordinario rei, ad quem non ad arbitrum ea res pertinet *d. l. non distinguemus 32. §. iulianus eod.* Facit *l. à Diuo Pio 15. in princip. D. de re iudic.* quæ probat non semper ius exequendæ sententiæ illi competere qui sententiam dixit *adde l. pen. C. hoc tit. vers. quatenus possit sententia eius executioni mandari.*

8 *d. l. penult. vers. sin autem.*

9 Stylo Senatus nostri cum tamen iure Pandectarum non nisi biduum aut triduum daretur ad appellandum sententia iudicis *l. 1. & 2. D. quand. app. sit necess.* quod postea correctum est Iustin. *Nouell. 23. de appell. cap. 1.* vbi pro biduo illo aut triduo substituit decendium.

10 Nihil enim refert an quis nullo modo contradicat an nõ legitime. *l. patres curiosè 6. qui satisd. cog. l. 2. de auctor. tut.* Legitime autem hic contradicere non potuit nisi per appellationem. Quare nec sufficeret nullam esse attestationem illam de qua *in d. l. pen. vers. sin autem,* quia eiusmodi attestatio appellatio non est, neque appellationis vim obtinet, nisi cum per metum iudicis appellare quis non audet. *l. 1. C. de his qui per met. iudic. non appell.* Aliquando tamen contradictio, quæ fit animo appellandi, species quædam appellationis esse creditur. *Auth. si quis litigantium.* vbi Bald. *C. de episc. audient.*

DEFINITIO VII.

Si in arbitri iudicialis electione litigatores dissentiant.

SI in aliquam causam puta æstimationis cuiuspiam ineundæ gratia arbitrium boni viri necessariũ sit,[1] nec consentire alter collitigatorum velit in eum quẽ alter elegerit,[2] rationem quidem aliquam afferre debet cur dissentiat, & quidem talem,[3] quæ si vera esset pro iusta haberi deberet. Sed tamen si allatam aduersarius veram esse neget, cauere iudex debet, ne vllas eo nomine probationes exigat,[4] quod fieri necesse esset si de remouendo iudice ageretur, [5] At alius vir bonus eligi debet, in quem facilius pars aduersa consensura sit,[6] Ne alioqui sumptibus inanibus litigatores vexentur pro re, quæ mutuo vtriusque consensu potius quam per officium iudicis aut iurisdictionis potestate expediri debeat. Non enim sicut iudicis,[7] ita arbitri & viri probi auctoritas vlla est, nisi quam ei dat litigantium consensus.[8] *Ita Senatus* pro fratribus Ponthus Lugdunensibus, cõtra D. Amedeum du Coudrey ex Consiliariis Principis nostri 6. Id. Decemb. 1592.

1 Vt *in l. Titium 47. §. 1. de admin. tut. l. 1. §. 1. de legat. 2. l. si filia 43. de leg. 3. cum post 69. §. gener. D. de iur. dot. l. societatem 76. & seqq. D. pro socio.*

2 Non enim facile consentiunt in arbitrum, quia à iudice iubentur eligere *l. vlt. C. de iudic.* propter naturalem hominum ad dissentiendum facilitatem. *l. item si 17. §. principaliter. D. hoc tit.*

3 Ne alioqui videatur iudex indulgere malitiæ & cauillationi contra *l. in tando 38. D. de rei vindic.* Contra lictio enim quæ causam nullam habet non est attendenda. *l. si cum dotem 22. §. neque non illud D. solut. matr.*

4 Ne alioqui fiant de lite lites, *l. 4. C. de fruct. & lit. exp.* cũ caeũr ad arbitros tollendarum non differendarum litiũ causa. *l. praemiss 32 D. hoc tit.* etsi lex illa & totus titulus pertinet ad arbitros compromissarios, non ad eos quos supra diximus iudiciales dici posse. Facit *l. 3. § 1. eod.*

5 Suspicionis enim causæ contra iudicem non solum allegandæ sunt, sed etiam probandæ *cap. sup. cap. cum si ... Extr. vt lit. non contest.*

6 Aut à iudice ipso constitui *d. l. vlt. ad fin. C. de iudic.*

7 *l. minoribus 6. D. de minor.*

8 Priuatorum enim consensus iudicem non potest facere eum, qui nulli præest iurisdictioni *l. 4. C. de iurisd.* licet iurisdictionem, si quam habet, possit prorogare. *l. 1. & 2. D. de iudic.*

9 Adeo vt nec arbitrium recipere quisquam cogatur, quoniam ea res libera & soluta est, & extra necessitatem iurisdictionis posita, vt ait *l. 3. § 1. D. hoc tit.* cum ex contrario quisquis iudex est etiam inuitus iudicare cogatur. *l. pen. §. pen. De vac. & exc. mun.* nisi vel habeat excusationem nouam, *§. vlt. eiusd. leg.* vel suspectus sit *l. apertissimi 16. C. de iudic.*

DEFINITIO VIII.

De arbitro attentante in præiudicium appellationis.

ETiam arbiter & arbitrator attentare dicitur, si ab eo appellatum sit,[1] sique in spretum appellationis aliquid constituerit.[2] Quando eo iure vtimur vt à sententia per arbitrum vel arbitra orem lata non nisi interposita appellatione reclamari possit, aut peti reductio ad arbitrium boni viri, siue de nullitate, siue de iniquitate sententiæ, vt vocant, arbitramentalis conquesi quis velit.[3] Itaque exemplo eorum quæ à iudice ordinario attentata probantur, sunt illa omnino & ante omnia reuocanda,[4] ne superioris iudicis auctoritas impune spreta videri possit:[5] Maxime, vero si Senatus fuerit appellatus,[6] tametsi dantaxat verbo attentatum proponatur.[7] *Ita Senatus* in causa Syndicorum de Valeyre & de Valmenier 23. Cal. Ianuar. 1593.

1 Postquam eo iure vtimur contra iuris rationem, vt ab arbitro quoque compromissario appellari possit, vt dixi *Defin. 6.*

2 Arbiter enim à quo appellatum est cum appellari potest deferre debet appellationi *d. l. arbitro 9. D. qui satis d. cogant.* Cur enim plus iuris vel auctoritatis habeat, quam iudex, cuius vices gerere intelligitur?

3 Dixi *Defin. 6. sup.*

4 *l. vnic. D. nihil innou. pend. appell. l. 3. C. quand. prouoc. non est necess. l. rem 7. §. vlt. D. de muner. & honor. & Nouell. 134. c. 1 null. iudic. cap. 3. in fin.*

5 Appellatio enim habet vim non solum deuolutiuam, sed etiam suspensiuam statim atque dictum est, Appello, *l. 2. D. de appell.* etiamsi contra fiscum appellatum sit *l. senatum 6. D. de appell. recip.*

6 Quia Senatus appellationum supremus iudex est & Principis vices gerit, vt dixi supra *ad Def. 1. num. 2.*

7 Nam etiam verbo attentatur, & quæ verbo attentata sunt, verbo saltem reuocanda sunt, vt verba verbis dissoluantur *l. nisi consentiat 14. D. de accept.* Dixi *Defin. 1 sup. Vt lit. pend. & el post prouoc.*

DEFINITIO IX.

De compromisso facto post desertam appellationem.

DEserta iam appellatione,[1] ob eamq; causam vocato in ius appellante,[2] si collitigantes compromiserint de lite, & negotio principali, fere est vt victor à iure sibi quæsito per contrarium actum recessisse videatur.[3] Alioqui enim compromissum non valeret tanquam factum super re iudicata, Cum sententia à qua prouocatum est, non eo minus transeat in rẽ iudicatam, ex quo deserta fuit appellatio,[4] & super desertione lis cœpta.[5] Adeo vt neque aduersus desertionem illam summo iure apud nos competere possit in integrum restitutio.[6] *Ita Senatus* pro Claudio Miege contra Thomam Bertrand. 6. Cal. Iul. 1595.

1 Hoc ideo, quia si de causa appellationis pendentis necdum deserta compromissum esset, tempora eius prosequendæ non currerent. *Auth. si tamen. C. de temp. & repar. appell.* sumpta est Iustiniani *Novell.* ... appellat.

2 ... enim de ... nulla superesse potest post sententiam, nisi superest etiam appellatio quæ extinguat iudicatum *l. 1. §. ult. D.* ... *l. pen. C. de pact. l. 28. D. de minor.*

3 *L. & post rem 7. l. post rem iudicatam 11. D. de transact. l. eleganter 23. §. 1. D. de* ... *causa cognita 32. C. de transact.*

4 Ob idque & protinus executioni mãdari potest ac si nõ suisset provocatũ. *l. 2. l. litem §. illud etiã. C. de tep. & repar. appell.*

5 Non quod litem super desertione coeptam ... ad hoc ut per desertionem sententia transeat in rem iudicatam, sed quia quandiu ea lis coepta non est permittitur aduersus desertionem in integrum restitutio ex causa.

6 Nimirum post litem ... super desertione, imo & post motam controuersiam per solam citationem. Styl. Senat. artic.

DEFINITIO X.

An probati arbitri factum improbari possit?

QVi ad taxandum & liquidandum debitum mutuo collitigatorum consensu electus est, postmodum ab alterutro suspectus fieri non potest, Sed tamen non eo minus quod ille constituerit improbari potuerit, si male dictum factumve probetur. Vt puta si cum deberet constituere quantum deberetur, pronunciauerit quid deberetur. Quasi iudicis potius functus partibus, quam probi taxatoris. Nec simile est quod dici solet standum esse sententiæ arbitri. Non enim arbitro bene comparatur is, qui nullo præcedente compromisso ad taxandum electus est. At neque arbitri sententiæ statur propter auctoritatem sententiæ, sed solo metu pœnæ in compromisso a lite. Cui consequens est, vt nullo præcedente compromisso nullaque subiecta pœna, nihil causæ sit cur arbitri dicto stari oporteat. *Ita Senatus* in causa N. Ludouici de Coysiaz & Ioannis Gaudinon nobilissimorum Aduocatorum prid. Id. Iul. 1595.

1 Quia semel approbatus postea reprobari non potest. *l. cũ mulier 47. D. solut. matr. l. si uxor 17. §. ult. ad leg. Iul. de adult. cap. quod semel plac. de reg. iur. in 6.* Intellige nisi supervenerit noua causa *l. pen. §. ... de ... muner.*

2 *l. ... litem in fin. C. de iudic. l. arbitro 9. ... D. qui satisd. cog.* Aliud enim est personam, aliud factum improbare. *l. post legatum 5. in princ. ... l. testamentum 24. de his qua ... indign.*

3 Aliud enim est de iure, aliud de calculo pronunciare. *l. Sabinus 29. D. de dolo.*

4 Officio autem suo fungi debuit non alieno *l. Labeo 25. D. hoc tit.*

5 *l. diem proferre 27. §. stari eod.*

6 Sensus est differre arbitrum compromissarium à iudiciali, vt dixi. *Defin 6. num 4. supr.*

7 Cum enim pœna adiecta est debet illa præstari ante causæ cognitionem. *l. vbi pactum 40. C. de transa.* id est, antequã cogatur is, qui pœnam petit, suscipere iudicium de negotio principali. Alio tamen iure vtimur.

8 Nisi secuta sit acceptatio expressa vel tacita, vt in *l. pen. C. hoc tit. l. 2. C. commu. vtr. iudic.* neque necesse est hoc casu appellare, cum talis arbitri dictum (vulgo vocãt *rapport*) non sit sententiæ, A qua sola appellari potest.

TIT. XXXIX.

DE SATISAND.

DEFINITIO I.

De satisdando pro executione instrumenti guarentigiati.

EX instrumento quantumuis authentico & guarentigiato, vt vocant, non potest iudicis imperio præcise cogi debitor ad solutionem, ante sententiam & condemnationem, Nisi oblata prius per creditorem satisdatione. Quam ob causam solent creditores, vt satisdationis incommodum & moram effugiant, diplomate vti quod De debitis vocant, cuius singulare priuilegium illud est, vt paratam præbeat exequendi facultatem, nullo satisdationis onere iniuncto. Nam cum satisdatio necessaria est, non aliter rite præstita videtur, quam si præsente aut saltem vocato aduersario præstita sit, cuius nimirum interest abunde cautum esse. Idque ex illa etiam fit iuris regula quæ habet: Nihil agendum esse inauditis qui ex eo actu lædi possunt. *Ita Senatus* prid. Id. Nouemb. 1588. Et rursum pro heredibus Petri Gleyro contra R. D. Archiep. Tarentas. 17. Cal. Febr. 1595.

1 Instrumentum guarentigiatum est cuius vigore competit exactio sine strepitu & figura iudicij, ita vt de facto procedi possit a captura personæ aliave executione, vt dixi *Defin ... sup. In quib. caus. necess. non est in integr. rest.* ex Antonio ... *Decis. Pedem. 26. numer. 12.* Pragmatici vocant *Lettre de main garnie.*

2 Licet dicantur habere vim sententiæ & condemnationis Bart. *in l. cum ... D. de reb. auctor. iudic. possid.*

3 *Arg. l. ult. C. de ord. cognit. l. 1. l. 4. in princ. & tot. tit. D. sed plus quam per leg. ...*

4 Non enim semper facile & obuium est dare idoneum fideiussorem *l. si fideiussor 7. in princ. ... & §. 1. D. qui satisd. cog. l. 2. §. sed si dubitetur D. de iudic.* qui fideiussor locuples dicitur non tantum ex facultatibus, sed etiam ex conueniendi facilitate *l. 2. eod. l. 1. D. si quis in ius ... non ier.* Sed & quandam ... qui satisdare cogitur, ... præcipue existimationis & honestatis. *l. testamento 7. §. ... tim. de test. tutel.*

5 Cuius priuilegij ratio illa est, quia supremi Principis nomen & auctoritatem præ se ferunt, non autem vt alia ... iudicis.

6 Rescripti enim & diplomatis forma talis est, quam omnimodo seruari conuenit.

7 Cum multa possint allegari propter quæ non debeat ... ... hoc ... *l. 2. ... D. qui satisd. ...* autem vel non idoneus, vel non legitime datus est, pro non dato habetur. *d. l. 1. si quis in ius voc. non ier.*

8 *l. Paulus not. ad 8. & l. pen. De præt. stipulat.*

9 *l. nam ita 14. D. de adopt. l. etiam 29. §. ult. D. de minor. ... vnusquisque 47. D. de re iudic.*

DEFINITIO II.

De satisdatione remittenda ei, secundum quem vindicias beneficij Senatus dixit.

IN beneficialibus causis ille, secundum quem vindicias Senatus dicit, non solet condemnari ad præstandam satisdationem de fructibus beneficij restituendis aduersario, fortassis tandem victori tamen habituro: Nec si tam pauper sit, qui vindicias obtinet, (vulgo *recredentiam vocant*) vt restituendis fructibus quos perceperit non possit sufficere, neque rursum si condemnatus noua instrumenta proferat ante vindiciarum executionem. Id enim ad Senatus auctoritatem pertinet, vt qui eo auctore possidet bonæ fidei possessor existimetur, & consequenter fructus suos faciat, Propter quam causam non idem in inferioribus iudicibus iuris est, quorum scilicet minor est auctoritas. Interdum tamen euenit, vt satisdationis onus victori iniungatur. Nimirum si aut victor ipse satisdationem obtulerit, aut tam obscura sint ipsius iura, vt timendum sit, ne tandem succumbat qui nunc obtinet. Etsi enim non facile solet Senatus pro eo vindicias dicere quem suspicetur postea condemnandum fore: Aliquando tamen is causæ status est, vt vindicias pro eo dici necesse sit, quem suspicari liceat tandẽ condẽnatũ iri, Ne interea beneficij possessio iaceat, quod à publica vtilitate alienũ esse nõ immerito creditur, aut possessor is fiat, de cuius iure quamquam nondum appareat. *Ita Senatus* pro D. ... Philip-

Philippo Chauclard, contra Claudium Poylat Canonicum Bellicensem 13. Calend. Ianuar. 1588. Item pro N. Ribitello, contra N. Vecterium 13. Calend. Sept. 1592.

1 Quæ tamen alias præstanda necessario est, pro executione prouisionalis sententiæ, cum etiam cum Senatus ius dixit, *arg. d. l. 2. le C. de ordin. cognit.*

2 Rebuff. *in praxi benefic. tit.*

3 Sic vocat Pomp. *in l. 2. §. & cum placuisset. De orig. iur.*

4 Numquam enim sola paupertas inducit sequestrationem pendente lite, nisi cum aut is qui pauper est dilapidat, vt *in l. Imp. 21. §. vlt. D. de appell.* aut satisdare iussus non potest. *l. 5. §. 1. D. vt legat. nom. caueat.*

5 Executio enim sententiæ præsertim prouisionalis non potest impediri prætextu noui instrumenti si non probetur reddita ex falsis instrumentis aut testimoniis. *l. vlt. C. si ex fals. instr. l. Diuus 33. D. de re iudic.*

6 *l. inde 11. D. de acquir. poss. l. qui auctore 137. De reg. iur.*

7 *l. bona fid. et 48. De acquir. rer. domin.*

8 Satisdandi enim necessitatem nec expresse nec tacite possunt remittere, nec magis in beneficialibus causis, quam in profanis.

9 Scilicet ex causa, vt sequitur in definitione: Satisdationes enim numquam nisi ex causa irrogantur, & præcedente causæ cognitione. *l. 4. in princ. D. si cui plus quam per leg. Falcid.*

10 Volenti enim, vt dici solet, non fit iniuria. *l. in diem 8. D. de aqua & aqu. pluu. arc.* Facit *l. si conuenerit 26. D. de re iudic.* Solent autem plerique vltro satisdationem offerre, vt videantur existimare iustam se habere litigandi causam. Sed obseruare iudex debet ne vnquam patiatur quem vincere ob id solum quod offerat satisdationem, si alioqui videat eum esse condemnandum, ne auxilium iuris prosit ad iniuriam committendam *l. quia satisdatio 6. D. de susp. tutor. l. testamento 17. §. 1. de testam. tutel.*

11 Cum id quod iussit vetuitve prætor aliusve iudex quilibet contrario imperio tollere possit ante definitiuam sententiam. *l. quod iussit 14. D. de re iudic. l. qualem 19. §. vlt. de recept. qui arbitr.*

12 Est enim id paulo alienum ab auctoritate rerum iudicatarum, quas ratas manere quantum fieri potest oportet. *l. seruo 65. §. cum prætor D. ad SC. Trebell.*

13 Nam & in rebus profanis odiosum est, si possessio diutius iaceat. *l. 1. D. de success. edict. l. & quia 6. de interr. in iur. fac. l. pen. D. de iur. delib.*

14 Quis autem iudex præter Appium Claudium, de quo *in dict. §. & cum placuisset*, vindicias vnquam dixit pro eo, qui de iure suo nihil omnino doceat?

DEFINITIO III.

De satisdando pro expensis, siue taxatis, siue non.

QVi ob crimen ad pœnam pecuniariam litisque expensas condemnatus est, si pœnam soluerit, pro solis expensis in carceribus retineri non potest,[1] sed si earum taxatio nondum facta sit, ea lege liberandus est, vt ante omnia satisdet se soluturum post eam diem, quam iudex statuerit, quicquid eo nomine debitum fuerit & taxatum.[2] Facta vero iam taxatione, non est cogendus vt satisdet, ne appellationis beneficium quod adhuc saluum habeat, sibi ipsi eripere videatur.[3] Vide Defin. 8. De fructibus & lit. expens.

1 Carcer enim non in pœnam, sed ad custodiam inuentus est *l. aut damnum 8. § solent. D. de pœn.* Pœna vero crimini debetur *l. sancimus 22. C. de pœn.* Expensarum autem condemnatio non propter crimen, sed propter litē infligitur. *l. non ignorat 4. C. de fructib. & lit. expens. §. hæc autem. Instit. de pœn. temer. litig.* Videtur tamen ad contrarium ius inducendum satis accommodata esse ratio illa quam Papin. vsurpabat, licet in specie dissimili in *l. Papinianus 10. De minor.* Indignum esse hunc cui succurratur propter irrogatam pœnam. Quod enim eam rationem Vlpian. ibidem reprehendit his verbis: *Non recte. Quid enim commune habet delictum cum venia ætatis?* non similiter hic obiici potest. An non enim cum delicto commune aliquid habet lis, quam institui necesse fuit, vt crimen puniretur? Et vero si ante sententiam interdum carceris supplicium sustinere reus debet vt loquitur *l. 2. D. de custod. & exhib. reor.* quanto magis pro solutione expensarum iam lata sententia?

2 Huius enim satisdationis præcipuus vsus esse solet iis casibus, quibus nondum plane liquidum est quantum debeatur. *l. 5. l. seruum 34. §. vltim. D. de statulib.* Et sane iniquum esset cogi quem pati carceres pro debito non liquido, quod etiamsi maxime vellet exoluere ad se liberandum, non posset ob incertitudinem. Nunquam enim reo deneganda est facultas soluendi, vt se possit liberare, si quam eo nomine incommoditatem patiatur.

3 *Arg. l. ad solutionem 4. C. de re iudic.* Ita fit vt melioris conditionis sit reus idemque iam condemnatus post taxationem quam ante: quod videtur inconueniens. Itaque putarem conuenientius, vt hic post factam taxationem vel appellare si tempora largirentur, vel omnimodo soluere cogerentur. Sed & appellatione interposita, vellem eum satisdare de soluenda quantitate non ea quæ taxata esset, sed quæ per iudicem appellationis taxanda pronunciaretur, relatione facta ad futurum tempus, vt *in d. §. vlt. l. 34. de statulib.*

DEFINITIO IV.

De satisdatione per reum præstanda, cum causa criminalis in ciuilem conuertitur.

LIte criminaliter primum instituta, mox vt plerumque fit in ciuilem disceptationem conuersa, carceribus eximi reus debet, sed præstita prius satisdatione de iudicato soluendo;[1] & ad iudicium certa die sistendo,[2] si vel ex aliena sit prouincia,[3] vel tam pauper vt condemnationem quæ sequi potest egestate sua elusurus videatur.[4] Extra hos casus & si qui sunt similes satisdationis onus reo non iniungitur, sed iurisiurandi tantum religione obstringitur,[5] vt finita disceptatione in eodem quo antea statu se sistat, sententiæ, quæcunque tandem lata fuerit, si non appellandum putauerit, pariturus. *Ita Senatus* ex tempore 3. Id. Febr. 1589.

1 Quæ satisdatio facile iniungitur ex causa, & difficilius remittitur quam satisdatio ratihabitionis *l. vnic. C. hoc tit.*

2 De qua satisdatione sunt Tituli. *D. Qui satisd. cog. & si quis caut.*

3 Nisi iuret se nō posse ibi satisdare, quo casu permittendū ei est, vt alibi satisdet. *l. de die 8. § tutor. & seq. D. qui satisd. cog.*

4 Vt *in l. 1. §. vlt. de pœn. l. si quis 35. de minor. D.*

5 Quæ cautio iuratoria nec omnino nuda est, nec tā onerosa quam si haberet satisdationem. Quid ergo si præ inopiā fideiussorem non inueniat? An retinebitur in carceribus donec lis finem accipiat? *arg. l. 7. § vlt. qui satisd. cog.* Sufficiet hoc casu cautio iuratoria cum hypotheca. *Nouell. 123. c. 22. in fin.*

DEFINITIO V.

Venditorem non cogi satisdare pro emptore defendendo.

VEnditor siue sponte, siue coactus[1] si defensionē fundi suscipiat pro emptore, qui vel hypothecaria, vel rei vindicatione conueniatur, satisdare cogēdus non est.[2] Tametsi soleat dici satisdare omnes debere qui pro alio defendunt,[3] quod nemo alienæ rei satis idoneus defensor videatur.[4] Nimirum quia magis est, vt propriam hic rem non alienam defendere existimetur cum de euictione teneatur.[5] *Ita Senatus* ex tempore 10. Cal. Maij 1589.

1 Hoc est, post factam denunciationem, quæ hoc casu necessaria est, vt de euictione agi possit nisi pacto remissa sit denunciandi necessitas. *l. Herennius 63. in princ. & §. 1. & pass. D. de euict. l. emptor 8. & seq. C. eod.*

2 Cum nulla lege id cautum sit, *tot. tit. qui satisd. cog.*

3 *l. vnic. C. hoc tit. l. minor 51. §. vltim. & ll. seqq. D. de procurat.*

4 *l. qui proprio 46. §. qui alium eod. l. filiusfam. 14. D. qui satisd. cog. l. in eo 110. §. 1. De reg. iur.*

5 *l. si seruus venditus 21. §. & ideo l. si cum venditor 66. §. si secundus emptor D. de euict.* Suā enim causam defendit quisquis dicit & probat sua interesse *l. 2. §. 1. D. quand. appell. sit.*

DEFINITIO VI.

De relegato qui satisdationem de non offendendo quam iussus est præstare non potest.

IN perpetuum exilium ire, & de non offendēdo satisdare iussus, si propter egestatē nec dato fideiussore,[1] nec idoneis pignoribus[2] cauere possit, iubetur

dus est sub capitalis vltimique supplicij comminatione continuo satisfacere iudicato, & patria decedere, [1] Adeo vt nec si petat indulgendum ei sit vel quantulumcumque temporis spaciu m ad colligendas sarcinulas, [2] quod aliis relegatis ex humanitate indulgeri & solet & debet. [3] *Ita Senatus* in ea causa de qua in Defin.10.infr. De pœn.

1 Plerumque enim tam difficile est homini inopi dare fideiussorem, quam soluere *l.1.§.pen.D.de iudic.*

2 Subsidiaria enim fideiussionis est hypotheca *l.si mandatu 59.§.3.ff.D.mand.l.4.§.addeci D.de fideic.libert.l.5.§.1.vt legat.nom.caueat.l.omnes.33.§.in hac autem.C.de episc.& cleric.*

3 Quia neque mora neque fraus fieri debet exilio irrogato sub prætextu iniunctæ nec præstitæ fideiussionis.

4 Ne quid interim commisceatur in necem accusatoris, cuius saluti prospiciendum iudex putauerit.

5 *Arg.l.ab hostibus 15 §. vlt.l.si cui 38.in fin. D.ex quib.caus.maior.*

DEFINITIO VII.

Satisdare liberos non debere de ea quantitate qua pro sumptibus litis aut alimentorum prouisionaliter adiudicatur.

SIcuti filius naturalis & legitimus, cui pendente lite certa quantitas pro alimentis [1] aut sumptibus litis [2] ex paterna substantia adiudicatur prouisionaliter, vt loquuntur, satisdare non cogitur: [3] Ita nec is, qui naturalis tantum est, siue ab intestato petat portiunculam successionis, [4] siue ex testamento eam ipsam quantitatem quæ sibi à patre relicta fuit. [5] Hac enim parte idem fauor est naturalium liberorum & legitimorum. [6] *Ita Senatus* pro Claudia filia naturali N.Petri de Monluel Baronis de Chasteaufort 13.Cal. Ian.1592.

1 *Ex l.si institutа 27.§.penult.D.de inoffic.testam.l.penult.D.vt in possess.legat.*

2 Quorum hac parte ratio eadem esse solet quæ alimentorum. *l.vlt.C.de ordin cognit.l.filium 9.D.de iur.delib.*

3 Quia nec facile fideiussorem inuenire potest qui bona nulla habet. *l.5.§.1.in fin.Vt leg nomi caueat.*

4 Id est sextantem de quo in *auth.licet.C.de natur.liber.*

5 Eo nimirum casu quo potest pater liberis naturalibus aliquid relinquere, id est, si sine prole decedat & sine parente, *d.Auth.licet.*

6 Quia non minus naturalibus quam legitimis liberis debentur alimenta ex ratione & æquitate naturali. *l.4.& 5.D.de liber.agnosc.& alend.* Imo & spuriis quantumlibet natis ex coitu damnato debentur ex æquitate canonica. *cap.cum haberet. Ext.De eo qui dux.in matr.* in iisque proculdubio tanto magis hæc Definitio locum habere debet, quanto sunt illi aliis pauperiores. Facit *l.vlt.§.ipsum.C.de bon.qua lib.*

DEFINITIO VIII.

De remissa necessitate satisdandi de iudicato soluendo, quam vetus Sabaudia statutum forensibus iniungebat.

EXoleuit iampridem vetus illa iudiciorum obseruatio veteribus Principum nostrorum statutis introducta, [1] quæ forenses & alienigenas cogebat, si quid in prouincia peterent à quopiam ex nostratibus, præsertim actione personali, vt de iudicato soluendo satisdarent, nec prius audirentur, quam satisdedissent. [2] Neque enim æquum visum est satisdatione, quæ magnas plerumque habet difficultates, [3] prohiberi peregrinum ne ius suum persequatur. [4] Tametsi ex contrario non eodem vt par esset priuilegio gaudeant nostrates, si Lugduni agant. Iis namque, vt audio, satisdandi necessitas omnimodo imponitur. Quæ res facit fortasse, vt eodem aduersus Lugdunenses iure vtantur Sebusiani mei, [5] quibus frequentius cum Lugdunensibus commercium & litigium est. Sed tamen quoties ab eiusmodi interlocutionibus iudicum Sebusianorum appellatum est, Senatus, semper pronunciauit male iudicatum, impositamque satisdandi necessitatem Lugdunensibus quoque remisit. [6] *Ita tractatum* & relatum est in relationibus I bellorum 9.Cal.Mart.1593.

1 Extat statutum *incip.libr.*

2 Quod & in actionibus omnibus generaliter constituit Iustin. *Nouell.112.cap.2. vnde sumpta est Auth. generaliter.C.de episc.& cleric.Auth.quod fieri.C.de dilat.*

3 *l.1.§.pen.D.de iudic.l.5.§.1.vt legat.nom.caueat.*

4 Qua ratione sublata etiam est apud omnes fere gentes ea satisdandi necessitas quam Iustin.induxerat. *d.auth.generaliter.* Alioquin egeni satisdatione destituti numquam ius in iudicio consequi possent. Rebuff. *in proœm.constit.gloss.5.num.37.* Rol.à Vall *consi.71.num.19.vol.1.*

5 *Ex tit.quod quisque iur.in alium stat.inf.eod.vide.*

6 Ne qua in re se à nobis inciuilius habitos queri possent, quam si essent ex nostratibus. [Excipiuntur tamen Geneuenses, qui quoniam à nostris passim huiusmodi satisdationem exigunt, satisdare & ipsi iubentur generali Senatusconsulto, quod licet generalibus verbis conceptum sit, ne contra solos Geneuates scripta lex videretur: tamen contra eos solos in vsu est, non etiam contra Bernenses & Valdenses. *Ita Senatus* contra N.Philib.de Beneux, Ex tempore 13.Maij 1615. Maxime spectatis personam viduam personam & inopem agere pro [illegible] dote.]

DEFINITIO IX.

Iuratoriam cautionem interdum pro satisdatione esse.

CVm Senatui de crimine non liqueret, pronunciauerat de eo amplius inquirendum esse, atque interim reum carceribus eximendum, præstita prius satisdatione ad mille vsque librarum quantitatem, De iudicio sistendo & iudicato soluendo. Reus allegabat, posse se fideiussorem eius quantitatis reperire præ inopia. [1] In eamque rem amicorum & vicinorum responsa proferebat, [2] obsequium fideiussionis recusantium. Ideoque petebat remitti sibi satisdandi necessitatem, [3] paratus iuratoria cautione satisfacere. [4] Placuit non prius audiendum eum quam accusatori præstitutum esset tempus, intra quod idem faceret amplioris inquisitionis. [5] Tempus item pro personarum, locorum & delicti qualitate arbitrio iudicis statuendum esse. [6] Sane eo tempore elapso iniquum fuerit perpetuis carceribus addici eum, quem Senatus liberandum & eximendum pronunciauerit. [7] Nec idcirco Senatus auctoritas lædi videbitur, quod iudicato non satisfiat. Eam enim Senatus mentem fuisse credendum est, vt non aliter satisdationis necessitatem iniunctam vellet, quam si satisdare reus posset. [8] Cum verum non esse nequeat, quod vulgo iactatur, Impossibilium nullam esse obligationem. [9] *Ita Senatus* in causa Bartholomei Duport & Ioannis Baptistæ Regnaud 3. Non. Iun.1593.

1 Sunt enim qui per inopiam, sunt qui per calumniam nolunt dare fideiussorem. *l.5.§.1.in fin.D.vt legat.nom.caueat.l.2.§.1.de custod.reor.*

2 Solent enim fideiussores rogari, vt intercedant. *l.fideiussor dum.21.D.de vsur.*

3 Cum impossibilium nulla sit obligatio. *L.impossibilium 185.de reg.iur.* vt sequitur in Defin.

4 Quæ subsidiaria est satisdationis, nec nuda cautio propter adnexum vinculum iurisiurãdi & hypothecam bonorum *l.omnes 33.§.in hac autem. C.de episc.& cleric.& Nouell.123.De sanctiss.Episc.cap.21.ad fin.*

5 Quia poterat fieri, vt per ampliorem inquisitionem constaret de crimine, nec liberandus esset reus præstando satisdationẽ. *l.lege Corneliа 25.§.1.ad SC.Silan.* vbi Bald. *l.2.§.1.de custod.& exhib.reor.*

6 Nullum enim certum tempus in eam rem aut iure ciuili, aut nostro iudiciorum ritu, præfixum est. *l.2.§.quoties.l.quem.aper.l.4.C.de dilat.*

7 Nam & pœna illa perpetui carceris hodie est incognita. *l.aut damnum 8.§ solent D.de pœn.*

Digitized by Google

8 Nec male huc pertinet quod dici solet, ea quæ de nouo emergunt nouo egere auxilio. *l.de ætate 11.§.ex causa de interrog.in iur.fac.l.1.in princ. D.de ventr. inspic. l.& si qua 16.D.de recept. qui arbitr.* [Et ideo etiam in causis ciuilibus placuit eum qui cautionem idoneam præstare etiam à Senatu iussus erat, si ob id inuenire nullam possit, quod bona immobilia nullla possideat, admitti posse & debere ad iuratoriam præstandam. Ne alioqui videatur adactus ad impossibile, & adiudicationis suæ commodo defraudetur. Maximè si dubitari non possit, quin verè sit creditor, adeóque priuilegiarius, vtputa pro legitima portione. Sed hoc tamen adhibito temperamento, vt iudicati executio in corpus condemnati inhibeatur, salua potestate exequendi in bona ipsius, Vt qui in vno grauatur in alio releuetur. *l.cum qui 30.D.de iureiur. Ita Senatus* inter fratres Thomassin 3.Id.Aug.1611.]

9 *d.l.impossibilium 185.de reg.iur.*

DEFINITIO X.

De satisdatione quam pater de filij bonis transigens promiserit, nec tamen præstiterit.

Liberorum nomine pater tanquam legitimus administrator de dote materna transegerat,[1] promiseratque facturum se, vt debitori eam dotem soluenti legitime & idoneis pignoribus aut fideiussoribus cautum esset.[2] Postea vero cum pignora offerret quæ debitor idonea esse negabat solutionem eo prætextu recusans,[3] Pater autem diceret nihil interesse debitoris an idonea essent pignora necne,[4] dummodo plenam liberationem consequeretur,[5] quæ porro parata erat si patri legitimo administratori bonorum filij, au&tore præsertim Prætore solueret,[6] nec iure obligari patrem, vt pro ea caueat administratione,[7] Senatus cui suspectæ erant patris & facultates & mores,[8] non putauit auferēdum liberis commodum cautionis,[9] cuius præstandæ necessitatem sibi ipsi pater iniunxerat,[10] sed ita rem temperauit, vt quoad vsque idoneis pignoribus aut fideiussoribus cauisset, pecunia debita penes idoneum ac probum mercatorem deponeretur, per cuius manus vsuras legitimas consequi pater posset, salua liberis proprietate.[11] Hoc enim remedio, & conuentioni satisfactum videbatur per æquipollens,[12] cum nihil interesset debitoris, dummodo salua res esset liberis, & liberis abunde consultum fore, quibus scilicet ratione proprietatis duntaxat prouidendum erat,[13] non etiam ratione vsusfructus, qui haud dubie ad patrem solum pertinebat.[14] *Ita Senatus* in secreto auditorio ex tempore Non.Iulij 1593.

1 *L.1.C.de bon.matern.d.l.cum oportet 6.& l.vlt.C.de bon.quæ liber.*

2 Illa enim vere idonea cautio est, quæ vel fideiussorem habet vel pignora, nec vtrumque simul exigit. *l.si mandatum 59.§.vltim.D.mandat.l.4.§.adders. D.de fideicommiss. libert.* licet cautione promissa nihil nisi nuda repromissio debeatur. *l.3.C.de verb.signif.*

3 Tanquam non impleta conditione stipulationis, *d.l.59.§.fin.D.mandat.*

4 Nemo autem siue agendo, siue excipiendo audiendus est, nisi cuius intersit *l.ille à quo 13.§.si de testamento*, vbi Alexan. *D.ad SC.Trebell. l.3. l.stipulatio ista 38.§.alteri. D.de verbor. obligation.*

5 Quid enim aliud petere possit debitor, nisi vt liberetur?

6 *l.ait prætor 7.§.1.de minor.l.quod autem 6.§.apud Labeonem.D.quæ in fraud.credit.l.vlt.§.non autem hypothecam.C.de bon.quæ liber l.Lucius 46.§.tutela.D.de admin.tut.* Plus enim iuris habet pater in bonis filij quam tutor in bonis pupilli, vt ex eo apparet, quod bona filij etiam immobilia sine decreto alienare potest, dum ne suo nomine, sed filij *d.§.non autem.*

7 Cum gubernatio bonorum filij penitus impunita sit patri *d.§.non tantum.*

8 Ex qua causa officio iudicis succurrendum est filio, qui contra patrem agere non potest ob patriam potestatem. *l.Imperator 50.D.ad SC.Trebell.l.si cum dotem 22.§.sin vero dotem. D.solut.matr.*

9 Nam quod dici solet, cautionem interponi non posse salua patria potestate *d.l.Imper.* pertinet ad cautionem quæ filio præstanda sit, non ad eam quæ extraneo.

10 *Arg.l.si fideiussor.7.§.1. D.qui satisd.cog.l.2.§.si quis tamen.D.si quis cautium.*

11 *Argum d.l.Imperator. & cap.per vestras.Extr.de donat. inter.vir. & vxor.l.5.§.1.vt leg.nom.caueat.*

12 *l.si vsusfructus 35.§.1. D.de vsufruct. l.certum 6. de reb. cred.& vulg.*

13 *l.cum pater 77.§.curatoris de legat.2.*

14 *d.l.cum oportet 6.& d.l.vlt.C.de bon.quæ liber.*

DEFINITIO XI.

Vbi satisdandum sit.

Fideiussorem dare iussus à iudice in ea prouincia dare debet in qua iussus est,[1] cum fideiussor idoneus ex conueniendi potissimum facilitate æstimetur,[2] difficilis autem conuentio sit eius,[3] qui extra prouinciam habitat, quisquis & qualiscunque ille sit.[4] Nec aliud erit, licet is qui fideiussorem dare iussus est bona multa possideat in eadem prouincia. Nā quod dici solet possessorem immobilium satisdare non compelli,[4] non facit quo minus satisdare debeat is, cui satisdandi necessitas iam imposita est,[5] sicut nec liberat à satisdandi necessitate cum pro quo prouisionalis fertur sententia,[6] non magis quam qui pro alio rem litemque suscepit defendendam.[7] Rursus ad rem non faciet si fideiussorem dare iussus offerat collaudatorem, & vt vocant certificatorem,[8] in prouincia. Nam cum hi non nisi in subsidium conueniri possint, & eo demum casu quo fideiussor soluendo non sit, adeo vt nec aliter collaudatorum iure obligari queant, tametsi maxime velint,[9] Negari non potest quin eius cui satisdandum est permultum intersit, fideiussorem ipsum habere in prouincia,[10] Vt ex actione quam aduersus eum facilius exercebit aliam si opus sit sibi comparet, aduersus collaudatorem & certificatorem. Idque obtinet etiamsi iniuncta proponatur satisdatio in executionem iudicati pro debito, quod extra prouinciam solui debuerit puta Lugduni. Etenim tametsi debitor à Senatu condemnatus Lugduni soluere compellatur, si effugere velit præstationes actionis arbitrariæ. De eo quod certo loco,[11] ipsius tamē interest, vt si quid à se indebite exigetur repetitionem habere possit in ipsa prouincia.[12] *Ita Senatus* pro Domina Duce du Mayenne, contra N. Ioannem Antonium Brunum 14.Cal. Sept.1593.

1 *Arg.l.quid tamen 21.§.si arbiter D.de recept.qui arbitr.* Excipe casum *l.5.§.penultim.vt leg.nom.cau.l.8.§.tutor.D.qui satisd.cog.*

2 *l.2.l.7.eod.*

3 *l.1.in fin.l.3.in princ.de alien.iudic.mut.caus.fact.*

4 *l.sciendum 15.qui satisd.cog.*

5 Vt pareatur iudicato, sicut è contrario remissa satisdatio postea non præstatur, nec si dilapidet is cui remissa est. *l.vlt. D.vt legat.nom.cau.*

6 *Arg.l.1.§.1.D.eod.l.vlt.C.de ord.cognit.l.seruum 34.§.vltim. de statulib.*

7 *l.mutuis 11.§.vlt.& ll.seqq.D.de procur.*

8 Prudentes vocant adfirmatorem. *l.7.§.vlt.De dolo.l.13.in princ.de minor.l.4.§.vlt.de fideius.tutor.*

9 *Arg.l.decem 116.de verb.oblig.* in eoque differunt hodie à fideiussoribus, quorum vicem iam olim gerere dicebantur *d.§.vlt.* licet fideiussores non in subsidium, vt hodie, sed æque principaliter conueniri olim possent.

10 Interest enim creditoris habere plures obligationes, & plures obligatos. *Tot.tit.de duob. reis l.heres 21.§.penult.D.de fideius.*

11 Quoniā actio arbitraria. De eo quod certo loco vtriusque vtilitatem continet *l.2.De eo quod cert.loc.* id est, id quod alterutrius interest. *l.centum 8.eod.l.3. tit. C.eod.* nimirum eius qui culpa aduersarij alio loco vel agere vel soluere cogitur.

12 In qua scilicet passus est iniuriam per indebitā exactionem, vt vbi sit iniuria etiam satisfiat.

DEFINITIO XII.

Pignus pro satisdatione interdum esse.

PLane si ei cui satisdandum est, aliunde tam cautum sit, vt nihil eius interesse videatur,[1] vtputa si quid mobile ac preciosum penes se habeat à creditore, quod pignoris loco futurum sit,[2] Sufficiet pignus in illa re constitui, siue ex conuentione siue ipsius Iudicis auctoritate.[3] Finge instrumenta censualia esse penes conductorem prædij rustici, cuius reditus præcipuus consistat in censuum perceptione, An non iniquum sit cogi locatorem ad consequendam in prouincia solutionem, vt fideiussorem quærat in prouincia, Nec suum posse consequi, tametsi præterea collaudatorem in prouincia offerat?[4] Siquidem pignoris persecutio sane difficilis plerumque est,[5] sed retentio prompta & nullius dispendij,[6] Quin & paratissimæ vtilitatis, cum id tale est, sine quo frui aduersarius re sua non possit. Et hoc demum casu maxime locum habet vulgaris illa iuris regula; Plus cautionis esse in rem, quam in personam.[7] Nec est quod quicquam imputari possit ei qui plus præstat quam præstare debeat.[8] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Id est, vt iam satis securus sit, qui finis vnus est omnium satisdationum interponendarum *l.1 D. qui satisd. cog.*

2 Aut etiam velut pignoris loco, vt loquitur Vl. *in l. Iulianus 13. §. offerri de act. empt.*

3 Nam & in pignore constituendo factum iudicis est factum partis *l.1 C. si in caus. iudic. pign. capt. sit.* [& potest pignus etiam à magistratu constitui *l. non est mirum 26. D. de pignor. act.*]

4 Alioqui facile hoc prætextu indulgeretur malitiæ & calumniæ conductoris, quod faciendum non est. *l. in fundo 38. de rei vindic. l. pen. D. ad exhib.*

5 Quia probandum est debitorē dominum fuisse rei obligatæ tempore pignoris constituti, aut saltem postea si obligatio facta est bonorum præsentium & futurorum. *l. & quæ nondum 15. §. quod dicitur D. de pignor.* quæ dominij probatio plerumque difficilis est. *§. commodum. Inst. de interd.*

6 *l. si in area 33. D. de condict. indeb. l. 3. D. de compens. l. si debitor. 11. de liber. leg.* Facit *l. minor 40. De minor.*

7 *l. plus cautionis 25.* vbi Gothofr. *ex Bellon. 1. supput. cap. 8. de regul. iur.*

8 *l. Lauolenus 15. alias l. cum qui in fin. De ann. legat.* [Sed & interdum prouisionalis adiudicatio quæ non solet fieri nisi iniuncta satisdatione idonea contenta esse debet constitutione pignoris, ita vt bona litigiosa pronuncientur obligata, & inalienabilia, vt cautum maneat ei qui in fiduciæ speciem condemnatus est, si victor sit tam pauper vt satisdare non possit. *Ita Senatus* 5. Id. Aug. 1612.]

DEFINITIO XIII.

Satisdatio quando præsente aduersario præstanda sit, quando etiam eo inaudito.

SAtisdatio illa quæ pro instrumenti, vt vocant, guarentigiati executione aduersus inauditum debitorem obtinenda præstari solet, non est illi similis, quam pro sententiæ prouisionalis executione offerri necesse est.[1] Hanc enim vocato in eam rem nominatim eo, qui adest & est condemnatus, oblatam[2] & adprobatam esse oportet,[3] cum ex iudicis sententia debeatur, qui vtique non alias fuerat aduersarium condemnaturus.[4] Vtpote, cuius nō parum intersit tuto soluere id, cuius speret repetitionem.[5] Illam autem etiam absente & ignorante eo, qui se obligauit, præstari posse receptum est, non solum quod imputare sibi debeat, qui se vltro ipse condemnauit,[6] (dici enim solet, instrumenta guarentigiata sententiæ & condemnationis vim habere,[7]) Sed etiam, quod alioqui eueniret, vt exequendi facultatem sibi præriperet creditor, qui satisdaturus ad exequendum, præmoneret absentem aduersarium vt euaderet, quem fortasse præstita satisdatione in carceres detrusurus fuerat pro suo iure, si incautum eum adprehendere potuisset.[8] Quinimo nec satisdationis necessitas vlla est, si executio fiat ex diplomate, quod de debitis appellant, sed tum demum, cum ex decreto in[illegible]cis.[9] Senatus enim nunquam ex instrumento [illegible] tumuis authentico & guarentigiato præcisa [illegible] concedit aduersus inauditum.[10] *Ita Senatus* in [illegible] Petri Berthod & Ioannis Rat, 8. Cal. Septemb. [illegible]

1 De quibus satisdationibus diximus *Defin.* [illegible]

2 Satisdatio enim non præstatur iudici sed [illegible] *D. qui satisd. cog. l. 7. & 8. in princ. eod.*

3 Sufficit enim probatos esse fideiussores, vel à [illegible] *l. 3. §. [illegible] D. vt in possess. l. 1. § item quæritur, 11. de separ.* vel [illegible] dice inuita etiam parte, imo & ab arbitro, *l. si ab arbitro* [illegible] *qui satisd. cog.* Facit *l. si vero, 5. § 4. eod.*

4 Adeo, vt etiamsi semel satisdatum sit vtiliter, [illegible] tamen ex iusta causa satisdari ex integro oporteat, *d. l. si ab arbitro, §. 1. & l. de die, 8. §. si seruum eod.* Nam & dici solet, [illegible] tiam esse stricti iuris, eiusque formam destricte seruandam.

5 *L. vlt. C. de ord. cogn. l. seruum, 34. §. vlt. de fideiuss.*

6 Non enim facile succurritur ei, qui seipsum [illegible] necessitatem, *d. l. 7. §. 1. D. hoc tit. qui satisd. cog.*

7 Bart. *in l. cum vnus, D. de reb. auct. iud. possid.* [illegible] *fin. 2. num. 5. sup. in integr. restit. postul.*

8 Harum enim literarum præcipuus vsus est [illegible] tumaces aut latitantes, interdum etiam fugientes, [illegible] propria auctoritate capere citra satisdationem cred[illegible] *l. ait prætor. 10. §. si debitorem. D. quæ in fraud. cred.*

9 Dixi *Defin. 1 sup. eod.*

10 Ne patiatur incipi ab executione, contra *l. 2. C.* [illegible] *rei iud. l. 4. § condemnatum. l. si cum nulla, 58. D. de re iud.*

DEFINITIO XIV.

Carceribus eximi non potest debitor, qui pro debito liquido carceratus est, licet offerat satisdationem.

IN carcerem detrusus debitor non est in[illegible] ditore liberandus,[1] nec ita relaxandus, vt in [illegible] ritoris alicuius custodiam, quæ sit carceris vice [illegible] mittatur,[2] nec si offerat satisdationem,[3] quia cre[illegible] ris interest detineri eum in carceribus, vt compendio citius à se solutionem extorqueri patiatur.[4] Nec ad rem pertinebit, quod adeo inops debitor [illegible] natur, vt creditori futurum sit consultius accipere fideiussorem.[5] Neque enim facere ea res potest, [illegible] uito creditori eam legem iudex dicere debeat, [illegible] alterutrum à debitore fieri necesse est, vt vel [illegible] vel bonis cedat.[6] Nisi satisdationis conditio [illegible] ditorem vltro deferatur.[7] Sed hoc ita si pro certo debito agatur. Nam si incertum sit quod debeatur, [illegible] quidandum, debitor interea eximi carceribus [illegible] vel inuito creditore, oblata satisdatione,[8] quia [illegible] trudi debuit in carceres pro debito incerto.[9] [illegible] illo casu reuocanda executio quasi male & [illegible] facta.[10] Incertum tamen debitum intellige, quod [illegible] quam fuit taxatum.[11] Nam ob id solum, quod [illegible] dicat se vel totum debitum vel partem soluisse, [illegible] adeo incertum, vt eo minus coniici possit in [illegible] rem,[12] valebitque executio, nisi ab initio sit obla[illegible] omne id, quod ex postfacto debitū apparuerit, [illegible] dem in quantitate certa,[13] cum scire debitor [illegible] quantum supersit in obligatione,[14] alioqui [illegible] creditori non potest, cur creditor ipse nescierit [illegible] iorémque quantitatem petierit, quam quæ debeatur.[16] *Ita Senatus* in causa D. Abbatis d'Embo[illegible] & N. Ioannis Dionysij Cauet, 5. Non. Decemb. [illegible]

1 Qui enim solutionē desiderat nec admittit satisda[illegible] culpandus non est, *l. item 6. §. 1. D. quib. mod. pig. vel hypot. solu.* Pomponius autem iuste & legitime carceratū fuisse deb[illegible]

2 Simile quiddam est licet in dissimili specie, *in l. 3. [illegible] custod. & exhib. reor.* Adde *l. solutum, 48. de verb. sign.*

3 Aliud enim est soluere, aliud satisdare vel satisfa[illegible] *item, §. 1. l. quod si non soluere, 10. D. de pign. act.*

4 Quid non enim facturus sit carceratus vt se libe[illegible] & solus metus carceris iustus sit, *l. 7. §. 2. l. qui in carcerem [illegible] vlt. §. 1. de eo, quod met. caus.*

5 Quo casu nihil videtur interesse creditoris, qui à [illegible]

to nihil propter eius inopiam sit consecutus, *l. nam et, 6. D. de dolo.*

6 Cum prohiberi non possit creditor, quo minus & suo & communi iure vtatur, *l. si tantum, 42. D. de act. empt.* quod fit, cum in carceribus publicis auctore iudice retinet eum, cuius personam habet pignori obligatam sicut nec facere iudex potest, vt vel ab alio quam à debitore, vel in alia re quam debita solutionem accipere creditor cogatur, *l. cum a quo, 16. C. de solut.* excepto casu *Auth. hoc nisi debitor, eod.*

7 Ob hoc enim beneficium cessionis introductum est, ne iudicati detrahantur in carcerem, vt ait *l. 1. C. qui bon. ceder. poss.* Cui addendum hodie est. Aut in carcere retineantur etiam ante iudicatum, posteaquam moribus receptum est magis quam iure, vt persona debitoris pignori obligari capique possit in executionem obligationis, nulla dum secuta condemnatione. De quo alibi scribemus.

8 Aut quinquennales induciæ indulgeantur, *l. vlt. C. eod. tit. qui bon. ceder. poss.* Simile quid est in *l. cum hereditate, 55. D. de acquir. hered.* in illis verbis, *quia non potest exonerari, nisi deferatur conditio.*

9 Cuius tum maxime necessarius vsus est, cum deberi aliquid constat, needum tamen apparet, quid & quantum debeatur, *l. statuliber rationem, §. l. seruus. 34. §. vlt. D. de statulib.*

10 Executio enim cum sit actus legitimus & indiuiduus, debet esse certus vt valeat in solidum, quia pro parte valere non posset, vt nec datio in solutum. *l. si non sortem, 26. §. si centum, D. de condi. i. indeb.* cuius quodammodo vice & loco est, *l. 1. & 2. C. si in caus. iudic. pign. capt. sit.*

11 Nam nec solutio incerti debiti potest liberare debitorem, *l. stipulatio ista, 18. §. inter incertam, D. de verb. oblig.*

12 Taxatio enim facit certam quantitatē, quæ alioqui incerta esset, *l. vlt. D. de prætor. stipul. l. Mænio 41. §. 1. in fi. de leg. 1. l. 4. C. de act. empt.* Exemplum esto, si frumentum aut vinum debeatur, harum enim rerum æstimatio varia est pro locorum & temporum varietatē, *l. 3. de eo, quod cert. loc. l. pretia 63. D. ad leg. Falcid. l. olei, 23. C. de vsur.* Ideoque non aliter valere potest executio, quæ à creditore pro his rebus facta sit, quam si fuerint prius æstimatæ, vocato in eam rem debitore, vt scire possit quantum debeat, si forte malit soluere, quam aut iudicium accipere aut pati executionem *arg. l. si reus, 73. D. de procur. l. si debitori. 21. D. de iudic.* Etsi non ignoro, putare plerosque sufficere vt ea taxatio, & vt vocant, liquidatio facta reperiatur priusquam addictio & expeditio pignoris fiat, quasi nihil intersit debitoris, quem constat debere. Sic enim Rebuff. quodam loco, quem plerique sequuntur. De quo tamen alibi scribemus.

13 Quia cum reus in exceptione actor sit, *l. in exceptionibus, 19. D. de probat.* standum est instrumento, ex quo probatur debitum quoadusque debitor probet solutionem, cuius sola allegatio sufficere non potest, vt petitoris petitio sit incerta vel obscura, imo fere est, vt fateri videatur debitum in necessariū antecedens, qui allegat solutionem, nisi dicat indebitum à se solutum esse. Etsi non vtique hoc verum est, sed cum distinctionibus quibusdam, quas vide ad *l. non vtique, 8. D. de except.*

14 Alioqui captiosa est multorum oblatio, qui tametsi sciant, quid & quantum debeant, nihil tamen certi offerūt, sed in obscuro & incerto quicquid à se debitum esse apparebit, quæ oblatio nullius plane momenti est, ne quidem ad inducendam expensarum litis compensationem, *arg. l. quæro, 39. l. Iulianus, 13. §. idem Iulianus 6. D. de action. empt.*

15 Cum proprij facti ignorantiam non possit prætendere, *l. quanquam, 7. D. ad SC. Velleia.* Neque enim hic locum habet, quod est in regula iuris, Non posse improbum videri eum, qui ignorat, quantum soluere debeat, *l. non potest, 99. de regul. iur.* Scire namque debet, soluendum esse quicquid in obligatione est, quod nondum sit solutum, aut quod aliter non desiit deberi, quia obligationes non nisi certis modis sicut contrahuntur ita & finiuntur, *l. obligationum fere, 44. §. placet, D. de obligat. & act.*

16 Præsumptio enim est pro creditore, qui habet fundatam intentionem ex instrumento debiti, non pro debitore, qui allegat solutionem, *l. cum de indebito, 25. §. sed hæc ita, D. de probationib.*

DEFINITIO XV.

De satisdatione à peregrino accusante præstanda.

QVanquam non solet Senatus noster forensibus, vt vocant, & alienigenis, iura sua apud nos persecuturis satisdandi necessitatem imponere:[1] Si tamen falsi accusatio criminaliter ac per solemnem, vt fieri necesse est, inscriptionem instituatur,[2] visum est iuste satisdationem postulari, ne alioqui in calumniatoris cuiusque vilissimi potestate sit, nostratium famam, dignitatem, fortunas omnes, vitam denique ipsam impune lacessere.[3] *Ita Senatus* pro Spectab. D. Carolo Francisco Ruffino tunc Aduocato contra fratres Robinos 13. Cal. Ianuar. 1585.

1 Vt scripsi *Defin. 8. sup. eod.*

2 Illa enim solemnitas inscriptionis, quam vetus iurisprudentia induxerat, *l. 3. D. de accus. & inscript.* hoc vno casu apud nos hodie in vsu est, & alio præterea nullo.

3 Nam & hoc maxime ad curā & religionem Præsidis prouinciæ pertinet, vt prouideat, ne quis ex prouincialibus suis afficiatur iniuria, neve quis calumniosis criminibus eorum innocentiam insectetur, *l. illicitas 6. §. ne potentiores, D. de offic. præsid.* Qua ratione idem quoque obseruandum putarem, tametsi alia quam falsi accusatio instituta proponeretur.

DEFINITIO XVI.

Non auditur satisdare volens reus pendente lite, si capitali pœnæ possit esse obnoxius.

REus criminis, qui in eo est, vt capitali pœnæ possit esse obnoxius, si fideiussorem offerat quantumuis idoneum & locupletem, vt carcerib. eximatur, audiendus non est:[1] quia neque iuris neque æquitatis ratio patitur, vt eiusmodi pœnę fideiussor dari possit, hoc est, vt qui pro reo fideiussit, capitalem pœnam subire debeat, quam subiret condemnatus, si adesset.[2] Proinde inanis prorsus & illusoria eiusmodi fideiussio videretur.[3] *Ita Senatus* 15. Cal. Ian. 1594.

1 *L. 3. D. de custod. & exhib. reor. l. antepen. §. 1. D. ad Silan.* vbi Bald.

2 Iulius Clar. *lib. 5. sentent. §. vlt. q. 46.*

3 Generaliter autem obseruandum est, ne quis vnquam superuacua cautione & satisdatione oneretur, *l. hæc stipulatio, 14. §. 1. D. vt legat. nom. caueat. l. 1. §. pen. & vlt. l. 3. vt in poss. legat.*

DEFINITIO XVII.

Si satisdatio de non offendendo præstari nequeat, quid agendum sit?

IVssus satisdare de non offendendo ad certam vsq; pecuniæ quantitatem,[1] si fideiussores minus idoneos offerat, non est audiendus:[2] Multo minus iuratoriæ cautioni committendus.[3] An ergo perpetuis carceribus coercendus, si forte conquisitis vndique vadibus, magis idoneos reperire nullos possit?[4] Minime.[5] Sed potius in exilium relegandus est,[6] ita tamen, vt ij saltem fideiussores præterea accipiantur, qui prius oblati fuerant & à iudice reprobati. Neque enim videtur ea ratione iudicatum euerti, cum exilij quoque pœna irrogatur.[7] At quia nec exilium ipsum mutat maleuolum condemnati propositum,[8] quin potius ampliorem præbet nocendi facultatem, si suspectissimus sit, vt esse solet is, qui cauere debet,[9] optimum est de eo referri ad Senatum, aut si coram Senatu res agatur, ad Principem,[10] vt si fieri poterit, iubeat ille in arce aliqua, tanquam in liberiore & honestiore custodia hunc retineri,[11] militis munera ibidem expleturum, si eius sit conditionis & roboris vt explere queat, nec prius discessurum, quam decretam præstiterit satisdationem.[12] Idque temperamentum Senatus noster secutus est in persona Ioannis Iacobi de Mingiod & D. Caroli Dorlier Iuridici maioris Chablasiensium, Idib. Sept. 1595.

1 Certa enim quantitas hoc casu constituenda est arbitrio iudicis pro personarum & causarum qualitate, ne alioqui nemo reperiatur, qui fideiubere velit, cum salus hominis certo modo æstimari non possit, *l. pen. D. de donat.*

2 Nemo enim fideiussores minus idoneos accipere cogitur, *l. 1. 2. §. 7. & pass. D. hoc tit. qui satisdar. cog. l. 1. §. item quæritur, D. de separ.*

3 Cuius enim vita suspecta est, & iusiurandum non nisi suspectum esse potest. Iul. Clar. *d. §. vlt. quæst.*

4 *Arg.l.si filiofamil.7.§.vlt.D.qui satisd.cog.*

5 Pœna enim ista perpetui carceris hodie interdicta est, *l. aut damnum.8.§.solent.de pœn.l mandatis,35.D.de pœn.*

6 Quasi per iudicem transactione facta de pœna crimi-nis, *arg.l.quod ergo.12.§.pen.D.de his.qui not.infam.*

7 Neque enim nouum est, ex causa fieri commutationem pœnæ arbitrio iudicis, *l.ad bestias.31.D.de pœn.*

8 Exemplo eius, quod scriptum est *in l.quia satisdatio.6.D. de suspect.tutor.*

9 Non enim solet huiusmodi satisdationis onus irrogari aliis, quam qui cædem minari, minasque exequi soliti esse pro-bentur.

10 Præsertim si transducendus sit reus in aliam prouin-ciam, quod vtique sine permissu Principis fieri non potest, *d.l. ad bestias.§.vlt.l.4.eod.tit.de pœn.*

11 Id enim est militibus ipsum committi, vt loquitur Vlp. *in l.3.D de custod. & exhib.reor.*

12 *Arg.d.l.7.§.vlt.D.qui satisd.cog.*

DEFINITIO XVIII.

Curator bonis absentis datus tenetur satisdare, sicut alius quilibet habens bonorum ad-ministrationem.

CVrator datus absentis bonis, licet vt plurimum is dari soleat & debeat, ad quem intestati succes-sio peruentura est,[1] tamen officio iudicis cogendus erit satisdare in absentis commodum, vt ei quandocũ-que consultum reperiatur,[2] alioqui facit iudex litem suam vt in subsidium teneatur, si curator datus non sit soluendo,[3] maxime si is curator datus proponatur, qui iam tum inops fuerit, cum datus fuit.[4] *Ita Senatus* in publico auditorio 29. Nouemb. 1596.

1 Est enim ea curatio nihil fere aliud, quam præoccupatio quædam successionis, & ideo etiam pupillis & fœminis dari so-let, vt scripsimus *Defin.4.tit. qui tutor dare darive poss.*

2 Menoch. *in lib.de arbitr.iudic.*

3 *Ex tit.de magistr.conuen.*

4 *L.1.d.tit.de magistr.conuen.D.*

DEFINITIO XIX.

Satisdare debet is, qui pecuniam petit sibi legatam ad aliquid faciendum, non etiam qui petit bona immobilia.

QVi petit pecuniam à testatore ad aliquid facien-dum legatam, non aliter ad legati petitionem admittendus est, quam si satisdet id se facturum. Sed si bona immobilia in eam rem legata sint, aliud est, quia non sicut pecunia soluta facile perire potest, ita & bona immobilia.[1] *Ita Senatus* in causa Dominæ de Lorme, & Syndicorum de Montmilian 6. April. 1596.

1 *L.quibus diebus,40.§.vlt.* vbi Bart. & alij, *D.de condit. & demonstrat.*

DEFINITIO XX.

Casus in quo satisdat is, qui ex senatusconsulto fit posses-sor beneficij, licet nullum adhuc habeat con-tradictorem.

FIeri potest, vt beneficij, quod requirente procu-ratore generali sequestratum fuerat, possessio ali-cui detur, & tamen satisdationis onus iniungatur,[1] vtputa si procurator generalis consentiat, vt huic va-cua possessio tradatur, nec dum alius vllus sit contra-dictor, aliquis tamen fore speretur, quem credibile sit potiora iura habiturum,[2] propterea quod exhi-bitus ab impetrante titulus sit aliquo modo suspe-ctus, siue in forma intrinseca, siue in extrinseca. *Ita Senatus* in causa N. Renati de la Cour pro Prioratu Beatæ Mariæ de Luys 8. Febr. 1596. In qua tamen spe-cie illud quoque non parum mouit Senatum, quod impetrans ille non fuerat à Principe nominatus, quã nominationem expectare Senatus noster plerisque Epistolis & rescriptis Principis iubetur. Quanquam ad maiora beneficia pertinere id videtur, quæ digni-tatem habent cum administratione non ad simpli-cia, quæ aut dignitatem aut administrationem nul-lam habent.[3]

1 Quod tamen regulariter secus est. Vix enim vlla satis-dandi necessitas ei iniungitur, qui beneficij possessionem ex senatusconsulto nanciscitur.

2 Sic enim aliquando etiam futuro contradictori pro-spiciendum est, hactenus saltem vt in tuto & integro omnia col-locentur.

3 Maiora enim, &, vt vocant, consistorialia præsertim patronata, & consequenter de iure patronatus Principis, non etiam simplicia, vt alibi scripsimus.

TIT. XL.

DE FORMVL. ET IMPETR. act. sublat.

DEFINITIO I.

Actionum formulas scrupulosas & impetrationem duntaxat sublatam esse, non item substantiam.

ABVTVNTVR plerique constitutionibus, quæ formu-las & impetrationes actio-num sustulerunt: quasi ho-die nihil referre debeat qua actione quis experia-tur, dummodo aliqua com-petat.[1] Quod si ita esset, non tantum eas formulas, quæ syllabarum aucupatione cunctorum actibus insidiantur radicitus amputatas,[2] sed omnem quo-que iuris rationem sublatam esse dicendum esset, totámque perturbatam iurisprudentiam,[3] quæ in eo partim versatur, vt doceat, quænam & cui actio com-petat.[4] Sane nec actionis impetratio necessaria est, quæ olim erat,[5] nec formulæ præscriptis verbis con-cipiendæ solemnitas vlla superest,[6] sufficitque tum exerceri actionem, quæ, vt habet Theodosij consti-tutio,[7] & rei apta sit, & proposito negotio compe-tens. Cæterum si inepta proponatur ab eo, qui aptio-rem potuit exercere, perinde actor condemnabitur, ac si nullam haberet, salua ei potestate iterum agendi eo modo, qui aptior & conuenientior videatur.[8] *Ita Senatus* sæpius, & in ea potissimum facti specie, [illegible] qua in tit. de rei vindic. Defin. 1. & 2.

1 *L.1. & 2.C.hoc tit.*

2 Ob illa verba *d.l.2. si aptam rei & propositio negotio com-petentem eam esse constiterit.*

3 Vt Constantinus loquitur *in d.l.1.*

4 Quis autem credat Imperatores illos optimos, Constan-tinum, Theodosium, & Valentinianum, quorum sunt eæ con-stitutiones, tam paucis verbis totam iuris rationem tot vigi-liis excogitatam atque inuentam, euertere voluisse? *L.quæ-dam.15.in princ.C.de inoff.testam.*

5 *L.2.§.deinde,6.& seq.D.de orig.iur.* adde *§.actum contra-te,11.eod.*

6 Nam hodie actiones ex legibus & edictis ipso iure com-petunt, etiamsi non postulentur, vt notat Gothofr. *ad d.l.2. hoc tit.*

7 Quæ olim tanta erat, vt qui cadebat à syllaba, caderet etiam à causa, *§.si quis agens,* iunct. *§.si minus, Instit. de action.*

8 *In dict.l.2.* Facit *l.actio, 47.D.de negot.gest.* cuius locum so-lum Triboniani esse potius quam Pauli, docuimus *lib.Coniect. cap.* Facit *l.si cum,66.de iudic.*

9 Qui enim hodie male agit, non rem amittit vel causam, sed litem, id est, damno duntaxat sumptuum litis coercetur, sed ita tamen, vt eas ante omnia sarcire & refundere teneatur, eoque iure vtimur.

DEFINITIO II.

Succurrendum esse mulieri, quæ bonam iustamque de dote actionem habens male egit.

MVlier, quæ fundum certo precio æstimatum in dotem dederat, [1] & soluto matrimonio velut pignoris iure possederat, [2] cum spoliata esset, egerat primum vindicatione, deinde interdicto recuperandæ possessionis, postremo hypothecaria. Vindicationi obstabat, quod maritus per æstimationem dominus factus fuerat. [3] Interdicto, quod illa subinde hypothecariam exercere maluerat. [4] Hypothecariæ denique, quod debitoris excussio facta non erat. [5] Sed quia cōstabat dotem ei deberi, & quidem anteriore iure, Placuit, licet summa scrupulosaque iuris subtilitate repellenda videretur, non posse tamen cum ea summo iure agi citra summam iniuriam, [6] præsertim cū omni meliori modo, quæ vulgaris clausula est, ius & iustitiam sibi ministrari petisset. [7] Itaque pro ea pronūciatum est, vt ei sua possessio restitueretur, quam sine facto suo amiserat, quousque tota illi dos soluta esset. [8] Idémque iuris constituendū esse visum est, si de dote materna liberi experirentur. [9] Sane cum nulla litis parte augmētum dotis sibi solui postulasset, quod tamen ex iisdem tabulis dotalibus debitum esse constabat, non putauit Senatus quicquam ei hoc nomine adiudicandum, ne & in facto supplere, [10] & quod fatui iudicis est, vltra petita iudicare [11] videretur. *Ita Senatus* pro Claudia Hugon, contra Nicolaum Brondel 4. Id. Ianuar. 1593.

1 Vt plerumque fit, *l. plerumque*, 10. *& l. si rem*, 11. *& pass. D. de iur. dot. l. quod si fundus*, 12. *D. de fund. dotal.*

2 Quia mariti bona omnia pro dote sunt mulieri etiam tacite obligata, *l. vnic. C. de rei vxor. act. l. assiduis*, 12. *C. qui pot. in pign. hab.*

3 Æstimatio enim hoc casu, vt & aliis plerisque, facit venditionem, *dict. l. plerumque*, §. *si ante & sequen. D. de iur. dot.* at non puram & simplicem, sed dotis causa, *l. quoties, decimasexta, eod.*

4 Interdictum enim in quo non nisi de possessione tractatur, non potest cum hypothecaria cumulari, in qua de iure pignoris, itemque dominij debitoris in necessarium antecedens quæri oportet. Et quamuis hypothecaria nihil nisi nudam possessionem auocet, *l. si cum venditor*, 66. *D. de euict.* tamen sapit petitorium, ideoque cumulari non potest cum remedio possessorio, siquidem nihil commune habet proprietas cum possessione, licet inde fiat, vt qui actionem [illegible] proposuit, non continuo alij renunciasse intelligatur, *l. naturaliter*, 12. §. *nihil commune*, *D. de acquir. poss.* Vide tamen Hotoman. *de hac quæst. in quæst. illustr.* 29. *& quæ scripsi in Cholad.*

5 Quæ nouo iure facienda est priusquam agi possit contra tertium possessorem, *Auth. hoc si debitor, C. de pignor.*

6 Quo casu præferenda est æquitas rigori iuris & nimiæ subtilitati, *l. filio*, 17. *D. de inoff. test. l. sicut* 8. §. *si debitori*, 16. *quibus mod. pig. soluit.* Iudicium enim dotis bonæ fidei est, in quo nō conuenit de apicibus iuris disputare, *l. si fideiussor*, 29. §. *quædā. D. manda.* ne sub auctoritate iuris scientiæ perniciose erretur, *l. si seruum*, 91. §. *sequitur, de verb. obl.* & inde proficiscatur iniuria vnde iura nascuntur, *l. meminerint*, 6. *C. vnde vi.* Vnde tritū illud prouerbium, *Summum ius, summa iniuria, summa crux.* Facit *l. si mulier*, 33. §. *ac esse, in fin. D. de iur. dot.* Fachin. *lib.* 2. *cap.* 3.

7 De cuius clausulæ effectu & potestate vide quæ scribam *Defin. seq.*

8 Semper enim succurrendum ei est, qui sine facto suo & sine culpa sua cecidit à possessione, *l. vlt. C. de acquir. poss. l. si de eo*, 40. §. 1. vbi Bartol. & alij, *D. eod.* & habet hypothecam perpetuam istam conditionem, si soluta est pecunia, *l. grege*, 13. § *etiam. D. de pignor. l. penult. in fin. de except. rei iudic. l. debitor*, 59. *D. ad SC. Trebel.*

9 Solet enim idem ius esse liberorum & matris in causa dotis, *l. assiduis*, 12. §. *exceptis, C. qui potior. in pignor. hab.* licet dotis priuilegia non transeat ad extraneos mulieris heredes, *l. vnic. C. de priuil. dot.* precipuamque causam fauor dotium illam habeat, ne mulier sit indotata, quo possit facilius nubere ad replendam liberis ciuitatem, *l. 1. D. solut. matrim.* quæ ratio cessat in liberis, tametsi maternam dotem petentibus.

10 Quod iudex nunquam facere potest, sed ea tantum supplere debet, quæ peti possunt ex iure, *l. vnic. vbi DD. C. vt quæ desunt aduo. par. iud. supp.* Harmenop. *lib. 1. tit. 4.* Alioqui iudex supplendo videtur patrocinari non iudicare, vt tractat Aul. Gell. *lib. 14. Noct. Attic. ca. 2.* Etsi potest interdum iudex multa facere ex officio etiam irrequisitus. De quibus vide Rip. *ad l. 4.* §. *hoc autem. D. de damn. infect.*

11 *L. vlt. C. de fideic. libert.*

DEFINITIO III.

De effectu clausulæ, Omni meliori modo, in libello apposita.

CLausula, *Omni meliori modo*, in libellis apponi solita, facit vt iudex ad ius partis attendere debeat potius, quam ad ineptam petitionem. [1] Inde fit, vt licet conclusio libelli sit de petitorio, trahi tamen possit libellus ad possessorium, & contra, propter huiusmodi clausulam. [2] Sed ita demum, si ea, quæ in libello narrantur, congruant, [3] id est, non minus petitorium respiciant quam possessorium. Nam si nihil sit in libello, quod alterutrum respiciat, non potest ex eo sequi condemnatio, tametsi probationes suppetant, [4] nec si aduersarij confessio accedat, [5] sed ad aliam actionem omnimodo actor remittendus est. [6] *Ita Senatus* in causa D. de la Velliere & D. de Rogemont 10. Cal. Febr. 1595.

1 Afflict. *decis.* 144. *nu.* 2. Masuer. ad Papiens. *in form. libell.* [illegible] *vers. quare, ad fin. Capyc. decis. Neapol.* 11. *num.*

2 *Arg. l. cum pater*, 77. §. *filium matrem, de legat.* 2.

3 *Arg. l. vnum ex familia*, 67. §. *si omissa, eod.*

4 Nam cum ex facto ius oriatur, non potest libelli conclusio adaptari, ne quidem per interpretationem ad id, de quo nihil in libello narratum sit. Idque est quod dici solet, ius ex re constituendum esse, *l. 1.* §. *Diuus, D. ad leg. Cornel. de sicar.* Item ius in causa positum esse, quanquam alio sensu ita locutus est Alfen. *in l. ex plagis*, 52. §. *in cliuo capitolino, D. ad leg. Aquil.*

5 Sententia enim conformis esse debet libello & petitioni actoris, non responsioni, quam reus fecerit ad petitionem, *l. fin. C. de fideic. libert. l. præses*, 31. *D. de pœn. l. de rebus*, 43. *de recept. qui arbitr.*

6 *Vt in l. Lebiam*, 30. *in fin. D. de pact. dotal.* Facit *l. quod in diem*, 7. §. 1. *D. de compensat.* [Inde est quod qui agit hypothecaria non idcirco censetur implorasse beneficium *L. vlt. C. de acq. poss.* & clausulæ constitum, quamuis in conclusione libelli adiecerit clausulam, Omni meliori modo, Et ita Senat⁹ noster passim. Et rursum non facit hęc clausula vt qui egit interdicto, Vndeui contra tertium bonę fidei possessorem, quod iure non licet *l. cum à te* 7. *D. vndeui.* censeatur implorasse remedium *can. redintegr.* quod eo casu specialiter implorandum est, vt scripsi *Defin.* 1. *num.* 4. *vers. Vndeui.* Ita Senatus in causa Nicolai Toynet, & Francisci Burut 5. Cal. April. 1612.]

CODICIS FABRIANI DEFINITIONVM FORENSIVM, ET RERVM IN SACRO SAbaudiæ Senatu Tractatarum,

LIBER TERTIVS.

TITVLVS PRIMVS.

De Iudic.

DEFINITIO I.

De litibus, quæ apud inferiores tractantur iudices, non nisi magna de causa euocandis.

QVONIAM vbi cœptum est iudicium ibi & finem accipere debet,[1] non immerito creatũ est odiosas esse euocationes litium, quæ apud inferiores tractantur Iudices, [2] ob idque nec facile concedendas, id est, nisi ex magna & propemodum necessaria causa. Forte si inferior iudex alterutri litigantium suspectus esse cœperit, [3] nec alius sit, qui in eius locum substitui commode possit, [4] aut si apud superiorem iudicem alia lis tractetur inter easdem partes, cuius tanta sit cum ea, quæ euocatur, connexitas, vt sententia quam in vna lite ferri continget, paritura sit exceptionem rei iudicatę in alia, [5] aut vt rerum iudicandarum contrarietas timeri possit. [6] Extra hos casus & si qui sunt similes, vix est vt euocatio permitti debeat, licet apud inferiorem iudicem nondum fuerit lis contestata. [7] *Ita Senatus* in publico Auditorio pro D. Aduocato de la Cley, contra Dom. de Chandee Prid. Calend. August. 1588. Iunge Defin. 9. infr.

1 *L. vbi acceptum, 30. iunct. l. si quis posteaquam, 7. D. hoc tit.*

2 Quia difficile est, vt litigatores in aliud iudicium transferantur, quin cum alterutrius captione id fiat, quod tamen ne eueniat summopere cauendum est. *l. penult. §. vlt. D. de vacat. & excusat. muner.* Facit *l. penult. de iurisd. l. de qua re, 74. D. hoc tit.* Sed & contumelia quædam in eo fit iudici, apud quem reus præuentus est *l. si quis posteaquam, 7. D. eod. l. litigatores, 11. D. de recept. qui arbitr.* Ideoque nec alij, quàm supremi magistratus, qui Principis vices gerunt, euocandi ius habent, scilicet vt hoc nomine vtantur. Decernere namque potest ex causa iudex superior, vt apud se tractetur lis, quæ apud inferiorem tractabatur, sed euocationis nomine vti nec potest, nec debet. Rebuff. *in tract. de euocat.*

3 Vbicunque enim iusta causa & æquitas mouet, subueniẽdum est, & licitum fit quod alioqui non liceret, *l. vbicunque 21.* ibi Gothofr. *D. de interrog. in iur. fac.*

4 Omnes enim lites sine suspicione procedere oportet, vt loquitur Iustin. *in l. apertissimi, 16. C. hoc tit. l. obseruandum, 47. D. eod.*

5 Litigantibus fortasse nolentibus in alium eligendum cõsentire, *l. vlt. C. eod.* aut quod in alium iudicium transferri litigatores non possint sine alterutrius captione, *d. l. pen. §. vlt. de vacat. & excus. muner.*

6 Quæ præiudiciales sunt cognitiones, de quibus *in l. generaliter, 12. & seq. l. fundum, 16. l. fundis, 18. l. rei maioris, 21. D. de excep. §. præiudiciales. Inst. it. de action.* Idem est si futurum sit, vt non facta euocatione causæ continentia diuidatur, *l. nulli, 10. C. hoc tit.* maior autem causa hoc casu trahit ad se minorem, *l. per quorum, 54. D. hoc tit.*

7 *L. 1. & 2. D. de quib. reb. ad eund. iudic. eat. l. singulis, ... excep. rei iudic.*

8 Etsi enim ante litis contestationem iudicium acceptum dici non potest, tamen certa iudicis iurisdictio est, qui dantur hodie iudices vt olim à prætore post litem contestam, *l. 2. C. de pedan. iudicib.*

DEFINITIO II.

Minima causa suspectum facit iudicem in testationibus excipiendis.

IVdex præsertim ordinarius, etsi post litem contestatam suspectus dici non potest, [1] nisi noua suspicionis causa, vel causæ iustæ notitia [2] superuenerit, [3] tamen ob familiaritatem, quam cũ vno ex collitigatoribus maiorem quam cum alio exerceat, [4] vel qua alia probabili causa suspectus dicatur, abstinere debet à dictandis excipiendisve testationibus [5] quod ea res omnium maxime præcipui sit momenti ad litis victoriam comparandam: [6] Cum ex facto, vt dici solet, ius oriatur, [7] factum autem plerumque tale esse credatur, quale ex testium dictis apparet. [8] Sola sententia siue per sordes siue per gratiam contra ius reddita, per iudicem, qui de appellatione cognoscit, in melius reformari potest. [9] Probationes vero si per sordes aut gratiam dictantis exactiores aut leuiores factæ sint, vix aut ne vix quidem possunt restitui. [10] *Ita Senatus* ex tempore in secreto auditorio 14. Cal. Decemb. 1588.

1 Quia per litis contestationem consentiri in iudicem, *l. apertissimi, 16. C. hoc tit. l. licet, 4. Cod. de iurisdiction. omnium iudic.* & ne lites in infinitum extendantur, vt ait *d. l. apertissimi.*

2 De quibus suspicionis causa vide *l. lex Cornelia, ... in pr.* & ibi Comment. Gothofr. *D. de minor.*

3 Paria enim sunt, causam nullam subesse, aut eam quæ ignorari, *arg. l. eum. 6. D. de calumniat. l. 1. §. vlt. quand. appell. l. pen. §. vlt. de vacat. & excus. muner.*

4 *L. liberi, 18. in fin. C. de inoff. testam.* Vel ob occultas inimicitias, quæ non facile probari possint, vt in *l. non distinguemus, 32. §. cum quidam, D. de recept. qui arbitr.* Facit *l. 4. §. si accusatio, de legation.*

5 Id est, vt vulgo loquuntur, à faciendis inquestis.

6 *L. 1. 2. 3. & pass. D. de testib.*

7 *L. si ex plagis, 52. §. in cliuo capitolino, D. ad leg. Aquil.*

8 *L. ob carmen, 21. §. vlt. & l. seq. D. de testib.* Vnde fit plerumque, vt non tam deficiat ius quam probatio, *l. duo sunt Titij, ... D. de testam. tutel.* id est, vt deficiat ius, quia deficit probatio.

9 Quia appellationis remedium inductum est aduersus iniustitiã iudicis, qui prior pronunciat, *l. aut prætor. 7. §. quod tamen, D. de minor. l. si per imprudentiam, 51. l. Herennius, 65. §. 1. D. de euict. l. 1. in prin. D. de appell.* Potest etiam ex his causis dari restitutio contra causam, *l. Diuus, 33. D. de re iudic.*

10 Propter metum subornationis, ex quo didiscita sunt testificata, *c. fraternitatis, & c. ... Extr. de testib.* Item quia ...

Digitized by Google

idem testis sæpius audiatur, statur primæ depositioni iuratæ Guid. Pap. *quæst.* 546. Dicam *Defi. 4. infr. de testib.*

DEFINITIO III.

Non cogitur coram inferiore iudice litigare, qui apud superiorem in alia lite iisdem instrumentis vti cogitur.

CVm quidam apud Senatum conuentus pro parte debiti instrumentum edidisset, quo probabat nihil se debere, postea vero apud inferiorem iudicē pro reliquo debito vrgeretur; Visum est, posse eum iuste recusare, ne iudicium suscipere cogeretur propter litem apud maius tribunal institutam.[1] Quæ licet non esset de eadem quantitate, ex eadem tamen debendi causa pendebat, iisdemque oppositis exceptionibus terminari poterat, quarum probatio ex iisdem quoque instrumentis petenda commode scindi nec posset nec deberet.[2] *Ita Senatus* 13. Cal. Decem. 1588.

1 Nam & is, qui ad maius auditorium vocatus est, si litem in minori inchoatam deseruit, contumax non videtur, *l. contra pupillum, 54. §. si quis D. de re iud.*

2 Neque enim fieri potest, vt eodem tempore quis edat siue iudici siue aduersario eadem instrumenta in diuersis tribunalibus Facit *l. 4. §. vltim. & l. 6. §. 1. D. de eden. l. 1. & 2. de quib. reb. ad eund. iud.*

DEFINITIO IV.

Quibus casibus heres sequatur forum defuncti.

QVod vulgo iactatur, heredem sequi forum defuncti,[1] eo demum casu verum est, quo vel absens defendatur ab alio, vel ibi ille ipse inueniatur.[2] Aut si cum defuncto iam cœpta lis erat.[3] Extra hos casus conueniri heres debet in domicilio proprio, nō defuncti.[4] Neque enim defuncti domicilium transit ad heredem.[5] Quin & cum absens heres est, si in loco domicilij defuncti conueniatur, non nisi ad primum vsque decretum veniendum est, ne iniuria heres afficiatur, si secundum accedat, quod sententiæ diffinitiuæ vim obtinet.[6] *Ita Senatus* 5. Non. Decembr. 1588.

1 *Ex l. heres absens, 19. l. si is qui Romæ, 34. D. hoc tit.*

2 Hi enim duo casus sunt, quos Vlpian. exprimit *in d. l. heres absens.*

3 Vt in casu quem Iauolenus tractat *in d. l. si is qui Romæ.*

4 Ex iuris regula, quæ vult vnumquemque in sui domicilij loco conueniendum esse, & actorem forum rei sequi debere, *l. 2. C. de iurisd. omn. iud. l. vlt. C. vbi in rem actio.*

5 Paul. Castr. *ad d. l. heres absens.* Domicilium enim facti est, non iuris, cum totum ex patrisfamilias voluntate animiq; destinatione æstimetur, *l. 3. & 4. l. si adsūptio, 6. §. filius, & §. iurisprudentib. l. libertus, 17. §. patris D. ad municip.* quæ autem facta sunt, non transeunt ad alium, *l. qui heredi, 44. D. de condi. & demonstr. l. quod seruus, 24. D. de acq. poss. l. legatum, 21. de adim. leg.*

6 Sic idem Paul. Castrens. *ad d. l. heres absens,* vbi vide. Item quæ de primo & secundo decreto scripsi in Chiliad. *De errore pragmat. Decad. 10. Error. 6.*

DEFINITIO V.

Filia in mariti, non in patris siue viui siue mortui domicilio conuenienda est.

FInge igitur debitoris filiam nuptam homini alterius fori, quam cuius pater fuerat. Si de actione hereditaria contra eam instituenda tractetur, placet ibi eam esse conueniendam, vbi maritus domicilium habet.[1] sequitur enim vxor domicilium mariti,[2] Adeo, vt etiamsi in eo loco reperiatur, vbi defunctus debuit & domicilium habuit,[3] possit nihilominus exceptione fori se defendere,[4] quoniam non propria exceptio illa est, sed communis, &, vt nostri loquuntur, in corpore iuris clausa.[5] Si tamen bona aliqua sint hereditaria in loco domicilij defuncti, nihil prohibebit capi ea pignori, sufficiétque notam filiæ factam executionem, hactenus nimirum, vt in eorum possessionem mitti creditor possit ex primo decreto, non item ex secundo.[6] Itaque cum quidam aduersus filiam heredémque debitoris ex contractu paterno acturus ad patris non ad mariti domicilium citationem fieri curasset,[7] tum ob non solutam pecuniam, quæ debebatur, bona quædā hereditaria pignori capta essent,[8] subinde decretum super iis subhastationibus interpositum. Senatui visum est, malè factam executionē, quod citatio neque in persona debitricis, neq; ad domicilium facta fuisset, tametsi colono ipsius denunciata proponeretur.[9] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Ex ea ipsa iuris regula, quam attulimus *Defin. prox. nu. 4.* Vnumquemque in sui domicilij loco conueniendum esse, *d. l. 2. C. de iurisd. omn. iud. d. l. vlt. C. vbi in rem act.*

2 *L. cum quadam, 19. D. de iurisd. l. filij, 22. §. 1. l. ea quæ, 32. l. vlt. §. 3. D. ad municip.* si modo iustæ nuptiæ fuerunt, *l. penul. §. vlt. eod.*

3 Nisi iam cœpta lis erat ante contractas nuptias, *d. l. cum quadam.*

4 Ita Bart. Bald. Castr. post gl. *ad d. l. heres absens.*

5 Idem Castrens. supra dicto loco.

6 Et male, quamuis nec nupta filia fuisset, si modo alibi domicilium constituisset, quia liberi ciuitatem, ex qua pater naturalem originem ducit, non domicilium eius sequuntur, *l. 3. & 4. l. adsumptio, 6. §. filius, D. ad municip.*

7 *Ex tit. C. si in caus. iudic. pign. capt. sit.* quia instrumentum guarentigiatum sententiæ vim obtinet, Bart. *in l. cum vnus, 12. D. de reb. auctor. iud. possid.*

8 Ad confirmandas subhastationes tanquam rite & recte factas, ne postea de earum forma & nullitate quæri posset propter auctoritatem rei iudicatæ, *l. seruo inuito, 65. §. cum prætor. D. ad SC. Trebell.* Itaque in proposita facti specie supplendum est ab ea interpositione decreti prouocatum fuisse, nec nisi ex appellatione Senatum cognouisse.

9 Tunc enim colono aut inquilino denunciationem factam esse sufficit, cum ad domicilium facta est non aliter, *l. 4. §. prætor autem fin. D. de damn. infect. l. 5. §. & si forte. & § seq. D. quod vi aut clam.* Scripsi Defin. 1 *sup. de in ius voc. num. 6.*

DEFINITIO VI.

Clericus calumniatus apud iudicem laicum condemnari ab eo potest.

CLericus, qui laicum per calumniam accusauit, potest eo nomine condemnari ab eo ipso iudice laico, qui de accusatione cognouit.[1] Non ea quidē pœna, quæ caput aut existimationem afficiat, sed pecuniaria, ne impunita sit calumnia,[2] quæ ab alio iudice vindicari non potest.[3] Atque ita sæpius Senatum iudicasse relatum est 6. Id. Decemb. 1588.

1 *Cap. at si clerici,* vbi gloss. & Panorm. *Extr. hoc tit.* Guid. Bened. *in ca. Raynutius, in verb. & vxorem nomine Adelasiam Decis. 2. nu. 416. & seq. Extr. de testam.* Mynsing. *centur. 2. quæst. 67.* Guid. Pap. *q. 73. 139. & 561.*

2 Calumnia enim nunquam impunita relinquenda est, *l. 1. §. 1. D. si mulier ventr. nomin. in poss. calumn. caus. ess. dicet.* nec rursus ab alio iudice vindicāda, quam ab eo cuius dignitas per calumniatorem offenditur: licet reuera separatum sit crimen calumniæ ab eo, de quo per accusationem principalem quærebatur, *l. vlt. D. de calumniat.*

3 Alioqui calumniæ facultatem ex clericali dignitate capere quis facile posset, quod ferendum non est, *arg. l. pen. D. de hered. instit.*

DEFINITIO VII.

Aliena litis interueniens sistere eam non potest, sed in eo statu in quo lis est, interuenire debet.

SI, cum inter me & te controuersia penderet de hereditate Titij, alius interueniat qui eam hereditatem suam esse dicat, ita demum in eodem iudicio audiendus erit, si nulla per eum liti nostræ mora fiat.[1]

Nam si iam lis inter nos instructa erat, & ad coronidem perducta, aut breui perducenda, prius est, vt de mutuo iure nostro pronuncietur. [5]Idque est quod dici solet: Eum qui alienæ liti interuenit, in statu interuenire debere, id est, ita vt litis principalis status nil immutetur, neque inchoata negotij cognitio interrumpatur aut differatur. [6]Ita Senatus ex tempore, contra R. Dn. Alfonsum d'Elbene Abbatem Altacombanum nunc Episcopum clariss. Albiensem, 4. Id. Ianuar. 1589.

1 Etsi enim suas moras habet iudicij exercitio, *l. etiam, 15. in princ. D. vt legat. seu fideic. nomin. caueat*, sicut & executio, *l. quod debetur, 51. D. de pecul.* non tamen ferendum est, vt ex facto alieno & aliunde, quam ex ipsa lite proficiscantur.

2 Quod euenit cum iam in causa conclusum est, quomodo pragmatici loquuntur, quia ex eo tempore processus, vt aiunt, habetur pro iudicato.

3 Parum enim refert, an quid iam factum, an proxime faciendum sit, *arg. l. pen. D. de milit. testam.*

4 *Arg. l. Labeo, 30. in fin. D. de pact. dotal. l. 3. in princip. D. vt in poss. legat.*

5 *Bart. d. l. si per lusorio, 14. §. 1. D. de appellat.*

DEFINITIO VIII.

Eremodicium contrahi non potest ex facto falsi procuratoris, nec si postea secuta sit ratihabitio.

SI falsus procurator pro te cõtra me iudicio adfuerit, ego vero abfuerim, nõ potest ferri pro te sententia, [1] nec si falsi procuratoris factum tu ratum habueris, siue ante siue post sententiam, [2]si non à tempore ratihabitionis secutę ex integro fiam contumax. [3]Neque tamen eo minus cogar appellare, si perperam fuero condemnatus: [4] Postquam iure nostro inductum est, vt ab ea quoque sententia quæ nulla est prouocari oporteat. Sed litis expensas tanquam contumaciales tibi refundere non ero cogendus. [6] Non enim contumax fuisse videri possum, cum tu rite ac debito tempore ad iudicium ipse non veneris: Aut si vterque nostrûm fuit contumax, mutua compensatione vtriusque culpam purgari necesse est. [7]Ita Senatus ex tempore Prid. Id. Ianuar.

1 Quia neuter ex litigatoribus adesse intelligitur, cum per alium adesse dici non possit, qui procuratorem non constituit, nisi proponas falsum illum procuratorem ius agendi habuisse etiam sine mandato, puta tanquam coniunctam personã præstita rati satisdatione, *l. sed & hæ, 35. D. de procurat.* Vtroq; autem litigatore absente nihil decerni potest nisi forte per arbitrum, facto scilicet ex lege compromisso, *l. diem proferre 27. §. si quis litigatorum, D. de recept. qui arbitr.*

2 Itaque ratihabitio hoc casu non æquiparatur mandato, vt alias solet, *l. vlt. C. ad SC. Maced.* quia nimis sero fit post lapsa tempora intra quę fieri debuit, vt iudicio adfuisse videretur is, cuius nomine falsus procurator adfuerat, *arg. d. l. pen. D. rat. rem haber. l. vlt. in princip. D. quis ord. in bon. poss. seruet.*

3 Ex integro enim faciendum est, quod perperam factũ fuit, si quidem nec factum intelligitur, quod perperam & vitiose factum est, *l. 6. D. qui satisd. cog. l. 2. D. de auct. tutor. l. post edictum, 73. § quod si is & seq. D. hoc tit.*

4 Nam ex peremptorio condemnatus absens si appellet audiendus est, dummodo non per contumaciam defuerit, *d. l. & post edictum, 73. §. vlt. D. hoc tit.* hic autem contumacia nulla intercessit.

5 Dixi Defin. 6. *supr. De arbitr.*

6 Vt cogendus essem si vere fuissem contumax, quia verus contumax non auditur appellans, nisi refusis expensis, *d. l. & post edictum, 73. §. vlt. l. properandum, 13. §. cum autem, C. hoc tit.* Refusio enim expensarum purgat contumaciam, ideoq; expensæ istæ præiudiciales appellantur, quod tamen ex ritu nostro practico magis quam ex iure descendere videtur, quia nulla lex est, quæ verum contumacem audire velit, ob id solum quod contumaciales expensas refundare sit paratus, vt constat ex *d. l. properandum, § sin autem reus, in fin. & d. § cum autem.*

7 Proinde hoc casu circumducitur edictum, vt Vlp. loquitur *in d. l. & post edictum, § quod si is, D. hoc tit.*

8 *Arg. l. vlt. §. pen. D. de eo per quem fact. erit. l. si duo, 36. D. de dolo, l. dotem, 57. § vlt. de contr. empt. de viro, 39 D. solut. matr.*

DEFINITIO IX.

Interdum si suspectus sit locus in quo ius redditur permittendam litis euocationem.

EVocandæ litis, quę coram inferiore pendebat iudice, iusta causa illa esse creditur, [1]si lis sit inter subditum & dominum, qui per se aut suos magistratus iniuriam subditis inferre soleat. [2]Si tamen domini mores minus suspecti sint, quam vt causa non cognita tam iniuriosus haberi debeat, [3]commodius est, vt citra euocationem alius iudex à Senatu detur, [4]qui in alio loco non suspecto [5] litem instruat & terminet. *Ita Senatus* eodem die pro Ioanne Gaudinon Aduocato magni apud nos nominis.

1 Nam sine causa non fit euocatio tanquam odiosa, vt dixi Defin. 1. *supr. eod. ex l. si postea quam, 7. l. de qua re, 70. D. hoc tit. l. cum quadam, 19. D. de iurisd. l. litigatores, 11. D. de recept. qui arbitr.*

2 Guid. Pap *quæst.* 440.

3 Neque enim facile credendus quis est iniuriam velle cõmittere cum bonus quilibet præsumatur *l. cum pater, 77. § rogo filiæ, 25 de leg. 2.* præsertim cum per iudicem & magistratum res expediatur, *l. 1. in princ. D. de eo quod met. caus.*

4 Hoc enim casu mutata persona solius iudicis non idcirco mutatur iurisdictio, nec proinde iniuria vlla fit domino iurisdictionis.

5 Nam ad locum suspectum litigator ire nunquam cogitur, *l. quod tamen, 11. § pen. D. de recept.*

DEFINITIO X.

De sumptuum condemnatione negligenti litigatori in negligentiæ pœnam irroganda.

HInc inde per collitigatores deducta facti quæstione, prolatisque ab altero licet nondum publicatis testationibus, [1] si aduersarius ex principali diplomate petat, vt ad nouas facti allegationes proponendas admittatur, non aliter audiendus est, quam si consentiat, vt suis sumptibus in contrarium allegentur & probentur, quæcunque aduersarius allegandа sibi probandaque putauerit, [2] licet in prima aut secunda instantia id fiat, non in tertia. [3]Sic enim constitui æquissimum est, vt facti sui pœnam patiatur, qui vltro liti moram adfert. [4] *Ita Senatus* 9. Calend. Febr. 1589.

1 Nam post publicatas testationes non facile allegationes aut probationes nouæ reciperentur, *cap. series, & cap. fraternitatis, Extr. de testib.*

2 Impensas enim debet quisquis dat iis causam, *arg. l. si verberatum, 12. §. vlt. l. si quis, 27. § impendia D. mand. l. 2. in fi. C. de plur. petit.*

3 Nam in tertia instantia nunquam sine refusione expensarum admittuntur nouæ allegationes. Stil. Senat. art.

4 Debuit enim esse diligentior & vigilantior, *l. 15. § vlt. & seq. ex quib. caus. maior.*

DEFINITIO XI.

Quando de pluribus petitionibus simul, aut ex ordine pronunciandum sit, Et quid si fori præscripto allegetur?

QVoties mutuæ sunt collitigantium petitiones, de omnibus simul iudicium accipiendum est. [1] Sed hoc ita: Si vtraque petitio ante litem contestatam proposita fuerit, [2]& vtraque æque vel certa sit vel incerta. Alioqui si altera tantum sit certa & comprobata, de illa prius pronunciandum est, postea de reconuentione cognoscendum, ne per alteram alteri mora fiat. [3] Porro non ex eo solo impeditur reconuentio coram iudice laico, quod actor sit clericus, [4] aut contra coram iudice ecclesiastico, quod actor sit laicus. Neque enim fori priuilegium vllum habere actor potest, cum apud eũdem iudicem in eodem negotio conuenitur, [5]nec si criminaliter reconueniatur. [6]*Ita Senatus* in causa Dom. Martelli Episcopi Niciensis,

Google

ciensis, & D.Petri Lamberti. In secreto auditorio, 4. Id.Febr.1589.

1 *Cap.1. & tot.tit.Extr.de mut.petit.l.1. & 2.D.de quib.reb.ad eund.iudic.eat.l.1.§.3.l. quae sent.sine app.rescind.*

2 Nam post litem contestatam non admittitur reconuentio in eadem instantia, *auth.& consequenter,C.de sent.& interloc omn iudic.*

3 *d.authen.& consequenter in fin.*

4 Dubitandi ratio erat, quia in reconuentione reus est actor. Actor autem sequitur forum rei, siue laicus ille sit, siue clericus, *l.2.C.de iurisd.omn.iudi.l.3.l.C.ubi in rem act.* Vide tamen Canonist. *ad cap.at si clerici.d. iudic.*

5 Cuius enim quis in agendo obseruat arbitrium, eum habere & contra se iudicem non dedignetur, Scilicet in eodem negotio, vt ait *l.cum Papinian.14.C.de sentent.& interloc. omn.iudic.*

6 Dummodo ratione eiusdem negotij, vt proxime diximus, quia nec consentit quis in iudicem ob id solum, quod apud eum agendi ratione illius rei de qua agitur: limitata causa limitatum producat effectum, *vulg.iurib.* Vide Robert.Marant. *De ordin.iudic.*

DEFINITIO XII.

Clericus heres laici non sequitur forum defuncti, nec contra.

ETsi mortuo vno ex collitigatoribus pendente lite non idcirco perit instantia, sed in heredem continuatur, [1]si tamen clericus heres laici, aut è contrario laicus heres clerici proponatur, priuilegij ratione instantiam perire necesse est, vt à competenti iudice fieri possit condemnatio. [2]*Ita tractatum saepius est*, Sine die.

1 *l.heres absens,19.l.si petitor,31.l.si is qui Romae,34.D.de iud.l.si eam hominem,33.vbi Bart.D.de fideiuss.*

2 Abb.& Felin.*in cap.quia C.extr. hoc tit.* Mynsing.*centur.3 obseru.45.*

DEFINITIO XIII.

De recusandis inquisitoribus deputatis in partibus.

QVod plerisque Senatus decretis cautum est, vt qui audiendis testibus inquisitor datus fuit recusari non possit, postquam in ea loca venit vbi inquiri oporteat, vtque neglecta eiusmodi recusatione, adeoq; appellatione qualibet commissum sibi negotium exequi possit, [1]non ad eos pertinet, qui in partibus, vt loquimur, id est, in prouincia ipsa in qua testes degunt, deputantur, sed ad eos duntaxat quos necesse sit ex prouincia, aut ex ciuitate vna commeare in aliam, vnde citra damnum expensarum, & itineris incommodum redire non possint. [2]*Ita Senatus* ex tempore pro N.Locman, contra Syndicos de Monluel, Cal.Iul.1591.

1 Solemne & generale arestum est.

2 Quia quod ad istos inquisitores attinet, non potest imputari recusanti, cur eos citius non recusauerit, si nullum inde damnum aduersarius aut inquisitor ipse passurus fuit, *arg.l.ex his post tres,8.D.si quis caution.l.quid tamen,21.§.vlt.& l.seq.D.de recept.*

3 *Arg.l.3.§.5.l.D.de testib.l.sed si quis,7.D.testam.quemadm.aper.l.si quis pro vxore,21.D.de donat.int.vir.& vxor.*

DEFINITIO XIV.

De acceptatione facta sub modo conditionali.

QVi oblationem ab aduersario factam in iudicio acceptauit, hoc tamen addito, vt certum quid aliud praeterea sibi praestaretur, si id iustum & aequum iudici videretur, non eo minus pure acceptasse videbitur, secuta postea quandocunque sententia, per quam iudex quid iustum & aequi arbitraretur, declarauerit. [1]Proinde non poterit is qui obtulerat, ab ea sententia appellare, vtpote quae oblationi factae consentanea videri debeat, [2]quasi eo saltem tempore acceptata oblatione, tametsi ante sententiam pure acceptata non fuisset. Conditio enim quae extitit perinde habetur ac si nunquam adiecta esset. [3]Et vt nostrorũ verbis vtar, sententia huiusmodi seipsam tuetur & iustificat. [4]Sed & ante sentẽtiam satis acceptata videbatur oblatio, ita vt ab ea resiliri non posset, cũ conditio nõ tam acceptationi quam restrictioni, & ita vt dicã, modificationi acceptationis adiecta proponeretur. [5]Inde namque fiebat, vt acceptatio maneret pura, restrictio autem conditionalis & consequẽter nulla pẽdente conditione, nulla etiam post impletam conditionem. [6]Vel ob id maxime quod restrictio illa per modum modi facta fuerat non per modum cõditionis. [7]Modus autem adiectus non solet actum suspendere, [8]sicuti nec conditio quę iuris est magis quam facti. [9]*Ita Senatus* in causa nobilium fratrum Pelard, 7. Calend.Iunij 1590.

1 Est enim hic casus ex iis, in quibus postfacta quid in praeteritum fuerit declarant, *l.qui res,98.§.rem autem,D.de solut.l.huic scripturae,15.§.1.D.ad leg.Aquil.*

2 Nam quemadmodum si conuenerit inter litigatores, quid iudicandum sit, iudex ipsum sequi cogitur, *l.si conuenerit,26.D.de rei iudic.* ita nec litigatoribus permittendum est, vt ab eo quod semel voluerunt postea recedant.

3 *l.potior,11.§.eisdem enim semel,D.qui potior.in pignor.hab.*

4 *Arg.l.si Stichum 8.§ qui ita,& l quoties,14.§.1.D.de nouat.l.nuda §.C.de contr.stipul.*

5 *Arg.l.auia,77.§ pater de cond & demonstr.*

6 Quia conditio semper nihil est, & antequam impleatur & postquam impleta est, vt scripsi *lib.15.Conject.cap.6.& 7.*

7 Differt enim modus a conditione, *l.cum ab eo,41.de contr.empt.*

8 Crauet.*cons.19 nu.1.& cons.273.nu.9.*

9 Decius *in l.actus legitimi,num.6.De regul.iur.* Facit *dict.l.auia,77.in fin.de cond.& demonstr.leg.licet,12.D.vt legat.nom.caueat.*

DEFINITIO XV.

Casus in quo post dudũ scita testificata noua facti allegationes & probationes admittuntur in eadem instantia.

SI post publicatas testationes reus aliquid alleget, quod nouorum articulorum materiam praebeat actori, non est impediendus actor quominus in eadem instantia & absque beneficio Principis non deducta deducat, & non probata probet, [2]dummodo nouae allegationes nihil commune habeant cũ prioribus, id est, neq; simile neq; contrarium quicquam. [3]Huc enim pertinet quod dici solet: Ea quae de nouo emergunt nouo indigere auxilio. [4]*Ita Senatus* 15. Calend.Decemb.1590.

1 Non enim potest imputari actori cur non diuinauerit ab initio ea, quae post publicatas testationes aduersarius esset obiecturus, *arg.l.si putator,31.in fin.D.ad leg.Aquil.l.si fideiussor,29.§.si cum debitor,D.mandat.l.4.§.illa etiam quaestio,D.de doli mal.except.*

2 Nam si vel simile vel contrarium aliquid habeant, non sunt admittendae propter metum subornationis, nisi adsit concomitantia instrumentorum, vt dicemus *ad tit.De testib.*

3 *l.de aetate,11.§.ex causa, De interrog.in iur.faciend.l.si ab arbitro,10.in fin D.qui satisdat.cogant.l oratione, 7.in fin.D.de fer.* cum aliis pene innumeris per Gothofred.citatis, *in dict.§.ex causa.*

DEFINITIO XVI.

Maritus lite pendente heres institutus eandem litem prosequi potest heredis iure.

QVi primum tanquam maritus egerat, [1]postea vxoris testamento heres scriptus eandem instantiam prosequi potest, neque nouam instituere cogi-

Nam si iam lis inter nos instructa erat, & ad coronidem perducta, [1]aut breui perducenda, [2]prius est, vt de mutuo iure nostro pronuncietur. [3]Idque est quod dici solet: Eum qui alienæ liti interuenit, in statu interuenire debere, id est, ita vt litis principalis status nil immutetur, neque inchoata negotij cognitio interrumpatur aut differatur. [5]*Ita Senatus* ex tempore, contra R. Dn. Alfonsum d'Elbene Abbatem Altacombanum nunc Episcopum clariss. Albiensem, 4. Id. Ianuar. 1589.

1 Etsi enim suas moras habet iudicij exercitio, *l. etiam, 15. in princ. D. vt legat. seu fideic. nomin. caueat*, sicut & executio, *l. quod debetur, 51. D. de pecul.* non tamen ferendum est, vt ex facto alieno & aliunde, quam ex ipsa lite proficiscantur.

2 Quod euenit cum iam in causa conclusum est, quomodo pragmatici loquuntur, quia ex eo tempore processus, vt aiunt, habetur pro iudicato.

3 Parum enim refert, an quid iam factum, an proxime faciendum sit, *arg. l. pen. D. de milit. testam.*

4 *Arg. l. Labeo, 50. in fin. D. de pact. dotal. l. 3. in princip. D. vt in poss. legat.*

5 *Bart. d. l. si per lusoriam, 14. §. 1. D. de appellat.*

DEFINITIO VIII.

Eremodicium contrahi non potest ex facto falsi procuratoris, nec si postea secuta sit ratihabitio.

SI falsus procurator pro te cõtra me iudicio adfuerit, ego vero abfuerim, nõ potest ferri pro te sententia, [1] nec si falsi procuratoris factum tu ratum habueris, siue ante siue post sententiam, [2]si non à tempore ratihabitionis secutę ex integro fiam contumax. [3]Neque tamen eo minus cogar appellare, si perperam fuero condemnatus: [4] Postquam iure nostro inductum est, vt ab ea quoque sententia quæ nulla est prouocari oporteat. [5]Sed litis expensas tanquam contumaciales tibi refundere non ero cogendus. [6] Non enim contumax fuisse videri possum, cum tu rite ac debito tempore ad iudicium ipse non veneris: Aut si vterque nostrûm fuit contumax, mutua compensatione vtriusque culpam purgari necesse est. [7]*Ita Senatus* ex tempore Prid. Id. Ianuar.

1 Quia neuter ex litigatoribus adesse intelligitur, cum per alium adesse dici non possit, qui procuratorem non constituit, nisi proponas falsum illum procuratorem ius agendi habuisse etiam sine mandato, puta tanquam coniunctam personã præstita rati satisdatione, *l. sed & hæ. 35. D. de procurat.* Vtroq; autem litigatore absente nihil decerni potest, nisi forte per arbitrum, facto scilicet ea lege compromisso, *l. diem proferre 27. §. si quis litigatorum, D. de recept. qui arbitr.*

2 Itaque ratihabitio hoc casu non æquiparatur mandato, vt alias solet, *l. vlt. C. ad SC. Maced.* quia nimis sero fit post lapsa tempora intra quę fieri debuit, vt iudicio adfuisse videretur is, cuius nomine falsus procurator adfuerat, *arg. l. pen. D. rat. rem haber. l. vlt. in princip. D. quis ord. in bon. poss. seruet.*

3 Ex integro enim faciendum est, quod perperam factũ fuit, si quidem nec factum intelligitur, quod perperam & vitiose factum est, *l. 6. D. qui satisd. cog. l. 1. D. de auct. tutor. l. post edictum, 73. §. quod si is, & seq. D. hoc tit.*

4 Nam ex peremptorio condemnatus absens si appellet audiendus est, dummodo non per contumaciam defuerit, *d. l. & post edictum, 73. §. vlt. D. hoc tit.* hic autem contumacia nulla intercessit.

5 Dixi Defin. 6. *supr. De arbitr.*

6 Vt cogendus essem si vere fuissem contumax, quia verus contumax non auditur appellans, nisi refusis expensis, *dict. l. & post edictum, 73. §. vlt. l. properandum, 13. §. cum autem, C. hoc tit.* Refusio enim expensarum purgat contumaciam, ideoq; expensæ istæ præiudiciales appellantur, quod tamen ex ritu nostro practico magis quam ex iure descendere videtur, quia nulla lex est, quæ verum contumacem audire velit, ob id solum quod contumaciales expensas refundare sit paratus, vt constat ex *d. l. properandum, §. sin autem reus, in fin. & d. §. cum autem.*

7 Proinde hoc casu circumducitur edictum, vt Vlp. loquitur *in d. l. & post edictum, §. quod si is, D. hoc tit.*

8 *Arg. l. vlt. §. pen. D. de eo per quem fact. erit. l. si duo, 36. D. de dolo, l. dominum, 57. §. vlt. de contr. empt. l. deuiro, 39. D. solut. matr.*

DEFINITIO IX.

Interdum si suspectus sit locus in quo ius redditur permittendam litis euocationem.

EVocandæ litis, quę coram inferiore pendebat iudice, iusta causa illa esse creditur, [1]si lis sit inter subditum & dominum, qui per se aut suos magistratus iniuriam subditis inferre soleat. [2]Si tamen domini mores minus suspecti sint, quam vt causa non cognita tam iniuriosus haberi debeat, [3]commodius est, vt citra euocationem alius iudex à Senatu detur, [4]qui in alio loco non suspecto [5] litem instruat & terminet. *Ita Senatus* eodem die pro Ioanne Gaudinon Aduocato magni apud nos nominis.

1 Nam sine causa non fit euocatio tanquam odiosa, vt dixi Defin. 1 *supr. eod. ex l. si postea quam, 7. l. de qua re, 70. D. hoc tit. l. cum quadam, 19. D. de iurisd. l. litigatores, 11. D. de recept. qui arbitr.*

2 Guid. Pap *quæst. 440.*

3 Neque enim facile credendus quis est iniuriam velle cõminisci, cum bonus quilibet præsumatur, *l. cum pater, 77. §. rogo filia, 25. de leg. 2.* præsertim cum per iudicem & magistratum res expeditur, *l. vlt. in princ. D. de eo quod met. caus.*

4 Hoc enim casu mutata persona solius iudicis non idcirco mutatur iurisdictio, nec proinde iniuria vlla fit domino iurisdictionis.

5 Nam ad locum suspectum litigator ire nunquam cogitur, *l. quod tamen, 21. §. pen. D. de recept.*

DEFINITIO X.

De sumptuum condemnatione negligenti litigatori in negligentia pœnam irroganda.

HInc inde per collitigatores deducta facti quæstione, prolatisque ab altero licet nondum publicatis testationibus, [1]si aduersarius ex principali diplomate petat, vt ad nouas facti allegationes proponendas admittatur, non aliter audiendus est, quam si consentiat, vt suis sumptibus in contrarium allegentur & probentur, quæcunque aduersarius allegandа sibi probandaque putauerit, [2] licet in prima aut secunda instantia id fiat, non in tertia. [3]Sic enim constitui æquissimum est, vt facti sui pœnam patiatur, qui vltro liti moram adfert. [4] *Ita Senatus* 9. Calend. Febr. 1589.

1 Nam post publicatas testationes non facile allegationes aut probationes nouæ reciperentur, *cap. fertur, & cap. fraternitatis, Extr. de testib.*

2 Impensas enim debet quisquis dat iis causam, *arg. l. si verbis, 12. §. vlt. l. si quis, 27. §. impendia, D. mand. l. 2. in fi. C. de plur. petit.*

3 Nam in tertia instantia nunquam sine refusione expensarum admittuntur nouæ allegationes. Stil. Senat. art.

4 Debuit enim esse diligentior & vigilantior, *l. 15. §. vlt. & seq. ex quib. caus. maior.*

DEFINITIO XI.

Quando de pluribus petitionibus simul, aut ex ordine pronunciandum sit, Et quid si fori præscripto allegetur?

QVoties mutuæ sunt collitigantium petitiones, de omnibus simul iudicium accipiendum est. [1] Sed hoc ita: Si vtraque petitio ante litem contestatam proposita fuerit, [2]& vtraque æque vel certa sit vel incerta. Alioqui si altera tantum sit certa & comprobata, de illa prius pronunciandum est, postea de reconuentione cognoscendum, ne per alteram alteri mora fiat. [3] Porro non ex eo solo impeditur reconuentio coram iudice laico, quod actor sit clericus, [4] aut contra coram iudice ecclesiastico, quod actor sit laicus. Neque enim fori priuilegium vllum habere actor potest, cum apud eũdem iudicem in eodem negotio conuenitur, [5] nec si criminaliter reconueniatur. [6]*Ita Senatus* in causa Dom. Martelli Episcopi Niciensis,

Digitized by Google

ciensis, & D. Petri Lamberti. In secreto auditorio, 4. Id. Febr. 1589.

1 *Cap. 1. & tot. tit. Extr. de mut. petit. l. 1. & 2. D. de quib. reb. ad eund. iudic. eat. l. 1. §. ult. quæ sent. sine app. rescind.*

2 Nam post litem contestatam non admittitur reconuentio in eadem instantia, *auth. & consequenter, C. de sent. & interloc. omn. iudic.*

3 *d. authen. & consequenter in fin.*

4 Dubitandi ratio erat, quia in reconuentione reus est actor. Actor autem sequitur forū rei, siue laicus ille sit, siue clericus, *l. 2. C. de iurisd. omn. iudi. l. 2. [illegible] C. ubi in rem act.* Vide tamen Canonist. *ad cap. at si clerici de iudic.*

5 Cuius enim quis in agendo obseruat arbitrium, eum habere & contra se iudicem non dedignetur, Scilicet in eodem negotio, vt ait *l. cum Papinianus, 14 C. de sentent. & interloc. omn. iudic.*

6 Dummodo ratione eiusdem negotij, vt proxime diximus, quia nec consentit quis in iudicem ob id solum, quod apud eum agitur [illegible] ratione illius rei de qua agit, vt limitata causa limitatum producat effectum, *vulg. iurib.* Vide Robert. Maraut. *De ordin. iudic.*

DEFINITIO XII.

Clericus heres laici non sequitur forum defuncti, nec contra.

ETsi mortuo vno ex collitigatoribus pendente lite non idcirco perit instantia, sed in heredem continuatur, [1]si tamen clericus heres laici, aut e contrario laicus heres clerici proponatur, priuilegij ratione instantiam perire necesse est, vt à competenti iudice fieri possit condemnatio. [2]*Ita tractatum sæpius est*, Sine die.

1 *l. heres absens, 19. l. si petitor, 31. l. si is qui Romæ, 34. D. de iud. l. si eum hominem, 11. ubi Bart. D. de fideiuss.*

2 Abb. & Felin. *in cap. quia C. extr. hoc tit.* Mynsing. *centur. 3 obseru. 45.*

DEFINITIO XIII.

De recusandis inquisitoribus deputatis in partibus.

QVod plerisque Senatus decretis cautum est, vt qui audiendis testibus inquisitor datus fuit recusari non possit, postquam in ea loca venit vbi inquiri oporteat, vtque neglecta eiusmodi recusatione, adeoq; appellatione qualibet commissum sibi negotium exequi possit, non ad eos pertinet, qui in partibus, vel [illegible]quimur, id est, in prouincia ipsa in qua testes degunt, deputantur, sed ad eos duntaxat quos necesse sit ex prouincia, aut ex ciuitate vna commeare in aliam, vnde citra damnum expensarum, & itineris incommodum redire non possint. [3]*Ita Senatus* ex tempore pro N. Locman, contra Syndicos de Monluel, Cal. Iul. 1591.

1 Solemne & generale arestum est.

2 Quia quod ad istos inquisitores attinet, non potest imputari recusanti, cur eos citius non recusauerit, si nullum inde damnum aduersarius aut inquisitor ipse passus fuit, *arg. l. et si post tres, 8. D. si quis cantion. l. quid tamen, 21. §. ult. & l. seq. D. de recept.*

3 *Arg. l. 3. § ult. D. de testib. l. sed si quis, 7. D. test. am. quemadm. aper. l. si quis pro vxore, 21 D. de donat. int. vir. & vxor.*

DEFINITIO XIV.

De acceptatione facta sub modo conditionali.

QVi oblationem ab aduersario factam in iudicio acceptauit, hoc tamen addito, vt certum quid aliud præterea sibi præstaretur, si id iustum & æquum iudici videretur, non eo minus pure acceptasse videbitur, secuta postea quandocunque sententia, per quam iudex quid iustum & æquū arbitraretur, declarauerit. [1]Proinde non poterit is qui obtulerat, ab ea sententia appellare, vtpote quæ oblationi factæ consentanea videri debeat, [2]quasi eo saltem tempore acceptata oblatione, tametsi ante sententiam pure acceptata non fuisset. Conditio enim quæ extitit perinde habetur ac si nunquam adiecta esset. [3]Et vt nostrorū verbis vtar, sententia huiusmodi seipsam tuetur & iustificat. [4]Sed & ante sentētiam satis acceptata videbatur oblatio, ita vt ab ea resiliri non posset, cū conditio nō tam acceptationi quam restrictioni, & ita vt dicā, modificationi acceptationis adiecta proponeretur. [5]Inde namque fiebat, vt acceptatio maneret pura, restrictio autem conditionalis & consequēter nulla pēdente conditione, nulla etiam post impletam conditionem. [6]Vel ob id maxime quod restrictio illa per modum modi facta fuerat non per modum cōditionis. [7]Modus autem adiectus non solet actum suspendere, [8]sicuti nec conditio quę iuris est magis quam facti. *Ita Senatus* in causa nobilium fratrum Pelard, 7. Calend. Iunij 1590.

1 Est enim hic casus ex iis, in quibus postfacta quid in præteritum fuerit declarant. *l. qui res, 98. § item autem, D. de solut. l. hanc scripturam, 11. §. 1. D. ad leg. Aquil.*

2 Nam quemadmodum si conuenerit inter litigatores, quid iudicandum sit, iudex idipsum sequi cogitur. *l. si conuenerit, 26. D. de re iudic.* ita nec litigatoribus permittendum est, vt ab eo quod semel voluerint postea recedant.

3 *l. potior, 11. § eo sanum enim semel, D. qui potior. in pignor. hab.*

4 *Arg. l. si Stichum, 8. § qui ita, & l. quoties, 14. §. 1. D. de nouat. l. nuda 5. C. de contr. stipul.*

5 *Arg. l. ausa, 77. § pater, de cond. & demonstr.*

6 Quia conditio semper nihil est, & antequam impleatur & postquam impleta est, vt scripsi *lib. 15. Conect. cap. 6. & 7.*

7 Differt enim modus à conditione, *l. cum ab eo, 41. de contr. empt.*

8 Crauet. *cons. 59 nu. 1. & cons. 273. nu. 9.*

9 Decius *in l. actus legitimi, num. 6. De regul. iur.* Facit *dict. l. ausa, 77. in fin. de cond. & demonstr. leg. licet, 12. D. vt legat. nom. caueat.*

DEFINITIO XV.

Casus in quo post didiscita testificata nouæ facti allegationes & probationes admittuntur in eadem instantia.

SI post publicatas testationes reus aliquid alleget, quod nouorum articulorum materiam præbeat actori, non est impediendus actor quominus in eadem instantia & absque beneficio Principis non deducta deducat, & non probata probet, [1]dummodo nouæ allegationes nihil commune habeant cū prioribus, id est, neq; simile neq; contrarium quicquam. [2]Huc enim pertinet quod dici solet: Ea quæ de nouo emergunt nouo indigere auxilio. [3]*Ita Senatus* 15. Calend. Decemb. 1590.

1 Non enim potest imputari actori cur non diuinauerit ab initio ea, quæ post publicatas testationes aduersarius esset obiecturus, *arg. l. si putator, 31. in fin. D. ad leg. Aquil. l. si fideiussor, 29. §. si cum debitor, D. mandat. l. 4. § alia etiam quæstio, D. de dolo mal. except.*

2 Nam si vel simile vel contrarium aliquid habeant, non sunt admittendæ propter metum suborn. tionis, nisi adsit consonantia instrumentorum, vt dicemus *ad tit. De testib.*

3 *l. de ætate, 11. §. ex causa, De interrog. in iur. faciend. l. si ab arbitro, 10. in fin D. qui satisdat. cogant. l. oratione, 7. in fin. D. de fer.* cum aliis pene innumeris per Gothofred. citatis, *in dict. §. ex causa.*

DEFINITIO XVI.

Maritus lite pendente heres institutus eandem litem prosequi potest heredis iure.

QVi primum tanquam maritus egerat, [1]postea vxoris testamento heres scriptus eandem instantiam prosequi potest, neque nouam instituere cogi-

tur: [1]Non enim actio sed sola qualitas actionis videtur immutata: quæ res non impedit, ne vtiliter cœptum iudicium suo marte currat.[2] *Ita Senatus* in causa D. Henricy Bay tum magistri computorum, contra Dominam March. de la Chambre, Prid. Id. Decembr. 1590.

1 Puta pro dote, cuius ille dominus est, *l. doce. & C. de rei vindic.* aut tanquam contracta persona pro rebus non dotalibus, *ex l. maritus, 21 C. de procur.*

2 Ferrarient. *in form. libelli quo vxor agit de dot. vel vsumfr. in verb. vxor nu 13.*

3 *Vt in l. in delictis, 4. §. si detracta, D. de noxal. action.*

4 Guid. Pap. *quæst. 21.*

DEFINITIO XVII.

Socer soceri in causa soceri iudex esse non potest.

ETsi non ex eo solo suspectus iudex dici potest, quod affinis sit alterius affinis,[1] socerum tamen soceri iuste recusari posse placuit, quod is plusquam affinis sit,[2] quippe qui parentis locum obtineat,[3] eodemque passim iure & honore censeatur.[4] *Ita Senatus* in causa nobilium fratrum Du Saix & N. Gaspardi de Mahuert, D. de Conflens, 8. Id. Iul. 1592.

1 Nam affinis mei affinis non est mihi affinis, sicut nec socij mei socius meus socius est *l. qui admittitur 19. cum seqq. D. pro socio, l. consilij 47 §. 1 ff. de regul. iur.* nec liberti mei libertus meus est libertus, *l. Modestinus 105. de verb. signif.*

2 manente tamen adhuc ite non etiam dirempto iam matrimonio, *l. pen. D. de iur. doc.*

3 *l. quia parentis, 16. D. solut. matr. l. vltim. in princip. D. de his quæ vt indign.*

4 *l. rei iudicatæ 35. D. solut. matr. l. sicut autem, 11. & seq. D. de re iudic.*

DEFINITIO XVIII.

Casus in quo contumax petere potest, vt ex aduersarij instrumentis victoriam litis sibi liceat comparare.

QVi iubenti iudici acta litis exhiberi ad ferēdam sententiam non paruit, si aduersarij diligentia vrgeatur, nec exhibere possit aut velit, petere tamen potest & debet, vt ex ipsius aduersarij instrumētis, quæ per productionem communia semel esse cœperunt,[1] defensiones suas iudex inspiciat, earumque ius tueatur. Nam cum id factum est perinde explorari dispicique oportet quid in actis sit, vt bene iudicetur, atque si is, qui exhibendo contumax fuit debitam in ea re diligentiam præstitisset.[2] Præcipue vero ea res curæ esse debet supremo iudici,[3] id est Senatui, post quem nemo iudicaturus est, qui iudicati iniquitatem si qua fuerit corrigere possit.[4] Itaque Senatusconsultum his verbis concipi oportet: *Passant outre pour le prouffit de la forclusion & faisant droit sur les pieces remises.* Nec eo minus tamen condemnandus est contumax in expensas contumaciæ, tametsi fortasse quod ad litis decisionem attinet potiore nitatur iure.[4] *Ita Senatus* in causa Peronetæ Genier & Dionysiæ Plancheuille, 18. Calend. Decembr. 1592.

1 Instrumentum enim quod semel ab altero ex litigatoribus productum est, hoc ipso fit commune non quidem ratione dominij, remanet enim eius cuius est charta sed ratione vtilitatis, Bart. *in l. 1. §. editiones num. 8 D. de edend.* Dixi ad Defin. 6. *num. 13 sup. ell. tit. De edend.*

2 Quasi hoc casu non tam nihil quam minus exhibeat is, qui negligens aut contumax est in exhibendo.

3 Maior enim fit iniuria ei qui condemnatur, si neque appellationis, neq aliud vllum auxilium ei supersit. Nam in causa appellationis obtinet quod vulgo dici solet, Quæ non deduxi deduco, quæ non probaui probabo.

4 Textus est *in l. properandum, 13. §. sin autem ex gestis, C. hoc tit.* cui locus ille est de reo contumace tu non veniendo ad iudicem, non in non exhibendo. Adde *auth. ei qui appellat, ad fi. C. de temp. & repar. appell.* [Recte autem *in expensis contumaciæ* quoniam alias litis expensas potest etiam contumax obtinere, adeoque appellans, si modo causam bonam habeat in principali negotio & in causa appellationis, *Ita Senatus in* causa D. de Marolle & Hugon 10. Cal. Iunij 1612.]

DEFINITIO XIX.

De appellante qui in edendis actis litis contumax est semper condemnando.

TVm vero maxime locum habet quod modo diximus, cum ex appellatione cognoscitur, & is in exhibendis actis litis contumax est, pro quo iudicatū fuit.[1] Nam cum appellans contumax est, & de iudicato confirmando agitur, solet Senatus noster facilius, adeoque non visis actis pronunciare contra appellantem:[2] Præsumi enim potest pro sententia, etiam à qua est appellatum, cum appellantis contumacia interuenit,[3] quæ proculdubio facit, vt non nisi frustrationis causa prouocatum videri debeat.[4] Nisi proponas de ea re agi, quæ sit maximi præiudicij, & quæ non minus ad publicam, quam ad priuatam contumacis vtilitatem spectet. Tum enim videnda erunt & dispicienda litis acta omnia, ne quod in odium contumacis cōstituendum esset publice damnum adferat.[5] *Ita Senatus* pro N. Iano Pensabin apud Senatum procurante contra Syndicos, N. 14. Cal. Decemb. 1592.

1 De videndis actis à contumacis aduersario exhibitis si id petatur.

2 Siue actor ille ab initio fuerit siue reus.

3 Qui enim appellat prior agit, *l. qui appellat 9. D. hoc tit.* Cum actore autem, si contumax fit, durius agitur quam cum reo, vt fere semper condemnetur, & cadat omnino de lite. si reus absoluitur, nisi iudex meliorem causam eum habere liceet absentem prospexerit, vt Iustinianus loquitur *in l. properandum, 13. §. sin autem ex gestis, C. hoc tit.*

4 Quia contra contumaces, vt vulgo iactari solet, omnia iura clamant, licet condemnatus ex contumacia non tam ob id victus præsumatur, quod malam causam habuerit, quam quod contumax fuerit, *l. si ideo, 55. D. de evict. l. Papinianus, 8. §. meminisse, D. de inoffic. testament.* ex quo magis apparet, contumacem non eo minus posse condemnari, quod bonam causam habeat. [Sed hoc ita si non visis actis pronuncietur. Alioqui poterit contumax vincere, adeoque litis etiam expensas obtinere vt dixi *ad Def. praeced nu vlt.* Quod si contumax non possit vincere, non eo magis tamen consequens est, vt statim condemnari debeat. Finge enim reum illum esse qui defensiones nullas attulerit, & ab iis proponendis exclusus sit. Non ideo vincet actor, si suam intentionem non probauerit, quam semper & ante omnia probare debet. *Ita Senatus* contra D. de Montsaint Iean in secreto auditorio 5. Id. Febr. 1613.]

5 *l. tutor, 41. in princ. D. de vsur. & vult. D. de re iudic. l. 2. l. nemo, 3. & pass. C. de temp. & repar. appell.*

6 Neque enim contumacia alij quam ipsi contumaci nocere debet, *l. si perlusorio, 14. §. quoties, D. de appell. & aliis vulgar.* Quidni ergo, inquies, aduersus contumacem perinde hoc etiam casu fertur sententia, quæ non sit aliis nocitura? Sed tamen potest facile contingere, vt nec contumax ipse condemnari possit, quia aliis damnum & præiudicium saltem quale quale irrogetur, puta si de re vniuersitatis agatur contra Syndicum contumacem, vt in proposita facti specie.

DEFINITIO XX.

Appellans quomodo appellationis causas possit reddere.

QVid autem si appellationis suæ causas reddere iussus appellans nullas reddiderit, sed tantum professus sit, velle se vti actis prioris litis ad obtinendum in causa appellationis? Poterit ea res sufficere, vt obtineat si ex actis primæ aut secundæ instantiæ appareat aliter iudicari debuisse.[1] Illæ enim scripturæ grauaminum, vt practici vocant, non constituunt litem appellatoriam,[2] sed appellationi duntaxat ad-

miniculum præbent, ideoque extra processum esse existimantur.[1] Acta tamen prioris instantiæ per appellantem exhiberi oportebit, si volet ille in appellatione vincere.[2] Alioqui etiam non visis actis propter contumaciam erit condemnandus;[3] tametsi acta ab aduersario producta pro suis implorauerit.[4] *Ita tractatum est* in eadem causa.

1 Nam & eo modo probatur iusta appellandi causa, & appellanti facultas est, vt appellationem suam prosequatur quibuscunque potuerit modis, *l.3.§. vlt.l. appellanti 13.§.1. D. de appellat.*

2 Quæ constituitur pos conclusionem in causa petente Appellante, vt sententia rescindatur, prioresque litis petitiones sibi adiudicentur, Appellato contra vigente, vt sententia confirmetur

3 Ideoque solent aduocati qui has scripturas dictant, plerunque sic præfari, *ce sont les griefs que baille hors le proces, N. appellant.&c.*

4 Non enim potest appellans vincere, qui nullas appellationis suæ causas reddiderit. Hic autem nullas reddit, qui ne quidem acta exhibet, ex quibus possit iudex animum suum instruere, an iusta sit appellatio, nec ne.

5 Quia præsumptio est pro sententia contra appellantem contumacem, vt dixi Defin. prox *num.4.*

6 Debet enim ille aliquid facere & proferre de suo, vt obtineat in causa appellationis, qui iam est condemnatus. [Alio tamen iure plerunque vtimur, & quoties procurator contumacis petit, vt inspiciantur acta litis appellationæ, sunt inspicienda.]

DEFINITIO XXI.

Clericus in habitu secularis militiæ repertus fori priuilegium non habet.

NOn habet priuilegium fori clericus qui in habitu secularis militiæ repertus est, siue ob desertam secularem quoque militiam, siue ex cuiuslibet alterius criminis causa reus fiat, quia militiæ ecclesiasticæ renunciasse creditur, qui ad secularem se transtulit.[1] *Ita Senatus* in ea causa de qua SC.25. sup. De Episcop.& Cleric.

1 Iul.Clar *in practic.crimin.quæst.73 num.6.* Eman.Soarez *in commun.opin.in verb.clericus.* Imbert.*libr. 4. instit. forens.* Guid.Pap *quæst.138.* Talis enim quisque præsumitur, qualis extrinsecus videtur, & in quali habitu reperitur, *l si ignorans, 50.D.locat.l item apud l. Labeonem 15.§. si quis virgines, D.de iniur.* Text.est accommodatior *in l generaliter 52.§.1.C.de Episc. & Cleric.*

DEFINITIO XXII.

In iudiciis exercendis locus-ne iudicij spectandus sit, an locus contractus.

CVm quæritur an locus iudicij spectandus sit in iudiciis exercendis, an locus contractus, probanda est illa nostrorum distinctio, vtrum de ea re agatur, quæ ad iudicij ordinationem, vt loquuntur, spectet, an de ea quæ ad litis decisionem, vt priore casu locus iudicij attendatur, posteriore vero locus contractus. *Ita Senatus* in ea causa de qua SC.3.& 4. sup.De legibus.

1 Guid. Pap. *quæst.161.& cons.218.in fin.ax l. semper in stipulationibus 34.de regul.iur.l.si fundus 6.D.de euict.l.1.in princ. D.de vsur.*

DEFINITIO XXIII.

De ferenda sententia contra actorem, qui post factam ex instrumento guarentigiato executionem contumax est.

ACtore ad eum diem quem reo dixit, in ius non veniente, solet reus absolui non à petitione, sed ab obseruatione iudicij, cum victoria expensarum, damnorum & interesse.[1] At quid si actor ab executione inceperit, vt hodie fit, ex instrumentis, quod aiunt, guarentigiatis?[2] Parum erit reo absolui ab obseruatione iudicij, si non ipsa quoque executio irritetur.[3] Ideoque non tantum ab obseruatione iudicij absoluendus est, sed etiam ab executione.[4] An igitur condemnandus erit actor, vt pignora quæ executor acceperit, & iam distraxerit, restituat?[5] Atqui id fieri non debet in præiudicium emptoris, siue priusquam reus intercederet, distractio facta sit rerum immobilium, siue bonorum mobilium pignori capta sint, & post intercessionem debitoris licite distracta, elapsumque decendium, quod ad redemptionem datur.[6] Sufficiet ergo condemnari actorem in id omne quod rei interest.[7] In quo veniet ipsorum quoque pignorum quę distracta sunt, nisi reddantur, æstimatio,[8] & si quid præterea intersit. Nec admissa est sententia existimantium in expensas tantum contumaciæ condemnandum actorem, neque nisi ab obseruatione iudicij reum absolui oportere: at potius citandum iterum & audiendum priusquam ad restitutionem pignorum condemnaretur. Nam si ius ita constitueretur, iniuria proculdubio fieret reo, quem ex reo actorem fieri necesse esset.[9] Planè non est quod in odium contumaciæ intercessionem legitimam esse pronuncietur, quoniam ita eueniret, vt de intercessionis, & consequenter de petitionis iure pronunciaretur,[10] quod vtique fieri non debet.[11] Quamuis dici possit odiosiorem esse debere causam actoris iudicium fugientis, quam rei,[12] vel ob id maxime, quod cum in ipsius potestate fuerit quando ageret,[13] non debuerit iudicis auctoritatem, quam ipse prior implorauerit, contemnere.[14] *Ita Senatus* pro Iacobo Baudrey, contra Syndicos de Chasteauneuf, 4. Id. Februar.1593.

1 *l.properandum 13 §.etsi quidem, Cod.hoc tit.* Ioan.Imbert. *libr.1.Instit.forens.*

2 Quoniam creduntur ex statuti auctoritate habere vim sententiæ & condemnationis, Bart. *in l.cum vnus, D. de rebus auctor.iud.possid.*

3 Executio enim plus quam iudicium, & sententia est, nec iudicis eget auxilio, qui iam obtinuit executionem, *l. minor annis 40.in princip.D.de minor.*

4 Quando ideo irritam fieri & pronunciari oportet, ne alioqui semper teneat quæ semel tenuit.

5 Ac si nulla vnquam condemnatio præcessisse intelligeretur; *vt in l.si cum nulla 58. D.de re iudic.*

6 Verum enim est rite factam esse executionem, neque creditoris contumaciam æquum est nocere emptori inaudito, *arg l.si perlusorio 14.§.1.D.de appell.* & cui ius quæsitum est publica auctione, *arg. l.aut prætor 7.§.quæsitum, D.de minor. l. iuste possidet 11.D.de acqu.poss* præsertim cum hic emptor non tam à creditore contumace, quam à debitore ipso ius & causam habere intelligatur, *l.1.C si in caus iudic pign.capt.sit, l.si ob causam 28.Cod.de euict.* Scripsi in Chiliade *Decad.1.Error.5. & seqq.*

7 *arg.l.contumacia 53.D.de re iudic.l.vlt.§.1.D.de appell.*

8 *Vt & in l.1.D.de act.empt.l.in interdicto 6.D. de vi & vi armat.*

9 Nemo enim nescit plerumque duriorem esse causam actoris quam rei, præsertim in eo, quod & prior oneratur probationibus, *l.qui accusare 4.C.de edend.l.actor 23. C.de probat.* & minus fauorabilis existimatur, *l. Arrianus 41.D. de oblig. & act l.fauorabiliores 125.de reg.iur.*

10 Ita enim fieret, vt si ex integro agere & exequi actor vellet, obstaret ei exceptio rei iudicatæ, quæ tamen non obstabit irrita duntaxat facta executione, *arg.l.quod in diem 7.§.1.D.de compens.iunct.l.si autem 8.§.si quocunque modo, D.de negot.gest.*

11 Ne effectus amplior sit sua causa. Contumacia enim nocere non debet, nisi in eo ipso actu in quo interuenit, *l.damni 18.§.si vicinus, D de damn.infect.l.1.[illegible] item.§.1.D.de appellat.* Hic autem contumax fuerat actor, qui executionem à se factam tueri debuerat, & de iure suo docere, priusquam de intercessionis iure quæri oporteret. Neque enim disputari potest, an reus legitimam intercedendi causam habuerit, quamdiu non constat de iure actoris, *c. vlt. Extr de iureiur.l. vlt.C. de rei vindic.* Ergo contumacia actoris, quæ facit, vt de ipsius non iure appareat, eadem non patitur, vt de rei iure quæri possit, nec proinde pronunciari, quia de qua re iudex non cognouit de ea, nec pronunciare debet, *l. de qua re 74. à contr. sens. D.hoc tit.*

12 *Arg.l.properandum,§.sin autem ex gestu,C.hoc tit.*

13 *l.pure 5.§.vlt.D.de dolo mali except.l.petenda 6.C.de tempor.petend. in integr.restit.*

14 *l.contumacia 53.§.vlt.D.de re iudic.l.cum Papinianus 14.C.de sentent.& interl.omn iudic.*

DEFINITIO XXIV.

De nouo iudice in eadem iurisdictione substituto.

COEpta instantia coram Titio si pendente lite alienata iurisdictio sit, in qua Titius iudicandi munere fungebatur, apud nouum iudicem quem iurisdictionis emptor constituerit tractanda & peragenda est. Neque hic locum habet, quod vulgo iactari solet, Vbi cœptum est iudicium ibi & finem accipere debere.[2] Translata enim iurisdictione, eas quoque lites omnes quarum exercitio ad eandem iurisdictionem pertineat, transferri necesse est.[3] Si tamen non inchoatam litem prosequi, sed nouam instituere actor velit, non male ad prioris litis expensas, quas inutiles & superuacuas fuisse apparet, condemnabitur.[4] *Ita Senatus* ex tempore in secreto auditorio, 7. Cal. Iul. 1593.

1 Eadem enim iurisdictio est, licet mutata sit persona iudicis nouo iudice in prioris locū substituto, ac si prior ille itemque iurisdictionis prior dominus decessisset, *vt in l.pen.D. iudic.solut.l.mortuo 60.D.hoc tit.*

2 *l.vbi acceptum 30 D.hoc tit.*

3 *Arg.c.translato sacerdotio,Extr.de constit.*

4 *l.edita,&* ibi DD. *C.de edend.l.eum quem temerè 79 D.h.t.l.qui solidum 78.§ etiam.de leg.2.* Alioqui suum aduersarium inanibus sumptibus impune vexauerit, quod ferendum non est, *arg.l.minoribus 6.D.de minor.*

DEFINITIO XXV.

Post litem vere aut ficte contestatam reconuentio non est admittenda.

SIcuti post litem vere contestatam reconuentio non admittitur:[1] Ita nec si ficta contestatio præcesserit, puta ex contumacia rei litem cōtestari nolentis,[2] aut ad iudicem venire detrectantis, quia tantundem hac parte potest ficta contestatio, quātum vera,[3] sufficitque haberi litem pro contestata,[4] ne alioqui per contumaciam melior conditio fiat, quæ deterior potius fieri deberet.[5] *Ita Senatus* ex tempore in secreto auditorio pro Do. de Copponey, contra D. de Verdon, Prid. Iulij 1593.

1 *Auth. consequenter,C.de sent.& interl.omn iudic.*

2 Alioqui nunquam posset contumax condemnari, cum litis contestationem præcedere sit necesse, vt ferri possit sententia, *l.properandum 13.Cod. hoc titul.l. vnic. si quis ins dicent. non obtemp.*

3 Id enim est quod dici solet tantundem operari fictionem in casu ficto, quantum operatur veritas in casu vero, *l.1.§.pen. D.de acq.poss l.certe 6.§.1.D. de precar.l.vnic.C. de rei vxor.action.* Tractant nostri ad *l.si quis pro emptore,D de vsucap.*

4 Propter contumaciam, ne alioqui in contumacis potestate sit ne vnquam condemnetur, *arg.l.1.l. 2.§. Scæuola de eo quod cert.loc.* Absens enim nemo condemnatur, *l.1.§.item cum ex edicto,D.quæ sent.sin.app rejcind.* nec rursus præsens quisquam inauditus, itaque contumacem non solum pro præsente haberi oportet, *auth.qua in prouincia, vers.sed si nec ipse,C.vbi de crim.agi oport.l. etiamsi 29.§. vlt. de minor.* sed etiam pro audito, id est pro eo qui litem fuerit contestatus.

5 *l.exemplum 37 D.mandat.l.si plures 38. D. de adminiftr.& peric.tutor.l.quid autem 35.D.de excus.tutor.*

DEFINITIO XXVI.

De rescripto aduersus instantiæ peremptionem impetrando.

STatutum Sabaudiæ quod de instantiarum peremptione factum est,[1] licet ad eas lites non pertineat, quæ in Senatu agitantur,[2] districtè tamen obseruatur, earum litium ratione, quæ apud inferiores iudices tractantur,[3] hactenus nimirum, vt ei qui negligens extitit necessarium sit rescriptum Principis[4] aduersus instantiæ peremptionem,[5] vt vel diligentiores fiant litigatores ad lites peragendas, quippe quas cito diffiniri & expediri publicè interest, vel negligentiæ suæ pœnas pendant.[6] Cum vero in odium negligentis litigatoris ius hoc comparatum sit, consequens est, vt si peremptionem instātiæ obiiciat is, cuius oneri incubuit, vt ex præcepto iudicis quid faceret, tum cum litis exercitio intermissa est, non sit audiendus: Non quasi negligens non fuerit aduersarius qui interlocutionis executionem non vrserit,[7] sed quia ferendus nō sit, qui aduersario negligētiam imputet, suam vero non agnoscat.[8] Quare idem quoque dicendum erit, si quod plerumq; fit postrema interlocutione vtrique litigatori iudex aliquid iniunxerit, vt mutuæ negligentiæ culpa mutua compensatione tollatur.[9] Quid ergo si in eo statu lis sit interrupta, cum litigatores vtrique ad probandum admissi essent? Dilationem quę in eam reddata est communem fuisse nemo ambigit.[10] Sed tamen quoniam actore nihil probante reus absoluendus est, tametsi nihil præstiterit,[11] dici potest nullam reo imputandam esse negligentiam, quamdiu nullam actor diligentiam adhibuit,[12] ob idque non eominus posse reum actori quandocumque litem repetenti exceptionem instantiæ peremptæ obiicere. At fieri interdum potest, vt à reo potius quam ab actore probatio exigatur. Nēpe si actor habeat fundatam, vt loquuntur, intentionem,[13] puta si parochus decimam petat à parochiano, & parochianus contendat minorem se decima portionem debere.[14] Itaque tutius erit impetrari hoc casu rescriptum, nisi æquitas aliqua subsit aut facti circūstantia, propter quam impetrandi eius necessitatem remittendam esse Senatus putet.[15] Ita ex tempore in publico auditorio in causa Antonij Bourgeois, & N. Blondel, 5. Cal. Decemb. 1593.

1 *Libr.2.Statut.Sabaud.Stat.127.& 161.*

2 Hoc enim est quod vulgo iactatur, *les sauans n'ont point de lieu par deuant le Senat.* Vide Defin. 16. inf.

3 Non enim præsumptio est, quod inferior iudex multitudine causarum impeditus sit, ne tempestiuo finem litibus imponere potuerit, quomodo præsumptio est stetisse per Senatum ob causarum multitudinem, cum lis pendet apud Senatum Antonin. Tessaur. *Decis. Pedem.*

4 Quod rescriptum tamen impetratur in parua cancellaria, vt dici possit ius hoc inductum esse locupletandi ærarij causa, vt & restitutionum omnium, quę ex rescripto Principis impetrantur, cum olim à prætore ipso pro sua iurisdictione concederentur, quemadmodum scripsi alio loco.

5 *l.3.§.1.D.de recept. qui arbitr. l.quedam 21.de rebus cred.l.1.§.inde quæritur,D.de oper nou nunciat.*

6 *l.pupillus 24.quæ in fraud.credit.l.non enim 18. D.ex quib. caus.maior.*

7 Etsi verum est non potuisse eum cogi, vt vrgeret, *l.si iudex circumuenit 28.D.de minor.*

8 Quia nec potuit aduersarium vrgere, quin prius ipse satisfecisset, *arg.l.Iulianus 13.§.offerri, D.de act.empt.* Ergo nec ei imputare, cur non satisfecerit.

9 *l.viro 39.D.solut.matr.l.vlt.in fin.D. de compensat.* [illegible]

10 *l.petenda 6.in fin.C.de tempor.in integr.restit.*

11 *Cap.vlt.Extr de probat.l.4.C.de eden.*

12 Actorum enim est litem prosequi, reorum fugere. Vnde & reum φεύγοντα vocat Iustinian. *in dict. l.properandum 13. C.hoc titul.*

13 Nam in exceptione reus actor est, *l. in exceptionibus 19. D.de probat.*

14 Ea namque portio iure diuino & pontificio decima est, licet ex consuetudine & pro locorum diuersitate plerumque sit minor, *cap.1.& pass.Extr.de decim.*

15 Est enim id positum in arbitrio Senatus, si suprema manu remittere velit necessitatem impetrandi rescripti, quod tamen non nisi ex magna causa & parce facere solet.

DEFINITIO XXVII.

De chirographario debitore contumace.

Si is

SI is qui ex chirographo cōueniebatur in ius ve[nerit] & ad diem contestationi dictam contestari noluerit, dubitatum est, An ea contumaciæ potestas sit, vt statim hic condemnari debeat, an vero aliud nihil dici possit, quam chirographum haberi pro recognito, vt alia dilatio contumaci detur ad arcendam si facere poterit cōdemnationem, quod pragmatici dicunt *pour deffendre à la condemnation*. Quidam putabāt locum esse condemnationi. In eoque deterioris conditionis esse contumaciam eius, qui litem contestari non vult, quam qui in ius vocatus non venit,[1] ne alioqui videatur Senatus supplere in facto si diuinet aliquas reo defensiones competere posse, cum is nullas allegare voluerit.[2] Visum tamen est interloquēdum esse, vt quo tardius eo iustius ad diffinitiuam condemnationem veniatur. *Ita Senatus* in causa Gothofredi Treppier, & Cl. de Mondragon 13. Cal. Ian. 1593.

1 Quia grauius delinquit, qui præsens negligit iudicem, quam qui absens, *arg. l. 1. §. secundo loco, vers. ... D. de postul. l. 2. D. de re iudic.*

2 In facto autem supplere iudex nunquam potest, ne Senatus quidem, vt notaui nostri *ad tit. Cod. vt qua desunt aduoc. part. iud. suppl.*

3 Nam sicut moratoria cunctatio non est probāda, ita nec præceps festinatio, *l. tutor 7. §. 1. D. de admin. tutor.* præsertim in iudice, cuius potissimum officio incumbit prouidere ne quam male iudicando iniuriam alterutri litigantium inferat. Quid enim refert in sordibus iudicis, an per eius stultitiam & imperitiam læsus sit litigator, *l. si per imprudentiam 51. D. de euict.* In Senatu vero potissimum ratio hæc locum habet, qui non aliter iudicare debet quam Princeps ipse esset iudicaturus, *l. vnic. de offi. præf. præt.*

DEFINITIO XXVIII.

Nihil pendente lite inconsulto iudice, nisi inter consentientes faciendum esse.

AEstimatio bonorum alia ve qualibet litis & iudicij actio, quæ facta sit lite pendente, altero duntaxat ex litigatoribus vrgente, sed incōsulto iudice, nec aduersario consentiente,[1] quamuis in eam rem vocato,[2] nullius omnino momenti est,[3] ne ius dicentis auctoritas impune neglecta videatur.[4] *Ita Senatus* in causa R. N. Morel Presbyteri, & Leonardæ Simon 13. Cal. Mart. 1594.

1 Nam si quid fieret inter consentientes etiam inconsulto iudice proculdubio valeret. Quid enim aliud agebat iudex, quam vt controuersias eorum dirimeret? Inquit Vlpianus *in l. 1. §. inde quæritur, D. de oper. noui nunciat.*

2 Si enim vocatus non esset, alia ratio irritum faceret, quod absente aduersario factum esset quia ad omnem actum vocandus est quisquis ex eo lædi potest, *l. nam ita 39. D. de adopt. l. etiam 29. §. vlt. D. de minor.*

3 Quia quæcunque post litis contestationem contingunt (neque enim nisi post litem contestatam iudices olim dabantur *l. 2. C. de pedan. iudic.*) officium & arbitrium iudicis desiderant & consequenter eius præsentiam. *l. quod si nolit 31. § sed hoc dicemus, D. de ædil. edict.*

4 Spernit enim iudicem is qui vel it ad alium, *l. litigatores 21. D. de recept. qui arbit.* vel sibi ipsi ius dicit, *l. extat 13. D. de eo quod met. caus.*

DEFINITIO XXIX.

Minori contumaci in accipiendo curatore ad litem curator etiam absenti & inuito dandus est.

MInor ad iudicem venire iussus, vt curatorem acciperet, quo auctore postea constitueret procuratorem ad persequendam litem, quæ cum eius patre fuerat instituta, si tribus edictis vocatus non venerit, non ideo in pœnam contumaciæ pro maiore habendus erit, vt in eum indefensum ac sine curatore iudicium reddi possit:[1] Sed hactenus erit condemnandus, vt officio iudicis nonsolum inuito, sed etiam ignoranti ei curator detur ad litem,[2] cum quo iudicium exerceri, & subinde sententia ferri possit. Dari autem poterit curator etiam inuitus aliquis ex iis procuratoribus, qui publicum procurandi officium in eodem tribunali exercent,[3] quia inter curatorem ad litem & procuratorem litis causa constitutum nihil aut parum interest.[4] Quod si viuat is qui patris procurator fuit, æquissimum est, prior ipse cogatur ad curationem in lites suscipiendam, quippe qui de toto negotio verisimiliter melius instructus aptiores minori defensiones parare possit.[5] Neque enim dubitandum est, quin is qui defuncti procurator fuit, idem & filij & alterius heredis cuiuscūque procurator esse cogi possit, quia nec procurationem à defuncto acceptam viuo eo sine causa deserere potuisset.[6] Eadem quippe nō solum patris & filij, sed etiam defuncti & heredis cuiuslibet persona esse intelligitur.[7] Sicque iam pridem à Senatu nostro constitutum esse quidam referebant. Plane si minor curatorem non habens procuratorē ad lites constituat, adhibito, vt fieri solet, iureiurando, curatoris auctoritas non erit necessaria, quia iurisiurandi religio facit, vt pro maiore habeatur.[8] Dices: Quidni igitur contumacia facit, vt minor pro eo habeatur, ac si procuratorem legitime & omni meliori modo constituisset, vt in eū reddi iudicium vtiliter possit? Nam cum contumacia sit delictum,[9] constat minoribus non subueniri in delictis.[10] Sed respondetur, Minoris contumaciam facere duntaxat posse vt pro præsente,[11] non etiam vt pro iurato habeatur, quoniam iuramentum est quid extrinsecū & accidentale, quod propter solam contumaciam non magis suppleri potest,[12] quam si procurator à minore sine iuramento constitutus esset.[13] *Ita Senatus* in causa nobilissimæ matronæ Bonauenturæ Beisse, viduę Dn. de Tardy magistri Computorum, contra N. Antonium Fraret, 9. Cal. Maij 1594. Iunge Defin. 33. infr.

1 Nam contra minorem indefensum, id est, qui curatorem non habeat, propositum peremptorium nullius omnino momenti est, *l. contra pupillum 11. D. de re iudic.*

2 Ad litem enim accipere curatorem minor etiam inuitus cogitur, *l. 1.* vbi Bald. *C. qui pet. tutor. l. 2. & vlt. Cod. de in lit. dand. tut. vel curat.*

3 Nam cum hi publicum officium exerceant, cogi possunt, vt pro quolibet procurationem suscipiant, si non iustam afferant excusationem, ideoque comparantur, licet non satis bene meo iudicio, seruis publicis, de quibus *in l. 1. D. rem pup. sal. fore. l. 1. § excipere, de magistr. conuen. l. non aliter 18. D. de adopt.* Sane differunt, maxime ab antiquis illis Procuratoribus, de quibus *in tit. D. & C. de Procur. qui non poterant inuiti constitui, l. filiusfamilias 8. § inuitus, D. ed. tit.* & quorum officium gratuitum esse debebat, non vt nostrorum mercenarium, *l. litem 15.* vbi Gothofr. *C. eod.*

4 *l. neque tutores 11. C. eod. iuncl. d. l. 1. C. qui pet. tut. d. l. 2. & vlt. C. de in lit. dand. tutor.*

5 Minori enim quantumlibet contumaci succurrendum est, quantum fieri potest citra iniuriam aduersarij, cuius etiam interest minorem bene defendi, vt tanto difficilius postea in integrum restituatur.

6 Scripsi *Def. 18. sup. de procur.*

7 *l. vlt. C. de impub. & aliis subst. l. post litem 17. § 1. D. de procurat.*

8 Dixi *Defin. 1. sup. Si aduers. rem iudic.*

9 *l. si plures 38. de admin. tutor. l. contumacia 53. § pœnam, & §. vlt. D. de re iudic.*

10 *l. 1. & 2. C. si aduers. delict.*

11 *Auth. qua in prouincia, vers. sed si nec ipse, C. vbi de crimin. agi oport. l. etiam 29. §. vlt. D. de minor.*

12 Quia facti est, neque quicquam commune habet cum contumacia, vt ex ea debeat inferri ex necessitate, alioqui eueniret, vt hoc ipso minor periturus efficeretur, quod ne eueniat, quantum fieri potest, curandum est, *Nouell. 82. de iudic. §. at quia vero vers. ne ex hoc.*

13 Quo casu constitutio Procuratoris non valeret, *l. vlt. C. de in lit. dand. tut. vel curat.*

DEFINITIO XXX.

Contumacia impunita est eius, qui aduersarium aque contumacem aut negligentem habuit.

QVi ad dictam diem aut intra tempora in eam rem præstituta judicio non adfuit, neque aduersario contumaciam potest obiicere,[1] neque si rursus citari aduersarium curauerit, qui iterum sit contumax, ob id vincere ipse debet, si non ex integro Procuratorem liti adfuturum constituat,[2] & quidem intra legitima tempora, ac si nec dum antea in judicium venisset. Parum enim refert, nunquamne an non suo tempore venerit.[3] *Ita Senatus* 15. Cal. Maij 1595.

1 *l. & post edictum 73. §. quod si is D hoc tit.*

2 Circumducto enim edicto litigandum est ex integro, ac si omnino nihil dum factum esset, adeo vt dubitatum sit, an hoc casu sola edicti instantia, an vero ipsa quoque lis periret, *d. l. & post edictum, §. circumducto.*

3 Ad constituendum scilicet aduersarium in mora & contumacia vt in proposito, *arg. l. Than 41. § intra certa tempora, D. de fideic. libert.* nam ad propriam contumaciam purgandam audiri quis posset & admitti post paucos dies, scilicet per viam exceptionis, & ita demum si nihil dum aduersarij interesset, *l. etsi post tres 8. D. si quis caut.* [Extra hunc casum posterior contumacia purgat & tollit vitium prioris. *Ita Senatus* sæpius & nouissime 17. Cal. April. 1612.]

DEFINITIO XXXI.

Casus, in quo sententia ex eremodicio contra absentem ferri non potest.

INterdum euenit, vt qui ad certam diem perorandæ liti dictam adesse noluit, vere cõtumax sit, nec tamen causa cadat. Finge nullam dum ante eum diem præcessisse petitionem, nec proinde contestationem, (quod euenire potest, si forte liti criminaliter instituta nihil aliud petitum sit per libellum, nisi vt de crimine inquireretur.[2]) Postea vocato & audito reo vrgente actore diem dictam ad litem in auditorio tractandam: quis dicat, prius ad sententiam veniendum esse, quam lis sit contestata?[3] Aut contestationem ob contumaciam pro facto habendam, priusquam proposita sit actio, quæ pro contestata haberi possit?[4] Id enim est quod dici solet, non plus operari posse fictionem in casu ficto, quam veritatem in casu vero.[5] Igitur citandus rursum erit contumax, vt petitioni, quæ in contumaciæ pœnam nunc primum facta est, respondeat; interea tamen ad contumaciæ expensas statim condemnandus.[6] *Ita Senatus* in causa fratrum Prędicatorum Neciensium 14. Cal. Iul. 1595.

1 Contra *reg. d. l. & post edictum, & l. contumacia 53. D. de re iudic. l. si ideo 55. D. de euict.*

2 Qui mos est agendi criminaliter. Incipitur enim ab inquisitione, nec agitur ad pœnam corporalẽ aut pecuniariam, nisi criminis & innocentiæ probationibus hinc inde factis.

3 *l. vnic. C. de lit. contest. l. 3. in prin. D. de vsur.*

4 Actionem enim & propositam & editam esse necesse est, prius quam litis contestatio fieri possit, *d. l. vnic. Cod. de lit. contest. l. 3. C. de edend.*

5 *l. qui ad certum 14. l. sed addes 19. §. vlt. D. locat. l. si is qui pro emptore 15* vbi Bart. & cæteri, *D. de vsucap.*

6 *l. properandum 13. §. sin autem ex gestis, C. de iudic. Auth. et qui appellat. ad fin. C. de temp. & repar. appell.*

DEFINITIO XXXII.

De Iudice, qui à Principe delegatus est, subdelegante.

IVdex delegatus licet in ea causa, in qua delegatus est, eandem auctoritatem habeat, quam alioqui ordinarius haberet,[1] in hoc tamen minus iuris habet, quod sibi mandatam cognitionem alij subdelegare non potest, nisi à Principe delegatus proponatur.[2] Huic enim velut priuilegij iure concessum illud est, quod maiorem quam ordinarius habere dignitatem videatur,[3] licet non firmiorẽ. Nec tantum in ciuilibus causis, sed etiam in criminalib. hoc obtinet.[4] Sed hoc tamen ita accipiendum est, vt vnum duntaxat litis articulum subdelegare possit, nõ totam cognitionem,[5] cum per huiusmodi delegationes haud dubiè eligatur industria personarũ, quę delegantur:[7] *Sine die.*

1 Boer. *quæst. 6. nu. 3.* ex Angel. *in l. Iudex posteaquam, D. de re iudic.*

2 *l. à Iudice 5. C. hoc tit.*

3 *cap. sane, de off. deleg.*

4 Archid. *in c. si quis Episcopus 2. q. 7.* quem refert Boer. *vbi supr. num. 2.*

5 Boer. ibid. *n. 8 post glos.* Bart. Bal. Cast. *ad l. vnic. in verb. iudicandas, C. qui pro sua iurisd. iudic. dar. poss.* licet aliter sentiant multi, quos refert idem Boer. *vbi sup. n. 9.*

6 Boer. *ibid. num. 10. & 11.* vbi addit, huiusmodi subdelegationes quod ad vnum articulum fieri debere ratione litis ordinandæ, non etiam decidendæ.

7 Ratio est Alber. *in l. 1. de offic. eius.* Alex. *in l. 1. de iurisd. omn. iud.* Facit *Auth. vt defunct. seu funer. eor. § vlt. ad fin.* Iudex enim, quæ sibi commissa sunt, exequi debet, non autem negligere, vel donare, *l. cum his 8. § si prætor aditus, D. de transaction.*

DEFINITIO XXXIII.

Minor non habens curatorem, etiamsi sit contumax eo petendo, nec in ius venire velit, non ideo tamen condemnandus est, neque tanquam contumax, neque tanquam maior.

SI ad tractandam litem citatus sit is, de cuius ætate dubitatur, an minor sit nec ne, nolit autem ille in ius venire, quãuis sępius ac sępius vocatus, non ideo tamen pro contumace haberi & condemnari potest, priusquam appareat, esse maiorẽ. Nec enim contumax videri potest minor, si non habeat curatorem,[1] qui ei etiam inuito ad lites dari potest. Quid ergo? Iubendus quidem est vt veniat, sed & cum eo agnati, cognati, affines & vicini eius euocandi sunt, vt de ętate interrogentur, &, si minorem dicant, detur ipsi curator, quem elegerint, etiam inuito nedũ absenti: si maiorem dicant, tunc tanquam contra maiorem eundẽmque contumacem lis peragatur & iudicetur. *Ita tractatum est.* Sine die.

1 Cum peremptorium impetratum aduersus minorem non defensum nullius omnino sit momenti, *l. contra pupillum 54. D. de re iudic.*

DEFINITIO XXXIV.

Sine calumniator quis sit, siue cauillator in recusando Iudice, mulctam eo nomine pati debet.

ET si is, qui sine iusta causa suspectum facere voluit Iudicem, nihilo magis mulctam pati debet, nisi si quid per calumniam fecerit,[1] si tamen friuolas suspicionis causas allegauerit ob id solum, vt iudicato moram faceret, idque appareat siue ex propria ipsius confessione, siue ex aliis rerum argumentis,[2] æquè ad mulctam condemnandus est, licet pœnitentia ductus ab earum allegatione resilierit,[3] quia quod ad iudicij auctoritatem attinet parum refert, an quis calumniator sit, an cauillator.[4] *Ita Senatus* pro Ant. Lay, contra Franciscum Trusson 28. Mart. 1596.

1 Solis enim calumniatoribus mulctam ex hac causa irrogat stylus Senatus nostri.

2 *Vt in l. si longius 7. C. de execut. rei iudic. l. debitor 41. D. de vsur. l. vlt. D. de re iudic.*

3 Nemo enim sola pœnitentia nocens esse desinit, si iam aduersarium læsit, *l. qui ea mente 65. D. de furt.*

4 Nec enim minus offendit Iudicem, qui cauillatur, frustratur & tergiuersatur, quam qui calumniatur, *l. 1. D. ad SC. Turpill.*

DEFINITIO XXXV.

Aduersarij mei procurator in causa criminali potest me in causa sua recusare. Non item si procurator sit in causa ciuili.

POssum Iudex esse in causa eius, qui est procurator contra me in causa ciuili, sed non in criminali:[1] imo nec in ciuili, si quid à procuratore per dolum aut calumniam in tractãda causa factum sit, quod excedat notissimos mandati terminos.[2] *Ita Senatus* in causa N. Claudię Pobel contra Ianum Pensabinum 25. Decemb. 1595.

1 Quoniam causa criminalis solet esse maioris momenti, in qua scilicet vix est vt non agatur, vel de capite, vel saltem de existimatione, quæ apud bonos & graues viros oneratur, *l. capitalium 28 D de pæn.*

2 In eo namque videtur deliquisse nomine proprio non tanquam procurator, cum in mandato nunquam contineatur iussus delinquendi aut quicquam dolo faciendi, *l. creditor 60. §. · le D. mandat.* Porro vel sola ipsa doli allegatio etiam per viam exceptionis onerat existimationem apud bonos & graues viros, *l. 4. §. aduersus D. de doli mali except. l. parens 5. §. vlt. l. licet famosa 7. §. 1. D. de obseq. parent. & patron. præst.*

DEFINITIO XXXVI.

De peremptione instantiæ & de literis principalibus aduersus eam peremptionem impetrandis.

STatuta Sabaudiæ de terminis instantiarum, quæ lites vltra annum & mensem, aut ad summum vltra viginti menses protrahi non patiuntur, iam inde à longo tempore in vsu esse desierunt, siue quod totum illud tẽpus vtile esse optimi Principes nostri voluerunt, cuius proinde vix certa vlla ratio iniri potest, quæ non maioris & longioris litis materiam præbeat, siue quod inueterato communique pene omnium gentium malo ita eueniat, vt lites, si non penitus immortales sint, saltẽ in longiora tempora producãtur.[1] Quinimo statutis nostris expresse cauetur, vt totum illud tempus, quod à lite tractanda vacuum esse litigatores voluerunt, à calculo subducatur. Quod ipsum quoque moribus nostris exoleuit. Eo namque iure vtimur, quo etiam Galli, vt si per triennium integrum litis persecutio omissa proponatur, necessariũ sit diploma principale aduersus peremptionem, vt vocant, instantiæ, siue actor, siue reus ille sit, qui peremptam instantiam resuscitari velit.[2] Quanquam non nego esse hoc ex eorum genere, quæ pecuniarij commodi causa potius, quam ex iuris ratione videntur constituta, cum passim & sine causæ cognitione huiusmodi diplomata impetrentur, nunquam denegentur. Nam si iuris rationem sequeremur, vtique litem vltra triennij metas nullo modo viuere pateremur.[3] Illud sane diligenter obseruari solet, & debet, ne peremptionem instantiæ vnquam obiicere possit is, ad cuius onus pertinebat ex vltima Iudicis interlocutione, vt litem prosequeretur, ne suæ negligentiæ præmiũ ferat, qui diligentiam ipse præstare debuit, quam in aduersario requirit.[4] Plane apud Gebennenses nostros ea cõsuetudo inualuit, ne post annum & diem audiatur, qui litis instantiam quacunque de causa intermissam repetere velit, sed aduersarium de nouo citari oporteat, non ad causam ex integro agendam, quod à Rẽipublica ac litigatorum vtilitate esset multo alienius:[5] sed ad litem in eo statu, in quo intermissa fuit, continuandam.[6] Quod etsi nullius legis auctoritate nititur, habet tamen rationem illam fortassis non leuem, quod in anno potuerint multa accidere, quæ fecerint, ne hodie litis tractari possit, & quę tamen à litis procuratore ignorentur.[7] Ita in causa Dom. de Bonuillars, & Dominæ du Solliard. *Sine die.*

1 Vtiles enim dies non sunt, nisi in quibus de iure suo experiri quis potest, *l. 1. D. de diuers. temp. præscript. l. 1. C. de ann. except.*

2 Quod & Gothofredus notat *ad l. properandum 13. C. de iudic.*

3 Vt testatur idem Gothofred. post Rebuff. in proœm. Constit. *gloss 1. num. 51.* Vide Paratitum nostrum 127 *incip. Ad causarum & 163 incip. Dilationum materiam lib 2.*

4 Nam de his, quæ sunt iuris ciuilis, potest Princeps pro arbitrio disponere etiam in præiudicium iuris, quod medio tempore alteri quæsitum fuit per actus ciuiles. Not. *in l. vlt. C. si contra ius vel vtilit. public.*

5 *d. l. properandum, in princip.*

6 Nemo enim ex negligentia sua meliorem suam conditionem facere potest, sed potius deteriorem, ne melioris conditionis sint negligentiores, *l. non enim 16. D. ex quib. caus. maior. l. pupillus 24. D. quæ in fraud. credit.*

7 Non enim finis vnius litis debet esse alterius initium, *l. terminato 3. C. de fruct. & lit. expens. l. minor 40. in princ. D. de minor.*

8 Puta si medio tempore fuerit transactum de lite, aut solutum quod petebatur.

9 Semper enim iusta & probabilis ignorantia facti alieni, *l. vlt. D. pro suo.*

DEFINITIO XXXVII.

De tertio interueniente aliena liti & instantia.

TErtius interueniens liti inter alios institutæ in eo statu interuenire debet, in quo tunc lis reperitur,[1] nimirum si vltro & sponte interueniat, licet pro suo iure. Nec enim debet esse in eius potestate, vt iudicium inter alios ante cœptum ac fortassis pene peractum in longiorem diem differatur,[2] sed si venditor ab emptore autor laudatus sit, cum & ex necessitate interuenire debeat, & propriã magis quam alienam causam tueatur,[3] non est ei denegandum, vt & restitutionem in integrum sibi ex propria persona competentem implorare possit,[4] & Iudicem recusare, si iustam habeat suspicionis & recusationis causam,[5] quod si ei potius est, vt iudicij exitum differre[6] ... *Sine die.*

1 Bart. *in l. si pro vsufr. 14. D. de appellat.* Afflict. *decis 15. nu. 1.* nec in eo fit vlla iniuria interuenienti, quia si sententia secuetur pro eo, qui interuenit ... *l. a sententia ... D. de re iud.* Afflict. *ibid nu. 1 ...*

2 Tess. decis. Pedem. 4.

3 *Cap. cum super. de re iud.* Contra tamen videtur tenere Bartol. *in l. si quis libertatem D. de petit. hered. & in l. Titia, sol. matr. & in l. si suspecta 29 de inoff. testam.* Bald *in Auth. nunc si heres C. de litig.*

4 Afflict. *d. decis. 15. nu. 2.*

5 Afflict. *ibid. & num 3.*

6 *Cap. cum super.* vbi DD. *de offic. deleg.*

7 Cum tamen regulariter non possit recusari Iudex post litem contestatam, *l. apertissimi C. de iudic.*

8 Afflict. *d. decis. 15. in fin ex not. in cap. 1. & cap. auditis, ext. de in integr. restit.*

DEFINITIO XXXVIII.

Quando Iudex laicus & quomodo possit contra Clericum cognoscere.

NVllam Iudicis laici in Clericũ iurisdictionẽ esse certum est, adeo vt nec tacito nec expresso Clerici cõsensu prorogari possit, nec teneatur Clericus cõparere, ne quidem ad declinãdã eam iurisdictionem, quæ notorie sit incõpetens, quod in cæteris casib. diuersum est, in quibus iurisdictionis incõpetentia vel ignorari probabiliter, vel in dubium reuocari pôt.[1] Planẽ si Iudex laicus edicto generali iusserit venire omnes, qui sua interesse putauerint, nocebit edictũ etiã Clericis, si non cõpareant,[2] quia & comparendo, quod vltro faciũt, actores dicũtur, nõ rei:[3] neq; fit hoc ex auctoritate iurisdictionis secularis, sed ex volũtate Clerici cõparẽtis; si tamẽ agatur de possessorio beneficij aut alterius rei, de cui' iure nõ nisi apud Iudicẽ ecclesiasticũ in petitorio agi posset, cõpetẽs erit iurisdictio secularis, quia possessorij causa etiam in spiritualib. temporale quid esse

creditur, & ad Principis laici curam pertinens non spirituale, [4] sed hoc ita, si de retinenda per interdictum, Vti possideris, vel de recuperãda agatur, non etiam si de adipiscenda possessione, propterea quod interdictum Adipiscendæ proxime accedat ad naturam petitorij, cuius cognitio ad alium, quam ad ecclesiasticum Iudicem pertinere non potest. [9] *Sine dec.*

1 *Cap. si diligenti, ext. de for. comp.* Iul. Clar. *in §. fin. quæst. 36. num. 4.*

2 Andr. *in c. 1. §. præterea, col. 4. qua fuit prim. cauf. benef. amitt.* Alex. *conf. 77. vol. 3.* Afflict. *decis. 2. num. 8. & 9. notat. in c. si duobus.* & ibi per Felin. *de appellat.*

3 *l. si quis ex aliena 5. D. de iud. l. 1. si quis in ius vocat. non ier.*

4 Quia illa forma citandi per edictum, dat extraordinariam cognitionem Iudici laico etiam inter Clericos. Affl. *dict. decis. 2. n. 8.* ex not. per Bartol. & alios *in d. l. 2. si quis in ius voc. non ier. & in l. fin. de iurisdict.*

5 Affl. *ibid. n. 9.* post Castr. *in l. testamenta omnia, C. de test. & in l. libertus, de in ius voc.* Not. *in c. cum inter, de except. & in c. dilectis,* vbi Innoc. *eod.*

6 Quia potuerunt & debuerunt vltro comparere, si putabant sua interesse, *l. si programmate, C. de distr. pign.* Vid. *not. in l. de pupillo 5. §. 1. D. de nou. oper. nunt. & in l. si fideiussor 7. §. si necessaria, D. qui satisd. cog.* Adde, quod etiam per actum nullũ potest haberi scientia. Glos. & Bald. *in l. 1. in princ. de fer.* vbi dicit, posse fieri, vt citatio sit nulla, & tamen valeat comparitio, maximè si citatio fiat duntaxat ad inducendam scientiam. Felin *in cap. illud, col. 4. de præscript.* Alex. *conf. 123. vol. 2.* Afflict. *vbi supr. num. 7.*

7 Guid. Pap. *quæst. 1. 71. 85. & 107.* Ant. de Butr. *in cap. fin. de iudic.*

8 Archid. *in cap. 1. de restit. spoliat. in 6.* Zabarel. *in clem. dispendiosam, de iudic. gloss. in cap. literas, de iuram. calum.* Thom. Grammat. *ad decis. 4.* Afflict. *supra citatam.*

9 Guid. Pap. *d. q. 1.* Vide Anton. Tess. *in decis. Pedem.*

DEFINITIO XXXIX.

Reconuentio prorogat iurisdictionem Iudicis alioqui incompetentis.

REus conuentus apud Iudicem nõ suum, si, cum posset incompetentiam iurisdictionis allegare, [1] reconuenerit actorem apud eundem Iudicem, hoc ipso iurisdictionem eius prorogare intelligitur. [3] Ideoque, tametsi soleat dici, ea omnia, quæ fiunt ab incompetenti Iudice, non solum fieri sine ordine, sed etiam nullius esse ipso iure momenti, [4] valebit tamen huiusmodi sententia, vt si ab ea non appelletur, mandari posit executioni, [5] tanquam quæ transierit in rem iudicatam. [5] *Sine dec.*

1 *l. si quis ex aliena, D. h. tit. l. 1. & tot. tit. C. si à non comp. iud. & tit. de iurisdict.*

2 Quod facere pro suo iure potest. *l. cum Papinianus 14. C. de sent. & interl. omn. iud.*

3 Not. *in l. 1. D. h. tit. & in l. 1. C. de iurisd. omn. iud.*

4 Bald. *in c. sanctimus in princ. Quo temp. mil.*

5 Afflict. *decis. 27. in fin.* Itaque superueniens reconuentio facit conualescere citationem etiam ab incompetenti iurisdictione factam. Quamuis contra videri possit ex notat. per Dyn. *in reg. non firmatur in 6.* Bald. *in cap. fin. de capel. monach.* Text. *in c. 1. de despons. impub. in 6.*

[DEFINITIO XL.

Casus in quo verus quoque contumax non condemnatur.

ALiquando accidit vt differẽtia sit etiam aduersus verum contumacem [illegible], ita vt ne quidem ad expensas cont[illegible] interim sit condemnandus, [2] Vtputa si post appellationem à matre interpositam, quæ filiorum tutelam gerebat, filij puberes facti ad appellatoriam litẽ prosequendã euocati sint, nec ad iudicium venerint, cum mater iam adesset, atque interiectã a se appellationẽ prosequeretur. [3] Expectãdum. n. est, vt aduersus matrem tota lis peracta & instructa sit priusquàm de cõtumacia quicquam pronuncietur, vt vna eadémque sententia totum negotium terminetur. [5] Tãto magis quod non potest omnino contumax videri minor cuius mater prosequitur litẽ ex officio & necessitate præcedentis tutelæ, cui certè incumbit vt cœptam litem persequatur, Itémque quod vix posit in cõtumaciam incidere minor qui non habet curatorem. [7] *Ita Senatus* pro Dom. de Montou & D. de Rossillion 3. Cal. Mart. 1613.

1 Hoc ideo quia verus contumax effugere nunquam potest quin ad expensas contumaciæ sit condemnandus, *l. properandum 14. C. hoc tit.*

2 quamuis soleat contumacia coerceri damno litis, *l. contumacia 53. D. de re iudic.*

3 Videtur enim hoc tutius ne quandoque causari possint se inauditos, *l. de vnoquoque 47. eod. l. etiam 29. §. vltim. D. de minor.*

4 Hoc enim ex officio facere mater tutrix debuit *tot. tit. C. vt caus. post pub. adsit. tut.*

5 Quid enim si mater obtineret in causa appellationis? An non contraria iudicarentur si filij puberes ob contumaciam cõdemnarentur? Hoc vero ne eueniat cauendum est, *l. singulos 6. de except. rei iudic.* Sicut & ne continentia causæ diuidatur, *l. nulli 10. C. hoc tit.*

6 Parum enim refert an per se quis agat an per alium, *l. 1. & tot. tit. de procur. & de conf. & author. tutor.*

7 *l. contra 54. D. de re iudic.*]

TIT. II.

DE SPORTVL. ET SVMPTIB. in diuers. Iudic. faciend.

DEFINITIO I.

De iudicati emolumento debito ex cessione bonorum.

DEbitore ad cessionis beneficium admisso emolumentũ illud, quod apud nos sportularum loco inductum est, debetur, [2] & ex bonorum, quę cessa sunt, pretio persolui debet, [3] inspecta videlicet nõ pecuniarum creditoribus debitarum, sed bonorum cessorum quantitate & æstimatione, ne aliter posito iure tãto magis onerentur creditores, quanto minus ex credito consequuntur, atque ita duplici iniuria afficiantur, [4] nisi forte quem illud potius mouebit, quod debitore ad pinguiorem fortunam quandocunque postea reuerso futurum sit, vt debitũ integrum consequantur. [5] Sed cum id in incerto parumq; sperando euentu positum sit, interea eo prætextu durius agi cum creditoribus, qui pręsentem iacturam patiuntur, sane minus ciuile est. [6] *Ita tractatum est* in causa Claudij Geneuois & creditorum 12. Cal. Sept. 1592.

1 Sportulæ enim debentur pro visione actorum litis, *cap. statutum, §. adsessorem, de rescr. lib. 6.* DD. *in l. solent, de offic. Proconf.* Boer. *quæst. 15. nu. 1.*

2 Debetur enim ex omni adiudicatione, siue in rem actum sit, siue in personam, vt Statuto nostro expressum est

3 Quia, cum bonorum cessio fit, non de iure debiti quæritur, quod prius confessum esse necesse est, sed tantum de bonis cedendis.

4 *Contra l. iure succursum 6. D. de iur. dot.*

5 *§. vlt. Inst. de action.*

6 Status enim præsens attenditur, non quod euenire potest, *l. eo tempore 50. D. de pecul.*

DEFINITIO II.

Si salarium scripturæ solui non posit graphario propter egestatem litigatoris.

ETsi nõ facile iubendus est actuarius, quem grapharium vocãt, vt acta litis descripta tradat petenti litigatori, qui præsentem & numeratam pecuniam non adferat, [1] his præsertim nostris temporibus, quibus nummaria mercede conduci eiusmodi operæ solent; interdum tamen euenit, vt ita constitui æquum sit, maximè si ea laboret egestate litigator, vt nõ facilè pecuniam explicare posit. [2] Neque enim eam paupertatis suæ pœnã pati debet, vt bonæ litis iacturam ideo pati cum oporteat. [3] Quid ergo? Si

go? Si ne satisdare possit eo nomine propter egestatem,[2] repromittere debebit & cauere,[3] se soluturũ ad tempus, quod Iudex longius breuiusve pro personarum qualitate arbitrabitur,[4] in eamque rem obligare bona sua omnia generaliter,[7] & ea specialiter, quę ex litis euentu sperare possit.[8] Quo remedio non tantum litigatori consulitur, sed etiam graphario, vt solutioné tanto facilius consequatur: [9] cui alioquin inutilis foret actorum ad alienam litem pertinentium retentio.[10] Ita Senatus pro Bernarda Fauier, contra Ioannem Ballet procuratorem Non. Maij 1593.

1 Habet enim scriptor ius retentionis pro salario suo, Boer. *quæst.* 15. *n.* 1. post gloss. & alios *in l. si non sortem, §. si centum, D. de condict. indeb.* Non idem est in Iudice, quia non dantur acta litis Iudici in pignus, sed vt ea videat, & examinet, inquit Boer. *ibid. n.* 2. & 3. vbi addit, idem esse in Aduocato, quod in Iudice. Quid in Procuratore? Vide *Defin.* 22. *sup. De procur.*

2 Numeratio enim totius debiti non semper est in expedito, *l. si dubitet* 10. *D. de fideiuss.*

3 Paupertati enim succurrendum & fauendum est, non succensendum, *l. illicitas* 6. §. *vlt. de offic. Præsid. l. si procuratorem* 8. §. *quod & actionem in fin. D. mandat. cum simil.*

4 Nam nec facile est egeno homini reperire fideiussorem, *l. si fideiussor* 7. *in princip. &* §. 1. *D. qui satisd. cogant. l.* 2. §. *sed si dubitetur, D. de iudic.*

5 Cautionis enim nomine in dubio nuda repromissio significatur, *l.* 3. *C. de verb. signif.*

6 Id enim in Iudicis arbitrio & moderatione positum est, *d. l.* 6. §. *vlt. de offic. Præsid.*

7 Est namque fideiussionis subsidiaria hypotheca, *l. omnes* 33. §. *in hac autem, C. de Episc. & Cleric. l. filio* 7. *D. vt legat. seu fid. nom. caueat. l. si mandat.* 59. §. *vlt. D. mandat.*

8 Dixi *Def.* 22 *sup. de procur.*

9 Quanto citius iudicatum erit, non autem potest iudicari, quin acta omnia Iudici exhibeantur, *l. properandum* 13 §. *fin. autem ex gestu, C. de iudic.*

10 Malitia enim est, si quis id tantum agat, vt alij officiat magis, quam vt sibi prosit: malitiis autem non est indulgendum, *l. in fundo* 38 *de rei vind. l.* 7 *de fer. expor.* [Cæterũ si velit graphariús acta vnius litis quæ penes se habet retinere etiam pro emolumento quod ex alterius litis causa debeatur, vt ique potest facere quasi taciti cuiusdam pignoris iure. *Ita Senatus* pro Augusto Paris contra N. Brunet D. Sanctæ Helenæ 13. Maij 1614. Et ex *tit. etiam ob chirogr. pecun. pign. retin posse.*

DEFINITIO III.

Emolumentum, quod ex iudicato debetur, quam nostri Gabellã iudicati vocant,[1] non nisi facta liquidatione deberi intelligitur,[2] cum sit pars quædam & portio eius rei, quæ venit non tam in condemnationem,[3] quam in condemnationis taxationem:[4] Liquidatio autem ex statuto nostro, quod in eam rem extat,[5] vel per æstimationem bonorum, de quibus litigatum est, vel per assertionem victoris fieri solet. Quod si neutrum præcesserit, & is, à quo emolumentum huiusmodi petebatur, ad certam pecuniæ quantitatem vltro se obligauerit, non illud quidem dici poterit, obligationem nullam esse, quasi pro indebito aut sine causa factam,[7] cum tanti rem ipse æstimauerit;[8] sed si euidens & immodica læsio interuenerit, vt plus quam deberetur promissum fuisse appareat, poterit res ad æquitatem suam reduci per in integrũ restitutionem;[9] interim tamen ex obligationis instrumento, si guarentigiatum, vt loquuntur, aliterve certæ fidei proferatur, & id creditor postulet, prouisionalis condemnatio fiet.[9] *Ita Senatus* in Causa N. Bernardi Dacquin Procurat. fiscal. Sabaud. & Dominorum fratrum Bay ac D. Marchionis de la Chambre 7. Cal. Sept. 1593.

1 Sic vocat Crauet. in consiliis.

2 Quia ante liquidationem debitum prorsus incertum est, non in substantia, sed in quantitate, quæ incertitudo perinde nocet, *l. si fur* 32. §. *vlt. D. de vsucap.*

3 Sic loquitur *l.* 4. *C. de act. empt.*

4 *lib.* 3. *Statutor.*

5 Verum enim est aliquid deberi, licet quantum illud sit, nondum appareat. Sufficit enim certum esse, quod aliquando constabit, quid & quantum sit in debito, ne prorsus indebitum dici possit, *arg. l. quod si ea* 16. *de cond. indeb. l. cum filius* 76 §. *heres meus, de leg.* 2. *l. qui res* 98. § *rem intentam de solut.*

6 Æstimatio enim illa tollit incertitudinem, quæ faciebat, vt aliquo modo indebitum id videretur. Denique causa huius debiti certa est, quod sufficit *l. Iulianus* 56 *in fin. D. de condict. indeb.*

7 Nec enim nouum est, vt in æstimanda re interueniat læsio, quæ locum faciat restitutioni, *l. si res æstimata* 12. § 1. *D. de iur. dot.*

8 *Ex l.* 2. *& l. si voluntate* 8. *C. de rescind. vendit.* æstimatio enim illa emptionis cuiusdam instar est, *l. si propter* 22. *D. rer. amot. l. maioribus* 3. *C. commun. vtr. iud.*

9 Pendente lite, quia præsumptio est pro æstimatione, præsertim si is, qui de ea conuenitur, diligens paterfamilias proponatur, quem non sit credendum facile errasse, *l. cum de indebito* 25. § *sin vero, D. de probat.* Item quia instrumentum guarentigiatum habet paratam executionem, quia vim habet condemnationis, Bart. *in l. cum vnus, D. de reb. auctor. iudic. possid.*

DEFINITIO IV.

De iudicati emolumento ex conuentionali taxatione soluto in ampliori quantitate, quam quæ debeatur

An autem eadem ratione, si plus solutum sit pro emolumento, quam solui deberet, condici indebitum possit, maior dubitatio est. Difficilius enim succurrit ei, qui soluit, quam qui se obligauit.[1] Et tamen cum certa semper sit ratio & taxata quantitas, quæ pro emolumento debetur, vix est, vt indebitum videri non debeat, quod supra eam quantitatem solutum est, nisi forte quis dicat, quod verum est, difficilem plerumque & incertam esse liquidationem, si iudicati executio longior & difficilior futura sit.[2] Ideoque si incertum illud certa quantitate taxatum sit,[3] quæ reuera aut maior aut minor deberi potuerit, neque restitutioni locum esse, neque condictioni.[6] *Ita tractatum est* in eadem causa.

1 Vt cernere est in muliere, quæ iuuatur Velleiano, si se obligauerit animo intercedendi, non etiamsi soluerit, scilicet ante intercessionem, *l.* 4. § *vlt. & l. seq. l. quamuis* 8 §. *planè si mulier D. ad SC. Vellean. l.* 9. *C. eod.*

2 Ex comparatione scilicet eius, quæ petitæ, aut iuxta eam computationem, quæ statuto præscripta est.

3 Quandoquidem superfluum id nullo iure peti posset, si solutum non esset: indebitum autem proprie illud est, quod nullo iure debetur, ne quidem naturali, *l. cum amplius* 84 §. *in natura debet. D. de regul. iur.*

4 Habet enim iudicati executio suas moras, *l. quod debetur* 51. *D. de pecul.*

5 Quasi deciso transactoque negotio ad redimendum dubium euentum executionis, *vt in d. l. quod debetur, l.* 1. *C. de pact. l. vlt. D. de præst. stipul.*

6 *Arg. l. de fideicommisso* 11. *C. de transact. l. si pater* 12. *C. de inoff. testam.* nec enim est audiendus qui id petit, cuius contrarium non fuit postulaturus, *l. pen. C. de solut.* [Obseruat tamen, cùm ex adiudicatione quæ actori fit aliquid excipitur, quod reus retinere possit, emolumentum perinde deberi pro retentione atque pro adiudicatione, cùm & per viã retentionis adiudicatio fieri possit. *Ita Senatus* pro Petro Rosset contra medicum Vectier 3. Cal. Septem. 1613.

DEFINITIO V.

De Iudicati emolumento ex noua cognitione iterum soluendo.

Condemnatus impetrauerat à Principe, vt iterũ de litigatium iure, ac si nihil dum iudicatũ esset, cognosceretur.[1] Senatus ex secunda cognitione id ipsum, quod iam antea pronũciauerat. Placuit tantundem deberi pro iudicati emolumento, quantum si nullum antea latum arrestum esset.[2] Illa enim siue re-

uisio dicenda est, siue erroris propositio, appellationis cuiusdam instar obtinet,[1] nec dignus est, qui Senatusconsultum impugnauit, vt mitius cum eo agatur, quam si commune appellationis auxilium implorare potuisset & voluisset.[2] *Ita Senatus* in causa Dominorum de Breissieu & de Chastillion 7.Id.Mart.1594.

1 Per viam supplicationis, de qua *in Auth. qua supplicatio, C. de precib. Imp. offer.* alioqui eo iure vtimur, vt res à Senatu nostro iudicata nunquam retractari possit, ne quidem in casu, *l. diuus 33. D. rē iudic.*

2 Dubitandi ratio erat, quod ita bis idem peti videretur contra bonam fidem, *l. bona fides 57. de reg. iur. l. si quis dolo 51. §. 1. D. de re iud.* de cuius lectione & sententia vide quæ scripsi *lib. 4. Coniect. c. 19.*

3 *Arg. l. non distinguemus 32. §. cum quidam. D. de recept. qui arbitr.*

4 Vtroque enim casu iudicati auctoritas labefactatur, nouaque fit lis & instantia, in qua ex integro iudicandum est, emolumentum autem hoc pro iudicato debetur.

DEFINITIO VI.

De sarciendis vno casu sumptibus in consignationum causam pro Senatu extra ordinem habendo factis.

SI in ipso ferendæ sententiæ calculo, cum Senatus in eo esset, vt ad litis acta inspicienda extra ordinem iam haberetur, vnus ex collitigatoribus diploma principale impetrauerit,[1] ex quo mora cognitioni fiat, æquissimum est, si rescripti ratio aliqua ex æquitate necessario habenda sit,[2] hactenus tamen coerceri frustrationem & negligentiam impetrantis, vt eos quoque sumptus, quos pro Senatu extra ordinem habendo prorogari necesse fuit, (*consignationes* vocant) sarcire condemnetur,[3] ne ex aduersarij negligentia damnum sentiat is, qui fuit diligentior, & cui nihil imputari potest.[4] *Ita Senatus* in ea causa, de qua SC.57. infr. de fructib. & lit. expens.

1 Contra Iustiniani *nouell. 113. in medio lit. non fier. sacr. form.* Hoc enim iure vtimur, vt quocunque litis tempore rescriptū impetrari possit ad sanandam causam male alioqui affectam, dummodo status litis expressus sit.

2 Solet enim Senatus noster facile huiusmodi rescripta admittere ex causa, vt exercitatis iam negotiis pleniore subueniatur veritatis lumine, quomodo Iustin. loquitur *in l. per hanc 4. in fin. C. de temp. & repar. appell.*

3 Nam suæ negligentiæ expensum id ferre debet, *l. pupillus 24. D. quæ in fraud. credit. l. nemo 3. C. de temp. & rep. appell.* Facit *l. ill. l. sciendum 29. §. vlt. D. de ædil. edict.*

4 Alioqui beneficium Principis esset alteri iniuriosum & captiosum, quod esse non debet, *l. ex facto 43. vers. etenim iniquum. D. de vulg. & pup. subst. l. sed cum ab herede 12. D. ad SC. Trebell. l. 1. §. si quis à Principe. ne quid in loc. publ. fiat. l. Paulus notat. 8. D. de præt. stipul.* Obserua tamen, extra hunc casum hodie [illegible] sumptus consignationis [illegible] [illegible] obtinuerit siue succubuerit. [illegible] Non autem non solebant [illegible] sumptus [illegible] vnquam sarciri, ne quidem post victoriam [illegible] sumptuum [illegible] adiudicatione, quia non ex necessitate prorogantur, sed vltro & voluntarie, vt extra ordinem & [illegible] Senatusconsultum fit. [illegible] *l. properandum, §. 2. [illegible] ex [illegible] compacto modo C. de iudic.*

DEFINITIO VII.

De emolumento pro iudicato debito [illegible] propter adiudicatos sumptus augenda, vel non augenda.

LItis sumptibus propter mutuam victoriam compensatis, aut ob interuenientem iustam litigandi causam victo condonatis,[2] exceptis solis contumacialibus, placet totius iudicati tale tantumque emolumentum deberi, quale quantumque deberetur, si actor cum expensis obtinuisset aut succubuisset.[3] Sufficit enim, quod ad hanc rem attinet, vt vel minima sūptuum cōdemnatio facta sit ex causa ad principalē litem spectante.[4] Atque ita pridem Senatus noster pronunciauit pro Carolo Demotz, contra D. de Libert 5. Cal. Sept. 1586. Non idem est, si prima arresti parte Senatus rescriptum Principis ab alterutro litigantiū aduersus contumaciam impetratum admiserit cum onere refundendorum sumptuum ob contumaciam factorum:[6] tum eodem arresto de principali negotio pronūciauerit adiectis his verbis, *sans autres despens.*[7] Nam cum huiusmodi expensæ non propter negotiū principale, sed ob incidentem aliquam quæstionem factæ sint, non possunt augere quantitatem emolumenti debiti pro portione petitæ quantitatis. *Ita tractatum est* pro D. Barone de Dramcley, contra eundem Demotz 6. Id. Iunij 1595.

1 Quia cum ob litis victoriam debeantur, *l. properandum 13. §. sine autem alterutra, C. de iudic. l. eum quem 79. D. eod. l. non ignorat 4. C. de fructib. & lit. expens.* consequens est, vt vtroque vincente compensari debeant, *arg. l. viro 39. D. sol. matr. l. si ambo 10. D. de compensat.*

2 *Iuxta l. qui solidum 78. §. etiam, de legat. 2.*

3 Hi enim nunquam condonantur, ne tum quidem, cum absens vicit, quia bonam causam habuit, *d. l. properandum, §. sin autem ex gestu C. de iudic. Auth. et qui appellat, ad fi. C. de temp. & repar. appell.*

4 Cum tamen si nulla prorsus expensarum condemnatio facta esset, multo minus emolumenti nomine deberetur, ita ferentibus & facientibus verbis statuti.

5 Quia nihil aliud statutum requirit, vt amplior quantitas pro emolumento debeatur, quam vt aliqua sumptuum condemnatio facta sit in diffinitiua sententia.

6 Vt semper fit, quod non nisi hac ratione contumacia purgari possit, quam porro purgari necesse est, antequam contumax audiatur, *l. & post edictum 73. §. vlt. D. de iudic.*

7 Neque vero nouum est scindi sententiam, quæ plures partes & plura capita habeat, quia quot capita sunt, tot videntur sententiæ, si vna species aliis non cohæreat, *l. etiamsi 29. §. 1. D. de minor. l. quadam mulier 41. D. famil. ercisc. l. Labeo 25. in princip. de recept. qui arbitr. l. vlt. D. de iur. patron.*

DEFINITIO VIII.

De emolumento, quod debetur pro iudicato, etiamsi transactum non iudicatum sit.

CVm causa in publico auditorio perorata Senatus iubet acta litis produci, vt ex eorum inspectione primo quoque die res decidatur, processus habetur pro aperto,[1] vt loquuntur, & consequenter pro iudicato, hactenus, vt si interim litigatores transigant, non eo minus emolumentum debeatur,[2] sicut dici solet, cum litis ex scripto agitatæ acta legi & inspici iam cœperunt.[3] Quo casu nemo dubitat, sæpiusque iudicatum est, emolumentum deberi, etiamsi transactio iudicatum præuenerit.[4] Sed quale emolumentum? Neq; enim sciri potest, quid Senatus fuerit iudicaturus. An prouisionaliter duntaxat, an diffinitiue, an cum expensis, an iis compensatis.[5] Sed in obscuro sequemur, quod est minimum,[6] & condemnabimus ad ratam dimidij non iudicati, quod nullum est,[7] aut iudicandi, quod nescitur, sed petitæ quantitatis.[8] Nisi ex publica litis disceptatione apparuerit, in eo statu fuisse litem, vt neque prouisionaliter, neque diffinitiue iudicari adhuc posset.[9] Non tamen superioribus consequens est, vt ex quo lis perorata est pro iudicata habeatur, si per transactionem finita non sit.[10] Argumento est, quod si intermedio tempore, id est, priusquam iudicetur, alius emolumentorum cōductor superuenerit, posteriori, qui iudicati tempore sit, emolumentum debebitur, non ei, qui fuit, cum lis peroraretur.[11] Tum igitur pro exinde iudicata habebitur, cum postea fuerit transactione decisa.[12] Diuersū est, si auditis litigatoribus Senatus decreuerit emendandas actiones, quod Pragmatici nostri dicunt, *Appointer le procès à corriger.* Tunc enim quia addendi, proponendi, ad-

di, adeoque quasi ex integro litem tractandi potestas facta intelligitur, non potest vllo modo lis ex eo tempore haberi pro iudicata.[6] *Ita Senatus* in causa D. Aduocati de Bloney & Graphariorum Thomassin & Demotz mense Decemb. 1595.

1 Pragmatici dicunt, *les pieces estre remises pour estre vnidé le proces au premier tour par le registre.*
2 Quod Doctores nostri vocant tributum iudicati, Pragmatici nostri *l'emolument du iuge.*
3 Quod enim proxime faciendum est, habetur pro iam facto, *vulg. l. pen. D. de testam. milit.*
4 Quasi eo casu transactio videatur facta in fraudem emolumenti & iudicati.
5 Cum sit dubius euentus litis & iudicij, *l. quod debetur 50. D. de pecul.*
6 *l. semper in obscuris, D. de regul. iur.*
7 Eius enim, quod nondum est, nulla dimidia esse potest, cum non entis neque vllæ partes sint, neque qualitates. *vulg. l. eius qui in prouincia 41. de reb. credit. l. ex facto 16. D. de hered. instit.*
8 *Arg. l. penult. §. 1. D. de iurisdict.*
9 Nec enim pro lite huiusmodi tributum & emolumentum debetur, sed pro iudicato, quod adiudicationem contineat, vel prouisionalem, vel definitiuam.
10 Cum possint multa incidere, quæ faciant, ne vnquam iudicetur, *arg. l. naturalem 5. §. 1. D. de acquir. rer. domin.*
11 Ex traditis per Guid. Pap. *quæst. 135. incip. Baro quidam.* contra Boer. *decis. 5. n. 20.*
12 Credibile namque est, litigatores, qui tandiu distulerint transigere, ne nunc quidem fuisse transacturos, nisi de fraude comminiscenda cogitassent. *arg. l. si aliquis 7. D. de mort. caus. donat.*
13 Nihil enim actum videri potest, quandiu tam multa restant agenda, *l. pen. C. de his quæ vi metuue.*

DEFINITIO IX.

Concessa primum & postea sublata sequestratione fructuum facta pro debito minoris quantitatis, quale & quantum emolumentum debeatur?

SI pro minori quantitate petita sit sequestratio fructuum & redituum magnæ æstimationis,[1] deinde sequestratio illa tollatur, quod Galli dicunt, *Auoir main leuee*, emolumentum iudicati debetur non pro quantitate & valore fructuum sequestratorum, sed ex comparatione eius summæ, pro qua fuerat facta sequestratio,[2] quia sequestrationem tollere nihil fere aliud est, quam eum, qui sequestrationem obtinuerat, aut prouisionaliter, aut diffinitiue condemnare.[3] *Ita Senatus* 17. April. 1597.

1 Ex ea scilicet causa, ex qua posset permitti & concedi sequestratio fructuum, vt *in l. Imperatores 21. §. vlt. D. de appellat.* & in aliis casibus, de quibus *in l. vnic. C. de prohib. sequestr. pecun.*
2 Nec enim fructus hoc casu petuntur, sed pecunia pro qua fuit impetrata fructuum sequestratio.
3 Sequestratio enim, quæ pro debito facta est, non solet tolli, nisi cum hac adiectione, vt, quod debetur, creditori soluatur, cum executio etiam, quæ alioqui nulla est, teneat tamen, si facta sit pro debito, quo vsque totum debitum soluatur. *l. 1. & 2. C. debit. vendit. pignor. imped. non poss. l. vnic. C. etiam ob chirogr. pecun. pign. retin. poss.*

DEFINITIO X.

Priuilegium Senatoribus & rationalibus concessum de non soluendis emolumentis iudicati neque aliis prodest, neque ipsis pro re contra alios iudicata.

QVod priuilegiũ Senatoribus & Rationalibus cõcessum est, vt emolumenta pro rebus contra se iudicatis nulla debeant,[1] non potest aliis proficere, qui aut eodẽ aut alio iudicio condemnati sunt,[2] licet aduersus Senatores aliasque huiusmodi personas habituri sint regressũ. Proinde cõsequẽs est, vt cõdẽnatis indemnitatem præstare, & quæ illi deberent, ipsi de suo soluere teneantur.[4] *Ita tractatũ* est in causa Illustris D. Cancellarij & Dominici Cize, contra D. Henricum Bay Præsidem in Camera Computorũ mens. Ap. 1597.

1 De quo priuilegij genere loquitur *l. vlt. C. de fructib. & lit. expens.*
2 Priuilegium enim personale est, quod personam priuilegiatam egredi non potest, *l. quæ tale 14. D. solut. matrim. l. ex pluribus 42. D. de admin. tutor.*
3 Hæc erat ratio dubitandi, quia huiusmodi regressus facit, vt perinde sit, ac si Senator ipse recta conueniretur, *arg. l. cum lex 46. D. de fideiuss. l. si quis reum 5. in princip. D. de liber. legat.*
4 Quia scilicet priuilegium ita conceptum est, vt huiusmodi personæ nullum emolumentum debeant pro rebus contra se, non etiam pro rebus suo periculo aduersus alios iudicatis. Priuilegia vero omnia sunt stricte interpretanda, quoniam odiosa, *vulg. iurib.* propter illam legem generalem quod duodecim tabularum Priuilegia ne irroganto.

DEFINITIO XI.

Pro iudicato in possessorio beneficij vel præbendæ, itemque pro fructibus beneficij vel præbendæ adiudicatis, quantum emolumenti nomine debeatur?

EMolumentum iudicati singulare[1] nullum debetur ex ea sententia, per quã quis reiectus sit in quasi possessione beneficij, aut præbendæ ex beneficij fructib. præstãdæ.[2] Sed si de modo præbẽdæ dubitetur, maioresq; fructus adiudicati sint etiã in mero possessorio, nec tantũ pro præteritis annis, sed etiã pro futuris, debetur emolumẽtum extraordinariũ.[3] Sed quale quantumque? An inspecto eo, quanti sint fructus 15. annorum, vt cum agitur de æstimanda pensione debita ex contractu inter viuos?[4] An potius inspecta monachi ætate, vt fieri solet, cum agitur de ineunda legis Falcidiæ æstimatione?[5] Placuit neutrum dici posse, sed decennij fructus æstimari debere. Cur vero decennii potius, quam alterius temporis? Ratio sane reddi non potest. Est enim id iuris positiui & constituti.[6] *Ita Senatus* in causa R. C. Emanuelis Pomei Prioris de Beluaux, & Alexandri Nicolle Graphar. j Senatus 30. Maij 1597.

1 Ad differentiam scilicet emolumenti vulgaris & communis, quod quindecim assibus æstimatur.
2 Quia nimirum de huiusmodi rerum iure & proprietate non agitur apud Iudicem laicum, sed tantum de possessione, cuius causa nihil commune habet cum quæstione proprietatis, *l. naturaliter 12. § nihil commune, D. de acquir. poss.*
3 Quia, quod ad fructus attinet, sententia, quamuis non nisi super possessorio beneficij lata contineat adiudicationem proprietatis, quia fructus beneficij vel præbendæ pleno iure ad possessorem pertinent, scilicet pro oneribus beneficij, cui deseruit.
4 *Vt in l. si quis argentum 35. §. sin autem donator. C. de donat.*
5 *Vt in l. computationi, alias l. hereditatum 69. D. ad l. Falcid.*
6 In quo genere rerum, quæ sunt iuris constituti, necessario recurrendum est *ad l. non omnium 20. D. de legib.*

DEFINITIO XII.

De emolumento bis pro eadem quantitate præstando per condemnatum, qui quasi non condemnatus & tanquam tertius interfuit in executione iudicati, tandemque succubuit. Et quid sibi habeat rem indemnitatis.

DEfendente curatore condemnatus ex contractu paterno filius[1] executioni iudicati intercesserat, quasi nec condemnatus, nec auditus,[2] quod negaret curatorem eum fuisse qui curatorio nomine litem susceperat.[3] Cumque sententia iudicis, qui curatorem dederat, proferretur, appellauerat ab ea sententia, & in eam rem vt appellatio reciperetur, quæ extra tempora interponebatur, restitutionem in integrum ad sanandum appellationis vicium in integrum restitutionem implorauerat.[4] Rursumque cum tanquam purè heres patris condemnatus fuisset, impetrauerat etiam beneficium Principis, vt ad postulandum beneficium legis & inuentarij ætatis auxilio admitteretur.

Tandem victus & tam intercessionis quàm duplicis restitutionis petitæ repulsam passus, quod pragmatici nostri dicunt *par devoutement de son opposition & del'effet & enterinement de ses lettres Ducaux*, addita etiam expensarum omnium condemnatione, cum ad totius emolumenti quod pro iudicato pendi solet[a] præstationem conueniretur, Negabat se teneri quod ex priore iudicato inter easdem partes de eadem summa reddito, iā semel idipsum exsoluisset quodque in executione iudicati tota posterior instātia structa & peracta videretur.[1] Placuit totius emolumenti condemnationem pati eum debere, præterea quod noua vtique lis esset ac noua instantia[2] super nouis mediis & dubiis agitata quæ noui iudicati non modo materiam præbuissent, sed etiam necessitatem attulissent,[10] quāuis posteriore condemnatione nihil amplius quàm priore, at multo minus contineretur. Non enim ob solam adiudicationem huiusmodi emolumentum debetur, sed tum quoque cum rei intercessio summouetur, licet in prioris iudicati executione; cum negari non possit quin tanquam tertius quilibet fuerit condemnatus is qui ad impediendam executionem intercessit. Qua enim fronte potuisset intercedere iā condemnatus?[1] Nec ad rē pertinuit quod Senatus eū iterum condemnando habuisset pro iam condemnato. Nec enim tam ob id condemnatus videri debebat, quod iam fuisset condemnatus cum admissa esset ipsius tanquam tertij cuiuslibet intercessio, quam quod constitisset nullam eum iustam intercedendi causam iure tertij habuisse.[1] Quāto minus autem iuris habuerāt ad intercedendum propter priorem condemnationē, tanto magis æquum erat eū in pœnā temerariæ litis ad totum emolumentum condemnari.[1] Nam & cùm aduersus arrestum porrecta est ciuilis supplicatio aut erroris propositio, si iam condemnatus iterum succumbat, non cominùs condēnari debet quod prioris iudicati tributū iam soluerit pro eadem ipsa quantitate, quia noua instantia est, licet eadem sit summa, iidem litigatores.[1] Quàm iustius cum is ipse qui condemnatus est tertij personā induit, ne condemnatus videatur,[16] quare nec pronūciauerat Senatus intercessionem eius quasi condemnati non esse recipiendam, quo sanè casu emolumentum deberi nemo diceret,[1] sed iniustam & temerariā etiamsi tertij nullo iure litigantis Quid enim si is qui in priore iudicio vicerat, in posteriore succubuisset? Non esset dubitationi locus quin emolumentum deberetur. Nec enim in executionem iudicati factum videri posset id quod totū iudicatū subuertisset. Cur[1] nō ergo & in casu cōtrario? Eadem namq; in vtrumque euentum emolumēti ratio est, Neq; hac parte refert vter ex litigatoribus vincat aut vincatur.[1] Illud sanè constabat eos qui priore Senatusconsulto indemnitatem condemnato præstare iussi erant, non debere culpam eius præstare, quod temeraria intercessione sua nouā litem excitasset.[1] Suam enim culpam sibi debet quisque imputare non alteri.[1] Sed hoc ita nisi cōstet ex condēnati protestatione non fuisse illum tandiu in lite improba perstiturum, & sententiam posteriorem expectaturum si indemnitatem citiùs ab authore suo fuisset consecutus. Iam enim in mora esse incipit author qui vt iudicato ex parte sua tardius pareat, retinet in lite cō demnatū, facitque vt non habens ille vnde soluat cogatur litem tueri mordicus potiùs, quàm aut carceres aut vniuersorum bonorum vēditionem pati.[22] *Ita Senatus* re diu multumque disputata & conuocatis classibus pro Augusto Paris grapbario Senatus contra N. fratres Dacquin & Syndicos de Morzine. Prid. Non. Februar. 1613.

1 *vt in l. ex contractu 4. de re iudic.*

2 Certum enim est sententiam inter alios latam aliis non nocere. *tot. tit. C. res int alios act. Et Quib. res iudic. non noc.* Nec enim nouum est vt qui reuera idem est habeatur pro alio *l. si paterfamilias 15. §. 1. D. de adopt. l. item 6. D quod cuiusque vniuers. nom.*

3 Quo casu non potest minori nocere sentētia contra falsum auctorem lata *l. pen. C. si aduers. rem iudic.*

4 Alioqui non potuisset admitti appellatio interposita extra legitima tempora *tot tit. quand. app. sit & intr. qua tempor.*

5 Hoc enim beneficium minoribus competit & quidem solis *Def. 7. & 18. inf. de iur. delib.* Porro is qui heres est cum beneficio legis & inuentarij potest adhuc petere si quid sibi proprio nomine debeatur, puta pro bonis maternis, aut ex alia causa, Beneficium enim legis impedit confusionem actionum *l. 2. nec §. in computatione C. de iur. delib.*

6 Ex vetere statuto Sabaudiæ & ad formam statuti.

7 Nec enim solet aut debet emolumētū pro eadē sūma præstari, licet prius alij conductori solutum sit, quam ei qui nunc petit. Debetur enim in pœnam temeritatis quæ quodammodo delictum est. *Tot. tit. de pæn. temer. l. 19.* Vnius autem delicti vna tantum pœna esse debet.

8 Certum autem est ex causa executionis iudicati emolumentum nullum deberi quia eadem instantia esse creditur. *l. minor. 40. D. de minor.*

9 Est enim generale vt quoties noua instantia est, nouum emolumentum debeatur, vt noua litigatoris temeritas coerceatur *d. tit. de pæn. temd. litig. l. properandum 14. C. de iudic.*

10 Fuit enim super nouis mediis pronunciandum necessario, vel vt hoc ipsum sciretur, an obstaret exceptio rei iudicatæ *locum quæritur 12. & seqq. de except. res iud.*

11 Alioqui nunquam emolumentum deberet is qui in iudicati executione tanquam tertius intercessisset, quod euidenter falsum est.

12 Non enim audiendus est qui iam condemnatus vult quoquomodo impedire iudicati executionem nisi veniat tanquam tertius aut ex noua causa *l. si longius 7. C. de exec. rei iudic.*

13 Idque constabat ex eo quod Senatus super iure intercessionis pronunciauerat, & ita eam receperat.

14 Cùm ob improbam litem ad expensas omnes litis fuisset condemnatus. Alioqui emolumentum non nisi dimidium ex statuto deberetur.

15 Et de hoc nemo in praxi dubitat.

16 Qualem enim quisque se dicit, pro tali potest condēnari.

17 Prius enim est vt quis ad intercedendum admittatur quàm vt quasi iniustus intercessor condemnetur.

18 Sunt enim ista ex diametro contraria, Exequi & subuertere iudicatum.

19 Vt ex statuti nostri verbis apparet.

20 *l. Herennium 63. §. vlt. inuct. l. si per imprudentiam 51. l. si ideo 55. D. de euict.*

21 *l. factum 155. de reg. iur.*

22 Is enim damnum dare videtur, qui damni causam vel saltem occasionem præbet *l. is damnum dat 169. eod.*

DEFINITIO XIII.

***Tributum iudicati singulare debetur etiam pro adiudicata possessione si includat adiudicationem iuris, aut quasi, ***

NOn solet equidem tributum singulare iudicati vllum deberi ab eo qui in sua possessione retineri iussus est:[1] Sed hoc ita si de nuda possessione actum sit.[2] Nam si causa possessionis admixtam habeat in necessarium antecedens quæstionem proprietatis aut hypothecæ, vt euenit cum creditor pignoratitius agit ad retinendam possessionem ex clausula constituti condictione ex l. vlt. C. de acquir. poss. aut cùm is qui hereditatem suam esse contendit, retineri vult in possessione rerum hereditariarum ex vulgari Edicto, *Le mort saisit le vif*, contra tertium qui de testamento aut de successione intestati controuersiam facere velit,[4] Placet tantundē deberi pro emolumēto iudicari quantum si actū esset petitorio per hypothecariam, aut petitionem hereditatis: Quod hoc casu possessio ipsa sit quodammodo, vt ita dicam, adiudicatiua proprietatis aut pignoris.[5] *Ita Senatus* pro Augusto Paris contra Claudium Puenset 5. Maij 1614. & iā anteà pro Carolo Demotz & Alexandro Nicole contra sorores Villaret 4. April. 1606.

1 Vt

1 Vt in Defin. 11 supr.

2 Quomodo solet in interdictis retinendę aut recuperandę possessionis de sola possessione quæri. l. 1. §. est igitur & pass. D. vti poss. l. 3. C. de interd. l. officium 9. l. qui petitorio 36. l. atque de stituit 24. D. de rei vindic.

3 Creditur enim magis communiter esse illud remediũ retinendæ magis quam recuperandę possessionis, vt dixi Def. 1. 2. & 4. & pass. infr. de acquir. poss.

4 De quo Def. 5 infr. eod. ill. tit. De acquir. poss.

5 Hoc enim casu nihil potest de possessione pronunciari, quin de iure quoque litigantium pronuncietur. quod & in interdictis interdum euenit. l. 3. §. hoc autem. l. vlt. De itin. act. pri.

6 Nemo autem dubitat quin emolumentum debeatur pro omni adiudicatione ex statuto Sabaudiæ. non itẽ si solius possessionis adiudicatio fiat. arg. l. non alienat. 119. de regul. iur.

TIT. III.

QVI PRO SVA IVRISDICT. Iudic. dare dariue poss.

DEFINITIO I.

Senator mandatam à Præside aut alio quam Principe iurisdictionem exercere non debet.

SI cui ex Senatus nostri Præsidibus delegata aut ordinaria iurisdictio à Principe cõcessa sit, quęstionis aliquando fuit, an Pręses eã vni ex Senatoribus subdelegare possit, & an Senatori liceat mandatã accipere, & exercere? Nã quin à Principe Iudex datus aliũ Iudicem dare & substituere possit nõ ambigitur.[1] Placuit alienũ id esse à Senatoria dignitate, vt qui Principis vicẽ gerunt in amplissimo ordine,[2] ab alio quã Principe mandatam iurisdictionem exerceant. Nec quod in libris nostris mentio fit prætoris, cuius præcipua Romæ dignitas fuit, alienam iurisdictioné ex mandato exequẽtis, ad rẽ facit. Fuerũt enim Romæ plerique magistratus Prætore maiores,[5] Consul præsertim & Præfectus vrbi,[6] à quibus mãdari iurisdictionem Prætori nec nouũ erat, nec inconueniens: at nemo dixerit Præsidem Senatus, licet maiori quam Senator dignitate fulgeat, maiorem tamen esse magistratum, cũ vniuersus ordo amplissimus vnius magistratus iure censeatur, in quo eadem ad ius dicẽdũ auctoritas singulorũ est[9] cuius demonstrandę gratia fratres inuicem & dicimur & sumus; nec minus Præsides quã Senatores.[10] *Ita deliberatum est*, 5. Cal. Decemb. 1592.

1 l. à Iudice 5 C. de Iudic.

2 Imo & qui pars sunt corporis Principis, l. quisquis 5. C. ad l. Iul. Maiest. l. iam Senatorum 8. C. de dignit. lib. 12.

3 Nam qui mandatam iurisdictionem exercet, non suis, sed eius, qui mandauit, partibus fungitur. l. 1. §. qui mandatam, de offic. eius. l. solet prætor 16. & seq. D. de iurisd.

4 In l. et si præ[illegible] 1. D. de offic. eius cui mand. est iurisd.

5 Vbi enim deficiebat potestas iurisdictionis prætoriæ, cõsultum erat subuenire, l. Pomponius Aniat... 86. D. de acquir. hered. iunct. l. cum qui ... 30. in princip. eod. de quorum locorum sententia vide quæ ... lib. 1. Coniect. c. 1.

6 Is enim tanquam superior à Prætore appellabatur, l. Æmilius 38. D. de minor. Facit l. si quis iniuriam 35. D. de minor. l. 1. § solent, de offic. præf. vrb.

7 Vt vel ipsum Præsidis nomen demonstrat. Est enim Præses, qui præest Senatoribus.

8 Vnum enim corpus est, vnum collegium, l. proponebatur 76. D. de iudic. l. 2. 3. & pass. D. de decret. ab ordin. faciend.

9 Non enim in ponderandis aut numerandis sententiis plus apud nos tribuitur Præsidi quam Senatori.

10 Idque nominatim & Præsidum & Senatorum iureiurando, quo vtimur, continetur.

DEFINITIO II.

De non trahendo litigatore beneficij vltra duas dietas.

PRiuilegiũ, quod Serenissimis Ducibus nostris indultũ est à Romanis Pontificibus, vt nulla ex causa nulloque prætextu cogantur Sabaudi litigatores Iudicem accipere ecclesiasticum vltra duas dietas morantem, sic necessario intelligi debet, vt aliquid addat iuri cõmuni, quod pontificia constitutione scripta & generali continetur.[1] Itaq; ex quibus causis cessat lex pontificia, iis tamen ipsis locum sibi vindicabit priuilegiũ,[2] ne alioqui nihil operetur. Sed tamen sciendũ est, priuilegium hoc non esse adeo generale, vt nõ ad primam instantiam ex verbis ipsis debeat coangustari.[3] Proinde non habebit locũ in causa appellationis, quia fieri non potest, vt quæ appellationis instantia est, ea sit prima.[4] Nec si proponas, ab eo interiectã esse appellationem, qui in prima instantia non litigauerat, forte quod super statu lata esset sentẽtia, quæ inter alios quoq; ius facere solet.[5] Priuilegij enim verba stricte semper sunt accipiẽda, vt quam minimum fieri potest iuri cõmuni derogetur.[6] Cęterũ cessante priuilegio varij casus possunt emergere, in quibus non sit locus pontificiæ constitutioni,[7] inter quos ille est, Si aduersarius primum consenserit, vt ad litigandum lõgius quã vltra duas dietas euocaretur.[8] Item si pauperior litigator, qui modo soluendo sit, appellet, quem non sit verisimile dolo malo & potentioris aduersarij vexãdi gratia quicquã moliri,[9] cum potius eius intersit leuioribus sumptibus rem expediri.[10] Rursum si sũmus Põtifex plures in partibus Iudices intra duas dietas dederit, quos alteruter litigantium dixerit suspectos,[11] vt non facile intra eos territorij fines reperiri Iudex alius possit, quem litigatores habere velint.[12] Quid item si summus Põtifex Iudicẽ in curia delegauerit? habet enim constitutio locum eo casu, quo delegatus sit Iudex in partibus.[13] Sed etsi summus Pontifex causæ cognitionem ad se euocauerit, quod Princeps Iudexve secularis prohibere nulla ratione potest,[14] liberum ei est quẽcũque & vbicunque velit Iudicem delegare,[15] quando quidem eo casu, quisquis delegatus est, ipsius summi Pontificis partibus fungitur.[16] *Ita Senatus* in causa Dominorum de Romans, & Marchionis de Varambon, ante Cal. Maij 1594.

1 Sic enim rescripta omnia, præsertim priuilegia interpretanda sunt, vt aliquid operentur. l. 3. §. 1. D. de bon. libert. iunct. l. si quando 35. in princ. C. de inoff. test. Facit l. generali 32. §. 1. de vsufr. ... nihil autem operaretur, si nihil ... ad ius cõmune.

2 Ipsum enim priuilegij nomen tale ius demonstrat, quod sit singulare, non commune.

3 Nam & illud tritum est, priuilegia omnia stricte esse interpretanda, quia hoc ipso ... quod aliena sunt à iure communi, legemque ... & communem violant vt efficiunt priuatam. Ideo ... lege xij. tabul. prohibita erant his verbis, *Priuilegia ne irroganto*.

4 Licet Iudex, qui de appellatione cognoscit, in primi Iudicis locum substitutus dicatur, l. pen. D. de iudic. solut.

5 l. ingenuum 25. D. de stat. homin. Quia personæ ius est indiuiduum, nec fieri potest, vt eiusdem hominis alius status sit, quod ad quosdam, alius quod ad alios.

6 Vt & de statutis dici solet, quæ ob hanc eandem causam recipiunt interpretationem restrictiuam, l. vt gradatim 11. §. 1. vbi ... D. de muner. & honor.

7 Quæ extat in c. quia nonnulli. extr. de rescript.

8 Volenti enim & consentienti non fit iniuria. l. 1. §. vsque quæritur D. de oper. ... l. est receptum 14. D. de iurisd. l. de quo 1... §. tempestiuum D. ad SC. Trebell.

9 Alioqui præsumptio est, quod prætextu paupertatis velit illudere cõstitutioni põtificiæ in necẽ aduersarij, arg. l. si quis 35. D. de minor. nã periculo eius nihil est, qui nõ habet, quod reddat.

10 Vt eueniret si potentior appellaret contra pauperiorem, l. 1. §. 2. & l. 3. ... in princip. D. de alien. iudic. mut. caus. fact. l. 1. & 2. C. ne lic. potent.

11 l. minoribus 6. D. de minor. l. 4. D. ad Senatusconsultum Trebellian.

12 Recusari enim Iudex quilibet potest etiam delegatus, & quidem multo facilius, quam ordinarius, dummodo ante litem contestatam. l. apertissime 16. C. de iudic.

13 Neque enim cogendi sunt coram suspecto Iudice litigare. d. l. apertissime. l. obseruandum 47. D. eod. tit. de iudic.

14 Vt probant verba constitutionis in d. cap. quia nonnullis, quibus verbis cessantibus ipsa etiam cessat constitutio, vulg. l. de precio 8. D. de public. in rem act.

15 Habet enim summus Pontifex plenissimam in benefi-

cialibus potestatem, & constat rescripto supremi Principis, posse causam euocari etiam ad incompetentem Iudicem, *l. 2. C. de assat. l. 1. C. de iuris. dict.*

16 Nā & summus Pontifex & alius Princeps quilibet de cognitione qua ad se euocauit postea statuere pro arbitrio potest, hactenus saltē vt eam alij delegare possit, nec ipse cognoscere & pronunciare cogatur qui alijs grauioribus & publicis occupationibus impeditus sit ambigendū *arg. l. 2. C. de pedan. iudic. l. vlt. C. vbi & apud quē cogn. in integ. restit. l. sæpe 8. D. de off. Præsid.*

17 *d. l. vlt.* in illis verbis *vt videatur ipse qui Iudicem destinauerit, tempore pro tribunali cognoscens in integrum dare restitutionem, l. et si prætor. D. de offic. eius cui mandat. est iurisd.* Quæ res tamen fenestram maximam patefacere videtur ad fraudem constitutioni faciendam.

DEFINITIO III.

Quid si in quæstionem principalem de feudo incidat quæstio de matrimonio, & vasallus alleget priuilegium, ne trahatur vltra duas diætas?

Hinc quæritur, Si de feudo, quod est in Ducatu Sabaudiæ, controuersia sit inter Sabaudum & alienigenum, ac aliqua ex causa litigandum sit corā Iudice ecclesiastico, quem summus Pōtifex delegauerit in eo loco morantem, ad quem intra duos dies perueniri nō possit, An alienigenus hic gaudere debeat priuilegio, de quo scripsimus proxima Definitione, quod à sacrosanctis Pontificibus indultum est Ducibus nostris, vt eorum subditi ad litem in prima instantia tractādam vltra duas diætas extrahi non possint? Verius tamē est gaudere debere, quia, quod ad eiusmodi feudum attinet, negari nō potest, quin subditi sint, qui sunt vasalli. Sed maior dubitatio est, Si forte, cum de fideicommisso tractaretur coram Iudice laico, inciderit quæstio de validitate matrimonij aut legitimationis, de qua ante omnia cognoscendum sit, & quidē per Iudicem ecclesiasticum, cuius propria illa cognitio est,[3] Atque ita euenerit, vt Iudex laicus eam cognitionem ad ecclesiasticum remiserit, an eidem priuilegio locus sit. Finge, aduersarium, qui feudi & status controuersiam facit, vltra duas diætas extrahi nolle. Dubitationē facit, quod ea status ac matrimonij, &, vt ita dicam, legitimitatis aut legitimationis quæstio lōge latius pateat, quā de feudo controuersia.[4] Vt proinde iniquum videatur, prætextu feudi, quod controuersiæ causam dedit, duriorem fieri conditionem litigatoris, cuius etiam extra feudi causam plurimum interfit, vt legitimus aut legitimatus pronuncietur.[5] Sed tamen ratio facit, vt ne ob id quoque, quod incidens quæstio latius pateat, durior fiat conditio eius, qui, si in quæstione illa succumberet, litem quoque de feudo institutam amitteret.[6] Itaque placuit priuilegio locum esse.[7] Nec ad rem facere, quod Iudex laicus eam ipsam cognitionem ad Iudicem ecclesiasticum remisisset.[8] Id enim ita intelligi debere, vt tamen ex solito debitoque iudiciorum ordine ea cognitio expediretur,[9] adeo vt neque eo minus imploranda sit Senatus nostri licentia ad impetrandum, vt literas apostolicas de ea cognitione emissas, siue Iudicis in partibus delegationem, siue quid aliud contineant, executioni mandare liceat.[10] Alioqui non solum à tanquam abusu appellatio recipienda est, sed etiam inhibendum ei, qui literas apostolicas impetrauit, ne iis vllo modo vtatur. Habet namque inhibitio illa dilationem tacitam & conditionalem, *quousque impetrata sit à Senatu faciendæ executionis licentia.* Sane non potest ea licentia petenti denegari à Senatu, siue is, siue alius Iudex inferior cognitionem ad ecclesiasticum Iudicem remiserit.[11] *Ita Senatus* in eadem causa duplici Senatusconsulto, vno quod ad 4. Non. Mart. 1590. altero quod ante Calend. Maij eodem anno factum est.

1 *Tit. de form. fidelit. & seq. de noua form. fidelit. lib. 2. feud.*

2 *Cap. lator præsentium extr. qui filij sint legit.* Nec seruatur quod contra scriptum est *in l. 3. C. de iudic. l. 1. C. de ord. iudic.*

3 Quia præiudicialis quæstio est, cum sit quæstio status, *l. vlt. C. de ordin. cognit.*

4 Controuersia enim de statu afficit personam, quæ latius patet, legemque dat bonis, non bona personæ, *l. per curatorem 90. §. 1. D. de acquir. hered. l. vlt. C. de inoff. testam.*

5 Nam per minorem causam maiori cognitioni præiudicium fieri non oportet, *l. per minorem 54. D. de iudic.*

6 Ea namque lis de feudo erat principalis, de matrimonio autem incidens. Maior porro lis illa dicenda est, quæ est principalis, & ad quam quasi accessoria refertur alia, quæ sit etiam de re digniori, *l. fundum 16. l. fundo 18. l. res maioris 23. D. de except. l. vt debitū 5. C. de hered. act.* Principale enim semper trahit ad se accessorium, quamuis nobilius, *l. heres meus 100. §. vlt. de leg. 3. d. l. 3. C. de iudic. l. 1. C. de ord. iudic.*

7 Non enim tollitur priuilegium, nisi sublata priuilegij causa, *l. Titia Seio 87. §. vsuras de leg. 2.*

8 *Ex d. cap. lator præsentium, extr. qui filij sint legit.*

9 Nunquam enim solitus iudiciorum ordo remissus intelligitur, *l. si quando 35. C. de inoff. testam.*

10 Ne alioqui locus fiat appellationi interponendæ tanquā ab abusu, si Senatus auctoritas in eo neglecta sit, vt dicemus *ad tit. illum De app. tanq. ab abus. & sequitur in Defin.*

11 Vt cessante causa inhibitionis cesset etiam eius effectus. Nihil enim aliud agit Senatus cum sic inhibet, nisi vt dignitatem iurisdictionis suæ tueatur, quasi pœnali iudicio vel inferior quilibet Iudex facere potest, *l. 1. D. si quis ius dicent. non obtemp.*

12 Quia cui permittitur consequens, necessario permittendum est antecedens, & contra, *vulg. l. 2. D. de iurisd. l. ad rem mobilem 56. l. ad legatum 62. D. de procur.*

[DEFINITIO XIIII.

Quantum intersit, an delegata sit iurisdictio sub nomine proprio, an sub nomine officij vel dignitatis.

Multum refert an delegata, sit alicui iurisdictio sub nomine appellatiuo dignitatis vel officij, an sub nomine ipsius proprio. Hoc enim posteriore casu magis est vt electa videatur industria personæ[1], nec possit vicarius ordinarius delegati iurisdictionem illam sibi adrogare, ne quidem ex subdelegatione,[2] quamuis nemo dubitet, quin delegatus à Principe possit subdelegare, quoties aliud nihil impedit.[3] Priore verò casu, potest ordinarius iurisdictionis vicarius de causa cognoscere, etiam citra subdelegationem:[4] nec videri potest nulla sententia, quæ ab eo lata est, quasi ab incompetente iudice,[5] nullamque aut ordinariam aut delegatā iurisdictionem habente.[6] Ideóque si quid à tali vicario pronunciatum sit, quod aliquam videatur habere iniquitatem, auxilium appellationis etiam iure communi necessarium est.[7] *Ita Senatus* in causa Francisci Clapey & Martini Riū 10. Iunij 1614.

1 Cùm dici soleat, quod verissimum est, magnam esse inter artifices differentiam *l. inter artifices 31. D. de solut.*

2 *cap. quoniam Abbas, Extr. de off. & pot. iud. deleg.*

3 *l. à iudice 5. vbi omnes notant. C. de iudic.*

4 Quia vicarius ordinarius habet mandatam iurisdictionem ordinariam *C. de offic. eius qui vic. alic. iud. vel. præsid. obtin. l. 1. & tot. tit. D. de offic. eius cui mandat. est iurisd.*

5 *Ex tit. C. si à non compet. iudic.* Incompetentia namque iudicis rectè à pragmaticis dicitur nullitas nullitatum.

6 Et consequenter nullam penitus. Nec enim priuatorum consensus vllam tribuere potest iurisdictionē *l. priuatorum 3. C. hoc. tit.*

7 Nam iure nostro quo vtimur, appellandum hodie necessario est ab omni sententia, quatumuis nulla, quod iure communi non ita est. *tot. tit. C. quand. prouoc. non est necess. l. si express. 19. D. de appellat.*

8 Nam qui appellat de iudicis potissimum iniquitate conqueritur *l. 1. D. eod. tit. de appell. l. præfecti 17. D. de minor.*]

TIT. IV.

NE QVIS IN CAVSA SVA iudic. vel ius dic.

DEFINITIO I.

Senator an possit esse Iudex in causa Aduocati vel Procuratoris sui, vel eius quem aduersarius habet Aduocatum aut Procuratorem?

NOn prohibetur Senator ius dicere in ea causa, quæ de Aduocati aut Procuratoris sui iure apud Senatum tractatur,[1] cum aduocationis itemque Procuratoris officium publicum magis sit quam priuatum, & necessarium potius quam voluntarium.[2] Siquidem inuitis quoque Aduocatis & Procuratoribus postulandi procurandique necessitas iniungi potest, ni iustam afferant excusationem;[3] multoque iustius admitti illud posset, vt in eius causa, quem Senatoris aduersarius Patronum aut Procuratorem habuisset, ius dicere Senator prohiberetur:[4] quod tamen nec admissum est.[5] Verum aliter atque aliter pro personarum causarumque varietatibus hac de re Senatus decernere solet, quoties ab altero collitigantium Senator quispiam ex huiusmodi causis suspectus dicitur.[6] Nemine enim suspicionem obliciente, nihil est propter quod ipso iure facto ve suspectus hinc videri Senator sibi ipsi debeat.[7] *Ita Senatus* sæpius, præsertim in causis Spect. Petri Fauier Aduocati & Procurat. Amedei Martini, 13. Cal. Decembr. 1592.

1 Non enim causa hæc expressa est verbis legis Corneliæ, de qua *in l. 5. in princip. D. de iniur.* alioqui sine magno incommodo afficerentur Senatores, si ex hac causa Patronum aut Procuratorem difficilius inuenturi essent. Quotusquisque enim Aduocatus aut Procurator esset, qui officium suum sibi damnosum esse vellet, *arg. l. 3. §. 1. ls D. de testib. l. sed si quis 7. D. test. au. quem aper.*

2 Loquimur enim de Aduocatis & Procuratoribus, vt ita dicam, iudicialibus, quibus solis apud Senatum postulandi ius est, & quorum longe alia ratio est, quam fuerit olim Procuratorum etiam ad lites constitutorum, vt scripsi *ad Defin. 29. nu. 8. sup. de iudic.*

3 Quod olim diuersum erat. Neque enim inuitus quisquam Procurator fiebat siue ad lites, siue ad negotia, *l. filiusfamilias 8. §. inuitus, D. de procur.* Hodie vero quisquis Procurator fit in aliquo tribunali aut Aduocatus, proprio se obstringit iureiurando, quod petenti cuilibet, si nulla erit iusta excusatio, patrocinium vel operam suam sit præstiturus.

4 Tanquam in causa eius, qui esset amicus inimici, *arg. l. liberi 28. C. de inoff. testam. l. 3. D. de testib. l. 1. §. cum patronus, D. de offic. præf. vrb.*

5 Quia nec causa vlla est, cur probus Senator, quales esse omnes credendi sunt, odio prosequi debeat aduersarij sui Aduocatum vel Procuratorem, quem sciat ex officij sui necessitate munus illud subire omnimodo debuisse, & vt subiret ipso etiam Senatu sub grauissimarum pœnarum comminatione iubente cogi potuisse. Quid enim huic possis imputare? *arg. l. quod autem 6. § apud Labeonem, D. quæ in fraud. credit. l. nec quicquam 9. §. Aduocatus, D. de offic. Procons.*

6 Quid enim si lis fuit criminalis, & de re, quæ vel dignitatem vel vitã lacesseret? Quid si Aduocatus ille aut Procurator Senatorem tergiuersationibus & calumniis offenderit? Sunt ista omnia ab officij publici necessitate & ratione aliena, ideoque non immerito Senator tanquam inimicus à munere iudicandi in eius causa se abstinere debebit.

7 Habet enim Senator iudicandi necessitatem; quoties neque litigatoribus, neque sibi ipsi suspectus est.

DEFINITIO II.

Senator, qui suspectus dicitur, potest interim de causis suspicionis contra Senatores alios allegatis sententiam dicere, quando remotus non est.

QVi ex Senatoribus ab alterutro collitigantium suspecti dicti sunt, non idcirco prohibentur mutuas obiectæ in singulos suspicionis causas discutere, deque iis sententiam dicere, dummodo absit is, de quo remouendo tractatur,[1] si non iam ipsi quoque remoti sint. Nam ei, qui iam à iudicandi officio tanquam suspectus remotus est, nullus amplius ad dicendam in ea lite sententiam locus superesse potest.[2] Quid ergo si aduersus plures Senatores vna eademque suspicionis causa obiciatur? An quia consimilem omnes causam habere videntur alij in aliorum causis examinandis sedere non poterunt? Id vero iustum plerisque videbatur.[3] Sed placuit tandem contraria sententia, propterea quod non ideo certum sit, easdem singulos habere defensiones,[4] neque vero prius id sciri possit, quam de singulis fuerit cognitum separatim.[5] Aliis igitur in aliorum causa sententiam dicere licebit, ne alioqui facile sit impudenti homini sola eiusdem aduersus plures Senatores suspicionis allegatione rem eo perducere,[6] vt Senatorius numerus, qui saltem ad senarium vsque hoc etiam casu necessarius est,[7] non supersit. *Ita Senatus* 13. Calen. Decemb. 1592.

1 Non quod pendente suspecti cognitione non sit ei interdicendum exercitio iurisdictionis in ea causa, in qua suspectus dicitur, exemplo eius, quod de suspecto tutore scriptum est *in l. eum quem 7. C. de susp. tutor. l. quod si forte 14. §. 1. in fin. D. de solut. §. si quis autem 7. Instit. de susp. tutor.* Sed quoniam aliter posito iure nihil esset facilius improbo litigatori quam vt Senatus iurisdictionem contra plerosque ex Præsidibus & Senatoribus temere aut calumniose recusatos eluderet, vt scriptum est in fin. Defin.

2 Iudex enim siue ordinarius, siue delegatus, qui ex iusta suspicionis causa remotus est, nullam amplius in ea causa iurisdictionem habet, nec est, cur vel in minimo illius litis articulo immiscere se debeat odio recusantis, quem apparet iustam recusandi causam habuisse. Facit *l. non distinguemus 32. §. cum quidam, D. de recept. qui arbitr.*

3 Iusta namque recusandi iudicis causa illa esse creditur, si Iudex habeat consimilem litem, & in qua sit eadem ratio vincendi aut succumbendi. Gothofr. *ad l. 5. D. de iniur.* ex Oldendorp. *c. 7. enchirid. except.*

4 Itaque pro defensionis varietate diuersa potest esse causa vincendi vel succumbendi, *l. 3. l. 7. an eadem 14. l. si cum 7. no 12. D. de except. rei iudic.* Facit *l. eandem 9. §. 1. lt. D. de duob. reis.*

5 Atqui causas recusationis & obiectas & probatas esse necesse est, priusquam Iudex tanquam suspectus remoueatur, *l. apertissimi 16. C. de iudic.*

6 Fuit enim hoc veluti remedio præcludenda via malitiis; calumniis & tergiuersationibus improborum litigatorum Iudices suos quantumuis integerrimos sine causa recusantibus. Nam cum iudicium reddatur in inuitum, *l. inter stipulantem 83. §. 1. de verb. oblig.* non debet in alterutrius litigatorum arbitrio esse, vt iudicium eludat, *arg. l. ne in potestate 26. l. si quis rem 30. D. de recept. qui arbitr.*

7 Vt & in diffinitiua qualibet alia pronunciatione, quia remotio Iudicis tanquam suspecti vim habet diffinitiuæ sententiæ, siquidem sententia illa retractari postea numquam potest. Ad interlocutiones quinque Senatorum numerus sufficit; imo & interdum trium duntaxat, nisi cum agitur de torquendo reo, quia, cum quæstio sit præparatio ad mortem aut naturalem, aut ciuilem, non minore quam sex Senatorum numero expediri ea cognitio potest.

DEFINITIO III.

An iusta recusandi Senatoris causa sit, quod ad vnius ex litigatoribus domum diuerterit, si cogente aliqua necessitate id fecerit?

SI Senator ex itinere diuerterit ad priuatum hospitium[1] & domicilium vnius ex litigatoribus, quorum litem instruebat, licet cogente aut temporis iniuria aut loci necessitate,[2] hactenus pro suspecto haberi potest, vt ex eo tempore neque instructio, neque relatio litis ei demandari debeat;[3] iudicandi tamen munere, cum res iudicabitur, non idcirco fungi

Prohibeatur. [4] *Ita Senatus* in causa Procuratoris Doche & Antonij Gerbe 9. Cal. Mart. 1593.

1 Nam si publicum hospitium est, aliud iuris esse videtur, cum non possit caupo repellere viatorem, *l. 1. §. vlt. D. furti aduers. naut. caup.*

2 Alioqui sane magis suspectus esset, qui probaretur, vltro & nulla cogente necessitate diuertisse ad domum vnius ex litigatoribus: necessitas enim vtplurimum excusat, *l. 2. §. si quis iudicio, & §. si quis tamen, D. si quis caut.*

3 Neque enim negari potest, quin amicitiæ vinculo se obstringat is, qui in priuato alterius hospitio recipitur, fitque tanquam pene domesticus, ideoque manere eum litis instructorem & enarratorem suspectum esset, *arg. l. 4. §. si accusatio, D. de legat. munit. l. apertissimi 16. C. de iudic.* ibi, *quia sine suspicione omnes lites procedere nobis cordi est.* [Vnde est quod Senator nō potest esse iudex in causa inquilini sui aut eius cuius ipse inquilinus est. *Ita Senatus* noster sæpius, & nouissime cōtra Noe Gaud, 17. Cal April. 1612. Potest tamen esse iudex in causa coloni sui, si colonus ille nūmarius sit. Nec enim potest hic videri domesticus vt inquilinus. Sanè in colono partiario aliud videtur, non quia sit magis domesticus, sed quia videtur hæc quædam species societatis, & consequenter fraternitatis *l. verum 63. D. pro socio. Ita Senatus* 3. Aug 1612.]

4 Æquissimo sane temperamento, quia multo periculosius est si totius litis instructio & enarratio, quę præcipui momenti est, ad litis victoriam parandam suspecto Iudici soli committatur, quam si ei inter cæteros sententiam dicere concedatur. Sed & difficilius est, vt certissimo salutis æternæ periculo velit quis de principali negotio sententiam ferre per sordes aut gratiam, quam vt in præparatoriis & enarratione litis, quasi minoris momenti illud sit, amico fauere gestiat. Itaque vbi maius periculum est, ibi maior cautio adhibenda fuit, *arg. §. 1 Instit. quib. alien. licet vel non. l. vnic. §. & cum lex, C. de rei vxoriæ act. l. 4. §. 1. D. ad SC. Vellean.*

DEFINITIO IV.

Inimicitiæ contra fratrem suspectum faciunt Iudicem in causa alterius fratris, si bonorum communio interueniat.

Ex causa inimicitiarum quas Iudex gerat cum vno ex fratribus, præsertim in bonorum omnium communione manentibus, iuste suspectus fieri potest in iis quoque controuersiis, quæ ad alterum fratrem pertinent, [1] propterea quod neque litis iactura sine patrimonij diminutione possit contingere, [2] neque facile sibi imperare, quin fratrem tuum oderit, qui te odio prosequatur. [3] *Ita Senatus* in causa Francisci Vectier Procuratoris 4. Cal. Mart. 1595.

1 Nec enim nouum est, vt quis ex alterius persona nanciscatur ius, quod ex propria non haberet, *l. si is qui duos 19. D. de liber. legat. l. cum hereditate 55. de acquir. hered. l. & per insinuandum 13. §. si fideiussori, D. de acceptil. l. 14. D. de decur. & fil. eorum.*

2 *l. 3. §. gesta, iunct. l. quod autem 6. in princip. D. quæ in fraud. credit. l. 1. §. quid si in lite, D. si quid in fraud. patr.*

3 Scilicet si odium sit graue, non leue, *l. 3. in fin. D. de adim. leg. l. 1. §. præterea inimicorum, D. de quæst. l. si duas 6. §. dat remissionem, D. de excus. tutor. l. si inimicitiæ 9. D. de his quæ vt indign. l. licet 15. D. de recept. qui arbitr.* Nam si Iudicem, qui inimicis tuis amicitiam suam copulasset, iuste recusare posses tanquam inimicum, *l. liberi 28. Cod. de inoffic. testament.* quanto magis eum, qui cum fratre tibi naturaliter copulato capitales inimicitias gerat?

DEFINITIO V.

Casus, in quo Iudex recusatus potest cognoscere etiam post appellationem ab eo interpositam, qua reprobauerit obiectas suspicionis causas.

Quod constitutum est, Iudicem, qui ab alterutro collitigantium suspectus dictus est, ante omnia & separatim pronunciare debere super causis suspicionis, vt si eas reprobet; ob idque is, qui suspectum dixit, appellandum putet, alius interim, qui eius vices gerat in eo tribunali, cognoscat de principali negotio, [1] non habet locum, si plures simul & vna actione conueniantur, non tanquam singuli, sed tanquam vniuersi, [2] & vno fortassis excepto, cæteri omnes in eundem Iudicem consentiant, ne alioqui euenire necesse sit, vt continentia causæ diuidatur, [3] quod ne fiat semper, quantum in se est, cauere Iudex debet. [4] Aliud erit, si singuli conueniantur vt singuli, quamuis ex eodem libello. Tunc enim separatim cognoscendum est de iure singulorum, quia & separatas defensiones habere possunt. [5] Ideoque prius de causis recusationis ab vno ex iis propositę pronunciandum erit, quam vt, quod ad eum pertinet, quicquā super principali negotio pronuncietur. [6] Idemque probandum erit, si non recusatio, sed incompetentia Iudicis obijciatur. Vix enim admitti potest, vt cæterorum consensus faciat competentem Iudicem eum qui non est, in præiudicium non consentientis. [7] Ex quo apparet minus auctoritatis habere Iudicem, qui incompetens dicitur, quam qui recusatur. Incompetentia siquidem iurisdictionis fundamentum subuertit, ob idque & in causa appellationis obiici potest. [8] Recusatio vero iurisdictionis vinculum præsupponit, cum is, qui nullam in alium iurisdictionem habet, recusari nec possit, nec debeat, [9] sed exercendæ duntaxat iurisdictionis impedit facultatem. [10] *Ita Senatus* in causa N. Georgij de Sauuage postea Senatoris & Procuratoris fiscalis Maurianensis 6. Id. April. 1593.

1 *Styl. Senat. nostri.*

2 *Vt in l. sicut 7. §. 1. D. quod cuiusque vniuers. nom. l. quod maior 19* vbi Gothofr. *D. ad municip.*

3 *l. 1. & 2. D. de quib. reb. ad eund. Iudic. eat.*

4 *l. nulli prorsus 10. C. de iudic.*

5 Quod enim omnes tangit vt singulos ab omnibus approbari debet, etiam in indiuiduis, *l. per fundum 11. D. de seruit. præd. l. vlt. C. de auctor. præst.*

6 Vt lis procedat sine suspicione. *l. apertissimi 16. C. de iudic.*

7 Incompetens enim Iudex cum fiat competens per solum consensum, non potest talis fieri nisi inter consentientes. *l. 1. C. de iurisd. l. est receptum 14. D. eod. l. 2. l. 2. in princip. §. & si ex Iudex, ubi & omnes litigatores consentiant, D. de iudic.*

8 *l. vlt. & tot. tit. C. si à non compet. Iudic. l. 2. C. de pedan. iudic. l. 1. C. de iurisdict.*

9 *d. l. apertissimi 16. C. de iudic.*

10 Quia ligat manus Iudicis, vt Pragmatici loquuntur. Sed ita demum, si sit opposita ante litem contestatam. *d. l. apertissimi, l. nemo 4. C. de iurisdict.*

DEFINITIO VI.

Recusatus Senator quamuis nondum remotus, nihil interim constituere in ea lite debet.

Senator, qui ab alterutro collitigantium suspectus dictus est, nihil prorsus ab eo die inter litigatores constituere debet, [1] nec si tale illud sit, ex quo litigatorum ius nullo modo lædi videatur. [2] Neque si aperte friuola aut calumniosa sit causa suspicionis, eam tamen reijcere ipse debet, aut contemnere, sed Senatus iudicio dispiciendam relinquere. [3] In quod deterioris conditionis sunt Senatores, quam alij inferiores quilibet Iudices, quibus nimirum datum est, vt contra se allatas suspicionis causas vel reprobent, vel admittant, prout æquius iustius esse putauerint, adeo vt si reiecerint tanquam falsas vel calumniosas, & ab ea interlocutione appellatum sit, nihilominus interea lis tractanda sit apud eum, qui mandatam ab illo iurisdictionem exercet in eodem tribunali. [4] Hæc tam varie, quoniam Iudices inferiores iurisdictionem habent ordinariam, [5] Senatores vero singuli nullam prorsus nisi delegatam, [6] quæ multo facilius & vel ex minima causa impediri potest. [7] Quamquam ne passim & sine causa vnicuique pro arbitrio liceat aliquem ex Senatoribus impune suspectum facere, sæpius constitutum & pronunciatum est, vt

est, vt in eius, qui suspectus dictus est, locum nō alius substitui, aut eo absente in causa procedi prius debeat, quam de suspicionis causis plene cognitum sit & pronunciatum.[8] *Ita Senatus* ex tempore pro fratribus Charriere 8. Cal. Febr. 1594.

1 *Arg. l. non distinguemus 32. §. cum quidam, D. de recept. qui arbitr.* exemplo tutoris, qui suspectus postulatur, *l. eum quem 7. C. de susp. tutor. l. quod si forte 14. §. 1. D. de solut.* vt scripsi *ad Defin. 2. sup. eod.*

2 Nam cum lites omnes sine suspicione procedere æquū sit, vt ait *l. apertissimi 16. C. de iudic.* tum eas maxime, quæ apud Senatum tractantur.

3 Quia cum totius Senatus, non huius aut illius Senatoris iurisdictio sit, nihil est, quod possit Senator constituere in ea re, in qua nullam à Senatu mandatam habeat iurisdictionem, quomodo nullam habet, quod ad recusationem admittendam aut reiiciendam pertinet.

4 Styl. Senat. nostri.

5 De qua *in l. nemo 5. C. de iurisd. l. 2. C. de pedan. iudic.*

6 Non à Principe, sed à Senatu, qui delegatus ipse à Principe, etsi totam iurisdictionem suam subdelegare non potest, partem tamen potest, & ratione litis ordinandæ duntaxat, non etiam decidendæ, vt scripsi *ad Defin. 12. n. 6. & 7 sup. de iudic.*

7 *d. l. apertissimi*, quæ de Iudicibus delegatis expressim loquitur.

8 Id enim ad Senatoris recusati dignitatem tuendam aut vindicandam, & consequenter ad amplissimi ordinis maiestatem conseruandam pertinet.

DEFINITIO VII.

Recusari potest Iudex inferior quandocunque ante sententiæ pronunciationem, at non item Senator.

INterdum quæritur, An possit Iudex suspectus dici eo ipso die, quo sententia conscripta subscriptaque est, dum ne sit adhuc pronunciata? Et placet posse.[1] Imo etiamsi iam tradita sit scribæ, quem grapharium vocant, ad hoc pronuncietur. Nam cum ex sola pronunciatione vires accipiat sententia,[2] apparet, liberū esse totum prius tempus ad recusandum Iudicem,[3] ideoque differendam pronunciationem.[4] In eoque minus iuris & auctoritatis habent Iudices inferiores, quam habeat ordo amplissimus, cuius veneratione constitutum est, vt si acta litis inspicere Senatus cœperit, reiici ab eo tempore ex iudicantium numero nemo possit, nisi forte proponas, magnam aliquam & improuisam, aut antea probabiliter ignoratā emersisse causam, quam æquissimum sit admitti. Si tamen inferior Iudex tam tarde propositas reiectionis causas non admiserit,[5] beneque ab eo iudicatum appareat, non est, quod ex ea sola ratione sententia per appellationem rescindatur,[6] aut litis appellatoriæ sumptuum compensatio inducatur,[7] maxime cum imputari litigatori possit, cur in fugando & reiiciendo Iudice non fuerit diligentior.[8] *Ita Senatus* ex tempore in publico auditorio 6. Cal. Maij 1594.

1 Non vt omnimodo admitti debeat recusatio, quæ potius reiicienda est, tanquam nimis sera post litem contestatam, *l. apertissimi 16. C. de iudic. l. nemo 4. C. de iurisd. omn. Iudic.* sed vt quandiu admissa non est vel reiecta, officium Iudicis in negotio principali conquiescat. Potest enim fieri, vt recusatio talis sit, quæ admitti debeat etiam post litem contestatam, puta si nouam causam habeat.

2 *l. 2. & 3. C. de sentent. ex breu. recit. l. Iudex postea quam 55. D. de re iudic.* vnde & sententia nonnunquam dicitur pronunciatio, *l. 1. §. vlt. D. ad SC. Turpill.*

3 Cum ea tamen distinctione, quam diximus, an recusatio fiat ante vel post litem contestatam, & an ex causa, quæ de nouo emerserit, an ex vetere.

4 Vt tota lis procedat sine suspicione, inquit *d. l. apertissimi.* Facit *l. non distinguemus 32. §. cum quidam, D. de recept. qui arbitr.*

5 Quo casu si à recusationis improbatione appelletur, non potest ille ipse, qui recusatus est siue iuste, siue iniuste, de principali negotio cognoscere, sed qui in eo iurisdictione vicem eius gerit.

6 Id est, tanquam à suspecto Iudice lata, qui ex illa recusationis quoquo modo propositæ ligatas manus habuit, ne potuerit ipse quicquam pronunciare, *d. l. apertissimi, d. §. cum quidam.*

7 Quæ induci solet, cum mutua est culpa mutuaque victoria, vt scripsi *Defin. 1. num. 1. sup. de sportul. & sumptib. in diuers. Iudic. fac.*

8 Quia debuerat recusare Iudicem ante litem contestatam, *d. l. apertissimi, d. l. nemo.*

DEFINITIO VIII.

Etiam iure Canonico recusatus iudex ecclesiasticus causas recusationis contra se propositas reiicere potest, sed non de earum fide, & veritate cognoscere.

SVnt qui inter ius Canonicum & ciuile hanc differentiam constituant, quantum ad Iudicis recusationem pertinet, quod iure ciuili possit recusatus iudex ipse de causis recusationis cognoscere, easque friuolas, & illegitimas, si tales cōpererit, pronunciare ac reiicere.[1] Iure autē Canonico aliud sit, debeatq; ipse litigatores adigere vt arbitros eligant qui de recusationum causis cognoscant.[2] Sed non ita est. Nam & iudex ecclesiasticus siue ordinarius siue delegatus, recusationes potest æquè reiicere tanquā friuolas & illegitimas,[3] nec quicquam hac parte constitutū est iure Canonico, nisi vt si recusationis causas iustas & legitimas esse constet, sed quæ tamen verè negentur, probationem earum apud arbitros in eam rē eligendos fieri oporteat.[4] Quod nec iure ciuili aliter se habere putādum est. Quis enim ferat iudicem recusatū audire testes ex quorum fide probatio recusationum pendeat?[5] Illud tamen obseruandum est, delegatum siue à summo Pontifice siue ab alio Principe nō posse recusari, ex iis causis quas deleganti cognitas & expositas fuisse ex ipso delegationis rescripto appareat, quippe quas hoc casu delegās ipse sicuti sciuisse, ita & reiecisse videatur.[6] *Ita Senatus* in causa R. D. Caroli de la Tour Prioris Tolloriarum & R^m. Patrum de Felelianz, contra R. Religiosos dicti Prioratus & D. Abbatem de Sauigny. Sept. 1613.

1 *vt dixi Def. 5. num. 1. supr.*

2 *ex cap. suspicionis de offic. iud. deleg. cap. cum speciali de appellat.*

3 Rebuff.

4 Ita enim scriptum est *in d. cap. suspicionis & d. cap. cum speciali.*

5 Esset enim hoc casu nimis suspecta probatio, cuius vitia postea per appellationum iudicem emendari nō posset. Vnde est quod dicimus, vel minimam recusationis causam sufficere ne quis audire testes possit.

6 Qui enim scit nec eo minus delegat iudicem, hoc ipso recusationem reiicit, sicut & is qui post oppositam exceptionem dilatoriam progreditur ad vlteriora, vt notant nostri *ad l. precedente C. de dolat.*

DEFINITIO IX.

Potest dominus directus esse iudex in causa sui emphyteutæ.

NOn prohibetur Senator iudex esse in causa sui emphyteutæ,[1] dum ne agatur de ipsa emphyteusi, id est, de re emphyteuticaria,[2] quantacunque sit pensio quæ pro emphyteusi debetur.[3] Nam & creditorem nihil vetat esse iudicem in causa sui debitoris, dummodo non agatur de re ad ipsum debitum pertinente.[4] Planè si tam magna sit pensio, vt in ea lite cōdemnatus emphyteuta minus in bonis habiturus sit, quam vt eam pensionem soluere commodè possit, Æquius est vt Senator, cuius incipit iam aliquatenus interesse,[5] à litis relatione abstinere debeat, nec dari in ea lite recuperator, & commissarius possit,[6] iudex tamen esse possit.[7] *Ita Senatus* in persona D. Iacobi Salicetti Senatoris clarissimi 13. Maij 1614.

1 Nulla enim officia dominus directus suo emphyteutæ debet, nullámque affectionem nisi cum agitur de re emphyteuticaria. *Ex not. in l.1.C.de iur emphyt.*

2 Nam cùm de ipsa re emphyteuticaria agitur, debet dominus directus emphyteutam defendere, etiamsi de iure ipso emphyteutico non agatur, ideoque ipsius domini causa tractari videtur.

3 Non enim magis aut minùs quis est emphyteuta, quod maiorem minorémve pensionem debeat. Nisi quòd cum maior pensio est & quæ fructuum modo respondere videatur, accedit propius ad locationem, vt dixi *Desi.36.num.4.sup. De iur. emphyt.*

4 Quamuis è contrario non possit debitor, magnæ scilicet quantitatis aut iudex aut testis esse in causa sui creditoris, quia vt Seneca quodam loco scribit, debitor quodammodo sui creditoris seruus est.

5 Semper enim creditoris interest vt locupletem habeat debitorem, & qui sit soluendo *l.eam is 6.D.de dolo.*

6 Maius enim periculum est, ne in referenda lite, aut in tractandis præparatoriis iudicij aliquid faciat solus, quod per alios non tam facilè possit aut impediri aut emendari. Pragmatici dicunt, *s'abstenir du rapport & formalites du proces.*

7 Nec enim tantæ potestatis est notum Senatoris, vt non ab aliis Senatoribus, quos tam multos esse necesse est, possit emendari.]

TIT. V.

QVI LEGIT. PERSON. stand. in iudic. hab. vel non.

DEFINITIO I.

Qui agit tanquam talis, probare se talem debet.

QVi agit vt tutor vel procurator alterius, non prius audiri debet, quam se tutorem vel procuratorem esse docuerit, si tutor vel procurator negetur. [1] Prius enim de persona, quam de iure actoris quærendum est; [2] imo sunt, qui putēt, non sufficere tutori, vt se tutorem datum aut confirmatum probet, nisi inuentarium quoque exhibeat, quod vtique ante omnia ex officio tutoris conficiendum est. [3] Sed horum sententia non obtinet, cum ab ipso die susceptæ tutelæ periculum administrationis ad tutorem spectet, [4] nec eo minus, at vero tanto magis, si receptorium non fecerit. [5] Neque vero sic prudentes loquuntur, vt dicant, nihil posse tutorem gerere ante confectum inuentarium, sed nihil gerere illum oportere, [6] ne scilicet aduersus eum quandoque ex hac causa in litem iuretur. [7] *Ita Senatus* ex tempore 13. Cal. Aug. 1591.

1 *l.quoties 18.D.de probat. l.vlt. in fin. D.si libert. ingen. ess. dicet. l.1.C.de procurat.*

2 *§.vlt. Inst. de iur. natur. gent. & ciuil. l.quidam referunt 14.D.de iur. codicill.*

3 *l.tutor qui repertorium 7.D.de admin. tut. l.vlt. C.arbitr. tutel. l.tutores 24.C.de adm. tutor.*

4 *l.pro officio 20.eod. d.l.tutor 7.§.1.D eod.* in illis verbis, *debet enim officio suo confestim fungi. l.1. & 2. C.si tut. vel cur. non gess.*

5 Nam & ob causam contra eum iuratur in litem, vt sequitur in Definit.

6 Ita loquitur Vlp. *in d.l.tutor in fin. princip.* vbi tamen addit exceptionem, nisi si quid sit, quod moram expectare non possit ne modicam quidem. Facit *l.vlt.C.de tut. vel cur. qui satis non ded.* nam & illa vna est ex solemnitatibus tutelæ, vt tutor satisdare debeat, sicut & inuentarium facere.

7 *d.l.tutor.* Sed & potest ex hac causa remoueri tanquam suspectus, notarique perpetua macula infamiæ ex Iustiniani constitutione, *in d.l.vlt.C.arbitr. tutel.*

TIT. VI.

VT NEMO INVIT. AGER. vel accus. cogat.

DEFINITIO I.

Agere aliquando quis cogitur, Accusare nunquam.

ETsi agere vel accusare inuitus nemo cogitur, [1] frequentissimus tamen apud nos vsus est eius actionis, per quā cogitur quis vt agat, quā vulgo vocant Actionē ex remedio legis Diffamari, [2] nimirū si constet, iactanter quē dixisse, aliquam sibi aduersus aliū competere actionem, eiusque actionis vtilitas maior certe quam ratio esse videtur. Vix enim est, vt iuris ratio hanc actionis speciem inducat, quam toti Iurisprudentiæ veteri incognitam fuisse omnes fatentur: [3] neque vero à posterioribus Imperatoribus introducta fuit, nisi cum de ingenuorum statu res est, quem non diffamari sane publice expedit. [4] Illud tamen ex iure vetere incorruptum mansit, quod accusare, id est, criminaliter agere nemo vnquā cogitur, [5] quod in ea re non tantum ius rei, sed etiam accusatoris periculum vertatur, sublata quoque moribus nostris pœna talionis, [6] vel ob hoc ipsum, ne aut calumniosam accusationem instituere quis cogatur, [7] vel ab accusandi iure, quod alio tempore cōmodius exercere possit, in perpetuum summoueatur. [8] Quæ res publicam offenderet vtilitatem, ad quam pertinet, maxime vti ne occulta impunitaque delicta remaneant. [9] *Ita Senatus* sæpius.

1 *l.vnic.C.hoc tit. l.vlt.C.de suspect. tutor.* Plerique tamen sunt casus, in quibus datur mihi actio contra te, vt contra alium agas. Ii sunt *in l.Iulianus 13.§.pen. D.de action. empt. l.2.§.pen. D.ad leg. Rhod. de iact. l.cum in plures 60.§.messem, D.locat. l.si sic legatum 73.§.vlt. de leg.1. l.si tibi 8.§.vlt. D.de optem. legat. l.2.§.idem Labeo scribit 18.D.ne quid in loc. publ.* His tamen omnibus casibus verius est, eum, qui agere cogitur, liberari, si actiones suas præstare paratus sit, vt proinde non sit præcise cogendus ad agendum, vt & Bart. tradit *ad d.l.Iulianus, §.pen.* ex regula iuris posita *in l.quod debetur 51.in fin. D.de pecul. l.quod si in diem 16.§.vlt. & l.seq. l.item veniunt 20.§.ait Senatus 17. D.de petit. hered. l.2.§.peruenisse, D.de hered. vel act. vend.*

2 Hæc lex est 5. *C.de ingen. manumiss.*

3 Nam in totis Pandectis nihil tale est, imo nec alio vllo Codicis loco. Nam quod affertur *ex l.si ea 7.C.qui accus. non poss.* ridiculum est, cum ea lex loquatur de persona, quæ crimen iam intendit, id est, quæ accusauit litemque cœpit, quam proinde vt cogatur persequi nouum non est, aut vt alioqui causæ renunciasse intelligatur, vt lex ait. Etsi enim accusare nemo cogitur, institutam tamen actionem persequi cogitur quisquis pœnam Turpilliani non vult pati, *l.1. & seq. tit. D.ad SC. Turpill.*

4 Quamquam multo verius dici potest, nec eam esse Imperatorum mentem *in d.l. diffamari*, vt agere quis cogatur. Tractat enim lex illa de ingenuo, cuius statum alius diffamabat, & qui licet esset in possessione ingenuitatis; agere tamen maluerat, & aduersarium prouocare, suis nimirum confidens probationibus, vt sententiam pro ingenuitate sua ferret, vt & *in l.circa 14.D.de probat.* Itaque nō ait lex, vocatum à Præside aduersarium iussum esse vt ageret, sed vt contradictionem faceret, id est, vt defensoris & rei, non actoris partes impleret, propter quod statim sequitur in lege, *si defensionibus suis confideret.* Non enim actori, sed reo defensiones competunt, debuerat que lex dicere, *si actioni sua confideret,* si de illo actore cōstituendo sensisset. *l.non exceptionibus 19.C.de except.* Denique actio de ingenuitate iure ciuili prodita est, per quam quis se ingenuum contendit, eaque non nisi maiores Iudices habere potest, *l.nō distinguemus 32.§.de liberali. D.de recept. qui arbitr.*

bus puta Præsidem prouinciæ, *d.l. diffamari l.2. C. de pedan. iud.* At actio, per quam quis intendat nihil se tibi debere, vt cogaris agere, & dicere doceréque, quid tibi deberi putes, prorsus nulla est nec esse potest.

5 Nil obstante eo, quod scriptum est *in d.l. si ea 7. C. quis accus. non poss.* Loquitur enim de prosequenda accusatione instituta, non de ea instituenda, vt scripsi *num.1.*

6 Quemadmodum & sublata est moribus nostris necessitas inscriptionis, de qua *in l.3. D. de accus. & inscript.* præterquam in crimine falsi, quia & præcipuus inscriptionis effectus ille erat, vt per eam accusator se subijceret pœnæ talionis.

7 Atque ita incidere in Turpillianum *l.1. in princip. & §.1. D. ad SC. Turpill.*

8 Nam qui semel ab accusatione destitit, eam postea repetere non potest, *l.4. §.1. D. eod.* alius intra dies triginta vtiles potest, *d.l.3. §. vlt. l. hi tamen 11. in fin. D. de accus.*

9 *l. si longius 18. §. si filiusfamilias D. de iudic. l. ita vulneratum 51. §. æstimatio, D. ad leg. Aquil. l. in delictis 4. §. cum dominum, D. de noxal. act. l. bona fides 31. D. depos. l. locatio 9. §. quod illicite, D. de public. & vectig. l. si a reo 70. §. ultim. D. de fideiuss. l. Stichum aut Pamphilum 95. §.1. D. de solut. l. si pœna 20. D. de pœn. l. per omnes 6. C. de defens. ciuit.*

DEFINITIO II.

Agnatus contra agnatum criminalem falsi accusationem instituere non cogitur.

Sed & cum in lite, quæ inter nobiles agnatosque proximos agitabatur, productum esset instrumentum ab vno ex litigantibus, quod alius apertissimis falsi probationibus impugnabat, neque tamen vellet ille criminalem falsi accusationem, quæ moribus nostris omnino necessaria erat,[1] instituere, ne agnati vitam & existimationem in discrimen adduceret;[2] placuit non esse cogendum accusare,[3] sed tamen ad Procuratoris Principis officium & diligentiam pertinere, vt falsi crimen detegi, publicæque vindictæ gratia coerceri punirique curaret.[4] *Ita Senatus* in ea causa, de qua SC. 1. quand. ciuil. act. præiud. criminal.

1 Nam quod ad falsi accusationem pertinet, vtimur iure vetere, vt perinde hodie ac olim necessaria sit inscriptio, licet non omnimodo pœna talionis irrogetur, sed vt plurimum in eius locum pecuniaria quidem, sed ea tamen grauissima condemnatio.

2 Infamis enim est, quisquis ex eo crimine, quod publici iudicij causam habuit, condemnatus est *l. infamem 7. D. de publ. iudic.* Pœna vero falsi aut quasi falsi, non quidem recitati, sed facti, vt Papin. loquitur *in l. falsi 13. §.1. D. ad leg. Cornel. de fals.* etsi fuit olim deportatio duntaxat bonorumque omnium publicatio, *l.1. §. vlt. D. eo.* tamen hodie apud nos omni modo capitalis est, vt & apud Gallos ex Francisci Regis edicto, quod factum est anno 1539.

3 Inhumanum enim esset ad accusandum adigi inuitum eum, qui cum agnato humanius agere & agnati famæ ac existimationi parcere voluit. Fama enim & vita æquiparantur, *l. iusta causa 9. de manum. vindict.* Etsi enim famæ parcitur, multo magis vitæ parcendum est, *l. si adulterium 38. §. penult. D. ad l. Iul. de adult.*

4 Id enim postulat publica vtilitas & vigor publicæ disciplinæ, quomodo Paulus loquitur *in l. locatio 9. §. quod illicite, D. de public. & vectig.* cui coniunge alios locos citatos *Defin. prax. nu. 9.*

DEFINITIO III.

Qui agit ex l. diffamari, postmodum ex actore fit reus.

Qvi agit ex remedio legis Diffamari, vt aduersarium compellat ad agendum,[1] agente postea aduersario & rem euincente, perinde ac si reus esset, dilationem petere potest,[2] ad litem auctori suo quem laudare volet denunciandam.[3] Qua dilatione pendente non erit vrgendus, vt aduersarij petitioni respondeat.[4] Quanquam enim ea dilatio reo dari solet, non actori; quippe qui de iure suo instructus ad Iudicem venire debeat;[5] hic tamen talis actor est, qui ex actore fiat reus,[6] cum aduersarius agere se paratum profitetur.[7] Nec ei potest imputari, cur eodem tempore, quo actionem instituit, auctorem non laudauerit, cum dubitare posset, non solum, an futurum esset, vt agere aduersarius vellet,[7] sed etiam de qua re acturus esset. *Ita Senatus* ex tempore, contra N. Le moine Procuratorem Neciensem 6. Cal. Sept. 1593.

1 Quandoquidem ex Interpretum & Pragmaticorum errore hoc iure vtimur, vt scripsi *Defin. 1. sup. eod.*

2 Emptori enim aliiue possessori cuilibet, qui auctorem aliquem laudare velit, ea dilatio danda omnino est, priusquam ad litem contestandam vrgeri possit, idque Senatus nostri stylo diserte cautum est.

3 Hæc enim denunciatio prorsus necessaria est, vt possit emptor contra suum venditorem habere regressum, eiusque periculo litem exercere, si non pacto ei remissa sit denunciandi necessitas *l. si rem 62. §.1. & l. seq. in princip. D. de euict. l. emptor fundi 8. & seq. C. eod.*

4 Id enim dilationibus omnibus commune est, vt earum tempore pendente officium Iudicis omnino conquiescat. *l. si ne pars 3. C. de dilat.*

5 *l.4. C. eod. l. petenda 6. C. de temp. petend. in integr. restit. l.5. §. vlt. D. de doli mali except.*

6 Etsi verba legis Diffamari aliam suadent interpretationem, vt reus maneat, non actor, qui ex remedio illius legis conuenitur, vt docui *ad Def. 1. nu. 2. sup. eod.*

7 Poterat enim euenire vt nollet agere, ex eaque causa perpetuum silentium ei indiceretur eo iure, quo vtimur, *ex d. l. diffamari.*

DEFINITIO IV.

Accusare quidem inuitus nemo cogitur.[1] Sed in accusatione quam semel quis instituit, perstare vsque adeo cogitur, vt non solum pacisci vel transigere de crimine non possit, si ea excipias, quę sanguinis pœnam irrogant.[2] Sed neque accusationem institutā negligere, quin hoc ipso in Turpillianum incidat, & in falsi accusationem.[3] Quòd si ratio aliqua sit propter quam ei succurrendum videatur, perinde tamen sumptus ad criminalem litem tractādam necessarios subministrare compellendus est, acsi in accusatione perstitisset.[4] Idque pluribus Senatus nostri consultis generalibus constitutum est, ne qua dubitandi causa superesset. Cum tamen plebeius quidam à viro nobili, qui peiora minabatur, grauem iniuriā passus, accusationem institutam omisisset: deinde post aliquot annos ab accusati fratre interfectus fuisset. Non putauit Senatus miseros eius filios, & heredes amisso patre onerandos iis sumptibus quos fieri necesse erat vt perageretur accusatio quam procurator generalis ex officij sui ratione ad persequendām vindictam publicā repetebat,[5] ne afflictis noua afflictio per iuris speciem irrogari videretur.[6] Pręsertim cū nec si voluissent filij, omissam tamen à patre iniuriarum actionem repetere potuissent.[7] *Ita Senatus* pro filiis, & heredibus Ioannis Ianon 15. Iunij 1612.

1 *Def. 1. sup. ex l. vnic. C. hoc tit.*

2 *l. transigere 18. C. de transact.*

3 *l.1. & pass. D. ad SC. Turpill. d. l. transigere* in postremis illis verbis, *Citra falsi accusationem.*

4 Nemo enim potest mutare consilium in alterius iniuriam, *l. nemo potest 75. de reg. iur.* Hic autem fieret iniuria procuratori generali qui sumptibus illis oneraretur, quibus actor ab initio se onerauit.

5 Nihil enim erat quod posset imputari filiis qui accusationem nullam instituerant, aut patri qui nec quicquam nisi fuerat prudens consilium pro tuenda salute sua accepisse.

6 *l. iure succursum 6. D. de tut. & cur. dat. cum simil.*

7 *l. auxilium 37. D. de minor.* Dixi *Def. 12. inf. De iniur.*

TIT. VII.
DE ORDIN. IVDIC.

DEFINITIO I.

Interdictum adipiscendæ possessionis cumulari potest cum petitorio, non etiam cætera.

AGentem interdicto adipiscendæ possessionis nihil prohibet cumulare vindicationem,[1] adeoque in integrũ restitutionem ad rescindendum cõtractum, si forte actori obiiciatur cõtractus, quem ante omnia rescindi oporteat.[2] Id enim est, quod nostri iactitant, interdictum hoc sapere naturam petitorij magis, quam possessorij,[3] ideo fortasse, quod nullo iure possessionem adipisci multo incautius sit, quam adeptam retinere, aut amissam recuperare.[4] Quæ res facit, vt quamuis de possessione beneficij ecclesiastici iudex secularis possit cognoscere,[5] non aliter tamen is sit iudex competens, quam si agatur ad retinendam aut recuperandam possessionem, non item si ad adipiscẽdam:[6] quia nec de beneficij iure pronunciare laicus potest.[7] Sed si actum sit interdicto retinendæ aut recuperandæ possessionis, eo iure vtimur, vt prius de possessione cognoscendum & pronunciandum sit, quam de proprietate,[8] quia nihil commune habet proprietas cum possessione,[9] priusque est vt possessionis iudicium, quod momentaneum est, expediatur, ob idque nec admittitur cumulatio si non aduersarius consentiat.[10] *Ita Senatus* in publico auditorio, Id.b. Decemb. 1590.

1 Etsi interdictum non nisi de possessione est, vindicatio vero de proprietate & dominio, *l. si quis ad dominium, D. de rei vindicat.* Exceptis tamen interdictis, quæ proprietatis causam continere dicuntur *in l. 2. §. [illegible] D. de interd.*

2 Nimirum per rescindentis & rescissorij cumulationem De qua dicemus *inf. eod. Defin. 3.*

3 Guid. Pap. *quæst. 1.*

4 *l. meminerint, 6. & l. si quis in tantam, 7. Codic. vnde vi, l. si quis ad se fundum, 7. [illegible] ad leg. Iul. de vi publ.*

5 Ex Senat. nostri Stylo.

6 Guid. Pap. *d. qu. 1.* cuius sententiam sequimur, licet contrariam, quæ non distinguit causam adipiscendæ possessionis à cæteris receptam esse in Senatu Pedemontano, defendat Anton. Tessaur. *in decis. Pedem.*

7 In quo omnes conueniunt, quia ius beneficij est quid mere spirituale non temporale.

8 *§. retinendæ. Inst. de interdict. l. 3. C. fin. regund. l. ordinarij. 13. C. de rei vindicat. l. si vi, 37. D. de iudic. l. is qui, 35. D. de acquir. poss. l. inter litigatores D. vti possid. l. 3. C. de interd.*

9 *l. naturaliter, 12. §. nihil commune l. penult. D. de acquir. poss. l. 2. §. separata, D. pro empt. l. post sententiam, 9. C. de sent. & interloc.*

10 *l. vnic. C. si de moment. poss. fuer. appell.*

11 Ne quod beneficio celeritatis inuentum est, subdatur iniuriis tarditatis, inquit *l. 22. C. Theod. quor. app. non recip.* Vide Gothofr. *ad d. l. vnic. C. si de moment. poss. fuer. app.* Aliud est *in l. vlt. C. de ord. cognit.* vbi prius terminatur petitorium, quia petebatur persona aduersarij tanquam serui, non autem principaliter dominium rerum, de quarum etiam possessione contendebatur. Itaque quæstio status erat præiudicialis, quia nihil possidere potest is, qui ab alio possidetur, *l. cum heredes, 23. §. 1. de acquir. poss.*

DEFINITIO II.

Duplex quæstio de beneficij possessione.

DE possessione beneficij duplex tãtum cognitio esse potest, plenior vna, quam pleni possessorij appellant,[1] altera momentanea, De vindiciis pro alterutra parte dicendis,[2] vulgo *recredentiam* vocant.[3] Si quid sit quod impediat, ne plenior illa cognitio tam cito expediri possit,[4] momentanea expedienda est: Vindiciis nimirum pro eo dictis, qui apparentiore magisque colorato iure nitatur.[5] Quod si nec de eo in promptu appareat, sequestratio possessionis statim decernenda est, quippe quæ succedat in locum vindiciarum.[6] Vnde fit, vt quasi expedito iam per sequestrationem momentaneo iudicio, nulla de vindiciis quæstio supersit, sed tantum de pleno iure possessionis,[7] nisi ex alterutra parte noui tituli, noua- que instrumenta proferantur.[8] *Ita Senatus* in causa Guillielmi Bachod, & Claudij Philippe, 13. Calend. Ianuar. 1590.

1 Qua plenior alia nulla est, nisi quæ est de petitorio [illegible] niam, vt dici solet, petitorium absorbet possessorium: Non enim proposita sunt interdicta, nisi ad ordinandam causam petitorij, vt sciatur quis in petitorio actoris partes sustinere debeat, quis possessoris, vt constat ex locis citatis, *Definit. proced. num. 8.* Cæterum si constet quis sit dominus, non ad aliud prodest aduersario quod possideat, nisi vt possessionem rei alienæ restituere condemnetur.

2 De vindiciis dicendis & abdicendis, vide Pomponium *in l. 2. §. & cum placuisset, D. de orig. iur.*

3 Pragmaticorum nostrorum & Gallorum nomen est *recreance*, quo significatur possessio per interlocutionem, & quodammodo prouisionaliter adiudicata: Vt sunt interdicta [illegible] omnia interlocutiones quædam latæ in causa possessionis, vt tractat Cuiac. in parat. *ad tit. C. de interd.* indeque dicta interdicta quod interim dum de proprietate litigatur rogentur, [illegible] quod inter duos dicantur. Cæterum pragmatici Galli *recredentiæ* nomine vtuntur, etiam cum de profanis rebus tractant, [illegible] etiam nostri nisi perraro. Vide Ioannem Imber. *in Enchirid. in verb. [illegible]* & Petr. Rebuff. *in proœm. constit. glos. 5. num. 101.*

4 Solet enim cognitio illa pleni possessorij longiores habere moras. Quia licet iudex laicus de iure beneficij nunquam pronunciet, vt dixi Definit. præcedent. tamen in pleni possessorij instantia non aliter fere cognoscere debet, nec minorem causæ inuestigationem adhibere iudex laicus debet, quam si de petitorio esset pronunciaturus, vt euenit cum quæstio status incidit in causam ciuilem pendentem coram eo iudice, qui de caus. status pronunciare nullo modo possit, *leg. 1. Cod. [illegible] titul.*

5 *Arg. l. 3. §. causæ cognitio, D. de Carbon. edict.* Est enim hæc causa ex iis quæ summarie tractandæ sunt, quia non recipiunt dilationem, de quibus *in l. vlt. C. de app. recip. l. 5. §. si vel parentes de liber. agnosc. l. a Diuo Pio, 15. § si rerum, D. de re iudic.* quia publice interest, ne bonorum ecclesiasticorum possessio diutius iaceat, *d. l. 1. in princip. D. de success. edict. l. [illegible] quia 6. De interrog. in iur. fac.*

6 Constituto scilicet œconomo per quem res ecclesiasticæ administrentur, cultuique diuino prospiciatur, *arg. l. post quam, 5. §. 1. D. vt leg. caus. caueat, l. 1. § si frater, 10. D. de collat. bonor.* Vide *l. omnes, 33. in hac autem, l. omnem, 41. § post mortem, & § præterea, C. de episc. & cleric. l. 14. § œconomus, l. chartularios, 15. § cum inquisitione, C. de sacros. eccles.* Qui tamen omnes loci, vt & alij pleríque Codicis sunt de œconomis ab Episcopo constitutis non de illis quos iudex laicus pro beneficij possessione administranda constituit de quibus nunc agimus.

7 Quia quæstio, De possessione momentanea non magis retractari potest quam alia quælibet, propter auctoritatem rerum iudicatarum, sed vlterius progrediendum est, quia quod ad eam rem attinet, habet vim diffinitiuæ interlocutio illa, adeo vt nec ab ea appellari possit iure ciuili, *d. l. vnic. Cod. si de moment. poss.* licet aliud receptum sit iure canonico, *ex cap. [illegible] ad sedem, De restit. spoliat.* Sola ea cognitio quæ plenior superest integra seruari debet, *d. l. vnic. vers. ita tamen, d. §. si rerum vers. nec sententia in l. à Diuo Pio, De re iudic.*

8 Non enim obstare potest exceptio rei iudicatæ, cum agitur ex nouo iure, *l. cum quæritur, 12. & sequentib. D. de except. rei iudic.*

DEFINITIO III.

De rescindentis & rescissorij cumulatione.

CVm actio, quæ per in integrum restitutionem datur ad rescindendum contractum, non minus personalis sit, quam quæ competit ex contractu,[1] nec proinde sequatur fundi possessorem,[2] consequens est eum ordinem cognitionum esse debere, vt prius rescindatur contractus impetrata restitutione, tum rescissa alienatione possessor directa rei vindicatione conueniatur;[3] præsertim cum multa esse possint quæ petitæ obstent restitutioni, quibus multo instructior futurus sit qui contraxit, quam qui non contraxit.[4] Sed hoc ita si non tertius possessor fraudem participauerit, aut quâ alia de causa malam fidem contraxerit.[5] Ea sola restitutione excepta quæ datur ex edicto, De eo quod met. caus. Hæc enim cum in rem prorsus scripta sit,[6] aduersus possessorem quemlibet recta proponi potest.[7] Nostris tamen

sicut

sicut & Gallicis morib. receptum est, vt vtraque cognitio eodem iudicio expediatur. Id enim est quod aiunt, rescindentis & rescissorij admittendam cumulationem. [8] Nimirum vt eadem instantia possit agi contra emptorem & possessorem simul, nō autem vt vllo casu prius agi possit contra possessorem, quam contra emptorem, eumve cum quo aliter contractum est. [9] Quid ergo si emptor in ius vocatus parere noluerit? Non eo minus ex contumacia condemnabitur, [10] itemque tertius possessor, si non legitimis defensionibus, siue propriis siue ex emptoris persona mutuatis, litem instruat. [11] Nam & in causa restitutionis in integrum nihil vetat procedi, ferrique sententiam contra absentem, nulla etiam præcedente litis contestatione, si fuerit ille contumax in veniendo. [12] Quod & in cæteris omnibus causis nostri admittunt, quoties id quod petitur tale est, vt parti præsenti non possit abunde consuli per missionem ex primo vel secundo decreto. [13] *Ita Senatus* in quadam causa Augustanorum, 16. Calendar. Iunij, 1591. Et rursus in causa Gonine Iarrin, & Claudij Petifer, Idib. Iulij 1592.

1 Eadem enim ratio est contractus & distractus, *l. Pomponius, 13. §. præterea, D. de acquir. poss. Dixi Defin. 2. n. 1. sup. Vbi & apud quem cognit. in integr. rest.*

2 Quia neque obligatio, neque actio personalis sequitur fundi possessorem, *l. 1. §. si heres, D. ad SC. Trebel. l. vlt. §. 1. D. de cont. empt. l. aris alieni, 15. C. de donat.*

3 *l. in causa, 13 §. interdum,* in illis verbis, *vel rescissa alienatione data in rem iudicio, D. de minor.* Priores enim illi ablatiui, *rescissa alienatione,* sunt absoluti, & ideo includunt conditionem, *l. à testatore, 109. de cond. & demonstr.* cuius natura illa est, vt ante omnia impleri debeat. *eod. illo tot. tit.* Sed & cum verba illa præcedant, dici potest ordinem verborum designare ordinem intellectus, *l. qui soluendo, 60. D. de her. instit. l. generaliter, 24. §. quid ergo, D. de fidei. liber.* licet non possit impedire causā iuris aut voluntatis, *l. cum pater, 77. § fides, de leg. 2.* adde *l. nec non, 28. §. exemplo, ex quib. caus. maior. l. qui ex parte, 18. in fin. D. de interrog. in iur. fac.*

4 Neque enim diuinare potest aut debet, qui non contraxit, nec vllum negotium gessit, *l. si fideiussor, 29. § si cum debitor, D. de mandat.* Alieni namque facti ignorantia probabilis est, *l. vlt. D. pro suo,* vel ob hoc ipsum ne curiosus quis videatur de iis, quæ ad se nil pertinent, *l. doli 19. in fin. D. de manat. l. bona fide, 27. D. ad SC. Velleian.*

5 *d. §. interdum, l. 13 D. de minor. l. quod autem. 6. §. hoc edictū, §. ait prætor, 10. § quod ait & seq. D. quæ in fraud. credit. Alex. cons. 62. vol. 1.*

6 *l. metum. 9. §. 1. l. item si cum, 14. §. in hac actione, D. eod. tit. De eo quod met. caus.*

7 *d. l. metum. §. volenti, & §. licet, l. 3. C. eod.*

8 Specul. *in tit. De in integr. restit. §. 1. vers. sed nunquid in eodem libello.* Ioan. Fab. *in §. rursus, Instit. de act.* Guid. Pap. *quæst.* 143. licet aliter in curia Gratianopolit. iudicatum esse dicat. [Inde est quod si is qui rescissorium intentauit, postea intentet iudicium rescindens, non ideo cogitur expensas omnes refundere licet antea nullo iure egerit, quia sufficit vt confirmetur iudicium ex superueniente iure, cùm possint rescindens & rescissorium cumulari non solùm ab initio, sed etiam ex post facto. *Ita Senatus* in causa Claudij de la maison 30. Maij 1614.]

9 De quo vide quæ scripsi, *Decad. 7. Error. 1. & seq.*

10 Quia contumax pro præsente habetur, *authent. qua in prouincia. versic. sed si nec ipse, C. vbi de crimin. agi oport. l. consentaneum, 2. C. quomod. & quand. iud. iunct. l. etiam, 19. §. vlt. De minor.*

11 Emptori enim etiam venditoris iura prodesse non ambigitur, *l. emptori, 28. C. de euict. cum concord.*

12 Guid. Pap. *d. quæst. 143. nu. 3. ex d. l. interdum, 13. vers. causa autem cognita,* qui tamen locus non valde ad rem facit, quia contumacia vera, de qua sanè is locus intelligi debet, iuxta *d. l. consentaneum, & l. & post edictum, 73. D. de iudic.* non solū pro præsentia, sed etiam pro contestatione est. [Auth. *qua in prouincia. C. vbi de crimin. agi oport. d. l. & post edictum.*]

13 Bart. Bald. & alii, *ad auth. si omnes per illum text. C. [illegible] ab hered. abstin.* Guid. Pap. ibid.

DEFINITIO IV.

Ad instantiam restitutionis in integrum vocari potest & qui post [illegible] rescissorio iudicio [illegible].

SEd & si rescindente tantum non etiam rescissorio iudicio agatur aduersus eum qui contraxit, eiusve heredem, [1] adhuc dicendum est possessorem perinde cogendum [2] rem defendere, atqui si rescissorium cumulatum proponeretur. [3] Vel ob hoc ipsum, ne cum rescisso contractu rès ab eo vindicabitur, possit obiicere collusum fuisse inter actorem suum & actorem. [4] *Ita Senatus* ex tempore pro N. Claudio Reydelet, contra N. Ramum de Meral, 15. Calendar. Septembr. 1592.

1 Quia restitutio in integrum sicut heredi competit, ita & contra heredem, *l. non solum, 6. D. de in integr. restit. l. cum miles, 30. D. ex quib. caus. maior.*

2 Intellige, Non vt præcisè cogatur defendere, si nolit, sed vt postmodum recusare non possit executionem rei contra alios iudicatæ; quia sufficit, quod sit vocatus, *l. etiam, 19. §. vlt. D. de minor.*

3 Quia iudicium rescissorium non nisi rescindentis executio est.

4 *Arg. l. si suspecta, 29. D. de inoff. testam. l. si perlusorio, 14. in princip. & §. 1. D. de appell.* Quanquam nec hoc necesse est, si reuera collusio nulla interuenit: illius enim est probare, qui collusionem allegat & dolum, *l. quoties, 18. §. qui dolo de prob.* sufficitque actum esse cum legitimo contradictore, *l. si ideo, 55. in fin. princip. D. de euict.*

DEFINITIO V.

Prouisionalis adiudicatiō, quæ fit contra heredem, ex bonis hereditariis præstanda est.

SI quis de vniuersis bonis controuersiam mouerit tanquam filius aut proximus agnatus, siue proposita petitione hereditatis, siue querela inofficiosi testamenti, aut inofficiosæ donationis per filium perlata, nec statim definiri res possit propter implicitam dubij facti quæstionem, actor vero non habeat vnde interea se alat, aut litis sumptus ferat, [1] solent & debent iudices fiduciaria, & vt pragmatici loquuntur, prouisionali adiudicatione certæ quantitatis pro arbitrio constituendæ actori consulere, ne inopia & litem & vitam deserere cogatur: [2] nulla tamen præstandæ in eā rem satisdationis necessitate liberis aut parentib. iniuncta. [3] Si eam quantitatem heres aut donatarius non præstet, permittunt distrahi ex iis ipsis bonis, de quibus contenditur ad concurrentem vsque summā, quæ adiudicata est, [4] nullo tamen principali liti præiudicio ex ea causa generando. [5] *Ita Senatus* in ea causa de qua SC. 5. infr. De inoffic. donat.

1 Habent enim iudicia omnia & moras suas & sumptus, *l. quod debetur, 51. D. de pecul. leg. etiam, 15. D. vt leg. seru. caus. caueat.*

2 *Ex l. vlt. C. de ordin. cognit. l. si instituta, 27. § penult. D. de inoff. testam.* [Intellige si agatur iudicio vniuersali, non si singulari contra tertium possessorem. *Ita Senatus.* 7. Maij 1611.]

3 Dixi Defin. 6. *num. 10. 11. & 12. sup. de inoff. testam.* Hac parte autem, vt & alias sæpe melior conditio est parentum aut liberorum, quam agnatorum aut aliorum extraneorum, vt scripsi Defin 1. *supr. de petit. hered.*

4 Non enim condemnari debet aut potest possessor ad quid vel minimū soluendum, cùm nullo modo sit obligatus. Cumque non aliam ob causam conueniatur, quam quia hereditatem possidet, nihil aliud desiderare actor potest, nisi vt liceat sibi distrahere ex bonis hereditariis, *l. Diuus, 5. D. de petit. hered. l. aduersus, 5. §. vlt. & l. seq. D. de tut. deli.* Simile est quod dicimus: Eum qui ob id duntaxat tenetur, quod actiones habeat, liberari præstando actiones quas habet, *leg. quod si in diem, 16. §. vlt. l. item veniūt, 20. §. ait Senatus, de pet. hered. l. quod debetur, in fin. de pecul. d. l. vlt. C. de ordi. cognit.* in illis verbis, *ita vt ex iisdem si qua alia facultas esse non poterit.*

5 Quia huiusmodi interlocutiones sicuti fiunt sine plena cognitione, ita nec plenum ius possunt tribuere, *d. l. [illegible]* in illis verbis, *sine præiudicio. l. à Diuo Pio, 15. § si [illegible], D. de re iudic.*

DEFINITIO VI.

[illegible] pluribus actionibus diuerso iure institutis potest

quis vnam omittere, aliam prosequi, si non ea, quæ omittitur in promptu accidi possit.

QVi fideicommissum ex propria persona petit, quod patri restitutum mox ab eo per trãsactionem cessum fuisse dicitur, [1] non est prohibendus tanquam heres patris impetrare restitutionem aduersus transactionem à patre factam ex causa immodicæ læsionis: [2] Neq; eo nomine expẽsas vllas quasi mutata actione refundere cogitur, quandoquidem & cumulari eiusmodi actiones possent. [3] Illud autem facilius admitti potest, vt ei liceat si malit fideicommissariam actionem omittere his etiam verbis additis, *quant à present*, [4] restitutionis vero in integ. um causam persequatur: [5] Sed ita tamen vt non eo minus possit is qui conuenitur fideicommissi petitionem excludere, si doceat in promptu actorem nihil ex ea causa iuris habere. Neque enim inuitus cogẽdus est in ea permanere instantia, à qua per sententiam absolutoriam confestim possit liberari. [8] *Ita Senatus* in ea causa de qua SC. 5. infr. De euict.

1 Finge fideicommissum esse graduale & perpetuum, quod ad omnes de familia gradatim debeat peruenire, *l. omnia. 32. alias l. cum 17. 2. §. in fideicommisso. l. peto. 69. § fratre. de leg. 2. l. 2. l. C. de verb signif.*

2 Fideicommissum enim post restitutionem cedi potest. licet ante non possit, *l. si mulier. 59. §. ex asse. D. de iur. dot.* Scripsi *lib. 5. Coniect.*

3 Quia restitutionis petendæ ius transit ad heredem. *l. 6. D. de in integr. restit.*

4 *l. edita.* vbi DD. *C. de edend.* nihil enim vetat quem plures habere actiones & proprio iure & hereditario.

5 Finge enim cognitionem fideicommissi prolixiorem habere tractatum, verba fideicommissi de longinquo petenda aut iustam deliberationem de fideicommissi quantitate incidere, vt *in l. ille à quo 13. §. 1. D. ad SC. Trebel.*

6 Quia in eo non impugnat factum defuncti, sed ipsius iure vtitur, cum ipse quoque defunctus contra factum proprium ex causa immodicæ læsionis restitui potuisset. *l. [illegible] D. de minor.* iunct. *l. 2. & C. de resc. vend.*

7 *Arg. l. 3. D. vt in possess. legat.*

8 Cum ipsius intersit [illegible] nec diutius in lite retineatur, *argum. l. quidam. 21. D. de [illegible] 8. D. si pars hered. petit. [illegible] vel hypoth. soluta.*

DEFINITIO VII.

De cumulatione petitorij & actionis, quæ datur spoliato ad recuperandam possessionem.

SPoliatus quidem ante omnia restituendus est: [1] sed si de petitorio simul agi patiatur, nec protestetur velle se prius decidi controuersiã possessionis, poterit eodem iudicio, si cætera conueniant, vtraque quæstio terminari, ita tamen vt super restitutione primũ pronuncietur, adeoque iudicati executio fiat, tum agenti petitorio eade[m] res & possessio reddatur. [2] Sed & cũ nihil commune habeat proprietas cum possessione, [3] si alter ex litigatoribus vincendi causam habeat in petitorio, alter in possessorio, [5] euenit aliquando vt singuli ex ordine impendia litis adiudicari oporteat, [6] tum vtrinque a iudicata compensari, [7] non ratione mutuæ victoriæ, quomodo contingit cũ in vna eadẽque lite vterque obtinet, [8] sed quasi iam inuicem, & ex vtraque parte soluta. [9] *Ita Senatus* in causa Aduocatorum de Coysiaz & Gaudinon, 16. Calend. Septembr. 1592.

1 *Cap. 1. cap. sæpe. c. in literis. & pass. Extr. de restit. spoliat. c. super spoliatione. [illegible] De ordin. cognit. l. si de vi, 37. D. de iudic. l. si maritus. 10. C. de donat. int. vir. & vxor.*

2 *l. 3. Codic. de interd. cap. ad vltimum. Extr. de caus. possess. & propr.*

3 Fieri enim potest, vt spoliatus obtineat in possessorio, & tamen succumbat in petitorio, *cap. cum ecclesia Sutrina [illegible] De caus. poss. & propriet.*

4 *l. naturaliter. 12. §. nihil commune. l. permisceri. penul. D. de acquir. poss.*

5 Quia in possessorio sufficit probari possessionem, in petitorio autem dominium probandum est, *§. commodum. Instit. de interd.*

6 Ex regula quæ habet, Victum victori in expensis condemnandum esse. *l. properandum. 13. §. siue autem alterutra. C. de iudic. l. 3. & 4. C. de fructib. & lit. expens.*

7 *Vt in l. minor. 40. §. prædia. in fin. D. de minor.*

8 Vnus scilicet pro parte litis, alius pro alia parte. Scripsi Defin. 7. *sup. De sportul. & sumpt. in diuers. iudic. fact.* Mutua enim non est victoria, nisi cum vna tantum lis est.

9 Compensatio enim solutionis vicem obtinet. *l. cum militi. 16. §. 1. & pass. D. de compensat. l. si constat. 4. & pass. C. eod.*

DEFINITIO VIII.

Spoliator restituere debet omnes fructus à se perceptos sine spe repetitionis, etiamsi postea in petitorio obtineat.

CVm autem vna eademque sententia pronunciatur super possessorio in fauorem spoliati, & super petitorio incommodum spoliatoris, deficiente nimirum spoliato in probatione dominij, [1] non idcirco inutilis videri potest possessionis adiudicatio, quasi quæ per contrariam dominij adiudicationem absorbeatur. [2] Nam fructus qui spoliato restituendi sunt, non eo minus pleno iure ad eum pertinent, nec vnquam restituuntur, [3] non magis quam si ab eo ipso bona fide percepti, iamque consumpti essent, [4] exceptis iis, qui post litem super petitorio contestatam percepti sunt. Non enim vtimur eorum sententia, qui putant omnes omnino fructus petitori vincenti restituendos esse ab eo tempore, quo petitorium exercere voluit, tametsi odio spoliationis suspensum sit pendente possessorio. [5] Proinde quod traditum est, quoties possessorio simul & petitorio actum fuit, [6] priùs quidem pronunciandum esse super possessorio, sed in exequendo præualere petitorium, [7] non potest verum esse, nisi eo casu quo & petitorium absorbeat possessorium, & in vtroque vicerit is qui possessorium exercuit, & vtrumque iudicium ab vna eademque persona propositum sit. Nam si conuentus possessorio velit agere petitorio, non est audiendus, nisi aduersarius consentiat. [9] Eo autem consentiente si vterque obtineat, vnus in possessorio, alius in petitorio, [10] non tantum prius de possessione pronunciandum est, sed etiam prius mandanda executioni [11] pro hac parte sententia, etiãsi petitoriũ tale sit, quod absorbeat possessorium, [12] præsertim si ponas actum possessorio ad restitutionem possessionis contra spoliatorem. [13] Non enim possessio tantum restituenda est spoliato, sed etiam fructus omnes, vt diximus, ac si quid præterea spoliati intersit. [14] In id saltem vsque tempus quo lis super petitorio contestata sit. [15] Quod si petitorium non absorbeat possessorium, sed potius veniat in cõsequentiam possessorij, & ex iure actionis cuiusdam personalis, contra possessorem instituendæ magis, quam ex causa iam quæsiti dominij, [16] nemo dubitat, quin fructus omnes ei restituendi sint, qui in possessorio obtinuit, quoadusque sententiæ de possessorio latæ plenissimè & integerrimè satisfactum sit. [17] Finge eum qui pignora sub hasta emerat spoliatum ab illo, cui ius fuit luendi pignora pretio restituto. [18] Quamuis iudex pronunciauerit ius esse spoliatori luendorum pignorum, prius tamen erit, vt spoliator & possessionem & causam possessionis restituat, [19] cum nec aliter vacuam rem tradere spoliatus possit, atque ita possessionem reddere, quam si prius eam ipse habeat. [20] Itaque nec pronunciare iudex hoc casu potest super iure

iure luendi, quia prius possessorij quæstionem expediat, [21] a ieoque iudicati executionem, [22] tametsi eadem sententia vtrumque iudicium terminetur. [23] *Ita Senatus* inter eosdem litigatores eodem quo supra proxime SC.& rursum 11. Cal.Mart.1593.

1 Quia spoliatus omnimodo restituendus est, non solum etiamsi dominus non sit, sed etsi nec bonam fidem habeat, denique etiamsi sit prædo, *c.in literis, Extr.de re l.spoliat.*

2 Quod in iudicio vindicationis omnino & plenissime probandum est, *l.doce.6.l.2.ite.& pass.C.de rei vindic.*

3 Non est enim inutilis sententia, quæ propter fructus necessario reddenda est, *vt in leg.qui restituere, 68. D.de rei vindicat.*

4 Capell.Tholos.*decis.494.& ibi* Aufrer.Nam cum hi fructus restituantur velut pœnæ nomine, id est, in pœnam & odium spoliationis, *can.redintegranda.3.quæst.1.* constat pœnas semel depensas repeti nunquam posse, *l.pœnæ, 42.de cod.indeb. l.si pignore.22.D.de pig act.l.id quod pœna, 74.D.de solut.l.quod quoquo.46.de reg.iur.*

5 Nam bonæ fidei possessor fructus omnes suos facit, nec vnquam restituit consumptos, *l.bona fides, 48.D.de acquir.rer.dom.l.4.§.lana,D.de vsucap.*

6 Non enim plus iuris habere potest spoliatus in fructib. à spoliatore post litem contestatam perceptis, quam si eos ipse percepisset: quo tamen casu teneretur eos restituere tanquam exinde factus malę fidei possessor, *l.sed etsi,25.§.si ante de pet.hered.*

7 Rot.*decis.14.De restit.spoliat.in antiq.*relata ab Aufr.*ad d.decis.Cap Thol.494.*

8 *Cap.cum dilectus.*vbi Abb.& Innocent.*Extr.de caus.poss.& propr.*Bald.*in margar.in verb.possessor,*Boer.*decis.139.*

9 Gloss.elegans, *in d.c.cum dilectus.* Dixi *sup.Defin.prox.*

10 *Cap.cum ecclesia Sutrina, Extr.eod.*

11 Dixi *d.Defin.prox.præced.nu.2.*

12 Quomodo absorbet regulariter, vt scripsi Defin.2.[illegible] *supr.eod.*

13 Nam si actum esset interdicto retinendæ possessionis, aliud esset, vt dicam Defin.seq.

14 *d.can.redintegranda,3.qu.1.l.1.§.qui vi deiectus, & l.in interdicto,6.D.de vi & vi armat.*

15 Quia ex tempore litis contestatæ spoliatus omnimodo pro malæ fidei possessore habendus est, *d.l.sed etsi,25.§.si ante, de petit.hered.*

16 Quod tamen minus proprie petitorium dici potest, quia petitorium illud est, quo petitur dominium rei, *l.qui petitorio, 36.D.de rei vindicat.*

17 Quia in personam actio, neque commune neque simile, aut connexum quicquam habet cum actione de possessione aut de dominio, *l.Quintus Mutius, 40 D.de action.empt.* Non videtur autem plenissime restituta res, quãdiu fructus omnes à spoliatore percepti ad vltimum vsque quadrantem, restituti non sunt, *l.& ex diuerso, 35.§.vbi autem, D.de rei vindic.l.plus est,22.l.restituere, 75.l.cum prætor,[illegible] in fin. de verb.signif.*

18 Intra semestre quod in eam rem statuto nostro præstitutum est.

19 Neque enim sibi ipsi ius dicere debuit, *l.1.§.1.D.quod legat.l.vnic.C.ne quis in sua caus.l.Iulianus ait,37.D.de iud.l.extat,8.D.quod met caus.*

20 *l.2.§.vacua, & l.3.in princ.D.de act.empt.*Possessionem autẽ ipsum reddere necesse est, vt cum possessione & per mediam possessionem reddat dominium, quia non eo minus interim est dominus, quod postmodum abire dominium ab eo possit, *l.non ideo minus,66.D.de rei vindic.*

21 Et hoc demum casu maxime locum habet quod scriptum est *in l.3.Cod.de interd.*vbi additur, quod licet interdictorum vsus hodie nullus sit, actiones tamen extraordinariæ in locum interdictorum substitutæ eodem iure utuntur.

22 Nec enim potest dici terminatum possessorium, quamdiu plenissima iudicati executio facta non est, nec quicquam actum videtur, quamdiu aliquid restat agendum, *l.pen.in fin.C.de his quib.vt indign.*

23 Secundum eã quæ scripsimus, Definit.prox.*in princip.supr.*

DEFINITIO IX.

Interdictum retinendæ possessionis cumulari non potest cum petitorio, licet per petitorium confortari, vt loquuntur, possit.

INterdicti, quod ad retinendam possessionem competit, alia ratio est: Nam si litigantes petitorij causam attigerint, nec protestati sint, quod confortandi potius, quam absorbẽdi possessorij causa id fecerint, [1] possessionis quæstio finita aut verius extincta intelligitur, [2] nec nisi de proprietate iam pronunciandum est. [3] *Ita Senatus* in causa Sebastiani Berard. & N. de la Chinal, mens.Nouembr.1593.

1 Possunt enim litigatores in iudicio quoque possessionis retinendæ allegare titulum, & attingere petitorium confortãdi possessorij causa, Guid.Pap.*qu.71.* in eamque rem protestatio vtilis est, *l.1.§.2.D.quod legat.*

2 Quid enim attinet quærere de possessione, cum in iudicio vindicationis certus possessor constitutus sit, *§.retinendæ, Inst.de interdict.* etsi is qui vindicare cœpit, non idcirco postea interdicto agere prohibetur, *l.naturaliter,12.§.1.de acq poss.*

3 Intellige: Nisi velit actor iudicium vindicationis omittere aut tantisper differre. Id enim potest, *d.l.naturaliter,§.1.*

DEFINITIO X.

Casus in quo spoliator condemnatus admittitur ad ius suum persequendum oblata satisdatione antequam iudicato ipse satisfecerit.

QVod diximus spoliatum ante omnia restituendum esse, ad totius quidem causæ & fructuum perinde ac ipsius possessionis restitutionem pertinet: [1] sed tamen si ea fructuum & causæ liquidatio longioris temporis moram secũ trahat, & spoliator vrgeat, vt suum consequatur, cautionibus expediri res debet, vt soluto in promptu, quod liquido debitum esse appareat, de superfluo per idoneam satisdationem ab eo caueatur. [2] Nec tantum si per spoliatum stet, quo minus ea liquidatio statim fiat (qui casus nullam habet dubitationem, cum perpetuum sit, vt sententia quælibet statim mandari debeat executioni contra moratorem oblata satisdatione.) [3] Sed etiam si nulla ipsius mora arguatur, dummodo nõ stet per spoliatorem. [4] Sed hoc ita accipi debet, si congruo loco & tempore ea cautio præstita sit, cum nec oblatio ipsa solutionis prosit, quæ incongruo loco vel tempore facta est. [5]

1 *Cap.grauis,& pass.de restitu.spoliat.can.episcopus,§.sed notandum,& can.redintegranda,3.qu.1.*

2 *l.statuliber rationem, 5.& l.seruus si heredi,34.in fin.D.de statulib.*iunct.*l.si mandat.Titij,59.§.vlt.D.mandat.*

3 *Cap.is suscitata,Extr.de in integr.restit.Styl.Senat.art.66.in nouis.*

4 Castr.*cons.96. lib.2.*Bald *in l.1.in 4. C.ne lic. tert. prouoc.* Alex.*in l.4.§.ait prætor,De re iudic.*

5 *l.mora,32.D.de vsur.l.51.solutionem,39.D.de solut.*

DEFINITIO XI.

Satisdatio quæ non congruo loco & tempore oblata est, nullius est momenti.

NOn videbitur autem congruo tempore præstita satisdatio, si eo tempore oblata fuerit, quo nondum locus esse poterat liquidationi. [1] Priusquã enim de liquidandis fructibus quæratur, ex ordine est, vt declaret is qui ad fructuum restitutionem condemnatus fuit, quos quantósque [2] fructus perceperit, [3] & hoc facto is qui vicit declaret etiam, vtrum ea quantitate, quam aduersarius obtulit, contentus esse velit, an maiores requirat. [4] Interea igitur & quamdiu id factum non erit præmatura est satisdatio, [5] ac multo magis obsignatio: [6] Cum nec debitum nondum liquidum obsignare quisquam possit, [7] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Nam cum præstetur in vicem & locum quantitatis taxandæ, & vt loquuntur liquidandæ, *l.statuliber rationem,5.D.de statulib.* non potest deberi satisdatio priusquam locus esse cœperit faciendæ liquidationi.

2 Taxatio enim & liquidatio non potest sequi, nisi præcedat assertio ex vtraque, aut saltem alterutra parte.

3 Detractis scilicet expensis ad eos colligendos factis, *leg.1.C.de fructib.& lit.expens.l.si a domino,36.§.vlt.D.de pet.hered.*

vbi dicitur hoc obtinere non solum in bonæ fidei possessore, sed etiam in prædone.

4 Non si consentiant nulla alia taxatione & liquidatione aut satisdatione opus est, sed solutione, *l. si conuenerit, 26. D. de re iudic. l. 1. §. inde quæritur. D. de oper. noui nunciat.*

5 Et consequenter vitiosa. cum fiat animo petendi & constituēdi aduersarium in mora ante tempus, quod fieri nullo modo potest, *l. cum plures famil. 49 §. vlt. D. de verb. oblig.* Vitiosa autem satisdatio pro non satisdatione est, *l. quoties, 6. D. qui satisd. cogant. l. 3. D. de fideiuss.*

6 Facilius enim est, vt quis admittatur ad satisdandum, quam ad obsignandum. Obsignatio enim pro quantitate non liquida fieri non potest, vt sequitur in Definit. satisdari vero etiam pro incerto debito potest, *d. l. 5. De stat. lib.* si modo in eo ... s sit, vt nihil impediat, quo minus de liquidatione iam quæri oporteat.

7 Ratio est, quia obsignationem præcedere debet oblatio, & quidem opportuno loco & tempore facta. *l. acceptam, 19. C. de vsur. l. 2. in fin. C. de iur. emphyt. l. 1. C. qui potior. in pig. hab. l. 2. C. de part. pignor. l. creditor. 20. C. de pigno. l. si soluturus, 39. D. de solut.* offerri autem opportuno loco & tempore non potest, quale quantumque futurum sit adhuc ignoratur. Nam & cum ipsa debiti quantitas certa est, si tamen in diem incertam debetur, solui ante diem non potest, *l. stipulatio ista, 38. §. inter incertam, D. de verb. oblig.*

DEFINITIO XII.

Neque iudicati executio remoranda est prætextu restitutionis in integrum petitæ, neque restitutio prætextu nondum secutæ executionis.

IN vendendo dixerat venditor fundum liberum esse, & vt loquimur allodialem, [1] qui tamen erat emphyteuticarius, & pro reliquis in quorum solutione per plures annos cessatum erat domino directo obstrictus. [2] Eo nominē passus emptor controuersiam laudauerat venditorem, [3] deinde peracta lite emptor domino [4], venditor emptori [5] fuerat condemnatus. Cū postea venditor læsum se diceret, impetrato quoque ad rescindendam venditionem principali rescripto, [6] Emptor autem negaret prius cogendum se ad litem eo nomine suscipiendam, quam sibi præstita esset indemnitas, propterea quod pendente iudicio restitutionis standum esset contractui sententiæque super contractu redditæ, [7] visum est non esse quidē remorandam iudicati executionem prætextu impetratę restitutionis, [8] sed neque vicissim ex ea causa moram fieri debere iudicio restitutorio. At sufficere emptori debere, quod iudicatum exequi interea posit si velit. [9] *Ita Senatus* in causa N. de Cheurier, & N. fratrum de Beaumont 4. Non. Apr. 1594.

1 Quod Iureconsulti sic exprimebant, *vti optimus maximusque est, l. qui 90. l. si cum fundum, 126. l. non tantum, 169. De verb. signif. l. pen. D. de euict.*

2 Habet enim dominus rei vindicationem directam pro canone emphyteuticario contra quemlibet possessorem, *l. 1. § vl. D. si ager vectigal. id est, emphyt. pet.* adeoque si nonnullis credimus hypothecariam. De quo tamen alibi dicam.

3 Æquum enim erat improuisi oneris rationem haberi, *l. in venditione, 43. D. de act. empt. l. pen. D. de euict.*

4 *Ex l. 1. & tot. tit. C. sin. cens. vel reliq.*

5 *Ex l. Imperatores, 7. D. de publ. & vectig.* vbi *exempto* legendum esse, non vt vulgo *exemplo* monet Cuiacius & recte, *lib. 1. obs. num. 5.* Intellige autem si emptor ignorauerit non etiam si sciuerit, vt Iurec. scribit, *in d. l. Imperatores.*

6 *Ex l. 2. si voluntate, 9. C. de rescind. vend.*

7 Ex iis quæ scripsi Definit. 1. *supr. in integr. restit. postul.* ne quid noui fiat: mandari enim executioni res iudicatas publicè interest, *l. seruo, 65. §. cum prætor, D. ad SC. Trebellian.* cum concord.

8 Nec audiendus est qui distulit restitutionem, *l. ab hostib. 15. §. vlt. & l. seq. D. ex quib. caus. maior.*

9 Ita enim fit vt neutrius litigatoris ius tendatur, *argum. l. vlt. D. quibus mod. pignor. vel hypoth. soluit. l. Rabem, 30. in fin. de pact. dotal.*

DEFINITIO XIII.

De criminali causa, quæ in ciuilem incidit, prius cognoscendum est, quam de ciuili.

QVoties falsi quæstio aut alia criminalis actio incidit in ciuilem, constat, eoque iure vtimur, de criminali prius cognoscendum esse, quam de ciuili. Si tamen vtraq; simul terminari possit, vtraq; eodem iudicio terminanda est. Id enim & æquius videtur & commodius. [1] Siquidem sufficit præiudicium nullum fieri quęstioni criminali, [2] nullum autem fit cum vtraque eiusdem sententiæ finibus concluditur. *Ita Senatus* in causa Dn. de la Tornelle, & De la Rochette, 15. Cal. Ianuar. 1594.

1 *l. si de vi, 37. D. de iudic. qui cum, 5. §. 1. D. ad l. Iul. de vi publ. l. si quis ad se fundum, 7. C. eod.*

2 Studere enim bonus iudex debet litibus finiendis, *l. 3. §. 6. D. de recept. qui arbitr.* [Eadem ratio facit vt si in causa ciuili constet in promptu de iure litigatorum, statum terminanda sit ciuilis quæstio, non expectato fine litis criminalis, quæ tamen non eo minus peragenda est, vt crimen puniatur. *Ita Senatus* in causa D. de Grenand. & Petri Roland. 26. Maij 1614.]

3 Quia per minorem causam maiori cognitioni præiudicium fieri non oportet. *l. per minorem, 54 de iudic.* criminalis autem semper maior est, & eo grauior quo grauius crimen. *l. 1. C. de his qui accus. non pos.* Sane de possessione prius cognoscendum est, quam de crimine, *C. de appellat.*

DEFINITIO XIV.

Mulier prætextu paupertatis non potest pendente lite restitutionis petere ante diem, quod non debetur nisi in diem.

MVlier de dotalium hypothecarum iure cum possessoribus, qui proprietatem emerant transegerat & conuenerat, vt certam pecuniæ quantitatem post sex annos acciperet, & interea annuas vsuras semisses. Cum postea restitutionem in integrum aduersus transactionem implorasset ex capite doli & immodicæ læsionis, peteretque vt quoniam alia bona nulla habebat, saltem quarta pars debiti sibi adiudicaretur per speciem fiduciæ, & vt aiunt, prouisionis, [1] quomodo fieri solet cum de vniuersis fortunis suis quis litigat, ad sumptus nimirum litis & alimentorum [2] (neque enim vsuræ annuæ in eam rem sufficere poterant.) Senatus non putauit audiendam, quia causa nulla est, cur ad præsentem solutionem condemnari debeat, qui non nisi in certam diem voluit obligari, [3] quique non aliter fuit contracturus. [4] At neque cogendus est ex bonis quæ possidet partem aliquam fruendam dare; [5] ne sit ea res aut infructuosa mulieri, si cogatur contenta esse fructibus vix vsuras æquantis, [6] aut iniuriosa possessori si permittatur mulieri ad conficiendam pecuniam, vt creditricis iure alienet proprietatem bonorum, [7] in quib. antea nullum aliud vnquam ius habuit, quæ hypothecæ iam remissæ & extinctæ. [8] *Ita Senatus* in secreto auditorio, Prid. Cal. Iul. 1595.

1 Neq; enim dubitabatur quin ei nō solum quarta illa pars, sed ipsa etiam tota quantitas deberetur, licet dies nondum venisset, cum in diem debitor vere sit debitor, adeo vt si soluat contingat ei liberatio, tanquam plus præstans quam debet. *l. Iauolenus, 15. aliae l. eum qui de ann. leg. l. stipulatio ista, 38. § ... De verb. oblig.* nec possit repetere tanquam indebitum, *l. in diem 10. D. de cond. indeb.*

2 Vt scripsi Defin. 3. *sup. ex l. si instituta, 27. §. pen. D. de inoff. test. l. vlt. C. de ord. cognit.*

3 Ideoque nec compensari ante diem potest, quod in diem debetur, *leg. quod in diem, 7. l. cum intelsi, 16. §. 1. D. de compensat.* Inde etiam est, quod si debitum in diem legetur, pure valet legatum, nec tantum incommodo medij temporis, sed in tota etiam quantitate, *l. debitor, 82 de leg. 2.* ideoque & ex toto legato Falcidia deducitur, *l. 5. D. ad leg. Falcid.* quia verum est, quod nulla eius pecuniæ pars ante diem peti posset, si nihil legatum fuisset, vt scripsi *lib. 4. Coniect. c. 12.*

4 *l. vlt. C. de pact. int. empt.* Vnus tantum casus excipiendus est, in quo creditor agere potest ante diem, sed ad interponendam cautionem non ad solutionem, idque ex causa & in bonæ

fidei

fidei iudiciis duntaxat, *l. in omnibus, 46. D. de iudic.*

5 Quomodo supra diximus Definit. 5. ex bonis controuersis præstandam esse litigatori quantitatem necessariam, ad sumptus litis & alimentorum, *ex d. l. vlt.* ibi *ita vt ex iisdem, C. de ord. cognit.*

6 Minores enim quam quincunces vsuræ vix vllæ apud nos frequentantur, quibus tamen non nisi perraro ampliorum redituum æstimatio respondeat. Certe non pluris solemus æstimare fructus fundorum, quam vt vicesimo demum anno æquent iustam fundorum æstimationem, id est, ad ratam vsurarum quincuncium.

7 Etsi enim creditor dominus non est, si tamen vendat iure creditoris, transfert dominium quod non habet, *§. 1. Instit. quib. alie. licet vel non*, adeo vt nec vllum hoc casu supersit ius luendi, *l. 2. C. si antiq. credit. pign. vendid.*

8 Cum certi iuris sit, posse mulierem etiam constante matrimonio iura hypothecarum suarum remittere, si modo maritus sit soluendo, *l. iubemus, 20. C. ad SC. Velleian.* quoniam ea remissio donatio non est, *l. 2. l. etsi pignus, 18. D. quæ in fraud. credit. l. 1. §. 1. D. quib. mod. pign. vel hypoth. soluit.*

DEFINITIO XV.

Mater, quæ prætextu dotis pupillum spoliasse dicitur possessione pignorum dotalium, quam pupillus retinere potuit pro administratione, non prius condemnanda est, quam rationes reddiderit.

SI mater, quę filij tutrix aut protutrix fuit, ante redditas administrationis suę rationes pignorum dotalium possessionem per iniquam vel collusoriam iudicis sententiam nacta sit,[1] verum quidem est pupillo aduersus eam competere auxilium, quod ex Canone pontificio datur spoliatis,[2] sed tamen is ordo cognitionis esse debet, vt rationes prius redditas esse oporteat. Quamuis enim iudicium illud redintegrandæ possessionis dicatur summarium,[3] necesse tamen est ante omnia sciri, an mulier ex administratione debitrix fuerit, nec ne.[4] Quandoquidē si debitrix fuit, tanto minus ei pro dote deberi intelligitur, cum sibi ipsa vltro soluisse videatur per compensationem.[5] Ex quo fit, vt neque pignorum fructus, quos per antichresim in contractu matrimonij factam lucrari debuit, in vicem vsurarum dotis[6] retinere debeat, sed restituere,[7] ad eam saltem vsque quantitatem quæ cum mala administratione compensari potest. Quod si ex contrario creditrix reperiretur, ratio nulla esset, cur ad fructuum iure perceptorum restitutionem condemnari deberet,[8] quos tamen omnimodo restitueret, si tanquam spoliatrix damnaretur.[9] Proinde ne qua aut matri aut pupillo iniuria fiat, multo conuenientius est, vt ante omnia discussio rationum & redditio fiat.[10] *Ita Senatus* in ea causa, de qua Definit. 12. quibus res indic. non nocet.

1 Cum haberet filius ius retinendæ dotis tanquam sibi obligatæ pro reddendis rationibus tutelæ, siue mater tutrix, siue protutrix fuisset, *l. pro officio, 20. vbi gloss. Cod. de admin. tutor.* Bart. Socin. *cons. 180. lib. 2.*

2 *Ex can. redintegranda 3. qu. 1.* Scripsi Def. 12. *inf. quib. res indic. non noc.* Facit *l. si maritus, 10. Cod. de donat. int. vir. & vxor.* iunct. *l. si per imprudentiam, 51. D. de euict.*

3 Quia non nisi possessorium, causa autem possessorij quælibet summaria momentanea esse creditur, *l. vnic. C. si de moment. poss. fuer. appell.* Canon. *in d. can. redintegranda*, Iacobus Menoch. fusissime *in Tract. de remed. recup. poss. remed.*

4 Quod tamen nisi redditis rationibus sciri non potest, & his editis, *l. non solum, 8. §. si qui reddere, D. de liber. leg. l. cum seruus, 82. D. de condict. & demonstrat.* Illud sane verum est, mulierem, quamdiu rationes non reddidit, esse debitricem, at nō quantitatis sed redditionis rationum; quamuis fieri possit, vt redditis rationibus ei debeatur, quia interim causa rationis incerta est, *l. statuliber. 3. D. de statulib.*

5 *l. vlt. C. de contr. iud. tut. l. 1. §. præterea, D. eod. l. 2. C. de in litem iurand. tutor.*

6 Antichresis enim est, cum fructus pignoris dantur creditori in vicem vsurarum, *l. si is qui, 11. §. si debitores, D. de pignor. l. si pecuniam, 33. D. de pign. act.*

7 Antichresis namque vt & alia qualibet pignoris species tacitam conditionem habet, Si pecunia debebitur, & quamdiu debebitur, *d. l. si pecuniam, l. grege, 13. §. etiam, D. de pignor. l. Paulus, 12. §. 1. quib. mod. pign. soluit.* & extenuato per compēsationem debito, pro quo antichresis cōtracta fuerat, necesse est fructus pignoris pro rata portione, quasi nullo iure ac pro indebito perceptos, reliquam debiti quantitatem extenuare, & in sortem imputari, *l. 1. 3. & vlt. C. de pign. act.*

8 Iusta enim est conuentio illa, per quam contrahitur antichresis, dum ne facta sit in fraudem vsurarum, vt scripsi Deca. 9. *De err. pragm. Err. 5. & 6.*

9 Et quidem sine spe repetitionis, vt scripsi Defin. 8. *numer. 4. supr.*

10 Melius namque est intacta vtriusque partis iura seruare, quam post vulneratam causam remedium quærere, *arg. l. vlt. C. in quib. caus. restit. in integr. non est necess.*

DEFINITIO XVI.

Causa matrimonialis pertinet ad iudicem ecclesiasticum, sed an venter vel filius mittendus sit in possessionem cognitio est iudicis laici.

ETsi de fœdere matrimonij cognoscere Senatui non magis, quam alius quilibet iudex laicus potest,[1] ad eum tamen pertinet, vt pendente illa status quæstione, an filius legitimus sit necne,[2] iubeat decerni alimenta partui, ne fame pereat.[3] Quod quia nō aliter facere potest, quam si ęqualiter appareat filium esse cum quis talis dicitur,[4] de illo quoque summatim cognoscere debet,[5] siue viuo patre, siue iam mortuo. Nulla alia hac parte differentia constituēda, nisi quod defuncto patre etiam in bonorum omnium possessionem, si hoc petatur, mitti filius potest ex Carboniano edicto, dilata pleniore status quæstione in tēpus pubertatis.[6] Itaque ex hac causa, si testes quidam, vt plerūque, fit auditi sint ad futuram rei memoriam,[7] necdum didiscita sint testificata,[8] potest & debet Senatus ex officio aperire testationes, quod ad animi tantum sui instructionem.[9] *Ita Senatus* pro Nicolaa Gaben, contra sorores Berchet, 8. Mart. 1596.

1 Quandoquidem ea cognitio ad iudicem ecclesiasticum pertinet, *cap. lator, Extr. de iudic.* Roman. *cons. 199.* Dec. *cons. 211.* Afflict. *decis. 30. & 319.*

2 De qua *in cap. lator qui filij sint legit.*

3 *l. 1. §. generaliter, D. de ventr. in poss. mitt.*

4 Quia si euidenter appareret filium non esse, nihil decernendum esset, *d. l. 1. §. si ea quæ in possessione.*

5 *l. 3. §. causa cognitio, vers. summatim, D. de Carbon. edict.*

6 *l. 1. & pass. eod. tit. D. & C.*

7 *Ex cap. 1. Extr. vt lit. non contest. l. in lege 41. D. ad leg. Aquil.* iunct. *l. curent, 23. D. de testib.*

8 Ad hoc, vt aduersarius possit probare contrarium, quod non posset facere post didiscita testificata, *cap. fraternitatis, extra de testib.*

9 Vt certius & tutius iudicetur visis testationibus.

DEFINITIO XVII.

Pendente lite coram iudice Ecclesiastico super absolutione à iuramento, non eo minus potest interim agi apud iudicem laicum de contractu exequendo.

LIs cœpta coram iudice Ecclesiastico super absolutione à iuramento interposito in contractu, nō impedit, quo minus de contractu interim exequendo apud iudicem laicum agi possit,[1] quia quod dici solet, non debere iudicem secularem procedere de ea re, de qua scit litem coram iudice Ecclesiastico pendere,[2] licet inhibitiones nullæ interuenerint,[3] quæ nec fieri possunt inter eos, qui plane disparatam habent iurisdictionem,[4] ad hunc casum non pertinet, in quo alia res est, de qua apud iudicem laicum, alia de qua apud Ecclesiasticum tractatur.[5] Aliud enim est de iurisiurandi religione disputare, aliud vero de viribus con-

tractus, qui nullo quoque iureiurando interueniente nihilominus valeret,[6] paratamque haberet executionem forte initus apud acta,[7] & in præsentia iudicis, quæ omnem metus vel violentiæ præsumptionem, adeoque suspicionem tollit.[8] Sed & fieri potest, & fit plerumque, vt is etiam, qui petit absolutionem à iuramento, perinde tamen fit periurus, vtputa si iurauerat se non petiturum absolutionem,[9] nisi proponas duplicem quoque petitam absolutionem. Item, quid si debitor vno tantum die ante tempus solutioni præstitutum absolutionem petierit? Fere est, vt iam periurus eam petiisse videatur, qui tantopere se arctauerit,[10] ideoque nec debet ei prodesse, ne quidem vt eũ excuset à pœna contumaciæ,[11] quamuis causa qualibet etiã iniusta soleat in criminalibus excusare à dolo.[12] Recte tamen apud nos prouisum est, ne qua posthac inter iudices Ecclesiasticos & laicos controuersia possit emergere, vt absolutionem quidem à iudice Ecclesiastico ante omnia impetrari oporteat.[13] Sed ad fines agendi tantum & ad periurij exceptionem effugiendam, at non etiam vt de causæ meritis & absolutionis æquitate apud iudicem Ecclesiasticum tractari possit, cum antea iudices Ecclesiastici prætextu iuramenti & absolutionis petendæ omnes omnino de contractibus iuratis controuersias cognitioni suæ vindicarent. *Sine die.*

1 Matth. Afflict. *decis.30.*

2 Feder. de Sen. *consi.126. incip. in quæstione. & consi.300. incip. factum proponitur. Not. in c. tuam. de ord. cogn. & in c. debitores, de iureiur.* Petr. de Anch. *consi.22 incip. casus talis est.*

3 Mos tamen inoleuit, vt Episcopi soleant iudicibus secularibus inhibere sub pœna excommunicationis, vt pendente lite supersedeant, vt ait Ang. *in l.4. §. condemnatum, de re iudic.*

4 Bald. *in l.1. in fin. C. quomod. & quand. iud.*

5 Afflict. *d. decis.30. nu.3. & 4.*

6 Idem Afflict. *dict. num.4.* Bart. late *ad leg. si quis pro eo, de fideiuss.*

7 Gloss. in Auth. *generaliter, C. de episc. & cler. DD. in l. cum, pro quo, de in ius voc. Not. in c. si quando, de of. deleg.* Luc. de Penna *in l.2. C. de iur. fisc. lib.10.*

8 *L.1. C. de his qui propt. met. iud. non appell. Not. in l. de pupillo. §. si quis Prætori, de oper. noui nunc.*

9 Ant. de Butr. *in c.1. de iureiur.* Ludouic. Rom. *cons.116.* Bal. *in repet. d.1. D. de iureiur.* quem refert & sequitur Afflict. *d. decis.30. num.5. & 6.*

10 Ioan. Andr. Anton. de Butr. & Abb. Sicul. *in cap. debitores, extr. de iureiur.* Idem Abb. *in d. c.1. eod. super rubric.*

11 Iniusta enim causa non excusat à pœna contumaciæ, *l. properandum, §. sin autem, vbi not. C. de iud. & in l. qui solidum, 78. §.1. de leg.2. § oportet,* in Auth. *de iudic.* Alexan. *cons.118. col.3. versi. circa tertiam dubitationem, vol.1. Ex not. in c. finem litib. de dol. & contum.*

12 *Not. in l.1. vbi Angel. C. de plagiar. & in l. igitur, D. de lib. caus.* Afflict. *decis.31. & nu.3. & 4.*

13 Quia iuramentum est quid mere spirituale, nec proinde iudex laicus potest de absolutione cognoscere, quamuis possit cognoscere super obseruatione iuramenti, *cap. licet, de iureiur. lib.6.* Afflict. *decis.24. num.9.*

TIT. VIII.

DE LIT. CONTEST.

DEFINITIO I.

Qui iam litem contestatus est, si iterum iubeatur contestari nec appellet, cogendus est vt contestetur aut habendus pro contumace.

Qui litem negatiue contestatus est,[1] si quasi minus sufficienter contestatus sit, patiatur imperari sibi à iudice vt iterum contestetur,[2] sibi præiudicat,[3] adeo vt si in iterum contestando moram faciat, possit ex ea causa petitio actoris haberi pro vera & probata,[4] siue ipsius domini siue solius procuratoris, qui & ipse dominus litis est, factum consensúsque interuenerit.[5] *Ita Senatus* in causa Ioannæ Rippet & Claudij Pomard, 5 Id. Iul. 1595.

1 Quæ magis vere & proprie contestatio est, quæ scilicet fit per negationem, licet lis contestata dicatur, quoties iudex per narrationem negotij causam audire cœperit, vt ait *l. vnic. C. h. tit.* Non enim ante dicitur lis inchoata, licet vocatus sit aduersarius. *l. vlt. C. de plur. petit.*

2 Non quasi duplex cõtestatio necessaria sit, sed quasi prior non fuerit sufficiẽs, vt ait Defin. In quo circumspectus esse debet bonus iudex, ne litigatores vnquam iubeat actum agere.

3 Quia iudici parere cogitur, atque ita prioris suæ contestationis commodum amittere.

4 In pœnam contumaciæ, vt in *l. si perlusoriо, 14. § quoties. D. de appell. l. de ætate, 11. § qui tacuit. D. de interr. in iur. fac.* Idque expressum est Styl. Senat. artic.

5 *L.4. §. vlt. D. de appel. l. procuratoribus, 22. & seq. C. de procurat.*

DEFINITIO II.

Effectus contestationis & citationis durant perempta instantia.

Qui effectus ex litis contestatione aut ex citatione nasci solent, nimirum vt actio perpetuetur,[1] vt præscriptionis cursus interrumpatur,[2] vt possessor in mala fide constituatur,[3] vt res fiat litigiosa,[4] & alij eiusmodi, non eo minus salui remanent, quod postea perempta sit instantia,[5] in qua citatio aut litis contestatio facta est.[6] *Ita Senatus* in causa viri clarissimi D. Claudij Francisci Pobelli, D. de Preissy, nunc Equitis Senatorij nobilissimi, contra D. Henricum Bay, Præsidem Rationalium, 4. Non. Aug. 1595.

1 *L. sicut. C. de præscr. 30. vel 40. annor. l. omnes, 26. l. sciendum, 58. D. de oblig. & actio. l. vnic. C. ex delict. def.* Inde fit vt plerumque cogatur à prætore contestari litem is quoque, qui vlterius progredi non cogitur, *l.1. §. vlt. D. de fer. & dilat.*

2 *d. l. sicut.*

3 *L. si, d. etsi lege, 25. §. si ante, D. de petit. hered. l.2. C. de fructib. & lit. expens.*

4 *Auth. litigiosa, C. de litig.*

5 Litem mortuam Iureconsulti dicunt, *in l.1. D. iudic. solui.* Alio sensu dicitur finita, *in l. cum quærebatur, 13. ad fin. princip. D. eod.*

6 Quia cum citatio & contestatio sint facti, non possunt haberi pro infectis, *l. in bello, 12. §. facti, D. de capt. & postlim. l. verum est, 31. D. de reg. iur. l. denique, 19. D. ex quib. caus. maior.* Itaque peremptio instantiæ nihil aliud efficit, nisi vt acta litis circumducantur, vt Paul. loquitur *in l. acta, 44. D. de re iudic.* id est, finiantur. Obstare tamen eo loco interpretis videri verba illa, *& iudex hoc permiserit.* Ad quem enim nisi ad iudicem referri potest, quod sequitur *potest iubere.* An non vero permittit, & plus quam permittit, qui iubet?

TIT. IX.

DE PLVR. PETITION.

DEFINITIO I.

Quando moram faciat is, qui nihil offert, si plus petatur quam debeatur.

Qui debebat quinquaginta, si cum ab eo centum peterẽtur, nihil obtulerit, condẽnandus est in omnes expẽsas litis propter morã, cũ quinquaginta, quę debere se non ignorabat, offerre debuerit.[1] Aliud est, si fundi partem iniuste possessã non offerat in eã quo totus fũdus vindicatur. Hoc enim casu compensandæ sunt expensæ, quasi mutua sita victoria.[2]

ctoria.[2] Ideo fortaſſe, quod, qui totum fundum petit, non vtique ſingulas fundi partes in iudicium deducere videatur.[3] Quomodo petit quinquaginta, qui petit centum: adeo minor ſumma maiori reuera ineſt.[4] Sed quod priore loco diximus ita verum eſt, ſi quinquaginta liquido[5] debeantur. Quandiu enim liquidum non eſt debitum, nihil imputari poteſt debitori certam quantitatem non offerenti.[6] Sane quo minus in genere ſaltem offerre debeat, quicquid debitum eſſe apparebit, excuſari non poteſt.[7] *Ita Senatus* 14. Cal. Decembr. 1590.

1 Ioan. Imbert *lib. 2. Inſtit. forenſ.*

2 *L. qui ſolidum 78. in princ.* & ibi Bart. *de legat. 2.* Etſi enim Papinianus eo loco reſpondet, morã paſſum videri fideicommiſſarium, qui ſolidũ fideicommiſſum fruſtra petebat herede Falcidiam obiciente, ſi partem non acceperit: Obſeruandum tamẽ eſt, tractare illum de eo caſu, quo fideicommiſſarius partem interim ſibi ſolui deſiderauerit, vt intelligamus, nec partem quidem debitam offerre debere eum a quo totus fundus petitur, ſi non interim partem illam, quæ debetur, ſibi ſolui actor deſideret.

3 Totus enim fundus non niſi vnum corpus eſt, quod Philoſophi dicerent indiuiduum, licet Iureconſulti ſpeciem appellent.

4 *L. 1 §. ſi ſtipulatus, D. de verb. obl. l. cum furti 9. D. de in lit. iur. l. quoties 9. § ſed ſi ita ſcriptum, D. de hered. inſtit. l. diem proferre 27. § ſi plures, de recept. qui arbitr. l. qui quartam 15. de leg. 1.*

5 Id eſt, verè & indubitatè, & apertè, *vt in l. alias autem 18. D. de iureiur.*

6 *L. non poteſt improbus videri, qui ignorat quantum ſoluere debeat 99. de reg. iur.* Nam & excuſatur, qui per iuſtam ignorantiam plus petit, *l. 1 C. hoc tit.* Punitur tantum is, qui dolo malo plus petit, & per auaritiam delinquit, vt ibid Zeno loquitur. Sed & pœnitentiæ locus eſt ante inchoatam litem, quamuis vocato iam ad iudicium aduerſario, *l. vlt. eod.*

7 Nam & interdum pro non liquido, ſi modo conſtet aliquid deberi, cauendum & ſatiſdandum eſt ne mora contrahatur, *l. ſtatuliber rationem 5 D. de ſtatuliber.* vbi recte legitur, *incerta cauſa rationis*, non vt Haloander legendum putabat, *inferta*. Obſerua autem ita ius olim fuiſſe, vt qui plus peteret, ſiue re, ſiue loco, ſiue tempore, ſiue cauſa, cadere deberet à lite, qui vero minus, id, quod plus erat, amitteret. Quod vtrumque Zeno correxit *in d. l. 1. & 2. C. hoc tit.* nec niſi expenſarum damno hodie coercetur, qui plus petit, qui minus, nullo. Nam quod à Zenone conſtitutum eſt de triplo inferendo, & à Iuſtiniano de toto debito amittendo, in vſu apud nos eſſe deſiit. Nec rurſum facile id obtinet, quod ſcriptum eſt *in § ſi minus, Inſtit. de action.* vt ſi minus petitum ſit, in reliquũ nihilominus reus in eodem iudicio condemnetur. Fatuus enim haberetur, qui conuẽtum pro decem condemnaret ad viginti, quantumuis maxime viginti deberentur. Plane quin alio iudicio reliqua decem petere actor poſſit, nihil prohibet.

TIT. X.

DE DILATION.

DEFINITIO I.

De dilatione danda contumaci ad euitandam ex peremptorio condemnationem.

POSTQVAM alterutrius collitigãtium intentio propter aduerſarij cõtumaciam pro confeſſa probatáque habita eſt, ſiue quod aduerſarius legitimè in ius vocatus non venerit,[1] ſiue quòd propoſitis facti allegationib. reſpondere noluerit,[2] non ideo ſtatim cõdemnandus eſt contumax,[3] ſed danda ei dilatio, intra quam veniat dicturus, cur nõ debeat condemnari.[4] Quod enim actoris intentio impleta creditur,[5] efficit duntaxat, vt de ipſius iure, de quo[6] primum quærendum fuit, amplius inquiri non oporteat:[7] ſed exceptiones, quæ reo ad elidendam intentionem competere poſſunt, nõ excludit,[8] quarum poteſtate fieri poſſit, vt non minus condemnari actor debeat, quam ſi intẽtionem ſuam non impleuiſſet.[9] Idémque de actoris replicatione tractari poteſt, ſi rei exceptionibus actor non reſponderit, eáſque ob illam cauſam pro confeſſis habẽda eſſe iudex pronunciauerit.[10] Sed tamen ſi præcipiti feſtinatione iudex, nulla dilatione data, aduerſus contumacem ſententiam tulerit,[11] à qua prouocatio ad Senatum facta ſit, non audiet Senatus appellantem, ſi nihil aliud habeat,[12] quod dicat, cur condemnari non debuerit.[13] Nam in eius commodum, qui nullo iure litem aut inſtituerit aut ſuſceperit, nõ ſolet Senatus ſcrupuloſas iſtas ſubtilitates admittere, ad cuius officium & æquitatem vel illud maxime pertinet, vt videat, ne ſummum ius ſumma vnquam ſit iniuria. *Ita Senatus* ex tempore, 10. Calen. Mart. 1590.

1 *Vt in l. & poſt edictum 73. D. de iudic.*

2 *Vt in l. ſi perluſorio 14. §. quoties, D. de appell.*

3 Ne præceps iudicis feſtinatio, qua nihil in iudiciis perículoſius eſt, locum faciat interponendæ iuſtæ appellationi.

4 Pragmatici dicunt, *pour venir deffendre a la condemnation.* Text. eſt *in d. l. & poſt edictum,* iis verbis. *Iterum citari debet.* Facit *l. conſentaneum 8. C. quom. & quand. iud.*

5 In pœnam contumaciæ, quæ tacitam confeſſionem inducit & fictam, *l. Diuus Antoninus 7. D. de in integr. reſtit.*

6 Abunde enim ſufficit exonerari petitorem probandi neceſſitate, inquit in ſimili Paulus *in l. eum qui 30. D. de iureiurand.*

7 Probata enim actoris intentione, illud adhuc ſupereſt, vt de rei iure & exceptionibus quæratur, *l. qui ex liberis 11. §. vlt. in fin. D. de bonor. poſſeſſ. ſecund. tabul.*

8 Id enim eſt, quod dicimus, exceptionem nihil aliud eſſe, quam actionis excluſionem. Actionis inquam iure competentis, & cuius bene probata ſint extrema, alioqui non eſt, quod de exceptionis iure tractari poſſit aut debeat, cum actor in probanda ſua intentione defecit. Vincit enim reus etiamſi nihil præſtiterit, *cap. vlt. extr. de iureiur. l. vlt. C. de rei vindicat. l. 2. D. de except.*

9 Nam cum replicationes nihil aliud ſint quam exceptiones, idem in omnibus iuris eſt, *d. l. 2. §. replicationes. l. exceptio 22. de exceptionib. l. non exceptionibus 10. C. eod.*

10 Contra morem iudiciorum, *d. l. & poſt edictum iunct. d. l. Diuus.*

11 *Arg. l. exigendo 12. in fin. C. de procurat.*

12 *L. ita vulneratus 51. §. vltim. D. ad leg. Aquil. l. ſi fideiuſſor 29. §. quædam, D. mandat. l. ſicut 8. §. ſi debitori, D. quib. mod. pig. vel hypoth. ſoluit.*

13 *L. quod ſi Epheſi 4. in fi. de eo, quod cert. loc. l. qui filium 74. §. vlt. D. ad SC. Trebell. l. 2. § item Varus ait. D. de aqua plu. arcend. l. in omnibus 90. de reg. iur. l. placuit, C. de iudic.* Adde *l. ſi ſeruum 91. §. ſequitur. de verb. oblig.*

DEFINITIO II.

Non currit dilatio ei, qui adeundi iudicis abſentis copiam non habuit.

A Iudice intra conceſſam dilationem quid facere iuſſus, quantumcunque præciſe & addita comminatione, ni intra conſtitutum tempus fecerit, excuſandus eſt, & ad aliam dilationem petendam admittendus, ſi per iudicem ipſum ſteterit, quo minus eius præcepto pareri potuerit,[1] nec vlla in eam rem indiget reſtitutione.[2] Quid enim ſi quod faciẽdum fuit, non niſi præſente iudice explicare debuerit,[3] iudex vero toto eo tẽpore abfuerit,[4] aut ſui copiam facere noluerit? *Ita Senatus* in cauſa N. Ioãnis Bay, & heredum Nicolai Grand, & D. Senatoris de la Roche, Prid. Cal. Iunij 1591.

1 *L. quid tamen 11. §. Papinianus, & §. ſi arbiter, & melius in l. arbiter 40. D. de recept. qui arbitr. l. 2. in fi. D. de diuerſ. temp. præſc. l. 1. §. dies & ſeqq. D. quand. app. ſit.*

2 Quia omnis reſtitutio vel erroris proprij veniæ petitionem, vel aduerſarij circumuentionis allegationem continet, *l. præfecti 17. D. de minoribus.* quorum neutrum hic interuenit: cum per iudicem ipſum ſteterit, facit *l. Iulianus 17. in fin. ex quib. cauſ. maior.*

3 Alioqui fruſtra quis cauſetur abſentiam iudicis, cuius præſentia non fuerit neceſſaria.

4 Forte ex iuſta cauſa, puta propter occupationem propriorum negotiorum, vel vrgentem profectionem, vel munus aliud reipub. vt *in l. licet 15. D. de recept. qui arbitr.*

5 Fortasse dolo malo, vt contra eum mulcta eo nomine dicenda sit à iudice superiore, *arg. l. non distinguemus 32. §. si arbiter, D. de recept. qui arbitr.*

DEFINITIO III.

De dilatione data per sententiam conditionalem, à qua fuerit prouocatum.

PEr sentẽtiam inferioris iudicis quid facere iussus intra mẽsem proximum, & ni faceret, condemnatus in certam pecuniæ quantitatem ac in expensas litis, si ab ea sententia prouocauerit, & appellatoria lite per triennium aut quadriennium protracta tandem succubuerit, non ideo tamen prohibetur intra mensem proximum iudicato satisfacere, ac si nunc primum sententia reddita, nec ab ea prouocatum esset.[1] Nam quod dici solet, iniusta appellatione pronunciata, executionem iudicati fieri ex sententia confirmata, non ex confirmante,[2] ad dilationem priore sententia concessam non pertinet, cuius sane tempora pendente appellatione currere non potuerunt, cum appellatio, quamdiu pendet, extinguat iudicatum.[3] Cui consequens est, vt si condemnatus post appellationem decisam priori iudicato satisfaciat intra præstitutum tempus, nullus condemnationi expensarum prioris instantiæ locus fiat, quasi defecta conditione sub qua fuerant adiudicatæ.[4] *Ita in Senatu tractatum* ex tempore in causa N. Chardon procuratoris Neciensis, contra viduam cuiusdam Syndici de Tonoz, 3. Calend. Februar. 1593.

1 Cum enim sententia, à qua appellatum est, extinguatur per appellationem aut saltem suspendatur, *l. si causa cognita 32. C. de transact.* fieri non potest, vt dilatio temporis per sententiam data prius habeat finem quam principium, *l. si in diem 46. D. de condit. & demonstr. Text. est in l. 2. C. de vsur. rei iudic.* in illis verbis: *Vel si prouocatio fuerit porrecta à die confirmationis sententiæ.*

2 Vnde fit, vt medij quoque temporis vsuræ debeantur, quia appellatio, licet extinguat iudicatum, non extinguit debitum, *l. tutor 41. D. de vsur.*

3 *L. 1. §. vlt. D. ad SC. Turpillian. dict. l. si causa cognita 32. C. de transact.*

4 Etsi enim non fuit dicenda sub conditione sententia, *l. qui testamento 37. D. de excus. tutor.* Si tamen dicta sit, tenet, præsertim si ab ea non fuerit appellatum, *arg. l. 4. §. ad tempus, D. de interd. & releg.* nam & appellari ab ea potest, adeo vt & eo casu à die sententiæ tempus ad appellandum computari oporteat, *l. 1. §. biduum, D. quand. appell. sit & intr. qua temp.*

TIT. XI.

DE FERIIS.

DEFINITIO I.

Sententia die feriato lata omnimodo ex appellatione rescindenda est, licet recte iusteque lata sit.

SEntentia die feriato lata & pronunciata,[1] siue à iudice siue ab actuario,[2] transit quidem in rem iudicatam, si ab ea non sit appellatum,[3] postquam moribus nostris receptum est, vt ab iis quoque sententiis, quæ ipso iure non valent, necessaria sit prouocatio:[4] Sed si prouocatum fuerit, irritam eam fieri oportebit, quantumuis recte & iuste reddita sit, quia rite lata non est.[5] Idipsum tamen superior iudex sequetur, quod inferior pronunciauerat, solo pronunciationis vitio sublato.[6] *Ita Senatus* sæpius.

1 Contra morem maiorum iurisque prohibitionem, *l. 2. l. omnes 7. ad fin. l. vlt. C. h. t. l. 1. in princ. & §. 1. l. si feriatis 6. D. eod.* Exceptis quibusdam causis, de quibus in *l. 2. & 3. eod.*

2 Obtinuit enim vt mandante iudice possit sentẽtia pronunciari per actuarium, quæ ex iuris ratione non nisi per iudicem ipsum pronunciari deberet, *l. 1. 2. & 3. C. de sentent. ex peric. recit.*

3 Contra quam ferat iuris ratio, ex qua proculdubio nullius momenti est ipso iure sententia die feriato lata, *d. l. 2. in fin. C. hoc tit. d. l. 1. §. 1. in fin. D. eod.* Vide tamen *Defin. 5. inf.*

4 Ex Styl. Senat. nostri, facit *l. Præses 27. D. de re iud.*

5 Propter vitium pronunciationis, vt loquitur Scæuola in *l. qui testamento 37. D. de excus. tutor.*

6 Vt & in specie *d. l. qui testamento.* faciendum fuisset, si tutor iustam habuisset excusationem. Vide *c. vlt. extr. de fer.*

DEFINITIO II.

Non sunt iurandi testes die feriato, nisi partes consentiant eo die audiri, qui sit quidem feriatus, sed non in honorem Dei.

IN dictandis aut excipiendis testationibus alia non est. Neque enim fidem faciunt, si feriato die testes auditi sint:[1] nec ideo tamen testibus, qui iurato testificati sunt, à priore testimonio impune resilire licebit,[2] quamuis iterum sint audiendi,[3] & quidem eius sumptibus, qui nefasto die perperam eos audierat.[4] Sane si cum dies feriatus esset, aduersarius tamen auditioni consenserit, valebit testatio.[5] Præterquam si ponas in honorem Dei ferias indictas[6] quo casu æquum nõ est, ex collitigatorum consensu iuri publico diuini cultus derogari.[7] Illud tamen meminisse oportet, eo die auditos videri testes quo iurati, non quo testationes conscriptæ sunt.[8] *Ita Senatus* sæpius.

1 Generaliter enim cõstitutum est, vt diebus feriatis actus omnes, siue publici siue priuati, conquiescant, *l. actus omnes 8. C. hoc tit.* vt nulla sit cognitio iurgiorum, *l. 7. ant. fin. eod.* vt non tantum lites, sed etiam causæ quiescant, *l. 2. eod.*

2 Quia quod testis die Dominico iuratus falsum dixerit, non facit quo minus sit periurus. Imo tanto magis, quanto sanctius eo die diuinum numen colere debuit, *l. qui falso 16. D. de testib.* Culpa enim iudicis, qui eo die testem audire & iurare non debuit, non potest delictum & periurium testis excusare, *arg. l. 2. D. de priuat. delict.* Stabitur tamen hoc casu secundæ depositioni, non primæ, licet iuratæ, alioqui cur iterum testem audiri oporteret, cuius testimonium fidem nullam habere posset? cur expectaremus euentum, qui nihil operari posset? *l. aliquando 13. §. vlt. l. debitrix 24. §. vlt. D. ad SC. Vellelan.*

3 Nota iterum esse audiendos, nec sufficere vt repetantur, quia prior auditio prorsus nulla est.

4 Ne per illius culpam superuacuis sumptibus oneretur is, pro quo testes auditi sunt. Nisi is ipse suo periculo, quod plerumque fit, auditionem illam die feriato fieri vtierit.

5 *L. 1. §. 1. & l. si feriatis 6. D. hoc tit.* Guid. Pap. q. 136. num. 2. & q. 216. *ex not. per gl. & DD. in c. veniens extr. de testib.*

6 Feriarum enim aliæ in honorem Dei indictæ sunt, aliæ in honorem Principis, aliæ vindemiarum aut messium causa, *l. 2. 3. 4. 7. & vlt. C. hoc tit.*

7 *d. l. omnes 7. ad fin. ibi, nec apud ipsos arbitros siue ex compromisso electos eod.*

8 Quia testatio fidem accipit ex iuramento, non ex scriptura, quæ scilicet non fit nisi ad rei gestæ memoriam, *arg. l. 4. D. de pign.* Nam nec olim testes, nisi palam & publicè audiri solebant in iure, id est, in loco ipso iudicij, & iudice sedente, & aduersario quoque præsente.

DEFINITIO III.

De executione facta die Dominico contra verum debitorem appellantem ab executione, nec tamen pecuniam condicentem.

DEbitor Senatuscõsulto condemnatus ad solutionem, iussus erat per apparitorẽ Dominico die soluere, & ni solueret in carcerem ire. Dixerat ille, non debere se cogi eo die, qui in honorem Dei Opt. Max. feriatus esset, sed tamen cum ad solutionem nihilominus vrgeretur, absente creditore, soluerat & ab executione appellauerat. Tertio post die creditor testato declarauerat nolle se eam executionem ratã habere, quod die Dominico facta fuisset, neque tamẽ exactas pecunias restituerat. Quærebatur, an iustã appellationis prosequendæ causam debitor

Digitized by Google

bitor haberet? Quidam negabant, quod cum verum se debitorem agnosceret, nihil plane ipsius interesset, quonam die vrgeretur: [1] totúmque in eo versaretur ius Principis & procuratoris generalis, propter violatam publicam honestatem & sacrosanctæ religionis venerationem. [2] Nam etsi ex qua alia causa executio perperam facta proponeretur, vt puta contra leges formámve statuto præscriptam: Sufficeret tamen, quod pro debito facta esset vt teneret, in id saltem vsque tempus, quo debitum offerretur. [3] Contra obiiciebatur, nô debere creditorem quicquam consequi ex ea executione, quæ contra leges omnes facta fuisset, [4] præsertim cum nec debitore ipso consentiente fieri potuerit, vt executio illa valeret. [5] Neque locum esse distinctioni, quæ quibusdam probabatur, an citatio duntaxat, an realis quoque executio facta esset, quasi hanc irritam fieri oporteret, illam non item. Nam præter id, quod omnia omnino ad iudiciorum causam pertinētia eo die fieri districtè & indistinctè prohibitū est, [6] quis negaret, realem esse hanc executionem, per quam iubebatur debitor, vt vel solueret, vel iret in carceres? Maxime vero secuta solutione metu carcerum, tametsi in carceres detrusus non fuisset. [8] At nec illud rursus dici poterat, licuisse creditori intra decem dies à tempore interiectæ appellationis resilire ab executione, quemadmodum debitor intra idipsum tempus appellationi renunciare potuisset. [9] Non enim reuera executioni renūciasse videri poterat, qui pecunias per executorem exactas sibi retinuerat. [10] Senatus, cum debitor nec negaret se debere, nec solutæ pecuniæ restitutionem peteret, irritam fecit executionem, irritam quoque appellationem, vtroq; ex colitigatoribus à iudicij obseruatione absoluto, nulla hinc vel inde facta impensarum cōdemnatione, [12] propterea quòd creditori quodammodo debitor pepercisset, qui solutionem à se factā adprobans, liberationem sibi ex ea quæsiisset. Item, quod creditori quoque ignoscendum videretur non tam ob id, quod executori non mandauerat, vt de die Dominico exequeretur (hic enim, vt & alias sæpe factum, executoris factum partis est, [14] cum imputare sibi debeat, qui talem elegit; [15]) quam quod post triduum ab executionis iure discessisset. Quid enim præterea faceret, nisi vt pecuniam quoq; redderet? Atqui nec debitor ipse petebat, qui liberationem malebat quam condictionem. [16] Irritam tamen executionem fieri necesse fuit, ne malo exemplo tale quid in posterum per creditorum iniuriosam asperitatem contingeret; [17] Interminatione etiam apparitoribus facta pœnæ vigintiquinque librarum, & quāti partium interesset, si quid vnquam tale admitterent. *Ita Senatus* in secreto Auditorio ex tempore, 6. Id. Iun. 1590. & 3. Non. Decemb. eodem anno.

1 *Arg. l. Iulianus 60. D. de condict. indeb. l. si fideiussor 29. §. quidam D. mandat.*

2 Ioan. Papon. *in syntagm. arest.*

3 Neque enim auditur debitor impugnans vitiosas subhastationes, si modo prō debito factæ sint, quin offerat & obsignet debitum recusante creditore accipere Styl. Senat. nostri. Facit *l. fundus 9 D. de rescind. vendit.*

4 Quamq; lex ipsa irritam facit ipso iure. *L. 2. in fi. C. hoc tit.*

5 *Cap. vlt. extr. eod.*

6 *d. l. 2. l. actus omnes 8. l. vlt.* in illis verbis: *Nulla quemquam vrgeat admonitio, taceat apparitio*, & ad fin. *vel cuiuscumque iniuscis apparitor C. hoc tit.*

7 Nam etsi non sit detrusus in carceres, quia soluit, ideo tamen videtur soluisse, quia carceres ei apparitor minabatur. Paria enim sunt aliquid fieri coacte, & metu coactionis, *l. nouissime 7 §. 1.* vbi Bald. *D. quod fals. tut. auct.*

8 Solus enim metus carceris iustus metus est, *l. nec timorem 7. §. 1. l. pen. l. vlt. §. 1. D. quod met. caus.*

9 Nam intra decennium sicut appellatio permissa est, ita & appellationis extinctio, quæ fit per renunciationem. Post id tempus nō est permissa, nisi ex rescripto & diplomate Principis, vocant Pragmatici *lettres d'aneantissement* per quas circumducitur appellatio, vt loquitur *l. si præses 6. Cod. quomod. & quand. iud.*

10 Iniuria enim, quæ per executionem veram solutionem facta fuerat, non nisi reddita pecunia tolli poterat. Vnde illud Comici: *Nunquam verbo satisfacies, nisi re manifestum.* Facit *l. prout 80. D. de solut. l. nihil 35 de reg. iur.* Verba enim cum effectu sunt accipienda *d. l. fundus 9. D. de rescind. vendit. l. 1. §. 1. l. item. D. quod quisque iur. l. penult §. docere D. ne quis eum, qui in ius voc. vi exim.*

11 Quod Pragmatici dicunt, *mettre les parties hors de cour, & de procés sans despens.*

12 Non quasi tacita expensarum compensatione facta, vt fieri solet ob mutuam victoriam, vt scripsi *ad Defin. 7 num. 1 supr. de sportul. & sumptib. in diuers. iudic. fac.* sed ob rationem, quæ sequitur in Defin.

13 Neq; enim poterat ex ea solutione nasci liberatio, quin solutio ipsa confirmaretur, quia quamdiu pendet ius condictionis, pendet etiam ius liberationis, *l. qui hominem 14 §. si gener. l. si quis offerente 58. l. pupillo 96 §. 1. l. quid ei 98 §. item autem. D. de solut.* nisi in casu *l. Neratius 63 D de cond. indeb.*

14 *L. 3. C si in caus. iud. pig. capt. sit. l. si ob causa 13. Code eod.*

15 *Arg. l. cum mandatu 23. in fin. D de minor. l. 1. § is quoque. D de oblig. & action.*

16 Nam & debitoris intererat vt liberaretur, cum species acquisitionis sit liberari ab obligatione, *l. species 11. D. de acceptil.*

17 Imperfecta enim lex esset, quæ aliquid fieri prohiberet, si factum non coerceret, vt Vlpian. præfatur *in fragment. tit. 1.* Exemplum est in lege Cincia, de qua eo loco. Item *in l. & si quis 14. § Diuus autem Marcus. D. de relig. & sumpt. funer.*

DEFINITIO IV.

Executio facta die Dominico, licet contra verum debitorem, non tenet, nec tamen nisi procuratore fiscali requirente rescinditur.

EXecutio, quæ die Dominico aliove festo & sacro facta est, licet contra verum debitorem tenere non potest, & ante omnia reuocanda est, [1] Præstito etiam quāti interest debitoris. [2] Procuratore tamen fiscali, aut qui in eius locum substitutus sit, non solo ipso debitore id requirente, [3] quoniam ad publicam magis quam ad priuatam vindictam eius iniuriæ persecutio pertinet. [4] *Ita Senatus* in ea causa, de qua SC. 22. infr. de execut. rei iudic.

1 *L. 1. l. omnes dies 7. l. seq. & l. vlt. C. hoc tit.*

2 Vt fit generaliter, & faciendum est, quoties executio aliqua nulliter & perperā facta est. Omnis enim executio, quæ non est iuris, habet iniuriam, *l. iniuriarum 13 §. 1. a contr. sens. & §. sequent. de iniur. l. 5. C. quor. appell. non recip. l. 5. Cod. de iur. fisc. lib. 10.*

3 Ioan. Pap. *in syntagm. arest. lib. 7. tit. 10. §. 2.*

4 *Arg. l. locatio 9. §. quod illicite, D. de public. & vectig.* Priuatim namque nihil interest veri debitoris, cuius interesset potius vt liberaretur, quemadmodum diximus ad *Defin. praecedent. num. 16.*

DEFINITIO V.

Sola pronunciatio sententiæ fieri potest etiam die feriato, dum ne in honorem Dei sit feriatus.

NOn ex eo solo sententia nulla est aut annullanda, quod pronunciata sit die feriato, si non in honorem Dei feriatus fuit. [1] Cæteris enim diebus, quantumlibet feriatis, nihil vetat fieri ea omnia, quę citra causæ cognitionem expediri possunt. [2] *Ita Senatus* in causa fratrum Broche, & Antonij Baudard, 7. Id. April. 1595.

1 *L. vlt. C. hoc tit.* etsi inter feriatos dies, & qua de causa feriati sint, non distinguunt Imperatores, *in l. omnes dies 7 cod.* sed tantum inter iuridicos & feriatos. Huius tamen distinctionis argumentum quoddam præbet, quòd scriptum est *in l. 8. cod.* vt actus omnes, seu publici seu priuati præterquam emancipandi & manumittendi in paschalibus quindecim diebus conquiescant.

2 *Arg. l. 2. § 3. D. h. t.* itaque diebus iis, qui non in honorem Dei feriati sunt, neque iudicium esse potest, neque iudicatum

sed iudicati pronunciatio fieri potest, *l.6.eod.* quod tamen mihi durinsculum videtur, quia iudicatum ex sola pronunciatione totum constituitur, videturque eo die iudicari, quo fit pronunciatio, *l.1.D.de re iudic.*

[DEFINITIO VI.

Rogationum feriæ non sunt indictæ in honorem Dei.

FErias rogationum indictas esse constat ex causa supplicationum (minores litanias vocant)quas per illos dies Mamertus Viennensis Archiepiscopus primum instituit, eo tempore quo grassantibus morbis quibusdam nouis non aliud tutius, aut promptius ad placandam Dei Opt.Max.iram, auxilium aduocari posse videbatur.[1] Quo sanctissimi viri, exemplo subinde per totam non modò Galliam, sed etiam Italiam, Europam denique vniuersam eædem supplicationes indici & frequentari cœperunt,[2] Retentúsque ab eo tempore mos ille etiam post fugata morborum pericula, succedentibus in dies pro misera rerum humanarum condicione ac vicissitudine aliis atque aliis penè innumeris, quę cùm minùs timentur, magis imminent. Nec hominibus tantum, quorum pręcipue saluti prospiciendum fuit, sed etiam frugibus, quas ea potissimùm anni parte periclitari annuis propemodum experimentis compertum est.[4] Ea res facit vt ferias istas non tam in honorem Dei, quàm hominum gratia comparatas esse appareat.[5] Eiusque rei argumentum euidentissimum illud etiam est, quod qui mechanicas artes exercent, nec iis diebus se abstinent[6] extra horas solennibus illis supplicationibus constitutas. Proinde quamuis nullus per illos dies Senatus habeatur,[7] non ideo tamen ab iis, quæ ad iudicij ordinandi, puta iurandorum, audiendorúmque testium solennitatem pertinent, abstinendi necessitas vlla est. Súntque improbatæ à Senatu nostro pleręque inferiorum iudicum sententię, qui testationes & inquisitiones iis diebus factas, quasi in honorem Dei feriæ fuissent, nullas & irritas esse pronunciauerant. *Ita Senatus* sæpius, vt relatum est 7.Cal.Iunij 1612.

1 Maiores enim Litaniæ sunt Romanæ, & quæ ex summi Pontificis authoritate decantantur.

2 Quid enim non potest apud Deum Christiani populi oratio? iuxta illud Euangel. *Quicquid petieritis Patrem in nomine meo dabit vobis.* Et iterum, *petite, & accipietis.*

3 Vt solent quæ à bona causa initium & originem sumpserunt facilè inualescere ac in consuetudinem paulatim transire, *l.quæsitum 12.§.sed si fundus 27.de instruct.leg.l.antep. D.de legibus.*

4 Nam & fruges omnes Deus Opt. Max non nisi hominum gratia comparauit. *l. vetus.quæst 68.D.de vsufr. l.in pecudum 28.D.de vsur.*

5 Cùm pro immediata causa habeant salutem hominum & fructuum conseruationem.

6 Quomodo abstinere iubentur diebus omnibus in honorem Dei feriatis. Vide *Defin.2.num.6 supr.*

7 Vt nec alius iudex quisquam iis diebus pro tribunali sedere potest. Sunt enim dies nefasti, per quos tria verba silentur, vt est apud Ouidium, illa scilicet vulgaria, Do, Dico, Addico.]

TIT. XII.

DE IVRISDICT. OMN. IVdic. & for. compet.

DEFINITIO I.

Venditor quando sequi debeat forum emptoris, & quando non.

QVod per manus traditum est, venditorem sequi forum emptoris,[1] eo pertinet, vt si venditor fateatur se teneri de euictione, paratúsque sit rem defendere, fori vero exceptionem obiiciat, vt litem principalem ab eo iudice, qui inter emptorem & petitorem cognoscit, ad suum iudicem reuocet, non audiatur. Ibi enim res defendenda est vbi petitur,[2] eadémque lis est, quam emptor & quam emptoris nomine venditor aduersus petitorem exercent.[3] Cæterum, si venditor neget sua interesse, quasi de euictione non teneatur, quemadmodum nouam litem aduersus eum hoc nomine institui necesse est, & quidem personali actione, quippe, quæ vel ex natura actionis venditi, vel ex stipulatione venditionibus inseri solita proficiscatur;[4] Ita fieri nequeat, vt venditor coram alio quam suo iudice ex causa inuitus conueniatur.[5] Vulgaris enim feréque perpetua iuris regula illa est, Actorem forum rei omnimodo sequi debere.[6] Alio tamen iure, ex inueterato pragmaticorum errore, vtimur.[7] *Ita tractatum est* in causa N. Guilielmi de Gadaigne Senescalli Lugdunensis, & Dominæ Ioannæ de Gorreuod Dominæ de Meximien, 5.Id.Iul.1588.

1 *L.venditor 49. D.de iudic.l.1.in fin.C.vbi in rem act.*

2 Alioqui defendere non esset id facere, quod dominus in litem faceret, *l. sed & hæ 35.§ defendere.D. de procurator.* nec eandem vicem quam reus subire, *l.minor 51.§. quoniam,eod.* si venditor proprij fori priuilegium allegare posset ad emptoris litem defendendam.

3 Alienæ enim liti interuenire dicitur venditor, non suam inchoare, qui ab emptore laudatus venit ad iudicem, *l.qui proprio 46.§.qui alium,eod.tit.De procurat.*

4 Nemo enim dubitat, quin actiones ex vendito & ex stipulatu sint personales, cum proficiscantur ex contractu.

5 Propriam namque litem hoc casu exercet venditor, non alienam, vt in casu *d.l.venditor.& d.l.1.C.vbi in rem act.*

6 *L.2.C hoc tit.l.vlt.C.vbi in rem act.*

7 De quo vide, quæ scripsi in Chiliad. *De error.pragmat. Decad.1 Err.vlt.*

DEFINITIO II.

Non semper indulgendum esse literis requisitoriis.

MAgistratuum omnium, pręsertim eorum, qui supremam exercēt iurisdictionem, officium quidem est, vt licet iis præsint prouinciis, quæ pari supremóque Principũ Imperio distinctæ sunt, mutuas tamen iuris dicundi functiones mutuis auxiliis tueãtur, si quid sit, quod alius alium rogatum velit.[1] Sed tamen cauere diligenter debent, ne, dum id agunt, vt alienæ subueniant iurisdictioni, propriam negligant & offendant.[2] Itaque si is, qui vni præest prouinciæ, rogetur suę iurisdictionis hominem, qui ab alterius prouinciæ aduersario conueniatur, ad eius iudicem remittere, licet ob eam causam, quæ ad litem in alia prouincia cœptam pertineat, nõ debet concedere.[3] In eóque non immerito notata est à recentioribus maiorum nostrorum facilitas, quos vt vrbaniores viderētur, contra facere solitos accepimus. Spectat enim id ad Principis auctoritatem publicámque prouincialium vtilitatem, ne & lõgioribus & dispendiosioib. vexentur litium incommodis, si extra prouinciæ suæ fines litigare compellantur.[4] Secundum hęc, cum Geneuas quidam pro nostrate apud Geneuates fideiussisset, ex eáque causa apud suum iudicem conuentus literas ab eo impetrasset aduersus debitorē vt iudicio adesset, litisque periculum in se susciperet, rogato etiam Senatu, vt earum literarum executionem permitteret; non putauit *Senatus* permittendã,[5] Etsi enim Geneuatum Rempublicam nullam agnoscimus nullámque magistratuum, à quibus regũtur, supremam in suos potestatem,

testatem, quæ tota Serenissimo Duci nostro supremi imperij iure iam inde à tot seculis competit, quamdiu tamen ius est in armis, vimque legibus factam vlcisci non licet, cogimur fere in omnibus sic cum iis agere, ac si tales illi essent, quales se impune iactitant.[6] Permisit tamen Senatus, denunciationem fieri debitori litis apud Geneuates institutæ, vt si sua putaret interesse, fideiussorem suum eo loco, vbi conueniebatur, defenderet.[7] Quo remedio visum est abunde consultum & iuri publico & indemnitati fideiussoris, qui a suo iudice quandocunque postea condemnatus, paratam vtique habiturus sit actionem ad quicquid sua intererit consequendum aduersus debitorem, qui de lite factus certior neq; defenderit neque soluerit.[8] *Ita Senatus* 13. Cal. Ianuar. 1594. *Eodem* iure Curiam Gratianopolitanam non ita dudum vsam scio pro Do. de Valentier Delphinate, contra Dominum Comitem de Monreal, cum hic tanquam fideiussor apud Senatum nostrum côuentus, debitorem Delphinatem, pro quo fideiusserat, ad suscipiendam litis defensionem iudicio adesse vellet. Hæc, si de causa ciuili agatur. Sin de criminali, quid iuris sit, dicam sub tit. Vbi de crimin. agi oport. Defin. 1.

1 Ne alioqui cassa sit iusti iudicis cognitio, si definitioni executio non tribuatur, vt ait *l. episcopale 8. C. de episc. audient.* in eamque rem frequẽs & necessarius est vsus literarum, quas Pragmatici *requisitorias* vocant. De quibus *in l. à Diuo Pio 15. §. 1. D. de re iud. l. solent Præsides 7. D. de custod. & exhib. reor.* Nouell. 17. *de mandat. Princip. c. 14. § sed etiam suscipientes,* & in Nouel. 90. *de testib. c. 5 § & quoniam.* & in Nouel. 134. *Vt null. iudic. c. 5. vers. si vero cognoscatur.* Itemque *in l. properãdum 13. §. sin autem reus absuerit. C. de iudic.* Vide Pet. Rebuff *in tract. de lit. requis. seu rogat. tom. 2.* & Gayl *lib. 1. obser. c. 56 nu. 5.*

2 Alioqui iurisdictiones turbarẽtur, quod fieri non debet, *l. vlt. D. de iurisd. omn. iud. l. cum vnus 12. § pen. D. de rebus auct. iudic. possid. l. magis puto 5. § illud quæri, D. de rebus eorum qui sub tutel. l. consulta 23. C. de testam.* Inde est, quod supradictas literas requisitorias Doctores Itali vocant literas *mutui compassus. ad dict. l. vlt. de iurisd.*

3 Prospicere enim debet Præses prouinciæ quantum potest, ne prouinciales sui superuacuis litibus aut sumptibus vexentur, & iniquo illo damno afficiantur, *l. illicitas 6. in princip. versic. item ne quis iniquum, D. de offic. Præsid.* Nam magistratus adeoq; iudex quilibet imperium suum ad vtilitatem litigantium referre debet, *l. generaliter 9. D. de off. Præsid.*

4 *Cap quia nonnulli, extr de rescript. l. 1. §. vlt. & l. 3. in prin. D. de alien. iudic. mut. caus. fact.*

5 Quoniam permissa eiusmodi executione, futurum erat, vt personalem actionem coram non suo iudice suscipere nostras cogeretur, contra *l. 2. C. hoc tit.*

6 Ideoque in aliis licitis casibus literas, quas illi ad nos requisitorias scribunt, perinde accipimus, iisque acquiescimus, ac si supremam in iis potestatem aliquam agnosceremus. Vicissim tamen ad eos literas requisitorias non scribimus, nisi rogatis generaliter omnibus magistratibus, ad quos res pertinebit.

7 Actus enim ille denunciationis est extraiudicialis, ideoque poterat fieri etiam irrequisito Senatu, dummodo testibus præsentibus, *l. Æmilius 38 D. de minor l. 5. in princ. & §. 1. 2. & 3. D. quod vi aut clam.* Non enim fit denunciatio in vim citationis, *l. 4. §. prætor ait, D. de damn. infect.* sed tantum ad notificandum & certiorandum, *l. item veniunt 20. §. petita. D. de petit. hered. l. 1. §. denunciare. D. de liber. agnosc. l. si rem 29. §. quolibet tempore. l. si ab emptore 49. l. si dictum 56. §. si præsente, & seqq. D. de euict.*

8 *L. minor 39. §. 1. vers. denunciare, eod.* Denunciatio enim constituit aduersarium in mala fide adeoque in dolo, quoties ab eo facta est, qui denunciandi ius habuit, *l quadam 9. §. 1. D. de edend. l. tutor 47. à contr. sens. D. de minor.* Imo & sufficit fecisse quem, ne possit sibi denunciari, *l. si ideo 55. §. vlt. & d. l. si dictum 56. §. simili modo. D. de euict.*

DEFINITIO III.

Contumacia præscriptionem fori excludit.

IN ius vocatus à non competẽte iudice, si ad diem non adfuerit iterum vocatus, præscriptionem fori, quam initio habere potuit, obiicere amplius non potest.[1] Iurisdictionem enim approbasse intelligitur, qui per suam contumaciam iudicem coegit, vt se iterum vocari iubere debuerit.[2] Quisquis enim vocatur, licet ex aliena iurisdictione sit, tamen venire debet hoc ipsum dicturus, vt sciatur huius-ne an illius sit iurisdictionis.[3] *Ita Senatus* sæpius.

1 Intellige, si non sit omnino euidẽs incompetentia. Quid enim si laicus ad forum clerici vocatus sit, aut clericus ad forum laici? vt dicemus *Def. in seq.*

2 Quid enim aliud mitius aut leuius facere possit iudex aduersus contumacem? *l. & post edictum 73. D. de iudic. l. consentaneum 8. C. quomod. & quand. iud.*

3 *L. ex quacunque 2. D. si quis in ius vocat. non ier. l. si quis ex aliena 5. D. de iudic.* Et sane cum exceptio fori sit declinatoria & consequenter dilatoria, necesse est eam opponi ab initio, *l. exceptionem 19. C. de probat.* id est, ante litem contestatam, *l. 2. §. vlt. & l. 3. D. de except.* Ergo & ante contumaciam, quia contumacia non solum pro præsentia est, sed etiam pro contestatione, Auth. *qua in prouincia. C. vbi de crimin. agi opor.* alioqui contra absentem, quantumuis contumacem procedi non posset ad diffinitiuam sententiam, *d. l. consentaneum, & l. 1. C. eod. quomod. & quand. iud.*

DEFINITIO IV.

Quid si incompetentia sit euidens.

HVic consequens est, vt si iudex ecclesiasticus eum, quem laicum esse sciat & fateatur ob rẽ, quam constet non esse fori ecclesiastici, in ius vocari præceperit, aut contra laicus ecclesiasticum, non idem dicendum sit, quia nec dubitatur, quin omnino distinctæ sint ecclesiasticorum & laicorum iurisdictiones,[1] adeo vt neque ex voluntate consensuque eius, qui vocatus est, possit aut hæc illa prorogari,[2] ne iuri publico præiudicium fiat, cuius maxime interest, vt suam quæque retineat auctoritatem, mutuis etiam auxiliis in eam rem, si opus sit, collatis.[3] Quare nec nocebit clerico, quod tribus, si voles edictis ad iudicem laicum vocatus nõ venerit, si modo constet iudici & in cõfesso sit clericum esse eum, qui conuenitur.[4] *Ita Senatus* pro D. Episcopo Bellicensi, contra Episcopum Augustanum mens. Decemb. 1589.

1 *Cap. at si clerici 4.* vbi Canonist. *Extr. de iudic.* Adeo vt nec valeat consuetudo in contrarium, Rot. *decis. 10. de consuet. in antiq.* Excipiendi tamen sunt quidam casus notati per Mynsing. *centur. 2. obseru. 67.*

2 *Cap. significasti & c si diligenti Extr. de for. compet.* Castr. *ad l. pen. num. 4. C. de pact.*

3 *L. Episcopale 8. C. de episc. audient.*

4 Guid. Pap. *quæst. 77. & 139.* Facit *l. vnic. C. qui pro sua iurisd. iudic. dare darive poss.*

DEFINITIO V.

Saluaguardia per Principem concessa non tollit iurisdictionem Domini inferioris.

ID genus diplomatis principalis, quo quis se suaq; omnia in Principis protectionem specialem insinuat (vulgo Saluamguardiam vocant) sicuti nullum ius tribuit impetranti, sed competentis duntaxat, si quam habebat possessionem, cõseruat,[1] ita de ordinaria inferiorum iudicum iurisdictione nihil detrahit,[2] sed si qua possessionis controuersia emergat, ex diplomate agẽdum est coram eodem iudice, qui etiamsi diploma nullum esset, de ea re cognosceret.[3] Idémque cæterorum diplomatũ ius est, siue de debitis sint, siue de emphyteusi, siue ad causam restitutionis in integrum concedantur. Vt enim his omnibus casib. diplomatis impetratio necessaria sit ab iis primum inductum est, qui de locupletando Principis ærario potius quam de inferiorũ iurisdictionum auctoritate nullo modo imminuenda cogitarunt.[4] Eoque passim iure vtimur.

1 Habet enim implicitam causam interdicti retinẽdæ possessionis, cuius nec frequentior vllus apud nos vsus est, quam ex huiusmodi diplomatibus.

2 Supremi enim optimique Principis est, omnes omnium

dem voluntate, [1] Visum est ad ecclesiasticum iudicem remitti totam rem oportere, *Ita Senatus* 9. Calen. Iunij 1590.

1 Ex iis quæ diximus Defin. 4. 7. & 8. *sup. hoc tit.*

2 Quia sententiam nullo iure latam nulla etiam ratione defenderat. Et iuris regula est; Victum victori in expensas esse condemnandum. *l. properandum* 13. § *siue autem alterutra. C. de iudic. l. 4. C. de fructib. & lit. expens. l. 1. § 1. D. de vacat. & excus. muner.*

3 Cum expensarum condemnatio sit accessoria, nec nisi officio iudicis fit. *l. 3. & d. l. 4. C. de fructib. & lit. expens.* Is enim de accessoriis cognoscere debet, qui cognoscit de principali. *l. 1. C. de ordin. iudic. l. 3. C. de iudic.* [Sic dicimus posse iudicem ecclesiasticum cognoscere etiam de dote damnis & interesse si sint ista coniuncta cum quæstione matrimonij. Glos. *in cap. si annuum* in verb. *dependentibus libro sexto*, & ibi Gomes. *numero* 20. Syluest. in verb. *dos*, § 14. *vers. septimo. &* Innoc. *in ca. 1. nu. 3. vt lit. non contest.* licet in Gallia, vt audio, id non obseruetur.]

4 Non enim de alia re pronunciare iudex potest, quam de qua cognouit *l. de qua re* 74. *D. de iudic.*

5 Cap. significasti. & cap. si diligenti. *Extr. de for. compet.* Castr. *ad l. pen. C. de pact.*

DEFINITIO XI.

Iudex delegatus mulctæ dicendæ ius habet.

IVdex à Principe delegatus æque ac ordinarius mulctæ dicendæ ius habet, [1] præsertim vt mandatam sibi iurisdictionem tueatur. [2] *Ita tractatum* est 6. Calen. Iul. 1591.

1 Guid. Pap. *quæst.* 60.

2 Omnibus enim magistratibus præterquam duumuiris permissum est iurisdictionem suam pœnali iudicio defendere. *l. 1. D. si quis ius dicent. non obtemp.*

DEFINITIO XII.

Potest clericus à iudice laico ex reconuentione condemnari

LAici quidam egerant ex transactione coram iudice ecclesiastico aduersus parochum actione personali, vt transactioni satisfaceret. Cum ille paratum se dixisset satisfacere, sed ita tamen si vicissim condemnarentur illi ad implenda ea, quæ mutuis conuentionibus, eademque transactione continebantur, [1] Iudex ecclesiasticus omnes simul vnaque sententia ad exequenda placita condemnauerat. Appellantes laicos tanquam ab abusu, quasi à iudice ecclesiastico ex personali actione condemnari non potuissent, [2] Senatus noster non putauit audiendos; cum ipsi priores iudicem elegissent, [3] nec nisi mutua condemnatio ex contractu reciproco fieri potuisset. [4] Maxime vero quod de decimis persoluendis in petitorio tractabatur, quæ cognitio ad ecclesiasticum non ad secularem pertinet. [5] *Ita Senatus* pro Bertandon parocho de S. Iullin sur Veyle, contra parochianos dicti loci. 11. Cal. Maij 1582.

1 Neque enim poterant laici agere ex transactione, quin vicissim ipsi satisfacerent omnibus, quæ eadem transactione promiserant. *vulg. l. Iulianus* 13. § *offerri. D. de action. empt.*

2 Propter euidentem incompetentiam. *l. 2. C. hoc tit.*

3 Ex *l. cum Papinianus* 12. iunct. *auth. & consequenter. C. de sent. & interloc. omn. iudic.* Guil. Bened. *in verb. & vxorem nomine*, 123.

4 *d. § offerri. l. cum te* 6. *C. de pact. int. empt. & vendit. l. si diuersa* 14. *C. de transact. l. quaero* 54. § *inter locatorem. D. locat.*

5 Est enim decima quid spirituale non temporale, *cap. 1. & tot. tit. Extr. de decim.*

DEFINITIO XIII.

Decreto Senatus non potest derogari iurisdictioni inferioris vasalli ignorantis.

SI Senatus postulante actore delegauerit causæ cognitionem alicui ex maioribus prouinciarum iuridicis, [1] de re, quam inferioris iurisdictionis dominus ad iudicem suum adserat pertinere, non eo minus saluum est vasallo ius tuendæ propriæ iurisdictionis. Non enim aduersus eum habere vim rei iudicatæ potest decretum, quod inscio eo factum est. [2] Sed tamen obseruare ille debet, vt de eo contendat, non apud iuridicum maiorem, qui mandatam sibi à Senatu cognitionem à se abdicare sane non potest. [3] Sed apud Senatum cuius est non solum mandatam iurisdictionem reuocare, [4] sed etiam inferiorum feudatariorum iurisdictiones tueri, sicut & cætera quæ sunt proprij cuiusque patrimonij: [5] Maxime cum eo iure hodie vtamur, vt iurisdictiones omnes patrimoniales esse existimentur, adeoque vtplurimum onerosæ magis quã compendiosæ. *Ita Senatus* pro Illustri D. Georgio de Mouxi Comite de Moureal. 4. Non. Decembr. 1592.

1 *Vt in l. sæpe audiui* 8. & *l. seq. D. de offic. præsid.*

2 *l. sæpe* 29. § *ultim. D. de re iud. l. de vnoquoque* 47. *D. de re iudic.*

3 Quia eius qui mandauit vice & partibus fungitur. *l. 1. § qui mandatam. l. et si prætor.* 3. *D. de offic. eius cui mand. est iurisd. l. solet prætor.* 16. *D. hoc tit.*

4 Etiam post litem contestatam. *l. iudicium soluitur.* 58. vbi Bart. *D. de iudic.*

5 Ne turbentur, & confundantur iurisdictiones. *l. vnic. C. qui pro sua iurisd. iudic. dare darive poss.*

DEFINITIO XIV.

Clericus repertus in habitu secularis militiæ non habet priuilegium fori.

CLericus in habitu secularis militiæ repertus, cum hoc ipso, quo se ad secularem militiam transtulit, ecclesiasticæ renunciasse credatur, [1] non habet priuilegium fori, si de crimine licet communi nec priuilegiato apud iudicem laicum conueniatur, [2] ac multo magis si de deserta quoque seculari militia præterquã ecclesiasticæ repetendæ causa, [3] deseratur. *Ita Senatus* in ea causa, de qua SC. 25. Sup. de Episcop. & Cleric.

1 Iul. Clar. *in pract. crimin. quæst.* 73 *num.* 6.

2 Emanuel Soarez. *in Commun. opin. in verb. clericus.* Guid. Pap. *quæst.* 118. Ioan. Imbert. *lib. 4. Instit. forens. cap. 1.* Ioann. Papon. *in syntagmat. arest.*

3 Ne alioqui nulla ratio sit veniæ & resipiscentiæ, quod fuerit inhumanum, *argum. l. furti* 6. § *pactusque. D. de his qui not. infam.*

DEFINITIO XV.

Clericus à iudice laico personaliter condemnari potest ad expensas litis, non etiam ad fructus rei petitæ.

QVamuis verum sit, expensarum, quæ in litẽ facta sunt, condemnationem esse personalem, [1] nec posse clericum à iudice laico personalem vllam pati condemnationem: [2] Si tamen aduersus personam ecclesiasticam reali actione apud iudicem laicum egero & obtinuero, [3] perinde ratione sumptuum litis fiet cõdemnatio; atque si condemnatus personale priuilegium nullum haberet. Id enim in propositæ actionis consequentiam euenire necesse est, vt qui iustam litigandi causam non habuit, expensarum condemnatione mulctetur. [4] Nec alterius iudicis esse potest de sumptib. litis cognoscere, quam eius qui de ipsa lite cognouit. [5] Diuersum est in fructibus rei petitæ. Nã quæ fit fructuum adiudicatio, non tam in propositæ actionis consequentiam fieri videtur, quam ipsius actionis quædam esse portio, siue actionis iure, siue officio iudicis, vt vocant, mercenario debeantur. [6] Ideoque sic sententiam concipere iudex laicus debet, non vt condemnet clericum in fructibus, sed vt pronunciet mittẽdum actorem in rei de qua quæritur possessionem, aut in ea retinendum vel etiam restituendum *cum fructibus*, aut potius *cum fructuum à reo perceptorum resti-*

9 In signum superioritatis reseruatæ, licet nullus eo nomine census soluatur. Nam & ea pro quibus census nullus debetur profiteri cogimur, ne incidamus in commissum. *l. interdum 16.§ quoties,* & *§. Diuus.D.de public.& vectig.* iunct. *l. vniuersi.5.C. eod.* quamuis ij loci tractent de professione, quæ fit vectigalium conseruandorum potius quam recognoscendæ superioritatis causa.

10 Contra *l. ille à quo 13.§. tempestiuum. D.ad SC. Trebell.*

11 Is enim honor debetur castro & domesticis propter domini personam, quæ alioqui hoc ipso arctaretur, vt alibi domicilium constitueret. Ad quid vero prodesset exceptam intelligi personā ipsius, si nō & domus quoq; excepta intelligeretur, quæ tutissimum ei refugium esse debeat. *l. plerique 19.D.de in ius vocand.*

12 Quod esset absurdum, & Principis liberalitatem faceret ipsi Principi captiosam, cōtra *l. cum Aquiliana 5.D.de transact. l. pen. in princ. D.de aur. & arg. leg.* [*l. filio 7. vers. ne beneficium D.vt legat. seu fideic. seruand. caus. caueat.*]

13 *Arg. l.3.§ vlt. & l 4.D.de recept. qui arbitr.*

DEFINITIO XVIII.

Quomodo possit iudex laicus de congrua portione cognoscere.

QVanquam de congruæ portionis debito cognoscere iudex laicus non potest, quoniam ea res ad ordinarij cognitionem pertinet:[1] Obtinuit tamen præsertim apud Gallos, & apud nos, vt de eo Iudex laicus incidenter saltem & prouisionaliter pronunciet.[2] Neque id per vsurpationem duntaxat & sine ratione, vt quidam calumniantur,[3] sed vel ob id maxime quod cum lis super petitorio coram iudice ecclesiastico magnas plerumque moras secum trahat, permittendum non est curionem & parochum interim laborare inopia, & alimentis destitutum necessariis animarum sibi commissarum curam salutemque deserere.[4] Interest namque Principis & reipublicæ prouideri ne quid tale accidat. Ideoque & ad Principem, Principisque magistratus ea cura pertinet,[5] non solū si parochus probet se esse in quasi possessione percipiendæ congruæ portionis (qui casus nullam haberet dubitationem, cum etiam in beneficialibus possessorij cognitio ad iudicem laicum spectet, vt sæpius diximus)[6] sed etiamsi nulla possessionis eiusmodi probatio adferatur. An ergo condemnabit eum qui de congrua portione conuenitur, vt illam præstet? Minime, quoniam id citra personalem condemnationem fieri non posset, cuius ratione nullam omnimodo iudex laicus iurisdictionem habet.[7] An potius pronunciabit retinendum parochum in quasi possessione percipiendarum decimarum parochiæ? Habet quidem parochus fundatam intentionem in decimarum perceptione intra fines parochiæ suæ;[8] Sed si constet aliū esse decimarum possessorem, absurdum fuerit & contra iuris regulas, retineri parochum in possessione quam non habeat, aut restitui ei possessionem quam nunquam habuerit.[9] Atqui verum est congruam portionem ex decimis percipiendam esse, in eamque rē decimas ipsas pignoris quōdammodo iure & vinculo teneri,[10] nec aliter ordinario incumbere, vt eam portionem præstet, quam si ex decimis aduersus earum possessorem confici non possit.[11] An igitur retinendus erit parochus in possessione percipiendarum decimarum, cum hac saltem adiectione, *quoadusque congrua portio aut certa pecunia vel frumenti & vini quantitas pro ea congrua portione præstetur?* Ne hoc quidem. Eadem enim semper obstat ratio, quod interdictum retinendæ possessionis præsupponat præsentem possessionem.[12] Superest itaque vt pro consequenda congruæ portionis adiudicatione litigatores ad iudicem ecclesiasticum remittantur.[13] Sed interea tamen iudex laicus pronunciabit, Non quidem *ius esse curioni & parocho, sed faciendam ei potestatem percipiendi ex decimis ad eam vsque quantitatem, quæ boni viri arbitrio congrua videri possit,*[14] hoc est, quanta iudici videbitur qui in ea re boni viri officio fungi debet, computatis scilicet in congruam portionem iis omnibus, quæ parochus certo & ordinario beneficij sui iure percipere solitus est, non iis etiam quę pro parachianorum voto & religione incertam habent præstationis rationem.[15] Denique laici iudicis officium hac parte tale esse debet, quale esset si de congruæ portionis iure cognoscendi ius haberet.[16] *Ita Senatus* re accuratissime disputata pro Iosepho Rostaing parocho & curione loci de Mantagnole, contra R. Ioannem Laboret Archipresbyterum Decanatus Sabaudię 11. Calen. Mart. 1593. Et rursum pro parocho Sancti Theobaldi de Couz, contra Episcopum Gratianopolitanum 16. Cal. Sept. 1593. Verba autem quibus in Senatusconsulti conceptione Senatus noster vsus est, hęc fuerunt, *Qu'il sera loisible au Curé de prendre & perceuoir, &c.*

1 Petr. Rebuff. *in tract. De congr. port. quæst. 7. nu. 55.*

2 Rebuff. ibid. *nu. 59 & quæst. 9. nu. 80.*

3 Aufrer. *ad Decis. Capell. Tholoss. 147.*

4 *Argum. l. si instituta 27.§. penultimo. D. de inoffic. testam. l. vlt. C. de ordin. cognit.*

5 *arg. can. Principes seculi cum sua gloss. 23. quæst. 5.*

6 Ex Guid. Pap. *quæst.* 1. nimirum si de retinenda tantum aut recuperanda, non etiā si de adipiscenda possessione agatur.

7 *Cap. significasti & cap. si diligenti. Extr. de for. comp. cap. at si clerici. Extr. de iudic.*

8 *cap. fin.* vbi glo. *in verb. prædiorum. Extr. de paroch. cap. cum homines cap. quoniam. & cap. cum contingat. Extr. de decim.*

9 *l. bouem 43.§. penultim. de adilit. edict. l. decem. 116. de verb. obligation.*

10 *cap. extirpanda. Extr. de præb. & dignit.*

11 Non enim tenetur nisi in subsidium ordinarius.

12 Alioqui non posset quis retinere possessionem quam nō haberet. Et quisquis agit interdicto retinendæ possessionis, eum necesse est probare quod possideat. *l. 1. 2. & tot. titu. D. vti possid.*

13 Ne alioqui locum faciat iustæ appellationi interponendæ tanquam ab vsu propter euidentem incompetentiam. *l. 1. C. hoc tit. l. consulta 23. C. de testam.*

14 Ita enim pronunciaret iudex laicus de iure spirituali, quod facere nullo modo potest.

15 Rebuff. *vbi supr. num. 85. & 86.*

16 Sufficit enim quod de ipsius congruæ portionis iure nihil pronunciet, *arg. l. 1. in fin. C. de ordin. iudic.*

DEFINITIO XIX.

Ex rescripto de debitis non potest fieri executio contra clericum, ne quidem ad finem solius hypothecariæ.

EXecutio cōtra clericum facta ex diplomate principali, quod de debitis vocant, nullius plane momenti est. Non solum quod ad eam executionis partē attinet, qua iubetur clericus soluere, (in quo nec dubitandi causa vlla esse potest,[1]) sed etiam ex qua parte ob non solutum debitum capta sunt pignora, aut missus creditor in possessionem bonorum obligatorum.[2] Quoniam quicquid fit in consequentiam executionis personalis & inualidæ, inualidum quoque esse necesse est.[3] Nec aliud erit si ex eiusmodi diplomate actum sit in rem nulla præcedente à personali executione, Id enim fuerit contra formam literarum, quibus iubetur apparitor à personali executione incipere.[4] Neque ad rem pertinet, quod non possit iudex ecclesiasticus cognoscere de iure litigatorum, quod ad pignora siue conuentionalia siue iudicialia.[5] Non enim ad eum cognitio remittenda est, sed de totius executionis nullitate pronunciandum:[6] Relicta tantum actori potestate clericum conueniendi aut personali actione corā iudice ecclesiastico aut hypothecaria coram laico.[7] Hypothecaria, inquam, quæ non, vt cæteræ,

personali executione incipiat, sed à reali, sic tamen concepta formula, *in casum non soluti debiti*, quod Galli dicunt *à defaut de payement*.[8] Itaque supplicis in eã rem libelli oblatio necessaria est, & decretum iudicis, quod nouam illam hypothecariæ formã præscribat:[9] Cum tamen inter alias personas ei quoque, qui solam hypothecariam exercere velit, sufficiat rescriptum illud in forma de debitis.[10] *Ita Senatus* ex tempore, pro N. Protonotario de Ruboz, 5. Id. Maij 1593.

1 Quia iussum illud soluendi in personam ipsam fit, & dirigitur quæ tamen neque de Principis neque de laici iudicis iurisdictione est.

2 Quamuis ea executio mere in rem sit non in personam.

3 *l. x. reg. l. nihil dolo* 119. §. *cum principalis. de reg. iur.*

4 Forma autem mandati omnino seruanda est ab executore, alioqui ab eo potest appellari *l. ab executione* §. *verum si forte. C. quor. appell. non recip.*

5 Siquid pignorum persecutio per hypothecariam est quid mere temporale, non spirituale, de quo proinde iudex laicus cognoscere debet non ecclesiasticus.

6 Executio enim, cum sit quid indiuiduum, non potest ex parte nulla esse & irrita, quin tota sit talis, quia nunc actus est, licet duas habeat partes. *argum. l. hæc scriptura* 16. *De cond. & demonstr. Celsus ait* 23. §. 1. *D. de recept. qui arbitr.*

7 Irrita namque facta executione & creditore ex ea causa nondum condemnatione expensarum, & quanti præterea idem potest interesse clerici superest ius ex integro & rite reateque exequendi.

8 Omnis enim hypothecaria conditionem illam habet, si pecunia soluta non erit. *l. grege* 13. §. *etiam. l. si fundus* 16. §. *in vindicatione. D. de pignor.*

9 A qua si iudex recesserit ab eo appellari tanquam ab abusu recte potest.

10 Sicut & sufficeret si quis actionem personalem cum hypothecaria cumulare vellet, quod fieri posse constat, Guid. Pap. *quæst.* 108.

DEFINITIO XX.

Contra executionem factam ex iussu iudicis inferioris potest implorari cognitio superioris, si iusta sit causa.

SI in bonorum meorum possessionem missus sis ex inferioris iudicis mandato, cuius executioni intercedere mihi licuerit, ego vero iustas causas habeã propter quas non solum intercedere possim, sed etiã supremi magistratus, id est, Senatus cognitionem implorare,[1] nihil vetat adire me Senatum, & literas impetrare, quibus iubeatur executor & intercessionem meam admittere, & ad litem tractandam litigatores ad Senatum remittere. Nam cum huiusmodi interlocutiones inferiorum iudicum, quibus permittitur incipi ab executione contra iuris regulas,[2] idcirco tolerentur, quod per subiectam admittendę intercessionis clausulam resoluantur, vt nostri loquuntur, in mãdatum simplicis citationis,[3] perinde est acsi citatus ego ad inferiorem iudicem adirem Senatum, peteremque vt causæ cognitionem sibi adrogaret.[4] *Ita Senatus* ex tempore in secreto auditorio, in causa viduæ N. Milliet procuratoris fiscalis prouinciæ de Gez 7. Id. Iul. 1593.

1 Puta ex ea causa de qua *in titu. seq. Quand. Imp. int. pupill. & vid.*

2 *l. 1. C. de execut. rei iudic.*

3 Bart. *in d. l. de pupillo* 5. §. *meminisse. D. de oper. noui nunciat.* Imbert *in Inst. forens.* ideoque hæc clausula. *De admittenda intercessione.* dicitur iustificatiua, vt scripsimus alio loco.

4 Potest enim maior iudex causæ cognitionem aut iure ordinario sibi vindicare, & ab inferioris iudicis tribunali ad suum transferre, aut etiam extra ordinem, quamuis non nisi ex causa euocare, vt scripsi *Def. 1. sup. de iudic.* Facit *l. 1. §. si quis in appellatione. D. de appell.*

DEFINITIO XXI.

De interdicta inferioribus iudicibus potestate concedendæ licentiæ congregandi populi ad indicendam contributionem.

NOn licet inferioribus iudicibus, siue præsint prouinciæ, siue minoris territorij iurisdictionẽ exerceant,[2] petenti vniuersitati facultatem impartiri cõuocandi populi, vt nouæ contributionis onus aliquod quacumque de causa imponatur; Sed soli Principi aut Senatui ea res edicto Serenissimi Ducis nostri, quod ad 5. Calend. April. 1584. factum est, permissa fuit, cæterisque omnibus omnino magistratibus interdicta.[3] Cum inferiorum iudicum inconsulta nimisque facili liberalitate maximam ex eiusmodi concessionibus reipublicæ cladem illatam constaret.[4] Itaque cum ab inferioris iudicis, qui licentiam hanc dederat, interlocutione quidam prouocasset, admissa iustaque appellatio pronunciata est, tanto magis, quod idem iudex præcisas, vt aiunt, literas Syndicis concesserat aduersus eos omnes, & singulos, qui in debitorũ catalogo descripti essent, cũ aduersus eos tantum concedere debuisset, quos in eo catalogo describendi ius fuisset,[5] quod fieri solet his verbis, *contre tous cottises & contribuables*. *Ita Senatus* pro N. Antonio le beuf, cõtrà Syndicos d'Argentine, 12. Calend. August. 1593. & antea pro N. Chabod, aduersus Syndicos de S. Rambert. *Sine die.*

1 Quos maiores iuridicos appellamus, quia mandatam à principe iurisdictionem habent.

2 A Principis vasallo aliquo mandatam, vulgo dicimus iudices bannaretos aut bannaretorum.

3 Quod enim præcipui momenti est maiorisque periculi, suæ iurisdictioni reseruare superior magistratus & potest & debet. *arg. l. 1. & l. 4. §. duas. D. de damn. infect. l. vltim. C. vbi & apud quem caus. in integr. restit. l. non distinguemus* 32. §. *de liberali. D. de recept. qui arbitr.*

4 In quo tamen derogatum sane est iuri communi, quo vtique permissa est magistratibus collationum indictio, *l. in honoribus* 8. §. *qui muneris D. de vacat. & excus. muner.* nec nisi oratus interdicta. Superindicti alia ratio est, de quo in *l. vnic. C. de superind. lib. 10. tit. 18.*

5 Alioqui præcedere debuisset inquisitio iudicis ad sciendum qui essent vere debitores. *l. missi in illis verbis, cum iudicem oporteat inquirere debitores. C. de exact. trib.* §. 10. *tit.* 19.

DEFINITIO XXII.

Cessionarius an habeat fori exceptionem ex propria persona.

CEssionarius qui fori priuilegium ex propria persona habet ratione dignitatis aut officij tam in agendo quam in excipiendo idem priuilegium retinet, si ex iure cesso agat vel conueniatur, dummodo causam onerosam cessio præ se ferat.[1] Nam si lucratiuam,[2] durius est, vt ex eius qualitate durior aduersarij conditio[3] propter cessionem alioqui suspectam & inuidiosam fieri debeat. *Ita Senatus* ex tempore pro D. Hieronymo de Lambert, contra Mauricium Brocard. 13. Cal. Aug. 1593.

1 Succurrendum namque illi est, qui in rem suam fit procurator alterius ex necessitate, nec priuilegij sui iacturam ex ea causa ipsum facere oportet. *Arg. l. seruum quoque* 33. §. *vlt. & l. seq. D. de procur.*

2 Similis distinctio est *in l. 5. §. si cum legitima & seqq. D. de doli mal. except.*

3 *l. 2. D. de alien. iudic. mut. caus. fact.*

4 *l. per diuersas* 22. *C. mandat.*

DEFINITIO XXIII.

Executio decretorum iuridici maioris non indiget licentia iudicis inferioris.

IVridici maiores & Ducales cuiusque prouinciæ mandatorum suorum executionem iubere possunt in territorio quoque vasallorum, qui in eadem prouincia iurisdictionem habent, quos Bannaretos vocant,[1] nec inferiorum iudicũm licentiam implorare, aut coguntur aut debent.[2] Neque enim extra territo-

rium

rium ius dicere videtur, qui ius dicit in ea prouincia cui toti præest.[5] Sicut nec locum hic habet, quod dici solet, nullū esse imperium paris in parē.[6] Cum par videri non possit qui maior dicitur, quiq; non alienam à Principe, vt cæteri, sed ordinariā ipsius Principis iurisdictionem exerceat. Itaq; cum iudex Marchionatus de Bauge, literarum iuridici maioris Sebusianæ prouinciæ inhibuisset executionem etiam cum clausula. Donec cognito eo Prætextu, quod exequendi licentiam, & literis, quas Pareatis appellant, actor non impetrasset, probauit Senatus factum iuridici maioris, qui aduersus inferiorem hunc Marchionatus iudicem citationis personalis literas pro vindicanda læsæ iurisdictionis principalis dignitate petenti procuratori fiscali cōcesserat.[5] Nam neque consuetudinem, hac in re, si qua in contrarium sit, seruari placuit.[6] *Ita Senatus* ex tempore 9. Cal. Aug. 1593.

1 Boer. *quæst.9.num.6.* post Guid. Pap. *quæst.346 per text. in auth. vt null. iudic. §. si vero quis. & auth. si vero communis. C. ad leg. Iul. de adult. l. omnes. §. verum si apparitore. C. de episc. & cleric.* Adde quod nec apparitor Principis tenetur requirere iudicem inferioris domini, Boer. *ibid. in fin. post* Bald. *in l. prohibitum C. de iur. fisc.* Aut *quæst. Tholos. 413.* tanc in alio apparitore inferioris aut paris domini aliud est, vt ibi tractat Boer. *ex l. 1. in fin. C. de exe. rei. & exact. lib. 12. l. contra eod. arg. l. cum vnus. §. is qui de bon. au. tor. iud. poss. & §. si iudex de pac. tenend.*

2 Iurisdictio enim ordinaria & contentiosa inhæret territorio, & limites iurisdictionis sunt limites territorij regulariter *l. vlt. versic. quæ certa administrationis*, cui & iurisdictio adhæret præpositi sunt vbique, Bald. *C. vbi & apud quem cognit. in integr. restit.*

3 *l. 4. De recept. qui arbitr. l. ille à quo 13. §. pen. ad Trebell.*

4 Principis enim potestas semper potior est *l. & ideo 8. De offic. proconſ. l. 4. de offic. præsid.*

5 Nam citatio superioritatem denotat, & subiectionem in eo qui citatur, Gloss. *in cap. cum causa.* vbi Abb. & Felin. *de off. deleg.* Boer. *vbi supr. num. 5.*

6 Boer. *ibid. num. 1.*

DEFINITIO XXIV.

Non potest reus in Senatu conuentus obiicere exceptionem fori, si statim expediri lis possit.

REo ad Senatus cognitionem vocato postulante actore, qui nullum tamen fori priuilegium habeat, non eo minus Senatus de lite cognoscet & pronunciabit, si ex productis hinc inde instrumentis statim ac in promptu definiri controuersia possit.[1] Tunc enim solum interest eius qui conuenitur ad inferiorem iudicem remitti, cum facti quæstio implicita est, vt quæ in prima instantia non deduxerit, possit in secunda deducere & non probata probare:[2] Aut vt minore incommodo ac leuiore sumptu possit necessariis probationibus litem instruere,[3] quod non contingit si iuris duntaxat quæstio proponatur.[4] Nec aliud erit etiamsi pupillus sit is qui conuenitur, cum pupilli intersit quam cito condemnari, si malam causam habeat,[5] ne inanibus sumptibus vexetur.[6] *Ita Senatus* ex tempore in secreto auditorio, pro Claudio Duport chirurgo Camberiensi 10. Calend. August. 1593.

1 Id enim studet Senatus, quantum potest, & studere debet, vt quam cito lites finiantur *l. 3. §. 1. D. de recept. qui arbitr. l. quidam 21. D. de reb. cred.*

2 *l. generaliter 11. §. fin autem. C. de reb. cred. & iureiur. l. in offerendis 37. in fin. C. de appell. l. per hanc. 4. C. de temp. & repar. appell.*

3 Cauere enim sēper bonus iudex debet, ne vel sumptu, vel alio vllo incommodo superuacuo quis oneretur. *l. hac stipulatio 14. §. 1. D. vt legat. seu fideic. nom. caueat.*

4 Expedita enim solet esse præsertim apud Senatum quæstio iuris, quæ facti controuersiam implicitam non habet, quia ius certum est, factum vero incertum & plerumque obscurum. *l. 2. l. pen. §. sed iuris. D. de iur. & fact. ignor.*

5 *arg. l. vnic. versi. quare. C. ne liceat potent.* vt de monachorum litibus fauorabiliter & nominatim constitutum est *in Nouell. 79. apud quos oport. caus. dicer. monach. cap. 1. in fin.*

6 *l. minoribus 6. D. de minor. l. 1. D. de moff. testam.* Facit *l. 3. in princ. D. vt in poss. leg. l. 3. §. causa. D. de Carbon. edict. l. 3. §. ibidem. D. ad exhib.*

DEFINITIO XXV.

Non semper appellatis solius voluntatem spectandam esse, vt causæ cognitio ab appellationum iudice retineatur.

SI cum de inferiore iudicis competentia ageretur se ille competentem pronunciauerit, & ab ea interlocutione perperam appellatum sit; Non solet nec debet is qui ex appellatione cognoscit causæ cognitionem in principali negotio sibi reseruare, solo eo requirente aduersus quem appellatum est, ac ni vterque consentiat. Ne alioqui pugnantia constituere videatur, si & bene iudicatum dicat & nihilominus causæ cognitionem, quam prior iudex sibi vindicauerat, suam faciat. Extra hunc casum vix fieri potest, vt audiri appellans debeat, si eum iudicem habere recuset ad quem prouocauit, & quem appellando iudicem ipse vltro elegerit, tametsi ab interlocutoria sit appellatum, quam alius quoque inferior iudex appellationis confirmauerit. *Ita Senatus* in causa fratris mei Ioannis Fabri Cantoris in Ecclesia Sanctæ Mariæ Burgi & N. Guerry de Reuomaz. Ex tēpore 12. Cal. Sept. 1593.

1 *Cap. vt debitus honos. Extr. de appellat.*

2 *l. cum Papinianus 14. iunct. auth. & consequenter. C. de sent. & interl. omn. iud.*

3 Nihil enim refert an prima sit appellatio an secunda, dum ne tertia, quæ nunquam licita est. *l. vnic. C. ne lic. in vna eademque caus. tert. prouoc.* [Sic & cūm Senatus per contumaciam pronunciat appellationem ab interlocutoria desertam, non potest retinere cognitionem principalis negotij etiā postulante actore, quomodo posset, si iudicaret super appellatione. Intellige nisi petitum hoc fuerit in instantia. *Ita Senatus 9.* April. 1614.]

DEFINITIO XXVI.

Crimen priuilegiatum trahit ad suum forum crimen commune.

CLericus qui cum armis edicto Principis prohibitis alium occidisse probatur, a iudice seculari condemnari potest, non solum quod prohibitis armis vsus sit (est enim hoc delictū ex eorum numero, quæ priuilegiata vocant,[1]) sed etiam quod hominem occiderit, tametsi delictum homicidij sit commune, id est, tale quod à clerico admissum non nisi ecclesiasticum iudicem habere possit,[2] ex communibus iuris regulis,[3] quoties ab assassinatu separatum est.[4] Adiūctio enim priuilegiati criminis facit, vt quemadmodum vnum idemque crimen est,[5] ita vnus idemque iudex sit, is scilicet, qui de priuilegiato solus potest cognoscere, quia priuilegiatum trahit ad se commune.[6] *Ita deliberatum est* in ea causa de qua SC. 54. inf. De probat.

1 Boer. *quæst. 297.*

2 *cap. 1. & tot. tit. Extr. de homicid.*

3 Iul. Clar. *lib. 5. sentent. §. vlt. quæst. 35 & 36.*

4 Assassinatus enim crimen priuilegiatum est, Boer. *d. quæst. 1. §. 1.* id est, tale quod fori præscriptionem nullam habeat. Tantus enim reatus tantum honorem excludit, *arg. l. 1. C. vbi Senat. vel clariss.*

DEFINITIO XXVII.

Priuilegium fori allegare quis non potest ab eo loco repertus in quo contraxit, præsertim si de instrumento perdito exemplo conficiendo agatur.

CVm amisso instrumento obligatorio, quod notarius Camberiensis in ipsa Camberij ciuitate

conſcripſerat, peteret creditor aliud ſibi exemplum dari à notario ſubſcriptũ fideq; publica ſubnixum,[1] ex quo cõuenire debitorẽ poſſet,[2] in eãque rem, vt fieri ſolet, accitus eſſet debitor cauſam dicturus cur nõ id permitti deberet,[3] ille autem fori priuilegium allegaret, quod eſſet Auguſtanus;[4] Viſum eſt audiri eũ non debere, quod hac parte eũ potiſſimũ locum ſpectare oporteret, in quo contractum fuerat,[5] & ibi habitabat notarius, cui ſi iuſtam cauſam debitor nullam afferret imperandum erat,[6] vt inſtrumentum rurſus ederet, & deſcriberet, quamuis futurum eſſet, vt eadem actione vrgeretur debitor ad ſolutionem.[7] *Ita Senatus* ex tempore in publico auditorio pro Gabriela Pomard, contra Dionyſium Foreſtier Doctorem medicum. Idib. Mart. 1594.

1 Quæ iuſta petitio eſt. *l. veluti 7 §. 1. D. de edend.* vbi ſcriptum eſt, poſſe euenire vt iterum & ſæpius facienda ſit editio, ſi quis forte inſtrumentum ſibi bis editum perdiderit.

2 Nam interdum vel ex ſolo inuentario conueniri debitor poteſt, *vt in l. chirographis 57 D. de admin. & peric. tutor.*

3 Neque enim deſcriptum & recognitum inſtrumentum fieri poteſt, niſi præſentibus vel ſaltem vocatis omnibus quorum intereſt, vt ſcripſi Def. 3. *nu. 1 ſup. De edend.*

4 Habent enim noſtri Auguſtani non ſolum ex iure communi, ſed etiam ex priuilegio, ne coram alio quam prouinciæ ſuæ iudice poſſint conueniri.

5 *l. omnem obligationem* 10. *D. de iudic.* & ibi Bart. iunct. *l. contraxiſſe 21. D. de oblig. & action.*

6 Nam extraneo iudici & extra territorium ſuum imperanti notarius parere non cogeretur. *l. vlt. D. de iuriſd.*

7 Per modo conſtat modo agatur, *vt in l. 3. D. vt in poſſ. legat. 3. §. ibidem. D. ad exhib.*

DEFINITIO XXVIII.

De iuriſdictione, quæ territorio cohæret.

ETſi territorium, quod hodie vulgo *madamentum* vocant, à terrendo dictũ eſt, vt lex ait:[1] Non cõtinuo tamẽ verum eſt eius eſſe territorium, cuius eſt iuriſdictio aut contra. Poteſt enim territorium eſſe vnius, iuriſdictio alterius.[2] Sane cum iuriſdictio in territorio eſt limitata, fieri non poteſt, vt eius non ſit territorium, cuius eſt iuriſdictio, & viciſſim eius iuriſdictio, cuius & territorium eſt.[3] Illud quoque non male dicitur, Præſumi iuriſdictionem eius eſſe, cuius eſt territorium, & contra, niſi contrarium probetur.[5] Inde enim eſt, quod dici ſolet; Extra territorium ius dicenti impune non pareri.[6] *Ita Senatus* in cauſa Syndicorũ de Thorans, & Dauergne 10. Cal. April. 1594.

1 *l. pupillus 239 §. territorium. D. de verbor. ſignific.*

2 Niſi præſumptione iuris, quia iuriſdictio inhæret territorio. *l. 2. litem C. vbi & apud quem cognit. in integr. reſtit.* vt ſequitur *in Defin.*

3 Notatur *in l. vlt. D. de iuriſdict.* Vide *l. duumuirum 53. C. de decur. lib. 10. tit. 31.*

4 Et ea demum iuriſdictio eſt, quæ territorio inhærere dicitur. Quæ enim limitata non eſt, non tam territorium afficit, quam perſonas ſubditas, & dicitur vulgo eſſe ſuper hominibus & feudis.

5 Præſumptio, quæ iuris tantum eſt, non etiam de iure admittit probationem in contrarium, *vulg. l. cum de indebito 25. & paſſ. D. de probat.*

6 *d. l. vlt. D. hoc tit. De iuriſd. l. iuriſperitos 30. §. cum oriundus. D. de excuſat. tutor. l. cum vnus 12. §. ſi quis. D. de reb. auctor. iudic. l. Diu. Prioris 15. §. 1. D. de re iud.*

DEFINITIO XXIX.

Iudex laicus non eſt competens iudex clerici in actione perſonali, nec ſi deſinat illa in hypothecariam, ne quidem pro ſumptibus contumaciæ.

CLericus perſonali actione ad iudicis laici tribunal accitus, ſi non pareat, condemnari propter contumaciam non debet, ne quidem ad expenſas contumaciæ,[1] quoniam incompetẽtia manifeſta eſt,[2] nec poteſt clericus iudicis laici iuriſdictionem vllo modo prorogare, tametſi maxime velit.[3] Quid ergo ſi libelli concluſio perſonali actione propoſita deſinat, vt plerumque fit, in hypothecariam? Non idcirco laicus iudex fiet competens:[4] Nec ſi actor proteſtetur, velle ſe iudicatum exequi in bona duntaxat, non etiam in perſonam debitoris:[5] quoniã actionis vitiũ, quale illud eſt, cum perſonalis actio aduerſus clericum exercetur, nõ mutat, ſolaque reali propoſita corrigi poteſt.[6] Itaq; mera quaſi Seruiana exercenda eſt.[7] Cum tamen clericus à iudice laico perperam condemnatus appellaſſet Senatum, nec poſtea appellationem proſecutus eſſet, & ob id ex principali diplomate de appellatione deſerta conueniretur,[8] dubitatum eſt quid iuris conſtitui deberet. Et quidem conſtabat appellationis deſertionẽ facere nõ poſſe, vt ſententia contra ius commune ab incompetenti iudice reddita tranſiret in rem iudicatam.[9] Eademq; ex cauſa putabat quidam, neq; ad deſertionis ſumptus condemnari clericũ debere,[10] quaſi nihil referret vtrum ante ſententiam in non parendo iudici, an poſt condemnationẽ in non proſequenda appellatione contumax fuiſſet.[11] Verum placuit ſeparandos hac parte ſumptus deſertionis à cæteris, vtpote omnimodo debitos,[12] Poſtquam eo iure vtimur, vt de nullitate ſententiæ numquam agi poſſit citra appellationẽ.[13] nec rurſus appellatio recipi de cuius deſertione tractari cœperit priuſquã aduerſus deſertionem in integrum reſtitutio ſit impetrata.[14] *Ita Senatus* in cauſa Ioannis Gros Driuet, Ant. Cal. April. 1594.

1 Nec enim contumax eſt qui non fuit obſecutus, cum obedire non deberet. *l. contumacia, 53. §. vlt. D. de re iudic.*

2 Quæ facit vt pro nullo & infecto habeatur, quod ab incompetenti iudice factum eſt. *l. 1. C. ſi a non comp. iudic. l. pen. C. ne de ſtat. defunct.*

3 Dixi *Defin. 4. num. 2 ſup.* Facit *l. repetita 41. C. de epiſcop. & cleric.*

4 Poteſt enim actio hypothecaria concurrere perſonali. Guid. Pap. *quæſt.* 108.

5 Licet proteſtatio alioquin ſoleat prodeſſe. Nimirũ quoties incertum eſt, quæ potius actio teneat. *l. 1. § quia autem ... quod legat.* quod hic non contingit.

6 *l. edita 3. C. de edend.*

7 Scripſi *Def. 19. ſup.*

8 Pragmatici noſtri vocant *lettres de deſertion.*

9 Quia iudicis incompetentia, quæ dicitur nullitas nullitatum, impedit ne ſententia tranſire poſſit vnquam in rem iudicatam. *l. 1. C. ſi a non comp. iud. l. factum iudicis 170. de reg. iur.* Facit *l. ſi expreſſim 19 D. de appell.*

10 Quia qui de principali negotio cognoſcere non poteſt, nec de ſumptibus litis aliiſve acceſſoriis poteſt, vt ſcripſi *Defin. 10. ſup. eod.*

11 Cum appellatio extinguat iudicatum & reuocet omnia ad terminos litis in prima inſtantia conteſtatæ. *l. 1. §. vlt. D. ad SC. Turpill. cum ſimilib.*

12 Non quidem ex ratione iuris, ſed ob ius noſtrum prouinciale, ex quo deſumpta eſt ratio, quæ ſtatim ſequitur *in Defin.*

13 Styl. Senat. noſtri in eoque iuri cõmuni derogatum eſt. *l. 1. C. quand. prouoc. nõ eſt neceſſ. l. ex conſenſu 23. §. 1. D. de appell. iunct. d. l. ſi expreſſim. 19. Eod. l. 1. § item cum contra. & §. ſeq. D. quæ ſentent. ſin. appell. reſcind.*

14 Nam & idem iam olim obtinebat, vt præſcriptione ſummoueri poſſet is, qui à ſententia nulla prouocaſſet, nec appellationem proſecutus fuiſſet, tametſi non eo magis ſententia tranſire poſſet in rem iudicatam. Quod vtrumque bene probatur *ex d. l. ſi expreſſim in fin.*

DEFINITIO XXX.

De penſione beneficiali quem iudicem habeat, & an auctis vel imminutis fructibus minui debeat vel augeri.

SI quæratur an præbenda aut penſio ſuper beneficij fructibus & reditibus conſtituta minui debeat necne, cognitio ad eccleſiaſticum non ad ſecularem iudicem

iudicem pertinet. [1] Siquidem secularis iudex quod ad beneficialia pertinet non nisi de possessione cognoscit, [2] quæ nihil commune habet cum quæstione iuris & proprietatis. [3] Illud sane constat non ex eo solo minui præbendam posse, quod temporum iniuria aliove casu fortuito & vi maiore fructuum quantitas redituumque æstimatio decreuerit. [4] Nam nec augeri eam æquum esset si fructus siue in quantitate siue in æstimatione augerentur. [5] De illa enim præbenda & pensione loquimur, quæ in quantitate consistit non in quota. [6] Quamquam & interdum iusta causa esse potest ob quam minui etiam debeat, non itidem tamen vnquam augeri. [7] *Ita Senatus* in causa R. D. Episcopi Bellicensis & Capituli ecclesiæ Cathedralis eiusdem loci.

1 Tanquam ad iudicem competentem siue ratione personæ, quia persona ecclesiastica est, quæ pensionem præstare debet, siue ratione rei de qua agitur, vt sequitur in Definitione.

2 Et quidem de interdicto retinendæ aut recuperandæ duntaxat, non etiam adipiscendæ possessionis. Guid. Pap. *quæst.* 1. licet quod ad interdictum adipiscendæ contra sentiat Thesfaur. in *Decis. Pedem.*

3 *l. naturaliter 12. §. nihil commune. D. de acquir. poss.*

4 Exemplo eius iuris quod in canone emphyteuticario cõstitutum est, qui semper idem debetur tametsi res pro parte perierit, multoque magis si remissionis obtinendæ nulla alia causa quã sterilitas allegetur. *l. 1. & ibi notat. C. de iur. emphyt.* Iul. Clar. *lib. 4. Sentent. §. emphyteusis quæst. 41.* Etsi differentiæ ratio hæc afferri posset, quod canon ille non pro fructibus datur, sed pro recognitione dominij. Pensio autem beneficialis, licet non alia imponatur pro fructibus, sed sola summi Pontificis voluntate: tamen imponitur ex comparatione fructuum beneficij, quod euenit etiam in canone emphyteuticario fieri solet remissio. Petr. Ancoran. *lib. 3. quæst. 78. nu. 12.* Vide *l. legatum 17. §. 1. D. de ann. legat.*

5 Æquum autem est ad eum spectare incommoda ad quem & commoda, Clar. *in d. §. emphyteusis. quæst. 41.* ex regula iuris *in l. secundum naturam 10. D. de regul. iur.*

6 Quæ enim pensio consistit in quota fructuum ea fieri non potest. vt auctis vel imminutis fructibus non augeatur vel minuatur. *l. si debitor 30 §. verisimile. D. de contr. empt.*

7 Ob rationem illam quam attulimus, quod nec soleant nec debeant aut possint constitui pensiones, nisi ex comparatione fructuum beneficij Solet tamẽ hæc quæstio vtplurimum decidi ex verbis rescripti pontificij quo pensio constituta est. Solent enim pensionarij curare vt rescribat summus Pontifex, ne ex causa qua minuatur vnquam, sicut nec vlla ex causa vnquam potest augeri.

DEFINITIO XXXI.

An presbyter aut episcopus puniri possit à iudice laico ex crimine læsæ maiestatis?

CLericus præsertim in maioribus constitutus puta presbyter aut episcopus non potest etiam ex causa delicti quantumlibet atrocissimi coram iudice laici conueniri, ne quidem de crimine læsæ maiestatis. [1] Et quamuis Principes seculares alio iure vti soleant iniuriam pro iure aut ius pro iniuria vsurpantes, excommunicationis tamen notam incurrunt. [2] In eamque rem quod ad Episcopos attinet expressa est constitutio sacrosancti Concilij Tridentini. Quod tamen ad alios sacerdotes spectat, qui non sunt episcopi, solent excipi crimina quędam quę ob eam causam dicuntur priuilegiata. [3] Quid vero si Episcopus sub alieno Principe officium & dignitatem gerat? An ideo puniri poterit tanquam reus maiestatis? Minime: Nisi hactenus vt officio priuetur si in eo deliquerit. Idque per formam iurisdictionis vt nostri loquuntur politicæ & œconomicæ non contentiosæ. [4] *Ita Senatus* in ea causa de qua SC. 11. infr. ad leg. Iul. maiest.

1 Iul. Clar. *lib. 5. sent. §. vlt. quæst. 35. 36.*

2 Vt tractat *Clar. ibid.*

3 De quibus vide Clar. *supra d. loco* & Boer. quæst.

4 Guil. Bened. latissime in *repet. cap. Raynutius in verb. & vxorem. num. 155.* vbi omnino vide.

DEFINITIO XXXII.

Renunciatio præscriptionis fori nocet si competentis iurisdictionis procurator non intercedat.

QVisquis fori præscriptioni renunciauit, si propriæ iurisdictionis aut Principis procuratorem in auxilium suum non aduocet, audiri non potest petens, vt ad suum iudicem remittatur, [1] siue coram iudice minus alioquin competenti conueniatur, [2] siue alterius instantiæ commodo priuetur, [3] vt contingit si ad Senatum recta euocetur, qui non potest non competens iudex esse, cum apud nos sit ordinarius ordinariorum. [4] Sed tamen hoc posteriore casu ad Senatus officium pertinet, vt ex causarum & personarum varietate aliter atque aliter constituat. Nam si de eo negotio agi videat, quod implicitam habeat obscuri facti quæstionem, æquissimum est ad proprij iudicis tribunal cognitionem remitti, vt & minoribus sumptibus litigatores vexentur, [5] & duplicis instantiæ commoda quæ multa sunt non amittant. Sin de ea re quæratur, quæ in promptu & quasi de plano expediri possit, nihil causæ est cur non sibi cognitionem retinere Senatus debeat, & pronunciare. [6] *Ita Senatus* in publico auditorio 15. Calend. Maij 1595.

1 Quia potest quilibet præscriptioni fori aut in cæteris omnibus fauori suo renunciare. *l. pen. C. de pact. l. si iudex 18. D. de minor.* alieno tamen iuri puta, vt domini habentis iurisdictionem, siue Princeps ille sit siue alius, præiudicium facere nemo potest. *l. 1. D. de alien. iudic. mut. caus. fact.*

2 Dummodo habeat ille iurisdictionem aliquam & quidẽ talem quæ prorogari possit. *l. 1. D. de iudic. iunct. l. priuatorum 3. C. hoc tit.* Aliud enim est si iurisdictio prorogari non possit, vtputa laici contra clericum vel contra, vt scripsi *Defin. 4. & 29. sup.*

3 Non enim paruum commodum est duplicis instantiæ, vt non deducta deduci, & non probata probari possint in causa appellationis. *l. per hanc 4. C. de temp. & repar. appell.*

4 Quippe qui supremus sit magistratus & Principis vices gerens, *arg. l. 1. §. penult. D. de appell. l. eius cum 5. §. plane si appellatione. D. de appell. recip.*

5 Quibus tanto incommodius & dispendiosius futurum est, quanto longius à domicilio suo euocantur. *l. 3. §. vltro. de testib. l. sed si quis 7. D. testam. quemadm. aper. l. vnic. C. quod imp. aut. pup. vel vid.*

6 Quia studet Senatus, vt studere debet lites finiri. *l. 3. §. 1. D. de recept. qui arbitr.* Dixi *Defin. 24. sup.*

DEFINITIO XXXIII.

Rationales nunquam cognoscunt inter priuatos, licet de Principis iure & patrimonio incidenter tractetur.

SI inter priuatos apud Senatum controuersia sit de re, quæ cum patrimonio aut rationibus Principis aliquid commune habeat, Non idcirco Senatus cognitionem & disceptationem negotij ad Rationales remittit. [1] Quid enim prohibet quo minus de huiusmodi re cognoscere Senatus possit? An non generalis procurator patrimonij quoque ratione procurator Principis est? [2] Quod si tale negotium proponatur, cuius instructio ex Rationalium documentis pendeat, quid ni liceat procuratori generali conferre cum procuratore patrimonij, vt communi vtriusque fide & consilio tota res tanto securius tractetur? Illud sane nullo modo ferendum est, vt eo prætextu Rationales de iure priuatorum vllo casu cognoscant, [3] cum iudicatum exequi ipsi non possint, nec nisi absurde iudicati sui executionem amplissimo ordini committere, [4] cuius præcipua est, vt esse debet auctoritas. *Ita Senatus* pro N. Bernardo Dacquin, contra R. D. Episcopum Maurian. 7. Id. Iun. 1595.

1 Nulla enim Rationalium iurisdictio est inter solos priuatos, sed tantum inter Principem & priuatum. Idque nonnullis serenissimorum Ducum nostrorum edictis expressim constitutum est.

2 Nam & ob id generalis procurator dicitur, quod ad eum spectet cura totum omnium quæ ad Principem pertinent. Licet pro tactiore patrimonij ratione & pro dignitate ordinis clarissimi Rationalium specialis procurator in eam constitutus sit, itemque Aduocatus Principis, quos ideo Patrimoniales appellamus. Vide in 3. ...

3 *l.iam dudum 5.C. vbi caus. fiscal. agi debeat.l.1.C.hoc tit.*

4 Non enim iudicium executio committi potest, quin exequi videatur is, cui commissa est. *l.a Diuo Pio 15.§.1. ibi si hoc eius fuerint.D.de re iudic.* Mixtæ autem superioris tantum est, non inferioris ... *l.* ... *& seq.D.de recept qui arbitr. ...* 13.§.1. *D. ad SC. Trebell.* Porro cui denegatur executio iudicati denegatur etiam cognitio, & pronunciatio. 3.*C. vbi caus. fiscal.*

DEFINITIO XXXIV.

Priuilegium secretioris Concilij Principis, vt pro iudicatis suis exequendis alieni territorij magistratum rogare non teneatur.

ETsi supremarum curiarum singulare ius est, vt sub nomine & auctoritate Principis, cuius vices gerunt,[1] omnia decernant, hactenus tamen dissimilis, minorque auctoritas earum est, quam secretioris Concilij, cui Princeps ipse adest. Quod si iudicatum decretumve aliquod mandandum sit executioni extra prouinciam, specialiter & nominatim rogandæ sunt supremæ Curiæ, in quarum territorio facienda est executio[2] si suprema curia sit quæ rogat, nō item si secretius Concilium Principis, vt hoc priuilegium ipsi Principi indulgeatur. Quippe cuius persona vno casu alio sola ipsius auctoritas interuenire intelligitur. *Ita tractatum* est in secreto auditorio, pro D. de Vauxuillars, contra Dominos de la Chambre 7. Id. Iunij 1595.

1 *Arg.l.vnic.D.de offic. pr æf. prat.*

2 Quia iuberi non possunt à pari magistratu, cum par in parem non habeat imperium, vt diximus *Defin. prox. nu* 4.

3 Plus enim est personam ipsam Principis interuenire, quam ipsius auctoritatem.

DEFINITIO XXXV.

De debito, quod mortuarij nomine contrahitur, vterque iudex inter laicum & clericum competens est.

SI inter parochum & defuncti laici heredem laicum controuersia sit de debito, quod mortuarij appellant, tractatum est, cuius cognitio esse debeat, an iudicis laici, an ecclesiastici? Et quidem constat non nisi personalem actionem eo nomine competere.[1] Quæ ratio suadere videtur, vt laici potius quam ecclesiastici iudicis cognitio esse debeat.[2] Sed tamen negari non potest quin sit quid spirituale,[3] ac proinde ad ecclesiasticum iudicem pertineat.[4] Nam & lex nostra prouincialis, quæ prohibet ne laicus actione personali coram ecclesiastico iudice conueniatur, nominatim addit, *si de re profana quæratur*.[5] Illud sane minus habet dubitationis, Actionem hanc mixti fori esse, & consequenter locum in ea esse præuentioni,[6] nec posse appellari tanquam ab abusu siue apud laicum, siue apud ecclesiasticum iudicem eo nomine nullo modo primo loco quis conueniatur. Nam & sacrilegij quædam species esse dicitur & est, si quis debita huiusmodi tam pia soluere recuset.[7] Sacrilegij vero crimen mixti fori esse nemo ambigit.[8] Plane si contra tertium possessorem bonorum defuncti laicum agatur ex hac causa coram iudice ecclesiastico, iusta erit appellatio tanquam ab abusu, cum neque personali actione conueniri possit qui heres non est,[10] neque hypothecaria, quoniam funeraria actio aliæque similes fauorabiles, qualis hæc est, priuilegium quidem habent inter personales actiones,[11] sed tacitæ hypothecæ ius non habent.[12] Ex quo efficitur, vt nullo iure tertius possessor laicus apud iudicem ecclesiasticum eo nomine inquietetur. Quæ res abusum inducit.[13] *Ita tractatum est* in causa Archidiaconi de Combefort & Canonicorum d'Aiguebelle, in publico auditorio, 5. Calend. Iul. 1595.

1 Nascitur enim ex quasi contractu, qui non tam cum herede, quam cum defuncto ipso, quod sine mirum est, initus esse intelligitur. *l.1. & tot. tit. D. de relig. & sumptib. funer. l. quod in vxorem 13. C. de negot. gest.*

2 Quoniam in personalibus omnibus actionibus actor sequitur forum rei. *l.2. C. hoc tit. l. 2. l. C. vbi in rem act.*

3 Quia non tantum pro corpore sepeliendo mortuarij debitum hoc contrahitur, sed etiam pro remunerandis liberaliter precibus iis, quæ in eam rem ad salutare animæ remedium Deo Opt. Max. offeruntur.

4 De spiritualibus enim ecclesiastici non secularis iudicis cognitio est.

5 Styl. Senat. nostri.

6 Cum habeat aliquid ex spirituali, aliquid ex temporali, vt cæteræ actiones, quæ dicunt an mixti fori.

7 Guid. Pap. *quæst.* 128.

8 *Not. in cap. Ioannes. & cap. cum sibi. Extr. de testam.* Capell. Tholos. *quæst.* 89.

9 Guid. Pap. *vbi supra.*

10 Aut saltem anomalus, vt vocant, successor, qui heredis loco sit, vtputa pater ad quem dos filiæfamilias redierit, si eam maritus funerauerit. *d. l. quod in vxorem.* quamuis nec aliud est, etiamsi filia nullam dotem habuerit. *l. quod si nulla 28. D. de relig. & sumpt. funer.*

11 *l. quæsitum 17. D. de reb. auctor. iudic. possid. alias. l. 2. De priuileg. credit. l. etsi quis 14. §. hæc actio. D. de relig. & sumptib. funer.*

12 Non enim tacitæ hypothecæ ius alij creditores habent, quam quibus specialiter datum est, aut de quibus *in Tit. D. & in quib. caus. pign. vel hypoth. tacit. contr.* Ideoque nec possum videre quam rationem habeat ius hoc, quo vtimur, vt actio hæc funeraria priuilegium habeat contra cæteros omnes etiam hypothecarios creditores. Iuris enim ratio facit, vt hypothecarij chirographariis omnibus quantumlibet priuilegiatis præferantur in pignore, in quo scilicet, non tam potiores, quam soli inueniuntur. *l. 2. in fin. l. 3. § post diuisionem. D. qui potior. in pignor. hab.*

13 Euidentior enim abusus esse non potest, quam si laicus apud iudicem ecclesiasticum sine causa nulloque iure conuenitur, non propter defectum iurisdictionis in iudice.

DEFINITIO XXXVI.

Clericus falsus testis ex eaque causa puniendus ad suum iudicem remittendus est.

SAcerdos ad testimonium dicendum admissus à iudice laico, si repugnantia dixerit, atque ita falsi suspectus videri possit, vt torqueri debeat,[1] non ideo tamen torqueri potest iudicis laici auctoritate, sed ad iudicem ecclesiasticum, si aduersarius & res vrgeat ex ea causa remittendus est.[2] *Ita Senatus* in causa Dominorum de Lentilly & de Damas 13. Calend. August. 1595.

1 *l. qui falso 16. D. de testib.*

2 Id enim est quod Harmenop. scribit *cap. 6. in fin.* ex quo loco vere Dionys. Gothofr. vir doctissimus, & de iurisprudentia nostra, si quis alius hac nostra ætate bene meritus, adnotauit, legendum esse *in d. l. qui falso à iudicibus competentibus*, non vt vulgo *competenter*.

DEFINITIO XXXVII.

De actione ad exhibendum, quæ actionis in rem præparatoria sit, cognoscere laicus iudex contra clericum potest.

ACtio ad exhibēdum licet sit in personam,[1] quia tamē in rem scripta est[2] exerceri coram iudice laico, contra clericum potest.[3] Sed ita demum si priua

apparear

Digitized by Google

apparent de iure aliquo quod actor habeat agendi in rem siue directa rei vindicatione, siue hypothecaria.[1] Est enim actio illa præparatoria actionis in rem.[2] Itaque non sufficiet actori, quod dicat se creditorem, & probet sua interesse, ni probet se dominum vel hypothecarium creditorem.[3] Quam ob causam specifica quoque opus est declaratione rerum, quarum exhibitio postulatur,[7] nec sufficiet peti in genere mobilia omnia, quæcunque fuerint in Titij puta hereditate reperta.[8] *Ita Senatus* in secreto auditorio pro R. D. Præceptore Antoniano Chamber. contra Ioannem Lucquet. 8. Cal. Septemb. 1595.

1 *l.3.§.est autem.D.ad exhib.*
2 *d.l.3.§.vlt.Celsus 5.§.vlt.eod.tit.*
3 Non secus ac si mera esset actio in rem, ex qua proculdubio conueniri clericus coram iudice laico posset *l.vlt.C.vbi in rem actio.* Guil. Bened. *in verb. & vxorem.nu.46.*
4 Potest enim dari actio ad exhibendum, ex variis aliis causis, quæ nihil cum vindicatione commune habeant. *d.l.3.§.1.§.plus dicit.D.ad exhib.*
5 *l.1.eod.* quæ ait actionem hanc maxime propter vindicationes esse inductam. Facit *l.1.C.eod. l.ad rem mobilem 56.l.ad legatum 62.D.de procurat.*
6 Itaque in huius persona non habet locum quod de aliis ad exhibendum acturis scriptum est *in d.l.3.§.1.D.ad exhib.*
7 Generaliter enim verum est, in hac actione actorem omnia nosse debere, & dicere rei de qua agitur argumenta *d.l.3.in princip.*
8 Quia neque huiusmodi bona in genere & incerta vindicari possent nisi ex iusta causa, *l.1.§.vltim.D.si pars hered.petat.l.qua de tota 76.§.incerta.D.de rei vindicat. l.etsi 8.§.1.D.commun.diuid.*

DEFINITIO XXXVIII.

Non est hortandus iudex ecclesiasticus, vt concedat literas monitoriales ad probandum crimen quod pœnam sanguinis irroget.

IVdex ecclesiasticus si rogetur concedere literas, quas monitorias vocant, ad fines reuelationis tantum pro crimine probando[1] quod sanguine vindicandum sit, aut quod per sanguinis effusionem commissum sit, nec velit ille concedere propterea quod ecclesia non nouit sanguinem,[2] minime exhortandus est à iudice laico, nec si ita futurum sit, vt probationum inopia delictum maneat impunitum.[3] Neque enim hortandus est iudex ecclesiasticus, vt contra sacros canones quicquam decernat.[4] *Ita tractatum est* in relationibus libellorum Prid. Id. Sept. 1595.

1 Obtinuit enim, vt etiam in criminalibus frequens huiusmodi literarum vsus sit fauore probationum.
2 Sed sunt aliæ pœnæ canonicæ, De quibus *gloss. in cap. ad reprimendam in verb. in canonibus de offic. ordin.*
3 Tametsi publice intersit non manere impunita delicta *l.ita vulneratus 51.§.vlt.D.ad leg. Aquil. l.licitatio 9.§.quod illicite.D.de public.& vectigal.* [Denique per Concilium Tridentinum *Sess.25.cap.3.* interdictum est Magistratibus secularibus, ne Episcopos adducant, vt huiusmodi literas inuiti concedant, quorum arbitrio totum hoc relictum esse vult. Iunge *Defin.19.sup.de edend.*]
4 Præsertim vero iubente Senatu ad cuius officium & dignitatem ex contrario pertineret potius, vt si quid à iudice ecclesiastico contra sacros canones decretum esset, id emendaret remedio appellationis ex ea causa per procuratorem generalem interponendæ tanquam ab abusu, vt dicemus suo loco.

DEFINITIO XXXIX.

Non habet clericus priuilegium fori si vocetur ad iudicem laicum, vt alienæ liti interueniat.

CLericus à clerico ad iudicem laicum euocatus, vt iudicio contra laicum reum instituto adesset, ac de facti veritate, cuius erat ille conscius, responderet, priuilegium fori habere non potest,[1] non magis, quam si ad rem defendendam, quæ cum eo ageretur, accersitus esset.[2] Sane si in eum præsentem, & vbi iam iudicio aderit actio aliqua instituatur,[3] de qua iudex ecclesiasticus cognoscere debeat, ad eum remittendus tum demum erit.[4] Igitur ne quandoque obstet res super declinatoria exceptione iudicata, nominatim id per interlocutionem excipiendum est.[5] *Ita Senatus* ex tempore 11. Cal. Decemb. 1595.

1 Quia hoc casu non ideo euocatur, vt vel condemnetur ipse vel absoluatur. Vt in simili descripsimus. *Defin.7.supr.*
2 Is enim alienam litem, non quam defenderet: ac proinde apud alienum iudicem, non apud suum, arg. eorum quæ scripsi *Defin.num.2.sup.eod.*
3 Tanquam in iudicio repertum, vt plerumque fit, quia in iudicio repertus citandus non est satisque vno citato habetur.
4 Neque enim hoc casu dici potest, quod alias quandoque modo constat, modo agatur. *l.3.in princip.D.vt in possess. princip.*
5 His nimirum verbis interlocutioni adiectis, *sauf d'estre faict droit sur le renuoy requis en temps & lieu ainsy qu'il escherra.*

DEFINITIO XL.

A Conseruatore tributi commutatorij ad Senatum, non ad Rationalium Curiam appellatur.

A Tributi commutatorij, vt vocant, conseruatore ad Senatum, non ad Rationales appellatur,[1] licet de fiscalibus tributis adeoque de iure nobilitatis, & quæ ex nobilitate nascitur immunitatis[2] controuertatur. Nihil enim cum ærario Principis commune habet illa quæstio, an hic aut ille nobilis sit, nec ne, & immunis.[3] Cum quantumlibet immunis sit, non idcirco quicquam decrescat ex ea tributi annui quantitate, quam vniuersitas Principi debet.[4] Itaque cum à Conseruatoris sententia condemnatus quidam ad Rationales appellasset, & appellantium more longiorem appellationi prosequendæ diem dixisset,[5] Victor autem citius expediendi negotij causa peteret à Senatu literas anticipatorias:[6] Senatus cui propriam iurisdictionem tueri non solum licuit, sed etiam necesse fuit,[7] non dubitauit, quin eas concedere deberet, iubereque vt apud se lis tractaretur. *Ita Senatus* in secreto auditorio pro N. Drugeon, contra Syndicos vniuersitatis de Cheuelu. 28. Febr. 1596.

1 Eoque passim iure vtimur, vel ob id maxime quod huius tributi commutatorij conseruator vtplurimum est aliquis ex Senatoribus, aut etiam Præsidibus Senatus, à quo proinde ad Senatum ipsum appellari conuenientius est multis de causis quam ad Rationales, quamuis illi suam quoque & eam quidem supremam habeant iurisdictionem.
2 Cum edictis omnibus Serenissimorum Ducum nostrorum nobiles omnes immunes sint ab huiusmodi tributis, præsertim si facti sint nobiles post annum 1564. Hi enim remanent obnoxij huic tributo in annum vsque nobilitatis quinquagesimum, at non etiam reliquis oneribus plebeiis.
3 Rationales autem ærarij potissimum iudices sunt, & eorum omnium, quæ ad ærarium Principis pertinent.
4 Aliud enim est quod ipsa vniuersitas debet; aliud vero quod singuli ex vniuersitate. *l.sicut 7.§.1.D.quod cuiusque vniuers.nom.*
5 Plerumque enim frustrandi tantum causa appellationes interponuntur *l.tutor 41.D.de vsur.l.vlt.D.de re iudic.*
6 Vulgo pragmatici nostri vocant *lettres d'anticipation.*
7 *l.a.D.si quis ius dicenti non obtemp.*

DEFINITIO XLI.

Commissarius delegatus ad solemne inuentarium faciendum, non potest procedere in alieno territorio.

A Iudice vel suprema curia vnius territorij delegatus ad faciendum solemne inuentarium non potest procedere in territorio alieni Principis supremi, quoniam id fieri non potest citra distractionem, vt loquuntur, subditorum, quos in aliena prouincia litigare oporteret. [1] Hoc vero tum maxime obtinet, cum maior, id est, nobilior pars [2] bonorum defuncti in eo territorio sita est, in quo procedendum est. Item si defunctus in eo territorio decesserit. *Ita Senatus* re sæpius & mature deliberata in causa D. Archiepiscopi Bizantini heredis Illustr. D. Marchionis de Treffort. 9. Decembr. 1596. Idemque obseruatum fuisse à Curia Gratianopolitana in causa discussionis bonorum Dominæ de S. Wallier retulit vnus ex Senatoribus, qui fuerat a Senatu nostro delegatus.

1 Quia extra territorium ius dicenti impune non paretur, *l. vlt. D. de iurisdict.*

2 Quod permittere magistratus nunquam debet. Non solum ne iurisdictiones confundantur & turbentur, *l. cum vnum 12 § penult. D. de reb. au. iud. possid. & l. ... enuend.* sed etiam ne magno incommodo subditos suos affici patiatur, si cogantur illi in alia prouincia litigare. *l. non princip. D. de alien. iudic. mut. ca. fa. l. 1. § ... D. de ...*

3 *Argum. l. maiorem 8. D. de pact. l. si fideicommissum 50. D. de iudic.*

DEFINITIO XLII.

Iudicis laici nulla iurisdictio est contra clericum, ne quidem ad inquirendum de crimine, nisi crimen sit priuilegiatum.

ADuersus Ecclesiasticam personam de crimine non priuilegiato ne inquirendi quidē ius iudex laicus habet, quin excommunicationis pœnam ipso facto incurrat. Ex bulla incip. *In cœna Domini.* Quæ licet dicatur non transiisse montes, vt vulgo loquuntur, Senatus tamen noster supradictam sententiam districte secutus est & sequi solet. [1] In relationibus libellorum Cal. Decemb. 1595.

1 Pro ea nimirum qua excellit semperque excelluit pietate, & erga sacrosanctam sedem Apostolicam reuerentia, obseruantia & obedientia. Vide *text. in cap. cum non ab homine.* vbi Alciat. *num. 2. & cap. clerici. 1. extr. de iudic.* Iul. Clar. *in pract. crimin. quæst. 36 nu. 2 5 & seqq.* post Didac. Couar. *Pract. quæst. 31. nu. 1.* & alios ibi citat.

DEFINITIO XLIII.

An falsa moneta sit necne, cognitio est Rationalium, potest tamen incidenter tractari apud Senatum, cuius solius est de crimine falsæ monetæ cognoscere & pronunciare.

DE moneta quidem quoties quæritur, an eius sit bonitatis, cuius esse debet ex edictis Principis, Rationalium non Senatus cognitio est, nimirum si contra eos agatur, quibus cudendæ monetæ ius & munus à Principe datum est. [1] Sed etsi quis falsam monetam cudisse dicatur, [2] & Rationales cognitionē occupauerint, licet de falsæ monetæ crimine pronunciandi non habeant potestatem, [3] hactenus tamen cognoscere possunt, vt probatam ab iis, ad quos ea res pertinet, [4] pronuncient falsam esse, [5] deinde rem, & reum ad Senatum remittant. [6] Sed si quis apud Senatum de huiusmodi crimine accusatus sit, nihil prohibet eiusdem Senatus imperio & auctoritate probos viros eligi, adeoq; ex iis quorum industria per Principem in eam rem electa sit ante omnia inuestigetur, nec necesse est Rationalium iurisdictionem ex hac parte implorari, non magis quam quod ad alias criminis probationes attinet. [7] Licet non deessent ex Dominis, qui referrent aliquando contra factitatum fuisse. *Ita Senatus* 29. Decembr. 1595.

1 Sic enim edictis serenissimorum Ducum Sabaudiæ, & statutis Cameræ Computorum diserte cautum & constitutum est.

2 Vt proinde conueniri possit & condemnari de crimine falsæ monetæ *ex l. 1. C. de fals. monet.*

3 Quia non habent publici iudicij exercitionem, quam solus apud nos Senatus habet iure supremi magistratus.

4 Vt inspiciatur scilicet an vera sit moneta an falsa.

5 Pertinet enim ea res ad cognitionem Rationalium, tanquam quæ spectet maxime ad ærarium Principis.

6 Sic olim Prætor plerumque cognitionem remittebat ad præfectum vrbi, quoties grauior & capitalis pœna erat infligenda *l. 1. § solent D. de offic. præf. vrb. l. si quis in tantam 55. D. de minoribus. l. 1. § vlt. D. de pœn.*

7 Horum enim certior videtur esse & fides & industria, quam aliorum, cum magna sit inter artifices differentia *l. inter artifices 31. D. de solut.*

8 Cum possit is, ad quem principalis negotij cognitio pertinet, omnem quoque incidentem quæstionem incidenter dirimere *l. 1. C. de ordin. iudicior.*

DEFINITIO XLIV.

Contumacia eius qui noluit in iudicium venire, vt chirographum vel agnosceat, vel deneget, adimit ei fori præscriptionem, quam expressa agnitio non ademisset.

AD iudicem non suum vocatus, vt chirographi scripturam agnosceret, si fuerit contumax, & ob contumaciam ea scriptura per interlocutionem iudicis habita sit pro recognita, [1] non potest postea fori præscriptione se tueri, [2] in pœnam nimirum contumaciæ. [3] Alioqui enim si paruisset, & chirographi scripturam aut agnouisset aut denegasset, non eo minus saluam haberet fori præscriptionem. [4] Itaque hoc casu quod mirum est plus operatur fictio in casu ficto, quam veritas in casu vero. [5] Ex tempore Ante Id. Mart. 1596.

1 Facit enim contumacia, vt debeat contumax haberi pro confesso.

2 Quasi videatur iurisdictionem agnouisse ob id, quod maluerit esse contumax, quam iurisdictionem, cum posset, declinare.

3 Debuit enim venire & fori præscriptionēm opponere, non autem magistratus ad quem vocabatur auctoritatem & iurisdictionem contemnere. *l. si quis ex aliena 5. D. de iudic. l. 2. D. in ius vocat. vt eant.* Excipe casum illum quo notoria sit incompetentia ita, vt nec allegari eam sit necesse, puta si is qui dicitur clericus, vocetur ad iudicem laicum. Iul. Clar. *in pract. crim. quæst. 36 num. 5.*

4 Nempe quoniam agnitio vel denegatio chirographi non inducit ad probationem iurisdictionis, cum possit fieri ex auctoritate cuiuslibet iudicis etiam incompetentis. Sic enim stylo nostro diserte cautum est. *sub tit. de recognoissance de cedulles.*

5 Contra *l. filio 23. D. de liber. & post. l. confessionibus 14. & l. seq. § vlt. item D. de interrog. in iur. faciend. Not. ad l. si is qui pro emptore D. de vsucap.*

DEFINITIO XLV.

Causis ex registro decidendis non potest adhiberi Procurator aut Aduocatus generalis.

PRocurator, aut Aduocatus generalis non potest cum Senatoribus sententiam dicere in iis causis, quæ viua voce, & in publico Auditorio disceptatæ sunt, si quod plerumque fit ex registro, vt loquuntur, non ex scripto decidantur. [1] Non enim alij possunt in eiusmodi causis sententiam dicere, quam qui in subselliis publicis inter Senatores sederunt, aut saltem sedendi ius habuerunt. [2] Ante Id. Mart. 1596.

1 Quia

Digitized by Google

1 Quia tunc perinde habetur ac si ex tempore & in publico ipso auditorio lis decisa fuisset.

2 In quo numero neque procurator, neque Aduocatus generalis vnquam esse potest.

DEFINITIO XLVI.

Etiam Castellanorum iurisdictio prorogari potest de consensu litigatorum.

CAstellanorum iurisdictio infima[1] non vsque adeo statuti nostri auctoritate definita est,[2] vt nec vllo etiam expresso collitigatorum consensu prorogari possit. Potest enim,[3] nisi cum iudex iam præuenit.[4] *Ita iudicatum est* 21. Mart. 1596.

1 Nec enim ex omnibus iis qui habent iurisdictionem ordinariam quisquam est, qui habeat iurisdictionem inferiorem.

2 Quamuis coarctata sit ad summam quinque florenorum.

3 Vt & alia quælibet iurisdictio prorogabilis est ex consensu litigatorum, nisi casus talis sit in quo speciali aliqua ratione per legem prorogatio inhibeatur. *l.1. &* 2. vbi scripsi in Rationalibus. *D. de iudic.*

4 Vbi enim iudex manum apposuit tanquam superior, hoc ipso ligat manus castellani tanquam inferioris. Sicut de omnibus magistratibus superioribus dici solet, si cum inferioribus comparentur.

DEFINITIO XLVII.

De rescindenda transactione facta super lite possessorij pendente coram iudice laico, solus iudex ecclesiasticus cognoscere potest.

ETsi de possessorio beneficiali cognoscere etiam inter clericos iudex laicus potest:[1] Si tamen de lite pendente super possessorio transactum sit, & aduersus transactionem postea restitui alteruter litigatorum velit,[2] non Laici iudicis, sed Ecclesiastici cognitio esse debet. Quia sicuti actio, quæ ex transactione oritur,[3] ita & restitutio in integrum aduersus transactionem est in personam.[4] Nec est cõtrarium, quod in decidenda possessorij causa transactionis formam idem iudex sequi cogitur. Id enim fit, quia causa possessionis adminiculum viresque ex titulo accipere potest, si vel vnus possessionis actus sequatur.[5] *Ita Senatus* pro religiosis Prioratus S. Mariæ de Belvaux contra C. Emanuelem Pomeum Priorem. Ex tempore 8. Mart. 1597.

1 Guid. Pap. *quæst.* 1.

2 Ex causa forte doli vel metus, vel falsorum instrumentorum, ex quibus causis certum est, etiam transactionem rescindi posse. *l. interpositas* 13. *l. si ex falsis penul. C. de transact.*

3 Scilicet cum transactio est vallata vel stipulatione vel iureiurando. Alioqui nudum pactum est, ex quo nõ datur actio, vt dixi *ad l.* 2. *D. de transact. in Rationalibus.*

4 Vt omnes in integrum restitutiones. *l.* 1. *C. vbi & apud quem cognit. in integr. restit. agit. sit.*

5 Id enim est quod nostri solent dicere; Etiam in causa possessorij posse allegari titulum non ad cumulandum petitorium cum possessorio, sed ad confortandum possessorium. Guid. Pap. *quæst.* 71. *ex cap. licet Extr. de probat. & cap. ad decimas. de restit. spoliat. in* 6.

DEFINITIO XLVIII.

SI ex Senatus mandato per obreptionem impetrato, Iudex inferior cognouerit de ea re quæ ad Rationalium cognitionem pertinebat, non eo minus poterit & debebit iudex ille, maximè si de eo requisitus sit, totam rem remittere ad Rationales.[1] Quod ni fecerit, non prohibebitur Senatus authoritate decreti sui,[2] quominus malè iudicatum pronunciet, inque omnes litis expensas condemnet impetrantem,[3] si non qua alia causa compẽsationem omnium expensarũ inducat.[4] Etsi enim expensæ litis appellatoriæ non facilè cõpensari aut remitti solent, quoties malè iudicatum pronunciatur,[5] Sic tamen in specie quæ proponebatur, fieri oportere visum est, vt appareret nũquam fuisse illam mentem Senatus, vt Rationalium iurisdictionem violari pateretur.[6] Nec tamen æquitatis deesse causas varias, quæ compensationem expensarum remittendam esse suaderent. *Ita Senatus* pro Steph. Lespine 16. Cal. Iunij 1611.

1 Semper enim id enixè cauere boni iudices debent, ne iurisdictiones turbentur & confundantur *l. cum vnus* 12. *§. pen. D. de reb. auctor. iudic. possid. l. vlt. D. hoc tit.*

2 Quod enim per obreptionem impetratum est, pro nec impetrato habendum est. *l. magis puto* 5. *§. penult. D. de reb. eor. qui sub tutel. l. si quis obrepserit* 29. *D. ad leg. Corn. de fals.*

3 Quæ pœna est temere litigantium. *Inst. de pœn. tem. litig. l. eum quem temere* 79. *D. de iudic.*

4 *Vt in l. qui solidum* 78. *§. etiam de leg.* 2.

5 Solent enim appellationes, vt plurimùm interponi frustrationis gratia *l. rutor* 41. *D. de vsur. l. vlt. D. de re iudic.*

6 Debent enim magistratus omnes suas inuicem iurisdictiones mutuis auxiliis tueri, vt scriptum est *Defin.* 1. *inf. De exec. rei iudic.*

DEFINITIO XLIX.

De decimis cognitio & iurisdictio sit.

SIcuti de decimis tanquam de re spirituali non alius cognoscere potest in petitorio quàm iudex ecclesiasticus.[1] Ita nec alius in possessorio, quam Senatus aut Iuridicus maior prouinciæ, in qua fundi sunt, de quarum decimis disputatur.[2] Sed si neque de iure percipiendi decimas neque de earum quota contendatur, sed de eo tantùm an solutæ sint necne,[3] cuiuslibet iudicis etiam inferioris ea cognitio & iurisdictio esse potest.[4] *Ita Senatus* pro D. Priore de Rumilly, contra Rosset in publico auditorio, 4. Id. Iul. 1612.

1 *Tot. tit. Extr. de decim.*

2 Ita enim stylo Senatus nostri cautum est de omnibus beneficialibus quæstionibus.

3 Quæ quæstio tota facti est. Solutio enim est facti *l. consilio* 7. *§. vult. D. de curat. fur. iosi. l.* 1. *C. de probat.*

4 Habet enim vnusquisque iudex iurisdictionem in suo territorio *l. vlt. D. hoc tit.* Quod tamen intellige de iis iudicibus qui habent iurisdictionem. Nec enim omnes habent, sed plerique notionem tantùm & iudicationem, *l. aut Prætor* 6. *D. de re iudic.*

DEFINITIO L.

De officio Senatoris commissarij.

SEnator datus à Senatu commissarius, vt vocant, & Recuperator ad audiendos litigatores, numquam debet eam sibi authoritatem adrogare, vt idipsum pronunciet, quod à Senatu ipso pronunciandũ esset.[1] Sed ea tantum quæ ad præparandam Senatus pronũciationem conuenientia videantur, quæ pragmatici præparatoria vocant. Itaque si contra faciat, licèt idipsum pronunciet, quod Senatus ipse pronunciaret, in irritum tamen deducenda pronunciatio est.[2] *Ita Senatus* in ea causa de qua *Defin.* 21. *infr. De hered. vel act. vendit.*

1 Ne scilicet videatur Senator totius Senatus potestatem & authoritatem sibi adrogare, quod facere nec potest nec debet.

2 His verbis, *Le Senat a mis l'appellation & ce dont a esté appellé au neant.*]

TIT. XIII.

QVAND. IMPER. INT. pupill. & vid.

DEFINITIO I.

Vidua dotem repetens habet priuilegium sui iudicis etiamsi contra pupillum agat.

PRIVILEGIVM, quod datum est viduæ in dotis repetitione, vt primum iudicem habere Senatum possit,[1] non idcirco ei denegandum est, quod aduersus pupillos agat,[2] quamuis pupillorum intersit cum conueniuntur, vt duplicis instantiæ beneficio fruantur.[3] Nam & pupillorum interest, vt de eorum causis Senatus cognoscat,[4] maiores vtique & ampliores dilationes pro rerum & personarum qualitate concessurus, si id æquitas postulare videbitur,[5] Neque distingui oportebit an egregia dos sit quæ excedat summam quingentorum aureorum, necne.[6] Quantulacumque enim dos sit, quam vidua petit, fauor dotis & conditio personæ facit, vt priuilegio digna existimetur.[7] *Ita Senatus* ex tempore in secreto auditorio contra liberos & heredes N. Amedei Michal magistri Computorum 6. Calend. Februar. 1593.

1 Ex placito Senatus nostri & modificatione per eum facta ad Serenissimi Ducis nostri Diui Emanuelis Philiberti edictum, quod vulgo edictum Niciæ appellant.

2 Licet dici soleat priuilegiatum non vti priuilegio contra alium æque priuilegiatum. Id enim fallit aliquando ex causa. *l. verum 11. §. vltim. D. de minor. l. vltim. D. ex quib. caus. maior.*

3 Propter eam rationem, quam attuli *Defin. 31. num. 3 supr. titul. preuem.* Facit tamen pro pupillis *l. vnic. C. hoc tit.* sed hæc Definitio intelligenda est de vidua dotem repetente, quo casu duplex priuilegium concurrit, personæ scilicet & causæ, vt mirum non sit, si vidua pupillo præferatur vnum duntaxat priuilegium habenti: Alioqui sane non præferretur. *arg. d. l. vnic.* quæ non solum de pupillis prius quam de viduis loquitur, *arg. l. quoties 14. D. de vsufr. l. generaliter 24. §. quod ergo 17. D. de fideic. libert.* sed & pupillis ipsis & viduis eo potissimum casu priuilegium dat, quo huiusmodi personæ aduersarij potentiam perhorrescant, quod vix euenire potest vidua contra pupillum agente.

4 Fauor enim personæ vel causæ est, vt maiores iudices habere debeat. *l. non distinguemus 32. §. de liberali. D. de recept. qui arbitr.* Vnde est quod de restitutione in integrum minorum solus prætor olim cognoscebat, cum ex aliis causis iudicium & iudicem dare soleret. *l. 1 D. de minor l. 1. De eo quod met. caus. l. 1. D. de dolo. l. vltim. C. vbi & apud quem cognit. in integr. resti.*

5 Est enim id positum in arbitrio & religione iudicantis eoque iure vtimur. *arg. l. oratione 7. D. de fer. & dilat.* licet contra constitutum videatur in *l. 1. & vlt. C. eod.*

6 Illa namque distinctio per Senatus modificationem adhibita est, quod ad alias personas attinet, quæ priuilegium nullum habent.

7 *l. vnic. C. hoc titul.* neque sane lex aut ciuilis, aut prouincialis nostra distinguit quanta sit dos. Proinde nec nos distinguere debemus, *vulg. l. de pretio 8. D. de publician. in rem act.*

TIT. XIV.

VBI DE CRIM. AGI OPOR.

DEFINITIO I.

Quomodo quis ex delicto forum sortiatur.

ETIAM ex delicto forum quis sortiri solet.[1] Sed etsi tum quoque id recte dicitur, cum delinquens in eo ipso loco, in quo deliquit, non reperitur, & per contumaciam condemnatur,[2] eo tamen iure vtimur, vt non magis in criminalibus quam in ciuilibus causis concedi debeat petita remissio ad iudicem alieni territorij,[3] nisi vno illo casu, quo vel originis vel domicilij ratio delinquentem subiecerit iurisdictioni eius, ad quem remissio postulatur, quique ei præest territorio, in quo crimen commissum est.[4] *Ita tractatum est* in causa N. Guilielmi de Gadagne Senescalli Lugdunensis & Dominæ de Meximieu, 5. Id. Iulij 1598.

1 *L. 3. D. de off. præsid. Auth. qua in prouincia. C. hoc tit.* [Immo 3. quæst. 6. can. 1. cap. 1. Extr. de raptor. cap. postulasti, & cap. fin. Extr. de for. compet.]

2 Alioqui eueniet vt priuilegium nullum habeat locus delicti, cum in eo etiam loco, vbi delictum commissum non est, possit reus conueniri, si ibi inueniatur, *l. 1. C. hoc tit.* facileque esset pessimo cuilibet alienam iurisdictionem turbare, ac fugiendo eludere, si aduersus delinquentes eosdemque contumaces ius reddere non posset iudex loci, in quo delictum admissum est.

3 Suam enim iurisdictionem quilibet iudex tuetur, cum æque competens sit iudex loci vbi delinquens reperitur, atque iudex loci in quo delictum admissum est. Ita fit, vt plerumque delicta impunita remaneant nolente iudice, apud quem delinquens est, eum remittere, nec rursus iudice loci, vbi delictum admissum est elogia testium, aut testes ipsos mittere ad iudicem loci vbi est qui deliquit, cum iudices diuersorum sint Principum. Boer. *decis. 29. num. 5. &* 6. post Bald. *in d. l. 3. de off. præs. & in l. 2. §. sed nemo ad l. C. de seru. fug.*

4 Hoc enim casu duplex ius concurrit in persona iudicis petentis remissionem, ideoque eum præferri æquum est. Ad cuiusque in eam rem auxilium iudices omnes sibi inuicem subuenire, ne delicta remaneant impunita, dum iudices contendunt de iurisdictione, *Clemen. pastoralis.* in verb. *De more.* [illegible] gloss. *Extr. de senten. & re iudic.* Bart. *in l. 1. §. præsides D. de requir. reis.* Oldr. *consil. 81. & 124.* Guid. Pap. cum sua addit. *quæst. 100.* Marant. *De ordin. iudic. part. 4. num. 39. 40. 41.* Rebuff. *in tract. de lit. requisitor. num. 27.* An autem in contractibus locus sit remissioni, vide apud Mynsing. *cent. 1. obser. 22. & cent. 4. obser. 5.*

DEFINITIO II.

Qui deliquit ex mandato alterius, non habet priuilegium fori ex persona mandatoris.

SI delictum alio mandante admissum sit, qui diuersi fori domicilium habeat; placet præualere locum delicti perpetrati, attendique eum debere potius quam locum in quo est, qui delictum fieri mandauit,[1] cum non tam mandatum quam admissum delictum & actioni causam præbeat & condemnationi.[2] Eoque passim iure vtimur.

1 Guid. Pap. *quæst. 104.*

2 Quia in huiusmodi causis mandatum regulariter non excusat, nisi in certis casibus, quos vide apud Iul. Clar. *lib. 5. senten. §. vlt. quæst. 60. vers. solet. l. 3. §. 1. D. de vi & vi armata* licet non eo minus mandator ex persona sua teneatur, *l. mandati ... C. de accus. & inscript.*

DEFINITIO III.

In delictis preuenisse quis dicatur.

IN delictis communibus, in quibus locus est occupationi, & vt loquuntur, præuentioni,[1] si quæratur quis præuenerit, non illud inspicimus, quis prior de crimine inquisierit aut reum de crimine interrogauerit, nec rursum, quis prior in ius vocari aut prehendi reum iusserit,[2] sed cuius primum imperio vocatus ille in ius fuerit aut prehensus. Omnium siquidem actionum instruendarum principium ab ea parte edicti proficiscitur, quæ est de in ius vocando.[3] *Ita Senatus* in causa Procuratoris iurisdictionalis de Foissiaz, contra N. Cornaton & Procuratorem Fiscalem Archiepiscopi Lugdunensis, 6. Cal. April. 1594.

1 Vt est in omnibus causis criminum, quæ sunt mixti fori.

2 Quia parum est, iussisse vocari aut prehendi, si non sit secuta executio. [in qua totum negotium consistit ... C. de execut. rei iudic.]

3 *§ ... de ... litigant.*

TIT.

ed by Google

TIT. XV.

VBI CONVEN. QVI CERT. loc. dar. promis.

DEFINITIO I.

Adiectione loci non etiam temporis fieri actionem arbitrariam.

OBLIGATVS soluere certo loco ex stipulatione, ac proinde ex contractu stricti iuris,[1] non potest ex cõtractu cõueniri alio loco, quãquo solui debuit.[2] Actio enim, quę stricta est, tota ex obligatione æstimatur,[3] obligatio autem ex verbis, quibus concepta stipulatio est. Ita fit, vt si debitor nunquam ad eum locum velit accedere, in quo, vt solueret, se obligauit, nulla conueniendi eius ratio superfit summo iure. Quod tamen quoniam esset iniquissimum, necesse fuit, in eam rem comparari actionem arbitrariam, per quam vbicunque reus cõueniri posset,[5] & condemnari non solum ad solutionem debitę quantitatis, sed etiam habita ratione vtilitatis, quæ creditori abesset, ob id, quod alio quàm destinato loco solueretur.[6] Etsi autem aliæ pleræque sunt actiones arbitrariæ,[7] hæc tamen speciali quodam iure & ἐμφατικῶς arbitraria dici solet,[8] non tam quod pleniores habeat præstationes, quam quia speciale aliud nomen non habeat, quomodo habent, Rei vindicatio, actio ad exhibendum, & ceteræ si quæ sunt similes.[9] Quid si non certo loco, sed certo tempore solui debuit, nec sua die solutum sit? Perinde quidem debitor condemnabitur ad id omne, quod interierit creditoris.[10] Sed non ideo fiet actio arbitraria[11] cum stricta sufficiat. Quoties enim dies obligationi adiecta est, præstatio & condemnatio eius, quod interest, ex obligatione ipsa proficiscitur, adeoque ex verbis stipulationis. Cur enim dies adiiceretur, nisi vt promissor intelligeret futurum, vt creditori præstandum esset, quanti eius interforet, si ad diem pecunia non solueretur?[12] Et vero non quemadmodum vnus locus in alio loco non continetur, ita dici potest, vnum tẽpus in alio tempore non comprehendi. Nam breuius tempus in longiori continetur:[13] & qui petit Cal. Februariis, quod Ianuariis anterioribus solui debuit, proculdubio petit suo iure,[14] perinde ac si altero post Cal. Iananuarias die peteret, nisi quod minus petit tempore, si petat detracta temporis vtilitate.[15] Proinde nihil causæ est, cur in eam rem inducamus actioné arbitrariam,[16] quam nec si velimus inducere, tamen possimus, vbi propria, quæ ex obligatione nascitur, actio sufficit, quemadmodum euenit, in bonæ fidei iudiciis, in quibus constat, ita obseruari; vt si in contrahendo cõuenerit, vt certo loco quid præstaretur, pristina bonę fidei actio vtputa ex empto aut vẽdito sufficiat, nec arbitraria exerceri possit:[17] si non ipsa empti aut venditi obligatio nouationis iure in stipulationem transfusa sit.[18] In eoque errauit grauissime quidam ex recẽtioribus vir præcipui nominis,[19] qui scripsit, non minus temporis, quam loci adiectione fieri actionem arbitrariam. Sicut & illi errant, qui putant actiones arbitrarias sui natura & origine strictas esse, nec nisi arbitrio iudicis fieri arbitrarias.[20] Nam, cum non alia de causa inductæ sint, quam vt creditoribus consuleretur iis duntaxat casibus, quibus alia actio quęlibet magis quam ęquitas actioné deficeret,[21] nulla nimirum præcedente obligatione, saltem, quæ ad eiusmodi actionem producendam sufficere posset,[22] consequens est, vt subsistente obligatione, propriáq; ex negotio contracto actione nulla induci queat arbitraria: siquidem in stricti iuris iudiciis arbitrium iudicis nullum est, sed adstringitur iudex formulæ & obligationis potestati.[23] In iis vero, quæ sunt bonæ fidei, nõ potest arbitrium esse plenius, quam officium, quod circa eiusmodi actiones propter bonam fidem exercendum est.[24] Itaque actiones arbitrarię tertiam speciem actionum constituunt, ab aliis quidem omnibus, sed ab iis maxime, quæ strictæ sunt, & natura & nomine, & potestate differentem.[25] *Ita in Senatu* tractatum est in ea causa, de qua Defin. 6. infr. si cert. pet.

1 Stipulationes enim omnes sunt stricti iuris, *l. quicquid adstringenda, 99 de verb. oblig.*
2 *L. 1. D. eod. hoc tit. de eo, quod cert. loc.*
3 Ideo namque dicitur stricta, quod neque interpretationem vllam, neque officium aut arbitrium iudicis admittit. In quo differt ab actionib. bonæ fidei & arbitrariis, *l. quia tantundem, 7. D. de neg. gest. l. quæro, 54. D. locat.*
4 Quam ob causam stipulationem verborum obligationẽ appellamus *l. 1. tot. tit. de verb. oblig.*
5 *d. l. 1. D. hoc tit.*
6 Actio enim arbitraria, de eo quod certo loco, vtriusque vtilitatem continet *l. 2. eod.* id est, alterutrius, vt loquitur *l. vnic. C. eod.* Eius scilicet, qui moram passus est.
7 De quibus *in § præterea. Instit. de action.*
8 *d. l. 1. 2. §. pass. D. hoc tit.*
9 Vt scripsi *lib. 15. Coniect. iur. ciuil. cap. 1.*
10 *L. quod si l. 2. § sed. 4. D. hoc tit.*
11 In quo errauit Iacob. Cuiac. qui scripsit, adiectione temporis sicut & loci fieri actionem arbitrariam, contra quem scripsi *lib. 15. Coniect. cap. 3.*
12 *l. si Calendis. 11. D. de re iudic. l. si fundum certo die, 114. de verb. oblig.*
13 *L. stipulatio ista, 38. § inter. de verb. oblig. l. Iauolenum, 15. alias l. eum qui. de ann. legat.*
14 Quia saltem hodie dandum est, quod iam ante dari oportuit, *l. si sterilis, 21. § cum per venditorem. D. de act. empt. l. Celsus ait, 23. § 1. D. de recept. qui arbitr.*
15 Quemadmodum & plus peteret tempore, qui peteret ante tempus, *§ plus autem. Instit. de action.*
16 Actio enim arbitraria, de eo quod certo loco, non nisi ex necessitate inducta est, & ex æquitate contra stricti iuris rationes, *d. l. 1. D. hoc tit.*
17 *L. in bonæ fidei, 7. eod.*
18 Quia hoc casu tollitur pristina obligatio, quæ erat bonæ fidei, & noua inducitur, quæ est stricta, *l. 4. versic. verum. D. de vsur.*
19 Iacob. Cuiac. *ad African. in l. centum Capuæ, 8. D. hoc tit.*
20 Vvesembec. & alii vulgo *ad d. § præterea. Instit. de action.*
21 Aliquando enim actio deficit, licet non deficiat æquitas, *l. 2. § quanquam. D. de aqua & aq. plu. arcend.*
22 Nam & inde fit, vt in huiusmodi actionibus arbitrium præcedere necesse sit, vt sequi possit condemnatio, *dict. § præterea. l. item si, 14. § 1. & § hac autem actio. Inst. de eo quod metus caus.*
23 *d. l. quicquid. 99. de verb. oblig.*
24 *Arg. d. l. quia tantundem 7. D. de negot. gest.*
25 Vide omnino, quæ in hanc rem scripsi *libr. decimo sexto coniect.*

DEFINITIO II.

Creditor, cui & alio loco & in alia moneta soluitur, omnimodo & vndique indemnis præstandus est.

CRedidi tibi centum aureos reddendos Lugduni ad certam diem, æstimato vnoquoque aureo sexaginta assibus regiis. Constat non teneri te aureos in auro soluere, siue propria actione Lugduni, siue arbitraria post diem alio loco conueniare, sed liberari te soluendo æstimationem, de qua conuenit. Nam etsi non essent aurei æstimati, adhuc tamen dicendum esset ex receptissima vbique gentium consuetudine, licet inuita iuris ratione, æstimationem solui posse.[a] Sed an, si contra te agam Camberii, cogẽdus eris soluere in assibus regiis, an liberaberis oblata & obsi-

gnata æstimatione sexaginta assium regiorum in moneta Sabaudiæ pro vnoquoquo aureo? Placet, me, qui Camberij ago, recusare non posse, quo minus accipiam solutionem in ea moneta, quæ & Camberiensium commercio & edicto Principis approbata est.[1] Sed tamen, quia Lugduni non Camberij soluere debuisti, nec æquum est auferri mihi facto tuo commodum loci, in quem solutio fuerat destinata, condemnandus es præterea quanti mea interest habere asses regios.[2] In quo continebitur quanti expensurus sum, vt ex moneta illa Sabaudica emere possim, mihiq; parare regia, si forte Sabaudica nullius aut minoris vsus & vtilitatis mihi futura sit. Indéq; ratio facit, vt si offeras mihi Caberij pro singulis aureis sexaginta asses regios, ac proinde in moneta regia, nec tamen eo precio possim Camberij aureum comparare, propterea, quod in Sabaudia longe pluris quam Lugduni æstimetur, nec tu liberandus sis, nec ego accipere cogendus, quoniam ea res damno meo cederet, damnum autem ex eo contingeret, quod tu alio loco soluere quam destinato, quandoquidem si Lugduni solutio fieret, ex sexagenis assibus facile mihi aureum pararem.[3] Igitur vltra regios asses sexaginta præstare te oportebit quantum deerit, vt aureum Camberij habere possim. Neque enim aliter fieri potest, vt indemnitatem videar à te consecutus, quam sine dubio plenissimam mihi præstare debes. Sed etsi quid præterea interfit mea Lugduni potius quam Camberij nummos habuisse,[4] id quoque mihi præstandum erit, sicuti præstaretur, si vna eademque esset Lugduni & Cāberij nummorum forma, materia & æstimatio. Nam quod prudentibus placuit nunquam ratione nummorum præstari debere id, quod interest, ne facile in infinitum excurrat, quemadmodum ad eas pecunias non pertinet, quæ certo loco & tempore dari debuerunt,[5] ita nec ad nostra tempora, quorum infelicitate fit, ac magno omnium malo, vt nihil sit incertius æstimatione nummorum, quæ vbique certa eademque esse deberet.[6] *Ita Senatus* in causa discussionis bonorum Bartholomæi Fosse pro mercatoribus quibusdam Lugdunensibus, 5. Non. Iul. 1591. & rursus pro fratrib. Ponthus Lugdunensibus, contra N. Amedeū Du Coudrey Iurisconsult. maximum, postea Serenissi. Ducis nostri Consiliarium dignissimum, 5. Cal. Septembr. 1592.

1 Æstimatio enim fit ob eam demum causam, *l. plerunque, D. de iur. dot.* Vide omnino tractatum nostrum *de varijs nummar. debit. solut.*

2 Bart. *in l. 1. D. de aur. & arg. legat.*

3 Agendo enim Cāberij hoc ipso me obligaui, vt in ea moneta solutionem accipere cogi possem, quæ Camberij est in vsu, & quam magistratus Camberiensis improbare non possit. Nam etsi nolentem te soluere iudex condemnaret, ac in iudicati executione bona tua capi necesse esset, precium, quod ex eorum distractione redigendum esset, non in alia moneta solueretur, quam qua Camberienses vulgo vterentur. Quidni ergo liceat de ea ipsa soluere? *arg. l. quod autem. 6. §. apud Labeonem. D. quæ in fraud. credit. l. si remo. 73. D. de procur.*

4 *L. 1. & 2. & pass. D. hoc tit.*

5 Quoties enim creditor in alia nummorum specie, quam quę debetur, solutionem accipit, indemnis omnino seruari debet *l. Paulus. 99. alias l. creditorem. D. de solut.* in qua vulgo male legitur *debitorem.*

6 Is enim, qui certo loco dare promisit, nullo alio loco, quam in quo promisit, soluere inuito stipulatore potest. *l. is qui pen. D. hoc tit.*

7 *d. l. creditorem.*

8 Forte, quia Lugduni ad eandem diem debebam pecuniam sub pœna aut sub pignore, quod fuerit distractum, *vt in l. 3. D. de in lit. iurand.*

9 Potest enim ex varijs causis interesse, quarum vna sublata nihil prohibet aliam superesse, *l. Celsus, 23. §. 1. D. de cond. & demonstr.*

10 *L. ex empto. 11. D. de act. empt. l. curabit. 5. C. eod.* Text. est elegans *in l. socium, 60. D. pro socio* vbi vsuræ pecuniæ debentur non quasi vsuræ sed quasi id quod interest creditoris.

11 *d. l. 3. D. de in lit. iurand.*

12 *L. 3. D. hoc tit. de eo quod cert. loc.*

DEFINITIO III.

Non esse spectandum locum iudicij in præiudicium creditoris, qui inuitus agit arbitraria.

NOn est alienum à superioribus, quod cum certo loco soluere promissor debuit, si post moram[1] alibi conuenіatur arbitraria, de eo quod certo loco, actione, nunquam iudicij locus spectandus sit ex eo melior debitoris & durior creditoris conditio futura sit.[2] Tametsi soleat dici, in iis, quæ ad iudicij ordinationem pertinent, locum iudicij spectandum esse non contractus.[3] Est enim perpetuum & rationi apprime consentaneum, vt nunquam prodesse debeat promissori moroso, quod alio loco conueniatur, quam in quo soluere debuit.[4] *Ita Senatus* in ea causa, de qua SC. 3. sup. vbi & apud quos caus. in integr. rest. agi. sit.

1 Non enim agi potest arbitraria de eo quod certo loco, ante moram *d. l. 1. l. centum, 8. & l. vlt. D. hoc tit.* aut quin saltem dies prætereuntur intra quem peruenire poterat ad locum destinat. si forte debitor alio loco carceratus ad destinatum venire non potuerit, nec ideo tamen in mora fuerit vt Ia. tractat *ad d. l. c. ea illis verb. vel pœna aliis locis necessario distringeretur.* Iunct. *l. sicut. 21 ... D. de ... sur.*

2 Quia nihil potest imputari ei, qui alio loco agit coactus & ex necessitate.

3 Dixi *Defin. 2. sup. vbi & apud quem cognit. in integr. rest.*

4 Alioqui prodesset ei sua frustratio & calliditas, contra *l. sed etsi, 11. § ... D. ad exhib. l. bonum ... D. mandat.* Sic dicimus eum qui vitiose possidet nunquam debere vincere ob hoc solum quod possideat, *l. 1. § ... D. vti possid.*

DEFINITIO IV.

Quando conueniri quis possit in eo loco destinata solutionis.

QVi contraxit Lugduni, aut quod fere idem est, Lugduni soluere promisit (contraxisse enim vnusquisque intelligitur in eo loco, in quo vt solueret se obligauit[1]) non potest conueniri Lugduni & quasi contumax[2] a Lugdunensi magistratu condemnari, si neque domicilium ibi habeat, neque fuerit eo loco repertus.[3] Ne alioqui facile sit iustam boni debitoris ignorantiam circumuenire,[4] absentémque inauditum cui nihil imputari queat condemnare.[5] Atque ita accipiendum est, quod dici solet, in electione creditoris esse, an debitorem conuenire velit in loco domicilij, an in eo, qui solutioni destinatus fuit.[6] *Ita Senatus* in causa Andrææ Callier & Petri & Ioānis Verdon, 6. Cal. Iun. 1594. Iunge Def. 37. infr. De solut.

1 *L. contraxisse, 21. D. de obligat. & action. l. 3. D. de reb. author. iudic. possid.*

2 Tanquam contumax, si non sit ei denunciata citatio, aut ad eius notitiam aliter peruenerit.

3 Alterutrum sane sufficit, & vt eo loco repertus scilicet domicilium ibi non habeat, *l. heres absens, 19. §. 2. D. de iudic.*

4 *Arg. l. si fideiussor, 29. § si debitor. D. mandat.*

5 Quia enim habet iustam ignorantiam, non potest videri contumax, *l. 3. C. quomod. & quand. iud.*

6 *d. l. heres. §. 2. de iudic.* iunct. *d. l. contraxisse. de oblig. & act. & d. l. 3. §. 1. de reb. author. iudic. possid.* Indeque est quod solent creditores curare, vt debitor domicilium sibi eligat in eo loco, in quo contrahit, aut in quem solutio destinatur, vt possint eum, licet absentem, ibi conuenire.

DEFINITIO V.

Pecunia, quæ ad certam diem alterutro loco solui debuit sub vsuris, nullæ vsuræ debentur ante electionem, si fuit electio creditoris.

Creditor

CReditor, cui pecunia ad certam diem solui debuit Lugduni aut Romæ vtrubi ipse mallet (excepta nimirum per creditorem loci electione [1]) non potest petere vsuras, etiam in stipulatum deductas,[2] nisi ab eo die quo elegit & voluntatem suam declarauit, quonam loco paratus esset accipere solutionem.[3] Nimirum, quia nec prius imputari potest debitori, cur non hoc aut illo loco soluerit, cum non habuerit electionem.[4] *Ita Senatus* pro Do. de Montarsier Bellicensi fideiussore Abbatis de S. Sulpis, contra illustriss. Dom. Cardinalem Sanseuerinum, 16. Calen. April. 1595.

1 Alioqui electio est debitoris non creditoris, non vbi petatur, sed vbi velit soluere, *l. 2. §. Scæuola. D. hoc tit.*

2 Hoc enim ita supponendum est, quoniam alioquin vsuræ deberi non possent, *l. 3. C. de vsur. l. Titium, 24. D. de præscr. verb.*

3 *Arg. l. pen. D. de option. legat. & l. cum mater elegerit. à contr. sens.* Facit *l. Iulianus, 13. §. offerri. l. si & per emptorem, 51. de action. empt.*

4 Sic dicimus nullam esse moram vbi nulla petitio est, *l. si pupillus, 127. de verb. obl. l. mora, 88. de reg. iur.* In proposito autē nulla fuit petitio ante electionem, cum per petitionem ipsa in fiat electio, *d. l. 2. §. Scæuola D. hoc tit.* Aliud igitur esset, si electio fuisset debitoris, *Vide Philip. Dec. cons. 2.*

[DEFINITIO VI.

Quantum intersit an quis debeat certo loco, an in solutum dederit pecuniam debitam certo loco.

EI qui certo loco dare promisit, non bene comparabitur is qui creditori suo delegauit, in solutum debitorem pari quantitatis certo loco soluendæ, & certo tempore. Nam licèt neque suo loco neque suo tempore soluta sit pecunia, non ideo tamen poterit hic qui delegauit, vbique conueniri per arbitrariam,[1] vt nec in eo ipso loco in quo solui, pecunia debuit,[2] cum nihil ipse debeat qui fuit per delegationem liberatus,[3] Nec aliud erit tametsi nulla interuenerit delegatio, si modò tamen debitoris qui certo loco soluere debuerat, datum fuerit in solutum.[4] Neque solùm si periculo cessionarij facta sit cessio,[5] qui casus minorem aut nullā potius recipit dubitationē,[6] Sed etsi periculo cedentis.[7] Quo tamen casu sicuti ad hoc tenetur cessionarius, vt debitorem cessum conueniat,[8] nec tantum in mora soluendi constituat,[9] sed etiam in ius vocet, eumque aut in iudicio præsentem aduersarium exhibeat,[10] aut per contumaciam pro præsente habendum,[11] Ita vicissim cedentem obligatum habet vt constitutam cœptámque litem suscipiat, & suis sumptibus suoque periculo ad finem vsque persequatur.[12] Id ni faciat intra tempus arbitrio iudicis constituendum pro locorum, temporum & personarum varietate,[13] condemnandus est.[14] Non ex prima obligatione, quæ per dationem in solutum semel extincta ipso iure, non potest amplius reuiuiscere,[15] sed ob susceptum ab eo periculum cessionis, cuius proinde plenissimum effectum præstare, ex eaq; causa indemnem cessionarium seruare debet,[16] præsertim verò si de omni impedimento tollendo se obligauerit.[17] Impedimentum enim subesse certum est, quoties non solùm cessat in solutione cessus & interpellatus debitor (nihil enim nisi moram inducere ea cessatio potest[18]) sed etiam ad iudicem euocatus audet contradicere[19] siue neget se debitorem,[20] siue fateatur quidem se debere, sed aut sine causa differat solutionem, aut deniq; litigare malit, quàm soluere.[21] *Ita Senatus* in causa D. Comitis de la Forest & D. de la Flechiere 17. Maij 1614.

1 Quomodo conueniri potest is qui certo loco debuit *l. 1. & pass. D. hoc tit. l. vnic. C. eod.*

2 Actione scilicet directa ex stipulatione, Nec enim competit arbitraria nisi cum agitur alio loco *d. l. 1. D. hoc tit.*

3 Nam qui delegat soluit, *l. quamuis. 8. §. interdum D. ad SC. Velleian.*

4 Nam & citra delegationem hoc fieri potest, *l. pupilli, 96. §. soror. D. de solut. & l. 1. C. de nouat. & in l. vlt. Cod. quand. fisc. vel priuat.*

5 Cum hoc casu nullum vnquam regressum habere possit cessionarius contra cedentem, si nihil dolo malo cedentis factum proponatur, *l. periculum 30. D. de pignor. Not. in d. §. soror.*

6 *vt in d. §. soror.*

7 Vt sciri possit hoc ipsum an malum sit nomen cessum, & an de ipsius periculo tractari oporteat.

8 Quæ contracta intelligetur, si congruo loco & tempore interpellatus non soluerit *l. mora, 32. de vsur.*

9 Cum actio vtilis & efficax competat cessionario non cedenti, licet actiones directæ remaneant penes cedentem, *l. 1. C. de nouat. l. vlt. D. de transact.*

10 Contumax enim pro præsente habetur, Auth. *qua in prouincia C. vbi de crim. agi opor.*

11 Hoc enim demum est periculum nominis præstare, *l. si vero 12. §. si quis mandauerit. D. mandat.*

12 Longiores enim sunt aliquando iudiciorum moræ, aliquando breuiores.

13 *d. §. soror.*

14 *L. qui res, 98. §. aream. D. de solut. l. ob nam causam, 9. D. de præscr. verb.*

15 *d. §. soror. l. si plus 24. § mota quæstione.*

16 Solet enim hæc clausula adijci cuius maior erit effectus si actum sit de tollendo omni impedimento, tam facti quàm iuris. Alioqui non potest is qui de euictione tenetur conueniri ad præstandam vim quæ ab alio nullo iure illata sit, *l. vlt. C. de action. empt.*

17 *d. l. mora,* & quidem cum distinctionibus, de quibus *in l. sciendum, 11. & seq. eod. tit. de vsur.*

18 Contradictio enim & contestatio facit rem dubiam, *l. vnic. C. de lit. contest. l. vlt. C. quand. ad liber. proclam. non lic.*

19 Quod improbissimum contestationis genus est, ita vt lis crescat interdum propter huiusmodi inficiationem, *l. 4. Cod. de leg. Aquil.*

20 Quod facere plerique debitorum solent, quia iudicia omnia suas habent moras & incertum euentum, *l. etiam, 15. D. vt legat. seu fideic. seruand. caus. caueat. l. quod debetur, 51. D. de pecul.*]

TIT. XVI.

VBI IN REM ACTIO.

DEFINITIO I.

Si aduersus eum, qui certo loco soluere debuit, agatur aut personali actione aut hypothecaria.

PErsonali actione conuentus in eo loco, in quo, vt solueret, se obligauit, fori præscriptionem obiicere non potest, licet domicilium habeat in alterius iurisdictionis territorio:[1] Nam tam, quod contraxisse vnusquisque intelligendus sit in eo loco, in quo vt solueret se obligauit,[2] (non enim ex eo solo amittitur fori priuilegium, quod in alieno territorio cōtractum sit,[3] dummodò in eodem superioritatis districtu sit forum, ad quod remissio postulatur.[4] Alioqui passim fieret iis iniuria, quorum iurisdictio est.) quam quia iniquum sit, & aduersus cōtrahentium voluntatem, vt alio loco creditor iura suum exequi cogatur, quam apud iudicem loci, in quo accipere debeat solutionē.[5] Sed hoc ita intelligēdū est, si in eo ipso loco debitor inueniatur.[6] Cæterū arbitraria agēdū erit, vt & alio loco soluatur & præstetur creditori quanti ipsius interest, quod destinato loco non soluatur.[7] Sed si in rem agatur & in pignora siue mobilium rerum siue immobilium, ibi lis necessariò

tractanda est, vbi executio in rem facta fuit.[8] Nam si de rei mobilis pignore agatur, fori præscriptionē nō magis obiicere debitor potest, quam si rei immobilis pignus vindicaretur.[9] Videtur autem reali actum & hypothecaria, quoties in rem ipsam executio fit, licet iussus sit debitor vt solueret, quoniam iussum illum præcedere necesse est, etiam cum hypothecaria agitur contra debitorem,[10] quippe, quæ conditionem illam habeat, si pecunia non soluatur. [11] *Ita Senatus* ex tempore 12. Cal. Decemb. 1593.

1 *L. heres absens, 19. §. 1. D. de iudic.*

2 *L. contraxisse, 21. D. de oblig. & action. l. 3. D. de reb. auctor. iudic. possid.*

3 Nam si ciuis Cambariensis mihi fundum vendiderit Necij, non ob id potero eum Necij conuenire, quamuis ibi repertum, si Camberij domicilium habeat.

4 Quid enim si Sabaudus vendat aut aliter contrahat in Gallia? Nemo dixerit eum in Gallia repertum habere fori præscriptionem, vt ad Sabaudienses magistratus remitti debeat.

5 Nam etsi solutio destinata esset Ephesi aut Romæ, electio deberet esse creditoris, ne in potestate debitoris esset, ne vnquam solueret, *l. 2. §. Scæuola. D. de eo quod cert. loc.* multo igitur magis poterit eum conuenire in loco destinato, si vnus tantum locus fuit.

6 Vt scripsi *Defin. 4. supr. tit. prox.*

7 *L. 1. & tot. tit. D. de eo, quod cert. loc. l. vnic. C. vbi conuen. qui cert. loc. dar. promis.*

8 *L. vlt. C. hoc tit.*

9 Vtraque enim actio æquè pignoris vindicatio est & in rem, *l. si rem. 9. §. proprie. D. de pign. act.* iunct. *l. pign. 17. D. de pignor.*

10 Nisi cum hypothecaria est anomala, qualis illa, quæ contra clericum auctoritate iudicis laici exercetur, De qua scripsimus *Defin. 19. sup. de iurisd. omn. iudic.*

11 *L. grege, 13. §. etiam. l. si fundus, 16. §. in vindicatione. D. de pignor.*

TIT. XVII.

VBI SENAT. VEL CLARISS.

DEFINITIO I.

De priuilegio Senatorum & aliorum, qui non nisi apud Sabaudiæ iurid. cum maiorem conueniendi sunt.

SENATORVM & Rationaliū, itémque eorum, quos Status Consiliarios appellamus, singulare ius est ex Principali indulgentia, vt siue agant siue conueniantur, iudicem habeant eum, qui Sabaudiæ iuridicus maior est,[1] non illa solum ratione, quod domicilium in eo loco habeant, in quo amplissimi ordinis collegium est[2] (nam non eo minus pristinum domicilium retinent in ea prouincia vnde trahunt originem[3]) sed ob id potissimum, quod non sit iis liberum à loco maiorum discedere ad negotia sua in prouinciis explicanda, neque tamē æquum sit damnosum iis esse officium suum, quod facile accideret, si propriis litibus adesse prohiberentur:[4] Cum nemo sit qui ignoret, quantum vrgeat præsentia litigatoris ad lites citius feliciúsque expediendas.[5] An autem eo priuilegio vti Senatores deberent, si de re minima, vtputa de censu emphyteuticario ageretur, sæpius dubitatum fuit. Videbatur enim id non modo inuidiosum,[6] sed etiam iniquum,[7] vt pauperculus emphyteuta ab imis Sebusiæ finibus Camberium vsque euocaretur ad litem de ea re suscipiendam, quam sibi longe commodius esset delinquere suóque iure cedere[8] ad litis moras impensásque deuitandas.[9] Sed tamē, quia passim euenit, vt emphyteutarum dolo & peruicacia cogantur domini directi de huiusmodi minutiis litigare ad seruandam [illegible] tius directi dominij causam: Nihil rationis visum est cur de Senatoris potius quam de illius, qui cum Senatore contenderet, probitate dubitari oporteret.[10] Itaque placuit omni casu & de re qualibet saluum iis priuilegium esse debere.[11] Sed hoc tamen addito temperamento, vt pro sua prudentia videant Senatores, ne huiusmodi priuilegio in pauperum necem abutantur.[12] *Ita Senatus* pro D. Claudio de la Couz Abbate d'Ambournay, contra Syndicos vniuersitatis de Seiriaz. Prid. Calend. Februar. 1590.

1 *Arg. l. Senatores, 2. C. hoc tit.*

2 *L. Senatores. vbi DD. de Senator. l. interdum. §. [illegible] de iudic. l. ciues. & seq. C. de incol. lib. 10. l. 2. C. hoc tit.*

3 Boer. *quæst. 11. num. 1.*

4 Itaq; quod olim obtinuit, vt maior magistratus non posset cōueniri in ea ciuitate, in qua erat magistratus, *L. 2. de in ius voc.* hodie apud nos non obtinet. Ideo fortasse, quod magistratus sunt perpetui, qui olim non nisi annui erant.

5 Inde namque est quod Paulus respondit, etiam eum, qui ad litem suscipiendam procuratorē dedit, causæ suæ adesse non prohiberi, *l. Paulus respondit, 69. D. de procur.*

6 *Arg. l. nec quicquam, 9. §. aduocatos. D. de off. proconf.*

7 Priuilegia enim Senatorum ad aliorum iniuriam porrigi non oportet, *L. impuberi, 40. D. de admin. tutor. l. in fraudem, 15. D. de test. milit.*

8 *Argum. l. si cum quo, 7. vbi* Bar. *D. de aqua & aquæ pluu. arcend.*

9 *Arg. l. 4. §. non tamen. D. de alien. iudic. mut. caus. fact.*

10 *Argum. l. vnic. §. cunabulis. vers. credidit enim. C. [illegible] præs. præs.*

11 Priuilegium enim quod est fauorabile, extendendum potius est, præsertim ex communi vsu, consuetudine & practica, quam restringendum, *arg. l. quæsitum, 17. D. de reb. auctor. iudic. possid. alias l. 2. de priui. credit.* Eo autem iure Senatores nostros perpetuo vsos fuisse constabat.

12 Nam amittere priuilegium deberet, qui in id contra [illegible] ret, *l. sed hoc ita, 21. in fin. D. de re iudic.*

DEFINITIO II.

Qui apud priuilegiarium suum iudicem conuenitur, fori communis præscriptionem non habet.

QVid ergo si Senator aliusve ex clarissimis, qui priuilegiū habent, conueniatur apud iuridicum maiorem Sabaudiæ pro re, quę in alterius iudicis territorio sita sit; an audiēdus erit, si ab ea iurisdictione declinare velit, & ad fundi iudicem remitti? Minime.[1] Inuitus enim iudicem illum habere debet, quē inuito quoq; aduersario posset eligere.[2] Sed hoc ita si cōueniatur. Nā si agat, ratio nulla est cur priuilegio vti cogatur,[3] cum nec aduersarij quicquam intersit.[4] *Ita Senatus* ex tempore pro D. de Breissieu, contra D. de Lambert, 5. Cal. Sept. 1592.

1 Nihil enim actori potest imputari, cur hunc non conuenerit apud eum iudicem, à quo reuocādi domum ius ipse habuisset, *l. nec non, 28. §. si cum in prouincia. D. ex quib. caus. maior.*

2 *Arg. l. cum Papinianus, 14. in fin. C. de sentent. & interlocut. omn. iudic.*

3 Cum priuilegio suo renunciare pro arbitrio quisq; possit, *l. si index, 41. D. de minor. l. pen. C. de pact.*

4 Non enim videri potest facere iniuriam, qui iure publico & communi, & perpetuo vtitur, *l. si duorum, 41. D. de action. empt.* Cum autem conuenitur is, qui forum multiplex habet, electio est actoris, dum ne vllum priuilegio præiudicium fiat, *l. cū clericis, 25. in princ. vbi* Bald. *C. de episc. & cler. l. heres absens. [illegible] vlt. D. de iudic.*

DEFINITIO III.

Priuilegium fori datum Senatoribus, ad eorum viduas & liberos non transmittitur.

HOc autem priuilegium, quod Senatoribus nostris aliisque consiliariis Principis maioribus in hac Camberij vrbe degentibus concessum esse diximus, vt siue personali siue reali actione conueniantur in

tur in prouinciis, ius habeant reuocandi domum & ad Sabaudiæ iuridicum maiorem.[1] Ad eorum quidem vxores pertinet,[2] sed ad viduas non item, licet cætera priuilegia, quæ ratione dignitatis competunt, ad viduas & liberos quoque transmittantur.[3] Hoc enim non propter dignitatem datum est, sed propter officij necessitatem,[4] cuius administratio nec alibi fieri possit, nec facile & in singulos dies ob domestica negotia deseri, nec denique ita tractari, vt rei familiaris periculum sine causa subire nos oporteat.[5] Quod plerunque contingeret, si procuratorem fidei lites nostras committere vsque adeo cogeremur, vt adesse nosmetipsi non possemus.[6] Quę rationes sicut in causis vxorum & liberorum cum patre habitantium locum habent:[7] Ita defunctis nobis in viduarum nostrarum ac liberorum personis omnino cessant.[8] *Ita Senatus* 17. Cal. Iulij 1597.

1 Dixi *Defin.1.sup.ex l.2 C.hoc tit.*

2 Non solum, quod mariti domicilium & conditionem vxor sequatur, *l.vlt.§.item rescripserunt mulierem.D.ad municip.* sed etiam, quia vxores à viris defendi æquum est, *l.2.D.de iniur.* quod apud non suum iudicem æque commodè facere maritus non posset.

3 *L.filij, 22.§.vidua.D.ad municip.* quoniam vidua quandiu vidua manet, in eodem matrimonio stare intelligitur *l.vlt.C.*

4 Priuilegium enim semper interpretandum est, adeoque restringendum ex causa & ratione, quæ fuit eius inducendi, *l.Titia Seio, 83.§.vsuras, de leg.2.l.testamento, 26.§.1.D.de test. milit.l.impuberi, 40.D.de admin.tut.l.5.§.immunitati. de iur. immun.l.3.§.quantum.de muner.*

5 *Arg l.5.§.vlt.D.de testib.l.1.§.d si quis 7.D.test am.quem.aper.* vbi additur nemini officium suū debere esse damnosum, quod & scriptum est *in l.videlicet.29.D.ex quib.caus.maior.* Facit eleganter *l.apparitores,5.infr.C.de exact. tribut.lib.10.tit.19.*

6 Contra, quam priuato cuilibet permissum sit, *l.Paulus respondit,69.D.de procurat.*

7 *L.medicos,6.C.de profes.& medic.lib.10.tit.52.*

8 Quia morte Senatoris finitur officium, licet dignitas duret in personis viduæ ac liberorum, quibus nec per casum patris à Senatu remoti auferretur, *l.filiam,9.D.de Senat.*

TIT. XVIII.

QVAND. LICEAT VNICVIque sin. iudic. se vindic.

DEFINITIO I.

Apparitori exequenti quando resisti possit.

VIm facit & delinquit, qui apparitori in ius ducēti aut in carceres rapienti non obtemperat: Neque ob id solum venia dignus videbitur, quod ex postfacto appareat, duci eum rapique non debuisse.[1] Sic enim publica iuris legúmque auctoritas postulat.[2] Satisque sibi consultum credere debuit, quod perperam aut iniuste factam executionem iudex irritam facturus erat, & indemnitatem allaturus.[4] Sed si auctoritate propria, nullóque præcedente iudicis mandato apparitor exequi velit, impune ei resisti potest, tametsi iudicis nomen & auctoritatem obtendat.[5] Sed etsi clericus, quem talem esse constat, per apparitores seculares trahatur in carceres, placet impune auferri & eximi eum posse,[6] quasi videantur illi propria auctoritate facere, quod faciunt iubente illo, quem nemo dubitare possit, iubendi ius non habuisse.[7] Ita, partim decisum, partim tractatum est pro Guyoto de la Corbatiere, contra fratres de Briod, 7. Calendar. Iunij 1590.

1 Vt apparet ex prætoris edicto, de quo *in l.1.& toto titul.D. ne quis eum, qui in ius vocat.est, vi eximat.*

2 *L.sed eximendi,4.§.item,1 qui sall.eit.* vbi scriptum est illi edicto locum esse, etiam si quis eum vi eximat, qui per calumniam in ius vocabatur.

3 Nam cum apparitor debeat citando reo edere iussiones magistratuum, *l.vlt.C.de sportul & sumpt.in diuers.iudic.fac.* apparet, non posse apparitori resisti, quin magistratus dignitas offendatur.

4 Cum possit appellari aut ab executore, si vltra modum & præter vel contra mandati formam executus fuerit, *l.ab executione,5.C.quorum appell non recip.* Aut ab ipso iudice, si quid iniuste exequendum præceperit. In eam rem enim appellationis auxilium iure comparatum est, vt iniquitas vel iudicis vel executoris per iudicem corrigatur, ne quis prætextus supersit priuātis, vt per seipsos faciant, quod per iudicem fieri debeat. *l non est singulis.176.de regul.iur.* [Bene tamen edicto Serenissimi Ducis nostri, prouisum est, quod publicatum fuit anno 1613 vt appellationes, quæ à iudicati executoribus interponuntur, admittātur quidem, cùm possit fieri, vt executor sententiæ ac mādati formam excesserit, sed tamen non suspendant vim executionis. Ne rerum iudicatarum executio, quam accelerari publicè interest, per huiusmodi tergiuersationes condemnatorū, differatur. Vigor enim sententiæ in executione consistit, *l.pen. C.de exec.rei iudic.*]

5 *L.prohibitum, 5.C.de iur.fisc. lib.10.* vbi est text. elegans.

6 Non enim quælibet iniuria & contumelia est rapi clericum in carcerem, *arg.l.[illegible] 5.§.1.D qui satisd.cog.* Apparitoribus autē & executoribus omnibus districtè prohibitum est, ne clericos vllis vexent contumeliis aut impulsionibus molestent, *l.omnes,33 §.præterea nullus.C.de episc.& cler.* Et sane si delinquit, qui clericū vi rapit, contra sacras constitutiones, nō delinquit, qui eum vi eximit, *l.1.in fin.D.ne quis eum, qui in ius vocat. est vi eximat.* Aut si vterque delinquit, deteriore loco esse debet is, qui in pari causa edicti petitoris partes sustinet, vt Paulus subiicit *in l.2.eod.*

7 Nimirum, cum incompetētia est omnino euidens, nō ambigua. Nam & eo casu arresto Senatus nostri expressim cautum est, vt qui personaliter citatus prehendi iussus est, si appellēt, non cogatur interim parere, quod diuersum esset, si minus euidens incompetentia proponeretur. Arestum latum est die vlt. Mart. anno 1594.

DEFINITIO II.

Dominus saeuiens in subditos iurisdictione sua priuandus est.

SCio comprobatam à Senatu nostro Philiberti Fabri patris mei sententiam, qui, cum iuridici apud Sebusianos meos maioris iurisdictionem sibi à Senatu mandatam summa cum dignitate fidéque gereret, pronunciauerat, ob atrocem potentis cuiusdam domini in subditos sæuitiam, eximendos subditos à domini imperio & potestate, ita vt ne vllam quidem in eos iurisdictionem retineret.[1] Quidni vero conquerentibus præsertim subditis, & supremi Principis opē implorantibus?[2] Cum etsi tacerent, id ipsum tamen bonus iudex pro imperij sui dignitate ex officio statuere & posset, & deberet. *Sine die.*

1 Nulli enim ex iis omnibus, qui recognoscunt superiorem, permissum est, vt sibi ius dicat, *l.vnic.* vbi Bar. *C.ne quis in caus. sua iudic.vel ius dicat.* iureque suo cadere debet quisquis vim facit, *l.extat,D.quod met.caus.* saltem in ea re, in qua vim facit, *l.si quis in tantam,7.C.vnd.vi.l.si quis ad se fundum.7.C.ad legem Iul.de vi publ.vel priua.* Nam & ex contrario, si libertinus abutatur libertate contra patronum, ea priuandus est, *l.2.3.& 4.C.de libert.& eor.liber.* [Principis sane ius singulare est, vt possit etiam in causa propria ius dicere, Bart.in *l.est receptum. nu.1.D.de iurisdict.*]

2 Nam nec libertus vincula perpeti aut seruile ministerium exhibere cogeretur, *l.libertos,6.Cod.de obseq.patr.præst.* Minus autem iuris proculdubio habet dominus in subditos iurisdictionabiles, quam patronus in liberos. Facit *l.si manumissoris 4.Cod.*

3 *L.illicitas,6.§.ne potentiores.D.de off.præsid.* Bartol. *in l.1.de his, qui sunt sui vel alien. iur.* Text. est elegantissimus *in l.2.§. dominorum.* vbi Bald. *eod.* Ioan. Faber *in §.final.inst.eod.* Guido Pap. *quæst.61.*

TIT. XIX.

DE INOF. TESTAM.

DEFINITIO I.

Generalis renunciatio etiam iurata futuræ successionis non includit renunciationem legitimæ.

EST portio illa legitima, quæ in ascendentium bonis debetur descendentibus, & cōtra, nihil aliud est quam triēs vel pro numero liberorum semis portionis ab intestato contingentis, [1] ob idque dici solet à legitimæ portione submouendum, quisquis à successione intestati excluditur. [2] Aliam tamen rationem esse successionis, aliam legitimæ, plerisque Senatus nostri consultis pronunciatum est. Finge filiam bonis paternis futuræque successioni legitimæ adhibito, vt ad renunciationis validitatem necesse est, [3] iureiurando, renunciasse. Non eo minus queri de inofficioso patris testamento poterit, si nihil pater ei reliquerit, quia nec legitimæ portioni, quam in bonis patris sperare debuit, renunciasse intelligitur, [4] siue testatum patrem decedere contingeret siue intestatum: quamuis ad intestati successionem admitti nō possit. [5] Nempe non intelligitur succedere, quæ non nisi legitimam sibi naturæ iure & ex legib. debitam consequitur portionem, æris alieni loco potius computandam. [6] Itaque specialis legitimæ huius portionis renunciatio requiretur. [7] *Ita Senatus* sæpius. Vide tit. ad SC. Tertullian. Defin. 1. & 2.

1 *L. cum quæritur, 6. DD. ad. auth. nouissima. l. parentibus, 8. & l. qua nuper, 11. C. hoc tit.*

2 *L. postliminium, 4. in princ. & §. 1. D. eod.* Excipe casus *auth. si qua mulier. C. de sacros. eccles. Auth. hoc amplius. C. de fideic. & l. quisquis, 5. C. ad leg. Iul. maiest.* quibus locis filius etiam ab intestati successione exclusus legitimam nihilominus cōsequitur. Sed speciali in omnibus casibus ratione. Scripsi in Chiliad. *de error. pragmat. Decad. 12. Err. 5.*

3 *Cap. quamuis pactum* vbi Canonist. *de pact. in 6.* alioqui nō valeret pactio tanquam contra leges. *l. 3. C. de collat. l. vlt. D. de suis & legitim.* adeoque contra bonos mores, *l. stipulatio, 61. D. de verb. oblig. l. ex eo, 4. D. de inutil. stipulat.*

4 Nam renunciatio bonorum paternorum & maternorum etiam iurata non protrahitur ad legitimam, cuius nulla mentio facta sit, *l. si quādo, 35. §. & generaliter. vbi Dd. C. h. tit.* Boer. post alios *quæst. 3. num. 7. 9. & 10.* vbi addit, quod quando lex pro forma actus requirit aliquid specificari, tunc iuramentum non supplet illam formam. Sicut nec clausula illa vulgaris, per quā renunciatur iuri dicenti, non valere renunciationem generalem si specialis non præcedat. Non enim operatur vim renunciationis expresse factæ in contractibus, sed tātum in legibus, statutis & rescriptis. Ang. *in l. sed & si quis. § quæsitum, D. si quis caut. & in l. omnes. C. de præscription. 30. vel 40. annor.* Idē Boer. *dict. num.* 10. Adde eundem Boer. *quæst. 14. nu. 4. & 5.* Guid. Pap. *decis. 427.* Andr. Tiraq. *in l. si vnquam, in princip. num. 155. C. de reuoc. donat.*

5 In quo sane vis fit legibus & iuris rationi, cum non alius querelæ effectus esse possit, quam vt testatorem faciat intestatum. Cur vero hoc permittamus filiæ, quæ nec ipsa ab intestato succedere possit, nec intestati successionem, si eius capax esset, ad solam legitimam petendā derelinquere? Vide omnino, quæ contra hunc Pragmaticorum errorem scripsi loco supra citato *Decad. 12. Err. 5.*

6 Hoc quidem vere dicitur in ea quarta, quam ex Pij constitutione habere debet filius adrogatus in bonis adrogatoris, *l. si adrogator. 22. D. de adopt. d. l. 1. §. si impubere. D. de collation. bonor.* Sed in ea legitima, quæ liberis omnibus debetur ex legibus, aliud sane est.

7 *Ex d. l. si quando. 35. §. & generaliter. C. hoc tit.* ad quem tamen locum quid responderi possit, docuimus *dict. Error. 5. Decad. 12. de error. Pragmat.*

DEFINITIO II.

In qua nummorum æstimatione soluenda sit legitima.

SI cui legitima portio relicta sit in nummis, quorum æstimatio alia fuerit tempore testamenti, alia tempore mortis, alia denique tempore petitionis, solum testamenti tempus spectabimus. [1] Sin testamentum factum non erit, tempus mortis, [2] nunquam petitionis. [3] Nam cum testamento facto si aliud nihil vrgeat id ipsum præstandum sit, quod præstari testator voluit, [4] non de alia nummorum æstimatione cogitasse dici potest, quam quæ tum erat, cum testabatur. [5] Ab intestato autem si quando legitimæ portio salua sit ei, qui ab intestati successione aut per propriam renunciationem, aut qua alia ratione exclusus est, [6] id præcise tempus spectari oportet, quo legitima deberi incipiat, id est, quo moritur is, in cuius bonis legitima petitur. Idemque est, si testamento non certa nummorum quantitas, sed legitima simpliciter ei relicta proponatur, qui eam in pecunia accipere cogi possit: forte, quod iam aliquam legitimæ portiunculam à viuo testatore in pecunia acceperat. [8] Hic enim sicuti legitimæ supplemento contentus esse cogitur, ita & supplementū illud in pecunia accipere, qui si legitimā integram petere posset, in corporib. hereditariis habere eā deberet. [9][10] *Ita Senatus* in causa D. Marchionis de la Chambre, & Dominæ Margaretæ de la Chambre, 16. Cal. Septemb. 1588.

1 Text est *in l. vxorem, 41. §. testamento. de legat. 3. l. si ita esset, 7. D. de aur. & arg. leg.* Excipe casum *l. pen. D. de instruct. & instrum. leg.* vbi inspicitur tēpus mortis cū quæritur, quid veniat fundi legati instructi appellatione, nisi dicas, quod ego probabilius arbitror erratum esse in illis verbis, *ea quibus instructus sit fundus,* & pro *sit*, legendum potius *fuit*. Sequitur enim, *quæ sint in eadem causa, cum dies legati cedit*, vt sensus sit, spectandum quidem in hoc legato tempus testamenti, vt & in cæteris, sed in isto esse hoc amplius, quod non sufficit testamenti tempore fundum instructum fuisse iis rebus, quæ nunc petuntur, si non in eadem causa manserint in diem vsq; mortis, quasi diminuto ex patrisfamilias voluntate legato, si postea & viuo adhuc eo fundus minus instructus esse cœperit.

2 Anterius enim tempus hoc casu nullum est, quod spectari possit. Spectari etiam solet hoc tempore facto quoque testamento, cum quæritur de personis ad fideicommissum conditionale admittendis. *l. penult. D. de legat. præst.* Vide tamen *l. si cognatus. 19. D. de reb. dub.*

3 Nam & de tempore petitionis quærebatur *in d. l. pen. D. de instruct. & instr. legat.* vbi tamen spectari placet coniunctim duo alia tempora, testamenti & mortis, non petitionis.

4 Voluntas enim testatoris semper spectanda est, quoties iusta est, nec repugnat legibus, *vulgat. iur.*

5 Solent enim testatores in onerandis heredibus eam patrimonij quantitatem inspicere, quam testamenti tempore habere se putant, aut plus aut minus verisimiliter legaturi, si se vel ditiores vel pauperiores futuros arbitrarentur. Fit autem quisque vel ditior vel pauperior; aut, vt melius dicam, relinquit hereditatem tanto locupletiorem vel pauperiorem, quanto maior sit aut minor æstimatio monetæ, in qua solui legata debent.

6. Puta, si petitioni portionis legitimariæ specialiter & expressim renunciatum non sit, vt diximus *Defin. præced.*

7 Debetur siquidem legitima ex comparatione portionis hereditariæ, quæ ab intestato deberetur, si non esset filia exclusa ab intestati successione. *l. cum quæritur, 6. C. hoc tit.* ideoque tempus mortis inspiciendum est, quo incipit esse hereditas, vt & in ponenda ratione legis Falcidiæ, *l. in quantitate, 73. D. ad legem Falcid.* licet legitima non sit quota hereditatis, sed bonorum, vt scripsimus prox. Defin.

8 Sic enim vulgo creditum est, filium aut filiam, cui aliquid solui cœperit in pecunia pro legitima, non nisi in pecunia posse petere supplementum, vt dicemus *Defin. 9. inf.*

9 *L. omnimodo, 30. C. hoc tit.*

10 *L. scimus, 36. ad fin. princip. in versic. repletionem. eod.*

DEFINITIO III.

In quibus rebus filiæ assignanda sit legitima?

Non

NOn potest filius legitimam portionem sibi soluere in ea re hereditaria quam elegerit,[1] sed totum id vel parétis,si testatus sit,[2] vel iudicis aut boni viri arbitrio permittitur:[3] quod ipsum tamen tale esse debet, vt neque ex pretiosioribus bonis legitima soluatur, neque ex deterioribus sed ex mediocribus.[4] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Electio enim illa patris est non liberorum,nisi quatenus legis aut statuti potestas concurrat, quæ certa bona fortasse primogenito attribuat *l.si cogitationes 21.ibi quæ nulli generaliter assignauit. Cod.famil.ercisc.* iunct. *l.nemo potest 55.de leg.1.* Rol. à Vall.*cons.12 num.1.tom.1* post Bartol.*in l.2. Cod.quand. & quibus quart.pars.* Facit *l.si patr. ex debit.44.vlt.D. de bon. libert.*

2 *d. l. si cogitationes l.omnimodo 39. l. seimus 36. l. §. repletionem,C.hoc tit.*

3 *d. l. seimus in princip.* iis verbis: *Etsi non adsecatur viri boni arbitrio repleri.*

4 DD. *ad l. plium quem 24 C.famil.ercisc.* Francisc.Rip. *ad l.in quartam.n.inter.116.D. ad leg.Falcid.* Alex.*consil 129. lib.4.* Textus est *in l. si quis rogetur 35.§.1.* in illis verbis: *Nec deteriores, omnibus sunt, sed statim mediocris inueniuntur.C.de donat. l.legato generaliter relicto 37. de leg.1.* iunct. *l.cum seruus 59.§.pro* & *l. si heres 110.eod.*

DEFINITIO IV.

Filius non fit ipso iure possessor pro legitima,nec eãm propria auctoritate capere potest, nisi cum institutus est in re certa.

INde fit vt possessio illa, siue consuetudinaria siue edictalis dicenda est, quæ defuncto in legitimum successorem ipso iure trãslata intelligitur,[1] in filium nihil nisi petendæ legitimæ ius habentem minime transferatur.[2] Prius enim est sciri qua in re legitima constituatur,quam de illo quæri, quid filius pro legitima possideat aut non.[3] Neque vero fictio illa translatæ possessionis iuuare vnquam potest singularem successorem,[4] qualis certe est legitimarius etiam posteaquam legitimam portionem est consecutus. Quandoquidem constat legitimam non hereditatis portionem esse sed bonorum.[5] Vtpote in cuius ponenda ratione æs alienum ante omnia deduci oporteat.[6] Nec aliud est, tametsi institutionis titulo relicta sit, vt hodie relinqui debet,[7] nec enim eo minus accipienda est per manus heredis.[8] Nisi vno illo casu, quo etiam testator non tantum restitutionis iure sed etiam in re aliqua certa reliquerit.[9] Quo tamen casu perinde necessaria erit possessionis adprehensio,vt interdictis & iis actionibus qua soli possessori competunt expediri filius possit.[10] Quæ de liberis hic dicimus eadem de parentibus dicta intelligi volumus.[11] *Ita Senatus* in eadem causa,& rursum in alia causa 14. Cal. Febr. 1591.

1 Ex edicto quod nos cum Gallis dicimus. *Le mort saisit le vif.*

2 Tiraquell. latè & sæpius in tractatu illo copioso, quem de illius edicti & consuetudinis potestate conscripsit,vbi citat in hanc rem innumeros.

3 Quia bonorum pars, quæ fit in certa ratione quota & loci, possideri nullo modo potest. *l.3.§.incertam. l.locus 26 D. de acquir.poss. l.si fur 12.§.incerta. D.de vsucap.*

4 Quia verba edicti & consuetudinis eius duntaxat personam demonstrant, qui sit proximior magisque habilis ad succedendum hereditario iure, *arg l.pater 10.§.1. D. de captiu. & postlim.*

5 Dixi iam *Defin 1.num.1.sup.*

6 *l.Papinianus 8.§.quarta autem D.hoc tit.* Paul.*lib.4 sentent.tit.5.§.6.*

7 Ex communi DD.sententia *ad authent.nouissima C.hoc tit ex Nouel.115. Vt cum de appell. cognosc.§. aliud quoque capitulum.*

8 Alioqui esset in potestate filii,vt quam rem vellet ex omnibus hereditariis sibi eligeret, quod tamen fieri debere negauimus *Defin.superiore.*

9 Hoc enim casu non potest locus esse interdicto; Quod legatorum contra testantis voluntatem,*l.Titia cum testamento 34.§.1.de legat.2.* licet non eo minus verum sit filiam in certa re pro legitima institutam legatarij potius quam heredis loco habendum,*l.potius 11.C.de hered.instit.* Quanquam illud quoque verum est, in re legata legatarium quodammodo quasi heredem esse,vt Paulus loquitur *in l. id tempus 14.§.1 D. de vsucap.*

10 Possessio enim cū facti sit ad nos non pertinet nisi corporaliter adprehensa, ac ne quidem ad suos heredes *l. cum heredes 23 D. de acquir poss.* quamuis ex quo adprehensa est iungatur cum possessione defuncti, perindeque sit ac si possessio defuncti quasi iuncta descenderet ad heredem, quomodo accipienda est *l. cum miles 30.D.ex quib. caus. maior.*

11 Eadem enim ratio est legitimæ, quæ descendentibus aut ascendentibus debetur. Scripsi *Dec.14.Err.5.*

DEFINITIO V.

In quibus bonis legitimam petere filius possit?

SIcuti non potest filius legitimam sibi eligere in qua re velit: Ita neque petere,vt detur sibi in singulis corporibus rerum hereditariarum.[1] Quota enim portio est bonorum omnium quæ defunctus reliquit,non corporum singulorum. Ergo id vnum petere potest, vt boni viri arbitrio constituatur ex bonis, vt iam diximus,[2] mediocribus: & cõsequenter non ex Comitatibus,Marchionatibus, & aliis eiusmodi bonis,quæ adnexam habeant dignitatẽ aut iurisdictionem.[3] Imo neque ex feudalibus,[4] vt neq; ex iis rebus quæ alienari sunt prohibitæ,[5] nimirum si alia sint bona vnde filio alteriue legitimam petẽti possit satisfieri,[6] & ita si non eo loci in quo agitur consuetudo vlla sit in contrarium.[7] *Ita Senatus* in causa D. Ioannis Marchionis de la Chambre. & D. Petri Vicecomitis Fratris 8.Cal.Sept.1588.

1 Vt scripsi supra *Def.3.*

2 Ne alioqui inducatur communio bonorum omnium inter filium & heredem, quod ne eueniat summopere cauendum est, inter illos etiam qui pari sunt iure propter discordias,quas communionis materia excitare solet, *l. sancimus 34. § ne autem communione inducta. C.de donat. l.cum pater 77.§. dulcissimus de leg.2.* præter id quod multo plus iuris habet heres in bonis omnibus heredit iuris quam filius.

3 Nec enim potest diminutio fieri corporum hereditariorum propter legitimam non magis quam propter pecuniam, *in l.5. de imp. in reb. dot. fact. l. deducta 58. §. acceptam. ad SC. Trebell.*

4 *Defin.3.sup.*

5 Guid.Pap *quæst 476.& 487.numer.2. ex §.1.tit. De feud. March.Ducat.& Comit.*

6 *Dec.consil.169.*

7 Guid. Pap. *quæst.51.*

8 *Auth.res qua.C.commun.de leg.* Paris *cons.17.vol.2.*

9 Bald.*in cap. imperialem. §. præterea Ducatus. de prohib. feud.alien.per Federic.*

DEFINITIO VI.

Filius non potest partem hereditatis petere pro legitima, nec si pro ea parte vel à omnia onera subire.

FIlius,cui legitimam petenti obiiciebatur detrahendum ante omnia æs alienum,[1] aurumque fideicommissum,quod ęris alieni loco esset,[2] cum petitioni suæ longiorem ea ratione moram factum iri videret,[3] postulabat vt in possessionem hereditatis mitteretur pro ea portione,quę ex numero liberorum ad legitimam sufficeret, non recusans quo minus onera omnia hereditaria pro parte sua subiret.[4] Placuit inciuilem esse petitionem, propterea quod legitima nõ hereditatis sed bonorũ quota sit, ob idq; non nisi deducto ære alieno debeatur,[5] cuius soluẽdi necessitas soli heredi incubit,[6] nõ etiam singulari successori. Et vero, quomodo fieri potest

vt post constitutum ex toto asse heredem, siue ex testamento, siue ab intestato, vlla hereditatis portio alteri detur? [1] Plane quoniam iniquissimum esset filium interim nihil habere tantisper, dum æris alieni ratio non est prorsus explorata: [2] petere potest, vt certa pecunia, quantitas pro modo patrimonij, & personarum conditione sibi prorogetur, [10] imputanda postmodum in fructus legitimæ, [11] aut si non sufficiunt, in eam bonorum portionem, quam pro legitima omninodo debitam esse tandem apparebit, nulla satisdandi necessitate filio iniuncta. [12] *Ita Senatus* in eadem causa. Iunge Definit. 1. De iur. delib.

1 *Ex l. Papinianus 8. §. quarta autem. D. hoc tit.*

2 *l. cum pater 77. §. 7. ?tio fratri. de legat. 2. l. in imponenda 6. l. irritum 8. C. ad leg. Falcid.*

3 Quia plerumque difficilis est indagatio & computatio latentis æris alieni, quod in dies singulos potest emergere, *l. 1. §. hac verba & seq. D. si cui plus quam per leg. Falcid.*

4 Haud secus ac si pro ea parte heres esset.

5 Neque enim æs alienum deducitur aut vero deduci potest ex hereditate, quæ scilicet omnia continet commoda & incommoda, quomodo deduci necesse est priusquam legitimæ ratio ineatur, vt & falcidiæ *d. §. quarta autem. d. § hac verba. d. l. in imponenda & d. l. irritum. iunct. l. 2. in princ. & §. 1. D. de bonor. poss.* quo tamen loco bona accipiuntur improprie pro hereditate, non proprie quasi deducendo dicta, quæ plus commodi habent quam incommodi *l. proprie 83. iunct. l. bonorum 49. de verbor. signific.* Facit *l. cogi 16. §. inde quæritur. ad SC. Trebell.*

6 *l. 1. C. si certum petat. l. 1. C. de hered. act.* Nam & omnia iura hereditaria ipso iure, & per legem duodecim tabularum dimiduntur inter heredes, nisi si qua sint omnino indiuidua *l. heredes 25. §. an ea stipulatio D. famil. ercisc.*

7 *Largus alienis 15. C. de donat. l. 1. §. si heres. D. ad SC. Trebell. l. vlt. §. 1. D. de contr. empt.*

8 Nec enim possunt duo esse vni heredes in solidum, nec in parte hereditatis magis quam in tota hereditate, quod contra 141. §. 1. in duo. de regul. iur. idemque verum est filium, qui legitimam solam habet, neque heredem esse neque bonorum possessorem, *l. 2. §. si quarta. D. famil. ercisc.*

9 Quem tamen certum est omnimodo & in omnem euentum habere legitimam debere. *l. si contra 34. D. de acqu. hered. l. 4. §. vlt. & l. 5. de bonor. poss. contr. tab.*

10 *arg. l. 1. C. de ordin. cognit. l. si instituta 27. §. penult. D. de inoff. testam.*

11 Quia debet filius habere legitimam cum fructibus *d. l. Papinianus. § vnde si quis D. hoc tit.*

12 Satisdatio enim onus est & grauamen & contumelia *l. si patronum 4. in princ. de bon. libertor. l. testamento 17. §. vlt. D. de testam. tut.* legitima autem ab omni onere & grauamine immunis esse debet. *l. quoniam in prioribus 32. C. hoc tit. iunct. l. si patronum 44. in prin. D. de bon. libert.*

DEFINITIO VII.

Ius agendi ad supplementum legitimæ non nisi triginta annis præscribitur.

IVs agendi ad supplementum legitimæ non quinquennio, vt olim ius proponendæ querelæ de inofficioso testamento, sed tricennio duntaxat excluditur. [1] Et si enim noua hæc actio, quam testamentorum fauore Iustinianus introduxit, in locum querelæ substituta est, [2] in hoc tamen differt quod multo fauorabilior est, vtpote qua nec testamentum rescindat, cum potius ex testamento detur, [3] neque de mentis furorisque testatorem arguat. [4] Deniq; personalis actio est dicendaque condictio ex lege Iustiniani. [5] Quod actionum genus non minore quam triginta annorum præscriptione summoueri constat. [6] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 *l. Papinianus 8. §. 2 it. & l. seq. D. h. tit. l. si quis filium 34. in fin. C. eod.*

2 Quæ fuit Baldi sententia contra Bartolum eaque magis communiter probata, teste Guid. Pap. *quæst.* 82. Mich. Graff. *in §. legitima quæst.* 4.

3 Quæ tam per ... Bartoli quia subrogatum solet sapere naturam eius in cuius locum subrogatur, *l. ? 10. §.* qui in iurisiurandi. D. si quis cautiond. l. 1. §. si quis sub conditione. D. vt legat. seruand. caus. caueat.

4 Adeo vt etiamsi filius certis rebus pro sua institutione contentus esse iussus sit, non eo magis supplementum legitimæ petere prohibeatur. *§. caterum. Nouell. 115. vt cum de app. cognosc.* Boer. post alios *quæst. 5. num. 10*

5 Qui color est querelæ inofficiosi testamenti *l. 2. D. h. tit.* vt non immerito ob eam causam vitari debeat illa odiosa. *l. si pari 10. eod.*

6 *l. vnic. D. de condict. ex leg.*

7 *l. hereditatis 7. C. de petit. hered. l. 3. & 4. Cod. de præscript. 30. vel 40. annor.*

DEFINITIO VIII.

Monachi in computatione legitimæ nec partem faciunt nec numerum.

RElıgiosam & monasticam vitam professi vsque adeo pro mortuis habentur ex edicto Dum Emanuelis Philiberti Principis nostri, vt in computatione legitimæ non solum partem non faciant, sed ne numerum quidem. [1] In quo deterioris conditionis sunt quam filia quæ renunciauit, vt pluribus scripsimus tit. De Episc. & cleric. Defin. 2.

1 Exemplo deportatorum, de quibus *in l. 1. §. filium vbi Bart. de bonor. poss. contr. tab. l. 4. §. si deportatus D. de bon. libert.* [Vide Boer. *decis.* 104 & Ranchin. ad Guid. Pap. *quæst.* 295. Ant. Fachin. *lib. 4. cap. 31. contr. 3.*]

DEFINITIO IX.

De repudiatione legati pro legitima relicti.

IS cui certa pecuniæ quantitas pro legitimæ portionis iure relicta est, licet institutionis, vt par est titulo, [1] potest eam quātitatem quantamcunque repudiare & legitimam in corporibus bonorum hereditariorum perinde petere ac si nihil relictum esset: [2] nisi quod minus iuris habet ad impugnandum testamentum, [3] quod vtique non valeret si nec institutus esset, nec exheredatus. [4] Contentus enim esse cogitur legitima portione, nec quicquam præterea ex hereditate consequi potest. [5] Plane si quid iam acceperit in pecunia numerata quod in legitimā imputari debeat, [6] sola ei superest actio ad supplementum, [7] si quod testamento relictum est non æquet legitimam: sin æquet, nihil est quod conqueratur, quandoquidem legitimæ, quæ in pecunia numerata solui cœpta est, supplementum itidem in pecunia non in corporibus debetur. [8] Obtinent vero hæc omnia siue ex descendentibus, siue ex ascendentibus ille sit qui legitimam petit. Omnium enim idem & æque fauorabile hac parte ius est. *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Secundum communem nostrorum sententiam ad *auth. nouissima. C. hoc tit. ex §. aliud quoque capitulum. Nouell. 115. vt cum de appell. cognosc.* Contra quam tamen vide quæ scripsi in Chiliade. *De error. pragmat. Decad. 14. Err. 6.*

2 Ita enim vulgo creditū est, *ex l. scimus 36. §. repletionem. C. hoc tit.* Qui tamen videtur mihi vnus esse ex erroribus pragmaticorum, contra quem vide quæ scripsi Decad. 15. Error. 2. Quibus adde text. *in l. omnimodo 30. hoc tit.* in illis verbis: *Id quod minus portione legitima sibi relictum est exigere.* iunctis illis sequentibus & aliqua eis quantitatem, &c. Item *in l. si patronum 44. §. vlt. D. de bon. libert.*

3 Cogitur enim agere ad supplementum si aliquid vel minimum, & quantulumcunque ei relictum sit. Idque est quod nostri iactitant sufficere, vt filius vel in vno nummo sit institutus.

4 Nec proinde hoc casu necesse esset aut possibile agi ad supplementum, *d. §. aliud quoque capitulum. l. inter cæteras 30. D. de liber. & posth. l. omnimodo 30. §. sin vero. C. hoc tit.*

5 *d. §. cæterum Nouell. 115. vt cum de appel. cognosc.*

6 Puta dotis nomine aut ante nuptias donationis, *l. quoniam nouella 29. C. hoc tit.*

7 Nec potest repudiare pecuniam iam acceptam, vt possit petere legitimam in corporibus bonorum, quia quod iam acquisitum est repudiari amplius non potest, *l. 1. §. decretalis D. de succ. edict.*

8 Hoc

8 Hoc enim casu placet nostris supplementum legitimæ fieri debere non in corporibus bonorum sed in pecunia, Guid. Pap *quæst*.487. quod tamen nos improbauimus *Decad*.14. *Err. vlt.* & *Decad*.15.*Err*.2.

9 Scripsi pluribus *Decad* 14.*Err*.5.

DEFINITIO X.

Qui agnouit legatum pro omni legitima iure relictum nihilominus legitimæ supplementum petere prohibetur.

INstitutus ex minore portione aut pecuniæ quantitate, quam quæ ad legitimam satis sit, non idcirco à supplementi petitione excluditur, quod defuncti voluntatem agnouerit sine protestatione:[1] Tametsi testamento ea lex adiecta esset vt nihil amplius peti posset.[2] Nam cum pro non scriptis habeantur quæcunque conditionem legitimæ portionis deteriorem facere possunt;[3] perinde est acsi simpliciter nulloque adiecto onere minor quantitas relicta esset.[4] Quę res non impediret petitionem supplementi, quod ipsum ex testamento quoque debitum esse intelligitur.[5] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Textus est *in l. si quando* 35.§. *& generaliter. C. hoc tit.* In eoque differt actio ad supplementum à querela, à qua proculdubio remouetur quisquis post mortem testatoris consensit testamento, *l. pen. in fin D. eod.*

2 Dubitandi ratio est, quia voluntatem testatoris scindere nemo potest, *l.* 4. 5. *&* 6. *de leg* 2. *l. a filio* 15. *de ann. legat.* Sed ratio decidendi sequitur in Defin.

3 *L. quoniam in prioribus* 31. *C. hoc tit.*

4 Ratio est Baldi *ad d.* §. *& generaliter.*

5 Nisi heres supplemento expressim renunciasset *d.* §. & generaliter *l. omnimodo* 30. *eod.*

DEFINITIO XI.

De fructibus legitimæ omnimodo adiudicandis.

TAmetsi legitima quota sit bonorum non hereditatis, fructus tamen à die mortis percepti sicut augerent hereditatem,[1] ita augent legitimam,[2] hac tantum differētia, quod hereditatis portionem quandam constituerent:[3] at legitimæ non tam portio sunt quam accessio,[4] non ea tantum ratione debita, quod si statim post obitum patrisfamilias soluta fuisset legitima, quæ ei debebatur, eos ille fructus nunc haberet.[5] sed ob id potissimum quod ea portio sit in vicem portionis hereditariæ, quę haud dubie per fructus augeretur. Augēt vero non solum legitimam, sed etiam, quod est omnino consequēs, legitimę supplementum, si forte minus legitima relictum sit. Nec tantum eo casu quo supplementum ab initio debitum fuerit, sed quod magis est illo etiam, quo fuerit indebitum propter renunciationem adhibito iureiurando factam, si modo debitum esse cœperit, petita vt plerumque fit & obtenta aduersus renunciationem in integrum restitutione.[7] Licet enim bona fide & cum titulo percepti videantur ab herede,[9] fauor tamen legitimæ portionis elicit, vt potestas restitutionis tollat prorsus intellectum renunciationis,[10] & perinde sit acsi renunciatio nulla vnquam præcessisset. Quod in cæteris restitutionibus diuersum est, in quibus regulariter eo iure vtimur, vt non alios fructus restituere possessor cogatur, quam quos post litem contestatam perceperit, quasi nec ante eum diem in mala fide constitutus.[11] Denique fructus legitimæ eodem loco habētur acsi legitimæ portio essent non accessio; nisi quod vsurarum additamentum non recipiunt,[12] quomodo recipiunt fructus hereditatis ante litem cōtestatam percepti.[13] Quare nec ad rem pertinebit, quod eos heres dum re sua lautius se abuti putat bona fide consumpserit, nec locupletior factus sit. Omnimodo enim restituendi sunt,[14] nec ij tantum qui percepti fuerūt, sed & qui percipi potuerunt,[15] quāquam, vt plurimum solet Senatus, ne nouæ litis detur occasio, quincuncibus vsuris[16] eos æstimare. *Ita Senatus* 5. Id. Feb. & 8. Id. Iunij 1590.

1 *L*.25.§.*vlt. & ll. seqq. De petit. hered.*

2 Boer post alios multos, quos citat *quæst*.3.*num*. 17. *ex l. Papinianus* 8.§.*Vnde si quis. D. hoc tit.* Facit *l. mulier* 22.§.*sed enim. &* §.*cum proponeretur. D. de SC. Trebell.*

3 Quia hereditas est nomen iuris recipiens augmentum & diminutionem *l. pecuniæ* 178.§.1.*de verb. signif. l. item* 20.§.*item non solum. D. de petit. hered.*

4 Scripsi *Decad*.12.*de error. pragmat. Err*.1.

5 Vt proinde moram in legitima passus videatur ipso iure, vt alias in causis minorum dici solet *l. Titia Seio* 87.§.*vsur. de leg*.2.*l. in minorum* 3.*C. de in integr. restit. minor.*

6 Est enim pars portionis ab intestato competituræ, *l. quanuper* 31.*C. hoc tit.*

7 Debet enim legitima præstari cum fructibus, *l. Papinianus* 8.§.*vnde si quis. D. eod.*

8 Boer *quæst* 3.*in fin* Marant. *Disp*.10.*num*.14.

9 Bona fides autem lucrum fructuum solet inducere, *l. bona fidei* 48.*de acquir. dom.*

10 Vt Papin. loquitur licet in dissimili specie, *in l. si patronus* 55.§.*vlt. D. ad SC. Trebell.*

11 Sic enim vulgo creditum est, contra quam tamen sententiam scripsi *Dec*.7.*Err*.6.& 7.

12 Quia essent illæ accessiones accessionis prohibitæ, per *L. vlt. C. de vsur.*

13 *l. heres* 51.§.1.*D. de petit. hered.*

14 Ex reliqua scilicet hereditate.

15 Boer. *d. quæst*.3.*in fin* post Bald. *in l. non est. C. famil. ercisc.* & alios ibi citatos.

16 Non tanquam vsuris, sed quasi in vicem & taxationem fructuum, *arg. l. socium* 60.*D pro socio.*

DEFINITIO XII.

Si filia, cui legatum est in diem aut sub conditione, totum pro legitima petere ante diem velit.

CVm pater in legitimæ supplementum certam pecuniæ quantitatem filiæ legasset soluendam post certum tempus, nec filia legatū agnouisset pro integro supplemento, sed in diminutionem duntaxat quantitatis, quam sibi longe maiorem debitam esse obtendebat, pecuniam legatam peteret; Placebat aliquando incerto eo quantum esset in patris facultatibus, vt sciri posset quid & quātum pro supplemento deberetur, reiiciendam diei adiectionem pendente lite, filia que interea totum legatum solui oportere.[1] Non tam quod ita fieri omnino iustum videretur,[2] quam quia nihil esset quod in dubio melius æquius constitui posset:[3] Quasi paterfamilias, qui in dubio facultatum suarum probus æstimator fuisse credendus erat,[4] diem adiecisse videretur, vt faciliorem heredi solutionem redderet,[5] potius quā quod ita supplementi iusta ratio postularet.[6] Neque hoc casu locum habere quod constitutum est, vt legatum pro legitima eiúsve supplemento relictum in eo quod excedit legitimam diem recipere possit aut conditionem.[7] Id enim tum vere dicit, cum in cōfesso aut aperto est plus legatum fuisse quam pro legitima deberetur, non cum de eo ipso controuertitur.[8] Filiam tamen satisdare ante omnia debere, se si quid amplius acceperit quam pro supplemento accipere debuerat, æstimato commodo repræsentationis,[9] heredi restituturam:[10] Ne alioqui aut nihil prorsus interim habeat ex supplemento debito si patris voluntati omnino stetur,[11] aut plus consequatur quam consequi debeat si diei quem legato pater iniecit nulla ratio habeatur.[12] Sed tamen postea recessum est ab hoc tractatu, visumque conuenientius cogi filiam vt vel iudicium patris sequatur, vel repudiato eo, petat legitimam qualis quantaque ex legibus sibi debetur. Interim vero contenta sit ea quantitate, quam portioni legitimæ respondere ex

ipsius heredis confessione appareat.[14] Nisi malit illa pendente lite [illegible] sumptus necessarios in causam litis & alimentorum. *Ita Senatus* in ea causa de qua in Defin.34.infr.

1 Eo colore quod legitima nec ue diem recipiat,neq; conditionem,vulgat *l.quoniam in prioribus 32.C.hoc tit.*

2 Erat enim [illegible] inconueniens scindi voluntatem defuncti,*l.nam absurdum 7.D de bon.libert.*

3 Nam quoties nihil sine captione inuestigari potest, eligendum est quod minimum habeat iniquitatis, vt in iuris regula,*l.quoties nihil 200.De reg.iur.*

4 Nisi quod plerumque euenit vt de suis facultatibus amplius quam in [illegible] homines sperent. *l.in fraudem 10. D. qui & à quib.manum. §.3.Instit.quib.manum.lic.*

5 Tempus enim in testamentis [illegible] pro herede adiectum intelligitur,*l cum tempus 17.De r[illegible]*

6 Nam nec quicquid solutionem moratur indebitum interea facit quod fuit debitum, *l pater dotem 7.§.penult D. de dot.praleg.*

7 *l.scimus 8 §.cum autem C hoc tit.*

8 Controuersia enim quælibet facit [illegible] dubiam & obscuram propter [illegible], *l. [illegible] 51 D de pecul.* [illegible] *l.eo tempore 10. eod.* Debet ergo [illegible] legatum ante diem petitur [illegible] legitimam esse minorem [illegible]. Alioqui dies aut conditio [illegible]. *Ita Senatus* ex tempore pro Catherina [illegible]. Quamuis in ea specie hoc amplius esset, quod filia legatum ex testamento petebat mille florenorum, quos pater pro omni filiæ iure, & consequenter etiam pro legitima solui præceperat iis diebus, qui agnatorum & proximorum arbitrio statuerentur. Sed tamen pro filia faciebat quod iam per multos annos in matrimonio steterat, pluresque liberos susceperat, itemque quod cum de temporibus soluendæ dotis tractatum esset cum herede patris, vt sumque fuisset soluendam intra triennium, frater consenserat, non filia quæ tamen tam longo tempore [illegible] fuerat, vt pendente lite & Arresti tempore triennium iam effluxum esset [illegible] Defin seq. quæ cum hoc posteriore Arresto pugnare maxime videretur [illegible] supradictæ facti circumstantiæ [illegible]. Item quod nullam diem certam pater præscripserat, sed cognatorum arbitrio rem totam permiserat, cuius vicem supplere poterat arbitrium Senatus. Censetur enim id commissum arbitrio boni viri, vt in *l.[illegible] 69 §. gener D. de iur.dot.* Vtque autem vir bonus quilibet arbitrari debuisset [illegible] dotem quæ pro legitima debebatur, cum in [illegible] litis parte ac ne in secunda quidem instantia fuisset allegatum maiorem esse quantitatem legati, quam legitimæ, nec legitima æstimata minore vlla quantitate. Quid vero si quantitas aliqua in dotem data sit pro omni legitimæ iure, vt fieri solet, ac conuenerit vt ante tempus [illegible] siue certum siue incertum peti non possit? Nulla [illegible] quia dos licet succedat loco legitimæ admittit tamen [illegible] conuentionem habetque suas leges & conditiones quibus omnino standum est, longeque aliud est dotem petere, aliud vero legitimam. Sed pro hoc incommodo habet illud commodum is, cui dos promissa est, vt [illegible] interim siue dotis siue legitimæ petendæ tempus curat. *Ita Senatus* in causa D d'Aruffan, contra D.de Montsainct Iean, mense Iulij 1613.]

9 *Vt in l.debitor 82 de legat.2.l 5.D ad leg.Falcid.*

10 Quod hæc satisdatio non tam legitimæ, cuius quantitas adhuc est, quam legati onus esse videatur.

11 Cum tamen pater ipse testamento suo declarauerit supplementum aliquod filiæ deberi. Facit *l.[illegible] 8 in illis verb. [illegible] D de [illegible].*

12 Plus enim tempore petit qui ante diem petit. *§ plus autem Instit De action*

13 Quæ sententia nostra illa est [illegible] contra pragmaticum errorem defendimus. *in Cod.[illegible] De error pragmat. Decad.15 [illegible]* vide

14 Quod petere posset [illegible], *l si instituta 17. §.[illegible] C.de [illegible].*

DEFINITIO XIII.

Quid si legatum ipsum [illegible] petat tanquam purum?

QVid vero si in diem legatam pro legitime supplementum petere [illegible] filia velit petere? Multo minus ei permittendum est, vt quod in diem relictum [illegible] petere [illegible] testamento quam dies venerit, ne testatoris voluntatem, quæ vna & indiuidua est, scindere velle videatur.[1] Ergo supplementum legitimæ petere debet repudiato legato.[2] Vrgere autem vt in diminutionem quantitatis pro supplemento debitæ ea saltem pecunia statim prorogetur, quam legitimæ portioni parem esse heres fateatur, oblata nulla in eam rem satisdatione. *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Contra *l.si ita stipulatio 39 in fin. D. de oper. libert. l. nam absurdum 7.D.de bon libert.* Ageret enim ex testamento contra testamentum. [Vide tamen *Defin.praced.num.8.*]

2 Nec enim videbitur fraudem fecisse quam potius exclusisse. *l cum pater 77 §. [illegible] de leg.2. l. quia autem 6. § si patronus in fin.D. si quis omiss.caus.testam. l.quo totam 45. D.ad SC.Trebell.*

3 Nam pro ea quantitate quam constat esse in legitima, non potest admitti onus vllum aut diei aut conditionis, aut satisdationis, *l.quoniam in prioribus 32.C. hoc tit.* iunct. *l.si [illegible] 44.in princ.de bon.libert.*

DEFINITIO XIV.

Quid si filia hæc iurato renunciauerat.

SI tamen filia dotalibus tabulis & adhibito, vt fieri solet, iureiurando, paternæ successioni renunciauerat, aliud dicendum erit. Licet enim potestas renunciationis superuenientis patris iudicium non excludit,[1] fieri tamen nequit vt ex patris iudicio ante diem petatur quod in diem relictum est: nec rursus pro legitimæ supplemento, quippe quod nullum debetur quandiu subsistit renunciatio,[2] quam proinde ante omnia rescindi necesse est, si patris iudicio omni ex parte stare filia nolit.[3] Porro cum nec rescindi possit, priusquam æstimatis ad amussim paternis facultatibus filiam renunciando læsam fuisse appareat, consequens est, nullum quæstioni locum superesse quid & quantum lite pendente filia consequi debeat, cum post factam æstimationem statim finiri lis possit, adiudicata filiæ ea quantitate, quam exploratum erit ipsi debitam esse pro legitimæ supplemento. *Ita tractatum est* in supradictis causis.

1 *Ex cap.quamuis pactum de pact.in 6.*

2 *l si patronus 33.D de bon libert. Auth.ex testamento.C. de secund nupt DD. ad d cap.quamuis pactum.*

3 Vt diximus prox. Defin præcedente.

4 Intellige si renunciatum sit non tantum futuræ successioni generaliter, sed etiam legitimæ portioni eiusque supplemento specialiter & expressim, secundum ea quæ diximus *Defin.[illegible] tit.eod.*

5 Non enim potest videri minus dedisse is, in quem amplioris summæ actio non competit. *l. non potest videri 117. D. de verb signif. l.1.§.quod autem D. si quid in fraud.patron.*

6 Læsionem interuenisse, probatamque esse necesse est priusquam rescindi possit renunciatio, siue ex capite minoris ætatis, siue ex causa metus reuerentialis rescindatur, *l.nam postea quam 9.§.si minor D.de iureiur. l.1.§.quæ onerandæ D.quar.rer.act.non dat.*

7 Non enim ad prouisionalem sententiam recurrendum est cum definitiua ferri potest per modo constet, modo agatur, *l.3.vt in possess.legat. l.5.D.de recept.qui arbitr. l.quidam 25. D.de reb.cred.*

DEFINITIO XV.

Agnitio legati, quod non excludit læsionem in legitima, non excludit restitutionem.

FIliam, quæ dote à patre accepta bonis omnibus paternis interposito iureiurando renunciauerat, ac præterea legatum sibi pro omni iure testamento patris relictum annis vigintiquinque agnouerat, placuit nihilominus in integrum restitui posse ad petendam legitimæ repletionem, si tam in legato quam in dote coniunctim minus sit quam filiæ pro legitima debeatur. Illa namque verba, *pro omni iure*, pro non adiectis habentur, quoties alioqui fraus legitimæ fieret. Itaque perinde est ac si legatum simpliciter

pliciter & sine adiectione vlla relictum proponeretur.[1] Etsi enim renunciatio præcesserat, qua subsistente, nullus ad legitimæ petitionem supererat regressus:[2] quia tamen in eo erat filia, vt quandocunque defuncto patre posset in integrum restitui, si in legitimæ portionis quãtitate læsam eam appareret, nõ potuit ius illud petendæ restitutionis per solam legati minus sufficientis agnitionem perimi; quemadmodum nec sublatum fuisset ius petendi citra restitutionis auxilium supplemẽti, si vel nulla vel non iurata renunciatio præcessisset.[3] Hoc autem in proposita facti specie eo magis obtinere debebat, quod vt proponebatur agnoscenti legatum filiæ, & eius solutionem petenti fratres iisdemque patris heredes nõ consenserant. Qua enim fronte postmodum recusare poterant, quo minus sorori liceret, si vellet, etiam ab agnitione legati resilire?[4] Non idem est si filia maior annis vigintiquinque post obitum patris supplemento legitimæ renuntiauerat.[5] Tum enim cæterorum maiorum exemplo non aliter audienda erit, nec si petit restitutionem in integrum, quam si se probet læsam immodice, id est, vltra dimidiam.[8] *Ita Senatus* in relationibus libellorum 11. Cal. Iunij 1590.

1 *l. quoniam in prioribus 29. C. hoc tit.* Dixi *Defin. 10 sup. eod.*
2 *§. Cæterum Nouell. 155. vt cum de appell. cognosc.* Boer. qu. 3. num. 10.
3 Intellige si legitimæ specialiter fuerat renunciatum, ex iis quæ scripsi *sup. Defin 1 num. 3.*
4 *Et not. in c. quamuis pactum, de pact. in 6.*
5 Intellige de renuntiatione non iurata, quæ facta sit viuo patre. Nam post mortem patris renunciatio legitimæ valet etiam sine iuramento. Boer. *quæst. 14. nu 5 in fin.* post Bart. *in l. 2. §. qui habebat, quæ. 4. de bonor. poss. contr. tab. ex l. si quando. §. illud. C. hoc tit. l. pen. §. vlt. D. eod.*
6 Nam & huc pertinere potest quod dici solet non fieri iniuriam volenti *l. 1. §. vsque adeo. C. de iniur.* Facit *l. pen. C. de solut.*
7 Hoc ideo quia renũciatio generalis, siue iurata, siue non, etiam post obitum patris facta neque legitimam neque legitimæ supplementum comprehendit, *d. l. si quando. §. & generaliter.* Boer. post alios *d. q. 14. nu. 6.*
8 *Ex l. 2. & l. si voluntate 8. C. de rescind. vendit.* Bart. & cæteri *ad l. 1. §. quæ onerandæ. D. quar. rer. act. non dat.*

DEFINITIO XVI.

Non differre legitimam, quæ descendentibus debetur, ab ea quæ ascendentibus.

SVnt qui distinguant[1] inter legitimam portionem, quæ debetur ascendentibus, & illam quæ descendentibus, quod illa quoniam iure naturæ debita est, non possit inuitis solui in pecunia, sed omnimodo soluenda sit in corporibus bonorum,[2] nisi quid eo nomine iam acceperint in pecunia: Quo casu cum non tam legitima quam legitimæ supplementum peti possit, consequẽs est vt in pecunia repleri possit, quæ iã in pecunia solui cœpta est.[3] Quæ vero ascendentibus debetur solui tota possit in pecunia, quasi hac parte minus fauorabilis, quod non iure naturæ, sed solo pietatis intuitu & ratione miserationis,[4] vtpote contra ipsorum parẽtum votum debeatur.[5] Sed non placet Senatui nostro ea distinctio, quippe quæ nec lege vlla nec bona ratione nitatur. Æque enim legitima vtraque fauorabilis est, licet alio & alio iure debeatur.[6] At neque eorũ distinctio placet, qui masculos in eo meliores quam fœminas conditionis esse volũt, vt etiamsi legitimæ partem iam in pecunia acceperint, variare tamen possint,[7] & ea pecunia reddita integram legitimam petere in corporibus bonorum. Nam sicuti cum de tota successione, ita & cum de legitima portione quæritur, idem omnino & in omnibus ius est masculorum & fœminarum.[8] Illaque ratio non minus masculis obstat quam fœminis, quod qui legitimæ partem in pecunia accepit, ab eo iure aperte recesserit, quod habuit ab initio petendæ totius legitimæ in bonorum corporibus, si id maluisset.[10] *Ita tractatum est* 17. Cal. 1590.

1 Contra quos vide quę nos pluribus disputauimus in Chiliad. *De error. pragmat. Decad. 14. Err. 1.*
2 *Ex l. scimus 36. ad finem princip. in versic. repletionem. C. hoc tit.*
3 Ne alioqui eueniat vt vna eadẽmque res diuerso iure censeatur *l. eum qui ædes 30. D. de vsu. ap. l. inter socerum 26 §. cum inter. D. de pact. dotal.* Mihi tamẽ neque hęc sententia probatur, contra quam vide quæ scripsi *Decad. 14. Err. vlt. & Decad. 15. Err. 2. l. etiamsi 8. C. de iur. dot.*
4 *l. nam etsi 15 in princip. D. hoc tit. l. scripto 7. §. vlt. D. vnde liber.*
5 *l. Iulianus 26. D. si quis omiss. caus. testam. l. nihil interest. 50. §. sed nunquid. D. de bon. libert. l. cum ratio 7. D. de bon. damnat.*
6 Imo vero etiam quæ ascendentibus debetur legitima secundum naturam debita dicitur à Iustiniano *in Nouell. 1. de hered. & falcid. circ. princ. §. primum itaque.*
7 Et tamen non licet regulariter variare *l. si fundus 4. & eleganter. & l. pen. D. de leg. commiss.* maxime cum prima electio trahit aut iam traxit secum executionem, vt in proposita specie *l. apud Aufidium 20. D. de option. leg.*
8 Sublata iam pridem omni differentia sexus, per *l. maximum vitium 4. C. de liber. præter. & Nouell. 18. de hered. ab intest. venient. c. 4. De agnat. iur. in hered. sublat. §. nunc.*
9 Siue viuo siue mortuo eo, in cuius bonis legitima debetur, si interpretibus & pragmaticis nostris credimus, non mihi, qui non aliter hoc verum esse puto, quam si pro legitima quis pecuniam acceperit eo tempore, quo iam legitima debebatur, id est, post mortem testatoris, *arg. l. pen. in fin. D. h. t. l. quis potest 174. §. 1. de reg. iur.* Scripsi *Decad. 4. err. 19.*
10 Præsertim cum existimem nec ab initio permissum ei fuisse vt repudiaret legatum pecuniarium ad legitimam in bonorum corporibus consequendam, licet aliter vulgo receptum sit, vt scripsi *Defin. 9. supr.*

DEFINITIO XVII.

Non semper legitimam deberi in corporibus bonorum.

SAne quod dicimus, ascendentib. ęque ac descendentibus legitimam deberi in corporib. bonorum, non est omnino perpetuum. Quid enim si defunctus deditītiæ fuerit, & vt loquimur, talliabilis conditionis, sola relicta matre superstite? Fauor conseruandi feudi efficit vt audiendus sit Dominus si matri æstimationem legitimæ in pecunia soluere velit. Nam & si poneres decessisse sola superstite filia in ea prouincia in qua ex cõsuetudine receptum sit, vt in Sabaudia & Bugiensium agro, potiorem esse domini quam filiarum causam, placet dotẽ quæ filiæ à domino danda est,[4] quamuis & in locum, & proportione legitimæ detur,[5] tamen in pecunia numerata solui posse, si id dominus malit.[5] Eadem omnino iuris aut potius æquitatis ratione, ne qua nisi quam parcissima feudi diminutio fiat.[6] *Ita tractatum est* in eadem causa.

1 Nam nec summo iure vlla legitima deberetur matri in bonis feudalibus, quorum propria natura illa esse dicitur, vt nunquam ascendant, id est, nunquam ad ascendentes recurrãt, sed semper ad descendentes deuoluantur, & quidem ad masculos duntaxat nisi de filiabus, & earum descendentibus specialiter conuentum sit. *§ hoc autem tit. 1. feudor. De his qui feud. dar. poss. & tit. 8. de success. feud. lib. 1. per tot.*
2 Quæ propria est ratio feudi, vt proxime diximus.
3 Eo namque iure vtimur, vt quo casu dominus præfertur filiæ defuncti eam dotare teneatur.
4 Æstimamus enim dotem congruam hoc casu, vt & alias ex legitimæ portionis comparatione. Notant nostri *ad Auth. res quæ. C. commun. de legat. l. mulier 22. §. cum proponeretur ad Senat. Trebell. § quamobrem Nou. 39. De rest. & ea quæ parit XI. mens.*
5 Boni enim consulere mulier debet quod hanc saltem pecuniam consequatur, quæ alioqui tanquam à successione intestati exclusa (quæ nec vlla in proposito est, vt & *in l. 2. D. de*

castr.penul.) nihil omnino habere summo iure deberet. *arg. l. si res æstimata 12. § 1. vers. Marcellus. D. de iur. dot.*

6 Alioqui multiplicatis descendentium gradibus aut personis facile fieret, vt feudum ad nihilum redigeretur aut saltem ad semissem vsque si quinque essent filiæ diminueretur: Itemque vt inuitus dominus incideret in communionem, quod ne fiat solet interdum permitti etiam in pari causa vt æstimationem offerens audiatur, qui alioquin non esset audiendus. *l. sancimus 34. § ne autem communione. C. de donat.* Iunct. *l. si patronum 44. in princ. de bon. libert.*

DEFINITIO XVIII.

Potest statuto excludi filia, quæ dotem à patre habuit, licet minorem legitima, nisi enormiter læsa proponatur.

SI lex municipalis iubeat filiam dotem contẽtam esse, nullo casu plus petere potest, siue à patre siue ab extraneo dotata sit, tametsi dos minor sit legitima.[1] Etsi enim dura lex videtur, tamen cum ita scripta sit seruanda est.[2] Nec aliud erit si ponas legem municipalem iis verbis cõceptam, vt simpliciter excludat filias dotatas.[3] Lex enim bene præsumit de patre,[4] nisi prorsus immodica, & vt loquuntur, enormis læsionis interueniat, quæ ex summa æquitatis ratione semper excepta intelligi debet.[5] *Ita tractatum est* in causa Ioannis Bouier & Petri Quinier Aduocati, 10. Cal. Decemb. 1590.

1 Bald *in auth. res quæ nu. 16. C. commun. de legat.* Grammat. *Decis. Neapol.* 101 *n. 47. & 72.* Corn. *cons. 37. lib. 2.* Dec. *cons. 277. col. pen. vers. & ista conclusio.*

2 *Arg. l. prospexit 9. D. qui & à quib. manum.* Iacob Menoch. *De arbitr. iud. q. lib. 2. Cent. 2. casu 149 nu. 2. 3 & 4* post Bald. *ad d. Auth. res quæ.* [Nam & apud Augustanos nostros consuetudo facit vt neque legitima vlla debeatur, neque locus sit querelæ inofficiosi.]

3 Castr. *cons. 275. incip. super primo quæsito, & cons. 400. visis & ponderatis, & 421. lib. 1.* Curt. sen. *cons. 81.* Dec. *cons. 26. nu. 2. cons. 89. nu. 4 cons. 181 nu. 5. & cons. 505. nu. 4.* Andr. Tiraquel. *in præfat. l. si vnquam nu. 36. C. de reuoc. donat.*

4 *l. nec in ea 12. § vlt. D. ad leg. Iul. de adult. l. pen. vers. neque enim. C. de adopt.*

5 *Arg. l. si superstite 5. vers. sane. C. de dolo.*

6 Menoch. *vbi supr. num. 15. vers. Ex supracitatis.* Curt. sen. *cons. 27.* Curt. iun. *cons. 10.* Ias. *cons. 133. lib. 4.*

DEFINITIO XIX.

In quibus differat dos à legitima.

QVamquam vulgo dici solet dotem loco legitimæ esse eodémque iure censeri,[1] permultæ tamen sunt inter dotem & legitimam differentiæ. Filia etiam quæ à legitima exclusa est dotari nihilominus debet.[2] Legitima institutionis titulo danda[3] est, dos non item: Legitima onus nullum admittit, Dos admittit:[4] Legitima sine personarũ distinctione semper certa est, Dos incerta:[5] Legitima viuo patre non debetur, Dos debetur.[6] Frater sororem dotare interdũ cogitur,[7] legitimam ei dare numquã,[8] tametsi instituta turpi persona liceat sorori[9] præteritę querelam proponere inofficiosi testamenti.[10] Contra mater & auia filiæ neptique legitimam debent,[11] dotem non item si ex paternis bonis constitui possit.[12] Legitima debetur pure,[13] Dos non nisi sub conditione illa siue expressa siue tacita, si filia nubet.[14] *Ita tractatum est* in eadem causa.

1 Sic enim vulgo creditum est *ex l. quoniam Nouella 29. C. hoc tit.* Erroneè tamen, vt scripsi *Decad. 12. Err. 2.*

2 Id enim est quod facit vt statuto possit filia excludi à legitima, quia dotari debet, Bru. in stat. Quod extant *mascul. art. 3. q. 8. nu. 31.*

3 Castr. *cons. 196. in puncto quæritur col. 1. in fin. lib. 1.*

4 Brun. *vbi supr.* Castr. *cons. 323. super primo lib. 1.*

5 *l. quæro 60. § gener. D. de iur. dot.* Grammat. *decis. 101. numer. 64.*

6 *l. 1. § si impubere. D. de collat. l. vlt. C. de dot. promiss. l. capite 19. D. de rit. nupt.*

7 Scilicet consanguineam non vterinam, *l. cum plures 12. § cum tutor. D. de administr. & peric. tutor.*

8 Nam dicitur hæc legitima deberi secundum naturam, cum à fratre instituta est turpis persona, *Nouell. 1. de hered. & falcid. in princ. § primum itaque.*

9 Consanguineę, scilicet, non vterinæ *l. fratres 27 C. h. tit.*

10 *l. fratris 21 eod.*

11 *§ aliud quoque capitulum. Nouell. 115. vt cum de appellat. cognosc.*

12 *d. l. vlt. C. de dot. promiss. l. neque mater 14. C. de iur. dot.*

13 Nec enim recipit diem aut conditionem, *l. quoniam in prioribus 32. C. hoc tit.*

14 *l. Titio centum 71. § Titio genero.* vbi Bart. *num. 2. de condit. & demonstr.* Paul. Castr. *consil. 73. incip. licet.* Ita Domina Lisa *lib. 1.*

DEFINITIO XX.

Dotem congruam non semper ex legitimæ comparatione æstimandam esse.

DOtem congruam plerique intelligunt etiam viuo patre eam, quę legitimę portioni responderet si tum pater moreretur. Quod nõ ita est. Neque enim fieri potest vt viuo patre dos in locum legitimæ succedat, cum eo tempore nulla dum legitima filio in bonis parentis, vt proxime diximus, debeatur.[2] Proinde congrua esse potest etiam quæ legitimam non æquat. Nec est contrarium, quod etiam cum de congrua dote agitur patris facultates æstimandæ sunt.[4] Id enim sic accipi debet, vt eam quoque temporis ratione haberi oporteat, in quod pater superesse possit, itemque liberorum tam suscipiendorum quam susceptorum.[5] Alioqui si dos congrua ex legitimæ comparatione censenda esset, quid attineret in ea re nobilitatem mulieris spectare, aut mariti dignitatem,[6] aut loci, in quo matrimonium fit, consuetudinem?[7] Neque enim ista immutant quantitatem legitimę, quę semper certa, eadémque est.[8] Sed & frustra quæreretur de imputatione dotis in legitimam,[9] frustraque distingueretur,[10] an dos data sufficeret ad legitimam necne, si congrua dos dici non posset, quæ legitimam nõ adæquaret: E contrario dos immodica dicenda esset, quæ legitimam excederet, quod vtrique falsum est. Inofficiosam enim dotem appellamus & immodicam, non quæ legitimam excedit, sed quæ facit ne cæteris liberis legitima salua esse possit.[11] Plane si post mortem patris de dote quæratur an congrua sit, vt à legitimæ petitione repelli filia debeat:[12] Aut si ex lege municipali cautum sit, vt filia congruenter dotata excludatur à iure petendæ legitimæ;[13] Non improbabiliter defendi potest, dotem his casibus succedere loco legitimæ. Ideoque nec aliter congruam videri debere, quam si legitimæ respondeat, non vt maior esse nequeat,[14] sed vti ne minor tempore dotis constitutæ inspecto.[15] *Ita tractatum est* in eadem causa.

1 Post Salic. *ad Auth. nouissima, C. hoc tit.*

2 *l. 1. § si impubere. D. de collat.*

3 Nisi cum arbitratu boni viri dos constituenda est, cum legitima minuscula portio dicatur *in l. si quis suo 31. C. hoc titul.* Boer. *qu. 3. nu. 12.*

4 *l. cum post 69 § gener & l. quæro 60. D. de iur. dot. l. si filia pater 43. de legat. 3. l. cognomento 19. C. de hæret.*

5 *d. l. si filia* in illis verbis *ex facultatibus ex numero liberorum testamentum facientis.*

6 *d. l. quæro* ibi *& dignitate mulieris maritiq́; d. § gener. & § impens. d. l. cum post.*

7 *Arg. l. si seruus 50. § vltim. de leg. 1. l. quod si nolit 31. § quia assidua. D. de ædilit. edict.* licet in dote exigẽda non locus spectandus sit vbi contractum est matrimonium, sed vbi maritus domicilium habet, *l. exigere dotem 65. D. de iudic.*

8 Triens scilicet vel semis portionis ab intestato contingentis. *Auth. nouissima.* iunct. *l. cum quæritur 6. & l. quæ nuper 31. C. hoc tit.*

9 *l. quoniam nouella 29. eod.*

10 Quomo-

10 Quomodo nostri distinguunt cum disputant, An auctis post datam dotem patris facultatibus inspiciendum sit tempus mortis, aut dotis constitutæ. De quo dicemus *inf. Defin. 23.*

11 *l. unic. C. de inoffic. dotib.*

12 Quasi quæ in dote habuerit legitimam posteaquam placuit, dotem in legitimam imputari debere. *d. l. quoniam Novell.*

13 Cuiusmodi statuta pleraque sunt in Italia.

14 Nihil enim vetat plus esse in dote, quam in legitima.

15 Secundum eam distinctionem, quam à Senatu nostro probatam esse dicemus *inf. Def. 23.*

DEFINITIO XXI.

Dos congrua dicitur inspecto tempore constitutionis, legitima congrua inspecto tempore mortis dotantis.

QVibus consequens est, vt in congrua dote æstimanda non aliud tempus spectari possit, quam quo dos promissa aut constituta est.[1] Est enim id generale & perpetuum, vt si aliud nihil obstet, contractus tempus spectari oporteat.[2] Cum tamen si de ineunda legitimæ æstimatione ageretur, tametsi legitima per contractum promissa esset, mortis tempus necessario inspiciendum esset, quia nec legitima vlla ante id tempus debetur.[3] *Ita tractatum est* in eadem causa.

1 Bald *in auth. res quæ nu. 16 C. commun. de legat.* Boer. *quæst. 61. nu. 11 Dec. cons. 177.* Cravet. *cons. 11. nu. 14.*

2 *l. Rutilia 69. D. de contr. empt. l. quæ legata 18. L. non omne 144 §. 1. De reg. iur. l. si voluntate 8. C. de resc. vend.*

3 Iacob Menoch. ex communi aliorum sententia. *De arbit. iud. centur. 2. casu 349.*

4 *l. 1. §. si impubere D. de collat. bonor. d. l. cum quæritur 9. C. hoc titul.*

DEFINITIO XXII.

Ad quid obligatus sit qui se dotem congruam daturum promisit?

ERgo qui se dotem congruam filiæ constituturū promisit,[1] non de legitima cogitasse credendus est, cuius quantitas semper incerta est, cum ex futuro euentu pendeat, & ex liberorum numero, auctisque vel diminutis facultatibus augeatur vel diminuatur,[2] sed de ea dote quam tum commode dare possit, inspecto eo quod sibi, quod aliis siue natis siue nascituris liberis seruare debeat. Quod ipsum cum boni viri arbitrio æstimari oporteat,[3] non alterius quam ipsius patris arbitrio æstimandum est. Si non immodica læsio probetur.[4] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Ita eleganter Grammat. *decis. 101. nu. 65. & seqq.* alioqui, inquit, cogeretur pater viuus assignare legitimam filiæ; quod absurdum esset ac iniquum.

2 Tempore scilicet mortis inspecto, *d. l. cum quæritur. l. in quantitate 73. D. ad leg. falcid.*

3 *l. si filia pater 43. de leg. 3.*

4 *l. cum post 69. §. gener. de iur. dot.*

5 *l. parentibus 8. Cod. hoc titul. l. si cogitatione 21. C. famil. ercisc.*

6 *l. si superstite 5. C. de dolo. l. 1. §. quæ onerandæ.* vbi Bart. & cæteri *D. quar. rer. act. non det.*

DEFINITIO XXIII.

In ponenda ratione legitimæ an tempus mortis spectandum sit, an constitutæ dotis?

HInc facile est intelligere, quid ad eam quæstionem responderi possit, quæ in scholis & tribunalibus tantis iampridem contentionibus agitata est.[1] Si pater congrua dote constituta postmodum auctus sit facultatibus, ita vt mortis tempore inspecto desinat dos esse congrua quæ prius fuerat, an ex bonis quæ superuenerunt dotem legitimamque filiæ augeri oporteat. Nam si de dote tantum agatur, duplex ratio est, quæ facit ne augeri vllomodo debeat. Vna illa quod, vt iam supradictum[2] est, dotis constitutæ tempus præcise spectari conuenit.[3] Altera,[4] quod si ex contrario patris facultates diminutæ fuissent, non idcirco dos marito auferretur,[5] at nec soluto matrimonio in mulieris necem minueretur, nisi hactenus vt sibi suisque pater subueniret.[6] At si de legitima quæratur, cum non fuisse renunciatum proponas, dubitationem res non habet, quin pro modo facultatum quæ excreuerunt in tempus vsque mortis augeri eam oporteat:[7] quoniam eo demum tempore, quid in legitima sit, quærendum est.[7] Interueniente vero renunciatione adhibitoque in eam rem, vt fieri solet & debet, iureiurando,[8] nec dubitationi locus esse potest quandiu tenet renunciatio, quin legitima nulla, & consequenter neq; supplementum vllum debeatur.[9] Sicut & rescissa ob causam aliquam renunciatione, cum perinde habeatur ac si facta nunquam fuisset,[10] mortis tempus spectandū esse nemo ambigit.[11] Sed cum ex causa enormis, vt vocāt, & immodicæ læsionis, vt plurimū renunciationes huiusmodi rescindi soleant,[12] Quæstio tantum in eo esse potest, an in æstimanda læsione bonorum, quæ superuenerunt, rationem haberi oporteat, an eorū duntaxat quæ fuerunt, cùm dos constitueretur? In qua quæstione si iuris rationem inspicias illud statim occurrit, quod dicas ipsum contractus tempus præcise spectandum esse.[13] Vt si filia cum accepta dote renunciauit, non vltra dimidiam læsa fuerit ex comparatione eius quantitatis, quam pro legitima habere debuisset, si tum pater decessisset, nihil sit de quo conqueratur.[14] Sed quoniam renunciationes istæ odiosæ sunt vtpote iuris ciuilis rationi contrariæ,[15] quin & in futurum tempus conferūtur, quo legitima debebitur,[16] id est, in tēpus mortis[17] cum tacitam eam conditionem habeant, si legitima quandoque debebitur,[18] (prius enim est vt legitima debeatur, quam vt ei renuncietur,[19]) Senatus noster æquissimum sequitur temperamentum: Vt si ab initio congruam dotem habuit filia, id est, quæ respondeat legitimæ, quam habitura erat si tum pater obiisset, nihil ei prosit quod postea pater locupletior factus sit.[20] Quandoquidem nihil est quod patri imputetur, qui ex bona fide iustoque boni viri arbitrio paternum officium impleuerit.[21] Sin minus congrue dotata filia extitit, licet non immodice læsa,[22] restituatur in integrum ex causa læsionis æstimandæ pro quantitate bonorum quæ moriens pater reliquerit,[23] vt hactenus patris impietas puniatur,[24] qui propriam filiam circumuenerit, & ad iurandam renunciationē adegerit.[25] Nec ad rem pertinet si quis hoc etiam casu obiiciat, non esse audiendam filiam, quæ ampliorē portionem petat auctis paternis facultatibus, cum neque diminui acceptam dotem vellet iisdem diminutis.[26] Nam quod fauore dotis inductum est vt diminui non possit, filiæ[27] nocere non debet, ne amplius quicquam petere debeat, si petendi ratio subsit:[28] quæ subest proculdubio, cum saltem tum filia immodice læsa reperitur eo tempore, quo de legitima quæri oportet, id est, quo pater moritur, si iam inde ab initio non congruā habuit portionem.[29] Qua ratione non improbabiliter possit quis meo iudicio defendere, omni casu spectandū tempus mortis patris in æstimāda læsione, cum nec ante id tempus renunciatio quantūuis iurata effectū vllum habere possit, propter tacitam illam inhærentem, quam diximus, conditionem, si quandoque legitima deferetur.[1] Adeo vt sit etiam hæc sententia consequens ei iuris regulæ, quæ habet: In ineunda læsionis æstimatione contractus tempus inspici oportere.[2] Contractum

namque intelligere debemus non cum interuenit stipulatio, sed cum vtilis esse, viresque aliquas habere cœpit. [34] Ita tractatum est in causa Ioannis Bouier & Petri Quinier Aduocati 10. Cal. Decemb. 1590. Et rursũ in ea causa, de qua in Defin. 7. 9. & 21. sup. de pact.

1 Et de qua scripsimus in Chiliade. De error. pragmat. Decad. 13. Err. 4. & 5 vbi omnino vide.

2 Defin. 20. in fin & Def. 21. sup.

3 Arg. l. Rutilia Polla 69. D. de contr. empt. l. si voluntate 8. C. de rescind. vendit. l. qua legata 18. l. non omne 144. §. 1. De reg. iur. ex quibus locis apparet regulare esse in omnibus contractibus, vt contractus tempus obseruari oporteat.

4 l. Titia 64 D. de iur. dot. l. si donaturus 9. D. de cond. caus. dat. l. 5. §. pen. D. de dolo mal. except.

5 Auth. sed quamuis. C. de rei vxor. action. vbi constitutum est, vt si patris substantia decreuerit aliqua fortuita clade non amplius secundo marito in dotem dare cogatur, quam quantum facultates eius patiuntur. In hac autem ratiocinatione præsupponendum est non debere audiri eum, qui id petat cuius contrarium non fuerat postulaturus l pen. C. de solut.

6 l. 4. §. deficientium D. de muner. & honor. l. ab his 10. §. auctus D. de vacat. & excus. mu ner.

7 l. cum quæritur 6. iunct. auth. nouissima C. hoc tit. quia legitima est quota portionis ab intestato contingentis. l parentibus 8. l. quæ nuper. 1. eod. intestati autem successio non nisi mortuo patrefamilias defertur, l. 1. §. secundum l. 2. §. proximum D. de suis & legit.

8 Ad validandam renunciationem, quæ alioqui non valeret c. 2. de pact. in 6.

9 Si modo specialiter & expressim renunciatum sit legitimæ eiusque supplemento, secundum ea quæ scripsimus Def. 1. supr.

10 Is enim effectus est restitutionis in integrum, vt in eo statu reponantur omnia in quo essent si factum non fuisset id quod rescissum est l. quod si minor 24. § restitutio D. de minor. l. vnic C. de reput. quæ fiunt in iudic. in integr. restit.

11 Adeo vt & ab eo die mortis fructus legitimæ debeantur, vt scripsi Def. 11. sup.

12 Implorato beneficio l. 2. C. de resc. ind. vend. quam nostri volunt in omnib. contractibus locum habere, præsertim concurrente metu reuerentiali, qui iunctus cum enormi læsione inducit iustum metum, ex notat. in l. 1. §. qua mterande D. quar. rer. act. non det.

13 d. l. Rutil.

14 d. l. si voluntate 8. C. de rescind. vend.

15 l. 1. C. de collat. l. vlt. D. de suis & legit.

16 Illud autem præcipue tempus spectandum est in quod dispositio confertur l. Stichum 39. de manum. testam. l. quod sponsa 4. C. de donat. ant. nupt.

17 Vt dixi sup. nu. 7.

18 Bart. Bald. Castr. & alij ad l. qui superstites 94. D. de acquir. hered.

19 l. Titia 45. § si sub conditione. de leg. 2. l. qui potest 174. §. quod quis. de reg. iur.

20 Nam & initium inspici solet cum quæritur, an locus sit in integrum restitutioni l 3. § scio d. l. quod si minor 24. § restitutio. vers. nam et si origo. D. de minor. l si patronum 44. §. si ex bonis D. de bon. libert.

21 Quod & in dubio de patre præsumendum est. l. p en. C. de adopt. l. nec. in ea 12. §. 1 D. ad leg. Iul. de adul.

22 Nam cum filia immodice læsa est dubitationem res nõ habet quin omnimodo in integrum restitui debeat, l. si superstite 5. vers. sane si læsa es immodice C de dolo.

23 Arg. d. d. cum quæritur, 6. C. hoc tit.

24 Dicitur enim contra officium pietatis inique & indigne fecisse pater, qui minus legitimam portionem filiæ dedit, l. 2. 3. 4 & 5. D. hoc tit.

25 Nam & adigere intelligitur pater tum etiam, cum filia iurare patitur l. adigere 6. D. de iur. patron.

26 Quæ ratio præcipua est Boerij qu. 61. & aliorum omnium, qui mordicus & indistincte defendunt tempus constitutionis spectari oportere ex l. pen. C. de solut. l. de fideicomiss. 11. C. de transact. l. si pater 12. C. hoc tit.

27 Nec alia vlla ratione dotis conditio deterior fit, l. Attilicinus 17. D. de pact. dotal.

28 Ne inducta in fauorem afferant detrimentum contra l. 3 §. duo autem D. de Carbon. edict. l. generaliter. §. §. 1. in fin. C. de sec. nup. l. plures 19 in fin. D. de fid. instr.

29 Arg. d. l. si patronum ex debita 44. §. si ex bonis. vbi est textus non inelegans nec à re nostra alienus. D. de bon. libert.

30 Id est non minus cum dotem congruam ab initio pater dedit, quam cum incongruam. De quo vide omnino quæ scripsi Decad 13. Err. 4. & 5.

31 Castr. & cæteri ad d. l. qui superstites 94. D. de acquir. hered. Dixi nu. 18. sup.

32 d. l. 3. § scio l. quod si minor 24. § restitutio ex interuallo 21. §. item non restituetur & § seq. D. de minor. d. l. si voluntate 8. C. de rescind. vendit.

33 Quia quandiu conditio pendet, quod sub conditione factum est nihil est, l. si Stichum 8. §. si quis ita & l. quæ res 14. §. 1. de nouat.

DEFINITIO XXIV.

Ex quæstione De fideicommisso non debet fieri mora legitima.

CVm in æstimanda portione legitima, quæ debetur in bonis defuncti, constet habendam esse rationem bonorum omnium quæ moriens in hereditate reliquerit, id est, de quibus pro arbitrio disponere potuerit, [1] interdum quæritur, Quid si heres vt legitimam minuat fideicommissa quędam ex auorum testamentis repetere velit, an prius de fideicommissorum iure quamde legitima disputari oporteat? Nemo enim dubitat, quin & æris alieni loco sint, [2] & legitimæ ratio non nisi subducto ære alieno ponatur. [3] Sed magis est vt petitioni portionis legitimę mora ex eo fieri nulla possit. [4] Itaque qui legitimam petit nõ prohibebitur in æstimationem deducere interim illa etiam bona, quæ fideicommisso obnoxia esse dicũtur. Sed ita tamen, & hac per iudicem adiicienda lege, vt nullum ex eo præiudicium fideicommissi petitioni fiat, [5] si quando de eo constare poterit. Nisi in promptu res explicari possit per Modo constat, modo agatur, quomodo pragmatici loquuntur. [7] Ita tractatum est pro vxore D. de Dortans, contra liberos & D. Comitis de S. Amour, 9. Cal. Aug. An. 1592.

1 l. cum quæritur. 6. C hoc tit. l. in quantitate 73. ad leg. Falcid.

2 l. cum pater 77. §. Titio fratri antepen. de legat. 2. & arrianus 8. C. ad leg. Falcid.

3 Papinianus 8. §. quarta autem D. hoc tit.

4 Non enim certæ & liquidæ petitioni mora fit per incertam, & quæ prolixiorem tractatum requirat, quomodo plerisque requirit cognitio de viribus & iure antiquorum fideicommissorum l. illa à quo 13 §. si testamento. versicul quid ergo. vide Bartol. D. ad SC. Trebell. legitimæ autem petitio moram non admittit l. quoniam in prioribus 32. C. hoc tit.

5 Ac si fideicommissum nullum relictum esset. In dubio enim præsumptio est contra eum qui dicit fideicommissum relictum esse l. 2. D de probat.

6 Vt & in l. Bæbius 30. in fin. D. de pact. dotal.

7 Ex l. 3. D. vt in possess. legat.

DEFINITIO XXV.

Monachus sicut legitimam ita legitimæ supplementum petere non potest.

SI quid pater filio monacho pro legitima reliquerit, quod minus sufficiens videatur, quæri interdum solet, An filio competere possit actio ad supplementũ? In quo dubitationem illud facit, quod quamuis ex edicto Diui Emanuelis Philiberti Principis nostri, [1] vsq; adeo successionis incapaces sint monachi, vt nec numerũ faciant in legitimę computatione, [2] ac multo minus admittantur ad partem, ipso tamen edicto exceptæ sunt successiones testamentarię: [3] cõdictio autem, quæ ex Iustiniani lege ad supplementum competit, ex testamento esse intelligitur. [5] Sed tamen magis est vt non alia hac parte supplementi ratio sit, alia legitimæ. [6] Nã & inde generaliter comparatum est vt nec supplementum petere nec contra tabulas agere possit is, cui legitima nulla debetur, [4] vt in filio naturali cernere est, de quo scribemus Defin. 3. infr. De natur. li-

tur.liber. *Ita tractatum* ex tempore in causa nondum decisa R. Dom. Michal monachi Saurambertini 8. Cal.Sept.1592.

1 De quo diximus *Defin.8.supr.*
2 Id est non numeretur persona monachi in partibus faciendis, quomodo loquitur Vlp *in l..§ vlt. D.de collat.*
3 Implicat enim contradictionem, vt qui nec partem nec numerum facit admittatur ad partem.
4 Quæ semper exceptæ intelliguntur, *l.si patronus 33. de bon.libert.auth.ex testamento.C.de sec nupt.*
5 Dixi *Def.10.sup.hoc.tit.*
6 *l.omnimodo 30.C.hoc tit l.inter 26.§.cum inter.D.de pact. dotal.l.etiamsi 8.C de iur.dot.DD.ad Auth.nouissima C.hoc tit.* Nec sane potest videri filius minus habuisse à patre quam sibi deberetur, si nihil ei à patre debebatur, vt diximus *Def.14.n.5. supr ex l.non potest.117.De verb. sig.* itaque boni consulere debet quod hoc saltem consequatur ex patris testamento, sine quo nihil omnino erat habiturus, *arg.l.si res 12. §. 1. D.de iur. dot.* Aloqui fieret contra voluntatem, quod ex mera testantis voluntate & liberalitate proficisceretur. *l. 7.de vulgar.l.debitor.59.in fin.princ.ad SC.Trebell.*

DEFINITIO XXVI.

Quid si monachus legitimam petat in pecunia, non in corporibus bonorum.

DE illo etiam nonnulli dubitant, An monachis liceat petere legitimam in pecunia, quam in bonis vtique petere non possunt. Quasi hac parte cessare videantur verba edicti,[1] & ratio quæ mouit Principem,[2] si corpora ipsa hæreditaria omnia penes heredes remaneant, vt familiæ dignitatem integrã, quæ ex patrimonij quoque facultatibus spectatur, conseruare possint.[3] Sed nõ ita est. Neque enim fieri potest vt legitima etiam in pecunia soluatur,[4] quin catenus patrimonium perinde diminuatur acsi corpora præstarentur.[5] Neque rursus ratio iuris patitur, vt pro re quæ nec peti aut solui potest propter petentis incapacitatem æstimatio pecuniave prestanda sit.[6] *Ita tractatum est* in eadem causa.

1 De quo diximus prox.Defin.
2 Ne scilicet bonis ex monachi persona monasterio acquisitis tanto debilior fiat respublica ad præstanda Principi obsequia & debita pro ipsius reipub.salute necessaria.
3 Licet non ideo quis humilis & abiectus dicendus sit, quia pauper *l.humilem 7.C.de incest & inutil.nupt.*
4 Nam & hoc ad reipublicæ dignitatem pertinet *l.1.§.antepen.D.de inspic.ventr.*
5 Quia cui abest precium rei ipsa quoque res abesse videtur *l.si seruum venditus 21.§.1. versic. quamuis si ipse. l. si pro re 12.§.1.l.si rem 29.in princ.D.de euict.*
6 Textus est elegantissimus *in l.si mulier.9. §. ex asse. vers. nam obligari.D.de iur.dot.*

DEFINITIO XXVII.

Si legitima in dotem data sit mortis tempus spectandum esse, non dotis constituta.

ADeo verum est quod supra sæpius diximus, in ineunda legitimę æstimatione mortis tempus spectandum esse,[1] vt nec aliud dicendum sit si legitima illa portio filię in dotem data proponatur.[2] Ipsum enim legitimæ nomen significationis est tractũ habentis in tempus mortis,[3] cum eo demum tẽpore nec antea de legitima querendum sit.[4] Itaque non prohibebitur pater viuus alienare,[5] ac de bonis suis pro arbitrio inter viuos, dũmodo fraudis consilium absit,[6] disponere, quod tamen facere non posset si certa certorum bonorũ portio in dotẽ data esset.[7] Quanquam enim donatio patris bonorũ nõ impedit, quo minus ex iis bonis res quęlibet alienari possit,[8] non tamen ex eo diminuitur portio, quæ donata est, sed ex aliis bonis non alienatis tantum superesse necesse est, quantum opus sit ad eam portionem conficiendam.[9] At legitima portio donata aut in dotẽ constituta tanto minor fit, quanto plus ex die donationis aut constitutionis alienatũ reperitur.[10] *Ita Senatus* in ea causa de qua SC.29.inf.de iur.dot.

1 *l.cum quæritur 6.*iunct.*auth.nouissima.*vbi DD. *C.hoc tit.*
2 Postquam placuit interpretibus legitimam à patre volente prorogari atque ita in dotem dari posse, vt tractant illi *ad l.quoniam nouella 29.cod.*
3 Vt & alia nonnulla verba, de quibus pete exempla ex *l. epistolam 75.§.vlt D.ad SC Trebell.l.si ita quis 52.in princ de legat.2.l.vxorem 41.§.pen.de legat.3.*
4 *l.1.§.impubere D.de collat.bonor.*
5 Acsi in dotem dedisset trientem vel semissem portionis, quam ab intestato habitura esset filia in bonis, quæ in ipsius patris morientis hereditate quandoque essent superfutura, *vt in l.36. cum Pollidius de vsur.l. Titius 54 l.deducta 58.§.pen. ad SC.Trebell.*
6 *l.sed etsi 21.§.quod autem.vers nam & Diuus Marcus. de petit hered.* Facit *l.2 D.si à parent.quis manum.*
7 Nimirum propter connexum ius mariti qui dotem ex titulo onerosa habere intelligitur. *l.ex promissione 17.D.de oblig. & act.l.Iulianus 47.D.mand.l.sicut 8.§.sed si permiser.1.D quibus mod.pign.vel hyp.soluit.l.vlt.§.1. vers. in maritum D. quæ in fraud.credit.*
8 Guid.Pap. *quæst.602.*
9 *l.si quis argentum 35.§.sed etsi quis vniuersitatis C.de donat.*
10 *Arg.l.1.& tot.tit.si quid in fraud patron.* iunct. *d. l.cum quæritur 6.C.hoc tit.*

DEFINITIO XXVIII.

Legitima non minuitur per donationes causa mortis.

SI tamen aut mortis causa, aut in vltima voluntate donauerit is, qui legitimam aut hereditariam portionem in dotem constituerat, non ex eo diminuetur data portio:[1] quia cum donationes causa mortis capiantur ad instar legatorum,[2] consequenter sicut legata ex hereditate delibentur, prius necessario est, vt hereditas aut hereditaria portio aliqua sit quam vt ex ea quicquam delibetur.[3] Atqui quo instanti hereditas aut hereditaria portio esse incipit, succedit potestas dotalis constitutionis viresq; suas exerit.[4] Proinde sera est qualiscunque diminutio hereditatis, licet eam quis velit inducere ex voluntate eius, qui inter viuos alienando diminuere patrimonium potuisset.[5] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Nec si per vltimam voluntatem diminui dos ista posset, fauore nimirum dotis hanc interpretationem euincente, *l. 2. vbi est text.elegans C.de iur.dot.*
2 *l.1.§.2.D.si quid in fraud.patr.l.vlt.C.de mort. caus. donat.*
3 *l.legatum est delibatio 116.de leg.1.*
4 Mihi tamen ratio hæc suspecta est, quia donationes causa mortis si nec in testamento, nec in speciem legati vel fideicommissi sed per contractum factę sint, non delibantur ex hereditate, sed priusquam hereditas vlla sit, confirmantur morte donatoris, & ei demum instanti perficiuntur, ideoque ex contractu non tanquam ex vltima voluntate debentur, *arg.l.1.& 2 non videtur 32.D de mort.caus donat.l hereditarium 7.D de reb. auct.iud. possid.* Nec dubitari potest quin ob hanc causam donatarij causa mortis præferantur legatariis, inter se vero concurrant cuiuscunque sint temporis, vt scripsimus alio loco. Sed tamen non eo minus tuta est *Defin.*propter *l. 2. C. de iur.dot.*à nobis citatam *num.1* maxime vero si dotis constitutio præcesserit donationem causa mortis.
5 Simile quiddam est *in l.si Stichum 6. §. si quis ita. & in l. quoties 14.§.1.D. de nouat.*
6 Sic dicimus viuum libertum donare bene merentibus amicis posse, legare vero nec bene merentibus posse, quod patroni partem minuat *l.cuius 9.D.si quid in fraud.patr.*

DEFINITIO XXIX.

Casus in quo legitima videtur dari vtiliter sub onere & conditione.

QVemadmodum potest pater computare filio in legitimam ea, quæ filij nomine soluit, siue ad dimittendos ipsius creditores, siue in quam aliam iustam causam,[1] præterquam si pietate ductus, puta

studiorum causa erogauerit:[2] Ita si quid testamento relinquat filio pro legitima potest eam legem dicere, vt prius cogatur filius heredi reddere quicquid pro ipso pater viuus præstiterit.[3] Nec videbitur contra leges onus imponere legitimæ portioni,[4] sed potius iure suo vti in taxanda ea quantitate, quæ pro legitima debeatur.[5] Vtpote quæ sit æstimanda computato eo, quod in legitimam vel inuiti filij imputari possit.[6] Cui consequens est, vt neque filij creditores in ea bona, quæ filio relicta sunt,[7] actionem vllam habeant, quin prius ex filij persona soluerint quicquid filius ad consequendum legatum soluere cogeretur.[8] Nisi malint illi subducto eo omni quod legitimam minuit in eam duntaxat pecuniæ quantitatem agere, quæ filio pro supplemento legitimæ debeatur. Nam & id filio liceret, si mallet supplementum petere quã legatum pro legitima vel etiam cum sua conditione agnoscere. Cæterum si neget filius impendisse patrẽ ea, quæ filio imputare noluit in legitimam, probatio ab heredibus exigetur.[9] Ne alioqui nimis facile sit patri fraudem facere legitimæ.[10] Et multo magis si filij creditores agant, in quorum fraudem credibile sit collusum esse inter patrem & filium, vt prætextu non impletæ conditionis prohiberentur illi agere in legitimam sui debitoris.[11] *Ita Senatus* in causa Claudij Rochet & heredũ Ioannis Meyton 3 Idib. Mart. 1593.

1 Dummodo ex substantia patris profectum sit quod pater dedit, *l. quoniam nouella 29. in fin. C. hoc tit.*

2 *l. quæ pater 50 D. famil. erc.sc.* Adde si quid pater impenderit in fauorem filij pro persecutione officij vel beneficij, quod nec vendi, nec ad heredes transmitti possit. Nam neque in legitimam id imputatur. Boer. *quæst. 14 num. 3. ex l. non omnimodo 20 §. imputari* vbi Bald. Ias. & alij *& ex l. 1. §. sed an id quod D. de collat. l. si filia 20. § Neratium. D. famil. erc.* Imputatur sane filio si is alia bona habuerit quæ pater administrauerit, & ex quibus dicat eos sumptus à se erogatos. *l. 2. ll. D. de petit. hered. l. Nesennium 34. D. de negot. gest.*

3 Aut saltem in legitimam imputare. *arg. d. l. quoniam nouella. & dict. § imputari. l. pen. D. de collat. bon.*

4 *Contra l. quoniam 32. C. hoc tit.*

5 Ne voluntatis quæstio relinquatur, an ea pater voluerit filio esse præcipua, an in legitimam eius imputari.

6 *d. l. quoniam Nouella.*

7 Absurdum enim sit plus iuris habere quem ex alterius persona, quam alius ille esset habiturus. *l. in his 175. §. 1. iunct. l. nemo plus iuris 54. l. nemo 120. l. aliud est 160 §. 2 ll. De reg. iur.*

8 Vt eadem sit conditio filij, & creditorum eius.

9 Non enim cogitur filius in legitima sequi iudicium testatoris, si malit sequi iudicium legis. Dixi *Def. 9 sup.*

10 Ex generali reg. *l. 2. D. de prob.* iunct. *l. omnimodo 30. C. hoc tit.*

11 Collusio enim debitoris cum tertio non potest nocere creditori, *l. præses C. de pignor.* facile autem hæc fraudis præsumptio capitur ex persona patris & filij. *l. pen. in pr. D. de rit. nupt. l. pen. § sed nunquid. D. de bon. libert. l. si perlusorio 14. D. de appellat.*

DEFINITIO XXX.

Simplex donatio neque imputatur neque confertur, secus si facta sit ob causam.

Simplex donatio facta inter viuos, si modo ab initio valuerit, non imputatur filio in legitimã: Quę autem non simpliciter sed ob causam aliquam facta est,[1] imputatur. Ob causam vero facta illa intelligitur, quę pro ratione habuit propositam aliquam ipsius donatoris, non donatarij vtilitatem. Proinde si in cõtractu matrimonij & nuptiarum fauore donatum sit, magis est vt simplex quam ob causam donatio facta videatur.[2] Ergo in legitimam non imputabitur, si nõ expressim id dictum sit.[3] *Ita tractatum* in causa discussionis bonorum illustris Dominæ Barbaræ d'Ambeste viduæ Domini Ioannis Comitis de la Chambre 4. Id. April. 1593.

1 Cum nec conferatur. *l. illud 20. in fin. C. de collat.* quicquid enim imputatur confertur, licet non vice versa, *d. l. illud. §. hac autem.* Facit *l. si quando 25. §. vlt. C. hoc tit.*

2 *l. quoniam nouella 29. C. hoc tit.* Bart. *ad l. in quartam 91. & ibi apost. D. ad leg. falcid.* Michael Grass. *in libr. sentent. §. legitima quæst. 19.*

3 Crauet. *cons. 114. num. 17. & cons. 136.*

4 *d. l. si quando. §. & generaliter. l. si non mortis 21. D. eod.* [*d. l. pen. in fin.* vbi est text. express. *in fin.* quantum ad collationem, licet eum locum male nonnulli interpretentur *C. de collat.*]

DEFINITIO XXXI.

Dos imputatur in legitimam debitam in iis bonis, ex quibus profecta est.

Dotem, quæ filiæ nubenti post mortem patris à matre & à vitrico simul cõstituta est, cõstat debere imputari in filiæ legitimam, quam in bonis matris petere postea velit: Et quidem totam, si modo de solis matris bonis constitutam eam & vitrici personam quasi auctoritatis tantum præstandæ gratia adiectam fuisse appareat.[2] Non enim quis dotem promiserit, sed ex cuius bonis dos soluta sit inspici debet.[3] *Ita tractatum est* in causa N. Bernardi Dacquin procuratoris fiscalis Sabaudię & Ioannis Callet. Non. Iulij 1583.

1 *l. quoniam nouella 29. C. ho. tit.*

2 Quoties enim dos à pluribus promittitur qui non eandẽ ipsius promittendæ causam habuerint, præsumitur tota dos ab eo data, cuius officio incubuit vt daret, *l. 1. ll. C. de dot. promis.* Etsi autem paternum non maternum officium est dotare filiam, vt ea lex ait, potest tamen interdum etiam esse maternum si forte ex paternis bonis dotari filia nequeat, *l. neque mater 14. C. de iur. dot.* Denique vsque adeo mater filiam dotare non prohibetur, vt nec iuuari possit Velleiano, si se pro dote obligauerit *l. si dotare 11. & 12 ll. C. ad SC. Velleian.*

3 *d. c. quoniam finalib.* illis verbis: *Si ex substantia eius profecta sit, de cuius hereditate agitur.*

DEFINITIO XXXII.

Petitio legitimæ datur contra tertium possessorem sine metu exceptionis non factæ excussionis.

Non factæ excussionis exceptio non obstat filio legitimam portionem aduersus tertium possessorem vindicanti,[1] quoniam cum legitima sit quota bonorum, fere est vt implicitam dominij quæstionẽ contineat.[2] Sed hoc ita videtur accipiendum si legitima ipsa petatur, quæ in ipsis bonorum corporibus debetur. Nam si de supplemento duntaxat agatur, & in pecunia solui cœptum sit, sicut supplementum nõ nisi in pecunia peti potest,[3] ita ab herede non à tertio possessore peti debet:[4] Nisi hypothecaria exerceatur,[5] cuius conditio est, vt exceptione non factæ excussionis possit submoueri.[7] *Ita Senatus* in publico auditorio pro N. Carion 4. Non. Decemb. 1593.

1 Quia exceptio illa non factæ excussionis contra hypothecariam solam competit, non etiam contra dominij vindicationem. *Auth. hoc si debitor. C. de pignor.*

2 Alioqui minus iuris haberet legitimarius quam legatarius quilibet, quem constat habere etiam dominij vindicationem. *l. 1. C. commun. de leg.* in eaque actione non timere eum exceptionem non factæ excussionis. Quod tamen absurdum esset.

3 *l. scimus 36. ad fin. princip. vers. repletionem. C. hoc tit.*

4 Vt dixi *Def. 9 nu. 8. sup.*

5 Nemo enim vnquam fit debitor pecuniæ ob id solum quod rem obligatam possideat, vt personali actione conueniri possit, *l. vlt. §. 1. de contr. empt. l. 1. § si heres. D. ad SC Trebellian.*

6 Quæ tota in rem est, *l. pignoris. D. de pign. l. pignoris. C. eod.* ad euocandam nudam possessionem. *l. si cum venditor 66. in princ. de euict.*

7 *d. auth. hoc si debitor.*

Digitized by Google

DEFINITIO XXXIII.

[1] Inuentarij confectionem petere potest filia, etiam quæ cum iureiurando renunciauit, si velit se læsam dicere per in integrum restitutionem.

FIlia nupta etiamsi bonis paternis accepta in locum legitimæ portionis dote cum iureiurando renunciauerit; [2] Mortuo tamen patre, si ad supplementum agere quandoque velit, in eamque rem vt probet quid & quantum sit in facultatibus ad impetrandam ex causa læsionis restitutionem si petat deleri bonorum omnia patris bona, audiri debet.[3] Quia postea quam receptum est, huiusmodi renunciationes quamuis iuratas rescindi posse ex causa enormis nedum enormissimæ læsionis,[4] concurrente præsertim iusto filiæ metu, ex paterna reuerentia parendique necessitate inducto,[5] illa quoque omnia filiæ concedi necesse est, sine quibus nec læsionis probatio, nec proinde restitutionis æquitas constare possit.[6] Alioquin si describendorum bonorum facultatem petenti filiæ deneges, perinde erit ac si inauditā ea & causa nō cognita excluderes à beneficio petendę vnquam restitutionis. Quare nec ad rem pertinebit, si quis obiiciat: Quandiu rescissa non est renunciatio, nihil iuris habere filiam in bonis patris.[8] Nam imo vero hoc saltem iuris habet, quod certum est posse eam restitui,[9] & petere supplementum si læsam se probabit, quod ipsum non aliter quam ex facultatum modo æstimari potest, nec facultatum modus explicari nisi quam cito fiat inuentarium.[10] Atqui inquies, heredis interest quisquis ille sit non pandi secreta patrimonij.[11] Fateor. Sed filiæ quoque interest ne qua sibi in legitima fraus fiat, quę vel ipso naturæ iure debeatur,[12] & quæ sit quota bonorum.[13] Vt proinde nec dici queat omnino aliena esse bona, in quibus legitimam eiusve supplemētum consequi filia possit.[14] Indeque est quod mirum videri non debeat meliorem hac parte constitui filiæ conditionem, quam sit fideicommissarij, aut alterius cuiuslibet creditoris. Quibus non prius petendę huiusmodi descriptionis facultatem concedimus quam docuerint de iure suo.[15] Tametsi futurum sit vt ob nō confectum statim repertorium iuris sui iacturam & diminutionem patiantur. *Ita Senatus* in relationibus libellorum pro Gros-Iean de Nantua 7. Id. Decemb. 1593. & iampridem pro vxore Spect. Claudij Balland Aduocati, contra N. Carolum du Feur. *Sene die.*

1 Vt hodie fieri assolet *ex cap. quamuis pactum de pact. in 6.*

2 Quod facere potest petita restitutione vt tempū *Def. 15. sup.*

3 Descriptionem enim bonorum adeoque instrumentorum, quæ difficilius concedi solet, petere possunt omnes quorum interest. *l. cum plures 15. D. de reb. auctor. iud. possid. 16 quod etiam vniuersorum facere eis erit permittendum.*

4 *Ex l. 2. C. de rescind. vendit. l. si superstite. vers. sane. C. de dolo.*

5 *l. 1. § quæ onerandæ. D. quar. rer. act. non dat. & l. pen. D. de furt.*

6 *arg. l. 2. D. de iurisd.*

7 Quid enim interest, an ius deficiat an probatio, *l. duo sunt Titij 30. D. de testam. tutel. l. in lege 40. D. ad leg. Aquil. cap. quoniam frequenter. extr. vt lit. non contest.* Imo fauor probationum etiam iure potior est, *l. 5. §. vlt. & l. seq. D. de in lit. iur.*

8 *d. cap. quamuis pactum de pact. in 6.*

9 *Arg. l. Stichum aut Pamphilum 95. § quod vulgo de solut.* in illis verbis: *Causa iuris honorarij qua potuit an illo inuenire esse, &c.* nec nouum est inspici quod euenire potest, *l. quæ bona 13. §. cum inter de damn. infect.*

10 Nam & inde fit vt inuentarij conficiendi necessitas incumbat heredi, qui nō vult teneri vltra vires hereditatis *l. vlt.* si non euentus ille ex iniuria magis quā ex iure pendeat, *l. eo tempore 50. D. de pecul. C. de iur. delib. l. tutoris 7. D. de adm. tut. curatoris l. 2. l. 5. C. arb. tut. vsufru. tit. & 10. l. 1. § rei. D. vsufr. quem cau. ueat.* mulieribus dotem quandoque repetituris ex l. e. nis nouellæ quoniam aliter scire non posset quid heres, tutor, curator, vsufructuarius, & maritus præstare deberent.

11 *l. vlt. C. de alim. pup. præst.*

12 *Nouel. de her. & fal. §. 1. itaque.*

13 *Secundum quarlitur q. l. parentibus: & l. quæ nuper 31. C. hoc tit.*

14 Nam commune quod est potest quis proprium dicere saltem pro parte *l. 5 § vlt. de ... de comm. ser. manu. l. illud. 40. D. de rit. nupt.* Sed & in honorem sanguinis liberis parentibusve legitimam petentibus consuli & faueri æquissimum est, cum pene ad propria bona veniant cum etiam cum succedunt *l. 1. §. largius. de success. edict.* multo magis si nihil nisi legitimam petant.

15 Id est fideicommissum aliquod relictum esse aut aliquid deberi, *l. postquam § 5 fidei D. vt legat. seu fideic. seruand. caus. cau.* Sed & fideicommissario interdum subuenimus, vt quamuis de fideicommissi viribus nondum constet, cogatur tamen eo postulante heres adire suspectam, ne si noluerit heres decederet fideicommissum intercideret *l. ille à quo 11 § 1. D. ad SC. Trebel.* nimirum si exhibitum sit testamentum ex quo fideicommissum petatur,[a] nec desit color fideicommissi petendi. Sic enim Vlp. intelligi debet *ex d. § si dies*. Quanto magis ergo filiæ subueniendum erit ne ius petendæ legitimæ intercidat amissis probationibus, si inuentarij confectionem petere ipsi non concedatur? Placet sane temperamentum vt inuentarium ab ipso iudice fiat quam secreto fieri poterit absente quoque filia, & clausum obsignatumque remaneat ad id vsque tempus, quo probationibus vtendum erit, ne interim secreta patrimonij pandantur, eoque iure Senatus noster vtitur. Sed & potest sufficere obsignare arcas aut cancellos in quibus nummi, aut instrumenta atque mobilia esse dicuntur, quæ facile occultari possunt si id heres malit quam inuentarium confici. Perinde namque indemnitati filiæ hac ratione consulitur, cum quod ad bona immobilia pertinet probatio non possit semper non esse æque expedita. Sufficit enim prouideri ne quid celetur, amoueatur, subripiatur.

DEFINITIO XXXIV.

Non esse scindendam voluntatem defuncti, nec prorogandum ad alias personas onus satisdationis.

LEgatum ab ascendente pro legitima datum si sit agnitum, nec constet an legitimæ portionis quātitatem excedat necne, sine die, sine que conditionibus præstandum est. Quamuis si appareret de iusta legitimę æstimatione, ad eam vsque quantitatem & dies & conditio reiiceretur. In dubio enim quid obsecro melius dicere possis, quam prudens iustum que parentis erga liberos iudicium fuisse? Itaque necessario prędedere oportet vt sciatur quid sit in legitima, quā vt pro legitimę ratione dies cōditiove habeatur pro non adiecta.[1] Si tamen nepotibus ex filia legatum sit ab auo ea lege, vt eorum pater ante omnia caueret de pecunia liberis suis restituenda, tum pater ait te præstitam cautionem acceptamque legatum decesserit, absurdum sane sit heredem exigere cautionem à liberis, quam nō nisi liberorū fauore testator rogauerat patri, cuius pietatem & administrationem suspectā habuisset. Nec aliud erit tametsi proponas nepotes istos non esse frugi, cum nihil intersit heredis an acceptam legati pecuniā consumpturi sint an seruaturi: Si quidē in omnē casum tutus futurus est, parta semel per solutionem liberatione. Sed etsi neptibus legatum fuerit, quę prodigis & imprudentibus viris nuptę sint, nec illę cogendę erunt nec ipsarū mariti ad cauendum:[2] quoniam extra testamenti causā, id est, & cautionis testamento præscriptę quę nec casum suum egredi potest,[3] nec personam cui cauendi necessitatem testator iniunxit.[4] Sufficitque, vt dos in tuto sit, aliis remediis posse mulieribus consuli, perita scilicet, vt vulgo vocant, assecuratione.[5] Neque enim quicquam interest heredis, qui male consumptis per maritorum mores dotibus, nec iterum dotare le-

gatariąs tenebitur, [11] nec legatum, quod iam bene soluerit, iterum soluere.[12] *Ita Senatus* ex tempore pro liberis Nicolai Vicaire procuratoris contra filias heredesque Perrod procuratoris patrimonialis 11. Cal. Febr. 1594.

1 Ne defuncti voluntas & iudicium scindatur, contra *l. Nam absurdum 7. D. de bon. libert. l. quidam cohaeres 20. C. de inoff. test.*

2 Hoc enim casu diuisionem voluntatis induxit Iustinian. *in l. scimus 36. § cum autem. C. hoc tit.*

3 *Arg. l. penult. C. de adopt. l. ult. C. qui & aduers. quos in integr. restit. non pos.*

4 Quia non nisi ad concurrentem vsque legitimae quantitatem adiectio illa dici tenetur, *d. §. cum autem* deberque filia sibi imputare cur non repudiauerit legatum, & non potius legitimam petierit in corporibus bonorum, secundum ea quae scripsi *Def. 12. & seqq. sup. eod.*

5 Scilicet heredi, non liberis. Nam inter patrem & liberos non possent interponi cautiones salua patria potestate, *l. Imperator § 1. D. ad SC. Trebel.* Similis cautionis interponendae exemplum est in *l. Ballista 12. D. eod.*

6 Nam nec persona superest cui fideicommissum restituendum, nec proinde cui cauendum sit, *arg. l. cum pater 77. § pradium. de legat. 2.* Apertior textus est *in l. Titio centum 71. in prin. D. de cond. & demonstr. l.* & ieit *l. institutam 114. § Diui 2. de leg. 1.*

7 Quam ob causam frequens olim fuit vsus fideicommissorum filiisfamilias relictorum sub conditione emancipationis, *l. 1. § si cui de leg. 3. l. duos 7. l. si cui 92. de cond. & demonstr. l. 22. ad SC. Trebell. l. 11. & 13. q. and. dies legat. de instit. & substit.*

8 *d. l. Titio centum. d. § Diui.*

9 Obligatio enim legati per solutionem semel extincta nunquam potest reuiuiscere, cum sit vnica nec nisi semel legatum fuerit, *arg. l. apud Aufidium 10. De opt. leg. l. qui res 98. § aream de solut.*

10 Neque enim onus alterum alteri nocere debet, *l. 2. & de alluuion. & palud.* nec fieri debet extensio de persona ad personam in conditionibus, *l. qui hered. 44. de condit. & demonstr.*

11 *l. commodissime 10. D. de lib. & posth.*

12 Ne fiat extensio de persona in personam.

13 *Ex l. si adhuc 29. C. de iur. dot. auth. quod locum. C. de collat.*

14 Nec enim extranei officium est dotem dare, *l. vlt. C. de iur. dot. l. vnic. § in praesenti. C. de rei vxor. act.*

15 *Ante restitutam 104. & seq. D. de solut.*

DEFINITIO XXXV.

Datum heredi contemplatione defuncti non auget legitimam liberorum.

QVod post mortem patris donatur liberis contemplatione defuncti patris & obsequiorum, quae donator à viuo patre acceperat, non potest videri hereditarium [1] vt in hereditate computetur ad augendam legitimam liberorum. *Ita Senatus* in ea causa de qua Defin. 10. infr. famil. ercisc.

1 Licet aliquando hereditarium quid dicatur etiam quod incipit ab herede. *l. hereditarium 7. D. de reb. auctor. iudic. possid.*

2 Quia legitimae ratio ponenda est ex quantitate bonorumque mortis tempore reperiuntur, *l. cum quaeritur 6. C. hoc tit.* in quorum numero non reperiuntur quae postea ex alterius hereditate obuenerunt, licet occasione defuncti obuenerint, quia potuerunt etiam non obuenire, nec potest videri defunctus in bonis suis reliquisse id, quod nec ipse nec heres eius petere vnquam potuit, tametsi alium sibi ad remunerandum obligauerit, *arg. l. sed et si lege 25. § consuluit. D. de petit. hered. l. si patronus 44. § si ex bonis. D. de bon. liber.* Nec ad rem pertinet quod ea potissimum persona inspicienda sit, cuius contemplatione [illegible] *l. filiosfamilias 42. de cond. & demonst.* Id enim tunc locum habet cum persona superest, cuius contemplatione aliquid relictum fuit. Defuncti autem persona nulla est. Iunge *Defin. 11. infr. famil. ercisc.*

DEFINITIO XXXVI.

Quonam actionum hereditariarum aestimatio facienda sit in ponenda legitima ratione?

CVm legitima portio sit quota bonorum non hereditatis, consequens est vt in ea aestimāda, si quid fuerit mortis tempore in actionibus hereditariis, non debeat inspici quid tandem post varios anfractus ex eiusmodi actionibus redactum sit, sed quāti potuerit ab initio vendi & aestimari, [2] detracto periculo dubij euentus [3] metuque sumptuū, id est quanti dubius ipse euentus fuerit, si mortis tempore actio vendita fuisset. [4] Neque enim quod per heredis actiones exercentis operam & industriam accessit hereditati augere debet legitimam in fauorem aliorum liberorum, qui non egerunt, nec si parati sint in sumptuum contributionem venire. [5] Ita fit vt si quis aut si qua ex liberis eo tempore quo incertus adhuc erat euentus exercendarum actionum legitimae portioni renunciauerit accepta certae pecuniae quantitate, non ob id rescindi postea debeat renunciatio per restitutionem, quod contigerit ex iis actionibus magnam pecuniam redactam esse. [6] Pendebat enim id ex dubio euentu [7] nec proinde iustam praebere potest causam restitutionis [8] si initium inspicias, quod semper inspiciendum est, [9] tempusque ipsum contractus. [10] Et hoc est quod dici solet, Eum qui contractus tempore laesus non fuerit, non posse restitui praetextu laesionis ex postfacto superuenientis, nec si minorem[11] proponas aut ecclesiam.[12] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 *Auth. nouissima, vbi Salyc. Ias. & alij C. hoc tit.*

2 Potest enim etiam actio vendi, vt & alia quaelibet res mobilis aut immobilis, *tot. tit. De hered. vel act. vend. D. & C.* itemque dubius euentus *l. si iactum retium. D. de act. empt.*

3 *l. eo tempore. 10. & l. quod debetur. 51. D. de pecul.*

4 Nam actionis emolumentum illud intelligendum est, quod superest deductis sumptibus litis in eam rem vel instituendae vel institutae, sicut & fructus dicuntur deductis expensis, *l. si quid possessor, 31. § sicut autem. l. heres furiosi, 51. D. de petit. hered. cum similib.*

5 *Arg. l. quod si minor. 24. § Scaeuola. D. de minor.* Text. est elegans *in l. si nulla 63. D. de rei vind.*

6 *Arg. l. si patronum ex debita, 44. § si ex bonis, D. de bon. libert. d. l. si culpa, in fin.*

7 Poterat que fieri vt heres condemnaretur, quo casu noluisset filia in sumptuum contributionem venire, Facit *l. pen. C. de solut.*

8 *l. fideicommisso. 11. C. de transact. l. si pater. 12. C. hoc tit.*

9 *l. 3. § sexto. d. l. quod si minor. § restitutio. D. de minor.*

10 *l. si voluntate, 8. C. de resc. vend.*

11 *l. verum. 11. § item non restituetur, & § si locupleti, D. de minor.*

12 Solet enim ecclesia vti iure minoris, *cap. suscitata, vbi not. Extr. de in integr. restit.*

DEFINITIO XXXVII.

De computanda legitima nepotum siue soli sint, siue patruum habeant superstitem aut auunculum.

ET si nepotes ex filiis, & filiabus succedunt auo & auiae in stirpes non in capita, Non solum si cum patruo, sed etsi soli ac per se succedant, [1] quoties tamē de legitima computanda eiusque ratione ponenda quaeritur. Multum interest an soli nepotes supersint, an verò etiam persona aliqua ex filiis aut filiabus primi gradus. Posteriore namque casu legitimae cōputatio fieri debet ex numero liberorum primi gradus, non autē nepotum, vt si praedefunctus filius quatuor liberos reliquerit, alius autem supersit filius aut filia omnium legitima sit triens tantùm non semis, [2] quasi duobus tantum liberis relictis. [3] Priore verò casu computatio facienda est ex numero nepotum, vt legitima sit semis [4] nō triens. Quod hoc casu legitima nepotibus debeatur ex proprio capite citra ius vllum repraesentationis [5] aut saltem tanquam repraesentatibus gradum duntaxat, non etiam personas parentum. [6] *Ita tractatum est 28 April. 16 4.*

1 *Si autem filius & § vult. Inst. de hered. quae ab intest. defer.*

2 Guil.

2 Guill. Bened. *in quæst. de legit. part. 3.*

3 Quoniam quandiu superest vel vna persona ex liberis primi gradus, non potest fieri vt primi gradus ratio habenda non sit.

4 Alex. *consil. 6. vol. 2.* post Salycet. *ad Auth. nouissima C. hoc tit.* quem sequitur Ias. *ibid. num. 51.*

5 Paul. Castrens. *ad l. qui superstitis num. 4. in fin. D. de acquir. hered.*

6 Dixi *Defin. 17. sup. de pact.*]

TIT. XXX.

DE INOFFIC. DONAT.

DEFINITIO I.

Variarum donationum cumulatio fit, vt locus sit querela inofficiosæ donationis.

VARIIS donationibus, siue in vnam personam, siue in plures non eodem tempore collatis, etsi summarum cumulatio nō admittitur ad cōflandam eam quantitatem, quæ faciat, vt iure communi donationem insinuari necesse sit: [1] Admittitur tamen ad hoc, vt singulæ donationes perinde immodicæ & inofficiosæ fuisse videantur, atque si vnica liberalitate vniuersum patrimonium exhaustum proponeretur. [2] Ideo fortasse, quod tot donationes defectu insinuationis irritas fieri durius futurū sit, [3] omnes vero tanqueā inofficiosas reuocari, fauorabilius, propter liberos, quibus vtique consulendum est. [4] Cum tamen nihil eorum intersit, vnane an plures donationes factæ sint. Vtroque enim casu æquale damnum passuri sunt, si non iis fauorabiliter consulatur. [5] Et vero quamuis ad exemplum [6] querelæ inofficiosi testamenti querela inofficiosę donationis introducta sit, duplici tamen de causa videri potest minus odiosa, tum quia non rescindit defuncti voluntatem eo prætextu, quasi fuerit ille demens & insanus, [7] sed solo fauore illius, cui legitima debetur, [8] tum etiam quod suprema iudicia, quæ per querelam inofficiosi testamenti rescinduntur, multo fauorabiliora existimentur, [9] quam quæ inter viuos collatæ sunt liberalitates. Cui consequens fit, vt eorum rescissio tanto debeat odiosior existimari. [10] *Ita Senatus* in causa Dominorum de Messimieu, & de Sarmoye, 15. Cal. Aug. 1591.

1 Textus est *in l. sancimus, 34. § si quis autem, C. de donat.*

2 Bart. Bald. & cæteri *ad l. 1. C. hoc tit. Per text. in d. l. 1. l. 2. 3. 5 & 6. eod.*

3 Nunquam enim capienda est ea interpretatio, quæ faciat actum inutilem, *l. Titia cum testamento, 34. § Lucius, de leg. 2. & dict. §. si quis autem, vers. & introducere modos, per quos non valeant, & in irritum reuocentur.*

4 Per querelam inofficiosæ donationis, quod vnicum remedium est eo casu necessarium, quod fraus facta sit non solum legitimæ, sed etiam querelæ inofficiosi testamenti, *l. Titia Seio, 87. § Imperator, de legat. 2. l. si liqueat, 8. C. hoc tit.*

5 *d. l. 1. d. l. cum donationibus, 6. eod.*

6 Et similitudinem, & quidem in omnibus, vt ait *l. vltim. eod.* [Vnde est quod querela inofficiosæ donationis, sicut & inofficiosi testamenti non competit nisi post mortem patris, nec potest viuo eo exerceri, sed soli patri competit auxilium aduersus inofficiosam donationem quam ipse fecerit vt in *l. si totas 5. C. hoc tit. Ita Senatus* in causa N. Francisci de Boyuin Baronis du Villars 3. Non. Decemb. 1611]

7 Qui color est querelæ inofficiosi testamenti, *l. 2. cum sit 5 D. de inoff. testam.*

8 *d. l. Titia, §. vlt.* in illis verbis *subueniendum sit liberis.*

9 *l. 1. C. de sacrosanct. eccles. l. vel negare, 6. D. testam. quemadm. aper.*

10 Nam & causa testamenti fauorabilior creditur, quam causa liberorum, *l. si pars, 80. D. de inoff. testam.*

DEFINITIO II.

Donationes inofficiosæ in priorem coniugem collatæ per liberos sui secuti matrimonij in totum reuocantur.

SI quis immodicas donationes in vxorem contulerit, siue in contractu matrimonij, siue ante contractum, etsi non ex sola liberorum superuenientia reuocantur, [1] siue ex eodem matrimonio suscepti sint, quia de iis fuit cogitatum, [2] siue ex alio, quoniam non possint illi esse fauorabiliores, quam si ex eo ipso nati essent matrimonio: [3] Reuocantur tamen per querelam inofficiosæ donationis, nec tantum ad concurrentem vsque legitimæ quantitatem, quomodo si cui ex liberis facta esset, [4] sed pro virilibus, vt euenit quoties extraneo donatum est. [5] Nam quod melior est conditio vxoris, quam liberorum hactenus, vt propter superuenientes liberos non reuocetur donatio, facere non debet, quo minus extraneæ potius, quam liberorum iure censeri debeat mulier, quæ reuera extranea est, [6] cum donatio tanquam inofficiosa reuocatur. Sunt enim ista reuocandarum donationum remedia prorsus dissimilia, & ex causis longe dissimilibus introducta. [7] Reuocantur donationes per superuenientiam liberorum ex tacita donantis voluntate, qui cum de nascituris liberis non cogitauit, credendus est, non fuisse donaturus, si de iis cogitasset. [8] At tanquam inofficiosæ reuocantur inuito etiam donatore, quoniam inofficiosæ donationis querela iuris auxilium necessarium est, aduersus donatoris impietatem manco remedio querelæ inofficiosi testamenti. [9] Vnde illud quoque fit, vt reuocandæ donationis rationem illam, quam Constantiniana lex induxit, donator possit contraria voluntate non expressa solum, sed etiam tacita excludere, si quoquomodo de liberis cogitauit. [10] Inofficiosæ vero donationis querelam auferre non item, quæ inuito eo competit, ex solo beneficio iuris. [11] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 *Per l. si vnquam, 8. C. de reuoc. donat.*

2 Nemo enim nisi improbe ad matrimonium accedit sine voto & spe suscipiendorum liberorum, *l. 1. D. solut. matr.* Constitutio autem Constantini *in d. l. si vnquam* non habet locum quoties de liberis nascituris cogitatum fuit, vt ad eam notant interpretes.

3 Et verisimile non est de his fuisse cogitatum, *l. cum vir vxori, 25. D. de cond. & demonstr.*

4 Sic enim vulgo creditum est, *ex l. 5. & l. si liqueat, 8. C. hoc titul.* Contra quam sententiam vide quæ scripsi *libr. 3. Coniect. cap. 17.*

5 *l. 1. vbi nostri notant, C. hoc tit.*

6 Nam & inde fit, vt ad intestati successionem non vocetur, nisi post omnes agnatos & cognatos, *l. penult. C. vnde vir & vxor, l. 3. C. quor. bonor.*

7 Ex diuersis autem, vt dici solet, non infertur, *vulg. l. Papinianus exul, 20. D. de minor.*

8 Et coniectura illa pietatis facit, vt nemo propriam sobolem alienæ anteponere voluisse videatur, *l. cum acutissimi, 20. in fin. C. de fideic. l. generaliter, 6. §. cum autem, C. de instit. & substit.*

9 *d. l. 1. & d. l. si liqueat, 8. C. hoc tit.*

10 Andr. Tiraquell. *ad eam legem si vnquam, C. de reuoc. donat.*

11 *d. l. Titia Seio, 87. § Imperator, & §. vlt. de leg. 2. & toto hoc tit. C.*

DEFINITIO III.

Quantum intersit, an donationes reuocentur ex superuenientia liberorum, an tanquam inofficiosæ?

INde illud etiam est quod nostris placet. Donationes, quæ ex Constantini lege [1] reuocantur, semper pro virilibus superuenientium liberorum portionibus reuocari, quas ab intestato habituri illi essent, si

donationibus exhaustum patrimonium non fuisset.[1] Et consequenter in totum si alij nulli sint liberi, quã quibus iniuria facta est.[2] Nam & virilis appellatione interdum totum continetur.[4] Per querelam vero inofficiosę donationis non nisi ad debitum vsque bonorum subsidium,[5] si non re simul & consilio inofficiosa donatio fuerit,[6] secundum distinctionem, quæ ab interpretibus nostris vulgo probata, à nobis tamen certissimis iuris rationibus prudentumque auctoritatibus iam pridem refutata est.[7] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 *in l. si vnquam.8.C.de reuoc.donat.*
2 Quia non creditur donatarius habere pro se voluntatem donatoris, quem credibile est non fuisse donaturum, si de liberis sibi nasciturus cogitasset. Sic enim nostri ratiocinantur, contra quos tamen vide quæ scripsi *lib.7.Coniect.* Simile quiddam de præsumpta testantis voluntate vide *in l.mulier, 22.in princip. vers.Brasidas.ad SC.Trebell.*
3 Siue totum patrimonium donatum fuerat, siue pro parte, vt ait *d.l.si vnquam.*
4 *l.virilis appellatione, 145.D.de verb.signif.l.2.C.de hered.instit.*
5 *Ex l.si totas.5.& l.si liqueat.8.C.hoc tit.*
6 Vt in specie *l.Titia vero.87.§.Imperator.de legat.*
7 *lib.5.Coniect.cap.17.*vbi omnino vide.

DEFINITIO IV.

Casus, in quo inofficiosa donatio non reuocatur per liberos postea susceptos, nisi vsque ad concurrentem legitimæ quantitatem.

Est etiam superioribus consequens, vt si pater, qui ante susceptos liberos bonorum suorum partem donauerat, natis postea liberis legitimam reliquerit, aut quid aliud, quod sit loco legitimæ, non nisi ad eam vsque quantitatem, si modo legitimæ sufficiat,[2] donatio reuocetur:[3] manifesta namque donatoris voluntas est pro donatario in omni eo quod excedit.[4] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Puta dotem, quam nostri vulgo tradunt esse loco legitimæ ob id quod in legitimam imputatur. *Ex l quoniam nouella, 29.C.de inoff.test.*
2 Alioqui locus est querelæ inofficiosæ donationis iure vetere, quemadmodum locus esset querelæ inofficiosi testamenti, si bona donata in donatoris hereditate reperirentur tempore mortis. Hodie tamen ex nouo iure & ex *Nouell. Iustin.29. De immens. donat. in filios* videtur sola actio competere ad supplementum legitimæ exemplo eius iuris, quod iam antea idem Iustinianus constituerat de querela inofficiosi testamenti, *in l omnimodo. 30.C.de inoff.test.* Nisi quis dicat specialiorem esse nouellam illam, *cons. tit.92.* nec ad immensas donationes quaslibet pertinere, sed ad eas tantum, quæ in aliquem ex liberis collatæ sint, vt & titulus, & constitutionis [illegible].
3 *l.si totas.5.C.hoc tit.*
4 *Arg.l.militis.30.D.de testam.milit.cum similib.*

DEFINITIO V.

Pendente lite de inofficiosa donatione filius ex bonis litigiosis alendus est.

Si dubitetur an inofficiosa sit donatio, aut an Constantinianæ legi locus esse possit ad reuocandam donationem, nec habeat interea filius vnde se alat aut litis sumptus ferat, æquissimum est pendente facti quæstione adiudicari filio certam pecuniæ quantitatem arbitrio iudicis constituendam, non secus ac si petitione hereditatis, vel de inofficioso testamento experiretur,[1] Ne alioqui & inopia litem deserere, & deserta lite iuris sui iacturam facere compellatur: nec minus contra donatarium fiduciaria illa adiudicatio[2] fieri & potest & debet, quam contra heredem. Cum eo maxime casu donatarius loco heredis constitutus videri debeat, quo per donationis excessum factum est, ne donator heredem habere potuerit.[3] Nunquam vero præstandæ satisdationis necessitas [illegible] lio ex hac causa iniungitur,[4] quem, dum fideiussorem perquirit nec inuenit, fame interea perire [illegible] certe fuerit & inhumanum.[5] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 *Ex l si instituta.27.§.pen.D.de inoff.test.* [illegible] *dam.cognit.*
2 Pragmatici vulgo prouisionalem [illegible] lant.
3 Nam & sic vulgo creditum est donatarium [illegible] esse loco heredis. Guid Pap. qu. 460.
4 Quia satisdandi onus plerumque graue est, [illegible] homini egeno, cui non fuerit difficilius pecuniam [illegible] ad soluendum, quam fideiussorem, *l.2.§.sed si debeatur* [illegible] *iudic.*
5 *l.1.§.idem per contrarium. l.5.§.si vel parens.* & *l.si* [illegible] *7.D.de agnosc.& alend.liber.* vide *Defin.7.supra.*

DEFINITIO VI.

Donatio facta sub nomine mutui simulati reuoca[illegible] *querelam inofficiosæ donationis, & quando* [illegible] *tanquam donatio inter viuos aut causa mortis.*

Mater, quæ sciebat habere se plerosque cre[illegible] res,[1] professa erat, debere se vni ex liberis [illegible] prædiligebat magnam pecuniæ quantitatem ex [illegible] mutui, sibique præstitorum per longum tempus [illegible] mentorum: Ac præceperat, vt ea quantitas non [illegible] post mortem suam peti posset: item, vt si debiti [illegible] trouersiam facere heredes vellent, iis hereditas [illegible] ferretur, & filio donatario applicaretur. Placuit, [illegible] neque de mutui numeratione constaret,[2] neque [illegible] alimentorum exhibitione, quibus sufficere [illegible] donatricis redditus poterant, donationem [illegible] filium collatam videri, quæsito mutui colore, vt [illegible] tior obligatio ex causa onerosa contraheretur, [illegible] magis quod hic idem filius matri, postea ex teris [illegible] que liberis donanti consenserat, nec de debito [illegible] quam fuerat protestatus.[3] Itaque si quorundam [illegible] beris legitimæ fraus facta proponatur, exemplo [illegible] terarum donationum, hæc quoque ad eam [illegible] quantitatem, quæ pro legitimæ supplemento [illegible] tur,[5] reuocanda erit.[6] Nec indictam pœnam [illegible] tur, qui contractus simulationem obijcient.[7] [illegible] eiusmodi contractibus hereditas, sicut dari non [illegible] test,[9] ita nec adimi,[10] neque præterea sufficiens [illegible] si illa sit ad exheredationem.[11] Valebit tamen [illegible] beralitas iure donationis inter viuos,[12] si sit insinuata,[13] licet effectus eius post mortem collatus [illegible] Sed si insinuatio non interuenerit, tuenda erit [illegible] donationis causa mortis,[15] dummodo & præsens [illegible] facta sit,[16] & coram quinque testibus.[17] Alioqui [illegible] ex eo solo, quod mortis mentio facta fuerit, & quod testes quinque interuenerint, censenda erit mortis causa donatio, si ex aliis coniecturis appareat voluntatem adfuisse donandi inter viuos,[19] vt puta si insinuari donationem voluerit is qui donauit.[20] Aut ita donare se dixerit, vt nullo casu donatio reuocetur:[21] *Ita Senatus* in causa discussionis bonorum Illustris Dominæ Barbaræ d'Ambotte, viduæ Illustris D. Ioannis Comitis de la Chambre, 4. Id. Aug. 1595.

1 Quorum causa semper potior est, quam sit liberorum legitimæ [illegible], cum legitimæ ratio non [illegible] nisi deducto ære alieno, *l Papinianus, 8.§ quarta autem, D. de inoff. test.* Ex eo tamen quod [illegible] habere creditores [illegible] cilius capitur præsumptio consilij fraudulenti *l.* [illegible] *D. quæ in fraud. cred.*
2 *Vt in l qui testamentum, 27 D.de probat.*
3 Quæ vulgaris natura & conditio est donationum [illegible] mortis cum quis mauult donatarium rem habere quam heredem, se autem quam donatarium, *l.1.l.Senatus, 35.§.2.D. de mort.caus.donat.*

Digitized by Google

4 Non enim creditur assertioni personæ suspectæ, *l.cum quo decedens, 37.§.codicillis, & §.Titia,de leg.3.* solent autem fraudis suspecta esse, quæ inter parentes & liberos geruntur, quoties alius læditur, *l.penult.princip. D.de rit.nupt.l.pen.§.1.vers.sed nunquid.D.de bon.libert.§.perlusorio,14.D.de appellat.l.data,27.C.de donat.*

5 Solet enim potior in multis esse causa creditorum, qui onerosam causam habent, quam eorum qui lucratiuam. *l.quod autem, 6.§ similimodo dicimus, l.vltim.§.si a socero, D.quæ in fraud.cred.l.4.§.si cum legitima, versic.si quis autem,& §.auctoris,D.de doli mal.& met.except.*

6 Quod facturum eum fuisse verisimile erat, si quid sibi debitum putasset. Solent enim & debent creditores salua pignoris sui causa consentire, *l.si debitor,4.§ 1.D.quib.mod.pign.vel hypoth.soluit.*

7 *l.si totam,5.& l.si liqueat,8.C.hoc tit.*

8 Cum tamen reuocari non posset obligatio mutui si vera fuisset. Inspiciendum autem est id, quod reuera agitur potius, quam quod simulate concipitur. *l.1.& tot.tit.C.plus valer.quod agit.quam quod simul.concip.*

9 Non enim habet iniuriam executio iuris, *l.iniuriarum,13.in princip.D.de iniur.* nec pœnam meretur, quod hic lege permittente, *vulg.l.Gracchus,C.ad leg.Iul.de adulter.* Nec rursus valere possunt huiusmodi clausulæ, adiectæ in fraudem legis & legitimæ, *d.l.cum quis,37.§.Titia,& dict.l.quis testamentum, l.quoniam in prioribus, 32. & l.scimus, 36. ad fin. princip.C.de inoffic.testam.*

10 *l.hereditas,5.C.de pact.convent.tam sup.dot.*

11 Vbi enim dari non potest ibi nec adimi, vt in codicillis cernere est, *§.pen.Inst.de codicill.l.2 §.vlt.D de iur.codic.iunct.l.pen.§.vlt.D.de cond.in.Iit.* Eadem enim ratio esse solet dationis & ademptionis. *l.3.§.conditio,D.de adim legat.*

12 Neque enim est ex iis causis quas Iustinian.iustas esse voluit, *Nouell.115. vt cum de appellat. cognosc.§.aliud quoque capitulum.*

13 Donari enim videtur; quod nullo iure cogente conceditur, *l.1.l.donari,D.de donat.l.donari,82.de reg.iur.*

14 Quia ex Senatus nostri stylo omnis donatio inter viuos eget insinuatione, excepta illa sola quæ fit in contractu matrimonij.

15 *l.vnic.C.vt action.ab hered.& contr.hered.incip.*

16 Præsertim si iurata sit postquam magistris placet iusiurandum habere vim clausulæ, *omni meliori modo, ex l.cum pater,77.§.filium matrem,de legat.2.*

17 Non enim potest donatio causa mortis fieri absenti in eoque differt à donatione inter viuos, *l.absenti,10.D.de donat.& ibi not.l nec ambig.6.C.eod.*

18 Requirit enim donatio causa mortis quinque testes, *l.vlt.C.de mort.caus.donat.* exemplo alterius cuiuslibet vltimæ voluntatis, *l.vlt.C.de codicill.* cum tamen donatio inter viuos duobus testibus contenta sit, *l.vbi numerus,12.D.de test.*

19 Sæpe enim fit, vt non tam mortis causa, quam moriens quis donet, vt eleganter Pap. loquitur, *in l.Seia,42.§.vltim.De mort.caus.donat.*

20 Nec enim donatio causa mortis eget insinuatione, *d.l.vlt.C.eod.tit.*

21 Tunc enim donandi causa magis mors est, quam mortis causa donatio, quomodo legendum est *in l.vbi ita donatur,27.D.eod.tit.D.de mort.caus.donat.*

DEFINITIO VII.

Inofficiosam donationem non nisi inspecto tempore mortis donatoris æstimandam esse.

PLuribus separatim factis donationib. quæ simul iunctæ inofficiosæ sint, nõ eæ tantum, quæ posteriores factæ sunt, rescindi debent per querelam inofficiosæ donationis, ne alioqui facile sit donatori inane & illusorium reddere querelæ remedium multiplicatis donationibus, sed omnes coniungendæ sunt,[1] vt priores quoque, licet initio inspecto inofficiosæ non fuerint,[2] pro rata reuocentur. Perinde namque ex pluribus donationib. simul iunctis fraudandi animus præsumitur, atque ex vna, quæ sit vniuersalis.[3] Et vero necesse est in tempus vsque mortis manere in suspenso, an inofficiosa donatio futura sit. Nam etsi patrimonium suum quis totum donauerit, non ideo tamen inofficiosa dici donatio statim potest. Quid enim si postea donator alia bona acquirat, ex quibus dari posit legitima filio mortis tempore, etiam ex comparatione patrimonij, quod ante donationem donator habuerat?[4] Denique cum legitima non nisi mortis tempore deberi incipiat, consequens est, vt in æstimandis inofficiosis donationibus, quæ fraudandæ legitimæ causa factæ sint,[5] mortis tempus spectari oporteat.[6] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Vt scripsi Defin.1.*sup.eod.*

2 Euentus enim hic potissimum spectandus est, vt & fere alias quoties de fraude disputatur. *l.1.& vlt.C.qui manum.non poss.*& fraus accipienda est cum effectu, *l.vlt.in fin.D.de statul.l.ait prætor,10.§.1. D.quæ in fraud.credit. l.1.§.penult.D.si quid in fraud.patr.* Etsi distinguere nostri solent, an donatio inofficiosa sit re & consilio, an re tantum, an consilio tantum, *d.l.Titia Seio,87.§.Imperator,de leg.2.*

3 Neque vero eius, qui de inofficiosa donatione conqueritur, quicquam interest, an per vnicam donationem, an per plures fraudem in legitima patiatur.

4 *Nouell.Iustin.92.De immens.donat.versic.in tantum autem aucta quantitate,quantum habuit substantia patris, antequam donationibus exhauriretur.*

5 *l.1.§.si impubere,D.de collat.bonor.l.cum quæritur,6.C.de inoff.testam.*

6 Quemadmodum si querela inofficiosi testamenti proponeretur, *d.l.cum quæritur*, neque enim illa, neque hæc inofficiosæ donationis viuo donatore proponi potest.

TIT. XXI.
DE PETIT. HERED.

DEFINITIO I.

Petenti hereditatem eius, qui mortuus negatur, non cogitur reus subministrare sumptus litis & alimentorum pendente lite, nisi actor sit ex liberis aut parentibus.

CVm fratris quasi defuncti hereditatem ex paterno fideicommisso soror sibi restitui, mortisque quam aduersarius negat probandæ, & litis persequendæ gratia, quod inopia vrgeretur, sumptus ex hereditate prorogari postularet, oblata in eam rem satisdatione, Pronunciatum est male eam agere, quæ paupertatis obtentu intentionis suæ primordium aduersarij sumptibus probare vellet,[1] Nec est cõtrarium, quod descendentibus de ascendentium, itemque ascendentibus de descendentium hereditate vniuersa, aut de legitima portione contendentibus certam pecuniæ quantitatem pro modo patrimonij, ad alimentorum litisque sumptus necessarios interea dari debere, nulla etiam præstita satisdatione innumeris Senatusconsultis decretum est.[2] Nam hac in re, vt & in aliis fere omnibus iuris partibus fauorabiliorem ascendentium & descendentium, quam agnatorum vel extraneorum causam esse æquum est,[3] cum his quidem ex naturæ iure communique parentum voto,[4] illis vero summa miserationis ratione,[5] hereditas debeatur, saltem ad finem eius portionis, quam ex legibus omnimodo habere debent;[6] ita vt si quando nihil vel minus habeant, non tam de ipsorum iure dubitandum,[7] quam de facta ipsis iniuria quærendum videatur.[8] *Ita Senatus* ex tempore in secreto auditorio, 9. April.88. Item pro liberis D.de Sarmoye, contra Dn. Meximieu, 11. Aug.88.& 18.Iul.1591.

1 Hoc enim casu maxime illud obtinet, quod dici solet, neminem contra seipsum litis sumptus subministrare cogendum esse, *l.Imperatores 7.D.de tutel.& ration.distr.*

2 Vt scripsi Defin.4.*sup.de inoff.testam.&* Defin.5.*supr.eod.*

prox. ex l. si instituta, 27. §. pen. D. de inoffic. testam. & l. vlt. C. de ordin. cognit.

3 *Argument. l. 1. §. largius, D. de success. edict. l. 1. D. de inoffic. testam.*

4 *l. etsi in, D. eod. l. Iulianus, 26. D. si quis omiss. caus. testam. l. pen. §. sed nunquid, D. de bon. libert. l. de emancipatis, 13. §. cum enim, C. de legit. hered.*

5 *l. scripto, 7. §. vltim. D. vnd. liber. l. iure succursum, 6. D. de iur. dot.*

6 *Nouell. 1. De hered. & falcid. §. primum itaque.*

7 Si modo constet eos esse liberos qui pene ad propria bona veniant, *dict. §. largius, & l. in suis, 11. D. de lib. & posthum.* Nam etsi negentur esse iusti liberi, interim tamé alendi sunt, *l. si neget, 7. D. de agnosc. & al. lib.*

8 *l. non est enim, 4. D. de inoffic. testam.* Obserua tamen, si quis agat tanquam heres testamentarius eius, quem defunctum esse constet, ac proferat testamentum non cancellatum, audire eum debere, si pendente lite petat prouisionalem huiusmodi adiudicationem Petr. Rebuff. *in tract. De execut. sent. prouis. artic. 1. gloss. 2. num. 32. ex l. vlt. C. de edict. Diui Hadr. tollend.*

DEFINITIO II.

Heres falsus, non nisi volente vero herede hereditatem petere potest, licet possessor nihil omnino iuris habeat.

QVamdiu ei, quem siue ex testamento, siue ab intestato lex priorem ad hereditatem vocat, non est præclusa via hereditatis acquirendæ, nullus omnino sit sequenti locus.[1] Itaque si vel hereditatem vel rem aliquam singularem, tanquam hereditariam[2] petat ab eo, qui nullum sibi in hereditate ius adserat, repelli potest,[3] quasi qui sine iure & actione experiatur,[4] Nec videbitur ea exceptio de iure tertij,[5] quæ verius est de non iure actoris.[6] Prius enim de actoris, quam de rei iuribus quærendū est.[7] Atqui, inquies, ex earum exceptionum numero hæc est, quæ non alter sunt exclusiuæ iuris agentis, quomodo nostri loquuntur, quam si tertius velit, quas ideo opponi non posse merito placuit, non accedente tertij voluntate.[8] Imo inquam, ex iis est, quæ ius agentis excludunt, etiamsi tertius non velit,[9] dummodo nec nolit:[10] quarum vtilitas reo nunquam denegatur.[11] Quare nec ad rem pertinet, quod non constet agnitam adhuc hereditatem ab eo cui delata est. Sufficit enim, vt appareat non iniste repudiatam posseque etiam hodie acquiri, quod vtique fieri quandocunque potest si modo tempora largiantur.[12] *Ita Senat.* pro Ioanne Musier, contra Ioannem Monnier, 6. Cal. Aug. 1588.

1 *l. si qui heres, 13. l. quamdiu, 39. l. in plurium, 70. D. de acquir. hered. §. placebat, Instit. de legit. agnat. success.*

2 Nam & aduersus eum, qui rem vnam hereditariam licet minimam possidet, competit petitio hereditatis, *l. regulariter, 9. & seq. D. hoc tit.*

3 Id enim est quod dici solet aduersus extraneos etiam vitiosam possessionem prodesse, *l. vltim. D. de acquirend. possess.*

4 Nemo enim sine actione experiri potest, *l. si pupilli, 6. §. videamus, D. de negot. gest.*

5 Quæ regulariter non est admittenda, *l. loci corpus, 4. §. competit,* vbi Bart. & alij, *D. si seruit. vindic.*

6 *l. vlt. C. de rei vindicat.*

7 Cum actore nihil probante reus absoluendus sit, etiamsi nihil præstet, *l. qui accusare, 4. C. de edend. l. negantes, 9. C. de oblig. & act. l. actor quod asseuerat, 23. C. de probat.*

8 *l. 2.* vbi late Bart. *D. de except. rei iudic.*

9 Quia hereditas quæ alterius est, non potest esse actoris, *l. quod contra, 14. §. vns duo, de regul.* & vt ait *l. 1. §. 1. si pars hered. pet.* qui hereditatem petit, non ex eo metitur, quod possessor occupauit, sed ex suo iure.

10 Aliud enim est velle, aliud non nolle, & contra aliud non nolle, aliud velle, *l. 4. D. de acq. her. l. 3. De reg. iur.*

11 *d. l. vlt. C. de rei vindic.*

12 *l. si curator, 5. C. de iur. delib.* Adde *Defin. seq.*

DEFINITIO III.

Heres ex parte, quamdiu coheredes adire possunt, non nisi suam partem hereditatis petere potest.

SImile est, quod plerisque Senatusconsultis pronunciatum memini, si ex pluribus heredibus [illegible] testamentariis, siue legitimis quidam hereditatem agnouerint, alij nondum agnouerint, eum, qui non nisi pro parte heres est, non posse hereditatem, aut rem hereditariam in solidum petere, aut actionem hereditariam in solidum exercere, quamdiu in eo est hereditas, vt pro coheredum portionibus agnosci ab iis possit,[1] quia nec interea iuri accrescendi locus vllus esse potest.[2] *Ita Senatus* sæpi[illegible]

1 Textus est elegans & apertus, *in l. 1. D. si pars hered. pet.* vbi obserua in illis verbis, *si cæteri non adierunt,* Iurisconsultum dixisse *non* pro *nondum,* vt sequentia illa demonstrant, *non* [illegible] *cunctibus autem cæteris,* Adde Antonin. Thessaur. *Decis.* [illegible] *4. num. 8.*

2 Ius enim adcrescendi sicut locum non habet in portionibus agnitis, *l. vnic. §. his ita dissinitis, C. de caducis tollend.* ita nec in iis, quæ agnosci adhuc possunt, sed in iis [illegible] quæ defecerunt vel morte, vel repudiatione, siue expressa siue tacita, quæ ex solo temporis lapsu inducitur, *l. ex pluribus* [illegible] *de suis & legit.*

DEFINITIO IV.

Petitio hereditatis siue directa, siue fideicommissaria [illegible] mutari potest cum vindicatione rerum singularium. Potest tamen si actor velit, & sit illa expeditur prius dolisti.

PEtitio hereditatis fideicommissariæ contra singulares rerum fideicommissarū possessores non prius exerceri potest, quam restituta sit per fideicommissum hereditas,[1] nimirum ab eo ipso qui est grauatus, aut, quod hac parte idem est, à grauati herede. Prius enim est, vt restituatur fideicommissum, quam vt ex fideicommisso transeant actiones,[2] quas tamen transisse necesse est, priusquam agere fideicommissarius possit aduersus eum, qui fideicommissum [illegible] debet,[3] ne alioqui sine actione agere videatur. Quod si heredis grauati heres nullus sit, decerni [illegible] eam rem curator hereditatis solet, vt cum eo [illegible] fideicommissi iure disputetur, & fideicommissum aut per eum restituatur,[4] aut pro restituto habeatur.[5] Si tamen, vt sæpius euenit, is ipse, qui fideicommissum restituere debet, hereditarias res possidet, potest recta conueniri, vt non tantum ius ipsum hereditatis restituat, sed ipsas quoque res singulas, quippe quæ hereditatis appellatione continentur.[6] Sed de singulis rebus longior tractanda sit quæstio, quas hereditarias esse neget ille, à quo fideicommissum petitur, nihil prohibet de solo fideicommissi iure ante omnia cognosci,[7] ne forte inanibus sumptibus oneretur is, qui dicit deberi sibi fideicommissariam hereditatem, si postquam probauerit has & illas res esse hereditarias pronuncietur nullum ei restitutum fideicommissum.[10] Quare nec ei nocere debebit quod supplici libello vtramque actionem[11] cumulauerit. Potest enim vtraque quidem cumulari, sed non ideo necesse est vtramque simul decidi.[12] *Ita Senatus* in causa D. Francisci de Bourdeaux, contra D. Bona[illegible] de Coste vxorem, Dn. Baronis de la Serra, 15. Calend. Mart. 1595.

1 Quia cum fideicommissarius tantundem consequatur fideicommissaria hereditatis petitione, quantum heres directa petitione hereditatis, *l. 1. D. de fideic. hered. petit.* necesse est vt heredis loco sit fideicommissarius priusquam hac actione experiri possit, quod non fit, nisi per restitutionem hereditatis, *l. 1. eod. §. restituta, Inst. de fideicom. hered. l. facta,* [illegible] *ex. D. ad SC. Trebell. leg. cum sponsus, 12. §. is cui, D. de public. in rem act.* Quisquis enim agit petitione hereditatis, siue ciuili directa, siue fideicommissaria, non ex eo metitur actionem suam quod possessor nullo iure hereditatem occupauerit, sed ex proprio suo iure, vt eleganter ait Vlpian. *in l. 1. §. 1.* [illegible] *heredit. pet.*

2 Aliqu[illegible]

2 Alioqui non possent transire actiones ex Trebelliano, si non restitueretur hereditas quomodo testator voluit, & eo ipso quia actiones hereditarias omnes habet, id est, ab herede aut heredis herede, *l.1.D.ad SC.Trebel.iunct.l.si mulier,59.§.ex asse,D.de iur.dot.*

3 *leg.si heres institutus, 70.§.1. & pass. D.ad SC. Trebellianum.*

4 Imo nec aduersus debitores hereditarios agere potest. *l. cum Artemidoram, 4. C.vt in possess. legat.* aduersus eos vero, quibus heres pecuniam hereditariam credidit, ne quidem facta restitutione, nisi subsecuta cessione, *l.si heres pecuniam, 73. D.ad SC.Trebel.* quia heredis non hereditaria actio est.

5 Quod fieri non potest, *l.si pupilli.6.§.videamus D.de negot.gest.*

6 Hic enim perpetuus pragmaticorum error est, vt hereditati, quæ nullum heredem inuenit, dent curatorem contra manifestam iuris rationem, nulliusque legis auctoritate, vt scripsi pluribus locis *in Chiliade, De error.pragmat.Decad.3. Err.3.*

7 Quomodo putant plerique ex æquitate canonica fideicommissum haberi debere pro restituto quasi breui manu, & citra realem restitutionem, ex *cap.in præsentia,* vbi Bald. *Extr. de probat.* Vide Guil. Bened. *in cap.Raynutius,* quo tamen iure non vtimur.

8 Quasi in executionem vniuersalis iudicij petitionis hereditatis, qui tamen agendi modus vereor ne a iuris nostri ratione paulo alienior sit. Debet enim iudicium præcedere iudicij executionem, satisque petit res singulas qui petit hereditatem, *l.si quis,7.§.vlt.De except.rei iudic.*

9 Quia cum fideicommissaria hereditas sit hereditas, *tot. tit.De fi. cō. hered.* perinde nomen iuris est, atque alia quælibet hereditas, & ideo etiam sine vllo corpore iuris intellectum habet, *l.hereditas,50.D.hoc tit.*

10 *Argument. dict. leg. si quis; 7.§. & generaliter, & §. vltim.D.de petit.heredit.* Facit *l.ille a quo, 13.§.1.D.ad SC.Trebellian.*

11 Scilicet petitionem hereditatis fideicommissariam & specialem rei vindicationem, quas cumulari posse, admissum est eo prorsus modo, quo rescindentis & rescissorij cumulatio admittitur. De quo scripsi in Chiliad. *De error pragmat.* Alia multa sunt quæ proponi possunt, & simul & consecutiue. Vide Ferrar. *in form. restitut.in integr.41.versic. ad dimittendum,15. num.2.*

12 Ne alteri quæ faciliorem & expeditiorem tractatum habet longior mora per alteram fiat. *argum.l.3.D.vt in possess.legat.* & *dict.l.ille a quo,§.1.ad SC.Trebell.*

DEFINITIO V.

Falsus heres, qui cœperat agere tanquam heres in eamque rem admissus etiam a iudice, repellendus est, apparente quandocunque postea vero herede.

QVi literas apostolicas monitorias in forma significauit, vt vocant, impetrauerat quasi Sempronij heres esset, vt quicquid ex hereditate occultatum dicebatur, sibi restitueretur, [1] alio postea herede apparente, si pergat earum literarum publicationem vrgere repellendus est, [2] cum verisimile sit non fuisse eum literas obtenturum, si se heredem mentitus non fuisset, quas tanquam heres impetrauit.[3] Nec ad rem faciet, si dicat heredem se institutum posteriore testamento; quod sit occultatum. Aliis namque in eam causam literis opus est, quas non tanquam Sempronij heres impetret, sed proprio iure & nomine, vt se heredem probet. [4] Sed & cum Senatus religione circumuenta, hic tanquam Sempronij heres publicandi monitorij licentiam inaudito vero herede obtinuisset, [5] postea autem verus heres exhibitis tabulis publicationi intercessisset, placuit non debere nocere Senatus decretum ei, qui auditus non fuisset, [6] neque ei prodesse, qui se falso heredem dixisset, cum sciret alium esse heredem. [7] *Ita Senatus* pro N. Petro Iuge, contra Claudium Iuge, ex tempore in secreto auditorio, Idib. April. 1595.

1 Actione scil. petitionis hereditatis, qua vti que etiam fur & raptor tenentur *l.nec vllam,13.in princ.D.hoc tit.*

2 Quisquis enim agit petitione hereditatis non ex eo meritus suam actionem, quod reus hereditatem, vel quid hereditarium occupauerit, sed ex suo iure, vt diximus *Defin.2. & 3. supr. ex Vlpiano in l.1.§.1.D.si pars hered.petat.*

3 Falso enim heredi nulla actio competere potest hereditatis nomine, nec ferendum est, vt ex sua improbitate actionem nullam consequatur, *l.itaq. fullo,12.§.1.D.de furt.*

4 Prius enim est, vt de eo quæratur, an hereditas sit delata, quam vt dicatur acquisita, *l.si quis heres, 13.l.si is ad quem,22.D.de acquir.hered.l.delata,151.De verb.signif.*

5 Cum nemo ei adhuc faceret controuersiam hereditatis, neque enim diuinare id Senatus poterat.

6 *l.de vnoquoque 47.D.de re iudic.l.nam ita,39. D.de adopt. l.etiam,19.§.vlt.D.de minor.Tot.tit.Res inter alios act.*

7 Nam & hic pro herede possidere dicitur, id est, nullo iure, *l.pro herede,11.D.hoc tit.*

DEFINITIO VI.

Rerum singularium exhibitionem quando petere possit tertius opponens contra eum, qui agit fideicommissaria hereditatis petitione.

SI fideicommissaria hereditatis petitio instituta sit, & vt fieri assolet eodem libello petatur missio in possessionem bonorum fideicommissariorum in genere aduersus eum ipsum, qui de fideicommisso restituendo rogatus est, [1] non cogitur actor antequam pronunciatum sit de fideicommissi iure indicare heredi grauato, quænam bona illa sint, quæ fideicommisso contineantur. [2] Nihil enim habet id commune cum eo, de quo prius & ante omnia quærendum est, an fideicommissum debeatur.[3] Nec aliud erit tametsi specialis petitio facta sit huius aut illius fundi tanquam fideicommissarij, si modo actor dicat velle se vt in iudicati executione ea quæstio differatur. [4] Sane post iudicatum si heres iuret, nescire se an possideat rem quæ petitur, erit ipsi a fideicommissario indicanda, vt scire possit, vtrum cedere debeat, an contendere. [5] Non item si iuret nescire se, an res illa sit fideicommissaria, id est, an ab eo qui fideicommissum reliquit, mortis tempore possideretur.[6] Id enim non ex oculari inspectione, sed ex probationibus a fideicommissario requirendis diiudicandum est.[7] Alia ratio est tertiorum possessorum, qui missioni in possessionem vltro intercesserunt.[8] Hi enim siue ante sententiam de fideicommisso redditam, siue in iudicati executione intercesserint, non sunt audiendi, si petant præsentem rem oculis exhiberi, vt sciant an possideant. Cur enim intercesserunt priusquam scirent se possessores. [9] Itaque vel cogendi sunt defendere, si fateantur se possidere, [10] vel si negent transferenda est in actorem possessio in tædium, vt aiunt, tenere negantis. [11] *Ita Senatus*, contra Franciscum Guerin Neciensem, Non. Iun. 1595.

1 Secundum ea quæ diximus *Defin.4.supr.*

2 Pertinet enim id ad iudicij vniuersalis & iudicati executionem potius, quam ad fundandam intentionem actoris, aut exceptionem rei: prius autem iudicandum est, quam de iudicati executione tractandum, *l.1.C.de exec.rei iudic.*

3 *Ille a quo,13.§.2.D.ad SC.Trebell.*

4 Nam quod receptum est, vt harum actionum cumulatio fieri possit, factum est fauore actoris, vt tanto citius ad cōmodum suum perueniat, & minuendarum litium causa, *arg.l.3.§.penult.D.de donat.int.vir. & vx. et l.quidam, 21.D.de reb. credit.l.3.D.de recep.qui arbitr.* vnicuique autem licet contemnere ea, quæ pro se introducta sunt, *l.si iudex circumuento,28. D.de minor.l.pen.C.de pact.*

5 *Arg.l.1.D.de edend.* Nam & inde est, quod olim non habebat vindicatio, nisi in rem præsentem his verbis solemnibus, *hanc rem ex iure Quiritium meam esse aio. l.1.§.1.D.si quis ius dicenti non obtemp.*

6 Quia quoties rogatur quis hereditatem restituere, id tantum rogatus videtur reddere, quod fuit hereditatis, *l.in fideicommissaria, 18. D.ad SC. Trebell.* non quæ aliunde heres ipse habeat. *l.si adrogator,12.§.2.D.de adopt.l.coheredi,41.§.cum filius,de vulg. & pup.subst.l.sequens,quæst.88.de leg.3.*

7 Quia incumbit fideicommissario onus huiusmodi probationis, ex reg. l. 2. l. 2. ertum. 21. l. ante omnia. 23. de probat. Sufficit tamen quod fideicommissarius probet rem illam, quam dicit fideicommissariam, possessam fuisse ab eo, qui fideicommissum iniunxit, scilicet tempore mortis, id est, vt probet rem ut in quomodo loquuntur, non etiam dominium, saltem ad transferendum onus probandi in possessores.

8 Potest enim intercedere quisquis priori iudicio non adfuit, l. de vnoquoque, 47. D. de re iudic.

9 Nam nec facile aliam intercedendi causam habere possunt, quam quia possident.

10 Imo etiamsi non possideret, cum se vltro liti obtulerit, tanquam possessor, l. is qui se tit. 25. cũ duab. seq. D. de rei vind.

11 l. vlt. D. eod. auth. item possessor, C. qui potior. in pign. hab.

DEFINITIO VII.

Casus, in quo fideicommissarius exhibere debet reo rem, quam intendit esse fideicommissariam, etiam priusquam de fideicommisso pronunciatum sit.

SI tamen is qui fideicommissum petit ab initio litis curauerit, vt tertij quoque possessores in ius vocarentur, vt eodem iudicio, & fideicommissi quæstio, & iudicati executio tractaretur,[1] possessores autem interrogati, an possideant, aut nulla etiam præcedente interrogatione iurent,[2] se nescire vtrũ possideant, in eamque rem petant rem indicari, & oculis subijci, audiendi sunt etiamsi actor dicat, velle se, vt de solo fideicommissi iure ante omnia cognoscatur.[4] Quia ex quo quis vocatus est tanquam tertius possessor, siue ad rem restituendam, siue ad hoc solum, vt liti adsit, cœpit eius interesse, vt omnibus quibus facere potest modis, si possideat, fideicommissarium excludat,[5] Cum ex contrario, si non possideat, causa nulla sit, cur se manibus sumptib. vexare debeat pro lite aliena.[6] Igitur ei res indicãda est, & quidem sumptibus fideicommissarij,[7] qui si ex ea re & sumptuum & longioris litis incommodum patiatur, imputare sibi debeat, cur causam missionis in possessionẽ cum fideicommissi petitione cumulauerit,[8] ob idque tertios possessores vocari voluerit, aduersus quos si possiderent, paratam habiturus erat executionem ex sententia contra eum solum reddita, qui fideicommissum reddere debuisset.[9] Is enim ordo seruari potuit & debuit, vt condemnato prius herede missio fieret in possessionem bonorum.[10] Cui missioni si quis tertius tanquam possessor intercessisset, hoc ipso possessorem se dixisset, nec proinde fundi demonstrationem postmodum petere potuisset.[11] Idque omnino consentaneum est ei, quod iure nostro prouinciali generaliter & indistincte constitutum legimus,[12] vt in actionibus omnibus realibus iurante reo, se nescire an rem quæ petitur possideat, loci indicatio actoris sumptibus facienda sit.[13] Quod qui coarctant ad eas actiones, quæ ex feudi vel emphyteuseos iure proficiscuntur, faciunt certe sine iure & sine ratione.[14] Porro nemo dubitat, quin missio in possessionem ex causa fideicõmissi aduersus tertios possessores mera sit in rem actio.[15] Licet ipsa fideicommissi persecutio contra heredem grauatum in personam sit.[16] Nam & illa ipsa in rem scripta est.[17] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Celeritate coniungendarum actionum, vt diximus Definit. prox. *num. 4.*

2 Solet namque in eam causam fieri interrogatio, *ex tit. D. de interrog. in iur. faciend.*

3 Vt se per iusiurandum purgent de calumnia & dolo malo, *vt in l. quoties, 21. §. præter att. D. de noxal. action. l. et si iurauit, 25. D. ad exhib.*

4 In eoque differt casus hic ab eo, de quo diximus in Def. præced.

5 Siue per non ius actoris, *vt in l. 4. C. de edend. l. vlt. C. de vendit.* siue exhibito etiam titulo suæ possessionis, licet illum exhibere, si nolit non cogatur, *l. cogi. 5. C. hoc tit.*

6 *l. vlt. D. de rei vindicat. & arg. l. 1. D. de inoff. testam.*

7 *l. sed etsi, 11. §. 1.* in illis verbis, *periculo & impendio actoris, D. ad exhib. l. si res, 10. D. de rei vindic. cum seq.*

8 Quod autem ex culpa sua damnum sentit, nec sentire videtur, *ex l. quod quis. 20. D. de regul. iur.*

9 Solus enim fideicommissarij contradictor legitimus ille est, qui heres est, & de hereditate restituenda rogatus, si non colludatur, *l. si perlusorio, 14. D. de appell. l. si suspecta, 29. D. de inof. testam.* Sufficit autem actum fuisse cum eo, qui agendi ius habuit. *l. si ideo, 55. D. de euict. in fine princ.*

10 Scilicet in executionem iudicati.

11 Vt diximus Defin. præced. *num. 8.*

12 Stylo Senatus nostri.

13 *Arg. d. l. sed etsi, 11. §. 1. D. ad exhib.*

14 Nam cum eadem sit ratio in omnibus in rem actionibus, idem quoque ius statuẽdum est. *l. illud, 32. D. ad leg. Aquil. l. 3. §. vnde etiam, De iniust. rupt.*

15 *l. vlt. C. de edict. Diui Hadr. tollend. l. vlt. §. sin autem, C. comm. de legat.*

16 *l. actio. 28. D. de oblig. & act.* iunct. *l. pecunia, 178. §. actionum, de verb. signif.*

17 Et ideo dicitur actio in personam rei persequendæ gratia, *d. l. actio.*

DEFINITIO VIII.

Hereditatis petitio datur contra possidentem pro herede, siue bona siue mala fidei possessor sit.

HEreditatis petitio non tantũ datur contra eum, qui possidet pro possessore,[1] id est, qui interrogatus, cur possideat, nihil aliud respondere potest, quam quia possidet,[2] sed etiam contra eum, qui possidet pro herede,[3] puta ex testamento quod valere potest,[4] cum reuera non valeat, aut tanquam agnatus proximus, qui ab alio antecertitur.[5] Nec distinguimus, an possessor bonã fidem habuerit, nec ne. Nã & bonæ fidei possessores hoc etiam iudicio teneri certum est,[6] nulla alia à prędonibus differẽtia, nisi quod isti totam hereditatem in solidum restituere tenentur, adeoque cum fructibus & vsuris fructuum ante litem contestatam perceptorum,[7] tametsi non sint facti locupletiores: Illi vero non, nisi quatenus locupletiores effecti sunt.[8] *Ita Senatus* in ea causa, de qua SC. 64 infra. De fructib. & lit. expens.

1 *l. regulariter 9. iunct. l. 11. in fin. D. hoc tit.* Fachin. *lib. 1. cap. 43.*

2 *l. qui interrogatus 12. eod.*

3 *d. l. regulariter, cum duab. seqq. l. 1. C. de inoff. testam.*

4 *l. pro herede 11. D. hoc tit.*

5 Hic tamen prædo non est, siue in facto erret, siue in iure. *l. sed etsi lege 25. §. scire eod.*

6 Nemo enim ex sola bona fide heres fit, si lex non deferat hereditatem. *l. lego obuenire 130. de verb. signif.*

7 *l. sed etsi lege 25. §. quod ait Senatus, & seqq. D. hoc tit.*

8 *l. heres 31. §. 1. & l. seq. eod.*

9 *d. l. sed etsi lege 25. §. consuluit, eod. l. 2. & pass. C. eod.*

DEFINITIO IX.

Qui pro fratre habitus est, potest ab intestato succedere, licet non concludenter probet se fratrem. Nec aliud erit, si produxerit testamentum, quo frater nominatus fuit, dummodo testamentum illud sit nullum.

QVi agit petitione hereditatis tanquam fratris successor ab intestato, licet non præcise probet se fratrem, non eo minus tamen debet vincere, si se vulgo haberi pro fratre, habitumque fuisse ostendat, quam nostri fraternitatis quasi possessionem appellant.[1] Quod si in eam rem produxerit testamentum defuncti, forte vt probet, se à defuncto fratrem nominatum,[2] adhuc debebit vincere, si testamentum illud minus rite factum inueniatur. Nec enim quod tale est, cum pro nullo habeatur,[3] successionem intestati potest impedire,[4] neque rursum, quod actor ipse

ipse testamentum produxerit, facere debet, vt fratri videatur, fratrem testatum decessisse, [7] cum eius rei veritas & fides non à voluntate cuiusquam pendeat, sed à sola legis potestate, [8] in quo rerum genere nec expressa confessio contra ius facta noceret confitenti non magis, quam si contra naturam ipsam facta proponeretur. *Sine die.*

1 Afflict. *decis.* 15. post Cyn. Bald. & alios *in l. non epistolis. C. de probat.* Bart. *in l. vbicunque, D. de vent. in pos. mit. & in l. non fine, D. de Carbon. edict.*

2 Etsi probatio hæc non est concludens; cum plerunq; frater dicatur is, qui frater non est, si modo fraterna charitate diligatur.

3 *l. 1. D. de inoff. rupt. & irrit. fact. test.*

4 *l. penult. §. vlt. de leg. 2.*

5 Quamuis dici soleat, eum qui producit instrumentum, videri omnia cõfiteri, quę in eo instrumento continentur, & per consequens non potest venire contra propriam confessionem. Afflict. *d. tit. decis.* 25 *num.* 5 *per not. in l. post legatum, de his quib. vt indign.* & per Bald. *in l. aliam, C. eod. tit.* & per DD. *in cap. cum venerabilis, de except.*

6 *l. illa institutio 33. D. de heredib. instit.*

7 *l. si veritas, C. de fideicom.* Abb. *in d. cap. cum venerabilis.* Bart. *in l. 1. §. si quis ita de verb. oblig.* Angel. *in l. 1. C. de præscrip. 30. vel 40 ann.* Bald. *in l. 2. C. de error. aduoc.*

8 *l. confessiones 13. iunct. l. seq. §. vlt. de interr. in iur. fac.*

TIT. XXII.

DE REI VINDICAT.

DEFINITIO I.

Qui titulum iustum habet, non ideo potest vincere in iudicio vindicationis, si nunquam possessionem adeptus fuerit, quia nec dominus.

CVm pater bona filij aduentitia Titio contra legis prohibitionem vendidisset, eique vacuam possessionem tradidisset; post aliquot vero annos eadem bona filius patre consentiente auctoritatē præstante Sempronio vẽdita voluisset, tum illa Sempronius à Titio vindicaret, quærebatur, vtrius ex emptoribus potior causa esse deberet? Placuit, licet prior venditio non valuisset, [2] quippe cui iuris ratio ac prohibitio restitisset, pro possessore tamen contra vindicãtem iudicandum, propterea quod in iudicio vindicationis non alius obtinere possit, quàm qui dominium suum probet. [3] Atqui neque ex solo emptionis titulo dominium Sempronio queri potuerat citra traditionem, [4] neque traditio per patrem aut filium fieri earum rerum, quarum possessio iam in alium translata esset. [5] Neque enim iuris prohibitio obstiterat, quo minus possessor fieri Titius potuisset, [6] quia nec alienare dicitur, qui omittit amittitve possessionem, [7] quæ cum facti sit potius, quã iuris, [8] etiam ex inutili contractu haud dubie transferri potest. [9] Prius ergo debuerat filius naturalem & corporalem illam possessionem, quam pater in Titiũ transtulerat, auocare, aut condictione, quæ ex Iustiniani lege competit, [10] ad propriam possessionem à quocunque possessore repetendam; [11] aut implorato iuris Pontificij remedio vulgari, [12] aut denique proposita rei vindicatione, [13] vt postmodum possessor factus vacuam rei suæ possessionem [14], & per possessionem dominium, [15] in Sempronium transferre posset. [16] Quo non facto, Titij possessio, licet vitiosa, ei prodesse debuit aduersus Sempronium, qui extraneus esset, [17] id est, dominij ius nullum in iis bonis haberet. [18] Nec Sempronio profuit, quod mortuo quoque patre filius sui iuris effectus posteriorem illam venditionem ratam habuisset. [19] Illa namque semper causa suberat, quæ dominij translationem impediret; quod possessionem, quam non habebat filius, in Sempronium transferre non poterat, [18] vt nec sine possessione dominium, [19] & consequenter neque ius vllum proponendæ vindicationis. [20] *Ita Senatus* pro Ioanne Musier, contra Ioannem Mounier, 6. Calend. Aug. 1588.

1 *in l. cum oportet 6. & l. vlt. C. de bon. quæ liber. & l. 1. C. de bon. matern.*

2 Neque enim potest valere venditio facta contra leges, *l. cum lex 46. D. de fideiuss.* Quia cum contractus omnes, etiam qui sunt iuris gentium, à legibus vires accipiant, fieri non potest, vt quicquam agatur, vbi lex impedimento est. *l. vbi lex 24. D. de vsucap.* Idque est, quod Baldus dicebat *ad l. nolle 4. D. de acquir. hered.* inanem esse voluntatem & vacuam, vbi iuris potentia non adsistit. Facit *l. quæcunque 13. § qui a pupillo, D. de publican.*

3 *l. in rem 23. & pass. D. hoc tit. l. vlt. & pass. C. eod.*

4 Quia traditionibus, non nudis conuentionibus, id est, traditione destitutis dominia rerum transferuntur, *l. traditionibus 20. C. de pact.*

5 Rem enim, quam alius iam possidet, non magis fieri potest vt tu possideas, quam vt in quo loco ego sto, in eo ipso tu etiam stare videaris, *l. 3. § ex contrario, D. de acquir. poss.* atqui tradere nemo potest rem quam non possideat, cum nihil aliud sit traditio, quam datio possessionis, vt definit *l. 3. D. de action. empt.* Facit *l. 2. § 1. eod.*

6 Qui enim contra leges mercatur prędo quidem est & malæ fidei possessor, sed tamen vere possidet, ideoque interdictis omnibus & actionibus possessoriis, saltem contra eum qui dominus non sit, experiri potest. *l. 1. § vlt. & l. 2. D. vti possid.* quo etiam pertinet, quod vulgo iactari solet, spoliatum etiam prędonem ante omnia restituendum esse, *l. meminerint 6. l. si quando 7. C. vnde vi. c. in literis, de rest. spoliat.*

7 *l. 4. § 1. D. de alien. iudic. mut. caus.* Facit *l. non alienat 119. de regul. iur.*

8 *l. denique 19. D. ex quib. caus. maior. l. cum heredes 23. § 1. D. de acq. poss.*

9 *l. 1. § si vir uxori.* vbi Bart. & DD. *l. possessionem pupillum 29. D. de acquir. possess.*

10 *Ex l. vlt. C. de acquir. possess.* de cuius tamen sententia vide quæ scripsi in Chil. ad *de error. pragmat.*

11 *Ex Can. redintegranda 3. quæst. 1.*

12 Per quam scilicet possessio auocatur, *l. officium 9. l. is qui destinauit 24. l. vlt. & pass. D. hoc tit.*

13 *Vt in l. 1. per Procuratorem 8. C. de acquir. poss.*

14 *l. ex empto 11. § 2. D. de action. empt.*

15 Quia aduersus extraneos etiam vitiosa possessio prodest, *l. vlt. D. de acquir. poss. l. 2. § vlt. & l. 2. D. vti possid.*

16 Extraneum enim hic definimus, quisquis non est dominus, *l. vlt. C. hoc tit.* Alio sensu extraneus dicitur *in l. si extraneus 33. D. de iur. dot. & in l. vnic. § extraneum, C. de rei vxor. act.*

17 Quæ ratihabitio mandato æquiparanda videbatur, *l. vlt. C. ad SC. Maced. l. vero 12. in fin. D. de solut.*

18 *Ex reg. l. nemo plus iuris, de reg. iur. & vulgar.*

19 *d. l. 1. & l. per Procuratorem 8. C. de acquir. poss. d. l. traditionibus 20. C. de pact.*

20. *d. l. in rem 23. D. hoc tit.*

DEFINITIO II.

Quomodo agere debeat, qui ius cessum habet à vero domino, nec dominus tamen ipse est.

AN igitur in suprascripta specie nihil Sempronio proderit, quod & à vero domino & iuste emerit? Imo proderit non ad exercendam vindicationẽ; sed si sic agere volet, vt dicat, res sibi venditas ad suũ venditorem [1] iure dominij pertinere, sibi vero à venditore ius omne cessum fuisse. Ex eaque causa petat pronunciari, res illas ad se pertinere debere, ac tam venditorem quam possessorem ad earum restitutionem condemnari. Alioqui sane absurdum fuerit, vt cessionarius, quisquis ille est, siue emptor, siue alio quãuis iusto titulo vtatur, dicat, pertinere ad se dominium eius rei, cuius nunquam nactus fuerit possessionem, [2] siquidem traditionibus non contractibus do-

minia transferuntur.[7] Et sicuti nūquam traditio transfert dominium, nisi subsit iusta transferendi causa ex legitimo titulo præcedente,[8] ita nec nudus titulus, si non traditio quoque sequatur.[9] Nec quod hodie scrupulosas illas actionum conceptiones & formulas sublatas esse constat, facere debet, vt suprascripta obseruatio minus necessaria videri debeat. Vtique vindicandi dominij ius habet, qui dominus non est, ob hoc solū, quod actioné aliquam eum habere æquum sit. Esset enim illa actionum iuriumq; omnium confusio dicenda potius, quam formularum antiquatio.[10] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Id est ad filium, qui neque alienationem à patre factam contendens dominus esse desierat neque p[...] quam ipse fecisset eo tempore, quo non erat amplius possessor, qui sine possessione nec dominium transferre poterat nec vero vel vllam vsucapiendi causam, *l. sine possessione 25. D. de vsucap.*

2 Singularis est doctrina & practica Bartoli *in l. si ager 50. & apertius in l. si culpa 63. D. hoc tit.*

3 Ratio est eiusdem Bart. *in d. l. si culpa.* Adde Baldum subtiliter & varie suo more hæc tractantem *in l. emptor. l. qui tibi, & l. vltim. C. de hered. vel act. vend. & in l. 1. C. ad. de oblig. & action.*

4 *l. traditionibus 20. C. de pact.* vbi tamen vide nonnullas limitationes per Dec. & alios in casibus, in quibus dominium transfertur ipso iure citra traditionem, *l. 1. §. vlt. D. de publicia. in rem act.* [...] non est hic de quo agimus. Facit eleganter *l. Quintus [...] D. de act. & obl. empt.*

5 *l. nunquam nudus 31. D. de acquir. rer. domin. l. nullo 23. C. hoc tit.*

6 *d. l. Quintus, d. l. traditionibus, l. sed etsi 7. §. vlt. de publiciana in rem act.*

7 *Ex l. 1. & 2. C. de formul. & impetr. act. sublat.*

8 Bald. *in l. ex legato C. de legat.* [...] subtilitates non esse superfluas sed eas [...] quæ faciunt, vt libellus [...] inepeius [...] sit.

9 Nihil enim commune habet actio personalis quæ ex contractu [...] cum vindicatione, quæ non nisi domino competit. *d. l. Quintus.*

10 Vide supra *Defin. 2 sup. de formul. & impetr. act.* [...] Adde, nec hoc casu quicquam prodesse clausulam constituti, ne quidem ad transferendam possessionem, vt Bart. [...] *ad d. l. si culpa*, quia non aliter operari potest, quam si venditor ipse possideat tempore constituti, *l. quod meo 18. de acquir. poss.*

DEFINITIO III.

Agenti vindicatione quæstionem dominij referre quilibet potest.

QVi ab alio emit, vtique non fatetur venditorem esse dominum, ideoque si vindicationis iudicio conuenatur, siue à vēditore ipso, qui fortasse aduersus venditorem restitui velit, &, vt hodie fit, rescindens cum rescissorio cumulare,[1] siue ab eo, qui ex vēditoris persona ius suum metiatur,[2] vtputa à creditore, cui venditor antea eandem rem quasi suam obligauerat,[3] non prohibetur emptor dominij quæstionem referre. Sed & quod magis mirum est, illi ipsi, quibus nominatim prohibitum est, ne dominij exceptionem possint obijcere, quales sunt, conductor, fructuarius, & similes si qui sunt,[5] si non personali, sed in rem actione vrgeantur, dominij quæstionem referre possunt,[6] quia fieri nullo modo potest, vt alius vindicandi ius habeat, quam qui sit dominus,[7] priusque de fundanda actoris intentione, quam de exceptionis viribus quærendum est.[8] *Ita Senatus* in eadem causa. Iunge Defin. 10. De Locat.

1 Quia etiam alienæ rei venditio valet, *l. rem alienam 28. D. de contr. empt. l. ex empto 11. §. 1. l. si quis alienam, 46. D. de act. empt.* Facit *l. qui familiæ 37. D. famil. ercisc.*

2 Puta ex causa immodicæ læsionis, aut minoris ætatis, *ex l. 2. C. de resc. vend. l. 1. l. si quidem 11. C. de præd. minor.*

3 Passim namque admittitur ita rescindentis & rescissorij cumulatio. De qua vide quæ scripsi *in Chiliad. de err. pragmat.*

4 Qui vtique non plus iuris habere potest, quam auctor suus, *l. nemo plus iuris 54. l. in his 175. §. 1. de regul. iur.*

5 Etsi enim creditor non dicit se dominum, & separata est dominij & pignoris causa *l. 15. de pignor.* tamen hypothecaria implicitam habet dominij quæstionem, ex qua parte tenetur creditor probare rem esse aut fuisse in dominio debitoris. *l. 3. [...] l. si non dum 15. §. quod dicitur, de pignor. l. ante omnia 23. D. de probat.*

6 *l. si quis conductionis 25. C. de locat.*

7 Bart. eleganter *in l. commodare, D. commod. & in l. si alienam. D. solut. matr.* Corneus eleganter *cons. 2. 9. vol. 4. per tot.* Crauet. *cons. 159. à num. 4. vsque ad num. 9.* vbi quamplures alios citat.

8 *l. in rem 21. D. hoc tit. l. doce 6. l. nullo 25. C. eod.*

9 *l. 4. C. de edend. l. negantes 9. C. de oblig. & act.*

DEFINITIO IV.

Ex pluribus emptoribus præfertur is, qui prior factus est possessor, etiam per solum constitutum aut precarium.

QVod iure constitutum est, vt eadem re pluribus vendita diuersis temporibus potior sit in causa dominij is, cui priori tradita fuerit,[1] ad eum quoque pertinet, qui per solam constituti clausulam possessionem nactus est;[2] postquam placuit, vt eo quoque modo, licet fictitio, etiamsi vera & realis possessio trāsferatur, nec minus naturalis, quam ciuilis.[3] Idemque iuris est, si per precarium possessio translata,[4] quamuis vtroque casu maneat obligatus venditor ad corporalem traditionem,[5] adeo, vt si quibusdam credimus, nec ante res committi possit ob non soluta laudimia,[6] sicut nec illa debentur, priusquam possessio apprehensa sit.[7] *Ita tractatum est* 11. Cal. Decembr. 1588. [Et decisum pro Philippo Iaquenod, contra Petrum Rauer, 18. Iulij 1613.]

1 *l. quoties 15. C. hoc tit. l. sine autem 9. §. si duobus, D. de publ. in rem act. l. qui tibi 6. C. de hered. vel act. vend.*

2 Guid. Pap. *quæst. 12. n. [...] 46. 81. 101. 111. & 268.* post Bart. *in l. si [...] empto [...]*

3 *l. quod meo 18. D. de acquir. poss. l. quædam 77. D. hoc tit.*

4 *l. & habet 25 §. eum qui, D. de precar.*

5 Guid. Pap. *d. quæst. 101.* Facit *l. si quis 35. §. sed si quidem, C. de donat.* Vide tamen Bart. *ad l. ab emptione 58. D. de pact.*

6 Sic enim sentit idem Guid. Pap. *dict. quæst. 101.* contra quē tamen vide Apostill. ibid. contrarium tenentem, ac fortasse verius. Ex traditis per Bart. *in d. l. ab emptione 58. D. de pact.*

7 Quia nec sine possessione transfertur dominium, pro cuius tamen translatione laudimia debentur, *l. vlt. C. de iur. emphyt.* Cui consequens videtur, vt cum per constitutum transferatur possessio, quæ sufficiens sit ad inducendam dominij quoque translationem, perinde laudimia debeantur, atque nō solutis locus fiat commisso translata per constitutum possessione ac si corporalis quoque possessio translata esset. De quo alibi scribemus.

DEFINITIO V.

Quando precium succedat loco rei & contra, siue in vniuersalibus iudicijs, siue in singularibus.

IN iudicijs singularibus, quale est, quod vindicandæ certæ rei gratia exercetur,[1] non succedit pretiū loco rei, nec res loco pretij, multoque minus res loco rei:[2] pretium enim non ex re, sed ex negotiatione percipitur.[3] Sicut & aliqua re vendita, quod ex redacto pretio comparatur, non pretij, sed contentionis potestate acquiritur.[4] In iudicijs vniuersalibus, cuiusmodi sunt illa, quibus petitur hereditas, siue legitima, siue fideicommissaria, aliud est.[5] Hereditatis namque nomen sicut iuris est,[6] & vniuersitatem successionis demonstrat, ita rem vnam æque ac aliam, & rei pretium æque ac rem ipsam,[7] & contra rem ex pretio comparatam æque ac rei pretiū complectitur.[8] Quā ob causam illud quoque constitutum est, vt hereditatis fructus augeant hereditatem,[9] qui rem singularem non augerent:[10] tametsi non veniant in fideicōmissariæ

Digitized by Google

missariæ hereditatis restitutionem, quia heres fiduciarius non videatur rogatus de restituẽdo, nisi quod hereditatis fuisset moriente testatore: fructus autem non hereditati, sed rebus ipsis hereditariis accepto feruntur." Si tamen rem hereditariam heres vendiderit, tum ex pretio aliam comparauerit," dici non potest, hanc in illius locum subrogatam intelligi, quia duplici subrogatione opus esset pretij, primum in locum rei, tum rei alterius in locum pretij, quod sane longe difficilius est, quam vt res in locum pretij, aut pretium in locum rei subrogetur." Sin contra ex pecunia in hereditate reperta heres rem comparauerit, tum rem illam vendiderit, pecunia ex venditione redacta veniet in petitionem hereditatis, "quoniam pecunia functionem recipit in suo genere," species non item." *Ita Senatus* 10. Cal. Decembr. 1588.

1 *l.1.D.hoc tit.*

2 Bart. Castr. & cæteri *in l.vtrum, l.si & rem,* & *l.sed etsi,* §. *1.D.de petit.hered.* Adde *Def.seq.num.1.*

3 *l.venditor 21.* vbi est textus elegans, & ad probandam differentiam, quæ hic traditur, valde accommodatus, *D.de hered. vel act.vendit.*

4 *l.quæ aliena 8.C.si quis alter.vel sibi.*

5 Bart. Castr. & alij *vbi supr.* ex iis ipsis locis.

6 *l.hereditati 50.D.de petit.hered.*

7 *l.3.in princip.* & §.1.*D.de bonor.possess.*

8 *d.l.venditor 21.de hered.vel act.vendit.l.item veniunt 20. de petit.hered.*

9 *d.l.item veniunt,* §. *item non solum,* & §. *fructus.l.sed etsi 25.* §. *vlt.* & *ll.seqq.eod.*

10 Non enim rei, sed causæ appellatione continentur, *l.Iulianus 17.*§.1.*l.præterea 20 l.qui restituere 68.D.hoc tit.l.2. D.de vsufr.* ex quibus locis intelligendum est, quod contra scriptum videtur *in l.*& *ex diuerso 35.*§.*vbi autem, D.hoc tit.*

11 Verba sunt Vlpiani *in l.in fideicommissaria 18.in princip. ad SC.Trebell.*

12 Bart. eleganter *in l.Imperator 70.*§.*cum autem, de legat.2. ex l.Titium 47.*§.*altero, D.de admin.* & *peric.tutor.*

13 *arg.d.l.veniunt, in princ.* & §.1.*D.de petit.hered.*

14 *l.2.*§.*mutui datio, D.de reb.credit.*

15 *l.manifesti 13.l.si operas 20.C.de solut.l.proponebatur 76.D. de iudic.*

DEFINITIO VI.

Quando ei competat vindicatio, ex cuius pecunia aut nomine res empta est.

Sicuti, quod ex mea pecunia ab alio emptum est, non idcirco meum est,[1] ita neque commune aut communicandum, quod ex pecunia communi,[2] nisi proponas, emptionem ab eo factam, qui bonorum omnium etiam futurorum societatem contraxerat,[3] aut rem ab vno ex sociis communi nomine emptam esse.[4] Neque sufficiet mandatum emptori à socio, vt communi nomine emeret. Sed illud omnimodo requiritur, vt communi nomine empta adeoque per traditionem accepta sit.[5] Alioqui non prius communis fiet, quam ab emptore pro indiuisa parte tradita sit socio, qui mandauerat.[6] Vt contingit, si mandauerim tibi, vt rem emeres, tuque emeris. Non enim idcirco res mea fiet, vt eius vindicandæ ius habeam, priusquam mihi tradideris, si non meo quoq; nomine tibi à venditore tradita sit.[7] Quemadmodum nec illud sufficiet, quod ratam habeam traditionem, quę tibi per venditorem facta est, nisi vno illo casu, quo tu meo aut communi nomine emeris, traditamque rem acceperis.[8] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 *l.qui aliena 8.C.si quis alter vel sibi.l.etsi de tua 9.C.de donat.int.vir.* & *vxo.* aliud enim res est, aliud precium, *l.si alq.42.* §.1.*D.de vsufr.l.fundum 28.D.de donat.l.Stichum 82.de verb.oblig.* ideoque nec res empta ex pecunia deposita fit deponentis, *l.si ex ea 6.C.hoc tit.* Nec dotalis, quæ empta est ex pecunia dotali, *l.12.C.de iur.dot.* Adde *l.7.*§.1.*qui potior. l.67.*§ 1.*D.pro soc. l.48.*§.*vlt.de furt.* {Excipiẽdi tamen sūt quidā casus, Puta si res empta sit ex pecunia militis, *l.si vt proponis 6.C.hoc tit.* vel pupilli aut adulti, *l.3.C.arb.tutel.l.2.D.quand.ex fact.tutor.* Scilicet si empta sit ex eorum pecunia in totum, non si pro parte, ne alioqui incidant in communionem quod ab vtriusque vtilitate alienum esset, *l.si non sortem, 16.*§.*si centum. De cond.indeb.* An idem priuilegium dandum est filio contra patrem, si ex filij pecunia pater quid emerit? Non puto, quia plus iuris habet pater in pecuniam filij, quàm tutor in pecuniam pupilli sui, *l.cum oportet 6.*& *l.vlt.C.de bon.quæ liber.* *Ita tractatum* est in causa Nicolai Toynet, & Francisci Burut. 5. Calendar. April. 1612.]

2 *l.si patruus 4.C.commun.vtr.iudic.*

3 Quo casu cogitur socius iudicio societatis communicare id, quod emit, sed tamen etiam hoc casu res fit emptoris ante communicationem, *l.si quis societatem 74.D.pro socio.*

4 Hoc enim casu res fit communis citra communicationem, *d.l.si patruus.* vbi Bart. & cæteri.

5 *l.si procurator 13.D.de acquir.rer.domin.*

6 Traditionem enim fieri necesse est, & quidem à domino, & ei ipsi, in quem dominium transferendum est, aut saltem eius nomine, vt dominium transferatur, *l.traditionibus 20.C.de pact.l.multum 6.l.1.* & *tot.tit.C.si quis alt.vel sib.*

7 *l.res ex mandatu 59.D.de acquir.rer.dom.l.3.*§.*1.D.qui potior.in pign.hab.*

8 Vt in specie *l.si ego hac mente 24.D.de negot.gest.* vbi Bart. Bald. & Castrens. Idem Bald. *in l.si vt proponis 8. vers.considerandum ergo est, C.hoc tit.*

DEFINITIO VII.

Casus, in quo, qui falso negauit se possidere, non priuatur possessione.

Quod dicimus, reum, qui vindicationis iudicio conuentus falso negauit se possidere, priuandũ sua possessione propter mendacium, vt ea possessio in actorem transferatur,[1] de eo accipiẽdum est, qui simpliciter & absolute negauit se possidere. Non item de illo, qui petiit demonstrari sibi & indicari rem, de qua agebatur,[2] atque interim metu comminationum tantum, vt Pragmatici loquuntur, propriam negauit possessionem.[3] Hic enim non potest videri voluisse mentiri, qui ex contrario petita confinium demonstratione id egit potius, ne sibi postmodum mentiri liceret.[4] Sed hoc ipsum ita verum est, si ea indicatio per calumniam petita non sit, ab eo fortassis, cui veritas ignota aut dubia esse non poterat.[5] Calumniam enim ob id solum, quod sit iuncta mendacio, mitius puniri non oportet.[6] *Ita Senatus* ex tempore 5. Cal. Febr. 1589.

1 *l.vlt.D.hoc tit.* Facit *Auth.item possessor, C.qui potior in pig. hab.*

2 Vt sciret, an contendere deberet vel cedere, *arg.l.1.D.de edend.* Nam nec valere posset responsio à possessore facta ante exhibitionem, nisi quę à sciente facta esset, *arg.l.4.D.de quo leg.* Etsi enim loquitur lex illa de responsione, non de electione, ipsa tamen responsio electio est, quia conuentus reus eligere potest & debet quid respondeat, an affirmatiue, an negatiue, an possidere se, an non possidere, *l.vlt.D.hoc tit.*

3 Ne alioqui pro confesso habitus fuisset, atque ita condemnandus tanquam possessor non esset. *l.qui petitor 36.D.hoc tit. l.qui seruum 20.*§.*in iure, iunct.l.de ætate 11.*§.*qui tacuit, D.de interrog.in iur.fac.*

4 Quia contra probationem, vt loquuntur, ocularem, & quæ fit ab euidentia rei, nihil opponi potest, *l.si irruptione 8.*§.*ad officium, D.fin.regund.*

5 Qui enim iam certus est, magis certiorandus non est, *l.1. in fin.D.de action.empt.* Finge, hunc ipsum aliquando professũ se possessorem, per instrumentum, quod vocant, recognitionis, nec longo post tempore contra eum agi vindicatione, An non calumniose faciat, si eandem rem sibi exhiberi postulet?

6 Nunquam enim vnius delicti pœna minuitur ob aliud delictum, *l.2.in princip.D.de priuat.delict.*

DEFINITIO VIII.

Ob interuentionem eius, qui se dominum rei locatæ dixit, admittitur quæstio domini inter locatorem & conductorem.

Petebam à te ex conuentione dimidiam partem fructuum fundi Titiani, quem tu à me conduxisti

habebas & colueras. Cum tu soluere recusares, eoque nomine lis inter nos penderet, liti interuenit, Sempronius, contendens suum esse fundum, ex eaque causa petiit inhiberi fructuum exportationem, quousque de iure suo cognitum fuisset. Dicebam agere me ex contractu & in personam, ideoque Titium prætextu dominij intercedere non posse, quandoquidem nihil commune habeat quæstio dominij cum personali obligatione. Tu contra, Non posse te fructus mihi tuto soluere, quos alius suos diceret. Neque rursus cogendum æstimationem præstare, quam non promiseras, si fructus ipsos præstare non posses, præsertim cum non æstimatio, sed fructus ipsi in obligatione essent, & consequenter in petitione. Pronunciatum est, De illa prius cognoscendum & inquirendum esse, an ad me, an ad Sempronium fundus ille Titianus pertineret, vt sciri posset, vtri tu eos præstare deberes. Nec enim dubitari poterat, quin ad eum spectarent, cuius esset fundus, cum non seminis, sed soli & dominij iure acquirantur. Itaque si ad Sempronium fundus pertineret, consequens fieret, vt fructuum ex eo perceptorum portio mihi sine causa promissa videretur: tumque promissionis tuæ alia causa non fuerit, quam quod fundum meum esse dicerem, non est alienum, vt tametsi agam ex obligatione, disputetur tamen de dominio, non inter nos quidem, sed inter me & Sempronium, propter Sempronij interuentionem. Nam & si de possessione recuperanda tecum agerem, & alius interuenire vellet, dominiique quæstionem proponere, admittendus esset. Verum in proposito vindicias lite pendente Senatus pro me dixit propter contractum; ita tamen vt cauerem de restituendo cum fructibus Sempronio, si ad eum pertinere postea cōstaret. *Ita Senat.* ex tēpore 5. Cal. Feb. 1589.

1 Omnes enim obligationes quæ ex contractu proficiscuntur, sunt in personam, *l. 1. actio 28 D. de oblig. & action.*

2 *l. Quantum 40. D. de action. empt. l. quoties 15. C. hoc tit.*

3 Denunciatio enim domini ius suum, præsertim in iudicio declarantis, inducit malam fidem, si quid postea factum sit in fraudem & præiudicium eiusmodi denunciationis *l. si fundum, 17. C. eod. hoc tit.* quamuis non idem sit in denunciatione per eū facta, cui ius denunciandi non fuit, *l. tutor 47.* vbi Bart. *in princ. D. de minor.* aut in causa depositi, *l. pen. in fin. C. depos.* interuentio autem in lite plus quam denunciatio est.

4 Quia tunc æstimationem præstare interdum debitor cogitur, cum id ipsum, quod debetur, accipere creditor potest. *l. si mulier 59. §. ex asse, D. de iur. dot.*

5 *arg. l. fundum 28. D. de non. et l. si alij 42. §. 1. D. de vsufr.*

6 Non enim aliud esse potest in petitione, quam quod est in obligatione, *l. si quis stipulatus fuerit decem in mille 57. D. de solut. l. 1. D. de pen. legat. l. 1. §. item si ita, D. ad leg. Falcid.* cū obligatio sit actionis mater. *l. licet 43. §. ea obligatio, D. de Procur.*

7 Itaque præiudicialis erat quæstio, cuius esset fundus, *vt in l. fundum 16. l. fundi 18. D. de except.*

8 *l. qui scit 25. §. 1. D. de vsur. l. in fideicommissaria 18. vers. fructus autem. D. ad SC. Trebell.*

9 *l. 1. in princ. & § pen. & pass. D. de condict. sin. caus. l. qui agnitus 11. D. de except.*

10 Promittitur enim merces propter fructus, quorum dominium acquiritur conductori, cum eos percipit ex domini voluntate. *l. si seruus 61. §. locaui. D. de furt.*

11 Quia conductor dominij quæstionem referre non potest. *l. si quis conductionis 25. C. de locat.*

12 Mynsing. *cent. 2. obser. 1. ex cap. fin. de ord. cogn. & cap. cum ad sedem. de restit. spol.* Panorm. & alij *ad cap. olim 2. eod.* Adde Bart. *in l. si perlusorio 14. § 1. D. de appellat.* [Fachin. lib. 1. cap. 5.]

13 *arg. l. fin. C. de ordin. cognit. & d. l. pen. in fin. C. depos.*

DEFINITIO IX.

Conuentus rei vindicatione licet se probet bonæ fidei possessorem, non ideo tamen obtinere debet, quandiu actor probare potest se esse dominum.

Cum vindicarem à te fundum, obiecisti & probasti, eum te iusto titulo & bona fide possidere: ex eaque causa Iudex contra me pronunciauit. Visum est male nimisque propere iudicatū, propterea quod etiamsi iusto titulo & bona fide possideres, non tamen continuo esset consequens, vt vincere deberes. Quid enim si à non domino emeras, quem dominum putabas? Aut, quid si ab eo, qui eundem fundum prius mihi & vendiderat & tradiderat? Itaq; debuit Iudex interloqui, vt amplioribus & allegationibus & probationibus lis instrueretur. *Ita Senatus* ex tempore 8. Cal. Iunij 1591.

1 Quod eum fundum emisses fortasse aut in solutum acceptisses à Sempronio. Emptionis enim titulus iustus est, secutaque inde traditio facit emptorem bonæ fidei possessorem, licet venditor non fuerit dominus, *l. sed etsi 7. § pen. & seq. l. sin autem 9. § si duobus D. de public. in rem act.* Quæstio enim illa, an venditor dominus fuerit nec ne, non ad causam possessionis pertinet, sed ad causam dominij, vt sciatur, an emptor factus sit dominus necne *l. ex empto 11. §. 2. D. de action. empt.*

2 Probatio autem mediorum debet esse de concludentibus necessario, vt sententia ferri possit, alioqui probatio dubia non releuat, *l. neque natales 10. l. matrem 17. d. ad probationem seruitutis 12. C. de probat. l. non hoc 4. C. vnd. legit.*

3 Hoc enim casu non potuisses fieri dominus ex venditione & traditione facta à non domino, *§ si quis à non domino, tam & § per traditionem, Inst. de rer. diuis. l. nemo plus iuris 54. l. his 171. §. 1. de regul. iur.* Ego igitur agens vindicatione probare adhuc poteram, me esse dominum, *l. in rem 23. & pass. D. hoc tit.*

4 Quo casu procul dubio potior esse deberem siue venditor fuisset dominus, siue non, *l. si ea res 1. § vlt. D. de action. empt. d. l. sin autem 9. § si duobus, D. de public. in rem act.* ac proinde tu iudicio vindicationis obtutere deberes.

5 Aut saltem vt ego actor excluderer à probando dominio, si intra dilationes mihi in eam rem datas probare nollem aut non possem, atque ita condemnarer non tam propter ius tuum, quam propter non ius meum, *ex l. vlt. C. hoc tit. l. 4. C. de edend.*

DEFINITIO X.

Causa restitutionis in integrum ex causa læsionis habet implicitam dominij quæstionem & vindicationem.

Vindicanti donatario referre dominij quæstionem potest is, qui à donatore post factam donationem compar auit, cum fieri possit, vt ab eo, qui dominus numquā fuit, emerit, & ea ex causa donatorem ipsum habeat obligatum. Quisquis autem directa vindicatione agit, eum necesse est probare se dominū, nec pro domino haberi aut habitum esse sufficit, præterquam cum Publiciana agitur, quæ vtilis tantum vindicatio est. Secundum quæ si mihi fundum vendideris, quasi tuum, qui erat alienus, & postea in integrum restitui velis, quasi rem tuam minore quam iusto pretio distraxeris, non aliter eris audiendus, quam si eius rei dominium probaueris ad te pertinere. Neque enim læsus in pretio videri potest, qui vendidit rem alienam. Quare nec distinguemus, an rem illam ex alia causa ad me pertinere dicam, an ad aliū. *Ita Senatus* in causa N. Gilet, & fratrum Galet 7. Cal. Mart. 1593.

1 Nam etsi à donatario ipso comparasset, adhuc tamen ei vindicāti quæstionem dominij referre posset, vt diximus *Def. 3. supr.* Quanto igitur magis ei, à quo non comparauit, licet ab eius auctore comparauerit?

2 De euictione *l. 1. & tot. tit. D. de euict. & C.*

3 *l. vlt. C. hoc tit. l. in rem 23. & pass. D. eod.*

4 *§ namque, Instit. de action. l. 1. & tot. tit. D. de Publician. in rem act.* Quanquam & ob hanc causam Publiciana non datur, nisi eo colore, quasi iam vsuceperit actor, qui reuera nondum vsucepit, *dict. §. namque* ne alioqui videatur non domino dari vindicatio, quod nec in vtili quidem vindicatione ferendum est.

5 Causa enim restitutionis in integrum habet implicitam dominij causam, & cogitur pupillus vel minor probare rem esse suam, vt restitui possit, *l. tutor 47. § 1d si res pupillaris pen. D. de minor.* Aliud est, si dicant isti, male venditam rem esse, quod

Digitized by Google

quod sit vendita sine decreto. Sufficit .n. quod sit vẽdita quasi pupillaris. *l.magis puto 5.§.1.D.de reb.eor.qui sub tutel.* cum pupillus tanquam bonæ fidei possessor Publicianam eius rei nomine habere posset, *§.namque.Inst.de Public.in rem act.* Adde *l.3.C.fin.regund.*

6 Cum hic emptorem potius deceperit seque obligauerit de euictione, siue sciens, siue ignorans vendiderit, *tot.tit.de euict.D.& C.*

7 Semper enim vincere debebo per ius actoris. *l.vlt.C.hoc tit.*

DEFINITIO XI.

De venditione pluribus facta per Principem.

EAdem re pluribus separatim & consequenter diuersis temporibus vendita per Principem indistincte admittimus præferri eum, cui priori vendita est,[1] non adhibita ea distinctione, quæ in venditionibus à priuato factis adhiberi solet, cui prius res sit tradita.[2] Ideo fortasse quod iustam quamlibet Principis voluntatem ratam esse effectumque habere conueniat, & Principis deceat maiestatem.[3] Sed hoc ita accipiendum est, si eam rem Princeps vendiderit, quæ vendi iure potuerit. Quid enim si vendita sit res ad coronæ domanium & patrimonium pertinens? Venditio edictis Principũ nostrorum prohibita est, quibus patrimonium ducale in perpetuum inalienabile constituitur,[4] necessitate etiam imposita Prædidi & Magistris Computorum iurandi solenniter nunquam se eiusmodi alienationibus consensuros. Etsi autem inualuit, vt plerumque alienationes istæ admittantur à Rationalibus, &, vt aiunt, verificentur, id tamen non fit, nisi trina saltem Principis iussio vrgeat, quæ vniuersum ordinem Rationalium à iurisiurandi, quod ad eam rem pertinet, obseruatione liberet atque eximat.[5] Itaque hoc casu ex pluribus emptoribus non is præferetur, cui res prius vendita aut tradita fuit, sed is demum, qui prior trinam illam iussionem à Principe impetrauerit. Qui enim non impetrauit quasi nullo iure nitatur, nullumque contractum habeat, dominus fieri, aut in dominij acquisitione alteri præferri non potest.[6] *Ita tractatum est* 4. Id. April. 1593.

1 Notant DD. *ad l.quoties 15.C.hoc tit.arg.l.bene à Zenone C.de quadr.præscr.l.illud 10.C.de sacr.Eccles.l.34.C.de dona.* [Vide tamen Didac.Couarr. *lib.2.var.resolut.cap.19.num.3.* vbi ait hoc procedere si certum sit eam fuisse voluntatem Principis, vt transferret dominium sine traditione, siue de contractu agatur, siue de feudo, siue de priuilegio. Secus si tractemus de simplici contractu, quia præsumendum sit Principem secundũ communes regulas iuris contraxisse, sed in priuilegio & in feudo, aliud est, præsumiturque tacita illa voluntas Principis, vt dominium transferre voluerit absque traditione Ecclesiæ venditricis aut ecclesiastici venditoris non eadem quæ Principis ratio est. Didac. *ibid.num.4.*]

2 *d.l.quoties.l.siue autem 9.§.si duobus.D.de Public.in rem act.l.si res 31.§.vlt.de act.empt.*

3 Ne alioqui fiat omnium exul, qui omnium est præsul, si liceat Principi à contractib. suis pro arbitrio resilire, vt bonus quidam Doctor dicebat.

4 Vide elegantiss. & vberrimum tractatum viri doctiss. Renati Choppini *de doman.reg.* & quæ tractant nostri *ad l.comperit 6.C.de præscr.30.vel 40.annor.l.annua 5.C.de pagan.& censib.* vbi Gothofr.notat domanium coronę esse Principi ad instar dotis.

5 Scilicet de plenitudine potestatis, secundum quam dicitur Princeps esse supra leges, nec tantum suo, sed etiam alterius cuiuslibet iuri, adeoque publico posse derogare, de qua tamen absoluta potestate vide quæ scripsi *ad Defin.1.num.10.sup. si contr.ius vel vtilit.public.*

6 *l.nullo 23.C.hoc tit.* [illegible] *D.de acq.rer.domin.*

DEFINITIO XII.

Præsumitur venditum à Principe, vt & ab alio quolibet, ius tantum quod habet in re.

SAne si posterioris venditionis tempore ius aliquod Principi supererat in re iam alteri vendita, æquissima est interpretatio, vt id duntaxat videatur posteriore loco venditum, quod eo tempore Princeps habuit:[1] ne alioqui inducatur probatio fraudis à Principe ipsa;[2] quæ in priuato stellionatus pœna coerceretur,[3] præter id, quod vulgo iactatur non videri quem vendere, nisi ius, quod habet in re.[4] Quid si reditum certi castri in aliquot annos Princeps Titio vendiderit, deinde Sempronio castrum ipsum vẽdat? Non poterit prior emptor posterioris venditionis effectum impedire, tametsi prior venditio à Rationalibus iam approbata sit, quia nullum in proprietate ius habet, qui reditum dũtaxat emit.[5] Plane quod ad reditum attinet præferetur.[6] *Ita tractatum est* in eadem causa.

1 Princeps enim in suis contractibus vtitur iure communi, & tanquam priuatus quilibet contrahere intelligitur. Bald. *in l.ex imperfecto in fin.Cod.de testam.* Thom.Grammat. *decis.65.num.2.* ideoque nec de plenitudine potestatis contra factum suum venire potest, Cynus, Castr. & alij *ad l.digna vox, D.de legib.* [Didac.Couarr. *lib.2.var.resolut.cap.19.num.3.* Itaq; cùm Serenissimi Principes nostri omnimodam iurisdictionem cum mero & mixto imperio concessissent Prioratui du Borget, aduersus subditos Prioratus vbicunque delinquentes intra territorium omne Principum. Deinde sequentes Principes omnẽ quoque iurisdictionem cum omni mero & mixto imperio certis finibus distinctam, nobili cuidam dedissent. Placuit saluum ius Prioratui esse in suos subditos, etiam in territorio nouæ, ac posterioris iurisdictionis delinquentes, quod à posteriore concessione exceptum intelligi deberet, quicquid præcedente cõtineretur. *Ita Senatus* pro Reuerendiss. Patribus collegij societatis Iesu Cambericensis, contra D.Baronem de la Serrá, 18. Cal. Mai. 1611.]

2 Quod esset alienissimum à maiestate Principis, qui ab illicitis abstinere debet, multo magis quam priuatus, *l.pen.* vbi Bald. *D.de hered.inst.* Sed & vel sola ipsa mutatio voluntatis Principe indigna videtur, eaque dubitandi ratio *ad l.cum heredes 7.in fin.vers.Imperator.* vbi Gothofr. *C.qui testam.fac.poss.*

3 *l.cutor 16.§.1.& l.si quis 36. D.de pignor.act.l.& qui nondum 15.§.qui res suas.D.de pignor.l.3.§.1.D.de crimin.stellion.l.1.2.& vlt.C.eod.* Sed & pœna falsi ex hac causa locum habere potest, *l.qui duobus 21.D.de leg.Corn.de fals.* Vide Cuiac. *lib.12.Obser.cap.21.*

4 *l.qui tabernas 32.D.de contr.empt.l.vxor patrui.* vbi DD. *C.de legat.*

5 Quando causa fructuum separata est à causa proprietatis, *l.si Titio 33.§.1.D.de vsufr.l.pen.D.de acquir.possess.*

6 Totumque reditum habebit solus, nec fiet concursus ille, de quo in specie longe dissimili, *in l.si alij fundum, 19.D.de vsufr.leg.*

DEFINITIO XIII.

Curator bonis absentis datus Publicianam habet pro bonis, quæ ex diuisione inter alios fratres facta absenti obtigerunt, si quis ea postea absente ignorante vendiderit.

EX quinque fratribus, qui patris hereditatem per multos annos indiuisam retinuerant, quatuor, absente quinto, bona omnia diuiserant, postea vnus ex iis non tantum suam, sed etiam absentis portionem extraneo cuidam vendiderat. Curator absentis bonis datus eam portionem, quæ absenti obtigerat, quasi male alienatam vindicabat.[1] Possessores vero, iidemque emptores negabant, dominium ad absentem pertinere, propterea quod mutuas ex diuisione adiudicationes dominijq; translationes fieri necesse esset,[2] quæ tamẽ absentis nomine fieri nullo modo potuerant, nec proinde inter cæteros quoque coheredes, licet cõsentientes, cum in re cõmuni & indiuisa suã quisque vel in minima glebulæ parte habeat portionẽ.[3] Curator respondebat, nõ posse emptores referre quæstionem dominij, cum ab eo emissent, qui bona

illa suo absentisque nomine quasi sibi fratrisque ex diuisionis instrumento acquisita vendiderat. Contra replicabant possessores, imo vero quotiescunque rei vindicatione agitur, posse referri quaestionem dominij,[1] adeoque ab ipso etiam conductore, cui alioquin id non liceret.[2] Sed neque ex diuisionis instrumento probari dominium, cum & alienam rem sicut vendi à non domino,[3] ita & perperam diuidi nihil prohibeat. Nec [illegible] ab vno ex fratribus [illegible] facere, vel dominium ad eum eiusq; fratrem absentem, cuius nomine vendidisset,[4] pertinuisse cogatur fateri.[5] Pronunciatum est, directam rei vindicationem à curatore exerceri non posse, qui dominium non probaret,[6] sed tamen Publicianam potuisse illi competere absentis nomine,[7] in quem paterna possessio cum iure hereditario pro quinta hereditatis parte transisset. Alioqui quid dicemus? An nulla in curatore bona absens reliquisse videbitur?[8] An potius curatori necessitas incumbet quintam paternae hereditatis partem à coheredibus petendi, ac si nulla in tercessisset diuisio?[9] At quid si absentis vel his & commoda fuit diuisio, vt eius intersit ratam eam remanere?[10] Cur cogamus curatorem, vt aduersus absentis commoda, quibus studere debeat, impugnet diuisionem? Melius igitur est, vt petitae ei saltem vtilem vindicationem demus absentis nomine,[11] ac si absens diuisionem approbasset:[12] tametsi non probarentur ea bona, quorum diuisio facta erat, ad patrem pertinuisse, à cuius heredibus possessores emerant, cum nec alium dominum allegarent.[13] Et sane quamuis quod a te emi non probabear [illegible] suisse, praesumptio tamen non leuis est pro te, nisi probem alterius fuisse.[14] Quamquam praesumptio illa non sufficit ad fundandam intentionem eius, qui se dominum dicit, & agit tanquam dominus.[15] *Ita Senatus* in causa Guidonis [illegible] & [illegible] contra Guidonem de Petit Pierre [illegible], Prid. Non. Iunij 1593.

1 Quod dominium absenti acquisitum sit ex [illegible] causa, siue ex diuisione ignoranti [illegible] *l. si ex [illegible] §. 1. D. de [illegible] alien. non alienand. l. 2. & tot. tit. C. de com. rer. alien.*

2 *l. item ab eo 22. § 1. d. inter coheredes 44. § 1. & pass. D. famil. ercisc.* vnde est, quod bona minorum, sicut alienare non possunt, ita nec diuidi possint, nisi [illegible] diuisionem prouocantes, *l. 1. §. 1. vers. si communis [illegible] si pupillorum 7. D. de reb. eor.*

3 Ex iuris reg. de qua *in l. id quod nostrum. de reg. iur.* ex quo fit vt in re & iure com[muni] potior sit causa prohibentis. *l. sabinus 28. D. communi diuid. l. in re communi 26. D. verb. prad.*

4 Ideoque possit [illegible] dicere, quod cum alio commune habet. *l. 5. § [illegible] de leg. 3. directe 21. § 1. de verb. signif.*

5 Nam & verba enunciatiua solent probare inter easdem partes, *l. optimam 14. C. de contr. & commit. stipul. l. ex his [illegible] 16. vbi Bart. D. de donat.*

6 D[illegible] *7. supr.*

7 *l. si quis conductionis 25. C. de locat.*

8 *l. 2. in fin. C. res int. alios act.*

10 Nemo enim alienam rem vendendo suam facit licet vendat tanquam suam, siue sciens, siue ignorans, quia [illegible] excusat quidem à delicto, sed nunquam ius tribuit. *l. [illegible] 16. §. 1. D. de pignor. act.*

11 Potius enim conqueri poterant se deceptos, aut saltem dicere per errorem se emisse rem alienam.

12 *Ex l. doce [illegible] & pass. C. hoc tit.*

13 *§. namque. Inst. de action. l. 1. & tot. tit.* Curator enim bonis datus actiones omnes tempore petitas exercere absentis nomine potest. *l. 1. vbi Bart. D. de curat. bon. dand.* cuiusmodi sane haec est. *l. 1. C. de commun. rer. alienat.*

14 Ex edicto, quod dicimus *Le mort saisit le vif* iuncto iure suitatis, quod facit filios heredes necessarios, quamuis habeant beneficium abstinendi. *l. 1. §. qui [illegible] in potestate. D. si quis omiss. caus. testam.*

15 Imo vero relinquit, ex quo pater fuit mortuus, ideoque & heredem habere ipse potest, *l. gen. D. de suis & legit.*

16 Nam & hoc facile contingere potest, quo casu dicimus etiam pupillarium bonorum diuisionem valere, quae tamen [illegible] qui pro [illegible] *si pupillorum 7. de reb. eor. qui sub tutel.* *Bart. in l. iubemus. C. de sacros. eccles. arg. l. si conuenerit 14. in fin. D. [illegible]*

17 *Arg. l. 1. §. diui autem. D. de Carbon. edict. l. plures 19. in fin. C. de [illegible] §. 1. in fin. C. de secund. nupt.*

18 Ne interea nihil iuris habere videatur absens, qui tamen [illegible], id est, siue reuersus diuisionem approbabit, siue [illegible] habiturus est. *arg. l. [illegible] 84. in fin. D. de acquir. hered.*

19 Bona enim quorum quis possessor fuit mortis tempore ad eum pertinuisse in dubio praesumuntur, quousque constet de contrario. *l. 1. ita 48. D. de solut.* Bart. *in l. cum res 12. & l. 16. C. de prob.*

20 Vix enim est vt accedat quis ad emptionem eius rei, quam putet esse alienam.

21 Quia vbi probatio formaliter & praecise requiritur, non sufficiunt praesumptiones legis. *l. Maeuius 83. D. de condit. & demonstr.* Alciat. quem ad eum locum citat Gothofr. *in tract. D. de praesumpt.*

DEFINITIO XIV.

Casus, in quo rei mobilis possessor pendente lite auferenda est possessio.[1]

DVobus de rei mobilis, quae furto subtracta dicebatur, dominio contendentibus, cum mutuam contrariam pugnantesque allegarentur probationes, [illegible] in eiusdem conuerterat, & interea per fiduciae speciem, perque modum, vt aiunt, prouisionis pronunciauerat, rem mobilem penes eum manere debere, qui litis coeptae tempore possessor eius fuisset. Appellatione interposita visum est, quod ad primum sententiae caput attineret, bene [illegible] iudicem, quod ad posterius autem [illegible] Quamquam enim dici soleat, non esse possessorem lite pendente priuandum sua possessione:[2] id tamen in proposito locum habere non poterat, propter manifestum periculum, quod subesset ne in locum rei controuersae per calliditatem possessoris alia subiiceretur,[3] atque ita fieret, vt furti probatio eluderetur, quae sine rei exhibitione fieri nulla posset.[4] Itaq; placuit pendente lite rem in actuarij manibus relinquendam esse.[5] *Ita tractatum est* in publico auditorio 2. Cal. Decemb. 1593.

1 Quia quaestio ciuilis hoc casu praeiudicium facit criminali, *l. vnic. C. quand. ciuil. act. crimin. praeiud.*

2 *l. Imperatores 21. § vlt. D. de appell. l. mouent 4. C. si ser. export. [illegible]*

3 *Vt in l. cum ait 20. D. de furt. l. si quis in pignore 36. D. de pignor. act.*

4 *l. 1. § item si optares & § si noxali. D. ad exhib. l. 4. D. de operi. [illegible] capto.*

5 *Vt in d. l. Imperatores. §. vlt. l. ab executione 5. C. quor. appell. non recip. l. si fideiussor 7. § [illegible] D. qui satisd. cogant.* Omnibus enim modis prospicere bonus Iudex debet, ne probationes intereant, *l. in lege 40. D. ad leg. Aquil. l. per hanc 4. in fin. C. de temp. & repar. appellat.*

DEFINITIO XV.

In iudicio vindicationis condemnatus potest etiam in iudicati executione habere ius retentionis, pro impensis à se in eam rem factis, nisi sit morosus.[1]

IVssus rem petitam cum fructibus restituere, deductione tamen prius facta impensarum necessariarum aut vtilium, habet vtique non solum ex iudicato,[2] sed ex ipsa etiam iuris ratione ius retentionis in id vsque tempus, quo expensae, illae & taxatae sint & solutae.[3] Proinde licet ea taxatio expediri tam cito nequeat, vt verisimile sit longiorem futurum iudicij tractum:[4] Non ideo tamen possessio erit auferenda condemnato,[5] nec si victor offerat satisdationem,[6] praeterquam vno illo casu, quo appareat, eum, qui restituere

Digitized by Google

stituere debet, moram contraxisse in prosequenda iudicati executione sumptibusque declarãdis, vt eo obtentu rem diutius retineret.[7] Tunc enim frustrationis coercendæ gratia æquissime constitutum est, vt ab eo res auferatur, & in aduersariũ idonea prius satisdatione per eum præstita transferatur.[8] *Ita Senatus* in causa Amedei Mattel. 5. Id. Iunij 1595.

1 Quoniam ablatiui illi absoluti, *deductione facta*, important conditionem, *l. a testatore* 109. vbi Bart. *C. de condit. & demonstr. l. acceptis* 9; *D. ad leg. Falcid. l. deducta* 58. *in princ. & §. acceptis, D. ad SC. Trebell.*

2 Nam cui damus actionem, multo magis damus retentionem per viam exceptionis, *l. quæ omnia* 25. *in fin. cum l. seq. D. de procur. l.* 1. *§. si autem. de superf.* quæ & interdũ datur nullam habenti actionem, *l. si in area* 33. *in fin. D. de cond. indeb.*

3 Quia suas moras habet etiam executio iudicati. *l. quod debetur* 51. *D. de pecul. l. etiam* 15. *vt legat. seru. caus. caueat.*

4 Non enim paruum commodum est possessionis ad extorquendam solutionem ab eo, qui rem habere velit, & quam si haberet, postea soluere nisi coactus nollet. Et hic verus sensus est eius, quod dici solet, plus cautionis esse in rem, quam in personam, scilicet retinendo rem, nõ etiam agendo in rem. Plerumque enim incommodior & onerosior est actio in rem, quam in personam, vt Gothofr. ex Bellon. notat *ad l. plus cautionis* 25. *D. de reg. iur.* in qua ideo malo legere, vt in Pand. Flor. *plus cautionis est in re, quam in persona*, non vt vulgo, *in rem, quam in personam.*

5 Numquam enim durior mea conditio fieri debet, ob id solum, quod aduersarius meus satisdare paratus sit, nisi quibus casibus iure aut stylo nostro cautum est, vt satisdatio pro iusta præstatione sit, quia satisdatio non mutat rationem iuris, nec tam opportunum iuris auxilium ad iniuriæ occasionem trahi debet. *l. nam quod* 14. *§. vlt. D. ad SC. Treb.*

6 Quod plerumque faciunt condemnati, vt frustratoria cunctatione & tergiuersatione victorem fatigent, & ad deferendam iudicati executionem, aut ad transigendum de eo, quod adhuc controuersum est, cum adigant.

7 Stylo Senat. nostri *artic.* 66. in nouis.

8 Ne possessori suus dolus prosit & sua frustratio, *contra l. hominem* 57. *D. mandati.* Facit in argumentum *l. Imperator* 50. *D. ad SC. Trebel.* vbi fideicommissi restitutio propter fraudem patris repræsentatur, etiamsi conditio nondum extiterit. Adde *l. vlt. D. hoc tit.* vbi propter possessoris dolum, qui ex solo eius mendacio colligitur, possessiõ ab eo transfertur in aduersarium, vt & aliis nonnullis casibus pœnę causa transfertur possessio, *l. 4. D. vt leg. aut. caueat. l. 2. §. vlt. D. de collat. l. de bonis* 6. *§. vlt. D. de Carbon. edict. l. vnic. C. vti possid.*

DEFINITIO XVI.

Quid si condemnatus frustretur executionem iudicati in alio, quam in sumptuum sibi refundendorum & propter quos retentionem habet taxatione.

QVid ergo si non in eo quidem morosus sit, quod ad taxandas impẽsas pertinet, sed in qua alia litis parte, puta in declarandis aut restituendis fructibus, vel sumptibus litis, ad quos fuerit condemnatus, & quibus taxatis futurum sit, vt condemnationis pati debeat executionem? Nihil hac de re iure nostro prouinciali cautum est.[1] Sed tamẽ eadem æquitatis ratione idẽ quoque hoc casu obtinere placuit,[2] præsertim cum ex fundi adiudicati qualitate verisimiliter conijci posset, non pluris fore impensas in rem factas & possessori restituendas, quam fructus essent sumptusque litis, qui vicissim à possessore victori restitui deberent.[3] *Ita Senatus* pro Iulio Arbareste, contra Amedeum Mattel, 16. Calen. Iul. 1595.

1 *dict. Styl. Senat. artic.* 66. *in nouis.*

2 Quia vbi eadem ratio est, idem quoque iũs constitui debet, *vulg. l. illud* 32. *D. ad leg. Aquil. l.* 3. *§. vnde etiam, de incend. ruin. naufr.* ... *vrrit. fact. testam.*

3 Debet enim Iudex conscientiæ suæ religionem instruere ex iis, quæ verisimiliora compererit, *l. vlt. in princip. de eo quod met. caus. l. 3. §. 1. & 2. eiusdem, D. de testib. l. cum de indebito* 25. *D. de probat. l. vlt. in fin. C. de vsufruct. l. vlt. C. de contr. & commit. stipul.* [Obserua tamen sumptus à bonæ fidei possessore factos in rem alienam compensandos ei esse cum fructibus quos ante litem contestatam perceperit, quamuis non sint illi restituendi, sed ij tantum, qui post litem contestatam percepti sunt. *Ex l. sumptus* 48. *D. hoc tit. Ita Senatus* in causa D. Comitis de la forest & Hugonis Martin, 3. Cal. Sept. 1613. Item multum referre an sumptus facti sint in rem alienam post acceptum iudicium motamve controuersiam: an vero ante. Nam qui antè facti sunt, necessario restitui debent, licet non necessarij sint, sed vtiles tãtum, dummodo permanẽtes. Si vero post acceptum iudicium, non alij quàm necessarij: cùm imputare sibi debeat possessor, qui iam passus controuersiam impendit in rem alienam, nisi quatenus ei necesse fuit impendere ne res vel periret vel deterior fieret: quo nomine futurum erat vt ipse actori teneretur. Nec enim cuiquam permittendum est, vt post acceptum iudicium faciat duriorem conditionem aduersarij *l. 4. §. 1 de aqua & aqu. pluu. arc. act.* Facit vero duriorem, qui aduersarium etiam locupletem onerat refusione expensarum, quãuis vtilium potestq; videri eas donasse, quippe quas nullo cogente iure fecerit, *l.* 29. *de donat. l.* 81. *de reg. iur.* Vt in hoc deterioris conditionis sit qui litigat, quam sint alij malæ fidei possessores in sumptibus ante litem contestatam vtiliter factis. *l.* 37. *& seq. D. de hered. petit. Ita Senatus* in eadem causa.]

DEFINITIO XVII.

Rem alij legatam & à legatario etiam pro parte agnitam non potest heres ne quidem ab alio vindicare.

NOn potest heres vindicare rem, quæ alteri fuit legata, etiamsi ab eo possideatur, qui neque sit legatarius, neque doceat habere se ius à legatario,[1] si modo constet, agnitum à legatario legatum,[2] adeoque si pro parte agnitũ sit. Nam cum certi iuris sit, legatarium non posse legatum pro parte agnoscere, & pro parte repudiare,[3] consequens est, vt si vel ex minima parte agnitum sit legatum, totius rei legatæ dominium recta via transeat à testatore in legatarium,[4] ita vt nullo instanti penes heredem fuisse videatur,[5] nec vllo casu ad heredem possit recurrere ipso iure, quin factum legatarij aliquod intercedat.[6] Igitur heredi nullo iure vindicanti vtiliter obijcietur exceptio dominij,[7] itémq; nulla iuris regula, quæ habet, aduersus extraneos vitiosam quoque prodesse possessionem.[8] *Ita Senatus* in causa N. Iuliani de Pradel & N. Anthenoris de Veygie. *Sine die.*

1 Nam in legatario, aut in eo, qui à legatario ius haberet, esset res sine dubio, cum legatarius in re legata sit ipse quodammodo heres, *l. id tempus* 14. *D. de vsucap.*

2 Agnitio enim legati necessaria est legatario, *l. et qui* 19. *D. de condit. instit.* [Non quidem vt legatum transmittatur, transmittitur enim etiam ab ignorante, *l. cum pater* 77. *§. surdo de legat.* 2. sed vt non possit repudiari, quomodo alioquin potest, *l. si tibi homo* 86. *§. cum seruus. de leg.* 1. *l. Titia* 34. *§. Lucia de leg.* 2. *l. 1. §. decretalis. D. de success. edict.*]

3 *l. legatarius* 38. *de leg.* 1. *l.* 4. *&* 5. *de legat.* 2.

4 *l. à Titio* 64. *in fin. D. de furt.*

5 *l. legatum* 80. *de leg.* 2.

6 Quia id, quod semel nostrum factum est, non potest sine facto nostro à nobis discedere, *vulg. l. id quod nostrum* 11. *de reg. iur. l. ab emptione* 58. *D. de pact.*

7 Quæ nec est necessaria, cum actor nullum ius agendi habet. *l. nullo* 23. *l. vlt. C. hoc tit.* Non enim quærendum est de iure possessoris, aut de viribus exceptionis, cum actor nihil iuris habet. *l. 4. C. de edend. l. Paulus* 12. *§. 1. D. quib. mod. pign. vel hypoth. solu.*

8 *l. vlt. D. de acquir. possess. l. 2. D. vti possid.*

DEFINITIO XVIII.

Dominium probatur ex possessione & fructuum perceptione, si incidenter tantum, non etiam principaliter de dominio quæratur.

QVi per longum tempus in eorundem bonorum possessione fuisse, fructusque communiter dominij communis iure percepisse probantur,[1] licet eius dominij probationem aliam nullam adferant, pro indiuiso tamen dominium habuisse credendi sunt.[1] Non enim melius quam ex possessione

V

probari potest dominium, aliis dominij probationibus deficientibus.[3] Etsi placet, non sufficere eam probationem, nisi si incidenter tantum, non etiam si principaliter de dominio controuertatur.[4] *Sine die.*

1 Id enim vere est pro domino se gerere, si quis fructus rei percipiat tanquam dominus, *vt in l. Titia. D. de solut.* Fructus enim non iure seminis percipi solent, sed iure soli & dominij, si alius titulus non probetur, *l. qui scit 25. §. 1 D. de v. sur.*

2 Nec enim quisquam in dubio credendus est alienā rem potius, quam suam tenuisse, *l merito 51. D. pro socio.* Nec amplius parte sua dominationem interposuisse, *l. duo fratres 78. D. de acquir. hered.*

3 *l. sine possidetis, & l cum res, vbi not. C. de probat.* quia scilicet regulariter non solet acquiri dominium, nisi per possessionem, *l. 1. C. per Procuratorem 8. C. de acquir. poss.*

4 Nam vbi principaliter de dominio controuertitur, vt in iudicio rei vindicationis, dominium necessario plenissime & concludenter probandum est, tanquam quod sit fundamentum intentionis actoris, *l. vlt. C. hoc tit. Not. in d. l. sine possidetis, & d. l. cum res.*

DEFINITIO XIX.

Qui falso dixit, se alieno nomine tenere rem, quam suo tenebat, perinde priuandus est sua possessione in pœnam mendacij, ac si omnino tenere se negasset.

NOn solum qui omnino negauit se tenere, sed & is, qui dixit, se alieno nomine tenere,[1] si postea conuincatur, eam rem proprio nomine possedisse, eandem sui mēdacij pœnam pati debet, quam pateretur, si negasset, vt nimirum transferatur ab eo possessio in actorem, salua ei quæstione proprietatis.[2] Æque enim mendax vterque est, parumque refert, an quis neget se possidere, an dicat, se tenere quidem;[3] sed alieno nomine, cum non tam possideat, quam in possessione sit, qui alieno nomine rem tenet. *Sine die.*

1 De qua *in l. vlt. D. de rei vindic.* Iung. *Auth. item si possessor, C. qui pot. in pign. hab.*

2 Rom. *cons. 70. incip. visis.* post Bald. *in d. l. fin.* Bart. & Bald. *in l. 2 C. vbi in rem act.* Spec. *in tit. de prim. & sec. decret.*

3 *l. si quis ante 10. D. de acq. possess. l. pignori 13. D. de vsucap.*

TIT. XXIII.

DE VSVFRVCT.

DEFINITIO I.

An & quatenus vsufructuarius omnium bonorum teneatur ad onera.

VSVFRVCTVARIVS bonorum omnium etsi æs alienum soluere non cogitur,[1] cum personalibus actionibus non teneatur,[2] tamen proprietarium prohibere non potest, quo minus ex bonis fructuariis distrahat, quantum necesse est ad æris alieni exsolutionem, tametsi ita futurum sit, vt vsusfructus ipse pro rata portione minuatur.[3] Nam vt proprietarius de suo omnino soluere compellatur, nulla ratio est. Nec si proponas legatum vsumfructum ab herede, qui testatoris hereditatem purè agnouerit,[4] licet non desint qui contra sentiant.[5] Neque contrarium est, quod plerisque Senatusconsultis pronunciatum scio, viduam, candémque bonorum omnium mariti ex legati causa fructuariam, dotem petere non posse retento vsufructu. Ideoque deliberare debere, dotemne an vsumfructum habere malit. Id enim tum vere dicitur, cum integrum vsumfructum mulier retinere vult, & nihilominus dotem integram exigere.[6] Sed si ex rerum hereditariarum distractione sibi satisfieri postulet, suúmque vsumfructum eatenus diminui consentiat, audienda est, ne aut pro vsufructu legato dotis iacturam facere, aut pro consequenda dote legatum amittere cogatur, quatenus habere vtrumq; commode & citra heredis iniuriam potest.[7] Plane si æris alieni onus aut ex re ipsa proficiscatur, aut quod plerumq; euenit personæ pro rebus indictum sit, nemo dubitat, quin fructuarius ex ipso vsufructu id soluere cogendus sit.[8] Sed etsi vel totius hereditatis vel portionis hereditariæ vsusfructus legatus proponatur, dici probabiliter potest, fructuarium teneri ad exsoluenda debita hereditaria pro modo patrimonij ex proprietate & vsufructu æstimandi.[9] Quod hoc casu nō magis vsusfructus quam æris alieni soluendi necessitas ab hereditatis iure separari possit.[10] *Ita Senatus* in causa heredis & viduæ Procuratoris Albert. 15. Cal. Iunij 1590.

1 Quia singularis successor est, in quem proinde æris alieni onus transire non potest *l. æris alieni 15. C. de donat.* In eoq; errauit Bart. qui contra putauit *ad l. vltim. D. de vsufr. legat.* & post eum Guid. Pap. *quæst. 54. incip. quidam testator.* Merito reprehensus à cæteris fere omnibus, quos refert & sequitur Didac. Couar. *lib. 2. var. resolut. c. 2. conclus. 3. & 4. num. 3. 4. 5. & 6. per text. in d. l. vlt. D. de vsufr. legat. l. vsufructu 69. D. ad legem Falcid. l. 1. C si cert. pet. l. 2. C. de hered. action.* Mouebatur Bart. *ex l. vxori mea 37 de vsufr. legat.* quæ ad rem non facit. Etsi enim loquitur de Calendario, tamen nō de passiuis actionibus, sed de actiuis tantum intelligi potest. Mouebatur item *ex l. nam quod 14 §. vlt. ad SC. Trebell.* qui tamen locus de relicta proprietate est, non de legato vsusfructus.

2 Personales enim actiones non sequuntur singularem successorem, *l 1. § si heres D. ad SC. Trebel. l. vlt § 1. D de contr. empt.* sed ex lege duodecim tabularum, vel transit ad heredem ex asse, vel inter coheredes pro æquis portionibus scinditur, *d. l. 1. C si cert. petat. d. l. 2. C. de hered. act. l. 1. & 2. C. si vnus ex plurib. hered. cred.*

3 Quia sicut bona non dicuntur nisi deducto ære alieno, *l. subsignatum 19 §. bona, de verb signif. l. mulier 72. de iur. dot. l. 2. §. 1. de collat. bonor.* ita nec bonorum vsusfructus, *d. l. vlt. D. de vsufr. legat. d. l. vsufructu 69. D. ad l. Falcid.*

4 Quia spretum inuentarij beneficium facere non potest, quo magis heres teneatur supra quam ferat ratio iuris, aut voluntas testatoris, sed tantum vt ne in minus.

5 Bald. *consil 237. 1.* Glos. *in consil. 94.* quos reprehendit ex communi aliorum sententia Didac. Couarr. loco supra citat. Philip. Dec. *consil. 536. 590. col pen. & 620. in fin.* Crauet. *consil. 137. colum 1.*

6 Quod sane fieri non potest. Et quamuis dos per legatum vsusfructus minui non debeat, vsumfructum tamen per dotem minui necesse est, cum dos sit æs alienum mariti soluto matrimonio Quid enim refert, an mulieri ipsi, an aliis debeatur? [Caualcanus *in tract. de vsufr. mulier. relict.* vbi supradictam Guidonis Papij sententiam quam improbat in dote, probat in alimentis, itémq; in vestibus vidualibus, aut, vt loquitur vidualibus mulieris, quæ facta sit vsufructuaria vniuersorum bonorum mariti, quod hæc posteriora onera pertineant ad vsufructuarium, & ex reditu bonorū solui debeant. Aliud est in sumptibus funeris & infirmitatis. Pertinēt enim omnia ad heredem, nisi aliter disposuerit testator aut loci consuetudo. Sic ille in supradicto tractatu *nu. 95. 100. & 218* Quid ergo si vsusfructus bonorum omniū restringēdus sit ad alimenta ex consuetudine illa Bulgari, de qua in *Def. 14. infr. de legat.* aut cōsentiat mulier vt restringatur? Poterit vtiq; præter alimēta petere etiam dotem & dotis vsuras à die finiti anni luctus ad ratam vsurarum quincunciū si aliud nihil sit quod maiores præstari suadeat, vt contingeret si fructus omnes, quod plerūque fit in antichresim donati proponerentur. Tunc. n. besses vsuræ præstandæ essent, vt dicam *Def. 11. inf. de pact pignor. Ita Senatus* in causa N. Georgiæ Brunet. & N. Petri Beyta, die 26. April. 1614.]

7 Sublatum enim hodie est fauore mulieris dotem repetentis edictum de alterutro, quod olim obtinebat, *l vnic. § primum itaque. C. de rei vxor. act.* iunct. *l. vlt. C. Theod. de testam.*

8 Paul. Castrens. *cons. 175. num. 8 lib. 1.* Crauet. *cons. 187. col. 1.* quos sequitur Couarr. *vbi sup. num. 6.*

9 Carol. Ruin. *cons. 41. col. 2. vol. 2.* Didac. Couar. omnino videndus, *vbi sup.*

10 *l. ab omnibus 104. § vltim. de leg. 1. d. l. si quis seruum 8. §. vlt* iunct. *l. seq. de leg. 2.* Sunt qui huc pertinere putent, quod scriptū est *in d. l vlt. de vsufr.* Sed lōge alia illius loci sententia est. De qua vide quæ scripsi *lib. 2. Coniect. iur. ciuil. cap 14.*

DEFI-

DEFINITIO II.

Vsufructuarius, si abutatur vsufructu, expelli potest licet satisdederit.

QVod dicitur, fructuarium deteriorem rem facere non posse, sic accipiendum est, vt nō solum eo nomine teneatur ex interposita stipulatione De bene vtendo fruendo arbitrio boni viri, si male vtatur proprietate,[1] sed etiam vt vsufructu priuandus sit expellique possit, exemplo cōductoris, emphyteutæ, aliarumque similium personarum.[2] Idémque probandum est, tametsi satisdederit aut satisdare paratus sit de bene vtendo fruendo,[3] quia satisdatio non mutat maleuolum propositum satisdantis, sed diutius grassandi in re aliena facultatem ei præbet.[4] *Ita Senatus* in causa N. D. Nicolai Danise Senatoris, & N. Aprin vidua Procuratoris Albert. Ex tempore 5. Cal. Decemb. 1592.

1 *l. si cuius res 13. §. fructuarius 4. & seqq. l. sed si quid 15. §. proprietarius, l. si pendentes 27. §. 1. D hoc tit.*

2 *L. 1 & tot. tit. D. vsufr. quemad. caueat l. 1. C hoc tit.*

3 Non quidem ex iuris veteris ratione: nihil enim tale vllo Pandectarum loco proditum est, maxime *in tit. illo, quibus mod. vsusfruct. amittat.* vbi contra scriptum est *in l. 1. §. vtilius, & §. habet autem*, sed potius nouo iure, *ex Auth qui rem. C. de sacros. Eccles.* & illa tamē ratione quam vetus quoque ius approbauit, quod malitiis non sit indulgendum, *l. in fundo 38. D. de rei vindicat.*

4 De quibus *in d. Auth. qui rem.* quam tamen in Gallia locum non habere notat Gothofr. ad eum textum.

5 Satisdatio enim interponitur, quo magis, non quo minus bene & ex arbitrio boni viri vsufructuarius re aliena fruatur, *arg. l. legata inutiliter 14. de adim. leg.* Itaque quemadmodum expelli posset fructuarius, qui satisdare nollet, ita & qui satisdedit, si non bene vtatur fruatur, quia satisdatio ius ei duntaxat tribuit fruendi re aliena arbitrio boni viri.

6 *l quia satisdatio 6. D. de suspect. tutor.*

DEFINITIO III.

Fructuarius non cogitur satisdare nisi petenti, nec eo minus facit interim fructus suos.

NOn ex solo Iudicis officio cogēdus est vsufructuarius satisdare vsusfructus nomine,[1] nec vltro satisdationē offerre, sed ita demum, si proprietarius petat. Nec eo minus faciet fructus suos, quos citra satisdationem perceperit, dummodo non sit constitutus in mora satisdandi per proprietarij congruam legitimamque interpellationem.[4] *Ita Senatus* pro Ioanna d'Aranton vidua Procuratoris Mussat, contra Petrum Volat, 16. Cal. Ianuar. 1592.

1 Neque enim ad publicam vtilitatem, aut alia vlla ratione ad Iudicis officium hoc pertinet, vt vsufructuarius satisdet, si proprietarius non petat, quia non potest satisdare & cauere nisi per stipulationem, *l. 1. D vsufr. quemad. caueat.* Nec rursus spondere & promittere animo stipulandi, si non sit qui stipuletur, *l 1. & tot. tit de verb. oblig.*

2 Quomodo contingit aliquando, vt quis vltro offerre debeat, si sibi prospicere velit vt in specie, *l. 4. §. vltim. D. de leg. commiss. l. 2. circ. fin C. de iur. emphyt.*

3 Non enim tale onus est, quod legato cohęreat, aut quod descendat ex voluntate testantis, sed solius heredis fauorem respicit, adeo vt nec à testatore remitti possit, sed ab herede solo, *l. 1. l. 4. C. hoc tit.* Iul. Clar. *in §. testamentum, quæst 54.*

4 Notant nostri *ad d. l. 1. C. hoc tit.* Adeo autem debetur hæc satisdatio proprietario petenti vt etiamsi vsusfructus nomine res tradita sit, nec satisdatum fuerit, liceat domino rem vindicare, & si obiiciatur exceptio de re vsusfructus nomine tradita replicare de non præstita satisdatione. *l. etsi vsusfructus 7. D. vsufr. quem. caueat.* Diuersum esset, si vsusfructus sub satisdandi conditione legatus esset. Non enim posset vsufructuarius suos facere fructus, quos ante impletam legati conditionem percepisset, tametsi de satisdando interpellatus nunquam fuisset, *l. nihil propone 130. §. fructus*, ponderando verba illa *pure legato, de leg. 1.* Aliud erit in vsufructu constituto per exceptionem & reseruationem, aut per inuestituram: tunc enim non satisdatur. Mynsing. 5. *obs. c. 36.*

DEFINITIO IV.

An obuentiones bonorum talliabilium proprietario cedant, an fructuario?

DEfuncto sine liberis eo, qui dedititiæ & talliabilis, vt aiūt, conditionis erat, aut eius generis bona possidebat, quæsitum est, an obuētionis emolumentum ad proprietatis & feudi dominum pertinere debeat, an potius ad vsufructuarium, si proponas eo tēpore separatum vsumfructum à proprietate? Et constitit, sæpius à Senatu nostro iudicatum pro proprietario, quod non possint videri obuentiones istæ in fructu esse, cum non renascātur:[1] item quia proprietas ipsa diminueretur, si tales obuētiones fructuario cederent, quod tamen repugnat vtique naturæ & conditioni vsusfructus.[2] Mihi tamen magis placebat distinctio illa, quā & plerique probabant; An realis obuentio esset, an personalis, hoc est, an ex ipsius fundi qualitate, an ex defuncti persona & conditione manaret: vt in reali quidē admittamus supra dictam sententiam,[3] in personali vero contrariam. Quid enim cum fundo & proprietate commune habent bona libera & allodialia, quę talliabilis homo viuus possidebat, aut quænā obsecro feudi & proprietatis diminutio ex eo fiet?[4] Argumento est, quod vtplurimum vsuuenire cernimus, feudorum dominos, qui reditus suos locant, obuentionum quoque spem cōductoribus exponere, quasi sint illæ etiam in reditu, ex communi hominū existimatione.[5] Sane res ipsas ea talliabilitatis, vt ita dicam, conditione affectas dubitandum non est ad proprietarium pertinere, si aliud nihil dictum sit, quia nec ad vsufructuarium pertinere possent sine proprietatis & feudi diminutionę,[6] nec potest dominium vtile, quod penes defunctum fuit, consolidari cum directo, quin reuertatur ad dominum directum.[7] Cuius appellatione procul dubio fructuarius non cōtinetur.[8] Cumque obuentiones istas nihil aliud esse constet quam dominium vtile cum directo consolidatum, apparet fieri nō posse, vt, quod dominiū est, id ipsum in dominij fructu esse videatur.[9] *Ita tractatum est* in causa Dominæ de Corsans, & Claudij Boisson, 8. Cal. Mart. 1593.

1 *l. fructus 7. alias l. diuortio, §. si vir, D. solut. matr. l. fin. D. de fund. dot.* licet dici soleat, in fructu id omne esse, intelligi, quod in vsum hominis inductum est, *l. in fructu 42. de vsufru. leg.* scilicet generalius sumpta fructus appellatione. Boer. *quæ. 19. num. 2. & 5.* Bald. *ad d. §. si vir.* Oldrad. *cons 240.* Guid. Pap. *quæst. 477.*

2 Cum vsusfructus nihil aliud sit, quam ius alienis rebus vtendi fruendi salua earum substantia, *l. 1. D hoc tit.*

3 Quia res ipsa, in qua vsusfructus constitutus est, alioquin minueretur, si obuentionis proprietas fructuario acquireretur.

4 Sufficere autem domino debet, quod integrū ius suum habeat, nullo modo ex vsufructu diminutum, nec illud præterea ei indulgendum est, vt ea omnia habeat, quæ habiturus erat, si vsusfructus alienus non fuisset, *arg. l si patronum ex debita 44. §. si ex bonis, D. de bon. libert.* Alioqui etiam fructus ipsos reddere fructuarius deberet.

5 *arg. l. quod si nolit 31. §. quia assidua, D. de adilit. edict. l. vlt. vers. sin autem pactis conuentis C. de fideiuss.*

6 Contra naturam & definitionem vsusfructus, vt diximus *num 2. & 3.*

7 *l. quoties 14. in princip D. hoc tit. l. 3. §. non solum, de vsufru. adcresc. l. si tibi fundi 17. cum l seq. l. si seruus 27 D. quib. mod. vsusfr. amitt. l. 4. D. vsufr. quem. caueat.* vbi hoc ius consolidationis *confusionem* vocat Iurecconsultus.

8 *l. recte dicimus 25. de verb signif.* quia vsusfructus in iure non in parte consistit, *l. Mauius 66. §. fundo, de leg 2.* licet emolumentum rei contineat, vt ibi Papin ait, ideoq; dominij pars aliquando dicatur *l. 4 D. hoc tit* Adde *l. si Titio 13 §. 1 eod. l. si à reo 70. § si a reo, D. de fideiuss. l. falsus 43. §. vlt. D. de furt.* Scripsi *lib. 15. Coniect. cap. 8.*

9 *Arg. l. vetus fuit quæstio 68. D hoc tit. l. in pecudum 28. D. de vsur. l. cum tutores 10. §. verbis, de alim. legat. l. 4. D. de pact. dotal.*

DEFINITIO V.

Obuentionum quæ proprietario cedunt vsusfructus ad vsufructuarium pertinet.

QVamquam autem obuentiones feudorum talliabilium ad proprietarium pertinent, non ad fructuarium, præsertim si reales sint, non personales, secundum supra dictam distinctionem, earum tamen vsumfructum fructuario deberi certum est.[1] adeo vt etiam non petente proprietario, imo eo inuito habeat in eam rem fructuarius actionem & interdictum vti e ad adipiscendam possessionem, saluo proprietarij iure.[2] Si tamen rei vindicatione fructuarius ageret, quasi sibi quæsito bonorum quæ obtigerint domino, condemnandus esset, absente licet tacitoque proprietario, quia quisquis rei vindicatione agit, nisi probet se dominum, succumbere debet,[4] quamuis nullo prorsus iure possessor nitatur.[5] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Atque hoc sensu accipiendum videtur, quod Bart scripsit *ad l. fructus, alias l. diuortio § si quis, D. solut. matrim.* si maritus Notarius vxori relinquat vsumfructum, non debere mulierem habere fructum Protocollorum, quia simel extracta non renascantur, nimirum, vt quamuis eum fructum mulier non habeat, vsumfructum tamen emolumenti, quod ex Protocollis redigitur, habere debeat. Vide Boer *quæst. 19. num. 5.* Ranchin ad Guid. Pap *quæst. 477.*

2 Habet enim fructuarius interdicta, quatenus sua interest, eo etiam casu, quo proprietarius ratione proprietatis eodem interdicto vti potest, *l. quamquam 12. cum l. seq. l. competit 16. §. 1. D. quod vi aut clam.*

3 Quia exceptio illa non tam esset de iure tertij, quæ regulariter non admittitur, *l. loci corpus 4. §. si competit D. si seruit. vendicet.* quam de non iure actoris, quæ semper admittenda est.

4 *l. doce 6 l. nullo 23. l. vlt. & pass. C. de rei vindic.* Dixi *Defi. 1 2. & 3 sup. tit. prox.*

5 Eo enim iure, quo possessores sunt potiores, licet nullum ius habeant, inquit Vlp *in l. vti frui 5. ad fin. princ. D. si vsusfr. pet.* Adde *l. 4. C. de edend. l. vlt. D. de acquir. poss. l. 1. § vlt. D. vti possid. iunct. l. 2. eod.*

DEFINITIO VI.

Laudimiorum omnium, quæ pendente vsufructu obuenerunt, proprietas ad fructuarium pertinet, & ad heredem, qui de restituenda hereditate rogatus est.

LAudimiorum, quæ durante vsufructu obuenerunt, alia ratio est: pertinent enim omnimodo ad fructuarium,[1] & quidem pleno iure ac sine onere restitutionis, sicut & pertinerent ad heredem rogatum de restituenda hereditate, quia sunt in dominij fructu.[2] Sed tamen in hoc minus iuris habet fructuarius, quam heres fiduciarius, quod ad heredem rogatum, quia interim vere heres & dominus est,[3] ius spectat laudandi, &, vt loquuntur, inuestiendi emptoris,[4] non item ad fructuarium, tametsi maxime proprietarius velit, quippe qui dominus non sit.[5] *Ita Senatus* in ea causa, de qua SC. 46. & 47. infr. De iur. emphyt. & feud.

1 Iul. Clar ex communi Interpretum sententia *lib. 3 sent. in §. emphyteusis, quæst 23. num. 5.*

2 Quia percipit laudimia illa, tanquam fructus. Non tenetur autem fructus reddere, vtpote quos suos faciat statim, atque eos percepit, in quo minus iuris habet, quam bonæ fidei possessor, cuius fieri incipiunt fructus statim, atque a solo separati sunt, *l. si fundum in messem 13 D. quib. mod. vsusfr. amit.* Sed & plus videtur in eo, quod bonæ fidei possessor fructus omnes restituit, quos non consumpsit, quia non nisi interim suos facit, *l. bonæ fidei 48 D. de acquir. rer. dom.* iunct. *l. certū 22. C. de rei vindic.* fructuarius vero nullos restituit, ne extantes quidem. Imo nec eos, quos nondum percepit, si modo pro perceptis habeantur, *l. defuncta 58. D. de vsufr.*

3 Hic enim plus quam fructuarius est, cum sit vere heres, id est dominus, nec tantum ante restitutam hereditatem, sed etiam postea, *§. restituta, Inst. de fideic. hered.* iunct. *§. vlt. Instit. de hered. qual. & differ.* Ideoque obuentiones omnes indistincte lucratur, sed cum onere restituendi eas, quæ non sunt in fructu.

4 Soluuntur enim tanquam præmium in inuestituram, quam facit is qui dominus directus est *l. vlt C. de emphyt.* Cōuenit autem ratio hæc non solum fructuario, sed etiam heredi rogato, vt appareat, non debere illum cum hereditate laudimia illa restituere, quæ percepit ante restitutionem, quia fructus hereditatis regulariter nō veniunt in fideicommissaria hereditatis restitutione, quod non tam hereditati, quam rebus accepto ferantur *l. in fideicommissaria 18. D. ad SC. Trebell.*

5 *d. §. restituta, Inst. de fid. hered.* iunct. *d. §. vlt. Instit. de hered. qual. & differ.*

6 Ad quem enim aliud spectaret, cum nihil prorsus iuris fideicommiss. ante restitutam hereditatem scilicet, quod ad dominium rerum *l. facta 63 D. ad SC. Trebell.*

7 Guid. Pap *quæst 477.*

8 *l. falsus 43. §. vlt. D. de furt. l. si quis mihi bona 25. l. adeo 45. D. de acquir. rel omitt. hær.*

DEFINITIO VII.

Fructuarius minus iuris habet quam heres fiduciarius in hereditariis debitoribus conueniendis.

AT finge, defuncto, qui vsumfructum cōstituit, & heredem de restituenda hereditate rogauit, obligatum fuisse aliquem siue ex stipulatione, siue mandati actione, vt fundum venderet. In eo quoque plus iuris habebit heres grauatus, quam vsufructuarius, quod ea actio illi proculdubio, non etiam huic competet, quamuis etiam fructuarij intersit vsusfructus nomine. Quid ergo? Agere vsufructuarius debebit aduersus heredem eius, qui vsumfructum constituit, vt ad venditionem agat, tum secuta venditione eiusdem rei vsumfructum tradat. Alioqui certum est, non posse in fructuarium transire personalem actionem, quæ defuncto competierit, siue ex stipulatu illa sit, siue mandati, siue alia quælibet.[1] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Quia vere heres est, actionesque omnes, & actiuas & passiuas, habere eum necesse est, vt in fideicommissarium eas transferre possit *l. 1. & tot. tit. D. ad SC. Trebell.*

2 Quod enim fructuarij interest, dat ei actionem contra proprietarium, vt vendendi fundi facultatem præstet. Non etiam contra debitores hereditarios, quos vt liberentur, necesse est soluere ipsi heredi, licet solutam heredi pecuniam petere ab eo possit vsufructuarius, præstita demum satisdatione. *l. 1. C. hoc tit.*

3 *arg. l. Iulianus 13. §. pen. D. de act. empt.* iunctis aliis locis, quos congessi *ad Defin 1. in 1 sup. vt nemo inuit. ager.*

4 Quia ex lege duodecim tabularum actiones omnes in heredem solum transeunt, *l. 1. C. si cert. pet. l. 2. C. de hered. act.*

DEFINITIO VIII.

Item in manumissionibus statuliberis.

MElior etiam heredis fiduciarij, quam vsufructuarij conditio in eo est, quod manumissiones factæ ab herede fiduciario, pendente fideicommissi conditione valent etiam in præiudicium fideicommissarij, si postea conditio extiterit,[1] factæ a fructuario non valent.[2] Neque eo tamen minus agere proprietarius potest aduersus fructuarium eiusue heredem in id, quod sua interest, factas non esse, si id malit, quam irritam facere manumissionem.[3] *Ita Senatus* in ea causa, de qua SC. 1. & 2. infr. De his qui manumit. non poss.

1 *Ex l. quidam ita 25. § si quis filium, D. ad SC Trebell.* iunct. *l. non ideo minus 68 D. de rei vindic.* Potest enim fieri, vt nunquam sit locus restitutioni fideicommissi conditionalis, forte si conditio deficiat, aut ante illius implemētum fideicommissarius decesserit, *l. Lucius Titius 48. §. Cornelio Felici, D. de iur. fisc.* præter id, quod non solum ante restitutam hereditatem fiduciarius heres vere heres est, sed etiam post restitutionem, *§. restituta Inst. de fideic. hered.*

2 Quia fructuarius nō est dominus, *l. falsus 43. §. vlt. D. de furt.* manumissio autē valere non potest, quæ fit a nō domino, imo nec quæ fit a domino, si in id tēpus conferatur manumissio, quo dominus esse desierit, *l. Stichus 39. D. de manum. testam.*

3 Interest

3 Intereſt enim quaſi facta eius conditione deteriore propter obtectum fauorem libertatis, *l.3.§.1.de alien.iud.* In eoque venient non tantum pretia manumiſſorum, ſed etiam vtilitates, ſi quæ abſint propter manumiſſionem, *l. inde Neratius 23.§.idem Iulianus,D.ad legem Aquil* iunct.*l.ſi ſterilis 21.§.cum per venditorem.D.de act.empt*

4 Neque enim iure ſuo vti cogitur, *l.ſi iudex 28.D. de minor.l.pen.C.de pact* præſertim cum nec quicquam interſit fructuarij, aut eius heredis, qui ſcilicet tantundem præſtare cogeretur manumiſſo aut eius ſucceſſoribus, ſi proprietarius manumiſſionem irritam facere vellet.

DEFINITIO IX.

Quantum interſit, an fructus quis percipiat iure vſusfructus, an iure pignoris?

QVantum interſit inter vſumfructum & ius percipiendi fructus, ex eo cognoſci poteſt, quod quiſquis vſumfructum habet quoquo modo conſtitutum,[1] ſatiſdare cogitur de bene vtendo fruendo,[2] non item qui ius habet fructuum fortaſſe exantichreſi percipiendorum.[4] Itaque hic omnimodo facit fructus ſuos inuicem legitimarum vſurarum, & conſequenter ad modum vſque legitimum, ne alioqui in earum fraudem antichreſis contracta videatur.[5] Vſufructuarius vero non facit fructus ſuos, niſi à die præſtitæ ſatiſdationis, nimirum ſi petita ſit.[6] Nam ſi non ſit petita, nihil eſt quod fructuario imputetur.[7] At finge, vtrumque ius in eadem perſona concurrere, eundem nimirum eſſe & vſufructuarium & creditorem antichreſticum, petitamque vſusfructus nomine, nec dum tamen ab eo præſtitam ſatiſdationem. Vtrum fructus, quos ab eo tempore percepit, ſuos feciſſe videri poterit? Vtique: ſufficit enim, quod ex alterutra cauſa ius habuerit fructus ſuos faciendi.[8] *Ita Senatus* in cauſa N. Aprin viduæ Procuratoris Albert, & N. filiæ D. Senatoris de Beauſuiour 7. Id. Aug. 1595.

1 De quo vide text elegantem *in l.ſi vſusfructus 66. l.cum in fundo 78.D.de iur dot.l.ſi conuenerit 4.D.de pact.dotal.*

2 Niſi per modũ exceptionis & reſeruationis, *vt in l.quiſquis,C.de donat.* aut per modum inueſtituræ, vt ſcripſi *Defin.3.num.4.ſup.*

3 *l.1.& tot.tit.D.de vſufruct quem caueat.*

4 Quia iam ſatis obligatus hic eſt ex contractu vt pigneratitia conueniri poſſit, ſi quid dolo malo fecerit, *l.ſi pecuniam 33.D de pign act* item quia pignus habet ex ipſius debitoris voluntate. ſatiſdatio autem tunc præſtatur, cum alius petit, alius vſumfructum conſtituit.

5 Textus eſt *in l.ſi ea pactione 14. C.de vſur. l.cum debitor 8.D in quib.cauſ.vel hypoth.tacit contr.* Vide quæ in hanc rem ſcripſi de antichreſi expreſſa & tacita in Chiliade. *De err.pragmat.Decad.part.5.& 6.*

6 *l.1.vbi notat C.hoc tit.*

7 Dixi *Defin.2 ſup.*

8 Sublata enim cauſa vſusfructus ob non præſtitam ſatiſdationem ſupereſt cauſa pignoris per antichreſim contracti, ex qua fructus ad creditorem nõ quaſi ad vſufructuarium, ſed tanquam ad creditorem pertinent, *arg.l.cum is qui 32. §. mulier,D.de cond.ſt.indeb* Non enim ſufficit proprietario eidemque debitori ad ſibi comparandam fructuum acquiſitionem impedimentum vnum remouere ratione vſusfructus, ſi nõ remoueat etiam impedimentum pignoris Vbi namque plura ſunt impedimenta, nihil agit, qui alterum tantum remouet, *l.ante 77.§.1.*vbi Caſtrenſ.*D.de condit.& demonſtr.*

DEFINITIO X.

HAbitationis & vſusfructus, itémque alimentorum æſtimationem aliter fieri obtinuit, ſi aut habitationis, aut vſusfructus, aut alimenta debeantur ex teſtamento, aliave vltima voluntate, aliter vero ſi ex contractu. Priore caſu eam computationem annorum fieri placet, quam Vlpianus pro ætatum varietate aliam atque aliam imponenda Falcidię ratione probabat.[1] Poſteriore vero illam potius ſequendam, quæ à Iuſtiniano præſcripta fuit in redditibus donatis, vt quindecim annorum computatio ineatur.[2] Sed quoniã fieri poteſt, vt in longius tempus vita protrahatur,[3] illud etiam non immerito placuit, vt de ſoluendo eo, quod plus erit in debito, ſatiſdationem præſtari oporteat.[4] *Sine die.*

1 *in l.computationi,alias l.hereditatium 68.D.ad leg.Falcid.*

2 *in l.ſi quis argentum 35 § ſin autem donator,C.de donat.*

3 *l.an vſusfructus 56.D.de vſufr.l.ſi vſusfructus 8.D.de vſufr.legat.*

4 Vt alias fieri ſolet, quoties ex poſtfacto apparere poteſt, vt plus minuſve debeatur, *l.1.& tot.tit D.ſi cui plus quam per leg.Falcid.l.ſtatuliber rationem 5.D.de ſtatulib.*

TIT. XXIV.

DE SERVIT. ET AQVA.

DEFINITIO I.

Sola prohibitio vtendi ſeruitute non interrumpit præſcriptionem ſeruitutis, ſi ea prohibitio effectum non habuit.

NOn ex eo ſolo interruptus dici poteſt vſus ſeruitutis, quod is, qui per fundum tuum ire agere ſolebat, verbo prohibitus aliquando ſit ne iret ageret, ſi modo ire agere non deſtiterit.[1] Requiritur enim contradictio iudicialis, aut quæ factis, non verbis teſtata ſit.[2] Alioqui præbet ea res potius materiam inchoãdæ præſcriptionis, cum ab eo ſaltem tempore non poſſit videri clam aut precario ſeruitute vſus, qui te inuito vſus eſt:[3] at ne vi quidem,[4] cum in ſui iuris quaſi poſſeſſione perſtiterit.[5] *Ita Senatus* Prid. Cal. Febr. 1590.

1 *l.ult.D.de itin.actuq. priuat.*

2 Boer.*quæſt.319.*

3 *l.ult.D.quemadm.ſeruit.amitt.*

4 Licet vi factum dicatur, ſi quis contra quam prohiberetur fecerit, *l.1.§.quod ſit vi factum,D. quod vi aut clam.* Nec ſolum ſi contra teſtationem denunciationemque fecerit, ſed & ſi cum ſciret ſe prohiberi poſſe per vim molitus eſt ne poſſet, *d.l.1.§.ſed & ſi contra & § ſeq.l.vi facit 20.eod.*

5 *d.l.vlt.de itin.actuq. priuat.* Sufficit enim vt iure ſuo ſe facere putet, paratuſque ſit ſe iudicio defendere aduerſus eos, qui interdicendum exiſtimant, ne ſeruitute vtatur, *l.3 § ſi quis paratus ſit.& ſeq D.quod vi aut clam* Et ſane nec vi nec clam facere videri poteſt, qui ſuam duntaxat continuat poſſeſſionem, nec ſi eam vi defendat, *l.1.C.vnde vi.*

DEFINITIO II.

Seruitus debita fundo vendito ſequitur fundum, licet non ſit tam neceſſaria emptori, quam fuit venditori.

QVi communia prædia habebant, cum diuiſionem facerent, conuenerãt, vt mutuo ſibi prædia ſingulorum ſeruirent ad eundem, agendum & vehendum, niſi quatenus viam publicam in confinibus haberent. Vendito poſtea per vnum ex condiuiſoribus prædio, ad quod non niſi per aliorum fundos accedi poterat, idem ſeruitutis ius diſtractũ quoque prædium ſequetur,[1] licet in condiuiſorum duntaxat perſonis concepta ſtipulatio ſit,[2] niſi euidenter appareat, id actum, vt perſonæ magis quam prædio ſeruitus deberetur,[3] quod tamen in dubio non eſt præſumendum, maxime ſi eius prædij fructus abſque vſu eius ſeruitutis nullus futurus ſit.[4] Nec intererit, an fundus hic, cui ſeruitus quæſita fuerat, ſimpliciter venditus ſit, an, vt fieri ſolet, cum ingreſſibus & egreſſibus. Etſi enim non aliter præſtare emptori ſeruitutẽ venditor debet, quam ſi nominatim promiſerit, quamuis alioqui ad fundũ accedere emptor non poſſit,[5] ſi tamen fundo ſeruitus debebatur, talis venditus intelligẽdus eſt, qualis pe-

nes venditorem fuit, ac proinde cum iure seruitutis, tametsi nihil de seruitute dictum sit.[6] Neque mutabit, quod is, qui à condiuiso emit, vicinum fundum habeat viæ publicæ contiguum, ad quam per fundum suum ire possit. Cur enim cogatur proprio prædio seruitutem imponere, quam si alius à condiuisore emisset, pati non cogeretur: aut quid si eundem fundum, quem ipse emit, velit alteri vendere,[7] an idcirco per fundum suum hereditarium viam præstare tenebitur, quod cum ille vtrumque possideret, ire agere, & vehere per eum posset? Minime. Nec igitur cogendus est, vt per fundum suum eat, si nolit, ne quidem si per multos annos ita fecisse probetur. Numquam enim ex eo, quod quis in suo fecit pro arbitrio, sumi ius potest, vt in posterum idem facere compellatur,[9] præsertim quod ad seruitutes attinet, cù nemo rei suæ, quandiu sua est, seruitutem imponere possit.[11] Ita Senatus pro fratribus Chardon, contra frates Ribitel Idib. Decemb. 1592.

1 *l. cum fundo 36. D. de seruit. rustic. præd.* Facit *l. via 23. §. si fundus, & §. quacunque, eod. tit.*

2 *d. l. cum fundo, vers. nec ad rem pertinet.*

3 *l. Mela 14. §. [illegible] D. de alim. legat.*

4 Quæ videtur esse sententia *l. 4. & l. pen. D. de seruit. rust. præd. l. penult. D. si seruit. vindicet.*

5 *d. l. via, §. quæcunque, eod. l. in vendendo 66. D. de contrah. empt. l. tenetur 6. §. si tibi, & seq. D. de act. empt. l. si aqua 47. cum duabus seqq.*

6 *l. penult. D. de euict. l. si partem 19. §. 1. D. quemadm. seruit. amitt.*

7 Nemo enim cogitur inuitus fundo suo seruitutem imponere, sed in eam rem consensus requiritur omnium, quorum interest, *l. in concedendo 8. cum duab. seqq. D. de aqua & aqua pluu. arcend.* & quibus constituta seruitus noceret, *l. aqua 4. C. hoc tit.* Nam & seruitutis constitutio alienationis species quædam est, *l. vlt. C. de reb. alien. non alienand.* nemo autem rem suam vendere cogitur, *l. nec quasi 70. D. de rei vindic. l. non enim 9. D. rer. amotar.* Facit *l. in fundo 38. ad fin. D. de rei vindic.*

8 Vtique enim non tam facile emptorem inuenturus est fundi, cui nulla seruitus debeatur, *arg. l. penult. D. de euict.* præsertim si ad eum fundum aliunde nullus pateat accessus, *dict. l. via 23. quamuis, in fin. D. rust. præd.*

9 In suo enim faciebat iure dominij, non seruitutis, *l. vt pomum 8. D. hoc tit.*

10 *l. si certis annis 28. C. de pact. l. operis 31. D. de oper. libert.*

11 *l. vti frui 5. D. si vsusfruct. petet. l. in re communi 26. D. vrb. præd. l. cum essent 33. §. 1. rustic. præd. d. l. vt pomum 8. D. hoc titul. de seruit.*

DEFINITIO III.

De seruitute amittenda non vtendo, vel vtendo retinenda.

SI tamen tanto tempore per aliorum condiuisorum fundum ire desierit, quanto amitti seruitus potest non vtendo, est quod sibi imputet, nec postea vindicare seruitutem ei licet.[1] Quod si ex côtrario seruitute vsum condiuisoré appareat, itémque eum, qui emit à condiuisore, non quæremus, quâto tempore vsus sit, nec immemorialis temporis vsum exigemus,[2] qui inueterato nostrorum errore in seruitutum, quas discontinuas vocant,[3] præscriptione requiritur,[4] cum hoc casu non præscriptionis, sed côstitutionis iure seruitus debeatur.[5] Sufficiet igitur ita vsum emptorem aut venditorem, vt non vtendo amissa non sit seruitus, adeò vt si ex pluribus condiuisoris aut emptoris heredibus quidam vsi sint, quidam non, retineatur nihilominus tota seruitus, quia nec pro parte amitti potest, sicut nec acquiri.[6] Idéque erit, si vnus ex sociis in fundo communi & seruituti & liti eo nomine institutæ renunciauerit. Neque enim cæteris, qui non renunciarunt, si communem seruitutem vindicent, ea res nocere potest.[7] Ita Senatus in eadem causa.

1 *l. Labeo 17. cum l. seq. & tot. titul. D. si seruit. vindicet.* Nec rursum actionem vllam habet eo nomine aduersus venditorem, *l. in vendendo 66. §. 1. D. de contr. empt.* Nimirum vt Pomponius eo loco scribit: Si venditor cum venderet, de seruitute fundo debita eum certiorauit. Alioqui ex empto teneri debet ob dolum.

2 *ex l. hoc iure 3. §. ductus aqua, D. de aqua quotid. & æstiu. l. 1. §. vlt. D. de aqua & aquæ pluu. arc.*

3 Cum tamen seruitutes omnes causam continuam habere debeant & perpetuam nullæ discontinuam, *l. foramen 28. D. vrban. præd.* & è contrario continuam possessionem habere non possint, sed discontinuam omnes, *l. seruitutes prædiorum 14. D. hoc tit. gener. de seruit.*

4 Contra quam scriptum sit *in l. si quis diuturno 10. D. si seruit. vindic.* vbi diserte scriptum est, diuturnum vsum sufficere, id est longi temporis ad eas quoque seruitutes acquirendas, quas nostri discontinuas vocant. Facit *dict. l. foramen 28. à cont. sens. D. vrb. præd. l. apparet 5. §. penult. D. de itin. act. q. priuat. l. 2. C. hoc tit.*

5 Seruitutes enim pactionibus iustisque conuentionibus recte constituuntur, & acquiruntur, *l. 4. D. hoc tit.*

6 *l. seruitus 5. l. aquam 16. vers. quod si plurium, l. 2. si 20. cum seqq. D. quemadm. seruit. amitt. l. pro parte 11. l. vt ita 17. D. hoc tit.*

7 *l. vnus ex sociis 34. D. rustic. præd. l. per fundum 11. eod. l. 2. D. h. t. l. vlt. D. commun. præd. l. si de communi 19. si ser. vind.*

DEFINITIO IV.

Seruitus indefinita sic interpretanda est, vt quam minimo fieri potest incommodo fundus seruiens oneretur.

OBseruandum tamen est, per eum seruiêtis fundi locum seruitutem constitui debere, vbi minore detrimento constitui possit,[1] quod ipsum ita intelligi oportet, tametsi per longum tempus probetur dominus fundi dominantis solitus ire agere per villam aut vineas fundi seruiêtis. Nam licet quà primum ille direxisset, ea demum ire agere deberet, nec amplius mutandæ seruitutis quantumlibet incommodæ potestatem haberet, quia sibi imputet, qui cum seruituti locum elegerit,[2] fauorabilior tamen videtur conditio domini prædij seruientis,[3] cum non habeat dominus fundi dominantis, quod conqueratur, si modo seruitus ei præstetur, qualis quantaque debita est.[4] Nam & consensus, qui ex sola patientia & ob quid non factum inducitur, leuior esse solet, minorisque momenti, quam qui ex facto ipso, cum tacitus ille videri debeat, hic vero potius haberi pro expresso, quandoquidem nihil interest, verbo-ne an facto quid exprimatur.[6] Ita et iudicatum est in eadem causa.

1 *l. si cui simpliciter 9. D. hoc tit. gener. De seruit. l. si via 26. D. rustic. præd.* iunct. *l. si mihi 21. & seq. eod.*

2 *d. l. si cui simpliciter,* vbi Celsus hoc ipsum ex Sabini sententia scribit, *l. certo generis 13. §. 1. rustic. præd.*

3 Vt & debitorum omnium fauorabilior conditio esse solet. *l. Arrianus 47. de obligat. & act. l. fauorabiliores 125. de regul. iur.*

4 *Argum. l. si patronum ex debita 44. §. si ex bonis, D. de bon. libert.*

5 Nam qui tacet non vtique fatetur, licet verum sit eum non negare, vt est in iuris regula, *l. qui tacet 142. de reg. iur.*

6 *l. non tantum 5. D. rat. rem haber.*

DEFINITIO V.

Quando superioris molendini dominus prohibere possit, ne in inferiore loco aliud molendinum extruatur.

SVperioris molendini dominus prohibere non potest, ne in inferiore loco alius molendinum extruat,[1] tametsi ex eo futurum sit, vt superioris reditus diminuatur;[2] Si modo iure suo inferioris dominus ædificauerit, siue in proprio loco, siue in publico, nisi constet eo animo ędificasse, vt vicino noceret potius, quam vt sibi prodesset, id est, ad æmulationē.[3] Sed si ex priuilegio ædificauerit, hoc est, ex conces-

concesſione vel Principis, vel domini feudi, diſtinguendum eſt qua ratione ſuperiori vicino noceat.[1] Nam ſi ob id ſolum, quod minus frequens ſuperioris molendini commercium futurum ſit, prohibendus non eſt, cum ſuam quiſque poſſit conditionem meliorem facere, etiam cum alterius detrimento, dummodo citra iniuriam. Si vero ob id quod curſus aquę impediatur, & ex reſtagnatione fiat, vt ſuperius molendinum perinde exerceri non poſſit, prohiberi poteſt.[5] Sic enim conceſſio & priuilegium intelligi debet, ne illi qui ius anterius habuit damnum inferatur.[6] Quod ſi ea conſtruendi poſterioris molendini forma ipſo priuilegio præſcripta ſit, quæ reſtagnationis incommodum afferat, quærendum erit,[7] an qui priuilegium conceſſit, ius habuerit, tale concedendi, necne. Vt ſi non habuerit,[8] cogatur inferioris molendini dominus opus deſtruere: ſi habuerit, nulla in eā rem actio competat,[9] ſed tantum aduerſus concedentem, ſi is forte priore conceſſione ſe obligauerat, ne alteri in poſterum idem priuilegium ſaltem in prioris molendini præiudicium concederet.[10] Aut ſi ſuperioris molendini domino permiſerat, vt eos, qui in alia ſiue ſuperiore, ſiue inferiore eiuſdem fluminis parte ædificare vellent, prohiberet.[11] Alioqui non ex eo ſolo, quod tibi promiſero, molendinum ædificare in ripa fluminis, prohibeor aliis ius idem ædificandi concedere, tuo licet incommodo & damno.[12] *Ita Senatus* pro N. de Monteinard, D. de Marcieu, contra fratres Boclier. Et pro iiſdem fratribus Boclier, contra Ioannem Marin, 4. Calend. Febr. 1593.

1 *arg. l. cum eo, 9. l. inter seruitutes, 15. D. urban. præd. l. altius. 8 & l. seq. C. hoc tit.*

2 Quia ex eo, quod quis in ſuo iure faceret, teneri nō poteſt, licet per conſequentiam alteri noceatur, quia nec debet videri damnum facere is, qui eo veluti lucro, quo adhuc vtebatur, prohibetur, vt eleganter Vlp. ait *in l. Proculus, 26. D. de damn. infect.* Facit *l. fluminum, 24. §. vltim. eod. l. nemo damnum, 151. de reg. iur.*

3 Nam ad æmulationem ædificare nunquam licet, ne quidem pro ornanda ciuitate, *l. 3. D. de operib. publ.* Sic nec ædificatio per vicini inuidiam interrumpi debet, *l. penult. §. & hoc quidem 7. C. de ædif. priuat.*

4 Diſtinctio eſt Baldi, quem vide *in l. si manifeste, 7. C. hoc tit.*

5 *d. l. cum eo, d. l. inter. d. l. altius, d. l. fluminum, §. vlt. & dict. l. Proculus, 26. de damn. infect.*

6 *l. 2. §. idem Labeo scribit si quis in suo, 8. D. ne quid in loc. publ. l. 1. §. sed apud 6. D. de aqua & aqu. pluu. arc.* Nam ſic debet quis meliorem rem ſuam facere, ne vicini deteriorem faciat, *d. l. 1. § sed & fossas, eod. l. sicut autem, 8. §. Aristo D. si seruit. vindicet. l. quidam, 13. urb. præd. l. si quis in puteum, 11. §. vlt. D. quod vi aut clam.*

7 *l. 2. § si quis à Principe, D. ne quid in loc. publ. l. sed cum ab herede, 12. D. ad SC. Trebell.*

8 Inanis enim & vacua eſt voluntas, cui iuris potentia non aſſiſtit, vt Bald. dicebat *ad l. 4. D. de acquid. hered.* nec poteſt vllum effectum habere permiſſio facta per eum, qui non habuit ius permittendi in præiudicium alterius, *l. per fundum, 11. l. vnus ex sociis, 14. D. rust. præd.*

9 *d. l. 2. §. si quis à Principe*, in illis verbis, *Nisi forte quis hoc impetrauerit, D. ne quid in loc. publ.*

10 Non enim, niſi in perſonam actio eſt eiuſmodi contractu, *arg. l. si sterilis, 21. §. sed et si ita, D. de act. empt. l. quoties, 15. C. de rei vindic.*

11 Quo etiam caſu perſona tantum promittentis obligatur, nec impeditur tranſlatio iuris ædificandi, ex permiſſione ab eodem facta, cum nō eo minus maneat ipſe dominus, quia nec ſibi poteſt quis eam legem imponere, *l. pen. D. de pact. l. quod autem, 7. §. uxori. D. de donat. int. vir. & uxor. l. Lucius Titius, 40. D. de fideic. libert.*

12 Eſſet enim hoc molendino tuo ſeruitutem acquirere, quod niſi expreſſim factum ſit, nunquam in dubio præſumi debet, *l. penultim. D. de eutt. l. qui ... optima, 90. D. de verb. significat.*

DEFINITIO VI.

Negatoria de seruitute agere potest is etiam, qui nouum opus facientem non prohibuit, cum posset per nunciationem, nec intra annum ad tollendum opus interdicto egit.

QVi paſſus eſt inferius molendinum, aut ſuperius conſtrui, ex cuius ædificatione ſuo præiudicium fiat, non idcirco prohibetur agere, vt vicinus, cui ędificandi ius non fuit, opus demoliri cogatur:[1] niſi expreſſim ipſe ædificanti conſenſerit,[2] aut per longi temporis patientiam ius ſuum remiſerit:[3] quamuis imputari ei poſſit, cur non nunciauerit nouum opus.[4] Non enim ſicut facta nunciatio tuetur ius nunciantis,[5] ſic omiſſa facere debet, vt iure ædificaſſe videatur, qui ædificandi ius non habuit.[6] Supererit igitur intra decennium de iure & proprietate quæſtio,[7] licet poſt annum controuerſia poſſeſſionis nō admittatur.[8] Sane hactenus nocebit agenti taciturnitas, quod ſi poſtea iubeatur is, qui nouum opus fecit, illud deſtruere, eoque nomine in id omne, quod actoris interfuit, condemnetur, impunita tamen erit pro toto eo tempore, quo actor tacuit,[9] nec niſi à die litis conteſtatæ id, quod intereſt præſtabitur.[10] *Ita Senatus* in eadem cauſa.

1 Quaſi quod clam factum ſit ab eo ſcilicet, qui exiſtimauit, aut probabiliter exiſtimare debuit, ſibi factam iri controuerſiam, ſi non illi ipſi denunciauerit, à quo controuerſiam timere potuit, *l. altius, 8. ibi, vi vel clam fecisse conuincatur, Cod. hoc tit.* iunct. *l. 3. §. vltim. l. 4. & 5. in princip. D. quod vi aut clam.*

2 Quo caſu non poteſt aduerſarius vi aut clam feciſſe videri, qui aduerſarij conſenſum habet, Nec enim volenti fit fraus vel iniuria, *l. quod autem, 6. §. præterea, D. quæ in fraud. cred. dat. cum simil.*

3 Quod contingit, ſi eo ſciente per longum tempus in illo ſtatu res manſerit, quoniam ſcientia illa purgat clandeſtinitatem, vt ita dicam, quæ ab initio in ipſo opere faciendo interuenerat, *l. 2. C. hoc tit.* Alioqui nullo tempore poſſet quis prædio ſuo acquirere ſeruitutem ex ea re, quam ab initio, aut vi, aut clam feciſſet, *l. si quis diuturno, 10. D. si seruit. vindic. l. 3. §. illud sciendum quod vi aut clam.*

4 Potuit enim *d. l. 1. & tot. tit. De oper. noui nunciat.*

5 Impediendo ne fiat, quod nondum factum eſt, *d. l. 1. §. 1.* iunct. *§. opus nouum. & seqq.*

6 Sed hactenus ſibi nocet, qui negligens fuit in nouo opere nunciando, vt remittendus ſit ad interdictum, quod vi aut clam factum erit vt reſtituatur, *dict. l. 1. §. 1.* Cæterum ſumptibus ſuis opus tollere cogitur, qui vi aut clam ædificauit, *d. l. altius, 8. & l. si in ædibus, 9. C. hoc tit.*

7 *d. l. 2.* in illis verbis, *si ante id spatium. C. eod.*

8 Interdicta enim fere omnia ſunt annalia, præſertim illud, Quod vi aut clam, *l. semper. 15. §. hoc interdictum, ult. tit. quod vi aut clam. l. Aristo, 14. D. de aqua & aqua pluu. arc.*

9 Scilicet, cum agitur poſt annum de iure habendi ædificatum, non de poſſeſſione. Nam ſi intra annum agatur de poſſeſſione per interdictum tanti lis æſtimanda eſt, quanti actoris intereſt opus factum non eſſe, *d. l. semper, §. hoc interdicto.*

10 Quia iudicium ſingulare eſt, in quo non veniunt acceſſiones & præſtationes, niſi à die litis conteſtatæ exemplo vindicationis, *l. vtique, 16. l. præterea, 20. l. Iulianus, 17. §. 1. & pass. De rei vindic.*

DEFINITIO VII.

Generalis concessio subsequens non extenditur ad ea, quæ prius fuerant specialiter prohibita.

PErmiſeram tibi, vt in ripa fluminis ædificares quicquid velles, & pro arbitrio, præterquā molendinum. Si poſtea permiſero, vt in fundo tuo ripæ proximo, cuius dominium directum ad me pertinebat, columbarium extruas, aliaque omnis generis ædificia, ſiue voluntaria ſiue neceſſaria, non tamen videor permiſiſſe, vt molendinum ædifices, quoniam generalis conceſſio ad ea extendi nunquam debet, quæ ſpecialiter prohibita ſunt, ſed ſpeciali in eam rē voluntate opus eſt: præſertim ſi ex eiuſmodi molendini conſtructione futurum ſit, vt vel mihi vel alteri

Google

maxime qui ius anterius à me habeat, damnum inferatur. Nec ad rē pertinebit, si obiicias in mea potestate fuisse legē apertius dicere. Neq; enim apertius dicere debui, qui iam antea satis aperte dixeram, & potius imputari potest tibi, qui speciali concessione indigebas, cur non eam apertius impetraueris. Quare nec aliud erit, tametsi proponas fore vt secundum hanc interpretationem generalis illa concessio tibi inutilis futura sit. Semper enim damnum concedentis, & alterius cuiuslibet exceptum intelligi debet. *Ita Senatus* in eadem causa.

1 *L. vxorem* 15. vbi nostri notant. *C. de nupt.* Vide omnino *l. si mihi, 20. D. rustic. prad.* vbi est textus satis accommodatus.

2 Concessio enim generalis non alia continet, quam quæ concedens fuerat verisimiliter permissurus. *l. quæ pecuniæ, 46. D. de pecul. leg. obligatione 6. D. de pignor. leg. filius familias, 7. D. de donat.*

3 *Arg. l. 2. §. merito, & §. si quis à Principe aliquid in loc. publ.*

4 *Ex l. veteribus 39. D. de pact. l. Labeo 21. D. de contr. empt.*

5 *d. § si quis a Principe.* ibi nisi forte quis hoc impetrauerit.

6 Etsi non facile capienda est illa interpretatio, *l. Titia, 34. §. 1. de leg. 2.*

7. *l. præses, 6. C. hoc tit.*

DEFINITIO VIII.

Cui incumbat onus probandi, agenti-ne confessoria, an agenti negatoria?

NEgatoriam actionem proponenti ita demum incumbit onus probandi si fateatur aduersariū esse in quasi possessione seruitutis, aut si de eo constet alia ratione. Alii qui cum vnaquæque res præsumatur libera, exigenda erit probatio ab eo, qui confessoria nitetur. Idque multo magis si aduersus agentē de damno dato ob vsurpatam seruitutem reus confessoriam proponat per modum exceptionis, actor vero negatoriam per modum replicationis. Reus enim in exceptione actor est. Quanquam & in actione de seruitutibus, siue confessoria, siue negatoria id perpetuū est, vt vterque sit & actor & reus. Quid ergo si negatoriam exercens fateatur quidem aduersarium iuisse, duxisse iumentum vel vehiculum, aut quid aliud fecisse, quod soleat fieri iure seruitutis, sed tamen dicat id factum vi aut clam, aut precario, aut iure familiaritatis? Exigetur omnimodo probatio ab actore, quoniam huiusmodi confessio licet scindi non possit sufficit tamen ad tollendam illam præsūptionem iuris, quæ facit vt omnia pro liberis habeātur, saltem ad transferendum onus probandi in actorem. *Ita Senatus* ex tempore in causa N. Caroli Vernat affinis mei, & Antonij de la Cuaz 3. Cal. April. 1593.

1 Puta ex instrumentis, aut denique quolibet alio modo.

2 *l. cum eo, 9. D. de seruit. vrb. præd. l. altius, 8. C. hoc tit. l. 4. D. de iustit. & iur.* Afflict. *decis. 267. num. 4.*

3 Guid. Pap *quæst. 28. ad fin.*

4 *L. in exceptionibus, 19. D. de probat.* iunct. *l. præced. eod. tit. l. 1. D. de except.*

5 *§. aque.* vbi Ioan. Faber *Instit. de action.*

6 Non solum, quia actor & petitor est, (id enim est partes petitoris sustinere, vt dicebat Africanus *in l. si priusquam, 15. in fin. D. de oper. noui nunciat.*) sed etiam quia præsumptionem habet contra se, ne delicti Præsumptio capiatur, *l. merito, 51. D. pro socio.* Delictum enim est, si quid vi aut clam fiat. Precarium autem cum ad donationem proxime accedat, *l. interdictum, 14. D. de precar.* præsumendum etiam non est. *l. siue possidetis, 6. . de prob.*

7 Styl. Senatus nostri, *artic. ex l. si ita stipulatio, 39. in fi. D. de oper. libert. l. nam absurdum. D. de bon. libert.*

8 Maior enim præsumptio vincit minorem, *l. cum de indebito, 25. De probat. l. Nesennius, 34. D. de negot. gest.* & aliis vulgaribus.

9 Is enim est effectus fortioris præsumptionis, vt probandi onus transferat in aduersarium. *l. alimenta, 11. C. de negot. gest. l. si chirographum, 24. D. de probat.*

DEFINITIO IX.

Quid allegare & probare debeat, qui seruitutem aut immemorialem aut aliam petit.

QVi intendit se suosque auctores per fundū tuum iuisse tanto tempore, vt initij memoria non extet, non cogitur probare, at ne allegare quidem factum id iure seruitutis, cum immemorialis ipsa possessio ius præbeat, & sit loco tituli constituti. Tanti siquidem temporis lapsus omnem omnino præsumptionem excludit violentæ aut clandestinæ, aut precariæ possessionis. Qua præsumptione cessante necessario fit consequens vt iure suo vsi sint, qui per fundum tuum iuerunt, quod ius porro aliud esse non potest quam seruitutis. Aliud est si quis diuturno tantum vsu, id est, decennij vel vicennij nitatur ad vindicandam seruitutem. Neque enim sufficit ad obtinendum allegare vsum tanti temporis, nisi allegetur etiam ius seruitutis. Sed tamen ad id probandum cum perdifficilis sit probationis, & vt cætera omnia, quæ in animo potius, quam in facto ipso consistunt, sufficiet testes dicere, eam vocem & famam fuisse publicam, vt qui per fundum tuum ibat, toto eo tempore iure suo ire crederetur. *Ita Senatus* in causa *Dn.* Antonij Charpenei compatris mei obseruandiss. Senatoris meritissimi & eruditissimi & Syndicorum de Verdon, 6. Id. Nouemb. 1594.

1 De quo vide Paulum ad Labeonem, *in l. si arbiter, 28. D. de probat.*

2 *l. 1. §. vlt. D. de aqua & aqu. pluu. arcend. l. 3. § ductum aquæ. D. de aqua quotid. & æstiu.*

3 Nam & præsumitur regulariter bona fides in possidente, *l. pen. C. de euict.* Alciat. *De præsumpt. præs. 5.*

4 In dubio enim iure suo quis fecisse credendus est potius, quam alieno, *d. l. merito, 51. D. pro socio.*

5 Nihil enim iuris in aliena re habere quisquam potest, nisi cuius personæ vel prædio res illa seruiat. Ius enim omne reale aut est dominij, aut pignoris, aut seruitutis. Nisi proponas itum fuisse, quasi per viam publicam. *l. vlt. D. quemadm. seruit. amitt.* iunge *l. vlt. D. de itin. act. priuat.* Item intellige: Nisi aliqua sit probatio aut præsumptio libertatis in contrarium, puta si is, contra quem allegatur præscriptio, habuerit perpetuo, aut variis intermediis temporibus in domo ianuas vel fossas in agro ad introitum & exitum pro arbitrio prohibendum, quo casu possessio præsumitur fuisse ab initio vitiosa, id est, vel violenta vel clandestina, vel precaria. Sufficit autem vt ab initio talis fuisse probetur vel præsumatur ad hoc, vt vitium possessionis perpetuo durare intelligatur, atque ita præscriptio etiam immemorialis impediatur, *l. 1. §. idem Labeo. l. 3. §. illud, sciendum, l. si in facit, 19. §. 1. D. quod vi aut clam,* iunct. *l. nam et si raimos, 9. §. vlt. & l. vlt. §. si annuam. D. eod.*

6 Id est, se vsum via vel itinere, vel alia seruitute, non vi, non clam, non precario, sed iure seruitutis. *l. si quis diuturno, 10. D. si seruitus vindic. d. l. vltim. D. quem. seruit. amitt. d. l. vlt. de itin. act. priuat.*

7 Nam in iis quæ difficilioris sunt probationis leuiores probationes admittuntur, *leg. non omnes, 5. § a barbaris, D. de re milit.*

8 In quibus ideo solet plerumque sufficere iusiurandum, *l. thesaurus, 15. D. ad exhib. l. cum plures, 15. ad fin. De reb. auctor. iudic. possid.* Facit *l. dolum, 6. Cod. de dolo. Auth. at quisemel, C. de probat.*

DEFINITIO X.

De prohibitione facta ad interrumpendam præscriptionem seruitutis.

DIci solet interrumpi præscriptionem seruitutis naturaliter per contradictionem & prohibitionem eius, aduersus quem præscribebatur, sed id tamen intelligi debet, si prohibitio effectum habuerit. Alioqui si prohibitus & in seruitute perseuerauerit, tanto fortius erit ius præscribentis. *Ita Senatus* in eadem causa.

1 *L. si. iunct. auth. mala fides, C. de præscript. long. temp. l. 1. & 3. C. de annal. except.*

2 *Arg.*

2 *Arg.l.vlt.D.de itin.actuque priuat.in illis verbis, sed si prohiberetur non facturus.*

3 Aliud est, quod dicimus in iuribus negatiuis præscribendis non incipere præscriptionem currere, nisi ex die prohibitionis & contradictionis. Tunc enim is qui prohibet præscribit: Et quamdiu non prohibuit, potest aduersarius dicere, se non fecisse id, de cuius faciendi vel non faciendi iure disputatur potius, quod facere noluerit, quam quod non potuerit: sane prohibitionem omni casu effectum habuisse necesse est. *l.15.l.31.D.verb.prad.*

DEFINITIO XI.

De seruitute pascendi pecoris toti vniuersitati alicuius territorii acquisita, an & quemadmodum alios transferri possit.

Pascendi pecoris seruitus,[1] cũ prędij sit non personæ,[2] alteri acquiri nõ potest, quam qui prædium habeat.[3] Sed finge vniuersitati ius illud quæsitum esse, vt quisquis est ex vniuersitate ius illud habeat de pascendi sui pecoris in alieno[4] fundo, an singulis permittetur, vt ius suum transferant in alium, qui non sit ex eadem vniuersitate? Minime. Quoniam sicut ab initio acquiri non potest seruitus sine prædio,[5] ita nec quæsita transferri sine prædio cui debetur.[6] At neq; ad eam transferendam sufficiet alienari fundum aliquem, qui in eius municipij territorio situs sit, ne alioqui facile fit eiusmodi fraudis cõmento, non solum fundi seruientis, sed etiam cæterorum qui ex vniuersitate sunt ius imminuere,[7] cum quo pauciores ius illud seruitutis habituri sunt, eo preciosius ipsis & commodius id futurum sit. Igitur dicendum est, sicut toti vniuersitatis territorio quæsita videtur seruitus, non huic aut illi prædio,[8] ita non nisi cum vniuersitate bonorum seruitutem hãc in alium transferri posse:[9] si secus factum sit, personalis tantum quædam concessio facta, non etiam seruitus translata videbitur.[10] Ideoque non confessoria aut negatoria de seruitute actio sit pulanti competet, sed in personam duntaxat illius qui concesserit, si eiusmodi iuris controuersiam patiatur.[11] *Ita Senatus* pro D. de Mandelle, contra fratres Parchet, 5. Id. Ianuar. 1595.

1 De qua *in l.3.in princ. D. de seruit.rustic.prad l testatrix, 20.§.1.D.si seruit. vindic.*

2 Si prædij fructus maxime consistat in pecore, *l. pecoris,4. D.de seruit.rustic prad.* adde *l.si mihi,20.§ vlt.eod.*

3 Seruitutes enim siue vrbanorum, siue rusticorum prædiorum, licet sint incorporales, tamen corporibus accedunt, vt Paulus loquitur *in l seruitutes,3.D.hoc tit.* Facit *l.si ædes,12.§.1.D.vrban prad.l.Mela,14.§.vlt.de alim.legat.l.1.in fin.D.commun.prad.*

4 Nam & fundo municipum seruitus acquiri potest, *leg. non dubito,12. D.hoc tit.*

5 *d.l.1.in fin.commun.prad.*

6 *l.vna est,itus.24.§.si fundus,& §.per aquæ,D. rustic.prad. l.cum fundus,12 D commun. prad.* Imo nec sine fundo retineri potest seruitus, quæ semel prędio quæsita fuit. *l.pro parte,11. D. hoc titul.l.si sub vna,13.De verb.oblig.* tametsi etiam inutilem seruitutem sibi quem excipere & retinere in fundo alienando nihil vetat. *l.et fundo,39. D.hoc tit l.venditor,33.D.commun. prad.*

7 Quorum neutrum permittendum est. *l.certo generis,13.§.1.l.Quintus,25.D.rustic.prad.l.3.§.4.si qui aqua,D.de aqua quotid. & æst.l.cum ædificium 24.D.verb.prad.*

8 *d.l.non dubito,12.D.hoc tit.*

9 *d.l.testatrix,§.1.ibi, sed nonnullis ex his qui hoc ius habebant prædia sua illa propria vendiderint, D. si seruit. vindicet.* Obstat tamen, quod ibidem subiungit Scæuola. Si tantũ pars illorum propriorum fundorum legato ad aliquem transmissa sit, hoc quoque ius cessurum legatario, nisi dicas, quod & verũ est non municipium, sed plurium ex municipibus prædiis acquisitum fuisse apud Scæuolam ius pascendi pecoris, & aliud iuris esse si tota vniuersitas suis omnibus prædiis id ius stipulata esse proponatur.

10 *Vt in specie d.l. Mela,14.in fin.D.de aliment.legat.*

11 *Vt in specie d.l. si efficere,33.§.1. D. rustic.prad.l.venditor, in princ.D.commun.prad.l.vlt.§.1.De seruit.compl.*

TIT. XXV.

FAMIL. ERCISC.

DEFINITIO I.

Per diuisionem hereditatis non præiudicatur fideicommisso conditionali, quod nec expressim repudiari posset.

Per diuisionem hereditatis inter fratres aliosve coheredes factam, vix vnquam credendum est, renunciatum fideicommisso, cuius dies postea cesserit:[1] nec si ex diuisionis instrumento aliterve appareat visa lectaque verba testamenti, quo fideicommissum relictum proponitur.[2] An quid generaliter iuri competituro difficilius renunciari possit, quam competenti,[3] vt vulgo creditur? Minime. Sufficit enim subesse causam de præterito, quomodo nostri loquuntur, vt iuris competituri hac parte eadem ratio sit, quæ iam competentis.[4] An quod remittendi per diuisionem fideicommissi causa nulla sit, portionibus iam aliunde æqualibus constitutis?[5] Atqui causa illa vel vna sufficit inter fratres, siue simplex siue reciprocum fideicommissum fuerit, vt fratrum concordia remoto captandæ alterius mortis voto improbabili retineatur.[6] Ratio igitur verior hęc est, quod conditionale fideicõmissum ante conditionis euentum non quacunque voluntate remitti potest, quando nec expressa repudiatione posset,[7] sed pacto duntaxat, & consequenter expresso,[8] vt aliquid sit, propter quod vtiliter remissum videri debeat potius, quam inutiliter repudiatum.[9] Quare nec ad rem pertinebit, quod vulgares illæ clausulæ diuisionis instrumento inseri solitæ adscriptæ sint, de non veniendo contra diuisiones huiusmodi perpetuas & irreuocabiles: Iure & titulo perpetuo & irreuocabili: Pleno iure: præstito iuramento: rata & firma perpetuo in ære: nunquam contra facere vel dicere, & cæteræ si quæ sunt similes,[10] quia nec sufficit coheredes remittere fideicõmissum voluisse, nisi eo modo voluerint, quo potuerunt.[11] *Ita Senatus* pro Dn. de Chastillion, contra Dominas de Bouuant, & d'Aiguebelete, Prid. Non. Iun. 1588. & in alia de qua SC. 5. supr. de pact.

1 *DD. ad l qui Romæ,122.§.duo fratres,D.de verb.oblig.* De cuius tamen loci lectione & sententia scribam in Chiliade, *De error.pragmat.*

2 Alioqui ea ratio transactionem impedit, quod de his controuersiis quæ ex testamento proficiscuntur, neq; transigi, neque exquiri veritas aliter potest, quam inspectis cognitisque verbis testamenti, *l.de his,6.D.de transact.l.3.§.1.l.non est ferendus,12.eod.l.1.§.1.D.testam.quemadm. aper.*

3 *Argum.l.qui superstitis, 94.D.de acquirenda hereditate, l. si quando.15.§.illud,& § generaliter,C de inoff testam.*

4 Bart *in d.§.duo fratres,num.* Ias. *ibid.* qui dicit esse communem, Alex. *cons.11.vol.2.* Crauet *cons.24.nu.8.*

5 Solet enim fauorabilior esse dispositio, per quam liberi ad æqualitatem reducuntur, *arg l.inter filios,11.D.hoc tit.* iunct. *l.maioribus.3.C.commun.vtriusque iudic.*

6 *l.de fideicommisso,11.C.de transact.l 1.C.de pact.*

7 *l.si ita sit scriptum,45.§.si sub conditione,de legat 2.l.tutor.81.D.de acquir.hered.*

8 Non enim fieri potest per pactum tacitum, quod nuda voluntate fieri nequit. Neque nouum est, minorem esse vim taciti quam expressi, *vulg.iurib.*

9 Aliud enim est remitti spem fideicommissi, aliud repudiari. Conditionis incertum remitti potest, vt loquitur *l.1.C. de pact.* Ius quod nondum competit repudiari non potest. *l. qui potest,174.§.1.De regul.iur.* Facit *l.pen.future actionis,3.Cod. de donat.*

10 Licet vulgo plerique Doctorum contra sentiant, *ad d §. duo fratres* Bald. *cons.89.* Corneus *cons.206.* Alexand. *consil.186.*

lib. 1. & cons. 8 lib 5. Socin. *cons. 43. lib. 4.* Dec. *cons. 11. circ. fin.* Crauetta *cons. 14. nu. 8.*

11 Inanis enim est voluntas, cui iuris potentia non assistit, vt dicebat Baldus *ad l. 4. D. de acquir hered.* Ideoque accidit sæpenumero, vt quis, dum non vult, quod potest, nec possit quod velit, *l. quoties, 9. in princ. D. de hered. instit. l. multum. 6 in fin. Cod. si quis alter. vel sibi.* Mihi tamen semper probabilius visum est ex sola diuisione facta, inter coheredes prohiberi eum, qui ex ipsis fideicommissarius reperitur, ne vnquã fideicommissum petere posset, si non id specialiter exceperit, non quasi diuidendo censendus sit repudiasse fideicommissum, quod nec expressim repudiare potuit, etiamsi voluisset, vt ait Definitio. Sed quia si alius fideicomissũ peteret, atque ita coheredum portiones euinceret, non eam quæ esset sua ipse de euictione teneretur, quã vtique inter coheredes præstari certum est exemplo emptionis, cuius vicem diuisio obtinet, *l. 1. C. commun. vtri. iudic. l. si plus, 20. §. si pater, D. hoc tit.* sicut & si vnam rem ex iis, quæ alicui ex coheredibus obtigissent, creditor quidam euicisset, *l. rem pignori, 18 l. paterfamilias, 33. l. ex parte, 19 §. vlt. D. eod. l. cùm pater 77. § emitis vxor, De leg. 2.* Multo minus igitur audiendus est is ipse, qui diuisit, si eorundem bonorum licet ex alia causa mouere velit quæstioné. Nam nec posset illo etiam casu quo alioqui de euictione nõ teneretur, *arg. l. etsi ait, 10. D. de distract. pignor.* Facit *l. 1. vendicantem, 17. De euict. cum concord.* Scribam latius in Chiliade *de error. pragmat.* Sane pro hac nostra sententia textus est non obscurus, *in dict. §. duo fratres*, ad quem nihil aliud respondere nostri possunt, quam quod aiunt iudicem in illa specie ex aliis argumentis, quam ex diuisione motum fuisse, vt fidei commisso renunciatum pronunciaret, nullo tamen allato argumento.

DEFINITIO II.

De modo diuidendæ hereditatis, per sortem aut per electionem.

SI in diuidenda inter fratres hereditate quæratur, quis portiones cõstituere debeat, nec sorti, vt plerumque ac sæpius fit, rem committi velint: cæteris quidẽ partibus præferri debet is, qui maior natu est,[1] sed si minor annis maiorem rerum hereditariarum, earumque pretij notitiam habeat, præferendus est.[2] Nam & ob eam causam senior præterri solet, quod verisimile sit magis eum scire, quomodo fieri commodius diuisio possit.[4] Illud tamen perpetuo obseruatur, vt constitutis ab altero portionibus alterius sit electio, ne qua in re alterutri[5] captio vlla sit. *Ita Senatus* in secreto auditorio in causa D. Martelli Episcopi Niciensis, & N. Lamberti Chamber, 4. Id. Febr. 1589.

1 Potest enim hoc sorti committi, *l. 2. Cod. quand. & quib. quarta pars, lib. 10 tit. 34.* vt & alia pleraque, de quibus vide *l. 5. D. famil. ercisc. l. 3. in princip. C. commun. de legat. l. sed cum am bo, 14. D de iudic. l. generaliter, 24. §. quod ergo, 27. D. de fideic. libert. Nouell. 162. cui tit. est, Sacr. form. transc. c. p. 3. ad fin. & §. optionis, 23. Inst. de leg.*

2 *Arg. cap. 1. Extr. de paroch. & parochiana.*

3 Panorm. & cæteri Canonist. *in d. cap. 1.*

4 Vide omnino Mynsing. pluribus hæc tractantem *lib. 4. obser. cap. 3°.*

5 Alioqui iudex in sua causa constitueretur, qui eligeret ex partibus quas ipse fecisset contra, *l. Iulianus, 17. de iud. l. vnic. C. ne quis in sua causa.*

DEFINITIO III.

Diuisio bonorum communium in vna prouincia differri non debet ob id, quod in alia prouincia quadam sint communia, si non steterit per actorem, quo minus illa etiam diuiderentur.

SI defuncti bona in diuersis prouinciis sita proponantur, & heres qui in vna habitat contra coheredem agat in alia, vt bonorum quæ in ea coheredis prouincia sunt diuisio fiat,[1] non potest is, qui conuenitur diuisioni moram facere ob id solum, quod nõdũ diuisa sint cætera, quæ in actoris prouincia sunt,[2] aut quod nondum constet, quænam illa sint:[3] semper enim diuisio facienda est rerum, quas & hereditarias & communes esse apparet, tum inquirendum, an alibi res sint, quas diuidi etiam oporteat.[4] Nisi per actorem ipsum steterit, quo minus rerum communium, quas in sua tenet prouincia, diuisio iam facta sit, neque enim audiendus esset, qui a coherede id exigeret, quod prior ipse ex parte sua præstare sine causa recusasset. *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Arbitrium enim familiæ erciscundæ, vel vnus petere potest, & vnus cæteros apud iudicem prouocare, *l. arbitrium 43. D. hoc tit.*

2 Siquidem familiæ erciscundæ iudicium amplius, quam semel agi potest, dummodo causa cognita. Et quamuis causa sæpius agendi non esset, tamen si quædam res indiuisæ relictæ essent de iis communi diuidundo agi posset, *l. si plus 20. § idem, l. inter coheredes, 44. eod. tit.*

3 Nam si quid contendis ex hereditate mihi tecum commune esse, quod ego ex alia causa meum proprium esse dico, id in familiæ erciscundæ iudicium interea non venit, *l. si quid contendis, 45. eod.*

4 Ne liquidæ petitioni & cognitioni per non liquidam mora fiat.

5 *Arg. vulg. §. afferre, leg. Iulianus, 13. D. de action. empt.* Intellige nisi nunc consentiret, vt de iis rebus omnibus apud eundem iudicem nũc ageretur, *l. 1. & §. 1. D. de quib. reb. ad eund. iud. eat.*

DEFINITIO IV.

In familia erciscundæ iudicio seruanda est ea hereditatis diuisio, quam pater tabulis dotalibus fecit.

EX facto proponebatur, Claudium Chamoux, cũ tres haberet filias, primogenitæ nubenti ducenta dedisse dotis nomine, vltra tertiam hereditatis partem, in qua heredem ipsam instituerat,[1] ex postfacto autem cum donationis pœniteret, declarasse voluntatem suam esse, vt ex æquis portionibus filiæ succederent, nec primogenita præcipuũ quicquam haberet. Placebat, si aliud nihil fuisset, nõ eo minus filiam primogenitam habere dotẽ præcipuam debere: propterea quod nec reuocari donatio potuisset, quæ facta fuerat in contractu matrimonij, nec ea salua seruari, aut induci æqualitas inter filias.[2] Idemque dicendum fore, si cæteris filiabus pater permisisset, vt se mortuo parem pecuniæ quantitatem ex hereditate præciperent, antequam familiæ erciscundæ iudicium suscipere cogerentur. Quoniam ea permissio nullius momenti esset,[3] vtpote collata in id tempus, quo dotalis constitutio præuenisse causam prælegati videretur.[4] Nec aliud admittendum, si cogitatione futuræ successionis officium arbitri diuidendæ hereditatis pater præueniendo voluntatem suam quocunque indicio vltimæ voluntatis declarasset.[5] Non enim simplex illa & inter viuos donatio dicenda esset, sed potius supremi iudicij diuisio. Sed cum illam postremã eandemque priorem voluntatem pater irreuocabilẽ esse voluisset, adeoque iurisiurãdi vinculo obstrinxisset,[6] visum est valere eam debere iure simplicis donationis,[7] ideoque officium arbitri in diuidenda hereditate tale esse debere, vt filiam primogenitã cogat, vel dotem suam conferre,[8] vel quod effectu idem est pati, vt parem quantitatem sorores eius præcipuam habeant. Sed hoc ita, si facta sororibus donatio extra contractum matrimonij insinuata sit, quãdoquidem alter non valet, ne quidem inter liberos.[10] *Ita Senatus* in causa, de qua SC. 27. & 28. sup. De inoff. testam. 78.

1 Quibus verbis non solum instituta esse filia, sed ipsa etiam institutio dotalibus tabulis confirmata videbatur. Nam dictio *vltra* est implicatiua, vt & illæ, *præter hoc amplius*, habetque vim, vt loquuntur, repetitiuam cum omnibus suis qualitatibus, *l. quo ita 3.* vbi Bart. *De dot. releg. l. Seia, 10. vxori de* aur.

cum.legat.l.si quis,54. vbi etiam Bart. *de leg.3.* præsertim, vt vtrumque determinabile in eadem clausula positum, & ad idē datæ dotis verbum relatum, æqualiter & conformiter per eiusmodi verbum determinetur, *vulg. l.iam hoc iure, 4. D.de vulg.& pupill.substit.*

2 *l.perfecta,4.C.de donat quæ sub mod.l.23.§.& tot.tit.C.de reuoc.donat.* Huiusmodi enim conuentiones, per quas datur hereditas fauore matrimonij, valent ex consuetudine, etiamsi non sint iuratæ, multo magis si iuratæ proponantur. Masuer. *in praxi,Tit. De societ. vers. item licet institutio testamentaria,* Didac. Couarr. *in repet.capit.quamuis pactum,de pact.in 6.in 3. not.3.part.num.2.*

3 Etsi multo fauorabilior est conuentio, qua promittit pater sibi ex æquo futurum heredem filium. De qua extat *Nouell.constit.19.* Leonis, cui titulus est. De pacto paterno, Ex æquo heredem futur. filium.

4 Filia scilicet abstinente à iure successionis testamentariæ, vt & in *l.pater pen.D.de collat. dot.* & succedente ex vi & potestate conuentionis matrimonialis.

5 Vt Papinianus loquitur, licet in specie dissimili, *in l.si is qui mihi 28.D.de iur. fisc.*

6 *Vt in l.quoties,19.l.si cogitatione,21.l.vlt.C.hoc tit.*

7 Vt Vlp. ex Papiniano scribit, *in l.si filia, 20.§.si pater. D. eod.* Facit *l.si paterfam.33.l.ex parte 39.§.vlt eod.*

8 *Vt in l.cum pater 77.§ filius matrem,de legat.2.*

9 *Ex l.vbi ita donatur,27.D.de mort.caus.donat.*

10 Imo nec ad æqualitatem inducendam inter liberos, quia lex nostra prouincialis non distinguit, nec alias donationes excipit, quam quæ fiunt in contractu & fauore matrimonij.

DEFINITIO V.

De diuisione paternæ hereditatis facta inter fratres præsentes, vno ex fratribus eodemque coherede absente.

TRes fratres absente quarto, eodemque patris in virilem partem coherede,[1] paterna bona in tres portiones diuiserant, nulla absentis mentione facta, ac si iam tum decessisset.[2] Primus deinde portionem secundi emerat, ductaque vxore à qua dotem in pecunia numerata acceperat, moriens testamento bona sua omnia immobilia vxori pro dote, & compensandi animo legauerat.[3] Tertium fratrem ex reliqua hereditate instituerat: Tertius adita fratris hereditate, passusque viduam immobilium possessionem legati iure retinere, postea mutata voluntate, vt ei controuersiam faceret, petierat à iudice dari se curatorem bonis quarti absentis.[4] Quo impetrato, bonorum omnium immobilium partem dimidiam, tam ex sua quam ex fratris absentis persona vindicabat, quasi in quatuor partes pro numero liberorum diuidenda esset hereditas, quam is ipse priore diuisionis instrumento in trientes diuidi consenserat. Placuit, licet fratrum pactionibus absentis coheredis cōditio deterior fieri non potuerit, ita vt ei quandocunque reuerso portionis hereditariæ persecutio nullo modo sit deneganda,[6] non esse tamen permittendum illi, qui ipse diuiserit & condiuisoribus, mutua communiq; interposita stipulatione, de euictione se obligauerit, vt ex absentis persona plus iuris sibi vindicet aduersus fratrem coheredem,[7] aut eam quæ à fratre ius habeat,[8] quam ex propria vindicare posset.[9] Iuris enim regula est, cōtra factum suum venire neminem posse, ne quidē ex alterius persona, quoties ad suum, non ad alterius commodum id facere velit.[10] Hic autem licet absentis potius, q̄ suum negotium gerere videbatur, qui tanquam curator agebat ex parte,[11] reuera tamen sibi quoque cōmodum parabat,[12] non solum, quod fratre non redeūte solus ipse illi successurus erat ab intestato,[13] ob idque & curator ei datus fuerat, quasi proximior ad succedendum,[14] sed etiam quod quartus is frater, qui iam inde à longo tempore aberat, pro mortuo iam tum habebatur, communi prouincialium omnium existimatione,[15] adeoque tertii huius fratris opinione, qui patris bona sic vt diximus cum fratribus diuiserat, vt non maiorem absentis, quam mortui rationē habuisset.[16] Accedebat, quod hic idem primi fratris, cum quo paternam hereditatem diuiserat, quique bona sua omnia immobilia vxori legauerat, hereditatem sibi testamento delatam agnouerat,[17] vt proinde multo minus voluntatem eius impugnare posset.[18] quippe qui alienam quoq; rem, si legata esset, redimere cogeretur,[19] aut saltem iustam ipsius æstimationem præstare, si forte reuersus frater, cuius bona curabat, nollet iusto precio vendere:[20] neque enim dubitari poterat, quin hoc casu legatum valeret, etiam pro absentis fratris portione, tametsi testator tota illa bona immobilia sua esse putasset,[21] cum non solum vxori, quæ coniunctissima persona est,[22] sed etiam pro dote & compensandi animo relictum proponeretur.[23] Præsertim cum diceret illa non pluris esse quod legato, quā quod iudicio de dote continebatur.[24] *Ita Senatus ex tempore 17.Cal.Iul.1593.*

1 Ab intestato, *l.1.D.de suis & legit.* Est enim filius patri suus heres & necessarius etiam absens, & ignorans, tametsi habeat beneficium abstentionis, si velit, *l.in suis,11 D.de lib. & posth. l. si filius,12.De vulg.& pupill.substit. leg.1.§.qui sunt in potestate, D.si quis omiss.caus.testamen.* imo & quamuis se abstineat, *l.cum quasi 30.§.sed et si suum,D.de fideic.libert.*

2 Et male. Debuerat enim diuidi hereditas inter omnes liberos ex æquis partibus, ac proinde in quatuor portiones, *l. inter filios 11.C. hoc tit.*

3 *Vt in l.si compensandi,6.C.de hered.instit. l.cum pater,77. §.Titio fratri,De legat.2.*

4 Solet enim ea cura dari agnato proximiori, qui si absens esset mortuus, ei succedere ab intestato posset, aut alicui ex creditoribus quorum interest, *l.2.de cur.bon.dand.l.7.§.plane,1. ex quib.caus.in poss.eat.*

5 *l.Coheredibus,17.hoc tit.*

6 Ne alioqui eueniat, vt alteri per alterum contra iuris regulas iniqua conditio inferatur, *l.non debet,74.De reg.iur.*

7 Vt fieri assolet, quia diuisio emptionis vicem obtinet, *l.1. C.commun.vtriusque iud.* Dixi supra Def.1.*in 11 hoc tit.*

8 Eadem enim vt plurimum solet esse causa emptoris quæ venditoris, *l.emptoris,18. C. de euict.l.multum, 156.§. plerumque, De regul iur.*

9 *Arg.auth.excipitur,C.de bon.quæ liber.*

10 *l.si non fortem 26 §.filius,* & ibi Paul. Castrens. *D.de condict.indeb.*

11 *l.neque tutores,11.D.de procurat.*

12 Sub nomine & imagine fratris absentis, vt loquitur *l.&* *qui sub imagine,1.C.de distract.pignor.*

13 *Auth.defuncto,C.ad Sc.Tertyll.*

14 *Ex notat.in l.2.D.de curat. bon.dand.* Semper enim absentis bonis curator datur quisquis proximior est ad succedendū adeoque, licet sit fœmina & pupilla, aut quæ aliter indigeat ipsa tutore vel curatore. Hæc enim curatio nihil nisi quædam futuræ successionis occupatio esse creditur. Iunge *def.2.tit.inf. qui dar.poss.*

15 Quæ sufficiens est ad probandam mortem qualiter qualiter, cum mors est difficilis probationis, nec est fundamentum intentionis actoris, *l.2.§.si dubitetur,* vbi bart. & cæteri, *D.test. quem aper.*

16 *Vt in l.vlt.D.de hered. inst.l.cum mater, 28. D. de inoff. test.l.cum pater,77.§.cum existimaret,de leg.2.*

17 *Vt in l.qua dotis 32.D.solut.matr.*

18 *d.l.cum pater.77. §.Titio f.atri, de leg. 2.* iunct. *l. ex qua persona,149.De reg.iur.cum similib.*

19 *l.cum alienam,10.C.de legat.l.vnum ex familia, 67.§.rem, de leg.2.*

20 *l.non dubium 14.§.vlt. de leg.3.l.qui quatuor, 33.vlt eod. l.alieno.31.§.vlt.de fideic.libert.*

21 Licet regulariter non valeat legatum rei alienæ. quam testator suam esse putauit, nisi cum repertus illa heredis, *d.§. si rem.*

22 *d.l.cum alienam,10.C.de legat.*

23 Ac proinde ex causa onerosa, *d.l.si compensandi, 6.C.de hered.instit.*

24 *Vt in l.si cum dotem,22.§.si pater,D.solut.matrim.*

DEFINITIO VI.

Casus, in quo æris alieni onus præstandum & soluen-

dum est ex hereditate communi habita prælegatorum ratione, non autem pro portionibus hereditariis.

PAter liberis omnibus heredibus scriptis, bona sua omnia inter ipsos arbitri officio functus diuiserat, & præceperat, vt ne quid ex bonis prælegatis prius caperent, quam creditoribus omnibus satisfecissent. Dicebam, non esse hic locum iuris regulæ,[1] quæ habet, hereditaria onera non pro æstimatione rerum prælegatarum, & emolumenti modo, sed pro hereditariis portionibus ad heredes scriptos pertinere.[2] Patris enim voluntatem haud dubie illã fuisse,[3] vt creditorum potior esset causa quam heredum, nec quicquam prælegato contineretur, nisi quod dimissis creditoribus superesset.[4] Æris igitur alieni onus de communi hereditate soluendum esse, hoc est, ex hereditatis fructibus in commune redactis si sufficiant, nec creditores vrgeat,[5] si vero non sufficiant, & creditores vrgeant,[6] boni viri arbitrio rem committendam, vt æstimet quantum de cuiusq; portione decedere oporteat, ne tantum præstet qui minus consequitur, quantum qui vberius prælegatum, sed eadem proportio seruetur, quæ esset si fructus in commune redigeretur, quo casu plus vtique præstare intelligeretur is, qui ampliorem portionem ex testamento haberet.[7] Cum tamen ex facto proponeretur, post patris mortem filiam, cui amplissimum prælegatum mater dederat, matrimonio collocatam fuisse, & ab ea dotis nomine datum marito prælegatum in cuius possessione maritus per multos annos manserat consentiente matre filiæ, quæ aliorum coheredum impuberum tutelam administrabat, & vrgentibus paternis creditoribus cæteræ filiæ puberes factæ peterent à sorore eiusque marito, vt in medium & commune conferret, non modo prælegatũ, sed etiam quos ex prælegato fructus perceperat, vt testatoris voluntati pareretur, & creditores de communi dimitterentur,[8] placebat, quamuis, quod à matre tutrice contra patris voluntatem gestum fuerat, sorores ratum habere nõ cogerẽtur,[9] non prius tamen auferendam marito dotem, quam constaret[10] aliũde satisfieri iudicio patris & creditoribus non posse:[11] Vt puta ex fructibus quos mater eademque tutrix medio tempore, hoc est, à testatoris morte vsque ad nuptias filiæ ex tota communiq; hereditate perceperat, quos amplissimos fuisse constabat.[12] Quid enim si reliqua ex tutelæ rationibus conflata ad eam vsque quantitatem ascenderent, quæ debebatur, cur non cogatur prius mater rationes reddere, ac, quod est consequens, reliqua si qua sint soluere?[13] Eo facto si quid adhuc deerit ad integram æris alieni exsolutionem, tum demum de communi sumendum erit, vt præstetur.[14] Interea igitur coniuges in prælegati possessione retinendos esse visum est,[15] præstita tamen prius satisdatione,[16] non de hereditaria æris alieni portione soluenda, vt volebant, sed de omnibus prælegati fructibus tam perceptis quam percipiendis in commune redigendis, si post redditas à matre rationes ad æris alieni solutionem id necessarium videretur.[17] Proprium tamen habituros, quod ex soluto ære alieno superforet.[18] *Ita Senatus* in causa N. Antonii de Leschereine Dn. de la Composte Iuridici, maioris Gaiorum, & Dominæ de Liuron, Non. Iun. 1593.

1 *Vt in l. si filia, 20. §. si pater, d. in parte, 39. §. vlt. D. famil. erciscund.*

2 Quæ noua voluntatis ratio est, solent enim parentes onera æris alieni pro modo possessionum distribuere, vt *in d. §. pater,* aut saltem pro portionibus hereditariis, secundum legem 12. *tabul. l. 1. C. si cert. pet.*

3 *Lex facto, 35. D. de hered. instit. l. qui non militabat, 78. eodem.*

4 Ac si deducto ære alieno hereditatem pater inter suos liberos distribuisset, *arg. l. 1. D. ad SC. Trebell.* de cuius sententia & emendatione vide quæ scripsi *lib. 4. Coniect. cap. 14.* Facit *l. 3. §. idem Pomponius eod. tit.*

5 *Arg. l. mulier, 22. §. cum proponeretur, versic. quod si tantum fructuum, eod. tit. ad SC. Trebell.*

6 Qui scilicet nolint expectare, quousque ex fructibus tantum redactum sit, quantum necesse est ad omne æs alienum exsoluendum.

7 Id enim postulat voluntas testatoris, quæ in his quæstionibus totum facit, vt Vlp. loquitur in *d. l. ex facto, versic. verum autem.* Facit *d. l. si filia, 20. §. pen. in fin. hoc tit.*

8 Quasi plus illa percepisset contra iudicium patris, quæ fructus prælegati ante exsolutum æs alienum perceperat, *argument. l. Lucius, 38. versic. Paulus respondit & contra, sequ. D. hoc tit.*

9 *Arg. l. fine generalis, 62. D. de iure dot. l. cum plures, 1. §. 1. D. de admin. & peric. tutor.*

10 *l. Titia, 62.* in illis verbis *nihil proponi cur marito dos auferenda sit, D. de iur. dot.*

11 Marito enim quantum fieri potest subueniendum est, cum dotem habeat ex causa onerosa, nec aliter fuerit ille vxorem ducturus, *l. si donaturus, 9. §. 1. D. de cond. caus. dat. l. vlt. §. 2. D. quæ in fraud. credit. l. 5. §. pen. De dolo mal. except. d. l. ex promissione, 19. D. de oblig. & act.*

12 Vt ex bonorum fructibus, si fieri posset, potius quam ex ipsis bonis satisfieret creditoribus, *argum. d. §. cum proponeretur.*

13 Id enim vere est rationes reddere, eas edere, & insuper reliqua soluere, *l. non solum, 8. §. at qui reddere D. de liber. legat. l. cum seruus, 82. de condit. & demonstrat. l. si stich. 13. §. hoc genus, D. de manum. testam.*

14 Secundum eam distinctionem, quam supradiximus *n. 5. & 7.*

15 *Arg. l. Pomponius Philadelphus, 35. D. hoc tit.* de cuius sententia scripsi *lib. 7. Coniect. cap. 12.*

16 Nam cum agitur familiæ erciscundæ, interponendæ plerumque sunt cautiones, *l. item ex diuerso, 19. l. si filia, 20. §. amplius l. heredes, 25. § idem iuris est. l. in iudicio, 47. D. hoc tit.*

17 Ita scilicet postulante testatoris voluntate, contra quam percepti fructus nullo iure percepti videbantur: cauere enim ante omnia debet iudex familiæ erciscundæ, ne defuncti voluntas intercidat, *l. hoc consequenter, 38. §. idem quæret, hoc tit.*

18 Quia in superfluo causa prælegati subsistebat, quod aptum erat ad fructuum acquisitionem, *d. l. ex facto, 35. & d. l. qui non militabat, 78. de hered. instit.*

DEFINITIO VII.

Si quidam ex coheredibus aliqua bona in solidum possideant ex hereditariis, nec eorum diuisionem pati velint.

PLuribus fratribus bona quamplurima in diuersis prouinciis habentibus, si quorundam diuisio facta sit, cætera vero in communi remanserint,[1] & alter ex iis non patiatur alios frui suis portionibus in ea prouincia, ad quam aut nullus aut difficilior iis accessus pateat,[2] Non inique decernet iudex alterius prouinciæ, in qua sunt bona communia, vt in eorum possessionem alij mittantur custodiæ causa,[3] fructus integros interim percepturi, ea tamen lege, vt reddendis quandoque rationibus obstringantur, quoties vicissim paratus erit frater hereditarias eorum portiones cum fructibus reddere,[4] obligata etiam in eam rem bonorum proprietate, vt cautum sit coheredum indemnitati.[5] Nec est quod quis existimet id fieri iure repræssaliarum,[6] quin potius summa ratione iuris & ex æquitate iudicij familiæ erciscundæ, vt ad bonorum omnium diuisionem faciendam tuendamque facilius fratres omnes inuitentur.[7] *Ita Senatus* in causa fratrum Du Coudree & de Seruette, 5. Cal. Septemb. 1590.

1 Quorum nomine iudicium communi diuidundo agi possit, vel etiam iudicium familiæ erciscundæ iterum & causa cognita, *l. si filia, 20. § familiæ & inter coheredes, 44. ... D. hoc tit.*

2 Nam in familiæ erciſcundæ iudicio illud præcipue inſpiciendum eſt, in quem locum facilius omnes coheredes poſſint coire, ibique ſui præſentiam facere omnes debent, & conſequenter ibi etiam omnes iudicium accipere, *l.1.D.de quib. reb. ad eum iudic. eat.*

3 Quaſi latitante eo, qui nec per ſe nec per alium defenditur *l.3.in princ l.ult.* ... *7.§.plane ſi nqm defendatur. D.quib. ex cauſ.in poſſ. eat.*

4 Non enim ſolum in iudicio finium regundorum, ſed in hoc etiam familiæ erciſcundæ iudicio præteriti temporis fructus omnes venire conſtat *l.penul.D.hoc tit.* etiam qui ante aditam hereditatem percepti ſunt *d.l.inter,44.§.fin.* ... *l.non eſt ambiguum,9.l.coheredibus,17.C.eod.*

5 Nulla alia iniuncta ſatiſdatione, *arg.l.filio.7.D.vt legat. ſeu fideic.nom.caueat.*

6 De quibus *in cap.vnic.de iniur.in 6.& Nouell.52.Vt non fiant pignor.pro aliis perſon.* vbi Cuiac.& Gothofr. Galli vocant *droit de marque.*

7 Iudex enim familiæ erciſcundæ, quoad eius facere poteſt, nihil debet indiuiſum relinquere, *l.heredes.25.§.iudex,20. D.hoc tit.*

DEFINITIO VIII.

Non creditur quis procuratorem conſtituere ad impugnandum & reſcindendum contractum, quem ipſe fecerit: ſed ſpeciali in eam rem mandato opus eſt.

CVm inter fratres hereditas paterna maternaque diuideretur, conuenerat, vt de maternis rebus, quę aut perperam aut vili precio à matre alienatę repeterentur, agere ſinguli in ſolidum poſſent,[1] adeoq; ſi opus eſſet reſtitutionem in integrum implorare,[2] mandatis inuicem in eam rem actionibus.[3] Non videbuntur mandato contineri eæ alienationes, in quibus vnius ex ipſis fratribus factum interuenerit, licet æque facile, puta ex cauſa immodicæ læſionis, quod ad eum quoq; attinet, qui cum matre vẽdidit, reſcindi contractus poſſit.[4] Difficilius enim eſt vt quis cõtra factum & iuſiurandum proprium venire velit, quam vt contra alienum.[5] Ideoque ſpeciali mandato aut ratihabitione opus eſt.[6] *Ita Senatus* in cauſa D Senatoris Dauiſe, contra Franciſcum le Maiſtre prid. Cal. Sept. 1593.

1 Alioqui & citra hanc conuentionem non poſſet vnus ex heredibus in ſolidum agere de re hereditaria, *l.2.C.de hered. act.1.& 2.C.ſi ex plurib.hered.cred.*

2 Reſtitutio namque in integrum ſpecialiter cedenda eſt, alioqui non venit in mandato generali *l.aliud,25.§.1.cum l.ſeq. D.de minor.* Dixi *ſup.in tit.Etiam per procur.cauſ.reſt.*

3 *Vt in l.ſi minorum,25.in fin.D.de adm.tutor.*

4 Nam cum hoc caſu cauſa reſtitutionis ſit in re, prodeſt omnibus quorum intereſt eademque ſubeſt, quod ad omnes perſonas, quæ læſionem allegare poſſunt.

5 Onerat enim id quodammodo exiſtimationẽ, cum quiſquis petit reſtitutionem, vel aduerſarij circumuentionem allegat vel erroris proprij veniæ petitionem *l.præfectis 17.D.de minor.* quorum vtrumq; honeſto viro minus decorum videatur. Sed nec in dubio præſumendus quis eſt mutaſſe voluntatem, *l.cum quis voluntatem.22.D.de probat.* ne quidem ex temporis mutatione *l.legem.16.C.de locat.*

6 Adeoque abſolutione à vinculo iuriſiurandi, ne periurium committatur. In generali enim conceſſione non veniunt, quæ quis difficilius fuit conceſſurus, licet ea etiam concedere potuerit, *l.qui peculij,42.D.de pecul.l.filiusfamilias,7.§.1. D.de donation.*

DEFINITIO IX.

Ius redimendi quomodo veniat in familiæ erciſcundæ iudicium.

QVoties hereditarium aliquod ius eſt redimẽdæ rei, quæ à defuncto vendita fuerat, ſiue ex conuentione competat,[1] ſiue ex cauſa immodicæ læſionis,[2] poteſt vnus ex coheredibus vel inuitis aliis iure proprio ius illud exercere.[3] Propterea, quod ſicuti non eſt cogendus is, à quo redimitur vt partem retrouendat, qui vtique partem non fuerat empturus:[4] Ita coheredum agere fortaſſis nolentium contumacia damno afficere non debet eum, qui in iure ſuo perſequendo vult eſſe diligentior.[5] *Ita Senatus* in eadem cauſa.

1 Propter interpoſitum pactum de retrouendendo, vt *in l.2.l.ſi a te.7.C.de pact.int.empt.& vendit.*

2 Quæ ſi ſit enormiſſima, facit vt ius redimendi, quod erat temporale, ſit perpetuum, vt ſcripſi *Decad.de err.pragm.*

3 Vt fit in cæteris omnibus hereditariis actionibus indiuiduis, *l.heredes,25.§.an ea ſtipulatio.D.hoc tit.* Intellige tamen, ſi emptor velit recedi à toto contractu. Alioqui poteſt, ſi malit pro coheredum portionib. rem retinere, nec cogitur eas retrouendere ei, qui mandatum ab aliis non habeat, *l.tutor,47.§.1. D.de minor.*

4 *d.§.2.prox.cit.l.ſi quis aliam,48.D.de ſolut.*

5 *Arg.l.vlt.in fin.C.depoſ.* Præſertim cum nec vlla cæteris coheredibus fiat iniuria, qui vtique reſtituta precij parte, quæ ſingulos eorũ cõtingit, ſuas ſinguli partes ſunt recuperaturi, *d.l.heredes,25.§.contra.l.2.§.ex his.de verb.obl.* [Quod ſi emptor decedat pluribus relictus heredibus? Vide *Def.2.num.2.inf.De hered.act.*]

DEFINITIO X.

Qua ratione debeat fieri æſtimatio habitationis, vſusfructus & alimentorum?

IVs patronatus, quod ratione ſacelli familiaris patri cõpetebat, in eum quidem ex liberis, qui legatum duntaxat à patre meruit, aut in parte aliqua bonorum inſtitutus fuit,[1] nullo modo transferri poteſt, quia heredem neceſſario ſequitur, quandoquidem non niſi cum vniuerſitate alienari aut in alium transferri poſſit. Sed non ideo fiet, quin ſepulturæ ius, quod in eo ſacello familiare ac hereditariũ fuit, legatario quoque commune ſit. Cuius ſane intereſt, in maiorum ſepulchro potius, quam in alio ſepeliri.[3] Inter heredes quidem id certiſſimi iuris eſt, Religioſa loca in familiæ erciſcundæ iudicium non deduci, eorumque ius ſingulis heredibus in ſolidum competere.[4] Sed de legatario, qui nec ad familiæ erciſcũdæ iudiciũ admittitur,[5] nec iuris ſucceſſor eſt,[6] dubitari magis poterat, niſi Senatus ad filij potius, quã ad legatarij ius nomenque reſpexiſſet. *Ita Senatus* pro Ioachimo de la Cuaz, contra Antonium de la Cuaz fratrem, Prid. Cal Sept. 1593.

1 Nam & hic alio herede ſcripto, ex aſſe legatarij potius quam heredis loco habetur, *l.quoties,13.C.de hered.inſtit.*

2 *Cap.Extr.de iur.patron.* Quædam enim ſunt eiuſmodi, quæ non poſſunt ſola alienari, per vniuerſitatem vero tranſeunt, vt fundus dotalis tranſit ad heredem. Item res, cuius aliquis commercium non habet, inquit *l.quædam.62.D.de acquir. rerum domin.* Facit *l.1.§.1.D.de fund.dotal.l.pater,38.§.fundum, & ſequentib.de legat.3.* Facit *l.in modicis,24.l.ade,73.D.de contr. empt.in §.1.*

3 *L.in fundo,38.ibi,laribus & ſepulchris auitis carendum habeat.D.de rei vindicat.l.1.§.& alias.ibi,vel parentes ſepulti.D. ſi quid in fraud.patr.l.libertus,36.verſ.veluti.D.de bon.libert.*

4 *L.fundus,30.in fin.D.hoc tit.*

5 Quia huic iudicio locus non eſt, niſi inter coheredes, *l.1. in princ.& §.1.l.cum putarem,36.D.hoc tit.*

6 *§.legatarius.Inſt.de teſtam.ordin.*

7 Hoc enim ius liberis omnibus conceſſum eſt, cuiuſcunque ſexus ſint vel gradus, ſiue filiifamilias ſint, ſiue emancipati, ſiue ſe immiſcuerint, ſiue abſtinuerint. Imo vero etiam exheredatis eorũ poſteris, niſi ſpecialiter teſtator iuſto odio cõmotus, eos in ſepulchro ſuo aut hereditario ſepeliri vetuerit, *l.vel quod,6.verſi.liberis.D.de relig.& ſumpt.funer.* Sic dicimus ius patronatus tranſire ad liberos, licet non ſint heredes patris, *l.4.D.de iur.patron.*

DEFINITIO XI.

Bona data liberis contemplatione patris iam defuncti, non veniunt in iudicium familiæ erciſcundæ.

QVod poſt mortẽ patris donatur liberis cõtemplatione defuncti patris & obſequiorum, quæ

donator à viuo patre acceperat, non poteſt hereditarium videri, vt vel in hereditate computetur ad augendam aliorum legitimam, vel in iudicium veniat familiæ erciſcundæ. [1] Argumento eſt, quod etiamſi non eſſent liberi heredes patris, non eo minus accipiendæ liberalitatis capaces eſſent. [2] Item, quod in res donatas nulla creditoribus paternis actio competit, [3] quæ vtique competeret, ſi hereditariæ cenſerentur. [4] Neque enim quicquam prohibet habere filium aliquid ob perſonam patris & occaſione ipſius, non tamen iure hereditario. [5] Hereditarium ſiquidē nihil eſt, niſi quod in hereditate fuit moriente teſtatore, [6] non etiam quod ex hereditate ſubinde profectum eſt, aut occaſione hereditatis acquiſitum. [7] Aliud ergo erit, ſi quid liberis donatum ſit, quaſi in ſolutum eius, quod patri ex contractu vel quaſi contractu debebatur. [8]

1 Dixi *Defin.15 ſup. de inoff. teſtam.* vbi vide.

2 Eſt enim filius, licet exheredatus, capax acquiſitionis poſt mortem patris, adeoque, quod magis eſt, viuo etiam patre in iis, quæ patri per filium acquiri non poſſunt, *Authent. excipitur C. de bon. quæ liber.* Nec ſane inuidendum eſt exheredatis, vt qui nihil habent ex bonis paternis, aliquid ſaltem occaſione patris habeant. Textus eſt elegans *in l. dotem, 6. D. de collation. bonor.*

3 *l. paterfamilias, 18. verſ. itaque in id D. de reb. auctor. iud. poſſ.* [illegible] De cuius loci lectione & ſententia vide quæ ſcripſi *lib. 2. Coniect. c. 2.* Facit *l. ſi filius, 12. D. de vulg. & pup. ſubſt. l. quæſitum, 40. & l. 42. D. de acquir. hered.*

4 *L. 1. C. de hered. action. l. 1. & 2. C. ſi vnus ex plur. hered. credit.*

5 Licet habeat etiam occaſione hereditatis, vtputa conditionis implendæ cauſa, *l. in quartam, 91. l. accepta, 93. D. ad legem Falcid.*

6 *L. in quantitate 73. D. ad leg. Falcid. l. in fideicommiſſaria, 18. D. ad SC. Trebell. l. hereditarium, 7.* vbi Bartol. *de reb. au. iur. iudic. poſſid.*

7 Niſi ſubrogatum ſit in locum rei hereditariæ, iis ſcilicet caſibus, quib. poteſt locus eſſe ſubrogationi. De quo vide, quæ ſcripſimus *Defin. 1. ſup. de rei vindic.*

8 Tanto enim locupletiorem hereditatem reliquit, qui actionem ex contractu vel quaſi contractu habuit. Et quamuis nomina non veniant in iudicium familiæ erciſcundæ, tamen per interpoſitas ſtipulationes diuidi commode poſſunt, *l. 2. §. vltim. l. 4. in princ. D. hoc tit.* quod autem in ſolutum datur, ſiue pecunia ſit, ſiue fundus, commodum percipit diuiſionem, & haud dubie hereditarium eſt. *l. ſed et ſi, 25. §. ſi ſoluit. de pet. her.*

DEFINITIO XII.

Ex diuiſione hereditatis aliter facta inter coheredes, quam teſtator voluerat, non immutatur ius fideicommiſſi.

Adeo verum eſt, per diuiſionem hereditatis inter coheredes factam non cenſeri renunciatum mutuo & reciproco fideicommiſſo, [1] vt etiamſi ab ea bonorum diuiſione receſſerint, quam teſtator ipſe teſtamento præſcripſerat, [2] non ideo tamen ius fideicommiſſi abieciſſe videantur, ſed tantum portiones hereditarias permutaſſe. [3] Etſi enim à iudicio teſtatoris receſſiſſe videri poſſunt, qui diuiſioni ab eo factæ ſtare noluerunt, [4] eáque bona, quæ ſinguli nunc obtinent, ex diuiſione potius quam ex teſtamento habere: [5] Tamen negari non poteſt, quin habeant iure hereditario, id eſt, tanquam coheredes, aut ſaltem occaſione hereditatis, [6] ac proinde ex eo ipſo teſtamento, quo fideicommiſſum continentur. Itaque non eſt quod quis dicat habere illos ex pacto diuiſionis, vt inierat non eſſe obſtrictos ad reſtituendum ex fideicommiſſo. [7] Nam etſi diuiſio alia facta non eſſet, tamen ea bona, quæ teſtator ad ſingulos coheredes pertinere voluerat, fideicommiſſi vinculo tenerentur. Quid ergo intereſt coheredis an hæc an illa in fideicommiſſum veniant? [8] Aut quid incommodi vel iniqui eſt, ſi ea, quæ ex diuiſione noua obtigerunt, in aliorum locum ſubrogentur, vt vice permutati dominij reſtituantur? [9] Neque enim ea ratione vnus ex coheredibus magis quam alius læditur, cum proponamus mutuum eſſe fideicommiſſum, cuius proinde ſaluam eſſe cauſam æque interſit vtriuſque coheredum. [10] Hereditas enim fideicommiſſaria cum ſit nomen iuris, [11] facile hanc admittit ſubrogationem vnius rei in locum alterius. [12] Perpetuo namque verum eſt, eſſe res illas ex hereditate per fideicommiſſum reſtituendas, [13] & iure, vt dixi hereditario perinde poſſideri, ac ſi à diuiſione per teſtatorem facta receſſum non eſſet. Hac ſola differentia, quod quas vnus ex teſtamento poſſidere deberet, alius ex diuiſione noua poſſidet. [14] Aliud ſane eſſet, ſi fideicommiſſum ſingulare proponeretur. Eius enim alienatio quælibet ſiue per diuiſionem, ſiue per quam aliam cōtractus ſpeciem contigiſſet, omne proculdubio fideicommiſſi ius extingueret, [15] nec tam facile induci poſſet, vt alia res in huius locum permutata eodem fideicommiſſi onere teneretur: [17] Niſi forte proponeres conueniſſe, vt à teſtatoris voluntate in cæteris nullo modo receſſum intelligeretur. [18] Eius namque verbis ſatis apertum eſſet non eam fuiſſe coheredum voluntatem, vt à fideicommiſſi conditionalis needum purificati iure recederent. [19] *Ita Senatus* in ea cauſa, de qua SC. 41. infr. De fideic. pro D. de Bordeaux & de Breſsieu, contra Dominam de la Serrà, 13 Cal. Aug. 1595.

1 Scripſi *Defin. 1. ſup. hoc tit.*

2 Neque enim coguntur ſtare diuiſioni factæ à teſtatore, ſi modo ab ea recedi omnes cōſentiāt, quia quod nō niſi ipſorum heredum fauore factū eſt, ab ipſis negligi poteſt. *l. filiusfamilias, 114. §. Diui 2. de leg. 1. l. Lucius. 93. in princ. de leg. 3.*

3 Quæ permutatio fit tum etiam, cum ſtatur diuiſioni factæ à teſtatore, *l. ſi filia, 20. §. ſi pater,* vbi *quaſi certa lege permutationem fecerunt, D. hoc tit.* Quid enim hac parte refert, an permutatio fiat prælegatorum, an vero portionum, quas ſinguli hæredes in prælegatis habeant?

4 *Vt in l. quædam, 42. D. hoc tit.*

5 Grauet. *conſi. 24.*

6 Quo enim alio iure nouam fecerunt diuiſionem bonorum hereditariorum, quam quia ſunt coheredes?

7 *Arg. l. debitor, 59. §. vlt. D. ad SC. Trebell.*

8 Cum vtroque caſu eandem habeat quotam hereditatis fideicommiſſi onere affectam.

9 *L. Imperator, 70. §. vlt. & ll. ſeqq. de legat. 2.*

10 Eadem enim hic dubij euentus ratio eſt in vtrumque caſum *arg. l. de fideicommiſſo, 11. C. de tranſact. l. ſi pater, 12. C. de inoff. teſtam. l. pen. C. de ſolut.*

11 Eſt enim vere hereditas, *l. 1. 2. & 3. D. de fideicom. hered. pet. tit.* Iunct. *l. hereditas 50. D. de petit. hered.*

12 *d. l. Imperator. §. vlt. & l. ſeq. de leg. 2.*

13 Id autem videtur rogatus heres reſtituere, quod fuit hereditatis. *l. in fideicommiſſaria, 18. D. ad SC. Trebell.*

14 Quæ tamen res non mutat cauſam iuris ac voluntatis.

15 Nam & per diuiſionem contingit alienatio. *l. ſi pupillorū, 7. in princ. D. de reb. eor. qui ſub tutel.* Vnde eſt, quod diuiſio emptionis vicē obtinere dicitur *in l. 1. C. commun. vtriuſ. iudic.*

16 Quæ ſcilicet facta eſſet fideicommiſſario conſentiēte, *l. nihil propon. 120. §. omnibus, de legat. 1. l. quoties ab omnibus, 11. C. de fideicommiſ.* Quæ ratio facit, vt nec aliud iuris attendendum eſſe putē in fideicōmiſſo vniuerſali, cui ſane renunciant coheredes hoc ipſo, quod hereditatem diuidunt, ſi non proteſtentur, vt ſcripſi *ad Definit. 1. num. 11. ſupr. eod.* vbi omnino vide.

17 Nam in rebus ſingularibus non tam facile fit ſubrogatio, vt ſcripſi *Def. 5. ſup. De rei vindicat.*

18 Neque enim quiſquam dubitat, quin id excipere coheredes poſſint ſi velint, nudaque proteſtatione ius fideicōmiſſi ſaluum ſibi conſeruare, quod qui faciunt, licet errore interpretum pro iure iampridem vtantur, prudentius tamē faciunt, & meo iudicio tutius.

19 Nam nec teſtator ipſe facile credendus eſt ab ea voluntate receſſiſſe, per quam ſub conditione fideicommiſſum reliquerat, tametſi receſſum voluerit à teſtamento, quo eiuſmodi fideicommiſſum continebatur. Textus eſt elegans & ſingularis *in l. Paula Callinico, 77. §. 4. Pomponius de leg. 2.*

TIT.

TIT. XXVI.

COMMVN. DIVID.

DEFINITIO I.

In pari iure potior est causa prohibentis, nisi publica vtilitas contra suadeat.

IN re communi potior quidē est causa prohibentis;[1] Sed fallit id inter cætera, si agatur de ædificij refectione.[2] Publice namque interest refici ædificia,[3] ne vrbs ruinis deformetur.[4] Ergo, etsi qua alia ratione publice intersit fieri, quod vnus ex socijs fieri prohibet,[5] non erit melior causa prohibentis.[6] Potiorem namque publicæ vtilitatis, quam priuatæ causam semper esse oportet.[7] *Ita in Senatu* tractatum est in causa Syndicorum du Sest & de Colonne Ioux apud Centrones, 6. Non. Decembr. 1592.

1 *L. Sabinus, 28. D. hoc tit. l. in re communi, 26. D. de seruit. vrb. præd.* Rationem reddit Caius *in l. parietem, 8. eod. tit.* quia is, qui in re communi aliquid facere vult inuito socio, solus dominus non est. Adde *l. an vnus, 11. D. si seruit. vindic.*

2 Gloss. *in d. l. Sabinus, & l. si ædibus, 32. & l. in reficiendo, 41. D. de damn. infect. l. cum duobus, 52. alias l. si fratres. §. idem respondit socium. D. pro socio. l. si ut proponis, 4. C. de ædific. priuat.*

3 *L. insularum, 8. C. eod. tit. de ædific. priuat. l. præses prouinciæ, 7. D. de offic. præsid. l. a quo, 45. alias l. ædificatum iunct. l. seq. D. de damn. infect. l. vlt. C. de iur. reipub.*

4 *L. 2. §. si quis nemine, 17. D. ne quid in loc. publ.*

5 Puta sepeliri socium in loco communi. Publica enim vtilitas hoc postulat ne cadauera iaceant insepulta, *l. sunt personæ, 43. D. de relig. & sumpt. funer.*

6 *L. vel quod. 6. l. si plures, 42. eod. tit.*

7 *L. ita vulneratus, 51. §. vlt.* vbi Gothofr. *in verb. vtilitate. D. ad leg. Aquil.* Alias limitationes vide apud gloss. *in d. l. Sabinus, ex l. quidam Hiberus, 43. § parietem & l. fistulam, 19. in princip. §. 1. & 2. De seruit. vrb. præd. l. si ædes, 12. D. hoc tit. d. l. cum duobus, 52. §. idem Vela 13. D. pro socio.* quo tamen loco actio in personam datur contra socium prohibentem, non autem ius faciendi socio inuito & prohibente.

DEFINITIO II.

Iudicium communi diuidundo accipi non potest de ea re, de cuius dominio & proprietate disputatur.

SI de diuidenda domo agatur, cuius partem aliquā communem esse neget suamque asserat vnus ex condiuisoribus; non prius ad diuisionem accedi potest, quam aut de totius fundi proprietatibus cognitum sit,[1] aut consentiat is, qui partem vindicat, vt ea quoque portio, salua dominij aut alterius sui iuris causa veniat in diuisionem.[2] Sed eam tamen legem adijci æquum erit, vt si postea pronuncietur, non fuisse eam partem in communione, diuisio noua fiat eius sumptibus, qui priorem præmature fieri voluerit.[3] *Ita Senatus* ex tempore in secreto auditorio pro N. Claudio Francisco Pobel D. de Pressy, contra D. fratres de Maillans & de Beaumont, 14. Calend. April. 1593.

1 *L. fundum, 16. l. fundi, 18. D. de except. l. 1. §. 2. D. famil. ercisc.* Facit *l. si quid contendas, 45. eod. tit.*

2 Clausula enim illa *salua dominij causa*, conseruat integrū dominij ius & tuetur, *l. si debitor, 4. §. 1. D. quib. mod. pign. vel hypoth. soluit. l. Lebetus, 30. in fin. D. de pact. dotal.*

3 *L. sed etsi, 11. §. 1. & si interdum. D. ad exhib.* Facit *l. si vero, 11. D. de rei vind.* Ne alioqui ex aduersarij culpa superuacuis sumptibus oneretur is, cui nihil imputari potest.

DEFINITIO III.

Etiam pro re indiuisibili iudicium communi diuidundo vtile est.

NOn est iusta causa, propter quam recusare quis debeat, ne ad diuisionem veniatur, quod fundus, de quo diuidendo agitur, indiuisibilis esse dicatur.[1] Nam vel ob hoc ipsum arbitros diuisorios accipi necesse est, vt sciatur an fundus diuisionem commodam recipiat nec ne. Vel enim arbitri diuident si videbunt diuidi commode posse, vel iubebunt decurri ad remedium licitationis.[2] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Sicut nec quod fundus pupillaris sit sterilis, vt eius distractio facilius permittatur, *l. si fundus 13. D. de reb. eor. qui sub tut. vel cur.*

2 *L. item 22. §. 1. D. famil. ercisc. l. ad officium 3. C. hoc tit. l. communi 7. l. item 10. §. vlt. D. eod.*

DEFINITIO IV.

Vendita re communi alij quam socio contra fidem conuentionis citra hypothecam, iudicium communi diuidundo cum emptore exercendum est.

PArtem indiuisam communis fundi vendidit tibi vnus ex condiuisoribus;[1] Non eo minus iudicium communi diuidundo tecum accipere cæteri cogentur, quod dicant obligatum se habuisse venditorem tuum, vt eam partem sibi venderet.[2] Neque enim ea conuentio afficere potest singularem successorem,[3] aut ipsius rei retinendæ ius tribuere, nisi addas ius aliquod in re ipsa quæsitum esse condiuisoribus, vtputa per expressam pignoris cōuentionem.[4] Alioqui ex eiusmodi pactione, quamuis stipulatio intercesisset, actio tantum personalis aduersus promissorem competeret:[5] ex pacto autem ne hæc quidem.[6] Nec ad rem pertinet, quod ex pacto nascitur exceptio ad retentionem.[7] Id enim aduersus paciscentem ipsum obtinet, non aduersus singularem paciscentis successorem.[8] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Quod vtique pro suo iure facere potuit, *l. falso, 3. C. de commun. rer. alien.*

2 *L. ad officium, 3. vers. nam ea. C. hoc tit.*

3 Puta ex conuentione in eam rem interposita, vt in *l. si sterilis, 21. § si tibi vers. sed etsi action. empt.*

4 In quem scilicet non transit obligatio personalis aut actio, *l. 1. § si heres. D. ad SC. Trebell. l. vltim. §. 1. D. de contr. empt.*

5 Etsi enim ex pacto nascitur exceptio, & propter exceptionem retentio, non alijs tamen prodesse aut nocere pactum debet, quam ijs, inter quos conuentum est, *l. si vnus, 27. §. pacta vers. ante omnia. D. de pact.*

6 Hoc enim casu placet impediri alienationem vt pactioni stetur, ex *l. si creditor, 7. §. 2. l. D. de distr. pign.* De quo tamē vide quæ scripsi in Chiliad. *De error. Pragmat.*

7 *§. de constituta. Instit. de action. l. cum mota, 6. l. cum proponas, 17. C. de transact.*

8 Quia ex pacto non nascitur actio, sed tantum exceptio, *l. sine apud acta, 28. C. eod. titul. de transact. l. iurisgentium, 7. §. igitur nuda. D. de pact.* Intellige, nisi pactum adiectum sit in continenti post alium contractum, vt in *dict. l. si sterilis, 21. § si tibi. D. de action. empt.* aut in re tradenda, vt in *l. 2. & l. C. de pact. inter empt. & vendit. l. in traditionibus 48. D. de pact.* Non enim nudum pactum censeri potest, quod vel traditionis vel contractus cohærentiā vestiatur. *l. vlt. C. de rerum permut.* Itaque hoc casu actio competit ex contractu vel præscriptis verbis, *d. § si tibi. l. si plures 20. § si pater. D. famil. ercisc.* Non aliter atque actio ex stipulatu competeret, si stipulatio interuenisset. Tantundem enim hoc casu prodest pactum; excepto singulari casu, *quod si locus, 11. de relig. & sumpt. funer.* Sed actiones istæ omnes sunt personales, nec rem afficiunt.

9 *d. l. iurisgentium, 7. § igitur nuda. D. de pact. d. l. sine apud acta, 28. C. de transact.*

10 *d. l. si vnus, 27. § pacta vers. ante omnia. D. de pact.*

DEFINITIO V.

De diuidendis emolumentis iurisdictionis inter plures communis pro indiuiso.

SI plures proponantur eiusdem iurisdictionis domini pro indiuiso,[1] qui pares dominij partes habeant, & ex iis quidam in vnum scribam, & vt loquuntur, grapharium consentiant, alij in alium, diuidi inter graphar ios debent emolumenta iurisdictionis pro iisdem portionibus.[2] Finge sex esse dominos, ad quorum vnumquemque sexta iurisdictionis pars pertineat: quatuor ex iis grapharium constituere Titium, duos Sempronium, sic diuidenda erit officij administratio, vt pro tertia anni parte percipiat emolumenta Sempronius, qui à tertia dominorum parte electus est: Titius autem pro reliqua anni parte.[3] Nam cum iurisdictionis exercitio commodam diuisionem in re ipsa percipere non possit, cum partes sint indiuisæ,[4] necesse est pro modo & quantitate temporis fieri diuisionem,[5] vt iurisdictionis commoda diuidantur.[6] Neque enim quod maiori parti dominorum placuit aliis nocere potest,[6] quorum interest vt singulorum.[7] Ergo, etsi dispares domini fuerint partes, eadem ratio faciet, vt non numero personarum dominorum, sed pro quantitate portionum dominij diuisionem fieri oporteat.[8] *Ita Senatus* inter Duuant & Dauid graphar ios iurisdictionis de Cornillon, 4. Id. Maij 93.

1 Nam si pro diuiso cōstat, posse vnumquemque pro arbitrio in parte sua constituere quos vult officiales, Boer. *quæst.* 5. *nu.* 3. Post Luc. de Penna *in l. quicunque. C. de fund. limitroph. lib.* 10.

2 Nec sequimur hac parte opinionem Boer. *ibid. num.* 1. *&* 2. *post gl. in c. in. licet,* 16. *qu.* 3. in verb. *consensu*. Roman. *sing.* 562. Incip. *sunt sub regma.*

3 Idem Boer. *vbi supr. num.* 9. Quid si nec hi nec illi velint consentire? Cogi possunt officio iudicis vt consentiant, *l. huiusmodi* 84. *§. vltim. de legat.* 1. vel vt patiantur iurisdictionis commodum diuidi alternatis vicibus. Boer. *d. num.* 1. Sed tamen nec hoc necesse est.

4 Nam ad quemlibet hoc casu spectat iurisdictio in solidum. Bart. & cæteri *in l.* 1. *de off. Procons.*

5 Alioqui impediretur exercitium iurisdictionis, cum par in parem non habeat imperium, *l. nam magistratus,* 4. *De arbitr. c. innotuit. de elect.*

6 Idem Boer. *vbi supr. num.* 5. ex Bart. *in l. seruum communem, in princ. de stipul. seruor.*

7 Id enim est, quod dici solet, id quod omnes tangit vt singulos à singulis approbari debere, *l. per fundum.* 11. *D. de seruit. rustic. prædior.* Vnde fit, vt nec is, qui habet maiorem partem iurisdictionis, possit mulctam remittere in præiudicium socij non consentientis. Boer. *vbi sup. num.* 7. post Abbat. *consil.* 6. *incip. in quæstione. col.* 3.

8 Bartol. *in dict. l. seruum communem, de stipulat. seruor.* Boer. *d. ʒa quæstione* 5. *num.* 9. *&* 10. Nec sequimur opinionem eorū, qui putant illum, qui habet maiorem partem, ponere officiarios debere, *ex l. sancimus. §. ne autē commun. indulta.* vbi Bald. *C. de donation. l. &* *sunt,* 7. *§. vltim. cum l. sequen. de pact.* Nimirum, quia non incommode fieri potest diuisio iurisdictionis ex diuisione temporis. Obserua tamen, quod supradicto loco notat Boer. *num. vlt.* Processum super vna eademque causa separatim factum coram talibus dominis partem iurisdictionis habentibus, non eo minus valere, si reus non opponat exceptionem, petatque fieri remissionem, ex Innoc. *in c. cum M. Ferrar.* ibi citat text. *l. sed quo.*

TIT. XXVII.

COMMVN. VTRIVSque iudic.

DEFINITIO I.

De tacita diuisione vel diuisionis renunciatione.

QVi post diuisionem etiam in scriptis factam bona communia retinuerunt per continuū longi temporis spatium, censentur tacito consensu renunciasse diuisioni,[1] sicut per contrarium ex eo, quod per decennium continuum separatim fratres habitauerunt, nec communiter vsi sunt bonis antea communibus, diuisio facta præsumitur.[2] *Ita Senatus* in causa procuratoris Episcopalis Maurianensis, contra fratres Nouel, Idib. Februar. 1593.

1 Crauet. *consil.* 71. *num.* 13. post Romanum *consil.* 41. Felic. *l. quædam,* 41. à contrario sensu in illis verbis. *Respondebatur consensisse eos diuisioni & multis annis, &c. D. famil. ercisc.*

2 *L. si filiusfamiliás,* 10. vbi DD. *C. de petit. hered. l. si maior,* 4. vbi etiam DD. *C. commun. diuid.*

DEFINITIO II.

In contractu diuisionis an & quando locus sit pœnitentiæ.

SOrores nuptæ, quibus constante matrimonio paterna hereditas extra dotis causam obuenerat,[1] cum de diuidenda hereditate agerent, & portionum quas senioris maritus constituerat, electio, vt fieri solet, iuniori delata esset, ad notarium ierant, apud quem diuisionis stipulatio fieri posset, déque ea re publicum confici instrumentum. Scripto iam per notarium lectóque instrumento, cum nihil præter stipulationem deesset, sorores iterum consenserant, vt ad eum modum, qui scripto continebatur, diuisio fieret. Rursumque natu grandior præsente marito deuerat optionem iuniori, secutáque electione dixerat placere sibi, quod soror iunior eam bonorū partem elegisset, propter quam futurum erat, vt frequētius & facilius inuicem conuenirent.[2] Sed eius maritus, qui ipse instrumenti verba dictauerat, portionésque pro arbitrio distribuerat, quasi re melius considerata notarij stipulationem adhiberi prohibuerat, atque ita sorores vtrique discesserant. Quærebatur, an perfecta diuisio videri deberet, ne amplius esset locus pœnitentiæ? Placebat quibusdam non esse perfectam nihilque actum dici posse, quamdiu agendum aliquid superesset.[3] Neque esse dubitandum, quin ex notarij stipulatione vires accipere contractus deberet, quæ tamen in proposito nulla interuenerat.[4] Ob idque locum esse legibus, quæ negant ex diuisionis placito agi posse, si neque stipulatio neque traditio intercesserit.[5] Alij contra existimabant, non esse necessariam notarij stipulationem,[6] quæ nec aliam ob causam adhiberi solet, quam ad futuram rei memoriam:[7] Sufficere autem, quod sororum stipulatio interuenisset,[8] inducenda vtique ex mutua illa portionum delatione & acceptatione, quæ cum apud notarium facta esset, ad quem sorores venerant vt contraherent & stipularentur, dubitari non oportebat, quin stipulandi potius quam paciscendi animo facta omnia viderentur.[9] Præsertim cum gesto inter sorores negotio, non fuisset in potestate mariti, qui nullum in bonis non dotalibus ius habebat,[10] à contractu recedere, siquidem nec ipsius ratihabitio vel auctoritas vlla requirebatur.[11] Dicebam ea potius ratione defendi posse nihil actum, quod ea contrahentium voluntas fuisse videbatur, vt in scriptis contractus fieret, quando non aliam ob causam ad notarium itum videri poterat.[12] Constat enim, quoties id actum est, vt in scriptis contractus fieret, pœnitentiæ locum esse, quamdiu scriptura prorsus absoluta, adeóque solemniter in mundum redacta non est.[13] *Ita Senatus* in causa

in causa filiorum Ioannis Perrodi procuratoris patrimonialis tractatum est in publico auditorio, non tamen decisum, Prid. Id. Decemb. 1595.

1 Potest enim mulier nupta habere res duplicis generis, quasdam dotales, quasdam non dotales & extra dotem constitutas, vt Scæuola loquitur *in l. penult. D. ad legem Falcid.* Et has rursum in duplici differentia, quasdã paraphernales, de quibus *in l. hac lege, 8. §. 1. & lt. C. de pact. conuen. tam sup. dot.* scilicet, quas mulier secum adfert in domum mariti, & cum dote, sed ita tamen vt sint extra dotem, Galli veteres peculium dicebant *l. si ego, 2. §. dotis autem D. de iur. dot.* Alias, quæ mulieri obueniunt constante matrimonio, quæ magis proprie aduentitiæ dici possunt. De quibus omnibus Bart. *in disput.* quæ incipit, *mulier habens aliquod patrimonium.*

2 Secundum ea quæ diximus *Defin. 2. sup. famil. ercisc.*

3 Actus autem geminatus solet euidentem consensum inducere, *l. si mulier, 22. C. ad SC. Velleian.*

4 *L. pen. ad fin. C. de his quib. vt indign.*

5 Licet enim instrumentum iam scriptum lectúmque erat, quo continebatur, & diuisionem factam esse, & stipulationem interuenisse, non tamen ea res faciebat stipulationem, quousque contrahentes omnia, quæ instrumento continebantur, sibi placere iurassent.

6 *L. dinissimus placitum, 45. D. de pact. l. cum proponas, 21. C. eod. l. si diuisionem, 15. C. famil. ercisc.*

7 Non magis quam interuentum instrumenti *l. in instrumento, 9. C. de fid. instrumen. l. pactum, 17. C. de pact. l. 7. C. si maior fact. ratihabuer.*

8 Quæ causa vt plurimum esse solet conficiendorum omnium instrumentorum, *l. cum te, 5. C. de transact. l. contrahitur, 4. D. de pignor. d. l. pactum. 17.* vbi Gothofr. *C. de pact.*

9 Notarium enim adhiberi nil necesse est ad stipulationis validitatem, nisi cum is, cui commodum stipulationis acquirendum est, sibi ipsi stipulari non potest. Vtpote pupillum absentem aut qui fari non possit *l. 2. 1. § 4. D. rem pupill. sal. for.*

10 Solus autem ille stipulandi animus distinguit pactum à stipulatione *l. iuris gentium, 3. §. quod fere. D. de pact. l. 1. § cum quis. D. de const. pecun.*

11 *d. l. hac lege, 7. C. de pact. conuent. tam sup. dot.*

12 Text. est *in l. vel eis nec ne, 6. C. de renoc. donat.* Dixi *Def. 4. sup. de eo quod met. caus.*

13 Bald. Castrens. & cæteri *ad l. contractus, 17. C. de fid. instru. & l. testium facilitatem, 21. C. de testib.*

14 Quia nec aliter nec prius vires habet contractus, vt loquitur Iustin. *in d. l. contractus.*

DEFINITIO III.

Quanam sit enormis & immodica læsio ad rescindendam ex ea causa diuisionem.

PErfectus diuisionis contractus ad exemplum venditionis cæterorumque bonæ fidei contractuum ex causa enormis læsionis rescindi potest:[1] in eoque omnes consentiunt.[2] Quæstionis tamen est, an, vt in venditione, ita in diuisione enormis illa læsio dicenda sit, quę sit vltra dimidiam iusti precij, an vero possit minor sufficere, vt rescissioni locus esse queat?[4] Dubitationem facit, quod non eadem diuidentis, quæ vendentis aut ementis voluntas est.[5] Nam qui vendit, id agit, vt rem suam alienet quantocunq; potest precio. Qui vero emit vt sibi acquirat quam minimo & vilissimo:[6] indéque est quod dicimus, licere iis naturaliter se decipere:[7] Maxime, quia difficile est reperire certum & commune precium; cum precia rerum pro locorum & temporum diuersitate ac ex personarum affectione varientur.[8] At ij, qui bona communia diuidunt, non id agunt, vt quicquam vel acquirant vel alienent, sed tantum, vt suam quisque auferat portionem.[9] Nec ad rem facit, quod diuisio fieri nequeat citra mutuas adiudicationes, & consequenter quin vnusquisque ex condiuisoribus alienet eam dominij partem, quam in condiuisoris portione habebat antea.[10] Illa enim alienatio necessaria est,[11] nec tamen eo animo fit, vt suæ quisque partis dominus in solidum maneat.[12] Proinde nec æquitati nec diuidentium voluntati videtur consentaneum, vt alteruter vllo modo lædatur, nec intra dimidiam quidem.[13] Frequentior tamen Doctorum scholâ vult similem esse hac parte diuisionem venditioni, vt semel perfecta non aliter rescindi possit prætextu læsionis, quàm si læsio sit immodica & vltra dimidiam,[14] & quidem inspecto tẽpore contractus.[15] Soli Galli Pragmatici contra sentiunt; & in supremis Galliæ curiis sic obseruari testantur, vt ad rescindendam diuisionem sufficiat notabilem læsionem interuenisse:[16] qualem eam esse interpretantur, quæ ad quartam vsque precij ascendat:[17] quanquam non desunt, qui pro quarta tertiam constituant.[18] Senatus noster mediam quandam sententiam sequitur, vt, si de diuisione inter fratres facta quæratur, sufficiat læsionem notabilem, vt aiunt, interuenisse, licet nec ad quartam vsque ascendat; inter alios autem læsio vltra dimidiam requiratur. Cuius distinctionis ratio aut æquitas potius illa est, quod inter fratres potissimum & æquitas & æqualitas exuberare debeat,[19] vt fraterna inter eos concordia retineatur.[20] *Ita Senatus* in causa D. Guilielmi Onciaci Senatoris integerrimi & eruditissimi, nunc Præsidis meritissimi, contra fratris filiam vxorem D. de Maillac, 4. Calen. Februar. 1594.

1 *Ex l. 2. & l. si voluntate. 8. C. de rescind. vendit.*

2 *DD. ad d. l. 2. & ad l. maioribus, 3. C. hoc tit.*

3 *d. l. 2. & d. l. si voluntate.*

4 Nam text *d. l. maiorib. 3. C. hoc tit.* illud duntaxat requirere videtur, vt aliqua sit inæqualitas, quasi corrigenda illa sit, quanta aut quantulacunque sit.

5 Vide textum elegantem *in l. seruos, 14.* in illis verbis: *Non emendi, sed diuidendi animo D. famil. ercisc.*

6 Emptor enim viliore comparandi, venditor cariore distrahendi votum gerentes ad hunc contractum accedunt, vixque post multas contentiones paulatim venditore de eo quod petierat detrahente, emptore autem huic quod obtulerat adijciente, ad certum consentiunt precium. Verba sunt *d. l. si voluntate, 8. versi. quod si. C. de rescind. vend.*

7 *L. in causa 16. §. idem Pomponius. D. de minor. l. item si, 22. §. 3. ls. D. locat.* vbi scriptum est, idem iuris hac parte esse in venditione & locat.

8 *L. 3. D. de eo quod cert. loc. l. precia rerum, 63. D. ad legem Falcid.*

9 Licet aliquando æstimationem in eam rem fieri necesse sit, *vt in d. l. seruos, 34. famil. ercisc.*

10 Vnde & diuisio alienatio dicitur, *in l. si pupillorum, 7. D. de reb. eor. qui sub tutel.* ideoque & emptionis vicem obtinet, *l. 1. C. hoc tit.*

11 Ideoque nec minoribus interdicitur, si modo à maiore prouocentur, *dict. l. si pupillorum. & in l. 1. §. si communis. eod. tit.*

12 Quia in diuisione quantum quisque à socio consequitur, tantum ei de suo vicissim præstat, ita vt post diuisionem neuter coheredũ sit locupletior quam antea fuisset, *l. cum pater, 77. in princip. de legat. 2. l. deducta. 58. §. accepit. 2. versi. diuersum. ad SC. Trebell.*

13 Quasi alienum id sit ab eo, quod actum est inter diuidentes, *argum. d. l. seruos, 34. famil. ercisc.* Facit *l. si inter virum, 21. C. de iur. dot.*

14 *DD. ad d. l. 2. C. de rescind. vend.*

15 *d. l. si voluntate, 8. in fin. C. eod. l. si ea lege. 17. C. de iur.*

16 *Ex d. l. maioribus, 3. C. hoc tit. l. in contractibus 3. C. quib. ex caus. maior.* De quorum tamen locorum sententia vide quæ scripsi in Chiliad. *De error. Pragmat.*

17 Rebuff. *in const. reg.*

18 Imbert. *in enchirid.*

19 *Arg. l. inter filios, 11. C. famil. ercisc.*

20 *L. de fideicommisso, 11. C. de transact. l. cum oportet, 6. versic. etenim* in illis verb. *Vel ad fratres suos, quod etiam grauius molestius esse videtur. C. de bon. quæ liber.*

DEFINITIO IV.

De variis modis faciendæ diuisionis.

NOn eo minus rite rectéque contractus diuisionis inuitus videri debet, quod nulla bonorum æstimatio,[1] aut mẽsuratiõ, aut arbitrorum diuisoriorum conuentio, præcesserit.[2] Est enim moribus no-

stris receptissimus, nec lege vlla prohibitus mos ille diuisionis inter fratres faciendæ, vt maior natu portiones quales vult constituat, minor autem vtram velit eligat, [1] placetque Theologis & Canonistis omnibus propter exemplum diuisionis, quam ab Abrahamo cum Loth fratris filio sic factam esse sacris Scripturis proditum est. [4] Non enim de fratre, sed de seipso solo conqueri debet is, qui portiones inæquales constituit, fratris minoris, vt credibile est, circumueniendi gratia, si forte is minus perspicax minorem portionem elegisset. [5] Et vero, quantumuis minor frater, cui optio data fuit, longe pretiosiorem partem elegerit, nemo tamen dixerit dolo malo quicquam ab eo factum videri, cum nihil aliud egerit, nisi vt oblata conditione vteretur. [6] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Etsi enim æstimationem illam rerum hereditariarum aliquando fieri necesse est animo diuidendi, *vt in l. seruo 134. D. famil. ercisc.* tamen id necesse non est.

2 Quid enim aliud agit iudex cum dat arbitros diuisorios, nisi, vt quam commodissime fieri possit, diuisio fiat? Quid ergo eius interest, dummodo facta sit de cōsensu omnium quorum interest? *arg. l. 1. §. inde quæritur. D. de noui oper. nunciat. l. si conuenerit. 26. D. de re iud. l. 3. §. 1. D. de recept. qui arbitr.* Vnde etiā est, quod, etiamsi diuisionis arbitrium is dederit, cui dandi ius non fuit, si tamen socij perperam factæ diuisioni consensum dederint, quod quisque eorum secundum placita possidet, pro parte socij dominium nactus esse intelligatur. *l. 1. C. hoc tit.*

3 Scripsi *Defin. 2. sup. famil. ercisc.*

4 Genes. *cap. 13.*

5 Nec enim audiendus est, qui id petit, cuius contrarium non fuerat postulaturus, *l. penult. C. de solut.* nec qui vti nolit eo iure, quod in alium statuerit, *l. 1. & tot. tit. quod quisque iur.* Facit *l. 1. in fin. & l. 3. in princip. D. de solut.* Facit *l. iusiurandum 34. §. datur. D. de iureiur.*

6 *L. 2. ibi, optabit quem velit. D. de opt. leg.* Sic enim verba illa accipienda sunt, vt qui habet optionem, eligere possit etiam optimum. Nam quod contra scriptum videtur *in l. legato. 37. & in l. si heres, 110. de legat. 1.* ad eum casum pertinet, quo seruus generaliter legatus sit, non autem optio legatario data. Nam & idem est, si non in legatarij, sed in alterius tertij arbitrium optio collata sit, & is ante factam optionem decesserit. *l. vlt. §. 1. C. commun. de legat.* Facit quod lex ait, non videri quem fraudare eos, qui sciant & consentiant, *l. quod autem, 6. §. præterea. D. quæ in fraud. cred. cum simil. l. nullus videtur, 55. de regul. iur.* Item quod ei, qui electionem obtulit, non alia patere debeat via, quam quæ ab ipso electa sit, *arg. l. si mulier, 21. §. 4. lt. D. quod met. caus. l. 1. §. illud. D. de separat.*

DEFINITIO V.

An aduersus diuisionem, quæ per optionem facta est, restitui possit tanquam læsus is ipse, qui optionem dedit?

ADuersus diuisionem à se factam potest quis restitui, etiamsi eo tempore maior fuerit, [1] maioremve se dixerit. [2] Imo etsi Doctor doctúsque & diligens alioqui paterfamilias, [3] si modo tantam probet læsionem, quantam in superioribus necessariam esse diximus [4] ad inducendum auxilium restitutionis. Quanti enim sit vnaquæque portio, in facto non iure consistit, [5] facti autem interpretatio etiam prudentissimos fallit. [6] Illud difficilius est, vt restitui in integrū possit maior, qui partes quantumcunque inæquales constituit, fratrique minori optionem dedit. Nam, vt proxime attigimus, quo maior probatur esse inæqualitas, eo magis videri potest in dolo esse is, qui partes constituit, quem constat, si frater iunior minorem partem elegisset, non fuisse aduersus eiusmodi diuisionem petiturum restitutionem, sed fraudis suæ potius fructum quantum in se esset, retenturum: cur ergo audiatur petens id, cuius contrarium in diuersum euentum non fuerat postulaturus? [7] Sed tamen placuit Senatui, ne hoc quidem impedire rescisionem. Ea potissimum ratione, quod non sit probabile, per dolum fraudemve quicquam factum esse ab eo, qui fratri dederit optionem. [8] Prior enim ille incurrit in periculum damni, quod fratri ex inconsiderata electione possit accidere. [9] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 *L. maioribus, 3. C. hoc tit. & l. 3. C. quib. ex caus. maior. & l. C. de rescin. vend.*

2 Intellige secundum distinctionem quam posui *in Defin. vnic. sup. ill. tit. si minor se maior. dixer.*

3 Etsi enim credibile, id est, præsumendum non est, hūc facile in aliquo errasse. *l. cum de indebito 25. vers. & maxime si ipse. D. de probat.* tamen præsumptio cedit veritati, de qua in contrarium apparet. *l. si chirographum 24. eod. cum simil.*

4 Defin. 1. *sup. eod.*

5 *l. in actionibus 5. §. vlt. & l. seq. D. de in lit. iur.*

6 *L. 2. D. de iur. & fact. ignor.*

7 *Contra l. pen. C. de solut.*

8 Nemo enim suum iactare præsumitur, *d. l. cum de indebito.*

9 Quis enim tam stupidus est, vt malit se vulnerari & postea restitutionis ancipitis remedium quærere, quam ab initio prospicere ne vulneretur, *argum. l. volumus, C. in quib. caus. rest. in integr. non est necess.* Vide tamen quæ scripsi in *Decad. Error.*

DEFINITIO VI.

De rescindenda transactione, quæ diuisionem secuta sit.

QVid vero si post eiusmodi diuisionem transactio quoque proponatur? [1] Multum interest an de controuersia aliqua, quæ in consequentiam & approbationem diuisionis superuenerat, transactum sit, [2] an super lite mota vel mouenda, [3] ad rescindendam ex læsionis causa diuisionem. [4] Priore casu non impedit transactio restitutionem eadem probata læsione, quam probari sufficeret si transactio nulla interuenisset: [5] quoniam diuisionis continuatio & perfectio quædam dicenda illa est potius, quam alius & nouus contractus. [6] Posteriore vero, hoc est, si de ipsa quoque læsione transactum sit, constat nihil amplius quærendum esse de diuisione, [7] cum bona ex nouo planeque diuerso iure possideantur. [8] Ob idque non aliam læsionem sufficere ad rescindendam diuisionem, quam quæ sufficeret ad rescindendam transactionem. [9] Id est, si nostris credimus, quæ sit vltra dimidiam, inspecto etiam dubio litis euentu. [10] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Hoc enim casu duplex videtur vinculum esse, vnum diuisionis, alterum transactionis, quod omnium solet esse fortissimum. *l. cum tu 26. C. de transact.* Nam & duo vincula sunt fortiora vno *l. pen. C. de adopt.*

2 Consequentium enim idem iudicium esse solet & debet quod antecedentium. *l. si quis seruo 84. de legat. 2. [illegible]*

3 Sufficit enim metus futuræ litis. *l. 2. C. de transact.*

4 Secundum ea quæ diximus *Defin. 1. & 5. sup. eod.*

5 Quandiu enim subest eadem causa concedendæ restitutionis non debet illa denegari, si modo nondum fuerit perceptum. *l. [illegible] 19. §. diuersum. D. de nouat.*

6 *Arg. l. 3. §. scio. D. de minor.*

7 Quia nec de errore quidem calculi quæri posset si super eo transactum esset. *l. vnic. C. de error. calcul.*

8 Id est, causa transactionis non diuisionis, quia omnis transactio nouat Deo & alij *ad l. 1. de transact.*

9 In quam rem nec si læsio sit vltra quadruplum sufficiet, tamen potest. *l. Lucius 78. §. vlt. D. ad SC. Trebell.*

10 Ex traditione Bart. communiter recepta *ad l. 2. C. de rescind. vendit. & ad l. si quis cum aliter 36. D. de verbor. obligat.* Contra quam tamen vide quæ scripsi in Chiliade *De error. pragmat.*

DEFINITIO VII.

Rescindi potest diuisio ex causa læsionis ad trigesimum vsque annum.

QVid denique si per decennium aut vicennium integrum, fortassis etiam inter præsentes bona vtrinque

Digitized by Google

vtrinque ſine controuerſia poſſeſſa ſint ex cauſa præcedentis diuiſionis? Non idcirco excluſa videbitur in integrum reſtitutio ex capite enormis læſionis.[1] Quia quod Iuſtiniani conſtitutione quadriennium in eam rem præfixum continuum in anni vtilis locum ſubſtitutum eſt,[2] non pertinet ad hoc genus reſtitutionis, quæ ſcilicet coniuncta eſt cum condictione ex lege.[4] Condictionum enim omnium commune ius illud eſt, vt non niſi triginta annorum præſcriptione ſummoueantur.[5] Poſtquam placuit nouam Diocletiani & Maximiani legem[6] ad diuiſionem quoque, vt & ad cæteros bonæ fidei contractus protrahendam eſſe, vel ob id maxime, quod diuiſio emptionis vicem obtinere exiſtimatur.[7] *Ita Senatus* in eadem cauſa.

1 Solet enim ea eſſe ſubſequens poſſeſſio magni eſſe momenti etiam confirmandam diuiſionem, quæ alioquin nõ valeret, *l.2.l.ſi inter 8.C.hoc titulo l.ſi diuiſione 25. C.famil.erciſ.l.quadam 41.D.eod.*

2 Id eſt, ex beneficio *l.2.C.de reſcind.vendit.*

3 *l.vlt.C.de tempor.petend.in integr.reſtit.*

4 Sic enim appellare licet nouam illam actionem, quæ competit ex *d.l.2.C.de reſcind.vendit.argum l.vnic.D.de condic.ex leg.*

5 Sunt enim actiones perſonales, cum & actiones omnes in perſonam condictiones appellentur *§.actionum.Inſtit. de act.* actiones autem perſonales, non niſi longiſſimi temporis præſcriptione ſummoueantur *l.hereditatis 7.C.de petit.hered l.3.& 4.C.de præſ.30.vel 40.annor.*

6 *d.l.2.C. de reſcind. vendit.* quæ primum hoc ius nouum induxit.

7 Vt ſcripſi *Defin.3.ſupr.eod.*

8 *l.1.C.hoc titul.* Dicitur etiam aliquando diuiſio vicem permutationis obtinere *l.ſi filia 20.§.ſi pater. D.famil.erciſc.* Sed & permutatio ipſa emptioni vicina eſſe dicitur, *in l.2. D. de rer.permut.* imo & vicem ſimiliter emptionis obtinere. *l.2.Cod.eod.*

DEFINITIO VIII.

In quo differat diuiſio à venditione, cum reſcindenda eſt, ex cauſa immodica læſionis.

ETſi autem diuiſio vicem emptionis obtinere dicitur propter mutuas illas adiudicationes dominiiq; tranſlationes, quas fieri neceſſe eſt, vt vnaquæque portio ex communi fiat propria cuiuſque condiuiſorum:[1] Aperte tamen differt ab emptione in eo, quod neque pretium vllum in diuiſione interuenit, neque diuidentium voluntas illa eſt, vt vel emant, vel diſtrahant,[2] ſed vt ſuum habeant ſibique proprium ſinguli quod habebant antea in commune.[3] Inde fit vt ſi de reſcindenda diuiſione agatur ex cauſa enormis & immodicæ læſionis, non poſſit locus eſſe remedio & æquitati legis nouę ex ea parte, quę dat emptori optionem, vt iuſtum pretium ſupplere poſſit, ſi id malit, quam rem reddere.[4] An igitur omnimodo reſcindenda erit diuiſio? At fuerit id iniquum, vt contractus bonæ fidei ex ſola læſionis cauſa reſcindatur.[5] Præſertim cum & æquitati & æquabilitati, quæ in bonæ fidei iudiciis exuberare debet, aliter ſatisfieri poſſit, ſupplendo ex portione vnius quod deeſt alteri.[6] Poteſt enim fieri, vt interſit rei ex ſua potius portione ſupplere quam inire nouam diuiſionem.[7] Ac ſane ita eſt, ſi non longe maior læſio interuenerit, quam quanta eſſe debeat ad inducendam reſtitutionem.[8] Sed ſi enormiſſima læſio proponatur & inæqualitas prorſus intolerabilis, inſpecta non ſolum æſtimatione, ſed etiam qualitate & conditione bonorum,[9] quæ in diuiſione præcipue ſpectanda eſt, æquum non eſt ſupereſſe condiuiſori electionem, quæ nec emptori relinquitur, quoties venditor vltra beſſem pretij deceptus fuit, quoniam, vt noſtri tractant, dolus in reipſa creditur interueniſſe ex tam enormi læſione.[10] Hactenus tamen inter emptionem & diuiſionem hoc etiam caſu intererit, quod fructus omnes ab emptore reſtituuntur quaſi ſine titulo percepti,[11] nec tantum à tempore litis conteſtatæ, vt in cæteris reſtitutionum cauſis,[12] ſed à die ipſo contractus.[13] In diuiſione vero, ſi ſic facta ſit, vt maior natu frater vel alius condiuiſor quilibet fratri vel coheredi iuniori, vt plerunq; fit, optionem dederit,[14] nulla prorſus fructuum condemnatio fieri debet, ne quidem eorum, qui poſt litem conteſtatam percepti ſunt. Quaſi per actoris, vt ita dicã, manus illos perceperit is, cuius nullum aliud in diuidendo factum interceſſit, niſi quod ſibi datam à ſocio optionem admiſit.[15] *Ita Senatus* in eadem cauſa.

1 Quoniam alioquin quilibet ex ſociis, vel in minima parte glebæ indiuiſæ portionem ſuam habet, *l.per fundum 11.D.ruſtic.præd.l.vlt.item.D.commun præd.l.illud,46 D.de rit.nupt.*

2 Licet aliquando res communes æſtimari neceſſe ſit diuidendi non emendi cauſa, vt Papinian. loquitur, *in l.ſeruos 54.D.famil.erciſc.*

3 *l.in re communi 26.D.verb.præd. l.cum pater 77.§.dulciſſimis.de legat.2.*

4 *d.l.2.l.ſi voluntate 8.in fin C.de reſcind.vendit.*

5 Nam nec æquum eſſet reſcindi venditionem ex cauſa læſionis, ſi non fieret ea reſciſſio quodammodo ex voluntate emptoris nolentis iuſtum pretium ſupplere, vt ſcripſi in *Decad. De error.pragm.*

6 Id enim duntaxat facit qualitas iudicij bonæ fidei, vt res ad ſuam æquitatem & æqualitatem reducenda ſit, *l.3 C.hoc tit. l.3.Cod. quib.ex cauſ maior.* non etiam vt totum negotium reſcindatur.

7 Noua enim diuiſio facere poſſet, vt alia bona haberet, quæ habere nollet, ſi in hæc quæ nunc habet maiorem aliquam affectionem gerat, *argum.l.ſi in emptione 35.D.de minor.l.3.§.& alias.ſi quid in fraud.patr.*

8 Secundum eam diſtinctionem, quam probauimus *Defin.3.ſupr.eod.*

9 Notant noſtri *ad l.ſi quis cum aliter 36. De verb. obligat.* Scripſi in *Decadib.De error.pragmat.*

10 Quia venditio habetur pro non facta & titulus reducitur ad non titulum propter dolum præſumptum, qui in re ipſa ineſſe creditur, vt ſcripſi *ſupra d.loco.*

11 Eo namque iure vtimur, vt ei qui in integrum reſtituitur ex qualibet cauſa minor ille ſit, ſiue maior, non alij fructus reſtituantur quam qui percepti ſunt poſt litem conteſtatam, quod an rationem habeat diſputaui in Chiliade, *De error.pragmat.*

12 Nec enim poteſt videri fuiſſe bonæ fidei poſſeſſor ad fructus lucrandos, qui titulum nullum habuit. *l.certum eſt 22.& ſeq.C.de rei vindic.*

13 Quomodo eam plerumque fieri diximus *Defin.ſupr.2.famil.erciſc.*

14 Cum fuerint optimo iure & percepti & ex socij facto ac voluntate, *arg.l.ſi ſeruus 61.§.locaui.D.de furt.*

15 Quid enim aliud facere potuit, niſi vt oblatam à ſocio optandi & eligendi conditionem agnoſceret? Facit *l.iuſiurandum 34.§.datur D.de iureiur.l.penultim §.ſi ne autem C.de reb.cred. & iureiur. & §.1.* ſed & ſocio imputari poteſt non ſolum quod obtulerit optionem, ſed etiam vbi læſus fuit diſtulerit reſtitutionem *l.ab hoſtibus 15.§.v.item.D.ex quib cauſ.maior.* etſi ratio hæc ad eos tantum fructus pertinet, qui ante litem conteſtatam percepti ſunt, non etiam ad eos qui poſt litem conteſtatam.

DEFINITIO IX.

Alia diuiſionis & venditionis differentia in probanda læſione.

SEd & illa inter diuiſionem & emptionẽ hac parte differentia eſt, quod in emptione reſcindenda probandi onus incumbit ei qui allegat læſionem, vt doceat quanti præciſe reuera, & ex communi hominum æſtimatione res fuerit tempore contractus.[1] At in reſcindenda diuiſione ſufficit ei, qui læſionem affert pro cauſa impetranda reſtitutionis, vt probet inæqualitatem bonorum, quæ iam eo contractus tempore fuerit, licet non probet illius temporis æſtima-

tionem. Nam cum in diuisione pretium nullum interueniat, bonorumque quantitas & conditio præcipue spectanda sit, potest ea probatio sufficere ad restitutionem. Nisi aduersarius ex parte sua probet, inæqualitatem illam quæ fit in conditione bonorum corrigi per inæqualitatem, quę vicissim fit in precio, siue quod pars ignobilior ex maiori constet bonorum quantitate, siue quod ex iis bonis constata sit quæ contemplatione loci, aut amplioris reditus, videri debeant pretiosiora. Ita Senatus in eadem causa.

1 Vnusquisque enim tenetur probare id, quod est fundamentum suæ intentionis & causa petitæ restitutionis. *l. nam postea quam 9. §. si minor. D. de iureiur.* Bart. *in l. prædiorum 10. & l. seq. C. de præd. minor.*

2 Licet nonnunquam æstimatio rerum communium necessario fiat. Sed fit animo diuidendi non emendi, vt ait *l. si seruus 34. D. famil. ercisc.*

3 Vt ex Boerio scripsi *Defin. prox. nu. 9. sup. eod.*

4 Saltem quoadusque aduersarius susceperit in se onus probandi contrarium, vt sequitur *in Defin.*

5 Vix enim quisquam ignobiliora bona pro nobilioribus accepturus sit in pari quantitate & æstimatione.

6 *Vt in l. libertus 36. D. de bon. libert. l. 1. §. & aliud. D. si quid in fraud. patron.*

7 Nam ex reditu maxime solent & debent fundorum precia constitui. *l. fundum 13. in princip. D. de reb. eor. qui sub tutel. l. si fundum 92. de legat. 1.*

8 Possit tamen non improbabiliter disputari, probationem læsionis ad implorandam restitutionem debere necessario esse concludentem. *l. neque natales 10. ad probationem 22. C. de probat. l. non bis 4. C. ad l. Iul.* ideoque non sufficere actori vt probet inæqualitatem conditionis aut quantitatis bonorum, nisi etiam probet æstimationem, cum nihil prohibeat inæqualem esse conditionem bonorum, & tamen æquales esse portiones supplato in quantitate eo quod deest in qualitate.

DEFINITIO X.

Quid si is, qui aduersus diuisionem à se factam restitui vult, bona quædam ex iis, quæ sibi obuenerant, alienauerit?

SI post factam diuisionem is qui læsum se conqueritur bona quædam ex sua portione alienauerit, quæ ad nouam diuisionem faciendam in medium iam conferre nequeat, difficilius est dicere quid constituendum videatur.[1] Et quidem cum fieri non possit, vt ex integro omnia diuidantur, quasi nulla vnquam diuisio facta fuisset, cum res amplius non sit integra, constat satis id vnum superesse, aut quod alienatum fuit imputetur in alienantis portionem,[2] non pro ea æstimatione quæ in vendendo facta fuerit, si forte res minore pretio vænierit quam quanti vere fuit, licet præsente & subscribente socio (si adesse eum emptor voluerit, vt tutius emeret,[3] cum nihil sua interesse socius putaret, quippe qui nihil amplius iuris in socij parte habere se intelligeret.) sed pro vero communique pretio, quod nunc sit, cum noua diuisio facienda est.[5] At quæstio in eo est an eiusmodi imputatione facta id quod deest ad inducendam æqualitatem suppleri necesse sit, ex alterius portione arbitrio boni viri? An noua potius diuisio facienda sit? Nam si dicas ex integro ineundam cæterorum bonorum diuisionem, videaris facere iniuriam socio qui nihil ex parte sua distraxit.[6] Cui nimirum non liceat eodem iure vti, vt suam spectare partem possit in bonis omnibus, quæ socio ex priori diuisione obtigerant.[7] Nam & idem in emptione seruatur, vt quamuis læsio enormissima intercesserit, si tamen rem ipsam reddere emptor non possit, forte iam ab alio bonæ fidei possessore vsucaptam supplemento pretij necessario locum esse oporteat.[8] Idque in proposita specie tãto probabilius videbatur, quod is ipse agebat ad rescindendam diuisionem, qui portionis suæ partem alienauerat, atque ita effecerat ne omnia in integrum restitui possent.[9] Sed tamen æquius tandem visum est illud temperamentum, vt non ea quidem diuisio fieret, sed imputarentur alienata in portionem alienantis. Vicissim autem socio ex cæteris bonis communibus præstaretur tantundem in qualitate, quantitate & valore priusquam ad diuisionem vllam accederetur.[10] Sane cum alienator idemque actor diceret paratum se conferre iustum pretium rerum alienatarum quasi in earum locum successurum,[11] placuit audiri eum non debere, quia cum actor esset, in eius fuerat potestate non agendo liberare se ab ea necessitate repræsentandorum bonorum quæ alienasset.[12] Neque referebat an bona fide, & ex causa necessaria, vtputa pro dimittendis creditoribus hereditariis an vltro & sine causa alienasset.[13] Et vero quod dici solet pretium in vniuersalibus succedere loco rei,[14] constat non esse perpetuum. Ad arbitrarias enim actiones pertinet, in quibus nisi arbitrio iudicis restitutio fiat sequitur condemnatio,[15] Non etiam ad illas in quibus siue ex bona fide, siue ex natura stricti iudicij rem ipsam præcise dari aut restitui oporteat.[16] Ita Senatus in eadem causa. & alio rursus inter easdem personas Senatusconsulto 6. Non. Mart. 1594.

1 Imputari enim solet ei, qui restitui vult in integrum, vbi res in integro esse desiit præsertim post res per eum ipsum venditas. *l. quod si minor 24. §. Scæuola. D. de minor. l. si quis suus 8. D. de iur. delib. l. 4. & 6. C. de repud. vel abstin. hered.*

2 Quomodo & interdum collatio fieri solet, scilicet minus accipiendo & remittendo. *l. 1. §. quamuis. vers. sed et si tantum. D. de collat. bonor.* Dat enim & confert & diuidit etiam qui minus accipit.

3 Neque enim rei meæ aut communi ab alio pretium dici potuit, contra vel citra meam voluntatem. *l. portionem 4. C. de commun. rer. alien.*

4 Solet enim nocere ei qui venditioni adfuit & consensit, si postea ius suum exequi velit. *l. quoties 11. C. de fideic. l. 4. §. quæsitum est si cum fundi. D. de doli mal. except.*

5 Si enim bona non essent alienata nec deteriorata, venirent nunc in diuisionem in præsenti æstimatione. *arg. l. si sterilis 21. §. cum per venditorem. in fin. de empt.*

6 Textus est elegans *in leg. ex hereditate 54. D. famil. ercisc.*

7 In his autem iudiciis familiæ erciscũdæ & communi diuidundo, quæ nos duplicia appellamus, quod in iis vterque & actor sit & reus. *l. 1. §. familiæ. l. inter 44. qui familiæ. D. famil. ercisc.* eandem vtriusque rationem constitui necesse est, non meliorem vnius quam alterius.

8 Notant DD. præsertim Arius Pinell. *ad l. 2. C. de rescind. vendit.*

9 Qua enim ratione alienam partem petere potest, qui suam alienauit? *arg. l. cum pater 77. §. libertis de legat. 2.*

10 Ita enim visum est seruari posse æqualitatem, & nemini iniuriam fieri. Quid autem aliud exigere possit socius qui nihil distraxit, quam vt indemnis seruetur, neque ex alienationibus per socium factis quicquam damni aut incommodi sentiat, *arg. l. dominus 55. §. vlt. D. locat.*

11 Eo prætextu, quod iudicium familiæ erciscundæ sit vniuersale tanquam quod admixtum quodammodo habeat iudicium petitionis hereditatis. *l. 1. §. vlt. & l. 2. D. famil. ercisc.* In iudiciis autem vniuersalibus pretium succedat loco rei, vt scripsi *Defin. 5. supr. De rei vendic.*

12 Nihil enim causę est cur ei succurri oporteat, qui seipsum coniecit in aliquam necessitatem. *arg. l. si fideiussor 7. §. 1. D. qui satisd. cog. l. 2. §. vt flumen. D. si quis caut. in iud. l. si pignore 29. vers. non idem. D. famil. ercisc. l. 5. §. vltim. D. de doli except. l. vnic. C. vt nem. inuit. ager. cog. l. petenda 6. C. de tempor. pet. in integr. rest. l. cum autem 23. §. quare. D. de ædilit. edict.*

13 Huic enim distinctioni tum demum locus est, cum quæritur an pendente iudicio familiæ erciscũdæ possit vnus ex sociis alienare, *vt in l. alienationes 13. D. famil. ercisc.* non cum is qui alienauit vltro postea petit restitutionem aduersus socium, qui nihil alienauit cum eiusmodi alienatione communio prorsus extinguatur, *d. l. ex hereditate 54. famil. ercisc.* Sine communione

Digitized by Google

nione autem non possit accipi iudicium familiæ erciscundæ vel communi diuidundo.

14 *l.si & rem & pretium* 22. vbi Bart. *D. de petit. hered. l. Imperator* 70 *§. vlt. & ll. seqq. de legat.* 2.

15 *§. præterea. Instit. de action.*

16 Aliud enim res est, aliud rei pretium. *l. venditor* 21. *D. de hered. vel act. vend. l. fundum* 18 *D. de nouat.* Porro iudicium familiæ erciscundæ bonæ fidei est non arbitrium, vt erat olim petitio hereditatis. *§. actionum Instit. de action.* sicut & in aliis quibusdam differt à petitione hereditatis. *l. fundus* 51. *D. famil. ercisc.*

DEFINITIO XI.

Bonorum, quæ cum pupillis aut minoribus communia sunt, diuisio nulla fieri potest nisi datis prius vocatisque tutoribus & curatoribus.

SI ex pluribus bona communia habentibus quidam sint impuberes tutorem non habentes, aut minores annis sine curatore, & alij inuicem agant ad diuisionem,[1] ante omnia tutor impuberibus & curator minoribus dari debet,[2] non solum vt mutuæ illæ adiudicationes dominiique translationes fieri possint, quas interuenire necesse est in bonorum communium diuisione, [3]sed etiam vt sciatur, quanta portio eos contingat, qui prouocant ad diuisionem, ne quid inauditis iis quorum maxime interest constituatur,[4] cum fieri posit, vt maiorem sibi adserant portionem quam quæ à sociis conceditur. [5]Neque vero iis duntaxat petentibus tutor aut curator in eam rē dandus est (quomodo enim tutorem impuberes petere nt?[6]) sed si maiores cæteri, qui iudicio familiæ erciscundæ aut communi diuidundo conueniuntur, petant eorum nomine atque interea iudicium & arbitros diuersorios accipere recusent, audiendi sunt,[7] Quasi qui non tam de iure tertij,[8] quam de suo excipiant. Eorum quippe interest, si ferri de diuisione facienda sententiam, vt retractari eam postea nō oporteat,[9] vtq; in iudicati executionem legitime subsequi diuisio posit.[10] Itaque si inauditis impuberibus aliisve minoribus iudex inter maiores pronunciet faciendam pro his aut illis portionibus diuisionem, licet addat, *vocatis omnibus quorum interest*, perperam pronūciasse videbitur,[11] poterintque ab eo appellare illi etiam, quorum portionibus nullum detrimentum fiat, si modo petierint, vt ante omnia pupilli minoresque vocarentur, & illis in eam rem tutor curatorve decerneretur.[12] *Ita Senatus* ex tempore in publico auditorio 4. Id. Mart. 1594.

1 Possunt enim qui maiores sunt alios prouocare. *l.* 1. *vers. si communis l.* 5. *§. vlt. & l. si pupillorum* 7. *in princip. D. de reb. eor. qui sub tutel.*

2 Quia neque iis absentibus diuisio fieri potest. *l. coheredibus* 17. *C. famil. ercisc.* neque pro præsente haberi pupillus qui tutorem non habet. Imo & plus quam absens est. *l. cum filiusfamilias* 43 *§ in hac. D. de verbor. obligat. l. in eo* 110. *§. pupillus l. vbi* 124 *§.* 1 *l. pupillus* 189. *de reg. iur.* Quanquam adulto minus necessaria est auctoritas curatoris. *l. puberes.* 101. *de verb. oblig. l.* 3. *C. de in integr. restit. minor.*

3 Vt scripsi *Defin.* 8. *sup. eod.*

4 *l. nam ita* 39. *D. de adopt. l. etiam* 29. *§. vltim. D. de minor. l. de vnoquoque* 47. *D. de re iudic.*

5 De illo enim primum quærendum est; an coheres quis sit, & ex qua parte. *l.* 1. *§. vltim. l. cum putarem* 36. *D. famil. ercisc.*

6 Qui tum etiam cum adsint abesse intelliguntur, vt diximus, *numer.* 2. & illa etiam quæ vident, ignorant. *l.* 1. *C. de falso monet.*

7 *l. arbitrum* 49. in illis verb. *& præsentibus cæteris. D. famil. ercisc.*

8 Quod fieri non potest. *l. loci* 4. *§. comperit. D. si seruit. vindic.*

9 Quomodo retractari eam necesse esset, petentibus quandoque illis qui iudicio non adfuissent, & quorum tamen interesset, *d. l. de vnoquoque* 47. *D. de re iudic. l. si perspicerio* 45. *§.* 1. *D. de appell.*

10 Etiam inuito aduersario: Iudicium enim, itemque iudicati executio fit in inuitum. *l. inter* 83. *§.* 1. *D. de verb. oblig.*

11 Quia de iure portionum pronunciauit inauditis iis, quorum intererat, & qui ante omnia vocari debuerunt. Nec clausula illa, *vocatis omnibus quorum interest*, sententiam tueri potest quia non sufficit vocari in executione iudicati eos qui ante sententiam vocandi fuerunt. Et præpostera illa pronunciatio est, *arg. l.* 1. *C. de execut. rei iudic.*

12 Nam & illorum interest, vt ait Defin. vel ob hoc maxime ne postmodum actum agere cogantur, atque ita vexent sē sumptibus inanibus, *arg. l. minoribus* 6. *D. de minor.*

DEFINITIO XII.

De alienatione facta per eum ex sociis qui conuenerat, vt quoad diuisio fieret certis bonis separatim frueretur, aut ne ante certum tempus fieri diuisio posset.

INter socios conuenerat, vt quousque bonorum communium diuisio fieret, hic fundo Corneliano, ille Semproniano frueretur. Si tibi ille possessor Semproniani partem Corneliani sibi competentem vendiderit, non solum venditio valebit, cum socio partem suam rei communis vendere nihil prohibeat,[1] adeoque priusquam transactum sit tempus intra quod ne diuisio fieri posset conuenerat.[2] Sed etiam permittendum tibi erit, vt ea parte tanquam tua pro arbitrio vtaris fruaris.[3] Nec repelleris ea exceptione qua tuus actor repelleretur si totum fundum Semproniamum possidens Corneliani partem vindicare vellet.[4] Quia pactio, quæ inter socios facta fuerat, diuisionem fieri non prohibeat, sed tantum possessioni & administrationi bonorum communium modum quendam momentaneum & temporarium statuerat.[5] Itaque non magis aduersus conuentionem fecisse videtur, qui tibi fundi Corneliani partem vendidit, quam si sociū ad diuisionem prouocasset:[6] quod vtique facere ei licebat salua conuentione.[7] Aliud igitur esset si inter socios conuenisset, vt ante certum tempus diuidere non liceret.[8] Tunc enim ante præteritum tempus facta venditio valeret quidem, sed non faceret quo minus ante tempus agendo ex communi diuidundo eadem pacti exceptione summoueretis, qua tuus quoq; auctor si ipse ageret summoueretur.[9] *Ita Senatus* pro R.D. Claudio de la Couz Abbate Ambroniacensi & Senatore meritissimo, contra nobiles fratres de Montou & Guilliet, 3. Non. Iunij 1594.

1 *l. falso* 3. *C. de commun. rer. alienat.*

2 Venditio enim partis communis non tollit communionem, ad quam conseruandam huiusmodi pactio pertinet, sed tantum mutat socium alienato per venditorem dominio suæ partis in emptorem. *l. ad officium* 3. *C. commun. diuid.*

4 Licet eadem plerumque soleat causa esse emptoris, quæ venditoris. *l. quotiens* 156. *§. plerumque. De regul. iur.*

5 Simile quiddam est *in l.* 4. *§. vltim. D. de seruit. l. inter* 36. *D. de admin. tutor.*

6 Hoc ipso enim quod partem suam alienauit fecit, vt pars socij exierit de communione. *l. ex hereditate* 54. *D. famil. ercisc.* Facit *l. in hoc* 14. *§. pen. D. commun. diuid.*

7 Verba namque illa conuentionis, *quousque bonorum communium diuisio fieret*, in vniuscuiusque ex sociis arbitrio relinquebant, vt quoties vellet, diuisionem petere posset.

8 Quæ conuentio valet. *l. si conuenerit* 14. *D. pro socio.* licet non æque illa ne omnino diuisio fiat. *d. l. in hoc* 14. *§. si conuenerit D. commun. diuid.* quia nulla societatis in æternum coitio est, *l. nulla* 70. *D. pro socio.*

9 Text. est *in d. l. in hoc iudicium* 14. *§. pen. D. commun. diuid.* Facit *l. Iulianus* 13. *§. idem Celsus. D. de act. empt.*

DEFINITIO XIII.

Pendente iudicio familiæ erciscundæ, aut communi diuidundo, quænam alienationes interdictæ sint aut permissæ.

Acceptum inter coheredes aliosve condiuisores familiæ erciscundæ, aut communi diuidundo iudicium, non facit quidem rem litigiosam, quia in iis iudicijs non de dominio & proprietate, sed de sola diuisionis ratione contenditur, cum constet res esse communes.[1] Sed tamen non eo minus prohibentur alienationes omnes, ex quo etiam mota controuersia est, nisi quæ sunt necessariæ,[2] quoniam interest, condiuisoris non subiici alium condiuisorem, cum quo fortasse difficilior diuisio futura sit.[3] Sed hoc ita accipiendum est, si agatur de vendendis rebus singulis.[4] Nec enim prohibendus est vnus ex coheredibus aut sociis, vt totam portionem suam distrahat si velit.[5] Multo magis si generaliter bona sua omnia vendiderit, dicendum erit etiam res communes in diuisionem venturas, quia nec nouum est, vt pleraque per alienationem transeant cum vniuersitate, quæ alioquin separatim alienari prohiberentur.[6] *Ita Senatus* pro liberis Olirardi Brocard, contra Michaelem de Bonnefoy, 5. Non. Iul. 1595.

1 Alioqui præiudicium reddendum est, si actor coheres, vel socius esse negetur. *l. 1. §. 1. & l. 1. D. famil. ercisc. l. si quis contendit 45. cod.*

2 *l. alienationes 13. D. famil. ercisc.*

3 Semper enim durior fit conditio eius cui nouus aduersarius substituitur, fitque ex eo lis vt plurimum & longior & incommodior. Vnde fit, vt si res litigiosa legata sit peragenda sit lis cum herede non cum legatario, etsi potest ille liti adesse si velit ne colludatur. *Nouell. 112. De litig. cap. 1.*

4 Ne in plures aduersarios distringatur qui cum vno solo in iudicio quasi contraxerit. *arg. l. ex cancellarum 27. §. vlt. iunct. l. 3. §. idem scribit. D. de pecul.*

5 Quid enim si forte tanti habeat carere hereditate ne propter eam cogatur litigare? *argum. l. 4. §. 1. De alien. iudic. mut. caus. fa. l.*

6 *l. quadam 62. D. de acquir. rer. domin.* Sane constat rem litigiosam posse ex contractu venire in diuisionem. *l. 2. item in fin. C. de litigios.* sicut & legari potest *d. Nouell. 112. de litig. cap. 1.*

DEFINITIO XIV.

Si ex bonis diuidendis quædam sint indiuisibilia, quid faciendum.

Cum plures res inter coheredes aut socios diuidendæ sunt, quæ singulæ diuidi commode non possunt, non vtique statim veniendum est ad licitationem,[1] Tametsi quidam ex sociis id petant, si non alij quoque omnes consentiant.[2] Sed sufficit hactenus recipere commodam diuisionem, vt quædam res vni, aliæ aliis adiudicari in solidum possint.[3] Nam & hæc diuisionis quædam species est, & quidem commoda.[4] Si quis enim ex sociis diceret, velle se in rebus singulis partem suam habere, cum id fieri nullo modo posset, non esset audiendus.[5] Porro licitationis vsus nullus est, nisi cum aut alia diuidendi ratio nulla superest, aut ij omnes consentiunt, quorum interest.[6] *Ita Senatus* in causa Claudij Vuilliermé & Dominorum de la Biguerne. Idib. Sept. 1595.

1 Est enim licitationis remedium odiosum, & ideo non nisi deficientibus aliis omnibus amplectendum. *l. nam ad licitationem 6. famil. ercisc.*

2 Quid enim si alter ex sociis, qui non vult licitationem fieri, protestetur se non sufficere ad iusta precia, vt socium suo vilius licitantem possit vincere? Quomodo *in l. ad officium 3. in fin. C. commun. diuid.* quamquam hoc casu remedij loco introductum est, vt etiam extraneus ad licitationem sit admittendus. *d. l. ad officium.*

3 *d. l. ad officium. versic. cum autem.*

4 *l. communi 4. in prin. D. cod. tit. comm. diuid. l. inter fratres 6. §. 1. l. vbi est 19. D. quemadm. seruit. amitt. l. Iulianus 13. §. idem Celsus 17. D. de act. empt. l. si qui fundum 31. D. de vsufr. legat.* eadem interueniunt *Instit. de re iudic.*

5 Lex enim duodecim tabularum neque diuisit, neque diuidi voluit inter coheredes aut alios socios alia bona, quam quæ diuidi commode possunt, & eo modo quo possunt. *l. heredes 25. §. an ea stipulatio D. famil. ercisc.* in illis verbis *quia stipulatio per legem duodecim tabularum non diuiditur, quia nec potest.*

6 *l. item Labeo 22. §. 1. versicul. sed potest etiam. D. famil. ercisc.*

TIT. XXVIII.

AD EXHIBEND.

DEFINITIO I.

De exhibendis actis curiæ an Castellanus an curialis, & quando vterque teneatur?

Eorum quidem, quæ coram Castellano iurisdictionis Castellano gesta sunt, asseruandorum cura, vt quoties opus erit exhiberi possint, ad scribam quem Curialem vocant, non ad Castellani officium ex Sabaudiæ statutis adeoque ex iuris communis ratione pertinet,[1] ita vt si exhibitio actorum petatur cuius interest, non Castellanus conueniri possit, aut qui Castellani vices gerit, quam iudex ad exhibitionem actorum iudicialium, scilicet ad graphiarij curam & diligentiam pertinentium. Sed si Curiali defuncto, in cuius protocollo repertum non sit instrumentum, quod quæritur, Castellanus quasi in subsidium, licet nullo iure conuentus, factum esse neget quod ipsius auctoritate ac præsente & subscribente eo factum posse probatur, non improbabilis nascetur præsumptio malæ fidei,[2] quæ oneret Castellanum, vt non solus quidem sed cum Curialis herede ad exhibitionem condemnetur,[3] & consequenter, non facta exhibitione, in omne quod interesit actoris.[4] Et quidem singuli in solidum salua alteri in alterum partis repetitione.[5] Hic enim vere illud vsurpari potest, quod iactari solet, calumniosam negationem tollere beneficium iuris & omnium præsumptionum.[6] Quod si Curialis nullum heredem reliquerit, solus Castellanus, si modo sit soluendo, condemnandus erit in solidum, saluo illi regressu aduersus hereditatem aut bona Curialis si qua ille reliquerit.[7] Sed neque quicquam refert an Castellanus aut curiæ scriba vere fuerit, qui tamen talis conuenitur, si modo pro tali se gesserit; tanto magis enim condemnandus est, qui vltro se ingesserit administrationi officij, quod nec habeat, nec habere mereatur.[8] Exemplo eius qui pro tutore vel pro curatore alterius negotia gessit, quem non idcirco minus teneri certum est.[10] *Ita Senatus* in causa Stephani Bally, Georgij Girard & Dionysij Raymond 8. Id. Iul. 1593.

1 Nam & penes scribam manere debent acta iudicij, licet facta coram iudice non penes ipsum iudicem. *DD. in cap. quoniam contra. de probat. Boer. quæst. 15. num. 4.* Castellanus enim velut iudex est.

2 *Specul. tit. De teste. §. fama vero. Boer. vbi supr. num. 5.*

3 Scilicet ex turpi & improbabili abnegatione, quia pœnam aliquam constitui sane æquum est, vt à Iustiniano factum fuit contra eum, qui prolatam manum suam negauit. *Nouell. 18. De trient. & semiss. cap. 8. §. studium vero.*

4 Vt & aliis sua mendacio pœna constituta est. *l. ... D. de rei vindic. Auth. item possessor. C. qui potior. in pign. hab.*

5 Æstimabitur autem hoc casu id quod interest ex iure-iurando actoris, si dolus vel lata culpa aduersarij interuenit. *l. si quando. Co. unde vi. cap. fin quod met. caus.* Boer. *quæst 15. numer. 5.*

6 Actionis enim diuisioni causam æquitas dare solet, ne alteruter nimis oneretur. Vnde est quod *actionis æquitatem* dicere solent Iureconsulti *l. penultim. D. de fideiuss. tutor. l. vltim. Cod. de const. pecun.* Æquitas autem nulla est quæ faciat pro eo, qui sit in mala fide, cui potius deneganda omnino esset repetitio aduersus alium licet conscium fraudis, *argum. l. ex facto 30. versic. idem respondit. D. de nego. gest. l. si plures 38. in fin. de admin. tutor. l. penultim. D. ad SC. Trebell. l. itaque 21. §. 1. D. de furt.*

7 Vt calumnia non relinquatur impunita. *l. 1. §. 1. si mul. vent. nom. in poss. cal. caus. ess. dicet.* & fomenta calumniæ restinguantur, vt in *l. celebrandis 19. C. de nupt.*

8 Vt quod communi culpa peccatum est, communi quoque damno sarciatur. *l. eandem 9. § pen. De duob. reis.*

9 Hoc ipso enim fit suspectus, quod se vltro ingerit. *l. qua omnia 25. D. de procurat. l. ex sententia 29. D. de testam. tutel. l. scire 21. §. vlt. D. de tutor. & curat. dat. ab his.*

10 *l. 1. & tot. titul. de eo qui pro tutor. prove curat. negot. gest. l. falsus 21. C. de furt.*

DEFINITIO II.

De punienda contumacia nolentis exhibere.

CVm alterutrius ex litigatoribus sumptu rei controuersæ ocularis, vt aiunt, ostensio facienda est,[1] si aduersarius ad dictam diem non adsit, non idcirco iudex re infecta discedere debet,[2] sed cum probis viris, quos & præsens pars elegerit, & ipse ex officio pro absente nominauerit, rem perficere.[3] Id si non fecerit, sed in pœnam contumaciæ re infecta discesserit,[4] non idcirco postmodum iubere poterit, vt contumacis eandem indicationem petentis sumptibus ea fiat, sed potius, vt priores sumptus, qui ob contumaciam inanes fuerunt, resarciat.[5] Alios, quos rursum fieri necesse est, is ipse præstet qui priores præstare debuit.[6] *Ita Senatus* in ea causa de qua SC. 26. infr. De pignor.

1 Solet autem vt plurimum fieri sumptibus petentis, siue actor ille sit, siue reus, nisi cum ex iusta causa, vel a lege, vel a iudice aliter constitutum est. Facit *leg. sed etsi 11. §. 1. D. hoc titulo.*

2 Cum ex contrario studere debeat, quantum potest, vt lis terminetur aut fiat breuior, *argum. l. 13. §. 2. D. de recept. qui arbitr.*

3 *Arg. l. si irruptione 8. §. 1. D. fin. regund.*

4 Quasi existimans per errorem iuris nihil sibi faciendum esse absente parte licet vocata, *arg. l. inter 44. D. de recept. qui arbitr.* cum tamen absens rite citatus si sit contumax pro præsente haberi debeat. Cõtumacia enim pro præsentia est. *Auth. qua in prouincia C. vbi de crim. agi oport.*

5 Sic enim contumacia puniri solet. *l. properandum 15 C. de iudic. & Nouell. 18. De trient. & semiss. cap. 8. § iudicium vero vers. Si vero longiori.*

6 Ita enim fit, vt indemnis seruetur is contra quem fuit aduersarius contumax, quod sufficere ei debet, vt neque contumacia impunita remaneat, neque etiam plus etiam quam æquum sit puniatur. Quid enim aliud exigimus nisi vt cõtumacia nec prosit contumaci nec noceat aduersario? Nemo siquidem ex delicto alterius lucrum sentire debet, satisque est, vt nec sentiat damnum. *arg. l. item si 14 §. aliquando. De eo quod met. caus. l. dominus 57. in fin. D. locat. l. hominem 37. in fin. D. mandat.*

DEFINITIO III.

Actio ad exhibendum proponi potest coram iudice laico contra clericum, quia in rem scripta est.

AD exhibendum actio in personam quidem directa, sed tamen in rem ipsam scripta est.[1] Ideoque exerceri coram iudice laico etiam contra clericum potest.[2] *Ita Senatus* in ea causa, de qua Defin. 37. sup. De iurisd. omn. iudic. & for. compet.

1 *l. 3. §. vlt. l. Celsus 9. §. vlt. D. hoc titul.*

2 Scripsi *Defin. . sup. de iurisd. omn. iud.* vbi vide. Intellige autem eo potissimum casu quo sit hæc actio ad exhibendũ præparatoria vindicationis, siue ciuilis, siue hypothecariæ, quam in rem constat præcipue comparatam eam esse. *l. 1. D. hoc titul. l. 1. C. eod.*

CODICIS FABRIANI DEFINITIONVM FORENSIVM, ET RERVM IN SACRO SABAUDIÆ SENATU TRACTATARUM,

LIBER QVARTVS.

TITVLVS PRIMVS.

DE REB. CREDIT. ET IVREIVR.

DEFINITIO I.

Condemnatus ex iureiurando decisorio nullas debet expensas; Secus est in iureiurando suppletorio.

QVi iusiurandum inficianti detulit,[1] aut etiam deferenti superstitiosa fortasse religionis veneratione[2] retulit,[3] si iusiurãte aduersario vincatur,[4] expensarũ condemnationi, quæ temere litigantibus pœnæ nomine infligenda est,[5] non fit obnoxius.[6] Nec huic recte comparabitur is, cui necessarium, quod vocant, iusiurandum supplendæ probationis gratia delatum à iudice litis victoriam ademerit.[7] Victorem enim, qui etiamsi petere ius tamẽ sibi dicere credatur,[8] dolum culpamve aduersarij ex propriæ conscientiæ suspecto alioquin testimonio[9] inducere absurdum esset.[10] At vero, qui dubiæ probationis fidem vel inuito aduersario soloque iubente iudice compleat,[11] veritatis præsumptionem, quæ iurisiurandi oblationi causam dederit, iurando non extinguit.[12] *Ita Senatus* die 23. Februar. 1588. Et rursum in causa Goneti Perier & Bened. Bellemin. 4. Calend. Decembr. 1594. & pro Claudio Castellano, contra Ioannem Guibourg 28. Iunij 1591.

1 Expediendæ litis gratia. *l. 1. De iureiur.* & vt se probandi necessitate exoneraret. *l. cum qui 30. eod.*

2 Sunt enim qui iurare numquam velint, adeo sunt timidi metu diuini numinis vsque ad superstitionem, vt Vlp. loquitur, in l. qua sub conditione 8. D. de condit. inst. l. cum quidam 11. versic. neque enim. C. de fid. instrum.

3 Aut enim iurare cogitur, aut referre, quisquis ille est, cui delatum fuit iusiurandum l. manifeste 38. D. hoc tit.

4 Quia dato iureiurando non aliud quæritur, quam an iuratum sit, remissa quæstione an debeatur, quasi satis probatum sit iureiurando. l. non erit 5. §. dato. D. eod.

5 l. properandum 13 §. sin autem alteruter. C. de iudic. l. eum quem temere, 79. D. eod. l. 1. §. qui excusatione. D. de vacat. & excus. muner.

6 Bald. & cæteri ad Authent. generaliter. C. de episc. & cleric. reprobata opinione glossæ in l. pen. §. pen. in verb. ab altera parte. C. hoc tit.

7 Nostri vocant iusiurandum suppletiuum, de quo tractant ad l. admonendi 31. D. de iureiur. & ad l. in bona fidei 3. & d. leg. pen. C. hoc tit.

8 Qui enim iurat deferente aduersario, is quodammodo iudex in causa sua constituitur. l. 1. in princip. D. quar. rer. act. non det. [Ideoque nec potest à sententia per quam ex aduersarij iureiurando condemnatus sit appellare l. generaliter, §. sin autem. C. hoc tit. Fachin. lib. 1. Contr. cap. 23.]

9 Omnibus enim in re propria dicendi testimonij facultatem iura submouerunt l. omnib. 10. iunct. l. etiam 1. C. de testib. qua ratione nec puto defendi posse vlla iuris ratione iusiurandum hoc, quod suppletiuum vocant. Quam in rem videnda sunt quæ scripsi in Chiliad. De error. pragmat.

10 Sufficere enim ei debet, quod probandi necessitate fuerit exoneratus, ob idq; vicerit, arg. d. l. eum qui 30. D. de iureiur. Idque est quod nostri dicunt probationem hanc esse priuilegiatam, ob idque expensarum condemnationi locum facere non posse. [Obserua tamen quod Senatus noster districtè obseruat, vt non condemnetur reus eadem interlocutione qua actor admittitur ad iusiurandum suppletiuum ne quidem cum hac clausula quam inferiores iudices addere solent, & præstito iureiurando. Ita enim videretur is qui certus esset de victoria inuitari ad iurandum, ac fortasse peierandum. Ergo in tempus præstiti iurenrandi differenda est condemnatio. Ita Senatus 22. Iunij in publico auditorio 1611.]

11 Semiplenam enim probationem adesse oportet, vt iuramento suppletiuo locus esse possit. Bart. late & post eum cæteri ad d. l. admonendi. Imo & sunt qui putent requiri plus quam semiplenam. Vide Defin. 4. inf.

12 Ratio hæc colorata est magis quam vera Nam negari nō potest, quin & hæc probatio sit priuilegiata, quo præcipue argumento Bald. ad d. Auth. generaliter. concludit, nec hoc casu condemnationi expensarum locum esse debere. De quo vide etiam quæ scripsi in Chiliad. De error. pragmat.

DEFINITIO II.

Periurij ex nouis instrumentis probandi commodum nullum remanere debet penes peierantem.

ETsi post decisam iureiurando controuersiam nulla de periurio superesse quæstio solet: [1] Si tamen ex nouis instrumentis euidens periurium in promptu approbetur, boni iudicis officio congruit, vt videat, ne ex tam improbo delicto impium sibi lucrum quærere victor possit: [2] Atque ideo, Et, si quid ex iureiurando iudicatoque solutum sit, vt indebitum repetetur, [3] & quod solui debuerat, si nondum solutum sit, opposita doli exceptione retinebitur: [4] Sin perperam absolutus reus fuit, causa ex integro acta, non vt periurus, [5] sed vt debitor condemnabitur. [6] *Sine die.*

1 l. 1. & 2. C. hoc tit. l. quod si deferente 22. D. de dolo.

2 l. vlt. C. hoc tit. Turpia enim lucra semper extorquēda sunt etiam heredibus qui non deliquerunt, licet crimina morte finiantur. l. 3. §. vlt. & l. 5. in princ. D. de calumniat. l. 3 in princ. D. de vi & vi armat. cum similib.

3 d. l. vltim. in illis verbis, reperi ab eo legatum vel fideicommissum.

4 Nam cui damus soluti repetitionem, multo magis damus doli exceptionem ne cogatur soluere, vel ex iuris regula quæ habet, dolo facere eum qui petit quod redditurus est. l. si socer 44. §. Lucius. D. solut. matr. l. dolo 8. D. de doli mal. except. l. in condemnatione 173. §. vlt. De regul.

5 Sufficit enim periurij pœna. l. nam sufficit 22. D. de dolo, id est, vltio Dei, cum iurisiurandi contempta religio solum Deum vltorem habeat. l. 2. C. hoc tit. Fachin. lib. 1. Contr. cap. 14.

DEFINITIO III.

Nec iurare cogitur nec referre, qui aliter suam intentionem probare vult, adeoque potest delationem iurisiurandi à se factam reuocare.

QVi intentionem suam testibus aut instrumentis probare non diffidit, delatum sibi ab aduersario iusiurandum nec suscipere cogitur, [1] nec referre. [2] Non enim turpiter facere videri potest, sed modeste potius, qui religione magis quam conscientia motus tam facile iurare nolit. [3] Prudenter vero, qui nec suis victoriam, quam ex liquidis probationibus sibi exploratam comparare possit, certo deferentis periurio velit committere, quod haud dubie per iurisiurandi relationem contingeret. [4] Qua ex causa illud quoque non immerito constitutum est, vt is ipse, qui iusiurandum detulit, suis diffidens probationibus reuocare delatum possit in ipso etiam procinctu iurandi, [5] si quas fortasse alias habeat etiam, quibus antea confecto, vt aliquando tentandi aduersarij gratia fit, [7] renunciauerit. *Ita Senatus* innumeris Senatusconsultis & nouissime inter fratres Thomassin. [condemnato tamen eo qui delationem iurisiurandi reuocauit in sumptus omnes quos ob reuocationem frustra factos esse apparuit.]

1 Quia facit iurare etiam de re certa & vera suspectum & inuidiosum, arg. l. 3 in princ. ibi alioquin facillimus quisque ad iusiurandum decurrens. D. hoc tit. & plerique subtilis conscientia tenti, vt Iustin. loquitur in l. cum quidam 11. versic. neque enim. C. de fid. instrum.

2 Quoniam qui iusiurandum refert aduersario, perinde facit eum iudicem in propria causa atque si deferret. Relatio enim delatio est, sed secunda non prima. l. iusiurandum & ad pecunias 34. § datur & §. vlt. D. hoc tit. De iureiur.

3 l. qua sub conditione 8. D. de condit. instit. l. cum quidam versic. neque enim. C. de fid. instrum. Quod tamen vereor ne iuris rationi repugnet, qui video etiam in procuratore & defensore dubitasse Iureconsultos, an compellendi sint iurare, an vero sufficiat ad plenam defensionem, si parati sint iudicium accipere. l. iusiurandum & ad pecunias 34. §. procurator. D. de iureiur. Quæ enim poterat esse dubitandi ratio, si nec dominus ipse iurare compelli posset paratus iudicium accipere? Et sane cum is, cui iusiurandum defertur, fiat iudex in causa propria l. 1. D. quar. rer. act. non det. vix est, vt non perpetuo verum sit, quod ait l. 38 D. de iureiur. manifestæ turpitudinis esse nolle iurare, nec iusiurandum referre. Alioqui non esse semper hoc remedium aptum expediendis litibus, vt ait l. 1. eod. Et vero verba edicti sunt præcisa. Soluere aut iurare cogam. d. l. 34. §. ait prætor.

4 Nam cum relatio iurisiurandi sit etiam relatio, vt diximus num. 2. facit aduersarium iudicem in causa propria is, qui iusiurandum refert d. l. 1. in princ. D. quar. rer. act. non dat. ideoque parum tutus dicitur, qui iusiurandum refert. d. l. iusiurandum 34. circ. princip.

5 Cacher. Olasc. Decis. Pedem. 8. post Ias. in §. item si quis postulante. Instit. de action.

6 Quia nimirum nihil actum videtur, quandiu aliquid superest agendum. l. pen. in fin C. de his quib. vt indign. licet dici soleat, id quod in procinctu faciendi est, pro facto haberi debere l. pen. D. de test. milit. Sane non sufficit voluntas suscepti iurisiurandi, si non remittatur. l. 6. D. hoc tit.

7 Vt si susceperit iusiurandum, & paratus fuerit iurare, perinde postea periurij arguatur atque si iurasset. In quo tamen dolus quidam inest. Sed exstat expressa in hanc rem Iustiniani constitutio in l. si quis 11. C. hoc titu. quæ facit potestatem reuocandæ delationis vsque ad diffinitiuam sententiam, quoties aliam probandi viam eligit is, qui primum detulerat iusiurandum. Adde Defin. 22. & 29. inf. eod.

DEFINITIO IV.

Iusiurandum suppletorium dari solet in defectum probationis, quæ tamen sit semiplena.

ACtore quidem non probante, reus etiamsi nihil præstet iure vulgato absoluitur. [1] Idemque in reo vi-

Digitized by Google

reo vicissim obseruatur, vt cõdemnari omnimodo debeat, si probata per actorem intentione necessariis exceptionum suarũ, in quibus vice actoris fungitur,[2] probationibus destituatur.[3] Si tamẽ alteruter semiplenas, vt vocãt, probationes adferat, quod iustis deerit, exacto per iudicis officium à petente[4] iureiurando suppleri posse, iampridem inueterato nostrorum errore obtinuit:[5] sed hoc ita demum, si semiplenas esse iudici liqueat,[6] ne alioqui decidendi vltro negotij potius quam probationis supplendæ potestatem facere iudex videatur ei, cui iusiurãdum deferat.[7] Semiplena autem probatio esse creditur, si vel vnus testis adsit, dummodo integrę existimationis,[8] nec contraria vlla præsumptione, is qui testem habet, oneretur. *Ita Senatus* passim.

1 *l.qui accusare 4.C.de edend.l.vtisfrui 5.vers.quod si forte. D.si vsusfruct.petet.l.actor.23.C.de probat.l.si priusquam 15.in fi. D.de oper.noui nunciat.*

2 *l.in exceptionibus 19 in princ.D. de probat.l.negantes 9.* in illis verbis *petitore quidem non implente intentionem suam, vel exceptione submoto C de oblig.& action.*

3 *l.si pactum 9.l.quoties 18 §.qui dolo.D.de probat.*

4 Nam si non petatur iusiurandum, hoc suppletiuum non potest à iudice vltro deferri Bartol. *ad l.admonendi 31.D. de iureiur.* licet contra putet Fachin. *lib.1.cap 16.*

5 Error enim interpretum & pragmaticorum nostrorum ille est, vt scripsi *ad Defin 1.nu.9.sup.& Decad.prioribus.de Error pragmat.* Defertur autem tam reo quàm actori contra Fachin. *lib.1.cap 18.*

6 Nam cum probatio nulla est, aut non saltem semiplena, non potest videri causa dubia, cum haud dubie actor sit condemnandus. Iusiurandum autem hoc non exigitur nisi in dubiis causis, vt loquitur *d.l.admonendi.*

7 Siquidem iudex constituitur in causa propria quisquis iurat *l.1.in princ.D.quar rer.act.non dat.*

8 Bart.Ias.& alij communiter *in d.l.admonendi* Sunt tamen qui velint probationem esse plus quam semiplenam & præter testem vnũ adesse quædam iudicia. De quo vide Boer. *quæst* Sane constat testem debere esse summæ atque integræ opinionis *l.testium 18.C.de testibus.*

9 Nam si qua vel minima præsumptio sit contra testem, vel contra producentem, non potest videri semiplena probatio, quæ vnum duntaxat testem habet, *argum.c.1 De præscript. in 6.* Ferrar. *in form.lib.resp.rei conuent.in verb.iurisiurandi nu. 19.& 20.*

DEFINITIO V.

Iusiurandum, quod vocant purgatorium, contrarias probationes semper admittit.

IVsiurandum quod purgationis vocant, cum litis decisorium non sit, probationes, quæ in contrarium ab aduersario proferri possunt, numquam excludit.[1] Præsertim cum nec adhiberi soleat, nisi ad excludẽdam suspicionem doli,[2] cuius probationem semper saluam esse oportet,[3] ne ob id minus puniatur, quod cum periurio iunctus esse cœperit.[4] *Ita Senatus* ex tempore, 3. Id. Febr. 1589.

1 Datur enim illi, qui alioquin etiam sine iureiurando vincere deberet, *cap.vlt.extr de iureiur.*

2 *l.admonendi 31. D. de iureiur.* quæ ad hanc iurisiurandi speciem videtur pertinere. Quamquam si de illius sententia plura scire voles, vide quæ scripsi *in Decad.Err.*

3 Purgans enim se de dolo tenetur deierare, *l.quoties 21.§. prætor ait.& § quod si reus. D.de noxal act.*

4 Adeo vt nec valeat pactio ne de dolo agatur *l.si vnus 27. §.illud nulla.D.de pact.l.in commodato 17.in princ.D.commod.*

5 Nunquam enim vnum delictum alterius pœna minuit. *l.2.in princ. D. de priuat.delict.* [Et ob hanc causam minoris momenti est iusiurandum purgatorium quam decisorium, vt scripsi *Def.9.num.4.inf.*]

DEFINITIO VI.

Qui ad iurandum admissus est iurare potest, non obstante appellatione, & citra eius præiudicium, aduersario tamen præsente vel vocato.

QVoties ad iurandum quis per iudicẽ admissus est, tametsi ab ea sententia aduersarius prouocauerit, iurari tamen interim apud eundem iudicem potest nil remorante appellatione. Ne alioqui pendente illa mortuo eo qui iurare debuit probatio intercidat;[2] Sed ita tamen vti ne quid præiudicij fiat appellationi, id est, vt si ex appellatione causa cognita quandoque pronunciatum sit iusiurandum deferri non debuisse, nulla præstiti ratio habeatur.[3] Nec interest hac parte qua ex causa, aut quo iurisiurandi genere[4] iuratum sit. Illud sane districte obseruandum est, vt præsente aduersario iuretur,[5] nisi absit per contumaciam, quę faciat vt haberi debeat ille pro præsente.[6] *Ita Senatus* pro Francisca Moreau, contra Alixiam Palluat, 8. Cal. Febr. 1590.

1 Nam si per aduersarium admissus sit, ipso aduersario deferente, nullus appellationi locus relinquitur. Quis enim ferendus est ad appellationis veniens auxilium in iis, quæ facienda ipse procurauit? Inquit Iustin *in l.generaliter 12.§.1.in fin.hoc titul.*

2 *d.l.generaliter circ.princ* in illis verbis: *Ne enim vt prouocatione lite suspensa hi quidem, qui iusiurandum præstare iussi sunt, ab hac fortasse luce subtrahantur, probationes autem rerum cadant.* iunct. *§.sin autem eiusd.leg.*

3 *d.§.sin autem is cui, vers.sin autem non rite.*

4 Id est, an iureiurando suppletiuo an purgatorio. De quo scripsimus proxima Definit. In vtroque enim permittitur iurare non obstante appellatione, sed tamen citra eius præiudicium.

5 *d.l.generaliter.§.his de præsentibus.versic.licentia danda. C.hoc titul.*

6 Contumacia enim pro præsentia est, vt ait auth. qua in prouincia. vers. *sed si nec ipse.C.vbi de criminib.agi oport.*

DEFINITIO VII.

De iureiurando ebrij & furiosi: Et an iis necessaria sit absolutio?

IVsiurandum ab ebrio præstitum nõ maioris momenti esse debet ad contractum confirmandum, quam si à furioso interpositum esset.[1] Neque enim ille magis quam hic mentis suæ compos videri potest, vt possit intelligere quod agit.[2] Cum tamen quæreretur an absolutionem à iureiurando impetrare deberet, visum est tutius, debere:[3] nec sufficere quod aduersus contractum eo tempore celebratum impetrasset restitutionem.[4] Ideo fortasse quod, cum ebrietatis plerique gradus sint, non facile sciri possit, an vsque adeo ebrius fuerit qui ebrietatem allegat, vt iudicio prorsus caruisse credi debeat.[5] Hactenus tamen ei indulgebimus, vt si non petita per imperitiam absolutione litem contestetur apud iudicem, non statim vtique condemnetur, tanquam periurus, sed in alium diem quasi conniuentibus oculis per iudicem cognitio differatur, vt aduersus exceptionem periurij possit ille sibi prospicere implorando absolutionem.[6] Quod in cæteris personis maioribus annis vigintiquinque restitutionem in integrum ex quacunque causa petentibus non similiter obseruari solet. *Ita Senatus* in publico auditorio, Idib. Decemb. 1590.

1 Bald. *in l.2.quæst.10.C.de rescind.vendit.*

2 Adeo vt furiosus tum etiam cum adest absens esse intelligatur *l.2 is non vid.e 124.§.furiosus.de reg.iur.* & quidem per omnia & in omnibus, vt ait *l.2.§.pen.D.de iur.codicill l.sed si vnius 17.§.filiofamilias.D.de iniur.* Quomodo enim consentit qui nec sentire potest? Inquit *l.si tibi 8.§.1 nouis.D.de opt.legat.* Et vero constat iusiurandum tres perpetuos comites habere debere, iudicium, iustitiam & veritatem. Quodnam autem vel furiosi, vel ebrij hominis iudicium esse potest?

3 Propter periculum periurij quod Deum vltorem habet. *l.2.C.hoc tit.* Nam vbi periculum animæ versatur, vereri non possumus, ne nimis magna cautio adhibeatur, vt res in tuto sit. Facit *l.quoties 80.De verb.oblig.*

4 Est enim multo facilius, vt ex iureiurando nascatur exceptio periurij, quam vt contractus confirmetur, cum eueniat plerumque, vt prosit iusiurandum ad inducendam exceptio-

nem periurij, non etiam ad contractum confirmandum. Bart. late *in l. si quis pro eo. D. de fideiuss.*

5 Nam si euidenter constaret omni prorsus iudicio caruisse iurantem eo tempore, quo iurauit, nullam proculdubio iurisiurandi rationem haberi oporteret, ideoque nec absolutio esset necessaria, quæ vinculum præsupponit.

6 Ne alioqui eueniat, vt summum ius summa fit iniuria.

7 Iis namque imputatur, cur non simul cum restitutione in integrum impetrauerint etiam absolutionem, quandoquidem constat contractum tenere, qui etiam ex puberis iureiurando confirmari possit. *Auth. sacramenta puberum. Cod. si aduers. vendit.* Debet enim actor venire paratus & instructus, cū in potestate sua habeat agere quando velit. *l. 5. §. vlt. D. de doli except. l. vnic. C. vt nemo inuit. l. petendæ 6. C. de temp. petend. in integr. rest.* agit autem quisquis petit restitutionem. Siquidem nihil aliud restitutio est, quam redintegrandæ rei vel causę actio, vt Paulus in sententiis definit.

DEFINITIO VIII.

Iusiurandum purgatorium ex solo iudicis officio deferri potest, suppletorium non item.

Siue actori, siue reo, qui suam intentionem semiplene tantum probauerit, iusiurandum, quod suppletiuum vocant, [1] non nisi petenti deferendum est. [2] Nec sufficiet quod ius & iustitiam, vt ex vulgari Aduocatorum stylo fit, sibi ministrari petierit. [3] Nam sicuti non facile quisquam credendus est iurare velle: [4] Ita nec ad iurandum à iudice inuitandus est, [5] propter periculum periurij si iuretur, [6] aut suspicionem calumniæ, si iusiurandum à iudice nō petenti oblatum recusetur. [7] Iurisiurandi, quod ad purgationis duntaxat causam pertinet, alia ratio est. Solo enim officio iudicis defertur, & quidem ei cuius intentio iam satis aliunde probata sit, quique iusiurandum non tam petere debeat, quam accipere. [8] *Ita Senatus* in causa Sebastiani Mauris, & Andreæ Grumel, 3. Non. Mart. 1593.

1 De quo scripsimus *Def. 4. sup.*

2 Bart. *ad l. admonendi. nu. 60. D. de iureiur.* Ferrar. *in form. respons. rei. in verb. iusiurandum. nu. 13.* licet contra sentiat Fachin. *lib. 1. Contr. cap. 16. & 18.*

3 Quamuis ita putet Alexand. *cons. 91. vol. 5.* Vide Apostill. ad Bart. *in d. l. admonendi.*

4 Metu scilicet diuini numinis. *l. qua sub conditione 8. D. de condit. inst. l. cum quidam 21. C. de fid. instrum.*

5 Ne alioquin facillimus quisque ad iusiurandum decurrens periurium incurrat, *arg. l. 3. in princ. D. de iureiur.*

6 Etsi enim non præsumitur iurans immemor salutis æternæ *l. vlt. C. ad leg. Iul. repet.* nemo tamen nescit quam facile plerique vel pro re minima peierent.

7 *arg. l. manifestæ 38. D. de iureiur.*

8 Vt scripsi *Defin. 5. supr.*

DEFINITIO IX.

Nemo præcise cogitur iurare, sed referre iusiurandum potest, nisi in certis casibus.

Quod vulgo iactatur manifestæ turpitudinis esse nolle iurare, nec iusiurādum referre, [1] ostendit satis numquam in eas angustias coniiciendum eum, cui defertur iusiurādum, vt vel iurare cogatur, vel causa cadere. [2] Permittendum namque illi est, vt referre iusiurandum possit si malit. [3] Sunt enim plerique tam superstitiosa religione & conscientia, vt nec si sciant verissima esse quæ affirmant, iurare tamen velint. [4] Consequens ergo est, vt non alius admitti debeat ad delationem iurisiurandi, quam cui ipsi iusiurandum referri possit. [5] Nisi referendi facultas ex persona illius cui delatio fit, impediatur, vt euenit cum filiofamilias aut seruo defertur iusiurandum, [6] aut in actione furti rerum amotarum, [7] aliisq; similibus, quæ criminis causam adnexam habent. [8] *Ita Senatus* in causa Iarsu, contra Dom. de Seteney, Prid. Id. Maij 1591.

1 *l. manifestæ 38 C. de iureiur.*

2 Etsi verba edicti sic concepta sunt; *eum à quo iusiurādum petetur soluere aut iurare cogam. l. iusiurandum & ad pecuniam 34. §. ait prætor. D. eod.* Id enim ita intelligi debet, nisi malit ille iusiurandum referre quam iurare, vt ibidem statim subiicit Vlpianus *in § datur.*

3 *d. §. datur. & §. vltim. eiusd. leg. l. actori 8. l. delata 9. Cod. eod.* [Quid ergo si dicat nolle se iurare de facto quod antiquius sit decennio, & cuius memoriam ideo excidisse facilè credendum sit? Bona ratio erit ne cogatur in dubia conscientia iurare, sed non vti ne sit cogendus referre aut soluere, quia sufficit tale factum esse de quo iurari possit, licet nolendi iurare causam iustam habeat is, cui delatum est *Ita tractatū* pro D. du Four, cōtra Illust. Margaretā à Camera, mēse Iunij, 1612. Ex Crauet *consil.* 201. Placuit tamen temperamentum, vt si is, cui iusiurandum defertur dicat se immemorem, & ideo iurare nolit, nec referre, permittendum sit deferenti, vt præstet iusiurandum purgatorium, cuius tamen in eo minor vis est, quàm decisorij quod admittit probationem in contrarium. Sed si is qui iurare non potest malit referre, audiendus est. *Ita Senatus* in eadem causa, 4. Cal. Dec. 612.]

4 *l. qua sub conditione 8. D. de condit. instit. l. cum quidam 21. vers. neque enim. C. de fid. instrum.*

5 Ne ex persona aduersarij fiat durior cōditio eius, cui iusiurandum defertur. [Vide tamen Fachin. *lib. 1. Contr. c. 21* post Crauet. *cons.* 203.]

6 *l. si seruus 23. cum l. seq. D. de iureiur.*

7 *l. Marcellus 11. §. vlt. & l. seq. D. rer. amot.*

8 Nam nec regulariter locus est delationi vllius iurisiurandi in actionibus criminalibus, vt tractat Bart. & post eum cæteri ad *l. admonendi 31. D. de iureiur.*

DEFINITIO X.

Formam delati ab aduersario iurisiurandi iudex sequi non cogitur.

Iudex cum iurari iubet ab eo cui aduersarius iusiurandum detulit, non semper delatam formam sequi cogitur, sed eius pro arbitrio ex iusta causa moderandę ius habet. Quid enim si superstitionem admixtam delatio habuit? Aut quid si deferens maiorem iurandi solemnitatem exigat quam pecuniæ, de qua controuertitur quantitas patiatur, aut conditio personarum inter quas contenditur? [1] Sed & cum sub certa forma iusiurandum delatum est, nihilominus facere iudex potest, vt sub alia iuretur ab eo, cui relatum est. [2] Denique totum id in iudicis arbitrio positum est, dummodo tale arbitriū sit quale boni & circumspecti viri esse debet. [3] Idque Sabaudia etiam statuto cautum est, & constitutum ne super sacrosanctis Diui Antonij reliquiis iurare passim cogatur quilibet, quamuis eam iurandi formam præscripserit is qui detulit iusiurandum. *Ita Senatus* ex tempore. Eodem die.

1 *l. iusiurandum & ad pecuniam 34. §. non semper. D. de iureiur.* In eamque rem exstat apud nos statutum in veteribus statutis Sabaudiæ, vt sequitur *in Defin.*

2 *l. non erit 5. § sed si quis illicitum. D. de iureiur.*

3 Finge pro pecuniæ quantitate perexigua deferri iusiurandum solemniter præstandum super sacrosanctis Diui Antonij reliquiis populo in eam rem per campanæ sonum conuocato, vt plerumque deferunt ij etiam qui sciunt liquido iurari posse, & tuto.

4 *d. §. non semper*, etsi nō facile euenit, vt displicere debeat conditio iurisiurandi ei qui detulit, vt Vlpian. scribit *in ead. l. iusiurandum 14. §. datur.* Vide Crauet. *cons.* 203.

5 Pro personarum scilicet, rerum, locorum & temporum varietate, ne quid durius aut remissius constituatur, quam causa postulabit, *d. §. non semper. l. 4. §. 1. in fin. D. de incend. ruin. & naufrag.* [Itaque cùm ei qui iusiurandum detulerat super reliquiis sancti Antonij in ęde sacra Camberiensi relatum esset, nec is propter senectutem & infirmitatem corporis Camberiū venire posset, visum est ei permittēdum, vt in alio loco minus incommodo iuraret si in eo essent aliæ sancti Antonij reliquiæ. *Ita Senatus* in causa N. Claudij Goy, & Cl. de Mondragon, 13. Decemb. 1612.]

DEFINITIO XI.

Post præstitum iusiurandum nihil allegari potest quod iusiurandum impedire potuerit.

Qui aduersarium iurare patitur iis omnibus allegationibus renunciasse intelligitur, quæ ante iusiu-

iusiurandum interpositum obiici, iurisque iurandi præstationem impedire aut remorari potuissent. *Ita Senatus* ex tempore 6. Cal. Iun. 1591.

1 Quia iusiurandum habet vim rei iudicatæ. *l.1. & 2. D. de iureiur.* nec post delatum præstitumque iusiurandum de alio quærendum est, quam an iuratum sit. *l. non erit 5. §. dato l. nam posteaquam 9. in princ. l. alias 18. & pass. eod. tit. l. si quis iusiurandum 11. in fin. C. eod.* vbi ratio redditur ne repetita lite finis negotij alterius causæ fiat exordium. Saluæ tamen manent omnes eæ exceptiones, quæ etiam in causa iudicati obiici possent. *l. eum qui 30. §. vlt. D. eod. tit. de iureiur.*

DEFINITIO XII.

Senator super obiectis causis suspicionis iurare non cogitur.

SI Senatorem suspectum quis dicat, & suspicionis causas probare iussus Senatoris religioni & sacramento rem committat, causatus nullas se alias habere probationes, non est audiendus. Id enim Senatoriæ dignitati & honori tribuendum esse visum est, vt quod ad hanc rem pertinet, nec iurare Senator cogatur, nec iusiurandum referre. In inferioribus iudicibus sicut non eadem priuilegij ratio est, sic aliter obseruatur.[1] *Ita Senatus* 11. Cal. Iulij 1591. pro D. Senatore Cauet, contra Aduocatum doctiss. Gabrielem Damodry.

1 Nam & illustribus personis, quæ ad testimonium dicendum euocantur, solet interdum remitti iusiurandum ex Iustiniani constitutione, quam restituit Iacob. Cuiac. *lib. 11. obseru. c. 38 de qua in l. constitutio 10. C. de testib.* quamuis iurisiurandi religione testes omnes arctari voluerit Constant. *in l. iurisiurandi 9. eod.* Quanto magis igitur in proposito casu fauebimus Senatori?

2 Licet dicimus præstari debere à iudicibus iusiurandum, de quo *in l. rem non nouam 14. iunct. Auth. hodie. Cod. de iudic.* quod tamé à Senatoribus præstari debere nemo dixerit, quippe qui pro sua prudentia & grauitate credendi sint non aliter iudicare velle, quam Princeps ipse esset iudicaturus. *l. vnic. §. hos cunabilis. de offic. præf. præt.*

DEFINITIO XIII.

Absolutio à vinculo iurisiurandi ad fines agendi tantum concedi solet inaudito aduersario, nec tamen necessaria est heredi iurantis.

EO iure vtimur, vt ei qui iurauit concedi soleat venia iurisiurandi per Episcopum aut eius vicarium, etiam nó citato aduersario,[1] sed ad fines agendi tantum non vt à iurisiurandi vinculo plenissime liberatus intelligatur.[2] Sane non est heredi ea absolutio necessaria, ne quidem ad fines agendi,[3] quia quod ad inducendam periurij exceptionem attinet iusiurandum est personalissimum, nec transit ad heredem,[4] licet eadem persona cum defuncto esse existimetur. *Ita Senatus* sæpius.

1 Licet contra sentiat Guid. Pap. qui putat necessariam esse citationem *quæst. 140.*
2 Idem Guid. Pap. *ibid.* & recte.
3 *cap. veritatis.* vbi Innoc. Host. & cæteri. *Extr. de iureiur.*
4 *l. heredem 59. l. nihil 62. de reg. iur. l. vlt. C. de hered. instit. cum similibus.*

DEFINITIO XIV.

Si pendente appellatione à delatione iurisiurandi decesserit is, qui iurare potuit nec iurauit.

ACtori, qui non satis plene intentionem suam probauerat, iudex suppletiuum, vt vocant, iusiurandum detulerat,[1] & ab ea delatione aduersarius prouocauerat,[2] tum appellatione adhuc pendente actor decesserat. Cum quæreretur, an probatio quæ ex iureiurando sperabatur intercidisset, an potius iusiurandum pro præstito haberi oporteret? Dicebam non esse pro præstito habendum, siquidem fieri potuerat, vt in ipso etiam procinctu iurandi religione aut conscientia impediretur actor ne iurare vellet.[3] Aut si omnimodo erat iuraturus, imputari ei poterat, cur post interpositam ab aduersario appellationem non petiisset, vt saluo iure appellationis iurare sibi liceret. Hoc enim veluti remedio consultum est ei, qui iurare debet, aduersus imminens periculum amittendæ probationis, ne damnum incurrat si forte inter ij fas appellationis moras moriatur.[4] Cuius tamen periculi non erat, cur ratio vlla haberetur, si ita ius esset, vt mortuo interea actore iusiurandum pro præstito haberi posset.[5] Verum Senatus magis probauit, vt pro præstito haberetur. Non alia ratione quam quia per appellantem factum esset quo minus iuratum fuisset,[6] nec deberet ei appellatio iniusta prodesse, ob id solum quod victor iuris beneficio pro se introducto vti noluisset, vt pendente appellatione iuraret.[7] *Ita Senatus* pro fratribus Fotet, contra Do. de Choysi, 8. Cal. Sept. 1592.

1 Secutus errorem illum interpretum & pragmaticorum, de quo scripsimus *Defin. 4. sup.*
2 Quod facere pro suo iure potest, vt diximus *Defin. 6 sup. eodem.*
3 Sic enim aliquando inspicimus id, quod potuit euenire facile dum citra iniuriam, aut malum omen. *l. qui bona 15. §. cum inter De damn. infect. l. eo tempore 50. D. de pecul. l. cum tale 72. in princ. de condit. & demonstr.*
4 *l. generaliter 12. §. 1 C. hoc tit.* Dixi *dict. Defin 6.*
5 Nulla enim hoc casu ratio faceret, vt recedi deberet à iuris regula, quæ non patitur innouari quicquam pendente appellatione, *tot. tit. Nihil innou. pend. app.* Neque vero defuncto actore probatio intercideret, quá tamen intercidere scriptum est, *in d. l. generaliter circa princ.* illis verbis, *euenit enim provocatione lite suspensa, hi quidem, qui iusiurandum præstare iussi sunt, ab hac fortasse luce subtrahantur, probationes autem rerum cadant.*
6 In toto autem iure quod per te factum est, ne fieret pro facto habendum est. *l. iure ciuili 24. l. Iulius 81. § vlt. de cond. & demonstr. l. Labeo scribit 50. D. de contr. empt. l. iure 161. De reg. iur. cum similibus.*
7 *l. tutor condemnatus 41. in princ. D. de vsur.*
8 Quomodo enim is qui appellauit à delatione iuramenti obiicere & imputare aduersario suo poterit. cur non iurauerit? Sed respondebam non posse quidem id imputari per aduersarium, qui ipse noluerit iurari. At non eo minus locum esse legibus, quæ volunt delationem iurisiurandi intercidere præmortuo eo, qui iurare debuit, siue iurádi non obstante appellatione potestatem habuerit siue non. Addi. debatur *d. l. generaliter 12. §. 1. C. hoc titul.* in illis verbis, *vel si hoc recusauerit quasi illato sacramento præstito.* Sed tota illa lex loquitur de iureiurando, quod contra ipsum appellantem præstari debuit, non de eo, quod ab appellante, vt scripsi *in Chil. de err. pragm.* Iunge *Defin. 32. inf. eod.*

DEFINITIO XV.

Si è contrario decesserit is, qui iusiurandum detulit, & cui potuit referri.

EAdem fere quæstio tractari potest, Si is qui iusiurandum detulit cum ei referri posset decesserit priusquam aduersarius iuraret, siue ante acceptatam, aut à iudice approbatam delationem iurisiurandi, siue post, an pro relato præstitoque haberi debeat, nolente aduersario cui delatum fuerat iurare, cum nec heredi referre possit. Nam si iurare velit vtique audiendus est, etiam post mortem deferentis: Sin referre, non item, quia iniquum est cogi heredem iurare de facto defuncti.[1] Verius tamen est pro relato & præstito habendum esse, ne ei cui delatum est prosit, quod perperam & sine causa iurare, vel referre recusauit.[2] *Ita tractatum est* in causa Francisci Garin procuratoris Neciensis, & N. Pollet, 4. Febr. 1593.

1 Sicut nec deferre. *l. Marcellus 11 §. iurare. D. rer. amot.* vbi ratio redditur, quod iniquum sit de alieno facto alium iurare. Paul. *lib. 2. sentent. tit. 1. §. 4.*

2 Neque enim mors deferentis extinguit delationem, cum eius præsentia suppleri possit per præsentiam heredis.

3 *d.§.iurare.*

4 *argum.l.generaliter* 12 §.1.*C.hoc titul.* in illis verbis, quæ retulimus *num. vltim Defin.praced.* Etsi enim verum est, quod diximus *Defin.9.supr.* iurare non cogi eum qui non possit referre: In proposito tamen id dici non potest, cum per eum qui iurare potuit & debuit, aut referre, factum sit, ne hodie iusiurandum referri possit, mortuo scilicet interea eo, cui potuerat hic iusiurandum referre, si voluisset. Scripsi *dict.Defin.9.num.* 6. & 7.

DEFINITIO XVI.

Iusiurandum simpliciter & sine solemnitate delatum quomodo præstandum sit.

SI de facti veritate simpliciter delatum tibi sit ab aduersario iusiurandū, nulla solemnitatis forma præscripta, sufficiet tibi ad victoriam, quod simpliciter rem ita se habere, aut non habere iuraueris. Nam quod dici solet, Aliud esse iurare, aliud positionibus, vt vocāt, & allegationibus aduersarij cum iureiurando respondere, tunc procedit cum solemne iusiurandum delatum est, vtputa super sacrosanctis Dei Euangeliis, aut sanctissimo missæ Canone, aut venerabilissimis Diui Antonij reliquiis. Quibus vtique casibus iurasse non videtur, qui non iurauit sicuti delatum est,[1] tametsi adhibito iureiurando quid affirmauerit vel negauerit. *Ita Senatus* pro N. Poysat Procuratore fiscali apud Bugienses, contra N. Claudium de Miniod, 3. Non. Decemb. 1592.

1 Nam cum iurari oporteat sicuti delatum est iusiurādum. *l.3.§.vlt.D.de iureiur.* consequens est, vt si simpliciter & sine vlla solemnitate delatum sit, simpliciter quoque & sine solemnitate iuratum esse sufficiat.

2 Quo casu solemniter quoque & in forma delata non perfunctorie iurandum est Iunge *Defin.25.infr. eod.*

3 *d.l.3.§.vlt.* iunct. *l.4.& 5.eod.*

DEFINITIO XVII.

Infamis iusiurandum deferre non magis potest quam iurare.

INfamis sicuti iurare non potest,[1] ita nec iusiurandum deferre, ne referendi facultas ei admittatur cui fuerit delatum.[2] *Ita Senatus* pro Francisco Garin, contra Michaelem Pollet, 14. Calend. Januar. 1591.

1 Nam si bonæ & integræ opinionis, ac frontis esse debet quisquis pro alio testimonium dicit *l.3.in princ.§.§.lege Iulia, & l.quæsitum 13.D.de testib.l testium 18.C.eod.* quanto magis ille qui in propria causa iudex constituitur. *l.1.D.quar rer.act. non det.* Sed & cum periurij pœna præcipua illa sit, vt infamis fiat quisquis fuit periurus, *l.si quis maior 41.C.de transact.* cur iurare permittimus ei, qui ob infamiam suam iam aliunde cōtractam possit hanc periurij pœnam contemnere, vt *in l.si quis iniuriam 35.D.de minor.* Notant nostri post Bart. *ad l.admonendi 31.D.de iureiur.*

2 Cum iurare non cogatur quisquis iusiurandum referre paratus est, *l.manifestæ 38.D.eod.* Scripsi *Defin.9.supr.*

DEFINITIO XVIII.

Habenti semiplenam probationem non defertur iusiurandum suppletorium, si qua vel minima contra eum præsumptio sit.

VT iusiurandum, quod nostri suppletiuum vocant, deferatur actori, qui suam intentionem vnius hominis testimonio probauit, non tātum necesse est, vt testis ille sit omni exceptione maior,[1] sed illud etiam, vt eius fides nulla contraria præsumptione debilitetur.[2] Finge productos ab actore testes duos, quorum alter dicat se vidisse vel audisse id, quod per visum vel auditum probari debeat,[3] in eamque rem nominet alium contestem, qui aut neget se tum adfuisse aut fateatur quidem, sed neget se audisse vel vidisse. Non deferemus actori iusiurandum, quod alioqui si prior solus productus fuisset deferri oporteret,[4] Nec simile est quod dici solet sufficere solemnem numerum exaudire.[5] Neque enim aut solemnis, aut alius vllus numerus vno teste perficitur.[6] Et quamuis inueterato nostrorum errore receptum sit, vt vnus testis faciat semiplenā probationem, quia duo faciunt plenam:[7] Non illud tamen etiam receptum est, vt tam solemniter vnus testis sufficiat ad semiplenam probationem quam duo sufficerent ad plenam.[8] *Ita Senatus* in causa R. fratris Bonauenturę Martin. Franciscani, & Matth. Martin. 8. Id. Febr. 1593.

1 Quomodo Iustin. loquitur in *l.optimam 14.ad fin.C.de contr.& commit.stipul.*

2 Nam si non careat suspicione testimonium, siue ob personam à qua fertur, siue ob causam de qua fertur, nulla prorsus ratio eius habenda est. *d.l.3.ad fin.princ.D.de testib.* Bart. & post eum cæteri *ad l. admonendi 31. D. de iureiur.* Ferrar. *in form.libell respons.rei comment in verb.iusiurandi num.19.& 20.*

3 Debet enim testis rationem reddere dicti sui, & quidem per sensum qui in eam rem idoneus sit & accommodatus. *l.si ... 4.* vbi DD. *C.de testib.l.si arbiter 28 D.de probat.*

4 Non potest enim suspectum non esse testimonium eius, qui contestem allegat illum quem non habet.

5 *l.heredes palam 21.in fin.princ.D.qui testam.facere poss.* ... etiam pertinet quod ad illum locum & ex illo Baldus ... plus credi testibus affirmantibus, quam negantibus.

6 *l.vbi numerus 12.D.de testib.* Nam, vt Philosophi ... Vnitas non est numerus, sed principium numeri.

7 Argumentum, hoc est, quo nostri passim ... Bart. *ad d.l.admonendi.*

8 Id enim est quod Paulus scribit *lib.5.sent.tit.4.§.10.* ... perfluos testes non nocere, vt intelligamus, E contrario ... non superfluos nocere. Quis autem superfluum testem dicat eum qui non nisi secundus adhibeatur? *d.l.vbi numerus.* iunct. *l.1.§.vlt.eod.* Matthæi *cap.19.in ore duorum, &c.*

DEFINITIO XIX.

Si iusiurandum non possit referri deferenti, nisi super aliis articulis, ad eundem tamen effectum & finem tendentibus.

CVm vidua mercatoris eademq; communium liberorum tutrix peteret à te pretium mercis, quam à se famulo tuo traditā diceret, ac cuius solutionem tu ipse marito dum viueret sæpius promisisses, tu vero vtrumque negares, detulit illa tibi iusiurandum. Dixisti nolle te iurare, nec cogi posse ad iurandum, vel referendum, quia quod attinebat ad traditionem mercis, quam illa diceret à se factā famulo tuo, alieni facti id esset non tui. De alieno autem iurare nemo cogendus est,[1] periurij metu.[2] Quod vero ad promissionem à te ipso factam soluendi pretij, iurare quidem te posse, si velis, sed cogendum non esse,[3] quod salua tibi esse debeat conditio referendi si, referre malis quam iurare,[4] vt sunt plerique tam religiosi, aut potius superstitiosi, vt nec si liquido & vere iurare possint, tamen id facere vnquam velint.[5] In proposito autem referri iusiurandum actrici non poterat, cum non sibi sed marito suo eam promissionem à te factam diceret.[6] Erat enim id factum alienum, de quo tametsi maxime vellet iurare, ipsi tamen licere non deberet, nec si millies à viuo marito negotij gesti ordinem propriis auribus audiuisset.[7] Proinde absurdum videbatur, cum id, quod erat facti & scientiæ debitoris, non esset facti & scientiæ creditoris, deferri iusiurandum super vno litis capite, & à debitore referri super alio. De eadem namque re iurare vel referre cogendus est is, cui iusiurandum defertur, non de vna iurare, vel referre de alia.[8] Nam & ob eam causam dicimus, eum qui iusiurandum detulit si referatur non posse recusare quo minus iuret, & quidem

Google

& quidem modo delato, quia quod refertur iusiurandum, illud ipsum est quod ipse detulit, nec proinde in sua persona improbare potest conditionem quam in alterius persona æquam putauerit. *Senatus* tamen pronunciauit cogendum te, vt vel iures, de eo nimirum quod scias ita esse aut non esse, vel referas actrici, de eo scilicet quod ad illius scientiam pertineat. Etenim aliud erat dicere traditam famulo tuo mercem, de quo iurare non poteras, aliud fuisse à te promissam marito actricis solutionem pretij quod petebatur,[10] de quo nec actrix ipsa iurare poterat, nec tu consequenter iusiurandum ei referre.[11] Vtrumque tamen tendebat ad eundem finem, connexáque vtriusque positionis potestas erat, scilicet vt traditæ mercis pretium solueretur.[12] Idque est quod Iurisconsulti tractant, Non semper consonans esse, vt per omnia referatur iusiurandum, quale defertur forsitan ex diuersitate rerum vel personarum quibusdam emergentibus, quæ varietatem inducunt, quod cum incidit officio iudicis terminandam esse conceptionem iurisiurandi.[13] Sed etsi nulla ratio esset iurisiurandi referendi, non eo minus tamen debitor iurare cogendus esset. Nec enim perpetua est illa iuris regula,[14] vt iusiurandum deferre non possit is, cui referri nequeat.[15] Quid enim si ob id duntaxat impediatur relatio, quod creditor decesserit, qui quandiu vixit sæpius interpellauit debitorem, vt solueret?[16] Cur frustratio debitoris ipsi proderit,[17] vt nec in propria causa ipse saltem iudex esse compellatur?[18] *Ita Senatus* ex tempore in publico auditorio pro Iacobina de Meurs vidua Ioannis de la Brolie, contra Illustrem Georgium de Mouxi Comitem de Monreal, 8. Id. Febr. 1593.

1 *L. Marcellus 11. §. iurare. D. rer. amot.*

2 *l. videamus 4.* in illis verbis, *etiam periurium anceps subire. D. de in lit. iurand.*

3 Non enim quicquid alicuius potestati permittitur, idipsum etiam subiicitur iuris necessitati. *l. non quicquid 40. D. de iudic.*

4 Etsi enim verba illa edicti præcisa sunt, *aut iurare cogam aut soluere. l. iusiurandum 34. §. ait prætor. D. de iureiur.* admittût tamen interpretationem & exceptionem illam, si non referre iusiurandum malit is cui delatum est, vt ibidem subiicit Vlp. iunct. *l. manifestæ 38. eod.*

5 *l. quæ sub conditione 8. D. de condit. instit. l. cum quidam 11. §. neque enim. C. de fid. instrum.*

6 *d. l. Marcellus 11. §. iurare. D. rerum amot. d. l. 4. de in litem iurand. D.*

7 Nam etsi iuraret illa millies idipsum se à marito audiuisse, non plus tamen probaret, quam probare posset nuda & non iurata mariti assertio, quæ tamen nihil probaret, adeoque nec si maritus id cum iureiurando asseruisse probaretur per mille testes, quia non potest iusiurandum, quod quis præstitit nemine sibi deferente, *l. 3. in princ. D. de iureiur.*

8 *d. l. iusiurandum & ad pecunias 34. §. ait prætor.* iunct. §. *seq. & d. l. manifestæ 38. eod. tit.* Simile est quod dicimus, si de vna re iuratum sit, non debere prodesse iusiurandum in alia, *l. ait prætor* iunct. *l. si actor 16. D. eod. tit.*

9 Hæc ipsa fere Vlpiani verba sunt, *in d. l. iusiurandum, & ad pecunias 34. §. datur. eod. tit.*

10 Traditio enim mercis facti est, sicut & promissio solutionis, *l. consilio 9. §. vltim. D. de curat. fur.* Itaque duo facta sunt & separata, in quorum altero proinde delatum iusiurandum ad alterum extendi non potest. *l. si duo patroni 13. §. si quis iurauerit. D. de iureiur.* Facit *l. in duobus 28. §. si quis iurauerit. eodem.*

11 Vt supra dixi *num. 6*

12 Sic dicimus, litterdum etiam coniungendos testes singulares & pro contestibus habendos, nempe si eorum testimonia tendant ad eundem finem. Notat. *ad l. iurisiurandi 9. §. 1. C. de testibus.*

13 Text. est *in d. l. iusiurandum. §. non semper. D. de iureiur.* etsi non est improbabile, totum illum §. Triboniani esse potius quam Vlpiani, vt alio loco scripsi.

14 Dixi supra *Defin. 9. eod.* Adde Aymon. Crauet. *consil. 103. per totum.*

15 De qua regula & eius fallentiis, vt loquuntur, vide Bart. & alios *ad d. l. manifestæ.*

16 Scripsi *Defin. 15. num. 4. sup. eod.*

17 Contra *l. hominem 37. D. mandat.*

18 *L. 1. D. quar. rer. act. non det.*

DEFINITIO XX.

Tutor pro pupillo iurare aut iusiurandum deferre quando possit.

QVemadmodum tutori permittitur, vt pupilli nomine deferat iusiurandum, si aliis omnibus probationibus pupillus destituatur:[1] ita permittendum illi est, vt si reus ei iusiurandum referre malit, iurare possit, de eo nimirũ, quod is ipse sciat ita esse aut non esse.[2] Sed etsi relatum à reo iusiurandũ nolit accipere, cogẽdus est, cum imputare sibi debeat cur detulerit, si nolebat ex relatione iurare.[3] Estque hoc fauorabiliter pro pupillis receptum, & contra iuris regulas,[4] vt ipsorum nomine & de ea re, quam ipsi nesciant, tutor iurare possit, ne alioqui damno litis afficiantur, si tutori non liceat iusiurandum deferre, aut iurare aduersario delatum sibi iusiurandum referente.[5] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 *L. tutor pupilli 35. iunct. l. iusiurandum quod ex conuentione 17. §. si tutor. D. de iureiur.* vbi ratio redditur, quod & alienare res tutor potest, & ei solui potest, & ab eo res in iudicium deduci. Adeo vt si ex tutoris delatione iuratum sit, audiri nõ debeat pupillus quandoque venire volens contra iusiurandum, alioqui non esset audiendus tutor deferens iusiurandum. *L. alias 18. iunct. § vlt. dict. l. 17. eod.* Et sane verendum non est hoc casu, ne pupillus quandoq; restituatur in integrum tanquam læsus, cum nullas læsionis probationes habiturus sit, nisi ponas alias ex postfacto superuenisse, quibus solis tunc vti velit, *arg. l. admonendi 31. eod.*

2 *L. videamus 4. D. de in lit. iuran.* iũct *l. 11. §. pen. rer. amot.*

3 Non enim tutori tam facile succurritur, qui seipsum in eam necessitatem coniecit, vt nec alij cuilibet. *l. si fideiussor 7. §. 1. D. qui satisdar. cogant.* & sibi imputet, qui processit ad delationem iurisiurandi, vt in simili ait *l. si non fuerit 37. D. de iureiur. and.*

4 Vt & alia pleraque, *l. pupillus 9. D. de acq. hered. & similib.*

5 Cum nec aliter liceat tutori deferre iusiurandũ pupilli nomine, quàm si probationes omnes pupillo deficiant, vt ait *d. l. tutor pupilli* ac proinde eo casu quo fieri nullo modo possit, vt aliter quam ex delatione iurisiurandi pupillus vincat, qui vtique sine probationibus vincere nõ potest, nec in eo priuilegium vllum habet, quod sane habere nõ posset citra alterius iniuriam, contra *l. ita cum ab herede 12. D. ad SC. Trebell. l. quod autem 6. §. si quid cum pupillo. D. quæ in fraud. cred.*

DEFINITIO XXI.

Coheres nisi coheredibus consentientibus iusiurandum deferre non potest.

SI ex pluribus coheredibus quidam iusiurandum deferant aliis inuitis aut etiam ignorantibus, audiendi non sunt, nec si velint cauere de rato,[1] propter periculum iuranti imminens, ne periurium detegatur, si contrarias probationes quandoque adferant, qui iusiurandum non detulerunt.[2] Ideoque si mater plurium, quorum alij sint impuberes, alij adulti, iusiurandum deferat eorum nomine, quos in tutela habet,[3] non aliter iurare cogendus erit aduersarius aut referre, quàm si adulti quoque delationi consentiant. *Ita Senatus* in eadem causa.

1 *Bart. in l. iusiurandum & ad pecunias 34. § procurator. nu. 4. D. de iureiur.*

2 Inde namque fit, vt quotiescunque periculum est, ne is qui iurauit, postmodum ab alio conueniatur, iurare non sit cogendus, quia iusiurandum decisorium esse oportet, & tale, cõtra quod nulla vnquam probatio afferri possit, *l. si duo 13. §. idẽ Iulianus in fin. l. iusiurandum quod 17. §. si tutor & § 2. l. cum duabus ll. seqq. l. tutor pupilli 35. D. eod.* Atqui iusiurandum ab vno delatum aliis neque prodest neque nocet, *l. 3. § pen. l. nam posteaquam 6. § vlt. & ll. seqq. eod. l. nec filius 7. C. eod. l. sed etsi 7. §. si petens. D. de public. in rem act.* præterquam in duobus reis, *l. in duobus 28. in princ. & §. ex duob. D. de iureiur.*

3 Quod facere vtique potest non tanquam mater, sed tanquam tutrix, aliis scilicet probationibus omnibus deficientibus, vt ait *d.l.tutor 35.eod.*

4 Quorum scilicet nomine deferendi iurisiurandi nullum ius mater habet, neque tanquam mater, neque tanquam tutrix.

DEFINITIO XXII.

Iusiurandum delatum reuocari potest in ipso etiam procinctu iurandi.

IVsiurandum ab eo delatū, qui nouas habeat & tutiores probationes, reuocari potest, nō solū posteaquam oblatam iurandi conditionem aduersarius agnouit, sed & in ipso procinctu iurādi.[1] Quia licet videatur pro iurato habendus, quisquis in procinctu iurādi fuit,[2] ne alioqui perinde arguatur de periurio aut saltem de peierandi voluntate, atque si iam iurasset.[3] Verùm tamen est, iuratum non esse, potuitque is, qui fingebat fortasse paratum se in promptu iurare, voluntatem subinde mutare & nolle iam iurare.[4] Denique ante actum perfectum locus est pœnitentiæ ex vtraque parte.[5] *Ita Senatus* ex tempore in secreto Auditorio, 4. Id. Februar. 1593. contra N. Suchet Maurian.

1 *L.si quis iusiurandum 11.C.hoc tit.* Iunge *Defin.3.supr.*

2 *Arg.l.pen.D.de test.am.milit.*

3 Alioqui sufficeret voluntas suscepti iurisiurandi, quod non ita est. Susceptum enim aut præstari à suscipiente aut à deferente remitti necesse est. *l.remittit 6.D.de iureiur.*

4 Quia nihil actum est quandiu aliquid superest agendū, *d.l.si quis iusiurandum. & l.pen.in fin.C. de his quib. vt indign.* [Sed tamen sumptus frustratorios qui facti sunt sarciri oportet ab eo qui delationem reuocauit. *Ita Senatus* inter fratres Thomassin, 22. Iunij 1613.]

DEFINITIO XXIII.

Exclusus ab omni probationum genere iusiurandum deferre non potest.

SIcuti nec iurare nec iusiurādum referre cogitur, quisquis alias probādæ veritatis rationes afferre paratus est, vt periurij periculū & suspicio, quantum fieri potest, vitetur:[1] ita ex cōtrario, qui ab omnib. probationib. exclusus est, si iusiurandum deferre velit, audiri non debet,[2] quoniam & hęc quoq; probationis species quędam est, & quidem fortissima atq; efficacissima.[3] *Ita tractatum est* in causa Claudij Gauē de Rumilly & Nicolai Curtet, 15. Cal. Mart. 1593.

1 Dixi *Defin.3.sup.* vbi tamen vide quæ scripsi *num.3.* Adde Antonin. Tessaur. *Decis. eadem.*

2 Abb. *in cap. accedens. Extr. de præbend.* Ias. post alios *in l. vlt.C.de codicil.* Videtur tamen obstare Iustin. constitutio *in l. si quis 11.C.h.t.* quæ eum, qui post desperatas alias probationes iusiurandum defert, ita demum vult audiendum non esse, si iam antea iusiurandum detulerat. Sed debet illa lex intelligi de eo casu, quo deferēs nondū sit ab omni probationis genere exclusus, vt non tam ei noceat, quod exclusus sit à probando, quæ exclusio sola semper & omnimodo sufficeret, quam quod à delatione semel facta vltro resilierit.

3 *L. eius qui 30.D.de iureiur.* contra quā probationem alia nulla postmodum admitti potest, *l.si duo 13. §. idem Iulianus eod.* Iunge *Defin.28.inf.*

DEFINITIO XXIV.

Periurium ex nouis instrumentis probari potest, non vt puniatur, sed ne prosit peieranti.

SI deferente aduersario iuratum sit, & nouę ex instrumentis probationes emergant, per quas manifeste de periurio appareat, de periurio quidem, quod solum Deum vltorem habet,[1] queri nō oportebit,[2] vt vlla eo nomine pœna infligatur,[3] sed tamē perinde qui iurauit condemnabitur, ac si non iurasset, ne ex periurio suo emolumētum improbū consequatur,[4] non solum si de vltima voluntate tractetur, sed & si de negotio, quod inter viuos gestū sit. Generalis enim ratio illa est, quæ mouit Iustinianum, vt ita constitueret.[5] Quanquā non idem admitti debet, si per testes velit quis docere de periurio, nec si dicat amissum esse instrumentum, velitque probare & amissionem, & quę instrumento continebantur. Etsi enim plerumque hæc probatio recipitur iis etiam casibus, quibus ex scripto quid probari necesse est:[6] Iurisiurandi tamen auctoritas non patitur, vt periurij probatio testium fidei committatur.[7] *Ita Senatus* in causa Do. Petri de Reydelet D. de Charanson magistri Computorum,[8] & Dominæ de la Forest, 11. Cal. April. 1593.

1 *L.2.C.hoc tit.*

2 *L.1.eod.*

3 Sufficit enim periurij pœna, *l.nam sufficit 22. D. de [illegible]* id est, vltio Dei, vt interpretati sumus *Defin.2. num.3. sup.*

4 *Ex l.vlt.C.hoc tit.*

5 Solet enim ratio legis, prout generalior vel strictior est, ampliare & restringere legem, *l.cum pater 77.§.[illegible] de leg.2. l.quæsitum 13.D.de testibus.*

6 *Arg.l.admonendi 31.D.de iureiur.*

7 *L.testium 18.in fin.C.de testibus.*

8 Imo nec nisi nouis instrumentis vti debet, qui impugnat iusiurandum, *d.l.admonendi. l.3.in fin.Cod.si minor se maior dixer.* Iunge *Defin.2.sup.*

DEFINITIO XXV.

Iurisiurandi solemnitas in dubio præsumitur interuenisse, maxime si aduersarius conquestus non sit.

DElatum simpliciter solemne iusiurandum, non nisi super sacrosanctis Euangeliis delatum intelligitur, & citra vllam aliam solemnitatem;[1] non item super sacro Missæ Canone.[2] Si autem, quod sæpius fit, delatum sit super sacrosancto Canone, & in delationis consequentiam legatur simpliciter præstitum, nec appareat, an super Canone nec ne, dubitari potest, an rectè præstitum intelligatur. Et magis est, vt iuxta formam delatam præstitum esse in dubio videri debeat,[3] nempe vt valeat actus potius, quam pereat,[4] minúsque scriptum quam factum intelligatur.[5] Præsertim, si in manib. Senatoris ad hoc dati aut alterius iudicis cuiuslibet iuratum fuerit, quem nō sit credibile in eo errasse, quod præter ius contra formā delatam iurari permiserit.[6] Quid rursum, si constet contra formam delatam iuratum esse, nec tamē is, aduersus quem iuratum est, hoc obiiciat aut conqueratur? Valebit iusiurandum, quasi delatam solemnitatem tacito consensu aduersarius ex postfacto remiserit.[7] Quod vtique facere potuit, cum non sit hæc solemnitas ex earūm numero, quæ ad ius publicum spectant, & quibus renunciari non potest.[8] Itaque nōn solū si aduersarius iusiurandum rite præstitum fateatur, sed etiam si taceat, nec conqueratur, pro rite præstito haberi debebit.[9] *Ita Senatus* in causa Ioannis Portier, pro R.D. Angelo Iustiniano Episcopo Gebennensi, & Francisci Blanc, Id. Nouemb. 1593.

1 Nota *d.l.1.& in Auth. sacramenta puberum ibi d.post.C. si aduers.vendit. & in l.3.in fin.C.si minor se maior dixer.* Iunge *Defin.16.sup.eod.*

2 Maior enim illa solemnitas est, de qua in dubio non videtur fuisse cogitatum, poteratque imputari ei qui iusiurandum detulit, potuitque delationi quam voluisset legem dicere, *d.l.1.§.vlt. l.5.in prin.D.de iureiur.* cui non eum dixerit apertius, *ex reg. l.veteribus 39. D.de pact. l.Labeo scripsit 21.D.de contr.emps.* sicut & ei imputamus atque actionē ex iurisiurandi delatione denegamus, si iusiurandum detulerit, nec prius de calumnia iurauerit, *l.si non fuerit 37.D.de iureiur.*

3 Quia solemnitas intrinseca facile præsumitur, *l.[illegible] 30.vbi DD.De verbor.oblig.* Facit *l.Titia 134. §.idem [illegible] eod. l.1.C.de contrah.stipul. §.fin.Inst.de fideiuss.*

4 Iuxta regulam l. quoties in actionibus 12. l. ubi 21. D. de reb. dub. l. cogi 16. ad SC. Trebell.

5 Arg. l. unum ex familia 67. §. si omissa. de leg. 2. l. cum avus 101. de condit. & demonstr. Etsi ad ultimas voluntates magis, quam ad contractus ea coniectura adaptari potest. Iusiurandũ autem contractui aut rei iudicatæ similis est, non ultimæ voluntati, l. 1. & 2. D. de iureiur.

6 Ita enim inutile esset iusiurandum, d. l. 3. §. ultim. & l. 5. in prin. eod. Facit l. cum de indebito 25. D. de probat. in iis verbis: Si ipse homo diligens est & studiosus, (quales quippe iudices omnes, præsertim Senatores esse oportet) cuius personam incredibile est in aliquo facile errasse.

7 Unicuique enim licet contemnere ea, quæ pro se introducta sunt, l. si iudex circũuento 28. D. de minor. l. pen. C. de pact. Et sane quemadmodum is, qui iusiurandum detulit, remittere totum si velit potest, l. remittit 6. D. de iureiur. ita & pro parte, id est, quod ad maiorem solemnitatem, licet solemnitas actus cuiuslibet sit quid individuum. Facit l. 2. C. commun. utriusque iudic. l. pen. C. de recept. arbitr.

8 L. nemo potest 55. de leg. 1. l. vlt. D. de suis & legit. hered.

9 Nam in iudicialibus taciturnitas habetur pro consensu, d. l. penult. C. de recept. arbitr. In extraiudicialibus non item, l. sicut. 8. §. non videtur. D. quib. mod. pign. vel hypoth. solvitur. Iunge Def. 34. inf. eod.

DEFINITIO XXVI.

Casus, in quo iurare cogitur is, cui delatum est iusiurandum, nec ei conceditur ut possit referre.

ALiquando euenit, ut is, cui delatum est iusiurãdum, cogatur omnimodo iurare vel causa cadere, nec audiendus sit si referre velit, etiamsi is deferat, qui iurare ipse posset si vellet,[1] nimirum, cum ea delatio facta est ex abundanti. Id est ab eo, qui citra delationem ex litis actis & instrumentis exploratam habebat causæ victoriam.[2] Cur enim iurandi necessitatem irrogemus ei, de cuius iure sim satis appareat,[3] quique fortassis nimia & superstitiosa religione teneatur, ut si sibi iurandum esset causa cadere mallet quàm iurare.[4] Plane aduersario iurante condemnandus est quantumcunque falso & mala fide iuratum constet,[5] quoniam imputare sibi debet, qui aduersarium in causa sua iudicem constituerit.[6] *Ita Senatus* in causa supradicta, anteriore & secreto Senatusconsulto 12. Cal Maij 1592.

1 Quod tamen abhorret à communi iuris regula, l. iusiurandum & ad pecunias 34. §. ait prætor. cum §. seq. & §. ult. iunct. l. manifestæ 38. D. de iureiur. Vide Crauet. cons. 101.

2 Sublata enim causa iurisiurandi, superest pristinus litis status ex quo vincere debet is, qui suam intentionem plenissime probatam habet, argument. l. si non 32. §. similiter. D. de cond. indeb.

3 Nisi forte quis ei velit obiicere. Pateat tibi via quam elegisti. Sed hoc tunc ei posset obiici, cum aliquid agendum superesset ad victoriam litis consequendam, ut in specie l. si quis 11. C. hoc titul. non autem, cum nihil nisi iudicandum est, ut in proposito.

4 Legata sub conditione 8. D. de condit. inst. l. cum quidam 21. vers. neque enim. C. de fid. instrum.

5 Excipe casum de quo Defin. 24. sup. eod.

6 L. 1. in princ. D. quarum rerum act. non dat. l. si non fuerit 37. D. de iureiur.

DEFINITIO XXVII.

Iusiurandum suppletorium deferri potest petenti etiam post didiscita testificata, adeoque in causa appellationis.

QVæsitum est, an in supplementum minus plenæ probationis iusiurandum, quod ob eam causam suppletorium vocant,[1] peti possit in causa appellationis ab eo, qui semiplene probauit in prima instãtia? Nam si in causa appellationis probationes factæ sint, siue prima siue secunda appellatio proponatur, dubitationem res non habet, quin eadem in instantia iusiurandum peti possit.[2] Quibusdam placebat non posse, propterea quod suspecta videatur fides eius, qui non prius petat admitti se ad iurandum quam didiscerit testificata.[3] Et sane iudiciarij moris est, ut in ipso instanti, quo testationes producũtur, hoc etiam iusiurandum petatur.[4] Sed tamen contra visum est, nihil referre, antene an post didiscitas testationes id fiat, non solum, quod probationes non sint coangustandæ,[5] hæc vero quædam sit probationis species; sed etiam, quia nullus hic subest metus subornationis,[6] nec quicquam causæ est, cur deterior esse debeat conditio eius, qui non petendi ab initio iurisiurandi eam fortasse rationem habuit, quod veritatis sibi pro se conscius testium fidei & integritati aut memoriæ plus æquo cõfideret.[8] *Ita iudicatum est* in causa N. Cantamot & N. Chatelard Augustanorum 12. Cal. Febr. 1594.

1 De quo diximus Defin. 4. sup.

2 Cum enim iurisiurandi genus sit probatio, l. admonendi 31. D. de iureiuran. quisquis in causa appellationis ad probandum admissus est, ad hoc quoque probandi genus admissus intelligi debet.

3 Nam solent, qui sibi conscij sunt, de bona lite faciliores esse ad petendum, ut sibi iusiurandum hoc deferatur.

4 Ut probationes perficiantur eo tempore, quo incipit quæri, an per testationes probata sit intentio eas producentis.

5 L. generaliter 13. in princ. C. hoc tit.

6 L. admonendi 31. C. de iureiur. secundum traditiones interpretum nostrorum ad eam legem.

7 Qui tamen solus facit, ne post didiscita testificata noui testes admitti possint, c. fraternitatis. Extr. de testib. cum similib.

8 Nec enim vituperanda est modestia eius, qui non tam facilis fuit ad petendum, sibi deferri iusiurandum ut vinceret in lite, in qua se putabat etiam citra iusiurãdum posse vincere. [Itaque potest peti etiam post conclusionem in causa Fachin. lib. 1. cap. 17. Alio tamen iure utimur ex Ferrar. in form. lib. resp. rei contentum verb. iurisiurandi num. 17.]

DEFINITIO XXVIII.

De delatione iurisiurandi decisorij post alias probationes frustra tentatas.

DE iureiurando, quod decisorium vocant, dubitatum est, an deferri possit ab eo, qui per testes intentionem suam probare voluit, nec potuit? Et quidem ante didiscita testificata minorem habere dubitationem res videtur,[1] quasi parum referat, an testes nondum sint auditi, an ita auditi, ut quid dixerint nesciri possit.[2] Sed post didiscita testificata difficilius est, ut desperatis probationibus cæteris liceat recurrere ad iusiurandum:[3] Sunt tamen qui adhuc putent, eo demum casu denegandam iurisiurandi deferendi licentiam, quo ante alias probationes tentatas iusiurandum delatum fuerat, & subinde reuocatum.[4] Alioquin nihil causæ esse, cur deterioris conditionis esse debeat, qui aliis modis intentionem suam probare cum vellet non potuit, quam qui non voluit cum fortasse posset.[5] Neque probe recusare posse eum, cui iusiurandum defertur, quique in causa sua iudex constituitur,[6] quo minus aut iuret aut referat si aliud nihil sit, quod iuramenti delationem impediat aut relationem.[7] Verum re accuratius disputata, placuit contraria sententia, adeóque illo etiam casu, quo nondum didiscita sint testificata, si modo omnis probandi via præclusa sit:[8] quandoquidem hoc iurisiurandi genus probatio est, & quidem efficacissima.[9] *Ita Senatus* in causa R. Claudij Corbet Archidiaconi Tarentas. & N. Antonij le Beuf, Prid. Calen. Septemb. 1594.

1 Anton. Tessaur. in decis. Pedemont. 93. [Boer. decis. 95. num. 4. 5. & 6. ubi ait Bartoli opinionem ut exclusus à probãdo per testes possit iusiurandum deferre, communiter improbatam esse & tamen pro ea fuisse à Curia iudicatum.]

2 Clusis adhuc scilicet attestationibus. Nam de scriptura clusa, aut, ut alij loquuntur, clausa, non potest haberi vera certitudo, inquit Bald. ad l. si quis mihi bona 25. §. an nominatim per all. tant. D. de acquir. hered. ubi addit, ob hanc causam atte-

stationes clausas esse oportere donec publicetur, ne committatur subornatio [Sūt tamen qui putent posse hoc casu recusari iuramentum propter periculum quod subest ne periuriū detegatur. Testatur *vbi sup* Osasc *decis*.11. contra quos tamen & recte sentit Fachin. *lib.1. Contr. cap.11.*]

3 Verba sunt *legis si quis iusiurandum 11. C. hoc tit.*

4 Qui vere casus est *d. l. si quis iusiurandum.*

5 Dici enim potest non magis vno quam alio casu aduersarij interesse, præsertim ob rationem, quę statim sequitur *in Definit.*

6 *L.1. in princ. D. quar. rer. act. non dat.*

7 *L. manifestæ 38. D. de iureiur.* [Quod intellige etiamsi actor qui iusiurandum hoc defert reo nihil probauerit. Fachin. *lib.1. Contr. cap.19.* Adde eundem Fachin. *cap.10 eod. lib.*]

8 Alioqui quamdiu probandi tempora largirentur non esset prohibendus iusiurandum deferre, qui alias probationes tentasset, dummodo non iam semel ante eas tentatas iusiurandum detulisset, qui casus est, vt diximus *d. l. si quis iusiurandum 11. C. hoc tit.*

9 *L. eum qui 30. in princ. D. de iureiur.* Dixi *Defin.23. sup. eod.* [Eum tamen qui cum delatum à se iusiurandum reuocasset, deinde à via probandi per testes exclusus esset, Placuit si postea beneficio Principis ad probandum admittatur, etiam iusiurandum ex integro deferre posse, vt principale beneficium Principis & restitutionis quàm plenissimam recipiat interpretationem. *Ita Senatus* 14. Aug. 1610. Quid si quis sit admissus ad probandum hoc adiecto quod solet adijci *& pateat in contrarium*? Non videtur de iurando cogitatum, quia contra probationem quæ fit per iusiurandum, probatio nulla admitti potest. *Ita Senatus* in causa Andreæ Sonnet. 5. Id. Ianuar. 1612.]

DEFINITIO XXIX.

Iusiurandum mala mente delatum reuocari postea nullo prætextu potest.

IAm diximus, iusiurandum litis decisorium à collitigatore delatum, quamdiu præstitum non est, reuocari posse in ipso quoq; procinctu iurandi.[1] Quāuis non videatur ea res carere suspicione, ac quadam veluti exprobratione periurij, si postea contrarium probetur. Sed hoc tamen ita accipiendum est, nisi is, qui iusiurandum detulit, dixerit, habere quidē se alias probationes, sed tamen iusiurandum deferre malle, vt periculum faciat cōscientiæ aduersarij.[3] Hoc enim casu imputare sibi debet, qui mala mente iusiurandū deferre maluit, vt aduersarius periurium incurreret,[4] quam per alias probationes & suę liti & aduersarij saluti consulere.[5] *Ita Senatus* in causa Gaspardi Bichon & Iohannis Pichod. 4. Id. Nouembr. 1594.

1 *Defin.23. sup. eod.* vbi vide.

2 Quia fere est, vt qui in iurandi procinctu est, habeatur pro iurato, vt scripsi *d. Defin.23. arg. l. pen. D. de testam. milit.*

3 Dixi *Defin.3. num 8 sup. eod.*

4 Neque enim malitiis indulgendum est *l. in fundo 38. D. de rei vindicat.* & suæ malitiæ pœnam hanc istum luere æquum est. *arg. l. qui bona fide 13. §. cum inter. D. de dam. infect.*

5 Damnum enim, quod culpa sua sentit, sentire nec videtur, vt est in vulgata iuris regula.

DEFINITIO XXX.

Ei, qui per vnum testem probauit promissionem de reddendo instrumento, deferri potest iusiurandum suppletorium super solutione.

PRobata promissio de reddendo instrumento obligatorio vsque adeo inducit probationem solutionis,[1] aut potius taciti pacti de non petendo, quod ex ipsa instrumenti redditione induceretur,[2] vt si vel vnus testis integer omniq; exceptione maior eā promissionem affirmet, locus sit iuramento suppletorio,[3] postquam nostris placuit ad semiplenam probationem implendam iuramento locum esse.[4] Semiplenam vero probationem videri cum testis vnus adest integræ existimationis.[5] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Præsumptio ista dicenda esset potius quam probatio, vt & cum chirographum profertur cancellatum. *l. si chirographum 24. D. de probat.* alioqui cum solutio sit facti, non potest probari, nisi probata numeratione vel vera vel confessa. *l. cum fide 9. §. vlt. D. de curat. fur.*

2 *l. 2. in gloss. D. de pact.* Etsi enim aliud est pactum de reddendo chirographo, aliud redditio chirographi, in proposito tamen, & quod ad effectum nihil refert, nisi quod pactum de reddendo chirographo est expressum, pactum autem, quod ex chirographi redditione inducitur, est tacitum. maior autem vis taciti quam expressi esse non potest, *vulg. l. cum quid. 3. D. de reb. cred.*

3 Perinde, ac si testis ille vnicus testificatus fuisset de numeratione.

4 Notant nostri *ad l. admonendi 31. per ill. text. D. de iureiur.*

5 Scripsi *Defin.4 & 18. supr. eod.*

DEFINITIO XXXI.

Iurari an possit per procuratorem, aut coram alio iudice & in alia prouincia?

IVrare iussus aut referre non est audiendus, si iurare velit per procuratorem,[1] tametsi prohibeatur iusto aliquo impedimento ad eum locum accedere in quo iurandum est,[2] quoniam multo facilius & audacius absens & per alium quam præsens peierare.[3] At nec petere potest, vt à iudice, coram quo iurandum est, alius detur & in locum iudicis substituatur, quo præsente, iuretur in eo loco, in quo habitat is, qui iurare debet.[4] Quoniam fieri plerunque solet, vt ex iurantis vultu & titubatione iudex periurium deprehendat, aut peierandi procliuem voluntatem.[5] Atqui si iurare liceret coram eo, qui non esset ipse iudicaturus, nō posset iudex scire, qua fronte, quaque vel fiducia vel trepidatione iuratum fuisset. Nam ex alterius relatione idipsum explorare sane perquā periculosum esset, cum possint periurij indicia eiusmodi esse, quæ intellectu percipi melius quam verbis exprimi queant.[6] Quonam tamen remedio succurrendum esset ei, qui iurare cogebatur, nec propter itinerum difficultatē accedere poterat, maioris deliberationis esse visū est. *Ex tempore* in publico Auditorio in causa N. Bugnet & Iacobi Marthod, Prid. Cal. Februar. 159[illegible] [Postea tamen placuit si tam iustum sit impedimentum propter quod non possit quis in eum locum venire in quo iurandum est vt nulla calumniæ aut facilitatis periurij suspicio incurrat, permittendum ei esse vt iuret per procuratorem. Maximè verò si actor sit qui aliūde probatam habeat suam intentionem, nec nisi super aliqua rei exceptione iurare iussus sit. Nulla alioqui ratio inuenta sit ob quam bonę litis iacturam eum facere necesse sit.' *Ita Senatus* pro D. de Murat contra D. de Choisy 12. Cal. Sept. 1610. Sed ita tamen vt prius iurare debeat super sacro canone is qui aliud iusiurandum solemnius per procuratorem præstandum habet. Adeò vt nec iurasse videatur priusquam tota iurisiurandi solemnitas impleta sit per procuratorem. Itaque cùm Augustanus quidam cui delatum fuerat iusiurandum super reliquiis Sancti Antonij quæ in illa prouincia nullæ sunt, admissus esset ex SC. ad iurandum Camberij per procuratorem, hac tamen lege vt prius ipse iuraret super sacro canone in prouincia apud altare Sancti Antonij, isque iam ea parte senatusconsulto satisfecisset tum procuratore iā parato Camberij iurare reuocata esset delatio iurisiurādi ab aduersario volente suā intētionē probare per testes. Placuit valere reuocationē, quasi nōdū esset iuratū, quod prius iusiurandū minus solēne fuisset

fuisset præstitum nisi in ordine ad sequens solemnius quod nondum fuerat secutum. Eum tamen qui delationem reuocauerat visum est mulctãdum refusione expensarum quas procurator fecerat qui Camberium venerat ad iurandum. *Ita Senatus* in causa N. Arigon. August. 1611.]

3 Quia iusiurandum est quid personalissimum, *cap. veritatis.* vbi Innocen. Hostiens. & cæteri, *Extr. de iureiuran.* cuiusmodi quæ sunt per procuratorem fieri non possunt. *l. generaliter, 12. §. hu de præsentibus,* ibi, *necesse est vel ipsam principalem personam datu certu inducus ad iudicem venire, C. hoc tit.* Aliud est in eo, contra quem iuratur. Potest enim adesse per procuratorem si velit, imo & abesse, *dict. §. hu de præsentibus, versicul. licentia.*

2 Hæc enim ratio materiam duntaxat præbet concedendarum plurium aut laxiorum induciarum, non etiam remittendæ solemnitatis iurisiurandi personaliter præstãdi. Potiusque substituendus esset in prouincia alius iudex, coram quo personaliter iuraretur, si aliud melius dici nihil posset, vt dicam *num. 4.*

3 Præcedere namque solent & debent admonitiones iudicis aut recuperatoris coram quo iuratur, vt qui iuraturus est, videat ne temere aut malitiose peieret, quæ admonitiones parui nulliusque momenti essent, si fierent procuratori non in suam sed in alterius animam iuraturo. Sed & præsentia iudicis terret maxime peieraturum, ne tam impudenter peierare audeat.

4 Hoc tamen videtur permissum arbitrio iudicis, *d. §. hu de præsentibus, vers. vel si iudex existimauerit in prouincia vbi deget, &c.* nisi dicas, quod sane verum est, totam eam legem esse de iuramento purgatorio, non decisorio. Sed tamen ex eo loco argumentum sumi nihil prohibet. Atqui ita mihi videbatur. [Placet tamen etiam iusiurandum purgatorium personaliter præstandum esse non etiam per procuratorem quantumuis specialiter instructum si modo id fieri commodè possit, nisi in illa ipsa sententia quæ iusiurandum purgatorium detulit aliud expressum sit. Quin enim possit exprimi adeoque addi per interpretationem nemo dubitat, nisi grauis aliqua præsumptio vrgeat contra iuraturum, quo casu adeo necesse est iurari personaliter vt si non possit is qui iuraturus est venire ad iudicem debeat iudex ad eum ire ipsius sumptibus. *Ita Senatus* pro Antonio Le boeuf, contra Claud. Pasty, eo tempore, 5. Cal. Sept. 1612. Sanè iusiurandum purgatorium minoris momenti est quàm decisorium, cum admittat probationem in contrarium *Def. . . supr.*]

5 Vt de testibus [. . .] est *in l. 3. in prim. §. 1. & . . . iunct. l. ob carmen, 21. §. vlt. D. de testib.* etsi difficilius est, vt non vincere debeat, qui deferente aduersario non ipso iudice iurauit, quàuis peierauerit. Meliusque esset hoc casu iudicem qui iuraturum videt velle peierare, ei denegare iurandi facultatem, si facere id posset saluo iure eius qui iusiurandum detulit, quod tamen facere nullo modo potest.

6 Vt alia nonnulla sunt eiusmodi, quæ magis intellectu percipi quam elocutione exprimi possunt, *l. ratio . . . D. de solut. l. quo enim 11. §. Iulianus D. rat. rem hab.*

[7 Vide Bart. *ad l. qui bona §. si alieno D. de damn. infect.*]

DEFINITIO XXXII.

Casus, in quibus iusiurandum habetur pro relato aut pro præstito, aut pro non relato.

SI is, qui iurare aut iusiurandum referre damnatus fuerat, prius decesserit, quam aut iurauerit aut retulerit, siquidem iurare paratus fuit, nec per eum stetit quo minus iuraret, perinde habendus est, ac si iurasset, [1] aut saltem heredi eius permittendum est vt iuret, si velit. [2] Sin per eũ mora facta est siue in iurando post delatam aut acceptam iurandi conditionem, siue in deliberando an iurare mallet an referre, non est æquum, ex eius morte deteriorem fieri conditionem aduersarij, qui detulit iusiurandum, [3] præsertim, si ea res tractetur, de qua iurare heres non possit propter iustam ignorantiam. [4] Ideoque iusiurandum pro relato haberi debet potius, quam aut pro præstito aut pro non delato. [5] Sed si nec declarata voluntate, nec cõtracta mora decesserit is, qui vel iurare debuit, vel referre, causa nulla est, cur iusiurandum pro relato haberi debeat potius, quam pro præstito. Non alio qui sola mors litis damnum adferat ei, qui iurare ac iurando vincere potuisset. [6] *Ita Senatus* in causa Ioachimi & Antonij de la Cuaz, 6. Calend. Maij, 1595.

1 *Arg. l. iure ciuili 24. D. de cond. & demonst. l. Iulius 81. §. vlt. eod. l. in iure ciuili 161. de reg. iur. cum concord.*

2 Neque enim inuitus hæres iurare de facto defuncti vnquam cogitur, *l. Marcellus 11. §. iurare. D. rer. amot.*

3 Cum nihil sit, quod ei possit imputari, *l. 2. D. quod vi aut clam. cum concord.*

4 Nam quod diximus, posse heredem iurare si velit, eo demum casu verum est, quo probabiliter heres scire possit id, de quo vult iurare.

5 Facta scilicet interpretatione contra eum, qui fuit in mora, & per quem stetit, *d. l. 24. & 81. in fin. D. de condit. & demonstr. d. l. 1. . de reg. iur.*

6 Et tamen verum est, non fuisse iuratum, nec per eum stetisse qui detulit. Cur ergo iusiurandum pro præstito habemus, quod defunctus si hodie viueret, præstare fortassis nollet? Vide *Defin. 14. sup.*

DEFINITIO XXXIII.

Ei, qui iurare debuit, non nocet propria mora, quæ per iudicis interlocutionem, à qua prouocatum non fuerit, purgata est.

QVid tamen, si post moram per eum contractã, cui iusiurandum delatum fuerat, iudex aliquid decreuerit, per quod mora purgata videri possit? [1] Finge aditũ eum vt pronunciaret, an iurari deberet nec ne, post recusatum ab aduersario iusiurandum, interlocutum esse, vt ante omnia is, qui iusiurandum deferebat, distinctius & enucleatius proponeret, qua de re iurari vellet, nec ab ea interlocutione fuisse prouocatum, licet causa nulla esset ita interloquendi. [2] Si interea decesserit is, qui iurare noluit, siue ante siue post sententiam interlocutoriam, mora purgata videbitur, [3] nec iusiurandum habebitur pro relato, [4] tametsi defuncti liberis deferri non possit. [5] *Ita Senatus* pro Margareta Rosset vidua Petri Iacez, contra Margaretam de Vilasque, 4. Cal. Iun. 1595.

1 Neque enim nouum est, moræ purgationẽ fieri præsertim ex interlocutione iudicis admittentis aliquem ex litigatoribus ad faciendum post tempus, quod ante tempus fieri debuit. Mora enim purgatur nouatione, *lege pænus, 17. D. de cond. furt.* nouatio autem fit per sententiam iudicis etiam interlocutoriam, *l. item si 14. §. quid si homo. D. quod met. caus.*

2 Quo casu dubitari non potest, quin sententia, licet iniqua, ius faciat, *l. seruo 65. §. cum prætor. D. ad SC. Trebell.*

3 Quia tamdiu licet ei, cui delatum est iusiurandum, iurare si velit.

4 Nam in pœnam contumaciæ illud inductum est, vt iusiurandum habeatur pro relato. Contumacia vero nulla est eius, quem iudex nondum arctauit, vt cogatur iurare.

5 Quia neque coguntur neque possunt de alieno facto iurare periurij metu, *l. Marcellus, 11. §. iurare. D. rer. amot.*

DEFINITIO XXXIV.

De forma & solemnitate seruanda in iurando: Et quid si fuerit omissa?

CVm quis super sacrosancto missæ Canone iurare iussus est, obseruare iudex aut in eam rem datus recuperator debet, vt flexis genibus iuretur, cuiuscumque dignitatis & conditionis sit is qui iurat, [1] præhabita etiam admonitione, vt intelligat, quã periculosum sit peierare, aut ancipitem periurij aleam subire. [2] Si tamen ea solemnitas seruata non sit, nec pars conqueratur, non eo minus validum erit iusiurandum, vt ex eo sequi possit condemnatio. [3] *Ita Se-*

natus in causa N. Andreæ de Bienuenu & N. Gothofredi de Dompierre Idib. April. 1595.

1 Ad testandam nimirum religionem & venerationem iurisiurandi ac diuini numinis, secundum vulgarem illam & concisam veteris iurisiurandi formulam, *Si Deus*, quam ex Iuliano refert Cuiacius *ad Nouell. 49. in fin.*

2 Non enim grauior periurij pœna esse potest, quam quod Deum solum vltorem habet, *l. 2. C. hoc tit.* iunct. *l. nam sufficit, 21. D. de dolo.*

3 Quasi remissa per aduersarium solemnitate iurisiurandi, *arg. l. remittit, 6. D. de iureiur. l. pen. in prin. C. de recept. arbitr. l. 1. C. commun. vtriusq. iudic.* Iunge *Defin. 25. sup.*

DEFINITIO XXXV.

Sententia de iurando non transit in rem iudicatam, priusquam iuratum sit.

INterlocutio iudicis pronunciantis iurandum esse, non prius habet vim diffinitiuæ sententiæ, quam iuratum sit, nec prius transit in rem iudicatam, quia, quamdiu præstitum non est iusiurandũ, semper pœnitentiæ locus est. Inde fit, vt si ab initio litis delatum fuerit, nullisque aliis probationibus tentatis[1] ventum sit ad interlocutionem iudicis, qua pronunciauerit iurandum esse, & ab ea interlocutione bis prouocatum fuerit, audiendus sit appellans, si in tertia instantia nouis allegationibus aut probationibus vti velit.[2] Nec ob eam causam expensas vllas refundere debeat, non magis, quam si in prima instantia idipsum fecisset.[4] *Ita Senatus* pro Margareta Rosset vidua Petri Iacoz, contra Margaretam de Vilasque, 4. Cal. Iun. 1595. Iunge Defin. 6. infr. De fructib. & lit. expens.

1 *L. si quis iusiurandum, 11. C. hoc tit.* Dixi *Defin. 3. & 22. sup.*

2 Nam reuocato semel iureiurando, aliisque tentatis probationibus, non esset permittendus reditus ad delationem iurisiurandi *d. l. si quis.*

3 Puta, quæ postea superuenerint, vt *in d. l. si quis.*

4 Quoniam & in prima instantia idipsum facere impune posset. Expensarum autem condemnatio, non nisi in pœnã negligentiæ, aut male institutæ actionis, quam emendari necesse sit, irrogari solet, vt tractant nostri *ad l. eos C. de eden.*

DEFINITIO XXXVI.

De mandatore, qui pecuniam, quam alteri numerari mandauerat, alieno nomine accepit.

QVi literas & fidem alicuius secutus numerat alteri pecunias, obligat sibi accipientem principaliter ex mutuo & de pecunia credita,[1] mandantem vero non nisi accessorie.[2] Sed si is ipse, qui mandauerat credi alteri, acceperit pecuniam sibi numeratam, licet alieno nomine, nemo dubitat, quin principaliter quoque & recta conueniri possit.[3] Nec minus tamen is, cuius nomine pecuniam accepit,[4] pro ut creditor elegerit. Habet enim singulos in solidum obligatos.[5] *Ita Senatus* in ea causa, de qua Defin. 9. infra. In quib. caus. pign. vel hypoth.

1 *L. si literas, 7. cum seq. C. mandat.*

2 Id est, discusso prius eo, qui pecuniam mutuam accepit, quia is hodie prius conueniendus est, & ante mandatorem, ex Iustiniani *Nouell. 4. cap. 1.* quo casu conuenti primo loco debitoris iam olim obtinebat, vt non in aliud mandator teneretur, quam in id, quod à debitore seruari non posset, *l. si quis alicui, 27. §. vltim. D. mandati. l. si mandatu, 13. D. de fideiussor.*

3 Non secus quam si suo nomine accepisset. Nec enim probe obiicere potest, se accepisse nomine alterius, quo accipiente hic etiam ex suo mandato & proprio nomine obligatus fuisset.

4 Intellige, si modo vel aut ante gesto vel ex postfacto ratã habuit numerationem ei ipsi factam, qui credi mandauerat.

5 Saluo tamen mandatori beneficio excussionis, *ex d. Nouell. 4. de fideiuss. cap. 1.*

DEFINITIO XXXVII.

Admittitur probatio contra iuramentum vltro præstitum ab vno ex collitigatoribus de sumptibus in litem factis.

ADuersus iusiurandum à collitigante vltro præstitum de sumptibus à se in litem factis,[1] admitti potest probatio in contrarium,[2] vt qui iurauit mendacii conuincatur & periurii,[3] quia non est hoc iusiurandum simile ei, quod à iudice aut ab aduersario delatum est.[4] *Ita Senatus* in publico Auditorio, ... Decemb. 1595.

1 De quibus scilicet si quando disputetur, solet vt plurimum iudex stare à sacramento victoris, idque ex veteri ... baudiæ, quod iuris ratione non abhorret.

2 Nunquam enim probatio veritatis censetur exclusa, ... cum idipsum lege aliqua cautum est, *l. si chirographum, ... sent. l. Imperatores, 29. §. vlt. D. de prob.*

3 Nec enim ex mendacio suo periurio lucrum facere ... debet, *l. vlt. C. hoc tit. l. rem alienam, 41. in fin. D. de pign. act.*

4 In quo iurisiurandi genere postquam iuratum est, nõ solet facile quæri de periurio, *l. 1. C. hoc tit. l. vlt. D. ... 5. §. dato, D. de iureiur.*

DEFINITIO XXXVIII.

Procurator non est audiendus, deferens iusiurandum, nisi in casibus.

IVdex non debet admittere delationem iurisiurandi factam à procuratore,[1] licet aduersarius ... nominatim non opponat. Sufficit enim, quod ... dixerit nolle se iurare,[2] qua est exceptio iur...,[3] quam iudex ex officio supplere & potest & debet.[4] *Ita Senatus* in causa D. Andreę Mugnier magistri Computorum & Sappin, 18. Decemb. 1596.

1 Scilicet nisi procurator qui detulit, vniuersorum bonorum administrationem sustineat, aut in rem suã procurator sit, aut nisi ei nominatim idipsum mandatum sit, *l. iusiurandum quod ex conuentione, 17. §. vlt. & l. seq. D. de iureiur.*

2 Cum non alius possit deferre iusiurandum, quam ... minus est negotij, vt nec solutionem accipere, quia ... dum loco solutionis cedit, *l. iusiurandum, 27. & l. seq. §. 1. D. de iureiurand.* Procurator autem non est dominus negotij ... tis, ideoque nec solutionem accipere potest ... *de solutionib.*

3 Cum nec audiendus sit procurator, qui hoc iusiurandum defert, *l. alias, 18. D. de iureiur.* Nimirũ extra casus, quos excepimus ... *Ita Senatus* in causa D. du Four, Prid. Non. ...

4 ... *in tit. C. vt quæ desunt aduoc. part. iud. suppl.*

DEFINITIO XXXIX.

Non potest recusari iusiurandum relatum ab eo, qui delatum recusare potuit.

QVi iusiurandũ detulit, si ei referatur, nullo prætextu recusare potest,[1] nec si potuit ab initio recusare is, cui primo delatum fuit.[2] In causa Procuratoris Ballet. Sine die.

1 *L. manifestæ, 11. D. hoc tit.*

2 *L. 1. & tot. tit. Quod quisque iur. l. 34. D. de ... illud, 25. §. 1. D. de constit. pecun. §. datur. hoc tit. D. ...*

DEFINITIO XL.

Ad iurandum pro vniuersitate admittendi sunt, qui ex vniuersitate sunt, & qui veritatem sciunt.

ETiam vniuersitas, quæ suam intentionem siue agendo siue excipiendo non nisi semiplene probauit, audienda est, si admitti velit ad iusiurandum, quod ex inueterato interpretum nostrorum errore supplementæ probationis gratia tanquam in causa dubia indulgeri solet.[1] Sed ad iusiurandum huiusmodi pro vniuersitate præstandũ, quod vniuersitas ipsa per se præstare non posset, admitti debebunt ii ex vniuersitate, qui veritatis conscii dicentur, maxime vero, si in eo ipso negotio rem vniuersitatis tractasse probabuntur,[2] tametsi iurisiurandi præstandi tem-

Digitized by Google

tempore neque Syndici sint, neque actores vniuersitatis: Quales tamen eos esse oporteret, vt per ipsos vniuersitas aut transigere, aut agere, aut conueniri posset.[1] *Sine die.*

1 *L.admonendi,31.D.de iureiur.l.2.C.de reb.credit.*
2 *Arg.l.4.D.de in lit.iur.*
3 *L.1.§.quibus.l.item 6.§.1.& 2.l.sicut.7.§.fin.D.quod cuiusque vniuers.nom.*

DEFINITIO XLI.

SEntentia, quæ litigatorum controuersiam actoris aut rei iureiurando, vt vocant, decisorio finiri voluit,[1] cum de pluribus rebus restituendis ageretur, quarum maior pars penes eum ipsum, qui restitutionem vrgebat, reperta probabatur, sic interpretanda visa est, vt de iis tantum rebus, de quibus nihil probatum esset, iurari aut referri oporteret.[2] Ne alioqui via periurio aperiretur, quam præcludere & non recludere boni & religiosi iudicis est.[3] *Sine die.*

1 De quo *in l.1.C.hoc tit.& in l.1.& tot.tit.D.de iureiur.*
2 Nam cum iusiurandũ sit vice probationis *l.iusiurand.5.§.dato.& l.cum qui,30.D.de iureiur* frustra probaretur id, quod iam satis superque probatum esset, nec quisquam superuacua probatione onerandus est, *arg.l.hac stipulatio.14.§.1.D.vt lega seu fideic.seruand.caus.caueat.*
3 *L.1.C si aduers.vendit l.vlt.C.hoc tit.*

DEFINITIO XLII.

DOtis debitor, qui consentiente patre stipulanti filiæ promiserat solutionem, cum se diceret patri soluisse ex filiæ voluntate,[1] nec eo minus à filia vrgeretur, probabat non modo permissum, sed etiam mandatum fuisse patri per filiam, vt solutionem acciperet.[2] Sed quid & quantum soluisset non probabat,[3] nisi ex patris confessione, facta iurato quidem, sed tamen pendente lite, quæ non tantum inter filiã & debitorem, sed etiam inter patrem & debitorem agitabatur, cum pater à debitore, vt indemnem eum aduersus filiam præstaret, conueniretur. Petebat tamen sibi deferri iusiurandum in supplementum minus plenæ probationis. Placuit non esse audiendũ, quod neque posset semiplenã dici probatio, quæ sumebatur ex confessione alterius[4] in præiudicium tertii absentis, post motam litem facta.[5] Nec quicquam prodesset, vbi probanda solutio & numeratio fuerat, nudam solutionis confessionem probasse,[6] Sicuti nec,[7] quod mandatum patri à filia esset, vt solutionem acciperet, quando neque solutionem & numerationẽ secutam postea fuisse probabatur.[8] *Sine die.*

1 Quo casu certum esset liberationem ei contigisse, *l.3.& 4.l.dotem.37.D.solut.matrim.*
2 Plus autem est mandare quam consentire, quamuis, cum de solutione agitur, vtrumque sit eiusdem effectus, *l. vero procuratori,12.& pass.D.de solut.*
3 Quod tamen necessario probandum erat, quia non potest ex solutione liberatio contingere, nisi quatenus & in quantum solutum est *l.stipulatus sum,9.§.1.D.eod.tit.de solut.*
4 *Ex l.admonendi,31.D.de iureiur.l.in bona fidei,3.C.hoc tit.*
5 Nec enim vnius confessio alteri prodesse potest aut nocere, vt neque pactum vel interrogatio *l.vlt.D.de interrog.in iur.fac.l.si vnus,27.§ pacta vers.ante omnia.D de pact.*
6 Neque enim pendente lite quicquam fieri vnquam potest in præiudicium litis, *tot.tit.C.vt lit.pend.*
7 *L.pactum curatoris,12.vbi not.C.de pact.l.non abstulit.4.in fin.C.de nouat.*
8 Cum non aliter mandatum accipiendæ solutionis noceat mandãti, quam si probetur secuta solutio, & quidem ante reuocationem, *d.l.vero procuratori.l.si cum Cornelium,81.D.de solut.*

DEFINITIO XLIII.

Etiam in criminalibus caussis potest deferri iusiurandum suppletorium, si pœna sit tantum futura pecuniaria: Itemque ad probandam innocentiam rei.

ETsi non solet in caussis criminalibus, quæ capitalis & corporalis pœnæ condemnationem admittunt, recipi delatio iurisiurandi, ne quidem eius, quod nostri suppletiuum vocant, cui scilicet locus est in supplementum probationis:[1] Si tamen leuius sit crimen, quod obtenditur, vt ex eo non nisi pecuniaria pœna irrogari possit, Placet perinde iusiurandum hoc deferendum esse, atque si de ciuili negotio tractaretur, & ijs ipsis casibus, quibus in caussa ciuili tale iusiurandum deferri posset.[2] Quod magis est, si reus non alias innocentiæ suæ probationes habeat, quam quas ex ipsius actoris iureiurando velit desumere, audiendus est deferens ei iusiurandum,[3] quandoquidem vix est, vt iniuriam sibi factam conqueri possit is, qui in causa sua iudex constituitur,[4] nisi si quis habeat proferatque in contrarium probationes.[5] *Sine die.*

1 *l.admonendi,31.vbi Bart. & alij de iureiur.*
2 Alex.*cons.66.& 74.& 278.lib.1.& cons 181.vol.2.*
3 Est enim fauorabilissima innocentiæ probatio, quia melius est nocentem absoluere, quam innocentem damnare, *l.absentem,5.D.de pœn.*
4 *l.1.D.Quar.rer.act.non dat.*
5 Nemo enim cogitur iurare de eo, quod probare vult, *Not.ad l.manifestæ, D.de iureiur* Dixi Def.40.*supr.* [Adde nec cogendum quemquam iurare super positione turpi & famosa, puta quod vsuras centesimas aut alias maiores omni iure prohibitas acceperit. *Ita Senatus* ex tempore 28. Iunij 1612.]

DEFINITIO. XLIV.

Casus fere omnes, in quibus iuramento suppletiuo locus esse non potest.

IVsiurandum, quod in supplementum semiplenæ probationis deferri posse vulgo creditum est,[1] non semper deferendum esse placuit. Quid enim si non sit verisimile id, super quo iusiurandum postulatur?[2] Quid si is qui iurare vult periurus probetur, aut falsarius, aut spurius, aut vsurarius, aut infamis eo infamiæ genere, quod per pœnitentiam & satisfactionem non fuerit deletum,[3] aut etiam deleri non potuerit? puta si res iudicata infamiam irrogauit,[4] nec aliud est si nondum periurus, eius tamen vitæ sit, vt facile credatur peieraturus.[5] Quid rursum si agatur de causa matrimoniali[6], vel beneficiali,[7] vel criminali, siue criminaliter siue ciuiliter intentata?[8] Quid si is, qui semiplene probauit, ignoret veritatem?[9] Quid si insolitum sit id, de quo iusiurandum petitur?[10] Quid si causa sit vel præiudicialis, vel odiosa, puta in qua agatur de temporis præscriptione?[11] Quid si probatio semiplena non necessario probet, sed præsumptiue aut per præsumptionem elidatur contrariam?[12] Quid si præsumptio sit contra probantem, vnius tamen testis fide subnixum?[13] Quid si reus semiplene tantum, actor vero plene intentionem suam probauerit?[14] Quid denique si negotium tale sit, in quo is, qui semiplene probauit, non posset tametsi maxime vellet iudicem facere aduersarium ipsum?[15] Cur ei permittamus petere, vt ille ipse in propria caussa & inuito aduersario iudex fiat? An ei licere debebit quod plus est, cui non licet quod est minus? His nimirum casibus omnibus placet, iusiurandum istud suppletorium, antiquis prudentibus plane incognitum, nullo modo deferri oportere. *Sine die.*

1 *Ex l.admonendi.D.de iureiur.l.in bona fidei,3.C.hoc tit.*
2 Hyppol.de Marsil.*ad tit.Cod.de probat.num.118.& ad l.1.in princ.num.35.de quæst.*
3 *50.dist.Can.ferrum, De consecrat.distinct 5.can.2.cap.cum te, De rescript.cap.testimonium, De testib.* Ioan. Andr. *in cap. semel malus, de reg.iur.in 6.*
4 Bald.*in l.qua sub conditione de condit.instit.* Grammatic.

in addit. ad Afflict. dec. 36. poſt Hippol. de Marſ. *loco ſupradicto, & alios ibid. citatos.*

5 Marſil. *in l. pen. num. 72. D. de quaſt.*

6 Bart. *ad l. 3. num. 2. D. de iureiur.* Grammat. ad Afflict. *vbi ſupra.*

7 Grammat. *ibid.*

8 Grammat. *ibid.* Excipe tamen caſum de quo in Definit. præced. Vide Fachin. *lib. 1. Contr. cap. 15.*

9 Marſ. *in l. maritus, num. 7. De quaſt.*

10 Idem *in l. de minore, eod.*

11 Marſ. *ſing. 635. incip. memoria teneo.*

12 Idem Marſ. *ſing. 83. incip. in ore vulgi.*

13 Idem *ſing. 411.*

14 Stephan. Bertrand. *conſ. 27. num. 5. part. 2.* Grammat. ex quo ſupradicta omnia ſumpta ſunt, *in addit. ad Afflict. dict. deciſ. 36.*

15 Vt in ſpecie, *l. in contractibus, 14. §. illo videlicet, C. de non num. pecun. l. ſi quis, 11. C. de reb. credit. & iureiur.* Vide Definit. 7. *infr. De non num. pecun.*

16 *Contra reg. l. non debet cui, 11. D. de reg. iur.* [Adde alium caſum ſi de vltima voluntate probanda agatur. Eam ſiquidem ſiue heredis ſiue legatarij iureiurando ſuppletorio probari nimis ſane periculoſum eſſet, *Ita Senatus* in cauſa N. Petroquini d'Vrtieres & Peronetæ Mojon. 8. Id. Febr. 1612.

DEFINITIO XLV.

Iuſiurandum deciſorium aliquando differri poteſt & debet, etiam quantum ad pronunciationem, quouſque appareat eſſe deciſorium.

INterdum accidit, vt iuſtiſſima de cauſa iuſiurandum deferatur, nec tamen ſtatim cogendus ſit aduerſarius, vel iurare vel referre.[1] Quid enim ſi tale quid probare is velit, quo probato futurum ſit, vt etiamſi maxime verum eſſet id, de quo iurandum proponitur, condemnari nihilominus debeat is, qui iuſiurandum defert?[2] An non ſuperuacuum eſt iuſiurandum, quod nec ſi deferenti referatur, ei tamen iuranti poſſit litis victoriam parare?[3] Nam & illud eſt quod dici ſolet, iuſiurandum tale eſſe debere, vt eo ſiue ex delatione, ſiue ex relatione præſtito nihil aliud quærendum ſuperſit,[4] vnde & à noſtris vulgo litis deciſorium appellatur.[5] Quid ergo eſt? Tantiſper differenda erit pronunciatio, donec appareat quid ab aduerſario probatum ſit, vt ſi ſuam ille intentionem probauerit, nulla delati iuriſiurandi ratio habeatur, ſed qui detulit condemnetur.[6] Si vero in probanda exceptione defecerit, tum vero actor ad probandam per aduerſarij iuſiurandum intentionem ſuam admittatur. 7 Nec verendum eſt, ne mortuo interim altero ex litigatoribus intercidat probatio, quæ ex iureiurando ſperabatur,[8] cum eo caſu futurum ſit, vt iuſiurandum, quod ab aduerſario recuſatum eo tempore, quo præſtari commode poterat, hodie deferri nequit, non ſolum pro relato haberi debeat, ſi is qui detulit adhuc viuat, ſed etiam pro præſtito ex relatione, ſi prædefunctus proponatur, vt iurare amplius non poſſit.[9] Illud plane dici non poteſt, adigendum eſſe ad iuſiurandum vllo caſu eum, qui alia relatione poſſit vincere.[10] Eſſetque tolerabilius pati, vt probatio intercideret perempta iurandi facultate, quam vt eo metu iniquum ius in eum, qui iuſta de cauſa iurare nollet, conſtitueretur.[11] *Sine die.*

1 Vt ſit hæc vna de exceptionibus & limitationibus, quæ adferri ſolent, *ad l. manifeſta, 38. D. de iureiur.*

2 Fruſtra enim probandum adſumitur, quod probatum non releuaret, *l. neque natales, 10. Codic. de probat. l. vlt. C. vnd. legit.* [Interdum tamen accidit vt quamuis non poſſint ambo litigatores vincere, ambo tamen iurare debeant ſi ſibi inuicem deferant iuſiurandum. Non ſuper vno eodem articulo ſed ſuper diuerſis. Quid enim ſi actor reo iuſiurandum hoc deciſorium deferat, reus autem tale quid alleget, quod ſi verum eſſet vincere deberet etiam citra iuſiurandum? debebit vterque iurare. *Ita Senatus* in cauſa Nicolai Toynet & Franciſci Bure Idib. Sept. 1612.]

3 Nihil porrò in iudiciis ſuperuacuo faciendum eſt, *l. hæc ſtipulatio, 14. §. 1. D. vt legat. ſeu fideic. ſeruand. cauſ. caueat.*

4 *l. non erit, 5. §. dato iureiurando, D. de iureiur.*

5 *Ad l. 1. per illu. text. D. & C. hoc tit.*

6 Quid enim poteſt actori prodeſſe, quod ſuam intentionem probauerit, ſi reus quoque ſuam eamque iuſtam probauit exceptionem? cum exceptio ſit actionis excluſio, *l. 1. D. de except.*

7 Nec enim poteſt actor vnquam vincere, quin ſuam intentionem plene probet, *l. 4. Cod. de edend. l. vlt. in. Cod. de rei vendic.*

8 Cuius cauſam ſemper quantum fieri poteſt, fauendum eſſe oportet, *l. curent, 22. D. de teſtibus, l. in lege, 41. D. ad leg. Aquil.*

9 *Arg. l. generaliter, 12. C. hoc tit.*

10 Cum plerique ad ſuperſtitionem vſque ſint timidiores ad iurandum, *l. quæ ſub conditione, 8. D. de condit. inſtit. l. alioquin aut illud, 25. D. de pecun. conſt.*

11 Non enim videtur fruſtrandi cauſa recuſare iuſiurandum is, qui iuſtam cauſam habet recuſandi, *argum. l. ſecundum, 21. & ſeqq. D. de vſur. l. ab hoſtibus, 15. §. vlt. D. ex quib. cauſ. maior.*

[DEFINITIO XLVI.

Iuſſus iurare in vno loco poteſt ex cauſa admitti, vt iuret in alio, & iterum tamen ſi velit iurare vbi prius iuſſus erat, ſed refuſis ſumptibus fruſtratoriis.

QVi iuſſus in vno loco iurare poſtea obtinuit per longam litẽ prætextu grauioris ætatis aut valetudinis vt iuraret in alio,[1] ſi rurſum in priore loco iurare malit fortaſſis vt parcat ſumptibus, quos in eam rem maiores fieri neceſſe eſſet, audiendus, quidem eſt cùm nihil interſit aduerſarij vtro loco iuretur[2] præſertim qui tanta contentione vt in eo loco iuraretur prius petierat.[3] Sed refuſis tamen expenſis omnibus fruſtratoriis.[4] In quarum numero cùm de hoc quoque maximè dubitaretur, totius prioris inſtantiæ ſumptus quę de mutando iuriſiurandi loco facta fuerat, magis placebat cõputandos eſſe, tametſi priore Senatuſconſulto compenſatos.[5] Neque ad id neceſſarium eſſe ciuilis ſupplicationis auxilium:[6] quod mutãdi & quodammodo corrigendi Senatuſconſulti cauſam daret inconſtantia, eius qui nullo primùm in loco, deinde in vno, poſtea in alio iurare voluiſſet.[7] Æquum enim videbatur huiuſmodi inconſtãtiam ſaltem ſumptuum litis condemnatione mulctari.[8] Ita quod ad primam partem deciſum, quod ad poſteriorem tractatum eſt. In cauſa N. Claudij de Mondragon. 22. Maij 1613.

1 Pendet enim totum hoc ex facti circumſtantiis pro perſonarum, locorum & temporum varietate, vt *in l. 34. §. non ſemper D. de iureiur.*

2 Nemo enim audiendus eſt, ſiue agendo ſiue excipiendo, niſi cuius intereſt *l. ſin autem 27. §. ſi homo De rei vendic. l. 4. §. 1. l. 38. §. alteri, de verb. oblig. l. ille à quo 13. §. 1. ad SC. Trebell.*

3 Nunquam enim fit iniuria ei qui ad eum ſtatum reducitur in quo prior ipſe ſe conſtituerat *l. ſi. index 41. D. de minor.*

4 Nec enim ferendum vnquam eſt vt ſuperuacuis & fruſtratoriis ſumptibus quis oneretur *l. 1. D. de inoff. teſt. l. hæc ſtipulatio. 14. §. 1. D. vt legat. ſeru. cauſ. caueat.*

5 Hinc naſcebatur magna ratio dubitandi, Ne contraria viderentur de eadem re duo ſenatuſconſulta, quod ſummopere cauendum eſt *l. ſingulis 6. de except. rei iudic.*

6 Quod alioqui ſolet eſſe neceſſarium, vt ſcribens in *Tit. de ſent. praeſ. prat.*

7 Nec enim damnum videtur vllum ſentire, quod ex culpa ſua ſentiret ob ſuam inconſtantiam *l. quod quis, de reg. iur.*

8 Nec enim facile in iudiciis ferenda eſt inconſtantia *l. in cauſa 27. in princ. de procur.* vbi pro *conſtantiam*, proculdubio legendum eſt *inconſtantiam*, vt ſcripſi in Rationalibus, cùm in iudiciis quaſi contrahatur *l. 3. §. idem ſcribit D. de pecul.*]

TIT.

TIT. II.
SI CERT. PET.
DEFINITIO I.

Valet conuentio, vt pecunia credita in vna nummorum specie in alia reddatur, nec aduersus eam conuentionem datur restitutio.

QVi mutuam pecuniam accepit in moneta Sabaudica, si conuenerit, vt tantundem reddat in regia, id est, ad concurrentem vsque numeratæ quãtitatis æstimationem, non numeratæ pecuniæ regiæ exceptionem obiicere no potest,[1] restitui vero in integrum aduersus conuentionem, tanquã læsus,[2] aut sine causa obligatus,[3] multo minus. Valet enim conuentio, cũ monetarum omnium commune illud sit, vt recipiãt in suo genere functionem:[4] nec tam ex nummorũ corporibus, quam ex corporum æstimatione definiendum sit, quid & quantum debeatur.[5] Quare ad rem non pertinet, quod ex conuentione solutio fiat in nũmis aut melioribus aut deterioribus. Id enim non ad substantialia, vt loquuntur, contractus pertinet, sed ad naturalia, quæ conuentione immutari posse certum est.[6] *Ita Senatus* in relationibus libellorum pro Ioanne Beymer, & Petro Huchard, contra liberos D. Ioannis Rebodi Iuridici maioris Sebusianorum, Prid. Non. Nouemb. 1588.

1 Non enim sicut introducta est exceptio non numeratæ pecuniæ, de qua in *tit. C. de non numer. pecun.* Ita & illa induci potuit aut debuit, nõ numeratæ huius vel illius pecuniæ, quæ in pecunia recipit in suo genere functionem, vt sequitur in Definit.

2 Etsi enim pluris est moneta Regia quam Sabaudica, nulla tamen hic læsio est, cum quod deest bonitati & valori monetæ Sabaudicæ numero & quantitate maiore suppleatur, alioqui esset facta pactio in fraudem vsurarum.

3 Subest enim causa iusta, sc. mutui licet in moneta Sabaudica contracti.

4 *l. 2. §. mutui datio, D. hoc tit.* iunct. *l. 1. §. re contrahitur, D. de oblig. & action.*

5 *l. 1. D. de contr. empt. l. si is cui, 94. D. de solut.*

6 *l. cum quid, 3.* vbi DD. *D. hoc tit. l. 1. actus, 24.* iunct. *l. seq. §. 1. D. depos. l. pacta conuenta, 72. D. de contr. empt.*

DEFINITIO II.

Quomodo æstimandum vno precio sit, quod iure annuo debetur ad multos annos.

CVm quid annuũ vno certo que precio æstimãdũ est, distinguere oportet,[1] an ex legato aliaue vltimæ voluntatis specie, an ex contractu inter viuos inito debeatur, vt sciri possit, quot annorum facienda sit computatio? Priore namque casu ætas illius, cui annuum debetur, omnino inspicienda est, eaque seruanda forma, quam Marcianus ex Vlpiano tradidit,[2] cum de legis falcidiæ ratione ponẽda disputatur. Posteriore vero magis probat Senatus nostrorum sententiam, qui annorum quindecim reditus æstimari volunt, exemplo eius, quod in donatione Iustinianus constituit.[3] *Ita Senatus* pro D. Comite de la Chambre, contra Humbertum de la Biche, 8. Id. Mart. 1589. Et rursus in causa quadam Augustanorum, 16. Cal. Iun. 1591.

1 Distinctio est Matth. de Afflict. *decis. 34.*

2 *In l. computationi,* quam vulgo male citant, *l. hereditatem 68. D. ad leg. falcid.*

3 *In l. si quis argentum, 35. §. sin autem donator, vers. in reditibus autem, C. de donat.* Tametsi quidam putent eam Iustiniani constitutionem nisi præcipue fauore pauperis donatoris, nec proinde ita facile trahi debere ad omnia annua, quæ ex contractu inter viuos debentur.

DEFINITIO III.

Annuum quod debetur ex iudicato æstimatur, ad exemplum eius, quod inter viuos debetur.

QVid ergo si annuum illud, neque ex vltima voluntate, neque ex cõtractu inter viuos, sed quo alio iure, vtputa ex iudicato debeatur?[1] Fingamus ei ex liberis, cui adiudicata est legitima, cuius taxatio altiorem requireret indaginẽ annuum quidpiam adiudicatum esse,[2] tamdiu præstandum, quamdiu legitima ipsa præstita non esset. Quindecim annorum computatio fiet, vt sciatur cuius quantitatis tributum, &, vt vocant, emolumentum pro iudicato debeatur.[3] Idem obseruandum esse placuit, cum super fructibus cuiusdam beneficii annua quædam pensio Senatusconsulto adiudicata esset. Accedunt enim hæc omnia ad causam debiti inter viuos potius, quam vltimæ voluntatis.[4] *Ita Senatus* in causa supra scripta. Et rursum in causa Dn. Federici De [illegible], 6. Cal. Decemb. 1593.

1 Neque enim in toto iure textus vllus est, qui ad hunc casum nominatim pertineat.

2 Hanc enim adiudicationem saltem in speciem fiduciæ, & [illegible], per modum [illegible] faciendam esse con[illegible], cum certum est legitimam deberi, [illegible] Def. 6. sup. de inoff. test.

3 arg. *l. si quis argentum, 35. §. sin autem donator, C. de donat.* [illegible] Defin. præced.

4 Secundum eam distinctionem Matth. de Afflict. *dec. 34.* de qua diximus prox. Defin.

DEFINITIO IV.

Confessio numerationis etiam plene probata non probat debitum, nisi semiplene, si sit facta parte absente, & quæ ad plene probata intelligitur.

SOla mutui accepti confessio extra iudiciũ & parte absente facta, licet sæpius repetita, certi condictionem ex mutuo inducere non potest:[1] Siquidem non confessione mutuum contrahitur, sed numeratione.[2] Nec rursum ea vis esse potest extraiudicialis confessionis, quæ absente parte facta sit, vt obligationis plenam probationem faciat.[3] Quid ergo? an nullius omnino erit momenti? Ne hoc quidem. Sed si plene probata sit, sufficiet ad semiplenã debiti probationem, vt actori, qui semiplene probauerit, iusiurandum deferri possit in supplementum probationis,[4] si ea semiplena probatio nulla præsumptione contraria debilitetur.[5] Certe probata plene intelligitur cõfessio extraiudicialis, etiam quæ per singulares testes, dummodo non pauciores quã quinque probata est.[6] Actus enim est, vt nostri loquuntur, reiterabilis, in quo rerum genere vtiliter receptum est, vt singulares quoque testationes, dummodo ad eundem tendant finem, pro idoneis habeantur.[6] *Ita Senatus* in causa Francisca Moreau contra Alixiam Palluat. 8. Cal. Febr. 1590.

1 Ofasch. Cacher *decis. Pedem. 76.*

2 *l. 1. § re contrahitur, D. de obligat. & act. l. cum vltra, 9. C. de non num. pecun. l. rogasti, 17. §. si tibi. & post. D. hoc tit.* & apud Iustin. *Instit. quib. mod. re contr. obligat. l. 1. C. de dot. caut. non numer.*

3 *l. certum, 6. §. si quis absente,* vbi DD. *D. de confess.*

4 Matth. de Afflict. *dec. Neapolit. 364* post Bart. Ias. & alios, *ad l. admonendi, D. de iureiur.* Facit *l. Publia, 26. §. fin. D. deposit.* Excipe casum *l. cum quis decedens, 37. §. codicillis, de legat. 3.* vbi confessio sola probat plene depositum propter auctoritatem iurisiurandi, vt lex ait.

5 Nunquam enim iusiurandum suppletiuum defertur ei,

qui semiplene tantum probauit, si aliqua sit contra eum præsumptio, quia impedit illa ne possit dici semiplena probatio, quæ alioqui talis esset, vt scripsi Defin. 4. *in fin.* & 45 *num.* 12. & 13. *supr.*

6 *Alex. cons.* 53. *vol.* 1.

DEFINITIO V.

Ob non restitutum chirographum condemnandus est reus, non ad pecuniam chirographo contentam, sed ad id tantum quod interest actoris.

Chirographum alienum restituere obligatus, si non restituat, non ad eam quãtitatem quæ chirographo continetur damnandus est, sed in id tantum, quod actoris interesse potest, restitutum esse. Quid enim si aliúde suppetat probatio debiti?[1] Finge debitorem ipsum, cum ex chirographo conuentus esset, in iudicio antea confessum se debere. Videri potest nihil interesse creditoris. Chirographi namq; vtilitas non in eo est, vt obligationem inducat,[2] sed vt inductam probet. Probatio autem, quæ ex iudicia li confessione producitur, non minoris est potestatis, quam quæ ex chirographo.[3] Quinimo maioris, si verum est, quod pragmaticis nostris placet,[4] ex iudiciali agnitione chirographi nasci ius hypothecæ,[5] non item ex chirographo licet expressam habente pignoris conuentionem.[6] Loquimur enim de vera confessione non de ficta, qualis illa est, quę inducitur ex contumacia debitoris, quam constat non nocere creditoribus,[7] sicut nec eam, quæ facta sit à procuratore speciale in eam rem mandatum non habente.[8] Quid rursum si inanis erat actio quæ ex chirographo competebat, forte propter inopiam debitoris,[9] aut quod exceptione aliqua creditor summoueri posset?[10] Non ergo debita ex chirographo quantitas, sed id tãtum, quod creditoris vere potest interesse, venire debet in condemnationem.[11] *Ita Senatus* ex tempore 15. Calendar. Iunii, & 10. Calend. Aug. 1591.

1 *l. qui tabulas.* 27. §. *inde quæri*, iunct. *l. quidam tabularum* 32. *D. de furt.* Facit *l. in lege.* 40. *D. ad leg. Aquil.*

2 Suæ namque subscriptioni & propriæ manus subuocationi stare quisque debet, *l. iubemus*, 29. *l. cum antiquitas*, 28. *C. de testam.* Facit *l. Publia*, 25. §. *vlt. D. deposit.*

3 Cum in iure confessus pro iudicato habeatur, non etiam qui per chirographum duntaxat, *l. 1. l. certum* 6. *in princip. D. de conf. ff. l. si rem*, 9. §. *vlt. D. de pignor. act.*

4 Contra quos vide quæ scripsi hac de re in *Error.* 1. *Decad.* 1. *de error. pragmat.*

5 Quasi sit hic vnus ex iis casibus, in quibus pignus & hypotheca tacite contrahitur, licet nulla eius mentio fiat *in tit. D. & C. in quib. caus. pign. vel hypoth.* neque alio vllo iuris loco. Addunt pragmatici in iudicio quasi contrahi, *ex leg.* 3. §. *idem scribit, D. de pecul. l. donari*, 19. §. 1. *alias, leg. quidam, in princip. D. de donat.* Sed aliud est contrahi, aliud hypothecam nasci.

7 *Ex l. scripturas*, 11. *C. qui potior in pignor. hab.* sed longe alia illius loci sententia est, vt docuimus *in d. Error* 1.

7 Quia quod fit in pœnam contumaciæ, non debet egredi personam contumacis, vt pœna suos auctores sequatur, *l. sancimus*, 22. *C. de pœn.* Text. est *in l. si per lusorio*, 14. §. 1. *D. de appellat.*

8 *l. vlt. in princip. D. de oblig. & action.* Sufficit tamen si habeat generale mandatum cum libera, *arg. l. nam & nocere*, 12. *D. de pact.* Facit *l. ignorantis.* 49. *D. de procur. cum similib.*

9 *Argument. l. nam is*, 6. *De dolo, l. si quis iniuriam*, 35. *D. de iniur.*

10 *l. non videtur cepisse*, 13. *l. Marcellus*, 66. *l. nihil interest*, 112. *De reg. iur. cum similib.*

11 In quo tamen etiam id quod debetur potest contineri, interdum etiam plus, *l. 1. D. de action. empt. l. in interdicto*, 6. *D. vnde vi.*

DEFINITIO VI.

De differentia iudiciorum bonæ fidei, & stricti iuris, & arbitrariorum.

Iudiciorum, ex quibus siue certum siue incertum aliquid petitur, summa diuisio illa est, vt quædam sint stricti iuris, alia bonæ fidei, nonnulla etiam arbitraria.[1] Stricti iuris illa sunt, in quibus nihil nisi formã & ius obligationis attẽdimus, vt ex eo, quod in obligationem stricte & precise deductum est, concipiatur formula iudicij, fiatq; condemnatio.[2] Bonæ fidei vero illa, quæ propter bonam fidem pleniorem exercent actionem, quam esset ipsa obligatio, quæ actionem produxit, ita ferente nimirum natura ipsa obligationis, ac prætoris formula & accessionum quoque præstationem ex officio iudicis admittente.[3] Arbitraria denique ea, quæ nec obligationis nec actionis vllius iure exercentur, at ne vllo quidem iudicis officio, nempe cui locus esse nõ potest,[4] vbi nulla obligatio nec actio subest,[5] sed arbitrio iudicis expediuntur, id est, ita vt nisi arbitrio iudicis satisfiat, sequi debeat cõdemnatio.[6] Id euenit, quoties aduersus eum agitur, qui neque ex cõtractu vel quasi, neque ex delicto vel quasi obligatus est, sed quem tamen æquum sit aliquid prestare, si boni viri arbitrio res committatur, vtputa si rem meam habeas, quam nec restituere velis mihi vindicanti, nec exhibere vt vindicare possim. Etsi enim nulla mihi contra te actio competit ad hoc, vt exhibeas aut restituas ex præcedenti obligatione, quæ nulla fuit, arbitrium tamẽ iudicis de ea re dati tale esse debet, vt iubearis exhibere & restituere,[7] quod si non facias, condemneris in id omne, quod mea potest interesse.[8] Idem est, si qua obligatio quidem præcesserit, sed tamen eiusmodi, vt contra formam ipsam obligationis agi necesse sit. Veluti cum is, qui certo loco[9] dare promisit, post diem, intra quem ad eum locum peruenire potuit, alio loco conuenitur. Qua enim iure possim Lugduni petere, quod tu ex conuentione Romæ dare promiseras?[10] Arbitrium iudicis in eam rem necessarium est. Iudex enim arbitrabitur, vt & alius vir bonus quilibet, æquum non esse, vt ob id solum libereris, quod nunquam velis ad eum locum accedere, in quo possim te ex verbis obligationis conuenire.[11] Ergo in bonæ fidei iudiciis condemnatio fit, non tantum iure obligationis, sed etiam ex natura & qualitate actionis, officioque iudicis.[12] In strictis nõ nisi mero obligationis iure.[13] In arbitrariis nec obligationis nec actionis iure, sed arbitrio iudicis.[14] Inde fit, vt ex iudiciis strictis neque vsuræ præstẽtur, neque id quod interest, licet mora interuenerit, siue per interpellationem extra iudicialem præcedentem, siue per litis contestationem, quia nihil est in obligatione, præter ipsam rem aut quantitatem quæ debetur,[15] nisi tempus obligationi adiectũ sit. Illa enim temporis adiectio, ne inutilis sit, facit vt promisisse videatur debitor, quanti creditoris interfore si ad diem nõ solueretur.[16] De fructibus alia quæstio est. Etsi enim accessiones sint fundi qui debetur, non fundus ipse aut pars fundi,[17] ideoq; nec deberi possunt ex iudicio stricti iuris, si stricto & summo iure agatur, vulgo tamen receptum est ex æquitate,[18] vt præstandi sint, tanquam causa, id est, tanquam id quod habiturus erat actor, si petitionis tempore rem debitam accepisset.[19] Fructus enim ex fundo percepti ipsi fundo accepti feruntur,[20] suntque accessiones naturales, quod in vsuris, & eo quod interest dissimile est.[21] Quoties autem quid certum petitur tale dari debet.[22] At ex iudiciis bonæ fidei fit plerumq; condemnatio plenior, quã fuerit obligatio, siue sola bonæ fidei ratione quę in ipsis exuberat,[23] siue propter officium iudicis, cui incumbit, vt propter moram, siue iudicialem siue extraiudicialem, habeat rationem accessionum omniũ, &

confe-

consequenter nō fructuum duntaxat, sed etiam vsurarum & cæterarum vtilitatum, si quæ actori præstandæ videantur.[14] In arbitrariis deniq; nunc plenior, nunc exilior sit cōdemnatio, prout arbitrii æquitas ex facti circumstantiis suggerit religioni iudicantis.[15] Plerumque tamen ac fere semper & in omnib. iudiciorum bonæ fidei naturam imitantur.[16]

1 §. *actionum, Inst. de action.* iunct. *§. præterea, eod. l. 3. §. in his quoque, D. de vsur.*

2 Vt puta in iudicio ex stipulatu, *l. quicquid adstringendæ, 99. D. de verb. oblig.*

3 *l. Lucius, 24. l. bona fides, 31. D. depos. leg. quia tantundem, 7.* iunct. *§. vlt. l. prec. D. de negot. gest.*

4 *§. præterea, Instit. de action.* De quibus vide quę scripsi fusissime *lib. 16. Conject.*

5 *l. qui per collusionem, 49. §. vlt. de action. empt. l. quæro, 54. D. locat.*

6 Verba sunt Iustiniani *in d. §. præterea.*

7 Nunquam enim æquum est, vt quis alienam rem inuito domino retineat, nec si iustum eius pretium soluere sit paratus, *leg. nec quasi, 70. D. de rei vindic. l. non enim, 9. D. rer. amot.*

8 *l. qui restituere 68. D. de rei vindic.* De cuius tamen sententia vide omnino quæ scripsi *d. lib. 10. Conject. & tot. Decad. 20. De error. pragmat.*

9 Non idem est, si quis obligatus sit dare certo tempore. Nam qui debuit soluere Cal. Ian. multo magis ex verbis obligationis conueniri potest Calend. Febr. ideoque nil necesse est induci arbitrariam. In quo errauit Cuiac. vt scripsi *lib. 15. Conject. cap 3.*

10 *l. 1. & 3. & pass. de eo quod cert. loc.*

11 Vt Iureconsultus tractat *in dict. l. 1.* cum huius actionis comparandæ, quæ arbitraria [illegible] dicitur, rationem reddit.

12 *d. l. quæro, 54. D. locat d. l. quia tantundem, 7 de neg. gest.*

13 *l. rogasti, 21. §. si tibi, de reb. cred. l. d. l. quicquid, 99. de verb. obligat.*

14 *l. 1. l. 3. §. in his, l. 4. l. videamus, 38. §. si actionem cum seqq. de vsur. leg. item si cum, 14. §. 1. & §. hæc autem actio, D. quod met. caus. l. arbitrio, 18 in prin. & § 1. D de dolo.*

15 *l. 3. C. de vsur. l. Titium, 24. D. de præscr. verb.*

16 *l. si Calendis, 11. de re iud. l. si fundum certo die, 114. de verb. oblig.*

17 Loquimur enim de fructibus iam perceptis, aut à solo separatis, non dependentibus, de quibus *in l. fructus, 44. D. de rei vind.* Facit *l. fundi, 17. D. de act. empt.*

18 Ita loquuntur Iureconsulti *in d. l. 2. & l. 38. § si actionem, de vsur.*

19 Id enim est, quod *causam* Iureconsulti dicunt, *l. Iulianus, 17. §. 1. l. præterea, 20 D. de rei vind.*

20 *l. in fideicommissaria, 18 ad SC Trebell.*

21 Percipiuntur enim vsuræ ex iure magis, quam ex rē, vt loquitur Papin *in l. si nauis, 62. D. de rei vind.*

22 Ratio est Papiniani *in d. l. 2. D. de vsur* Intellige autem tunc demum petitam rem intelligi, cum facta litis contestatio est, *l. amplius non pett, 15. D. rat. rem hab.* iunct. *d. l. videamus, 38. §. si actionem, de vsur.*

23 *l. bona fides, 31. depos.* Id enim est, propter quod dicuntur iudicia bonæ fidei, cum alioqui in contractibus omnibus bona fides exigatur, *l. 4. C. de oblig. & action.*

24 *d. l. quæro, l. ex empto, 11. l. 1. & pass de action empt.*

25 Exemplum est textusque elegans *in l. 4. §. 1. D. de eo quod cert. loc.*

26 *l. 2. l. centum Capuæ, & l. vlt. D. eod.* Vnde illud etiam est, quod, si quid certo loco præstari debuit ex contractu bonæ fidei, sufficiat in eam rem actio ex contractu, nec necessaria sit arbitraria, *l. in bona fidei, 7. D. eod.*

DEFINITIO VII.

Quomodo ineunda sit æstimatio rei debitæ ex contractu stricti iuris.

His ita constitutis apparet, si quæratur de ineunda mercis debitę æstimatione, quæ pro temporum varietate alia atq; alia sit, vt fere omnium mercium esse solet,[1] distinguenda esse iudicia stricti iuris ab iis, quæ bonæ fidei appellamus. In iudiciis strictis, si dies obligationi adiectus non sit, inspicimus precise tempus litis contestatæ,[2] ratione illa quę Papiniano potissimum placuit,[3] quod quale quid est cum petitur tale dari debeat. Nec distinguemus an mora præcesserit, necne. Nam licet ex contractu stricti iuris perinde contrahatur mora etiam per simplicem interpellationem,[4] atque si ex contractu bonæ fidei debitum esset; inutilis tamē mora illa est & sine effectu, nisi hactenus vt perpetuet obligationem, si forte species debeatur, quæ perire possit, & qua perempta, si mora nulla præcessisset, debitor liberaretur:[5] quod non euenit cum merx debetur, quæ quoniam genus est nō species, & in suo genere recipit functionem, perire nunquam potest.[6] Et vero non solet mora, nec potest augere obligationem principalem, id est, facere, vt plus in obligatione sit post moram, quam fuerit ante moram, sed mouere duntaxat officium iudicis, vt accessionum præstationibus augeat ex bona fide, vel æquitate, condemnationem, quoties actionis natura tale iudicis officiū vel arbitriū admittit.[8] Cumq; verum sit, quod proxime diximus, in iudiciis strictis, nec officio, nec arbitrio iudicis locum esse, sed ex mero iure obligationis faciendam condemnationem, ita præscribente formula prætoris iudicem dantis, consequens est, vt in æstimanda re ex cōtractu stricto debita nulla præcedentis moræ ratio habenda sit.[10] At nec sequentis, hoc est, eius quæ sequitur litis contestationem. Proinde tametsi post litem contestatam æstimatio frumenti creuerit, non ad aliam tamen debitor condēmnabitur, quam quæ fuit tempore litis contestatæ: quia nouatio illa, quæ per contestationem fieri dicitur, non immutat naturam obligationis, ex qua primum agi cœptum est, eiusdemq; conditionis actio manet.[11] An igitur debitori frustratio sua & mora proderit? Minime:[12] Sed nec nocebit, quoniam iudiciū, quod exercetur, tale est, vt ob moram debitoris pinguior creditoris actio fieri non possit:[13] nec magis conqueri potest creditor de iniquitate iudicii, quam de seipso, cur ita contraxerit, aut cur non sit citius litem contestatus. In eoque maximus, ac fere perpetuus interpretum nostrorum, duplexque error est, quod putant præstandum creditori quanti plurimi res fuit à tempore moræ, & quidem indistincte, id est, siue ex stricto, siue ex bonæ fidei contractu debeatur.[14] Quasi vero æstimatio quanti plurimi sit causa vel accessio quædam, quæ exemplo vsurarum eius, quod interest cæterarumq; accessionum indies augeatur, ac non potius res ipsa quæ debetur,[15] quæque non aliter præstari amplius potest, mutata iam æstimatione, quandoquidem frumentum, quod nunc vilius est, non potest videri illud ipsum esse, quod pręstari dèbuit cum erat carius, sed mutata æstimatione ipsa quoque res, quæ functionem recipit in suo genere immutata, & alia esse videtur.[16] Quemadmodum autem semel tantum debetur frumentum, quod non nisi semel positum est in obligatione:[17] Ita non nisi vnius præcise temporis haberi ratio potest in eo æstimando. Quare nec vnquā sic prudentes loquuntur, vt dicāt præstādum quanti plurimi res fuit ab vno tempore in aliud tempus,[18] sed præcise quanti fuit hoc vel illo tempore.[19] Sed etsi æstimatio quanti plurimi non tam res ipsa esset, quam accessionis iure censenda, (quod sane nisi ridicule nemo dixerit) non ideo tamen dici posset augeri eam debere ex mora, per litis contestationem facta, quia, vt iam dictum est, quoties ex contractu stricto agitur mora, nō magis inducere potest vberiores præstationes, quam efficere vt iudicis officio locus sit, ex quo eiusmodi præstationum vberiorum condemnatio proficiscitur.

1 *l. oleo, 23. C. de vsur. l. 3. de eo quod cert. loco.*

2 *l. vinum, 22. de reb. cred. l. 3. § in hac summa d. l. hominem, 37. mand. l. vlt. de cond. tritic.*

3 *d. l. 2. de vsur.*

4 Mora enim contrahitur, quoties quis opportuno loco & tempore interpellatus non satisfacit, *l. mora*, 32. D. *de vsu.* multo magis contrahitur mora per contestationem, nisi in casu, *l.* 3. D. *de vsur.*

5 *l. si ex legati*, 23. *l. si seruum*, 91. §. *sequitur. de verb. oblig. l. qui decem*, 72. D. *de solut.*

6 *l. incendium*, 11. C. *hoc tit.*

7 Omnis enim obligatio æstimatur viresque suas accipit ex eo tempore quo contrahitur, tum etiam cum contrahitur sub conditione *l. si filiusfamilias*, 76. *de verb. oblig.*

8 *d. l. quæro locat. d. l. qui per collusionem*, §. *vlt. de act. empt.* iunct. *d. l. quia tantundem*, 7. D. *de negot. gest.*

9 *Defin. super. nu.* 2. & 13.

10 Fallit si debeatur species, quæ post debitoris moram deterior facta sit, tunc enim inspicimus quanti fuit tempore moræ, vt mora debitoris ei noceat sicut si res periisset, *l. penul. de cond. tritic.* Sed nos eum casum tractamus, quo res non facta sit deterior, sed tantum minoris æstimationis, ob quam aliam causam extrinsecam.

11 *l. aliam*, 29. *de nouat.*

12 Nunquam enim id ferendum est, quantumuis strictum iudicium sit, ex quo agitur, *l. hominem*, 37. D. *mandat.*

13 Nam & ideo strictum appellatur.

14 Vt dicemus infra Defin. 15.

15 Inde fit vt rem ipsam peti oporteat, sed tamen æstimatio præstetur, *l.* 91. §. *vltim. de verb. obligat. l. fundum*, 28. D. *de nouat.*

16 *l.* 56. *de verb. oblig.* in illis verbis, *alioquin aliud, id est, alterius rei pœnæ erit*, vt Hotoman. legendum putat *in quæst. illustrib. quæst.* 16. Etsi nos receptam lectionem tanquam aptiorem magis probauimus, *lib.* 16. *Coniect.* itemque *Decad.* 20. *De error. pragmat.*

17 *l. si sterilis*, 21. §. *cum per venditorem*, D. *de action. empt.*

18 Nisi cum tractant de actione ex lege Aquilia, *l. ait lex*, 21. *ad l. Aquil.* vel de condictione furtiua cuius odio receptum est, vt quolibet instanti moram facere intelligatur, *l. in re*, 8. §. 1. *de cond. furt.* At in aliis personis licet moræ semel contractæ effectus sit perpetuus, tamen non nisi semel mora interuenire intelligitur, *l. Titia Seio*, 87. §. *vsuras. de leg.* 2.

19 *d. l.* 3. §. *in hac*, D. *commod. l.* 3. § *si per venditorem, vlt.* D. *de act. empt.*

20 Extra casum *d. l.* 2. & *l. videamus*, 38. §. *si actionem*, D. *de vsur.*

DEFINITIO VIII.

De ineunda æstimatione rei debitæ ex contractu bonæ fidei, aut ex iudicio arbitrario.

IN iudiciis vero bonæ fidei, cum de æstimāda merce agitur, non spectamus præcise tempus litis cō testatæ, sed etiam rei iudicatæ,[1] nimirum si eo tempore pluris res sit. Nam si tempore litis contestatæ pluris fuit, vtiq; eius temporis ratio habenda erit,[2] ne alioqui eueniat, vt debitoris ob id melior conditio sit, quod bonæ fidei iudicio conueniatur, cum si stricto conueniretur eam deberet æstimationem, quæ fuisset tempore litis contestatæ.[3] Cur autem non contestationis præcise, vt in stricti iuris actionibus, sed rei etiam iudicandæ tempus in his spectetur, ratio illa est, quod in iudiciis bonæ fidei, vt diximus, non tam inspicitur quid debeatur, & in obligatione sit, quam quid ex bona fide præstari æquum sit: Facit enim formula potestatem iudici condemnandi ex bona fide:[4] ac proinde bonæ fidei ratio, quam in eo cōtractuum genere præcipuam haberi oportet, ad tempus condemnationis referunt:[5] quod in strictis iudiciis secus est.[6] Apertissime autem æquum est præstari creditori, vtro tempore pluris res fuit, aut contestationis aut condemnationis, quia siue data fuisset merx quo tempore petita est, dariq; debuit, haberet eam nunc creditor, siue data nō fit, saltem hodie dandum est, quod iam ante dari oportuit.[7] Quæ ratio cum ex æquitate ad naturam obligationis accommodata potius, quam ex ipsius obligationis iure deriuetur, mirum non est, si in iudiciis stricti iuris perinde locum habere non possit.[8] Nec conturbare nos debet, quod prudētes, quibus locis tractant de ineunda æstimatione mercis debitæ ex iudicio bonæ fidei, nusquam meminerunt litis contestatæ. Id enim ab iis ratione illa factum videri debet, quod si, vt plerumq; fit, mora per interpellationem extraiudicialem contracta sit ante contestationem, non contestationis,[9] sed præcedentis moræ tempus spectari oportebit,[10] non quód in bonæ fidei iudiciis magis, quam in strictis mora possit augere principalem obligationem,[11] sed quia si bonam fidem spectes parum interest, an quid petatur per iudicem, an per extraiudicialem interpellationem: quandoquidem iudicium non nisi in inuitum redditur,[12] non etiam in eum qui bonam fidem agnoscere & præstare paratus sit.[13] Cæterum medii temporis, quod inter moram siue iudicialem siue extraiudicialem & cōdemnationem intercedit, ratio nulla habetur hac parte,[14] quia cum æstimatio quanti plurimi res ipsa sit quæ debetur,[15] non ad aliud tempus accommodari potest, quam quo res vel petitur vel adiudicatur,[16] totumq; medium tempus debitori, quantumlibet moroso immune est, nisi à præstationibus accessionum, quas officium iudicis ex natura elicere debet, vtputa vsurarum vel fructuum, vel eius quod actoris interest.[17] An non ergo eius æstimationis, quæ inspecto tempore moræ præstanda erit, vsuræ saltem ab eo tempore debebuntur, quo debitoris mora coerceatur?[18] Minime, quia quamdiu res iudicata non est, incertū est quid & quantum futurum sit in debito,[19] cum si rei iudicandæ tempore pluris res erit tāti condemnationē fieri oporteat.[20] Præposterum autem est, vt eius quantitatis, quæ vel nondum debetur, vel nondum certa est vsuræ vlla debeantur, licet certum sit moram contractā esse.[21] Mora enim in soluenda merce contracta fuit, non autem in soluenda mercis æstimatione: Vsuræ autem non nisi ratione pecuniæ debentur.[22] Id vero quod interest, multo minus deberi potest, quia ratione pecuniæ nunquam præstatur, nisi cum dies solutioni dictus est vel locus.[23] Sed & fieri potest, vt fructum ipsum, quod in obligatione est, in solutione quoque futurum sit, nempe si eadem proponatur æstimatio vtroq; tempore, & quo res dari debuit, & quo iudicatum est.[24] Igitur fieri nequit, vt ante sententiam nascatur obligatio vlla præstandarum accessionum. De iudiciis arbitrariis idem dicendum est, quod de iis quæ sunt bonæ fidei, quia tantundem in arbitrariis potest arbitrium iudicis, quantum officium in bonæ fidei actionibus, aut in stipulationibus nominatim facta interrogatio.[25]

1 *d. l.* 3. §. *in hac*, D. *commod. l.* 3. §. *vlt. de act. empt.*

2 Si enim inspicimus tempus moræ etiam extraiudicialis *d.* §. *vlt.* cur non multo magis spectabimus tempus moræ quæ in iudicio contrahitur?

3 *d. l.* 3. §. *in hac*, D. *commod. l. hominem*, 37. D. *mandat.*

4 Vt ex antiquis iudiciorum formulis videre est apud Brissonium & alios, qui de formulis scripserunt.

5 Qualitas enim iuncta verbo intelligi debet secundum tempus verbi, *vulg. l.* 4. §. *si extraneus*, D. *de noxal. act.*

6 In quibus scilicet sic concipiebatur formula, *Si appareat Lucium Titium debere*, nulla bonæ fidei in vllum tempus mentione facta.

7 Elegans ratio est Vlp. *in d. l. si sterilis*, §. *cum per venditorem, de action. empt.*

8 Neque enim iudicij stricti natura patitur, vt æquum videri debeat, aliud quicquam in condemnationem deduci, quam quod deductum fuerit in obligationem, *d. l. quicquid*, 99. *l. si stipulatus*, 126. §. *Chrisogonus ad fin. vers. plerumque enim*, D. *de verb. obligat.*

9 Simile quiddam traditur, *in l. sed si*, 25. §. *si ante*, D. *de pet. hered.*

10 *d. l.* 2. §. *vlt. de action. empt.*

11 Vt scripsimus Defin. praeced. nu. 7. & pluribus in tractatu nostro, *De variis num. debit. solut.*

12 *l. Titia*, 87. §. *vsuras. de leg.* 2. *d. l. mora*, 32. D. *de vsur.*

13 *l. inter stipulantem*, 83. §. 1. *De verb. oblig. l. si ...* D. *de procurat.*

14 *l. Iuniet*, 9. §. *sicut autem de admin. tutor. dict. l. si rem*, *l. si debitori*, 21. *D. de iudic.*
15 *d. l. 3. §. vlt. in illis verbis, vero tempore pluris fuit*, quæ totum intermedium tempus excludunt, *d. l. si seruum*. 91. §. *vlt. de verb. oblig.*
16 Vt diximus Defin. præced. nu. 15.
17 Ex ratione posita in *l. 2. D. de vsur. & l. si Calendis*, 11. *in fin. D. de re iudicat.*
18 Secundum distinctiones diuersasque qualitates actionum, de quibus Iuret. in *d. l. videamus*, 38. iunct. *l. mora*, 32. §. *in bonæ fidei*, *D. de vsur.*
19 *Arg. d. §. in bonæ fidei*, cum similibus iuribus, quæ volunt in iudiciis bonæ fidei omnimodo vsuras deberi à die moræ, *l. Titia*, 87. §. *vsuras de leg. 2.* adeoque etiamsi mora in antecedēti tantum facta sit, *l. si cui*, 91. *in fin. De condict. & demonst. l. si quis seruo*, 84. *de legat.* 1.
20 Id enim in debito esse intelligetur, quod erit in iudicato propter iudicati auctoritatem, *l. si fundus*, 16. §. *si pluris*, *D. de pignor.*
21 *d. l. 3. §. in hac*, *D. commod. d. l. 3. §. vlt. de action. empt.*
22 Nihil enim potest imputari debitori, cur ante sententiam non obtulerit debitam quantitatem, quæ omnino ignorabatur, licet ex postfacto appareat fuisse illum debitorem, & cuius quantitatis fuerit debitor. Itaque ad hanc rem non pertinet, quod scriptum est *in l. cum ex familia*, 167. *in princ. de legat.* 1. *l. qui res* 98. §. *rem autem*, *D. de solut.*
23 Adde, & ratione moræ in soluenda pecunia contractæ, non enim propter lucrum non petentium, sed propter moram non soluentium infliguntur, *l. cum quidam*, 17. §. *si pupillo*, *D. de vsur.*
24 *l. 3. De eo quod cert. loc. d. l. si Calendis*, 11. *D. de re iudic.*
25 Nihil enim tunc interest creditoris.
26 *l. quia tantundem*, 7. *de negot. gest. l. Titius*, 34. *de præscrip. verb.*

DEFINITIO IX.

De ineunda æstimatione mercis debitæ ad certum diem.

QVod si merx ad certum diem dari debuit, nec data sit, indistincte obseruabimus, id est, siue iudicium bonæ fidei fuit, siue stricti iuris, siue arbitrarium, vt eius præcise temporis ratio habeatur in ineunda æstimatione,[1] etiamsi tum minoris res fuit quam cum litis contestatio aut condemnatio secuta est, quoniam ex diei adiectione apparet id actum fuisse inter contrahentes.[2] Ergo hoc casu, quo dies obligationi adiectus fuerit, differentia prorsus nulla erit inter iudicia bonæ fidei & stricta.[3] Neque est quod quis dicat fieri hoc casu meliorem conditionem morosi debitoris, si forte contestationis vel rei iudicatæ tempore longe pluris res fuit. Non enim fieri potest vt non sit deterior, cum ex eo tempore sit condemnandus in id omne quod interfuit creditoris.[4] Esset sane creditori longe fauorabilius, vt ea æstimatio caperetur, quę maxima fuisset post præteritum tempus, quod fuerat dictum solutioni. Verum satisfit iuris rationi, cum ita res temperatur, vt debitori mora sua non prosit.[5] Nec illud etiam necesse est, vt ei plus noceat, quam ex iudicij natura & conditione par sit. Non enim quid creditori commodius, sed quid debitorem præstare sit æquius, inspici oportet.[6]

1 *d. l. vinum*, 22. *de reb. cred. l. vlt. de cond. tritic. l. si Calendis*, 11. *de re iudic. l. 59. de verb. oblig.* quibus addi potest, *l. si hominem*, 37. *mandat.*
2 Ratio est *in d. l. si Calendis in fin.*
3 In hoc tamen nostri errant, quod in iudiciis quoque stricti iuris, sicut & in iis quæ sunt bonæ fidei, tanti ponderis esse volunt moram, quæ contrahitur per interpellationem extraiudicialem, quanti ea est, quę fit per lapsum diei in obligatione positi, cum euidens differentia illa sit, quod mora contracta ex lapsu diei tribuit ius ex verbis ipsis obligationis, & consequenter suos effectus parit, quamuis sit stricti iudicium: Non item illa, quæ per interpellationem extraiudicialem contrahitur, nisi quantum vrget ratio bonæ fidei, cuius tamen in contractibus strictis ad augendam condemnationem ratio nulla habetur.
4 *d. l. si Calendis*, 11. *D. de re iudic.*
5 *d. l. hominem*, 37. *D. mandat.*
6 Nam etsi homo petitus vendique carius potuisset pendente iudicio, quam nunc cum soluitur, perinde tamen possessor aut debitor eum soluendo liberaretur, quia soluerit idipsum quod debebat, neque ex mora sua fieret locupletior.

DEFINITIO X.

Quantum intersit, an merx an species debeatur.

QVod autem in superioribus diximus de merce, quæ & functionem recipit in suo genere, & in singula fere momentanea aliam atque aliam æstimationem facere nō debet, vt putemus aliud iuris esse, si non merx, sed species debeatur, vtputa fundus aut homo. Nam licet æstimatio non magis, quam fundus pro fundo præstari possit, aut quam homo pro homine; ob idq; eam ipsam speciem, quę debetur in condemnationem deduci oporteat,[1] si tamen res ipsa præstari nequeat, & ideo quæratur de præstanda eius æstimatione, supradictis distinctionib. perinde locus erit, nisi res post sententiā perierit, quo casu æstimatio sane ad tempus mortis referenda est, largius tamen sumpto & ἐν πλάτει, vt lex ait,[2] mortis tempore, ne si nouissimum vitæ instās spectetur, ad exiguum precium æstimatio redigatur in seruo forte mortifere vulnerato. Quod si mora præcesserit? Non idcirco spectabimus tempus moræ, nisi ab eo tempore res facta sit deterior. Quæ tamen exceptio in mercē debitam cadere nequit, quia sicut perire, ita deterior fieri non potest, sed tantum minoris æstimationis, quod longe diuersum est.

1 Textus est *in l. vlt. C. de fideic. libert. l. si seruum* 91. §. *sequitur*, & §. *vlt. de verb. oblig.*
2 *l. pen. De con. dict. tritic.* de qua tamen vide omnino quæ scripsi *lib. 16. Coniect. & Decad.* 10.

DEFINITIO XI.

De differentia, quæ est inter actionem mandati & cæteras bonæ fidei actiones, in ineunda rei debitæ æstimatione.

CErte separandum omnino est iudicium mandati à cæteris bonæ fidei iudiciis. Nā si hominem siue certum siue incertum pro te dari fideiusserim & soluerim (solui tamē nisi certus non pōt) & mādati contra te agam, vt nimirum eius hominis, quem solui præstes mihi æstimationem, placet æstimationē ad id potius tempus, quo à me solutus sit, quā quo agatur referri debere, & ideo etiamsi ante propositam mandati actionem mortuus fuerit, vtilem tamen eam actionem esse.[1] Idque singulari quadam ratione in mandati iudicio comparatum est, quia cum mandatarius neque lucrum, neque damnū ex mandato, quod pro alio suscepit, sentire debeat,[2] omnino & præcise inspiciendum est, quid ei absit,[3] quod ipsum tamen sciri non melius potest, quam si ad id tempus, quo mandatarius pro mandante soluit; æstimatio referatur: licet eo tempore nulla dum mora, nulla contestatio aut condemnatio facta sit, quia non aliter indemnis præstari mandatarius posset.[4] Qua ratione nec male fortassis idem quis in actione negotiorum gestorum admittendum esse dixerit.[5] At si in proposita specie stipulatio inter nos adhibita fuisset, & ego ex stipulatione agerem, non vt eum hominem, quem pro te solui mihi dares aut redderes, quod fieri non posset, sed quod est omnino consequens, vt eius æstimationem præstares, aliter seruaretur. Id enim tempus spectari oporteret, quo ageretur, nō quo à me homo solutus esset,[6] nisi stipulationis verba ad id tempus referrentur, quo

seruus solutus fuisset.[7] Ideoque nec vtilis mihi esse posset illa ex stipulatu actio, si eo accepti iudicij tẽpore iam mortuus homo proponeretur, quia nec mortuus homo, nec mortui æstimatio peti potest, nisi cum præcessit mora, quæ perpetuet obligationem, & faciat, vt viuus existimetur.[8] Idem est, si quo alio casu agatur ex stipulatione, siue ad hominem certum, siue ad hominis in genere alteriusve speciei æstimationem, aut, quod idem est hac parte, ad mercem, quæ recipiat functionem in suo genere, & quam in æstimatione præstari oporteat, quod pluris aut minoris nunc sit, quam antea fuerit. Spectabimus enim tempus, quo agitur, id est, litis contestatæ, nisi dies adiectus sit. Die namque adiecto id ipsum præcise tempus spectabimus, quo dari res debuit, siue tunc res pluris fuit, siue minoris, vt à nobis dictum probatumque est in præcedentibus.[9]

1 *d.l.hominem 37 mandat.*

2 Esset enim vtrumque contra bonam fidem, quæ in hoc potissimum contractu, quippe qui bonæ fidei sit, maxime dominatur, *l.idemque 10.§ si ex fundo, & seq. D. mand. l. ex mandato 10. eod.*

3 *l.inter 26.§ abesse, & § præterea, iunct. l. si vero 12.§ si mihi man-auerit. l. si quis alicui 27.§. impendia, & pass. D. eod.*

4 Si forte tum pluris homo fuit, sicut è contrario si fuit minoris, lucrum ex mandato sentiret contra bonam fidem.

5 Vt scripsi *lib.16. Coniectur.* vbi vide.

6 Et hic sensus est *d.l. homine*, in illis verbis, *aliter in stipulatione seruatur*. Itaque non pugnat Africanus cum Vlp. qui *in l. pen. de condict. tritic.* scribit, petito homine condictione triticaria (quæ siue ex stipulatu, siue ex alio contractu sit, semper stricti iuris est, nunquam bonæ fidei) deberi æstimationẽ, quæ fuit condemnationis tempore. Id enim procedit, cum homo ipse petitus fuit, & condemnationis factæ tempore præstari potuit, non eius æstimatio. Itaque ad condemnationem iam factam referendum est, non ad faciendam, *vt sup.* Quod nec Cuiacius, nec alij Interpretes intellexerunt. Sicut & in eo errant, quod putant, condictionem triticariam tam generalem esse, vt sit interdum etiam bonæ fidei, quod nusquam proditum est: imo contrarium non male conijcitur ex comparatione illa condictionis triticariæ & eius, quæ competit ex mutuo *in l. 1. & tit.* Item *ex l. cum fundus 31 de reb. cred.* Vide quæ scripsi *lib. 16. Coniect. & Decad. 10. de err. pragm.*

7 Spectanda enim sunt verba stipulationis, *l. fundum 28. D. de nouat.*

8 *l. si seruum 91.§ sequitur, & §. vlt. de verb. oblig.*

9 *Defin. 9. supr.*

DEFINITIO XII.

Quomodo sit ineunda æstimatio rei debitæ contra fideiussorem?

AN & eum casum excipiemus, quo quis mercem in diem stipulatus fideiussorem acceperit? Nã hoc casu Africanus respondit, eius temporis æstimationem spectandam esse, quo satis acceperit.[1] Sed id ita accipiendum videtur, vt tamẽ eo demum die videatur fideiussor acceptus, in quem vt solueret se obligauit:[2] quemadmodum de eo, qui certo loco soluturum se promisit, proditum est, eo ipso loco cõtraxisse illum videri.[3] Eadem enim hac parte loci & temporis ratio est,[4] nisi quis malit apud Africanum sic legere, *cum quis in diem mercem stipulatus fideiussorem acceperit, eius temporis æstimatio spectanda est, non quo satis acceperit*; vt ea verba, *eius temporis*, ad eum diem referantur, in quem stipulator mercem fuerat stipulatus.[5]

1 *In l. cum quis 23. de oblig. & action.*

2 *l. contraxisse 22.* quæ immediate præcedit, *eod.*

3 *l. vlt. de cond. tritic. l. vinum 22. D. hoc tit.*

4 Nisi malis probare interpretationes Accursij, quæ tamen sunt duriores, quamuis Cuiac. & Hotom. illam probent, vt fideiussor acceptus sit post diem, ad quem principalis debitor mercem soluere debuerat. Vide omnino, quæ nos de illius loci sententia & emendatione scripsimus *lib. 16. Coniect. & Decad. 20. de error. pragmat.*

DEFINITIO XIII.

Si rei debitæ æstimatio creuerit post condemnationem, quid iuris sit?

QVid vero si post condemnationem quoque frumẽti æstimatio creuerit? An liberabitur debitor eam soluendo æstimationem, quæ fuit tempore condemnationis? Minime,[1] quia semel cõdemnatus quotidie cõdemnari intelligitur, quousque satisfaciat iudicato. Exemplo eius, quod de fure traditum est, moram semper eum facere videri & in singula momenta, ideoque in æstimanda re furtiua id tempus spectandum, quo vnquam plurimi fuerit.[2] Et sane fieret iniuria victori, si quandocunque post sententiam petens æstimationem præsentem non audiretur, quam vtiq; haberet, si condemnatus indicato paruisset, adeoque si à sententia perperam prouocasset.[3] Ex qua ratione apparet, differentiam illam, quę inter iudicia bonę fidei & stricti iuris obtinet ante sententiam, post sententiam quoq; durare, nisi cum eadem frumenti æstimatio fuit vtroq; tẽpore litis contestatæ & rei iudicatæ, aut maior tempore litis contestatæ, quam condemnationis. Alioqui si contestationis tẽpore minor fuit, eaq; nihilominus in condemnationem deducta sit, vt fieri debere diximus, consequens est, vt quamuis condemnatus debitor statim soluisset, non idcirco minus creditor tantam frumenti quantitatem ex eo precio comparare potuisset, vt ex eo frumento rursus præsentem totidem modiorum æstimationem cõsequi hodie posset. Certe tempus, quod principalibus cõstitutionibus iudicato faciẽdo præstitutum est, licet immune sit à fructibus, vsuris aliisque similibus accessionibus præstandis, vbi mora nulla præcessit cõdemnationem,[4] non erit tamen immune à periculo præstandę maioris æstimationis, si qua forte interea superuenerit,[5] quoniam, vt sæpius inculcauimus, valor ille quanti plurimi res fit, nihil aliud quam res ipsa est, nec accessionis iure censetur. Quisquam si malit condemnatus æstimationem ipsam soluere, ad quam condemnatus est, eiusque vsuras legitimas à die sententiæ, puto eum audiendum, nec quicquam esse, quod ab eo præterea possit exigi.[6]

1 Ita Bart. Castr. & cæteri *ad l. vinum, & ad l. 3.§ in hac, D. commod.*

2 *l. in re 8.§. 1. de condict. furt.*

3 *Arg. l. si sterilis 21 §. cum per venditorem. de act. empt.*

4 Sic enim Antonini rescriptum interpretatur Papin. *in l. 3. de vsur.*

5 Contra Bart. & Castr. supra dictis locis, qui falso debuerunt distinguere, an mora præcesserit condemnationem necne, cum etiam in vsuris Papinianus eam distinctionem necessariam esse putauerit.

6 Æstimatione enim ipsa in condemnationem deducta iam non res ipsa est, quæ debetur ex iudicato, sed pecunia, *arg. l. si fundus 16.§. si pluris, D. de pignor.* Aliud igitur esset in petita & adiudicata specie, *vt in l. pen. de cond. tritic.* Tunc enim de vsuris tractari non posset.

DEFINITIO XIV.

Præsens æstimatio semper debetur, cum ea maior est, nisi quo casu aliter statuto aliquo cautum est.

SVperioribus consentaneum fit, vt quoties merx aliqua debetur, quæ pluris fit eo tẽpore, quo petitur, quam antea fuerit, præsens æstimatio debeatur, licet mora nulla præcesserit, quia non propter moram petitur, sed propter rem ipsam, & iure obligationis. Quandiu enim merx soluta non est, tandiu verum est eam deberi, & consequenter æstimationem, quę si hodie merx soluta esset, ex mercis precio redigi hodie posset, multo magis vero si mora præcesserit,

Digitized by Google

cesserit, ne aliter posito iure eueniat, vt debitori mora sua prosit. [1] Eamque nimirum ob causam vetere Statuto Sabaudię caueri necesse fuit, vt quoties census emphyteuticarius, qui annis præteritis & peti & solui debuit, eo tempore petitur, quo frumentum carius venditur, nō pręsens æstimatio debeatur, sed quæ fuit vnoquoque anno communior. Id enim remedium necessarium visum est aduersus improbā calliditatem eorum, qui, vt æquissima iuris ratione in debitorum perniciem abuterentur, differebant consulto exactionem in id tempus, quo frumentum carius venderetur. Sed si suo tempore interpellatio per creditorem facta sit, solusque debitor in soluendi mora fuerit, ius commune obtinere procul dubio debet.

1 Quod esse numquam debet, *l. hominem 37. mandat.*

DEFINITIO XV.

Quid iuris hodie obtineat ex Interpretum traditionibus, cum agitur de ineunda rei debita æstimatione.

HÆc quamquam ita sunt, & ex iuris ratione verissime, ni fallor, disputantur, longe tamen alio iure vtimur ex Interpretum receptissimis traditionibus inducto. Sic enim sentiunt, [1] Nullam hac parte differentiam esse inter iudicia bonę fidei & stricti iuris, nisi cum agitur de rei æstimatione per iusiurandum in litem ab actore probanda: [2] sed tam in his, quā in illis inspici tempus moræ, si qua præcesserit cōtestationem, & eo tempore pluris res fuerit, siue mora re ipsa contracta sit, vt puta vēditore post acceptum precium cessante in tradenda re vendita, cuius tradendæ facultatem habeat, [3] siue per lapsum diei in obligatione positi, [4] siue per congruā interpellationem, quæ in iudicio aut extra iudicium facta sit: [5] Quod si mora tempore minoris res fuit, crescere in singula momenta æstimationem ab eo die, quo mora contracta est in diem vsque condemnationis, si nō medio tempore mora purgata, nec postea rursum contracta sit: [6] Sed & post condemnationem crescere, [7] siue à sententia perperam & sine causa prouocatum sit, siue post quadrimestre, [8] quod faciendo iudicato datur, [9] nouam moram contraxerit debitor iam condemnatus: Totius tamen illius quadrimestris temporis inducias, etiam cum mora præcessit condemnationem, condemnato immunes esse à periculo augēdæ æstimationis, si forte interea creuerit. [10] Interdum vero spectari tempus contractus, eamque ęstimationem deberi, quæ tum pręcise fuerit, nimirū si ita ferant verba contractus, & æstimatio ipsa in obligatione sit, obligatio autem ipso cōtractus tempore oriatur, vt cum stipulatus fundum Cornelianum postea stipulor, quanti fundus ille est. [11] Nam si obligatio præstandæ æstimationis non statim oriatur, eius temporis habēdam rationem, quo orietur, vt euenit in illo Africani casu, cū quis anterius mandato dari hominem fideiussit & soluit. Ab eo enim duntaxat die, quo soluit, nascitur obligatio & ius petendæ æstimationis. [12] Etsi autem tota hæc distinctio, si postremū membrum demas, quod dubitatione caret, à ratione iuris omnino abhorreat: Supremæ tamen Curiæ omnes propter consentientes Interpretum fere omnium hac parte sententias eam passim sequuntur, adeo receptus est alius ille error inueteratissimus, qui summo Iurisprudentię nostro malo inuexit, vt communis error ius faciat. [13] *Ita tractatum est* in causa R. D. N. Anisson Præceptoris monasterij Antoniani Cambériensis contra Ludouicum de Grassis Procuratorem 15. Cal. Aug. 1592. Iunge Defin. 9. 10. 11. infr. De vsur. & mora.

1 Post Bart. & Castr. *ad l. vinum 22. si cert. pet. l. 3. §. in hac commod.*

2 Ita enim accipiunt, quod scriptum est *in d. §. in hac*, quia ibi etiam de iureiurando agatur.

3 *Vt in l. curabit 5. C. de action. empt.*

4 *Vt in l. si Calendis 11. D. de re iudic. l. vinum 22. D. de reb. cred.*

5 *l. mora 32. D. de vsur.*

6 *Arg. l. in re furtiua 8. §. 1. D. de condict.* quasi alioqui futurum esset, vt moroso debitori sua frustratio prodesset, *contra l. hominem 37. D. mandat.*

7 *Ex l. pen. D. de condict. tritic.* quasi hic sit eius legis sensus.

8 Nam quadrimestre illud volunt esse immune à periculo præstandæ maioris æstimationis, *ex l. 3. in princ. D. de vsur.*

9 *l. vlt. C. de vsur. rei iudic.*

10 Contra quam Papinianus Antonini rescriptum interpretetur *in d. l. vlt.*

11 *Vt in l. fundum Cornelianum 28. D. de nouat.*

12 *Ex l. cum quis 23. D. de oblig. & action.*

13 Sic enim nostri passim iactare solent abutentes in hanc rem *l. 3. §. vlt D. de liber. legat. l. Barbarius Philippus 3. D. de offic prætor.* quorum tamen locorum longe alia sententia & ratio est, vt alibi scripsimus.

DEFINITIO XVI.

Cum species perempta est, quæ debebatur, præstanda est æstimatio vel arbitrio boni viri, vel ex actoris iureiurando.

QVi ex causa commodati vel cōducti aliave qua simili restituere mihi debuit rem, quæ non recipit functionem in suo genere, [1] puta speciem, vt equum, nauim, vel quid aliud eiusmodi, post rē peremptam liberatur præstando æstimationem faciendam arbitratu boni viri, si cōmode id fieri poterit. [2] Sin minus, præstito in litem iureiurando, [3] At aliam rem æque bonam reddere non cogitur, quia id fieri nullo modo potest, nisi partes consentiant. [4] Quod si maioris aut minoris bonitatis facienda esset æstimatio, eadem subesset difficultas, & semper ad arbitrium boni viri, aut ad iusiurandum deueniri oporteret. [5] Sane si conuenerit, vt vel precium iustum vel alia res ęquè bona viri boni arbitrio reddatur, prout creditor elegerit, valebit conuentio, & ex conuentione electio erit creditoris, [6] quæ alioqui iure communi esset debitoris. [7] *Ita Senatus* ex tempore pro Ioanne Verdon Mandosse contra N. Duport. 15. Cal. Iun. 1595.

1 Nam in rebus, quæ recipiunt functionem in suo genere, nullus huic dubitationi locus esse posset.

2 Puta, si res perierit non solum post moram, sed etiam post litem contestatam, quo casu cum litis contestatę tempus præcise spectandum sit, si iudicium strictum fuit, aut etiam moræ, si eo tempore res pluris fuit, vt scripsimus *in Defin. super.* potest commode iniri æstimatio præteriti temporis, etiam post rem peremptam, vt & fit in actione legis Aquiliæ, *l. ait lex 21. D. ad l. Aquil.*

3 Scilicet cum neque Iudex, neque alius quisquam vir probus æstimare sine delatione iurisiurandi potest rem, quæ non extat, quod euenit, cum perempta res est post moram ante litem contestatam. *l. in actionibus. §. plane, cum l. seq. D. de in litem iur.* De cuius sententia vide quæ scripsi *lib. 16. Coniect. & Decad. 20. de error. pragmat.*

4 *l. 2. §. mutui datio, in fin. D. hoc tit. l. precij 9. C. de rescind. vendit. l. cum à quo 16. cum l. seq. l. si operas 20. C. de solut.*

5 Secundum eam distinctionem, quam tradidimus *num. 2. & 3.*

6 *l. plerumque 10. §. vlt. D. de iur. dot.*

7 *d. §. vlt & l. iusiurandum, & ad pecunias 34. §. datur autem. D. de iureiur. l. si apud quem 5. §. 1. D. depos. l. si in emptione 34. §. vlt D. de contr. empt. l. quod autem 7. §. si maritus de donat. int. vir. & vxor. l. adigere 6. §. 1. D. de iur. patron. l. miles 6. §. 1. D. de re iud. l. Stichum aut Pamphilum 95. D. de solut. l. penult. C. de condict. indeb.*

DEFINITIO XVII.

Æstimatio Quanti plurimi quomodo ineunda sit, & quando admittenda.

IN æstimando quanti plurimi res fuit post moram [1] non spectamus valorem maximũ, qui vnius diei aut paucorum fuerit, sed eum, qui magis communiter eo anno fuit maximus: [2] Non facile autem condemnatio illa fit Quanti plurimi, nisi à die interpellationis iudicialis, [3] si non euidens & inexcusabilis mora præcesserit. [4] Sed & fieri potest, vt non nisi à die litis contestatæ ratio eius habeatur, forte si ab eo duntaxat tempore petita sit per imperitiam aduocati. [5] Quanquam non desunt, qui apud Gallos aliter receptum esse referant, [6] vt etiam interueniẽte mora iudiciali commune duntaxat frumenti precium creditori præstetur. [7] *Ita Senatus* in causa N. Claudij Francisci Pobel. D. de Pressy Equitis Senatorij nobilissimi & meritissimi, & D. Henrici Bay Præsidis Rationalium 4. Non. Aug. 1595.

1 Postquam eo iure vtimur ex Interpretum errore, vt æstimatio Quanti plurimi à die moræ præst.nda sit, secundum ea, quæ scripsimus *Def. 15. sup. eod.*

2 *l. precia rerum 63. in princ. & §. vlt. D. ad leg. Falcid.*

3 Quod temperamentũ tanto magis sequendum est, quanto alienior est à ratione iuris sententia illa, vt vnquam debeatur æstimatio Quãti plurimi extra casum actionis legis Aquiliæ & condictionis furtiuæ, vt scripsi *Def. 7. nu. 18. sup.* & latius *lib. 16. Coniect.* itemque *Decad. 20. de error. pragmat.*

4 Possunt enim multa interuenire, quæ faciant, vt dubitari meritò debeat, an mora contracta sit nec ne, *l. secundum 21. cum trib. seqq. D. de vsur.* Vnde fit, vt plerisque iuris locis tempus litis contestatæ dicant Iureconsulti pro tempore moræ, non etiam ad excludendam moram præcedentem, si quam contestationem præcesserit, *vt in tot. tit. de vsur. & fructib. legat.* iunct. *l. si quis bonorum 23. l. cum res 47. de leg. 1. l. si quis serno 84. l. Titia Seio 87. §. vsuras, de leg. 2.* Adde *l. sed etsi 25. §. si ante, D. de petit. hered.*

5 Dici enim solet, fatuum esse Iudicem, qui & vltra & cõtra petita iudicat, *l. vlt. C. de fideic. libert.* sibique debet imputare, qui Aduocatum imperitum elegerit. *arg. l. cum mandatu 23. in fi. D. de min. l. diem proferre 27. §. stare autem, D. de recept. qui arbit.*

6 Iohan. Papon *in syntag. Arest.*

7 Quæ sententia mihi sane placeret tanquam non solum humanior, sed etiam iuris rationi conuenientior, ex iis quæ diximus *num. 3.*

DEFINITIO XVIII.

INter fundi locatorem & conductorem conuenerat, vt si propter vim belli cõductor frui prohiberetur, mercedis remissio fieret arbitrio boni viri. Cum bello impeditus ille esset, ne frui potuisset, petierat per Iudicem, vt remissio fieret pensionis, in eamque rem arbitri constituerentur. Locator contradixerat, quasi nec bellum, nec remittendæ pensionis ratio vlla satis iusta interuenisset. Deque ea re per multos annos lis agitata fuerat, neque tamen conductor partem vllam debitæ pẽsionis obtulerat aut obsignauerat, causatus non posse scire se, quid & quantum ex eo contractu deberet, priusquam arbitrio boni viri æstimata remissio fuisset. Tandem ex litis euentu apparuerat iustam remissionis petendæ causam habuisse conductorem, ad dimidiam vsque conuentæ mercedis. Quærebatur, quoniam merces in frumento constituta esset, [1] quænam frumenti æstimatio à conductore deberetur, an quanti plurimi fuisset à tempore saltem litis contestatæ, an quanti tum cum dari debuerat, [2] an denique quanti nunc esset? [3] Dubitationem faciebat, quod iniquum videretur, conductorem & re conducta, & mercede simul eodem tempore fruitum esse. [4] Locatorem vero prætextu remissionis, quæ pro parte tantum fieri debuit, vtroque in totum caruisse. [5] Cur non enim licuit conductori eam saltem frumenti quantitatem offerre & obsignare, quam debere se putaret? [6] Nam quod dici solet, non valere obsignationem, quæ fit, priusquam sciatur, quid & quantum debeatur, [7] eo pertinet, vti ne prosit offerenti ad constituendum aduersarium in mora, quia nec prius potest ille esse in mora accipiendi. [8] Sed non facit ea res, quominus prodesse possit obsignatio ad impediendam debitoris moram, ne interea & rem & precium retinuisse videatur. [9] Sed tamen in proposita specie placuit nihil nisi frumentum deberi, aut eam frumenti æstimationem, quæ solutionis tempore communis esset, vtrum debitor idemque conductor eligeret, quia per locatorem steterat, ne statim sciri posset, quantum ex mercede remitti, & consequenter quantum solui oporteret, [10] quando ea res arbitrio boni viri, qui statim eligi potuerat & debuerat, vna hora explicari potuisset; [11] præsertim cum per euidentem calumniam negatum esset, belli vim vllam interuenisse. [12] Itaque non poterat dubitari, quin locator fuisset in mora accipiẽdi ob hoc ipsum, quod per moram suam effecerat, ne sciretur, quid offerri deberet. [13] Nam & cum de frumento ex censu debito agitur, Statuto nostro [14] cautum est, sufficere, quod creditor fuerit in mora petendi, vt non nisi presens æstimatio debeatur, si minor sit, quam antea fuerit, [15] licet non facile meo iudicio ius illud statutarium ad frumentum ex locationis alteriusve similis contractus causa debitum porrigi debeat. [16] Diuersum igitur in proposito fuisset, si neq; locator in accipiendo, neque conductor in offerendo moram cõtraxisset. Illo enim casu communis saltem æstimatio solui nũc deberet eius quãtitatis, quæ vno quoque anno debita fuisset. [17] Plane si poneres, eam rem fuisse debitam, ex qua fructus aliquis à debitore interea perceptus fuisset, tum demum vere diceretur, iniquum fore, si conductor & re & pecunia simul fruitus esset. [18] At in frumento id non euenit, quod ex earum rerum numero est, quarum non fructus sed vsus tantum est, & quæ vsu consumuntur. [19] *Ita Senatus* inter Iacobum Domenge & N. Gaion Prid. Cal. Sept. 1595.

1 In eo namque differt merces locationis à precio venditionis, quod cum non possit precium constitui nisi in pecunia numerata, vt Paulus disputat *in l. 1. C. de contr. empt.* merces tamen potest consistere in iis omnibus, quæ constant pondere numero & mensura, *l. si olei 21. C. de locat.*

2 Solet enim contestatio semper inducere malam fidem, *l. sed etsi 25. § si ante, D. de petit. hered.* difficileque est, vt ad sententiam perueniatur, quin mora contracta sit saltem per litis contestationem, vt & Papinianus fatetur *in leg. 3. D. de vsur.*

3 *Argum. l. vinum 22. D. hoc titul. l. vltim. D. de condict. triticar.*

4 Quia siue datum fuisset frumentum eo die, quo dari debuit, nunc locator illud haberet, siue datum non sit, saltem hodie dandum est, quod iam olim dari oportuit, ex Vlpiani ratione posita *in l. si sterilis 21. §. cum per venditorem, de action. empt.*

5 Vt in emptione dici solet, *l. ex empto 11. §. qui autem, & l. bona fides 50. D. de act. emp.* Constant enim emptio & conductio iisdem fere iuris regulis, *l. 1. & 2. D. locat.* Facit *l. 5. §. sed si accepit, in fin. D. de cond. caus. dat.*

6 Qui enim prætextu partis totum retinet, in dolo est, saltem in mora, *l. qui solidum 78. in princ. de legat. 2.* vbi Bart. notat, iustam causam in parte non tollere moram in alia. Facit *l. 2. D. si pars hered. pet.*

7 Aut saltem offerre satisdationem, quæ obsignationis adeoque numerationis loco esse solet, cum ignoratur, quid & quantum debeatur, *l. statuliber rationem 5. l. formus 34. §. vlt. D. de statulib.*

8 Obsignationem enim præcedere debet oblatio, *l. acceptam 19. C. de vsur.* quæ porro incertæ quantitatis fieri certa non potest.

9 Cum probabiliter ignoret, quantum sibi debeatur. Est enim hæc res ex earum genere, quæ, quales antea fuerint, non nisi ex postfacto sciri & constitui potest. De quibus tractatur *in l. vnum ex familia 67. in princ. & l. qui res 98. §. tam autem, D. de solut.*

10 *Vt in l. vlt. D. de leg. commiss.* iunct. *l. 4. §. vlt. eod.*

11 Quia communis æstimatio vice rei fungitur, *d. l. precia 63. D. ad leg. Falcid. l. in Falcidia 42. eod. l. 2. in prin. C. vbi in rem actio.*

lic.in empt. ... lib.10.tit.17.

11 Ex iuris regula, quæ vult, electionem esse debitoris, *l. plerumque 10.§. vlt. D. de iur. dot.* & alijs per nos citatis *Defin. 16. nu. 7 sup. eod.*

13 Semper autem imputari potest ei, per quem stetit. *l. tractitiina 23. D. de oblig. & action. l. si solutur. 39. l. qui decem 72. in princip. & §. 1. D. de solut.*

14 Qui enim moram facit in antecedenti, etiam in consequenti facere intelligitur *l. si quis seruo 84. de legat. 1. l. si cui legatum 91. in fin. de condit. & demonstr.*

15 Calumnia enim est, si quis neget, quod omnes verum esse sciunt, eaque manifesta, vt loquitur *l. postquam 43 D. de petit. hered.* Ea vero nunquam impunita est relinquenda, *l. 1. §. 1. D. si mul. ventr. nomin.* Tantum abest vt ei prodesse debeat ad condemnationem tanto ampliorem consequendam, *arg. l. bonumnem 37 in fin D. mandat.*

16 *Arg. d. l. si soluturus 39. ibi, vt illud maxime spectetur, an per te steterit, quo minus incontinenti probaretur, D. de solut.* Multum enim hic distat à creditore, qui oblatam pecuniā accipere non tam recusauit, quam distulit, quasi alia die accepturus: de quo loquitur Scæuola *in l. creditor 102. eod.* vbi ait non esse illius periculum, si interim pecunia illa tanquam ærosa iussu Principis sublata sit.

17 Quod incipit Census in veteribus statutis.

18 Statutum enim factum est ad eorum auaritiam coercendam, qui propter anni abundantiam repudiant ad tempus, & negligunt censuum suorum exactionem, eà mente & fine, vt inopiæ occasione capta, possint pretia postulare, quo modo loquitur *l nulli 7. C. de erog. milit. annon. lib. 12. tit. 38.*

19 Est enim iuris communis correctorium, vt ex iis apparet, quæ superioribus Definit. diximus, ideoque non facile vltra limites suos extendendum. *vulg. l sancimus 27. C. de testa. l præcipimus 32. in fin. C. de appellat.*

20 Etiam ad formam statuti, quo iure passim vtimur.

21 *Arg. d. l. ex empto 11. § qui autem, & l. bona fides 50. D. de act. empt. iunct. d. l. 2. D. loc. at.*

22 *l si vini 7. D de vsufr. ear. rer. quæ vsu consum.* Inde enim est, quod rerum huiusmodi non vsusfructus verus potest côstitui, sed tantum quasi vsusfructus, & quidem auctoritate, quę in eam rem necessaria fuit Senatusconsulti, de quo *in l. 1. eod. tit.*

TIT. III
DE PROHIB. SEQVESTR. pecun.

DEFINITIO I.

Donatario petenti lite pendente sequestrationem instrumentorum ad donationem pertinentium quomodo succurratur?

DONATARIVS vniuersorum bonorum, cum donationis tanquam per vim & dolum extortæ [1] controuersiam à donatore pateretur, postulabat vt lite pendente instrumenta omnia ad res donatas pertinentia in domo Procuratoris, quem donator ad lites constituerat, perquirerentur, tum describerentur, postremo sequestrarentur; in eamque rem supplicem libellum porrexerat, vt sine causæ cognitione & inaudito aduersario res expediretur. Plerique putabant, nihil inscio donatore constituendum, [2] quippe cuius maxime interesset, ne secreta patrimonij panderentur, [3] si forte donationé inutiliter factam esse quandoque ex litis euentu appareret. [4] Addebant, prohibitam regulariter sequestrationem, [5] nec nisi certis casibus permissam, [6] inter quos hic non censeretur. Denique odiosas esse huiusmodi perquisitiones, ac ne tum quidem, cum res furto subtracta quæritur, permittendas. [7] Côtra respondebatur, exhibitionem petere posse omnes, quorum interesse constaret. [8] Quantum autem donatarii interesset, ex eo posse intelligi, quod & instrumento publico niteretur, cuius rationem haberi oportebat pendente causa restitutionis, [9] & amissis rerum donatarum instrumentis euentum sibi donationis commodum frustra post victoriā quæsiturus esset. [10] Porro nullam donatori iniuriam fieri, si ea instrumenta, quæ quisque sua & propria diceret, in eius, qui superaturus esset, commodum sequestrarentur: [11] neque rursus differendam necessariæ cautionis executionem in id vsque tempus, quo donator ad eam petitionem respondisset, ne si certior de ea fieret, tanto magis de celandis subtrahendisque instrumentis cogitaret. [12] Quid enim absurdius aut iniquius, quam vnde præsentaneum aduersus periculum fraudis remedium petatur, inde committendæ fraudis faciēdæque iniuriæ præberi occasionem? [13] *Senatus* ita rem temperandam existimauit, vt donatoris Procurator iuberetur, indicta etiā, ni id faceret, mulcta magna, instrumenta omnia, quæ penes se haberet, statim exhibere non aduersario, sed Senatori ad id Recuperatori dato, qui omnia quidem inspiceret, at eā dūtaxat, quæ videret ad res donatas pertinere, apud æditiuum sacrarii Senatori seponeret, [14] vt eo facto donator vocaretur, nouæ scilicet petitioni responsurus, postea vero auditis partibus, postquam vtriq; abunde cautum esset, [15] quid tandem de iis instrumentis principali pendente lite fieri oporteret, causa cognita decerneretur. *Ita Senatus* pro N. Petro de Poggie Italo, in relationibus libellorum 12. Cal. Iul. 1588.

1 Est enim id contra naturam donationis, vt per vim dolumve extorqueatur, cum pedere debeat ex mera donantis liberalitate *d. l. 1. D. de donat.* donatio que id demum vocabitur quod non solum nullo iure, vt est in iuris regula sed etiam nullo facto cogente conceditur, *l. donari 19. eod. l. donari 82. de reg. iur.* Denique nihil omnino, quod per vim, aut metum, aut dolum factum sit, ratum habere prætor debet, *l. 1. si mulier 21. § 1. D. quod met. caus. l. 1. & pass. D de dolo.*

2 Cum dici soleat, nullum esse iudicium tam summarium, in quo non sit citanda pars, ad omnem actum, ex quo lædi potest. *l. nam ita 19 D. de adopt. l. etiam 29. §. vlt. de minor. l. de vnoquoque 47. D. de re iudicat.*

3 *l. 2. C. de alim. pupil. præst. d. l. 2. versic. quid enim tam durum. C. quand. & quib. quart. pars.*

4 Aliquando enim illud etiam inspiciendum est, quod potest euenire, *l qui bona 13. §. cum inter. D. de damn. infect.*

5 *l. vnic. D. de prohib. sequestr. pecun.* Sequestratio enim possessionis rei litigiosæ in alium translatio est *l si quis affirmauit 9. §. Labeo. D. de dolo.* Sequestrare siquidem nihil aliud est, quā seorsim ponere. Vide *l. sequester 110 de verb. signif.* Vnde est, quod sequestratio per seruum facta non nocet domino, cuius quippe ius ita deterius fieret ratione possessionis contra iuris rationem, vt ait *l. pen. D. deposit.* Facit *l. 6. §. 1. & 2. l. si in Asia 12. §. cum sequestro. eod.* Interdum etiam sequestratio fit custodiæ tantum causa, *l. interesse 10 D. de acqui. poss.*

6 Quos ad decem vsque enumerat Ferrar. *in form. sequestri seu faximentis.* Adde Rebuff. *tom. 3. tract. de sequestr. seu cōmiss. res capta & saisita deputatis.* Papon. *lib. 8. syntagm. arrest tit. 10. de sequestre & restablissement.* Oldendorp *c. 30. de except.*

7 *§. conceptum, Inst. de oblig. quæ ex delict. nascunt.*

8 *l. 3. §. secundum, & pass. D. ad exhib. l. quædam 9. §. vlt. cum l. seq. §. cum autem, de edend.*

9 Nam pendente lite de in integrum restitutione, atque adeo de falso standum est instrumento authentico & guarentigiato, vt diximus *sup. ad tit. in integr. rest. postul.* ne quid noui fiat. Facit *l. 2. C. ad l. Cornel. de falsis.*

10 Prospicere autē bonus Iudex debet, ne fraudētur ij, quorū potest interesse, *l pen §. vlt.* vbi est text. elegans, *D. ad l. Falc.*

11 Hoc enim remedio plerumque consulitur vtrique parti in casu, *l. postquā 5. §. 1. in fi. D. vt legat. nomin. caueat. l. ab executione 5. C. quor. appell. non recip. l. 1. §. 1 C. de assert. toll. vlt. C. quib. ad libert. proclam. non licet l. si fideiussor 7. §. vlt. D qui satisd. cog. l. si cum dotem 22. § sin autem in sanissimo, D sol. mat. l. Imperatores 21. §. 1. D. de appell. Nouell. 88. de deposi. cap. 2. l. vlt. C. de ordin. cognit.*

12 *d. l. penult. §. vlt. D. ad leg. Falcid.* in illis verbis, *ne in potestate eius sit proferre quod velit, & per hoc in fraudem legatarij inducantur.* Facit *l. cum plures 15. D. de reb. auctor. iudic. possid. l. 1. & vlt. C. de edend.*

13 *d. l. pen §. vlt. ad l. Falcid. l. meminerint 6. C. vnde vi.* Facit *l. 2. in fin. C. de edict. diui Adri. toll.*

14 Idque esse videtur, quod scribit Scæuola *in d. l. pen. §. vlt. ad l. Falcid. Ad Iudicis officium pertinere explorare ea, per quæ probetur, quantum sit in bonis.* Ita enim collocanda res est in tuto fauore donatarij, vt tamen donator inauditus ex eo non lædatur.

15 Quoties enim fraudis comminiscendæ periculum est, prius caueri & prospici debet, ne committi possit, non quidem festinatione iudicij, sed præueniendi periculi causa, cum periculum sit in mora, *l. si quis filio 6. §. quid si tamen, de iniust. rupt.* Facit *l. vlt. C. in quib. caus. in integr. restit.* Vide Nicol. Boer. *quæst. 174.* Adde *l. 1. D. de damn. infect.*

DEFINITIO II.

De sequestratione per Iudicem facta si per eam possessor spolietur sua possessione.

ETsi sequestratio permittitur etiam non citata parte, quando euidens periculum est in mora,[1] propterea quod sequestratio, quæ fit per Iudicē custodiæ causa, & vt res in tuto sit, non adimit possessionem ei, qui possidet.[2] Si tamen constet de animo Iudicis volentis spoliare possessorem, puta si tale quid statuat, quod possessori eripiat commodū suę possessionis, appellari potest ab ea sequestratione. Pone instrumenta censualia, quæ in auorum tuorum vtilitatem & eorum nomine scripta confectaque fuerant, penes me reperiri, qui nunc sum in quasi possessione census illos annuos percipiēdi. Si postulante te Iudex ea instrumenta sequestrari præcipiat, quod alioqui facile fieri possit, vt occultentur, nec interea prohibeat me solitos redditus exigere, iusta sequestratio est.[4] Sed si emphyteutis inhibeat, ne mihi soluant, neve possessionis suæ & iuris mei professionem debitam emittant, spoliatio ea dicenda est potius, quam sequestratio. Proinde iustam habebo appellandi causam.[6] Nec ad rem pertinet, quod non probetur quis dominus instrumentorum ex eo solo, quod ipsa penes se habeat.[7] Sufficit enim ex eo præsumi possessionem, & ex possessione dominium,[8] aliis saltem indiciis concurrentibus,[9] præsertim si longissimi temporis possessio proponatur, & quæ iusti tituli causam habuerit, licet non cōstet de titulo.[10] Ne alioqui rerum dominia semper sint in incerto.[11] Nam neque præscriptio triginta annorum requirit titulum ad tuendum possessorem:[12] Sane si ex ipsa tituli inspectione cōstet de vitio possessionis, & mala fide possessoris, aut eorū, à quibus causam habeat, non nocebit ea possessio actori in iudicio & quæstione proprietatis.[14] Sed nocebit interea in controuersia possessionis,[15] cum ante omnia is, qui spoliatus est, etiam prædo, sit restituendus.[16] Nec aliud erit, si codex instrumentorum censualium, qui penes me reperitur, familiæ tuę insignia præ se ferat. Etsi enim iusta præsumptio est, eius esse signatum, cuius est signum,[17] non tamen est perpetua.[18] Nec quamuis probaretur, fuisse instrumenta maiorum tuorum, consequens esset hodie mea non esse, cum per tanti temporis decursum facile ex tuis fieri potuerint mea.[19] Neque obstat, quod in dubio iustior possessio ea præsumenda est, quæ est antiquior, vitiosa autem quæ recentior.[20] Id enim fallit, si recentior possessio sit tricenaria propter bonæ fidei pręsumptionem, quę ex longissimo tempore etiam absque titulo inducitur, si non mala fides probetur.[21] *Ita Senatus* pro heredibus Nobilium fratrum De Chappot contra N. Antonium Gaspardū de Riddes D. de Bleys 7. Id. Decemb. 1592.

1 Dixi *Defin præced. num 11. & vlt.* Alex. *in l. si fideiussor 7. §. vlt. D. qui satisd. cog.* Panorm. *in cap. dilectus, extr. de sequestr. poss. & fruct.*

2 Bart *in l. interesse 19. nu. 4. D. de acquir. possess.*

3 Idem Bart. eodem loco supra citato.

4 Ne alioqui in potestate mea sit ea occultare, ibique fraudem facere, *l. pen. §. vlt. D. ad l. Falcid.*

5 Videtur enim Iudex prouidisse duntaxat contra imminens periculum tuendi iuris tui gratia, si quod habes potius, quam animo iniuriæ mihi inferendæ, vt & in casibus earum legum, quas attulimus *Def. prox. nu. 11.*

6 Priuat enim me pendente lite commodo meæ possessionis, quod tamen non paruum esse solet, *§. commodum, Inst. de interd. l. vlt. D. de acquir. poss. l. pen. D. deposit.*

7 Nimirum si vt in proposito casu sint alieno nomine confecta, *l. ad probationem dominij 21. C. de probat.*

8 *l. siue possidetis 16.* vbi DD. *& l. 2. C. eod.*

9 *d. l. ad probationem*, ibi, *cum igitur nec cætera probationum indicia reprobentur, iunct. l. vlt. eod.*

10 Sufficit enim in huiusmodi præscriptione titulum allegare, nec necesse est vt probetur. Crauet. post Angel. Alex. Dec. quos citat *cons. 201. nu. 30.* Facit *l. cum de in rem verso 6.* vbi Bart. & cæteri *D. de vsur.*

11 *l. 1 D. de vsucap.* Nam nec facile capienda est præsumptio delicti, id est, quod possessor instrumentorum alieno nomine confectorum ea furto subtraxerit, vt loquitur *d. l. ad probationem.* præsertim si possessor sit vir probus & bonæ famæ. Solet enim bona fama tollere suspiciones contrarias *l. 1. §. vltim.* vbi Barto. *C. de re militar* Bald. *in l. fin. Cod. de probat.* Et præsumptio illa præfertur, per quem arguitur bonitas hominis, vt inquit Crauet. *cons. 8. num. 7. & cons. 75. num. 21. ex l. merito 51. D. pro socio.*

12 *l. sicut 4.* vbi DD. *C. de præsc. 30. vel 40. annor.*

13 Siquidem vitia possessionis transeunt in successores, *l. cū heres 11. D. de diuers. tempor. præscr. l. vitia 11. C. de acquir. possess.*

14 Quia possessio, quæ ab initio fuit vitiosa & malæ fidei, numquam potest prodesse, quod ad causam præscriptionis rationo dominij, præsertim iure Canonico *ex cap. possessor, de reg. iur. in 6* Crauet. *cons. 171. n. 3. & cons. 104. num. 14.*

15 Quoniam vitiosa possessio non eo minus possessio est, cū tota ex facto saltem magis quam ex iure æstimetur, *l. denique 19. D. ex quib. caus. maior. l. 1. §. si vir uxori, D. de acq. poss.*

16 *l. colonus 12. l. cum fundū 18. D. de vi & vi armat. l. si quis ad se fundum 7. C. ad leg. Iul. de vi publ. cap. in literis, de restit. spoliat. cum simil.* De quo late Crauet. post alios *cons. 140. nu. 2. 3 & 4.*

17 *l. quod si neque 14. §. 1. D. de peric. & commod. rei vendit.*

18 Præsumptionem autem vincere potest non solum probatio, sed etiam alia præsumptio fortior, *l. fin. in princ. D. quod met. caus. l. nuptura 57. in fin. D. de iur. dot. l. si chirographum 24. cum l. seq. §. 1. D. de probat. l. Diuus 7. D. in integr. rest. l. pen. circ. princip. D. de rit. nupt.*

19 In his enim, quæ tempore mutantur, præsumptio non est de præterito in futurum, maxime si facile mutari possint. Bald. *cons. 52. incip. literis, col. 2. li. 5.* Secus est in cæteris. Crauet. post alios quos citat *cons. 130. num. 4.*

20 Tractant nostri *ad l. naturaliter 12. § nihil commune, D. de acquir. poss.*

21 Quemadmodum & iunior possessio titulata præfertur antiquiori non titulatæ, vt pluribus probat Crauet. *cons. 218. num. 21. & 22.* Nihil autem refert, an titulus sit præsumptus, an verus, cum in contrarium probatio nulla est, sed tantum præsumptio.

DEFINITIO III.

De beneficii vacantis sequestratione, sequestratique liberatione.

SEnatusconsultum, quo ducalis manus iniectio, quæ in ecclesiastica beneficia defunctis possessoribus fieri solet, solo Principis Procuratore audito sublata sit, (Pragmatici dicunt *arrest de mainlevee*) etsi nec victori tribuit ius in beneficio,[1] nec tertii inauditi ius lædit,[2] hactenus tamen prodest, vt lite pendente, & quandiu de non iure eius, qui possessor factus est, non fuit cognitum, sequestrari beneficium non debeat, quantumuis inops, & restituendis fructibus, si condemnari eum postea continget, impar esse dicatur. Pertinet enim id ad Senatus auctoritatem, sicut & vt quisquis ab eo possessionis beneficii retinendæ ius nanciscitur, cauere nō compellatur,[4] nec si aduersarius aut obtinendæ aut sequestrandæ possessionis gratia cauere velit.[5] Plane causa cognita nihil prohibet auferri ab eo possessionem, siue per diffinitiuam sententiam,[6] siue vindiciis pro aduersario dictis,[7] siue denique neutro ius suum probante beneficium sequestrari debere visū sit.[8] *Ita Senatus*

ex tem-

ex tempore contra Car. Emanuelem Pomeum pro Eman. Marino possessore prioratus de Belleuaux Prid. Cal. Sept. 1593.

1 Quia non nisi ad momentaneam possessionem pertinet, præsertim cum Iudex laicus de iure beneficij, quod est mere spiritale, cognoscere non possit. Guid. Pap. *quæst.* 1.

2 *l. de vnoquoque 47. D. de re iudic. tot. tit. res int. alios act.*

3 Quia nec solet Senatus noster possessionem beneficij quantumlibet momentaneam ei concedere, qui nullo iuris colore nitatur. In eamque causam Procurator generalis legitimus contradictor est, quandiu alius non apparet. Facit *l. seruo 65. §. cum prætor, D. ad SC. Trebell.*

4 Quod in iis, qui apud inferiores Iudices in momentaneo possessorij beneficialis iudicio obtinent, diuersum est, in honorem scilicet ordinis amplissimi, qui huiusmodi priuilegia mereri visus est, exemplo sententiarum a præfectis prætorio latarum, *Auth. quæ supplicatio, ibi, executio causæ sine fideiussione procedat, C. de precib. Imp. offer.*

5 Nunquam enim debet quis vincere ob id solum, quod satisdare paratus sit, si alium vincendi causam nullam habeat, *l. testamento 17. §. non omnimodo, D. de test. tutel. l. quia satisda tio 6. D. de suppl. negl. tutor.*

6 Quia sententia diffinitiua tollit omnes interlocutorias præcedentes contrarias, quæ & conditionem illam, siue expressam, siue tacitam semper habere intelliguntur, si nô post ea in contrarium quicquam pronunciabitur, *l. quod iussit 64. D. de re iudic.*

7 Solent enim ante diffinitiuam sententiam, præsertim in beneficialibus, vindiciæ dari pendente lite pro eo, qui magis apparenti magisque colorato titulo nititur, [illegible] quod impediat, ne tam cito plenissima possessionem [illegible], quod & in profanis causis obtinet, vt certus possessor constituatur, quoties nullus adhuc est, *l. 1. §. & cum placuisset, de origin. iur. l. iste ordinata 14. C. de lib. caus.*

8 Sequestratio enim hoc casu loco vindiciarum est, adeo vt non nisi per diffinitiuam super pleno possessorio sententiam reuocari possit. Est autem tum demum necessaria, cum aperte constat de nô iure vtriusque litigatoris. Alioqui cauere bonus Iudex debet, quantum potest, ne beneficiû sequestretur, quia publice interest, vt certus sit possessor beneficij, [illegible] diuino cultui satisfiat, cæterisque omnium, quæ ad beneficium pertinent, conseruatione. Nam si cæterarum rerum omnium sequestratio odiosa est, multo magis beneficiorum. Quid tamen si factus beneficij possessor sine cautionis onere, quamuis impar esset fructibus reddendis, postea & lite adhuc pendente fructus dilapidet? Non solet quidem ea res inducere necessitatem satisdandi semel remissam, *l. vlt. in princ. D. vt legat. nom. caueat.* sed tamen videtur ille textus pertinere ad satisdationem remissam à testatore, non ad eam, quæ à Senatu aliove Iudice. Nûquam enim id Iudex agit, præsertim vero Senatus, vt vel delinquenti fraudi sit, vel faueat delinquenti, vel delinquendi occasionem præbeat, *l. meminerint 9. C. vnd. vi. arg. l. 1. C. de his qui ven. ætat. impetr. l. memnerint 9. C. vnd. vi.* Facit *l. Impp. 21. §. vlt. D. de appellat.* Itaque dubitandû non est, quin ex noua causa possit iniungi satisdandi necessitas, quæ fuerit siue tacite, siue expresse remissa. Qui enim potest totâ sententiam interlocutoriam reuocare, quidni cautionis onus ex iusta causa superueniente poterit iniungere? In omni siquidem sententia, siue interlocutoria illa sit, siue definitiua, semper subintelligitur clausula, Rebus sic stantibus, *l. si mater 11. §. eandê causâ, D. de excep. rei iudi. l. si cus 25. §. 1. D. de liber. caus.*

DEFINITIO IV.

De sequestratione instrumentorum pupillarium in domo vitrici post mortem matris, quæ tutrix fuerit, facienda.

CVm mulier, quæ filij impuberis tutelâ gesserat, ad secunda vota conuolasset, non redditis instrumentis pupillaribus, quæ constabat in eius potestatem peruenisse, postea vero in vitrici domo decessisset; visum est iustum desiderium filij petentis, vt quæcunque instrumenta in iis vitrici ædibus reperirentur, obsignatis arcis in tuto collocarentur, deinde seponerentur, & redderentur, quæ ad tutelæ causam pertinerent: [1] Sed hoc tamen addito temperamento, vt soli Senatori, qui in eam rem recuperator dabatur, potestas esset, instrumenta illa omnia inspiciendi & legendi; ne conqueri vitricus posset, quod patrimonii sui secreta panderentur. [2] *Ita Senatus* in relationibus libellorum pro Antonio Iay contra Franciscum Truffon 7. Id. April. 1595.

1 Duplex enim hoc casu præsumptio & vtraque fortissima vrgebat contra matrem. Vna, quod ad secunda vota conuolasset, in quo etsi nihil fecerat illicite & contra leges, fecerat tamen proculdubio iniuriam liberis prioris matrimonij, præbueratque argumentum nô leue perexigui sui in eos amoris, *l. hac edictali 6. §. vlt. ibi, liberorum suorum adfectione [illegible] & pass. C. de secund. nupt.* Altera, quod ante contractas secundas nuptias instrumenta pupillaria non reddidisset, quæ commodo reddere debuerat, adeoque reliqua integra soluere, vt satisfaceret præscripto, *l. omnem 6. C. eod. ad SC. Tertull.* vbi Bald. & cæteri.

2 Secundum ea quæ scripsi non dissimiliter *Defin.* 1. præsertim *num.* 14. & 15. *sup. eod.*

DEFINITIO V.

De modo tollendæ sequestrationis factæ postulante tertio, & quid si per collusionem facta esse dicatur.

SEquestratio licet nullo iure facta tolli non potest inaudito eo, qui impetrauit, vt fieret, [1] nec si agatur de executione iudicati. [2] Nec rursus si victor petat tolli eam per modum, vt aiunt, prouisionis, in eamque rem offerat satisdationem. [3] Nihil enim vnquam faciendum est inscio collitigatore, cuius nimirum interest, vt & vocetur, & audiatur: [4] licet alioqui videatur nihil interesse illius, qui petiit sequestrationem, dum ei cautum sit per satisdationem. [5] Sane si inter condemnatum & eum, qui sequestrationem petiit, collusio intercesserit, nulla sequestration[is] ratio habebitur; [6] eo saltem casu, quo per victorem satisdatio præstetur. Multum tamen proderit ad collusionis suspicionem profligandam, si debitor condemnatus pecuniam obsignauerit, & consenserit, vt ei numeraretur, qui sententiam à Iudice meruisset. [7] *Ita Senatus* ex tempore in publico auditorio 10. Cal. Septemb. 1595.

1 Habet enim pro se saltem Iudicis auctoritatem, cuius nô potest ratio aliqua non haberi, quantumuis perperam adhibita sit. *l. seruo 65. §. cum prætor, D. ad SC. Trebell. cum simil.*

2 Quæ tamen fauorabilis esse solet, præsertim vt in ea summarie procedatur. *l. a Diuo Pio 15. §. si rerum, vers. sed sciendum est, & § si post addi. i. im. vers. cæterum, D. de re iudic.* Verum nullum iudicium est tam [illegible], in quo non [illegible] tandus, quia nec potest consistere [illegible] *forum, de verb. sign.*

3 Quanquam satisdatio maximum & præcipuum remedium esse solet ad impediendam sequestrationem, cum non [illegible] aliam ob causam fiat sequestratio, quam vt res sit in tuto, quod æque fit per idoneam satisdationem, *l. 5. §. 1. D. vt legat. nom. caueat.*

4 *l. de vnoquoque 47. D. de re iudic. tot. tit. C. res int. alios act.*

5 Sed tamen cautionis forma à Iudice præscripta aut admissa non tam facile & inaudito aduersario est mutanda. Obserua tamen, Iudicem illo etiam casu, quo ex causa permittit sequestrationem, debere semper exceptionem subiicere, nisi aduersarius satisdare paratus sit, vt tanto minus iustam appellandi causam ille habeat, siue auditus sit, siue non.

6 Quæ enim simulata & per collusionem facta sunt, pro infectis haberi debent. *l. si ex precio 6. C. si cert. pet. l. si per lusoria 14. § 1. D. de appell. l. cum ea 21. C. de transact.*

7 Collusio enim sicut probatur per coniecturas & præsumptiones, ita & contrariis præsumptionibus & coniecturis purgatur. Ex iis quæ scripsi *Def. 2. nu. 18. sup. eod.*

DEFINITIO VI.

Sequestratio etiam contra inauditum aliquando permittenda est ex æquitate.

ETsi non solet Senatus incipere à sequestratione, [1] vt nec ab alia executione, [2] sed ante omnia iubere, vt aduersarius in ius euocetur, etiamsi agatur ex instrumento authentico, adeoque guarêtigiato; [3] interdum tamen euenit, vt euidentissima æquitate id suadente aliud obseruari oporteat, ne alioqui summum ius summa fit iniuria. [4] Finge, peti sequestrationem ab eo, qui in egregiam quantitatem fide-

inferit liberaliter pro pensione beneficij debita per resignatarium alia bona nulla possidentem, & in solutione pensionis cessantem, fortassis etiam moribundú, aut iam mortuum nullis heredibus relictis. Quidni consulamus fideiussori alioqui periclitaturo?[3] Aut quænam iniuria fiat debitori, si petente fideiussore fructus sequestrentur,[4] oblata per fideiussorem satisdatione de præstando omni eo, quod interierit debitoris, si perperam & sine causa facta probetur sequestratio?[5] Sane vt eo minor fiat iniuria debitori, æquum est deferre illi conditionem, vt satisdando, si malit, possit impedire sequestrationem.[7] Ita Senatus pro N. Bernardo Dacquin, contra Illustrem D. Abbatem d'Entremons, 7. Decemb. 1595.

1 Quæ semper odiosa est & regulariter prohibita, hoc tot. tit. C. de prohib. sequestr. pecun.

2 l. 1. C. de exec. rei iudic.

3 Quo tamen casu inferiores Iudices patiuntur incipi ab executione, concessis literis, quas vocant *de main garnie*, quod & penes fere Senatus solet quoties fit executio ex diplomate, quod De debitis appellant.

4 Nam in iis, quæ sunt ex bono & æquo, plerumque sub auctoritate iuris scientiæ perniciose erratur, *l. si seruum 93. §. sequitur, D. de verb. oblig.*

5 Nec enim debet amici officium, quod impleuit, ei esse damnosum, *l. si remum 61. § quod vero, D. de furt. l. ne ex liberalitate 52. D. de reg. iur.*

6 *arg. l. 1. operarum 11. § vlt. D. de appellat.*

7 Satisdatio enim plenissimam tribuit indemnitatem & securitatem. *l. 1. D. qui satisd. cog. l. si quis libertatem 7. D. de hered. petit. l. 1. & tot. tit. qui satisd. cog.*

8 Cum potentioribus enim æque cautum futurum sit remedio satisdationis, *d. l. qui satisd. cogant.*

[DEFINITIO VII.

De sequestratione facta pecuniæ debitæ quidem creditori, sed quæ nec erat debitoris nec obligata debitori.

Titius vendiderat Sempronio fundum precio quingentorum cum esset dignus octingentis, sed recepta sibi intraque retrahendi facultate. Sed hunc ex hypotheca(?) eundem fundi vendiderat Mæuius, cum iure retrahendi precio trecentorum. Obtulerat Mæuius quingenta Sempronio, & cùm recusaret accipere obsignauerat. Caius creditor Titij cum id præsensisset, bonaque Titij vniuersa obligata haberet, impetrauerat à iudice, vt quingenta illa sequestrarentur penes depositarium, trecenta vero reliqua nondum soluta quæ totum precium octingentorum faciebant, in manibus Mæuij essent, non reluctante Titio quem debere constabat. Mæuius non solum sequestrationi consenserat, sed præterea dixerat paratum se eam precij pecuniam Caio soluere. Et quidem trecenta pure, Quingenta vero ita demum si eius fundi quem Sempronius retrouendere noluerat possessor pacificus effeceretur. Interim egerat Mæuius contra Sempronium, vt receptis quingentis aureis fundum retrouenderet, tandemque obtinuerat, & ex authoritate Senatusconsulti soluerat, & ita possessor factus fuerat, nulla in toto litis tractu facta sequestrationis, quam Caius fieri curauerat, mentione, circa idem fere tempus cum Caius aduersus Titium egisset pro mille aureis obtinuerat, vt condemnaretur Titius ad eam quantitatem præstandam, detracta tamen prius ea summa quæ vrgente ipso fuerat sequestrata, & cuius ob eā causam experiundæ facultatem ei Senatus dederat. Exindeque cum iudicati executio plenior vrgeretur eam summam pro soluta Senatus habuerat, nec nisi pro reliqua quantitate siue sortis, siue vsurarum nomine fieri executionem permiserat. Inaudito tamen Mæuio qui iam soluerat pecuniam, quæ adhuc penes depositarium ex sequestratione residere credebatur. Conuentus deinde depositarius, & in carceres detrusus cùm pecuniam non haberet, quam reddiderat iam Mæuio, vt eam posset Mæuius soluere Sempronio, restitutionem recusabat, Mæuiūque interpellabat, vt ab ea molestia illum liberaret. Mæuius & ipse melioris consilij non minus quam pecuniæ inops sic cum Caio transegerat, vt cum acciperet Caius in debitorem cederetque illi iuribus omnibus quæ habebat contra Titium. Quo facto consenserat Caius, vt depositarius carceribus eximeretur. Postea cum ex ea promissione vrgeretur Mæuius à Caio ad solutionem, impetrabat beneficium restitutionis in integrum, quasi sine causa se obligasset, quod nullo iure sequestratio constitisset. Quandoquidem sequestrata illa, & obsignata summa quingentorum neque fuerat vnquam in bonis Titij[1], neque Titio obligata[2] vt in eam aliqua illis actio hypothecaria competere posset. Nec ad rem pertinebat, quod & sequestrationi ipse consenserat,[3] & vt pecunia illa creditori Caio solueretur. Nam neque per imperitiam mutare iuris rationem potuerat,[4] neque rursum adeo absolute consenserat, vt pecuniam illam Caius acciperet, sed sub ea conditione, si fundi quem emerat, possessor pacificus efficeretur: Quod etsi postmodum secutum fuerat, non tamen causam ea res habuerat, Nec per quod eam pecuniam ipse Sempronio soluisset.[5] Quam si Caio iterum soluere cogeretur, bis idem soluere, quod aperte iniquum esset.[6] Ac quanquam non omnino æquitatis ratione Caius se tueri poterat, quod si debitorem Mæuium amitteret debitori iactura fieret, cum Senatus ipse Titium pro liberato habuisset, in promptu tamen contradictio erat, factum id dolo malo, vel saltem culpa Caij, qui in tota ea lite quam contra Titium exercuerat nihil de Mæuij interesse dixerat, quam si Senatus sciuisset, neque inaudito Mæuio quicquam pronunciasset,[7] neque inaudito eo habuisset Titium pro liberato eo ex parte, nec pro ipso quisquā alius Caio soluisset.[8] Contra obiiciebat Caius imputare sibi Mæuium debere, quod condemnari se Sempronio passus fuisset, non citato Caio,[10] qui si vocatus in partem litis fuisset, vtique cumulando hypothecariam fundum ipsum iure anterioris creditoris obtinuisset, nisi pecuniam obsignatam et potius sibi placuisset.[11] Nec enim dubitare poterat quin Caij interesset quo postulante sequestratum fuisse precium non ignorabat:[12] neque tamen de ea sequestratione quicquam apud Senatum exposuerat. Dicebam vtraque ex parte magnam hic subesse æquitatem, quod neque Caium, neque Mæuium in damno morari æquum esset, totáque rem damno potius Titij cedere oportebat, quem vtrique indemnitaté debere constabat, qui tamen Senatusconsulto per obreptionem reddito fuerat liberatus. Nam de Sépronio qui nihil nisi debitam sibi pecuniam ex causa retrouenditionis in Senatusconsulti executione acceperat, neuter iustam querelæ occasionem habebat,[13] cum præterea nihil nisi coactus & cōdemnatus fecisset.[14] Itaque cum iniquitas tota ex eo profecta esset, quod inaudito Mæuio Titium Senatus liberauerat, Placuit non aliter corrigi hunc errorem posse quam si curante id Mæuio Titius huic nouæ liti adesse iuberetur, vt per Mæuij personam Caius consequi posset,[15] citra remedium ciuilis supplicationis, vt ad eam quantitatem Titius condemnaretur si non erga Caium saltem erga Mæuium cui plenissimam indemnitatem præstare debebat, quique recusare non poterat quominus hypothecariā ex-

erecti Caio fundũ anteriore tempore obligatũ restituere cogeretur.[16] Nam & commodius futurum erat Titio vt solueret Caio, ne alioquin grauiorem condemnationem ex indemnitatis præstatione pateretur.[17] Sane pro trecentis quæ adhuc debebat Mæuius, nec soluerat, non dubitabatur quin valeret sequestratio, essetque ille omnimodo tanquam Titij debitor Caio condemnandus.[18] *Ita Senatus* in causa D. Præsidis de Murat, & Petri de Roland, 15. Iunij 1613.

1 Quomodo esse oportet eam rem in quam agitur hypothecaria *l. 11. §. quod dicitur D. de pignor.*

2 Quod sufficeret, vt posset capi pignori nomen debitoris, *l. 5. C. quæ res pignor. l. si conuenerit 18. D. de pign. act.*

3 Dici enim solet non fieri iniuriam volenti, *l. in diem 9. §. 1. de aqua & aquæ pluu. arc.*

4 *l. fideiussor 32. de neg. gest.*

5 *l. si seruum 21. § pen. D. de euict. l. cui res 29. D. de act. empt.*

6 Et quidem in Titij commodum, qui sic bis idem consequeretur contra *l. 51. in fin. D. de re iudic. l. 57. de reg. iur.*

7 *l. Iulianus 60. D. de cond. indeb.*

8 *l. de vnoquoque 47. De re iudic.*

9 Nec alius legitimus modus consequendæ liberationis contigisset, *l. pen. de solut.*

10 *vt in l. Herennius 63. in princ. de euict.*

11 *l. 2. & pa§. C. qui pot. in pign. hab.*

12 Nam si sequestratio non potest fieri partibus inauditis, multo minus potest facta tolli inaudito sequestrante, *l. 1. cum ibi not. C. hoc tit.* Guid. Pap. *quæst.* 210.

13 *l. cum ea 68. §. 1. de euict. l. repetitio 44. D. de condict. indeb.*

14 Nisi forte quis velit ei imputare cur iudicato non paruerit, quod facere habuit necesse *l. 167. §. 1. de reg. iur.*

15 Nec enim nouum est vt quis per alterius personam consequatur id quod ex sua non posset, *l. 3. D. quæ res pignor. oblig. poss. l. si is qui 29 De liber. legat.*

16 *l. si fundus 16. §. in vindicatione D. de pignor. & tot. tit. Qui potior. in pignor. hab. D. & C.*

17 Quia in actionem indemnitatis venit semper quanti actoris interest, *l. si commissa 13. rat. rem hab.*

18 Tanquam debitor debitoris, cuius nomen Caio fuerat obligatum, *ex l. nomen 4. C. quæ res pignor. l. si conuenerit 18. D. de pignor. act.*]

TIT. IV.

DE CONDICT. INDEB.

DEFINITIO I.

De datione in solutum facta pro maiori quantitate, quam quæ debeatur.

DATIO quidem in solutum, si facta sit vel pro nummo vno supra quam debeatur, in totum vitiatur.[1] Sed tamen retentioni locus est; quousque totum sit exsolutum, quod debetur. Ideoque indebiti condictio interim impeditur.[2] *Ita Senatus* in causa D. De Charmoisy & de Coendier, contra D. de Seruette ex tempore 13. Cal. Ianuar. 1595.

1 *l. si non sortem 26. §. si centum.* vbi Bart. & cæteri *D. hoc tit.* Sed tamen intellige, cum pro pecunia datus est fundus, aut quæ alia species in solutum, quo casu non potest fieri confusio partis cum pecunia, ne inuitus compellatur ad communionem is, cui solutum fuit, vt eo loco Vlp. scribit. Aliud est, si quis pecuniam debẽs oleum dederit pretij maioris, quasi plus debens, vel cum oleum deberet, maiorem olei modum dederit, quasi maiorem debens. Tunc enim superfluum duntaxat olei repetendum est, non totum, quia & quatenus solutum fuit, perempta est obligatio, vt sequitur apud Vlp. *in §. idem Marcellus.* Sed & si cum fundi pars mihi deberetur, quasi totus deberetur æstimatione facta, solutio pecuniæ solidi pretij facta sit placet repeti posse non totum pretium, sed partem duntaxat indebitam vt idem Vlp. tractat *in §. seq. quia nullum hic communionis periculum subest.*

2 *d. §. si centum.* Intellige tamen secundum supra dictam distinctionem. Nam quibus casibus solutio parit liberationem, impeditur conditio, & è contrario, quoties non sequitur ex solutione liberatio, nascitur condictio, *d. l. si non sortem, § si decem, l. cum quis 38. §. de peculio. & §. qui hominem, D. de solut.* Excepto casu singulari, quem ex Neratio Caius refert *in l. Neratius 63. D. hoc tit.* Facit *l. elegantèr 23. §. penult. in fin. eod.*

TIT. V.

DE CONDICT. OB CAVS. dator.

DEFINITIO I.

Qui tanquam accepturus à debitoris debitore solutionem liberat debitorem, an & quando possit condicere liberationem?

SI quasi accepturus ex mandato centum à Titio, quæ tibi ille debebat, cum tu mihi totidem deberes, apocham scripsero,[1] qua professus sim soluta mihi per te centum, quæ debebas, nulla Titij mentione facta,[2] nec Titius postea mihi soluerit, siue quod se tibi quicquam debere neget, siue quod non habeat pecuniam in numerato,[3] possum condicere liberationem,[4] adeoque litem iam ante cœptam persequi debiti exigendi gratia, ac si apocha nulla conscripta esset, vtpote facta eam ob causam, quæ postea non sit secuta. Titium tamen audiri potius oportebit, vt hoc ipsum sciatur, an mihi soluerit,[5] præsertim vero si tuas ad eum literas, quibus mandatum soluendi continebatur, exhibere nequeam, puta quas fortasse sine dolo malo meo amissas esse dicam.[6] Non idem erit, si Titij nomen periculo meo in solutum mihi dederis.[8] Imputandum enim mihi erit, cur id nomen vltro sim secutus.[9] *Ita Senatus* ex tempore pro Ioanna Rippet vidua N. de Courtoisen, 6. Cal. April. 1593.

1 Apocham dicunt Iurisconsulti pro pecuniæ solutæ professione, *l. vlt. §. Titius, D. de condict. indeb. l. qui tabulas 27. §. apocha D. de furt. l. plures apochis 19. C. de pignorib.* Tit. de apoch. public. *lib. 10. C. tit. 22.* iunct. *l. pecuniæ solutæ 14. C. de solut.* Vulgo *quittantiam* vocant. Et in hoc plerique locis errant Pragmatici, qui *apocham* pro chirographo dicunt.

2 Fidem scilicet tuam secutus, vt plerumque fit, præsertim inter mercatores, inter quos idcirco tanto exuberantior bona fides exigi solet.

3 Quid enim mea interest, cum vtroq; casu patiar moram?

4 Vt perinde tenearis pristina actione, ac si non esses liberatus. Quanquam apocha non tam inducit, quam probat liberationem, *l. solutam 40. in fin. D. de solut.*

5 *Arg. l. si quis accepto 4. D. hoc tit.* Diuersum est in specie *l. si maiores 25. C. de transact.* vbi liberatio ei facta, cui me successurum sperabam, non ex eo solo reuocari potest, quod alius illi successerit, quia fuit spes illa rei incertæ, & in alterius liberum arbitrium collatæ, nec rursum valde probabilis propter implicitum votum mortis alienæ, *l. vlt. C. de pact.* quia nec valeret pollicitatio pura propriæ hereditatis, *l. cum donationis 34. D. de transact.*

6 Vt si fateatur, se mihi non soluisse, tanto expeditior futura sit tibi contra eum actio.

7 Æquum enim est in eum statum reponi omnia, vt ex facto meo conditio tua deterior facta dici non possit. Nec leuis suspicio est, exactam a me solutionem ex vi tuarum literarum, si eas nunc exhibere nequeam, quia solent illæ debitoribus soluentibus reddi, vt probare possint, soluisse se ex mandato creditoris, si quando postea vel ab eo, vel ab eius heredibus controuersiam patiantur; alioqui ratihabitio esset necessaria ad inducendam liberationem, *l. si Procurator 6. §. Celsus D. de condict. indeb.*

8 Nam si sola nominis delegatio pro solutione est, vt ait *l. quamuis 8. §. interdum, D. ad SC. Velleian.* quanto magis datio ipsa in solutum, *d. §. si centum, l. manifesti 17. C. de solut.* Facit *l. §. mandatu 45. § pen. D. mandat.*

9 Quia bonum nomen facit creditor, qui admittit debitorem delegatum, *l. inter causas 26. §. abesse, eod. tit. mãdat. l. qui*

deberetur 18 D. de fideiuss. l.1. § illud sciendum, D. de separat. Sed hoc intellige quoad ad facultates. Præstare enim vt verus debitor fieri qui delegatur, semper debet creditor, etiam qui delegat, quamtumuis periculo creditoris, nisi aliud expressum conuenerit, *l.4. D. de hered. vel act. vend. l. si plus 74. §. item D. de euict.* Facit *l. apud Celsum 4. §. quod si 15. D. de doli mal. except.*

DEFINITIO II.

De repetitione dotis per mulierem errantem data in causam illicitæ matrimonij.

MAtrimonium contra leges factum, puta cum ea, quæ alium virum habuit, viuum quidem, sed absentem, per errorem facti potius, quam per dolum & malitiam contractum præsumitur, si palam & publice celebratum fuit. Ideoque non incurrunt contrahentes pœnam illam nouæ constitutionis, quæ à Valentiniano, Theodosio & Arcadio in odium prohibitarum nuptiarum lata est.[1] Sed tamen non eo fauorabilior fit maritus, vt dotem retinere possit, quæ non potuit dos esse sine matrimonio.[2] Erit igitur locus condictioni pecuniæ quasi datæ ob causam, quæ non fuerit secuta.[3] In qua actione fructus quidem venirent, si fundus in dotem datus esset, quia sunt naturales accessiones,[4] sed vsuræ non æque, ne quidem à die litis contestatæ,[5] quia condictiones omnes sunt stricti iuris.[6] Quamuis si dos fuisset, deberentur a die finiti anni, post quem pecunia ipsa peti potuisset.[7] In cæteris tamen melior erit conditio huius pecuniæ, quam si esset dotalis, quod statim exigi potest, nec annus expectatur,[8] tametsi æque ac si dotalis esset habeat priuilegium tacitæ hypothecæ.[9] si probabilis sit ignorantia mulieris pecuniam dantis in dotem,[10] puta quod prior maritus publica municipalium voce & fama defunctus[11] crederetur, siue per longum tempus abfuisset, siue non;[12] alioqui si nullam habeat improbi facti excusationem, non potest videri mulier digna priuilegio, quæ pœnam meretur.[13] *Ita Senatus* in ea causa, de qua in Defin. 2. intr. tit. sequent.

1 *l. vlt. D. de rit. nupt.* Error enim potius, quam dolus præsumitur in eo qui palam male facit, quam in eo qui clam, *l. non existimo 54. D. de adm. tutor. l. pupillus 5. § fine, D. de auct. tut. l. 3. § si quis palam, D. de incest. l. cum te 5. C. de contr. empt.*

2 *In l. qui contra 4. C. de incest. & inut. nupt.* quæ excipit differre illos, qui per errorem contraxerint, dum ne fuerit ille affectatus aut simulatus.

3 Idem enim est, quod dici solet, nuptias prohibitas dotem non habere, *l. vltim. D. de condict. sin. caus. § si aduersus, Inst. de nupt. l. 3. D. de iur. dot. l. 52. l. à diuo Pio 38. D. de rit. nupt.*

4 *d. l. vlt. in princ. & §. 1. de condict. sin. caus.* nihil enim refert, an ab initio sine causa quid datum sit, an causa propter quam datum fuit, secuta non sit, *l. pen. eod.*

5 *l. qui se debere 7. §. vltim. D. hoc tit. l. indebiti 15. D. de condict. indeb. l. 2. l. Lucius 38 in princ. & §. 1. D. de vsur.*

6 Nam à die litis contestatæ fructus tantum debentur, & quidem ex æquitate duntaxat, *d. l. 38 § si actionem, iunct. l. 2. eod.* non etiam vsuræ, longe qua alia est sententia, *l. lite contestata 35. eod.* vt docui *Decad. 1. de error. pragmat. err. 1. ad fin.*

7 In quo actionum genere non magis veniunt vsuræ ex die litis contestatæ, quam ex die interpellationis extraiudicialis, vt docui pluribus *lib. 15. Coniect. c. 1. & 3.*

8 *l. vnic. §. exactio autem, C. de rei vxor. act. vers. sin autem supersederit.*

9 Quoniam re vera dos nulla est, *d. l. fin. in princ. & §. 1. D. de condict. sin. caus.*

10 *l. cum qui duas 18. C. ad l. Iul. de adult.* in illis verb. *omni exactionis instantia, l. si sponsa 74. D. de iur. dot. l. quæsitum 17. § vlt. D. de reb. auctor. iud. possid. & ibid. l. 2. § vlt. de priuil. creditor.* Etsi enim hi loci non pertinent nisi ad priuilegium, quod olim dos habebat inter actiones personales, quia non habuit priuilegium hypothecæ tacitæ ante Iustiniani constitutiones, *in l. vnic. §. & vt plenius, C. de rei vxor. act. & l. assiduis 12. C. qui potior. in pign. hab.* nulla tamen inter huiusmodi priuilegia diuersitatis ratio hac parte reddi potest.

11 Fama enim & vox publica licet non plene probet, tamen prodest ad purgationē & excusationem, *d. l. 4. C. de incest. & inutil. nupt. l. 3. in princ. D. ad SC. Maced. l. 3. D. de offic. præ*

l. quod si fugitiuus 17. § apud Labeonem, de ædilit. edict. l. fugitiuus 19. D. de solut. l. cum quidam 30. §. quod dicitur, D. de acquir. hered. l. eam matrem 28. D. de inoff. testam. l. vlt. D. de hered. inst. Vide Felin. & DD *in c. cum causam extr. de testib.* & nostros *ad l. 1. § si dubitetur, D. testam. quemadm. aper.*

12 Etsi quo longior est absentia, eo probabilior videri debet rumor, qui circumfertur de mortuo. Bald. *cons. 398. in 13. per solam famam, lib. 2.* Alex. *cons. 25. col. 2. & cons. 117. col. 1. lib. 1.* cum aliis, quos refert & sequitur Crauet. *cons. 117. num. vlt.* Vbi addit, probari etiam mortem, si quis pro mortuo habitus sit per coniunctos qui vestes lugubres detulerint.

13 Ex ratione Papiniani, quam Vlp. refert *in l. Papinianus 20. D. de minor.* Etsi enim ibidem eam ille improbat, tamen in proposito casu optime procedit, *arg. l. testamenta 26. in princ. & §. 1. D. de testam. milit.*

TIT. VI.
DE CONDIC. OB TVRP. caus.

DEFINITIO I.

Fumi venditor tenetur condictione ob turpem causam.

COnsiliarium Principis, qui alterius potentioris aulæ nomen & gratiam mutuatus literas legitimationis a Principis liberalitate pro lubito gratis extorserat, cum ex chirographo ducenta peteret, quæ in eam rem Titius pro legitimatione ex bene natis præstiterat, placuit doli exceptione summoueri iure esse,[1] quod pessimi & turpissimi exempli ea res esset,[2] quamque iam olim Alexander Seuerus vindicasse dicitur in persona illius, quem ex hac causa, quasi fumum vendidisset, fumo permerulat.[3] Quas tamen impensas ob eam rem factas esse probaret, eas restitui benigne placuit,[4] imputatis nimirum vsuris, quas per multos annos actor hic tanquam creditor à debitore indebitas exegisset.[5] Nec simile visum est, quod frequentissimo vsu receptum cernimus, vt Princeps aulicis suis quasi præmij & mercedis loco literas Nobilitatis, vt vocant, aut Notariatus concedat ea mente, vt quæ Principi pecunia eo nomine deberetur, iis soluatur.[6] Eo namque casu nihil fit contra Principis voluntatem, nec proinde contra honestatem, quomodo fit, cum quod Princeps vni se liberaliter concedere arbitratur, per alterum venditur.[7] *Ita Senatus* in secreto auditorio. *Sine die.*

1 Non quasi promissio illa facta esset sine causa, vel quasi secuta causa non fuisset, nec rursum quasi promissoris quicquam interesset qua arte aut ratione creditor hic satisfecisset, nihil enim horum dici poterat, sed propter rationem, quæ in Defin. seq. traditur. Facit *l. 1. § vlt. l. 2. l. 6. & pass. D. hoc tit.*

2 Neque enim Principis conscientia aut liberalitas falli debet, *l. vlt. C. de his qui a non domin. man. fuer.* neque ferendum est vt ex honestate Principis calumniæ facultas captetur, *l. vn. C. ad l. Iul. de ambit.* nec parum à furto distant huiusmodi pactiones illicitæ, licet aulicis plerisque familiares, *arg. l. 1. C. de vsucap. pro empt.*

3 Vnde elegans illud Alexandri Imp. dictum, Fumo pereat, qui fumum vendidit. Refert Iulius Capitolinus in Alexandro.

4 *Arg. l. si pecuniam 5. in fin. princip. D. de condict. caus. dat.* iis verbis, *ita tamen, vt indemnitas tibi præstetur eius quod expendisti.*

5 Neque enim poterant videri debitæ vsuræ eius sortis, quam indebitam esse constabat, ideoq; & condici poterāt indebiti cōdictione, *l. indebitas 18. C. de vsur. l. si non sortem 26. in princip. & §. 1. & 2. D. de cond. indeb.* Quæ autē repeti possunt, multo magis imputari, *l. creditor 102. § vlt. D. de solut.* Nam de repetione fuit olim dubitatum, vt constat ex *d. l. 18.* sed de imputatione nunquam. Est enim multo facilius, vt quid imputetur, quam vt restituatur, *l. sumptus 48. D. de rei vindic. l. mulier*

22. §.

12.§.si heres, & §.cum proponeretur, D.ad SC.Trebell.

6 Nihil enim refert, an quod Principi debetur ipsi soluatur, aut eius thesaurario, an alij ex eius voluntate, *l.solutam 49 D.de solut.cum simil.lib.*

7 Hoc enim casu, vt diximus, & voluntas, & liberalitas Principis circumuenitur, quorum neutrum ferendum est.

DEFINITIO II.

Datum in causam illiciti matrimonij repetitur, quia ob nudam potius, quam ob turpem causam datum intelligitur.

Data dote in causam illiciti vetitique matrimonij, si matrimonium secutum nō sit, constat locum esse repetitioni, nec posse obiici, quod vulgo dici solet, Datum ob turpem causam honeste retineri,[1] aut potius in pari causa meliorem esse conditionem possidentis.[2] Non enim stupri, sed matrimonij causa data dos fuit, vt eleganter iam olim Papinianus noster respondit.[3] At quid si matrimonium secutum sit?[4] Idem dicendum est, siue factum[5] sciuerint contrahentes, siue ignorauerint.[6] Illa enim distinctio tunc tantum necessaria est, cum quæritur de iure fisci, cui ex Valentiniani & Theodosij constitutione[7] dos adiudicanda est, quoties à scientibus celebratum est contra leges matrimonium.[8] *Ita Senatus* in causa Iacobi Lombard de Tremelin, Aut. Cal. Decembr. 1595. De qua in *Defin.2.sup.tit.1.*

1 Etiam cum ex vtraque parte tam accipientis, quam dantis versatur turpitudo. Potior enim causa est possessoris, *l.pen. D.hoc tit.* Facit *l.*[illegible] *autem 3.cum l.seq.eod.* Non dissimile est quod dicimus, Multa interdum honeste accipi, quæ honeste peti non possunt, *l.1.§.proinde, D.de extraord.cognit.*

2 *d.l.penult.l.sine autem 9 §.si duobus, D.de publician.in rem act.* Idem est in pari delicto, *l.vlt.D.de condict. sin.caus.l.2.C. hoc titul.*

3 *d.l.vlt.D.de cond.sin.caus.*

4 Scilicet de facto, non de iure.

5 Id est, causam impediendi matrimonij, quæ multiplex esse potest.

6 Nam & in vtraque specie, *d.l.vlt.D.de cond.sin.caus.* non poterant contrahentes ignorare proximam cognationem & affinitatem, quarum illa in priore specie impediebat matrimonium, hæc vero in posteriore incestum quoque inducebat, nec eo minus tamen condictioni sine causa locum esse vult Papinianus, quia nulla fuit causa dandæ dotis, cum reuera propter legum prohibitionem nullum esset matrimonium, aliud vtique responsurus, si non matrimonij, sed stupri, vel incestus committendi gratia dos data fuisset. Vide Bart. ad eam legem.

7 *in l.qui contra 4.C.de incest. & inutil.nupt.*

8 Ignorantes enim & errantes excusat ea ipsa constitutio, dummodo error sit acerrimus, non affectatus aut insimulatus, vt habent verba legis. Dixi *ad Defin.2.nu.2. & 12.tit.seq.* Obserua tamen, si quid vicissim, vt fieri solet, sponsus futurus sponsæ dederit fauore huiusmodi matrimonij illiciti, nulla id actione peti posse. Nam quæ ratio dat mulieri repetitionem dotis, eadem impedit, ne habere possit donationis petitionem, quia neque dotis, neque donationis dandæ causa vlla subest, cum matrimonium nullum est. Vide Matth. de Afflict. Decis.

TIT. VII.

DE OBLIGAT. ET ACTION.

DEFINITIO I.

Cessionarius siue vtili actione experiatur suo nomine, siue directa quidem, sed ad suum commodum, non potest incipere ab executione, secus si tanquam simplex Procurator agat.

Is, cui actio vendita aut alio quocunque titulo cessa est,[1] etsi vere ac proprie creditor dicitur,[2] si tamen vtilem actionem, quam ei competere Diuus Pius voluit,[3] suo nomine exerceat,[4] præcisæ executionis ius non habet, siue diplomate principali, quod de Debitis vocant, in eam rem velit, siue literas à Iudice postulare,[5] quas pristinus creditor pro suo iure impetrare ante cessionem poterat;[6] & post cessionem quoque, si aliud nihil obstaret, adhuc posset.[7] Idem est, si directæ actionis potestate vtatur ex persona quidem cedentis, sed in sui ipsius commodum.[8] Incipere itaque debet ab actione, non ab executione.[9] Instrumentum enim, quod in persona cedentis fuit guarentigiatum & ab omni exceptionis periculo immune,[10] desinit esse tale in persona cessionarij,[11] cum passim occurrant multa, quæ aduersus cessionem aut cessionarium ipsum obiici possunt.[12] Nisi talem proponas cessionem, quę sciente & consentiente debitore facta sit.[13] Hæc enim sicut proxima est delegationi,[14] ita eodem iure hactenus censeri debet, vt nulla exceptione repelli possit cessionarius. Ne ea quidem, quæ cedenti ipsi aut deleganti nocere potuisset.[15] Sane si cessionarius non suo, sed cedentis nomine & in eius commodum directis actionibus mandatis experiatur, cum alienæ actioni nudum pręstet ministerium,[16] licet in rem suã Procurator factus sit, causa nulla est, cur non mandantis iure vti & possit & debeat.[17] *Ita Senatus* in publico auditorio ex tempore pro Iacobo Bluet, contra D.Emerium de Monfalcon. Iunge Defin.10. De hered.vel act.vendit. *Sine die.*

1 Potest enim actio vendi, vt & alia res quælibet, *tot.tit.de hered.vel act.vendit.D.& C.*

2 Creditorem enim dicimus omnes eos, quibus ex quacumque causa debetur, dum ne exceptione vlla possint summoueri, *l.creditores 10.& seqq.l.1.D.de reb.cred.* Roman. tractans de cessionario *cons.142.*

3 *l.si cum emptore 16.D.de pact.*

4 Quod facere pro suo iure potest post rescriptum illud Diui Pij, *l.1.C.hoc tit.l.postquam 7.cum seq.C.de hered.vel act. vend.l.vlt.C.quando fisc.vel priuat.*

5 Nicolaus Boer. late *quæst.10.*

6 Longe namque aliud est, suo nomine quem experiri, aliud alieno, *l.qui stipendia 9* vbi DD. *C.de procur.* Facit *l.Procuratore 55.D.eod.*

7 Remanent enim penes eum directæ actiones, quarum vigore vtiliter agere potest, adeoque transigere, si nondum emptori solutum sit, aut cum eo transactum: quibus casibus doli exceptio competit debitori, cui & necessaria est, *d.l.si cum emptore 16.D.de pact.l.*[illegible] *D.de*[illegible] *act.l.3.C. de nouat.* De quibus tamen omnibus legibus vide quæ fusissime & per plura capita scripsimus *lib.12.Coniect.*

8 Parum enim refert, an quis ex sua persona agat, an ex aliena ad suum commodum, *l.si non sortem 26.§.libertus.* vbi Castrens. *D.de condict.indeb.*

9 Qui legitimus est ordo iudiciorum, *l.1.C.de execut.rei iudic.§.omnium, Inst.de pæn.temer.litig.*

10 Quo minus saltem paratam debuerit habere executionem. Ideo enim guarentigiata instrumenta dicuntur, quod habeant vim rei iudicatæ, non quidem ex iuris ratione, sed ex auctoritate statuti, vt scripsimus.

11 Vt euenit plerumque, mutatione personæ mutari statum & qualitatem rei, *l.per curatorem 90.§.1.D.de acquirend. heredit.l.vlt.C.de inoffic.testam.l.sed si plures 10.§.filio, de vulg. & pup.subst.*

12 *Ex l.per diuersas 22. & l. ab Anastasio 23. Cod. mandat.* Aut ex titulo *De alien.iudic.mut.caus.fact.* vel ex illo, *Ne liceat potent.*

13 Potest enim fieri non solum ignorante illo, sed etiam inuito, *l.nominis 3.C.de hered.vel act.vendit.* In eoque differt cessio aut venditio nominis à delegatione; *l.1.C. de nouat. & delegat.*

14 Neque tamen delegatio est, quia cedenti remanet directo obligatus debitor, qui per delegationem esset ab eo liberatus, solique illi obligatus, cui facta fuisset delegatio, quoniam omnis delegatio includit necessariam nouationem, *l.delegare 11.& pass.D.eod.de nouat. & deleg.l.3.C.eod. l.pupillo 96. in princ.de solut.*

15 Nam & idem facta delegatione contingeret, *l.si quis delegauerit 12.d.doli 19.l.pen.D.eod.* Imo etsi non debitorem quasi debitorem delegauero creditori meo, nulla exceptio locum habebit, sed condictio aduersus eum, qui delegauit, competet, *l.si non debitorem 13.eod.*

16 Tanquam alius quilibet simplex Procurator, *l. quod meo 18. D. de acquir. poss.*

17 Castrens. & cæteri *ad dict. leg. qui stipendia 9. Cod. de Procur.* Nam qui in rem suam Procurator factus & multo magis agere potest tanquam simplex Procurator & alieno nomine, quo casu perinde est ac si ipse alius ille ageret. Fallit tamen in illis casibus positis *in dict. leg. 3. Cod. de nouat.* quæ non de cessa actione loquitur, sed de mandatis actionibus, quod longe diuersum est, vt nos docuimus ad eam legem, *lib. 12. Coniectur.*

DEFINITIO II.

[1] *Persecutio fideicommissi an & quemodo cumulari possit cum petitione curatienis bonorum?*

QVi fideicommissariæ hereditatis restitutionem ex testamento petit, quasi impleta iam fideicommissi conditione per mortem eius, qui iam inde à multo tempore absens sit,[2] potest eodem libello aut iudicio, si mors negetur, petere, vt sibi absentis bonorum cura deferatur.[3] Etsi enim actiones hæ contrariæ & incompatibiles videntur,[4] propterea quod neque fideicommissum ante mortem deberi potest,[5] neque cura post mortem decerni:[6] possunt tamen simul dummodo alternatiue proponi,[7] cum in huiusmodi genere actionis proponendæ vtraque in suo casu separatim vires suas exerat, perinde ac si sola proposita esset;[8] nisi cum alternatio ob eam causam fit, vt reus electionem habeat, vtram actionem excipere malit, quod quando euenit, vnius electione tollitur altera. *Ita Senatus* ex tempore Non. 5. Iuniis, 1590.

1 Neque enim absentia longi temporis sufficit ad probandam mortem, præsertim cum mors est fundamentum intentionis, siue agendo, siue excipiendo. Bart. & cæteri *ad l. 2. §. si dubitetur. D. testam. quemadm. aper.* nisi probetur absens annum centesimum, si adhuc viueret, iam fuisse excessurus, qui finis vitæ longissimi hominis est, eoque iure viuimus *ex l. an vsusfructus 56. D. de vsusf. l. si vsusfr. 8. de vsufr. leg.*

2 Is enim curator bonis dari solet, cuius magis interest bona conseruari, ac proinde qui bona in casum mortis habiturus est, cuiuscumque sexus sit aut ætatis, *l. 2. vbi DD. de curat. bon. dand.*

3 Ideoque non admittendæ, *l. si quis egerit 88. D. de furt. l. 1. C. eod.*

4 *l. Statius Florus 48. §. Cornelio, D. de iur. fisc.*

5 Nisi in casu *l. 1. §. quod si nihil, D. de curat. bon. dand.* & aliis casibus similibus, si qui sunt.

6 Scilicet cum protestatione, de qua *in l. 1. §. quia autem, D. quod legat.*

7 Sufficit enim, quod hic actor in alterutrum casum omnimodo rem habere debeat, licet alio atque alio iure, *arg. l. ventre 84. de acq. hered. l. 4. §. vlt. de bonor. poss. contr. tab.*

8 Bald. *ad d. l. 1. oppos. 3. C. de furt.* Crauet. *cons. 16. nu. 6. 7. & 8.* Lanfr. Bald. *cent. 5. decis. 497.*

DEFINITIO III.

De iure agendi ex pacto de retrouendendo aut retropermutando contra tertium possessorem, aut heredem cum beneficio legis & inuentarij.

ACtio, quæ ex contractu competit ad redhibendam rem ea lege alienatam,[1] (vulgo retractum conuentionalem vocant[2]) licet in personam sit, vt cæteræ omnes, quæ ex contractu proficiscuntur,[3] iure tamen quodam singulari, quod veteris statuti auctoritate[4] introductum fuit, sic comparata est, vt aduersus possessorem quemlibet, siue vniuersalis, siue singularis successor ille sit, perinde exerceri possit, atque si ipse contraxisset.[5] Etsi autem de eo redhibendi iure Statutum loquitur, quod competit ex pacto de retrouendendo, non aliud tamen iuris est, si permutatio, non venditio præcesserit, & pactum interuenerit de retropermutando.[6] Nam sicut in cæteris fere omnibus,[7] ita hac potissimum in re vtriusque contractus eadem ratio est,[8] quæ facit, vt idem quoque ius constitui debeat.[9] Proinde si is, aduersus quem agitur, possideat rem redhibendã, tãquam heres illius qui contraxerat, licet vtatur beneficio legis & inuentarij,[10] tamen ad generalem discussionis instantiã inter creditores agitandam remitti actor non potest, quomodo remittendus esset, si personalis hæc actio aliarum iure censeretur.[11] Nam etsi singularis successor exsisteret, aduersus eum tamen perinde vt diximus agi ex contractu posset,[12] quasi re ipsa affecta huiusmodi conuentionis potestate.[13] *Ita Senatus* pro Illustri D. Georgio de Mouxi Comite de Monreal, contra Illustrem D. Henricum de Saluces D. de Carde, Mens. Iul. 1592.

1 Quoties enim alienatio fit certa lege, actio competit ex ipso contractu, ad id, quod pacto comprehensum est, si ratio bonæ fidei sit, sin minus actio præscriptis verbis, quasi pactum sit pars contractus, *l. si venditor 6. §. vlt. D. de seru. export. l. fundi partem 29. D. de contr. empt. l. si lib. 7. cum duab. seqq. & pass. D. de præscr. verb.*

2 De quo late Andr. Tiraq. *in tract. illo de vtroque retractu conuent. & municip.*

3 *l. 1. & 2. actionum 25. & pass. D. de oblig. & act.*

4 Quod extat in vet. Statut. cap. incip. *Rempublicam.*

5 Quod ius statutarium plerique putant à iuris communis ratione non abhorrere, secuti Castrens. *ad l. si cum venderet D. de pign. act.* Contra quos tamen vide quæ scripsi in Chiliad. *de error. prag.*

6 Quamuis dici soleat, statuta, quæ à iure communi exorbitant, non esse extra casus suos extendenda, ne quidem ex identitate rationis.

7 *l. 2. D. de rer. permut. l. 2. C. eod. l. Titia 61. D. de iur. dot.*

8 Vt placita fides seruetur ei, qui bona fide contraxit, quique non aliter fuerat contracturus: vterque enim contractus bonæ fidei est, *d. l. 2. C. de rer. perm.* etsi permutatio non nisi re contrahitur, emptio autem nudo consensu *l. 1. D. eod.*

9 *Ex vulg. reg. l. illud 32. D. ad leg. Aquil. l. 3. §. vnde errant D. de minist. ...* præsertim in fauorabilibus, *arg. ... quod ... de lib. & posth. l. hoc modo 64. de cond. & demonstr.* quale credimus esse hoc statutum.

10 Quod heredi competit tanquam heredi ex constitutione Iustin. *in l. vlt. C. de iur. delib.*

11 *d. l. vlt. §. & si præfatam, & §. donec.* Facit *tot. tit. D. de reb. auctor. iudic. poss. vel vendend.* qui non nisi ad personales actiones pertinet.

12 Vigore scilicet statuti, vt diximus *num. 4.*

13 Sic enim plerique putant ex solo pacto de retrouendendo intelligi rem ipsam obligatam, contra quos tamen scripsimus *in Chiliad. de error. pragm.*

DEFINITIO IV.

Syndicus finito officio, nec dum tamen redditis rationibus, an & quemodo conueniri possit pro debito Vniuersitatis?

SYndicus quidem finito officio non recte proprio nomine conuenitur pro Vniuersitatis debito, quod ipse durante officio & ex causa legitima contraxerit.[1] Sed tamen quandiu rationes non reddidit, & conueniri potest & condemnari, vt cum effectu curet solui debitum per nouos Syndicos,[2] intra certum tempus arbitrio Iudicis pro personarum qualitate & debiti quantitate statuendum.[3] Quo elapso creditori satisfactum non sit de suo soluat, mox à posterioribus Syndicis repetiturus,[4] quantum ratio & æquitas suadere videbitur.[5] *Ita Senatus* ex tempore in publico auditorio pro R. D. Angelo Iustiniano Gebennensi & Priore de Talloire contra Syndicos Necienses. 8. Id. Febr. 1593.

1 Quia quod Vniuersitas debet, non debent singuli, *l. sicut 7. §. 1. D. quod cuiusc. vniuers. nom.* nec proinde Syndicus, qui finito officio suo non nisi priuatus est, & cui non debet officium esse damnosum, *l. videlicet 24. D. ex quib. caus. maior. sed si quis 7. D. testam. quemadm. aper.* Idem est in tutoribus & curatoribus, *l. 1. C. quand. ex fact. tut.*

2 Quia tandiu potest ei imputari, quod non rationes reddiderit.

Digitized by Google

derit, habetque contra se præscriptionem. Etsi enim non sit certus debitor pecuniæ, quia fieri potest, vt post redditas rationes appareat creditor, tamen negari non potest, quin sit debitor reddendarum rationum.

3 Ad quos pertinebit, vt rationes sibi reddi curent ad inuestigandum, an penes hunc, qui fuit Syndicus, aliquid resederit ex Vniuersitatis pecunia, vnde solui possit.

4 Vt fieri solet in dilationibus omnibus, quoties tempus cœptum à lege statutum non est, *l. 2. §. vlt. C. de dilat.*

5 Quod enim Vniuersitatis nomine solutum est, ab Vniuersitate ipsa eiusve Syndico restitui æquum est, ex ratione *d. l. 19 ex quib. ca. in. maior.*

6 Hoc ideo adiectum est, quia si ex negligentia & contumacia huius quondam Syndici aucta sit quantitas debiti condemnatione expensarum, vel quo alio modo, non debet ea res nocere Vniuersitati, quæ pupillo hac parte comparatur, *arg. l. non est ignotum 2. C. de adm. tut. l. quoties 6. §. nec vtique, D. eod. l. qui solidum 78. §. etiam, de leg. 2.*

DEFINITIO V.

Alius casus, in quo Syndicus finito officio conueniri potest proprio nomine pro debito Vniuersitatis.

PRo debito Vniuersitatis capi singulos inciuile & iniquum est,[1] cum non singuli debeant, quod Vniuersitas debet:[2] Syndicos tamen & administratores capi posse receptum est,[3] præsertim ex quo interpellati vt soluerent fuerunt negligentes.[4] Idque siue ipsi obligati sint, siue in obligatorum locum & officium successerint.[5] Addo *& officium*, quia, vt proxime dictum est,[6] finito officio neque Syndicus, neque heres eius pro debito Vniuersitatis vrgeri potest. Hoc ita, nisi Syndicus, qui pecuniam fortasse mutuam accepit, docere nequeat, versam esse in vtilitatem Vniuersitatis. Tum enim conueniri ipse potest,[7] & consequenter heres eius, si ante redditas rationes ipse decesserit.[8] Neq; enim minus requiritur, vt probet Syndicus, versam pecuniam in vtilitatem Vniuersitatis, quam vt se Syndicum esse aut fuisse ad hoc vt ne proprio nomine conueniatur.[9] Igitur multo magis finito quoque officio Syndicus conuenietur, si probetur, in suos vsus acceptam pecuniam conuertisse.[10] Idemque erit, si pro debito per priorem Syndicum contracto sequens Syndicus, consentientibus & mandantibus Vniuersitatis moderatoribus, pecuniam à singulis ad soluendum exegerit,[11] nec soluerit creditori. Nam & finito Syndicatus officio perinde conuenietur, si non probet à se solutam creditori pecuniam,[12] redditasve rationes. Quibus sane redditis nulla aduersus eum actio aut Vniuersitati ipsi,[13] aut Vniuersitatis creditori,[14] nisi pro reliquis[15] superesse potest. *Ita Senatus* ex tempore pro N. Colombet 15. Cal. Aug. 1593.

1 *l. vnic. C. vt nullus ex vican. pro alien. vican. debit. ten. lib. 11. tit. 56.*

2 *l. sicut 7. §. 1. D. quod cuiusq. vniuers. nom.*

3 Difficile etiam est, vt ex meta iuris ratione id defendi possit, *l. 1. §. quod si nemo, l. an ciuitates 8. eod.* Vide *l. 97. de cond. & demonst.*

4 Neque enim possunt conqueri, cum sibi debeant imputare, cur fuerint negligentes, *l. Diuus 14. in fin. de offic. præs. l. non enim 16. D. ex quib. caus. maior.*

5 Eiusdem enim iuris est successor, cuius & decessor fuit, *l. properandum 8. §. sin autem vtraque, C. de iudic.* præsertim cum successor est ex necessitate, in quem etiam, licet sit singularis, transit instantia iudicij, *l. in iudicio 47. in fine prin. D. fam. ercisc.*

6 *Defin. prox. num. 1.*

7 *l. ciuitas 27. D. de reb. credit.*

8 Hic enim vt & in aliis fere omnibus succedit heres in ius & obligationem defuncti, cum eadem persona esse existimetur, *vulg. iurib.*

9 Nam quod dici solet, neminem prius creditorem ciuitatis existimari, quam probauerit, versam esse pecuniam in rem Vniuersitatis, *Auth. hoc ius, in fin. C. de sacros. Eccles. Nouell. 120. de alienat. & emphyt. c. 6. §. 2. circ. fin.* tunc locum non habet, cum per Syndicos & administratores, qui repræsentant Vniuersitatem, pecunia recepta est, vt Zasius, Gothofr. & alij notant *ad d. l. ciuitas.* post Bald. *ad d. Auth. hoc ius.*

10 Nam & cum de eo non constat, non aliâ ob causam tenetur Syndicus finito officio, quam quod eam pecuniâ in suos vsus conuertisse præsumatur. Denique semper tenetur proprio nomine, adeoque vt plurimum etiam ad vsuras, qui alienam pecuniam in suos vsus conuertit, *l. dic 25. §. 1. l. Quintus 28. D. depos. l. 4. C. eod.* imo & furti actione hic se obligat, *l. 3. eod.*

11 Id enim hodie per Syndicos locorum solet expediri secundum consuetudinem, quæ ibi recepta est. Nam & in quibusdam locis actores in eam rem & exactores constituuntur, quorum munus à Syndicorum officio prorsus est separatû. Facit *l. item eorum 6. §. 1. in fin. & §. vlt. D. quod cuius. vniuers.*

12 Adeo vt nec in aliam causam possit expendere pecuniam, quæ in hanc corrogata est, si Vniuersitas consentiat, vt nec quicquam aliud facere contra mandatum, *l. diligenter 5. in princ. & §. 1. D. mandat.*

13 Qui imputare sibi debet, cur pecuniam in alios vsus erogari consenserit, quam in quos fuerat corrogata.

14 Qui vtique plus iuris habere nequit propter Vniuersitatem, quam ipsa Vniuersitas, si non delegatio facta sit, vt plerumque fit.

15 Nam nec rationes videtur reddidisse, qui reliqua non soluit, *l. cum seruus 82. in fin. de cond. & demonstr. l. non solum 8. §. is qui reddere, D. de liber. legat. l. si ita 14. §. hac quæstio, D. de manum. test.*

DEFINITIO VI.

Obligatus tanquam administrator quando proprio nomine teneatur.

OBligatus ad certam pecuniæ quantitatem tanquam thesaurarij aut alterius administratoris vices gerens, si quo tempore se obligauit, ea instrumenta acceperit à creditore, ex quibus parata ipsi creditori aduersus thesaurarium actio esse poterat, non inutiliter postea vt soluat proprio nomine conuenitur,[1] licet de fiscali pecuniâ se dixerit soluturum.[2] Nempe quia obligationem alienam in se suscepisse videatur hoc ipso, quod creditori aduersus priorem debitorem agendi facultatem ademerit[3] quasi prioris illius debitoris nomen emisse videatur.[4] Quod cum ita sit, nihil creditoris interest, ex qua pecunia sibi soluatur,[5] pertinetque ea res ad curam & onus expromissoris, vt sibi, vndecunque volet, pecuniam corroget, ex qua soluat. *Ita Senatus* in causa Turrelli Procuratoris 6. Cal. Aug. 1593.

1 Quia ex proprio facto conuenitur, non tam quod promiserit, quam quod instrumenta acceperit.

2 Quæ adiectio facit quidem, vt tanquam thesaurarij vices gerens promisisse videatur, sed non vt eo minus proprio nomine teneri debeat, si instrumenta, quæ propriis manibus accepit, non reddat.

3 Est enim perpetuum, vt quisquis facto suo alteri actionem ademit hoc ipso teneatur, & quidem de dolo, si alia actio nulla sit, *l. si quis 9. § atem si tabula, l. nec quam 33. l. si quis tabulas 35. l. pen. D. de dolo, l. qui tabulas 42. D. ad l. Aquil. l. 3. §. si quis dolo, D. de tab. exhib.* [Iunge *Defin. 15. & 17. nu. 3. infr.*]

4 Suas enim contra thesaurarium actiones huic condemnato mandare creditor debebit ipso saltem tempore solutionis, *arg. l. Modestinus 76. D. de solut. l. 5. §. pen. D. quib. mod. pign. soluit. l. cum pupillus 21. D de tutel. & ration. distr.*

5 Id est, ex fiscali, an ex propria debitoris. Nam si ex aliena, non contingeret liberatio, quia non posset acquiri dominium eius pecuniæ creditori, *l. Cassius 17. D. de solut. cum similibus.* Aliud est in credito, *l. non vnde 7. C. si cert. pet.*

DEFINITIO VII.

Contractus inutilis confirmatur ex subsecuta obseruatione.

CVm transactio aliusve contractus, de cuius viribus alioquin dubitari poterat; effectum habuit ex subsecuta obseruantia, non est necessarium auxilium præscriptionis longi aut longissimi temporis.[1] Tantum enim operatur obseruatio sola, quantum accedens præscriptio operari posset ad contractum confirmandum.[2] *Ita Senatus* in causa Syndicorum de Valoire & de Valmeuier 13. Calend. Januar. 1593.

1 *l.1.C.cum tam. vtrinsque iudic.l.4.§.vlt.& seq. C. de arbitr.* Crauet.*consil*....

DEFINITIO VIII.

Obligationes contracta in fauorem militum, licet per instrumentum authenticum & guarentigiatum non habent hodie paratam executionem pendente lite propter præsumptionem, quæ contra milites vrget.

GRassante bello & militibus, vndique per fas & nefas, vt fit, pecunias corradentibus,[1] si probetur aliquis militi obligatus ex causa mutui,[2] licet numeratam fuisse pecuniam scriptum sit in instrumento authentico & guarentigiato,[3] debitor autem excipiat per vim aut metum adactum se vt contraheret,[4] nec nisi dicis causa factam numerationem,[5] de facti veritate necessario inquirendum est, priusquam fiduciaria vlla pro creditore fiat condemnatio.[6] Iuris enim præsumptio est contra militem,[7] maxime vero si proponas, Syndicum Vniuersitatis obligatum centurioni aliive, qui aliquam inter milites auctoritatem habuerit. Solent enim illi potissimum, qui potestate aliqua præditi sunt, indignissima huiusmodi facinora in Syndicorum necem comminisci.[8] Finge præterea filiumfamilias, qui non aliam habere potuerit pecuniam ad credendum, quam quę ipsi ex rapinis & latrociniis accesserit.[9] Nulla sane ratio est, vt his casibus pro instrumento præsumamus pendente lite:[10] quamuis nihil probante Syndico consequens omnino futurum sit, vt contractui stari oporteat.[11] *Ita Senatus* ex tempore in publico auditorio pro Syndicis du Bonuillaret, contra N. la Griue. 3. Non. Mart. 1594.

1 Etsi enim iubentur milites tam mites & beneuoli esse circa collatores tributorum, quam audaces & feroces esse debent contra inimicos *l.2.§.sicut autem, C.de offic.praf. prat. Afric.* nemo tamen nescit, quam longe aliter hodie illi se habeant, & quantæ sint temeritatis & audaciæ, vt de publicanis scriptum est *in l.quanta 12 D.de public.& vectigal.* In tanta scilicet temporum nostrorum licentia, &, vt Cicero dicebat, impunitate gladiorum.

2 Etsi mutuam pecuniam dare miles non prohibetur.

3 Quod alioqui solet habere paratam executionem, quasi vim habens rei iudicatæ, vt Bart. tractat *ad l.cum vnus 12.D.de reb.auctor.iud.possid.*

4 Facit *l.pen.& vlt.& tot tit.D.quod met.caus.*

5 *Vt in l.4.D.commod.l.1.§.excus.antur 34.D.de SC.Silan.*

6 Melius enim est ab initio prouidere, quam post vulneratam causam remedium quærere, *l.vlt.C. in quib.caus.in integr. non est necess.* Eo magis, quod contra ius rationem receptum est, vt ex instrumento guarentigiato possit incipi ab executione, *l.1.C.de exec.rei iudic.*

7 His scilicet nostris temporibus, quibus vix vlla supersunt antiquæ disciplinę militaris vestigia. Alioqui ad inuidiam nocere militi dignitatem suam nō oporteret, *l.ad inuidiam 6. C.de eo quod met.caus.*

8 Quo quis enim potentior, eo & suspectior est inter eos, qui mali præsumuntur.

9 Nulla enim bona filiusfamilias habere potest, *l.lex Cornelia 28.vers.quia non efficitur D.de vulg.& pup.subst.* nisi saltem probet, sibi obuenisse, postquam placuit Iustiniano *in l. cum oportet 6.& l.vlt.C.de bon.qua liber.* vt capax sit aduentitiorum.

10 Sufficit enim sola negatio, præsertim facta in iudicio, vt res dubia fiat, *l.vlt.C.quib.ad libert.proclam.non lic.*

11 Non enim vsque adeo præsumendum est contra militem, vt instrumenti publici fides penitus conuellatur, semperque incumbit probatio ei, qui vel dolum vel metum allegat etiam in exceptione, *l.quoties 18.§.qui dolo, D. de probat cum similib.* & sufficit, pendente lite nullam haberi rationem instrumenti, nec simplici iussione, vt alias, sed causa cognita rem expediri, *d.l.vlt.§.vlt.quod met.caus.*

DEFINITIO IX.

In contractibus innominatis quando & quomodo locus sit pœnitentiæ.

QVod vulgo traditum est, in contractibus innominatis locum esse pœnitentiæ,[1] sic accipi debet, vt non solum re integra locus sit, sed etiam postquam ex alterutra parte contractus iam implementum habuit,[2] (quæ res initium obligationi præbere solet,)[3] nimirum ex parte illius qui impleuit.[4] Nam ex parte eius, cui impletum & satisfactum est, constat non esse locum pœnitentiæ, posseque illum cogi omnimodo, vt ex latere suo impleat.[5] *Ita Senatus* pro N. Andræa de Bienuenu Consiliario Principis, contra N. Gothofredum de Dompierre, Idibus April. 1595.

1 *l.si pecuniam.§.in princip.D.de condict.caus.dat.* vbi [illegible] vide plures exceptiones apud Gothofredum ex Iasone & Zasio: Nisi, inquit, agatur de pia causa, de dote, de libertate, de lite renouanda, nisi post dationem de re aliqua ex incontinenti facienda conuenit, nisi pœnitendi facultati renunciatum sit, nisi de permutando, nisi sub conditione, nisi de contractu aliquo innominato non respectiuo actum sit, nisi denique talis contractus sit vestitus publica scriptura, vel pactione iureiurando.

2 Non enim prodesse debet ei, qui ex parte sua [illegible] pleuit, quod aduersarius impleuerit.

3 Sunt verba Pauli, *in l.1.§.item emptio D. de rer. permut.* vbi loquitur de permutatione, quę est contractus innominatus.

4 Quia nec poterat cogi, vt impleret aduersario [illegible] non implente. Hoc tamen accipiendum videtur cum aliquo temperamento, nimirum si aduersario possit imputari, quod non citius impleuerit, *argumen.l.quod dicimus 203. D. de reg. iur.* cum similib.

5 Ne alioqui in eius potestate sit facere post contractam obligationem, ne sit obligatus, contra *l.a.§.[illegible] quod cert.loc.l.4.C.hoc tit.*

DEFINITIO X.

De obligatione contracta per promissionem de vendendo.

CVm à Titio emere vellem fundum Cornelianum, persuasisti mihi, vt ab eo tractatu discederem, quod in eo esses, vt non illum duntaxat fundum ab ipso emere velles, sed cætera quoq; bona quę habebat omnia. Et promisisti, te posteaquam bona illius omnia emisses, eum mihi fundum vendituram precio centum aureorum.[1] Non poteris postea mihi denegare venditionem, eo solo prætextu, quod fundus ille tibi pluris venditus fuerit.[2] Nam etsi promisisses, te mihi donaturum fundum,[3] valeret conuentio, nec sine causa facta videretur,[4] cum satis iusta causa illa sit, quod propter te, tuamq; fidē secutus à tractatu discessi,[5] atq; ita effeci, vt & cum fundum & cætera Titii bona ex emptione habueris. Proinde non est, quod obiicias, fieri me hoc casu locupletiorem cum tua iactura:[6] Siquidem tanti æstimasse videris, quod passus sum te mihi in emptione præferri,[7] cuius concursu & æmulatione multo deterior fieri conditio tua potuisset.[8] Id vero non eo solum casu procedit, quo tu omnia Titii bona vno precio emeris, vt nesciri possit, quanti fundus Cornelianus fuerit æstimatus,[9] sed etiam si fundo Corneliano certū precium separatim dictum sit, quod vix fit vt ita fieri conueneris, nisi malo cōsilio & fraudādi mei gratia, vt amplius precium à me exigeres & reposceres, quam quo te mihi promiseras vendituram.[10] *Ita Senatus* in eadem causa, De qua in Defin.10.sup.De pact.

1 Simile quiddam est, *in l.& elegantem 7.§.[illegible] l.si quis, 9.§.1.D.de dolo.*

2 *Arg.l.ad rescindendam, 4.C.de rescind.vend.*

3 Quo casu de precij quantitate tractari non oporteret.

4 Nec rursus pactum nudum intercessisse, quoties cum lege quid datum vel factum probaretur, *l.si donationis [illegible] soluta, 15.D.de prascr.verb.*

5 *Arg.l.naturalis 5.§.quod si faciam, eod. tit.*

6 Contra *l.nam hoc natura 14.D.de condict.* [illegible] *natura, 206.de reg.iur.*

7 Arg.

Digitized by Google

7 *Arg. l. fundi partem, 79. D. de contr. empt. l. si venditor 6. §. vlt. De seru. export.*

8 Is enim est, quem nos dicimus calorem licitationis, *in l. locatio, 9. de publ. & vectig.* Facit eleganter *l. ita vt, 36. §. 1. versic. neque enim, D. mandat.*

9 Aliquando enim fit, vt plures res vendantur vno confusoque precio, aliquando vt separatim in singulas res certum precium constituatur, *l. si duorum, 42. de act. empt. l. si duos seruos, 47. l. cum plures, 72. D. de euict.*

10 Quod tibi licere non debet, *dict. leg. 36. § in fin. D. mandat.*

DEFINITIO XI.

Pœnalis stipulatio neque nouat præcedentem obligationem, neque facit eam alternatiuam, vt electionem acquirat debitori.

PRomisisti te mihi venditurum fundum Cornelianum precio centum aureorum, subiecta etiam, ni venderes, pœna, quanti mea interesset. Non idcirco liberaberis offerendo pœnæ nomine, quanti mea interest, si malim rem habere, nihilque aliud impediat, quo minus fundum ipsum vendere & tradere debeas.[1] Neque enim pœnalis stipulatio, nouat præcedentem obligationem,[2] sicut nec illud facit, vt obligatio quasi alternatiue concepta videatur, ac si promisisses vẽdere, aut id quod mea interesset præstare: quo casu electio tua esset ex regula iuris, quę dat electionem debitori,[3] Igitur neq; in mea electione erit pœnam petere, cum tu factum prestare possis,[4] neque in tua pœnam soluere, cum possim petere vt vendas.[5] Nam quemadmodum non potest cogi stipulator, vt agat ex pœnali stipulatione,[6] ita nec æquum est, pœnalem stipulationem prodesse debitori, vt adferat illi commodum electionis, cùm aduersus eum interposita sit.[7] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Præsertim si adaptes hanc Definitionem ad eum casum, de quo in præcedenti dictum fuit. Proxime enim accedit conuentio illa ad mandatum, ex quo non est æquum, vt lucrum aliquod tibi acquiras, aut vt impedias venditionem eo solo prætextu, quod me animosiorem emptorem cognoueris, vt ait Iauolenus *in l. ita vt, 36. §. 1. in fin. D. mandat.* Alioqui posset dici promissionem de vendendo multum differre à venditione, vt tractat Bart. *ad l. vltimam num 8. D. de condi. caus. dat.* neque ex promissione de vendendo condemnari promissorem ad aliud posse, quam ad id, quod interest stipulatoris, cum tamen, si venditio facta esset, rem ipsam præcise tradere cogeretur, *l. 1.* vbi Bart. & cæteri communiter, *D. de act. empt.* Scripsi *lib. 6. Coniect. cap. 17.*

2 *L. si pacto quo pœnam, 14. l. pacto, 22.* & vtrobiq; Dec. & cæteri, *D. de pact. l. prædia, 28. D. de act. empt.* Excipe casum, *l. obligationum, 44. §. vlt. D. hoc tit.*

3 *l. plerumque, 10. §. vlt. D. de iur. dot. l. Stichum aut Pamphilum, 95. in princ. D. de solut. cum concord.*

4 Nimirum vsque ad litem contestatam, *arg. l. si Titium, 9. De verb. oblig.* iunct. *l. 1. vers. habebit igitur, D. de pen. leg. l. rescriptum, 10. § si pacto, D. de pact.*

5 *d. l. prædia, 28. D. de act. empt.*

6 Non magis, quam vt agat ex sententia pro se lata, *l. si index circumuentus, 18. D. de minor.*

7 Similis ratio est *in leg. in ratione, 30. § tametsi, versic. cum talis oratio, D. ad legem Falcid.* Facit quod dici solet, inducta ad vnum effectum non debere operari contrarium, *l. legata inutiliter, 19. de leg. 1. l. legatis, 14. D. de adim. legat. l. cum tale, 72. §. vltim. De condict. & demonstr.* Facit *d. l. 10. § si pacto, de pact.*

DEFINITIO XII.

Lite pendente non fit adiudicatio prouisionalis creditori, contra quem vrget aliqua præsumptio.

NOn semper lite pendente prouisionalis, vt vocant, & fiduciaria adiudicatio ei facienda est, qui nititur ex contractu, siue per publicam scripturam,[1] siue quod hac parte idem est per priuatam, cuius fides explorata sit,[2] contractus celebratus proponatur.[3] Quid enim si solutionis quam debitor obiicit præsumptiones quædam vrgeant contra creditorem?[4] Finge tractari litem inter debitorem ipsum, qui solutionem allegat, & creditoris iam defuncti heredem, qui nescire possit, an solutio facta sit, necne.[5] Finge creditorem inopem fuisse, qui fame aut in mendicitate perierit, quem proinde non sit credibile pecuniã sibi debitam non exegisse, aut saltem non petiisse, vt in ius traheret recusantem vel differentem debitorẽ.[6] Finge debitorem probæ famæ, quem nemo facile credat, solutionem si facta non esset falso allegaturũ fuisse.[7] Quid item si apocham proferat licet suspectam, nec dum falsi conuictam?[8] His casibus & aliis si qui sunt similes magis est, vt locus esse non debeat prouisionali condemnationi.[9] *Ita Senatus* pro sanctissimis virginibus Sanctæ Claræ Camber. contra Petrum Louet, Prid. Id. April. 1595.

1 Id est, per instrumentum authenticum & guarentigiatum, de quo diximus, Defin. 8. *in* 3. *sup. hoc tit* vbi vide.

2 De qua *in leg. scripturas, 11. Codic. qui potior in pignor. habeant.*

3 Tametsi hoc casu regulariter contra obtineat, vt pendente lite prouisionalis adiudicatio facienda sit creditori, qui & pro se habeat probationem probatam. De quo videndus est Rebuff. *in tract. De sentent. prouis.*

4 Vt in specie, *l. si chirographum, 24. D. de probat.*

5 De suo enim facto affirmanti magis creditur, quam ei qui de alieno, quoniam alieni non etiam proprij facti ignorantia probabilis est, *l. quamquam, 7. D. ad SC. Velleian. l. Marcellus, 11. § iurare, D. rer. amot. l. vltim. D. pro suo. l. qui in alterius, 42. De reg. iur.*

6 Nemo enim in necessitatibus liberalis existit, *l. rem legatam, 18. in fin. D. de adim. legat.*

7 *Arg. l. cum de indebito, 25. D. de probat.* etsi parui adeoque nullius momenti esset hæc præsumptio, creditore ipso viuente & solutionem negante.

8 Nam in dubio standum est instrumento etiam obligatorio, ac multo magis liberatorio, tametsi falsum dicatur, quousque de falso cognitum sit, *l. 2. C. ad leg. Cornel. de fals.*

9 Vide omnino Petr. Rebuff. *in supradicto tract. De sentent. prouis.* Neque vero magna fit hoc casu iniuria creditori, quantumuis vero cum id quod differtur non auferatur, *l. debers, 6. Cod. de fideic. libert.* & futurum sit, vt augeatur tandem condemnatio vsurarum accessione, si debiti natura id patiatur, *l. 3. §. 1. l. tutor, 41. D. de vsur. l. vlt. D. de re iudic. l. negotiorum, 24. D. de appell.*

DEFINITIO XIII.

De pignoris obligatione expressim, aut tacite per chirographum constituta.

EX chirographo personalis tantum actio nascitur,[1] contra eum exercenda, qui est obligatus;[2] aut si absit, contra curatorem bonis datum.[3] Qui licet non personæ, sed bonis detur,[4] tamen personam debitoris repræsentat, hactenus saltem, vt actiones creditorum excipere cogatur; quamuis non alias exercere possit, quam quæ sunt tempore perituræ.[5] Quin etsi chirographo bona debitoris, quod plerumq; fit,[6] obligata sint, non prius tamen in bona iure pignoris agi potest, quam in personam actum sit ad hoc, vt chirographi recognitio fiat,[7] quæ sane per curatorem ipsum non minus, quam per debitorem fieri potest.[8] Ea vero facta vtique hypothecaria competit, si pignus chirographo expressum fuit;[9] aut chirographum ex ea causa scriptum, quæ taciti temporis priuilegium habeat:[10] Imo omni casu secundum eam sententiam quã vtimur,[11] vt creditor chirographarius ex sola chirographi recognitione aut denegatione fiat hypothecarius.[12] Sed non eo minus noua recognitio facienda erit, si tertius possessor alleget collusum esse inter creditorem & curatorem.[13] Quid si inter creditorem & ipsum debitorem? Minime. Cum pignoris obligatio nulla nasci ex chirographo possit

in præiudicium tertij possessoris, nisi à quo tempore facta cognitio est.[15] Quo saltem tempore pignus contraheretur ex voluntate debitoris,[16] tametsi antea contractum non fuisset.[17] Quod non similiter eueniit, cum recognitio fit à curatore, qui pignus ipse constituere non potest,[18] sed constitutum duntaxat agnoscere. Is tamen casus semper excipiendus est, quo scriptura priuata trium aut plurium testium subscriptione munita sit, quia quæ est eiusmodi comparatur publicæ,[19] etiam cum de pignoris iure & ordine aduersus alios creditores aut pignorum possessores disputatur. *Ita Senatus* 13. Cal. Maij, 1595.

1 *Tit. de litter. oblig.* apud Iustin.
2 Ex natura personalium omnium actionum, *l. actionum.* 25. *D. hoc tit.*
3 Curator enim ex hac causa constitui solet, *l. 1. & tot. tit. de curat. bon. dand. D. & C.* Adde casum *l. 3. & 5. D. d. tit.*
4 Vt titulus ipse ostendit, *De curat. bon. dand.* Facit *l. secundum.* 20. *D. de rit. nupt. l. inter bonorum.* 48. *D. de administ. tut.*
5 Notant nostri *ad l. 2. D. de curat. bon. dand.*
6 *Vt in l. cum tabernam,* 34. *§. idem quæsit. D. de pignor.*
7 Sic enim obtinuit ex pragmaticorum errore, quem nos refutauimus, *Decad. 1. De error. pragm. Err. 1.*
8 Siue ex comparatione literarum, siue aliunde possit curator scripturam absentis discernere, *l. comparationes.* 20 *C. de fid. instrum.*
9 Vt in specie *dict. l. cum tabernam,* 34. *§. idem quæsit. D. de pignor.*
10 *Ex tit. D. & C. in quib. caus. pign. vel hyp. tacit. contr.*
11 Ex alio pragmaticorum errore, quem nos etiam refutauimus, *Decad. 1. Err.* 1.
12 Iure quodam tacitæ hypothecæ, cuius tamen nulla prorsus in iure nostro extant vestigia.
13 Nunquam enim vnius collusio alteri nocere debet, præsertim curatoris vel tutoris *l. me. meminerit,* 6. *C. vnde vi. l. si perlusorio,* 14. *D. de appellat.*
14 *l. scripturas,* 11. *C. qui potior. in pignor. hab.* Alioqui facile esset prælato die, per scripturam priuatam creditorum anteriorum licet hypothecariorum ius peruertere.
15 Intellige cum chirographo expressim constituta est pignoris obligatio. Pignoris enim vinculum sicut contrahitur, ita & multo magis confirmatur nudo consensu præsertim qui in iudicio interpositus sit, vbi quasi contrahi intelligitur, *vulg. l. 3. §. idem scribit, D. de pecul.*
16 Ex eo namque recognitionis tempore cessat suspicio fraudis, quæ in id vsque tempus conuentionem pignoris inutilem fecerat.
17 Nisi proponas curatorem furiosi, pignusque datum vtilitate furiosi sic exigente, *l. pignus,* 11. *D. de cur. fur.* aut minoris curatorem, qui in sui minoris rem pecuniam acceperit, *l. 1. C. si alien. res pign. dat. sit.* Curator vero bonis datus, licet bonorum quoque administrationem habeat, tamen multo minus liberam habet, neque bonorum statum qui dationis tempore reperitur, & conditionem immutare potest, quasi custodiam magis, quam plenam & liberam rerum administrationem habens, *d. l. inter bonorum.*
18 *d. l. comparationes,* 20. *C. de fid. instrum.*
19 *d. l. scripturas* 11. *C. qui potior. in pign. hab.*

DEFINITIO XIV.

Ei, qui per vim & inuitus in soluere debitum vniuersitatis coactus est, regressus dari debet per actionem negotiorum gestorum.

ETsi pro debito vniuersitatis municipes singulos inquietari, etiamsi de fiscali tributo agatur,[1] nec iuris ratio patitur nec æquitatis,[2] si tamen id factum sit non eo minus illi, qui fuerit inquietatus, actio indemnitatis contra vniuersitatem competet, si aduersus vniuersitatem agere malit,[3] quam contra exactorem. Cum verum sit, vniuersitatis negotium ab eo gestum esse, qui solutione sua vniuersitatem liberauit.[4] Nec male hæc negotiorum gestorum actio dici potest, & quidem, quæ ex stricti iuris ratione competat,[5] sed quam tamen alioquin ex æquitate dari quoque oporteret etiam citra cessionem.[6] *Ita Senatus* ex tempore in secreto auditorio, 3. Non. Maij, 1595.

1 Dixi *Defin. 5. sup. eod.*
2 Sufficit enim liberationem ex ea solutione contingere, licet ciuiliter non extra ordinem exactio fieri debuerit, vt loquitur Vlpian. *in l. vltim. in fin.* licet in alia specie. *D. quand. ...* *caus.*
3 Nam quod quis ex necessitate, aut necessitaria suspicione aliena negotia gesserit, non impedit, quo minus negotiorum gestorum & agere & conueniri possit, *l. 5. §. pen. ... D. de neg. gest. l. ob negotium.* 18. *C. eod. l. quo vtiliter.* 43. *§. vlt. ... eod.*
4 Quia negari non potest, quin huius facto pecunia peruenerit ad exactorem, & vniuersitati liberationem attulerit. *l. non omnis.* 19. *§. si pupillus, vers. non alia ... & l. si ... & Titium,* 32. *D. de reb. credit.*

DEFINITIO XV.

Syndicus, qui pro debito vniuersitatis se suaque omnia pignori obligauit, licet tanquam Syndicus, conueniri tamen etiam finito officio potest.

SYndicus vniuersitatis nomine obligatus ... Syndicus, si bona sua obligauerit, præsertim cum clausula constituti,[1] (quanquam ne hoc quidem necesse est[2]) non male ex eiusmodi obligatione conueniri, etiam finito officio, potest, adeoque detrudi in carceres, si, vt plerumque fit,[3] personam quoque obligauerit pignori: Tametsi soleat dici obligationem ex causa officij contractam finito officio finiri, & in sequentem Syndicum transferri: id enim vere dicitur, cum Syndicus nomine tantum vniuersitatis obligari voluit, non etiam suo, quod sane in ius persona non euenit, qui seipsum suaque omnia obligauerit.[5] Neque enim cogi quispiam potest, vt seipsum suaque bona pignori obliget, cum non nisi ... quam Syndicus obligari vult, sed tantummodo, vt vniuersitatis res pignori det vel hypothecæ.[6] Proinde videtur is, de quo dicimus obligationem vniuersitatis in se vltro suscepisse.[7] Quod vbi semel factum est, fieri certe nequit, vt semel bene contracta obligatio tempore finiatur.[8] Dices, Quid ergo debitori prodest, quod cum esset Syndicus obligationis tempore in ea se qualitate obligauerit? nimirum ne dubitari posset, quando vniuersitatis nomine contractum esset debitum, vt certus & expeditus contra vniuersitatem regressus superesset.[10] Cæterum fieri facile potest, vt qui cum Syndico contrahit, non aliter id facere velit quam si Syndicus obligationem vniuersitatis in se suscipiat, seque & bona sua pignori obliget, vt paratam quocunque tempore, id est, finito etiam officio habeat actionem;[11] Neque tamen recuset quominus Syndicus tanquam Syndicus obligetur, quod videtur nihil sua interesse, an regressum aduersus vniuersitatem Syndicus habiturus sit, nec ne.[12] *Ita Senatus* ... tempore, 4. Id. Iun. 1595. Iunge *Def. 6. sup. & 27 ...* 3. *infr.*

1 Per quam fecerit creditorem pignorum possessorem ... conditione, si pecunia ad diem soluta non erit, *vulg. l. quod ...* 18. iunct. *l. qui absenti,* 18. *§.* 1. *D. de acquir. possess.*
2 Tantundem enim prodest hypotheca, quæ nudo consensu contrahitur, quantum pignus ad rem ipsam obligandam *l. 1. §. pen. D. de pignor.*
3 Hoc enim receptum est generali fere gentium omnium consuetudine contra iuris rationem, quæ non patitur, vt quis corpus suum pignori obligare possit, cum nemo sit dominus membrorum suorum, *l. liber homo,* 13. *D. ad leg. Aquil. l. 6. C. ...* iunct. *l. 1. §. eam rem, D. qua res pign. oblig. poss.* quæ negat valere pignus earum rerum, quarum commercium nullum sit. Hominis autem liberi commercium nullum est, *l. 1. §. ... quod, D. hoc titul.* maxime inter scientes, *l. ... D. de contr. empt.*
4 *l. vlt. D. de instit. act. l. 2. C. quand. ex fact. tutor.*
5 *l. si non subscripsisti,* 15. *C. de admin. tut.*
6 *l. 2. & tot. tit. ...* 7 ...

7 Non tanquam fideiussor, *vt in d.l.si non subscripsisti*, sed potius tanquam expromissor, *l.4.D de condict.caus.dat.l.aliquando.13.D.ad SC.Vell.*

8 Quia tempus non est modus tollendæ obligationis, *l.obligationum fere.44.§ pla.et.D.hoc tit.*

9 Hoc enim erat quod notam faciebat dubitationem, *ex d.l.vlt.D de instit.act.d.l.1.C.quand.ex fa.tutor.*

10 Secundum ea quæ diximus Def.4.num 5.supr.eod.

11 Non enim paruum creditoris incommodum est in mutatione personæ, quam côuenire destinauerat, & cuius fidem secutus erat. Vnde est, quod neque debitor creditorem, neque creditor debitorem mutare inuitus cogitur, *l.nec creditor.16.C de nouat.l.cum a qua.6.C de solut.cum similib.*

12 Qua ratione suam quoque actionem aduersus vniuersitatem cogeretur creditor præstare Syndico id petenti, *l.in creditore.38.D.de cur.*

DEFINITIO XVI.

Consiliarius vniuersitatis ob ea, quæ per Syndicum gesta sunt, conueniri nullo modo potest.

COnsiliarius vniuersitatis non potest ex eo, quod à Syndico gestum est, conueniri, ob id solum quod ex iis fuerit qui consilium Syndico dederunt,[1] quia consilij pœnam nemo patitur. Nec si ad hoc solum conueniatur, vt facti rationem reddat, cum fieri possit, vt contra quam ipse faciendum putauerit, res gesta sit,[2] satisque esse debeat actori, quod Syndicus nomine totius vniuersitatis actionem excipere sit paratus.[3] *Ita Senatus* ex tempore pro N.Maillet de Chasteauneuf,15.Cal.Iul.1595.

1 *l.1.§.solent,D.quand. appell.sit*, in illis verbis: *magis enim consilium dedisse videtur qui sit creandus, quam ipse constituisse.*

2 Nisi proponas consilium fraudulentum, *l.consilij,47.De reg.iur.* Facit *l.& eleganter.7.§.vlt.cum ll.seqq.D.de dolo.*

3 Id enim est quod dici solet, non esse consilium obligatorium, cum sit cuique liberum apud se explorare an id sequi expediat, *l.2.§.vlt.D.mand.*

4 *l.1.§.1.& seq.D.quod cuiusque vniuers.nom.* adeo, vt nec cogatur Syndicus cauere de rato, nisi de mandato dubitetur, *l.item.6.§.actor.eod.*

DEFINITIO XVII.

Casus, in quo etiam is, qui non nisi ratione officij obligatus erat, finito tamen officio adhuc conueniri potest.

OBligatus ratione officij, licet finito officio non sit regulariter ex ea obligatione conueniêdus:[1] si tamen se obligando id egit, vt actionem, quæ alio qui aduersus alium iam competebat creditori, aut competitura erat, ipsi ademerit, non aliter liberatus intelligi debet, quam si eam actionê, & quidem perinde vtilem atque efficacem restituat.[2] Videtur enim dolo nunc facere, licet antea non fecerit.[3] *Ita Senatus* in publico auditorio, in causa Ioannæ Rippet, & Claudij Pomard.8.Id.Iul.1595.

1 *l.vlt.D.de instit.act.l.1.C.quand. ex fac.tutor.* Nisi in casu Defin.15.*supr.eod.*

2 Dixi Defin.6 *sup.eod.*

3 *arg.l.naturalis.5.§.quod si faciam, D.de præscr verb.l.2.§.circa,D.de dol.mal except.* [Ergo si Thesaurarius Principis se alicui obligauerit pro re ad Principis negotia pertinente, sed de qua tamen Princeps ipse nô erat antea eidem creditori obligatus, etiam post finitum officium poterit ex ea obligatione conueniri, cum non tantum Principem & patrimonium Principis obligauerit, sed etiam seipsum suaque bona. Nec ei proderit quod probet conuentum fuisse inter eum & creditorem, vt quamuis proprio nomine esset obligatus, non tamen nisi tanquam thesaurarius conueniri posset. Id enim non facit quo minus etiam finito officio conueniri possit sed tantùm vt conuentus regressum habere debeat contra Principem, in eámque rem cogendus sit creditor probationes idoneas ei subministrare, quibus possit probari pecuniam creditam in vtilitatem Principis versam esse. De quo curandum nihil haberet, si Thesaurarium Principis non nisi proprio nomine sibi obligasset, nec de eo tanquam thesaurario conueniendo quicquam conuenisset. Planè quamuis eueniat plerumque, vt qui thesaurarius Principis est, & pro Principe se obligat non aliter fuerit se obligaturus, propter spem quam habuit recuperandæ solutionis à seipso ex pecunia suæ administrationis. Non ideo tamen consequens est, vt tanquam Thesaurarius se obligauerit, sed potius suo proprio nomine, quod semper in dubio præsumendum est tum quoque cum negotium ad eum nullo modo pertinet, nisi tanquam ad Thesaurarium, *arg.l.4.D.de solut & l.cum ex pluribus, 97.eod.* Nam & creditor existimandus est, facilius contrahere voluisse cum priuato, quàm cum Principe propter conuentionis difficultatem, nisi aliter dictum sit, *arg.l.1.D.qui satisd.cog.* Illud sanè constat non esse onerandum creditorem vt Thesaurario, siue proprio nomine, siue tanquam thesaurarius se obligauerit, aliqua contra Principem cedat actione quam nullam habet. Proinde nec de Principe ante omnia excutiendo tractari hîc quicquam potest, qui nullomodo est obligatus. *Ita Senatus* pro Io Baptista Gabaleone contra N Franciscum Pasquelet. D.de Moyron.17. Maij 1614. Iunge Defin.15.& Def.6 *sup.eod.*]

DEFINITIO XVIII.

De beneficio diuisionis inter Syndicos, inter quos diuisa est administratio.

PLuribus anni vnius Syndicis vnica electione ab vniuersitate constitutis,[1] licet vnus tantum Syndicatus sit,[2] si tamen diuisa inter Syndicos administratio sit, siue tacita siue expressa pactione, separatim quoque ab iis ratio exigenda est,[3] nec alius pro alio, qui idoneus sit conueniri potest. Nimirum exemplo tutorum.[4] *Ita Senatus* ex tempore pro Antonio Chardon procuratore Necienti, Cal.Iul.1595.

1 Quod plerumque fieri necesse est, præsertim his nostris temporibus, in summa & hominum penuria & molestiarum & importunitate, ne sine discrimine iisdem nimis opressis, & viris & viribus respublica destituatur, vt Vlpian.loquitur *in leg.3.§.præses prouinciæ, D.de muner.& honor.*

2 Ideoque singuli possunt vniuersitatis nomine conueniri, quoniam ea diuisio Syndicatus, quæ fit inter Syndicos, iuris non iurisdictionis est a [illegible] vniuersitate experiri volentibus obest, vt de tutela [illegible] ione scriptum legimus *in l.inter tutores.46. D.de admin.tut.* Nisi in ipsa electione diuisa sit administratio per loca vel tempora, *arg.l.2.C.de diuid.tutel.l.vlt.C.de auctor.præst.*

3 Ab vnoquoque scilicet, propriæ administrationis.

4 In quibus obseruatur, vt etiam, qui se non immiscuerunt tutelæ vel curæ, ex persona eorum qui gesserunt, & idonei sunt, non onerentur, *l.2.C si tut.vel cur.non gess.d.l.si ipsi.§.C.de admin.tut.l.vlt.C.de diuid.tutel.*

DEFINITIO XIX.

De alimentis præstitis & salariis debitis famulo ægroto.

DVbitatum est, an ægroto famulo non tantum alimenta debeantur à domino, sed etiam salaria & medicamenta? Et quidem alimenta[1] & salaria deberi verius est ea saltem lege, vt cum conualuerit tanti temporis accessione damnum sarciat, quantum illud tempus fuit quo ægrotauit.[2] Sed quod ad medicamenta pertinet, magis est, vt ea dominus non debeat, nisi sint modica, aut nisi probetur contractum esse morbum ex ea causa, quæ ad domini vtilitatem spectabat.[3] Si tamen ea dominus præstiterit sine protestatione ratio nulla est, vt habere debeat repetitionem, quasi pietatis intuitu potius, quam repetendi animo præstitisse credendus sit.[4] Quæ præsumptio in Christiano homine iustior est, cui nec conuenit, vt ex quacunque causa ægrotantem famulum, aut expellat, aut misere perire patiatur. *Ita Senatus.* 3. Id. Septembr. 1595. in causa Nicolææ Dauid & Claudij Lucian.

1 Nam & ei, qui non tantum famulus, sed etiam verus seruus esset, vsque adeo alimenta deberentur, vt si à domino præ-

Google

stita non fuissent hoc ipso seruus pro derelicto habitus, ob idque ex edicto Diui Claudii ipso iure liber factus diceretur, *l.a. D. qui sine manum. ad lib. per. l. vlt. D. pro derelict. l. 4 §. 5. C. de bon. libert. l. vnic. §. sed scimus, C. de Latin. libert. toll. l. 2. C. de infant. expos. Nouell. 22. de nupt. cap. 12. & Nouell. 153. De inf. expos. c. 2. vers. nam si nostris.*

2 Cum salaria non debeantur, nisi ratione obsequij, quanquam videtur humanius sufficere, quod non steterit per ægrotum, *arg. l. 1. § Diuus Seuerus de extr. cogn.*

3 Nam & medicamentorum exhibitio necessaria est, sine qua periclitatur salus & vita hominis, ideoque dicitur esse necessaria, *in l. cum antiquitas 28. vers. si quod autem C. de i. st. in* Facit *l. vlt. D. de alim. legat. l. 27. § rupisse, ad l. Aquil.* iunct. *l. verum, 47. D. de donat. int. vir. & vxor.* [Idem tractari solet etiã circa personam mulieris, *Def. 26 num. 1. inf. t. res vxor. a. l.*]

4 *arg. l. 5. §. vlt* ibi, *Nisi forte profecto manumissionis gratia mortis causam præbuit. D. de condict. caus. d. c. t.*

5 *l. 1. C. de negot. gest.* ibi, *cum etiam si quis pro affectione domestica aliquos sumptus fecerit nulla ratione repetere eos possit, l. alimenta, 21. l. quod in vxorem, 13. vbi l. si paterno, 15. eod.* Idque obtinet, etiamsi per errorem iuris putauerit dominus obligatum se ad alimenta cum non esset, *l. cum is, 12. §. mulier, D. de cond. indeb.* Protestatio igitur necessaria est, *vt in l. Nesennius, 34. D. de negot. gest.* Nisi qualitas magna expensarum præbeat contrariam coniecturam, & tamen non habeat de suo, vnde possit soluere, *d. l. 47. D. de don. int. vir. & vxor.* Excipe casum *l. patrem, 16. C. de nupt. l. si quis, 7. D. de calumnia.*

DEFINITIO XX.

De alimentorum præteritorum petitione.

ALimenta etiam præterita peti possunt, quæ actionis iure,[1] non etiam quæ ex officio tantum iudicis,[2] suo tempore debita fuerunt. Ita tractatum est in secreto auditorio, in causa fratris Henrici Perrod, contra liberos procuratoris patrimonialis Perrod, 3. Cal. Sept. 1595.

1 Ideoque & de iis transigi potest, *l. de alimentis. 8. Codic. de transact. l. cum vnum, 10. §. 1. l. libertus, 18 §. 1. D. de aliment. & cibar. legat.*

2 Officio enim iudicis alimenta ideo decernuntur, vt quis viuat nec fame pereat, nemo autem in præteritum viuit, licet vixerit. Vnde est, quod de alimentis præteritis transigi potest, non etiam de futuris, *dict. l. de alimentis.* De alimentis officio iudicis præstandis textus est *in leg. 1. Codic. de aliment. pup. præst.*

DEFINITIO XXI.

De interpretando contractu ex consuetudine Regionis.

IN obligationibus & contractibus interpretandis sequimur quidem id, quod actum est, etsi id non appareat, quod est in consuetudine Regionis.[1] Sed si qua consuetudo post contractum inducta sit, interpretationem ex ea recipere contractus anterior non potest.[2] *Sine die.*

1 *l. semper in stipulationibus, 34. De reg. iur.*

2 Bogr. *qu. 13. in fin. ex notat. in l. penul. C. de vsur.* Facit *l. non potest videri, 23. D. de iudic. cum simil.*

DEFINITIO XXII.

Duobus de dominio feudi inter se contendentibus, interea liti eximendus est possessor, nisi ille ipse propria confessione se obstrinxerit.

QVod dici solet, quamdiu contenditur inter duos de dominio feudi possessorem interea liti eximendum,[1] locum habet si tertius sit possessor, non etiam si is ipse, qui recognouit & professus est, eiusve heres, cum sit hic obligatus, non solum tanquam possessor, sed etiam ex propria stipulatione,[2] licet nihil nisi tanquam possessor promiserit.[3] *Ita Senatus* in causa Dn. Marchionis d'Aix & liberorum Francisci Masson.

1 *l. laticum, 10. C. de agric. & censit. lib. 11. tit. 47.*

2 Qui proinde non est audiendus si velit contra propriam venire confessionem, nisi probato prius errore, *l. generaliter, 13. C. de non numer. pecun. l. cum de indebito, 25. D. de probat.* Idem si sit heres recognoscentis.

3 Nec enim ad recognitionem feudi & iuris emphyteutici, alius admitti potest vel debet, quam qui possessor est, *l. vlt. cum ibi not. C. sine cens. vel reliq.*

TIT. VIII.

NE VXOR PRO MARIT. aut marit. pro vxor.

DEFINITIO I.

In bonis dotalibus executio fieri non potest pro posteriore debito mulieris.

NOn potest executio fieri per creditorem in bonis dotalibus, quamdiu constat matrimonium, nimirum si iam constituta dote, mulier debitrix esse cœperit.[1] Nam si debitum præcedat dotis constitutionẽ, ratio iuris facit, vt potior creditoris hypotheca causa esse debeat,[2] cuius conditio per dotem deterior fieri non magis potuit,[3] quam conditio mariti per creditorem vxoris.[4] *Ita Senatus* 16. Cal. Ianuar. 1589.

1 Guid. Pap. *quæst. 447.* incip. *Pone vxor* [illegible]. Adde Capyc. *decis. 128.* & Petr. Rauenn. *singul. 163.* Facit *l. Titia* [illegible] *fin D. de iur. dot.* ibi *respondi nihil proponi cur marito dos auferenda sit.*

2 *l. creditor, 52. §. prædium, D. de action. empt.*

3 Neq; enim vtimur Iustiniani constitutionibus, quæ volunt mulierem in dote præferri creditoribus omnibus iam expressam hypothecam habentibus, *l. assiduis, 12. C. qui potior. in pign. hab.* De quo vide quæ scripsi pluribus, *lib. 11. Coniect. iur. c.* [illegible] Obtinuit enim sententia Bulgari, vt non nisi tacitam habentibus mulier præferatur.

4 Si quidem dos constante matrimonio ad maritum non ad mulierem pertinet, *l. doce, 6. C. de rei vind. l. in reb. 30. C. de iur. dot. l. quamuis, 75. D. eod.* ideoque nec à muliere oppignorari magis potest, quam alia quælibet res aliena, *l. & quæ nondum, 15. §. quod dicitur, D. de pignor. l. 1. & tot. tit. C. si alien. res pign. dat. sit.* Deniq; generale est, vt ius vni quæsitũ alterius facto tolli vel minui non possit, *l. 2. §. merito, D. ne quid in loc. public.* iunct. *§. si quis à Principe, ead. leg. l. 2. C. de prec. Imp. offer. l. 4. C. de condict. ob caus. liber. l. sed cum ab herede, 22. in fin. D. ad SC Trebell.* Et cum de pignore agitur, regula est eum, qui prior sit tempore potiorem esse iure, etiam contra fiscum, *l. si pignus, 8. l. potior, 11. D. qui potior. in pig. hab.* iunct. *l. 2. C. de priuileg. fisc.* extra casum *l. 5. & 7. D. d. tit. qui pot. in pign. hab.* Nec ad hunc casum pertinet, quod dici solet licere cuiq; adiiciendo sibi creditorem nouum facere veteris creditoris conditionem deteriorem, *l. 1. §. ex contrario, D. de separ.* Id enim de chirographariis creditoribus accipiendum est, non de pignoratitiis & hypothecariis, de quibus nunc agimus.

TIT. IX.

NE FILIVS PRO PATR. aut pat. pro filio.

DEFINITIO I.

An pater cogatur subministrare filio reo læsæ maiestatis sumptus necessarios in causam litis aut alimentorum?

FIlio reo læsæ maiestatis reo sumptus purgando crimini probandæque innocentiæ necessarios à patre prærogari summæ quidem æquitatis, & beneuolentiæ est,[1] imputandos postea in legitimam

gitimam filij portionem, si ita patri videbitur, [1] quãuis non minus patris, quam filij interesse videatur familiæ dignitatem à cuiuslibet, maxime vero tanti criminis macula & suspicione vindicari. [2] Sed si pater nolit eos sumptus exhibere, non est cogendus. [3] Præsertim cum non ex eo futurum sit, vt salus filij periclitetur. [4] Siquidem eorum exhibendorum necessitas accusatori priuato si quis sit irrogabitur, aut si nullus sit vel præ inopia non possit, ad Principis procuratorem, qui accusator publicus est, pertinebit, vt de fisco eos præstet, [6] qui semper soluendo est. [7] Quid enim si sciat pater, filium reuera conscium esse criminis, cur cogatur pecuniam suam perdere pro falsis filij allegationibus probãdis, quæ probari nullo modo possint? [8] De alimentis filij in carceribus retenti minor dubitatio est, quin eo nomine pater non teneatur, non quod, vt quidam putant, pater filio alimenta ministrare non aliter cogendus sit, quam si vicissim patri filius operas præstet, [9] (quis enim filio nondum conuicto, & in carceribus retento imputet, cur non patri operas & obsequia præstet, cum nec possit, tametsi maxime velit? [10]) sed quia onus alimentorum captiui rei ad accusatorem pertinet, aut eo laborante inopia ad Principem, etiam cum reus soluendo est, [11] quamdiu condemnatio secuta non fuit. [12] Quid tamen si accusator inops sit, [13] Princeps vero prohibeat, [14] ne de fisco ij sumptus fiant? Vtique æquum erit, cogi patrẽ, vt paternæ pietatis iura erga filium exerceat. [15] Deducto tamen ne ipse egeat. [16] *Ita Senatus* in causa N. Amedei Ogier Necrensis, 4. Non. April. 1593.

1 Cum absolui filium non minus ferè patris, quam ipsius filij intersit, *arg. l. isti quidem. 8. in fin. D. quod met. caus. §. vlt. Inst. de noxal. act. l. 1. ibi quia semper parentis interest filium seruitutem non subire, D. de liber. caus.*

2 *arg. l. qua pater, 50. D. famil. ercisc. l. Nesennius, 14. D. de negot. gest. cap. referente de delict. puer. l. omnimodo. 30. § imputari, & l. si quando. 35. §. & generaliter, C. de inoff. test.*

3 *d. l. 1. D. de liber. caus. d. l. 8. D. quod met. caus.*

4 Nulla enim actio in eam rem iure prodita est contra patrem, neque ex delicto, aut casu filij patrem innocentem sẽtire incommodum aliquod æquum est, si nolit: sicut è contrario filius paterno odio prægrauari non debet, *l. crimen. 26. D. de pœn. l. si quis suo. 33. §. 1 Cod. de inoffic. testam. l. Diui. 17. de iur. patron.*

5 Alioqui durum esset permitti patri, vt damni pecuniarij causa salutem filij periclitari pateretur, *argum. d. l. cum pater, 77. cum existimaret in fin. de leg. 2.* Dicam *numer. 15. inf. eadem Definit.*

6 Vtrumque ex stylo & ritu practico Galliæ, quo nos in Sabaudia pro iure vtimur in criminalibus iudiciis exercendis.

7 *l. 2. in fin. D. de fund. dot.* Vnde est, quod nec vnquam fiscus satisdat. *l. 3. §. item sciendum, D. si cui plus, quam per leg. falcid. l. 1. §. si ad fiscum. 18. D. vt legat. seu fideic. nom. caueat.*

8 Nam nec legitima vlla debetur filio eius, qui fuit reus maiestatis, *l. quisquis, 28. C. ad leg. Iul. maiest.* Quanto minus filio qui ipse reuera sit reus & conscius tanti criminis?

9 *Arg. l. pen.* vbi Bart. *D. de oper. libert.*

10 Quid enim si vere sit innocens? Cur non satis erit, quod per eum non stet, *argumen. l. 1. §. Diuus Seuerus, D. de extraord. cognit.* Aut cur innocenti non subueniatur, ne interim sumptu necessario egeat, *argum. l. reo criminis, 41. D. de solut.* Nunquam enim reus criminis iniuria afficiendus est ante probatum crimen, *l. vlt.* ibi, *ne quas ante probationes iniurias patiatur, C. vbi Senat. vel clariss.*

11 Ex eodem stylo & ritu practico Galliæ, de quo scripsimus *num. 6 sup.*

12 Secuta enim condemnatione datur actio & repetitio ei, qui sumptus prorogauit aduersus personam, aut bona condemnati.

13 Neque enim idcirco ab accusatione repellitur, præsertim in crimine læsæ maiestatis, in quo omnes non tantum accusatores, sed etiam milites esse iubeantur, vt Tertullian. *Apologetic.* scribit, relatus à Gothofred. ad *l. 2. C. quand. lic. vnic. sin. iudic. se vindic.*

14 Siue rationem aliquam habeat prohibitio, quod difficile est, siue nullam.

15 Sic vocat, *leg. vltim. C. de alend. liber. l. 5.* ibi *ad necessarios sumptus, quos patris pietas non recusaret, Cod. ad SC. Macedon.* Facit eleganter *l. 2. C. de inf. expos.* in illis verbis, *nec enim suum quis dicere potest, quem pereuntem contempsit.*

16 Nam & ea deducto fieret, etiamsi pater ex proprio facto, propriaque obligatione conueniretur, *l. cum ex causa, 30. iunct. l. patronum, 17. D. de re iudic.*

DEFINITIO II.

Quid si filius condemnatus, & executio petatur in bona patris?

QVid si condemnatus sit filiusfamilias? Non potest cogi pater, vt pœnam pecuniariã soluat pro filio, siue quod nulla filio debeatur legitima viuo patre, siue quod afflicto iam patri non alia danda sit afflictio, [1] nec pœna egredi debeat suos auctores. Quare nec aliud erit, tametsi per egestatem filius soluere nequeat in ære, ideoque futurum sit, vt luere debeat in corpore. [2] Quanquam non deerant ex Senatoribus qui referrent alias coactum patrem redimere filium, cui, si non solueret ad certam diem modicã mulctam pecuniariam, condemnatio triremium fuerat irrogata, quasi patris interesset filium pro modico non redigi in seruitutem. [4] Sed id supremo Principis imperio potius, quam Senatus decreto factum esse constabat, maloque exemplo: quoniam prorsus inciuile est cogi patrem innocentem pro filio criminoso pœnam soluere, [7] Et quod dicimus eius interesse, ne filius ignominia afficiatur, [8] facere tantum debet, vt pro filio vel inuito agere, & illum etiam reluctantem defendere pater, si velit, possit. [9] Non etiam vt iudicij & condemnationis euentum in se suscipere compellatur. [10] Nam & generale fereque perpetuum est, vt nec cogatur pater defendere filium, [11] nisi cum legitimus administrator est. [12] Sed & si filius ab hostibus captus sit, quamuis nullum in eo filij delictum versetur, non tamen præcise cogitur pater, vt in eius redemptionem quicquam conferat, nisi quod si nihil conferre voluerit, permittitur filio quandocunq; testanti, id est, si testamenti tempore sit emancipatus, vt patrem ex ea causa exheredet. [13] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 *l. 1. & pass. C. hoc tit. cap. referente de delict. puer.*

2 *l. 2. §. si impubere, D. de collat. bonor.* iunct. *l. 2. § interdum. De vulg. & pup. subst. l. 2. in fin. D. de his quæ vt indign. l. donari, 29. alias l. quidam. in fin. D. de donat.*

3 *l. iure. 6. D. de iur. dot. l. si furiosi, 25. in fin. C. de nupt.*

4 *l. sanctimus, 22. C. de pœn.*

5 *l. 2. §. vlt. D. eod. l. si quis, 35. D. de minor. l. qui ædes. 9. in princ. D. de incend. ruin. & naufr.*

6 *l. 1. D. de lib. caus. l. seruum, 7. in fin. D. de seru. exp.*

7 Et alterius odio alterum prægrauari, *l. si quis suo. 33. §. 1. C. de inof. test.* Dixi Def. prox. *nu. 4 sup.*

8 *d. l. 1.* iunct. *l. 2. & 3. de lib. caus. l. isti quidem, 8. D. quod met. caus. in fin. §. vlt. Inst. de noxal. act.*

9 *l. patri, 29. in princip. D. de minor.* iunct. *dict. l. 1. de liber. caus.*

10 Nisi filius peculium habeat. Hoc enim casu tenetur pater actione de peculio, quatenus duntaxat est in peculio, *l. 3. §. idem scribit D. de pecul.*

11 Gloss. & Castr. *ad leg. vel cum de in rem verso, 20. D. de pact.*

12 Specul. *in tit. De actore num. 28. in fin.* Defendere enim est eandem vicem quam reus subire, *l. minor, 51. D. de procurat.* quod de alieno nomine facere nemo cogitur. Quanquam facilius illud inducendum videtur, vt cogatur pater subministrare filio sumptus necessarios, *d. l. 5. C. ad SC. Maced.* quam vt eum defendere.

13 Boer. *decis. 126. num. penult. ex Nouell. 115. vt cum de appell. cognosc. cap. 4. incip. iustum autem, § his casibus.*

DEFINITIO III.

Pater tenetur filij nomine dotare virginem, quam filius corrupit, partumque alere.

CVm quidam tamen filiusfamilias virginem corrupisset, ex eaq; filium suscepisset, illa vero contra patrem egisset, vt & dotem constituere, & partui alimenta præstare cogeretur, audio condemnatum fuisse à Senatu patrem, vt vtrumque faceret,[1] saluo sibi iure imputandi in suaj legitimam quicquid eius nomine præstitisset,[2] ea fortassis ratione, quod non tam in pœnam delicti, quam ad exonerandam conscientiam, crimenque purgandum ea condemnatio spectare videtur.[3] De alimentis sane minus dubitari poterat, propterea quod sicut proprio filio alimenta præstare tenetur pater, ita & nepoti suscepto ex filio,[4] quamuis per illegitimam coniunctionem, ex æquitate saltem canonica. Longeque fauorabilior causa est eorum alimentorum præstandorum, quam dotis constituendæ per patrem virgini, quam filius corrupetit.[5] *Ita relatum est* in eadem causa.

1 Qui enim ex filio nascuntur liberi auo paterno sunt oneri, vt Marcellus scribit *in l. penult. D. de agnosc. & alend. lib.* Nec quod ex iustis nuptiis nati non sint, & consequenter non sint in potestate, ad rem facit, quia ius alendorum liberorum vel parentum nihil commune habet cum iure potestatis, *l. 5. §. 1 & 2. D. eod.*

2 Nisi cum officium aui erga nepotem ex officio patris erga filium pendeat, videtur filius ipse à patre habuisse, quod propterea pater nepoti dare coactus fuit, *l. [illegible] 6. D. de co[illegible]*

3 Quæ scilicet à filio ad patrem transire non deberet, vt diximus prox. Defin.

4 Nam cum hic agatur de salute filii, & quidem animæ, non corporis, leuius videri debet incommodum, quod pater pro filio sentit, quam vt filium periclitari patiatur, *arg. l. pen. in fin. D. de donat. l. cum pater 77. § cum existimaret. de lega. 2.* Vide quæ in [illegible] Senatu nostro nunc Præses meritissimus Gen. [illegible] Sabaudiæ nostræ decus in Ac[illegible] qua[illegible] [illegible] aut vxorem ducere aut dotem [illegible] Imo & acere præcise si non possit illa alium virum sibi æqualem & parem inuenire. Couarr. *De [illegible]* Fernand Rubellus *[illegible] De contr. in communicatam lib. [illegible] 8 pag. 101.* Imo ex diuina lege, Deuteron. 22. [illegible] habebatur virginem ducere in vxorem, & præterea patri eius quinquaginta siclos reddere.]

5 Ratione illa quam posuimus *nu. 1. sup.*

6 Nec [illegible] cum iure nostro [illegible] etiam naturalibus alimenta debentur ab intestato *Nouell. 89 [illegible]* [illegible] Quanquam in [illegible] ex damnato coitu [illegible] naturales non [illegible] nec ab ipso [illegible] parte [illegible] *Authen. ex compl. [illegible] C. [illegible] incest. & inutil. nupt.*

7 Quæ nec spurios ab [illegible] hac parte distinguit, *cap. cum haberet, Extr. De eo qui duxit in matrim. quam poll. per adulter.*

8 Solet enim dos amplior esse alimentis, licet succedat loco alimentorum, vt notant nostri ad *l. quoniam Nouella, 19. C. de inoff. testam.*

DEFINITIO IV.

Pro filio, qui probatur ingratus, aut qui iam facto testamento tanquam ingratus exheredatus est, pater nihil præstare cogitur.

HOc ipsum tamen ita accipiendum videtur, si non probetur ingratus filius ex ea causa ingratitudinis, propter quam iuste exheredari possit:[1] Ingrato enim filio ne alimenta quidem præstare pater cogitur,[2] & multo minus legitimam, quasi filio debitam prorogare.[3] Sed ingratitudinis causam in genere allegare nihil proderit, nisi & specialiter exprimatur & probetur.[4] Alioqui facile fuerit patri legem eludere.[5] Quin & si proponas iam antea factum à patre testamentum, in quo filium exheredauerat, debet id sufficere ad excusandum patrem, ne quicquam pro ingrato filio impendere teneatur, nec exigemus ab eo probationes ingratitudinis, quarũ onus in heredes suos reiectum malit.[6] Neq; enim hoc casu subest ea fraudis suspicio, quæ nascitur cũ ex post facto pater filio ingratitudinem obiicit, licet ex vetere & antiquiore causa conflatam.[7] Nec mouebit si quis obiiciat, non posse rationem vllam haberi exheredationis in testamento factæ, quamdiu testator viuit, quia nec tamdiu testamentum vires vllas habet: ne alioqui testamentum in cæteris omnibus inutile ad solam exheredationis notam prodesse videatur.[8] Nam respondebitur, tantam quidem non esse vim exheredationis viuo patre, vt non reuocari possit pro arbitrio patris quandiu viuit,[9] sed tamen quandiu reuocata non est, causaque ingratitudinis subest, non debere deteriorem esse conditionem patris viui, quam mortui,[10] nec meliorem filij ingrati viuo patre, quam eo mortuo.[11] Absurdum enim fuerit, plus iuris habere filium ingratum in legitima viuo adhuc patre, quam si is iam defunctus esset.[12] Porro quod de legitima dicimus idem de alimentis quoque dictum intelligi debet. Nam ex quibus causis pater filium exheredare atque à legitima ac legitimæ supplemento summouere potest, ex iisdem potest etiam alimenta denegare.[13] *Ita tractatum est* in eadem causa.

1 Quas ingratitudinis causas omnes expressit Iustinian. *Nouell. 115. c. 3. l. cum de appell. cognosc. §. aliud quoque capitulum.*

2 *l. si quis à liberis 5. §. idem iudex.* & ibi Bart. *D. de agnosc. & alend. liber.*

3 Difficilius enim est vt legitimam quis debeat, præsertim viuus, quam vt alimenta, vt videre est in spuriis ex damnato coitu [illegible] Quibus licet legitima nulla debeatur [illegible] alimenta tamen ex ea æquitate debentur vt [illegible] *sup. nu. 7.*

4 Intellige quod exprimi debeat per patrem & probari quem ad[illegible] & mortuo patre probanda esset per ipsius heredes *[illegible] Nouell. 115. § aliud [illegible] omnimodo 10. C. de inoff. test.* quibus constitutionibus correctum est ius antiquum, quo liberi exheredati tanquam ingrati cogebantur probare se indignos exheredatione *l. liberi 28. C. eod.*

5 Quod non est ei permittendum, cum filij ad paterna bona venientes pene ad propria veniant, *l. in suis, 11. D. de lib. & posthum. l. 1. § largius de succ. edict.* etsi professio patris grande præiudicium adferat filio *l. 1. § Iulianus D. de agnosc. [illegible] qua pater 13. C. ex quibus caus. infam. irrog.* Facit *l. impp. 13 in fin. D. de probat.*

6 Nec enim cogendus est pater de causis ingratitudinis cum filio litigare [illegible] exheredationem illam citra fraudis suspicionem.

7 *arg. [illegible] 18 de lib. & post. l. pen. § fin. de cur. fur. l. 11. § 2. l. 47. in princ. de bon. liber.*

8 Intellige, quo minus reuocari possit, quoniã effectum eius [illegible] mortem *l. 1. D. qui test. fac. poss.* & suprema voluntas est ambulatoria vsque ad supremum vitæ exitum *l. 4. D. de adim. leg. [illegible] §. pœnitentia D. de donat. int. vir. & vxo.* Cæterum necesse est ab initio testamentum valere & rite factum, vt morte confirmari possit, *l. 4. D. qui test. fac. poss. [illegible] D. de lib. & posth. l. si alienum 49. § 1. D. de hered. instit. l. pen. 2. D. de reg. iur.*

9 *arg. l. filium 10. D. de bon. poss. contr. tabul.*

10 Cum possit filius quandiu pater viuit offensum ipsum placare, & eiusdem voluntatem promereri, *arg. l. cum quidam 24. de leg. 2.* Alex. *in l. 1. nu. 33. sol. matr.* Cotta, *in memor. [illegible] plane f. qui à patre.*

11 Imo eo meliorem quod pater quandiu viuit nullam legitimam filio debet, *l. 1. §. si impubere, D. de collat. bonor.*

12 Imo tanto deteriorem quanto indignior est cui tribuatur filius qui cum possit quandiu pater viuit veteris ingratitudinis memoriam delere, nouã obsequij & obseruantiæ exhibitione, de patre tamen placando non cogitat, ingratusque remanet.

13 Cum ratio legitimæ non nisi inspecto mortis tempore ponatur *l. cum quæritur 6. C. de inoff. test.*

14 Bart. *ad l. si quis à liberis 5. §. idem Iulianus per all. text. D. de agnosc. & alend. lib.*

DEFINITIO V.

Publicatis bonis filij non videntur ea publicata, quorum pater habet vsumfructum.

Illud

Illud magis mirum est, quod si filiusfamilias condemnatus bona quædam habeat aduentitia, quorum vsusfructus ad patrem pertineat,[1] non possunt illa vendi aut fisco applicari pro delicto filij, si non pater ipse consentiat:[2] Nec si vsumfructum patri saluum esse fiscus velit, quia fieri nequit vt vllo iure pater eorum bonorum vsumfructum habeat aut retineat, præterquam intuitu & contemplatione proprietatis ad filium pertinentis.[3] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 *Ex l. cum oportet 6. & l. vlt. C. de bon. quæ liber.*

2 Capol. Tholos. *decis. 2* & ibi Aufrer. Faciunt notata per Bart cum Apostill *ad l. Stichus 16. D. de pe. ul. legat.*

3 Nihil enim vetat vendi fundum detracto vsufructu aliterve ab vsufructu separari, nec nisi nudæ proprietatis æstimationem fieri *l. cum in fundo 78. præsertim §. uxor viro. D. de iur. dot. l. 6. §. 1. D. de vsufr. l. 4. D. si vsusf. pet. l. si quis 6. §. pen. D. com. diuid.*

4 Est enim hic vsusfructus non formalis, vt nostrorum verbis vtar, sed causalis, id est, cum proprietate coniunctus, à qua proinde separari nullo modo potest quin alius fiat, & consequenter hoc ipso intereat, cumque ad patrem nô nisi iure potestatis pertineat, consequens est vt proprietatem amittente filio nullum possit pater vsumfructum retinere. Ita fit vt propter coniunctum ius patris filius proprietatem retineat, quam alioquin amitteret. Facit *l. si is qui 29. D. de lib. leg. l. cum hereditate 55. D. de acquir. her. l. 4. D. de dot.*

DEFINITIO VI.

De patre petente restitutionem aduersus obligationem à se contractam, vt filium à carceribus liberaret.

Pater, qui vt filium diuturnioris carceris tædio iam vexatum eximeret, pro eo se obligauit, atq; ita vt liberaretur obtinuit,[1] non iustam habet causam petendæ in integrum restitutionis, ob id solum quod paterna pietate coactus, cum nihil ipse deberet, se obligauerit.[2] Quænam enim, obsecro, iustior patri causa esse potest contrahendæ pro filio obligationis, quam paterna affectus pietatis?[3] Itaq; nec illud inspiciemus, an perperam & pro indebito, an pro debito filius in carceres detrusus esset. Sufficit enim detrusum fuisse, nec aliter liberari potuisse quam si aut soluisset, aut fideiussorem vel expromissorem dedisset, vt dici non possit non sine causa factam obligationem.[4] Et vero vix est vt non sit in dolo pater, qui vt filium carceribus eximeret vltro se fideiussorem pro filio obtulit, si eo liberato velit in integrum restitui, nec paratus sit filium in eodem statu reponere:[5] Maxime vero si præcesserat condemnatio, quamuis multa, propter quam filius in carceres detrusus fuisset.[6] Multo magis si addas de iure in integrum restitutionis apud eum iudicem disputari, qui de viribus & iniquitate condemnationis cognoscere non possit.[7] Non est dissimile quod alibi scripsimus,[8] pronunciatum sæpius à Senatu, mulierem, quæ ad liberandum à carcerib. maritum soluendamque pro eo mulctam ex causa criminis irrogatam alteri se obligauit, non esse iuuandam Velleiano, quamuis certum sit nihil non facturam mulierem, cogente scilicet pietate, vt maritum alioqui virgis cædendum, aut ad triremes damnandum ab imminente periculo eximat conuertendæ pecuniariæ pœnæ in corporalem.[9] *Ita Senatus* pro Andræa Callier, contra Petrum & Ioannem Verdon, 6. Cal. Iunij 1594.

1 Finge per sententiam dictum fuisse, vt non prius eximi carceribus posset filius, quam satisdedisset. Rebus enim iudicatis standum est, *l. si patronus 12. §. si quis cum esset. D. de bon. lib.* Adde *l. 7 §. vlt. qui satisd. cog.*

2 *arg. l. si duos 5. §. vlt. D. si quis caution.* Nec aliud erit etiamsi filius pro quo se pater obligauit post côdemnationem decesserit. *l. si vero 5. D. qui satisd. cogant.*

3 *arg. l. cum is 32. §. mulier. D. de cond. indeb. l. & si quis 14. §. sed interdum. de relig. & sumpt. funer.*

4 *arg. l. naturalis 4. §. quod si faciam l. si dominus 8. & seq. solent 15. D. de præscr. verb. l. 4. D. de condict. caus. dat. l. quamuis 8. §. si pro primo. D. ad SC. Velleian. vers. proinde.*

5 Nam & hoc est ex natura cuiuslibet restitutionis in integrum, vt omnia in pristinum statum restitui debeant, & vnusquisque ius suum recipere, *l. quod si minor 24. §. restitutio. D. de minor.* Dixi *in tit. De reput. quæ fiunt in iud. in integr. restit.* Adde *l. si cum 10. in princ. & l. seq. D. si quis caut. l. quidam 38. & seq. D. de dolo.*

6 Rebus enim iudicatis standum est, vt dixi *numero 1. ex l. si patronus 12. §. si quis. de bon. libert. l. seruo 65. §. cum prætor ad SC. Trebell.*

7 Nam de iniquitate sententiæ ab alio iudice redditæ non potest cognoscere alius iudex, nisi qui superior sit & ex causa appellationis, *l. si prætor 75. D. de iudic. iunct. l. in causa 16. §. vl. cum duab. ll. seq. D. de minor.*

8 *Sub tit. ad SC. Velleian. Defin.*

9 Solet enim fieri hæc pœnæ commutatio ex pecuniaria in corporalem quoties non habet condemnatus quod possit in ære soluere, *l. 1. §. vlt. D. de pen. l. si quis iniuriam 35. D. de iniur. l. quis ade 59. D. de incend. ruin. & naufrag.*

DEFINITIO VII.

De patre qui consentit nuptiis filij accipientis dotem, nec nisi portionem quæ se mortuo ad filium peruentura erat pignori obligauit.

Pater cum filiofamilias vxorem ducenti non modo auctoritaté, sed etiam consensum accommodaret[1] obligauerat in causam restituendę dotis eam duntaxat bonorum suorum portionem, quam defuncto se filius esset habiturus.[2] Non eo minus cætera quoq; patris bona obligata intelliguntur. Nec tantum si filius viuo patre decesserit (quo casu cessante conuentionis expressæ potestate tacitam hypothecam lege inductam locum habere necesse est,[3]) sed etiam si patri filius superuixerit, neque portio quam filio reliquit sufficiat ad dotis restitutionem.[4] Quoniam hoc ipso, quod pater nuptiis filij consensum præbet, omnia bona ipsius pro dote obligata intelliguntur, eáque obligatio contrahitur ipso iure, & sola legis potestate. Proinde impediuntur pactiones omnes, quæ dotis causam facere possunt deteriorem, Cuiusmodi illa est per quam ius pignoris imminuitur, ne tota esse tota dos possit.[5] Nec ad rem facit quod dici solet, Expressum facere vt cesset tacitum.[6] Id enim tum demum vere dicitur, cum tacitum pendet ex sola eius voluntate, qui expressim voluntatem suam declarat.[7] Cur enim credatur aliud voluisse, quam quod expresserit? At ius tacitæ illius hypotheca, qua de agimus, non ex eo acquiritur mulieri, quasi maritus aut mariti pater videatur bona sua pro dote obligasse, Sed quod vel inuitis iis ita lex ferat, vt bona vtriusque omnia ipso iure, sicuti diximus, obligata intelligantur.[11] Proinde nihil interest an expresserint, vt quædam tantum essent pignorata.[12] Nam etsi disertis verbis pater cauisset ne quicquam ex bonis suis pro dote, quam filius acciperet, obligatum videretur, vtique conuentio non valeret, esset que fortior potestas legis.[13] *Ita Senatus* in causa Philiberti Bouer, & Ioannis Treyuet procuratorum, 3. Calend. Maij 1595.

1 Plus enim est consensum quam auctoritatem accommodare. Qui enim auctoritatem tantum præstat, se non obligat nec sibi nocet secus est in eo qui consentit nisi lex contra disponat. *l. cum quadam 26.* vbi hæc verba, *auctoritas consensus* tanquam diuersa ponuntur disiunctim. &c. *Cod. de admin. tut. l. vlt. D. de inoff. test. l. sicut 8. §. non videtur D. quibus modis pign. vel hypoth. soluit. l. tutorem 22. D. de his quæ vt ind. l. 4. § quæsitum est l. si. mus fundi. De dolo except. l. fideiussor 20. §. pater in si D. de pignor.*

2 Non enim poterat ea portio per filium obligari, qui viuo patre nô erat dominus, nec futurus erat nisi in casum male

ominosum mortis patris. Qui enim pignori obligat, is necesse est vt sit dominus, *l. & qua nondum 15. §. quod dicitur D. de pig. tot. tit. C. si alien. res pig. dat. sit.*

3 Iure scilicet tacitæ hypothecæ à Iustiniano inductæ, in *l. vnic. §. & vt plenius ibi siue principales ipsa persona dotes dederint vel promiserint, vel susceperint, siue alia pro his persona. C. de rei vxor. act.* Nam & præsumitur tota dos peruenisse ad patrem tanquam ad potentiorem, *l. si cum dotem 22. §. transgrediamur D. de solut. matr.* vbi Bart. & cæteri.

4 Filio enim prædefuncto deficit conditio pignoris collati in id tempus quo pater prædecessisset. Facit *l. si fundus 16. §. aliena res, D de pignor. l. rem alienam 41. D de pign. act.* Habent enim hæc verba implicitam conditionem, *l. si debitor 19. §. verisimile.* vbi Bart. *D de contr. empt. l. Mauio 41. §. 1. in fi. de leg. 2.* Iunge *l. grege 23. §. si sub conditione, D. de pign.*

5 *Auth. res quæ, C. com. de leg. & incorp.* vnde sumitur.

6 *dict. l. vnic. §. & vt plenius, C. de rei vxor. act.* iunct. *d. §. transgrediamur.*

7 *l. Attilicinus 17. D. de pact. dot.*

8 Etsi enim creditor, qui minus idoneum pignus accepit, non amittit exactionem eius debiti quantitatis, in quam pignus non sufficit *l. creditor 26. D de reb. cred. l. quæsitum 9. §. 1. D. de distr. pignor.* tamen constat plus cautionis esse in rem quam in personam, *l. plus cautionis 25. de reg. iur.* etiamsi debitor soluenda sit, *l. cum debitore 3. D. de pignor. act.* iunct. *l. diuortio 35. in fine princ. D. de negot. gest.* nec aliter videri idonee cautum esse quam si vel fideiussor vel pignora accepta sint, *l. si mandatu 59. §. vlt. D. mandat.*

9 *L. vlt.* vbi vulgo nostri notant, *C. de pact. conuent. tam sup. dot* qui tamen locus id non probat. Ibi enim tacita hypotheca nulla est, nisi quæ à Iustiniano inducitur, quā portio ille nullam inducit, nisi eo demum casu quo mulier sibi non cauerit per expressam. Melius probatur id brocardicum, ex *l. cum ex filio 39. §. filio de vulg. & pup. subst.*

10 *vt in d. § filio.* iunct. *l. iam hoc iure 4. eod.* Facit *l. seruo libertatem 47. De condic. & demonstr.*

11 *l. vnic. §. sin autem ad deficientis, C. de caduc. toll.* Facit *l. Labeo 7. §. vlt. de supell. leg.*

12 Vt in cæteris tacitis hypothecis euenire solet, *l. 4. & 6. D. in quibus caus. pign. vel hypoth. tacit. contr.*

13 Fauore dotis, in cuius tacita hypotheca speciale est vt ei renunciari non possit, *arg. d. l. Attilicinus,* cum tamen cæteris possit si contrahentes velint.

14 Facit *l. vlt. D in quib. caus. pign. tacit. cont.* vbi pignus ab herede tutoris datum in residuam quantitatem debiti post solutionem maioris partis ex transactione inter eos facta, intelligitur obligatum in veterem contractum, pro quo scilicet & pro omni debito tutelæ obligata erant tacite bona omnia tutoris *l. pro officio 10. C de admin. tutor.*

15 Speciali ratione & singulari iure ac fauore dotis, vt dixi num. 13. Vide Boer. *decis.*

TIT. X.

QVAND. FISC. VEL PRIuat. debit. sui debit. conu. poss.

DEFINITIO I.

Creditor venditoris, an & quatenus agere possit contra emptorem eundemque precij debitorem, si venditor nondum ex parte sua contractum impleuerit?

CVM Titius debitor tuus fundum mihi vēderet communem sibi cum sorore,[1] promiserat curaturum se vt eam venditionē soror intra mensem ratam haberet,[2] nec tamen curauerat. Interea egisti contra me, vt tibi soluerē precium quod debitori tuo debebam,[4] Vocato etiam in eam rem Titio, vt me liberaret, ne mea quicquā interesset vtri soluerem.[5] Si sit ille contumax, æquum quidem erit condemnari me tibi ad solutionē precij,[6] ne alioqui & rem habeam & precium:[7] Sed tamen satisdare te oportebit de restituenda pecunia, si ratam venditionem habere soror venditoris mei te satagente nolet,[8] aut non poterit,[9] ex eaque causa pecuniam habere malim quam rem retinere.[10] Non enim fieri potest vt ex contractu inter me & Titium inito plus iuris aduersum me habeas, quam Titius ipse esset habiturus,[11] qui porro contractum ex parte sua omnimodo & ante omnia implere cogeretur.[12] Itaque non nisi fiduciariam, & vt loquuntur, prouisionalē condemnationem fieri oportet.[13] Diffinitiuam vero in id tempus differri quo cōstet an ratihabitio vlla sequi possit necne, & an rem emptam habere malim sine spe ratihabitionis, an pecuniam.[14] Nam sicuti cogendus non sum stare venditioni cuius legi non pareatur nisi præstetur mihi quanti mea interest,[15] cum aliter non fuerim empturus:[16] Ita prætextu non secutæ ratihabitionis pecuniam precij retinere non possum quandiu rem ipsam habeo:[17] Ne quidem ex conuentione, quia bona fides hanc nō patitur conuentionem, vt emptor & rem & precium retineat.[18] Ideoque tametsi iusta causa fuerit retinendæ pecuniæ, forte quod nec ratihabitio nec satisdatio[19] præstaretur, totius tamen eius temporis quod post traditionem intercessit vsuræ debebuntur,[20] non propter moram,[21] sed in locum & vicem fructuum ex re ipsa perceptorum.[22] Etenim quæ iuris ratio & æquitas impedit ne aut emptor aut venditor rem precium que simul retineat, eadem facit ne & rei fructus & precij vsuras retinere possit.[23] *Ita Senatus* in publico auditorio ex tempore Prid. Calen. Febr. 1589. Et rursus in alia causa 16. Cal. Iun. 1591.

1 Neque enim debitor ob id solum quod debitor est res suas etiam pignoratas vendere prohibetur. Alienas siquidem cum sua causa & citra præiudicium creditoris, *l. distractis 14. & seq. C. de pignor. l. si debitor 12. C. de distr. pignor. l. si conuenerit 18. §. si fundus D. de pign. act.*

2 Nam & communis res vendi potest sicut & aliena, scilicet vt valeat ipso iure venditio & obligetur venditor de euictione, sed non vt prohibeatur dominus iure suo rem vindicare, *l. rem alienam 28. D. de contr. empt. l. vlt. & pass. Cod. de comm. rer. alien.*

3 Est enim necessaria ea ratihabitio vt totius rei communis dominium emptori acquiratur, *l. portionem 4. & pass. Cod. de com. rer. alien.*

4 Siue quod esses hypothecarius creditor, & nomina quoque debitoris tui obligata haberes iuxta *l. nomen 4. C. quæ res pign. oblig. poss.* siue quod alia debitoris tui bona nulla essent, quæ pignoris loco capere posses, *l. 2. C hoc tit.*

5 Liberatur enim etiam qui soluit alteri quam cui debet, dummodo consentiente creditore, vel iubente, *l. solutam 43. D. de solut. l. fingatmus 29. eod. l. inuito 12. C. eod.*

6 Cum futurum sit vt perinde liberer qui iubente iudice soluerim te propter contumaciam saltem tacite consentiente, *arg. l. ait prætor 7. §. 1. vers. quod tamen. D. de minor. l. fauemus 25. C. de admin. tutor.*

7 Quod bona fides non patitur *l. ex empto 11. §. quis autem, l. bona fides 50. D. de act. empt.*

8 Nec enim socius partis suæ alienationem à socio factam ratam habere cogitur, nisi cum à fisco vendita fuit, cuius in ea re proprium & singulare priuilegium est, *l. 2. Cod. de commun. rer. alien. l. vnic. Cod. de vendit. rer. fiscal. cum priuat. commu. lib. 10. tit. 4.*

9 Forte quam alij iam vendiderit, quo casu crimen stellionatus incurreret, si eiusdem rei venditionem suo nomine ab alio factam ratam haberet. perinde acsi ipsa venderet *l. 3. §. 1. D. de crim. stell.* adeoque crimen falsi, *l. qui duobus 21. D. ad leg. Cornel. de fals.*

10 Non enim videor rem habere quandiu mihi à Domino auferri potest, *l. rem in bonis 52. D. de acquirend. rer. dom. l. quod euincitur 190. De regul. iur. l. non videntur 167. l. omnes 139. §. 2. eodem.*

11 *Vulg. l. nemo plus iuris 54. l. aliud est 160. §. absurdum eod. cum simil.* Textus est *in l. 3. C. hoc tit.*

12 *Vulg. l. Iulianus 13. §. offerri D. de act. empt. l. si pater 8. in fin. C. eod. l. cum fundus 31. ad fin. in vers. sed addiscere. D. de rebus credit.*

13 Cui locus esse solet quoties aliquid est quod impedit aut remoratur sententiā diffinitiuam, nec eo minus tamen tetrig

terim prouidendum est, vt in *l.
uenire 84. D. de acq. hered. l. D. de dam. infect. cum similib.*

14 Cum enim diffinitiua sententia non possit ferri sub conditione nec sub incerto, *l. 3 & 4. Cod. de sent. quæ sin. cert. quant. prof. l. 1. §. biduum. D. quand. app. sit & intr. quæ temp. l. qui testamento 37. De excus. tut. l. in sententiis 19. D. de re iud.* expectandum necessario est vt sciatur quid in facto certum sit, priusquam ad sententiam deueniri possit.

15 *l. cum te fundum 6. C. de pact. int. empt. & vend.*

16 *l. tutor 47. §. 1. D. de minor. l. quod si vno 13. D. de in diem addict. l. si quis aliam 46. D. de solut.*

17 *arg. d. §. offerri cum §. seq.*

18 *dict. l. ex empto 31. §. quis autem. & d. l. bona fides 50. D. de act. empt.*

19 Quæ vtique præstanda est quoties in limine côtractus imminet periculum euictionis, *l. si post perfectam 24. C. de euict. l. pen. §. 1. D. de peric. & commod. rei vend.*

20 *d. l. Iulianus 13. §. veniunt 20. D. de act. empt.*

21 Etsi regulariter vsuræ non nisi propter moram non soluentium infliguntur, *l. cum quidam 17. §. si pupillo. in fin. de vsur. l. Titia Seio 87. §. vsuras de leg. 2.*

22 *Vt in l. curabit 5. C. de act. empt.* Cuiusmodi vsuræ etiam iure canonico debentur, sicut & quæ sunt in vicem eius quod interest *c. salubriter extr. de vsur.*

23 *d. l. Iulianus. §. veniunt. l. liberalitatis 16. §. 1. D. de vsur. l. nec enim 25,* vbi est text. elegans. *D. de pign. act.*

DEFINITIO II.

De nomine debitoris capto pignore in executione iudicati, & De differentiis pignoris conuentionalis & iudicialis.

POtest creditor nomen sui debitoris capere pignoris loco etiam in executione iudicati,[1] si modo debitor debitoris fateatur se debere.[2] Nam si neget, prius est vt à creditore suo côueniatur, quam à creditoris creditore, qui vtique nullam eo nomine actionem habet.[3] Loquimur enim de creditore chirographario, qui nullum pignus habet in bonis condemnati; nisi quod in iudicati executione captum & hoc ipso constitutum sit.[4] Nam siue nomen debitoris pignori datum sit specialiter, siue in generali bonorum omnium obligatione contineatur,[5] constat vtilem ex ea causa actionem competere creditoris creditori, per quam assequi possit, vt probet debitori suo deberi;[6] Vtroque tamen casu inficianti debitori debitoris inhiberi potest ne soluat ei, cuius debitor esse dicitur,[7] quoniam in eo nulla illi fit iniuria siue debeat siue non,[8] & nihilominus superioris creditoris indemnitati consulitur ne in eius necem inter debitorem & debitoris debitorem colludi possit,[9] si ex postfacto appareat iam tum fuisse debitum cum nomen debitoris pignori capiebatur.[10] Sed & in eo multum refert, an qui agit in debitorem debitoris fuerit creditor pignoratitius necne.[11] Quod si pignoratitius non fuit, non aliter bene captum pignus intelligitur, quam si alia bona nulla sint mobilia aut immobilia, aut se mouentia. Hæc enim si qua sint prius capi & excuti oportet,[12] quia nomina debitorum nô sunt ex iis bonis, quorum obligatio summo & stricto iure permissa sit.[13] Quod non similiter locum habet, si omnia debitoris bona creditori fuerunt obligata. Est enim eo casu in arbitrio & electione creditoris, quænam pignora malit persequi.[14] Nec debitoris debitor iuuari potest exceptione nô factæ excussionis,[15] quæ nouo iure competit tertiis possessoribus,[16] quandoquidem vulgatum est iura non possideri. Hoc tamen iure vtimur, vt is quoque creditor qui ante sententiam pignus nullum habuit perinde possit iudicati executionem incipere à debitore debitoris sui, etiam cum alia bona sunt, atq; si pignori iam antea idipsum nomen habuisset.[17] *Ita Senatus ex tempore 6. Cal. Aug. 1591.* & rursum pro N. Vulliod, 7. Id. Mart. 1593.

1 *l. 1. C. hoc tit.*

2 *l. si debitum 3. eod. l. à Diuo Pio 15. §. si rerum. in fin. & §. sed vtrum. D. de re iudic. l. si cum. D. de iur. fisc.*

3 Si debitor debitoris neque delegatus sit, neque debitum constituerit, *l. si soluere pen. C. de nouat.*

4 De quo etiam loquitur *l. 2. & tot. hoc titul. C.* Non enim bona debitoris cuiuslibet sunt tacite obligata creditori, sed ex certis tantum causis. *l. 1. & tot. titul. in quibus causis pign. D. & C.*

5 Potest enim vtroque modo obligari. *l. 4. C. quæ res pign. Bart. l. Quintus. §. argento. de aur. & arg. legat.*

6 *d. l. 4.* in postremis illis verbis, *quatenus tamen ipse debet.* Cui enim permissum est consequens, necessario & permissum intelligitur antecedens. *vulg. l. ad rem mobilem 56. & l. ad legatum 62. D. de procur.*

7 Dummodo tamen probauerit creditoris creditor sibi deberi, *d. l. 4.* Facit *l. 3. C. de nouat. l. vlt. D. de leg. commiss.* Paris. *cons. 107. num. 65. & seqq. part. 3.* Nat. *cons. 300.*

8 Cum inhibitio illa & denunciatio eum excuset ne in moram incidat, dummodo iusta causa fuerit eius faciendæ *d. l. vlt. de leg. commiss. l. vlt. D. de transact. l. ait prætor 7. §. 1. D. de minor.* maxime vero si ea denunciatio facta sit auctoritate iudicis, vt *in dict. §. 1. l. non videntur 162. §. 1. de reg. iur.* iunct. *l. in damnum 169. eod. l. 4. De aqua & aquæ pluu. arcen. l. iniuriarum 13. §. si quis quid. D. de iniur.*

9 Neque enim id ferendum est. *l. 1. C. de pignorib. l. si creditor 15. C. ad leg. Cornel. de fals. l. si pariter 9. D. de dolo. caus.*

10 Id enim omnimodo probandum est, *dict. l. nomen 4. C. quæ res pign.* in illis verbis: *vsque ad id quod tibi deberi à creditore eius probaueris.* Est tamen aduersus denunciationes, & vt vocant sequestrationes huiusmodi promptissimum remedium satisdationis, vt scripsi *Defin. 5. nu. 5. sup. de probab. sequestr. pecun.*

11 *d. l. à Diuo Pio 15. §. sic quoque. D. de re iudic. l. non prius 4. C. hoc tit.*

12 Vt innuit *d. l. nomen 4.* in illis verbis, *iampridem placuit. l. postquam C. de hered. vel act. vend. l. si conuenerit 18. D. de pignor. act.* vbi Paulus scribit tuitione prætoria defendi pignus nominis, vt intelligamus non valere ipso iure nô magis quam pignus pignoris, licet illud etiam receptum sit, *l. grege 13. §. cũ pignori. D. de pignor. l. 1. C. si pign. dat. sit.* Vtriusque iuris rationem pete ex iis, quæ scripsi *lib. 8. Coniect.*

13 *l. creditoris 8. D. de distr. pignor. cum similibus.*

14 Quo iuuatur aduersus creditorem non chirographarium in executione iudicati. *d. l. à Diuo Pio. §. sic quoque. d. l. 4. C. hoc tit.*

15 *Auth. hoc si debitor. C. de pignor. & incorp.* vnde sumitur Nouell. *4. De fideiuss. cap. 2.*

16 *§. incorporales. Inst. de reb. corp. & incorp. l. 3. in princip. & §. 1. D. de acq. possess. l. 4. § si viam l. si aliena 10. §. de vsucap. l. seruitutes 14. D. de seruit.* constat autem non factæ excussionis exceptionem fauore duntaxat possessionis inductam esse, vt probant verba constitutionis. Vide quæ scripsi de differentiis pignorum conuentionalis, iudicialis, & prætorij *dict. libr. 8. Conject.*

17 Quasi nihil intersit, neque condemnati vnde soluat id quod omnimodo soluere debeat, neque primi debitoris cui soluat, cum æque liberetur soluendo creditori creditoris sui, præsertim auctoritate iudicis interueniente, vt scripsi *Defin. prox. num. 5. & 6. supr. eod.*

DEFINITIO III.

De pignore per antichresim constituto à debitore debitoris.

QVid ergo si debitoris debitor creditori suo fundum pignori dederat in antichresim?[1] Idem fundus creditori quoque creditoris pignori obligatus intelligetur. Est enim accessio nominis, quod ipsum obligatum est,[2] siue ex conuentione siue auctoritate iudicis per se aut per apparitorem exequentis iudicatum.[3] Sed an cogetur creditor creditoris contentus esse eo pignore? Minime, quia nec creditor ipse cogeretur, sed posset si mallet debitũ exigere, eoque accepto pignus reddere.[4] Nisi ponas conuenisse inter debitorem & proprium creditorem vt fructibus fundi in vicem vsurarum contentus creditor exigendi ante certum tempus debiti ius non haberet.[5] Tunc enim nec creditoris creditor ante id tempus exigere poterit,[6] ne plus iuris

habere videatur ex persona debitoris sui, quam debitor ipse idemque creditor aduersus debitorem suum esset habiturus.[7] Nimirum si conuentio illa de non exigendo interea debito tum interposita sit cum pignus contrahebatur, aut saltem priusquam creditoris creditori ius vllum pignoris in eo nomine quæsitum esset. Alioqui iure iam quæsito constat nihil fieri posse in præiudicium creditoris.[8] *Ita Senatus* in eadem causa. Iunge Defin.3.inf.de compensat.

1 Hoc est ea lege vt creditor fructus pignoris perciperet in vicem vsurarum debiti, *l.si is qui 11. §.1. D. de pignor. l.si pecuniam 33 D. de pign act.* De vtraque antichresi expressa & tacita vide quæ scripsi in *De.ad.De error pragm.*

2 Ideoque sequitur nomen quod obligatum intelligitur cum [illegible] *l.periculum 30. D.de pign. l.cum ea conditione 68.§.1.D.de [illegible]*

3 Omnis enim vtilitas nominis pignori data captaque intelligitur, nec quicquam hac parte differt pignus conuentionis à iudiciali [illegible]

4 *l.1.C.de pign.l.si pro mutua 8.in fin. C si cert.pet.* Pignoris enim datio non liberat debitorem, at neque venditio, nisi totum debitum creditor perceperit, *l. creditor 18.D. de rebus cred l. si creditor 26 D.de solut.*

5 Nam & vsuras in futurum tempus acceptas vel in stipulationem deductas esse sufficeret ad inducendum tacitum pactum de non petendo, *l.qui in futurum 67.D.de pact.l.2.§.pen. D. [illegible]*

6 Etenim id singulare ius fisci *l.1.C.de cond ex leg.*

7 Qui porro ante diem agere non posset *l.si mandauero 22. in pr.& § 1.D.mand.*

8 *l.vlt.D.de pact.* Non tamen videtur ius vllum quæsitum creditori creditoris antequam denunciauerit debitori sui debitoris, qui interea potest creditori suo impune soluere *a l.4. C quæ res pign* Cur non igitur & cum eo pacisci? Vide tamen quæ scripsi *[illegible] Defin.9.num 8*

DEFINITIO IV.

Si creditor idemque debitor pignus, quod à debitore suo accepit, deteriorauerit.

AT quid si creditor, qui fundum pignori acceperat in antichresim, cum fecerit male vtendo deteriorem, ita vt vel de dolo vel de culpa teneatur, an nocebit ea res creditoris creditori, cui nihil imputari potest? Nocebit vtique. Etsi enim de pignoris deterioratione non prius quæri solet, quam agatur pigneratitia, quæ porro non competit nisi soluto debito,[1] constat tamen damnum quod in pignore datum est, creditorem in rationem debiti deducere cogendum esse.[2] Proinde quamuis pecunia per debitoris debitorem creditori creditoris soluta, futurum sit vt saluam habeat primus debitor pigneratitiam contra proprium creditorem[3] eundemque pignoris possessorem: Ipsius tamen interest si malit vt ante solutionem damnum quod in pignore contigit imputet creditori creditoris, quandoquidem multo commodius ei futurum sit non soluere quam solutum repetere.[4] Neque vero æquum est meliorem esse conditionem fraudatoris quam proprij creditoris,[5] cum sit etiam quod ei imputetur, cur non fuerit diligentior in exigendo debito, & auferenda pignoris possessione[6] ab eo, quem ex contrario passus est in pignore male versari.[7] *Ita tractatum est* in eadem causa.

1 Ex ratione posita *in Defin præced num.7.* ne plus iuris habere videatur creditor creditoris ex persona sui debitoris, quam debitor ipse esset habiturus, *contra l quod ipsis 143.l ex qua persona 149.l.alius est 161 § absurdum.D. reg iur.l.creditor 12.De diuers.temp.præscr.* Facit *l.mutuus 156.§.plerumque, De reg.iur. cum concord.*

2 Quia nec prius quicquam videtur debitoris interesse *l.si rem 9.§.omnis D.de pign act.l nec creditores 10. C. eod.* Excipe casum *[illegible] D.eod.*

3 Aut saltem oblato, & si creditor nolit accipere, obsignato *d l.nec creditores l.si dominus um 9.l.creditor 20.C.de pignor.*

4 *l.3.l.creditor 7.C.de pignor.act l.creditor 15.l.eleganter 24. §.vlt.l.vlt.in princ.D.eod.*

5 *l.debitor 40.§.vlt.eod.*

6 Nam si creditor creditoris possideat illi ipsi soluendum est, quod primo & proprio creditori debetur, atque ita contra ipsum quoque pigneratitia agendum. *l.grege 13.§.2. cum pignori.D.de pignor.l.2.C.si pign.pignor.dat.sit.*

7 Quia imputatio illa cum fiat ipso iure, facit vt tanto minus in debito superesse intelligatur. *arg.l 1.& 2.C.de pign. act.d.l.eleganter 24.* in illis verbis *[illegible] pignus ancilla soluitur. D eod.*

8 *l.3.D.de compens.l.si stipulatus 15.in princ.D.de fideiuss.*

9 *l.nomen 4.in fin.C.quæ res pign.*

10 Quod vtique pro suo iure facere poterat, *d.§.cum pignoris.iunct.l si conuenerit 18.D.de pign.act.*

11 Nam & sola patientia nonnunquam delinquitur, cum quis patitur alium facere quod prohibere posset. *l. Imperator 7.D.qui sin.manumiss.l.1.C. si mancip.ita venier. l.culpa caret 50.l.nullum 109.de regul.iur.*

DEFINITIO V.

De executione facta in nomen debitoris alieni pro debito procuratoris.

CVm procurator tuus centum tibi debita exacturus esset, idemque tantundem mihi deberet sub omnium bonorum suorum obligatione, egi aduersus debitorem tuum, eique denunciaui ne procuratori tuo solueret. Si velit ipse intercedere[1] siue proprio siue procuratorio nomine, audiendus non est, quippe in cuius potestate sit tantundem tibi soluendo liberationem consequi,[2] cum pecunia sit ex earum rerum numero, quæ recipiunt in suo genere functionem.[3] Cui consequens est, vt aliud dicendum sit, si non genus sed certa species tibi debebatur.[4] Nisi in rem suam procurator factus proponatur,[5] qualis esse intelligitur, si rationum reddendarum necessitas ei remissa sit,[6] dataque libera exigendi ac pro arbitrio administrandi licentia.[7] Nam qui in rem suam procurator datus est in omnibus fere domini iure censetur.[8] Non idem erit si tu ipse intercedas. Neque enim aut meliorem meam conditionem aut tuam deteriorem facere illud potest, quod cum procuratore rem constitueris, qui meus debitor fuit.[9] *Ita Senatus* pro Antonio Fou, 15. Cal. Ianuar.1592.

1 Secundum ea quæ scripsi *Def.2.num.7.supr.eod.*

2 Nam si tu ipse intercedas, non est dubitandum quin sis audiendus, cum pro debito procuratoris tui molestiam aut damnum in bonis tuis pati non debeas, sicut nec è contrario, *l.Plautius 61 D.de procur.l pen D.de compens.l eius quod 9.C. eod.l.4 in prin.D.de re iud.* Ratio est *in l.ignorantis 49 D de procurat. & l.vlt.C si alien.res pig dat sit.* & posita est in fine huius Defin.

3 Itaque nihil eius interest, nec proinde audiri debet siue agendo siue excipiendo, *l.ille a quo 13.§.si de testamento. D. ad SC.Trebell.l.3.D.de verb.oblig.*

4 *l.2.§.mutui datio.D. de reb.cred l 1.§.re contrahitur de oblig.& act.* Idque est quod dici solet in pecunia non cogitari corpora sed quantitatem. *l si seruus 94 D. de solut.* iunct. *l.1.D. de contr.empt.*

5 Quia non similiter species recipiunt in suo genere functionem, *dict.§.mutui.vers nam in cæteris. l.cum à quo 16 cum seq.C de solut.*

6 Nam qui in rem suam procurator est domini loco habetur, ita vt ei quoque cuius procurator est in petitionis concursu præferatur, *l.qua omnia 25.in fin.l procuratore 55.D. de procur.*

7 Quoniam alioqui procurator quilibet etiam cum liberam rationem administrationis suæ reddere cogitur, praeterim si quid fraude vel dolo egerit *l.si procurator 10. in fin. de procur.*

8 Hoc vnum tamen non sufficeret, si primum deesset eis quæ proxime diximus.

9 *d.l.qua omnia.d.l.procuratore, l.si quis in rem suam 34.D. de procur.l qui stipendia 9.C.eod*

10 *d.l.ignorantis 49.D.eod.d.l.1.& vlt. C.si alien. res pign. dat.sit.* Hic tamen videtur eadem exceptio locum habere, nisi pro-

si procurator in rem suam factus sit, quoniam eo casu solius procuratoris videtur interesse, non etiam eius qui procuratorem constituit, qui proinde si intercedat audiri non debet, *arg. l. vlt. §. Titium. D. de condanach.*

DEFINITIO VI.

Executio facta in nomen debitoris condemnati ita demum valet, si debitoris debitor ex ea executione non lædatur.

DEbitoris condemnati debitor in iudicati executione conuentus fassus fuerat se debere, & consenserat vt nomen suũ pignori caperetur,[1] sed ea lege vt suum sibi chirographum redderetur, ne quandoque à creditore proprio conueniri posset.[2] Non dubitabatur quin vtiliter pignus captum esset, tametsi condemnati consensus non interuenisset,[3] quia sicut iudicium redditur,[4] ita & executio iudicati in inuitum.[5] Sed an cogendus erit is qui iudicatum exequitur instrumentum illud à condemnato repetere, in eamque rem nouam aduersus illum litem instituere, vt debitoris desiderio satisfiat? Minime,[6] cum alia facilior & promptior ratio sit prospiciendi eius indemnitati,[7] nimirũ vt pronuntietur securum & indemnem fore debitorem, qui creditoris sui creditori soluerit acsi proprio creditori soluisset. Tantundé enim proderit soluendi auctoritas iubentis magistratus quantum ipsa chirographi redditio prodesse posset,[9] Dicat aliquis in ciuilibus causis non posse scindi confessionem aut oblationem sed absolute vel reiici vel acceptari debere, & vt pragmatici loquuntur cum omnibus suis qualitatibus.[10] Verum longe diuersa hæc sunt, scindi oblationem, & per æquipollens satisfieri desiderio & securitati debitoris,[11] licet alia ratione quam ipse voluerit.[12] *Ita Senatus* in causa N. Vulliod. Matrat, 7. Id. Mart. 1593.

1 Quod alioqui summo iure capi non potuisset, vt diximus *Def. 1. num. 2. supr.*

2 Ipsius enim intererat vt suum sibi chirographum redderetur *l. vlt. C. ad exhib. l. solutione* 18. secundum Cuiacii emendationem. *D. eod.*

3 *l. à Diuo Pio* 15. *§. si rerum. D. de iudic.*

4 *l. inter stipulantem* 83. *§. 1. D. de verb. oblig.*

5 Licet non ab inuito *l. si iudex* 28. *D. de minor. l. 2. l. si longo* 7. *l. 8. &* 9. *C. de exec. rei iud.*

6 Ne alioqui nimis longo res abeat vt *in d. l. à Diuo Pio §. sed si emptor.*

7 Simile aliquid est *in l. stipendia* 4. *C. de execut. rei iudic.*

8 *Lex prætor* 7. *§. 1. D. de minor. l. sancimus* 25. *C. de admin. tut. l. 2. C. si in caus. iudic. pign. cap. sit.*

9 Itaque nihil eo nomine interest debitoris *arg. l. qui tabulas* 27. *§. inde potest quæri. D. de furt.*

10 *l. si ita stipulatio* 49. *in fin. D. de oper. libert. l. 2. D. de bon. libert. l. cum quæreretur* 16. *D. de admin. & peric. tut.*

11 Dici enim solet nihil referre quid ex æquipollentibus fiat *l. 3. C. de inst. & substit. l. si vsumfructum* 35. *§. 1. D. de vsufr. l. certum* 6 *D. de reb. cred.*

12 Sufficit enim vt nihil intersit debitoris qui reuera est liberatus, *arg. l. inter causas* 26. *§. si is qui. & l. vlt.* 1. *D. mandat.* Et satisfieri dicitur ei, cuius desideriũ impletur *l. 1. D. qui satisd. cog. l. huiusmodi* 84. *§. si ita cui de legat.* 1.

DEFINITIO VII.

Debitoris debitor qui ignorans captum esse pignori nomen suum soluit proprio creditori, omnimodo liberatur.

CVm postulante creditore iura debitoris omnia, nominaque ex causa sequestrantur, constat debitoris debitorem qui postea creditori suo soluerit, ita demum intelligi liberatum, si nescierit sequestrationem.[2] Nam si sciuit siue à creditoris creditore, siue aliunde, & vndecumque sciuerit, imputare sibi debet cur vltro soluerit.[3] Sed an valeat consuetudo vt sufficiat publica præconis voce in loco & more maiorum factam esse sequestrationem? Sic enim apud Augustanos inualuisse quidam dicebant, apud quos fere omnia moribus magis quam legibus reguntur.[4] Placuit tamen ne quidem consuetudine induci posse, vt debitoris debitor, qui eã sequestrationem probabiliter ignorauit (vox enim præconis paucis innotescit[5]) prohibeatur ei soluere cui scit se debere;[6] Ne alioqui materia detur circumueniendę iustæ ignorantiæ. Posteaque constitit Augustanorum quoque moribus constitutum esse vt ea executio, quæ fit in iurã, & nomina debitoris legitime significari debeat iis, quos creditoris creditor nolit soluere proprio creditori.[8] Quod ipsum, quomodo aliter fieri potest, quam si ex eiusmodi denũciatione certior fiat debitor de iure creditoris exequentis?[9] Proinde quamuis per iuris imperitiam debitor qui bona fide soluit post factam sequestrationem non alleget se liberatum, existimans fortasse non licuisse sibi post executionem licet clandestinam[10] soluere, nihilominus obtinere debet, dummodo probet solutionem;[11] solutio enim facti[12] liberatio iuris est.[13] Itaque cum de eo tantum litigatores contenderent, vtrum ante an post executionem debitor soluisset, idque in obscuro esset,[14] constaret tamen factam solutionem, priusquam debitori denunciatum fuisset ne solueret, pronunciauit Senatus liberatum debitorem,[15] neglecta facti quæstione illa quasi superuacua, de tempore solutionis.[16] *Ita Senatus* in causa N. Cantamor & N. Chatelard. Augustanorum 15. Calend. Febr. 1594.

1 Non enim nisi ex causa eiusmodi sequestratio fieri solet & debet, vt scripsi *Defin. 2. sup. D. prohib. sequestr. pecun.*

2 *l. nomen* 4. *C. quæ res pignor. l. vlt. D. de transact.* Alieni enim facti ignorantia semper excusabilis est; *l. si fideiussor* 29. *in princ. & §. si cum debitor. D. mand. l. vlt. D. pro suo. l. vero* 12. *§. 2. l. si quis* 18. *D. de solut.*

3 Poterat enim habere doli exceptionem contra suum creditorem, ni creditor faceret vt sequestrationis impedimentum tolleretur, *arg. l. si cum emptore* 16. *D. de pact. l. si conuenerit* 18. *D. de pignor. action. l. si pecunia* ... *de legat.* 1.

4 Regulare autem est vt cuiusque loci consuetudinem spectari seruarique oporteat *l. 1. C. quæ sit long. cons. l. 4. §. vlt. D. de recept. arbitr. cum similib.*

5 *Authent. qui semel. C. quomodo & quand. iudex.* Neque nouum est, vt illa etiam quæ in iudicio & publice fiunt, non facile credantur innotuisse. *Auth. hanc autem. C. de non num. pecun.*

6 *l. 12. §. 2. l. si cum Cornelius* 82. *l. 32. aliud est* 106. *D. de solut. l. eius qui* 41. *D. de reb. cred.*

7 Quæ tamen circumueniri, damnumque afferre non debet. *§. item si adhuc. Institut. de mand. l. si præcedente* 58. *dict. l. si fideiussor* 29. *in princip. & §. 1. & 2. l. inter causas* 26. *§. 1. D. eod.*

8 Vt & in specie *d. auth. hanc autem.*

9 *d. l. nomen d. l. aliud est. dict. l. si fideiussor. §. si cum debitor.* Facit *l. 5. §. item si quis. D. de condict. caus. dat.* Potest tamen aliter etiam quam per denunciationem nota fieri sequestratio debitori, scilicet per proscriptionem, de qua *in leg. sed si pupillus* 11. *§. de quo palam* iunct. *§ sequent. D. de institut. action.*

10 Clam enim fieri dicitur, quicquid fit ignorante eo cui denunciandum fuit, *l. 3. §. clam facere. D. quod vi aut clam.*

11 Hic enim optime locum habet *tit. C. vt quæ desf. aduoc. part. iud. suppl.*

12 *l. consilio* 7. *§. vlt. D. de curat. fur.*

13 Certi enim sunt modi ad hoc inducti iure ciuili, vt quod alicui deberi cœpit desinat deberi *l. obligationum fere* 44. *§. placet de oblig. & act.* Inter quos est solutio, cuius potestas illa est, vt non tantum iuris auctoritate sed etiam naturaliter obligationem dissoluat *l. verborum* 107 *D. de solut. & tit. Inst. quib. mod. tol. oblig. in princ.*

14 Vt solent plerumque obscuræ esse quæstiones facti non iuris, *l. a testatore* 109. *D. de cond. & demonstr. l. 2. D. de iur. & fact. ignor.*

15 Hic enim plus in re erat quam in existimatione, ideoq;

ignorantia iuris nõ impedit potestatem iuris, vt nec in specie, *l. regula 9. §. qui ignor. aut. D. de iur. & fact. ignor.*

16 Non enim supervacuis quæstionibus, cautionibus aut probationibus litigatores onerandi sunt. *l. quidam 11. D. de reb. credit. l. hac stipulatio 14. §. 1. vt legat. nom. cau.*

DEFINITIO XIII.

Confessio debiti facta coram apparitore iudicatum exequente an & quatenus probetur ex solius apparitoris relatione?

VRgente creditoris tui creditore, apparitor, qui iudicatum exequebatur, sic contra te egerat ac si tu condemnato debitori aliquid debuisses,[1] suaq; relatione testatum fecerat inhibitũ à se tibi ne condemnando quãtitatem illam solueres quam tum esses confessus illi te debere ex causa venditionis, nihil vero aliud à te responsum nisi daturum te operam ne iudicis imperium neglexisse videreris.[2] Postea conuentus vt eam pecuniam exsolueres negasti quicquam te debere.[3] Quæsitum est an apparitoris testationi credi vsque adeo deberet, vt ex cõfessione tua tanquam debitor condemnari posses?[4] Absurdum namque videbatur, vt ex solo & ipsius scripto & testimonio obligareris, si non aliunde cõstaret te debere.[5] Visum est credendum hac parte apparitori,[6] quoniam ea relatio ad officium exequentis, & ad necessitatem executionis, de qua agebatur pertineret,[7] alioqui nec ei credendum esse in eo, quod referret à te responsum esse curaturum te nè iudicis imperium videreris neglexisse.[8] Nam si nihil tum debebas, cur non ingenue & aperte responderas nihil te debere?[9] Ita enim effecisses vt aliam exequendi iudicati rationem victor creditor indagasset,[10] cuius nunc ineundæ facultas fortasse nulla sit facto tuo, qui quasi debitor esses, executionem illã non improbaras: Fereque est vt in dolo esse videare qui per dissimulationem tuam iusto creditori damnum infligi velis.[11] An ergo si reuera nihil debeas, nullus veritati locus supererit? Imo supererit. Semper enim attendẽdum est quid sit in veritate,[12] Nec erronea confessio nocere potest errore probato[13] quæ res indebiti quoque condictionem solet inducere.[14] Neque vero fieri potest vt plus iuris contra te habeat victor ex persona condemnati, quam is ipse qui condemnatus est, & cuius ille te asserit debitorem.[15] Sed hactenus tamen confessio tua coram apparitore & testibus facta tibi oberit vt interea per fiduciæ speciem condemnandus sis,[16] Vtque cum eodem creditore disceptandum habeas, an debeas, necne, cum tamen si ab initio negasses te debere nullum illi ius contra te agendi competiisset.[17] *Ita Senatus* ex tempore in publico auditorio pro N. de Grenand. contra D. de Vaugrenieuse, 7. Cal. Febr. 1594.

1 Secundum ea quæ scripsimus *Def. 2. sup. eod.*

2 Quod apparitores & executores nostri sic exprimere solent, *lequel a fait responce qu'il se gardera de mesprendre.* Non enim potest dolo carere qui magistratus imperio non paruit, *l. non potest 199. iunct. l. qui vetante 102. de reg. iur. l. aut iussu tarum 13. §. si quis. D. de iniur.* Iudicis siquidem auctoritas semper excusat, *l. 4. in princip. D. de aqua & aqu. pluu. arcend.* tum etiam cum inique aliquid iubet vel decernit, *l. aut prætor 7. §. 1. D. de minor.*

3 Quod tamen dicere & præmonere debueras tempore executionis ad eam impediendam, *l. à Diuo Pio 15. §. sed si emptor. D. de re iudic.*

4 *Arg. l. 1. 3. 5. 6. & pass. D. de confess.*

5 Multorum enim apparitorum prava admodum venalisque perfidia est, & ideo compescenda potius quam adiuuanda *l. ne diu 21. Cod. de pæn.* Vnde illud etiam est quod de relationum, per eos factarum fide, etiam citra solemnem inscriptionem quæri potest ex iuris ratione, *l. ea quidem 7. C. de accusat.* Inde etiam, quod huiusmodi apparitores qui per huiusmodi relationes quas & notoris & notoriis [illegible] *d. [illegible] tortis fuis adsistere iubentur. l. ab accusatione 6. § [illegible] D. ad SC. Turpill.* non aliam ob causam quam vt eorum [illegible]tiis maior fides adhibeatur. Alioqui ea demum confessio solet nocere saltem ad transferendum onus probandi in confitentem, quæ fit apud acta *l. interrogatam 14. ibi Gothofr. Cod. de lib. caus.*

6 *l. si fideiussor 27. ibi præsentibus autem tabularius hoc confessus est. C. de fideiuss.* alioqui incerta erunt ea litium plena omnia, si apparitoribus officium exequentibus non credatur. Quam ob causam iure nostro prouinciali cautum est, vt aduersus eas relationes apparitorũ si quis impugnare volet perinde necessaria sit solemnitas inscriptionis ac contra publicum instrumentum, si modo vnius testis fide nitantur, aut impugnantis subscriptione. Nec enim videtur confessio huiusmodi facta esse absente parte, aut omnino extra iudicium, cum & auctoritate iudicis fiat executio, & factum iudicis & apparitoris censeatur factum partis, *arg. l. certum 6. §. si quis absente. versicul. certe. D. de confess. l. 1. Cod. si in caus. iudic. pign. capt. sit.*

7 In iis enim quæ sunt extra causam executionis & officium executoris constat non credi apparitori quantumlibet exequenti, Ioan. Papon *in syntagm. Arrestor.*

8 Quorsum enim iuberentur apparitores relationem facere & quidem in scriptis, si nec in iis, quæ ad ipsorum officium spectant fides vlla relationibus adhiberetur? Aut cur tu potius credamus qui semper sit negaturus id quod relatione continetur, si damnum timeat ex relatione? *arg. l. inter stipulantem 83. §. 1. in fin. D. de verb. oblig.*

9 Tacere enim nocet quandoque *l. clarum 4. C. de auct. præst.* nimirum cum ex ea taciturnitate aduersarius læderetur si non haberetur illa pro consensu, *vt in l. pen. C. de [illegible] auth. ad hæc, ibi aut sciẽs eam duci tacuit ex studio. C. de [illegible] lib. tol. l. 2. §. 1. l. quæro 39. D. de act. empt.* Denique in iudicialibus qui tacet consentire videtur. Nisi potius intersit aduersarii vt pro negante habeatur quo magis in solidum conueniatur *l. ætate 11. §. qui tacuit de inter. in iur. fac.* Executio autem iudicati quæ fit per appatitorem licet fiat extra iudicium, habetur tamen pro actu iudiciali, quia fit calore & vigore iudicij, *l. 2. & vlt. C. de exec. rei iudic.* Imo plus auctoritatis & fauoris habet quam sententia, quia contra eam appellari non potest *l. quoniam 21. C. de app. l. 4. D. eod. l. ab executione 5. C. quor. appell. non recip. l. 1. C. de iur. & fact. ignor.* Et ipsa est quæ totum facit *l. habere 57. D. de euict.*

10 *d. l. a Diuo Pio. §. si rerum. vers. sed aliud.*

11 *Arg. l. pen. D. de dolo. l. qui se liti 45. D. de petit. hered.* Indeque est quod dissimulans habendus est pro consentiente *l. 2. C. de bon. libert.* Facit *l. qui tacet 142. De reg. iur.*

12 *Argum. l. Imperatores 29. in fin. D. de probat. l. illicitas [illegible] veritas, de offic. præsid. l. verba 6. C. de testam.*

13 Quia nec errantis consensus vllus est. *l. si per errorem 15. D. de iurisd. l. 2. D. de confes.*

14 Si modo error fuit facti non iuris, *d. l. 2. De confes. l. 2. l. error 8. & seq. D. de iur. & fact. ignor. l. cum quis [illegible] & pass. eodem.*

15 Dixi *Defin. 1. num. 11. sup. eod.*

16 Quia in dubio magis credendum est apparitori publicam personam gerenti & cuius nihil interest, quam tibi qui semper negaturus es quod verum esse nolles, *dict. l. 83. §. 1. D. de verb. oblig.*

17 *d. §. si rerum & §. sed utrum cons. d. l. à Diuo Pio l. 3. C. [illegible]*

DEFINITIO IX.

Resolutio venditionis ex cuius causa emptor precium debebat, an & quatenus obsit emptoris creditori, eidemque cessionario precium illud postmodum exigere volenti.

CVm deberes mihi centum pro precio [illegible] quem ego tibi vendideram, ea cesseram actione quæ mihi contra te competebat, creditori [illegible] tu denunciatam tibi cessionem ratam habueras, eique ipsi soluturum promiseras,[1] professus nihil [illegible] interesse cui solueres. Postea superuenientibus [illegible] quamplurimis creditoribus hypothecariis, qui [illegible] eo erant, vt fundi possessionem per quasi Seruianam [illegible] auocarent, cõuenerat inter nos vt ab emptione [re]cederetur. Quærebatur, an ideo esses liberatus, [ut] minus cessi precij nomine conueniri posses ab [eo] cui cessio facta erat? Mouebat quod nõ plus iuris habere posset meus creditor idemq; cessionarius, qui

ego ipse, [3] Constabat autem non potuisse me precium petere imminente periculo euictionis in ipso limine contractus (Siue euictioni causam illud dedisset, quod aliena res esset vendita, siue quod res fuisset alteri obligata [4]) nisi præstita prius satisdatione.[5] Quid vero si satisdare non potuissent? Sed tamen rectius visum est ius creditoris cui facta erat cessio, quique eam cessionem tibi denunciauerat non potuisse tolli ex sola nostra voluntate, quod fuerat irreuocabiliter quæsitum: [6] Præsertim cum à contracta perfectaque emptione ego & tu mutuo cõsensu potius quam ex iuris ratione discessissemus. Quamuis soleat dici cessionem solam etiamadprobatam non facere vt debitor liberetur à creditore. [9] Id enim eo pertinet, vt si post cessionem solutum sit pristino creditori contingat ex ea solutione liberatio, sed vt non liceat cedenti in præiudiciũ ignorantis cessionarij pacisci cũ debitore.[10] Quia tamẽ ex facto proponebatur & probabatur, instantibus aliis creditoribus anterioribus, facta iudiciali auctoritate eiusdẽ pecuniæ sequestratio, Placuit absolui te debere, ni creditor ille me & cessionarium curaret vt ea sequestratio tolleretur:[11] Quoniã quod tu denuncianti cessionario respondisses paratum te soluere, interpretationem illam recipere deberet, si non ab aliis quibus prohibendi ius esset soluere prohibereris.[12] Præsertim iudicis auctoritate interueniente, quæ semper excepta intelligi debet.[13] Alioqui eueniret vt qui non nisi centum debeas plus quam centũ soluere cogereris, quod aperte iniquissimum esset.[14] Plane non esset causa illa sufficiens ad denegandam solutionem, quod si creditori meo eidẽque cessionario solueres, tumque fundus hic tibi euinceretur per creditores anteriores, fieret vt & rem & precium amitteres.[15] Imputare enim tibi debes cur mecum tam incaute contraxeris, nec melius tibi prospexeris.[17] *Ita Senatus* in causa Ioannis Guichard & Claudij Bouier 6. Cal. Iun. 1594.

1 Citra delegationem: facta enim delegatione res non haberet dubitationem, *l. si quis* 12. *l. doli* 19. *D. de nouat. & deleg.*

2 Dixi *Def.* ... *num.* 11 *sup.*

3 *l. Herennius* 61. §. 1. *D. de euict. l.* 3. 4. 5. *C. eod.*

4 *l. si post perfectam* 14. *C. eod. l. pen.* §. 1. *D. de peric. & commod. rei vend.*

5 Nec enim satisdandi facultas semper & cuilibet præsens ac expedita est, *l. omnes* 33. §. *praeterea cum. C. de episc. & cleric. l. postquam* 5. §. 1. *vt legat. nom. caueat.*

6 *Arg. l.* 1. *l. de nouat.* iunct. *l. vlt. D. de pact.*

7 Id est ex necessitate, contractus enim resolutio quæ est voluntaria non potest perimere ius quod medio tempore fuit alteri quæsitum, secus si sit necessaria, *l. ex vectigali* 31. *D. de pign.* iunct. *l.* 1. *D. qui potior. in pignor. hab. cum simil. DD. ad l.* 3. *C. de rescind.* ... Scripsi *Decad.* 25. *de error. pragm.*

8 *l.* 3. *C. de nouat.* iunct. *l.* 1. *eod.* scilicet si delegatio nulla facta sit, *l.* 2. *eod.*

9 Facilius enim est vt solutio facta vero creditori noceat cessionario, quam vt pactum cum eo initum *l. fugitiuus* 19. vbi vide rationem *D. de solut.*

10 Scripsi fusius *lib.* 12. *Coniect.* vbi omnino vide.

11 Nam qui pro suo iure pecuniam exigere & executionem vrgere possunt, multo magis & pecuniæ sequestrationem petere, quæ nec ob aliam causam regulariter prohibita est, quam quod non sit incipiendum ab executione. *l.* ... *C. de prob. seq. pecun.* Facit *l. non debet cui* 21. *De reg. iur.*

12 Remouendi enim impedimenti cura sumptusque ad eum semper spectat, cuius interest remoueri, *l. sed etsi* 11. §. 1. *D. ad exhib. l. si in Asia* 22. §. 1. *D. depos.*

13 *arg. l. si cum Cornelius* 81. *D. de solut.*

14 Vt & alterius cuiuslibet superioris etiam in iureiurando, Bald. *in l. vlt. §. in computatione. C. de iur. delib.*

15 *l. nomen* 4. ibi *quatenus tamen ipse debet. C. quae res pign.*

16 Me scilicet existente non soluendo, alioqui tenerer tibi de euictione ad indemnitatem præstanda, quam & effectu ipso præstarem, vt scripsi *num.* 3. *supr.* Etsi dici solet neminem ideo obligari, quia recepturus sit ab alio quod ipse præstiterit, *l. nemo ideo* 171. *De reg. iur.*

17 Etsi enim id ego tibi honeste obiicere non possem, cessionarius tamen meus potest, cui promisisti te soluturum, & cum sufficit quod te debitorem meum adeoque tuum agnoueris. Poteras autem & debebas curare vt tibi satisdarem de euictione, si meæ facultates tibi erant suspectæ *l.* 7. *l. de except.* ... *pass. C. de euict. l.* 4. *l. emptori* 37. *l. si dictum* 56. *in prin. D. eod.* iunct. *l. qui cum alio* 19. *De reg. iur.*

DEFINITIO X.

Is cuius liberatio in pendenti est conueniri interea non potest. Et de potestate mandati, De soluendo, ac in quo differat a delegatione.

DEbebam tibi centum, nec habebam pecuniam in numerato.[1] Vendidi Titio fundum dignum centum ea lege vt tibi pro me solueret, te tamen inscio[2] nemineque pro te stipulante.[3] Si qua ratione licet citra denunciationem scieueris quod inter me & Titium gestum est, eique mandaueris vt pro te tantũdem, plusue minusue erogaret, data illi electione vtrum eam pecuniam in diminutionem precij, quod tibi pro me soluere debebat, & exonerandi sui gratia solutum vellet, an potius obligandi tui causa.[4] Non potes à me centum petere priusquam Titius electione sibi data vsus sit, suamque voluntatem declarauerit,[5] quia æquum est partam mihi liberationem intelligi, si Titius sidem exsoluens meo nomine soluerit tibi consentienti, quod ego tibi, ipse mihi debebat.[6] Itaque interim est in pendenti, vtrum ego tibi quicquam debeam.[7] Quo incerto non est tibi permittendum vt à me exigas. Nihil enim refert ad remorandam executionem an certum sit non deberi, an incertum sit deberi.[8] Plane si Titius maluerit te sibi obligare, quam seipsum exonerare, non eo minus poteris contra me agere, quod ei vendiderim & mandauerim vt tibi solueret, quamuis id mandatum tu quoque ratum habueris. Neque enim ratihabitio illa delegationi similis videri potest, vt ego à te videar liberatus.[9] Nam si cessionem nominis fecisse non sufficit ad acquirendam liberationem,[10] Multo minus sufficiet mandatum debitori factum de soluendo alteri, tametsi alter id sciuerit quousque secuta sit solutio aut quid aliud simile quod solutionis vim habere possit.[11] Mihi tamen aduersus Titium actio competet in id quod interfuerit mea.[12] *Ita Senatus* in causa R. D. Abbatis Ambroniacensis, & N. Ioannis Dionysij Cauet, 3. Non. Iun. 1594.

1 Nec enim numeratio totius debiti semper est in expedito, inquit Vlp. *in l. si dubitet* 10. *D. de pactis.*

2 Nam & inuito te potest alius tibi pro me soluere, adeoque me etiam ignorante, & quod plus est inuito, *l. soluendo* 39. *D. de negot. gest. l. solutione* 23. *D. de solut.* licet futurum sit vt nõ habeat contra me negotiorum gestorum actionem is, qui me specialiter prohibente soluerit creditori meo, *l. vlt. C. de negot. gest.*

3 Nam si quis pro te stipulatus esset, delegatio facta videretur, quæ nec inter absentes nec sine stipulatione contrahitur, *l.* 1. & 2. *C. de nouat. & deleg.*

4 Cum enim nullam contra Titium ex meo contractu habeas actionem, non sine causa debuisti ei dare electionem, vt tanto magis ad solutionem pro te faciendam eum inuitares. Alioqui posset, si mallet mihi soluere, & potest illius interesse, vt te obliget potius quam vt se liberet a me, quem expertus sit patientem creditorem.

5 Est enim hic casus ex iis, in quibus aliquid iuris antea fuerit apparet, ex post facto, *l. qui res* 98. §. *rem autem. D. de solut. l. huic scripturae* 15. §. 1. *D. ad leg. Aquil.*

6 Nihil enim interest an ego tibi soluerim an pro me alius, præsertim te consentiente, *d. l. soluendo, d. l. solutione.*

7 Pendente enim causa pendet causatum, *l.* 12. §. *vlt. l. sed*

etsi quid 25. §. 1. D. de vsufr. l. seruum 43. §. 1. D. de acquir. rer. dom.

8 *l. qui promisit 48. l. sufficit 50. D. de cond. indeb.* vbi scriptum est ex huiusmodi incertitudine non tantum impediri exactionem sed etiam induci condictionem.

9 Nam, qui mandat alij vt soluat etiam consentiente creditore, non eo minus obligatus manet quamdiu solutio facta non est.

10 *d. l. 3. C. de mand. l. pupilli 96. §. furor. D. de solut.*

11 Quia tandiu mandatum illud reuocari potest re integra, *l. si cum Cornelius 82. D. eod. de solut. l. mulier. 72. §. vlt. D. de tut. dat. l. 2. C. eod.*

12 *l. vero 2. §. pen. ibi quid certum D. de solut.*

DEFINITIO XI.

Debitor debitoris cuius nomen pignori captum est nullo modo interim potest vrgeri a suo creditore, nec si cum eiusdem creditoris sui creditore colluserit.

DEbitor qui postulante creditoris sui creditore prohibitus est per iudicẽ ne creditori proprio solueret, si ab eo conueniatur, cogendus non est de primi creditoris iure docere,[1] Nec si collusio inter primum creditorem & debitorem hunc interuenisse dicatur.[2] Pertinet enim ea res ad eius curam cuius odio interdicta est debitori facultas soluendi,[3] sufficitque ad exonerandum debitorem vt suo creditori nõ possit tuto soluere,[4] postquam placuit nomen quoq; debitoris in executione capi posse.[5] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Iuxta ea quæ scripsimus *Def. 7. sup.*

2 Sufficit enim vt doceat de iudicis imperio, cui non potuit non parere, adeo vt nec ab eo appellare potuerit aut debuerit tanquam cuius nihil interest. *l. ait prætor 7. §. 1. in fin. D. de minor.* Cum non audiantur appellantes nisi quorum interest. *l. 1. D. de appel. recip.*

3 Nullum enim damnum ex hac collusione sentit creditor idemque verus debitor cum soluere habeat necesse.

4 Vt probet se nihil debere ei qui se dicit creditorem aut vt ei soluat, quod vtrumque non nisi cum ipso creditore fieri potest, non cum primo debitore cuius nihil interest.

5 Non enim tuto soluit qui contra iudicis præceptum soluit, ideoque nec liberatur nec excusatur, vt pote qui sit in dolo. *l. non potest dolo carere 199. De regul. iur.*

6 *l. etiam nomen 5. C. de execut. rei iudic. l. a Diuo Pio. §. si rerum. & §. fe. l. … D. de re iudic.*

TIT. XI.

DE HEREDIT. ACTION.

DEFINITIO. I.

Heres an & quando & quatenus venire possit contra factum defuncti?

HEres etsi personam defuncti sic repræsentat, vt idem propemodum esse existimetur,[1] adeo vt & in vitia omnia etiam ignorans succedat,[2] & quod magis est in malam fidem, quam defunctus habuit,[3] interdum[4] tamen potest ex proprio iure[5] id improbare, quod à defuncto gestum est, adeoque licet ex defuncti persona de euictione teneatur.[6] Nimirum si defunctus contra leges pacifcendo suum duntaxat non etiam sui heredis factum promiserat. Qui enim alteri succedit, non aliter hoc ipso ratam habere factum defuncti intelligendus est, quam si defunctus illius nomine quem postea successorem habuit aliquid gesserat, vel spoponderat ratam eum rem habiturum.[7] *Ita tractatum est* in causa D. de Chastillion & Dominarum de Bouuant & d'Aiguebelete, Prid. Non. Iun. 1588.

1 Cum sit vniuersi iuris successor, *l. nihil aliud 24. D. de verb. signif. l. heredem 59. l. hereditas 62. de reg. iur.*

2 *l. 4. §. heres qui D. de vsucap. l. cum heres 11. D. de diuers. temp. præscript.*

3 Vt tenent Canonistæ *ad cap. si diligenti & cap. vlt. Ext. de præscript.*

4 Regula enim est in contrarium vt non possit heres improbare factum defuncti, cuius hereditatem agnouerit, *l. cum à matre 14. C. de rei vendic. l. 3. C. de reb. alien. non alienand. l. si ab eo 7. C. de lib. caus. l. filium 30. D. eod. l. consensu 8. §. pen. C. de repud. l. 2. in fin. C. si in fraud. patron. l. vlt. C. de contr. & commit. stipul. l. siue possessio 14. C. de euict.* vide omnino quæ scribam *ad Defin. 4. inf. eod.*

5 Neque enim nouum est vt quibusdam casibus plus aut minus iuris habeat heres quam defunctus, *l. si per imprudentiam 51. §. non mirum. D. de euict. l. 5. §. 1. D. de diuers. temp. præscript.*

6 *l. Seia 72. D. eod.* Osasch. *decis. 181. num. 15.*

7 Adde & *in fraude filij arg. d. l. 2. in princ. C. in fraud. patr.* Vide omnino Osasc. *Decis. Pedem.* 180. vbi ponit multas limitationes *ad d. l. cum à matre.*

8 Intellige nisi quatenus habet ex bonis defuncti, cum si sit heres cum beneficio legis & inuentarij, Boer. *quæst. … numer. 17. vers. Et si tenetur.* Vbi addit, si dominus succedat domino, qui non tenebatur de euictione, catenus … repellendum esse dominum, quatenus ex defuncti hereditate lucratus est, licet inuentarium nõ fecerit, *ex d. l. si ab eo 7. C. de liber. caus.* Idem est si defunctus quidem tenebatur de euictione, heres autem idemque dominus non teneatur, vt pater aut mater in hereditate filij non reperiat legitimam propter æs alienum, quod absorbeat totam hereditatem … mus Bart. quem refert & sequitur Boer. *d. q. 23. num. 17. vsque* 20. Adde Baldum *in l. qui se patris col. 9. vers. item quæro … vasallus. C. vnd. lib. & in l. rem alienam col. 2. D. de pign. …* Crauet. *cons.* 100. *num.* 7. Iunge *Def. 4. inf.*

DEFINITIO II.

Ius redimendi rem à defuncto venditam sub pacto de retrouendendo est indiuiduum, ideoque singulis heredibus in solidum competit.

SI is, qui ex lege vẽditione adiecta ius habebat redimendæ rei venditæ, pluribus heredibus relictis decesserit, cuilibet in solidum actio cõpetet ante diuisam hereditatem, acceptumque eo … coheredes iudicium familiæ erciscundæ, vt res … uendatur. Propterea quod tradendi obligatio indiuidua sit nec sit arctandus vnus ex heredibus venditoris, vt in redimendo cogatur contentus esse vẽditione patris, cum ab initio non fuerit emptor … pturus, qui rem totam emit.[1] Eandem enim rationem esse conuenit distrahendi negotij quæ fuit contrahendi.[2] Adde, quod si vni ex heredibus vẽditoris pro qua tantum parte heres esset retrouenditio fieret, … ret vt ne pro ea quidem parte facta videretur, … nimirum coheredibus in eadem parte suas portiones vindicantibus, vtpote nulla dum hereditatis … diuisione.[3] Ita fit vt non aliter cõtingentem sibi portionẽ redemisse videri vnus ex heredibus possit … si rem totam redemerit, Neque tamen … uere cogetur de indemnitate aduersus cæteros coheredes præstanda, cum satis contra omnes ipso … tutus sit, qui vni ex heredibus retrouendere coactus fuit.[4] Sed vtile erit coheredibus, qui non … merunt familiæ erciscundæ iudicium aduersus coheredem qui redemit, si parati sint soluti precij partem numerare, hec velit ille rem à se redemptam eaque de causa factam hereditariam communicare. *Ita Senatus* pro D. de Lantrey, contra Claudium Berge… Calen. Ianuar. 1589.

1 *arg. l. heredes 25. §. si en & seqq. D. fam. ercisc. l. quod … no 13. D. de in diem adiect.*

2 *l. si quis aliam 41. D. de solut. l. tutor. 47. § curator. de minor.* Hac … eadem ratio facit vt vnus quoque ex pluribus … heredibus conueniri in solidum possit ad retrouendendum &c.

cogi retrouendere siue solus ipse possideat, qui casus minorem habet dubitationem, sed etiamsi omnes simul possideat. Tiraq. *de retr. conuent. §.1 glos. 6. nu. 41 & seqq. post Socin. cons. 251 dub. 4. lib. 2. Ex l. 3. §. heres D. commod. l. 2. §. vlt. de prætor. stipul.* ... plures & ibi Bart. ... Ita Senatus pro N. Carolo Emanuele Rosfieramente Decemb. ... Obseruatum autem in hoc obligationis & ... locum non aderescendi ... si forte vnus ex heredibus ... iuris huius ... cæteris coheredibus aderescat. Socin. *cons. 1 vol 4.*]

3 *l. plane 2. D. de condi. indebit. 3. l. prout 80 de solut. l. nihil 15 de regul. iur.* Denique quod vno & indiuiso ... consensu celebratum est diuidere non oportet, inquit Bart. *con. 195. incip. Lancelotus.*

4 Habet enim vnusquisque ex conduisoribus partem sui vel in minima parte ... communis & hereditariæ. Ideoque succurri semper ... non aliter parte sua frui possit, quam si socij quoque portionem tractet, vtputa si quis ædificare velit insulam ... qui nullam sumptuum partem conferre velit, *l. si vt proponis 4. C. de ædif. priuat. cum concord.*

5 Nam cum non possit redimere nisi iure hereditario, sit proculdubio hereditaria pars illa quæ redempta est, & consequenter communis, licet videatur coheres qui redemit in extraneum emptorem potius quam in ... venditoris ius hac parte succedisse, *arg. ... §. ... D. de diuers. temp. præscr.* Sed loquitur ille textus de herede qui redemit ... ius redimendæ ius nullum habebat tanquam heres, sed tantum quasi alius quilibet extraneus, vt probant verba illa vltima, *quemadmodum si ante redemisset si deinde heres extitisset.* Nos contra loquimur de eo qui redimendi ius habuit tanquam heres, qui ideo non potest haberi similis extraneo quominus coheredibus suis bonam fidem præstare in omnibus teneatur, exemplo eius quod licet in alia specie scriptum est, *in l. si mandatu 59. §. 1. D. mandat. l. si debitor 26. in princ. D. de pign. l. 2. §. 5. 1. D. de distr. pignor. d. l. 1. C. de dolo.* Facit *l. & puto 16. §. sed etsi dolo D. famil. ercisc.*

6 *L. 2. 3. & 4.* iunct. *l. stipulationes non diuiduntur 72. D. de verb. oblig.* vbi ... stipulationem ... esse indiuiduam, ideoque ex ea vt ex cæteris omnibus indiuiduis & singulos heredes promissoris in solidum teneri consequens est, & singulis heredibus stipulatoris actionem ipso iure in solidum dari. Bene autem ... Defin. *con. tus fuit*, quia vix est vt dolo careat is, qui vltro vni offert quod pluribus debetur, si non vel iubeatur à Prætore vel saltem interpelletur ab eo cui soli soluit quod scit se omnibus debere *l. 1. §. si pecunia D. depos. l. si stipulatus 81 §. 1. D. de solut.* Ergo si qui pecuniam sub pignore vel sub pignore debitam ... pluribus creditoris heredibus vt totum pignus ... quod indiuiduum est, non tantum pignus ... liberat ... hypothecaria sed & seipsum à personali actione, dummodo nihil faciat dolo malo sed interpellatus ab eo cui soluit ... Prætorem quod fine tutius est. *d. l. si pecuniam* ... Sed & si primus conueniatur nec vltro agat vt liberetur, potest desiderare vt is qui conuenit ... de eo defendendo *d. §. si pecunia* Præsertim si alij coheredes sint præsentes vt iis quoque offerri debuerit.]

7 *Arg. d. l. 2 §. ex his igitur & §. item si d. l. heredes 25. §. contra ... D. famil. ercisc.* iunct. *d. l. & puto 16 § sed etsi dolo eod.*

DEFINITIO III.

Causa restitutionis in integrum exerceri potest contra solum heredem cum beneficio inuentarij, etiam non vocatis creditoribus hereditarijs, licet possint iis adesse si velint.

IMpetrata in integrum restitutio aduersus emptorem, qui pendente lite decesserit relicto herede cum beneficio legis & inuentarij, perinde exerceri potest contra heredem solum, hoc est nec vocatis nec auditis creditoribus & legatariis, ac si is pure heres esset, [1] cum is legitimam contradicendi personam habeat, [2] & ipsa in integrum restitutio quamuis in personam detur in rem tamen scripta videatur, [3] postquam moribus nostris receptum est vtre scindens, quod aiunt, cum rescissorio cumulari possit. [4] Ideoque nec ad instantiam discussionis remitti actor potest: [5] Nec solum si aduersus emptorem viuum implorata sit restitutio, sed etiamsi ante imploratam eam defunctus sit is qui potuit conueniri. Plane si liti adesse velint creditores & legatarij quorum vtique interest ne in eorum necem colludatur, non sunt prohibendi. [7] *Ita tractatum est* in causa Ioannæ Ioly, & heredum Petri Gleyron, 2. Calend. Mart. 1593.

1 Quoniam non facit beneficium inuentarij quo minus heres vere heres sit, sed tantum ne supra vires & facultates hereditarias teneatur, *d. l. vlt. C. de iure delib.* In quo plerosque ex rudioribus pragmaticis nostris vulgo falli video, qui de huiusmodi herede cum beneficio legis & inuentarij sic passim loquuntur, quasi non habeant eum pro vero herede. De quo plura scripsi *in Decade 1. de error. pragmat.*

2 Quippe qui solus iuris successor est *l. quoties 9. l. heredes 12. D. de hered. inst.* defunctique personam repræsentat vt diximus *Defin. 1 sup.* Facit *l. si is eo 55. in illis verbis etenim acta esse causam pariam est, & satis est ab eo cui ius agendi fuit causam esse actam D. de causi.*

3 Præsertim illa quæ competit ex edicto, *quod met. caus. l. metum 9. § animaduertend. & quod met. caus.* Interdum etiam illam, quæ datur minoribus, *l. in causa 13. §. interdum. D. de minor.*

4 De quo videnda sunt quæ nos contra hunc pragmaticorum errorem fusissime scripsimus *Decad. Err. 1. & seqq.*

5 Ad quam remitti solent illi duntaxat, qui non nisi puras mereque personales actiones exercent.

6 Idem enim ius est heredis quod fuit defuncti in restitutionibus in integrum siue petendis siue excipiendis, vt & in cæteris fere omnibus, *non solum ... D. de in integr. restitut. l. minor autem 18. §. ... D. de minor. l. Pomponius 86. D. de acquir. hered.*

7 *l. si suspecta 29 D. de inoff. test. l. a sententia. 5. §. si heres l. si perlusoria 14. in princ. D. de appell.*

DEFINITIO IV.

Filius idemque heres patris an & quando factum ipsius improbare possit?

POtest filius venire contra factum patris defuncti si quid à patre gestum sit perperam & contra leges, licet sit ipse heres patris, dummodo non veniat tanquam heres sed proprio iure, id est, ex legis aut hominis dispositione. [1] *Ita Senatus* in causa Laurentiæ Du Chesne, contra fratres Visan Augustanos, Prid. Cal. Sept. 1594.

1 Osasch. Cacher. *decis. Pedemont. 180. num. 1.* vbi multos citat præsertim Crauet. *cons. ...* & Gram. *decis. 93. numer. ...* Per text. *in c. ... feudum vsib. feudor.* Addens statuti nullitate venditionis factæ contra formam iuris & decretorum posse ipsum ... qui ... nauit, puta feudum, venire contra factum proprium & reuocare alienationem, non obstante iuramento, præsertim si alienatio sit nulla fauore alterius. Ex Bart. *in l. post mortem. in princip. & ibid.* Alex. *in l. ... D. de adopt.* Sequitur in terminis alienationis rerum feudalium Afflict. ... post alios multos, inter quos Alex. *cons. 123. numer. 5. vol. 1. & cons. 109. numer. 2. & seq. vol. 4.* vbi respondet *ad reg. l. ... 17. D. de cust.* Adde Bald. *in l. ... C. de vsur.* vbi ait posse per vnamquemque ex contrahentibus allegari nullitatem contractus, quoties ea nullitas procedit ex mutua culpa. Item *in l. ... C. si aduers. rem. indiu.* vbi scribit posse patrem venire contra factum suum tam agendo quam replicando de nullitate, quia quod nullum est, inquit, nullam ... defensionem parere vnquam potest, ex *glos. in §. 1. in verb. interdicta. Instit. quibus alien. licet vel non.* Nec quod venditor nunquam contradixerit venditioni a se factæ potest efficere vt eo magis valeat venditio, *cap. quod ab initio. de reg. iur. in 6.* Ergo nec filius nocere debet etiamsi ipsi consenserint Bart. & Alex. *in l. si debitor. §. si in venditione* per illum text. *D. quibus mod. pign. vel hypoth. soluit.* Multo minus quod sint heredes, etiam sine beneficio legis & inuentarij, cum defunctus ipse si hodie viueret contrauenire posset. Secundo limitat Osasc. regulam *d. l. cum à matre* non procedere quando factum patris tendit ad priuandum filium heredem eo, quod sibi debetur a lege, vel ex prouidentia antecessorum non ex facto defuncti. Ex glos. communiter recepta *in tit. de success. feud. §. hoc quoque. in* verb. *inuestiri ab innumeris probata.* quod ibid. refert Osasc. *numer. 5* præsertim à Grammat. *aedt. decis. 91 num. 9. & 12.* Non enim potest locus esse præsumptioni, quod pater lanum conse...

lium capere voluerit pro filiis suis in quorum fraudem contraxerit. Præsumitur namque fraus ex magno excessu f[illegible] cto in alienanda ea re, quæ filiis restitui debuit. *arg. l. omnes 17. § Lucius D. quæ in fraud. credit. l. imperator 50. iunct. glos. in verb. in fraudem D. ad Senatusconsult. Trebel.* Alex. *cons. 57. nu. 2. vol. 5.* Glos. Bart. & Castr. *in l. 1. C. de donat.* Sed & mala fides præsumitur & fraus tam in venditore quam in emptore ex omissione solemnitatum requisitarum à iure aut à statuto, *lege 1. vbi* [illegible] & communiter. DD. *C. de pd.* [illegible] *& iur. hyp.* [illegible]. Tertio limitat, *reg. in d. l. cum à matre*, non procedere vbi heres confecit inuentarium & feudum est mixtum seu ex pacto & prouidentia, adeoque etiamsi feudum esset hereditariũ mixtum ex Bald. *in l. qui se patris cod. 4. C. vnd. liber.* Iul. Clar. *lib. 4.* [illegible] *§.* [illegible] *quæst.* [illegible] *quæro.* Grammat. *d. decis. 93 num.* [illegible] Hæc omnia ex Osasc. *d. decis. 180.* quæ tamen an ex iuris ratione omnia & omnino vera sint subsidio, & alio commodiore loco latius discutiendum relinquo. Videtur enim valde obstare text. *l. consensu* [illegible] *§ pen. C. de repud. l. si* [illegible] *C. de liber. caus. l. fratrem* [illegible] *D. eod. l. si patri 24. C. de donat.* [illegible] distinctionibus facit non parum *l. 2. in princip. C. si in fraud. patron.* quam miror ab Osascho citatam non esse. [illegible] responsio est singulari iure comparatum esse in persona patroni, vt quamuis succedat liberto ex [illegible] siue ex testamento siue ab intestato, possit tamen reuocare [illegible] in fraudem suam defunctus alienauerat, siue per [illegible] testamento, quæ per Caluisianam ab intestato [illegible] sponte adit hereditatem, sed ob id tantum quod [illegible] bonorum possessionem contra tabulas petere neque alio remedio [illegible] possit, vt eleganter Vlp. tractat *in l. si patronus 3. § patronum & § seq. D. eod. iunct. l. quod si* [illegible] *§ item scribit. D. de petit. hered.* Ex quo tanto magis [illegible] in cæteris, quibus potest imputari cur defuncti hereditatem agnouerint, aliud dicendum est. Plane patrono [illegible] puter quis comparandum esse filium, qui ex asse heres [illegible] sit a patre, nec tamen possit [illegible] habere propter ea quæ a patre in legitima [illegible] esse[illegible]. Nam neque huic permittitur [illegible] consequendæ gratia repudiare hereditatem [illegible]. Sed non est recta comparatio, [illegible] non [illegible] exæquendus est ingenuus liberto, vt ingenuo non sit libera rerum suarum alienatio *l.* [illegible] *matrem*. Tum etiam quia nihil prohibet [illegible] hæreditatem repudiat, [illegible] beneficium [illegible], vt contra factas [illegible] patre [illegible] possit. Sed de hoc [illegible] pluribus.

2 Imo & tanquam heres venire potest contra factũ defuncti [illegible] filius, quibus ipse defunctus contra factum proprium venire [illegible] secundum ea quæ proxime ex Osascho [illegible]. Sed tamen etiam hoc casu potest defendi meliorem esse [illegible] conditionem patris quam filij. Patri enim permittitur, vt tanquam legitimus filij administrator reuocet [illegible] bonorum filij, quam contra leges fecit, etiam [illegible] quia eiusmodi reuocatio fit in filij non in patris commodum. At filius qui [illegible] ex propria [illegible] ea, quæ in [illegible] alienauerat, agit ad proprium commodum, non ad commodum patris aut alterius. Quod vtique non debet [illegible] quandoquidem propria culpa potest ei imputari cur patris hereditatem agnouerit a qua poterat abstinere. Vide omnino bald. Castr. & alios *ad l.* [illegible] *§ in computatione C. de inr.*

3 Ergo non alio casu locus erit [illegible] quæ [illegible] filium eundemque heredem non posse impugnare [illegible] patris, quam si factum illud non sit contra leges, vt puta si quid ex bonis maternis aut aduentitiis filij pater [illegible]. Quomodo ex communi sententia concludit Osasc. *decis.* [illegible] *nu.* [illegible] Vbi adfert rationem quod [illegible] aliena vendi possit. *l. rem alienam 28 D. de contr. empt.* Quia [illegible] bonorum maternorum & aduentitiorum filij non sit districte patri prohibita alienatio, *l. 1. C. de bon. matern. l. cum oportet 6.* [illegible] *C. de bon. quæ liber.*

TIT. XII.

EX DELICT. DEFVNCTOR.

DEFINITIO I.

Mortuo reo pendente appellatione nihilominus ferenda est sententia in causa appellationis propter damna factasque litis expensas.

SI ante decisam litem de crimine,[1] aut post sententiã quidem sed pendente[2] appellatione[3] reus decesserit, licet non transeat criminis persecutio contra heredem, non eo minus tamen sententiam ferri necesse est, vt accusatori [illegible] sarciantur damna omnia, quæ reus ipse si viueret sarcire cogeretur.[4] In quo numero etiam litis expensæ continebantur.[5] Nihil enim commune habet pœna criminis cũ rei persecutione.[6] *Ita Senatus* ex tempore, 8. Cal. Feb. 1589. & rursum in causa Amedei Dogier & Ioannis Chalonod, contra Petrum & Antonium De la Tour, 4. Id. April. 1593.

1 Cuius vtique vis illa est vt extinguat iudicatum [illegible] cetque omnia ad terminos, vt aiunt, litis contestatæ *l.* [illegible] *§. 1. D. de his qui not. infam. l. 1. §* [illegible] *D. ad SC. Turpill.*

2 De quo extat *titul. in D. & C. si pendent. appellat. mors interuen.*

3 *l. si is qui 3. C. ll. eit. si pẽd. appell. mors interuen.* [illegible] in illis verbis, *quamuis pendente appellatione morte reus* [illegible] *extinctum sit.*

4 *d. l.* [illegible] ibi *si vero fisci interest, vel alterius contra quem appellatum est heres causas appellationis reddere necesse habet.*

5 *l. qui* [illegible] *§ etiam de legat. 2.* in illis verbis [illegible] *iunctis seqq. nec aliud* [illegible] *in litis sumptibus.*

6 *l. defuncto 6. vbi* Bart. *D. de public. iudic.* Ioan. Fab. [illegible] *non autem* [illegible] *eod.* Idem Bart. *in l. ex iudiciorum 20. D. de* [illegible]

DEFINITIO II.

Quid si pendente iudicio de appellatione deserta & post litem contestatam decesserit is qui appellauit.

ILlud difficilius, nec minus tamen verum est, quod placet, si pendente de appellatione deserta iudicio, & post litem iam contestatam appellans decesserit, iudicium desertionis licet pœnale sit,[1] transire tamen aduersus heredem,[2] vt & ferri sententia possit in persona procuratoris à defuncto constituti, quippe qui à tempore contestationis dominus litis factus fuerit.[3] Nam & ex delicto defuncti transit pœna pecuniaria in heredem, si cum defuncto lis fuerit contestata.[4] *Ita Senatus* 11. Cal. Decemb. 1589. ex tempore.

1 Nam in pœnam desertæ appellationis mulcta pecuniaria decem [illegible] constituta est lege nostra [illegible] contra eum qui temere appellauit, adeoque [illegible] causam habuerit. Nec nisi a Senatu nostro cuius suprema manus & auctoritas est eiusmodi mulctæ gratia fieri potest.

2 In quem & regulariter transire solet instantia, quæ cœpta fuerit cum defuncto *l. heres absens 19. l. si petitor* [illegible] *Roma 34. D. de iudic.* Bartol. *in l. si cum l.* [illegible] *D. de* [illegible]

3 *l. ab executore 4. §.* [illegible] *D. de appell. l. procuratorem 22.* [illegible] *ll. seqq. C. de procurat. & similib.*

4 *l. vnic. C. hoc tit.* vbi additur: Etiamsi non sit lis contestata, teneri tamen heredem ex delicto defuncti in quantum ad eum peruenit, ne alieno scelere ditetur. quod & [illegible] *in l. quod dixit 16. in fin. D. quod met. caus. l. 1. §.* [illegible] *l. 3. in princip. D. de* [illegible] *l. 5. in princ. D. de* [illegible] *l. in herede 26. D. de dolo l. 1. §. ex furtiua. D. de pecul.* [illegible] *D. vi bonor. rapt. l. 1. D. de priuat. delict. l. sicuti 38. de reg. iur.* [illegible] *vnde* [illegible] *Adde l. constitutionibus 33. l. secundum 58. D. de oblig. & act.*

TIT. XIII.

DE CONSTIT. PECVN.

DEFINITIO I.

Constitutor habet exceptionem ordinis, quam habet fideiussor, nisi vel ei renunciauerit, vel intercesserit animo nouandi.

QVi proprio nomine constituit se soluturum quod alius debet, quamuis nomine proprio sit obligatus, [1] cum tamē alienum sit debitum, pro intercessore nō secus ac fideiussor habendus est. [2] Proinde iuuari debet exceptione ordinis & excussionis non factæ, si ante debitorem conueniatur, [3] nisi exceptionis huius beneficio renunciauerit. [4] Eadem enim vrget ratio æquitatis, quæ fideiussoribus primum accommodandā exceptionem suasit, vt quantum fieri potest succurratur ei qui pro alieno debito est obligatus. [5] Vel ob hoc maxime ne litium materia & numerus multiplicetur si condemnatus constitutor aduersus debitorē regressum vt par est habere velit. [6] Hoc ita si non nouandi animo debitorem se constituerit, id est, nisi fuerit expromissor. [7] Hic enim cum promissione sua liberet debitorem [8] solusque maneat obligatus, non potest excussionem obiicere principalis, qui nullus superest debitoris. [9] *Ita Senatus* in ea causa de qua in 1. Defin. De fideiussoribus infr. vbi hæc repetita est.

1 Quia obligatur ex proprio constituto, *l. 1. & tot. hoc tit. D. & C sicut & fideiussor ex propria stipulatione l. blanditur 12. C. de fideiuss.*

2 Intercedit enim quisquis alienam in se recipit obligationem, *l. 1. & tot. tit. ad SC. Velleian. D. & C.*

3 *ex Auth. præsente. C. de fideiuss. & nouel. 4. eod tit. de fideiussor.* [Sunt tamen qui putent constitutorem & correum debendi ad quem pecunia non peruenit, qui etiam fideiussoris loco habetur, esse deterioris condicionis quam fideiussorem simplicem in eo quod ipsorum sumptibus fieri excussio debet. Roman. *cons* 114. cùm in alijs fideiussorib aliud sit.]

4 Renunciare enim potest quilibet iuri suo, *d. nouell. 4. iunct. l. pen. C. de pact. l. pactum 46. eod. l. si iudex circumuento 41. D. de minor.*

5 Cum hoc fieri potest sine damno creditoris, quamuis non sine aliquo ipsius incommodo, *arg. l. plane 14. D. eod tit. de minor.*

6 Ita enim euenit vt necesse sit fieri de lite lites, & ex vnius litis fine alterius nouæ litis materiam consurgere, quod ne accidat semper cauendum est, *l. pen. C. de reb. credit. & iureiur. l. terminato 3. C. de fructib. & lit. expens. l. 4. §. aut prætor D. de re iudic. l. singulis 6. D. de except. rei iudic.*

7 Expromissor siquidem is dicitur, qui solus obligatus est pro alio, siue ante obligato, siue numquam obligato. In quo maxime differt à fideiussore.

8 Est enim nouatio prioris obligationis peremptio & in sequentem transfusio, *l. 1. D. de nouat.*

9 Excussionis enim non factæ exceptio præsupponit alium esse obligatum, qui & conueniri & exigi possit, *l. Moschus 47. D. de iur. fisc. d. Auth. præsente. & Auth. hoc si debitor.* & vtrobique Doctores *C. de pignor.*

[DEFINITIO II.

De pecunia per legatum Principis constituta pro pensionibus a Principe debitis ac postea reuocatis.

LEgatus Serenis. Ducis nostri ad Heluetios missus pensiones à Principe cuidā cōstitutas & ex ea liberalitate debitas professus fuerat per chirographū se non soluisse, sed pecunia quę ad earum solutionem destinata fuerat vsum se fuisse, eiusque pecunię cōstituerat se debitorem, soluendæ per certum tempus; Cùm postea vetitus esset à Principe soluere ob detectam pensionarij perfidiam, & nihilominus post multos annos & post mortem eius qui perfidus fuisse dicebatur ab heredibus eius conueniretur de constituta pecunia proprio nomine [1] quasi ex causa mutui pecuniam illam deberet, [2] negabat ille se teneri, [3] quòd pecuniam nullam aut à Principe ad soluendam pensionem aut à pensionario solutæ veluti pensionis titulo accepisset, [4] quodq; pensionem illā soluere prohibit[5] ex iusta causa [6] fuisset reuocata per Principē liberalitate, [7] Præsertim cū aliūde cōstaret nō fuisse reliquū quicquā legato ex pecuniis Principis, qui potius pro legationis sūptibus mansisse illum creditorē egregiæ quantitatis, quæ necdum fuerat ei soluta. Heres pensionarij literas Principis proferebat, quibus mandabatur Senatui, vt legatum quasi debitorem proprio nomine in quātitatem petita si aliæ exceptiones nullæ adferentur, condemnaret. [8] Conuentus reus alias exhibebat, quarū tēpore testabatur Princeps, sed post annos quindecim, prohibitum à se iam olim legatum ne pensionem illam solueret perfidæ ac male meritæ personæ. [9] Aditus de ea re Senatus nihil inconsulto Principe pronunciandum esse censuit, maxime cùm reus indemnitatis suæ authorem laudaret Principem, vt tantundem ab eo reposceret quantum heredi pensionarij præstare cogeretur. [10] Princeps tandem in fauorem legati rescripserat. Senatus non dubitauit, quin pro eo quoque pronunciandum esset, quod ex voluntate & liberalitate Principis tota ea res pendēret, [11] nec tam quasi priuatus quàm quasi legatus Principis debitorem se constituisse videretur. [12] Vt proinde quod chirographo professus fuerat in alios vsus à se impensam pecuniam quæ pro pensione debebatur sic accipi deberet quasi eam non in proprios sed in Principis vsus impendisset. [13] Quæsito veluti hoc colore, vt plerumque legati facere solent, ne fateri cogeretur nullas se in promptu habere pecunias quod à Principis existimatione alienum fuisset, aut vt interim de pensionarij perfidia Principem faceret certiorem. [14] Accedebat quod pensionarius quandiu vixerat nunquam desiderauerat solui sibi pensionem quasi perfidiæ sibi conscius. [15] Non tamdiu vt credibile erat expectaturus si iustum se creditorem sensisset. [17] Ita Senatus pro illustri D. Claudio Francisco Pobello Equite Senatorio Comite Sancti Albani, 19. Nouenbr. 1613.

1 Tenetur enim de constituta pecunia quisquis constituit, debitum siue à se, siue ab alio. *l. 2. §. debitum & seq. & pass. D. hoc tit.*

2 Sunt enim pleraque singularia circa pecuniam creditam, præsertim vt ex quacunque fere causa possit fieri credita etiam citra numerationem, *l. singularia 15. D. de reb. cred.*

3 Neque tanquam legatum Principis, cum legatione iam inde à multis annis perfunctus esset, neque proprio nomine, quo tamen conueniebatur, idque propter rationes quæ sequuntur in Defin. dicebat autem totam eam cautionem se tanquam legatum emisisse cum professus esset non soluisse à se pensiones à Principe debitas cum is proprio nomine nullas deberet. Indeque inferebat eodem sensu & eadem mente constitutam à se fuisse pecuniam, scilicet nomine Principis & tanquam legatus. Nihil enim vetat eiusdem pecuniæ eundem esse constitutorem & debitorem principalem *d. §. debitum.*

4 Nam si pecuniā soluendæ pensioni destinatā accepisset à Principe, eámque in suos vsus proprios conuertisset, dubitari non poterat, quin de constituta pecunia conueniri suo nomine iure posset, quasi soluta pensione & breui manu pecunia credita, vt in *d. l. singularia, l. 3. §. sed si debitorem. D. de donat. int. vir. & uxor.*

5 Et sera fuisset liberalitatis reuocatio, postquā res desiisset esse integra & pecunia Principis soluta fuisset pensionario, deinde ab eo credita legato proprio nomine. Tandiu enim potest Princeps liberalitatem suam, & soluendi mādatum reuocare, quādiu res est integra. *l. si mādauero 12. §. vlt. D. mandat.*

6 Quod enim ex liberalitate fit, seruandum est arbitrio eius qui liberalitatem exercet *l. cumplures 12. §. pen. De admin. tut.*

7 Vt proinde non iam haberet in manibus ex pecunia Principis vnde pecuniam à Principe debitam solueret, quam porrò de suo soluere non debebat, cum ei officium suum damnosum esse non deberet. *l. videlicet 29. D. ex quib. caus. maior.*

8 Quibus literis videbatur Princeps debitum eiusque soluendi onus in legatum transferre, quasi legatus omnem pecuniam accepisset ex qua pēsiones omnes soluere debuisset. Immemor nimirum eo tempore perfidiæ pensionarij, quæ reuocandæ liberalitati causam dederat. Motus item ex eo quod pēsionarij heredem fideliorem & amiciorem experiebatur. Quæ tamē res legati dāno cedere nō debebat qui Principi suo bene cōsuluerat retēta pēsione potius quā perfido pēsionario soluta,

9 Quæ confessio Principis plenè probabat pro legato, cũ Principi de facto suo attestanti credendum sit.

10 Videbatur enim hoc solum pendere ex Principis volũtate vt rei suæ legem eam diceret quam vellet.

11 Etsi enim dantur pensiones pro bene meritis & iure quodam compensationis *l. sed etsi 25. § consuluit de petit. hered.* deferuntur tamen ex liberalitate ad prouocanda obsequia eius qui accipit. Iunge *d. l. 12. §. pen. in fin. de admin. tutor.*

12 In dubio enim præsumendum est alieno nomine factum esse quod ab eo factum est qui aliena tractabat negotia *l. vlt. D. quand. ex fact. tutor.* Et cum prima pars chirographi ostenderet conscriptum illud fuisse à Legato tanquam rem Principis tractante non poterat alia pars recipere aliam interpretationem *arg. l. 4. de vulg. & pup. subst.*

13 Quod nec facere probe & honeste potuisset nisi præcedente consensu vel Principis vel pensionarij *l. 1. & 2. l. 4. §. sed & qui l. sacrilegi 9. §. cum quoque D. ad leg. Iul. pecul.* Præsumẽdus autem quisque est fecisse eo iure quo licite facere potuit *l. merito 51. D. pro soc.*

14 Ad quam maxime pertinet vt non credatur ærarium Principis egestate laborare.

15 Hoc enim solum sufficiebat legato ad non soluendam pensionem vt iustam haberet causam existimandi & suspicandi Principem si sciret reuocaturum esse mandatum *l. si cum Cornelius 81. D. de solut.*

16 *Vt in l. Procula 26 D. de probat. l. cum post 69. in princ. de iur. dot. l. vir vsuras 54 de donat. int. vir. & vxor.*

17 *arg. l. cum quidam 27. §. diuus Pius D. de vsur.* Adde pro definitionis huius confirmatione quod extincto principali debito ipsum quoque constitutum extingui necesse est tãquam accessorium *l. cum principalis 178. de reg. iur.* Hic autem extinctũ fuerat principale debitũ reuocata per Principẽ pensione. Nemo enim donat inuitus. & constat huiusmodi pẽsionum donationes sicuti causam habent temporalem scilicet meritorum ita esse ad nutum reuocabiles, nec nisi precariam esse huiusmodi liberalitatem, & consequenter reuocabilem *l. 1. & pass. D. de precar.*

TIT. XIV.

DE PROBAT. ET PRÆsumpt.

DEFINITIO I.

De testibus audiendis ante litem contestatam aut ad futuram rei memoriam.

VEritatis habendæ fauor [1] efficit vt probationum facultatem aut plures seu per quã tum fieri potest oporteat, restringi nunquam.[2] Inde fit vt aliquando nulladum etiam mota controuersia testes audiri possint, & quidẽ cuiuslibet ætatis & conditionis, quoties periculum est ne in litis tempus dilatæ probationes intercidat.[3] Quod beneficium ex principali diplomate [4] non minus ei qui acturus,[5] quam qui cõueniendus est, indulgetur. Mota vero controuersia, necdũ tamen lite cõtestata, si factum tale sit, quod per testes aut seniores aut valetudinarios, aut breui absfuturos probari necesse sit, interrogari interea testes possunt nec minus actore petente quã reo,[6] tametsi videatur actori posse imputari, cur de iure suo citius expertus non sit,[7] sed ita tamen vt in eam rem diploma impetretur,[8] nec alios testes interrogare liceat, quã qui in eo sunt vt vel longioris absentiæ vel breuioris vitæ periculũ præferant.[9] Nisi ea sint tempora, in quibus grassante peste, aut bello, aut fame iuniores ac fortissimi quique perinde periclitentur.[10] Post litem contestatam idem beneficium non actori [11] sed soli reo competit, in cuius scilicet potestate non fuit quo tempore cõueniretur, litemve contestaretur:[12] Si non ea ratio actori quoque succurrendum suadeat, quod per tergiuersationes rei solito reorum more fugientis moram probationibus fieri appareat [13] Si tamẽ facti causa distinctis articulis non solum in iudicium deducta esse cœperit, sed etiam per inficiationem contestata, positionibus quas vocant hinc inde productis, non eo minus ad probandas eas quæ negatæ sunt siue actor siue reus admitti poterit, quod nouas allegationes proponere aduersarius velit. Neq; vllo Principis in eam rem rescripto opus est,[14] sed ea tantum cautio adhibenda, vt non prius testationes aperiantur quam ampliorum probationum via præclusa sit,[15] ne iniuria fiat aduersario qui si intentionem suam per testes suo tempore probare vellet, post apertas divulgatasque testationes non audiretur.[16] Plane si factum de quo probando agitur eiusmodi sit, quod non nisi per instrumentarios testes probari queat, indistincte seruandum est, vt audiri illi quandocunque possint,[17] impetrato in id diplomate,[18] sed ita vt super alijs articulis, qui probari per alios testes commode possint, non audiantur.[19] Ita Senatus in causa fratrum De Chauaisse ex tempore in publico auditorio 9. April. 1588. & rursus in relationibus libellorum 26. Aug. & 2. Decemb. 88. itemque 2. Decemb. 89. & in causa D. Abbatis d'Abondance 4. Cal. Iul. 1591.

1 Veritas enim semper inquirenda est cum omni diligentia & omni via. *l. vlt. §. si vero quis. C. de episc. audient. l. vlt. §. licentia. C. de iur. delib. l. in inquisitione veritatis 18. C. de solut.* quia præualet scripturæ, & eam vincit, *l. 1. & tot. titul. C. plus valer.* quod agit *l. si cum pater 17. C. ad SC. Vellejan. l. multum interest 6. C. si quis alter. vel sibi.* Denique facit aperta & reperta veritas terminum disceptationis, vt loquitur *l. cum seruum 6. Cod. de seru. fugitiu.* quod omnium fauorabilissimum est.

2 Ex iuris regula quæ vult, fauores esse ampliãdos non restringendos, *vulg. l. cum quidam 19 de liber. & posthum. l. hoc modo 64. §. 1. de condit. & demonstr. l. si fuerit 10. vbi Castrens. de reb. dub.*

3 *ex c. significauit 41 Extr. de testib* facit *l. in lege Aquilia 40. D. ad leg. Aquil. l. 2. C. de nauf. lib. 11. tit. 5.* Iunge *Def. 18. De test.*

4 Hoc enim iure vtimur vt diploma & rescriptum Principis apud nos in eam rem necessarium sit, vt & apud Gallos teste Ioan. Papon *1 Notar. lib. 10.*

5 Etsi namque minus fauere solet actori quam reo, quia in eius potestate est quando agat, non etiam in potestate rei quando conueniatur *l. pure 5. §. vlt. D. de doli except. l. qui in alterius 42. de regulis iur. l. petenda 6 Cod. de tempor. per. in integr. restitut.* perinde tamen non modo æquum sed etiam necessarium est hac parte succurri actori, quia nonnullas moras semper habet exercitio iudicij. vt ait Paulus *in l. etiam 15. D. vt legat. nom. cauea.* præsertim fugiente reo & per dolum malum differente contestationem, vt reorum est fugere, ideoque & à Græcis φεύγοντες appellantur. *l. properandum 13 C. de iudic.* nec minus fauorabilis est inquisitio veritatis ex parte & in vtilitatem actoris, quam ex parte rei, quia fauorabilis est propter seipsum.

6 *cap. quoniam frequenter. Extr. vt lit. non contest.* Mynsing. *4. obser. c. 71. & 72.* Ferrar. *in form. 8. ad futur. am rei memor.* Gothofred *ad d. l. illud*

7 Quid enim si qua ratione impeditus fuit ne ageret? Nec sane cuiquam est præscribendum cur non hoc vel illo tempore egerit, cum variæ causæ possint interuenire, vt in simili scriptum est in *l. quia poterat 4. D. ad SC. Trebell.* iunct. *l. non enim 16. l. sed etsi 26. §. vlt. D ex quib. caus. maior.* facit *l. illa à quo 13. §. 1. D. ad SC. Trebell.*

8 Vt & in præcedente casu de quo dixi *num. 4.* Ideo fortasse quod inspecta iuris communis ratione non possunt audiri testes ante contestationẽ *capit. 1 capit. accedens 2. & d. capit. quoniam frequenter. Extr. vt lit. non contest.* quia nec interim lis vlla est sed tantum controuersia *l. sed etsi l. 25. §. si ante D. de petit. hered. l. amplius 15. D. rat. rem. hab. l. vnic. C. de lit. contestat.* Nisi probabilius putes hanc obseruationem esse bursalem, vt loquuntur, & locupletandi ærarij causa inductam potius quã necessaria vlla iuris ratione, vt & alia pleraq. in quibus vsu nostro obtinuit Gallorum exemplo, vt diploma Principis necessarium existimetur, tum etiam iudicis officio & auctoritate commodius expediri res posset, vt euenit in omnibus causis restitutionum in integrum, quas olim prætoris erat concedere aut præfecti vrbi aliorumve magistratuum pro sua cuiusque iurisdictione *l. 1. & tot. tit. D. de in integr. restit. tit. general. & seqq.*

9 In eo namque differunt interrogationes, quæ fiũt ex dispositione *d. cap. quoniam frequenter,* ab his quæ fiunt *ex d. cap. significauit,* quod ex *d. c. significauit,* quiuis testes audiuntur. At *ex cap. quoniam frequenter* non nisi valetudinarij aut mox abituri interrogantur. Item in eo quod qui deponunt *ex d. cap. signif-*

significauit, probant perpetuo: qui vero *ex d.cap.quoniam*, non nisi intra annum. Denique in eo quod depositio facta ex vi *d.c.significauit*, continuo publicatur. At quæ facta est ex vi *d.cap.quoniam*, manet obsignata penes iudicem nec ante contestationem publicatur. Gothofr. *ad d.l.in lege* ex Mynsing. & Ferrar. supra dictis locis. [Obseruа tamen in criminalibus non audiri testes ad futuram rei memoriam. Quod ita est accipiendum vt non possint audiri ad accusandum. Nam pro innocentia,& iustificatione possunt audiri, dummodo reus iam de crimine sit interrogatus & ex ore responderit. Ea namque responsio in criminalibus pro contestatione est. Multo magis si contra eum auditi testes iam commissi proponantur. *Ita Senatus* pro Claudio Roux, mense Aug.1610.]

10 *L.casus maiori.3.C.de testam.*

11 Qui scilicet aliter sibi prospicere potest, præstando nimirum diligentiam in quæstione facti distinctis articulis proponenda, quo facto super articulis distinctis secuta contestatione, postea obtinere poterit ex iure communi, vt testes interrogentur, vt sequitur Dein. quod non similiter facere reus potest, qui exceptiones suas proponere nequit, antequam viderit non solum quid sit in actoris intentione, sed etiam quib. medijs eam intentionem adiuuare ac fulcire actor velit.

12 *dict.l.5.§.1.D.de dol.except.d.l.quæ in alterius 41.de regul.iur.*

13 Æquum enim est, haberi litem pro contestata in odium rei, per cuius tergiuersationem fiat ne contestetur. Contumacia enim litis contestandæ pro contestatione est, adeoque pro confessione, ita vt si absoluta perfectaque sit contumacia, procedi possit etiam ad diffinitiuam sententiam, *l.consentaneum 8.C.quomodo & quando iud.*

14 Quia nihil in eo sit contra iuris communis rationem aut ordinem nec est à Principe impetrandum, quod communi iure conceditur, *l.Imperatores 30.D. de reb.auctor.iud.possid. alias l.15.D.de priuileg.credit.*

15 Vt dixi *num.9.*

16 Metu scilicet subornationis, *cap.fraternitatis & c.fertur. Extr.de testib.* vide Afflict. *decis.216.* imo nec aduersarium interrogare posset, Osasc.*dec.16.num.6.& 7. & dec.97.* [Vide Gabr.*lib.1.comm.opin. De testib.concl.21.vbi ponit 71.limitationes.* Lange *Defin.45.& 50.sup.tit.1.*]

17 Quo maius periculum hoc casu est, ne probationes intercidant, *d.l.in lege 40.D.ad leg.Aquil.* item, quia testium instrumentariorum fides non potest esse suspecta, cum sint illi ab vtraque parte electi & approbati. Nam & vnus testis plenã fidem faceret, qui ab vtraque parte esset approbatus. Specul.*in tit.de test.§.restat de numero testium. colum.3.in fin.* Crauet. *consil.100.in fin.*

18 Diploma enim & rescriptum Principis semper necessarium est vt diximus *num.4.& 8* nisi in casu, de quo *nu.14* Solent autem in Gallia fieri rescripta ista & dirigi ad iudices Regios iudices in vel partium vel testium, vt scribit Gothofr. *ad d.l.in lege ex Papontio loco supra citato* Sed apud nos dirigũtur ad iudicem ordinarium, id est, qui in causa principali quãdo moueretur esset futurus iudex. Bart. & alij *in l.societatem. §.arbitrorum.col.4.D.pro soc.* Alex.*consil.203.col.3.vol.3.* Imo & ad alium quemlibet inquisitorem pro arbitrio Cancellarij aut Procancellarij sub Principis nomine rescriptum concedentis. Illud sane semper requiritur, vt pars sit citata vt tradũt DD. *ad d.c.quoniam frequenter.* & *ad Auth.si quis. C.de testib.* Addunt Doctores requiri etiam interlocutionem iudicis, testes examinandos valetudinarios esse vel absuturos, ex gloss. Bart & alijs *ad d.l.in lege* Socinaiun *cons.86.num.14.vol.1.* Sed alio iure vtimur, sufficitque vt inquisitor, quisquis ille sit, testẽ de eo interroget, an sit valetudinarius aut absuturus, salua aduersario facultate obijciendi de nullitate, si testis non eius sit qualitatis & conditionis.

19 Causam enim aliquam subesse oportet, timorem scilicet mortis vel absentiæ. Bart.*in l.fin.C.de a.sur.pupill.* Felin *d.c.significauit.col.3.* Decius *consil.301.*

DEFINITIO II.

Mortis probatio solis iudiciis contenta est, nisi cum mors est fundamentum intentionis.

MOrtis probationes vtplurimum difficiles sufficere qualescunque, id est, etiam leuiores, cum de re modici præiudicij agitur, non improbabili ratione nostris placuit.[1] Hactenus nimirum, vt in eum, qui vitam asserit,[2] quæ multo facilioris probationis est, probandi onus transferatur.[3] Siquidem mortis cuiusque vnus tantum locus, vnum instans est,[4] vitæ vero & plures loci, & plura tempora.[5] Sed si fundandæ intentionis necessitas mortis probationem exigat, vtputa si testamentariam aut legitimam quis sibi adferat hereditatem,[6] quæ viuentis hominis nulla esse potest,[7] aut fideicommissariam quasi defuncto eo, qui cum moreretur, restituere rogatus esset,[8] exactissima probatio requiretur. Et siue actor ille erit, cui probandi necessitas regulariter incumbet,[9] siue reus, qui & in exceptione sua actor est,[10] si minus plenas mortis probationes adferat,[11] condemnabitur, tametsi nihil omnino aduersarius præstiterit.[12] *Ita Senatus* in secreto Auditorio, 9. April. 88.

1 Ex Bart.& aliis *ad l.1.§.si dubitetur.D.testam.quemadm.aper.* Vnde est, quod ex instrumento, in quo dicitur, *Titius filius quondam Sempronij*, probatur mors Sempron. Alex.*in l.1.§.hoc autem.D.de oper. noui nunciat.* post Iacob. Butr.& Imol. [Vide Boer.*quæst.188 num.1.* vbi distinguit an agatur de re magni vel modici præiudicij, & an de morte recenti, an de antiqua &, vt ille loquitur, de longinquo, vt si de re magni præiudicij & de morte recenti, exactissima probatio requiratur & de visu, Alioqui sufficiat probatio per indicia & per famam.]

2 Maxime vero, si à communiter accidentibus verisimile sit mortuum esse aut præmortuum eum, de cuius morte tractatur, puta si non dubitetur mortuum esse filium cum patre aut matre, sed tantum quis eorum sit præmortuus Osasc.*decis.108.num.9.ex l.qui duos §.cum in bello.de reb.dub.* Addens *nu.10.* argumentum à communiter accidentibus, transferre onus probandi in aduersarium, ex glos.*in l.neque natales.D.hoc tit.* Rom.*sing.401.* Euer.*in locis legal.c.56.*

3 *L.vlt.D.de cond.inst.l.qui duos 18.§.1.D.de manum.testam.*

4 *L.an vsusfructus 56.D.de vsufr.l.si vsusfructus 8.de vsufruct.legat.l.computationi 68.D.ad l.hereditatum.D.ad legem Falcid.*

5 *L.1.D.de hered.vel act.vendit.l.donari 29.alias l.quidam. §.donationem. D.de donat.* Facit l.2.item.C.de edict. Diui Hadrian.tollend.

6 Quo casu potest fideicommissum intercidere fideicommissario ipso præmoriente *l.filiusfamilias 114.§.Diui 1 de legat. l.Statius Florus 48 §.Cornelio Felici.C.de iur.fisc.*

7 Textus est elegans *in l.si cum 34.D.ad SC.Treb.& in l.sed & si in illo 18.D.de reb.dub.* Excipe tamen casum *Lex facto 17.§.si quis autem D.ad SC.Treb.* vbi præsumitur in dubio, conditionem fideicommissi extitisse non tanere fideicommissi quod aliequin odiosum est, nec quid non humanius sit, credere filium patri superuixisse *l.cum pubere 22. de reb.dub.* sed cum proponebantur pater & filius simul periisse non diuersis temporibus, nec proinde poterat videri defecisse conditio fideicommissi, si sine liberis, quæ de superueniente tantum intelligi debebat, vt post Bart.& Imol. tradit Osasc. *decis.108. num.11* vbi & alias ad eum §. responsiones affert, ex quibus de præsertim *num.14.* vbi si liberi ... simul decessissent cum eo cui ... nec alter potest admitti ex ... superuixerit *d.l.sed & in illo.* Denique quoties alterum superuiuere necesse est, non sufficit quod simul decedant, & quisquis superuenientiam allegat, eam probare debet, *l.quod de pariter 13. D.eod.* Sicut & qui allegat vitam, *l.si fideiussorem 15. §.qui absolutus. de excus.tut.* Osasch. *ibid.num 11.*

8 *Vulg. l.qui accusare 4.C.de edend. l. actor quod asseuerat 23.C.hoc tit.*

9 *L.quoties 8.§.qui dolo.l.in exceptionib.19.D.eod.*

10 Debet enim vnusquisque plenissime probare & implere intentionem suam, *l.2.D.eod.l.2.§.item C.de rei vendic.* id est, fundamentum suæ intentionis, etiamsi effectu ipso sit negatiuum, *l.optimam 14.C.de contrah.& committ.stipul.l.in illa 2.de verbor.oblig.* vbi Bart & DD. Osasc. *d.decis.108. num.3.& 5.* & *l.vlt C.de edict.Diui Hadr.toll.*

11 *d.l.4.C.de edend.*

DEFINITIO III.

De probatione possessionis & dominij.

POssessio, quoniam facti magis quã iuris est,[1] per testes omnimodo probari debet.[2] Per instrumẽta vix est vt probari vnquam possit,[3] nisi fauor antiquitatis, quæ alias probationes sustulit, hanc vnam admitti necessario debere suadeat.[4] Probata autem præsentis temporis possessio in præteritum quoque probata intelligi debet[5] hactenus, vt contrariæ probationis onus in aduersarium transferatur.[6] Dominij alia ratio est, quod cum, sicut maioris est momen-

ti, [1] ita difficillioris sit probationis, [2] non facile præsumendum esse, ne quidem ex preterita multorum annorum possesione, [3] ob idque plene probandum est, quoties principaliter, vt nostri loquuntur, non incidenter dominij quæstio exercetur. [10] Sane si fideicommissum petetur, quoniam agitur de omni iure, quod defunctus habuit, siue dominij, siue possesionis in fideicommissarium transferendo, [11] solam defuncti possesionem probare sufficiet, [12] saluo eius iure, qui postea dominij controuersiam fideicommissario facere volet. [13] Cæterum si de præcedente ista posidendi causa apparet, facilius credendus est quis possedisse, & quidem ex eo iure quo posidere potuit: [14] Sin plures causæ concurrent ex ea, quam sibi fauorabiliorem esse putauerit, [15] si voluntatis probatio contraria nulla sit. [16] Inde fit, vt rem communem posidens non nisi pro sua parte, posidere videatur, [17] sicut nec nisi pro ea parte testari, qui de re communi testatur, [18] vt suo tantum, non etiam alieno iure, quod non nisi improbe facere posset, [19] vti videatur. *Ita Senatus* pro D. de Chastillion, cõtra Dominas de Bouuant & d'Aiguebelete, prid. Non. Iunij 1588.

1 *L. denique 19. D. ex quib. cauf. maior. l. cum heredes 23. in prin. & §. 1. de a. q. poss.*

2 Facta enim non præsumuntur vulg. iur.

3 *l. pradia 48.* vbi Bart. & alij, *D. de acquir. poss.* Alex. *consil. 21. num. 2.*

4 Dec. *cons. 6. num. 36. & cons. 302. num. 10.* post Castr. & alios ibi citatos.

5 Salic. *in l. ex persona. C. de probat.* Socin. *consi. 89. col. 1. versic. sed quid plura.* Idem e contrario pro dicente se adhuc possidere rem, quam antea possedit, maxime si possesio sit recens. Bart. *in l. fine possidetis. C. eod.* Osasc. *decis. 40. num. 9.* id est, non antiquior biennio. Hier. Gabr. *consi. 193. num. 5. & 6.* Non idem est contra negantem se possidere. Gabr. *ibid. nu. 4.* [Simile est quod dici solet, Probata possessione antiquioris & vltimi temporis, medij quoque temporis possessionem presumptiue probatam intelligi ex Bart. *in l. Celsus De vsucap. arg. d. l. fine possidetis.* Quod tamen Mathesil. *sing. 117.* intelligit de possessione longi temporis non longissimi 30. vel 40. annor. quia possessio ciuilis, quæ solo animo retinetur non præsumitur durasse post decem annos propter obliuionem quæ ex decennio præsumitur. Itaque inquit probari oportet possessionem primi anni, & 11. & 21. & 31. & vltra si tractetur de præscriptione 40. annorum. Iunge *Defin. 58 sup. De episc. & cleric.*]

6 Nam contra præsumptionem iuris potest semper admitti probatio. Alex. *consil. 113. column. fin. lib. 1. l. si chirographum 14. D. hoc tit.* [at non contra præsumptionem iuris & de iure,] nisi per confessionem partis, Osasch. *decis. 101. num. 33. & sequentib.*

7 Ideoque petitorium solet absorbere possessorium, *not. in l. naturaliter 12. § nihil commune, de acq. poss.*

8 *§. commodum. Inst. de interd.*

9 Guid. Pap. *qu. 18.* Nec sufficit, quod probetur quis possedisse tanquam dominus. *l. Titia 48. de solut.* Aret. *in §. sed ista. Instit. de act. num. 8.* Gabr. *consi. 45. num. 6.*

10 *Not. ad d. l. fine possidetis. & ad l. cum res C. hoc tit.*

11 *L. 1. D. ad SC. Trebell.* Bart. *in l. 1. col. pen. de leg. 1.* Gabr. *cons. 46. num. 13. & 24.*

12 Scilicet contra heredem grauatum, aut eius heredem, Crauet. *consi. 316. num. 5. versic. nunc.* Natt. *cons. 400.* Mantic. *lib. 7. tit. 6. num. 5.* Nam contra tertios possessores probandum est dominium. Mant. *ibid.* ex Alex. *consi 82. num. 14. vol. 2. & consil. 138. num. 8. vol. 6.* Crauet. *consil. 61. num. 6.* post Bald. *consi 41. volum. 4.* Natt. *d. cons. 400. a d. fin.* Idem est si contra heredẽ ipsum agatur non ex fideicommisso, sed vindicatione, adeoque hypothecaria, vt concludit Hier. Gabr. *consi. 46. num. 48.* aduersus Bald. *in auth. contra. num. 11. C. ad Treb.* Iunge *Defin. 11. num. 2. inf. ad SC. Trebell.*

13 *L. de euictione 69. D. eod. tit. ad SC. Treb.* non enim plus iuris transferre potest restitutio hereditatis, quam defunctus habuerit, *l. 1. D. eod. titul.* aut heres ipse fuerat habiturus, *l. 2. eod.*

14 *L. quædam mulier 77. D. de rei vindic. l. 2. C. de acquir. poss.* Bart. *in l. Celsus. D. de vsucap.* A primordio enim tituli posterior formatur euentus, *l. 1. C. de impe. lucr. descr. lib. 10.* Osasch. *decis. 101. num. 17. & seqq.* vbi addit, non sufficere probari actus possessorios, nisi secuti probentur ex ea causa, ex qua dicit quis se possidere, ex Alex. *consi. 50. num. 8. volum. 3.* post Bart. *in l. 1. §. hoc interdicto. col. 3. de itin. act. priuat.* Inter actus [illegible] sorios primum locum obtinet fructuum perceptio. Bart. *in l. qui vniuersas. §. quod per colonum & [illegible] D. de acq. poss.* Alex. *cons. 132. col. 3. vol. 1.*

15 *d. l. quædam mulier. de rei vindic.* Intellige tamen, si [illegible] que causa sit compatibilis, alioqui posterior priorem [illegible] *l. si quis ante conduxit 10. D. de acq. poss.*

16 Puta, si possessionis suæ titulum certum & vnicum [illegible] gauerit aut produxerit. Ex eo namque solo præsumitur possidere. Afflict. *decision. 376. num. 5.* Osasch. *d. decision. [illegible] 37. & 38.*

17 *l. duo fratres 78. D. de acq. hered.*

18 *L. seruis electione 5. §. vlt. de legat. 2.* Quod si non [illegible] sed ius aliquod in re habeat testator, de eo solo iure disposuisse intelligitur, etiamsi futurum sit vt morte finiatur, *ex l. vsufructu. 1. binat. C. de leg. & l. quod in rerum 24. §. 1. de legat. 2.* Dec. *ex communis, in cap. filium. Extr. de testamen. num. 2.* Nisi in [illegible] habeat testator vel partem in re heredis. Tunc enim [illegible] legatum omnino effectum habere & quod ad totam rem [illegible] *cum filius 76. §. dominus.* vbi Bartol. & alij *de legat. 2.* Did. *supra num. 3. ad fin.* Iunge *l. vnum ex familia 67. [illegible] titul. de legatis.*

19 Ideoque præsumptio illa vitanda est, quæ [illegible] tionem induceret, *l. merito 51. D. pro socio.*

DEFINITIO IV.

Pecunia soluta præsumitur soluentis, nisi probetur contrarium, aliter tamen quam per confessionem personæ suspectæ.

IN dubio quidem credẽdum est solutam pecuniam fuisse soluentis.[1] Sed admittit ea præsumptio probationem in contrarium, adeoque ex nuda eius qui soluit, confessione:[2] nisi proponas personam suspectam, cuius proinde confessio quoque suspecta.[3] Finge maritum ære alieno laborantem, aut libertinæ conditionis hominem, quem talliabilem appellamus, cum suam conditionem non ignoraret, [illegible] fessum esse publico, si voles, instrumento soluisse precium rei, quam emit ex vxoris pecuniis; [illegible] momenti erit confessio, licet iurata,[4] quasi [illegible] nandi fraudandique animus magis quam veri [illegible] fauor expresserit.[5] Nam etsi confessus sit adhibito etiam iureiurando solutam sibi dotem ab vxore, siue cõstante iam matrimonio,[6] siue tum, cum matrimonium contrahebatur,[7] nulla præcedente [illegible] missione, perinde inanis erit confessio, si non aliis adminiculis fulciatur;[8] nec aliud erit, quamuis [illegible] cerit maritus, debitã sibi fuisse dotẽ aut vxori ex causa legati, aut præcedẽtis alicuius promissionis, si neque de legato, neque de promissione aliunde appareat. Sane si ab alio quam ab vxore factam solutionem [illegible] professus sit, quasi vxori debitam ex legato aliaue [illegible] sta causa, valebit ad probationem & obligationem sola confessio, quamuis neque legatum neque præcedens alia vlla obligatio probetur.[11] Sed si numeratio reuera interuenerit, omnimodo confessioni standum erit,[12] nisi probet aduersarius, dicis tantum causa [illegible] ctam numerationem,[13] ne alioqui magno incommodo afficiantur huius conditionis homines, [illegible] cum iis contrahere volente, si bonam fidem [illegible] re prohibeantur. Idem fere tractatus est, si inter personas suspectas & prohibitas donatio ex causa remunerationis facta proponatur, quæ si meram [illegible] neret liberalitatem, non valeret. Neque enim [illegible] mus donatoris assertioni, quantumuis iuratæ, sed meritorum probationem à donatario exigemus, [illegible] meritorum, quæ probabuntur, modo [illegible] quoque modus æstimetur.[14] *Ita tractatum est* [illegible] sa D. de Monsaint Iean & D. Dyuonne, [illegible] Iul. 1588.

1 Scilicet cũ soluit proprio nomine, quod & in dubio præsumendum est, Bart. *in l. 2. C. pro socio. & in l. si paterum. C. [illegible] vtr. iud. & in l. Titio. §. altero D. de adm. tut. ex l. [illegible]*

l.1.D.de solut. Dec.*consil.651. num 2.* Facit *l.cum propria 5.C.si quis alt. vel sibi.*

2 Semper enim præsumptio probationi cedit, nisi sit iuris & de iure. *l.fin.in princ.C.quod met.caus.* Crauet. *cons.31.num.5.& cons.146.num.7.* Sed & contra præsumptionem iuris & de iure potest admitti probatio, non solum per cōfessionem partis, sed etiam per indirectum, id est, ratione facti, quod iuris præsumptio supponit, vt tractat Osasc. *decis.101.num.33.& seqq.*

3 Facile enim cuilibet contra se creditur, non etiam pro se. *l.inter stipulantem 83.§.1.de verbor. oblig.l.rationes 6. cum seq. C.hoc tit.*

4 *L.qui testamentum 27. D. de probat. l.cum quis decedens 37.§.pen.de leg.3.*

5 Alioqui fraudis suspicione careret. *l.omnes 17.§.Lucius.D. quæ in fraud.cred.*

6 Iusiurandum enim etsi maximam vim solet habere, *l.cum pater.§ filium matrem.de legat.2.* præsertim ad probandum, *d.l.cum quis 37.§.codicillis de leg.3.* tamē æque suspectum est, cum adhibetur in actu suspecto, eiusque naturam induit, *l.vlt.C.de non num.pecun.l.5.C.de legib.*

7 *d.l.qui testamentum. d.l.omnes.§.Lucius. Authen.sed iam necesse.* vbi Cyn. Bart. Ang. & alij *C.de donat.ant.nupt.* Cap. Thol.*dec.340.*apud Aufr.Crauet.*consi.40.*Salic.*in l.si mater.C. de contr.empt.*Bald.*consi.66.vol.1.*

8 Quo casu alia ratione non valet confessio, scilicet, quæ donatio sit inter virum & vxorem : quanquam si aliud nihil obstaret, cōfirmaretur morte mariti in præiudicium heredum ipsius. *l.1.C.de donat.caus.non num.*

9 Intellige semper quod ad creditores, vt ex huiusmodi cōfessione non fraudentur. Nam quod ad maritum ipsum eiusve heredes, id seruandum erit, quod scriptum est *in d.l.2. & 3.& in auth.quod locum.C.de dot.caus.*

10 Nam si vel dotis promissio vel alia iusta causa præcesserit, aliud erit, Alex.*consi.18.vol.3.*Crauet *d.cons.40.num.5.*& alij supra cit.*num.7.& 16.infr.*

11 Neque enim difficilius esset causam hanc falso comminisci, quam confessionem ipsam in fraudem creditorum, *l. 1.§.vlt.& ll.seqq D. quæ in fraud.cred.* Facit *l.quidam 29.§.vlt. D.ad SC.Vell.*

12 Est enim hæc vna limitatio ex iis, quas nostri tradunt *ad d.d.l.Authen.sed iam necesse.ex l.vir ab eo 49.& l.cum dotem 71.D.de iur.dot.* Etsi videtur Osasch. *decis.20.num.10.* hoc ita intelligere, vt ea confessio non noceat, nisi confidenti marito & eius heredibus. Iunge eiusdem Osasch.*decis.172.* præsertim *num.9.& 11.*

13 Hoc enim casu videtur facta numeratio gratia implendæ confessionis & stipulationis, vt loquitur *l.cum enim 7.D.de nouat.l.1.C.de dot.caus.non num.*

14 Vt *in l.4.D.commod.* plus enim semper valet, quod agitur, quam quod simulate concipitur, vt est *in tit. C. plus val. quod agit.*

15 Vt de minoribus scriptum est *in l.quod si minor 24.§.non semper.de minor.*itemque in tutoribus *l.quoties 9.§.vt vtique. de admin.tut.*

16 Guid.Pap.*quæst.85.*Bart.*ad l.si forte.de castr.pecul.* Alex. & modern. *in l. si donatione.C. de coll.* Rip. *ad d.l.si vnquam quæst.15.C.de reuoc.donation.* Tiraquel. *ibid.* in verb.*donatione. num.10.& 12.*

DEFINITIO V.

Probatio insinuationis non fit nisi per scripturam, sed quam tamen etiam per testes aut per aliam scripturam probari sufficit.

INsinuatio, & vt alius quilibet actus legitimus,[1] quem apud acta fieri oporteat,[2] per scripturam omnimodo probari debet, non per testes.[3] Cur enim apud acta fieri oporteret, si testes sufficerent?[4] Sed si tamen scriptura eo nomine confecta casu aliquo deperdita sit, aut tā male custodita vt reperiri nequeat, sufficiet scripturam ipsam, nedum scripturæ amissionem, probari per testes,[5] ne postquam legi satisfactum est, probatio veritatis intercidat amissa scriptura,[6] cuius necessitatem is ipse veritatis fauor induxerat.[7] Sed & cum de donationis insinuatione tractaretur, visum est satis esse, quod per donantis confessionem in eo quoq; contentam, instrumento, quod inter alios confectum erat, probaretur, scriptā aliquando fuisse insinuationem[8], ex eaque confessione plenam nasci probationem etiam contra singularem successorem.[9] Non dissimile est, quod nostris placet, per duos testes probari posse factum solemniter & coram septem testibus idoneis testamentum,[10] licet ad probandam solemnem defuncti hominis voluntatem non pauciores quam septem testes requirantur.[11] *Ita Senatus* 7. Calend. Iul.1588. & iterum in causa D. de Sarmoye & de Meximieu, 15. Calend. Aug.1591.

1 Cuiusmodi sunt adoptio, legitimatio, emancipatio, acceptilatio, hereditatis aditio, serui optio, & alij huiusmodi, de quibus vide *l.actus legitimi 77.de reg.iur.*& ibi Petr.Fabr.

2 Nihil enim aliud est insinuatio quam testificatio rei gestæ apud acta, *l.donatio 25.in fin.l.data 27.C.de donat.*

3 Guid.Pap.*quæst.581.*vbi & alios plerosque casus recenset, in quibus non admittitur probatio nisi per scripturam.

4 Inducta enim est solemnitas illa insinuationis ad euitādas falsitates *d.l.* data, quarum periculum multo maius subest, cum testium vel priuatæ scripturę fidei committitur, quam cum ex actis publicis & iudicialibus veritatis probatio elicitur, *arg.l.testium facilitatem 18.in princip. C.de testib.l.scripturas 11.C.qui potior.in pign.hab.l.penult. C.si minor se maior.dix.*

5 *d.l.testium facilitatem.§.vlt.* vbi Bald. *& in l.emancipatione.C.de fid.instrum.*

6 Ita enim fieret, vt quod ad ipsum effectum esset inductū, operaretur contrarium, contra *l.nulla 25. D. de legib. l.quod fauore 6.C.eod.l.legata 14.D.de alim.legat.*

7 Non enim solent fieri scripturæ, nisi vt rerum gestarum veritas & probatio conseruetur, *l.contrahitur 4.D.de pignor.l.in re 4.D.de fid.instrum.l.cum te 5.C.de transact.*

8 Verba enim enunciatiua probant non solum inter easdem partes, *l.optimam 14.C.de contrah.& committ.stipul.* sed etiam inter alios contra enunciantem, præsertim ad probandam ex ipsius confessione solemnitatem, quam interuenisse necesse sit, vt actus valeat potius quam pereat, *ex reg.l.quoties 12.D.de reb.dub.* Facit *l.Publia 26.§.1.D.depos.l.sciendum 30.de verb.oblig.& ibi notat.*

9 Crauet.*cons.301.num.3.per l.ex qua persona 149.D.de reg.iur.*

10 Bart.communiter approbatus *in l.2.C.de bonor.possess.secund.tab.& ad l.admonendi.num.39.D.de iureiur.*

11 Scilicet regulariter *l.vlt.C.de testamen.§.sed prædicta & sequentib.instit.eod.*Simile est quod dicimus, si declarare testator velit aliquid, quod in testamento scriptum sit obscurius, posse id fieri sine solemnitate, probarique per duos testes, *ex regul.l.vbi numerus 12. D.de testib.* Hic enim nihil nunc dat, sed datum significat, inquit Vlp.*in l.heredes palam 21.§.1.D.qui testamen.fac.poss.*

DEFINITIO VI.

Verba enunciatiua quando & quatenus probent in antiquis.

VErba enunciatiua prolata non incidenter sed principaliter per modū causæ, vt nostri loquuntur, probant in antiquis, nō solum inter easdem,[1] sed etiam inter alias partes.[2] Hactenus saltem vt contrarię probationis onus in aduersarium transferatur:[3] Id enim antiquitati tribuendum est, per quam fit, vt alias probationes haberi difficillimum sit,[4] alioqui non probant contra tertium, nisi cum de re agitur, quæ sit difficilis probationis.[5] *Ita Senatus* pro D.Barone de Creissiaz, contra Syndicos de Cormotan, 5. Cal.Iul.88.

1 Nam inter easdem partes probant vtique etiam in non antiquis, Bart.*in l.ex ea scriptura, D.de don.et l.Publia 26.§.1. D.depos.*

2 Idem Bart.*ad l.sciendum 30.n.4.de verb.oblig.ad l.Lucius § fratr.sol.matr.l.cum scimus nu.1.C.de agr.& cens.lib.11.*

3 Propter præsumptionē, quæ nascitur ex antiquitate, Crauet.*pass.in tract.de antiq.temp.* Est enim ea vis præsumptionū omnium, vt onus probandi transferant in aduersarium, *l.alimenta 11.C.de neg.gest.cum simil.lib.*

4 Alex.*cons.93. vers.ex his volum. 6.*Crauet. *d.tract.de antiq.temp.part.1.vers.ampliatur num.12.& 13.*

5 Puta si agatur de filiatione, quæ est difficilimæ ac pene impossibilis probationis, *l.filium 6.de his qui sunt sui vel alieni iuris l.Lucius 83.de cond.& demonst.* Alex.& Crauet. *supradictis locis.*Apost.ad Alex.*cons.23.lib.6.*Iunge *Defin.13.infr.*

DEFINITIO VII.

An credatur iudici?

IVdici per sententiam asserenti, visum à se instrumentum ab actore productum, quo continebatur res actione depositi petitas penes reum depositas fuisse, hactenus creditur, vt instrumentum productũ visum que negari non posit, sed nõ vt depositum factum probetur. [1] Præsertim si ponas ab ea sententia prouocatum, [2] tametsi biennium ab eo die, quo lata est, præterierit, [3] si non alia concurrant probationis adminicula, constetque de instrumenti amisione, saltem ex eius cuius fuerat iureiurãdo. [4] Verbis enim enunciatiuis iudicis de litigatorum facto aut iure nõ credimus, nisi de iis, quæ coram ipso fiunt tum cum pronunciat. [5] Sicut neque notario aut scribæ iudicis dicenti mandatam sibi testium audiendorum potestatem, si de mandato non aliunde appareat. [6] *Ita Senatus* in causa N. Burneti & viduæ Ioannis Pelleterij, 3. Id. Iul. 1588.

1 *Cap. quoniam contra.* vbi Abb. Fel. & alij, *Extr. de probation.* Bald. *in l. optimam. C. de contr. & comm. stip.* Bart. *in l. a. ta. D. de re iud. & in l. 1. C. de relat.* Crauet. *consil. 171. num. 7. & consil. 197. num. 10. & 261. num. 3.* vbi ait, sententiam iudicis non probare factum, puta consensum partium.

2 Non enim potest sententia ius facere à qua est appellatum, *l. 1. §. vlt. D. ad SC. Turpill.*

3 Diuersum esset, si ante multos annos ea sententia lata proponeretur. Tunc enim præsumeretur omnia solemniter acta, posteaquam acta sunt deperdita. Bald. post Cynum *in l. emancipationes. C. de fide instru.* & alij quos refert Boer. *quæst. 15. in fin.*

4 *L. cum quid. in 21. C. de fid. instrum.*

5 Bart. *in auth. nisi breuiores. C. de sent. ex breuic. recit.* & alij *supra citati num. 1.*

6 Guid. Pap. *quæst. 116.*

DEFINITIO VIII.

Quomodo probari possit matrimonium.

MAtrimonij probatio cũ sit & difficilis & fauorabilis, per testẽ vnum cum fama impleri creditur, quod sine alterius matrimonij præiudicio fiat. [1] Eadem ratio facit, vt alterius filium quem esse, quod multo difficilioris est probationis, [2] per coniecturas probari posit, [3] adeoquẽ per solam famam, tametsi parentum tractatus nullus probetur, [4] hactenus saltem, vt qui negat probandi necessitate oneretur: [5] Maxime vero, si alia quoque adminicula quantulacunque concurrant, [6] vtputa si probationem illud faciat difficiliorem, quod distantia sint locorum aut temporum interualla. Solet enim ea res facere, vt leuiores quoque probationes admitti debeant, quæ alioqui non admitterentur. [7] Illa vero longe fortior erit probatio, si is, qui filius dicitur, in quasi possessione filiationis, vt aiunt, fuisse probetur, [8] id est, fic tractatus & habitus vt filius ab iis, quos ipse vicissim vt parentes obseruauerit & coluerit. [9] Nam & generale illud est, vt qui in quasi possessione alterius cuiuslibet qualitatis constitutus reperitur, [10] in ea retineri debeat, [11] quousque contrariis aduersarij probationibus superetur. [12] Idque in proposito tanto magis obtinere debet, quod etiam Pontificio perinde ac ciuili iure in liberæ mulieris consuetudine nuptiæ potius intelligendæ sunt quam concubinatus, [13] ne delicti præsumptio, quæ si aliud nihil vrgeat, semper vitanda est, [14] temere inducatur. [15] *Ita Senatus* in causa Ioannis Musier, contra Ioannem Monnier, 6. Calen. Aug. 1588.

1 *Ex decis. Capel. Tholos. 173.* Innoc. *in cap. præterea. de testib. & cap. illud. de præsumpt.* Notab. *gloss. in c. 1. de appellat. & in cap. veniens 2. de testib.*

2 Imo pene impossibilis, vt dixi *Defin. 6. num. 5. supr. eod. &* *l. Lucius 83. de cond. & demonstr.*

3 Quomodo & cætera omnia, quæ sunt difficilis probationis, *l. non omnes 55. §. à barbaris. D. de re milit.*

4 Anton. de Butr. *in c. ex transmissa. Extr. qui filij sint legitim.* quem refert & sequitur Dec. *consil. 272. incip. viso processu. num. 4. circ. med.*

5 Fulgos. *consil. 138. incip. visis præceptis facti. col. 2.*

6 Salic. *in l. 1. in princ. C. de testib.* quem sequitur Alex. *consil. 25. incip. in causa vertente inter Antonium col. pen. vol. 4.*

7 Vnde est, quod etiam instrumento minus solenni [illegible] solet propter locorum distantiam, Bart. *in l. admonendi. num. [illegible] D. de iureiur.* Bald. *in l. comparationes. C. de fid. instr.* Corn. *consil. 247. col. 12. in princ. vol. 2.*

8 Nemo enim dubitat, quin saltem hoc casu transferatur onus probandi in aduersarium, *ex not. in l. [illegible] & [illegible] epistolis. C. hoc tit.*

9 *L. 1. §. 1.* vbi Bart. *D. de quæst.* Idem Bart. *in d. l. [illegible] 41. C. quor. bon. in l. 1. § idem per contrarium. D. de liber. agnosc. & in l. fin. D. hoc tit.* Iacob. Butrig. *in l. quidam 13. eod. tit. ex l. [illegible] de lanionis 18. §. asinam.* in illis verbis: *Sed fide domini [illegible] tur. D. de instruct. & instrum. leg.* Alciat. *3. præs. cap. 19.*

10 Quod ipsum etiam per solam famam sufficienter probari creditur saltem ad transferendum onus probandi in aduersarium. Bart. *in l. de minore, §. plurium. D. de quæst. l. si [illegible] C. ne de stat. defunct. l. 2. C. si seruus aut lib. ad decur. [illegible]*

11 *L. minor. 4. C. si seruus export. ven.*

12 Semper enim superest locus veritati, *l. [illegible] §. vlt. D. hoc tit. cum similib.*

13 *L. in liberæ 24.* vbi Bald. *D. de rit. nupt.* Facit *l. si [illegible] C. de nupt. & filium 6. in fin. de his, qui sunt sui vel alieni iur.*

14 *d. l. minor. in fin. l. merito 51. D. pro socio.*

15 Concubinatus enim hodie prohibitus est [illegible] cœ, vt & alius quilibet coitus tanquam illicitus extra matrimonium, Bart. & alij *in l. 3. D. de concub.*

DEFINITIO IX.

Minor ætas probatur per testes colligentes ætatem ex aspectu, sed non per dationem solam curatoris.

IN probatione minoris ætatis placet sufficere, quod testes ætatem ex aspectu colligant. [1] Sed non sufficit, quod ei, qui minor dicitur, curator datus sit tanquam minori, nisi cum iis res sit, qui curatoris dationi adfuerunt & consenserunt. [2] Ne alioqui facile sit hoc prætextu probandi onus in eum transferre, qui sciens & prudens cum [3] re vera maiore contraxerit. [4] *Ita Senatus* pro N. Francisco Denarie, contra Bartholomæam de Valon, 8. Id. Aug. 1558.

1 Bart. *in l. de minore, num. 6. & 8. & in l. minor, [illegible] D. de minor.*

2 Nam quod ad eum, datio curatoris probat minorem ætatem, sed non quod ad tertium, Alex. *consil. 21. vol. 1.*

3 Finge agnatum proximum: is enim præsumitur scire ætatem agnati, ac multo magis si tutor eius fuerit, *l. de tutela [illegible] de in integr. restit. [illegible] l. octauus 9. in fin. D. [illegible]* Facit *l. si [illegible] nis 9. C. de nupt.* sufficit que ea præsumptio ad transferendum onus probandi in negantem. Rol. à Val. *consil. [illegible]*

4 *L. 3. vers. quod si per iniuriam. C. si min. se maior. dixer.*

DEFINITIO X.

Conditio rei probatur per vnicam recognitionem [illegible] sine aliis adminiculis, conditio personæ non item.

MVltum interest, an de prædijs an de personarum re & conditione tractetur. Etsi enim prædia quoque omnia præsumuntur libera, & vt loquuntur, allodialia, [1] vnica tamen professio & recognitio sufficit vt probentur feudalia vel emphyteuticaria. [2] At si quis dediticiæ conditionis esse dicatur, duplici professione & recognitione opus est; [3] aut ea saltem adminicula cõcurrere oportet, si vnica recognitio proferatur, ex quibus constare posit non sine causa & effectu eam factam esse professionem. [4] Itaque si recognitio antiqua proponatur, quæ ad antiquiorem aliam referatur, designato die & Consule, licet de antiquiore illa non appareat, dummodo à maiorib. facta sit,

cta sit, sufficiens erit probatio,[3] non secus, ac si duplex recognitio exhiberetur. [4] *Ita Senatum* iudicasse in causa quadam D. Comitis Turnonij relatum sæpius est. Et iterum me præsente in causa liberorum D. de Nouelles & procuratoris fiscalis Gebennensis, 4. Id. Apr. 1593. Iunge Defi. 19. int. De dedit. libert. tol.

1 *Vulg. l. altius 8. C. de seruit. & aqua l. cum eo 9. D. de seru. urb. præd.* sicut & homines omnes præsumuntur liberi, quia tales nascuntur, *l. manumissiones 4. D. de iustit. & iur. d. libertas, D. de stat. hom. l. vnic. C. de SC. Claud. toll.*

2 Quia domino prædij licet rei suæ conditionem facere deteriorem, multo magis ex sua confessione & enunciatione probationem aduersario præbere. *argum. l. Publia 26. §. 1. D. depos.* Nulla enim fortior probatio est, quam quæ fit per confessionem partis, *l. generaliter. C. de non num. pecun. l. cum de indebito. D. hoc tit.*

3 Guid. Pap. *q. 272. in fin. & q. 315.*

4 Text. est *in l. cum scimus 22. C. de agric. & censit. lib. 11. tit.* 47. quæ nec pluribus confessionibus contenta est, si non alia quoque adminicula concurrant. Quod tamen accipiendum est de pluribus confessionibus factis ad inducendam qualitatem potius, quam qualitatis probationem. Nec enim volens quisquam liber & ingenuus cõditionem suam mutare potest, *l. nec si volens 6. de lib. caus.* quia nemo dominus est membrorũ suorum, *l. liber homo 13. in prin. D. ad leg. Aquil.* Sed confessio, quæ non potest mutare cõditionem, facilius inducit probationem mutatæ conditionis, *l. Publia 26. §. 1. D. depos.* Sufficit enim vt appareat præcedentem confessionem aut non sine causa factam fuisse aut ex secuto effectu vires sumpsisse.

5 Non enim potest dici facta sine causa confessio, quæ ad aliam antiquiorem refertur, & in antiquis verba enunciatiua probant, præsertim inter easdem partes earumque successores, non tantum vniuersales, sed etiam singulares. Bart. *in l. facta. §. si heres. D. ad SC. Trebell.* Crauet. *cons. 29. num. 1.*

6 Quo casu nulla esset dubitatio quia geminatio actus solet potentius operari & inferre certam scientiam, *l. si mulier 22. C. ad SC. Vell.* Bart. *in l. cum scimus. & in l. Ballista.* vbi omnes, *D. ad Trebell.* Rom. *consi. 65. viso themate, col. 2. cum simil. ennual.* per Dec *in l. ex his. col. 2. C. de testam. milit.* Iunge *Defin. 70. inf. De iur. empht.*

DEFINITIO XI.

Clericatus probandus est per scripturam, & qualis debeat esse scriptura?

CLericatus probari per scripturam debet non per testes,[1] si non amissa sit scriptura eáque amissio per testes, quod fieri potest, probetur.[2] Cæterum nõ sufficiet, quod qui se clericum dicit, probet se presbyterum cum fieri posit vt per saltum promotus sit.[3] Clericatus autem literas, quæ proferuntur, vt fidem faciant, oportet esse subscriptas ab episcopo aut vicario, qui characterem imprimit,[4] ne alioqui facile sit falsum fingere.[5] Si tamen ex alijs similibus literis appareat ita obseruare solitum episcopum, vt pro subscriptione sigillum suum soliúsque Secretarij manum adhiberi iuberet, fidem facient literæ etiam quę ab episcopo non fuerint subscriptæ.[6] Præsertim si altos ordines adeóque presbyteratum subinde adeptum appareat.[7] Vitanda enim est præsumptio delicti[8] & per saltum promotionis:[9] adeóque publice interest, ne tot probationes intercidant.[10] Sed & cum de sola beneficij possessione apud iudicem laicum agitur,[11] sufficit, vt qui se clericum dicit, se in quasi possessione clericatus esse probet.[12] *Ita Senatus* in causa Ioannis Chaueillard & Claudij Poysat, 13. Cal. Ianuar. 1589.

1 Vt & alia pleraque, de quibus Guid. Pap. *q. 581.*

2 *l. testium facilitatem 18. §. vlt. C. de testib.* & ibi Bald. & *in l. emancipatione. C. de fid. instr.* Iunge *Defin. 5. nu. 5. sup. eod.*

3 Guil. Bened. in verb. *& uxorem, in tract. de success. ab intest. num. 824.* Chassan. *in tit. de iustices & drois d'icelles in rub. Mesiers & sergens.* in verb *sont etenu, nu. 12* post Bart. *in l. illud. D. de acquir. hered.* Crauet. *cons. 134. num. 45.* vbi limitat, si concurrat longum tempus.

4 Subscriptio enim illa est præcipue, quæ rei gestæ fidem facit. *l. si ita stipulatus 126. §. Chrysogonus, de verb. oblig. l. si non subscripsisti 15. C. de admin. tut.*

5 Etiamsi adsit signum & sigillum episcopi, *vt in l. 2. de reb. alien. non alien.* etsi non facit subscriptio, quo minus falsum committi possit, *l. 2. & l. C. plus valere quod agit.*

6 Consuetudo enim episcopi & regionis hac in re, vt & in alijs plerisque seruanda est, *l. 2. ibi, secundum leges moresque locorum. C. testam. quemadm. aper. l. 3. §. vltim. D. de testib. cum similib.*

7 Cum sine clericatu non posset ordinum collatio valere.

8 *L. 4. C. si ser. export. vend. l. merito 51. D. pro soc.*

9 Delictum enim est, si quis per saltum promoueatur, *tot. tit. de cleric. per salt. promot.*

10 *L. 1. D. de off. prætor.* Guid. Pap. *quæst. 474.*

11 Neque enim iudex laicus est competens in petitorio beneficij. Idem Guid. Pap. *quæst. 1.*

12 Idem Guid. Pap. *quæst. 138. num. 1.* vbi rationem reddit, quod probatio tituli clericalis sit quid spirituale, *ex c. si iudex laicus, de sent. excom. in 6.*

DEFINITIO XII.

Confidentiæ probatio difficilis est, ideoque fieri potest per coniecturas.

COnfidentiæ probationes, licet minus claræ & apertæ, ac ex solis coniecturis, dummodo probabilibus, admittendæ sunt:[1] quoniam, quæ in rebus profanis dicitur simulatio, hanc in beneficialib. confidentiam appellamus:[2] cuius probatio perdifficilis esse solet, quod nõ nisi occulte ac per cuniculos fiat.[3] *Ita Senatus* in causa Humberti Chambard. & Francisci Cabod, Prid. Id. Decemb. 1588.

1 *Arg. l. non omnes 5. §. à barbaris. D. de re milit.* etiam & manifestum dicitur, quod elicitur per coniecturas, *l. cum proponebatur 64. de leg. 2.*

2 Vide regulam & ordinationem Pij Quinti summi Pontificis de confidentia. [Quæ constituit inter cætera vt pro cõfidentiæ probatione quilibet testes admittantur etiam singulares criminosi, & infames. Itemque vt sufficiat ex alterutra duntaxat parte confidentiam interuenisse. Et ex quibus causis confidentia probari possit, aut præsumi.]

3 Alioqui nunquã probari posset simulatio, vt tractãt DD. *ad l. emptione. C. si quis alteri vel sibi.* Crauet. late *cons. 156. nu. 7.* Facit *l. dolum 6. C. de dolo.* Est autẽ confidentia species simoniæ.

DEFINITIO XIII.

Ex iis, quæ resignans fecit in beneficio resignatario ignorante, non probatur confidentia.

NOn bene probabatur confidentia ex eo solo, quod appareret resignãtem multa in beneficio post resignationem fecisse, quasi beneficium adhuc possideret:[1] Cum ex aduerso probaretur, multa quoque & plura fecisse resignatariũ iure legitimi possessoris,[2] neque constaret vidente aut sciente resignatario facta esse, quæ resignans fecerat.[3] Itaque pronunciauit Senatus, resignatarium ante omnia restituendum aduersus spoliatorem,[4] qui confidentiam obiiciebat. Quidni vero? Cum & contra ipsum resignantem, si quid ab eo spoliandi animo factum esset, restitueretur.[5] *Ita Senatus* in eadem causa, licet alio posteriore placito. *Sine die.*

1 Licet soleat probari simulatio ex hac coniectura, cum is, qui tradidisse dicitur, remansit in possessione, *l. sicut 8. §. supervacuum. D. quibus mod. pign. vel hypoth. soluit.*

2 Præsumendus enim erat, fecisse ex titulo præcedenti, *l. quadam mulier 77. De rei vind. l. 1.* vbi Bart. *C. de acq. possess.* Dixi *Defin. 3. num 14. sup.*

3 Itaque credendus erat potius clam fecisse, *l. 3. §. clam facere. D. quod vi aut clam.*

4 *Ex cap. in literis & tot. tit. Extr. de restit. spoliat.*

5 *Cap. olim. vbi not. Extr. eod.*

DEFINITIO XIV.

Per instrumentum locationis nec dominium probatur, nec possessio, sed probatur tamen spoliatio.

EVsi per instrumentum locationis nec dominium probetur nec plene possessio,[1] nisi secuta probe-

tur perceptio fructuum aut pensionis, quæ loco fructuum est:[2] probari tamen potest spoliatio, ex eo solo, quod quis alienꝰ beneficij fructus locauerit tanquam suos aut tanquam beneficij ad se pertinentis: spoliatio enim est adeóque violenta, quoties inuito, eo, ad quem beneficium pertinet, alius possessionem ingreditur,[3] licet aperte vis nulla fiat.[4] Sed etsi ignorante eo, spoliatio est, quamuis non violenta.[5] *Ita tractatum est* in eadem causa.

1 *Capienter dilectos. Extr. de fid. instrum.* Vide Alex. *cons.* 68. *lib.* 3.

2 Nam per fructuum perceptionem & pensionis solutionem probatur plene possessio non tamen dominium. *Notat. in d. capiter dilect.* .. *d. l. Titia* 48. *D. de solut.*

3 Vi enim factum dicitur, si quis contra quam prohiberetur fecerit. *l.* .. *§. quid sit* .. *D. quod* .. *aut clam.*

4 Non enim vis tantum est si homines vulnerentur, sed & quoties quis rem etiam suam aut sibi debitam non per iudicem reposcit. *l. extat* 13. *D. quod met. caus.*

5 Sed clandestina. Clam enim facere videtur, qui aduersarium celauit, nec ei denunciauit, si modo timuit eius controuersiam aut timere debuit, *l.* 3. *§. clam. facere. D. quod vi aut clam.*

DEFINITIO XV.

Regulas Cancellariæ Romanæ sufficit allegare, licet non proferantur sub plumbo.

QVi veteres Romanæ Cancellariæ regulas allegat, non est a.. tandus, vt eas sub plumbo, quod aiunt, exhibeat, quia sunt notoriæ Senatui, qui secundum eas tam sæpe pronunciauit, vt earum aut leges aut substantia in dubium reuocari non possit.[1] Nec quod in singula lustra mutari possint, quod neque fit facit,[2] cũ non cõ minùs obseruari videamus vt sint perpetuæ.[3] Itaque qui contrarium .. mutatas dicet, id ipsum probare debebit. *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Sunt enim constitutiones generales, quas nec ignorare .., nec dissimulare p.. *l. penult. C. de iur. & fact. ignor.*

2 Quod enim non mutatur, quare stare prohibeatur? *vulg. l. sicut* .. *de test.* .. *l. præscript.* .. 32. *in fin. C. de appell.* Neq; vero tempus attenditur quod .. *quia* ..

3 Quomodo probare debet, quisquis dicit mutatam esse voluntatem, *l. cum qui voluntatem* 22. *D. de probat.* iunct. *l.* 3 *eod.*

DEFINITIO XVI.

Non debet iudex admittere litigatores ad probandum, nisi de eo requisitus.

COlitigatores, qui non petierunt admitti se ad probandum, non potest iudex ex officio admittere, tametsi eam facti quæstionem in plenâ videat, quæ sine probationibus explicari non possit.[1] Credibile enim est, ideo non postulari facultatem probandi, quod probatione desperetur.[2] Sed & cum ex litigatorum consensu lis in eum statum deducta est, vt iudicis sententia expectetur, quod Pragmatici dicunt conclusum esse in causa, magis est, vt à probationibus, quibus litem instruere potuissent, recessisse videantur.[3] *Ita Senatus* ex tempore, Prid. Cal. Febr. 1589. Suaserim tamen bono iudici, vt per interlocutionem extorqueat consensum eius ex collitigatoribus, cui incumbit onus probandi, iubeatque deliberare eum, an ad probandum admitti velit, nec ne, vt certiore minúsque suspecto iudicio ad sententiam peruenire possit.[4]

1 Non enim solet nec debet iudex officium suum impertiri, nisi petenti, *l.* 4. *§. hoc autem iudicium. D. de damn. infecto.* nisi in casibus, quos recenset Ripa ibid. vbi vide.

2 Vnde enim potest iudex diuinare, an litigatores habeant testes aut alias probationes quas velint producere? Aut cur nõ dicant litigatores, se velle probare si possint? Nam & plerumque deficit probatio, licet ius non deficiat, *l.* 1. *C. si aduers. cred. l. duo sunt Titij* 30 *de testam. tutel.*

3 Per processum enim ad victoriam renunciatur anterioribus. Notant nostri. *Notat ad l. a procedente* 4. *C. de dilat.*

4 Interest enim iudicis & reipublicæ ita ferri sententiam, vt prætextu nouarum probationum retractari non possit, *argum. l. singulis* 6. *de except. rei iudic. cum simil. lib.* 14.

DEFINITIO XVII.

Confessio defuncti nocet heredi puro, non ei, qui beneficium legis implorauit, si de re ipsius agatur non de hereditaria.

COnfessio, quam quis fecerit in vna instãtia, probat contra purum heredem etiam in alia, sicut & contra ipsum confitentem probaret, si viueret, quando vna eadémque puri heredis & defuncti persona esse intelligitur.[1] Sed in eo herede, qui non nisi cum beneficio legis & inuentarij hereditatem agnouerit; aliud est, si de re agatur, quæ ad ipsum proprio non hereditario iure pertineat, quoniam hac parte alia persona est, cui nocere confessionem ab alio factam ex vulgata iuris regula non oportet.[2] *Ita Senatus* ex tempore, 7. Id. Febr. 1589.

1 *l. cum heres* 11. *D. de diuers. temp. præscript. l. nihil est* .. 24. *D. de* .. Vide Guid. Pap. *q.* 254.

2 Siquidem & beneficio constitutionis Iustiniani .. neque bona neque iura heredis, qui legis beneficium .. confunduntur cum bonis defuncti.

3 .. *l. item. D. de* .. *l. nam post.* .. 9. *§. fin. & l. seq. D. de* ..

DEFINITIO XVIII.

Virgini creditur iuranti se ab aliquo cognitam, non etiam meretrici, cui nec permittitur iusiurandum deferre.

CRe ditur virgini dicenti se ab aliquo cognitam, & ex eo prægnantem esse: meretrici non item. Quanquam si constet habitasse meretricem cum eo, à quo se dicit cognitam, locus esse potest condemnationi fiduciariæ, & vt aiunt, prouisionali pendente lite.[1] At quid si ea, quæ iam ante ex alio prægnans fuit, dicat se, à quo tempore peperit, non ab alio cognitam, quam ex quo se dicit nunc prægnantem? An ei iurare licebit? Minime vero, quia turpis persona est. Ergo nec iusiurandum deferre reo poterit, non illa solum ratione, quod ipsi referre reus non possit;[2] sed etiam, quia vtrum ab alio cognita mulier sit nescire vir potest.[3] Sane iusiurandum assertionis, vt vocant, aut de calumnia ex vtraque parte interponendum est.[4] *Ita Senatus* in causa Antonij Rubaton, contra Aduocatum Bernard. 13. Cal. Mart. 1589.

1 Boer. *qu.* 299 *in fin. & quæst.* 319. Papon *lib.* 22. *sub tit. ag.* .. *titul. ac aduiter* .. Vide Mascard. *De probat.* in verbo .. *num.* 24 Bald *in cap.* 1. *§. iniuria de apost.* Card. *in cap.* 1. *Extr. de adult.* Clar. *in §. stuprum vers. Sed pone* Crauet. *consil.* 166. *num.* 5.]

2 Cuiusmodi personis permittendum non est vt in causa sua iudices fiant, quod eueniret, si ipsarum iuramento res committeretur. *l.* 1. *D. quar. rer. act. non det.*

3 Cum modo illius faciat, qui iusiurandum ex necessitate refert, quam qui ipse iurat, *l. illud* 25. *§.* 1. *D. de const. pecun.* Nam nec aliæ personæ iusiurandum deferentes audiri debent, nisi quæ ad id habiles sunt. *l. tutor* 35 *§.* 1. *D. de iureiur.*

4 Nemo autem de alieno facto iurare vnquam cogendus est, *l. Marcellus* 11. *§. iurare D. rer. amot.*

5 *d. l. Marcellus. §.* 1. *l. iusiurandum & ad pecuniam* 34. *§. qui iusiurandum. D. de iureiur.* Vide Bald. & Castr. *in l. manifesta* 38. *eod.* Eundem Castrens. *in §. ait prætor. d. l. iusiurandum.* Alex. *cons.* 138. *volum.* 5.

DEFI-

Digitized by Google

DEFINITIO XIX.

Literis extraiudicialibus Abbatum creditur etiam quod ad tempus & contra tertium, sed de consuetudine, non de iure.

Literis extraiudicialibus Abbatum, Episcoporũ, aliorumue ordinariorum non creditur, quod ad tempus concessionis attinet, sicut nec sigillis, præterquam in præiudicium ipsorum & producentis, maxime vero si testes nulli subscripserint.[1] Ne alioqui facile sit prælato die fraudem comminisci in eius necem, cui antea ius fuerit iam quæsitum.[2] Sed quamquam iuris ratio ita suadet, attamen inueterata consuetudine plerisque Senatusconsultis adprobata receptum est, vt huiusmodi scripturarum in omnibus tanta fides sit, quanta si essent publicæ, non solum si ab ipsis ordinariis subscriptæ sunt,[3] sed & si ab eorum duntaxat amanuensibus, quamuis alij testes nulli interuenerint. Itaque si quis earum fidem in dubium reuocare velit, perinde falsi accusationem instituere, & in crimen subscribere debet, acsi publicum instrumentum esset impugnaturus.[4] *Ita Senatus* in causa Illustriss. D. Vincentij Laurei Cardinalis du Montdeuis & Reuerendi Petri Goyet de Prioratu Nantuacensi collitigantium, 7. Calend. Mart. 1589.

1 Guid. Pap. *quæst.* 175. Panormit. & Felin. *in cap. post cessionem Extr. de probat. & in cap. scripta de fid. instrum.*

2 Vt in specie *l. scripturas* 11. *C. qui potior. in pig. hab.* vbi Bar. itemque Bald. *l. repetita* 3. *D. de fid. instrum. & l. si creditor. C. de fals.* Abb. *in cap.* 2. *Extr. de fid. instrum.* Tiraq. *de retract. conuēt.* §. 1. *gloss.* 7. *nu.* 13. *& sque ad* 48.

3 Qui casus minorem dubitationem habet, quia minor subest suspicio falsitatis in subscriptione ipsius ordinarij, quam in subscriptione amanuensis.

4 Idque propter publicam, vt puto, vtilitatem & ad materiam litium minuendam.

DEFINITIO XX.

Non sufficit sigillum, vbi necessaria est subscriptio.

Literæ iudicis alteriusve cuiuscunque personę publicæ quantumuis publicum sigillum habeant, nullam tamen fidem faciunt, nisi ab eo ipso, cuius nomen prę se ferunt, subsignatę sint, aut ab amanuensi eius aliove qui subsignandi mandatum habeat & potestatem.[1] *Ita Senatus* sæpius.

1 Guid. Pap. *dict. quæst.* 175. Nam & sigillum potest adhiberi fraude interdum conquisita, *vt in l.* 2. *C. de rei alie. non alienan. l. vlt. C. plus valer. quod agit.*

DEFINITIO XXI.

Pecunia credita filio & patri simul, aut matri quando ad vtrumque peruenisse præsumatur.

SI mater & filius simul cum alio contrahant, pecuniamq; ambo accipiant aut sibi numeratam profiteantur, credimus eam ad quemlibet pro dimidia parte deuenisse:[1] nisi proponas matrem filij tutricem vel curatricem fuisse. Semper enim præsumitur tota pecunia ad eum peruenisse, qui habuit administrationem,[2] nec aliud in patre obseruatur, quàm in matre. Etsi enim in eo plus iuris habet quod legitimus administrator est bonorũ aduentitiorum filij,[3] tamen in ea pecunia, quam cum filio accipit & cuius habendæ filiusfamilias æque capax est, puta ex causa dotis,[5] nihil est quod impediat ne ad filium pro sua parte pecunia peruenisse præsumatur: nisi eo casu quo constet totius familiæ & acceptæ pecuniæ gubernationem penes patrem fuisse, nimirum patre & filio cum filij vxore simul habitantibus, soloque patre matrimonij onera ferente.[6] *Ita Senatus* ex tempore 9. Cal. Iul. 1590.

1 *ex l. reus* 1. §. *cum in tabulis. de duobus reis.* Boer. *quæst.* 23. *nu.* 9. 10. & 11.

2 Cinus *in addit. ad l. si cum dotem. §. transgrediamur D. solut. matr.* Boer. *dict. quæst.* 23. *num.* 12.

3 Boer. *d. q.* 23. *nu.* 10. & 11. *ex d. §. transgrediamur.*

4 *l. cum oportet* 6. *& l. vlt. C. de bon. quæ liber.*

5 *l. Pomponius Philadelphus* 35. *D. famil. ercisc.*

6 Ibi enim debet esse tota dos vbi sunt tota onera matrimonij. Boer. *dict. quæst.* 23. Castrens. *consil.* 296. incip. *visis actis. vol.* 1. *nu.* 1. Crauet. *cons.* 91. Eman. Soarez *in tit. D. col. pen.* Facit *l. si is qui* 56. §. *ibi dos & seq. D. de iur. dot.* & *d. l. si cum dotem* 22. §. *transgrediamur.*

DEFINITIO XXII.

Coniugibus simul vendentibus ad quem pecunia peruenisse præsumatur.

SVperioribus consequens est, vt si vir & vxor simul vendiderint, non aliter pręsumendum sit totam pecuniam ad maritum peruenisse, quam si aut mariti res vendita sit, aut mulieris fundus dotalis,[1] quippe qui constante matrimonio in bonis mariti est, licet re vera sit mulieris.[2] Nam & suarum rerum & dotalium æque ac suarum administrationem maritus habet.[4] Cæterum si quid ex bonis mulieris venierit quod dotale non fuit, non minus ad mulierem, si plerisque credimus, quam ad virum pro sua quemque parte pecunia peruenisse intelligetur, siue aduentitium id mulieri fuit siue paraphernale.[5] Itaq; non semper verum est, quod vulgo iactatur, pecuniã ad potentiorem peruenisse videri,[6] nisi quis dicat in mulieris bonis siue aduentitiis, siue paraphernalibus non esse maritum potentiorem, in quibus scilicet nihil omnino iuris illę habeat nisi volente mandanteque vxore,[7] alio tamen iure vtimur.[8] *Ita tractatum est* 7. Id. Nouemb. 1590.

1 Affict. *decis.* 209. [Boer. *late Decis.* 23. Iunge *Def.* 19. & 27. *inf. ad Vellei.*]

2 *l. quamuis* 75. *D. de iur. dot. l. doce* 9. *C. de rei vendicat.*

3 *d. l. quamuis. l. in rebus* 30. *C. eod.*

4 *d. l. doce l. si constante* 25. §. *si maritus. D. solut. matrim.*

5 Quia scilicet in his bonis nihil iuris habet maritus nisi vxore consentiente. *l. hac lege* 8. *C. de pact. conuent. l. maritus* 21. *C. de procurat.*

6 *ex l. si cum dotem* 22. §. *transgrediamur*, vbi omnes notant. *D. solut. matrim.*

7 *d. l. hac lege.* & *d. l. maritus.* Iunge *l. si ego* 9. §. *vltim. D. de iur. dot.*

8 Vt scilicet pecunia semper & tota præsumatur peruenisse ad maritum propter metum reuerentialem qui hoc operatur, *arg. l.* 1. §. *qui onerandæ. D. quar. rer. act. non dat. l. penult. in fin. D. de furt.* [Sed an ideo possit mulier petere, vt rescindatur venditio saltem petita in integrum restitutione contra emptorem, alia quæstio est. In qua verius est prospiciendũ esse mulieri, si nec precium possit repetere à marito fortassis egeno. Iniquum enim esset carere illã re sua & rei precio cum videatur vxor hoc casu esse adiecta persona, & ipsius nomen additum instrumento ad cautelam emptoris, vt post Baldum loquitur Boer. *decis.* 23. Cur non enim mulieri salua sit actio, saltem subsidiaria in eam rem quam cum marito vendidit, & quam credibile est nunquam fuisse vendituram sine marito? *l. leg. inter maritо* 55. *de don. int. vir. & vxor.* Sed si possit illã precij indemnitatem consequi ab heredib. mariti, difficilius est vt ei sit succurrendum contra bonæ fidei emptorem, *arg. l. planè* 14. *D. de minor. l.* 4. *vers. sed si prædia, C. ad SC. Vellei.* Textus est elegans *in cap. peruenit. extr. de empt. & vendit.* qui tamen casus rationem videtur habere specialem, vt scripsi *Defin.* 27 *num.* 12. *inf. ad Velleian.* vbi vide. Sanè cum venditionis color siue à marito siue ab alio quæsitus est in fraudem Velleiani, non solum restitutio dari potest mulieri, sed nec videtur necessaria, vt scripsi. *Def.* 27. *inf. ad Vell. & Def.* 2. *num.* 5. *De fund. dotal. ex l. vlt.* §. *atem si mulier. D. ad SC. Vell.* Castr. ad *Auth. si qua mulier C. eod.* vbi addit non esse credendum confessioni mulieris affirmantis pecuniam ad se peruenisse, si non aliunde probe-

... Senatus noster in publico auditorio pro Philiberta Ballyne. Cal. Sept. 1612. Quod intellige nisi confessio illa vxoris facta sit alio loco & alio tempore ex interuallo aut inter alias partes, aut saltem in alio actu non suspecto, puta in testamento.[9] Quidni enim valeat saltem in vim relicti? Ex not. in auth. sed iam necesse. C. de donat. ant. nupt. Ita Senatus ex tempore 22. Maij 1614.]

DEFINITIO XXIII.

Verba enunciatiua quando probent siue in contractibus, siue in vltimis voluntatibus.

CVm de verborum enunciatiuorum potestate quæritur an probent, distinguere solemus vltimas voluntates à contractibus.[1] Nam in vltimis voluntatibus eo facilius & frequentius probant quo facilius & frequentius inducunt dispositionem,[2] in contractibus non aliter disponunt quam si a præsente præsenti dicta sint:[3] In vltimis voluntatibus nihil interest cum quo quis loquatur, sed illud tantum inspicimus in quem voluntatis intentio dirigatur.[4] Non tamen in vltimis voluntatibus perpetuum est, vt disponant, sed ita demum si in præteritum tempus conferantur,[5] & vt nostri loquûtur, propter se principaliter non propter aliud incidenter.[6] Nam si conferantur in futurum ... dirigantur ... honoratum videntur ... potius quam dispositiua. Sane nihil prohibet quin etiam in contractibus probent eo quoque casu, quo non disponunt, ... inter easdem partes prolata sint,[8] ... quidem, sed accedente tamen ... longinquitate,[9] cuius inter cætera priuilegia ... est quod facilius inducit probationem, ... tibus quibus alioquin probatio nulla induceretur. *Ita Senatus* in causa Ioannis Bouier, & Petri Quinnier Aduocati, 10. Cal. Decemb. 1590.

1 Post Bartol. *ad leg. ex hac scriptura 16. ... D. de donat.*
2 Plus enim est dispositionem inducere, quam probationem ... *D. depos.*
3 *l. nuda ratio 26. D. de donat. l. non solum 49. in fin. D. de pecul.*
4 *l. miles ad sororem 75. in princip. l. cum pater 77. §. donationis. de legat. 2.*
5 Vt in d. l. *ex hac scriptura.*
6 Bart. *in d. l. ex hac scriptura ex l. ex his 7. C. de test. milit. l. Titia testamento 34. in princ. ... lega...*
7 ... *in princip. ... l. Iuliano ... testatorem 68. § ... l. Lucius 78. § ... ad SC. Trebell.*
8 ... *commiss. ... pulat.*
9 Nimirum si tempus sit longissimum, & ad minus quadraginta annorum. Afflict. *decis. 43. nu. 7.* Vide ... *decis. 249. nu. 4.*
10 Notant nostri *ad l. secundum 30. D. de verb. oblig.* ... *de antiq. tempor.* vbi alios citat.

DEFINITIO XXIV.

Frater pro fratre an & quando testis esse possit?

FRater pro fratre in causa criminali testimonium dicere non potest, in causa ciuili potest, dummodo tribus his cessantibus, patria potestate, bonorum communione, & cohabitatione.[1] Neque enim vllo iuris loco prohibitum est, ne frater fratri testis esse possit.[2] Quamquam tum maxime hoc verum est, cum testis probatæ fidei & in dignitate constitutus reperitur:[3] Aut si alius testis accedat, de cuius fide & probitate dubitari non possit.[4] Nam & euenit plerumque vt minus idonei testis testimonium per eum qui omni exceptione maior est repleatur. *Ita Senatus* in eadem causa.

1 *Gloss. in l. parentes,* vbi Bart. *num. 4. C. de testib.* Bald. *in tract. de duob. fratrib.* Albert. de Rosat. *in tract. de testib.* Nell. de Sanct. Geminian *in tract. de testib. num. 8.*
2 Nam quod prohibitum non est hoc ipso censetur permissum, *arg. l. mutum 43. §. 1. D. de procurat.* ... *l. quæsitum 13. D. de testib.* Intellige si neque per consequentiam, neque aliter causa testis ... rebuff. *in tract. de reprob. ...*
3 Hyppol. de Marsil. *sing. 273. num. 10.* Aut. Corset. *singul. 16.* Lanfranc. *in verb. testium depositio fol. 48.*
4 Ferrat. in forma iuramenti testium *cum addit. in verb. domestic.* Rom. *consil. 486 incip. in casu proposito.* Angel. *consil.* ... *text. in l. si quis ex argentariis 6. §. ... de edend.*
5 Text. est elegans *in d. l. si quis 6. 1* in illis verbis, *Quid enim si humilis.* Bart. *in l. admonendi 19. D. de iureiur.* Ant. Gab. ... *commun. opin. conclus. 1 per tot præsertim nu. 22 & 34.*

DEFINITIO XXV.

Ex confessione extraiudiciali facta etiam absente parte iusiurandum deferri potest in supplementum.

COnfessio partis licet absente parte & extra iudicium facta probat semiplene etiam ad obligandum, plene autem si sit geminata, quo ... iudicialis vim & instar obtinet:[1] Maxime vero si de dote agatur, cuius fauore receptum est, vt etiam enunciatiua verba ... probent.[2] Igitur ei qui extraiudicialem habet aduersarij confessionem, licet non ... nihil obstet, iusiurandum deferri poterit in supplementum probationis.[4] *Ita* ... causa, & rursus 5. Nonds. 1591.

1 Bart. late *in d. l. admonendi 31. D. de iureiur.*
2 Idem Bart. *in l. 6. cum fecimus. C. de agric. & censit.* Abb. *in* ... Cast. ... *Publia* ... *D.* ... *matri* ... *71. §.* ...
3 Afflict. eleganter *decis. 337.*
4 Bart. Rip. Ias. & cæteri *ad d. l. admonendi. & in l. bona fides. C. de reb. cred. & iureiur.*

DEFINITIO XXVI.

Notario in quibus non credatur absolute.

NOtario qui scripsit testatorem quo tempore suprema ... sanæ mentis fuisse non vsque adeo creditur, quin probari contrarium possit citra falsi accusationem.[1] Nam sicuti præsumitur quilibet sanæ mentis esse donec probetur contrarium, etiam tacente notario:[2] Ita credendus est notarius eam clausulam ex vulgari notariorum stylo potius quam ex proposito adscripsisse.[3] Idemque de aliis clausulis ius est, quibus exprimere notarij solent neque vi, neque metu, neque dolo factum quicquam fuisse. Non enim excludunt ... probationem interuenientis violentiæ, metusve, aut doli, tametsi is qui vim aut metum dolumve allegat de falso notarium accusare nolit.[4] Sed &, quod magis mirum est, si notarius scripserit in præfatione testamenti, testatorem codicillos facere voluisse, non eo magis tamen codicilli facti videbuntur, si contenta in ea scriptura testamento magis quam codicillis congruent.[5] Sic denique si Notarius dicat certioratam à se mulierem de vi & potestate Senatusconsulti Velleiani, cuius exceptioni renunciauerit, non ei creditur nisi hactenus, vt in mulierem contrarium asserentem probandi onus transferatur.[6] Est enim id perpetuum & generale, vt notarij assertio de iis tantum, quæ inter contrahentes geruntur, non etiam de aliis plenam fidem faciat. *Ita Senatus* in causa Dominarum de Toyre, contra fratres Dominos dicti loci, ante Calend. Decembr. 1590.

1 Alexan. *consil. 141. num. 11. & 12. lib. 1.* post Bald. *in l. 2. D. de testam.* Salic. *in l. ...* C. *qui test. facer. poss.* Angel. *in l. ...* ... *de ...*

Digitized by Google

de condic. & dem. Idem Bald. *in l. 1. de confess. & in rubr. C. de fid. instrum.*

2 Adeoque licet eodem tempore testator fuerit æger. *l. sanum mente 27. C. de transact. cap. cum dilectus de fid. instrum.*

3 Alexand. *dict. consil. 141. in fin.* Vide Ias. *in l. sensum. C. qui test. facer. poss.* & addit ad Bart. *in l. furiosum* Guil. Bened. in verb. *in extremu positus. num. 7.* post Ang. & Bald. *in D. l. 2. D. qui test. fac. poss.* Boet. *quæst. 23. num. 73. & seq.*

4 Semper enim præsumptio cedit probationi, vt superfic locus veritati. *l. si chirographum 24. & seq. l. Imperatores 29. in fin. D. de probat.*

5 Angel. *in l. illud. §. tractari D. de iur. codicill. arg. l. non codicillum. C. de testam.*

6 Feder. de Sen. *consil. 199.* incip. *quæritur an dominus. arg. l. omnibus. C. de testib.* Imol. & Hostiens. *in cap. quoniam contra de probat.*

7 Ant. de Butr. *in d. cap. quoniam contra.* Rom. *in l. sciendum column. 4. de verb. obligat.* [Imo nec creditur notario, nisi de iis quæ fiunt coram eo, quando celebratur actus. DD. ibid. Hypp. de Marsi. *sing. 461.* vbi addit, si notarius in mutui instrumento hodie confecto asserat quod heri in sua præsentia fuerit numerata pecunia, nihil probat de numeratione, quia tempore numerationis nō fuit rogatus de ipsa numeratione, sed hodie: &ideo non potest attestari, nisi de visis tempore rogationis. Et ideo inquit, licet dicat falsum, non tamen punitur de falso, quia loquitur vt priuata persona. Ex Bald. *in l. ex his, col. 2. C. de testam. mil.* Sequitur & notabile, Dicit Felin. *in c. si cautio, col. 23. vers. & vnum perpetuo nota De fid. instr.* vbi monet, quod istud dictum nunquam exeat mentem tuam. Sic enim loquitur. Adde Notarius debere incontinenti requiri, vt recipiat instrumentum. Et ideo si postea ex interuallo recipiat, licet de omnibus bene recordetur, non tamen debet de præteritis instrumentum recipere. Specul. *in Tit. de instr. edit. §. breuiter. vers. sed pone.* Bouerius *in suis singularibus* in verb. *notarius, num. 18.*]

DEFINITIO XXVII.

Nobilitas generis probari potest per verba enunciatiua instrumentorum familia in antiquis, præsertim quæ facta sint coram Principe aut eius officialibus.

PRobari nobilitas generis solet ex antiquis familię instrumentis, quibus dictos appareat nobiles auos & proauos illius, de cuius nobilitate controuertitur. Verba enim illa enunciatiua licet inter alias partes & ad aliud prolata probant propter antiquitatem.[1] Maxime vero, si aut coram Principe aut apud Rationales principis instrumenta illa conscripta proponantur. Neque enim facile credendum est Principem aut Rationales permissuros, vt nobilem se diceret, qui nobilis non esset.[2] Cum non solum publice intersit, sed etiam Principis, vt nobiles ab ignobilibus distinguantur.[3] *Ita Senatus* in causa fratrum de Dompierre, contra Syndicos de S. Genis, 15. Cal. Ianuar. 1590.

1 Dixi *Defin. 15 num 9. & 10. supr.*

2 *Arg. l. omnium 19. C. de testam.*

3 *l. 1. §. sed etsi seruus. D. de inspic. ventr. d. 2. & tot. tit. C. vt dignit. ord. conseruet. lib. 12. tit. 8.*

DEFINITIO XXVIII.

Filiatio probatur per verba enunciatiua in antiquis.

FIliatio tamen, vt nostrorum verbo vtar, probanda est, si producens instrumenta negetur ex eorum genere esse qui nobiles dicti & pro nobilibus habiti sunt.[1] At quomodo in antiquis ea fiet probatio? Nempe ex ipsis instrumentis, si scriptum sit Titium Sempronij filium fuisse, Sempronium Mæuij.[2] Non enim facile credemus alias fuisse personas, quā maiorum eius, penes quē instrumenta reperiuntur.[3] Præsumptione nimirum iuris pro eo semper vrgente, qui penes se habet instrumēta, vt ab illis ius habere videatur, qui in instrumentis nominati sunt,[4] si non contrarijs probationibus aut præsumptionibus debilitetur.[5] Nam cum filiatio sit difficilis probationis[6] probari potest per indicia etiamsi sit de recenti,[7] multo magis probari poterit per verba enunciatiua etiam inter alias partes in antiquis, vt antiquitas aliquid operetur, maxime si plurium instrumentorum antiquitas & auctoritas concurrat.[8] Cui illud etiam cōuenit quod placet ex sola nominatione in antiquis probari filiationem.[9] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Nimirū probādo nuptias *l. filium 6. D. de his qui sui vel alien. iur. sunt.* Alioqui non modo difficilis, sed etiam impossibilis probatio est. *l. Lucius 81. de cond. & demonstr.*

2 Alex. *cons. 93. col. 3. vers. ex his respondum lib. 6.* Crauet. *de antiq. temp. part. 1. Section. vers. Ampliatur nunc. nu. 12. & 13.* vbi refert Rebuff. *in tract. De nominat.*

3 Ad vitandam nimirum præsumptionem subtractionis & delicti, *arg. l. merito 51. D. pro socio.*

4 *Arg. l. 1. C. de donat.*

5 Semper enim præsumptio probationi cedit. *l. si chirographum 24. & seq. l. Imperatores 29. §. 1. D. de probat.*

6 *d. l. Lucius 83. de cond. & dem.*

7 Alex. *d. cons. 93. Not. in cap. per tuas Extr. de probat.*

8 Crauet. *in d. vers. ampliatur nunc.*

9 Rebuff. *in dict. tract. De nominat. in princ. vers. primo fallit.*

[Et hoc haud dubiè procedit, cùm is contra quem probanda est filiatio non indicat, quē alium patrem habuerit is de cuius filiatione tractatur. Etiamsi agatur de re odiosa, puta de personali inhabilitate *Ita Senatus* in causa Magnificorum de la Mure, 18. Cal. Iul. 1611.]

DEFINITIO XXIX.

Titulus beneficij probandus est per scripturam, non per confessionem partis.

NOn ex eo solo probatur titulus, præsertim in beneficialibus, quod testes dicant eam se scripturā vidisse qua titulus continebatur. Omnimodo enim exhibenda est scriptura,[1] siquidem non de illo duntaxat quærendum est, an titulus aliquis fuerit, sed præcipue an bonus & validus,[2] quod non nisi ex scripturæ inspectione sciri potest.[3] Quare nec prodesse debebit alleganti ficta aduersarij confessio, qualis illa est, quæ per contumaciam inducitur, quia nec vera confessio prodesset.[4] Est enim generale, vt confessio neq; prosit, neque noceat in his, quæ non pendent à voluntate confitentis.[5] Ergo neque proderit tibi ad tituli probationem, quod aduersarius tuus talem te nominauerit, siue in iudicio, siue extra iudicium, qualem te dicis. Nam nec nominatio, quam summus Pontifex etiam scienter adeoque motu proprio fecerit, vllum tamen ius in beneficio tribuit, tametsi in summi Pontificis potestate sit beneficium & cui & quomodo velit conferre.[6] *Ita Senatus* in ea causa de qua Defin. 14. sup. de Epist. & cleric.

1 Quamuis diuersum sit in plerisque alijs, etiamsi requirat probationem per scripturam *l. testium facilitatem 18 C. de test. Notat. in l. 2. C. de bon. poss. secund. tabul.*

2 Cum nihil intersit an titulus nullus sit an inualidus. *l. quoties 6. D. qui satisd. cog. l. 2. D. de auctor. tutor.*

3 *Cap. 2. extr. de fid. instrum.*

4 Cum sine canonica institutione possideri beneficium non possit. *cap. 1.* vbi Dyn. *de reg. iur. in 6.* Boet. *quæst. 89.* Papon. *in Syntagm. tit. de mainten.*

5 *l. confessionibus 13. in princ. & l. seq. §. vlt. de interrog. in iure fac.*

6 Nominatio enim titulum præsupponit non tribuit *d. cap. 1. de reg. iur. in 6.*

DEFINITIO XXX.

Possessio beneficij per filium non bene probatur ex fructuum perceptionē facta per patrem.

POssessio beneficij non bene ex eo probata intelligitur quod eius, qui beneficium possedisse dicitur pater fructus beneficij, per aliquot annos perce-

perit,[1] siue probetur percepisse tanquam filij procurator, nisi constet de mandato,[2] quod in dubio præsumendum non est,[3] siue tanquam legitimus administrator, quia in beneficialibus pater non magis legitimus filij administrator est, quam beneficij vsufructuarius,[4] nimirum quia nec ad ipsum filiumfamilias, sed ad ecclesiam beneficij proprietas spectat.[5] Neque vero in huiusmodi causis filiusfamilias sequitur ius patriæ potestatis, non magis quam in iis quæ ad ius publicum pertinent.[6] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Licet perceptio fructuum soleat probare possessionem, *l. Titius 48. D. de solut.*

2 Nemo enim procurator est sine mandato, *l. 3. § sed etsi forte. D. iudic. solui.*

3 Quia mandatum est facti, facta vero numquam præsumuntur. *l. 1. C. de procurat. l. ex mandato 60. in fin. D. mandat.*

4 *Cap. vlt. de iudic. in 6.*

5 *tot. tit. de reb. eccles. non alien.*

6 *l. nam quod 14. in princ. D. ad SC. Trebell. l. quippe 78. D. de iudic.* Ius enim publicum non minus consistit in sacris & sacerdotiis quam in magistratib. *l. 1. § publicum ius. D. de iust. & iur.*

DEFINITIO XXXI.

Probatio quæ potest fieri statim, maxime per iusiurandum, haberi debet pro facta.

PRo probato haberi solet quod statim, & vt nostri loquuntur, de proximo probari potest.[1] Vnde fit, vt etiam in possessorij quæstione, quæ probationum tempus expectare non solet, puta si mittendus sit heres in possessionem hereditatis[2] & legitimus contradictor se obiiciat, admittendæ tamen sint probationes, quas in promptu reus habet,[3] Quod ipsum quod sit *statim*, positum est in arbitrio iudicis. Inde factum illud etiam est, quod si reus actori iusiurandum deferat, perinde impeditur prouisionalis adiudicatio, ac si iam probata esset rei intentio, quæ in eo est, vt per actoris iusiurandum aut iurisiurandi relationem probari statim possit.[5] *Ita Senatus* sæpius. Sine die.

1 Paria enim sunt aliquid esse iam factum, vel in proximo faciendum. *l. penult.* vbi Bald. *D. de test. in milit.*

2 Ex beneficio *l. vlt. C. de edict. Diui Hadr. toll.*

3 *l. ille à quo 13 § si de testamento. versic. quid ergo ad SC. Trebell. l. 3. in princ. D. vt in poss. legat.*

4 Guid. Pap. *quæst.* 132.

5 Est enim prompta & certa probatio quæ fit per iusiurandum. *l. cum qui 30. D. de iureiur.* cum posteaquam iuratum est de alio quærendum non sit, quam quid iuratum sit, *l. non erit § dato. & l. nam posteaquam 9 eod.*

DEFINITIO XXXII.

Professio certæ quantitatis pro resta, vt loquuntur, inducit probationem solutionis reliqui totius debiti.

SI creditor maioris quantitatis professus sit solutum sibi minimum quidpiam pro residuo, inducitur ex eo probatio solutionis totius debiti in necessarium antecedens.[1] Nam & creditor, qui partem debiti pro residuo petit, sibi nocet ne amplius quicquam possit petere, quasi reliquum iam sibi solutum fateri videatur,[2] Sed etsi testator testamento declarauerit, Sempronium quem habebat obligatum in trecentis centum duntaxat debere, placet prodesse eam confessionem debitori, & plenissimæ probationis loco cedere ad inducendam liberationem, vt non nisi centum ab eo exigi possint.[3] *Ita tractatum est* in Senatu, 3. Id. Maij 1595.

1 Paul. Castrens. ad *l. ex pluribus numer. 2. de solut. post gloss. ibid.*

2 Guid. Pap. *quæst. 176. & 177.* Aliud tamen est si quis partem debiti professus sit, quasi solam eam deberet. Non enim liberatur quo minus etiam reliquam partem petere ab eo creditor possit. *l. si quidem 24. C. de transact.*

3 Bart. post Azonem *ad l. rationes in vtraque lectura. C. hoc tit. ex l. 3. § cum Titio. D. de admin. legat.*

DEFINITIO XXXIII.

Tempus probare semper debet is, qui se fundat in tempore, siue actor sit siue reus.

QVotiescunque tempus fundamentum est intentionis siue actoris, siue rei, siue affirmet ille, siue neget, omnimodo & præcise ab eo probandum est,[1] Suam enim quisque intentionem probare semper cogitur siue agat,[2] siue conueniatur.[3] *Ita Senatus* in causa Ioannis de Seruete & N. Ludouici de la Pallud, 17. Cal. Iunij, 1591.

1 Alex. *in l. si minorem. C. de in integr. restit. minor.* Castrens. *ad l. si inter. num. 5. D. de reb. dub.*

2 *l. 2. D. hoc tit.*

3 *l. verius 21 eod. l. 4. C. de edend. l. actor 23. C. hoc tit.*

4 *l. in exceptionibus 19. D. eod.*

DEFINITIO XXXIV.

Qui beneficium obtinuit ex causa deuolutionis, debet probare scientiam prælati negligentis.

PRæsumitur ignorantia, imo probatur hoc ipso quod non probatur scientia,[1] maxime cum de ea re agitur, in qua ad fundandam intentionem scientiæ probatio necessaria est,[2] vtputa si tractetur de iure conferendi beneficij ob negligentiam inferioris ad superiorem deuoluto, cum deuolutioni locus sit in pœnam & odium negligentiæ illius duntaxat, qui beneficium vacare sciuit nec prouidit. *Ita Senatus* in eadem causa.

1 *l. verius 21. D. hoc tit.*

2 Debet enim vnusquisque probare id, quod est fundamentum suæ intentionis. vt dixi *Defin. prox. præced.*

3 Collatio enim facta iure deuoluti ante deuolutionem nullius omnino est roboris, adeo vt nec possit dici colorata. DD. *in cap. 2. de concess. præb. & in cap. 2. de præb. in 6.* Rebuff. *de deuol. nu. 32.* Boer. *decis. 70.*

DEFINITIO XXXV.

Identitas nominis probat identitatem personæ, de qua agatur incidenter non etiamsi principaliter.

EX identitate nominis & cognominis probatur identitas personarum, si non in contrarium probetur diuersitas,[1] præsertim si quæ alia indicia concurrant,[2] sed hoc ita si quæstio illa sit incidens non principalis. Nam qui intentionem suam fundat in identitate, exactius eam & certioribus demonstrationibus probare debet.[3] *Ita Senatus* in causa Michaelis Vuilliermet & Hugonis Mottet, Prid. Calendar. Sept. 1592.

1 Crauet. *consil. 261. num. 3.* post Iason. *consil. 114. lib. 1.*

2 Vt tractat idem Crauet. vbi supra.

3 Decius *consil. 110. num. 9* post Abbat. & alios ibi per eum allegatos. Crauet. *consil. 198. num. 4.*

DEFINITIO XXXVI.

Præsumptio legis Quintus 51. de donat. inter vir. & vxor. non alij prodest, quam marito aut heredibus, aut creditoribus ipsius.

IVris illa præsumptio, quæ facit, vt quicquid mulier constāte matrimonio quæsiit ex viri pecunia quæsiisse intelligatur honestatis causa, & ad vitandam turpis quæstus suspicionem,[1] non est perpetua. Tum enim obtinet, cum inter virum & vxorem eorumve heredes agitur, non etiamsi extranei fauor in eo

verse-

Digitized by Google

verſetur,[2] dummodo meminerimus vix eſſe, vt hac parte extraneus habeatur, qui mariti creditor eſt.[3] Cur non enim ei liceat iuris ſui tuendi gratia,[4] & ex debitoris perſona excipere de iure debitori competente? Ita publice tractatum eſt pro N. Lancelot, contra vxorem Benedicti Penet, 18. Calendar. Decembr. 1592.

1 *l. Quintum Mucius 51. D. de donat. int. vir. & vxor.*
2 Bald. *in l. ſi vxorem. col. 2. C. de cond. inſert.* Vide Apoſtil. ad Bart. *in d. l. Quintus.*
3 Solemus enim cum agimus de creditore ei opponere extraneum. *l. cum bona 16. D. de reb. auctor. iudic. poſſid. alias l. 1. de priuileg. credit.*
4 Maxime ſi ſit creditor hypothecarius, qui habeat obligata bona omnia ſui debitoris, quo caſu placet non eſſe ei neceſſariam ceſſionem. *argum. l. ſi res 59. in fin. D. de euict. l. ſi tertium 7. §. ſi quis prius.* vbi Bart. *D. de aqua & aquæ pluu. arc. eod.*

DEFINITIO XXXVII.

Commiſſarius ad inquirendum datus poteſt inquirere, non obſtante appellatione in criminalibus, ſed ſine præiudicio appellationis.

QVi à Senatu aut ab alio inferiore iudice de crimine inquirere iuſſus eſt, ſi ab eo contra quem inquiſiturus eſt rogetur, & vrgeatur, vt mādati quod habet copiam faciat, non magis edere id debet, quam patefacere, quid illud ſit de quo habet inquirendum:[1] Nec ſi de ea cauſa ab illo appelletur deferre debet appellationi.[2] Sed & ſi ſuſpectus dicatur, & obiectas ſuſpicionis cauſas quaſi falſas aut iniuſtas reiecerit, ſiue iure, ſiue iniuria, & ab eo rurſus ob hanc cauſam prouocatum ſit, inquirere tamen de crimine nil obſtante appellatione & poteſt & debet: nec idcirco attentare videbitur in ſpretum appellationis.[3] Nā quod traditum eſt, ſi ab interlocutione iudicis qui ſe competentem pronunciauit appellatum ſit, non debere eum pendente appellatione de cauſa cognoſcere, ſed ad eum qui ipſius vice fungitur deuolui cognitionē,[4] in ciuilibus tantum cauſis obtinet, non in criminalibus quod pertinet ad inquiſitionem.[5] Nempe ne aliter poſito iure eueniat, vt peſſimo cuique aperiatur via eludendi magiſtratus, & faciendi vt pereant probationes delicti, quæ omnium ſunt fauorabiliſſimæ.[6] Nam & idem probationum fauor etiam in ciuilibus cauſis elicuit, vt quoties audiendi ſunt teſtes abſfuturi aut valetudinarij ad futuram rei memoriam, ſi inquiſitor ſuſpectus dicatur eo tempore, quo iamiam ſit inquiſiturus, poſſit ille nihilominus inquirere, tametſi ab eo fuerit prouocatum, ob id quod allatas obiectionis cauſas reprobauerit, quoniam alioqui facile probationes perirent. Sane nullum ex eo præiudicium appellationi fieri oportet.[7] Ideoque ſi ex poſtfacto appareat non ſine cauſa ſuſpectum videri potuiſſe, non parum de teſtimoniorum fide detrahetur, teſtéſque ſi tum viuent non ſolum repeti, ſed etiam ex integro audiri oportebit.[9] *Ita Senatus* in cauſa Pariſij Chenaudier & Pantaleonis Raymonde. Calend. Iul. 1591.

1 Secreto enim ſolet inquiri de crimine, ne alioqui reus facile probationes corrumpat & ſubornet teſtes.
2 Non enim deferendum eſt appellationi, per quam fiat ne res in tuto ſit. *l. ſi quis filio 6. §. quid tamen. D. de iniuſt. rupt. l. vlt. de appell. recip. vel non.*
3 Quia non tam videtur fraudem facere, quam fraudem excludere, *arg. l. Iulianus 42. alias l. ſi pupillus. verſ. nec enim videtur. D. de acquir. hered. l. cum pater 77. §. [illegible]. de legat. 2. d. l. ſi quis. §. quid tamen.*
4 Ita enim ſtylo Senatus noſtri cautum eſt ſub *titu. De recuſation.*
5 Inquiſitio enim facta facilius haberi poteſt pro infecta, quam infecta pro facta.
6 *l. certiſſimi 34. §. ſi vero quis de cætero. C. de epiſcop. audient.* in illis verbis, *& per omnem viam procedere ad eruendam veritatem.*
7 *Notat. ad l. in lege Aquilia 40. D. ad leg. Aquil. & ad tit. Vt lite non conteſt. Extr.*
8 Auxilium enim appellationis cum ſit ex iure communi, *l. 3. §. falſus. D. rat. rem haber. l. 1. D. de appel.* nunquam denegandum eſt. *tot. tit. nihil innou. appell. pend.*
9 Quia ſi periculoſum eſt coram ſuſpecto iudice litigare, multo periculoſius eſt iis teſtibus credere, quos audierit commiſſarius ſuſpectus & iuſte recuſatus. Debent enim ſine ſuſpicione omnes lites procedere. *l. apertiſſimi 16. C. de iudic.*

DEFINITIO XXXVIII.

Non creditur nuncio aliquid referenti niſi in eo, quod ſit de ipſius officio.

NVncio & apparitori referenti eum, qui poſtulāte creditore vocabatur in ius, tanquam fideiuſſor debitoris, confeſſum eſſe ſe fideiuſſorem, non creditur ſi poſtea neget ille ſe fideiuſſiſſe. Egreditur enim ea res notiſſimos officij exequutoris terminos. Proinde per teſtes aut aliis probationum adminiculis non ex ſola exequutoris relatione probanda eſt.[1] *Ita Senatus* in cauſa Puret. 5. Id. Nouemb. 1592.

1 Ioan. Papōnius qui refert in Senatu Tholoſano ita iudicatum *in ſyntagm. Areſt. lib. 6. titu. 7. Des huyſſiers & ſergents. §. 8.* poſt Iacob. Rebuff. *in l. prohibitum in princip. & in addit. ad eundem. C. de iur. fiſc. lib. 10.*

DEFINITIO XXXIX.

Præſumitur filius præteritus vixiſſe tempore teſtamenti niſi mortuus probetur, ſi eo teſtamento facta ſit iniuria cæteris fratribus.

SI teſtamento præteritus ſit à Patre filius, quem ante teſtamentum in hominum natura fuiſſe certum eſt, teſtamenti vero tempore vixeritne an mortuus iam fuerit, ignoratur, quæri ſolet, vtri incumbat onus probādi, an ei qui teſtamentum impugnat,[1] vt doceat filium viuere, an ei qui defendit, vt oſtendat filium iam tum in rebus humanis non fuiſſe?[2] Nam quod vulgo iactatur præſumi quemlibet viuere centum annos[3] ad rem non pertinet. Cum vix admittendum ſit, vt ex ſola illa nec ſatis tuta præſumptione euerti debeat teſtamentum.[4] Præſertim ſi actor ille ſit, qui impugnat teſtamentum. Regulariter enim ad actorem pertinet onus probandi,[5] niſi cum de fundanda rei exceptione & intentione tractatur,[6] Si tamen eo teſtamento cæteris quoque fratribus facta iniuria proponatur,[7] humanius eſt æqualitatis inter liberos ſeruandæ[8] gratia, vt viuere credatur quiſquis vixiſſe aliquando, necdum mortuus eſſe probatur.[9] Hoc enim caſu dici poteſt, non tam nuda præſumptione teſtamentum euerti, quam quod deficiat probatio mortis, quæ ad conſtituendam teſtamenti validitatem requireretur.[10] *Ita tractatum eſt* in ea cauſa de qua SC. 5. infr. de liber. præter.

1 Filio enim præterito teſtamentum eſt ipſo iure nullum, non modo ſi filius ſit in poteſtate, vt olim *l. ſi filius 7. de libe. & poſthum.* ſed etiam ſi emancipatus, ex *Nouell. 115. vt cum de appel. cognoſc. 6. Aliud quoque capitulum.*
2 Dubitandi ratio eſt, quia ei qui dicit incumbit onus probandi *l. 2. D. hoc tit.* hic autem vterque dicit.
3 Sic enim vulgo noſtri ex *l. an vſumfructus 56. D. de vſufruct. l. ſi vſumfructus 8. D. de vſufr. legat. contra l. computationi 68. alias l. hereditatum. D. ad leg. Falcid.*
4 Publice enim intereſt, vt valeat potius teſtamentum & ſuum effectum ſortiatur. *l. vel negare 6. D. teſtam. quem. aper.*
5 *l. 4. C. de edend. l. actor quod aſſeuerat 23. C. hoc tit.*
6 Nā in exceptione reus actor eſt *l. in exceptionib. 19. D. eod.*
7 Omnibus forte exheredatis aut dato iis extraneo coherede, vt eorum interſit ab inteſtato potius ſuccedere, aut ſaltē contra teſtamentum, vt in *l. non putauit 8. §. vlt. C. ſi poſt mortem 10. §. vlt. de bonor. poſſ. contra tabul.*

8 Est enim æqualitas inter liberos valde fauorabilis. *l. vt liberis 17. l. illud 20. § 1. C. de collat.*

9 Nam neque mors præsumitur nisi probetur, cum sit facti extrinseci & accidentalis, maxime vero si sit fundamentum intentionis. *l. 2. §. 1. dubitetur* vbi Bart. & alij. *D. si test. am. quē. aper.* Nec rursus præsumitur filius ante patrem decessisse, *l. qui duos 9. § cum bello* & ibi not. *D. de reb. dub.*

10 Adeo enim vtile est testamentum, in quo filius præteritus fuerat vt non conualescat etiam si decesserit viuo patre. *d. l. si filius 7. de lib. & post.* Secus in testamento posthumo præterito *l. posthumus 12. de iniust. rupt.*

DEFINITIO XL.

Præsumitur dominium ex sola possessione nisi constet de alio titulo.

Dominii quidem præsumptio ex sola possessionis probatione colligi & inferri solet,[1] siue quod alioqui difficillima sit exacta dominii probatio,[2] siue quod regulare sit, vt per possessionis acquisitionem dominium quoque acquiratur.[3] Sed si ex aduerso probetur alio quam domini iure possideri rem potuisse, vt puta pignoris nomine,[4] non nocebit debitori pignoratitiam exercenti quod creditor, cui fundus in antichresim[5] pignori datus fuerat, eius fundi fructus percepisse, ipsiusq; heredes omnia pro dominis egisse per longissimum quoq; tempus proponantur. Fortior enim illa præsumptio est, præcedentis tituli iure facta omnia quæcunque fieri potuerunt.[6] *Ita Senatus* in ea causa de qua SC. 21. 22. 23. infr. De luit. pignor.

1 *l. cum res 12. l. siue possidetis 16. & vtrobique not. C. hoc tit. l. Titia 48. D. de solut.*

2 *§ commodum. Instit. de interdict. l. is qui destinauit 24. D. de rei vindic.*

3 *l. per procuratorem 8. vbi not. C. de acquir. poss.* quamuis nihil commune habeat proprietas cum possessione. *l. naturaliter 12. § nihil commune. D. eod. tit.*

4 Nam ex causa pignoris trāsfertur possessio in quod differt pignus ab hypotheca. *l. cum & sortis 35. in fin. iunct. l. si rem 9. § proprie. D. de pignor. act.*

5 De qua *in l. si pecuniam 33. eod. l. si is qui 11. § si antichresis. D. de pignor.*

6 *l. quadam mulier 77. vbi not. D. de rei vindic. l. 1. C. de acquir. poss. l. prædia 48. D. eod.*

DEFINITIO XLI.

Præsumptio legis Quintus de donat. int. vir. & vxor. prodest etiam creditoribus mariti, adeoque donatario, nisi per contrariam præsumptionem aut probationem elidatur.

Iuris præsumptio quæ facit, vt si quid mulier constante matrimonio quæsierit vel soluerit ex pecunia mariti quæsiisse aut soluisse videatur ad vitandam turpis quæstus suspicionem,[1] non tantum marito eiusve heredi prodesse debet, sed etiam mariti creditoribus,[2] si forte agant hypothecaria in rem vtrique ex coniugibus, aut mulieri soli venditam, si pretium illa non offerat, idque ex nummis suis solutum dicat nec probet.[3] Nam & donatarium, cuius causa longe minus fauorabilis est quam creditoris, cum certet de lucro captando,[4] eadem præsumptione iuuari posse iam fere obtinuit.[5] Nec ad rem pertinebit si mulier diligens & industriosa materfamilias esse probetur, cum operas suas qualescunque marito præstare teneatur, si eam maritus exhibeat secumque habeat.[6] Si tamen diues mulier inopi marito nupserit, aut eo consentiente separatim negotiata fuerit, sæpius à Senatu nostro pronunciatum est cessare præsumptionem,[7] sicut & si præsente & consentiente aut saltem patiente marito mulier pecuniam numerans dixerit eam suam esse.[8] *Ita Senatus* in ea causa, de qua Defin. 9. infr. si quis alter. vel sibi.

1 *l. Quintus Mucius 51. D. de donat. int. vir. & vxor. l. etiamsi 6. C. eod.*

2 Qui cum habeant causam à marito eius iure vti possunt.

3 Præsumptio enim est, quod solutum fuerit ex pecunia viri. [Adde quod hæc eadem præsumptio multo magis habet locum in concubina, vt notat Bald. *in l. 1. n. 1. C. de natur. liber.*]

4 *l. quod autem 6. § simili modo decimus l. vltim. § 1. D. quæ in fraud. credit.*

5 Ex sententia Decij *consil. 237. in fin.* contra Baldum qui contrariæ opinionis auctor fuit, *in l. si vxorem* ... *4. C. de condict. infert.*

6 *l. sicut patronus 48. D. de oper. libert.*

7 Semper enim præsumptio probationi cedit. *l. si chirographum 24. & seq. D. l. Imperatores 19 in fin. & pass. D. hoc tit.*

8 *Arg. l. vlt. C. arbitr. tutel.* Vide Anton. Gabriel. *lib. de probat. conclus. 15. De præsumpt.*

DEFINITIO XLII.

Ex alterius quam mariti confessione non tollitur præsumptio legis Quintus 51. de donat. int. vir. & vxor.

Qvid vero, si qua alterius quam mariti scriptura proferatur testantis pecuniam mulieris fuisse? Nullam fidem ea testatio faciet, si non aliis quibusdam probationum adminiculis fulciatur.[1] Finge maritum cum tibi & vxori fundum emeret & mille aureos quingentos à te mutuos accepisse, nec tamen apparere, quod ex iis ipsis nummis soluerit, tum mulierem tibi quingentos illos soluisse. Nihil ei proderit quod de suo eam soluisse testeris[2] sicut nec si dicas in eius fundi emptionem versam esse pecuniam quam ei marito credideras. Præsertim si pendente contra mariti creditorem lite ea testatio extorta fuerit, & verisimile sit ex aliqua causa fauere te mulieri impensius voluisse.[3] Neque vero credibile est mulierem de suo soluisse, quod maritus debebat, eo maxime inscio & absente.[4] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Ne alioqui inuēta sit ratio fraudis faciēdę legi & præsumptioni iuris. Non enim erit difficile inuenire aliquem, qui dicat pecuniam fuisse mulieris, nec tamen dicti sui rationem possit vllam reddere, *arg. l. Diuus 24. D. de testam. milit. iunct. l. 5. § si pupillus D. de reb. eor. qui sub tutel.*

2 Nisi appareat vnde illa potuerit habere de suo.

3 Sola enim testatio quæ nulla ratione fulcitur nihil probat. *l. sola 4. C. de testib.*

4 Est enim mulierum genus amarissimum, nec quisquam suum iactare præsumitur, *vulg. l. cum de indebito. D. hoc tit.*

DEFINITIO XLIII.

Mariti confessio quod pecunia sit vxoris non nocet creditoribus anterioribus, sed nocet posterioribus.

Plane nec mariti inopis cōfessioni siue expressæ siue tacitæ standum erit, si agatur de præiudicio creditoris anterioris, cui nullo modo nocere maritus potuerit.[1] Secus est si posterior superueniat creditor in cuius fraudem nihil præcogitatum videri possit.[2] Non enim ea confessio habet instar fictæ aut prohibitæ donationis, cum fieri possit, vt pecunia fuerit reuera mulieris, nec nisi præsumptione quæ iuris tantum non etiam de iure est[3] mulier vrgeatur.[4] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 *Auth. sed id necesse, vbi not. C. de donat. ant. nupt.*

2 *L. ait prætor 10. § 1. quæ in fraud. credit.*

3 Nam si esset præsumptio iuris & de iure, non admittetur contra eam probatio in contrarium. Placet tamen etiam aduersus præsumptionem iuris & de iure prævalere veritatem in foro conscientiæ. Ioann. Andr. & Abb. *in cap. is qui, de sponsal.* quos refert & sequitur Boer. *quæst. 1. num. 74.*

4 Vide Gabriel. loco citat. supr. *Defin. 43. num. 8.*

DEFINITIO XLIV.

Recentior possessio est infirmior nisi sit tricenaria.

Quanto

Digitized by Google

QVanto antiquior possessio est, tãto iustior præsumitur, & ex contrario vitiosa illa quæ recentior, & vt loquuntur, iunior est,[1] nisi sit tricenaria. Hæc enim fauorabilior est propter bonæ fidei præsumptionem, quæ nascitur ex tam longi temporis decursu,[2] etiam absque titulo nisi mala fides probetur.[3] *Ita Senatus* in ea causa de qua SC.2. de prohib. sequestr. pecun.

1 Sic enim vulgo nostri ad *l.naturaliter 12. § nihil commune D.de acquir.poss.* [Bart. *ad l.3.D.vti possid.num.3.* Alex *consil. 99.num.14.vol.5 per text.in cap.licet causam.Extr.hoc tit.*]

2 *Auth.malæ fidei.C.de long.temp.*

3 Probatio enim excludit omnem contrariam præsumptionem. *l.si chirographum 24.& l.seq.D.hoc tit.l.vltim.D.quod met.caus.*

DEFINITIO XLV.

Confessio sola aduersarij non probat titulum, sed si de iure beneficij non agatur potest sufficere, nisi probetur erronea.

EX eo solo, quod quis aduersarium suum in actis litis Archipresbyterum aut alterius conditionis prælatum nominauit, non continuo probatur talem eum esse qualis nominatus est: quoniam in beneficialibus cum requiratur titulus,[1] nec sit in potestate collitigatoris conferre titulum,[2] non potest ea nominatio & confessio nocere confitenti, sicut nec prodesse ei, qui de suo iure aliunde non doceat.[3] Si tamen non de iure aut possessione beneficij agatur, sed de iis quæ ex eiusmodi beneficij possessione dependeant, sufficiet ad plenam possessionis probationem, quod quis ab aduersario talis dictus sit, & conuentus vt talis: nisi probetur ea confessio & nominatio erronea: puta si constet alium esse qui tale beneficium, talémve dignitatem possideat.[5] *Ita Senatus* pro R. Ioanne Laboret Archipresbytero Decanatus Sabaudiæ, contra parochum de Montagnole, 11. Cal. Mart. 1593.

1 Ioan. Papon. *in syntagm. Arrestor titul. De maintenue en possession.* Boer. *quæst.89.*

2 Et canonica institutio *cap.1.* vbi Dyn. & alij Canonistæ, *de reg.iur in 6.*

3 Nemo enim plus iuris alij dare potest, quam ipse habeat, *vulg.l.nemo plus iuris 54.de reg.iur.* & collatio beneficij donatio est. *cap. vlt.de offic.vicar.in 6.*

4 Ita demum enim falsæ confessiones & prosunt & nocent, si à voluntate confitentis pendeant. *l.vltim.D.quod fals.tutor.auctor.* itemque si ius & naturam recipere possint. *l.confessionibus 13.& seq.in fin.D.de interrog.in iur fac.* Crauet *cons. 93.numer.1.*

5 Nunquam enim nocet confessio probato errore per allegantem. *l.pen. D.de confess.* [Interim tamen nocet, præsertim maiori, si quid ille confessus sit, siue circa factum proprium, siue circa alienum aut interpretationem alicuius contractus aut consuetudinis. *Ita Senatus* pro Capitulo de Salanches, contra Syndicos de Chamonix, die 10. Iunij 1613.]

DEFINITIO XLVI.

Negatio quoque probanda est, quoties fundamentum est intentionis, siue actoris, siue rei.

NEgatio quidem per rerum naturam exacte probari non potest, sed tamen quoties ea fundamentum est intentionis probanda est, quantum per rerum naturam fieri potest,[1] siue agendo, siue excipiendo,[2] vtputa si quis dicat debitum sibi fideicommissum, aut debitã in defuncti talliabilis successionem, propterea quod heres grauatus aut feudi possessor sine liberis decesserit.[3] Non desunt sane qui contra putent, item qui conciliandarum opinionum gratia distinguant, an constet defunctum liberos aliquando habuisse, necne.[4] Sed *Senatus* noster supradictam sententiam secutus est in causa Dominæ de Corsans, & Claudij Boisson, 8. Calend. Mart. 1593.

1 *l.actor 23.C.hoc tit l.adseuerratio 10.C.de non nume.pecun.*

2 *l.ne codicillos 5.C.de codicill.*

3 Pone aliud exemplum si instrumentum dicatur esse deperditum Probabitur enim hoc ipso quod facta diligenti perquisitione ex auctoritate superioris non reperiatur. Boer *quæ. 15.num.6.* quod tamen quomodo accipiendum sit, vide *Defin. 16.infr.D.de fid.instr.* & Ægid de Bellum. *Dec.f.535.* & *Defin. 59.inf.*

4 Alex. *consil.10.in fin.lib 1.* Decius *consil.86.*

5 De quo vide Ant. Gabriel. *libr.1. de probat.conclus.6 numer.25.* [Probatur autem negatiua omnium optime & concludentissimè per euidentiam rei, ideo fortasse quod vt Bald. dicebat *cons. 338. vol 1.* Quod patet expresse non est probare necesse.]

DEFINITIO XLVII.

Ex probatione & recognitione signi non probatur concludenter dominium signati ad obtinendum in rei vindicatione.

AGens rei vindicatione non ex eo solo potest obtinere quod probet rem mobilẽ de qua agitur aut suis insignibus signatam, aut sui nominis inscriptione munitam.[1] Etsi enim dici solet cuius est signum, eius esse & signatum,[2] nihil tamen prohibet aduersus eam præsumptionẽ admitti probationem contrariam,[3] siue quod fieri possit, vt falsum sit signum, aut inscriptio corrupta,[4] siue quod & facile & passim contingat, vt quod aliquando meum fuit esse postea desierit,[4] secuta nimirum alienatione.[5] *Ita Senatus* ex tempore pro Ioanna Rippet, contra Benedictum Sauge, 16. Cal. Aug. 1593.

1 *l.quod si neque 14.§.1.D.de peric.& commod.rei vendit.l. 3.C. de Fabricens.lib.11.tit.9.*

2 Semper enim præsumptio cedit probationi & veritati. *l. vlt.D.quod met.caus.l.Imperatores 29.§.vlt D.hoc tit.*

3 *arg.l.2.C.de reb.alien.non alienand.*

4 Probandum enim est præsens non præteritum dominium in rei vindicatione. *l.in rem 23. D. de rei vindic. §. commodum.Inst.de inter dict.*

5 Cum alienatio sit actus omnis, per quem dominium transfertur. *l.1.C.de fund.dotal.*

DEFINITIO XLVIII.

Præsumitur dominus sciuisse quod in eius vtilitatem factum est à domesticis, nisi probetur ignorantia.

PRæsumptio probabilis est sciente ac volẽte domino factum esse, quod à domesticis & familiaribus in eius domo factum est, si ex eo præsertim facto commodum aliquod immediate peruenturum sit ad dominum,[1] nisi aperte suam probet ille ignorantiam, & alia quidem ratione quam purgatorio, vt vocant, iureiurãdo.[2] *Ita Senatus* in ea causa de qua SC.2. infr. si quis aliq. testar. prohib. vel coeger.

1 Bald. *in l.quicunque.col.1.C.de seru fugit.* Gloss. *in l.si tutor.de peric.tutor. & in c.4.de præsumpt.* Socin. *reg.176. & seq.* saltem ad transferendum in eum onus probandi. Cardin. *in clem.1.quæst.4.de for.compet.*

2 Nempe quia talis ignorantia non esset verisimilis. *Text. in cap.vt circa.& cap.nulli de elect in 6.* Gloss. & Bart. *in l.atqui.§ cum me absente.D.de neg. gest.*

DEFINITIO XLIX.

Non est permittenda publicatio monitorij ne quidem ad exonerandum reum, si ex eo futurum sit, vt actor infametur, sed tantum significatio.

ACcusatus nobilis quidã, quod alij æque nobili viro & in dignitate cõstituto insignis erga Principem & patriam perfidię crimẽ exprobrasset, cuius

nullas aut non satis idoneas probationes habebat, vocis & famæ publicæ auxilium implorabat, vt appareret non per calumniam cõfictum fuisse crimen quod communi omnium voce & fama pro vero ac notorio haberetur: [1] Petebatque vt eius famæ probandæ gratia permitteretur sibi publicatio literarũ, vt vocant, monitorialium, ad fines releuationis tantum, [2] parte & consilio exceptis, [3] visum est permitti non debere: non solũ quod ad ea duntaxat probanda, quę occulta sunt, huiusmodi remedij vsus introductus sit, [4] quale id videri non potest quod sit in omnium ore & sermone: [5] sed etiam qui per eam publicationem fieret, vt qui iam de iniuria per conuitium illata conquerebatur, longe grauiorem ex publica infamatione iniuriam, eámque irreparabilem pateretur: [6] Cum etsi tandem eueniret, vt vinceret, fieri tamen posset, vt non iis omnibus victoria innotesceret, quibus monitorij publicatio innotuisset. [7] Nec est quod quis obiiciat ita futurum, vt rei salus aut dignitas, probationum inopia periclitetur, cui tamen non minus fauendum sit, quam actoris quisquis ille sit existimationi. [8] Nam imo vero hoc casu plus fauendum est actori, cum hoc saltem imputari reo possit cur eum infamauerit per conuitium, præsertim cuius probationes in promptu non haberet. [9] An igitur probandi via omnis reo præclusa erit? Minime. Sed ita res temperabitur, vt testes ipse nominet per quos rem probare velit. Quo facto si testimonium dicere recusent, tum demum monitoriales illas literas ipsis significari oportebit, vt metu ecclesiasticarum censurarum conscientiam exonerent. Itaque sola publicatio prohibita est, sed intimatio, vt loquuntur, & significatio permissa. [10] *Ita Senatus* 12. Calend. Septemb. 1593.

1 Nam cum accusator habet pro se famam vel auditum à fide dignis, vel alia similia indicia, excusatur à calũnia etiamsi defecerit in probatione Iul. Clar. *lib. 5 sentent. §. fin practic. crimin quæst. 62. num.* 8. vbi dicit esse communem post Abbat. *consil. 78 nu. 1. vers. venio nunc lib. 1.* & Bart. *in l. cum quidam* 10. *§. quod dicitur. nu* 3. *D. de acquir hered.* quem refert Guid Pap. *decis. 446. vox publica num* 1. & Afflict. *in 1 part. constit. rubric. 32. num.* 11. Crauet *consil.* 1?8.

2 Quomodo solent regulariter concedi fauore probationum vt semper salua probatio sit *ex reg. l. curent magistratus* 21. *D. de testib. l. in lege* 41. *D. ad leg Aquil.*

3 Neque enim debet actor extrahere suas probationes de domo rei *l. nimis graue est* 7 *C. de testib. l. vlt C. de edend.*

4 Nam cum hoc remedium sit præparatorium excommunicationis, quæ adfert damnationem æternam, non facile aut passim concedi debet, sed tantum ex necessitate ac in subsidium aliis omnibus probationibus deficientibus.

5 Quid enim facilius quam probare id quod omnes scire dicuntur. *l. regula 9. §. 1. de iur. & fact. ignor.* Nam & dicimus ea quæ notoria sunt, allegari tantũ debere non etiam probari, si modo notoria esse probentur. Guid. Pap. *quæstione* 221.

6 Itaque iniuriæ noua occasio inde caperetur, vnde iura nascuntur, contra *l. meminerint 6. C. vnde vi.*

7 Nec enim publicatio Arrestorum similis est publicationi literarum monitorialium, vt tam multis innotescat. Deinde diffamatio illa quantumuis calumniosa onerat existimationem apud probos & graues viros, iuxta illud Ausonianum. *Hæc casta est, de qua mentiri fama veretur.* Vide *l. 1. in fin. C. de famos. libell.*

8 Ex iuris regula, quæ vult fauorabiliores esse reos quam actores. *l. fauorabiliores 125. de reg. iur. l. Arrianus 41. D. de oblig. & action.*

9 Potuit enim prospicere futurum, vt calumniatoris pœnam pati deberet si crimen obiiceret quod probare non posset, cum accusator eo ipso quod non probat suam intentionem præsumatur calumniari, etiamsi de calumnia iurauerit. Clar. *d. quæst. 62. num. 6. & 7.*

10 Quo temperamento æquissime consulitur vtrique parti, quod semper facere bonus iudex debet quantum potest, *l. ex his 8. in fin. D. qui in fraud. credit.* Iunge *Defin. seq.*

DEFINITIO L.

Causa recusandi iudicis si sit famosa non potest probari per publicationem monitorij, sed tantum per significationem.

Recusandi iudicis causam ab altero ex litigatoribus propositam si iudex ipse veram esse, aut aduersarius neget, probare potest is, qui eam proposuit, adeoque si opus sit, via monitorij, quę extraordinaria probationis species est: [1] Sed cum hoc tamen temperamento, vt si ea recusationis causa minus honesta sit, & talis quæ si vera esset, iudicis existimationem oneraret, non sit permittenda monitorij publicatio, [2] sed tantum denunciatio & significatio iis facienda, quos in testes producere se velle impetrans dixerit. [3] *Ita Senatus* in causa Dominæ de Romans, & Dominæ de Grandchamp, 3. Calend. Sept. 1593.

1 Et ideo nec facile nec passim concedendi ob [illegible] allatam *Defin. præced. nu. 4.*

2 Est enim hic vnus ex casibus exceptis per sacrosanctum Concilium Tridentinum.

3 Secundum ea quæ proxime diximus *Defin. præced.*

DEFINITIO LI.

Simulatio probari potest etiam per indicia, sed manifesta & bene probata: Alioqui standum est instrumento.

Simulatio contractus probari quidem potest ex coniecturis & indiciis, [1] quia difficilis est probationis, [2] sicut & dolus, [3] cum simulatio vix vnquam sit sine dolo. [4] Sed ea indicia oportet esse manifesta non obscura, [5] probabilissima & proxima, non autem improbabilia aut remota, [6] recte & plene probata, non per præsumptiones, [7] vt conuellatur fides contractus & instrumenti, cuius probatio dicitur esse probata. [8] Alioqui fortior præsumptio est pro instrumento, [9] adeo vt nec facile & sine magnis contra instrumentum suspicionibus adigẽdus sit is, qui instrumento nititur ad præstandum iusiurandum, quod purgationis vocant, quippe cui nõ nisi in dubiis causis locus sit. [10] Solet tamen Senatus noster in huiusmodi causis decidendis vulgarem illam adiicere clausulam, *alio non apparente*, ne amplioribus simulationis probationibus, quas semper saluas manere oportet, præiudicium fiat. [11] *Ita Senatus* in causa Claudij lay Donzel, & Antonię Mauris, 4. Id. Nouembr. 1593.

1 *Not. in l. 1. Cod. plus valer. quod agit. l. [illegible] cert. per.*

2 Nam quæ sunt huiusmodi per cõiecturas & indicia probari possunt *l. non omnes §. § à barbaris. D. de re milit.*

3 *l. dolum 6. C. de dolo.*

4 *l. 1. D. eod.*

5 *d. l. dolum 6 C. de dolo.*

6 Nam quod verisimile non est habet speciem falsi [illegible] *l. vlt. D quod met. caus.*

7 Nam indicia probari per indicia absurdum esset [illegible] ratione daretur progressus in infinitum.

8 Quippe quorum fides publica est [illegible] *l. vlt. & [illegible] C. eod.*

9 *d. l. vlt. l. cum propria [illegible] C. si quis alter. vel [illegible]* Bart. & DD. *ibid.*

10 *cap. vlt Extr. de iureiur. l. admonendi* 31. *D. eod.*

11 Probata enim quandocunque simulatione contractus pro nullo habendus est Castr. *in [illegible] numer. 6. [illegible] quod agit* Bart. *in l. nemo potest. numer.* 11. & ibi [illegible] 43 & Ripa *num. 65. & seqq. de leg. 1. ex l. imaginaria. de [illegible] l. simulata [illegible] de rit. nupt. l. emptor 12. D. de aqu. pluu.* quia medullam veri non habet, vt loquitur Bald. [illegible] *de distr. pignor.*

DEFINITIO LII.

Casus fortuitus si allegetur ad innocentiam rei, debet ab eo probari.

QVi delictum ex casu fortuito excusat casum [1] semper probare debet. Nam in iis quæ per se ipsa delicta sunt, non potest dolus nõ præsumi, quandiu nec fortuitus casus, nec alia vlla afferendæ innocentiæ ratio probatur.[2] *Ita Senatus* in causa Ioannis Fabri de Corcelles, 13. Cal. Mart. 1594.

1 Quia etiam in criminalibus reus excipiendo actor fit & intentionem suam probare debet, postquam actor suam probauit ex generali regula. *l. 2. & l. in exceptionibus 19. D. hoc tit. l. 1. & ibi not. C. ad leg. Cornel. de sicar.*

2 *d. l. 1.* in illis verbis, *qui si probauerit*. Nam in delictis præsumitur dolus potius quam casus. [Si tamen Princeps gratiam criminis faciat, non cogitur reus quicquam probare, dum ne quid allegauerit quod cum inquisitionibus & testationibus pugnet, quia iustificationis probationes Princeps fecisse creditur, & cauendum habet reus duntaxat à vitio obreptionis & subreptionis. *Ita Senatus* Cal. Iunij 1612.]

DEFINITIO LIII.

Auctor laudatus in tertia instantia, vtrum admittendus sit ad probanda ea omnia, quæ potuisset probare in prima.

MAndaueram Titio, vt in lapidicina tua lapidē [1] meo nomine cæderet, quasi ius cædendi haberem.[2] Id ille fecerat, & ob eam causam passus à te controuersiam, cum fundum in quo erat lapidicina non solum tuum, sed etiam liberum esse contenderes,[3] negauerat. Postea cum in eo esses, vt intentionem tuam testibus ac instrumentis probare velles, idem ille me inscio, necdum lite mihi denũciata vltro confessus fuerat vera esse quæcunque tu allegaueras, atque ita iudex eum tibi cõdemnauerat.[4] Prouocatione facta iudex appellationis bene iudicatum dixerat, subiecta etiam sumptuum litis condemnatione.[5] Tum ille contraria mandati actione aduersum me proposita petierit, vt indemnem præstarē.[6] Ego indemnitatis præstandæ causa rursum appellaueram à posteriore sententia ad Senatum,[7] petebãque vt negationes quas in prima instantia Titius fecisset mihi prodessent, confessiones ne nocerent.[8] Constabat quidem appellare mihi licere a sententia etiam inter alios lata, quoniam mea maxime interesset, quasi essem ego ipse condemnatus, qui condemnatum Titium indemnem pręstare deberem.[9] sed de illo maxime dubitabatur, an eo iure censeri deberem, vt primam exercere viderer instãtiam an vt tertiam? Quæstionis autem effectus ille erat, quod si tertia dicenda esset instantia, non magis mihi permittendum esset quam Titio, vt noua instrumenta nouasque allegationes & probationes afferrem, nisi refusis prius expensis omnibus præstitoq; iuramento, quod tum primum eæ allegationes & probationes mihi innotuissent.[10] Adeoque delata tibi conditione, vt si quid contra obijcere aut probare velles, id tu meis sumptibus faceres, quorum omnium nihil dicendum esset si prima tantum aut etiam secũda instantia proponeretur.[11] Videbatur vero ex vna parte non debere me conditionis melioris esse, quã Titium, cuius nomine appellaueram.[12] Quandoquidem appellatio mea vsque adeo illi proderat, vt ex iudicato amplius cum illo agi non posset,[13] præterquam expẽsarum gratia, quarum sicuti nullam contra me habere poterat repetitionem, qui scilicet nullam mihi litem denunciasset,[14] ita nec ei prodesse hoc nomine appellationem meam æquum erat, cum nihil mea interesset.[15] At ex alia parte monebat, quòd nihil mihi poterat imputari cur non citius venissem ad iudicium, quippe qui litem ignorassem.[16] Item quod sumptuum antea cum Titio factorum petitio sibi salua esset aduersus Titium, vt proinde nihil ea de causa tua interesse videretur:[17] nisi quod propter Titij confessionem præclusa tibi esset fortasse facultas probãdi ea, quæ tum commodius probare potuisses.[18] Sed hoc ipsum imputari potius tibi quam mihi poterat, quod cum scires à me mandatum Titio vt lapidem in fundo tuo cęderet, cõtra me quoque non egisses.[19] Placuit primam videri, quod ad me attineret, instantiam,[20] præsertim cum appellatio mea non maioribus te sumptibus oneraret, quam si in prima interuenissem instantia. Hactenus tamen tibi prodesse, vt ere quod Senatum appellassem, vt postulante te de causa inter nos cognoscere Senatus deberet, quem ego iudicem elegissem appellando.[21] Ita fit, quod mirari quis possit, vt & habear pro appellante, & primam tamen videar instantiam exercere.[22] *Ita Senatus* in causa N. Do. de Noblens & Boni Gagnon, Idibus Mart. 1594.

1 Est enim hæc vna ex seruitutibus rusticorum prędiorum, *l. 3. §. eodem libr. de seruit. rustic. præd.*

2 Neque enim licet in alieno fundo id facere citra seruitutem. *d. §. eodem libr. aut domini permissionem. l. quis saxum 6. D. de donat.*

3 Nam in confessum nullę sunt partes iudicis nisi ad condemnandum cum confessus habeatur pro iudicato, *l. 1. 2. & pass. D. de confess. l. si conuenerit 26. D. de re iudic.*

4 Qui enim succumbit in appellatione nõ modo sumptus litis debet, sed etiam mulctam, quæ iure nostro prouinciali omnibus temere appellantibus infligitur.

5 Debetur namque indemnitas mandatario à mandante. *l. si seruus 61. §. quod vero. D. de furt.*

6 Possunt enim omnes quorum interest appellare à sententia etiam contra alium lata. *l. si suspecta 29. de inoff. test. l. 4. §. si heres. l. si perlusorio 14. D. de appell. & l. 1. de appell. recip.*

7 Potest enim per alium melior fieri conditio nostra, sed deterior non potest. *l. soluendo 39. de neg. gest. l. 2. D. quod vi aut clam.*

8 Ex legibus proxime citatis. *numer. 6. l. sæpe 63. D. de re iudic.*

9 Ita enim stylo Senatus nostri diserte cautum est.

10 Nam in prima causa appellationis possunt nõ deducta deduci, & non probata probari citra vllam expensarum refusionem. *l. per hanc. vbi not. C. de tempor. & repar. appellat.*

11 Nam alium defendere nihil aliud est, quam eius vicem in omnibus subire. *l. sed & hæc 35. §. defensor. & l. minor 51. §. quoniam autem. D. de procurat.*

12 Suspensa scilicet sententia per appellationem. Habet enim appellatio vim suspensiuam & deuolutiuam. *l. si causa cognita 32. C. de transact. l. 1. & pass. D. de appellat.*

13 *l. emptor 8. vbi not. C. de euict. [illegible] D. eod.*

14 Quia nec appellare potui a sententia contra alium lata nisi quatenus mea interfuit. *d. l. 1. de appell. recip. stipulatio ista 38. §. alteri, de verb. oblig.*

15 *d. l. emptor & seq. C. de euict.*

16 Quasi nulla quantum ad hoc interposita appellatione, quæ nec potuit interponi.

17 Fortasse mortuis eo inde testibus qui tum viuebant, vt in *l. in lege 40. D. ad leg. Aquil.*

18 Cum nihil intersit an quis faciat an mãdet, id est, an per se an per alium faciat, *l. 1. §. quod si quis tutelam. D. de adm. tutor. l. si quis [illegible] §. [illegible] D. de iur. fisc.*

19 Quia non aliena lis est & emptoris, quam venditor suscipit pro emptore, sed est propria venditoris, cuius periculo cessura euictio est. *l. 1. C. vbi in rem act. exerc. deb.*

20 Nunquam enim appellans potest recusare iudicē eum ad quem appellauit, aut eius iurisdictionem declinare, cum is qui appellatur in iudicem eligatur.

21 Cum tamen appellationis instantia semper sit secunda, *l. per hanc 4. C. de temp. & repar. appell.* Sed hoc fit diuersis respectibus.

DEFINITIO LIV.

Literarum monitoriarum publicatio quando permittenda sit cum clausula, nemine *dempto.*

IN quæstione illa, non solum inter vtriusque iuris interpretes, sed etiam in Senatu nostro tam sæpe agitata, vtrum passim aut certis casib. permitti debeat publicatio literarum monitoriarũ, *nemine dempto*, an vero semper cũ vulgari clausula, *parte & con-*

filio exceptis: Tandem placuit sic rem decidi, vt si ante motam litem huiusmodi literæ impetrentur nulla prorsus fiat exceptio, dum ne quis nominatim notetur, subiiciatur que periculo infamię,[1] post motam vero litem non aliter permittenda sit publicatio quam si pars & consilium, vt vocant, id est, aduocatus & procurator, dum ne in fraudem captati sint,[2] excipiantur. Ratione illa quod neque cogēdus quisquam sit seipsum prodere, neque æquum sit de aduersarij domo extrahi probationes,[3] tametsi veritatis habendæ fauor sit maximus.[4] Sicut neque ciuile videri potest cogi aduocatum aut procuratorem ea prodere, quæ non nisi tanquam aduocatus aut procurator didiscerit & quæ nesciret, ni cliens secretum suum ei tuto committere se posse credidisset. Secretum enim sancte & religiose custodiri non prodi debet.[5] Nec est quod quis obiiciat, ita futurum, vt detur ansa delinquendi si hæc vna ratio habendæ veritatis è medio tollatur. Nam quod ad patronum causæ & procuratorem attinet, nihil vetat sic eos cum cliēte se gerere, vt si quid ab eo peccatum doloque malo admissum esse intelligāt hortentur hominem vt aduersario satisfaciat, quantum Christianæ pietatis & æquitatis religio suadere videbitur. Id ni faciat desistant à præstando patrocinio,[6] neque tamen in publicum proferant quæ secreto audierunt.[7] Quod si sint tam improbæ conscientiæ, vt clientis improbitatem, quam corrigere aut nolint aut non possint, etiam consilio adiuuare malint, quis credat eos censuris quoque ecclesiasticis monitos perfidiam suam cum aliena coniūctam patefacturos?[8] Cliens vero sibi conscius famamque multorum more magis quam conscientiam pertimescens,[9] quomodo fieri possit, vt propria confessione seipsum coniicere velit in eas angustias, vnde regredi & eripere se nequeat citra infamiam, aliamve pœnam fortassis capitalem?[10] Quæ cum ita sint, quid aliud afferre monitio ecclesiastica potest, nisi maioris damnationis materiem, certiusq; salutis periculū? Accedit quod si criminalis actio sit, iniquissimum est cogi reum crimen confiteri, qui nec criminosæ, vt loquuntur, positioni respōdere cogeretur.[11] Crimen enim nullum est, cuius non aliqua pœna sit,[12] quæ aut infamiam irroget, aut saltem apud bonos & graues oneret existimationem.[13] Sin actio ciuilis est, aut etiam criminalis ciuiliter intentata,[14] vel ponimus litem iam contestatam, vel nō. Si contestatam, adhibito scilicet, vt iure nostro necesse est, iureiurando,[15] non est cogēdus reus monitione ecclesiastica, vt se periurum probet.[16] Si nondum contestatam, cessat quidē periurij metus, sed tamen iam certo aduersario constituto iniquum est, vt diximus sumi probationes de ipsius domo,[17] sibique imputare actor debet, cur non fuerit diligētior in monitoriis literis ante cœptam litem impetrandis.[18] Scio Gallos practicos non tantum à nobis hac in re, sed etiam inter se dissentire. Sunt enim qui referāt passim hodie in Gallia receptū, vt huiusmodi literarum impetratio permittatur cū clausula, *nemine dempto*, posteaquam Frācisco magno Regi placuit, vt de rei veritate litigatores iurato respondere cogerentur,[19] quasi parū referat an periurus quis sit, an excōmunicatus.[20] Alij vero, clausulam illam, *nemine dempto*, tum adiici solere cū de subtractis instrumētis communibus agitur inter cohæredes, aut socios de bonorum diuisione contendentes:[21] quod sane ante supradictam Francisci constitutionem obtinuisse in confesso est.[22] Tertij mediam quandam sententiam sequuntur,[23] vt vno illo casu permittatur publicatio, *nemine dempto*, quo agitur de subtractis instrumentis exhibēdis, dum ne idipsum in actionem deductum sit, vt exhibeantur, ne alioqui actor suæ intentionis probationem depromere videatur de domo rei. At *Senatus* nostri consulto, quod ad Non. Iunias factum editumq; est anno 1563. generaliter constitutum fuit, vt ne liceat ecclesiastico iudici literas huiusmodi publicare, quin prius impetrata sit à Senatu siue iudice seculari, corā quo lis pendet, publicandi licentia, vt eæ personæ excipiantur, quas interdicto comprehendi æquū non sit, alioqui ab ea cōcessione & publicatione appellari possit, tanquam ab abusu. Ex quo apparet, neque semper addendā clausulam, *nemine dempto*, neq; ex contrario semper remouendam, sed tum demū cum id Senatui æquū videtur. Quonam autem casu æquum sit, neminē excipi, Senatus non aperit eo Aresto, nisi quod is saltē casu demōstratur, quo nulla dum lis pendeat;[24] sane temperamentum illud æquissimum & probabilissimum videbatur, vt exceptio nulla fiat cū agitur de subtractis instrumentis, maxime si ponas agi de instrumentis communibus, quoniā eorum occultatio facta est, & ob id odiosior inter eos qui sunt in communione, quodq; iure tacitæ cuiusdā societatis bonam fidem exuberantiorem præstare inuicem debent. Exceptionis autem, quę iubente seculari iudice n/ bus literis inseritur, vis illa est, vt impediat ne excommunicatione ligentur exceptę personæ, etiam in foro poli, propterea quod ex impetrantis intentione & verborum potestate huiusmodi admonitio n/ accipiat,[25] Quamuis apud Deum non minus periclitetur qui peccatum mortale commisit quandiu manet in peccato, quam si esset excommunicatus. Sed multum refert an apud Deū an in humano iudicio quis accusetur. Nam crimen quod soli Deo eiusque vicario, id est, cōfessori cognitū est, deletur omnino ex sacramento pœnitētiæ:[26] Quod autem iudici n/ quam iudici innotescit publica legum & iudicis auctoritate vindicatur, irrogatq; vel pœnā aliquam capitalem vel infamiam.[27] Rursus non est probabilis distinctio illa, quam video nonnullis placere, an infamatus iam sit aduersarius necne. Multum namque interest an aliorum vocibus, an sua cōfessione quis infamatus sit. Aliorum voces eludere facile vir improbus nedum probus potest, propriam confessionem non potest.[28] Illud vtique constat nunquā hodie excipi testes, quos quidam referunt in Gallia excipi solitos olim fuisse.[29] *Ita Senatus* in causa viduæ procuratoris Le Grec, contra viduā Aduocati G n/ nij, & pro Claudia Choudan, contra D. de Quie n/ 15. Cal. April. 1594. & pro vidua Guilielmi de B n/ lud, contra D. Ducē Gebennensem 4. Id. Apr. 159 n/

1 Dicitur enim hęc clausula vulgariter n/ poni solet.

2 Nam quandiu nominatim nemo notatus est, nescire test quis futurus sit aduersarius.

3 Dolus enim si quis interuenerit, doloso prodesse n/ quam debet. *l. procurator 11. §. 1. D. de dol. mal. except.*

4 *l. ... C. de edend. l. ... 7. C. de testib.*

5 *l. ... 22. D. ... in lege 40. D. ad leg. ...*

6 Nisi susceptum sit in fraudem legis *... D. ... fisc. l. ... § si quis tabul. ... depos.*

7 Quod esse non debet *l. vnic. § hic autem ... C. de ... bert. tollend.*

8 Non est enim patrocinandum & indulgendum n/ *l. in fundo 38. D. de rei vindicat.*

9 Quamuis dici soleat delinquere illos qui delinquentes non manifestant. *l. ex Man. chao 16. § 1. C. de haeret. ...*

10 Nam semel malus semper præsumitur malus in eodem genere mali. *l. non omnes 5. § a barbaris D. de re milit.*

11 Multi. n. famam, vt ille dicebat, pauci cōscientiā verentur.

12 Et ita quod optima ratione inductum esset in remedium salutis

salutis animæ contrarium effectum operaretur, contra *l. nulla 25. D. de legib. l. quod fauore 6. C. eod.*

13 Nam nec alius quisquam cogitur respondere qui laqueum timeat captionis. *l. & quia 6. in fin. D. de inter. in iur. faciend.* [Idque adeo verum est, vt nec sit admittenda positio post diduéta testificata quam si aduersarius confiteretur, esset ipse periurus & periurij testes qui pro eo auditi essent, licet noua causa superuenisse dicatur. Puta si allegem te confessum fuisse, Nūquam à me promissam tibi fuisse pecuniam, quam promissam tibi fuisse & iam iurauer as, & per iuratos testes probaueras. *Ita Senatus* pro D. de la Chabaudiere, contra N. Claudium de Mondragon, 11. Cal. April. 1614.]

14 Siquidem delictis pœnæ non præmia proponuntur. *Nouell. 143. de mulier. rapt. pass.* vt è contrario virtuti non pœna, sed præmium. *l. vlt. C. de statuis.*

15 Quod fit multo facilius. Hanc enim facti non iuris infamiam dicere solemus. *l. 4. § aduersus D. de doli mal. except. l. probrum 41. §. 1. De rit. nupt.*

16 Nam de criminibus quibusdam potest agi etiam ciuiliter, vt de furto, & iniuria *l. vlt. D. de furt. l. vlt. D. de iniur.*

17 Nam si actor iurauit verum esse quod affirmauit, cogitur reus respondere modo asserto & iurare falsum esse quod negat.

18 *l. alias 18. in fin. D. de iuriur. l. rem alienam 41. in fin. D. de pignor. act.*

19 *d. l. vlt. C. de edend. l. nimis graue 7. C. de testib.*

20 Diligentibus enim iura subueniunt non negligētibus. *l. non enim 16. ex quib. caus. maior. l. pupillus 24. in fin. D. quæ in fraud. cred.*

21 Ioan. Papon. 3. *Not. tit. De lettres de significauit.*

22 Vterque enim æternam incurrit damnationem. [Obserua tamen quod aiunt Theologi excommunicationem non tam esse pœnam peccati, quàm pœnam contumaciæ & obstinationis in peccato, quæ ipsa contumacia & obstinatio non peccatum nouum est, sed nouus & eminentior gradus peccati, tùm quoque cùm excommunicatus seipsum prodere, & suum crimen vltro detegere non cogitur. Licet enim non idcirco incurrat excommunicationem, hoc ipso tamen peccat grauius, quod etiam admonitus persistat in peccato. Itaque excommunicatio non afficit animam, quod ad formalem rationem, sed tantùm quod ad aggrauationem peccati. Nec aliter tamen quàm si excommunicatus sciat excommunicationem, licèt peccatum suum non ignoret.]

23 Ægid. Magist. *in decis. Senatus Parisiensis. Tit. de appell. tanq. ab abus.*

24 Vt & Paponius loco supradicto fatetur.

25 Ioannes Imbertus in *Instit. forensibus.*

26 *Contra d. l. vlt. C. de edend. d. l. nimis graue 7. C. de testibus.*

27 Quia eo tempore nihil fieri potest in præiudicium litis aut aduersarij, qui nullus adhuc est.

28 Societas autem ius fraternitatis quodammodo in se habet, *l. verum 63. in princ. D. pro soc.*

29 *Vulg. l. non omnia 19 D. de reb. credit.*

30 Quoniam apud Deum erranti medicina confessio.

31 Nemo enim ex sola confessione & pœnitentia nocens esse desinit. *l. qui ea mente 65. D. de furt.*

32 *l. generaliter 14. C. de non numer. pecun.*

33 Sic enim refert Paponius *dict. Nota. 3. titul. De lettres de significauit.* Vide Neutzanum qui omnium fusissime hanc materiam disputauit in sylua nuptiali in verb. *monitoria.*

DEFINITIO LV.

Datio curatoris non probat concludenter minorem ætatem.

MInor ætas non ex eo solo contra tertium bene probatur, quod alicui tanquam minori curator datus sit,[1] ne alioqui facile sit fraudem comminisci aduersus eos, qui cum hoc tanquam cum maiore contraxerunt.[2] *Ita Senatus* in causa Ioannis Guers & Claudij Voutier, 6. Non. Decembr. 1594.

1 Potest enim fieri, vt siue consulto, siue per imprudentiam curator datus sit tanquam minori ei, qui reuera fuerit maior, vt contra plerumque maior esse creditur is, qui reuera minor est. *l. minor 32. D. de minor. & tit. Cod. si minor se maior. dixerit.*

2 Alexand. *consil. 13. lib. 3.* Non tamen facilis debet esse iudex ad dandum curatorem tanquam minori nisi bene probata ætate propter grande præiudicium quod fit in aliis causis, cum aliquid de ætate falso pronunciatum est. *l. de ætate 43. D. de minor.*

DEFINITIO LVI.

Ex restitutione quarundam rerum depositarum inducitur præsumptio restitutionis factæ omnium.

SI ex pluribus rebus à Titio penes Sempronium depositis quædam postea penes Titium reperiantur, præsumptio est omnes ei restitutas esse,[1] nisi probet quanam alia ratione possessionem earum recuperauerit.[2] Sed hoc ita si de corporis, vt loquūtur, identitate constet. Alioqui si chirographum depositarum rerū penes deponentem reperiatur, præsumenda erit rerum diuersitas potius quam identitas, quod credibile sit diligentē patremfamilias non nisi recepto aut notato chirographo res depositas fuisse restiturum.[3] *Ita Senatus* pro religiosis sacrisque Virginib. Sanctæ Claræ, contra Petrum Louet, Prid. Id. April. 1595.

1 Sumpto argumento à parte ad totum, vbi est eadem ratio vtriusque. Nam nec partis restitutionem accipere depositarius cogeretur, cum pro rebus omnibus vnus fuerit depositi contractus. *arg. l. si quis aliam 46. D. de solut.*

2 Probatio enim contraria elicit præsumptionem. *l. si chirographum 24 & seq. si Imperatores 19 in fin. D. hoc tit.*

3 Id enim diligentes patresfamilias facere solent. *l. solutione 19. D. ad exhib.*

DEFINITIO LVII.

Instrumentorum amissio quando probetur ex sola perquisitione, & quando probari casum oporteat.

AMissio instrumentorum aut actorum litis si ob id tantum allegetur, vt alia instrumenta nouaque acta litis fieri possint, probata satis intelligitur hoc ipso, quod facta ex superioris auctoritate diligenti perquisitione non reperiantur.[1] Sed si is, qui exhibere aut restituere cogitur amissionem, alleget ad se exonerandum, non sufficiet eiusmodi perquisitio,[2] sed casum aliquem probari oportebit ex quo coniici possit dolum eius, qui amissionem allegat, nullum interuenisse.[3] Sed & iusiurandū eius non abs re exigemus, vt purget se de dolo malo: ne alioqui in dolosi hominis potestate sit facile se exonerare in alterius necem.[4] *Sine die.*

1 Boer. *quæst. 15. num. 6.* post Bart. *in l. si is potest, de acquir. hered. ex l. 1. §. Nerua filius de acqu. poss.*

2 Felin. *in cap. fin. Notab. 3. de probat.* Ægid. de Bellam. *decis. 535.*

3 Bart. *in l. si quis ex argentariis §. fin. D. de edend.* Bald. post Cyn. *in l. si creditor C. de pign. act.* Felin. *in d. cap. fin. l. sicut iniquum 5. C. de fid. instrum.*

4 Boer. *d. q. 15. nu. 7.* ad finem vsque Iusiurandum enim purgationis est necessarium quoties dolus potuit interuenire, licet non præsumatur interuenisse.

DEFINITIO LVIII.

Calendaria monasteriorum probant solutiones factas monasterio, ne qua possit obici præscriptio, maxime vero si sint antiqua.

DE Calendariis monasteriorum an probent solutiones[1] annuarum pensitationum, quæ monasteriis plerisque debentur, aliquando dubitatum est. Et placuit probare non solum fauore piæ causæ,[2] sed etiam veneratione antiquitatis.[3] *Ita Senatus* in causa Patrum Franciscanorum ciuitatis Camberiensis, & fratrum Girod, 16. Mart. 1596.

1 Certum enim est omnem qui allegat solutionem probare illam debere. *l. 1. C. hoc tit.* cum solutio sit facti. *l. consil. 7. §. vlt. D. de curat. furios.*

2 Quæ scilicet tam multa alia habet priuilegia. De quibus omnibus vide Tiraq. in eo tractatu, quem ex professo conscripsit *De priuileg. piæ caus.*

3 Dixi *Defin. 6. num. 4. supr.*

DEFINITIO LIX.

Iusiurandum purgatorium non excludit probationes, quæ postea in contrarium adferri possunt: Secus in iuramento decisorio vel suppletiuo.

QVoties vnum ex litigatoribus iudex admittit, ad aliquid probandum per proprium iusiurandum, quod purgatoriũ magis sit, quam decisorium, aut suppletiuũ,[1] obseruare semper debet, vt saluam relinquat aduersario contrarium probandi facultatem, his verbis. *Sauf à la partie de verifier le contraire, si bon luy semble. Ita Senatus* in causa heredum R. D. Petri de Lambert Episcopi Maurianensis, & Syndicorum de Foncouuerte Cal. April. 1596.

1 De quo accipi debet quod scriptum est *in l. generaliter 12. C. de reb. cred. & iureiur. & in l. bona fides 3. eod. l. admonendi 31. D. de iureiur.*

2 Nam in decisorio & suppletiuo aliud est, vt scilicet ex quo præstitum fuit nulla in contrarium probatio aut quæstio admittatur *l. 1. C. de reb. cred. l. 5. §. dato. & l. nam postea quam 9. & pass. D. de iureiur.* Nisi in casu *l. vlt. C. eod.*

DEFINITIO LX.

Simulatio venditionis facta sub nomine pignoris quomodo probetur.

SImulatio contractus, vt venditio habeatur pro hypotheca, non probatur ex eo solo, quod venditor remanserit in possessione. Sed tamen si emptor aut emptoris heres dixerit habere se eum contractum pro hypotheca, licet inter alias partes, poterit id sufficere, vt hypotheca potius contracta videatur.[1] Nec obstabit quod interuenerit clausula constituti. Nam & ex titulo hypothecæ transferri potest possessio.[3] Multo minus oberit ea clausula si emptor corporalem possessionem ex ea apprehendere per decennium neglexerit.[4] Illud tamen tenendum est simulationis probationem esse in arbitrio & æstimatione iudicis pro locorum, temporum, & personarum varietate. *Ita Senatus* in causa Peronetę Couz, & fratrum Perrier, 5. Decemb. 1596.

1 *L. 3. vbi not. C. plus valer. quod agit. quam quod simul concip.* Quamuis retentio possessionis maxime suspicionem præbeat & coniecturam simulationis, *l. sicut 8. §. superuacuum. D. quib. mod. pign. vel hypoth. soluit.*

2 Cum simulatio non possit probari nisi per coniecturas, quia consistit in animo, vt tractant DD. *in d. §. superuacuum. & in l. 1. C. plus valer. quod agit.*

3 Quomodo per contractum pignoris. *L. cum & sortem 35. §. 1. D. de pignor. action.* quamuis dici soleat in eo differre pignus ab hypotheca, quod pignoris possessio transfertur in creditorem non hypothecæ. *l. pignus 9. §. proprie. D. de pignor. act.* Vide tamen *l. 5. §. pen. D. de pignor.*

4 Cum per negligentiam decennalem amittatur possessio. *l. si id quod 25. D. de acquir. poss.* & ibi Bart.

5 Andr. Tiraq. late *in tract. De iur. constit. possess.*

DEFINITIO LXI.

Reperta scriptura in archiuis monasterij probant in antiquis etiam contra tertios.

LIbri acceptorum & expensorum reperti in archiuis monasterij faciunt fidem, etiam contra tertios in antiquis, non aliter.[1] *Ita Senatus* in causa Franciscanor. Camber. & Dom. Ducis du Mayne, & heredum D. Ioannis Perraton Aduocati generalis. *Sine die.*

1 Crauet. late *De antiqu. tempor. part. 1.* Vide *Definit. 58. supr.*

DEFINITIO LXII.

Solutionis acceptæ confessio non probat semiplene, si sit facta absente parte, nisi pars alleget solutionem.

COnfessio acceptæ solutionis facta absente parte non probat plene, ne quidem ad liberandũ,[1] ideoque nec super ea deferri iusiurandum suppletorium potest,[2] nisi solutio ipsa allegetur, non nuda solutionis confessio.[3] *Ita Senatus* in causa N. Andreę Mugnier magistri Computorum, & Ant. de Botis, 18. Decembr. 96.

1 Quia confessio non est modus soluendæ obligationis, sed tantum probandæ solutionis.

2 Quod scilicet non defertur nisi in supplementum semiplenæ probationis. Bart. & alij *ad l. admonendi. D. de iureiur. & ad l. in bona fides 3. C. de reb. credit. & iureiur.*

3 Nam si solutio allegetur aliud est, vt dixi *Definit. 25. supr.*

DEFINITIO LXIII.

Verba enunciatiua apposita in contractu inito cum Principe, an & quando probent contra tertium?

VErba enunciatiua adposita in contractu gesto cum Principe probant, si verisimile sit quod enunciatur,[1] vtputa quod maritus ex mandato vxoris, de quo non aliter constat, transegerit de re vxoris.[2] Neque enim probabile est Principem contracturum fuisse cum eo, qui se mandatum habere diceret, nisi viso mandato, licet dici soleat mandatum nunquam præsumi.[3] Hoc vero maxime obtinet in antiquis.[5] *Ita Senatus* in causa N. Francisci de Bellegarde, contra D. de Carde, 12. Decemb. 1596.

1 Valet enim argumentum à verisimili. *l. vlt. in princ. D. quod met. caus.*

2 Nam & præsumitur habere maritus mandatum tacitum ad tractandas res vxoris *l. maritus 21. C. de procurat.* maxime si habeat penes se instrumenta. *l. 3. C. de pact. conuent. tam sup. dot.* Requiritur tamen mandatum speciale ad transigendum *l. mandato generali 60. D. de procurat.* Sed longe facilius est, vt etiam speciale mandatum habere præsumatur is, qui iam præsumitur habere generale.

3 Cum Princeps non præsumatur ignorare iura quæ habet in scrinio pectoris *l. omnium 19. C. de testam.*

4 Bald. & Salic. *in l. 1. C. de reb. alien. non alienand. & in l. 2. C. si ex falsis instrum.* maxime vero cum agitur de legitimanda persona, vt ait Afflict. *Decis. 368.*

5 Fauore scilicet & veneratione antiquitatis, quæ supplet defectum probationis in iis omnibus, quæ propter antiquitatem probari non possunt. Afflict. *decis. 13. decis. 251. in fin.* post Alex. *cons. 79. col. 3. & cons. 112. col. 2. vol. 1. & cons. 12. vol. 4. circa fin. ad l. 2. C. de rescind. vendit.*

DEFINITIO LXIV.

Cum tractatur de probanda læsione non minus credendum est testibus deponentibus pro emptore, quam deponentibus pro venditore, si sint digniores, aut deponant verisimiliora.

QVod Baldo & cæteris fere omnibus interpretibus vulgo placuit,[1] quoties agitur de probãda læsione, propter quam in integrum restitutio postuletur, plus credi duobus testibus de læsione pro venditore affirmantibus, quam mille pro emptore negantibus, falsum est. Ita enim fieret, vt nulla aut parua admodum emptoribus superesset facultas excludendæ læsionis per contrarias probationes.[2] Inspiciendum igitur est vtra ex parte plures testes sint, aut digniores, aut qui verisimiliora testificentur.[4] Sane cæteris paribus magis credendum erit paucioribus affirmantibus, quam pluribus negantibus. *Ita Senatus* in causa N. Amedei Roget, & Ioannis Dominici De la Tour, 22. Mart. 1597.

1 Bald. *ad l. actor 23. C. hoc titul. col. 3. & in cap. licet causam. col. penult. circa fin. Extr. eod.* Not. *in cap. bona. De Elect.* Felin. *in cap. in nostra. col. 1. Extr. de testib.* Afflict. *decis. 324. num. 9. & decis. 400. num. 9.*

2 Cum

1 Cum non possit testes deponere pro emptore quinquegent, tanti rem esse quanti à venditore æstimatur. Sed tamen habet hæc negatio inclusam affirmatiuam, scilic. quod res tanti fuerit, quo casu quando testes qui deponunt negatiue, deponunt simul de affirmatiua, bene probant. Idem Bald *in cap. si quis per triginta ol. 2. si de feud. ¹uer. contr.* Abb. *in cap. cum Ecclesia Sutrina. de caus. poss. & propr. ca. 6.*

3 *Iuxta l. 3. D. de testib.* Afflict. *decis. 163. nu. 16.*

4 *Vulgà item proferre. §. si plures . . . unde quæritur. vbi gloss. D. de recept. qui arbit. recept.* Vide Ant. Gebriel. *lib. 1. communi opin. concl. 4. De testib.*

DEFINITIO LXV.

Qui allegat solutionem pure & sine conditione ac protestatione videtur fateri debitum.

AD solutionem debiti conuentus negabat se debere nisi certis legibus & conditionibus, quib. tanquam falso allegatis obtemperare nolebat creditor, qui tamen aliam nullam debiti sui probationem præter aduersarij confessionem proferebat, cum postea constitisset partem debiti ab eodem debitore, siue iam pendente, siue nõdum mota lite, sine vlla protestatione solutam fuisse, ac perstaret ille in offerendo quicquid ab eo debitum esse appareret.¹ Visum est non alia debiti probatione onerandum creditorē.² Quia licet verum sit, neque confessionem in causa ciuili factam scindi posse,³ neque rursus posse quem agere ex contractu vltro citroque obligatorio, quem prius ille ex parte sua non impleuerit,⁴ subsecuta tamen solutio agniti debiti probabat, vel non fuisse in contractu adhibitas eas conuentiones, quarum implementum ab ipso quoque debitore negligeretur,⁵ vel ab eo iure, quod sibi debitor per eas quæsiuerat, vltro recedere ipsum ex postfacto voluisse.⁶ Placuit itaque, nullis interuenientibus aliis probationibus condemnãdum nihilominus debitorem,⁷ nec ad hoc tantum, vt oblatam residuæ quantitatis solutionẽ præstaret, sed ad id etiam, vt omnes litis expensas resarciret, perinde ac si nihil obtulisset:⁸ nihil enim offert is, à quo certa res, aut quantitas petitur, si generaliter duntaxat offerat quicquid debet, non expressa certa re vel quãtitate, aut saltem captiosa oblatio est, ex qua neque condemnatio,⁹ neque exactio præsens sequi possit,¹⁰ & quæ litis materiam illam semper contineat habeat, quod disceptari a lhuc necesse est, quid & quantum debeatur.¹¹ Sed & damnorum omnium condemnatio eidem debitori irrogata est, ex natura scilicet obligationis, cui necessitas præstandæ indemnitatis causam & originem præbuisse proponebatur.¹ Sine die.

1 Quorum neutrum fieri debuerat ab eo, qui sciret se nihil debere. Nemo enim suum iactare præsumitur. *vulg. l. cum de indebito. 25. D. de probat.*

2 Cum nulla sit melior probatio, quàm quæ fit per partis confessionem siue expressam siue tacitam, *vulg. l. generaliter, 13. C. de non numer. pecun.*

3 Bart. *in l. Aurelius 28. §. idem quæsit. D. de liber. legat. l. cum quæritur, 16. D. de admin. tut. l. si ita. 19. §. 1. de oper. liber. l. nam absurdum. 7. de bon. libert.*

4 *Vulgata lege Iulian. 13. § offerri. D. de act. empt.*

5 Credibile enim est, quod debitor non soluisset, nisi post impletas prius omnes leges & conditiones, sine quibus non fuerat ille contracturus. *arg. d. cum te 6 & l. vlti m. C. de pact. int. empt. & vendit.* siquidem debitum petere non potest, qui quod debet facere differt. Afflict. *decis. 220. n. 4. in fin.*

6 *Arg. d. l. cum de indebito. 25. D. hoc tit.*

7 Tanquam probato agnitoque debito per solutionẽ partis. Boer. *decis. 331. nu. 1* post Anch. *in cap. olim. num. 4.* per illum text. *extr. de censib.* vide Dyn. *ad c. nullus pluribus. de reg. iur. in 6. col. 3. & in c. exceptionem eod. per tont. in l. siquidem, C. de except. Not. in l. non vtique. D. eod.*

8 Cum teneatur ad expensas litis debitor, qui moram fecit in soluendo. *l. qui solidum 78. in princip. & §. 1. de leg. at. 2.*

9 Cum debeat condemnatio esse certa, *l. 1. & tot. titul. C. de senten. quæ sine cert. quant. profer.* vide *l. sirem 9. §. vlt. D. de pig. act.*

10 Ea demum enim oblatio admittenda est, quæ litis materiam minuit, *l. quidam, 21. D. de reb. cred.*

11 Puta ex causa mandati aut negotiorum gestorum.

DEFINITIO LXVI.

Duæ probationes semiplenæ iungendæ sunt, vt faciant plenam.

COnfessio quidem extra iudicium & parte absente facta non probat nisi semiplene.¹ Sed tamen si adsit testis, qui de ipsa negotii veritate testificetur, quamuis dici soleat, vocem vnius vocem esse nullius, benignius est, fauore probationum iungi vtramque semiplenam probationem, vt ex duabus semiplenis fiat vna plena,² de cuius fide dubitari nullo modo possit.³ Sine die.

1 *L. certum, C. si quis absente, D. de confess.* Bald & Salic. *in l. in bona fidei, C. de reb. cred.* not. Bart. & alij, *ad l. admonendi, D. de iureiur. c. fin. de success. ab intest. l. capite, D. ad l. Iuliam de adult. & in l. quæro, D. de ædil. edict.*

2 *L. iurisiurandi, C. de test.*

3 Bald *in l. conc. in princ. C. de confess. & in Auth. rogati, C. de test.* Salic. *in d. l. in bona fidei.* Alex. *cons. 143. vol. 2.*

DEFINITIO LXVII.

Principi non creditur de facto alieno in alterius necem.

NOn creditur Principi narranti rebellem eum fuisse, de cuius rebellione aliunde non apparet,¹ quamuis alioqui soleant verba Principis enunciatiua fidem facere etiam inter alias partes,² ne scilicet in potestate sit Principis ex aliorum plerumque perfidorum & calumniantium fide ita referentis bona existimationem, vitam deniq; ei eripere, qui veritate facti diligentius indagata rebellis probari non possit.³ Sine die.

1 Afflict. *dec. 14. n. 6.* post Andr. *in c. 1. in fin. de controuers. feud. apud par. termin.* intelligi nisi contra producentem. Afflict. *ibid. 2.*

2 Scilicet in antiquis, & cum agitur dẽ facto alieno, Crau. *de antiq. temp. part. 2. num. 19 sect. 8. ex cap. si summus Pontifex, de sent. excommun.*

3 Ne alioqui iniuriarum occasio inde nascatur, vnde iura nascuntur, *vulg. l. meminerint. C. vnde vi.* Nam rebellis amittit omnia bona sua, & priuilegia ipso iure, Bald. *in tit. de pac. Constant. in vers. nos Romanorum,* in verb. *priuilegio.* Afflict. *dict. decis. 14. num. 6.*

DEFINITIO LXVIII.

An possit reus pro sua innocentia probanda impetrare publicationem monitorij cum clausula, nemine dempto?

DVrum equidem est cuiquam permitti, vt de aduersarij sui domo suas extrahat probationes,¹ præsertim si causa sit criminalis.² Sed tamen si quis de falso criminaliter postulatus non alias veritatis & innocentiæ suæ probationes habeat, quàm quas ex accusatoris ore possit elicere, non modo æquum, sed etiam necessarium est, vt monitorij impetratio & publicatio permittatur, etiam cum clausula, *nemine dempto.* Nec enim visum est, adeo malitiis indulgendum esse,³ vt innocentiam inopia probationum opprimi patiamur, si per contumaciam accusatoris moneri nolentis appareat, non obscurè calumniosam fuisse accusationem.⁴ *Ita tractatum est.* Sine die.

1 *L. nimis graue, 7. C. de testib. l. vlt. C. de probat.*

2 *L. qui accusare 4. C. de edend.*

3 Quomodo etiam in aliquibus casibus talis publicatio permittitur cum eadem clausula, nemine dempto, de quo vide Ægid. Magist. *in decis. Paris. tit. de appellat. tanq. ab abus.*

4 *L. in fundo. 38. D. de hered. instit.* Nam & ex ratione iuris da-

bet iurare de calumnia, quisquis vult alium accusare.

5 [a] Melius enim est nocentem absolui, quàm innocentem damnari, *l. absentem, 5. D. de pæn.*

6 Quæ res facit, vt accusato in aliis multis faueatur ad innocentiam probandam, vt alibi scripsimus, *ex l. Arrianus 41. D. de oblig. & action. l. fauorabiliores, de reg. iur.*

DEFINITIO LXIX.

De probatione identitatis & dominij.

PRæsumitur quidem identitas in personis ex identitate nominis, nisi diuersitas probetur. Sed in rebus contra præsumitur pluralitas, si non probetur identitas, [1] quam tamen ex coniecturis probari sufficiet, etiamsi diuersitas in nomine confinium interueniat, [2] quæ magnam diuersitatis præsumptionem inducit.[3] Nam & probari veritas & identitas confiniũ variis modis potest, puta per possessionem & per signa, si qua adsint, quæ rem significatam, cuius sit, ostendant.[4] Cum & dominium ipsum rei, quod difficilioris probationis est, per significatum, vt aiunt, probetur. Commodius tamen & tutius est, vt res oculis subiciatur, interueniente iudice cum testibus ad certiorem habendam veritatis probationem, [5] Quod si rei facies ita sit immutata, vt quamuis certum sit rẽ, de qua agitur, in ipso eo loco esse, discerni tamẽ nullo modo possit, siquidem facto possessoris, qui fortassis in eo territorio quantumuis bona fide ædificauerit, [6] obscuritas illa & incertitudo superuenerit, nõ debet ea res nocere petitori dominium rei suæ vindicanti. [7] Nam etsi non potest fieri restitutio rei, quæ non apparet, [8] nihil tamen vetat condemnationem fieri ad æstimationem, cum res ipsa præstari non potest, [9] vt quod formaliter fieri non potest, fiat saltem arbitrio boni viri. [10] Dominium sane probatum esse necesse est, aut concludenter, aut saltem præsumptiue, [11] puta per famam in antiquis, [12] aut per confessionem partis.[13] Alioqui solus titulus emptionis, aut alterius acquisitionis, iuncta possessione non sufficit ad probandum dominium possessoris, nisi probetur etiam ius & dominium auctoris.[14] In dubia plane causa pro possessore contra petitorem pronunciandum est, [15] nisi Ecclesia sit, quæ agere proponatur. [16] Sine die.

1 Alex *cons. 134. col. 2. vol. 2.*

2 Afflict *decis. 23. num. 3.* post Alex. *cons. 69. in princip. d. volum 2.* [Obserua autem non probari cõcludenter identitatem fundi per duos confines si non sint transuersaliter angulares, contra Socin *cons. 89. vol. 1. Ita Senatus* in causa D. de la Barre 3. Aug. 1611. De probandis autem cõfinibus vide Guid. Pap. quæst 197. Adde *l. forma D. de cens.* Bar *in l. demonstratio de con. & dem.* Sane si nulla sit probatio aut præsumptio in contrarium sufficiet identitatem probari per duos confines quoscũque. Et ita intelligi ac restringi debet sententia Socini *d. cons. 89. num. 1 ex d. l. forma* ibi *& quos vicinos duos proximos habeat.* Sed & ex sola lectura confinium si vndequaque similes sint placet probari sufficienter identitatem fundi. Nisi allegetur pluralitas fundorum similes vndequaque confines habentium. Ita vt nullos in eam rem testes audiri oporteat, cùm quotidiana rerum experientia compertum sit vix vnquam ac ne vix quidem nisi per euidentem calumniam negari saltẽ in huiusmodi casibus identitatem. *Sic Senatus* ex tempore 12. Cal. Aug 1612.

3 Afflict. *ibid. num. 2.*

4 Bald. *cons. 352.* incip. *verba, vol. 2. & in Auth. dos data. C. de donat. ant. nupt.*

5 *L. quod si neque, 13. in fin. D. de peric. & commod. rei vendit.* Archid. *in c. si iudex, de sent. ex commun in 6.* Afflict. *d. decis. 23. n. 4. ex l. stigmata. C. de fabric. lib. 11.*

6 *Arg l. si irruptione 8. §. vlt. D. fin. regund.*

7 Afflict. *vbi supr. nu. 5.* post Alber. de Ros. *in l. si in rem. D. de rei vindicat.*

8 *L. officium 9. l. qui restituere, 69. D. de rei vind.*

9 *L. ait lex, 21. D. ad l. Aquil. Not. ad l. venum, 22. D. de reb. credit. l. penult. & vlt. D. de condict. tritic.*

10 Bald. *ad l. in testamento quidam. D. de condic. & demonstr.* Speculat. *in tit. de oblig. & solut. §. sequitur videre, vers. ad huius.*

11 Distinguendo scilicet, an de dominio quæratur principaliter an incidenter, vt priore casu debeat probari concludenter, posteriore vero præsumptiue, *Not. in l. cum res. C. hoc tit.*

12 Ang. *in l. aliqui natura, 19. §. cum me absente. D. de negot. gest.* Afflict. *d. decis. 23. nu. 5.* vbi addit, hoc ita procedere, si fama sit plane probata, ex Salic *in d. l. cum res.* & Alex. *cons. 88. col. 2. & cons. 201 in princ. vol. 2.*

13 Afflict. *ibid. num. 5.*

14 Idem Afflict. *d. decis. 40. num. 3. & num 1.* post Bart. *ad l. rem alienam, de pign. act.* Adde eundem Bart. *in l. cum res. C. si alien. res pign. dat. sit.* Sed neque sufficit recognitio *l. censuales 7. C. de donat* Crauet. *consil. 157. num. 7.*

15 *L. vlt. C. de rei vind. l. vlt. D. de acquir. poss.*

16 Alex. *cons. 36. vol. 3. & cons. 92. in fin. vol. 4.*

[DEFINITIO LXX.

CVm duæ proferuntur apochæ paris quantitatis. [1] Sed quæ diuersitatẽ habeãt aliquam siue personarum quibus aut à quibus solutio facta dicitur, siue loci, aut temporis [2] Ad onus pertinet creditoris solutionem vrgentis, nec nisi vnius eiusdemque summæ solutæ confessionem admittentis, vt ita esse, ac vnam eandemque quantitatem vtraque apocha contineri probet, [3] cùm diuersitas circumstantiarum inducat facile præsumptionem diuersitatis summarum, nulla in contrarium allata probatione. [4] Sed hoc ita si non adsint indicia quæ suadeant vt prior apocha spe tantùm futuræ numerationis facta esse existimetur. Nec enim pro soluta potest haberi ea quantitas de qua actum est vt postea solueretur. [5] *Ita Senatus* contra N. Claudium de Reydet D. de Maningod pro N. Iano Pensabin, 11. Cal. Iunij 1613.

1 Nam vbi dispar quantitas est inducitur necessaria probatio & illatio diuersitatis solaque illa superest quæstio, An in ea quæ maioris summæ est altera contineatur vt *in l. 47. de leg. 2. l. 1. §. si stipulanti de verb. oblig.*

2 Quod alio loco & alio tempore factæ sint.

3 Tum quia generale est vt is probare debeat qui dicit nõ qui negat *l. 2. D. hoc tit.* tùm quod promptiores esse debeamus ad liberationem *l. Arrianus 41. D. de oblig. & act.*

4 Est enim ista præsumptio iuris non etiam de iure vt nostri loquuntur, ideoque admittit probationem in contrarium *l. 29. §. 1. D. hoc tit.*

5 *l. 7. & tot. tit. C. de non numer. pecun.* & *C. de dot. caut. non numer.* Vide Alex. *cons. 4. col. 1.* & Afflict. *decis. 198.*

DEFINITIO. LXXI.

De comparatione literarum.

ETsi non desunt qui putent probationem per cõparationem literarum concludenter fieri nullã posse, sed requiri omnimodo testes qui dicant scribere se vidisse quod tam multi sint quotidie qui alienas scripturas sic imitentur vt non possit non valde periculosa esse hæc probatio [1] Hoc tamen iure vtimur, vt hæc quoque probationis species admittẽda sit [2] sed per eos demum testes qui scribentis manum adprimè nouerint.[3] Idque in causis ciuilibus duntaxat.[4] Sed in criminalibus in quibus periculum maius versatur aut capitis aut existimationis non item, [5] Adeo vt ne quidem indicium ad torturam ex ea literarum comparatione sumi possit. Nisi proponas talem esse reum quem mala fama suspectum alioqui faciat. Quo casu minus verendum est ne ex eiusmodi literarum comparatione lædatur.[6] *Ita tractatum est* in causa Ioannis Lage, Idib. Sept. 1613.

1 Et ita vt audio seruat Rota Curiæ Romanæ.

2 *ex l. comparationes 20. C. de fid. instr.*

3 Et qui dicant se vidisse aliquando illum scribere.

4 Rip *ad l. admonendi col. 20. D. de iureiur.* quem refert & sequitur Crauet. *De antiq. temp. part. 1. cap. 6 num. 73.*

5 Dec. *col. 625.* à Crauet. *ibid.* relatus & probatus.

6 Sic Crauet. *ibid.* restringens ad hunc casum quod generaliùs scripserat Purpur. *in d. l. admonendi col.* 10. Iunge Afflict. *Decis.* 181.

DEFINITIO LXXII.

Quibus modis probari possint confines parochiarum & iurisdictionum.

SOlent confines parochiarum & iurisdictionum[1] probari per antiqua instrumenta,[2] Item per famam,[3] eaque fama ex antiquis etiam instrumentis.[4] Rursum per lapides fixos immobiles & antiquos scriptos,[5] vt etiam per montes & alia quæ vocant signa multùm apparentia.[6] Et ex communi opinione ac præsumptione,[7] Adeoque per testes etiam singulares,[8] Sed multo certiùs per immemorialem possessionem,[9] & per visum, quoties oculis subiici res potest.[10] Nam & cùm plures termini eiusdem denominationis reperiuntur, satis tamen dicitur constare de corpore & identitate si constet de possessione.[11] Denique probantur confines in antiquis etiam per coniecturas & leuiores probationes. Possuntque iungi duæ species probationum vt fieri solet in rebus quæ sunt difficilioris probationis.[12] Plane cum talis res est quæ per se certa sit, sufficit demonstrare locum vbi res sita est, vel vnum continen.[13] *Ita tractatum est* in causa Syndicorum & Communitatum de Tignes & de saincte Foy, Prid. Cal Maij 1614.

1 Nunquam enim permittendum est quantum fieri potest vt termini parochiarum confundantur *can. quicunque & can. licet 16. quæst.* 1. vt neque iurisdictionum *l. cum vnus* 12. *§. pen. D de reb. author. iudic. possid.*

2 Salic & Castr. *ad l. cum aliquis C. de iur. delib.* Crauet. *cons.* 54 *num.* 10. Papiens. *in form. libell. in act. real §. cui coheret num.* 30. Guid. Pap *quæst.* 193. Hier. de Monte Brixiensis *in Tract. De finib. regund. cap.* 66. *num* 6.

3 Bald. *cons.* 86. *vol.* 1. Brixiens. *d. cap.* 66. *num.* 10.

4 Glos. *in l. fin. C. hoc tit. & in l. atquin* 19. *§. cùm me absente de negot. gest.* Dec. in *cap. cum causam nu.* 2. *Extr. hoc tit.*

5 Brixiens. *cap.* 16. *num.* 6 Paris de Pateo in *cap.* 1 *num* 1. *de vsib. feudor l.* 1. *§. qui in rationibus D. ad leg Cornel de fals. & in l. qui tabulas* 27 *in princ. de furt.*

6 Bald. *cons.* 152. *incip. verba vol.* 2. Papiens. *in d. §. cui coheret.* Glos. in *d. cap. cum causam.*

7 Dec. *in dict. cap. cùm causam. Extr. hoc tit.*

8 Lanfr. *in cap. quoniam contra in verb. testimonium. Extr. hoc tit.* Brixiens. *cap.* 51. *num.* 1. & 2.

9 Alex. *cons.* 166. *num.* 2. & *cons.* 267. *num.* 2. *vol.* 2. Socin. *cons.* 187 *num* 15. *vol.* 2.

10 *Ex l. si irruptione* 8 *in fin reg.* Corn *cons.* 337 *num.* 43. *vol.* 3. Matth. de Afflict. *decis.* 23. *num* 6.

11 Paris. *cons.* 104. *num.* 25. *vol.* 1. Alex *cons.* 79. *in pr. vol.* 2.

12 *d. cap. cùm causam. vers. & quæcunque adminicula. Extr. hoc tit.* Crauet. *cons.* 258. *num.* 2. *vol.* 1. Paris. *d. cons.* 104. *num.* 42. *vol.* 1.

13 *l. forma* 5. *D. de censib* Dec. *in l. testamentum num.* 3. *C. de inst. & subst.* Iunge *Defin.* 69. *supr.*]

TIT. XV.
DE TESTIB.

DEFINITIO I.

Vxor pro viro testis esse non potest, contra virum potest, sed non cogitur, nec soror contra fratrem.

VXor pro viro in causa criminali testimonium dicere non potest,[1] contra virum quin possit, nulla lege prohibitum est,[2] scilicet si velit:[3] nam inuita vt cogatur, nimis durum est.[4] Quin & cum ab sente per contumaciam marito mulier quædam aduersus eos, qui marito furtum facienti adfuerant, sic testimonium dixisset, vt mar tum quoque furtum fecisse fateretur, in eaque testatione sæpius apud iudicem obiect s etiam reis constanter perstitisset; Postea autem reuerso viro, & in carceres detruso, idipsum denegasset, non putauit *Senatus*, aliorum testium exemplo torquendam eam in caput mariti, vt diceret, vtri testationi stare mallet: At neque ex prioribus vxoris testationibus, licet iuratis, quæstionem de marito haberi debere visum est, tametsi indiciis plerisque vrgeretur,[6] quod & in eius domo repertum furtum fuisset,[7] & pœnæ metu aufugisset.[8] nec prius remeasset, quam socios criminis absolutos cognouisset.[9] Nimirum ne soli marito noceret vxoris testatio, quæ cæteris delicti correis non nocuisset.[10] Idemque in sororis, quod in vxoris persona, obseruandum esse placuit.[11] *Ita Senatus* 8. Apr. 1558.

1 Est enim domesticum testimonium, & ideo prohibitum, *l.* 3. *C. hoc tit.* vbi Bald. propter indiuiduam illam quæ inter cõiuges est vitæ totiusque diuini & humani iuris societatem, *l.* 1. *D. de rit. nupt.* Masuer. ad Ferrar. *in form. iuram. test.* in verb. *domestici.*

2 Inquit Grammat. *consil.* 14. 'Omnes autem, qui non sunt prohibiti esse testes, videntur permissi, quia est hoc ex genere prohibitorum, non permissorum, vt argumentatur Paulus *in l. mutus* 43. *§.* 1. *D. de procur.*

3 Nam in solis parentibus & liberis constitutum est, vt nõ possint inuicem aduersus se testes esse, nec si velint, *l. parentes.* 6. *C. hoc tit.* Vide Guid. Pap *quæst.* 45. *in fin.*

4 Thom. Grammat. *d. cons.* 14.

5 In cæteris enim testibus ita obseruatur, vt si varient in suis depositionibus, non aliter fidem faciant, quam si firment dictum suum in tortura, inquit Iul. Clar. *lib.* 5. *sent.* § *fin. quæst.* 25. *n.* 3. & *quæst.* 53. *nu.* 15. *vers. quartus est casus,* post Boss. *in titul. de tortur. test. num.* 3.

6 Quamuis ex plerisque indiciis vrgentibus possit ad torturam perueniri. Imo ex vno solo vt concludit Iul. Clar. *d. § fin. quæst.* 64. *num.* 14. Iunctis iis, quæ idem tradit *d. §. fin. quæst.* 21. *per tot.*

7 *§. conceptum, Inst. de oblig. quæ ex delict. nascun. l.* 1. *§. hoc autem D. de fugit.*

8 Fuga enim magnum indicium est ad torturam, vt ex iis constat, quæ tradit Iul. Clar *d. quæst.* 21. *num* 18 & *seqq.* Nimirum si fuga præcesserit inquisitionem. *vt ibid. in* *num.* 23.

9 Nam si ante sententiam rediisset, ac sponte comparuisset, vtiq; indicium, quod ex fuga oriebatur, purgatum esset, Clar. *vbi supr. n.* 24.

10 Simile quiddam est *in l. filium* 20. *vers. ne testamentum. D de bonor. poss. contr. tabul.*

11 Eadem enim fere saltem hac parte vtriusque ratio est.

DEFINITIO II.

Etiam post didiscita testificata possunt audiri testes iam auditi, ad declarationem tantum & explicationem eorum, quæ obscurius testati sunt.

IN vindicationis iudicio, cum hinc inde proposita essent omnia, quæ ad facti quæstionem pertinere videbantur, vtrinque etiam auditi testes, actor vero post apertas didiscitasque testationes eorum nõ tam fidem, quàm sententiam dubiam redderet, propterea quod in instrumento à se producto dominij probandi gratia,[1] super quo testes interrogati fuerant, mendum subesse diceret, erratumque in vno ex confinibus,[2] Iudex inferior per interlocutionem iusserat, petente quidem actore, sed animi tantum sui, vt loquuntur, informandi causa,[3] vt actoris sumptibus vtrimque auditi testes iterum audirentur. Ab ea interlocutione reus appellauerat, propterea quod post didiscitas testationes prohibita sit testium interrogatio, metu scilicet corruptionis,[4] qui in proposita specie tanto maior suberat, quod non ex mero nobilique iudicis officio, vt fieri debuerat,[5] sed actore ipso requirente, ea testium repetitio decreta esset.[6]

Senatus censuit bene iudicatum, quoniam in ea re nihil fieret, quod alterutrius litigatorum ius posset lędere: cum non tam emendandæ, quàm explicandæ prioris testationis facultas testibus singulis permissa videretur: [1] Iudex vero id tantum egisset, vt ad capessendam veritatē seipsum melius compararet: Quod vtique facere bonus iudex semper & potest & debet, [1] adeo vt nec vnquam licita sit ab eiusmodi interlocutione prouocatio: [11] Proinde corruptionis testium metus nullus suberat. [1] Quare nec ad rem pertinebat, quod dici solet, eam testationum repetitionem, si quando facienda sit, solo iudicis officio non item alterutra parte requirente fieri debere, nisi vtraque consentiat. [11] Id enim tum obtinet, cum corruptionis metus iustus subest: [1] Causa vero aliqua est, propter quam æquum sit, vt iterum testes audiantur. *Ita Senatus* ex tempore in publico auditorio, 7. Cal. Iul. 88.

1 Quia dominium in vindicationis iudicio probandum necessario est, *l. in rem 23. & pass. D. de rei vind. § commodum, Instit. de interdict.* quod vix est, vt fieri possit sine alicuius tituli productione, *l. nunquam nuda, 31. D. de acquir. rer. dom. l. nullo, 24. C. de rei vindic.*

2 Nam sine demonstratione & probatione confinium nō potest demonstrari corpus fundi, nec eius identitas probari, *l. si irruptione, 8. l. in finalibus 11. & seq. D. de fin. regun.* Bart. *in l. demonstratio de cond. & dem.*

3 Multa enim potest facere iudex animi sui informandi gratia, si ex actis litis bene informari non possit, *vt d. l. si irruptione, in fin.*

4 Tanquam id petentis & cuius maxime intererat.

5 *Cap. intimauit, & c. fraternitatis, extr. de testib.* Clem. *testibus, in glos. eod.*

6 Nam quod iudex motu proprio, & ex nobili suo officio facit, minus suspectum est, cum id faciat ignorantibus quodāmodo litigatoribus, *c. per tuas, vers. nisi forte*, & ibi Innoc. *extr. de testib.* Bald. *in l. si quis, 9. nec iterum. D. de eden.* [Cęterū est etiam aliud genus testium qui mero & nobili officio iudicis audiuntur nec ab vlla parte producti fuerunt nec possunt à litigatoribus reprobari, ob idque nec eorum nomina litigatoribus quamuis id postulantibus edi debent, sed omnimodo testimoniis eorum stari oportet, quia nec solent iudices ad hoc remedium decurrere, nisi cum probationes à partibus productæ sunt, aut dubias habent aut suspectas. *Ita Senatus* in causa Mariæ & Bartholomæi Poncet, 6. Id. Dec. 1612. & iampridem in causa D. de Maningod & D. de Marest. *Sine die.* Alia ratio est eorum testium qui nobili officio iudicis audiūtur postquam requirente parte iam auditi fuerunt, de quibus loquitur hęc Defin. *& cap. per tuas.* Hi enim reprobari possunt nec de ipsorum nominibus edendis quæri potest cùm iam edita semel fuerint.]

7 Quod videbatur contra not. per Bald. *in l. fin. versic. reuoco in dubium C. hoc tit. & in cap. constitutus. extr. eod. titul.* Ioann. Papon. *in Syntagm. Arest. libr. 9. tit. 1. Des preuues tesmoins, &c. §. 5.*

8 Cum tamen quisquis appellat debeat probare se læsum, *l. 1. de appellat. l. pr. fectis, 17. D. de minor.* Quod enim vni prodest, & alij non nocet, facile conceditur, *l. in credit ore, 38. in fin. D. de cond.*

9 Aliud siquidem est declarare, aliud vero aliud de nouo dicere, *l. heredes palam. 21. §. 1. vers. nihil enim nunc dat, D. qui testamentum facer. poss.* Tiraquel. *in l. si vnquam. num. 10. C. de reuoc. donat.* quem refert & sequitur Tessaur. *decision. Pedem. 30. n. 2.*

10 *L. curent magistratus, 21. D. hoc tit. l. cum propria. 5. C. si quis alter. vel sib. l. 1. & tot. tit. C. plus valer. quod agitur.*

11 Propter periculum, quod subest, damni irreparabilis, si per mortem testium pendente appellatione probationes intercidant, *l. in lege Aquilia, 40. D. ad leg. Aquil.* iunct. *l. vlt. D. de appell. recip. vel no.* [Multo minus censebitur exclusa probatio quæ fiat per ocularem inspectionem & euidentiam rei. *arg. l. si irruptione 7. fin. reg.*]

12 Multo certe minor, quàm si iijdem testes repetendi fuissent ob nullitatem prioris examinis, quo tamen casu certum est, quod iterum possent audiri. Tessaur. *decis. 12.* post multos ibi citatos.

13 Per ea, quæ diximus *nu. 7.* post Ioan. Papon. *lib. 9. Syntag. tit. 1. §. 5.* Guid. Pap. *quæst. 72.* Mansuer. ad Ferrar. *in form. sur. test.* in verb. *etatis, in fin.*

14 Quæ tota ratio est, *d. c. fraternitatis.* [Obiicere [illegible] officio iudicis audiri testes etiam nominatos à parte [illegible] absente. Crauet. *cons. 17.* post Bald. *in l. ampliorem C. de appellat.* Sed non debet iudex mandare parti vt eos nominet. [illegible] *ibid.* nec pars requirere vt audiantur.]

DEFINITIO III.

Testes per turbam examinari possunt in causis ciuilibus, sed non in criminalibus, nisi ad probandam famam.

PLures testes in globo, [1] & vt pragmatici loquuntur, per turbam auditi, vnius tantū testis loco habentur, [2] sed multo dignioris fidei, si ex omnibus [illegible] lus sit, cuius testimonium probabili aliqua obiectione labefactetur. Quæ res facit ex contrario, vt si vnius aut alterius fides suspecta sit, cæterorum [illegible] que omnium, licet integræ sint existimationis, [illegible] derogetur, [3] sed non tamē vsque adeo, vt pro nullis omnino habeantur. [4] Cæterum in ciuilibus [illegible] causis huiusmodi ratio audiendorum testium recepta est, [5] in criminalibus nō item, quia nec necesse est delicti probatio certo testium numero [illegible] cludatur: [6] Prater id, quod neque ciuile [illegible] num esset, tot obiectis simul testibus reum obruere potius, quantum æquitas patitur, fauere & [illegible] oportet. [7] Si tamen de mala rei fama probandum sit, nihil prohibet, quo minus multi in eam rem testes conglobati audiantur. [8] Neque tamen eo [illegible] exhiberi reo singuli debebunt, vel ob hoc ipsum si quid aduersus eos obiicere reus volet, aut [illegible] tes fortasse præsentia sua terrere, & ad palinodiam compellere, commodius id præstare possit. *Ita Senatus* in causa Henrici Saraceni, 3. Cal. Iul. 1592.

1 Ioan. Papon. *lib. 9. Syntagm. titul. 1. §. 10.* Vide [illegible] *l. 2. C. quæ sit long. consuet.*

2 Cum omnes vnius tantum loco habeantur.

3 Aliud enim est, diminui aliquid de fide testis, aliud testis dictum reprobari. *l. 3. D. hoc tit.* vide *not. in præd.* Papon. *in form. oppos. contr. test.* in verb. *in falso eorum proprium.*

4 Et quidem ex consuetudine magis quàm ex iure. [illegible] enim textus est iuris aut ciuilis, aut canonici, qui de testibus per turbam examinandis loquatur, quod & Papon [illegible] loco obseruauit, vbi addit, hoc genus probationis [illegible] sum minus probari à suprema Curia Parisiensi.

5 Quia publice interest, delicta probari & puniri. *l. ita vulneratus. 51. in fin. D. ad leg. Aquil. l. si à reo, 70. § vlt. D. de [illegible] l. Stichum, 95. in princip. de solut.* In ciuilibus causis [illegible] quia refrænari debet numerus testium, vt not. *in c. [illegible] & seq. extr. de testibus.* Ferrat. *in form. oppos. [illegible] iunctque publicatis iam testibus. n. 14.*

6 Sunt enim fauorabiliores rei, *l. fauorabiliores [illegible] iur.* maxime in criminalibus, *l. absentem, 5. D. de pœn.*

7 Tum enim maxime necessarius est vsus turbæ, [illegible] quid de totius populi opinione probandum est, vt ait [illegible] loco supra citato.

8 Nihil enim denegandum est reo, quod prosit ad innocentiam eius probandam, cum melius sit, absentem absoluere quam innocentem damnari. *d. l. absentem, 5. de pœn.*

DEFINITIO IV.

Casus, in quo posterior depositio præualet priori etiam iuratæ.

SI variæ sint de eadē re vnius hominis testationes, merito receptum est, vt priori stari debeat iurata. [1] Maxime vero cum secunda facta est publicata, vt pragmatici loquuntur, & diuulgata, [2] nempe propter metum subornationis & corruptionis. [3] Excipienda tamen est ea testatio, [illegible] monitoriarum literarum potestas etiam à [illegible] extorserit. Nam si, vt fieri solet, is ipse testis [illegible] dum, iubente iudice, qui de facto cognoscit, iterum [illegible]

Digitized by Google

interrogetur, nec primæ testationi secunda conueniat, posterior vincet fide priorem, [1] quod prior ad fines reuelationis tantum [2] tacta esset potius, quam ad probandum, [3] scilicet non vocata parte, nulloque iudicis mandato præcedente. [4] Nam quod dicimus, potiorem esse priorem, tum verum est, cum cetera sunt paria. [5] *Ita Senatus* 16. Cal. Decemb. 1588.

1 Iul. Clar. *in pract. crim. q.* 53. *n.* 15. post Diđac. Couar. *lib.* 2. *var. resol. c.* 13. *num* 8. Bart. *in l. si postulauerit.* §. *penult. de adult. post glos. in Auth. de testib.* §. *illud tamen.*

2 Guid. Pap. *quæst.* 546.

3 *Cap. fraternitatis, extr. hoc tit.*

4 Sic enim exprimi solet, quoties monitorij publicandi permissio impetratur, præsertim cum lis pendet coram iudice laico, ne videantur recipi & admitti testes ex auctoritate iudicis ecclesiastici, ex cuius iurisdictione monitorij impetratio proficiscitur.

5 Et ideo nihil probant huiusmodi reuelationes, ne actus operetur vltra intentionem agentis, *l. non omnis.* 19. *D. de reb. cred.* Vide tamen *Defin.* 54. *inf.*

6 Quæ tamen omnia debent interuenire, vt dictum testis probet. Ferrar. *in form. iuramen. test.* in verb. *citati & requisiti.* vbi tamen Masuer. *in addit. Auth. sed etsi quis. C. hoc tit.*

7 Vide Boer. *quæst.* 108. & Bart. *in Lege qui, D. de fals.* Guid. Pap. *quæst.* 72.

DEFINITIO V.

Varij casus, in quibus testes audiri possunt etiam post didiscita testificata.

IAm interrogati testes interdum etiam post didiscita testificata iterum interrogari possunt etiã requirente eo, cuius interest. [1] Quid enim, si priores testationes nullius sint momenti ob non seruata solemnia, quæ seruari debuerunt, si præsertim interrogatoris non producentis culpa id acciderit. [2] Quidni liceat petere in integrum restitutionem, [3] vt iidem testes rursum audiãtur? [4] Quanquam, si quid in eo peccatum est, de illo cognosci solet, vt corrigatur, priusquam testationum secreta inspiciantur. [5] Quid item, si non fuerint interrogati ad eum modum, quo interrogari debuerũt? [6] Quid si de causa matrimoniali agatur? [7] Quid si nullus subsit metus corruptionis & subornationis? [8] Quid si aduersarius ipse semel consenserit, nec in ea sit ætate, cui per in integrum restitutionem succurri oporteat? [9] Quid denique si instrumenta aliqua de nouo reperta sint, quorum, vt aiunt, concomitantia faciat, vt minus suspectę videri debeãt nouæ etiam testationes? [10] Sane extra hos casus vix est, vt requirente alterutro ex litigatoribus, [11] iudex nouã testium auditionem permittere debeat, [12] licet ex officio, si quam subesse iustam causam videat, idipsum decernere non male possit. [13] *Ita Senatus* ibidem. [14]

1 Multæ enim adferuntur à Doctoribus exceptiones, *ad c. fraternitatis. Extr. hoc tit.* vt tradit Anton. Tessaur. *decis. Pedem* 28. *&* 262.

2 Tessaur. *d. decis.* 28 *num.* 1 post multos ibi citatos, præsertim Guid. Pap. *q.* 72. *&* 124.

3 Hanc enim necessariam esse vult Ioan. Andr. *in c. auditis. de in integr. restit.* Et hoc tutius est.

4 Etsi enim hic casus minorem habet dubitationem, si culpa iudicis vel alterius interrogatoris interuenerit, idem tamẽ est etiamsi culpa producentis id aciderit, vt notat Tessaur. vbi supr. addens idem esse siue pars didiscerit testificata, siue non didiscerit, contra Campeg. *in tract. de testib. reg.* 176.

5 Datur enim terminus ad testationes impugnandas de nullitate, quem nostri Pragmatici dicunt, *fournir moyens de nullité contre l'enqueste*, antequam testationes aperiantur.

6 Hoc namque casu placet, posse testes iterum examinari & repeti etiam facta publicatione, & post conclusionem in causa, Masuer. in addit. ad Ferrar. *in form. iuram. test. in verb. interrogatoria vlt.* ex not. per Alexan. *cons.* 174. *colum. pen. lib.* 2. *cons.* 41. *in fin. lib.* 4. *per tex. in cap. cum clamor. & cap. per tuas. extr. hoc tit.* Specul. *in tit. de testib.* §. *nunc videndum, in fin.* Dixi *Defin.* 2. *num.* 13. *supr.*

7 *c. ferias, vbi* Innoc. & alij *Extr. hoc tit.*

8 Hæc enim sola ratio est quæ nititur. *cap. fraternitatis, Extr. hoc tit.*

9 Neque enim volenti fit iniuria, *l. in summa* 9. §. 1. *de aqua & aqu. plu. arcend.*

10 Concomitantia enim instrumentorum tollit metum subornationis, *d. c. fraternitatis, ibique scribentes.*

11 Nam ex officio interdum potest, vt testatur Papon. *lib.* 9. *Syntagm. tit.* 1. §. 4.

12 Bald. *in l. fin. vers. sed nunc in dubium, C. hoc tit.* Papon. *ibid.*

13 Nec super iisdem articulis, nec super directo contrariis. §. *si vero. in Auth. de testib. & authen. at qui semel; cum ibi not. C. de probat.* Nisi Princeps hoc indulserit ex certa scientia. Ferrar. *in form. oppos. contr. test.* in verb. *suntque publicatæ, num.* 3. *ex not. in l. fin. C. si contr. ius vel vtil. publ.*

14 Dixi *num.* 11. *supr.* Alias distinctiones vide apud Ferrar, vbi *supr. num.* 3. *&* 4.

DEFINITIO VI.

Plures quam decem testes quando super eodem articulo interrogari possint?

PLuribus quam decem testibus de eadem re productis & interrogatis in lite ciuili, qui denarium superant, [1] nullam fidem faciunt, [2] si non agatur de probando eo, quod nunquam satis multis testibus probari posse videatur, vt puta de consuetudine, quã diuturnus tacitúsque populi consensus præter iuris ordinarij rationem induxerit: [3] Aut nisi proponas testes singulos de diuersis & singulis actibus testificari. Licet enim ad eundem finem actus illi omnes tendant, [4] nihilominus valebunt quotquot erunt testationes: [5] his nimirum casibus, quibus receptum est, vt singulares testes probent. [6] At quo casu legitimum numerum excedere non licebit, nec in producentis arbitrio esse debebit, vt ex omnibus decem quos velit eligat, quorum fortasse vtiliores sibi futuras videat testationes: [7] sed qui supra legitimum modum auditi fuerint, omnimodo reiiciendi sunt, adeóque ipso iudicis officio, tacente licet eo, cuius reiici interesset. [8] *Ita Senatus* sæpius, pręsertim in causa D. Episcopi Albiensis Abbatis Altacombani, contra Ioannem Dardier, Prid. Cal. Aug. 1591.

1 Sic enim stylo Senatus nostri cautum est, alioqui possent de iure audiri vsque ad quadraginta, vt notat Ferrar. *in form. oppos. contr. test.* in verb *suntque publicatis iam testib. num.* 14. *& not. in c significauit. & seq. Extr. hoc tit.*

2 Consuetudo enim est, quam totius populi tacitus consensus induxit. *l. de quibus* 32. *D. de legib.* Et ob hãc potissimũ causam inductum est, vt testes in turba audiri possint. Papon. *lib.* 9. *tit.* 1. §. 20. [Rebuff. *in tract. De testib. artic. vnic. glos.* 6. Iunge *Defin.* 14. *&* 32. *inf. hoc tit.*]

3 Alioqui esset inanis multiplicatio numeri testium, si non tenderent omnes ad eundem effectum & finem.

4 Vt quod deest solemnitati iuris per numerum testiũ suppleatur. Hoc autem tum maxime obtinet, cum agitur de aliquo delicto probando in genere, non autem in specie. Iul. Clar. *in pract. crim. q.* 53 *num.* 18. *& seq.*

5 Quos casus vide apud Specul. *tit. de teste.* §. *restat, de numero testium* & Ferrar. *in form. oppos. contra test.* in verb *suntque etiam singulares.*

6 *Arg. l. solemus* 61. *D. de iudic.*

7 *Est enim exceptio hæc iuris tit. C. vt quæ des. aduoc. part.*

DEFINITIO VII.

Testis instrumentarius audiri potest, etiamsi sit domesticus tempore testimonij.

TEstis instrumentarius non ex eo solo repelli potest tanquam suspectus, quod eo tempore, quo testimonium dicit, domesticus reperiatur. [1] Quod enim non nisi per instrumentarios testes probari potest, per eos, qualescunque sint probari necesse est, [2] quorum fidem sufficit semel à contrahentibus esse approbatam, [3] *Ita Senatus*, 13. Cal. Decemb. 1588. in publico Auditorio.

1 Quamuis alioqui domesticum testimonium repellatur, *l.3.C.hoc titul.* & inspici soleat conditio testis eo tempore, quo deponit. Ferrar. *in form. iur. am. test.* in verb. *protestante. nu. 15. & 16. ex not. in l.3. D. hoc tit. & in l.1. C. eod.* Vide Matthæsiam in verb. *protestante in fin.*

2 Nã & domestici testes admittuntur de iis, quæ facta sunt domi, & quæ non per alios, quam per domesticos probari possunt, vt notatur *ad d. l. C. hoc tit. ex l. 1. vbi not. & tot. tit. D. de SC. Silan.*

3 Cuius enim personam semel approbaui postea improbare non possum, *cap. quod semel placuit, de reg. iur. in 6. l. cum Papinianus 14. C. de sent. & interloc. omnium iudic. l. si quis testibus. C. hoc tit.*

DEFINITIO VIII.

Testes iurandi sunt, & iurati habentur exinde pro auditis.

TEstationum vis & potestas adeo pendet ex testium iureiurando, vt nec aliter fidem faciat, quã si iurati sint,[1] nec alio iure factæ videantur, quam quo iuratum est. Itaque sufficiet iuratos esse testes intra dilationem audiendis iis præstitutam, licet nondum auditi sint, & die non feriata, quamuis postea die feriata audiantur. *Ita Senatus* sæpius.

1 *L. iurisiurandi 9. C. hoc tit. c. nuper. c. cap. quoties & c. licet vniuersis & c. fraternitatis, extr. eod.* Ferrar. *in form. iuram. test.* in verb. *constitutis*, & in verb. *delato prius.* & in verb. *& non iuratis.* [Excipe tamen casum illum, quo aliquis se in testem offerat vi literarum monitorialium. Hic enim iurare non cogitur nec eo minus valet eius testatio quod non iurauerit, quia nõ est credendus velle periurio suam onerare conscientiam is qui non dicendi vltro testimonij causam habere se allegat quam vt conscientiam suam exoneret. Plane hunc quoque iurare si velit, nihil prohibet. *Ita Senatus* in causa D. de Pressy & de Bordeaux 18. Aug. 1610.]

2 Guid. Pap. *quæst. 125.*

3 Quia, ex quo iurati sunt, habentur pro auditis & examinatis, vt ait Guid. Pap. *quæst. 125.* Mansuet. ad Ferrar. *in form. oppon. contr. test.* in verb. *iurauerit. 2.* vbi etiam Ferrar. *n. 6.*

DEFINITIO IX.

Testes auditi ex auctoritate alterius magistratus, si testationes ad Senatum referantur, sunt repetendi.

SI pendente coram Senatu lite de crimine, iudex alius, postulante actore, de alio delicto inquiri iusserit, tum ad Senatum testationes referantur,[1] placuit nullam iis adhibendam fidem, sed prius eosdem testes ex auctoritate Senatus iterum audiendos, nec interim reum super iis testationibus interrogandum,[2] nisi forte proponas ex testibus quosdam subscripsisse, quo casu, quia præsumptio non leuis est, testationi constare fidem,[3] hactenus iis credi oportebit, vt de nouo crimine reus interrogetur.[4] Sed si ante litem apud Senatum institutam eæ testationes factæ proponerentur, nihil causæ esset, cur non super iis statim[5] interrogari reus deberet.[6] Reo tamen negante semper reperi testes oportet, qui ab alio, quam ab ipso iudice auditi fuerint.[7] Idemque à Senatu nostro factitatum memini, in iis etiam testationibus, quas vnus ex magistris computorum de mandato Cameræ dictauerat, cum de crimine tractaretur, cuius cognitio ad Cameram computorum nullo modo pertinebat,[8] & à magistro, qui Doctor nõ erat, dictata testatio proponeretur.[9] *Ita Senatus* in causa Curionis de Villereuersure, contra D. Gulielmum de Mombertod, Cal. Decembr. 1588. in alia causa Henrici Sarrazin falsi monetarij, 13. Cal. Iul. 1592.

1 Nam de eodem delicto inquiri non posset, quin attentatum videretur inspretum Senatus Rob. Lancelot. *in tractat. de atten. part. 2. c. de attent. lit. pendent.*

2 Vt grauioribus plurium criminum probationibus reus aggeatur. Delicta enim sicut iterata, sic & varia grauius puniuntur, *Nouell. Leonis 67. §. vlt. l. si adulterium, 38. D. de adult. l. 3. §. si plures, D. de re milit.*

3 Quasi quæ nec iudicium vllum faciunt, ne quidem ad inquirendum.

4 *Arg. l. si non subscripsisti 15. C. de admin. tut. l. fideiussor, 16. §. 1. D. de pignor.*

5 Nulla præcedente repetitione, quamuis possit videri non prius credendum esse subscriptioni, quam scriptura fuerit recognita, vt de signis scriptum est *in l. cum ab initio 4. & seqq. D. testam. quemadm. aper.*

6 Eo namque casu minus suspectæ essent, cum alioqui credibile sit, in odium litis factas esse omnes, quæcunque factæ sunt lite pendente.

7 Etiamsi auditi fuerint ex ipsius iudicis auctoritate, quia cum testibus credendum sit, non testimoniis necesse est, reo negante testes exhiberi iudici, & ab eo audiri, vt magis sciri possit, an & quando fides iis adhibenda sit, *l. 3. D. hoc tit.* Clar. *in pract. crim. quæst. 26. in princ.*

8 Nam si cognitio criminis ad Cameram pertinuisset, aliud proculdubio constituendum fuisset.

9 Doctoribus enim, qui testes audierint, maior fides adhibenda videtur, vt ex iis constat, quæ tractat Tessaur. *decis. Pedemon. 30. in fin.*

DEFINITIO X.

Etiam monachus potest per laicum cogi, captis pignori bonis temporalibus, vt testimonium dicat de crimine, si superior id monacho permiserit.

MOnachus aliusve religiosus quilibet, si de criminis veritate à iudice laico interrogatus,[1] & superioris licentia interuenisset,[2] testimonium dicere noluerit, cogi potest captis pignoribus,[3] id est indicta pœna reductionis, vt vocant, bonorum temporalium, adeoque præbendarum, fauore nimirum veritatis habendæ, quam præsertim in detegendis criminibus conquiri modis omnibus, & explorari publice quoque interest.[4] *Ita Senatus* in relat. libell. pro Claudio de la Roche, contra religiosos Lemens, Prid. Cal. Febr. 1589.

1 Nam monachus etiam Franciscanus potest esse testis. Ferrar. *in form. iuramen. test. nume. 32. & seqq.* post gloss. *in §. cogitandum*, Nouell. *de monach. per text. in cap. nuper. extr. hoc titul.*

2 Est enim necessaria, cum monachus neque velle habeat neque nolle. *Can. non dicatis, 12. quæst. 1.* Masuet. ad Ferrar. *vbi supr.* in verb. *protestante, in addit.* ad verb. *versus*, vbi multos citat.

3 Quomodo Senatores olim cogebantur venire in Senatum, teste Liuio, *l. pen. C. hoc tit. & extr. de testib. cogend.*

4 *Quæst. 1. c. in non sane.*

5 Ne delicta maneant impunita, *l. ita vulneratus 51. D. ad l. Aquil.* vid. Guid. Pap. *quæst. 65.*

DEFINITIO XI.

Confessio solutionis probata per vnum testem non sufficit ad iuramentum suppletiuum.

TEstis vnius testatio de solutione per nudam creditoris confessionem, nulla tamen certa quantitate expressa, non probat semiplene.[1] Ideoque nec fieri potest, vt debitori certam pecuniæ quantitatem à se solutam asserenti iusiurandum deferri debeat, quod suppletiuum vocant, cui scilicet non aliter locus esse potest, quam si adsit semiplena probatio.[2] Propter quam causam nec deferri iusiurandum potest, cum testis vnus est, qui recte quidem testificatus sit, sed cuius persona non sit integra.[3] Nam nec hic semiplenam facit probationem.[4] Denique parum refert, persona ne testis an testatio integra nõ sit. Neutro enim casu deferri à iudice iusiurandum oportet. *Ita Senatus* pro D. de Iacot, contra Ioannem Ranfsot, Prid. Cal. Febr. 1590.

1 Quamuis soleat dici, testem vnum, si modo sit integer, probare semiplene, Bar. & alij *ad l. admonendi, 31. D. de iureiur.* Id enim debet intelligi de teste deponente per sensum visus, non per sensum auditus, nam nec confessio ipsa extraiudicialis bene probata faceret plenam probationem, cum esset facta

absente

absente aduersario. *l. certum. 6. §. si quis absente. in not. D. de confess.* Ferrar. *in form. libell. an. ad rem* in verb. *compellari. nu. 6.* vide Iacob. de Put. *quæst. 476. libr. 2.*

2 Notant omnes *ad d. l. admonendi. & ad d. l. in bona fidei. C. de reb. cred. & iureiur.*

3 Quia nec duo testes facerent plenam probationem, si non essent integræ existimationis. *l. quæsitum. 13. D. hoc tit.*

4 Præterquam cum dici soleat, quod verum est, vocem vnius esse vocem nullius. *l. iurisiur. in l. 9. C. hoc tit.*

5 Est enim hoc iusiurandum odiosum & periculosum, per quod scilicet iudex quis constituitur in sua causa aduersario inuito, contra *l. Iulianus. 7. D. de iudic. & tot. tit. ne quis in sua causa iudicet vel ius dicat.* iunct. *l. 1. in princip. quar. rer. act. non dat.* Qua ratione soleo defendere, iusiurandum hoc veteribus & prudentibus & imperatoribus fuisse incognitum, de quo vide quæ scripsi in priore parte *Hemys. h. de error. pragmat.*

DEFINITIO XII.

Pupillus non potest esse testis in causa ciuili, in criminali vero an & quando esse possit.

ETsi pupillus in ciuili causa testis esse nõ potest,[1] in criminali tamen facit qualequale indicium,[2] si modo non requirente accusatore, sed ex mero iudicis officio testimonium dicere iussus sit.[3] Ergo etiamsi contestem habeat omni exceptione maiorem, non faciet vt plena probatio videri possit,[4] nec si ex aliquo rei mendacio noua contra eum nascatur præsumptio:[5] Præterquam in atrocioribus delictis,[6] quale est læsæ maiestatis.[7] Sed & in causa homicidij filio impuberi aduersus patrem à Senatu nostro pridem creditum fuisse, relatum est.[8] 8. Cal. Iunij 1590.

1 *L. 3. D. hoc titul. & 22. q. 5. can. paruuli. & can. pueri.* vbi not. Ferr. *in form. iuram. test.* in verb. *protestante. num. 30.*

2 Gloss. *in l. inuiti 8. D. hoc tit.* scilicet vt non tam probet, quam prosit ad veritatem indagãdam, inquit Iul. Clar. *in pract. crim. q. 24. num. 17.* vbi multos citat.

3 Alioqui facile præsumitur subornatio in eiusmodi ætate, quæ ignorat etiam illa quæ videt. *l. 1. C. de fals. monet.*

4 Quamuis fides vnius soleat supplere defectum alterius, vt tractat addit. ad Ferr. *in form. iuram. test.* in verb. *domesticis. in fin.* Ex Bald. *in l. 1. vers. ex argentariis. §. 1. per ill. text. D. de edend. & in l. Imperator. D. de stat. homin.*

5 Magna enim præsumptio est, quæ nascitur ex mendacio. Iul. Clar. *quæst. 21. vers. 39* vbi multos citat.

6 Sic idem Iul. Clar. *d. q. 24. num. 17.*

7 *L. quisquis & tot. tit. C. ad leg. Iul. maiest.*

8 Cui simile quiddam vide apud Ioan. Papon. *lib. 24. Arrest. titul. 19. De la quest. art. 6. 7.*

DEFINITIO XIII.

Testationes nunquam valent, nisi quæ factæ sunt vocata parte.

PErpetuum est, vt de quacũq; re facta testationes etiam apud competenté iudicem non aliter valeant, quam si præsente, aut, quod hac parte idẽ est, vocato & per contumaciam absente aduersario factæ sint, ne alioqui facile sit fraudem & iniuriam comminisci.[1] *Ita Senatus* pro Antonio Lespine, contra D. de Romans ex tempore, 9. Cal. Iulij 1590.

1 Non vt audiantur testes parte præsente, sed vt iurent. Masuer. ad Ferrar. in verb. *præsente dicto N.* post Ioan. Andr. ad Specul. *tit. de test. §. 1. potest. vers. & not. c.* Abb. *in cap. fraternitatis. Extr. hoc tit.* Vide text. *in l. si quando 19. cum Auth. sed & si quis. C. hoc tit.*

DEFINITIO XIV.

Quando plures quam decem testes super vno articulo audiri possint.

QVod merito veterum est ad effrænatum testiũ numerũ compescendum, ne super vno articulo plures quam decem testes audiantur,[1] ad eas causas nõ pertinet, quæ sunt maioris præiudicij, & quarum veritas ex quamplurimorum testimonio pendeat, vt puta si agatur de probanda consuetudine.[2] Sed & hoc casu per turbam audiri plures possunt,[3] ita tamen vt nõ paucioribus quã decem testib. turba constet.[4] *Ita Senatus* in causa D. Episcopi Albiẽsis, contra Ioannem Dardier, Prid. Cal. Aug. 1591.

1 Sic enim apud nos obtinet vt & apud Gallos, vt refert Papon. *lib. 9. tit. 1. §. 18.* Adde Ferrar. *in form. oppos. contr. test.* in verb. *suntque publicatis iam testibus, num. 14.* vbi citat text. *in c. significauit, cum seq. Extr. de testib.*

2 Dixi *Defin. 6. num. 2. supr.*

3 Ioan. Papon. *lib. 9. tit. 1. §. 20.*

4 Ex *l. prætor 4. §. turbam autem ex quo numero. D. vi bonor. raptor.* quamuis tres dicantur facere collegium *l. Neratius 85. de verb. sign.* Vide Imbert *lib. 1. Inst. tit. 1. Rebuff. in tract. De testib. artic. 1. gloss. 6. num. 3 & 39* vbi addit Consuetudinẽ probandam esse per turbam. Nec posse adduci vltra triginta testes pro turba, & quod probatio recipitur vsque ad tres turbas, & non amplius. Item in summariis & in probanda nobilitate testes per turbam audiri posse. Iunge *Def. 6. sup. & 37 infr. eod.*]

DEFINITIO XV.

Instrumento magis creditur quam testibus instrumentariis, nisi cum criminaliter agitur de falso.

MInus creditur instrumentariis testibus contra instrumenti verba testificantibus, quá instrumento;[1] præsertim mortuo iam notario.[2] Sed tamen, si instrumentum falsum dicitur, maiorem testibus quam instrumento fidem haberi necesse est.[3] *Ita tractatum est*, 6. Id. Nouemb. 1590.

1 Iul. Clar. *in pract. crim. §. falsum nu. 15. & quæst 53 num. 17.* Ferrar. *in form. libell. pro ref. indigens* in verb. *fuerunt.*

2 Quia mortuus non potest audiri.

3 Addit. ad Ferrar. vbi supr. cum multis ibid. citatis.

DEFINITIO XVI.

Qui testimonium dixit vigore monitorij ad fines reuelationis tantum, potest & debet repeti ad fines probationis.

PEr monitorias, quas vocant, iudicis ecclesiastici literas testimoniũ dicere iussus, licet testationẽ suã propria subscriptione firmauerit, repeti debet:[1] quoniam ad fines, vt aiunt, reuelationis tantum, nõ etiam ad fidem plenæ probationis huiusmodi testationum genus permittitur.[2] Si tamen per absentiam testis factum sit, ne repeti potuerit, atque ita euenerit succumbere illum, pro quo testimonium dicturus erat, puta ex contrariis aduersarij probationibus, Placet etiam in causa appellationis, adeóque post didiscita testificata repetitionem admitti posse,[3] impetrata ex rescripto Principis in integrũ restitutione,[4] refusisque in eam rem dilationum & frustrationis sumptibus,[5] sed ita tamẽ vt nuda simplexque sit repetitio, nec in nouam vllo modo deflectat auditionem: metu scilicet corruptionis, & vt loquuntur, subornationis.[6] *Ita Senatus* in causa fratrum Goddet, contra D. de la Croix, prid. Id. Maij 1591.

1 Vel ob hoc ipsum, vt subscriptionem suam recognoscat, cum sit priuata scriptura. *L. cum ab initio 4. & seqq. D. testament. quemadm. aper.*

2 Nec potest actus operari vltra intentionem agentium, *l. non omnis 19. D. de reb. credit.* Dixi *Defi. 4. supr.*

3 Fortior enim probatio vincit minus fortem, si conflictus sit probationum. *l. 3. D. hoc tit. l. admonendi 31. D. de iureiur.*

4 Ne scilicet absentia testis ei sit damnosa, qui eum producere potuit in testem, contra *l. absentia 140. de reg. iur.* Sunt enim fauorabiles probationes, vt per eas ipsa veritas habeatur, *l. census 22. D. hoc tit.*

Digitized by Google

5 Secundum ea quæ diximus *Defin.5.num.3.sup.eod.*

6 Ita enim dari debet restitutio, vt non ideo beneficium Principis ... sit captiosum, *l.4.C.de emanc.liber.l.Pau-lus not.ff.8.D.de prætor.stipulat.*

7 Qui metus semper magnus subest post didiscita testificata, *cap.fraternitatis Extr.hoc tit.*

DEFINITIO XVII.

Neque mulieribus, neque minoribus, neque rusticis licet producere testes post didiscita testificata.

AB ea regula, quæ habet, Post didiscita testificata nemini esse permittendum, vt super iisdem aut contrariis[1] articulis nouos producat testes propter metum corruptionis & subornationis, vt proxime diximus,[2] sunt qui excipiant personas mulierum, minorum & rusticorum, quasi parcendum sit sexui, ætati & rusticitati:[3] sed nos alio iure vtimur, quoniam huiusmodi personarum sicut & aliorum omnium lites per procuratores & aduocatos tractantur, quorum scientia æque ac ipsius litigatoris merito suspecta aduersario esse debet.[4] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Intellige de contrariis articulis, qui directo contrarij sint, ex Ferrar. *in form.oppos.contr.test.* in verb. *sunt que publicatis attestationibus.*

2 *Ex c.fraternitatis Extr.hoc tit.* quod tamen multas patitur exceptiones, vt dicit Anton. Tessaur. *decision.28.* de quarum nonnullis dixi *Defin.5.sup.* Reliquas omnes vide apud Masuer. in addit. ad Ferrat. *in form.oppos.contr.testament.* in verb. *suntque iam publicatis*, in addit. quæ est ad verba *n l.per hanc*, vbi late.

3 Cum his omnibus permittatur ius ignorare, *l.regula.9.D. de iur.& fact.ignor.* & ita Guid. Pap. *quæst.14.*

4 Sufficit enim, vt didiscita sint ab aduocato vel procuratore dicta testium, licet non fuerint didiscita ab eo ipso, qui testes producit, & ideo vbi eadem ratio est, ibi & ius idem statui debet, *l.illud.32.ad leg.Aquil.l.3.§.vnde etiam, D.de innoff.neg.*

DEFINITIO XVIII.

Possunt quandocunque & cuiuscunque conditionis testes audiri, quoties periculum est, ne probationes intercidant.

INterdum euenit, vt quamuis nulla dum mota sit controuersia, testes tamen audiri possint, & quidem cuiuslibet ætatis ac conditionis,[1] nimirum quoties periculum est, ne in litis tempus dilatę probationes intercidant, siue à reo, siue ab actore beneficium Principis in eam rem imploretur.[2] *Ita Senatus* pro D. Ludouico de Seyssel, contra D. Comitissam de Monreal, die vlt. April. 1611.

1 Quamuis regulariter contra sit, *capit.1.& tot.tit. vt lit. non contest.*

2 Specul. *in tit.de teste, §.nunc tractemus*, Ferrat. *in form.c. quand.test.produc.ad futur.rei memor.* in verb. *coram vobis, nu.1.* vbi alios multos citat. Vide *cap.significauit, 41.Extr.hoc titul.* & quæ scripsi *Defin.1.supr.de probat.*

DEFINITIO XIX.

Nec aduocatus, nec procurator potest esse testis in ea causa clientis sui, in qua est aduocatus aut procurator.

PRocurator aut aduocatus in causa clientis sui, in qua vel procurator vel aduocatus est, testis esse nec potest nec debet, nec proinde ad testimonium dicendum cogendus est,[1] nisi ob eam causam in fraudem captatum ipsius patrocinium probetur.[2] In aliis causis nihil prohibet, quo minus testis esse possit.[3] *Ita Senatus*, 4. Cal. Iun. 1591.

1 Quia præsumitur habere nimiam adfectionem ad ipsam causam, *cap.fin.de testib.lib.6.* Ac contra clientem potest. Guid. Pap. *quæst.45.*

2 Consilium enim fraudulentum consultori suo damnosum non vtile esse debet, *l.3.§.scio, D.de minor.l.procuratoris, §.1.D.de doli mal.except.*

3 Gloss. *in l.fin.in fin.D.hoc tit.* Ferrat. *in form.contr.test.* in verb. *protestante.nu.27.* Nisi causa sit similis. Apost. ad Guid. Pap. *dict.quæst.45.*

DEFINITIO XX.

Vnicus testis non facit indicium ad torturam, nec socius criminis, nec infamis, nisi in crimine læsæ maiestatis.

IN criminalibus causis regulare est, vt vnus testis, quantumuis integer, non faciat indicium ad habendam de reo quæstionem, si non aliæ adsint coniecturæ,[1] item vt socius criminis contra socium interrogari non possit, nec si fuerit interrogatus vllum faciat indicium, aut ad condemnationem, aut ad quæstionem.[2] Item vt qui infamis est infamia iuris ad testimonium dicendum non admittatur.[3] Sed tamen fallunt hæ omnes regulæ in crimine læsæ maiestatis.[4] *Ita Senatus* in causa, de qua illo loco.

1 Boer. *quæst.161.num.3.* vbi dicit hanc opinionem esse receptam in curiis Galliæ, contra Bart. *in l.2. D.de quæst.* Alex. *consil.124.libr.6.*

2 *l.vlt.* vbi DD. *C.de accusat.*

3 *l.infamem,16.de public.iudic.*

4 Vt dicam *Defin.4.ad leg.Iul.maiest.ex l.famosi, D.ad leg.Iul. quisquis,5.C.eod.dict.l.vlt.* vbi gloss. *C.eod.* Papon. *libr.24.Arrest. tit.9.§.2.*

DEFINITIO XXI.

Possunt audiri testes etiam post interlocutionem redditam, de aperiendis testationum tabulis, si modo reuera non fuerint apertæ.

INterlocutio sola iudicis, De aperiendis testationum tabulis, quas vulgus pragmaticorum *inquesta* vocat, non impedit, quo minus super iisdem articulis noui testes audiri possint, si modo reuera & naturaliter apertas non fuisse constet.[1] Nihil enim aliud exigimus, nisi vt non sint didiscita testificata, quæ vtique clausis tabulis disci non potuerunt.[2] Quare nec hoc casu iusiurandum vllum purgationis necessarium est, neque quod didiscita non sint testificata, neque quod testes, qui postremi producuntur, nunc primum innotuerint.[3] Cum suo iure vtatur, qui testes producit, nec quicquam faciat hac parte contra communis iuris regulas.[4] *Ita Senatus*, 7. Cal. Iul. 1591. Ex tempore in publico auditorio.

1 Naturaliter enim & reuera apertas esse tabulas oportet, vt *in l.3.§.aperire, D.de SC.Silan.* Non sunt autem apertæ ob hoc solum, quod pronunciatum fuerit aperiendas esse.

2 Quia solus metus subornationis impedit productionem nouorum testium, qui metus nullus subest, quamdiu non sunt didiscita testificata, *c.fraternitatis, Extr.hoc tit.*

3 Cui iuramento purgatorio tunc locus esse solet, cum noua facta deducuntur in tertia instantia, idque ex stylo Senatus nostri.

4 Est enim productio testium permissa regulariter, nisi in casibus prohibitis, nimirum post litem contestatam, *cap.quoniam frequenter, vt lit.non contest.l.in lege 40. D.ad leg.Aquil. l.curent,20.D.hoc tit.*

DEFINITIO XXII.

Debiti in scriptis contracti solutio quando probari possit per testes.

IVstiniani constitutio, quæ debiti in scriptis contracti solutionem nō aliter probari vult, quam per scripturam, aut saltem per quinque testes idoneos & integros,[1] ad ea debita non pertinet, quæ quinquaginta aureorum summam non excedunt, quasi modica illa summa sit, & in re tam modica non sit neces-saria

Digitized by Google

saria tam accurata obseruatio.[1] Extat sane in eam rem nouella alia eiusdem Iustiniani lex,[2] quæ de vna auri libra loquitur[3]. Sed mallem cum recentioribus libram auri ex duobus & septuaginta solidis, quos nunc aureos vocamus, æstimare.[4] *Ita tractatum est*, in causa fratrum Goddet, contra Bartholomæum de la Croix, 4. Id. April. 1593. & iam antea in causa N. Melleur, 4. Non. Iul. 1591.

1 *l. testium facultatem*, 18. *C. hoc tit.* [Quam tamen hodie apud nos in vsu non esse relatum est in Senatu, in causa N. Humberti de Ville & sororum Poncet. 17. April. 1614.]

2 Iuxta glos. ibi positam in verb. *omnibus, argum. §. oportet, versic. vt autem, Nouell. 73. de instrumen. caut. & fid. ex l. volum. C. si cert. pet.*

3 *dict. Nouell. 63. de instrum. cautel. & fid. cap. 2. §. oportet vero*, vbi ratio redditur, *vt non de exiguis rebus maximas attritiones homines sustineant.*

4 Ita Dionys. Gothofr. IC. clarissimus, *ad dict. §. oportet, in fin.*

DEFINITIO XXIII.

Quantum intersit, an contractus sit in scriptis, an vero instrumentum de contractu scriptum, & quid in dubio præsumendum sit?

ILlud apertius est non esse constitutioni locum, nisi cum in scriptis contractum est.[1] In scriptis autem contractum dicitur, non quoties de negotio in contractum deducto scriptura confecta est, (solent enim vtplurimum scripturæ confici, vt formam dent contractui, sed facilioris probationis gratia, & ad futuram rei memoriam.[2]) At tum demum cum id actum est, vt non aliter contractus valeat, quam si in scriptum & mundum redigatur:[3] aut quod fere idem est, cum alteruter contrahentium non in ipso actu contrahendi, aut paulo ante contractum petiit, vt iretur ad notarium, aut vt notarius accerseretur, vel calamus afferretur, contrahendi & conficiendi instrumenti gratia.[4] Alioqui si post creditam forte pecuniam, aut alium initum contractum, ad cuius substantiam non erat scriptura necessaria, instrumentum de eo confectum fuerit, scriptus potius, quam in scriptis contractus dicetur.[5] Sicuti nec recte quis dixerit testamenta nuncupatiua quæ hodie frequentantur, in scriptis esse ob id solum, quod vtplurimum scribantur: nempe quia ex eorum substantia non est, vt scripturam habeant,[6] licet nihil prohibeat scribi.[7] In dubio autem si non appareat quid actum sit, credemus ad probationem potius, quam ad validitatem actus interpositam fuisse scripturam, cum actus talis est, qui sine scriptura potest subsistere,[8] vtiure communi magis quam speciali contrahentes vsi videantur.[9] Proinde solutionem debiti ex chirographo aut instrumẽto publico & authentico peti sufficiet probari per duos testes integros,[10] aut si quid erit, quod eorũ fidem eleuet, vel si vnus tantum testis fuit, sed tamen integer & omni exceptione maior, suppleri probatio poterit per debitoris iusiurandum.[11] Et sane iniquissima fuerit Iustiniani constitutio si sic accipiatur, vt quoties debitor ex scripto conuenitur, nihil ei prosit, quod probet solutionem per duos aut tres quatuorve testes, qui interfuerint numerationi, si modo sint honestæ existimationis:[12] Nam nec valeret conuentio, per quam omnino excluderetur facultas solutionis probandæ per testes.[13] Propter quam causam tametsi in scriptis contractum sit, placet tamen Iustiniano posse probari solutionem per testes quinque, nec præcise scripturam exigi, cuius necessitatem illud inducere videbatur, quod eodem modo dissolui debitum oporteret, quo erat colligatum.[14] Ea namque ratio Iustinianum fortasse mouit, vt debiti in scriptis contracti solutionẽ difficilioris faceret probationis:[15] Quasi vero eadem sit ratio debiti & contrahendi & probandi,[16] nec solutione ipsa & numeratione citra scripturã tollatur debitum, quod re contractum fuit, quomodocunq; tandem contractum sit, id est, etiamsi in scriptis.[17] *Ita Senatus* in iisdem causis, de quibus proximo SC. Iunge SC. 14. infr. De fid. instrum.

1 Vt verba legis probant.

2 *l. cum res, 5. C. de transact. l. 18. eod. l. contrahitur, 4. D. de pignor. l. 4. D. de fid. instrum.*

3 *l. contractus, 17.* vbi gloss. & DD. *C. de fid. instrum. l. generaliter, 13.* vbi etiam Bart. *C. de non num. pecun.*

4 Castrens. & post eum alij, *ad d. l. contractus.*

5 Ex singulari doctrina Baldi, *in d. l. contractus, pag. 2. vers. Tertio nota, de contractu.* Quam refert & sequitur Roman. *consil. 147. incip. amplissime Doctor, nu. 7.*

6 *l. in testamentis, 26. C. de testam.*

7 Ad futuram scilicet rei memoriam *d. l. 4. de fid. instrum. l. hac consultissima, 19. C. de testam.*

8 *d. l. 4. de fid. instrum. d. l. 4. D. de pignor.* Nam sicut nihil facile mutandum est ex solennibus, ita neque sunt multiplicandæ solemnitates.

9 Nec enim necesse est ad ius singulare & speciale recurrere, cum sufficit commune, *l. Imperatores, 30. de reb. autor. iudic. possid. l. aliam, l. 15. de privileg. credit.*

10 *ex reg. l. vbi numerus, 12. D. hoc tit.*

11 Ex notatis per DD. licet contra nostram opinionem, *in l. admonendi, 31. C. de iureiur. l. in bona fidei, 3. D. de reb. cred.*

12 Et ideo non deerant ex Dominis, qui dicerent nunquam se vidisse obseruari constitutionem Iustiniani, quæ extat, *in d. l. testium.*

13 De quo vide Franciscum Viuium *lib. 2. commun. opinion. Opin. 209.* vbi ait hanc esse veriorem sententiam, quæ magnos etiam habet auctores, inter quos & Specul. *tit. De probat. §. videndum, vers. sed pone.* Mynsing. *centur. 2. obser. 5.*

14 *ex reg. l. nihil tam naturale, 35. de regul. iur. l. prout, 80. D. de solut.*

15 Vt in Gallia constitucionibus Regiis cautum est, ne supra certam quantitatem pecuniariam, eamque satis exiguam probari quicquam possit per testes, vt & litibus & falsitatibus comminiscendis via præcludatur.

16 Quod tamen non ita est: Facilius enim fit, vt obligatio probetur, quæ iam est contracta, quam vt contrahatur. *l. Publia, 26. §. 1. D. depositi.*

17 Solutio enim est naturalis modus dissoluendæ cuiuslibet obligationis quoquomodo contractæ, *l. pen. & tot. tit. D. de solut. & inst. tit. quib. mod. toll. obligat.*

DEFINITIO XXIV.

De lite apud iudicem laicum pendente, debet laicus excipere testationes, quamuis fiant vigore monitorij ecclesiastici.

SI quando, vt fieri plerunque necesse est, petatur licentia publicandarum literarum, quas monitorias appellamus pro re, de qua lis in Senatu pendeat,[1] potest & solet Senatus excipiẽdas testationes, vt plurimum laico committere, siue vnus ille sit ex Senatoribus, siue alius,[2] licet testimonij dicendi necessitas ex iudicis ecclesiastici imperio proficiscatur.[3] *Ita Senatus* in causa illustris D. Guillielmi Chabod, & D. de Iacot Gubernatoris Sabaudiæ, contra Franciscum Carrel, 4. Id. Iul. 1591.

1 Plerumque enim accidit, vt aliter veritas haberi nõ possit, recusantibus per metum aut gratiam iis qui veritatem sciunt, de ea testimonium ferre.

2 Quod fit in caussis grauioribus, vt tractat Tessaur. *decis. 28. in fin.*

3 Quia nec posset ecclesiasticus iudex pro suo imperio id iubere, sine permissione Senatus aut alterius cuiuslibet iudicis, apud quem lis pendeat, alioqui videretur attentatum, in præiudicium litis. Potest igitur is, qui permittit eam, quam vult, legem permissioni dicere.

DEFINITIO XXV.

Casus, in quo permittitur auditio testium ad futuram rei memoriam, etiamsi de crimine agatur.

NOn solet quidem indulgeri ei, qui de crimine extra ordinem conuenitur, vt defensionis suæ

rationes, aut per procuratorem exponat,[1] aut per testes comprobet, priusquam super accusatione ex ore responderit.[2] Neque in eam rem locus est rescriptis principalibus, quibus auditio testium ante litem cōtestatam ad futuram rei memoriam permittitur. Id enim non nisi in causis ciuilibus & certis tantum casibus obtinet.[3] Cum tamen defuncti cuiusdam memoria de crimine læsæ maiestatis accusaretur,[4] cuius heredes tueri innocentiam volebant, comprobatum est à Senatu nostro factum clarissimi viri Raymondi Pobelli Præsidis, qui ab eis imploratum rescripti beneficium concesserat, & vni ex Senatoribus audiendorum interea pro innocentia testium potestatem fecerat, cum nondum essent illi in ius vocati. Non enim damnari poterat memoria defuncti, inauditis iis, quorum intererat,[5] præsertim heredibus ad quos pertinebat, vt pro defuncto responderent.[6] Cum heredibus vero, quibus proprium crimen non obiiciebatur, ciuiliter necessario agendum erat non criminaliter,[7] tametsi non alius iudicij exitus futurus esset, quod ad bonorum publicationem defunctique infamiam spectabat, quam si cum ipso perduellione criminaliter actum fuisset.[8] *Ita Senatus* pro Gasparda de la More, contra procuratorem generalem Principis, 7. Id. Iul. 1592.

1 Nam in criminalibus procurator non admittitur, nec ad agendum, nec ad defendendum, *l. pen. §. 1. de Pub. iud.* Iul. Clar. *in pract. crim. quæst. 31.*

2 Prius enim accusatio constituenda, quam excusatio alleganda est, *l. 4. C. de edend.*

3 De quibus *in capit. quoniam frequenter, Extr. vt lit. non contest. & capit. significauit, 41. Extr. hoc titul. in lege 40. D. ad leg. Aquil.*

4 Quia criminis huius accusatio non finitur morte, *l. ex iudiciorum. 20. D. de accus. l. quisquis. 5. C. ad leg. Iul. maiest.*

5 Ex generali *reg. l. de vnoquoque. 47. D. de re iudic.*

6 Tanquam qui personam defuncti repræsentent, *vulg. iurib.*

7 Cum nemo de alieno crimine tendatur, *l. sancimus, 22. C. de pœn.*

8 Vtroque enim casu probato crimine bona publicantur, *d. l. 5. C. ad leg. Iul. maiest.*

DEFINITIO XXVI.

Non creditur apparitori aliquid extra officium suum referenti.

APparitori referenti se percussum esse ab eo, contra quem mandabat executioni literas iudicis, non creditur, nec si de ea re tanquam testis iuratus & cogente iudicis imperio testimonium dixerit, nisi habeat contestem.[1] Neque seruatur apud nos cōsuetudo, quam in contrarium apud Gallos & Delphinates obtinere quidam prodiderunt.[2] Nam sicut non leui pœna dignus est, qui apparitori exequenti vel minimam infert iniuriam, quod eo modo sacrosancta magistratuum auctoritas violari,[3] adeoque Principis maiestas lædi videatur:[4] ita non facile huic hominum generi fides adhibenda est, præsertim de re ad officium non pertinente,[5] cum nec iis aliter credi debeat, etiam de re ad officium suum spectante quid referant, quam si alius testis adhibeatur.[5] *Ita Senatus* in causa Guillielmi le Riche, & Antonij Bourgeois, 3. Cal. Aug. 1592.

1 *ex reg. l. iurisiurandi 9. C. hoc tit.*

2 Guid. Pap. *quæst. 628.* [*& quæst. 44. in fin. vbi quærit*, quænam sit pœna apparitoris, & nuncij falsum referentis. *De quo* Spec. *in tit. De executore §. 1. versic. sed qualiter.*]

3 Executio enim fit ex auctoritate magistratus, *l. à Diuo Pio 15. D. de re iudic.*

4 Ioan. Papon. *lib. 6. tit. 7. §. 8.* post Iacob. Rebuff. *in l. prohibitum, C. de iur. fisc. lib. 10.*

5 Hoc enim iure vtimur, quamuis contra sentire videatur Paponius loco supra proxime citato.

DEFINITIO XXVII.

Talliabilis non potest esse testis in causa domini, nisi de re quæ per alios probari non possit, aliud est in eo, qui tantum iurisdictioni subiectus est.

LIberi deditiij, quos talliabiles appellamus, licet non omnino recte seruis comparentur (viuunt enim liberi & moriuntur serui)[1] hactenus tamen seruorum iure censentur, vt testimonium ferre pro domino non possint,[2] quomodo possunt, qui iurisdictioni duntaxat, non etiam dominio & imperio subiecti sunt.[3] Si tamen de ea re agatur, quæ non nisi per huius conditionis homines probari commode possit, necessitas facit, vt eorum testimonium admitti debeat, fauore probationum, habendæque veritatis gratia,[4] exemplo eius, quod etiam receptum est, vt ad probanda ea, quæ domi fiunt, domestici quoque testes admittantur, qui alioquin non magis admittendi essent quam serui.[5] Quod si alij testes interueniant omni exceptione maiores, & verisimilia sint, quæ testationibus continentur,[6] tanto facilius recipiendum erit, vt fidem faciant, cum dici soleat, vnius testis suspicionem purgari per contestem.[7] Præsertim, quod neque omnino seruus sit, qui talliabilis est, vt diximus,[1] neque facile credendum sit Christianum, licet huius conditionis hominem, adeo salutis suæ immemorem, vt ad promerendum domini gratiam velit certam ex periurio damnationem incurrere.[8] *Ita Senatus* pro Illustri Dn. Marchione d'Aix, contra Ioannem Dardier, 5. Non. Dec. 1592.

1 Quæ olim propria erat conditio illorum, qui Latini Iuniani dicebantur, *§. ita hæc de iis, Instit. de success. libert.* sublata tandem per Iustin. *in l. vn. vers. quis enim patiatur, C. de Latin. libert. tol.* Sic libertus, qui ius annulorum consecutus erat, à Principe dicebatur viuere quasi ingenuus, & mori quasi libertus, *l. 3. in princip. D. de bon. libert.*

2 Non quasi sint domestici, sed quasi videatur, posse iis imperari, vt testes fiant, *Ex reg. l. domest. 6. iunct. l. seq. D. hoc tit.*

3 Vt testatur Chassan. *in consuet. Burgund.* Grammat. *decis. 38. num. 37.*

4 *l. seruus respons. 7. D. hoc tit.*

5 *l. 3. vbi not. C. eod. l. consensu, 8. §. seruus, C. de repud.*

6 Alioqui testis deponens id, quod non sit verisimile, suspectus est de falso.

7 Addit ad Ferrar. *in form. iuram. test.* in verb. *domesticis in fin. ex Baldo in l. si quis ex argentariis. §. 1. per illum tex. D. de edend. & in l. Imperator. D. de stat. homin.*

8 Est enim cognitus iuri ciuili, & capax eorum omnium, quæ sunt iuris ciuilis, adeoque testamenti, dummodo inter liberos aut condiuisores suos faciendi, quorum omnium nihil est, quod de vero si tuo dici possit, *l. nullo modo, 7. D. ad leg. Cornel. de fals. §. quod attinet, 32. de reg. iur.*

9 *l. vlt. vers. & licet, C. ad leg. Iul. repetund.*

DEFINITIO XXVIII.

An testes omnes repetendi sint, etiam committendi & obiiciendi reo?

SÆpe accidit, vt auditi testes ab alio, quàm à iudice repetantur,[1] nec tamen reo committantur, quod pragmatici *confrontari* dicunt. Repetendi enim sunt etiam qui committi non possunt, cum fieri possit, vt repetita testatione reum vel onerent magis, vel exonerent.[2] Sed neque desunt, qui putent committendos esse etiam eos, quorum testatio nihil probet, vel ob hoc ipsum, vt difficilius scire reus possit à quibus testibus vrgeatur. Ita enim fit, vt difficilior quoque & periculosior ei futura sit testium subornatio.[3] Alio tamen iure vtimur, quod ad postremum hoc attinet, ne inanibus sumptibus litigatores vexentur.[4] *Ita Senatus* in causa Guillielmi le Marquis Castellani de Miribel, 10. Cal. Febr. 1593.

1 Alioqui multam fidem faciunt si reus neget, cum in criminalibus

minalibus causis testes à iudice ipso audiri, vel saltem videri debeant, præterquam si agatur de re parui momenti.

2 Quid enim si negent se ita deposuisse? Quid si aliquid velint addere, quod antea vel per obliuionem omiserint, vel ab eo qui testationes excepit, per incuriam aut dolo malo prætermissum sit?

3 Sic Ioan. Imbert, insignis apud Gallos pragmaticus, *lib. 4 Instit. forens.* [Illud sane constat eos quoque testes qui non nisi de fama deponunt obiiciendos esse & committendos reo, non solùm vt possit ipsos facilius reprobare, & confessionem aliquam ab iis extorquere sed etiam quod facilè possit euenire, vt qui de fama tantùm deposuit, aliud quid adiciat, quod reum grauius onerare possit. *Ita Senatus* in causa Ioannis Georgij de Vellier. 30. Maij 1614.]

4 *L. in moribus, 6. D. de minor.*

DEFINITIO XXIX.

Testes instrumentarij non facile reprobari possunt, si auditi sint de re ad instrumentum pertinente.

QVoties quæritur, quid reuera actum fuerit, cum negotium gereretur, de quo instrumentum cõscriptum est,[1] nulla certior probatio esse potest, quã quæ fit per testes instrumentarios, non solum quod iis potissimum perspectam esse veritatem credibile sit, quos rei gestæ interfuisse constat,[2] sed etiam quod eorum fidem certam & exploratam contrahentes habuerint, vtpote quos negotij testes habere voluerunt.[3] Proinde si quid postea contra eos obiicere alteruter contrahentium velit, quod alioqui fidem ipsorum conuellere aut labefactare posset, audiendus non est, nec si paratam habeat obiectionis probationem, puta quod aduersario, qui eorum testimonio nititur, coniuncti sint sanguine vel familiaritate. Sufficit enim, quod ad hanc rem attinet, vt semel idonei testes habiti sint.[4] Tanto magis, quod vtplurimum per alios probari rei veritas non potest.[5] *Ita Senatus* in causa Claudij Gauen Romulicensis, contra Nicolaum Curtet, 25. Calend. Mart. 1593.

1 Nempe quia semper plus valet, quod agitur, quam quod simulate concipitur *l. 1. & tot. tit. C. plus valer. quod agit. l. semper in stipulationibus. 34. de reg. iur.*

2 Ex instrumento enim adeo, vt nec iis credatur, si negent se interfuisse præterquam si instrumentum criminaliter redarguatur de falso, vt dixi *Defin. 18 supr.*

3 Quorsum enim adhibentur testes, nisi vt fidem faciant veritati *l. Diuus. 24. D. de test. mil. l. iubemus. 29. C de test.*

4 Quia semel probati postea improbari non possunt, *arg. l. cum Papinianus. 14. de sent. & interlo. omn. iudic. cap. quod semel placuit, de reg. iur. in 6. l. si quis. C hoc tit.*

5 Quo casu etiam domestici, & minus idonei testes admittuntur, vt dixi *Defin. 27 nu. 4. & 5 supr.*

DEFINITIO XXX.

De testium dictis generalia quædam.

TEstificans de tractatu alicuius negotij non probat, nisi tractatum illum certo modo perfectum fuisse dicat.[1] Nec rursus qui testificatur ad sui commodum & exonerationem, vtputa correus debendi de solutione per correum facta.[2] Item nec qui pro affini proximo, affinitate adhuc constante. Secus si ea iam perempta,[3] sed etsi plures testificentur de solutione diuersarum quantitatum, aut de modo solutionis diuerso, vel alio, quam qui dictus sit ab allegante solutionem, nõ probant.[4] In dubio autẽ interpretanda sunt dicta testium contra producentẽ:[5] Ita tamen, vt ante omnia si forte inter se dissidere videãtur ad concordiam, quantum fieri poterit, redigãtur.[6] Illud denique sciendum est, non posse testem sine iusta causa testationem suam corrigere ex interuallo, esseque in eam rem necessariam nõ tantũ erroris, sed etiam causæ expressionem.[7] *Ita Senatus* in causa Sebastiani Mauris & Andreæ Grumel, 3. Non. Mart. 1593.

1 Alex *cons. 18. num. 5. vol. 1. cons. 33. n. 21. vol. 3. cons. 28. nu. 4. vol. 2.* Dec *cons. 52. versi. modo dis. videndo.*

2 Omnibus enim in re propria dicendi testimonij facultas denegatur *l. omnibus. 10 C. hoc tit. vbi notat.*

3 Affinitatis enim iam peremptæ ratio haberi non solet, *l. pen. D. de iur. dot. l. sed hoc ita, 22. D. de re iudic.*

4 Alex *cons. 43. num 9. vol. 4.*

5 Idem Alex. *cons. 11. nu. 10. vol. 2.* Guid. Pap. *sing. 488.* incip. *dictum testis.*

6 Iuxta *not. in cap. cum tu, Extr. de testib. & in cap. nihil obstat. extr. de testib.* Ferrar. *in form oppos. contr. test.* in verb. *ac etiam varijs*, 6 Clar. *in §. falsum. nu. 11.*

7 Bart. *in l. eorum. ad leg. Cornel. de fals.* Capic. *decis. Neapol. 61.* Incontinenti tamen potest testis se corrigere. Ferrar *vbi sup. in verb. inuicem contrarij.* & ibi Masuer. *in addit.* in verb. *corrigat ex cap. præterea. extr. de testib.* vbi Innoc. & *cap. cum dile. extr. de accusat.*

DEFINITIO XXXI.

Confessio extraiudicialis probat ad liberandum, non ad obligandum, & quomodo probetur.

CVm certi iuris sit confessionem extraiudicialem non probare si tendat ad obligandum, probare autem si tendat ad liberandum,[1] dubitari potest, quid si probetur per testes confessum fuisse creditorem solutam sibi tantam pecuniam, quanta sufficere possit, non solum liberando debitori, sed ipsi etiam creditori obligando condictione indebiti, soluto nimirum pluri quam deberetur. Valde suspecta est probatio, quando perraro accidat, vt plus debito soluatur:[2] præsertim vero si ab initio conuentus debitor eam solutionem non allegauerit, quam scire potuit,[3] nec lapsum sit decennium ad inducẽdam obliuionis præsumptionem.[4] Itaque obseruare diligenter hoc casu, vt & alias semper, bonus iudex debet per quos, & quot, & quales testes ea confessio probetur, nec testimoniis potius credat, quam testibus.[5] Sed si testes sint idonei, & omni exceptione maiores, scindetur confessionis effectus, vt prosit ad inducendam liberationem, non etiam ad obligationem,[6] tametsi facta sit à moriẽte,[7] & quod maximi ad probationem momenti esse debet, de conscientia exonerandã cogitante,[8] si appareat ab illo factam, non eo animo, vt se aut heredem suum ad indebiti accepti restitutionẽ obligaret,[9] sed tantum, ne quicquam à debitore amplius peteretur. *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Dixi *Defin. 27. sup. tit. prox.* Intellige autem de confessione facta absente parte, *l. certum, 6. §. si quis absente. D. de confess.* & ibi Bart *l. s. in. vbi gloss. de inter. in iur. fac. l. quæro. §. vltim. de adil. edict.* Bartol. *in l. non solum, 8. § si liberat. reg.* & ibidem Alexand. *De liber. legat.* Alex. *cons. 115. numer. 5 consil. 185. à contrario, volum. 7 & cons. 10. num. 1 vol. 4. cons. 111. numer. 7. vol. 3.* Guid. Pap. *decis. 176.* Ferrar. *in form. l. b. de interrog. feud.* in verb. *compellatis respondere*, Guil. Bened. in verb. *si absque liberis, num. 25.*

2 *vide l. cum de indebito, 25. D. de probat.*

3 Cum facti proprij ignorationem nemo possit obtendere, *l. quanquam, 7. D. ad SC. Velleian.*

4 Præsumitur enim obliuio post decennium, *Not. in l. si de eo, §. 1. & l. peregre. in princ. de acq. poss.*

5 *L. 3. D. hoc tit.*

6 Promtiores enim debemus esse ad liberationem, quam ad obligationem, *l. Arrianus, 41. D. de oblig. & action.*

7 *arg. l. si quis in graui, 3. §. si quis moriens, cum ibi not. D. ad SC. Silan.*

8 Cum eo maxime tempore nemo præsumatur immemor salutis æternæ. *l. vlt. C. ad leg. Iul. repet.*

9 *vt in l. cum quis, 37. codicillis de leg. 3.*

DEFINITIO XXXII.

Quando possint produci testes, etiam post apertas rentra testationes?

ETiam post apertas testationes permittitur interdum aduersario testes producere, si modo ru-

ret se nec vidisse, nec didicisse ea, quæ testationibus continentur.[1] Sed hoc parcissime & perraro admittendum est, ne corruptionibus fenestra aperiatur,[2] & ita demum si post testationes apertas modicum interuallum intercesserit, hoc est, non longius tempus quam decem dierum,[3] vt probabile sit, non fuisse didicenta testificata.[4] *Ita Senatus* pro liberis impuberibus D. de Nouelle Necientis, contra procuratorem fiscalem Gebennensem. In ea causa, de qua Defi 1. & seqq. infr. De præscript. quæ pro libert. Ideo fortasse, quod & de statu ac capite defuncti hominis in illa lite agebatur,[5] & de causa pupillorum, quibus in re præsertim tanti momenti[6] fauere æquum erat, hactenus, vt non facile admitteretur scrupulosa illa tamque exacta stricti iuris obseruatio,[7] cum dolum abesse constaret.[8]

1 Imo & sunt qui putent non repelli à productione, quasi testium dicta didicerit, qui ea vidit & simplici transcursu, & lectione testationum, Boer. *quæst. 1 nu. 57. post D.* [illegible] *in cap. cum persona. de priuileg.* quod tamen est valde periculosum, ideoque nec in praxi sequendum. Gabriel. *lib 10. commun. opin. De testib. con* [illegible] *num. 29. Ita Senatus* in causa Io. Rancurel & Io. Rez. Nouemb. 1613.]

2 *Ex cap.* [illegible] *Extr. hoc tit.*

3 Hoc enim dicitur modicum tempus, *l. promissor. 21. §. 1. D. de pecun. constit.*

4 Nam sicuti via fraudibus & subornationi testium præcludenda est, *d. cap. fraternitatis*, ita non facile præcludenda est via probationibus, [illegible] *22. D. hoc tit.*

5 Quæ causa status fauorabilior esse solet, *tot. tit. D. & C. ne de stat. defunct.* [illegible]

6 Quam [illegible] maiores iudices habere & solet [illegible] *12. §. de liberalit. D. de* [illegible]

7 *l. pen. C.* [illegible] *C. Trebell.* [illegible] non sit fauendum pupillo in alterius iniuriam. *l. fideicom.* [illegible] *12. D. eod.* nec prætextu ignorantiæ, quæ per ætatem contingit, *l. quod autem, 6. §. si quid cum pupillo, D. quæ in fraud.* [illegible]

8 Nam si quid factum sit à pupillo doli mali capace, non debet eo melioris conditionis esse pupillus, quam cæteri, *l. impuber. cum. 13. D. de* [illegible] *de reg. iur.*

DEFINITIO XXXIII.

Testes auditi ad futuram rei memoriam, non obstante appellatione interposita post recusationem, an & quando probent?

QVi testes ad futuram rei memoriam audire iussus fuerat in partibus, vt loquuntur,[1] cum ex falsa & calumniosa causa suspectus dictus esset ab eo, contra quem erat inquisiturus, recusationem reiecerat; & appellatione à recusatore interposita nihilominus testationes exceperat. Pendere apud Senatum lite appellatoria, defunctisque iam pluribus testibus, petebat is, qui testes produxerat, vt de recusationis iure antea cognosceretur.[2] Placebat, si summo iure agendum esset, de appellatione prius cognosci debere, ac reuocari omnia, quæ post interpositam appellationem facta fuerant quasi attentata.[3] Debuerat enim proculdubio deferri appellationi, cum recusatus commissarius in domicilij sui loco[4] & aditus & recusatus fuisset. Nec quod multo ante tempore dies audiendis testibus dicta fuisset ad rem faciebat.[5] Sed tamen videbatur, summum hoc ius summam fore iniuriam.[6] Si enim prius de appellatione cognosceretur, & siue bene siue male à commissario pronunciatum diceretur, attentatorum rationem inprimis haberi necesse erat, vt quicquid in spretum appellationis factum esset, reuocaretur.[7] Vnde euenire necesse esset, vt testationes omnes irritæ fierent, nec minus eæ, quæ essent testium iam defunctorum, quam quæ superstitum,[8] atque ita probationes intercidérent,[9] litisque iacturam incurreret pupillus fortasse, cui aliæ probationes nullæ superessent,[10] idque propter calumniosam recusationem, si forte decisa appellatione calumniosam eā esse appareret.[11] Quid enim prodesset actori post factas irritas testationes cognosci de calumnia, & calumniam detegi aut vindicari eo tempore, quo nouis probationibus locum nullum mors testium reliquisset?[12] Quid vero iniquius, quam scrupulosam illam iudiciorum obseruationem à commissario forte per imperitiam aut calumniæ odio neglectam nocere illi, qui testes produxerit, aduersarij vero calumniam calumniatori nō solum non nocere, sed etiam prodesse?[13] Præterea vero, cum probationum fauor sit maximus,[14] & Senatus, qui sola veritate facti inspecta iudicare debet,[15] æquitatis maiorem quam stricti iuris rationem habere soleat.[16] Itaque visum est probabilius & æquius, nonnihil hac parte à iudiciarij ritus obseruatione recedere, & antequam de attentatis & appellatione cognosceretur, de causa recusationis inquirere,[17] vt si veram esse constaret, appellatio quoque iusta pronunciaretur, & habita in primis attentatorum ratione testationes omnes ad irritum deducerentur.[18] Sin falsam & calumniosam, non solum rata haberentur omnia, sed etiam mulctæ obnoxius fieret is, qui recusationem calumniosam proposuisset.[19] Quod si falsa duntaxat esset non tamen calumniosa, placuit temperamentum illud, vt quod ad testes interea defunctos attineret fides inquisitioni haberetur. Cæteri eo tempore superstites, quo de appellatione pronunciatum esset, ex integro audirentur.[20] *Ita Senatus* [illegible] pro Domina de Romans Idib. Maij 159[illegible] Et 5. Non. Mart. 1594.

1 Hoc est in loco domicilij litigatorum, non in quo lis pendebat.

2 Scilicet cum periculum esset, ne pendente instantia appellationis cæteri quoque testes morerentur, atque ita probatio [illegible] *argum. l. in lege, 40. D. ad legem Aquil.*

3 Est enim regulare & commune ius attentatorum, [illegible] vt de iis antea cognosci oporteat, vt sæpius dictum *Tit.* [illegible] *lit. pendent. supr.* ex Robert. Lancel. pass. [illegible] *Detent.*

4 Hoc enim addendum est, quia ex Senatus [illegible] & Arestis [illegible] non sit recusatus, antequam [illegible] cederet [illegible] non potest.

5 Quia quamdiu res integra est, recusari commissarius potest [illegible] recusationis causas tenere [illegible] fiuolas, quo [illegible] posset iudex ordinarius qui eum delegauit, *l. apertissimi. 16* [illegible] *de iudic.*

6 Vt in quæstionibus, quæ sunt ex bono & æquo, plerumque sub auctoritate iuris scientiæ perniciose erratur, *l. qui Sernum, 91. §. 3. quæsit. de verb. oblig. at l. 2. §. item Varus* [illegible] *pluu. arc. end.*

7 *l. vnic. D. nihil innouari. appell. interpos.*

8 Quod enim aut nullum aut annullandum est, effectum nullum habere potest *cap. non præstat de reg. iur. in 6.*

9 Quas è contrario saluas esse expedit, *l. cœrent, 22. D. de tutel.*

10 Siquidem non entium & non apparentium idem est iudicium, *§. si aduersus, Inst. de nupt. l. duo sunt Titij, 30. D. de test. tutel.*

11 Nec enim cuiquam sua calumnia prodesse [illegible] debet, *l. tutor, 41. D. de vsur. l. in summa. 65. §. 1. D. de cond. indeb.*

12 *Arg. d. l. in lege, 40. D. ad leg. Aquil.*

13 *Contra l. ne ex dolo, 12. D. de dolo, l. procurator, 11. §. 1. D. de dol. mal. except.*

14 *d. l. in lege, & l. cœrent, 22. D. hoc tit.*

15 Vt late Tessaur. *in pratis Decis. Pedem.*

16 *l. placuit, 8. Cod. de iudic.* Cognoscit enim Senatus vice Principis, quomodo olim præfecti prætorio, *l. vnic. C. de off. præf. prætor.* iunct. *l. 1. Cod. de legib.* Iunge *l. quoties nihil sine captione, D. de regul. iur.*

17 Vt scilicet rei maiori non fieret præiudicium per minorem, *arg. l. scio, 4. D. de in integr. restit. l. res maiori, D. de* [illegible]

18 *Ex d. tit. Nihil innou. appell. interpos.*

19 Non enim fauendum est calumniis & malitiis, *l. sin fundo, 39. D. de rei vindic.* Lancel. *in 2. part. cap. 17. de attent. lit. pend. num. 111.*

20 Distinguenda enim est falsitas à calumnia, sicut & calumnia

Iumnia manifesta & calumnis præsumpta, secundum distinctiones, quas in hac materia deducit Rob. Lancelot. *d. parte 2. cap. 18. nu. 61. & seqq.*

11 Vt scilicet & attentatorum & probationum simul ratio haberetur, quantum fieri posset, nec vlli ex litigatoribus iniuria fieret, *l. ex his, 8. in fin. D. quæ in fraud. cred.* Text. est *in l. vlt. C. hoc tit.*

DEFINITIO XXXIV.

Quando standum sit primæ depositioni potius quam secundæ, & contrà?

SEcundæ testationi, quæ in iudicio facta sit, potius standum est, quam primæ extraiudiciali.[1] Nam quod dici solet priori standum esse,[2] de ea accipiendum est, quæ sit iudicialis & cõsequẽter iurata. Cuius ea vis est, vt nec si reuocetur in articulo mortis attendatur tamen reuocatio,[3] sicut nec si reuocetur, & reuocari perseueretur in tormentis, siue in alio iudicio, & inter alias personas variæ illæ testationes factæ sint, siue in eodem iudicio & inter easdem partes: nisi secunda in continẽti facta esset post primam, id est, priusquam testis litigatorem allocutus esset.[4] Quanquam verum est ex eiusmodi reuocatione fieri, vt minus plena fides adhibeatur primæ testationi.[5] At cum prima testatio extra iudicium facta est, stamus secundæ iudiciali & iuratæ, quia etsi prima in iudicio nullo facta esset, adhuc staremus secundæ in iudicio valido factæ:[6] Sed supradicta obtinent, si aut solo iudicis officio, aut requirente ipso teste, vel procuratore fiscali, testis iterum audiatur. Nam si alterutro ex litigatoribus requirente, secunda testatio emerserit, distinguendum est, an is requisierit contra quem, an pro quo prius testimonium dixerat. Posteriore casu stamus secundæ testationi, siue iudicialis illa sit, siue extraiudicialis, siue iurata, siue non, quod imputare sibi debeat is qui petiit, vt idem testis iterum interrogaretur.[8] Priore vero non solum nulla fides adhibenda est secundæ testationi, sed neque audiendus est is, contra quẽ hic testis iam testimonium dixerat, si petat vt rursum testificari iubeatur, propter magnum qui subest metum corruptionis. Ideoque summopere cauere bonus iudex debet, præsertim in causis criminalibus ab huiusmodi testium repetitionibus ad instantiam partium faciendis, quod sæpe numero magnam ad comminiscendas falsitates fenestram patefaciant.[9] Quid si prima testatio extraiudicialis quidem fuit, sed iurata? Magis est vt ei stari oporteat, testisq; tanquam falsus & periurus puniendus sit, qui posteriorem contrariam fecerit testationem.[10] Quid si testis primo interrogatus, negauerit se scire, postea vero de negotio testificetur? Illi credendum non est, tanquam aut periuro, aut etiam corrupto.[11] *Ita Senatus* in ea causa de qua SC. 9. infr. De testam.

1 Hanc enim communem esse nostrorum sententiam necepeam, contra eum, qui aliud existimauit, *in l. eos, nu. 4. D. de fals.* testatur Clarus in pract. crimin. *qu. 53. num. 11. vers. Primum casum*, vbi multos citat.

2 Vt scripsi Defin. *4. supr. eod.*

3 Iul. Clar. vbi supra *num. 12.*

4 Idem Clar. ibid. *nu. 13. ante finem*, post Alciat. *de præsumpt. reg. 2. præsumpt. 29. circ. fin.*

5 Idem Clar. *dict. quæst. 53. num. 15.* circa medium, post Capic. *decis. Neapolit. 141.* & Didac. Couarr. *libr. 2. var. resol. capite 13. post num. 8.*

6 Vt concludit Clar. *supr. dict. nu. 15.*

7 Gloss. *fin. in cap. cum causam, de testib.* quam communiter probatam esse post Felinum testatur Clarus *dict. numer. 13. in fin.*

8 Ratio est, quam adfert Clarus *dict. num. 15.* paulo ante finem.

9 Ita Iul. Clar. *ibid. cap. fraternitatis, Extr. de testib.*

10 Clar. *dict. num. 11.* vbi ait Bartoli opinionem posse hoc casu procedere.

11 In hoc enim omnes consentiunt teste eodem Iulio Claro, *dict. qu. 53. num. 14.* [Hinc dicimus testem qui semel deposuit, non debere super eodem interrogari sine causa, & suspectum esse si dicat se minus fuisse recordatum tempore primæ depositionis, quo tempore memoria erat recentior. Vide Crauet. *cons. 10. nu. 13. ex l. produci D. de testibil. vlt. C. eod.* Dec. *cons. 175. col. pen. vers. tertio responderi potest & cons. 189. col. 6. vers. quarto & vltimo. Ita Senatus* in causa D. Asmonier, & Mariæ Regis Augustaiorum. Septemb. 1611.]

DEFINITIO XXXV.

Vnius testis testimonio quandoque creditur.

ALiquando euenit, vt vnius testis solius testimonium admittendum sit, nimirum testantis de facto proprio,[1] & de negotio, cuius ratione nihil sua intersit, vter ex litigatoribus vincat.[2] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Salycet. *in l. si quis decurio, D. ad leg. Cornel. de fals.* Alexan. *cons. 197. n. 3. libr. 7.* Socin. *cons. 61. nu. 8. lib. 1.*

2 Crauet. *cons. 220. nu. 18.* Vide alios casus apud Speculat. *in tit. De teste, §. restat de numero testium.* Ferret. *de form. appel. contra test. in vers. suntque etiam singulares.*

DEFINITIO XXXVI.

Solutio probari potest per confessionem aduersarij probandam per testes, etiam in tertia instantia.

QVi solutionem debiti allegauit in prima instantia, & admissus ad probandum[1] probare non potuit, potest in tertia quoq; instantia allegare confessionem creditoris de soluta pecunia, & per testes, si qui erunt, illam probare.[2] Quoniam licet ea res spectet ad probationem solutionis, dicique soleat, non esse admittendas eorundem aut contrariorum articulorum probationes, post didicita testificata propter metum subornationis,[3] nisi accedat concomitantia instrumentorum:[4] nunquam tamen exclusa videri debet ea probatio, quæ fit per aduersarij confessionem, nec proinde eius confessionis probandæ via.[5] Si tamẽ aduersarius, qui confessus dicitur, contrarium probare volet, vtiq; id ei cõcedendum erit,[6] & quidem expensis debitoris,[7] cum alioquin in secunda appellatione, quæ tertia instantia est, non esset ille ad nouas positiones & probationes admittẽdus.[8] Nec ad rem facit, quod etiam in iudicati executione solutionis exceptio & probatio admittatur, vtpote quæ non impugnet iudicatum.[9] Id enim tum procedit, cum super solutionis veritate nec cognitum fuit, nec pronunciatum.[10] Alioqui vbi semel iudicatum est solutum non esse, impugnat procul dubio sententiam quisquis solutum dicit.[11] *Ita Senatus* ex tempore in publico auditorio in causa Dn. Damidoux, Non. Decemb. 1595.

1 Eius namque est probare qui allegat solutionem, cum solutio sit facti, *l. consilio, 7. §. vlt. D. de curat. furios. l. testium facilitatem, 18. C. hoc tit. l. 11. C. de procurat.*

2 Pecuniæ enim solutæ possessio maiorem rei gestæ probationem continet, quam si chirographum acceptæ mutuæ pecuniæ fuisset redditum, *l. pecuniæ, 14. C. de solut.* siue ea professio probetur per instrumentum, vt *in d. l. pecuniæ*, siue per testes.

3 *cap. fraternitatis, Extr. de testib.* Dixi Defin. 17. & alibi sæpe *supr. eod.*

4 *cap series eod. tit. de testib.*

5 Cum nulla sit melior probatio, quam quæ fit per confessionem partis, *l. cum te, 5. C. de transact.* vbi Bald. *l. generaliter, 13. C. de non numer. pecun.* [aut per euidentiam rei. Nam vt idem Baldus dicebat *cons. 338. vol. 1.* Quod patet expresse non est probare necesse.]

6 Nunquam enim vni ex litigatoribus permittitur probandi facultas, quin etiam aduersario permittatur, vt in iudiciis seruetur æqualitas, *l. non debet actori, 41. & ibi not. De regul. iur.*

7 Ex stylo Senatus nostri, quoniam tertia instantia est.

8 Hoc enim permittitur in prima tantum causa appellationis. *l. per hanc §. C. de temp. & repar. appellat.*

9 Est enim generale ut exceptiones quæ non impugnant iudicatum, possint opponi in executione iudicati. *l. si quis … D. …*

10 Sed tantum quod plerumque fit super debito.

11 Cum sint ista contradictoria, ita ut alterutrum eorum falsum esse necesse sit, vel quod iudicatum est fututum non esse, vel quod post iudicatum opponitur solutum esse.

DEFINITIO XXXVII.

Pauciores quam decem testes per turbam auditi an & qualem fidem faciant?

ETsi nonnullis placet, non paucioribus quam decem testibus turbam testium constitui posse,[1] Hoc tamen iure utimur, ut si pauciores adhibiti sint, non eo minus fidē faciant, licet nō tantam, quantam si solemnis numerus adhibitus esset. Nam quod dici solet decem testes simul & in turba, ut aiunt, interrogatos unius tantum loco haberi, eo pertinet, ut pro uno quidem omnes numerentur,[2] sed ita tamen ut in alterius testis, qui solus auditus sit, comparatione maior turbæ fides habeatur, quia longe difficilius est plures quam unum mentiri. At cum solemnis numerus stetit … qui ad constitutionem turbæ necessarius est, non interest … non solum omnes unius loco habentur, sed etiam si cum aliis … testibus singulatim productis conferantur … fidem faciunt, quam si unus tantum testis auditus esset, nec habent privilegium, quod testium turbæ datur,[4] quia nec turbam revera constituunt. *Ita Senatus* in causa Syndicorum de G … contra R.D. Antonium de la Ravoire, … Cal. Ianuar. 1593. & rursum in causa R. Patrum Societatis Iesu & Syndicorum de …, mense Mart. 594.

1 Sic enim placet Imbert. *in … De testib … quot examinandi … supr. eod.*]

2 Ioan. Faber. *in §. ex non scripto, Instit. de … civil.*

3 Ubi enim maior numerus testium … probatio esse solet, si cætera sint paria, *l. 3. D. de test.*

4 Ita ut nonem alii testes auditi … non plures quam decem super uno … admittantur, ut dixi *Defin. 4. supr. eod.*

5 Sicut & plurium hominum difficilior quam unius corruptio est.

6 Ut magis eis credatur quam si unus tantum testis esset.

7 *l. prætor ait 4. §. turbam autem ex quo numero, D. de vi bonor. rapt.*

DEFINITIO XXXVIII.

Sacerdoti revelanti sacramentalem confessionem nullo modo creditur.

SAcerdos neque cogi potest à suo Superiore, ut confessionem sibi factam propalet, & revelet, neque si id faciat fide ulla dignus est, sive quod sit illicitum testimonium contra leges sacrosq; canones datum,[1] sive quod non sit credendus Sacerdos scire tanquam homo, quæ illi tanquam speciali Christi Opt. Max. vicario explicata sunt. *Ita Senatus* in causa Ioannis Martinet, 15. Cal. April. 1594.

1 Idcirco enim dicitur secretum confessionis, quia divulgandum non est. *… l. 1. §. si quis tabulas 38. D. deposit.*

2 *cap. dilectus, ubi Panorm. extr. de excess. prælat. R … nem tract. de pœnitent. … 59. & seqq.*

DEFINITIO XXXIX.

Post didiscita testificata non possunt audiri testes in causa appellationis, ne quidem pro pupillo, nec rursus possunt probari articuli deducti in prima instantia, si probandi via præclusa fuit, sed est necessaria restitutio.

IAm sæpius diximus, non esse audiendos testes post didiscita testificata, non solum super iisdem articulis, sed nec super iis, qui sint directo contrarij, sive in prima instantia id petatur, sive in causa appellationis. Sequimur enim hac parte ius Pontificium.[1] Nec aliud erit, si tutor in causa quoque appellationis imploret in eam rem beneficium restitutionis ex rescripto Principis nomine pupillorum. Subest enim metus subornationis, qui non patitur, ut hac parte pupillo in præiudicium adversarij faveatur,[2] maxime cum, si quid ex ea causa pupillus damni patiatur per negligentiam tutoris, paratam habiturus sit adversus tutorem eo nomine actionem.[3] Sane si neque tutor solvendo sit, neque magistratus, qui tutorem dedit,[4] difficile est ut non ei debeat subveniri, ne in damno moretur,[5] cui nihil imputari possit, & in quem cadere nequeat probabilis suspicio subornationis. Extra hunc casum ad rem non pertinebit, quod tutor minore pa… atus sit, nunc primum sibi innotuisse testes, per quos probare velit.[6] Alij sane articuli didiscita … possunt … in causa appellationis, etiam citra beneficium restitutionis, iterumque probari,[7] sed non sine restitutione probari illi, qui in priore instantia deducti fuerunt, … itaquam probandi via … præclusa fuit.[8] Sic enim accipiendum, quod vulgo dici solet, *In causa appellationis non deducta deduci, & deducta, quæ non probata, probari.*[9] *Ita Senatus* … 15. Cal. April. 1594.

1 Dixi *Defin. 5. & 17. supr. hoc tit.*

2 … *clement. test. …* Aliud enim est iure civili, *l. per hanc §. C. de tempor. & repar. app.* … quos enumerat Specul. … *in verb. sunt que publicatis iam testibus*, ubi hanc iuris civilis & pontificij differentiam late explicat, addens, in foro civili … quod hæc Definitio … Senat. … Guid. Pap. … 124. … Rebuffum.

3 Non enim … pupillo, si quid extra ordinem in alterius iniuriam postuletur, *l. sed cum ab hærede 12. D. ad SC. …*

4 *l. properandum 14. §. ult. C. de iudic.*

5 Quippe qui in subsidium tenetur, *ex tit. de magistr. conven.*

6 *Arg. l. ult. D. de admin. tutor. l. 2. D. quando ex facto tutor.*

7 … etiam illa, quæ videtur, … *C. de falsi moneta* … de pupillo, qui non sit doli capax, … *D. …*

8 Intellige, nisi probabile sit, non fuisse adhuc didiscita testificata, … *Defin. 12.*

9 *l. per hanc §. C. de tempor. & repar. appell. &c.*

10 Appellatio enim extinguit quidem iudicatum, sed non … Adeo autem verum est eum qui exclusus est … probandi nihil amplius probare posse, ut nec admittendus sit ad probandum prætextu monitorij, etiam contra tertium impetrati, ne per indirectum liceat quod directo nō licet. *l. fere 21. §. 1. De tut. dat. ab his. Ita Senatus* pro D. de la Chabaudiere, cōtra N. Claudium de Mordegon, 22. Mart. 1614. Sane contra tertium, & in ipsius duntaxat præiudicium impetrari monitorium posse non dubitatur. *Ita Senatus* eodem Aresto.]

11 *Notat ad d. l. per hanc.* Ferrar. ubi supra.

DEFINITIO XL.

Testes etiam minus solemniter interrogati faciunt aliquale indicium; imo & aliquando faciunt plenam probationem.

TEstes licet minus solemniter interrogatos placet facere aliquale, ut aiunt, indicium,[1] quinimo concludere, ac plenam fidem inducere apud viros bonos & graves, maxime vero apud eos Iudices quibus mandatum est ut procedant, sola facti veritate inspecta,[2] præsertim si mortui sint, ut repeti non possint,[3] multo magis si agatur de facto antiquo, cuius probatio aliter haberi nequeat.[4] Id enim postulat …

Digitized by Google

iat fauor probationum,[5] casusque necessitas.[6] *Ita in Senatu* in causa Patrum Societatis Iesu Collegij Camberiensis & Syndicorum de Megent tractatum est 14. Cal. April. 1594.

1 Alex. *cons. 147. vol. 6.*
2 Dec. *cons. 54. num. 2. vers. postremo. Bald. in l. solam. circa fin. C. hoc tit.*
3 *l. vlt. C. eod.*
4 Antiquitas enim temporis facit, vt admitti debeant leuiores quoque probationes, vt pass. Crauet. *in tract. de antiq. tempor. l. si arbiter. D. de probat.*
5 *l. Lucerent 22. D. hoc tit.*
6 Quomodo loquitur IC. *in l. si mulier 59. §. ex asse, D. de iur. dot.*

DEFINITIO XLI.

Testes de auditu admittuntur in probando eo, quod dicitur immemoriale.

Dici solet, non credi testibus de auditu testificantibus, quorum repelluntur auctores,[1] ne alioqui facile fraus fiat, si exemplo magis credatur, quam authentico instrumento.[2] Sed in eo tamen adhibẽda videtur quędã distinctio. Nam si agatur de probanda possessione aliave re immemoriali, facilius admittendum est, vt admittatur testimonium eorum, qui dicant, ita se audiuisse à senioribus eo tempore, quo suspecta esse non poterat eorum testatio, nulla dum mota aut mouenda lite, tametsi hodie si viuerent suspecta esset:[3] alioqui vix reperirentur, qui immemorialem possessionem probare possent,[4] in iis præsertim locis, ad quæ vix vlli alienigenæ & peregrini soleant accedere. Nam & ob eandem fere causam domestica quoque testimonia admittere solemus contra iuris regulam, quoties aliter quam per domesticos testes haberi veritas non potest.[5] *Ita tractatum est* in eadem causa.

1 *Cap. fraternitatis, extr. de haeret. can. nullus 3. quaest. 4. Barr. in l. admonendi, D. de iureiur.* Ferrar. *in form. oppos. contr. test. in verb. de alieno.* vbi Masuer.
2 Aut, vt nostri loquuntur, si plus crederetur copiæ, quam originali. Dec. *cons. 81. & consil. 110.*
3 *Arg. l. si arbiter 28. D. de probat.*
4 Cuius tamen probatio tanto fauorabilior est, quanto difficilior, & quanto potentior est hæc præscriptio, quę tituli vim habet, *l. 3. §. ductus aqua. D. de aqua quotid. & aestiu. l. 1. §. vlt. D. de aqua & aqu. pluu. arcend.*
5 *Notat. ad l. 3. C. hoc tit. ex l. 2. & tot. tit. D. de SC. Silan.*

DEFINITIO XLII.

Testi contra suum commodum testificanti magis creditur.

In dubio longe magis credendum est testibus aduersus propria commoda testificantibus.[1] Quis enim credat velle eos peierare, vt sibi noceant?[2] siquidem nec peierasse quisquam præsumitur,[3] si nullum ex testatione sua sentiat commodum.[4] *Ita tractatum est* in eadem causa.

1 Bald. *in l. omnibus. num. 5. C. hoc tit.*
2 Nemo enim facile credendus est velle iactare suum, *l. cum de indebito 25. D. de probat.*
3 *l. vlt. C. ad leg. Iul. repetund.*
4 Illud enim semper inspiciendum est, & quærendum, Cui bono? [Et hoc adeo verum est, vt testis etiã alioqui suspectus non eo minus fidem faciat, si deponat contra suum commodũ. Maxime si contestem habeat nullo modo suspectum. Quòd si vterque suspicione aliqua laboret, non erit quidem plena probatio. Sed ad eam supplendam deferri iuramentum poterit, si fuerit petitum. *Ita Senatus* pro D. de Grenand, contra Petrum Roland. 26. Maij 1614.]

DEFINITIO XLIII.

Post apertas testationes, si nondum sint didiscita testificata, audiri testes possunt, & an standum sit iuramento eius, qui testes produxit?

Refert multum, an didiscita sint testificata, an publicatæ dumtaxat testationes.[1] Post didiscitã testificatã non est audiendus, qui super iisdem aut directo contrariis articulis nouas vult probationes adferre per testes.[2] Licet minor proponatur aut rusticus, qui admitti vult ad probandum:[3] nihilque interest, an litigator ipse, an eius Procurator aut Patronus testificata didiscerit.[4] Sed si tantum publicatæ sint testationes, nihil vetat, quo minus contrariæ probationes recipiantur ex beneficio Principis,[5] refusis nimirum expensis contumaciæ & retardatæ litis.[6] Verum si dubitetur, an didiscita sint testificata, quæstionis est, an qui negat didiscita credendus sit, si paratus sit iurare?[7] Et placet distinguendum esse, vt si ex die publicatarum testationum tempus modicum intercesserit,[8] sacramento negantis stari possit. Modicum autem tempus videtur, si nec dum decennium effluxerit.[9] Si vero multum temporis præterierit, alia opus sit & concludenti probatione.[10] Qualis illa esse potest, si actuarius iuret, asseruatam semper penes se scripturam testationum, nec vnquam aduersario editam, vt legendi describendive copiam habere potuerit. Sane non tantum post publicatas testationes, sed etiam post eas exceptas & conscriptas, si aduersarius nouos articulos dictare velit, quorum refutandorum gratia cogatur is, qui iam ex parte sua testationes protulit, nouas quærere & allegationes & probationes, æquissimum est aduersarij sumptibus id fieri,[11] cuius nimirum facto & culpa accidit, vt nouis sumptibus opus sit ad ea probanda, quæ alioqui eodem tempore iisdemque sumptibus expediri potuissent.[12] *Ita Senatus* in causa N. Marini de Conzieu & DD. fratrum de Monfort 9. Cal. April. 1594.

1 Possunt enim publicatæ esse testationes, neque tamen adhuc didiscita testificata, vt dixi *Defin. 32. supr. eod.*
2 Propter metum subornationis, qui semper magnus subest, *c. fraternitatis extr. hoc tit.*
3 Quemadmodum scripsimus *Defin. 17. supr.*
4 Cum omni casu subsit idem metus subornationis, vt dixi *in d. Defin. 17. nu. 4.*
5 Est enim necessaria restitutio, vt scripsi *Defin. 5. numer. 3. supr.*
6 Ne beneficium Principis aduersario sit captiosum, *contra l. Paulus notat 8. de pratis dipulat.*
7 Iuramento scilicet purgationis, de quo *in l. generaliter 12. C. de reb. cred. & iureiur. c. 2. & 3. extr. de iureiur.*
8 Vt dixi *Defin. 32. supr.* quia iuratur hoc casu super verisimili.
9 Periculosum enim est rem totam committere sacramento aduersarij, nisi iusiurandum per partem ipsam deferatur, *vt in l. 1. D. quarum rer. act. non det.* [Ant. Gabriel *lib. 1. De testib. concl. 21. num. 19.*]
10 *Arg. l. 1. & tot. tit. D. de test. am. quemadm. supr.*
11 Ne sit in potestate vnius ex collitigatoribus aduersarium suum grauioribus sumptibus onerare, *l. minoribus 6. D. de minor.*
12 Proinde nullum videtur damnum sentire, quod ex culpa sua sentit, *l. quod quis 203. de reg. iur.*

DEFINITIO XLIV.

Non creditur testationibus scriptis ad futuram rei memoriam, si nondum sint publicata.

Testationibus scriptis ad futuram rei memoriam[1] nec dum publicatis nulla fides adhiberi potest, vt ex ea causa vindiciæ dicantur pro eo, qui testes produxit, si non aliunde sufficientes habeat probationes,[2] quia numquam Iudex bonus rationem habere potest instrumenti aduersario numquam editi.[3]

Et in iudicio quolibet quantumcunque summario omnia iudicij solennia auditis partibus tractanda sunt.[2] Porro testationes ad futuram rei memoriam conscriptæ sunt eiusmodi, vt neque ab aduersario inspici possint ante publicationem,[3] nec publicari debeant, priusquam aduersarius quoque testes suos produxerit, & audiri curauerit, ne alioquin ei per testes probandi ratio nulla supersit ei, qui testationes ab aduersario prolatas iam didicerit.[4] *Ita Senatus* pro Amedeo Vincent, contra Francicum Thibaud, 11. Cal. Iul. 1594.

1 Iuxta formam *c. quoniam frequenter. extr. vt lit. non contest. & c. [illegible] extr. de testib.*

2 Intelligi etiamsi apertæ sint, quantum ad Iudicem, vt aperiri plerumque solent ad informandum animum Iudicis, & postea iterum claudi. Alioquin non posset [illegible] quæstionem, an Iudex vindicias dicere possit, vel acceret ex iis testationibus quas nec ipse vnquam vidisset, cum non aliter [illegible] veritas possit de iis, quæ ex testationibus pendent, quam iis lectis & cognitis, *arg. l. de his 6. D. [illegible] & l. [illegible] D. testam. quem. aper.*

3 Cuius scilicet editio fieri debet, quam Pragmatici appellant communicationem [illegible] non minus quam actionis. *l. 1. § edenda [illegible]*

4 Nec quicquam faciendum inaudito eo, qui ex eiusmodi [illegible] *D. de adopt. [illegible] D. de re iud. [illegible]* [illegible] *Ita Senatus* in [illegible] 7. Id. [illegible]

5 Cum publicatio nihil aliud sit, quam iubere, vt aperiantur.

6 Propter metum scilicet, qui eo tempore [illegible] set corruptionis & subornationis *[illegible] fraternitatis [illegible] de testib.*

DEFINITIO XLV.

Infamia facti non sufficit ad repellendum testem, nec obiectio infamiæ iuris, nisi de ea constet per sententiam.

AD inficiandos & reprobandos testes admissus, si [illegible] obiiciat, nec alleget sententiam ex ea causa [illegible] quoniam nemo [illegible] infamis [illegible] Qui si addat latum de crimine [illegible] hoc quidem sufficiet, nisi etiam proferat, quia non per testes probari ea sententia debet, sed per scripturam, & quidem in promptu.[4] Itaque si [illegible] nulla [illegible] inficiationis rationem habeat, nec eam, cum sententia [illegible] ad probandum, non ideo iustam appellandi causam dedisse videbitur.[5] *Ita Senatus* pro D. de Cohendier, contra N. Mallin, 4. Id. Ianuar. 1595.

1 Est enim illa infamia facti, quæ licet existimationem minuat apud bonos & graues viros, neminem tamen repellit a testimonio dicendo, sed tantum infamia iuris. *l. 3. § lege Iulia, D. hoc tit. l. si cui lege 18. § 1. D. qui testam. facer. poss.* Capell. Tholos. *quæst. 173.*

2 *l. infamem 7. D. de public. iudic. l. furti 6. in princip. & § 1. & pass. D. de his, qui not. infam.*

3 Cum sententiæ omnes scribantur, & in acta describantur. *l. 2. & vlt. C. de sent. ex breuic. recit.* Nisi forte scriptura probetur per testes fuisse deperdita, *vt in l. testium 18. in fin. hoc tit.*

4 Ne alioqui fiant de lite lites, & prima lis in longius tempus protrahatur. *l. 4. § aut prætor. D. de re iudic. iunct. l. quidam 21. de reb. cred. l. properandum 13. C. de iudic.*

5 Quia debet sibi imputare is, qui sententiam non produxit.

DEFINITIO XLVI.

Testes singulares, qui per se non probant, quando coniungantur vt probent.

VVlgatum est, testes singulares non probare, quia cum non sint contestes, non possunt iungi, vt numerum faciant:[1] ideoque non plus probant mille quam vnus, imo minus, quoniam alter alterius fidem debilitat.[2] Vnde illud etiam est, quod eo casu, quo plures sint de eadem re testes singulares, non defertur iusiurandum, quod alioqui deferretur in supplementum probationis, nisi testes deponant de actu reiterabili, eorumque testationes ad eundem tendant finem.[3] Sed etsi de probanda possessione agatur, constat quidem probata possessione præteriti temporis & præsentis, videri quoque probatam medij, si nulla in contrarium probatio afferatur, sed tamen si testis vnus testificetur de possessione decem annorum, alius de possessione aliorum decem annorum, non possunt coniungi testationes, vt fiant contestes, qui vere sunt singulares. *Ita Senatus* in causa D. de la Velliere & D. de Regemont 10. Cal. Febr. 1595.

1 Nisi in casibus, de quibus vide Dec. *cons. 47. lib. 1. & cons. [illegible]*

2 Si sint singulares singularitate obstatiua, non admiculatiua [illegible] Put. [illegible]

3 Not. *in l. admonendi,* vbi Caccialup. *de iureiur.* Capell. Tholos. *quæst. [illegible]*

DEFINITIO XLVII.

Testis male interrogatus iterum ex integro est audiendus.

MAle auditis testibus ob non seruata ea, quæ seruari debuerunt, cum testationes nullæ sint,[1] iterum audiri eos ab alio inquisitore[2] oportet: audiri vero non per repetitionem, vt Pragmatici loquuntur, sed ex integro, ac si nunquam auditi fuissent.[3] Verendum enim esset, ne testes vt plurimum rustici & timidi metu periurij aliud nihil prodere vellent, quam id ipsum, quod priore testatione continetur: vnde fieret, vt iterata illa auditio nullius plane effectus esset.[4] Quid ergo si ex integro interrogatus testis nolit testimonium dicere, quin prius copiam habeat testationis præcedentis? Vtrum id ei denegabitur? Mouet, quod si hoc ei indulgeatur, ita futurum est, vt vix aliud postmodum dicturus sit, quam quod iam ante dixerit.[5] Rursus iniquum videtur cogi eum, vt periurij periculum subeat ob solam inquisitoris culpam,[6] præsertim si ponas plures annos à tempore prioris testationis præteriisse. Itaque placuit permittendum illi, si vrgeat, vt priorem suam testationem inspiciat, & ita tamen, vt non eo minus ex integro audiatur.[7] *Ita Senatus* in causa D. de Thoyre, contra D. de Cholex, 14. Cal. Mart. 1595.

1 Nam & in testibus audiendis variæ solemnitates requiruntur, de quibus late Ferrar. *in form. iuram. testium, & in form. oppos. contr. testes.*

2 Ne iterum peccet qui iam semel peccauit, *cap. [illegible] debito honor. & ibi not. extr. de appellat.*

3 Quia quod nulliter factum est, pro infecto magis, quam pro facto habendum est. *l. si filius 7. de liber. & posth. [illegible] præstat. de reg. iur. in 6.* adeo vt etiam post [illegible] possint hoc casu alij testes super iisdem articulis admitti. Anton. Tessaur. *dec. [illegible] Pedem. 18.*

4 Nec enim videretur differre à prima, ad quam relata esset, cum dici soleat, inesse relatum in referente, & quidem cum omnibus suis qualitatibus. *arg. l. asse toto 77. D. de hered. instit.*

5 Hoc enim vsu quotidiano ita compertum est, metu scilicet vacillationis & variationis, propter quam posset fieri, vt non solum nulla testi fides habeatur, *l. 2. D. hoc tit.* sed etiam puniri debeat tanquam periurus, ex iis quæ late tractat Ferrar. *form. oppos. contr. test. in verb. [illegible] contr. [illegible]* & in verb. [illegible] Nec facile conuinciendus est testis in eas angustias, vt sine captione possit testimonium dicere, ne [illegible] damnosum ei sit officium suum, vt mox sequitur *in Defin.*

6 *Arg. l. & quia 6. in fin. D. de interrog. in iur. fac. iunct. l. [illegible] quem 7. D. testam. quem. aper. iunct. l. 3. § [illegible] D. hoc tit.*

7 Cum fragilis sit & labilis hominum memoria ex solo

temporis

Digitized by Google

temporis lapsu, *l. peregrè 44. l. si rem mobilem 47. D. de acquir. poss.*

8 Anton. Tessaur. *decis. 155. nu. 8.*

DEFINITIO XLVIII.

Cuiuscunque ætatis & conditionis testes audiri possunt tempore pestis & belli.

TEmpore belli aut pestis, aut egestatis publicę audiri possunt testes ad futuram rei memoriam, illi etiam, qui nec sunt senes, nec valetudinarij, nec absfuturi, nimirum propter imminens cuiuscunque ætatis & conditionis hominibus periculum mortis,[1] & fauore probationum ne pereant.[2] *Ita Senatus* in relationibus libellorum 7. Id. April. 1595.

1 Quod periculum licet omnibus immineat omni tempore, quia omni hora periclitamur, nemo tamen negauerit, magis esse ac grauius eo tempore, quo vel bellum vel pestis grassatur, vt passim tractat Rip. *in tract. de peste.*

2 *l. in lege 40. D. ad l. Aquil. l. curent 22. D. hoc tit.*

DEFINITIO XLIX.

Non creditur virgini iuranti se cognitam à coniugato.

ETsi virgini iuranti, se ex Titio prægnantem esse, credi solet, non tamen id est perpetuum.[1] Quid enim si Titius vxorem habeat? Nulla ratio est, cur virgini credatur, ne alioqui & turbetur matrimonium,[2] & adulterij accusatio vnius mulierculæ testimonio alioquin suspectissimo[3] perficiatur. *Ita Senatus* ex tempore in secreto auditorio, 4. Id. Maij 1595.

1 Varias enim circa hanc materiam distinctiones vide apud Boer. *decis. 199.* & Anton. Tessaur. *decis. 3. nu. 4.*

2 *Arg. l. 1. §. vlt. D. de liber. exhib.*

3 Est enim suspectissimum testimonium mulieris, quæ iam deliquit, nisi si Titius eam à se cognitam fateatur, vt tractat Tessaur. *d. decis. 3. nu. 7. conclus.* Vide Cap. Tholos. *decis. 172.*

DEFINITIO L.

Post didiscita testificata, quibus vti nolit is, qui testes produxit, potest aduersarius nouos super iisdem articulis testes producere.

QVod districte Iudices obseruare solent & debent, ne post didiscita testificata nouas super iisdem aut contrariis articulis admittant testationes,[1] exceptiones plerasque habet.[2] Quid enim si pro alterutro duntaxat litigantium auditi sint testes, & is testationibus vti nolit, siue quod eas sibi aduersantes videat,[3] siue qua alia de causa? Non erit audiendus, si ad hoc solum testationibus vti velit, vt eas alleget, ad impediendum, ne qua probandi via aduersario patefiat. Imputet enim sibi, cur eas non producat, & apud Iudicem exhibeat.[4] Nec aliud erit, tametsi eas antea apud acta produxerit, earumque describendarum potestatem aduersario fecerit, quoniam à iure sibi per eam productionem quæsito recedet, quantum facere potest, qui non vult illas iterum producere,[5] eo præsertim tempore, quo Iudex acta litis inspecturus est, & ius dicturus.[6] *Ita Senatus* in causa fratrum Brunet, 6. Cal. Aug. 1595.

1 *Ex c. fraternitatis, extr. de testib.* [nisi adsit concomitantia instrumentorum. *cap. series eod.* aut alia iusta causa. *cap. ex tenore eod.*]

2 De quibus vide Tessaur. *in decis. 28. & 162.* [Et Anton. Gabriel. *lib. 1. commun. opin. de testib. conclus. 1.* vbi ponit 71. limitationes. Quibus adde alium casum si agatur de probando notorio. Quis enim potest esse metus subornationis testiũ in eo quod est notorium? Ideoque diximus non esse probandum id quod est notorium verum esse, sed tamen probandum est esse notorium, Puta si dicatur quis fuisse demens aut furiosus. Nec enim potest talis esse quis, quin sit notorie, sicuti de fama & infamia scribit Gabr. *vbi supr. limit. 70.* Adde etiam alium casum si agatur de ea re de qua non possint testes deponere nisi de credulitate. Ibid. *num. 71.* quale etiam illud est, quod diximus de probanda alicuius dementia & insania. *Ita Senatus* in causa Ioannis Rancurel & Ioannis Rez. Nouemb. 1613. In qua causa etiam aderat concomitantia instrumentorum, itémque quod & paupertas & aduersa valetudo aliquam præbebat excusationem. Item quod prima erat instantia post quam nulla supererat, in qua vulneri remedium adferri aliquod posset, cum tamen de toto fere patrimonio ageretur eius qui volebat admitti ad probandum, & quidem eos ipsos articulos quos ante didiscita testificata proposuerat. Ex quibus apparet hoc Senatusconsultum esse singulare, nec facile trahendum ad consequentias.]

3 Nemo enim testibus pro se auditis, vt nec alio iure suo vti cogitur, *l. si Iudex circumuento 28. D. de minor. l. pactum 46. D. de pact. l. pen. C. eod.* Quod tamen intellige, nisi testationum productio facta sit in actis sine vlla protestatione: extúc enim testationes sunt communes, sicut & acta litis omnia sunt communia. *Not. ad l. Procurator. C. de edend. l. 1. §. edenda. D. eod.*

4 Cum non entium & non apparentium idem sit iudicium, *§. si aduersus. Inst. de nupt. l. duo sunt Titij 50. D. de testam. tut.*

5 Potest autem si aduersarius consentiat, quamuis non possit eo inuito, *vt in l. cum heredetate 51. D. de acquir. hered.*

6 Eo namque maxime tempore editio & productio instrumentorum omnium facienda est, cum non possit Iudex iudicare nisi secundum allegata deducta & producta. *Not. in l. illicitas 6. §. veritas, D. de offic. præsid.*

DEFINITIO LI.

Non probatur actus reiterabilis per pauciores testes singulares, quam quinque.

PAuciores quam quinque testes singulares non probant plene,[1] ne quidem in iis actibus, qui, vt nostri loquuntur, sunt reiterabiles,[2] maxime vero si testificentur, non solum extra articulata, (quo casu constat nullam induci probationem, ne aduersario fiat iniuria, qui contrariis probationibus causam suam munire alioqui potuisset[3]) sed etiam de re ad contractum pertinente, quę post & extra contractum promissa dicatur.[4] Sunt enim huiusmodi allegationes vt plurimum commentitiæ, & ob id semper suspectæ,[5] in quibus admittendis cautius idcirco agendum est, vtpote quibus causam plerunque det facilitas testium conquirendorum & subornandorum.[6] *Ita Senatus* in causa Claudij Lucian & Cornelij Pernet, 9. Cal. Decemb. 1595.

1 Intellige, etiamsi sint singulares singularitate adminiculatiua, non obstatiua, vt loquitur Iacob. Put. *decis. 476. lib. 2.*

2 Et successiui, quod in confessione extraiudiciali nominatim excludit Afflict. post multos per eum citatos *decis. 364.* Vide Capell. Tholos. *quæst. 11.*

3 Bart. *in l. si quis libertatem 7. de petit. hered.* quem refert & sequitur Tessaur. *decis. 361. n. 3.* vbi vide limitat.

4 Etsi enim nihil potest allegari nec probari, quod sit directo contra instrumentum citra solennem falsi accusationem, nihil tamen vetat allegari & probari ea, quæ sunt præter & extra contractum.

5 Quidni enim contrahentes curassent id scribi in instrumento, si de eo cogitassent *d. nec. §. vbi autem, vers. sin autem ad deficientes. C. de caduc. tollend.*

6 *l. testium 18. C. hoc tit.*

DEFINITIO LII.

Testimonium & viua voce & secreto dici debet.

TEstimonium dicere non nisi viua voce[1] & secreto[2] testis debet, licet in aliis plerisque causis parum referre soleat, an viua voce, an scripto sententiam suam quis exprimat.[3] Nam & illud inspicere potissimum Iudex debet, qua constantia aut trepidatione testes loquantur, vt scire melius possit, quantam iis fidem adhibere oporteat.[4] *Sine die.*

1 *l. 3. quæst. 9. cau. testes.* Notat Salic. *in l. iurisiurandi. C. hoc tit.* Canõ. *in cap. testib. extr. eod.* licet cõtrariũ teneat Bart. & Bald. cum distinctione, quos refert & refellit Boer. *quæst. 1. nume. 38.*

2 *Cap. venerabilis extr. de testib. l. si quando C. eod.* Creditur enim testis ex veritate & conscientia [illegible] secreto potius quam si aliis præsentibus audiatur [illegible] Boer. *d. quæst. 1. nu. 25.*

3 [illegible] *tutiate hered.* [illegible]

4 [illegible] *D. de quæst.* Idem [illegible] *ff.* [illegible]

DEFINITIO LIII.

Magis creditur commissario, qui adiunctum habuit, cum testem interrogauit, quam testi neganti se ita dixisse.

NOn auditur testis, qui à duobus interrogatus aut à Commissario, qui adiunctum habuit, [illegible] Plus enim duobus [illegible] cætera sunt paria, [illegible] *Sic e dic.*

1 Nam & [illegible] causæ Commissar. teste [illegible] vt late tra[illegible] *Decis. 243* [illegible]

2 *Cap. cum nostrum de hæret. in 6. Bald. in l. nullum C. de testib.* Alex. [illegible] Boer. *quæst.* [illegible] *nu. 51*

3 *l. I. D. de testib. l. iurisiurandi 9. C. eod.* Vnus enim testis non [illegible] Vide [illegible] Iul. Cl. [illegible] gent se dixisse, quod scriptum sit, plus credi debere testibus, [illegible]

DEFINITIO LIV.

Cas[illegible] quo posterior depositio præualet prima etiam iurata.

E[illegible] dendo tamen [illegible] bimus posteriori, præsertim si aut verisimilior sit, [illegible] vix est, vt fides vlla adhibenda sit, qui [illegible] nostris temporibus [illegible] Iudice putent [illegible] necessitatem, quam si ecclesiasticis monitionibus [illegible] etiam falsum se dicturos: sed ita tamen, vt si postea monitorium impetrabitur, [illegible] turi. Vnde illud etiam fit, vt passim & pro minima quaque re ad censuras illas ecclesiasticas decurratur, [illegible] concedentium facilitate, ad quorum sane officium pertineret, ne tam sancto & in Dei Ecclesia necessario iuris remedio tam facile abuti laicos paterentur. Cæterum non eo minus puniendus erit is, qui periurus fuisse probabitur, [illegible] vulgaris ille error [illegible] debet, vt mitius puniatur. *Ita Senatus* in causa Blasij Pontarly & Martinel, 29. Nouemb. 1595.

1 Dixi *Defin. 4. & 34. sup. hoc tit.*

2 Nec est contrarium quod diximus *d. Defin. 4. supr.* Ibi enim tractatum [illegible] de depositione facta vi monitorij ad fines reuelationis tantum: hic vero de ea quæ sit facta ad fines probationis & apud Iudicem competentem ab eo, qui contra testificatus fuerat ante monitorij impetrationem.

3 In omnibus enim, sed maximè in probationibus inspiciendum est præcipue, quid sit verisimile, *l. vlt. D. quod met. caus.* [illegible] *15. D. de probat.*

4 Coniecturæ [illegible] & præsumptiones [illegible]

5 Potior [illegible] *l. Iul. Clar. in præsertim quæst. 53. nu.* [illegible]

6 Nec enim nouum est, vt error ius faciat, aut saltem [illegible] *in l. 3 in fin. de suppellect. legat.*

7 V[illegible] frequentia & assiduitate ipsa etiam [illegible] vt dicebat beatus Augustinus non minus eleganter, quam vere.

8 Iul. Clar. vbi supra *nu. 43.*

9 [illegible] puniendi sunt mitius tum quoque cum delinquunt, quasi nec delinquere videantur, *l. vlt. D. de ritu nupt.* [illegible] sine dolo. Error autem a dolo [illegible] *l. si per errorem 15. D. de iurisdict. l. regula 9. de iur. & fact. ignor.*

DEFINITIO LV.

Testis varius torqueri potest, & pro criminis grauitate etiam ad triremes condemnari.

T[illegible] plane contrarias fecerit quæ [illegible] non solum torqueri potest, vt sciatur, vtri depositioni stare malit, si ea res ad [illegible] veritatem videatur prodesse posse. [illegible] aut perpetuas, aut ad tempus, [illegible] exigat condemnandus [illegible] *Ita* [illegible] in causa Blasij Pontarly, 16. Martij 1596.

1 Iul. Cl. [illegible] *crimin. quæst. 25.* Alex. *cons. 64. lib. 1* [illegible] *D. ad l. Corn. de fals.* Petr. de Ancharan. [illegible] Bart. [illegible] *D. ad l. Iul. de adult.* [illegible] *per inquisitionem, de elect.*

2 Iulius Clar. vbi supra. Regulariter tamen non est puniendus [illegible] nisi aliqua lex pœna pecuniaria [illegible] puniuntur. Boer. *decis. 208 num. 10.*

DEFINITIO LVI.

Mediatores non facile audiendi sunt, nisi vtraque parte consentiente.

E[illegible] litigantium vota & rationes [illegible] appellantur) testimonia [illegible] admittenda sunt, præsertim si vni ex litigatoribus dolo & calliditate, [illegible] mediatores [illegible] quod actionem [illegible] criminalem patere possit. Solent enim [illegible] liberius cum istis mediatoribus, quasi cum consiliario & causæ patrono. *Ita Senatus* [illegible] a Martinel, contra Blasium Pontarly, 23. Nouemb. 1596.

1 Ioann. Bernard [illegible] *reg 48.* post Innoc. Host. & alios *in cap. non sine de arbitr.* Bart. *in l. non arbitror C. eod.* [illegible] Idem est in prouencia [illegible] *nu. 5.* Vide Cap. Tholos. *quæst.* [illegible] *142*

2 Qui non coguntur esse testes, quoniam nec debent secretum sibi commissum euulgare, *l. 1. §. si quis tabulas D. depos.* Intellige, si vtraque pars consentiat, vt mediator audiatur. Bart. *in §. quoniam vero, Nouell. de testib.*

DEFINITIO LVII.

Testis qui semel interrogatus nihil aliud respondere vult apud Iudicem, nisi quod perstat in priore sua depositione, non caret falsi suspicione, & ideo torqueri potest.

TEstis, qui non ita dudum de recenti negotio testimonium dixit, si ex solito iudiciorum ordine apud Iudicẽ repetendus sit, etsi potest petere, vt sibi testa-

Digitized by Google

ſibi teſtatio ſua exhibeatur & legatur,[1] non caret tamen ſuſpicione falſi, ſi interrogatus nihil aliud dicere velit, niſi quod ruſtici plerique ſolent, perſtare ſe in ſua teſtatione, & quod ſcriptum eſt, bene ſcriptum eſſe. Sic enim plerumque fit, etiamſi de iis rebus teſtis interrogetur, quæ in priore teſtatione cõprehenſę nõ ſunt, & quas ignorare probabiliter non poſſit.[2] Itaque hoc caſu torquendus erit, non ſolum vt veritas facti habeatur,[3] ſed etiam vt ſciatur, à quo teſtis ſic corruptus ſit, ne alioqui impune iudici illuſum videatur. Nec ad rẽ pertinebit, quod in principali negotio de re minimi præiudicij agatur, indeque futurum ſit præ paratorium grauius præ parato, vt loquuntur.[5] Neque enim id nouum eſt, quoties incidẽs quæſtio grauior eſt, cuiuſmodi eſt quæſtio falſi.[6] *Ita Senatus* in cauſa Philippi Mermilliod, contra Berthod Martinet & alios, Cal. Mart. 1592.

1 Nicol. Boer *deciſ.* 108. *nu.* 9. Curt. iun. *in l. ſi quis intentione ambigua, de iudic.* [*Auth. apud eloquentiſsimum. C. de fid. instr.* vbi hanc ob cauſam dicitur, In criminalibus non eſſe teſtes remittendos à iudice vnius prouinciæ ad iudicem alterius loci, Quoniam ſcilicet abſurdum eſſet torqueri eos à non ſuo iudice, qui tamen ſi res exegerit etiam torquendi ſunt, vt ibi ſcriptum eſt. Interdum tamen vidi alio iure nos vti cum Senatus noſter à Curia Gratianopolitana requiſitus eſt, vt teſtes, qui ex noſtra prouincia ſunt, euocentur in Delphinatũ, vt reis Delphinalibus committantur. Idque ad teſtificandã mutuam illam, quæ inter nos eſt, adiuuandæ inuicem, adminiſtrandæque iuſtitiæ voluntatem.]

2 Cogendus enim eſt teſtis, vt teſtificetur de veritate, quã perſpectam habet, *toc. tit. de teſtib. cogend.* Clar. *in pract. crim. quæſt.* 24. *verſ. ſucceſſiue, & ſeq.*

3 Curare enim ſemper debet magiſtratus, vt rei veritas, quibus fieri poteſt modis, habeatur, *l. curent* 21. *D. hoc titul. l. in lege Aquilia* 41. *D. ad leg. Aquil.* Teſtis autem falſus videtur, qui ſupprimit veritatem. Bald. *in l. ea quæ commendandi, D. de contr. empt. & in l. præſcriptione, in fin. C. ſi contr. ius vel vtil. publ. & in l. peremptorias circ. fin. C. ſent. reſcind. non poſſ.* poſt gloſſ. & DD. *in l. Lucius, D. de his qui not. infam.* Curt. iun. *in tract. de teſtib. concluſ.* 15.

4 Contemnit enim Iudicem, qui iuſſus ſæpius & interrogatus non vult reſpondere, *l. de ætate* 11. *§ qui tacuit, cum ibi not. D. de interrog. in iur. fac. l. ſi quis ex aliena* 5. *D. de iudic.*

5 Quod regulariter abſurdum eſt.

6 Scilicet cum quæſtio criminalis incidit in ciuilem [Obſerua tamen pœnam falſi hoc caſu non debere eſſe capitalem, ſed tantùm deportationem, *l. 1. in princip. & §. pœna de falſ.* Guid. Pap. *quæſt.* 44. *& conſ.* 89 *incip. circa merita nu.* 1.]

DEFINITIO LVIII.

Fœmina in cauſis ciuilibus regulariter admittitur in teſtem, ſed excipiuntur quidam caſus, & tamen etiam in caſibus non exceptis minus plene probat.

FOeminam in ciuilibus quoque cauſis teſtimonium dicere nihil prohibet,[1] præterquam ſi quo caſu ſpecialiter vetitum ſit, vt in teſtamentis,[2] aut cũ agitur de probanda re, quæ per maſculos ęquè probari poteſt, vt puta de conſuetudine:[3] minor tamen iis fides debetur, quam maſculis,[4] adeo vt nec ſi duæ mulieres de crimine conſentiant, ſequi tamen poſſit condemnatio, ſi alia probationum adminicula non concurrant.[5] *Ita Senatus* in cauſa Peronetę Cornuat, & Henrici & Marini Pic fratrum, 29. Mart. 97.

1 Nam & in criminalibus poſſet admitti iure ciuili, *l. ex eo* 18 *D. de teſtib.* adeo vt nec deſint, qui putent, etiam iure canonico id verum eſſe, vt videre eſt apud Decium *ad l.* 2. *num.* 34. *&* 35. *de regul. iur.*

2 *l. qui teſtamento* 10. *§. mulier. D. qui teſtam. fac. poſſ.* Excipe teſtamentum ad pias cauſas, Dec. *vbi ſupr. nu.* 28 poſt Bald. *ad l. pen. C. de ſacroſ. Eccleſ.*

3 Nõn enim poteſt conſuetudo ignota eſſe maſculis; nec poteſt mulier eſſe omni exceptione maior, etiam eo caſu, quo poteſt in teſtem admitti, Alexand. *conſ.* 99. *lib.* 1. Dec. *vbi ſupr. num.* 35.

4 Dec. *vbi ſupr. nu.* 34. *poſt* Abbat. *in c. ſicut, §. fin. de verb. ſignif.* Bald. *conſ.* 21. *lib.* 2.

5 Decius *ibid. nu.* 35. *verſ. & non ſunt integri teſtes.*

DEFINITIO LIX.

Teſtium dicta fauorabiliter interpretanda ſunt & adiuuanda, vt ad concordiam redigantur, non calumnianda.

DIcta teſtium etſi ſic interpretanda ſunt, quantum fieri poteſt, vt teſtes ad concordiam redigantur:[1] non ſic tamen, vt ſimiliter ad mentem & intentionem eius, qui teſtes produxit, detorqueantur,[2] ne alioqui litigatoris ipſius teſtimonium in cauſa propria contra iuris rationem admitti videatur.[3] Illud ſane in perpetuum obſeruare bonus iudex debet, ne dicta teſtium per cauillationem & calumniam male accipi patiatur, quæ potius benigne adiuuanda ſunt fauore probationum,[4] ſi modo teſtis perſona talis ſit, cui non minus quam eius teſtimonio fidem adhibere oporteat. *Sine die.*

1 Papienſ. *in form. oppoſ. contr. teſtes poſt publicat. verſ. nec etiam variat, num.* 4. *ex cap. cum tu, extr. de teſtib.* Aufr. ad Capell. Tholoſ. *deciſ.* 31.

2 Sunt enim potius in dubio contra producentem interpretanda. Eman. Soarez *in theſaur. recept. ſent. verſic. teſtium verba ambigua.*

3 *l. omnibus* 9. *C. hoc tit.*

4 Sunt enim probationes omnes fauorabiles fauore veritatis, *l. curent* 21. *D. hoc tit. l. in lege* 41. *D. ad l. Aquil.*

5 Non enim teſtimoniis eſt credendum, ſed teſtibus, *l.* 3. *D. hoc tit.*

DEFINITIO LX.

Teſtimonia domeſtica non ſunt admittenda, ne quidem per viam monitorij, niſi in quibuſdam caſibus.

DOmeſtica teſtimonia non ob id magis admittenda ſunt,[1] quod vi & poteſtate monitionis eccleſiaſticæ, quaſi vrgente conſcientia, ab inuitis extorta potius, quam per ſubornationem à ſuſpectis perſonis elicita videantur. Nec enim minore iuriſiurãdi religione tenetur teſtis, qui ab vno ex litigatoribus productus, quã qui per monitorias literas euocatus fuit;[2] alioqui facile fraus legi fiet impetratis paſſim monitoriis,[3] vt ad teſtimonium dicendum ij inuitati conueniant, quos alioqui de domo producere nõ liceret. Nam & ipſo vſu compertum eſt, monitiones iſtas eccleſiaſticas vt plurimum ob eos impetrari, qui cum vltro teſtimonium dicere ambiant, id tamen agunt quantum poſſunt, vt coacti dixiſſe videantur, quæſito ex ipſa etiam religionis ſanctitate, neceſſitatis, adeoque, quod deteſtabilius eſt, plerunque improbitatis & perfidiæ colore.[4] Quare nec hoc caſu audiẽdus erit is, qui domeſticis huiuſmodi teſtimoniis nitatur, ſi petat, vt quod probationum fidei deeſt proprij iuriſiurandi auxilio ſuppleatur.[5] Plane ſi probãdum id fuit, quod niſi per domeſticos probari nõ potuit,[6] aut ſi aliorum teſtium, qui omni exceptione maiores ſunt,[7] aut etiam inſtrumenti alicuius non ſuſpecti fides, cũ domeſticis conſentiat,[8] nihil de teſtium fide, ob id ſolum, quod domeſtici fuerint, detrahetur, neq; iuriſiurandi auxilium niſi fruſtra requiretur, ne vel ad impoſſibilis probationis neceſſitatem nimia iuris ſeueritas litigatores adigere,[9] vel lubrico periurij ſine cauſa viam aperire videatur.[10] *Sine die.*

1 *l.* 3. *vbi not. C. hoc tit.*

2 Cum omni caſu ſit periurus, ſiue exprimat falſum, ſiue taceat veritatem, ſi modo iurauit, adeo vt idem ſit etiamſi extra iudicium iurauerit. Aufrer. ad Capell. Tholoſ. *deciſ.* 377. Guid. Pap. *quæſt.* 546. *&* 593.

3 Similis ratio est in l.5.§.si pupillus,D.de reb.eor.qui sub tutel.l.fere 11.§.1.D.de legit.tutor.

4 Itaque tanto maior & grauior impietas est,quæ sub pietatis specie delitescit.

5 Non enim locus est iuramento suppletiuo, cum non subest semiplena probatio.Notat.ad l.admonendi,D.de iureiur.& ad l.in bonæ fidei,C.de reb.cred.& iureiur.

6 l.consensu 8.§.seruus,C.de repud.

7 Quia vnius testis fides per alium testem suppletur. Gabriel.lib.1.commun.opin.concl.5.de testib.

8 Nam propter concomitantiam instrumentorum etiam post didicita testificata testes admittuntur, c.fraternitatis,& c.series,de testibus.

9 Nam testes etiam minus idonei probant,quando veritas aliter haberi non potest.Gabriel com.insf.7.de testibus.

10 Contra l.1.C.si aduers.vendit.

DEFINITIO LXI.

De testibus auditis non citata parte, & de sententiis super talibus testimoniis lata.

TEstes quidem auditi nō citata parte,licet iurati sint, nihil probant,[1] sed si qua super eiusmodi testimoniis sententia feratur,non eo minus valebit, quamuis Iudex tacite, vt fieri solet, retulerit se ad acta.[2] Nam nec si in actis error aliquis esset, ideo tamen vitiaretur sententia, quæ errorem specifice expressum non contineret.[3] Et vero quamuis dici soleat, sententiam latam, nullis probationibus factis, nullam esse ipso iure,[4] nemo tamen dixerit, probationes testium esse de substantia processus, vt loquuntur,[5] nisi forte proponas, oblatos fuisse Iudici testes, aut alios probationis modos, quos admittere Iudex noluerit.[6] Quid enim si data sit dilatio ad probandum?[7] Aut quid si alia ratione motus fuerit Iudex ad iudicandum, puta ex confessione, quam coram Iudice fecerit litigator viua voce, & quæ tamen non fuerit scripta in actis? Quid si agitur de eo, quod sit notorium Iudici? Nam etsi non sit probandum notorium in prima instantia, nihil tamen vetat & allegari & probari in causa appellationis,[9] cum possit sententia primi Iudicis confirmari & iustificari etiam ex nouis probationibus, & quæ priori Iudici incognitæ fuerunt.[10] Quod tamen non æque fieri posset, si prima sententia ipso iure non valeret.[11] Quam nec illud facere nullam potest, quod manifestam & euidentem iniquitatem habeat,etiam quæ ex actis manifestetur,[12] si non expressum contineat errorem.[13] *Sine die.*

1 l.si quando,C.hoc tit.c.in nomine Domini,extr.eod.

2 l.præses,D.de re iud.l.sermo 65.§.cum Prætor,ad SC.Trebell.cum aliis allegatis per Alex.cons.59.vol.3.& cons.123.vol.1.Afflict.decis.28.nu.5 vbi multos citat

3 Bald.& Castr.in l.1.C.de error.aduo.Felin.in c.inter ceteras,de re iudic.

4 Card.in c.Ecclesia,de constit.post glos.ibid.

5 Bart.in l.prolatam,C.de sent.& interl.omn.iud. Bald.in l.si apud quem,C.de edend.

6 Bald.in d.l.prolatam.Afft.dec.28.nu.4.

7 Idem Bald.in d.l.cum ex minore,C.si aduers.rem iudic.

8 Bald.in l.quoties,§.1.D.de prob.& in l.1.Cod.de iudic.vidue.toll.Felin.in c.cum venerabilis,col.4.de except.

9 Innoc.in c.tua,circa fin.de cohab.cleric.& mulier. Rot.in tit.de fid.instr.in antiq.Afflict.ibid.nu.6.

10 l.1.D.quod cum eo Bald.in d.l.si apud quem,Cod.de edend.Affl.vbi supra nu.4.

11 Quia sententia ipso iure nulla confirmari nullo modo posset, cum id quod nullum est,non sit confirmabile, tot.tit.de confirm.vtil.vel inut.

12 Bald.in l.1.C.ne filius pro patr.per l.palam,§.quæ in adulterio,D.de rit.nupt.Alex.in l.præses,de re iudic.per d.l.prolatam,Afflict.d.dec.29.nu.8. quamuis multi contra tenuerint, quos ibi Affl.refert num.7.

13 l.si expressim,D.de appell.l.posthumus,§.si quis ex his,D.de inoff.testam.l.Papinianus,alias l.diuortio,§.vlt.D.de solut.matrim.

DEFINITIO LXII.

Casus, in quibus possunt admitti noui testes etiam super iisdem aut contrariis articulis post didicita quoque testificata.

NOn solet admitti probatio per testes post testimoniorum publicationem,neque super eisdem articulis,neque super contrariis propter metū subornationis;[1] sed si vel testes publicati nulliter,vt aiunt,& recepti sint,vel ad cōcomitantiam instrumentorum,vel denique, si de probatione contraria non potuerit pars instrui ante publicationē, aliud placuit, quod his casibus vel metus subornationis nullus sit, vel in ea causa sit is,qui nouos testes producere velit, vt nihil ei possit imputari.[2] *Sine die.*

1 Cap.fraternitatis,& ibi Canon.extr.hoc tit.de testib.

2 Notat.in d.cap.fraternitatis,& in c.series,eod.tit.

[DEFINITIO LXIII.

ETiam testium qui in causa criminali obiiciuntur reo & committi debēt nomina,cognomina,& professiones edi reo ante omnia debēt, si id fieri postulet, vt prouidere possit quid vicissim obiicere illis possit. Etiam etiam post confrontum solet in ea causa dari reo tempus trium dierum. Sed tamen ea editio fieri cum hoc temperamento, ac velut præcautione, vt inhibeatur reo ne per se, aut per interpositam personā testes alloquatur. Aut quid aliud quod subornationis suspicionem aliquam inducere possit, cuius alioqui grauissimus sane metus subesset. *Ita Senatus* in relationibus libellorum,8.Id.Febr. 1612.Sed & testium pro iustificatione rei auditorum nomina debent edi accusatori, vt possint reprobari,sed per acta & scripturas duntaxat. *Ita Senatus*,6. Id.Decembr.1612.

DEFINITIO LXIV.

NOn præsumitur quis mortuus ex eo vulnere, quod ante quadraginta dies illatum probetur. Siue quod si medicis credimus, lethalis vulneris curatio non facile vltra id tempus extendi possit, Siue quod in tam longo temporis interuallo multa possint accidere,quæ mortis periculum quod antea nullum fuerat adiecerint. Et hoc quidem indubitatum est si ponas vulneratum aliquando melius habuisse ex die illati vulneris. Sed si in diem vsque mortis aucto semper periculo tandem decesserit, decèt post quadragesimum diem difficile est dicere, non ex eo ictu mortuus probetur verius,quam præsumatur.[1] *Ita tractatum est* in relationibus libellorum,14.Cal.Iunij 1612.

1 Boer.qui hanc rem totam pluribus tractat Decis.300. per totam num.11.]

TIT. XVI.

DE FID. INSTRVMENT.

DEFINITIO I.

Instrumentum à duobus Notariis exceptum, & ab altero tantum subscriptum,an & quando probet.

INSTRVMENTVM, quod à duobus Notariis exceptum est,non aliter probat,quàm si ab vtroq;subscriptum,aut ab vno exceptum, ab altero subscriptū sit,[1] nisi, vt plerumque fit,in solidū singuli rogati proponātur, aut alter ante subscriptionē decesserit, aut infamis factus fuerit,aut Notariatus officio priuatus,aut instrumento ab vno tantū ex Notariis subscripto aduersa pars vsa fuerit,ne quid ex ea solemnitate,quam ad cōtra-

ctus

ctus fidem contrahentes necessariam voluerũt, detrahatur.[1] Idem igitur multo magis & sine distinctione admittendum est, si ex necessitate propter legem aliquam aut consuetudinem duos Notarios adhiberi oporteat.[2] *Ita Senatus* in causa D. de Chastillon, & Dominarum de Bouuant & d'Aiguebelete, Prid. Non. Iunij 88. & iã ante pro D. Marchione de la Chambre, contra D. Marchionem d'Aix.

1 *Auth de hered. & Falcid. §. si vero absunt* Bald. & Salicet. *in l. iurisiurandi, C. de testib* quos refert & sequitur Boer. *quæst.* 21. *nu.* 1. & 2. *ex clem.* 1. *§ dudum, de iureiur.* Guid Pap *quæst.* 122. Alex. *cons.* 124. *nu.* 4. *lib.* 7. Bert. *cons.* 219. *nu.* 3. *lib.* 2.

2 *Arg. l. contractus* 17. *C. de fid. instrum.* [Si tamen plures Notarij ad aliquod instrumẽtum recipiendum adhibiti & rogati sint, præsumentur in dubio singuli rogati in solidum, vt instrumentum valeat potius quàm vt corruat. Dec. communiter adprobatus *cons.* 36. Nisi omnes simul rogatos fuisse appareat vt in casu Alex. *cons.* 124 *lib.* 7. Officium enim cuiuslibet tabellionis, licet vtilitate priuatum sit, tamen authoritate est publicum, *l.* 1. *l. generali. C. de tabul. lib.* 10. Bald *in l.* 1. *col.* 4. *Cod. per quas pers. nob. acquir.* & habent iurisdictionem quandã ordinariam voluntariam, dicunturq; iudices chartularij, Glos. *in l.* 1. in verb. *qui tribunali. D. de man.* Socin. *cons.* 51. *nu.* 3 *vol.* 1. & habent administrationem officij sui ordinariam, & quidem in solidum, *d. l. generali, & c.* 2 *de fid. instr.* Quando autem plures sunt, quorum officium authoritate est publicũ, & administratio huius officij est ordinaria, tũc competit cuilibet in solidũ, Bart elegãter in *repet. l.* 1. *§ si plures col.* 2. *vers. vt igitur liqueat hac materia. D. de exercit. act.* Ergo censeri debet quilibet in solidum rogatus, Alex. *cons.* 92. *num.* 3. *vers. si autem tabelliones lib.* 7. Guill. Bened. in verb. *mortuo* 1. *n.* 417. & 419. Et sicuti præsumitur Notarius rogatus ex eo quod fecit instrumentũ. Alex. *cons.* 73. *nu.* 7. *vol.* 1. Ita & præsumi debet solus rogatus qui solus subscripsit. Semper enim pro tabellione in dubio præsumendum est. Dec. *cons.* 653. *nu.* 5. maxime concurrente antiquitate temporis. Aret. *cons.* 36. *col.* 1. Boer. *decis.* 281. *num.* 17. Et in dubio semper pro instrumento præsumendum est, Bart. Alex. Ias. *§. vltim. D. de oper. noui nunciat.* Vide *l.* 7. *de bonor. possess. secund. tab*]

3 Boer. *d. quæ.* 21. *nu.* 5. & 6. vbi etiam probat alias limitationes hic positas.

DEFINITIO II.

Instrumentum ab alio Notario descriptum an & quando probet?

INstrumenti, quod ab alio Notario exceptum sit, alius descriptionem facere, nisi mandante Iudice, non potest.[1] Proinde si de mandato non appareat, quod nec ex quantacunque temporis longinquitate præsumitur,[2] nullius plane fidei momentique erit descriptio,[3] nisi quid aliud sit, quod aduersarium, cõtra quem producitur, ab huiusmodi obiectionis iure debeat summouere, vtputa si eo instrumento is ipse alias vsus sit,[4] aut in obiiciendo iudicialis mandati defectu fuerit negligentior. Nam apud nos intra primam dilationem huiusmodi obiectiones omnes proponendæ sunt, quæ ad instrumenti formam extrinsecam labefactandam pertinent. In eadem causa.

1 Guid. Pap *quæst.* 2. Masuer. ad Ferrar. *in form. opp. contr. instr.* in verb. *dignoscitur.* ad verb. *protocollum.*

2 Quia est solemnitas extrinseca, quæ non præsumitur, Ex not. *in l. sciendum* 30. *D. de verb. oblig.* Vide *Defin.* 27 *inf.*

3 Nullitas enim nullitatum est, si quid factum sit à non habente potestatem, *l. Barbarius Philippus* 3. *vbi not. D. de offic. prætor.* Nec vllam fidem faciunt exempla, si authentica instrumenta non proferantur, *cap.* 1. *extr. de fid. instr. Auth. si quis in aliquo, vbi notat. C. de edend.*

4 Nam instrumentum, quod semel quis probauit, postea reprobare non potest. *Auth. ad hæc, vbi not. C. hoc tit.* sicuti scriptum est de teste, *in l. si quis testibus* 17. *C. de testib.* & *de iudice, in l. cum Papinianus* 14. *C. de sent. & interloc. omn. iudic.* Ferrar. *in form. produc. instr.* in verb. *exhibens & producens, paulo ante finem.*

DEFINITIO III.

Pluribus productis scripturis contrariis, quæ cõciliari nullo modo possint, vtri potius standum sit.

SI ab eadem parte plures scripturæ proferantur, quę nulla interpretatione cõciliari inter se commode possint,[1] vtraque reiiciẽda est, siue vtraque publica sit, siue vtraqué priuata, siue publica vna, priuata altera. Neque enim hoc casu distinguimus, vtra sit dignior, cum imputare sibi debeat, qui contrarias scripturas produxit.[2] Sed si hinc inde productio facta sit, standum est digniori, id est, publicæ scripturę potius, quam priuatæ;[3] nisi priuata munita sit subscriptione trium pluriumve personarum integræ probatæque existimationis; quo casu placet haberi eã pro publica, adeo vt qui ex ea ius pignoris sibi asserit, cæteris creditoribus posteriorem hypothecam ex scriptura quantumuis publica habentibus præferatur.[4] Stabimus enim protocollo potius, quam instrumento per Notarium exscripto, quia protocollum originalis, &, vt loquuntur, matrix scriptura est, respectu exscriptionis, quam expeditionem vocant. Quod si plura sint instrumenta, quæ dicantur originalia, standum ei erit, quod magis originale probabitur:[6] item ei, quod in ampliorem formam redactum erit.[7] At finge, cum de testamento nuncupatiuo conscribendo Titius & Sempronius Notarij rogati essent, instrumẽtum ab vtroque subscriptum fuisse in protocollis Titij, in protocollis vero Sempronij à solo Sempronio, sed in capite protocolli Titiani scriptũ fuisse testatumque manu Titij, testamentum illud in ampliorẽ formam redactum esse in Sempronij protocollis; Stabimus protocollo Semproniano potius, quam Titiano, quod ea Titij testatio subscriptionis vice esse debeat,[8] præsertim si testationi veritas congruat, & ex vtriusque protocolli cõparatione appareat, plus à Sempronio scriptũ esse, quam à Titio. Nec quod Titij protocollum à Sempronio quoque subscriptũ sit, facere debet, vt Titio maior fides adhibeatur, cum id nimia Sempronij facilitate & per errorem fieri potuerit:[9] neque minus testationi & adnotationi Titij credẽdum sit in fauorem Sempronij, quam subscriptioni Sempronij in fauorem Titij. Quid itẽ si alter ex iis Notarius sibi aut vni ex suis legatum adscripserit?[10] Non eo minus quidem legatum debebitur, si alterius quoque protocollum consentiat.[11] Sed si hac parte contrariæ sint scripturæ, aut vna plenior altera, ei omnimodo stabimus, quæ minus suspecta est, ab eo nimirum confecta, cuius nihil interfuit.[12] Longe siquidem dignior est, cui credatur is, cuius nihil interest, quam cuius interest.[13] Itemque cæteris paribus is, qui Latine loquitur, quam qui barbare, aut qui solœcisat.[14] *Ita Senatus*, 3. Cal. Decembr. 1588.

1 Sunt enim concordandæ scripturæ, si fieri possit, vt de testibus scripsimus *Defin.* 30. *nu.* 6. *sup. tit. prox.*

2 *l. scriptura diuersa* 14. & ibi Bart. Bald, & DD. *C. de fide instrum.*

3 *l. cum de ætate* 13. *D. de probat.*

4 *l. scripturas* 11. *C. qui potior. in pignor. habeant.*

5 *Nouell. de tabellion. per tot. & Auth. si quis in aliquo, C. de edend.* Bart. & Bald *in l. Sempronius Proculo* 47. *de legat.* 2. Idem Bald. *in l. cum proponebatur, in vlt. quæst. eod. tit.* Guid. Pap. *qu.* 19 Cor. *cons.* 28. *col.* 1. & *per tot. vol.* 1. Dubitatur tamen, an protocollum per se probet sicut instrumentum, vt tractat Ferrar. *in form. oppon. contr. instrum.* in verb. *dignoscitur esse falsum, numer.* 7. & 8. vbi etiam latè Masuer. *in addit.* ad verb *protocollum.*

6 *d. Nouell. de tabellion. § fin.* Bald. *in d. l. Sempronius.*

7 Quia in eo, quod plus est, continetur quod est minus, non contra, *vt in d. l. Sempronius* 47. *de legat.* 2. de cuius tamen sententia & emendatione vide, quæ alio loco scripsi.

8 Quorsum enim subscriptio requiritur, nisi vt sit pro approbatione *l. si nõ subscripsisti* 15. *C. de admin. tutor. l. si fideiussor* 26. *§. pater. D. de pignor. l. sicut* 8. *§. non videtur, D. quib. mod. pig. vel hypoth. soluit.* Ergo & approbatio quęlibet pro subscriptione esse debet, quomodo dicimus in priuata scriptura, nihil in-

tereſſe, an quis ſubſcribat, an totam ſcripturã ſua manu componat, vt tractat Roman. *conſ.* 303. *incip. hac ſcriptura, ex l. cum antiquitas, § fin. C. de teſtam.*

9 *Arg. l. cum proponebatur* 64. *de legat.* 2. *l. errore* 7. *C. de teſtam. l. illicitas* 6 *§. veritas, D. de offic. præſid.*

10 *Contra l.* 1. *& tot. tit. C. de his qui ſibi adſcrib.*

11 Quoniam vnius fides per alium ſuppletur, vt diximus de teſtibus, *Definit.* 27. *nu.* 7. *ſup. tit. prox.*

12 Non enim caret ſuſpicione falſi is, qui ſibi aut ſuis legatum adſcribit, etiam in teſtamento nuncupatiuo, vt concludit Ferrar *in form. oppon. contr. instrum.* in verb. *alias de conſiliorum.* 10 *& ſeq.*

13 *l. omnibus* 10. *C. de teſtib.* iunct. *l.* 13. *D. eod.*

14 Quamuis falſa Latinitas non vitiet inſtrumentum, ſed tantum reſcripta Principum, maxime Papalia & Imperialia, *cap. ſignificantibus, & c. ad audientiam extr. de reſcript.* Ferrar. *in ſuper.* in verb. *erratum.* Vide *l. Plautius* 8. *D. de aur. & argent. leg.*

DEFINITIO IV.

Diuerſitas ſcripturæ in ſubſtantialibus vitiat vtramque ſcripturam.

DVobus eiuſdem teſtamenti exemplaribus, ſiue ab vno Notario, ſiue à pluribus exſcriptis ſubſcriptiſque, in quorum altero ſcriptum erat, rogatum Mæuium, vt ſi ſine liberis maſculis moreretur, hereditatem Caio reſtitueret, in altero autem ſimpliciter concepta cõditio, *ſi ſine liberis*, nulla maſculorum adiecta mentione: Placuit neutri inſtrumento ſtandum eſſe, repellendumque fideicõmiſſarium, qui ex eo teſtamento fideicommiſſum peteret, tametſi Mæuius non ſolum ſine maſculis, ſed etiam ſine liberis deceſſiſſet, propterea quod, priuſquam quæratur, an fideicommiſſi conditio extiterit, procedendo conſtituendum ſit, quibus verbis concepta proponatur, quod in propoſito contrariis exemplaribus productis ſciri non poterat, cum cæteris omnibus partibus, vtri potius ſtandum eſſet, diſcerni non poſſet. *Ita Senatus* eodem Senatuſconſulto.

1 Propter quod poterat videri quæſtio ſuperuacua, an ſolos mediſculos, an vero liberos omnes teſtator in conditione poſuiſſet, cum nullos penitus liberos reliquerit, [illegible] in dubio dicendum videatur, extitiſſe conditionem fideicommiſſi, *l. ex facto* 17. *§. ſi quis autem, D. ad SC. Trebell.* iunct. *l. ſi quis ita* 31. *D. de hered. instit.*

2 *Vt in l. precibus* 8 *C. de impub. & aliis ſubſtit.*

3 Ita in terminis eleganter & late Marian Socin *conſil.* 2. *per tot. volum.* 2. Adde Boer. late & aperte contra morem ſuum hac tract. [illegible] *deciſ.* 252. *per tot.* Vide tamen [illegible] *in l. Sempronius* 4[illegible]. *de leg.* 2.

DEFINITIO V.

Codex rationum qualis eſſe debeat vt probet.

COdex rationum nõ aliter fidem facere poteſt, quam ſi accepta dataque omnia ſpecialiter notentur, vt rationes recte explorari poſſint,[1] quid probe acceptum expenſumve latum ſit.[2] Sed & nomina eorum, à quibus acceptum, quibúſve datum eſt, exprimi debent, & ex qua cauſa,[3] maxime ſi de ſocietatis rationibus reddendis agatur,[4] nec ſocietas vniuerſalis fuerit, ſed vnius aut alterius negotiationis.[5] Denique illud præcipue obſeruandum eſt, vt rationes nec implicitæ ſint, nec nudæ.[6] *Ita Senatus* inter Do. Ioannem Claudium de la Roche, tunc Senatorem, nũc Rationalium Præſidem primarium meritiſſimum, & Ioannem Bay Thadeum, & Catarem Grand. Non. Decemb. 1588.

1 *L. cum ſeruus* 82. *de condit. & demonſtr.* Angel. *conſ.* 287. Bart. *in l.* 2. *C. de nauicular. lib.* 11. Bald. *in l. rationes, nu.* 3. *C. de probat.* Iaſ. *in repet. l. admonendi. nu.* 96. *D. de iureiur.*

2 Non autem ſufficit, vt in folle rationes conſcribantur, quomodo loquitur IC. *in d. l. cum ſeruus.*

3 *l. apparitores, C. de exact. tribut. lib.* 10. *l. neminem, Cod. de ſuſcept. & præpoſ. arcar. lib.* 11.

4 Nam creditori ſocij non obligatur ſocius, niſi pecunia in communem vſum ſocietatis verſa ſit, *l. iure ſocietatis* 82. *D. pro ſocio.* Et quod nomine proprio non ſocietatis fit, non venit in rationem ſocietatis, *l. ſi vnus* 67 *§ ſi vnus eod.* neque impenſæ ſocietati imputantur, niſi quæ ipſius cauſa factæ ſunt, *l. cum duobus* 52 *alias l. ſi fratres, § ſi quis ex ſociis, eod. tit.*

5 Cum enim ſocietas facta eſt vnius negotiationis, non habetur ratio eorum, quæ in alienam negotiationem impenſa fuerunt, *d. l. cum duobus, §. vlt. eod. tit. pro ſocio.* Straccha *in tract. de mercat. part.* 2. *nu.* 56. *& ſeqq. vſque ad* 60.

6 Bart. *conſ.* 150. *in fin.*

7 Id eſt, ſine cauſa, *vt in l. aut data ratio* 26 *D. de donat.* Abb. *in c.* 2. *nu.* 12. *extr. de fid. instrum.* Alex. *conſ.* 172. *incip. delictum, nu.* 6. *vol.* 2. Bart. *in l. quicquid aſtringenda* 98 *de verb. oblig.* Bald. *in l. generaliter, nu.* 4. *&* 9. *C. de non numer. pecun.* Ioan. de Ana. *conſ.* 229. *incip. oritur, cum ibi per eum allegat.*

DEFINITIO VI.

Producens expeditionem non ſuſpectam inſtrumenti publici non cogitur exhibere protocollum.

QVi profert inſtrumẽtum in publicam formam redactum, non raſum, non cancellatum, nec qua alia ratione in forma ſiue intrinſeca, ſiue extrinſeca apparenter ſuſpectum, non eſt arctandus ad protocolli exhibitionem, tametſi dicat aduerſarius, paratum ſe viſo protocollo falſi accuſationem inſtituere.[1]

1 Quia omnimodo ſtandum eſt inſtrumento, cum habet formam in ſe neceſſariam, *ex l. cum res, & l. cum precibus, C. de probat.* & nimis [illegible] eſt, vt quis cogatur contra ſe producere [illegible] inſtrumenta, *l. nimis graue* 7. *C. de teſtib.* vt concludit Ferrar *in form. oppon. contr. inſtr.* in verb. *dignoſcitur eſſe* [illegible] *n.* 7. *& ſeq.* [illegible] ibi allegat in contrarium, *l. contra* [illegible] *l. pen. cum ibi not. Cod. hoc tit.* Vide *Defin.* 5. *ſupr. de* [illegible] *& Defin.* 16 *infr. hoc tit.*

DEFINITIO VII.

Heres Notarij quamuis Notarius non poteſt inſtrumenta defuncti in publicam formam redigere citra Iudicis auctoritatem.

NOn ſolet Senatus noſter poteſtatem facere heredi Notarij, vt mandet, cui volet, deſcribenda publicandaque omnia Notarij inſtrumenta. Sed mandat ipſe, & hominem eligit, cuius fidem & induſtriam habeat exploratam, quique nec heredi inimicus aut ſuſpectus ſit, licet ab herede nominari eum non deceat.[1] Non tanta Iudicum inferiorum auctoritas eſt. Generaliter enim mandandi ius non habent, ſed ſpecialiter duntaxat, ſi de hoc aut illo inſtrumento deſcribendo publicandoque rogentur. *Sine die.*

1 Guid. Pap. *quæſt.* 2.

2 Eſt enim magna in quacunque arte inter artifices differentia, *l. inter artifices* 31. *D. de ſolut.*

3 *arg. l. obſeruandum* 46. *D. de* [illegible].

4 Quia plus eſt generaliter quam ſpecialiter delegare: & quod generaliter imperatur aut conceditur, legis quodammodo vim habet, cuius condendæ poteſtas penes ſolum Principem eſt & penes eum magiſtratum, qui Principis vice fungatur, haſtenus vt ſi non legem, ſaltem legi ſimilem conſtitutionem facere poſſit, *§. quas autem, Inſt. de bonor. poſſeſſ.*

DEFINITIO VIII.

Clauſula conſtituti non poteſt ex interuallo adijci, ne quidem conſentientibus contrahentibus ſine Iudicis auctoritate.

SI poſt confectum inſtrumẽtum, in quo non erat appoſita clauſula conſtituti, conuenerit inter contrahentes, vt eam Notarius adijceret fauore creditoris,[1] placet non debere id fraudi eſſe poſterioribus creditoribus, qui medio tempore contraxerũt,[2] adeoque peccare Notarium, qui eam clauſulam ex poſtfa-

Digitized by Google

postfacto adiiciat, licet consentientibus partibus, si non Iudicis quoque accedat auctoritas. Iudex vero id ipsum permittere non aliter debet, quam hac addita cautione, vt nullum ex ea re alijs quorum interest damnum inferatur: [4] ob eamque causam Notario districte præcipiendum est, vt instrumentum descripturus Iudicis quoq; decretum inserat, ne alioqui eius decreti ignoratione facile decipiatur tertius, aduersus quem postea creditor acturus est ex illa clausula. [5] *Ita Senatus* in causa D. Henrici Bay, tum magistri Computorum, & Dominæ March. de la Chambre, Prid. Id. Decemb. 1590.

1 Non tam enim ex stylo Notarij adiicitur, quam ex voluntate contrahentium, vt de clausula codicillari tractat Bart. & post eum cæteri *ad l. 1. D. de iur. codicill.*

2 *arg. l. 1. l. qui balneum 9. l. potior 11. D. qui potior. in pign. hab.*

3 Vbi enim semel instrumentum perfectum est & redactum in mundum, officio suo functus est Notarius, siue bene, siue male, vt de Iudice scribitur *in l. Iudex posteaquam 55. D. de re iudic.* simile quiddam est, quod de corrigendo errore in data testamenti, scribit Guid. Pap *quæst.* 130.

4 Semper enim illæsum seruandum est ius tertij, *l. de vnoquoque 47. eod. tit. l. 2. §. merito, & §. si quis a Principe, D. ne quid in loc. publ.*

5 Imploratio scilicet beneficio constitutionis Iustinianeæ, *in l. vlt. C. de acquir. poss.* secundum ea, quæ tractabimus *ad ill. tit.* ex Pragmaticorum nostrorum opinione.

DEFINITIO IX.

Errorem suum corrigere Notarius per se & sine Iudice quandoque potest.

Errorem, qui in conscribendo instrumento solius Notarij facto & imperitia contigit, solus quoque Notarius sine Iudice corrigere potest, dummodo prius id faciat, quam alterutri cótrahentium descripserit instrumétum in publicam formam redactum: [1] tametsi in die, quo instrumentum confectum dicitur, erratum proponatur. [2] Iudicis tamen auctoritatem interuenire, in eamq; rem audiri eos, qui contraxerunt, tutius est, [3] præsertim si erratum sit in substantialibus. [4] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Bart. *in l. Imperator 2. D. de stat. homin. & in l. si librarius. de regul. iur.*

2 *arg. l. errore 7. vbi not. C. de testam. l. illicitas 6. §. veritas, D. de offi. præsid.*

3 Ne quid fiat inauditis iis, qui ex eiusmodi erroris correctione lædi possent *l. nam ita 39. D. de adopt.* Præsentia enim Iudicis tollit omnem doli suspicionem, *l. non videntur 167. §. 1. de reg. iur. cum similibus.*

4 Est enim grauior error qui fit circa substantialia, & consequenter periculosior talis erroris correctio.

DEFINITIO X.

Producens instrumentum, in quo erratum sit, potest nihilominus errorem allegare & probare.

Qvi produxit instrumétum, licet fidem eius suspectam facere aut productionem reuocare ex pœnitentia non possit, errorem tamen, cui non expressim ipse consenserit, & allegare & probare non prohibetur. [2] Semper enim veritati errorem cedere oportet, ipsi autem onus probandi incumbet, non illa solum ratione, quod instrumentum produxerit, [3] sed etiam quia generale est, vt, qui errorem allegat, eum probare teneatur. [4] *Ita tractatum est* in eadem causa.

1 Quia instrumentum productum in actis dicitur esse de actis, & consequenter commune. Oldich Cacher. *decis.* 39. *nu.* 41. quem refert & sequitur Masuer. ad Ferrar. *in form. produc. instrum.* in verb. *exhibens & producens.*

2 *l. nec ignorans 10. C. de donat. l. 4. D. de pact. l. 1. & 2. C. plus valer. quod agit.* Textus est in *l. 4. C. de testam.*

3 *l. 1. vbi not. C. de error. calcul. l. si per errorē 15. D. de iurisd.*

4 Atque ita omnia in eo instrumento contenta approbauerit. *Auth. ad hæc, C. hoc tit.*

5 *l. si post diuisionem 4. l. cum testamentum 8. & pass. C. de iur. & fact. ignor.*

DEFINITIO XI.

Confessio Notarij falsum esse instrumentum confitentis non nocet contrahentibus, nisi aliæ sint probationes, & quales eæ esse debeant.

Notario dicenti falsum à se confectum instrumentum propter suppositam à debitore dolo personam falsi creditoris, qui pecuniam sibi solutam profiteretur, non vsque adeo creditur, vt statim falsum dici debeat instrumentum, quamuis id ex fide & persona Notarij præcipuas vires accipiat, [1] siue Notarius turpitudinem suam alleget, quod euenit, si dolum à se participatum fateatur, siue causetur, facilitatem suam debitoris dolo circumuentam esse. [2] Fides enim illa publica, quam instrumentu semel habere cœpit, non ita facile labefactari potest in præiudicium eius, qui instrumento nititur, præsertim cum ex eo crimen falsi contra producentem inducatur. [3] Nam si non auditur perire volés, [4] multo minus audietur, qui id agit, vt & ipse & alius pereat. [5] Ergo alias probationes ad falsum probandum conquiri oportebit, inter quas præcipua illa erit, si is, qui suppositus fuisse dicitur, id ipsum quoque fateatur. [6] Quod si testes instrumentarij consentiant, tū vero nullus ambigendi locus relinquitur: [7] idemque est, si testibus instrumentariis iam defunctis aut absentibus probetur per alios testes, alibi fuisse creditorem ea ipsa hora, qua contraxisse dicitur. [8] Sed hoc ita, si contrarias nullas pro instrumento probationes adferat reus, qui instrumento vtitur. Hoc enim casu veritate in dubium reuocata, necessario habenda de reo quæstio est: qui si patientia sua vim tormentorum fregerit, non idcirco absoluendus erit, sed pœna extraordinaria, puta ad triremes, aut perpetuas, aut temporales, pro Iudicis arbitrio condemnandus. [9] Adiecta etiam, si opus sit, pœna palinodiæ, & reste collo inducta, vt appareat, parum abesse, quin vltimo capitis supplicio a nei debeat, qui eiusmodi probationibus premitur: pœna vero pecuniaria ob eam quoque causam debita pro modo patrimonij grauior aut leuior esse debet, itémque pro numero liberorum, quibus certe consulendum est, ne ex patris delicto innocentes illi perpetua laborent egestate. [10] *Ita Senatus*, contra Claudium Chappelle, 5. Cal. Maij 1591.

1 Ne sit in potestate Notarij contrahentium ius lædere. *arg. l. 2. D. quod vi aut clam. l. non debet alteri 74. de reg. iur.* Ius enim, quod vni ex contrahentibus semel fuit quæsitum ex instrumento publico non debet ei auferri sine vllo ipsius facto, *arg. l. vlt. D. ne pad. l. Gratum 71. 9. pen. D. de fideiuss.* vt de iure quæsito ex dicto testis scribit Iulius Clarus *in pract. crim. qu.* 53. *nu.* 12. & 13. *vers. cum enim.*

2 Ideo enim publica instrumenta dicuntur, quod fidem habeant publicam ex persona Notarij, qui publicum officium gerit, ideoque nec ab alio creari potest, quam a supremo Principe, aut ab eo, cui supremus Princeps permisit Innoc. & alij *in c. cum P. tabellio. extr. de fid. instr.* Ferr. *in form. prod. instr.* in verb. *exhibens & producens nu.* 10.

3 Quod fieri nō potest, *l. iusiurandum 17.* vbi Bart. *in §. Procurator, cum l. seq. in fin. D. de iureiur. l. mercalem 5. C. de condict. ob turp. caus.*

4 Sibi enim facilitatem suam quisque debet imputare, non alteri, *l. 1. §. dolum, D. de eo per quem fact. erat. l. 3. § pen D. de in rem vers.*

5 *ex legib. citat nu. 1.*

6 Qui enim producit falsum instrumentum, & qui vtitur falso instrumento, dicitur falsum committere, *l. maiorem 4. C. de fals.* quamuis non puniatur, nisi scierit falsum, Iul. Clar. *in §. falsum, nu. 23. & seq.*

7 *l. eum tantum 6. in fin. D. de appellat.*

8 *d. l. 2. D. quod vi aut clam.*

9 Nemo enim præsumitur sibi esse inimicus, sed potius proprium sanguinem velle redimere quibuscunque modis. *l. 1. D. de bon. eor. qui mort. sibi consc.*

Digitized

teresse, an quis subscribat, an totam scripturā sua manu componat, vt tractat Roman. *cons.* 303. *incip. hac scriptura, ex l. cum antiquitas. § fin. C. de testam.*

9 *Arg. l. cum proponebatur 64. de legat. 2. l. errore 7. C. de testam. l. illicitas 6. §. veritas, D. de offic. præsid.*

10 *Contra l. 2. & tot. tit. C. de his qui sibi adscrib.*

11 Quoniam vnius fides per alium suppletur, vt diximus de testibus, *Defin. 27 num. 7. sup. tit. prox.*

12 Non enim caret suspicione falsi is, qui sibi aut suis legatum adscribit, etiam in testamento nuncupatiuo, vt concludit Ferrar. *in form. oppon. contr. instrum.* in verb. *aliud de causis, num. 10. & seq.*

13 *l. omnibus* 10. C. *de testib.* iunct. *l. 3. D. eod.*

14 Quamuis falsa Latinitas non vitiet instrumentum, sed tantum rescripta Principum, maxime Papalia & Imperialia, *cap. significantibus. & c. ad audientiam. extr. de rescript.* Ferrar. *vbi supr.* in verb. *erratum.* Vide *l. Plautius 8. D. de aur. & argent. leg.*

DEFINITIO IV.

Diuersitas scripturæ in substantialibus vitiat vtramque scripturam.

DVobus eiusdem testamenti exemplaribus, siue ab vno Notario, siue à pluribus exscriptis subscriptisque, in quorum altero scriptum erat, rogatum Mæuium, vt si sine liberis masculis moreretur, hereditatem Caio restitueret, in altero autem simpliciter concepta cōditio, *si sine liberis*, nulla masculorum adiecta mentione: Placuit neutri instrumento standum esse, repellendumque fideicōmissarium, qui ex eo testamento fideicommissum peteret, tametsi Mæuius non solum sine masculis, sed etiam sine liberis decessisset, propterea quod, priusquam quæratur, an fideicommissi conditio extiterit, pro certo constituendum sit, quibus verbis concepta proponatur,[1] quod in proposito contrariis exemplaribus productis fieri non poterat, cum cæteris omnibus paribus, vtri potius standum esset, discerni non posset. *Ita Senatus* eodem Senatusconsulto.

1 Propter quod poterat videri quæstio superuacua, an solos masculos, an vero liberos omnes testator in conditione posuisset, cum nullos penitus liberos reliquisset, maxime cum in dubio dicendum videatur, extitisse conditionem fideicommissi, *l. ex facto 17. §. si quis autem, D. ad SC. Trebell.* iunct. *l. si quis ita 3. D. de hered. instit.*

2 *Vt in l. precibus 8. C. de impub. & aliis substit.*

3 Ita in terminis eleganter & laté Marian Socin *consil. 2. per tot.* volum 2. Adde Boer. laté & aperte contra morem suum hac tract. item *decis. 252. per tot.* Vide tamen text. *in l. Sempronius 47. de leg. 2.*

DEFINITIO V.

Codex rationum qualis esse debeat vt probet.

COdex rationum nō aliter fidem facere potest, quam si accepta dataque omnia specialiter notentur, vt rationes recte explorari possint,[1] quid probe acceptum expensumve latum sit.[2] Sed & nomina eorum, à quibus acceptum, quibúsve datum est, exprimi debent, & ex qua causa,[3] maxime si de societatis rationibus reddendis agatur,[4] nec societas vniuersalis fuerit, sed vnius aut alterius negotiationis.[5] Denique illud præcipuè obseruandum est, vt rationes nec implicitæ sint,[6] nec nudæ.[7] *Ita Senatus* inter Do. Ioannem Claudium de la Roche, tunc Senatorem, nūc Rationalium Præsidem primarium meritissimum, & Ioannem Bay Thadeum, & Catarem Grand. Non. Decemb. 1588.

1 *l. cum seruus 82. de condit. & demonstr.* Angel. *cons.* 287. Bart. *in l. 2. C. de naucular. lib. 11.* Bald. *in l. rationes, nu. 5. C. de probat.* Ias. *in repet. l. admonendi. nu. 96. D. de iureiur.*

2 Non autem sufficit, vt in folle rationes conscribantur, quomodo loquitur IC. *in d. l. cum seruus.*

3 *l. Apparitores, C. de exact. tribut. lib. 10. l. neminem, Cod. de suscept. & præpos. arcar. lib. 11.*

4 Nam creditori socij non obligatur socius, nisi pecunia in communem vsum societatis versa sit, *l. iure societatis 82. D. pro socio.* Et quod nomine proprio non societatis fit, non venit in rationem societatis, *l. si vnus 67 §. si vnus eod.* neque impensæ societati imputantur, nisi quæ ipsius causa factæ sunt, *l. cum duobus 52. alias l. si fratres, § si quis ex sociis, eod. tit.*

5 Cum enim societas facta est vnius negotiationis, non habetur ratio eorum, quæ in alienam negotiationem impensa fuerunt, *d. l. cum duobus, §. vlt. eod. tit. pro socio.* Straecha in *tract. de mercat. part. 2. nu. 56. & seqq. vsque ad 60.*

6 *Bart. cons. 150. in fin.*

7 Id est, sine causa, *vt in l. Lucius Titius 16. D. de donat.* Abb. *in c. 2. nu. 11. extr. de fid. instrum.* Alex. *cons. 172. incip. lectis. num. 6. vol. 2.* Bart. *in l. quicquid astringendæ 98 de verb. oblig.* Bald. *in l. generaliter, nu. 4. & 9. C. de non numer. pec. un.* Ioan de Anan. *cons. 22 9. incip. vritur, cum ibi per eum allegat.*

DEFINITIO VI.

Producens expeditionem non suspectam instrumenti publici non cogitur exhibere protocollum.

QVi profert instrumētum in publicam formam redactum, non rasum, non cancellatum, nec qua alia ratione in forma siue intrinseca, siue extrinseca apparenter suspectum, non est arctandus ad protocolli editionem, tametsi dicat aduersarius, paratum se viso protocollo falsi accusationem instituere.[1]

1 Quia omnimodo standum est instrumento, cum habet formam suam debitam, *ex l. cum res, & l. cum precibus, C. de probat.* Et nimis graue est, vt quis cogatur contra se producere aut testes, aut instrumenta, *l. nimis graue 7. C. de testib.* vt concludit Ferrar. *in form. oppon. contr. instr.* in verb. *dignoscitur esse falsum n. 7. & seq.* quamuis ibi alleget in contrarium, *l. contractibus & l. pen. cum ibi not. Cod. hoc tit.* Vide *Defin. 5 supr. de edend. & Defin. 16. infr. hoc tit.*

DEFINITIO VII.

Heres Notarij quamuis Notarius non potest instrumenta defuncti in publicam formam redigere citra Iudicis auctoritatem.

NOn solet Senatus nisi per potestatem facere heredi Notarij, vt mandet, cui volet, describenda publicandáque omnia Notarij instrumenta. Sed mandat ipse, & hominem eligit, cuius fidem & industriam habeat exploratam,[1] quique nec heredi inimicus aut suspectus sit, licet ab herede nominari cum non deceat.[2] Non tanta Iudicum inferiorum auctoritas est.[3] Generaliter enim mandandi ius non habent, sed specialiter duntaxat, si de hoc aut illo instrumento describendo publicandoque rogentur.[4] *Sine die.*

1 Guid. Pap. *quæst. 2.*

2 Est enim magna in quacunque arte inter artifices differentia, *l. inter artifices 31. D. de solut.*

3 *arg. l. obseruandum 46. D. de iudic.*

4 Quia plus est generaliter quam specialiter delegare: & quod generaliter imperatur aut conceditur, legis quodammodo vim habet, cuius condendæ potestas penes solum Principem est & penes eum magistratum, qui Principis vice fungatur, hactenus vt si non legem, saltem legi similem constitutionem facere possit, *§. quos autem, Inst. de bonor. possess.*

DEFINITIO VIII.

Clausula constituti non potest ex interuallo adiici, ne quidem consentientibus contrahentibus sine Iudicis auctoritate.

SI post confectum instrumētum, in quo non erat apposita clausula constituti, conuenerit inter contrahentes, vt eam Notarius adiiceret fauore creditoris,[1] placet non debere id fraudi esse posterioribus creditoribus, qui medio tempore contraxerunt[2] adeoque peccare Notarium, qui eam clausulam ex postfa-

postfacto adiiciat, licet consentientibus partibus, si non Iudicis quoque accedat auctoritas. Iudex vero id ipsum permittere non aliter debet, quam hac addita cautione, vt nullum ex ea re aliis quorum intererit damnum inferatur:[4] ob eamque causam Notario districte præcipiendum est, vt instrumẽtum descripturus Iudicis quoq; decretum inserat, ne alioqui eius decreti ignoratione facile decipiatur tertius, aduersus quem postea creditor acturus est ex illa clausula. *Ita Senatus* in causa D. Henrici Bay, tum magistri Computorum, & Dominæ March. de la Chambre, Prid. Id. Decemb. 1590.[5]

1 Non tam enim ex stylo Notarij adiicitur, quam ex voluntate contrahentium, vt de clausula codicillari tractat Bart. & post eum cæteri *ad l. 1. D. de iur. codicill.*

2 *arg. l. 1. l. qui balneum 9. l. potior 11. D. qui potior. in pign. hab.*

3 Vbi enim semel instrumentum perfectum est & redactum in mundum, officio suo functus est Notarius, siue bene, siue male, vt de Iudice scribitur *in l. Iudex posteaquam 55. D. de re iudic.* simile quiddam est, quod de corrigendo errore in data testamenti, scribit Guid. Pap *quæst. 130.*

4 Semper enim illæsum seruandum est ius tertij, *l. de vnoquoque 47. eod. tit. l. 2. §. merito, & §. si quis a Principe, D. ne quid in loc. publ.*

5 Implorato scilicet beneficio constitutionis Iustinianeæ, *in l. vlt. C. de acquir. poss.* secundum ea, quæ tractabimus *ad illu. tit.* ex Pragmaticorum nostrorum opinione.

DEFINITIO IX.

Errorem suum corrigere Notarius per se & sine Iudice quandoque potest.

ERrorem, qui in conscribendo instrumento solius Notarij facto & imperitia contigit, solus quoque Notarius sine Iudice corrigere potest, dummodo prius id faciat, quam alterutri cõtrahentium descripserit instrumẽtum in publicam formam redactum:[1] tametsi in die, quo instrumentum confectum dicitur, erratum proponatur.[2] Iudicis tamen auctoritatem interuenire, in eamq; rem audiri eos, qui contraxerunt, tutius est,[3] præsertim si erratum sit in substantialibus.[4] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Bart. *in l. Imperator 2. D. de stat. homin. & in l. si librarius. de regul. iur.*

2 *arg. l. errore 7. vbi not. C. de testam. l. illicitas 6. §. veritas, D. de offic. præsid.*

3 Ne quid fiat inauditis iis, qui ex eiusmodi erroris correctione lædi possent. *l. nam ita 39. D. de adopt.* Præsentia enim Iudicis tollit omnem doli suspicionem, *l. non videntur 167. §. 1. de reg. iur. cum similibus.*

4 Est enim grauior error, qui fit circa substantialia, & consequenter periculosior talis erroris correctio.

DEFINITIO X.

Producens instrumentum, in quo erratum sit, potest nihilominus errorem allegare & probare.

QVi produxit instrumẽtum, licet fidem eius suspectam facere aut productionem reuocare ex pœnitentia non possit, errorem tamen, cui non expressim ipse consenserit, & allegare & probare non prohibetur.[1] Semper enim veritati errorem cedere oportet,[2] ipsi autem onus probandi incumbet, non illa solum ratione, quod instrumentum produxerit,[3] sed etiam quia generale est, vt, qui errorem allegat, eum probare teneatur.[4] *Ita tractatum est* in eadem causa.

1 Quia instrumentum productum in actis dicitur esse de actis, & consequenter commune. Ostich Cacher. *decis 39. nu. 41.* quem refert & sequitur Masuer. ad Ferrar. *in form. produc. instrum.* in verb. *exhibens & producens.*

2 *l. nec ignorans 10. C. de donat. l. 4. D. de pact. l. 1. & 2. C. plus valer quod agit.* Textus est in *l. 4. C. de testam.*

3 *l. 1. vbi not. C. de error. calcul. l. si per errorẽ 15. D. de iurisd.*

4 Atque ita omnia in eo instrumento contenta approbauerit, *Auth. ad hæc, C. hoc tit.*

5 *l. si post dimissionem 4. l. cum testamentum 8 & pass. C. de iur. & fact. ignor.*

DEFINITIO XI.

Confessio Notarij falsum esse instrumentum confitentis non nocet contrahentibus, nisi aliæ sint probationes, & quales eæ esse debeant.

NOtario dicenti falsum à se confectum instrumentum propter suppositam à debitore dolo personam falsi creditoris, qui pecuniam sibi solutam profiteretur, non vsque adeo creditur, vt statim falsum dici debeat instrumentum,[1] quamuis id ex fide & persona Notarij præcipuas vires accipiat,[2] siue Notarius turpitudinem suam alleget,[3] quod euenit, si dolum à se participatum fateatur, siue causetur, facilitatem suam debitoris dolo circumuentam esse.[4] Fides enim illa publica, quam instrumentu semel habere cœpit, non ita facile labefactari potest in præiudicium eius, qui instrumento nititur, præsertim cum ex eo crimen falsi contra producentem inducatur.[6] Nam si non auditur perire volẽs, multo minus audietur, qui id agit, vt & ipse & alius pereat.[7] Ergo alias probationes ad falsum probandum conquiri oportebit, inter quas præcipua illa erit, si is, qui suppositus fuisse dicitur, id ipsum quoque fateatur.[8] Quod si testes instrumentarij consentiant, tũ vero nullus ambigendi locus relinquitur:[9] idemque est, si testibus instrumentariis iam defunctis aut absentibus probetur per alios testes, alibi fuisse creditorem ea ipsa hora, qua contraxisse dicitur.[1] Sed hoc ita, si contrarias nullas pro instrumento probationes adferat reus, qui instrumento vtitur.[2] Hoc enim casu veritate in dubium reuocata, necessario habenda de reo quæstio est:[3] qui si patientia sua vim tormentorum fregerit, non idcirco absoluendus erit, sed pœna extraordinaria, puta ad triremes, aut perpetuas, aut temporales, pro Iudicis arbitrio condemnandus.[1] Adiecta etiam, si opus sit, pœna palinodiæ, & reste collo inducta, vt appareat, parum abesse, quin vltimo capitis supplicio affici debeat, qui eiusmodi probationibus premitur: pœna vero pecuniaria ob eam quoque causam debita pro modo patrimonij grauior aut leuior esse debet, itemque pro numero liberorum, quibus certe consulendum est, ne ex patris delicto innocentes illi perpetua laborent egestate.[4] *Ita Senatus*, contra Claudium Chappelle, 5. Cal. Maij 1591.

1 Ne sit in potestate Notarij contrahentium ius lædere, *arg. l. 2. D. quod vi aut clam, l. non debet alteri 74. de reg. iur.* Ius enim, quod vni ex contrahentibus semel fuit quæsitum ex instrumento publico non debet ei auferri sine vllo ipsius facto, *arg. l. vlt. D. de pact. l. Grantius 71. § pen. D. de fideiuss.* vt de iure quæsito ex dicto testis scribit Iulius Clarus *in pract. crim. qu. 53. nu. 12. & 13. vers. cum enim.*

2 Ideo enim publica instrumenta dicuntur, quod fidem habeant publicam ex persona Notarij, qui publicum officium gerit, ideoque nec ab alio creari potest, quam a supremo Principe, aut ab eo, cui supremus Princeps permisit Innoc. & alij *in c. cum P. tabellio. extr. de fid. instr.* Ferr. *in form. prod. instr.* in verb. *exhibens & producens, nu 10.*

3 Quod fieri nõ potest, *l. iusiurandum 17.* vbi Bart. *in §. Procurator, cum l. seq. in fin. D. de iureiur. l. mercalem 5. C. de condict. ob turp. caus.*

4 Sibi enim facilitatem suam quisque debet imputare, non alteri, *l. 1. §. dolum, D. de eo per quem fact. erit, l. 3. § pen. D. de in rem vers.*

5 *ex legib. citat. nu. 1.*

6 Qui enim producit falsum instrumentum, & qui vtitur falso instrumento, dicitur falsum committere, *l. maiorem 4. C. de fals.* quamuis non puniatur, nisi sciuerit falsum, Iul. Clar. *in §. falsum. nu. 21 & seq.*

7 *l. non tantum 6. in fin. D. de appellat.*

8 *d. l. 2. D. quod vi aut clam.*

9 Nemo enim præsumitur sibi esse inimicus, sed potius proprium sanguinem velle redimere quibuscunque modis. *l. 1. D. de bon. eor. qui mort. sibi cons.*

Digitized by Google

10 Nam & plus crederetur testibus instrumentariis, quam Notario, cum agitur de falso criminaliter, vt dixi *Defin. 15. sup tit. prox.* Paul. *lib. 5. sent. tit. 25. § 5.* Text. est *in l. optimam 14 in fin. C. de contr. stipul.*

11 *d. d. optimam, in fin.* Gothofr. *ad l. 1. C. de testib.*

12 In dubio enim standum est instrumento, *l. cum res 12. l. cum prec. ibus 18. C. de probat.*

13 Cum non sit ex suspicionibus iudicandum, *l. qui sententiam 16. C. de pœn. l. vlt. C. de probat.* præsertim si Notarius sit bonæ famæ. Guid. Pap *quæst. 29. nu. 2.*

14 Non enim omnino absoluendus est, si tormentis addictus fuit sine præiudicio probationum.

15 *l. cum ratio vlt. D. de bon. damnat.* Excipe tamen casum singularem *l. quisquis 5. C. ad l. Iul. maiest.* Extra quem casum filius paterno odio prægrauari non debet, *l. si quis sno 33. §. 1. C. de inoff. testam. l. sancimus 22. C. de pœn.*

DEFINITIO XII.

Instrumentis exemplum collatum cum originali parte citata, & mandante Iudice plenissimam fidem facit.

EXemplum instrumenti ex aliens protocollis desumptum fidem numquam facit,[1] nisi cum authentico & protocollo collatum sit, præsente aut per contumaciam absente aduersario, si forte in eam rem legitime citatus adesse collationi noluerit.[2] Quo nimirum casu si ex eius, qui contulit, relatione appareat authenticum tale esse, vt eius fides suspecta fieri non possit, nihil supererit, quod aduersus exemplum obiiciatur.[3] Nec audiendus erit contumax, si aliam collationem sumptibus producentis fieri velit. Plane si petat, vt præsente se noua collatio fiat suis impensis, non est ei denegandum.[4] *Ita Senatu* in causa Dominæ Comitissæ d'Antremons & de Monbel, contra D. de Monfleury, 3. Cal. Iun. 1591.[5]

1 Instrumentum enim debet scriptum esse aut saltē subscriptum manu propria illius Notarii, qui in eo describitur, aliloqui non facit fidem, *l. si quis decurio 21.* vbi Cyn. *Cod. de fals.* Ferrar. *in form. opp. contr. instr.* in verb. *alias 4. de exceptionum 3.* per Specul. *in tit. de instr. edit. § postremo.* ... Iung. *cap. 1. extr. hoc tit.* Guid. Pap. *quæst. 2.*

2 Nihil enim refert, an quid per se certum sit an per relationem ad aliud, *l. certum est 6. D. de reb. cred.* nec rursus an quis præsens fuerit, an euocatus, *l. etiam 19. §. 1. D. de minor.* quia contumacia pro præsentia est *Auth. qua in prouincia, C. vbi de crim. agi oport.*

3 Eandem enim fidem faciet post legitimam collationem, quam faceret ipsum authenticum & originale.

4 Idem enim esset actum agere, & proinde frustra. Atqui neque lex, neque magistratus quicquam agere frustra vnquam debet, sicut neque natura, nec rursus superuacuis sumptibus litigatores onerare, *arg. l. 6. D. de minor. l. stipulatio 14. in fin. D. vt legat. seu fideicommiss. causa.*

5 Cum id sine aduersarii incommodo ac dispendio futurum sit, *l. in creditore 38. in fin. D. de euict.*

DEFINITIO XIII.

Non est permittendum, vt peregrino idiomate publica instrumenta conscribantur.

CAmillus Spinola Genuensis, cum pro Catholico Hispaniarum Rege Philippo Serenissimi Ducis nostri socero pleraque in Camberij vrbe negotia tractaret, cum iis maxime ex nostratibus, qui Italici idiomatis peritiam habebant, postulabat a Senatu, vt quoniam Gallicæ linguæ ipse omnino ignarus esset, permitteretur Notario, quem conficiendis instrumētis adhibiturus erat, vt sermonem Italicum vsurparet. Non putauit Senatus id ei concedēdum, nec quicquam hac parte iuri publico derogandum,[1] quo generaliter inductum & constitutum est, ne alio posthac quam nostro, id est, Gallico idiomate instrumenta per Notarios publicos conscribantur, cum antea non nisi Latine conscribi solerēt. Etsi enim nouum illud ius ea potissimum ratione institutum videtur, ne qua facile fraus fieret contrahentibus Latinæ linguæ omnino expertibus,[2] potuit tamen ea quoque ratio mouere Principem, quod è Republicæ nostræ dignitate non videretur vt peregrinum idioma, ac nec Latinū quidem, tametsi omnibus commune gentibus,[3] nostro præferri pateremur. Sicuti nec vnquam passuri sint Itali, aut Hispani, aut Germani, vt qui ex nostratibus apud eos contrahere velint, nostro in publicis instrumentis dictandis vtantur.[4] Nec ad rem facit, quod dici solet, ei, qui Latine interrogauerit, posse responderi Græce, dummodo congruenter respondeatur,[5] & omni sermone concipi vtiliter verborum obligationem. Aliud enim est, si quæratur de contrahenda obligatione, aliud si de conscribendo ad probationem contractę obligationis publico instrumento. Prius quacunq; lingua fieri potest, posterius non item, præsertim vbi lex in contrarium scripta est.[8] An igitur publicæ scripturæ commodo priuandus erit Italus, aut Hispanus, aut Germanus apud nos contracturus? Minime vero. Ad hoc enim fiunt publicę scripturę, vt & omnibus, ad quos res pertinet, & apud omnes prodesse possint.[9] An ergo cogēdus erit, vt patiatur conscribi instrumentū eo idiomate, cuius nec ipse peritiam habeat, nec ij, apud quos sit ille postea instrumento vsurus? Ita sane: sed hoc tamen, vice remedij, adhibito temperamento, vt instrumentum Gallice conscriptum Italicam accipiat interpretationem, in eamq; rem bonus & fidus interpres a contrahentibus eligatur, eoque facto non minor Italicæ quam Gallicæ scripturæ fides cōstet.[11] Sic enim fiet, vt neque iuri publico, neque priuatorum commodis iniuria vlla inferatur.[12] *Ita Senatus,* 6. Id. Iul. 1601.

1 Nec tamen alioqui euenire necesse esset, vt tāti momenti negotia per alios tractare cogeretur, quę putabat longe cōmodius & vtilius fore, vt per se ipsum tractaret. Ita enim comparatum est, vt diligentior quisque sit in rebus suis, quam in alienis tractandis, quia omnes malunt sibi bene esse quam alteri.

2 Nihil enim facile mutandum est ex solemnibus, *L. nihil 183. de reg. iur.*

3 Cum enim ea sit generalis lex & determinatio generaliter quoque omnes ligat etiam aduenas & alienigenas in Sabaudia contrahentes, *arg. l. in fraudem 15. in fi. D. de iudiciis. l. 1. §. generaliter D. de legat. præst.*

4 Cum tacito instrumento publico plus credatur scripturæ quam contrahentibus, adeoque quam testibus, vt dixi *Def. 15. sup. tit. prox.*

5 Sicuti Roma ipsa communis patria est, *l. Roma 33. D. ad municip.*

6 Atque ita loctum est edicto Prætoris, *Quod quisque iur.*

7 *l. 1. §. 6. D. de verb. oblig.*

8 Quia cum scripturæ publicæ totam vim suam & autoritatem accipiant ab auctoritate Principis, vtique quod ad scripturas & instrumenta pertinet, lex scripta Principis omnino seruanda est, etiamsi maxime dura esset, *arg. l. prospexit 12. D. qui & à quib. manum.*

9 Ad faciendam rei gestæ plenissimam probationem, *l. 4. D. hoc tit. l. 4. D. de pignor.*

10 Quoties enim nihil sine captione inuestigari potest, id potius eligendum est, quod minus habeat iniquitatis, *l. quoties 200. de reg. iur.* & semper publicæ dignitatis ratio maior habenda est, quam priuatæ vtilitatis, *Authent. qua C. commun. de legat.*

11 Scilicet inter contrahentes, qui eum Interpretem elegerunt.

12 Atque ita omnibus optime consulatur, *arg. l. ex his 8. in fin. D. qua in fraudem cred.*

DEFINITIO XIV.

Quomodo dignoscatur contractus in scriptis à contractu scripto.

REfert valde, an in contractu ineundo conuenerit, vt de contractu instrumentum conficeretur, an potius vt contractus in scriptis fieret. Posteriore hoc casu non valet contractus, priusquam in scriptum

scriptum & mundum redactus sit;[1] non solum si id specialiter actum sit, vt non aliter valeat,[2] sed etiam si de eo nihil dictum fuerit, ideoque interim locus est pœnitentiæ.[3] Priore vero non tam id actum intelligitur, vt contractus in scriptis fieret, quam vt sine scriptura initus perfectúsque ad futuram duntaxat rei memoriam describeretur.[4] Sed hoc ita, si non in ipso contractu ineundo conuenerit, vt Notarius adiretur, qui scripturam & instrumentum de contractu conficeret. Tunc enim, licet dici non possit, contractum in scriptis celebratum esse, quando non inde cœperit conuentio,[5] ob idque nec necesse sit conuentionem, vt perfecta dicatur, in scripturam mundam redigi, Notarium tamen adiri necesse est, priusquam contractus absolutus & perfectus dici possit, totumque proinde medium tempus alterutrius contrahentium pœnitentiam admittit,[6] non item si post conclusum negotium agatur, vt plerumque fit de rogando & adhibendo Notario.[7] *Ita tractatum est* ex tempore in secreto auditorio in causa N. Rey & N. Nant. Prid. Id. Febr. 1593. ibidemque relatum iam pridem sic placuisse Senatui in causa Dominorum Comitum de Grolee, & d'Entremons. Iunge Defin. 23. sup. de Testib.

1 *l. contractus 17. C. hoc tit.*

2 Quo casu res non habet dubitationem, cum in stipulationibus cæterisque contractibus semper sequamur id, quod actum est *l. semper 34. de reg. iur.*

3 Quasi nondum perfecto contractu, *vt in l. vlt. C. de contrah. empt.*

4 *ex l. 4. D. de pignor. l. 4. D. hoc tit.*

5 Siquidem initium cuiusque contractus & conuentionis spectandum est ad dignoscendam eius naturam & qualitatem, *l. si Procuratorem 8 in princip. D. mandat. l. 1. §. si seruum 39. D. depos. l. si tantum 12 D. de SC. Macedon.*

6 Nihil enim actum videtur, quandiu aliquid superest agendum, *l. pen. in fin. C. de his quib. vt indign.*

7 Censetur enim hæc conuentio subiici in consequentiam & ad probationem perfecti contractus, non ad eius vim suspendendam, cum cõtractus, ex quo perfectus & absolutus est, non amplius sit voluntatis, sed necessitatis *l. sicut 5. C. de oblig. & action.* Atque ita omnium apertissime ac iudicio meo exactissime Paul. Castr. *ad d. l. contractus, nu. 3. 4. 9. & 10.* iunctis iis, quæ ibidem tradit Bald. *col. 1. ad fin.* [Vide Boer. *quæst. 48. num. 17.* Adde alium casum in quo contractus non potest dici perfectus ante factam & completam scripturam. Scilicet si conuenerit de instrumento conficiendo postquam aliquid factum esset, puta postquam aliquis ratum habuisset contractum. Nam sicuti necesse est ratihabitionem fieri ante scripturam, ita fatendum est requiri hoc casu omnimodo scripturam, vt appareat nihil amplius agẽdum superesse, quia etiamsi nihil de scriptura dictum esset, conuentiones tamen cæteras omnes prius impletas esse oporteret, vt perfecta emptio dici posset *l. 1. de in diem addict. l. si ex plagis 52. §. quidam ad leg. Aquil. Ita Senatus* pro Philippo Iaquenod, contra Petrum Rauier, Iulij 1613.]

DEFINITIO XV.

Non debet instrumentum obligatorium de pecunia credita exemplari, vt loquuntur, inaudita parte, quæ soluisse potest, obligatory.

TAbellionem, qui authentici instrumenti iam semel traditi exemplum à se subscriptum[1] dat creditori inscio Iudice & inaudita parte, culpa non vacare constitit,[2] ideoque si summo contra eum iure agatur, puniri debere: lata enim culpa illa est & in officio, quæ proinde excusationem non meretur,[3] quamuis certum sit, ex eiusmodi exemplo nullum exequendi ius competere posse creditori, sed tantum impetrandi à Iudice, vt aduersarius in ius vocetur.[4] Quam ob causam in Comitatu Burgundiæ receptum audio, vt instrumenta obligatoria & guarentigiata, vt vocant, quæ non sunt perpetua tabellionum, protocollis non inserantur, vitandi scilicet huius periculi causa, ne in creditoris dolosi potestate sit colludente tabellione, aut nimis facilem ad obsequium se præbente, bis idem à debitore[5] aut eius heredibus factæ solutionis veritatem fortasse ignorantibus[6] exigere. *Ita Senatus* in causa N. Ioannis de Belly D. des Eschelles, & Claudij Baussã, 3. Cal. Mart. 1593.

1 Exemplum enim instrumenti tantum probat, quantum exemplar ipsum & originale, quotiés subscriptum est ab eodem ipso Notario. Bartol. *in Auth. si quis in aliquo. C. de edend.* Masuer ad Ferrar. *in form. pet. cop. instrum.* in verb. *copiam fieri, ante fin.*

2 Debet enim exemplum extrahi parte citata, quæ ex eo lædi potest *Not. in d. Auth. si quis in aliquo.* Alex. *cons. 6. col. vlt. lib. 4.* Guid. Pap. *quæst. 471.* Castr. *in l. sancimus, C. de diuers. rescript.* Masuer. ad Ferrar. *vbi sup.*

3 *l. vnic. §. 3. C. quor. app. non recip.* lata enim culpa proxima est dolo. *l. quod Nerua 32. D. depos. l. lata culpa 223. l. magna negligẽtia 226. de verb. signif.* Iul. Clar. *in pract. crim. q. 73. nu. 3. & 4.*

4 Causam scilicet dicturus, propter quam non possit nec debeat ex eo instrumenti exemplo conueniri.

5 Contra bonam fidem, *l. si quis dolo 51. in fin. D. de re iudic. l. bona fides 57. de regul. iur.*

6 Nam qui in alterius iura succedit, iustam habet ignorantiæ causam, verum id, quod petitur, debeatur, *l. qui in alterius 42. de reg. iur. l. 2. §. 1. D. pro suo.*

DEFINITIO XVI.

Protocollum an produci debeat, & cuius sumptibus, si instrumentum publicum nec suspectum producatur.

CVm prolatum est instrumentum publicum nullo vitio visibili suspectũ non cogitur is, qui produxit, exhibere protocollum, siue statuti nostri verba inspicias, siue ius commune, nec si aduersarius dicat, se paratum ex protocolli exhibitione falsi accusationem instituere; secus est, si instrumentum primo intuitu, &, vt Pragmatici loquuntur, in prima sui apparentia falsi suspicionem præ se ferat, aut vitium aliquod habeat,[1] aliunde quam ex ipsa temporis antiquitate conflatum.[2] Tunc enim etiam ante inscriptionem & citra conscriptionis necessitatem cogendus est producens exhibere protocollum, sed vtrumque ita si exhiberi possit. Quid enim si dicatur & probetur deperditum? Iniquum sane fuerit ad impossibile quem vrgeri, dummodo purget se de dolo malo is, qui exhibere debuit, id est, iuret, sine dolo suo fuisse deperditum;[3] nec eo minus tamen falsi accusatio institui poterit, cum alias falsitatis probationes habere aduersarius possit, puta ex comparatione literarũ,[4] sed & si in perquirendo protocollo diligentiam præstare velit is, qui exhibitionem eius desiderat, licere illi vtique debet, quamuis rite iam & eo vocato & auctore superiore facta sit protocolli perquisitio per eum, ad quem exhibendi necessitas pertinebat.[5] Dixi, *eo vocato*, quoniam alioqui non potest rite facta videri perquisitio,[6] nisi eo demum casu, quo ex abundanti fieret, hoc est, ab eo, cui exhibendi protocolli necessitas iniungi non potuisset.[7] Finge, imperatam protocolli exhibitionem non tam ob suspicionem falsitatis, quam vt ex eius lectione sciretur, quid in producto instrumento scriptum esset, quod perlegi fortassis nõ posset propter deformatam atramenti aut papyri vitio scripturam per temporis antiquitatem. Hoc sane casu quantulacumque perquisitio sufficiet ad onus diligentioris perquisitionis trãsferendum in aduersarium, licet non vocata parte facta sit, satisque legi posse ea, quæ ad contractus substantiam pertinent.[8] Plane post institutam solemni inscriptione falsi accusationem ratio facit, vt, qui instrumẽto nititur, ad protocolli exhibitionem teneatur, quoniam per inscriptionem cœpit esse suspectũ, & minus integræ fidei & probationis.[9] *Ita Senatus* in causa N. Philiberti Fabri D. de la Tornelle, & D.

de la Rochette, 8. Id. Maij, 1593.

1 *In l. cum quidam 21. vbi Castrens.* & alij, *C. hoc tit.* Rolã Val. *consf. 44. nu. 3. vol. 1.*

2 Ferrar. *in form. opp. contr. instrum.* in verb. *dignoscetur esse falsum, nu. 7. ex l. minus grauo 7. C. de testib. c. 1. extr. de probat.* vide tamen *Defin. se. 7*

3 Vitia enim ita visibilia reddunt instrumentum suspectum & aliquando vitiosum. *Ex trad. in cap. inter dilectos, de fid. instr. cap. cum venerabilis, extr. de relig. domib.* Ferrar. *in form. opp. contr. instr.* in verb. *cum quia est abrasum. Not. in l. vlt. C. de edict. diui Hadr. tollend.*

4 Antiquitas enim auget, non minuit fidem. Crauet. late & pass. *de antiq. tempor.*

5 Perditio enim instrumenti tunc probata intelligitur, cum facta diligentia ex superioris auctoritate non reperitur. Boer. *quest. 15. nu. 6.* vbi addit hoc accipi debere, vt necesse non sit eum, cui ne coeperit perditum fuisse per alterum, non etiam eum qui dicitur ipse perdidisse. Hic enim probare debet verisimilem aliquam causam amissionis. Sed tamen probatur etiam amissio instrumenti ex iuramento, *l. vlt. C. hoc tit.* Papon. *tit. des moyens de faux, §. 4.*

6 *l. comparationes 20. vbi not. C. eod. tit.*

7 Qui enim se onerat probatione, nullam aduersario facit iniuriam, Castr. *in l. 3. C. de non numer. pecun.*

8 Ad eum enim citandi est pars, quæ ex eo actu lædi posset, *l. nam ita 39. D. de adopt. l. de vnoquoque 47. D. de re iudic.*

9 Nam quod posset non fieri, quoquo modo fieri potest, cum ea, quæ abundant, non vitient. *l. non solent 94. de reg. iur.*

10 Satis nota enim cuiusque contractus in paucis consistit, & multiplicatio verborum, qua passim vtuntur Notarij, plerumque inutilis est, nec afficit rerum substantiam, *l. pediculis 32. §. 1. ibi eod. D. de aur. arg. mund.*

11 Quod non sit credendum, velle quem sine magnis ac pene indubitatis probationibus ad tam periculosam actionem instituendam accedere. *l. pen. & vlt. C. de probat.*

DEFINITIO XVII.

Quando possit protocolli exhibitio postulari.

VT quis sciat, an producti ab aduersario instrumenti fidē impugnare debeat instituta falsi accusatione, potest exhibitionem protocolli postulare, [1] nec prius quam exhibitum sit cogitur inscriptionem subscribere: non tamen ita fieri editio debet, vt ei qui accusationem minitanti tradatur protocollum, ne forte falsum ipse committat, [2] sed ita vt in manibus commissarij aut graphiarij eius inspiciendi vtrinque copia fiat. [4] *Ita Senatus* in eadem causa in relationibus libellorum, 6. Id. Maij 1593.

1 At non contra aduersarium vt dixi *Defin. praeced. num. 2.* sed contra Notarium aut alium, qui habet penes se protocollum.

2 Aliter tamen Ioan. Papon. *lib. 9. syntagm. tit. 10. des moyés de faux, §. 4.* vbi ait faciendam primum inscriptionem, deinde facta inscriptione, antequam vlli probationes admittantur, exhiberi & adferri protocollum debere ab eo, qui nititur instrumento. Dixi *Def. praeced. nu. 11.* [Hanc sententiam Senatus noster plerumque secutus est. Scilicet cū prolata expeditio nihil suspecti habet *Ita Senatus* in causa de qua *Def. 24. n. 4. infr.*]

3 *arg. l. 1. §. editiones D. de edend.*

4 *Ex not. in l. 1. D. testam. quemadm. aper.*

DEFINITIO XVIII.

Notæ Notarij quomodo per eum extendi possint, & quomodo per alium Notarium.

NOtarius, qui primam, &, vt vocant, matricem instrumenti scripturam confecit, ac pleraque breuiter, vt moris est, perscripsit, hac nota, &c. pluribus locis subiecta, [1] potest quidem in ampliorem formam, & in longiores clausulas instrumentum extendere etiam ex interuallo, sed ita tamen, vt nihil suppleat, quod ad actus & negotij, quo de agitur, substantiam pertineat, verum clausulas duntaxat consuetas adiiciat, aut si qua sint verba ambigua, vel ita generalia, vt commodam interpretationem admittant, ea interpretetur. [2] Credendus enim est, si bonæ & probatæ famæ sit, [3] eam interpretationem facere ex testatoris aut contrahentium voluntate, quam habeat perspectam. [4] Sed si ab alio Notario, quam qui stipulatus est, extendatur scriptura instrumēti, hactenus ei licet vt clausulas consuetas interserat, iuxta eum stylum, quem defuncto Notario constat fuisse familiarem, non etiam vt quicquam suppleat vel interpretetur. [5] Itaque cum in matrice scriptura sic esset scriptum, *volo vt de vno ipsorum bona mea perueniant ad alios*, Placuit, Notarium, qui testamentum exceperat, interpretationis loco potuisse sic extendere, vt scriberet *de vno ipsorum institutorum & substitutorum*, quoniam interpretatio hæc potius, quam suppletio dicenda est. [6] *Ita Senatus* in ea causa, de qua Defin. 30. & 31. infr. de fideic.

1 Nam & inde dicti sunt Notarij, quod vt plurimum scriberent notis, *l. Lucius 40. in princip. D. de testam. milit.* Vide Cuiac. *lib. 3. obser. c. 3.*

2 Et hoc demum sensu potest recipi, quod tradit Guid. Pap. *decis. 129.* vbi etiam Apostill. in verb. *extendere* post Bald. *in rubr. C. de fid. instrum. col. 6. vers. quarto quaeritur*

3 Quod vnum maxime inspiciendum est, quoties de instrumenti veritate aut falsitate quæritur. Guid. Pap. *d. ict. quaest. 129. nu. 1.* vbi etiam Apostill.

4 Non enim facile credendus quisquam est velle falsum committere, vt tractat Ferrar. quamuis imprudenter disputans contra Iureconsultum, *in form. petend. cop. instrum.* in verb. *cum anno, mense & die, vers. certe haec ratio.*

5 Bart. *in l. argentarius, D. de edend. & in l. Gallus, §. idem credendum,* vbi Appostill. & alij Doctores. *D. de liber. & post.*

6 Aliud enim est supplere, aliud vero declarare, *arg. l. heredes palam, 21. §. 1. cū s. D. qui testam. facer. poss.*

DEFINITIO XIX.

De instrumento per Notarium vni ex contrahentibus tradito ante subscriptionem, & postea subscripto absente parte.

NOtarius post stipulationem instrumentum nōdum à se, & à contrahentibus testibusve subscriptum, consentiente altero contrahentium, [1] alteri tradidit, vt a liquoris cuiusdam instrumēti in eo relati diem adscriberet, [2] ac post biennium idem instrumentum subsignauit, & tam à testibus, quã ab eo cui ipsum tradiderat subsignari curauit, præsente etiam & auctoritatem præstante iudice, sed non vocato per iudicis imperitiam, [3] altero ex contrahentibus, cuius intererat, & inuitis quoq; iis, qui eiusdem instrumēti exhibitionem, quasi sua interesset, apud iudicem postulauerant. [4] Culpa vacare non videtur, tametsi eius qui subscriptioni non adfuit consensus ex postfacto accedat. Cum poterat inconsulta illa Notarij facilitas etiam citra dolum præbere materiam falsitatis, vt ad voluntatem eius ex contrahentibus, qui instrumentū penes se tamdiu retinuerat, vnum instrumentum pro alio subiiceretur. [5] Nec tamen eo magis audiendus erit, qui falsum & suppositum instrumentum volet dicere, nisi paratus sit criminalem instituere falsi accusationem, [6] quia sufficit, vt quo tempore instrumentū exhibetur, formam habeat publicam, quæ vel ex sola Notarij subscriptione æstimatur, [7] quandocunque adposita sit, quamuis neque contrahentes, neque testes subscripserint. [8] Ideoque tanto magis puniendus est notarius, pœna tamen pecuniaria non corporali, [9] qui in officio suo deliquerit, [10] etiamsi neque falsum interuenisse, neque dolo malo quicquam factum fuisse probetur. [11] *Ita Senatus* in causa Stephani Mochet, & Michaelis Duplan. 16. Cal. Aug. 1593.

1 Qui proinde nullam videri poterat in eo fecisse iniuriã, cum iniuria non fiat volenti. *l. in diem, 9. §. 1. de aqua & aq. pluu. arcend. l. nemo videtur, 145. de reg. iur.*

2 Ne quid scilicet instrumento deesset.

3 Debuerat enim iudex præcipere, vt vocaretur quisquis ex eo actu lædi posset, *l. de vnoquoque, 47. D. de re iudic. l. nam ita, 39. D. de adopt.*

4 Possunt

4 Possunt enim exhibitionem instrumenti petere omnes quorum interest, *l. si quis ex argentarijs, §. pertinere*, vbi Bart. *D. de edend. l. cum plures, 15. de reb. auctor. iudic. possid.* Ferrar. *in form. pet. cop. instr* in verb. *cum anno. nu. 3. & 4.*

5 Delinquit enim is quoque, qui delinquendi materiam & occasionem alij præstat. Et qui occasionem damni dat damnum dare videtur, *l. qui damnum dat*, 169. vbi notat, *de regul. iur.* debuerat namque notarius prospicere, quod posset hoc euenire, *argument. l. si quis domum, 9. §. 1. locat. l. 1. §. editiones, D. de edend.*

6 Non enim bona consequutio est, si quis dicat falsificatum fuisse instrumentum ob id solum, quod falsificari potuerit. Cum probatio debeat esse concludens, *l. penult. & vlt. C. de probat.*

7 *Not. in capit. quoniam contra falsum, Extr. de probat.* Ferrar. *in form. produc. instrum.* in verb. *exhibent & producens, num. 12.*

8 Nisi cum ea forma & solemnitas statuto & lege municipali præscripta est quomodo apud nos extat Senatusconsultum, quo iubentur notarij facere, vt tam à testibus, quàm à contrahentibus si literas sciant instrumenta subscribantur. Neque tamen id Senatusconsultum ad testamenta pertinet, sed tantum ad contractus, vt ex eius verbis apparet.

9 Mitius enim puniendus est qui caret dolo.

10 Qui enim delinquit in officio suo veniam non meretur. Ferrar. *in form. opp. contr. instr.* in verb. *non fuit, num. 5. ex l. si quis aliquid. C. de suscept. & arcar. lib. 12.*

11 Quamuis falsitas causata per errorem non sit punibilis, vt tractat Masuer. ad Ferrar. vbi supra in verb. *caret formis*, *in fin.* Iunge *Defin. seqq.*

DEFINITIO XX.

Non potest citra solemnem falsi accusationem negari notariatus eius, qui tanquam notarius instrumentum redegit in formam publicam.

Licet non probetur quis notarius ex eo solo, quod tanquam talis publica fide sæpius stipulatus proponatur,[1] qui tamen negat eum fuisse notarium, in falsi crimen subscribere debet,[2] nec aliter audiri, ne alioqui facile sit publicæ cuiusque scripturæ fidem sola inficiatione conuellere.[3] Sed etsi eiusmodi instrumenti authentici descriptio facta sit, iubēte & auctoritatem præstante iudice, licet inter alias partes, dummodo à notario publico exemplum subscriptum sit, æque necessaria erit ad illud impugnandum solemnis falsi accusatio,[4] nisi quod petere potest is, quo absente exemplum factum est, vt authentica scriptura exhibeatur,[5] sed ipsius petentis non producētis sumptibus ea exhibitio & collatio fieri debebit, cum scriptura, quæ producitur in prima sui figura vitium visibile non habet.[6] *Ita Senatus* ex tempore in secreto auditorio, 5. Id. Febr. 1594. in causa D. de la Serra, & D. Francisci de Bordeaux.

1 Nisi etiam illud concurrat, vt communi voce & fama ab omnibus vicinis reputatus sit pro tabellione, & eius instrumentis tanquam publicis fuerit adhibita fides, tam in iudicio quam extra vt tractat Ferrar. *in form. oppon. contr. instru.* in verb. *non fuit, nec est publicus, ex not. per DD. in l. Barbarius, de offic. prætor. & in cap. ad probandum, Extr. de re iudic. & in cap. inter dilectos, Extr. hoc tit. de fid. instr.*

2 Quia falsum committit quisquis in subscriptione dicit se notarium, cum non sit. Ferrar. vbi supr *numer. 1. ex l. 1. D. hoc titul. l. fin. Codic. de edict. Diui Hadr. tollend. l. 1. D. testament. quem. aper.*

3 Inficiatio enim potest quidem facere rem dubiam *l. vlt. C. quib. ad libert. proclam. non licet*, sed non ideo tollere veritatis præsumptionem, quæ facit pro instrumento, *l. cum res 12. & l. cum precibus, 18. C. de probat.*

4 Dicitur enim publicum instrumentum etiam illud, quod ex iudicis auctoritate publicatum est, *l. publicati, vbi not. C. de testam.* Ferrar. *in form. produc. instrum* in verb. *exhibens & producens, nu. 12. vers. tertio dicitur.*

5 *Not. in auth. si quis in aliquo, C. de edend.*

6 Dixi Defin. 11. *num. 4. & 5. supr.*

DEFINITIO XXI.

Instrumentum, nec scriptum, nec subscriptum à notario, & tamen repertum in protocollo non probat, maxime si aliunde est suspectum.

Instrumentum, quod neque scriptum neque subscriptum est à notario, fidem nullā facere potest,[1] licet repertum sit in notarij protocollo.[2] Nec aliud erit, tametsi in extrema protocolli pagina notarius, vt fieri solet, omnia ante scripta instrumenta, licet aliena manu exarata, tanquam dictante & stipulante se conscripta adprobauerit,[3] nisi ex præcedentibus aut subsequentibus paginis appareat eo protocolli ordine scriptum esse instrumentum, de quo agitur, vt neque fraus neque falsum committi potuerit.[4] Finge scriptum charactere multo recentiore, quam cuius vulgaris vsus erat notarij temporibus. Finge scriptum alio planeque diuerso stylo, & in ea pagina in qua nihil aliud scriptum sit notarij manu. Finge repertum protocollum in domo & potestate producētis. Quid si debitor ipse qui eo instrumento liberatus dicitur, cum ad solutionem, quasi non soluisset, vrgeretur passus fuit se condemnari, nec solutionem vnquam allegauit,[5] quam tamen si à se facta fuisset, ignorare probabiliter non potuisset.[6] His coniecturis aliisue similibus concurrentibus haud dubie suspecta erit fides instrumenti,[7] vt ad ipsum proinde generalis notarij adprobatio & subscriptio non videatur pertinere.[8] Itaque non erit necesse, vt qui falsum dicet, falsi accusationem criminalem cum solēni inscriptione peragat: quod vtique esset necesse, si instrumentum ipsum à notario scriptum aut subscriptum, aliterue vel minima literula adprobatum proponeretur.[9] Et ad hunc maxime casum pertinet, quod constitutum est eos, qui suspectas scripturas comminiscuntur tanquam falsarios esse puniendos, nisi veritatem iis adesse probauerint.[10] Neque enim probatione onerandus est is, qui instrumentum ab aduersario productum dicit esse suspectum, si publicam illud fidem non habeat,[11] erran que mattere qui constitutionis eam sententiā esse putant,[12] vt qui suspectum dicit instrumentum, si non probet falsum esse, perinde ac falsarius ipse puniatur. Repugnant enim legis verba, cum longe aliud sit instrumentum falsum dicere, aliud vero suspectam scripturam comminisci. Comminiscitur enim non qui accusat, sed qui vtitur instrumento.[13] *Ita Senatus* in causa Dominorum de Marcell, & N. Annæ de Menthon, 15. Cal. Mart. 1594.

1 Est enim subscriptio notarij vnum de essentialibus instrumenti, *l. generaliter, vbi not. C. de tabell. lib. 10.* Ferrar. *in for. produc. instrum.* in verb. *exhibens & producens, nu. 8.* Iunge *Def. 25. num. 1 infr.*

2 Cum nihil vetet etiam falsum instrumentum inseri protocollo vero.

3 Quæ tamen generalis subscriptio sufficit ad validanda omnia instrumenta in eodem protocollo scripta manu notarij, quamuis non subscripta, Ferrar. vbi supra *nu 6.*

4 Tunc enim probatio erit concludens & indubitata, quod instrumentum non sit falsum, si ea quæ scripta sunt cum iis congruant quæ scribi debuerunt, *l. vnum ex familia, 67. §. si omissa, de leg. 2.*

5 Hæc siquidem omnia præbent coniecturam & suspicionem non leuem falsitatis, & ideo transferunt onus probandi in eum qui producit instrumentum, etiam citra solemnem falsi accusationem.

6 Cum tamen nemo præsumatur velle iactare suum, *leg. cum de indebito, 25. D. de probat.*

7 *L. quanquam, 7. ad SC. Vellei.*

8 Nam quod non est verisimile habet imaginem & speciem quandam falsitatis, *l. vlt. in princ. D. quod met. caus.*

9 Verba enim generalia semper ex eo, quod verisimile est, recipere debent interpretationem, *l. 1 vbi Bald. D. test. quem. aper.* & restringuntur ad similia, non ad dissimilia, *l. vltim. D. de tritic. vin. vel oleo leg. at.*

10 Postquam placuit de falso ciuiliter agi hodie non posse, sed agendum esse necessario criminaliter per inscriptionem solemnem falsi, vt sæpius diximus in præcedentibus.

11 *§. iubemus, penult. C. de probat.*

12 *arg. d. l. 1 §. vlt. D. testam. quemad. aper.*

13 Ioan Papon *lib. 9. Syntag. tit. 10. des moyens de faux. nu. 4.*

14 Et sensus constitutionis haud dubie ille est, vt non magis liceat vti suspectis, quam falsis scripturis.

DEFINITIO XXII.

Casus, in quo instrumentum à duobus notariis exceptum, & ab vno tantum subscriptum plene probat.

EXcepto à duobus notariis instrumento, etsi vtriusque subscriptio necessaria est ad vtilitatē instrumenti, si non proponantur ambo in solidum rogati,[1] fieri tamen interdum potest, vt vnius subscriptio sufficiat, vtputa si instrumentum proferatur ab antiquo, vt loquuntur, grossatum & expeditum: Antiquitas enim temporis facere debet, vt præsumendum sit instrumentum a duobus notariis originaliter subscriptum, licet ab vno duntaxat descriptum sit. Quid ergo si prima illa & originalis scriptura proferatur ab vno tantum notario subscripta? Non faciet antiquitas temporis, vt inducatur præsumptio contraria veritati, de qua appareat.[3] Sed tamen facere adhuc poterit, vt quilibet ex notariis præsumendus sit insolidum rogatus, nō solum vt actus valeat,[4] qui alioquin probationis defectu corrueret,[5] sed etiam quia rogatum fuisse quēlibet ex notariis probari fortasse posset, ni antiquitas temporis obstaret, quam proinde æquum est supplere defectum probationum.[6] Erit vero fortissima illa & indubitata præsumptio, quod singuli notarij sint rogati, si vnusquisque ex notariis instrumentum separatim conscripserit, & in propriis protocollis.[7] Maxime vero si de testamento, aut alia vltima voluntate agatur,[8] non de contractu. Nam cū contractus ex duorum consensu constet,[9] credibile est adhibitis in vno contractu pluribus notariis, non æque vnius ex iis fidem vtrique contrahentium fuisse exploratam.[10] At in testamētis aliisque vltimis voluntatibus, quæ ex vnius hominis pendent voluntate,[11] verisimilius est plures adhibitos notarios, non tā falsitatis metu, quam ea cogitatione, ne tam facile probatio intercideret, si forte, vt plerumque fit, vnius ex notariis chartę iniuria temporum & vetustate perirēt.[12] *Ita Senatus* in causa N. Frācisci de Bordeaux, contra Dn. Bonam de Coste, Dominam de la Serra, 15. Calend. Mart. 1595.

1 Dixi *Defin. 1. supra eod.* vbi, vide, Præsertim in *alleg. nu. 2.*

2 Siquidem solet antiquitas temporis facere, vt omnia solemniter acta præsumantur, *l. sciendum, 30. vbi not. D. de verb. obligat.*

3 Semper enim præsumptio cedit veritati, *l. si chirographum, 24. & seq. l. Imperatores 29. in fin. D. de probat.*

4 In dubio enim faciendum est, vt actus valeat potius, quā vt pereat, *l. quoties 12. D. de reb. dub. l. quoties, 80. de verb. obligat.* Maligna enim est interpretatio, per quam id agitur vt actus destruatur, *l. si ita stipulatus, 126 §. Chrysogonus, eod. tit.*

5 Cum tamen probationes tanquam fauorabiles semper sint adiuuandæ, *l. in lege. 40. D. ad legem Aquil. l. curent, 22. de testib.*

6 Inde namque est, quod dicimus possessionem immemorialem habere vim tituli, *l. hoc iure, 3 ductus aquæ, D. de aqua quotid. & æst. l. 1. §. vlt. & l. 2. §. vlt. D. de aqua & aqu. pluu. arcend.*

7 Nihil enim possunt separatim facere, quibus aliquid faciendum coniunctim mandatum est, *l. pluribus, 32. vbi not. D. de procurat.*

8 Quæ semper fauorabilior est, *l. 1. Cod. de sacros. eccles. l. 1. vel negat. c. 6 D. testamen. quemadm. aper.*

9 Vt pactum quodlibet, *l. 1. D. de pact. l. 3. in princ. D. de pollicit.*

10 Et ideo adhibitos duos notarios, vt sibi quisque ex contrahentibus caueret.

11 Vltimas enim voluntates per se firmas esse oportet, non ex alieno arbitrio pendere, *l. illa institutio, D. de hered. instit.*

12 Eam nempe ob causam potissimum chartæ & scripturæ fiunt, vt rerum gestarum probatio salua sit, *l. contrahitur, 4. D. de pignor. l. 4. D. hoc tit.*

DEFINITIO XXIII.

Scripturæ priuatæ recognitio semper facienda est, nec tantum subscriptionis, sed etiam notæ quæ subiecta sit loco subscriptionis.

QVidam ignarus literarum, cum pecuniam mutuam acciperet, cauerat priuata cautione a pluribus testibus subscripta, eam se pecuniam ex mutui causa debere: & cum subscribere ipse non posset, notulam quandam propria manu adscripserat.[1] Postea scripturæ fide à possessoribus bonorum debitoris in dubium reuocata, petebat creditor, vt ad probandum admitteretur,[2] possessores negabant admittendum, quod chirographum non posset dici,[3] quando neque scripsisset quicquam debitor, neque subscripsisset. Visum est non eo minus admitti probationes debere,[4] cum non figura literarum, sed oratione quam exprimunt literæ obligatio contrahatur,[5] nihilque intersit, an propria manu quis subscripserit, an notam aliquā adscripserit, quæ subscriptionis instar esse possit.[6] Nam etsi neque subscriptio neque adscriptio vlla proponeretur, quærendum adhuc esset de fide subscriptionis[7] testium quæ pro debitoris subscriptione sufficere deberet. *Ita Senatus*, 3. Cal. Maij, 1595.

1 Vt facere solent rustici nostri qui literarum rudes sunt, etiam cum in iudicio tanquam testes audiuntur.

2 Nec enim scriptura priuata fidem facit, nisi recognoscatur, *l. 1. l. cum ab initio. 4. & tot. tit. D. testam. quemadm. aper.*

3 Ipsa enim nominis etymologia ostendit, chirographum nihil aliud esse, quam quod propria manu scriptum est.

4 Omnibus enim modis agere bonus iudex debet, vt rei gestæ veritas habeatur, *l. curent, 22. D. de testib.*

5 *l. non figura, 38. D. de oblig. & action.*

6 Nihil enim refert, quid ex æquipollentibus fiat, *l. unde* 22. *D. ad SC. Trebell. & vulgar.*

7 Viderentur tamen hoc casu tres ad minus testes requiri, si debitum excederet quinquaginta libras auri, etiamsi debitor ipse chirographum scripsisset, vel subscripsisset, *ex l. vlt. C. si cert. pet.* In imperito autem literarum quinque testes requiruntur, si contractus libram auri excedat, *Nouell. 73. de instrum. cautel. & fid. cap. 8. §. oportet vero.* Alio tamē iure vtimur quia etiam nulla interueniente scriptura sufficeret probari numerationem pecuniæ per duos testes. Vide *l. cum tabernam, 34. §. idem quæsiit, D. de pignor.* & Dyonis. Gothofred. *ad l. scripturas, 11. C. qui potior. in pignor. hab.*

DEFINITIO XXIV.

Matrix & originalis scriptura præualet protocollo, & protocollum instrumento.

SI instrumentum in publicam formam redactum exhibeatur, nullum habens vitium visibilē,[1] sed etsi protocollum æque authenticum sit, & eiusmodi, quod publicam fidem habere debeat,[2] potest tamen interdum fieri, vt impugnari possit citra falsi accusationem,[3] nimirum si aduersarius paratus sit matricē, vt vocāt, & originalem scripturam edere, ex qua appareat aliter conceptam fuisse stipulationem.[4] Nam sicuti standum potius est protocollo, quam expeditioni,[5] ita & magis originali ac matrici scripturæ potius quam protocollo.[6] Quid si matrix quoque ipsa suspecta sit? Omnia ex eo solo suspecta fient.[7] Itaque ex aliis aut anterioribus, aut posterioribus instrumentis, aliisve probationum adminiculis æstimandum erit.

rib

rit, quid sit in veritate.[7] *Ita Senatus* pro N. Andræa De Poipon, D. du Chaney, contra D. Du Rosey, 5. Id. Iun. 1595.

1 Quo casu standum est instrumento, vt dixi Definit. 16. supr.

2 Puta totum scriptum subscriptumque à notario, vt dixi Defin. 21. supr.

3 Contra vulgares iuris nostri regulas.

4 Cuiusque enim rei origo spectanda est, à qua velut à fonte cætera omnia profluunt. Matrix autem scriptura est scheda seu nota & abreuiatura, & minuta, vt pragmatici nostri loquũtur, ex qua sumitur protocollum. Protocollum vero id, ex quo sumitur instrumentum, & eius expeditio in publicam formam redacta. [Ideoque nimirum is, qui exhibet matricem scripturã nunquam cogendus est exhibere protocollum cũ fides protocolli ex matrice scriptura æstimandum sit non contra. *Ita Senatus* in causa D. de Chaffardon & Petri Cusin, 3. Cal. Decemb. 1613. vbi etiam conclusum est non eo minus valere matricem scripturam, quod in protocollum non sit redacta, dummodo à notario & à contrahentibus testibusque, qui literas sciant subscripta sit, licet non eo minus puniendus sit notarius qui in protocollum & in ordinem redigere eam debuit. Nec enim culpa notarij contrahentibus fraudi esse oportet. Sed & ibidem conclusum est, Eum qui profert instrumenti expeditionem nullo vitio laborantem nec suspectam, non esse cogendum exhibere protocollum, licet dicat aduersarius paratũ se in crimen falsi subscribere statim atque protocollum inspexerit. Tunc enim id obtinet cum expeditio habet aliquid suspecti. Et sic intelligenda est *Def. 1 supr.* Plane post solemnem inscriptionem si dubitetur non de fide aut conceptione verborum alicuius clausulæ, sed de tota substantia instrumenti, quod negetur vnquam factum fuisse, non sufficiet exhibitio matricis scripturæ, sed etiam protocollum edi oportebit, Ex cuius scilicet inspectione si aliquod sit, multa possunt probari & colligi quæ falsi suspicionem vel augere possint vel delere. Quod si nullum sit protocollum, tanto suspectior erit scheda quam vocant minutam præsertim si minutarium nullum reperiatur & minuta illa in manibus partis sit non penes notarium. *Ita Senatus* in eadem causa Ant. de Chaffardon & Petri Cusin. 10. Iun 1614.]

5 Nam etsi duo sint instrumenta originalia, adhuc tamen stabimus magis originali. *Nouell. 44. de tabell. § fin.* Bald. *ad leg. Sempronius, 47. de legat. 2.* Dixi Defin 3. *supr.*

6 Falsum namque in totum est quod veritatis primordio non adiuuatur *l. cum plures, 76. § heres meus. de legat. 2.*

7 *l pen. & vlt. C. de probat. l. 3. D. de testib.* Vide omnino Masuer. cum aliis per eum citatis ad Ferrar. *in form. oppon. contr. instrum.* in verb. *dignoscatur esse falsum*, in verb. *protocollum.*

DEFINITIO XXV.

Si exemplum instrumenti deperditi consentiat cũ scheda notarij plene probat, non aliter, nisi alia adsint probationes.

EX instrumenti obligatorij, quod deperditum dicitur, exemplo non potest sequi condemnatio, siue prouisionalis, siue diffinitiua, nisi matrix scriptura proferatur,[1] qua tamen prolata, si debitor nihil probet, condemnandus est. Sed interea & pendente litẽ nihil contra eum decernendum est, quia præsumptio facit contra creditorem, qui instrumentum obligatorium penes se habere deberet, si solutum non esset;[2] nisi forte ex vsurarum solutione, aut debitoris confessione, aut qua alia ratione appareat, debitum adhuc esse.[4] *Ita Senatus* ex tempore in causa N. Abelli Bessonet, & heredum D. de Rostillion, Id. Sept. 1595.

1 *Cap. 1. Extr. hoc tit. de fid. instrum.* [Idem intellige de scriptura etiam quæ à Senatore subscribi debuerit. Non enim aliter valet quã si subscripta sit a Senatore ipso, & quidẽ eo tẽporeque scriptura primum profertur. Nam si ex interuallo Senator attestetur ita rem gestam esse vt scripta est a graphario, quamuis ei attestationi subscribat, non tamen censetur ea scriptura solemnis esse, potestque impugnari citra solemnem falsi inscriptionem, quod tamen fieri non posset si à Senatore simul & ab eius graphario subscripta proponeretur, siue tanquam authentica proferatur, siue tanquam exemplum desumptum ex authentica, de qua non constet. *Ita Senatus* in causa D. Prioris de Beluaux, 22. Ianuar. 1611. Iunge Defin. 22. supr. num. 1. & 10.]

2 Cum matrix scriptura maiorem vim habeat, quam protocollum, vt dixi *Defin. praced.*

3 Solet enim facta solutione instrumentum reddi debitori *l. solutione, 18. D. ad exhib. l. qui tabulas, 27 de furt.*

4 *l. sicut, 5. C. hoc tit.*

DEFINITIO XXVI.

Aliena instrumenta quando possint ab alio notario expediri.

EX viuentis notarij protocollis non potest alius notarius publ. cum instrumentum excerpere, nisi si notarius ille impeditus proponatur, ne instrumẽtum describere ipse possit. Quod cum euenit parum refert, an mandante notario ipso, qui impeditus est, an vero iudice, alius notarius in eam rem adhibeatur.[1] Sine die.

1 Afflict. *decis. 6.* Ferrar. *in form produc. instrum.* in verb. *exhibens & producens, nu. 6.*

DEFINITIO XXVII.

Cuius sumptibus fieri debeat exhibitio protocolli

QVoties protocolli aut matricis scripturæ exhibitio desideratur, fieri debet sumptibus requirentis, siue actor ille sit, siue reus.[1] Sed si neuter requirat, officio que iudicis eam exhibitionem fieri oporteat, eius sumptibus facienda est, qui instrumento suspecto nititur.[2] *Ita Senatus* in causa Collat, & N. Abellis Bessonet, 7. Mart. 1597.

1 *l. prætor ait. 4. §. vltim. D. de edend. l. nisi malit, 11 D. de rei vind.*

2 Quia præsumptio est contra eum qui vtitur & nititur instrumento suspecto; adeo, vt nec tale instrumentum probet, si suspicio falsi resultet ex inspectione scripturæ, Castr. *in l. iubemus. C. de probat.* vel si sint duæ suspiciones, Crauet. *cons.* 134. Gabriel. *lib. 7. commun. opin. de criminat. concl. 6. num. 5. 16. & per totum.*

DEFINITIO XXVIII.

Reexpeditio instrumenti ex alienis protocollis quas solemnitates requirat.

ITerata instrumenti expeditio, quam vulgo reassumptionem, Itali nostri reexpeditionem vocant, si ab alio Notario fiat regulariter, non nisi octo illis concurrentibus fieri potest,[1] vt petentibus iis, quorũ interest, vt auctoritate iudicis, vt à notario, vt fideliter nullo mutato, addito vel detracto, vt in publicã formã redigatur, vt vocatis iis omnib. quorũ interest, vt notario qui fuerat rogatus iã mortuo, vel impedito ex aliqua causa longum tẽporis tractum habente, vt denique notarius reducat notã in protocollum. Itaq; cũ notarius quidã rogatus in exilium ex causa criminis dãnatus esset, visum est posse decretũ Iudicis ordinarij sufficere, vt alij notario eius reexpediẽdi instrumẽti potestas detur,[2] neque hic locũ habere, quod alioqui iactari solet, quãdiu viuit notarius, qui instrumẽtũ fecit, non posse ex ipsius protocollo per aliũ reassumi instrumentũ, nisi ex ipsius mãdato. Quid enim refert, an mortuus sit notarius, an ita absẽs, vt nõ magis operam suam in hanc rẽ præbere possit, quam si esset mortuus.[3] Obseruãdũ tamen est eo casu, quo sola iudicis auctoritas interueniat, non debere notariũ dicere se rogatum, sed auctoritati magistratus acceptũ referre, ac præterea testes, qui cõtractui interfuerunt, reexpeditioni subscribere oportere,[4] Sine die.

1 Afflict. *dec. 6. num. 2.* post Abbat. *in cap. cum Tabellio, Extr. de fid. instrum*

2 Quod enim notarius ipse facere potest, quidni eo absente poterit fieri per iudicem supplentem factum partis, quod etiam lex ipsa interdum supplet, *l. vlt. C. si mancip. ita fuer. a-*

licet l.4.C.si in cauf.iudic.pign.capt.sit.

3 Text.*in Authen.de Tabellion.*Bart.*in l.de offic.conf.& in l.quadam,§.nihil,D.de edend.*Alex.*conf.*129 *vol.*2. Afflict. *d. decis.*6.*nu.*1.

4 Quo tamen casu notarius,qui mandauit debet ipse subscribere. Alex *d.conf.*129 *vol.*1.Ant.*in cap.inter dilectos,*8.*Col. de fid.instrum.*Afflict *vbi supr.nu.*2.

5 *l.vlt.C.de bon.quæ liber.* Maxime si habeatur absens pro mortuo,vtputa si sit rebellis , vt in casu Afflicti ex notat: per Angel.*in l quisquis,*5 *Cod.ad leg.Iuliam maiest.& in l.*1.*§.fi. de bon poss. contr.tabul.*Nam rebellis amittit omnia quæ sunt iuris ciuilis,*l.amissione,§.qui deficiunt,D.de cap.dimin.* & consequenter etiam notariatum,Bald.*in titul.de pac.l.const.ant.§.nos Romanorum.*

6 Afflict.*d.decis.*6 *in fin.*adde Papiens. *in form.pet.cop. instru.versi. cum anno,num.*3. Rolland. a Valle *cons.*26.*num.*16. *vol.*3.Iunge *Nouell.*44.*de tabellion.§.*[illegible] & statutum vetus Sabaudiæ.

[DEFINITIO XXIX.

De instrumento pro parte falso an in totum sit falsum.

INstrumentum quod pro parte falsum conuincitur, an in totum falsum reddatur dubitant interpretes: Sunt qui distinguant an instrumenti capitula sint separata & æque principalia necne , vt priore casu non etiam posteriore falsitas in vno capitulo instrumentum totum vitiet,ac corrumpat.[1] Alij magis probant vt si falsitas sit circa tale quid quod ad substantiam actus pertineat ,[2] non circa ea quæ sunt accessoria corruant cætera quoque capitula quantumuis separata & æque principalia: quæ sententia verior sane videtur cum totius instrumenti fides vna & indiuidua sit,[3] in quo rerum genere vtile per inutile vitiatur.[4] Sed tamen plerisque durior esse creditur.[5] Illud plane constat, si iam confecto instrumento aliquid falso adiectum sit nō debere ex eiusmodi adiectione in totum vitiari instrumentum quod aliquando totum constitit.[6] *Ita tractatum est* in causa Antonij Iantol, April. 1614.

1 Ita Boer. *quæst.* 253.*num.*6.vbi multos citat & dicit communem.

2 Ferrar *in form.libell.iuram.test. glo.*7. *num.*3. post Innocent *in cap.fraternitatis Extr. de hæret.* vbi addit eandem distinctionem locum habere in teste falsum in aliquo deponente si quæratur an in totum falsus videri debeat.

3 accipit enim totam vim suam à stipulatione & subscriptione notarij quæ vnica & indiuidua est.

4 *l.placuit* 29.vbi *not.D.D.* [illegible] *vna est via* 18 iunct. *l.per fundum* 11.*D.de seruit.rustic.præd.*harum enim rerum diuisio corrumpit stipulationem *l.stipulationes* 72. *l. cum ex causa* 139.*de verb.oblig.*

5 præsertim Boerio & aliis quos ipse citat *dict. quæst.* 253. *num.*6.

6 *arg.d.verbis* 5.*D.ad leg.Falcid.*]

TIT. XVII.

PLVS VALERE QVOD AGITVR.

DEFINITIO I.

Contractus simulatus nullus est citra restitutionem,probaturque simulatio per coniecturas.

CONTRACTVS simulatus,quoniā contrahentium voluntate, quæ omnium conuentionum anima est,[1] destituitur , vsque adeo nullus est,vt pro infecto habeatur,[2] neque contractus nomen mereatur:[3] itaq; nec per in integrum restitutionem nec qua alia vlla ratione rescindendus est,probata simulatione,[4] sed id omnino attendēdum,quod re vera gestum apparet.[5] Simulatio autem cum in simulantis animo consistat difficilimæ probationis est,[6] ideoq; etiam per coniecturas probari potest,[7] præsertim si inter personas suspectas & prohibitas dicatur interuenisse.[8] Plerunque etiam ex clausulis pactisq; insolitis conijcitur:[9] itemque ex possessionis retentione,si contractus is gestus sit,ex quo possessionem transferri oportuit.[10] Quantū vero & quibusnam coniecturis tribuendum sit, iudicantis arbitrio & religioni cōmittitur,pro personarum, rerum,causarum,& temporum varietate prudenter omnia æstimaturi.[11] *Ita Senatus* in causa Dn. de Montsaint-Iean,& D.Dyuonne Châberi,idib.Iun.1588.

1 Et radix,vt loquitur Boer.*quæst nu.*11.*ex l. Diuus,*25. *D.de testam.milit.l.sciendum,*19.*§ dictum,de ædilit.edict.*

2 *l.cum ea,*21.*C de transact.l.si ex pretio,*8.*C.si cert.petat.*

3 *l.imaginaria,*16 *de regul.iur.l.simulata ,* 30. *de rit.nupt.l. contractus,*54.*D.de oblig.& action.l.nuda.* 55 *D.de contr. empt. l.semper,*11.*de aqua pluu.arc.*

4 Nam restitutio in integrum præsupponit contractum tenere ipso iure.*l.in causæ,*16 *in princ.de minor l.*3. *C.eod.l.pen. C.si aduers.rem.iudic.l.*3.*C.si aduers.libert.l.*2 *C. de præd.minor.* Atqui contractus simulatus ipso iure non tenet , quia simulatio medullam veri non habet,inquit Bald *in l.ex qui C.de distr.pignor.& in l ab Anastasio notab* 4 *C.mandat.*

5 *l.*1.2.3.*&* 4.*C.hoc tit.l.multum interest,*6. *C. si quis alter. vel sibi.*Veritas enim semper præualet,*l.adsumptio,*6.*D.ad municip.l* 6.*§.*1.*de offic.præsid.*

6 Vt & cætera omnia, quæ in animo cuiusque consistunt, *l.pro herede,*20.*D.de acquir.hered.l.potuit,*5.*& seq.C.eod.*iunct. *l.*3.*de interrogat.in iur.fac.l.dolum* 6.*C.de dolo.*

7 *l non omnes* 5 *§.a barbaris,D.de re milit.*alioqui esset impossibile detegere , aut saltem probare simulationem vt tractant DD *in l.*1.*C.hoc tit.* Bart. Cœpol pass.*in tractat.de simulat.contract.*Item Crauet post alios,*cons.*156.*nu.*17.

8 Inter quas scilicet tanto facilius fraus interuenisse præsumitur,quanto facilius occultatur,*l.qui testamentum,*17.*D.de probat l.data,*27.*Cod.de donat.* Guid. Pap.*quæst* 95 *DD. in l.si vnquam,*8 *in fine* [illegible]*.*15.*C.de reuoc donat.*Bart *in l.si forte, de castr.pecul.*

9 Gloss.Bald.Angel.& alij,*in l si quis sub conditione,*7.*D.de condit.institut.*Cœpoll *de simulat.contract. nu.* 48. Canonist. *in capit.illo vos de pignor & in cap.ad nostram,de empt.& vendit.*

10 *l sicut,*8 *§ superuacuum,D quib. mod.pign. vel hypoth. soluit.l.quamuis,*4.*C.si quis alter. vel sibi,*Cœpoll *d.tract.de simul.contract.nu* 56 Crauet *alet cons* 156.*nu.*10.Adde *l.si pign.*16. vbi Bald *C.de donat.int.vir.& vxor.*

11 Quæcunque enim non nisi per coniecturas probari possunt,si quæratur an probata sint,pendet ex arbitrio & religione iudicantis, quomodo & vniuersam probationum materiam arbitrariam esse dicimus,*l.*3 *per tot,l quæsitum,*13 *D.de test.*Denique omnia quæ in facto,non in iure consistunt , *leg.* 1. *§.* 1. *versi.* [illegible] *alterutrum D.ad SC.Turpill.l.ordine,* 15.*D. ad munic.ip.*

DEFINITIO II.

Simulationem contractus potest obiicere quilibet successor,etiam singularis.

SImulationē contractus nō modo cōtrahentes obiicere possunt,sed & eorū heredes,[1] adeoque singulares successores,[2] quin & tertij possessores, si eorū intersit. Est.n.simulatio vitiū cōtractus nō personæ, ac proinde tale quod afficit rē,quæ ex eiusmodi cōtractu petitur , vel possidetur. *Ita Senatus* pro fratribus Archyprete,cōtra Amedeū Pugiat, 7.Cal.Febr.1590.

1 Sunt enim heredes successores in vniuersum ius quod defunctus habuit.*l.quoties,*9.*§.heredes,& l.non minus* 31.*in fin. D.de hered.inst.l.heres,*22.*l.de vsucap.nihil est aliud,*24.*de verb. signif.l.hereditas,*62.*de reg.iur.*Ideoque heres ignoratione sua defuncti vitia excludere non potest,*leg.cum heres,*11.*de diuers. temp.præscr.*

2 Solet enim plerumque eadem causa esse singularis successoris,puta emptoris,quæ fuit auctoris, *l.nemo,* 156.*§.plerunque,de reg.iur.l.venditor,*13.*D.commun.prædior.*

3 Qui enim obiicit simulationem , non dicit aliquod ius sibi quæsitum esse per simulationem, (quia nullum ei per liberam personam quæri potuisset,*l.& licet.*15.*D.de const.pecun. l.cum vnus,*13.*de reb.auctor.iud.possid.*) sed tantum negat ius vllum aduersario quæsitū esse ex eo contractu , qui probatur

simu-

simulatus, ex iis, quæ diximus prox. Defin quibus adde *l. si cum pater, 17. C. ad SC. Vellean. l. si pater, 8. Cod. de act. empt. l. nec omissa 10. C. de liber. caus. l. nec ex ver. 6. 8. C. de acquir. possess. l. 3. C. de contr. empt.*

DEFINITIO III.

Contractus simulatus valet secundum id, quod actum est, si eo modo valere possit.

QVod dicimus contractum simulatum nullas omnino vires habere, quia nec contractus nomen numeratur,[1] ita accipiendum est, vt quod simulate gestum est, pro infecto habeatur,[2] neque tamen eo minus valeat, quod reuera actum probatur, si quo iure valere posſit.[3] Itaque si proponas inter contrahentes actum, vt permutatio esset quam venditionem esse dixerunt, valebit vt permutatio, quæ tanquam venditio valere nō potest.[4] Denique tum demum prorsus inutile est negotium, quod simulate geritur, cum nec eo modo valere potest, quo actum est vt valeret, puta si fœneratitius & vsurarius contractus sub venditionis nomine initus proponatur.[5] Alioqui semper sequimur quod actum fuit, vt plus valeat quod agitur, quam quod simulate concipitur.[6] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Vt diximus *Defin. 2. nu. 2. & pass. sup. eod.*

2 *d. l. si ex precio, 6. Cod. si cert. petat. l. cum ea, 21. Codic. de transact.*

3 Textus est *in l. 3. C. ho. tit.* si eam intelligas cum Cuiacio, *lib. 16. obser. cap. 26.* quomodo videtur intelligenda de secundo creditore, vel de fideiussore, qui pignus emerit à primo creditore, *ex l. 2. l. 3. §. 1. l. 5. & l. seq. D. de distract. pign. iunct. l. si mandatu, 59. §. 1. D. mandat.* Ibi enim emptio, quæ non potest valere tanquam emptio, valet ad transferendum ius pignoris in emptorem. Adde *l. 3. C. de contr. empt.* vbi simulata venditio defenditur iure donationis, *l. cum in venditione, 36. l. si quis donationis, 38. D. eod. l. si quis conduxerit, 46. D. locat.* Nec obstat *l. vlt. C. hoc tit.* Ibi enim non tam simulatio est, quam defectus voluntatis ex parte vtriusque contrahentium, vno volente locare alio emere. Potest etiam illa lex intelligi de contractu, quem mandatum erat fieri in scriptis. In quo genere contractuum speciale est, vt si aliud scriptum sit, quam quod actum est, non magis valeat quod actum est sine scriptura, quam quod scriptum est per simulationem, cum ex scriptura æstimentur, *l. contractus, 17. C. de fid. instrum. l. item quæritur, 13. in fin. D. locat.*

4 *d. l. 3. C. de contr. empt. l. 3. C hoc tit.*

5 Intellige iis locis & casibus, quibus fœneratitij & vsurarij contractus interdicti sunt, vt in terris ecclesiæ, aut si fœnus sit immodicum, & supra modum legitimarum vsurarum, *arg. l. si ea pactione, 14. C. de vsur.* Adde aliud exemplū, si donationis causa venditio fiat inter coniuges nummo vno. Nam neque venditio valet, neque donatio, *d. l. si quis donationis, 38. D. de contr. empt.*

6 *d. l. 3. & tot. hoc tit. C.*

DEFINITIO IV.

Standum est instrumento pendente quæstione simulationis, nisi ea quæstio per iusiurandum decisorium terminari statim possit.

QVanquam eo, qui ex cōtractu conuenitur, excipiente de ea re, quæ præter & extra contractum gesta sit, standum interea est contractui;[1] & lite pendente, quamdiu facti veritas in obscuro est, pro contractu præsumere iudicem,[2] ideoque & pro actore interloqui oportet: Si tamen obiiciatur cōtractus simulatio, & iureiurando, quod assertionis appellamus,[3] de simulatione reus iurauerit, nō prius pro contractu præsumendum erit, quam ab actore vicissim iuratum sit, non aliud inter contrahentes actum esse, quam quod scriptū fuit. Nam cum plus valeat quod agitur, quam quod simulate concipitur,[5] ante omnia inspiciendum est, reuocata in dubium negotij gesti veritate, quid actum sit:[6] quod ipsum non ex verbis instrumenti æstimandum est, sed ex contrahentium mente,[7] quæ porro non nisi ab iis ipsis, qui contraxerunt, explicari potest.[8] Sed & si actor simulationem interuenisse negauerit, eique reus iusiurandum detulerit,[9] non est, quod lite pendēte, ac priusquam iuratum sit, pro actore pronuncietur,[9] cum in eo res sit, vt statim iureiurando quod præstandum vel referendum est tota quæstio diffiniri posſit.[10] *Ita Senatus* in causa D. Emerij de Montfalcon, tunc iuridici Sabaudiæ partiarij, nunc Senatoris clarissimi, & Iacobi Bluet ex tempore in publico auditorio, Idib. Iul. 1591.

1 Semper enim probandi onus incumbit ei qui dicit, non qui negat, *l. 2. D. de probat.*

2 *l. cum precibus, 18. vbi DD. C. eod.*

3 Tum etiam, cum instrumentum quo actor nititur, falsum esse dicitur, *l. 2. C. ad leg. Cornel. de fals.*

4 Multiplex enim iusiurandum est. Voluntarium, necessarium, iudiciale, de quibus *in tit. de iureiur.* item de calumnia, de quo *in tit. de iureiur. propt. cal. dand.* Item promissorium & assertorium, de quibus *in l. 1. cum Authent. seq. C. si aduers. vendit. & l. pen. in fin. C. si minor se maior. dixer.* item purgatorium, de quo *in cap. vlt. Extr. de iureiur. & in l. generaliter, 12. C. de reb. credit. & iureiur.*

5 *l. 1. & toto hoc tit. C.*

6 Semper enim & in contractibus omnibus sequimur id, quod actum est, *l. semper in stipulationibus, 34. De reg. iur. l. in conuentionibus, 219. de verb. signif. l. contractus, 54. cum seq. l. omnibus, 57. de oblig. & action.*

7 Opponitur enim mens verbis, & id quod actum, ei quod dictum est, *l. sed Celsus, 6. §. 1. D. de contr. empt. l. ex empto, 11. §. 1. D. de act. empt.*

8 *l. cum quis decedens, 37. §. codicillis, in fin. de legat. 3.* Neque enim possunt illi ipsi qui contraxerunt facti proprij ignorantiam prætendere, *l. quanquam, 7. D. ad SC. Vellean.* quam tamen possunt prætendere ij, qui in ius ipsorum successerunt, *l. vlt. D. pro suo, qui in alterius, 42. de regul. iur.*

9 Quia nec pendere lis intelligitur, quæ in eo est, vt statim terminari possit, vt nec durare tutela, quæ statim fidem sit acceptura, *l. pen. D. de testam. milit. l. non tantum, 17. in princip. D. de excus. tutor. l. 4. §. de actio. 26. de dol. mal. except.*

10 Manifestæ siquidem turpitudinis est nolle iurare nec iusiurandum referre, *l. manifestæ, 38. de iureiur.* vbi dicitur non tantum manifestæ turpitudinis hoc esse, sed etiam, quod ad rem nostram magis pertinet, manifestæ confessionis.

DEFINITIO V.

Simulationis præsumptio inducitur ex sola possessionis retentione inter personas suspectas, si ratio nulla fuerit retinendæ possessionis.

NOn leuis cōiectura simulationis est, si donator vel vēditor in rei donatæ vel vēditæ possessione māserit sciente ac patiente emptore vel donatario.[1] Nec quod in contractu interuenerit clausula constituti, propter quam videri posſit donator aut venditor alieno potius quam suo nomine possedisse,[2] ad rem faciet. Nam si aliud nihil sit, non tollit fictitius ille veram possessionem tradendi modus[3] præsumptionem simulationis.[4] Sed tamē vt ex eiusmodi coniectura præsumi posſit simulatio, causam aliquā concurrere necesse est, propter quā simulate negotium geri debuerit,[5] vt puta si agatur inter personas prohibitas aut suspectas.[6] Finge Semproniū, qui tibi bona sua omnia donauerat, excepto sibi quorundā vsufructū, consensisse vt ea vēderes quorum habebat vsumfructum.[7] Si cætera ex eo tempore possedisse probetur, credendus potius est eam possidendi causam habuisse, vt rebus non venditis in vicem ren. ipsi vsufructus frueretur.[8] *Ita Senatus* in causa liberorum Ludouici Machet procuratoris fiscalis apud Gebennenses, 13. Calend. Nouemb. 1592.

1 *l. sicut 8. §. supervacuum*, vbi Bart. & alij, *D. quib. mod. pign. vel hypoth. solvit. l. quamuis, 4. C. si quis alter. vel sibi.* Dixi *Defin. 1 num. 10. sup. eod.*

2 *arg. l. quod meo, 18. de acquir. poss. l. quidam mulier, 77. D. de rei vindic.* Idemque dici potest de aliis clausulis, per quas possessio transfertur, vtputa per retentionem vsusfructus, *l. quisquis, 28. C. de donat.*

3 Placet enim per clausulam constituti, & alias similes transferri veram possessionem, nec eam tantum quam ciuilem vocant, sed etiam naturalem, Bart. *in l. si is qui pro emptore, De vsucap.* Guid. Pap. *quaest. 22. 46. 8. 101. 116. & 268.*

4 Plus enim semper valere debet, quod agitur, quam quod simulate concipitur, *tot. hoc tit.* Cod. Coepoll. post alios *de simul. contr. praesumpt. 14.*

5 In dubio namque praesumendum est pro scriptura & veritate potius, quam pro simulatione, vt diximus *Defi. 4. sup.*

6 Dixi *Defin. 1. num. 8. sup. eod.*

7 Solet enim fructuarij cõsensus hoc casu exigi, ne postea liceat fructuario efficaciter vindicare vsumfructum, *leg. 4. §. quaesitum est, 11. D. de dol. mal. except.*

8 *arg. l. generali 32. §. 5. ver. Claudius. D. de vsuf. leg.* Ergo nihil causae erit cur huiusmodi donatio videri debeat simulata.

DEFINITIO VI.

Clausulae apposita in contractu simulato nihil operantur vbi constat de simulatione, alioqui interim operantur.

CReditor propriã pignoris possessionem auocans ex clausula constituti, in eo instrumento apposita, quod simulatum esse dicitur, non potest simulationis quaestionem detrectare & eludere, illo vno praetextu, quod non de crediti iure agat, sed tãtum de possessione.[1] Nam quoties contractus, de quo instrumentum factum est, simulatus dicitur & probatur, constat omnes quoque clausulas, praesertim accessorias in eo instrumento appositas, simulatas etiam intelligi, & quod est consequens nullius prorsus esse roboris & momenti.[2] Sane pendente simulationis quaestione, si nihil aliud sit quod impẽdiat, pro instrumento praesumendum erit,[3] ideoque sua creditori tuenda possessio in speciem fiduciae, quod pragmatici dicunt *per modum prouisionis*, addito saltem onere cautionis.[4] Nam & falsi questione pendente, quę longe maior est,[5] pro contractu interea pręsumendum & iudicandum est.[6] *Ita Senatus* in causa Claudij Iay Donzel, & Antoniae Mauris, 4. Id. Nouemb. 1593.

1 Quanquam pro hoc praetextu illud facit, quod solet dici, causam possessionis ante omnia terminandam esse. Prius etiã quam de personarum aut actionis iure disputetur, *leg. si de vi, 37. de iudic. l. qui coetu, 5. §. 1. ad leg. Iul. de vi publ. l. 1. §. est igitur, D. uti possid. l. 15. qui destinauit, 14. D. de rei vind.*

2 Ne alioqui contractus, qui ex consensu & veritate vires accipit, confirmari videretur per clausulas, quae non valent, nisi ex contractu. *arg. l. quod per manus, 10. D. de iur. cod.*

3 Dixi *supr. decis. 4. num. 1. 2. & 3.*

4 Vt fieri solet, quoties pendente facti quaestione, quae semper incerta est, pro alterutro litigantium pronunciatur, *vt in l. statuliber. 5. D. de statulib. lib. 1. & tot. tit. D. si cui plus, quam per leg. falcid.*

5 Simulatio enim habet consensum aliquem saltem fictum, falsitas vero nẽ fictum quidem.

6 *l. 2. C. ad leg. Cornel. de fals.*

DEFINITIO VII.

Modicitas precij iuncta cum pacto, de retrouendendo & quibusdam aliis circumstantiis, inducit praesumptionem simulationis, etiam citra consuetudinem foenerandi.

ETsi modicitas precij cum pacto de retrouendendo coniuncta non sufficit ad probandam simulationem venditionis, non accedente consuetudine foenerandi,[1] fieri tamen potest, vt aliis concurrentibus indiciis facile simulatio pręsumatur.[2] Inter quae non minimum illud erit, si euictionis nomine datus fideiussor, cuius negotium gestum esse credibile sit,[3] conductionis titulo subinde rem venditam retinuerit,[4] repetita per multos annos locatione nec vnquam aucta vel imminuta mercede,[5] praesertim vero si merces legitimarum vsurarum modo magis, quam fructuum quantitati & aestimationi respondeat:[6] non tamen ea sola praesumptio sufficiet, vt contractus simulatus probetur.[7] *Ita tractatum est* in causa Dn. Dufour, & Iacobinae Berru, 3. Id. Maij, 1595. cum septingentorum florenorum precio vendita res esset, quae non ita multo post octingentis aureis fuerat aestimata.[8] Accedebat quod ipse fideiussor euictionis, idemq; conductor eandem rem postea vendiderat.[9] Quo enim iure, aut qua fronte vendidisset, si priorem venditionem, cui accesserat, valere credidisset.[10]

1 Secundum magis communem opinionem Doctorum *l. si quis cum aliter, 36. D. de verb. oblig. & ad l. 2. C. de resc. vendit.* Cagnol. *ad l. 2. C. de pact. int. empt. & vendit.* Cano. *cap. illo vos, de pign.*

2 Iam enim diximus *Defin. 1. num. 7.* probari per indicia & coniecturas simulationem.

3 Fit enim plerunque, vt quis in rem suam fideiubeat, *in l. 5. D. de liber. legat. l. sed si fideiussor, 24. de pact. l. de dote, D. qui satisd. cogant.*

4 Magna enim simulationis praesumptio est ex retentione possessionis, *l. sicut, 8. §. supervacuum, D. quib. mod. pign. vel hypoth. soluit.*

5 Cum tamen pro temporum varietate soleant [illegible] precia, vt rerum omnium ita & locationum, *l. precia rerum, D. ad l. falcid. l. ex conducto, 25. §. Papinianus ait, l. [illegible] D. de locat. & conduct.*

6 Debet enim merces locationis respondere modo fructuum, cum pro fructibus detur, *l. si ea pactione, 14. C. de vsur.*

7 Non enim facile & sine magna ac propemodum necessaria causa simulationis praesumptio capi debet, cum simulatio omnis dolum adnexum habeat, qui semper probandus, nunquam praesumendus, *l. dolum, 6. C. de dolo, l. quotiens, §. qui dolo, D. de probat.*

8 Ex qua aestimatione probabatur laesio plus quam enormissima. Illa enim enormis dicitur, quae dimidiam iusti precij excedit. Enormissima vero quae bessem, vt tractat modern. *ad l. 2. C. de rescind. vendit. & ad d. l. si quis cum aliter, 35. de verb. oblig.*

9 Quanquam nihil vetat alienam quoque rem vendi etiam à sciente, *l. rem alienam, 28. D. de contr. empt.*

10 Nec enim hoc fieri potest, quin incurratur crimen falsi, aut saltem stellionatus, *l. qui duobus, 21. D. ad l. Cornel. de fals. l. 3. §. 1. D. de crimin. stellion.*

DEFINITIO VIII.

Incertitudo futuri precij fructuum non facile [illegible] tur, vt eorum venditio videri debeat [illegible] viliori precio in fraudem vsurarum.

EMptio frumenti in ipso messium tempore [illegible] precio facta non ob id solum simulata & vsuraria videri potest, quod venditor frumenti quan[illegible] tem post aliquot menses tradere promiserit, [illegible] tempore frumentum multo carius reperiatur; [illegible] ex contrario fieri potuerit vt vilesceret.[1] Si [illegible] liud sit, ex quo vsura possit colligi, puta si emptor solitus sit foenerari,[2] si frumentum nondum perceptum & in herba, vt loquuntur, vẽditum sit, aliud quid simile interuenerit. *Ita Senatus* ex tempore pro vidua Gaspardi Casusse medici, contra [illegible] dium & Andraeam Cartier, quarto Idus [illegible] 1595.

1 Plerumque enim inspiciendum est non tam quid euenerit, quam quid euenire potuerit, & futuri euentus incertitudo facit vt multa permittantur, quae alioqui non permitterentur. *l. 1. C. de pact. l. de fideicommisso 11. C. de transact. l. si pater [illegible] de inoff. testam. l. oleo 23. C. de vsur. l. pen. C. de solut. [illegible] cia rerum 63. D. ad leg. falcid. l. verum 11. § [illegible] & seq. D. de minor.*

2 Iud.

2 Illud namque ante omnia inspici fere solet quoties dubitatur an contractus aliquis sit vsurarius, vt & in aliis plerisque consuetudo patrisfamilias spectanda est, *l. si seruum 50. §. vlt. de leg. 1. l. nummus 75. de leg. 3. l. 3. §. vlt. de supel. legat. l. qui semisses 13. in fin. D. de vsur.*

3 Quod plerisque Principum nostrorum edictis Senatusque nostri consultis districte prohibitum est, cum improbi fœneratores hanc plerumque fœnoris crudelissimi exercendi occasionem captarent.

TIT. XVIII.

DE PIGNORAT. ACTION.

DEFINITIO I.

De pignoratitia danda debitori post pignoris distractionem.

NON competit pignoratitia debitori aduersus creditorem, qui pignus vendidit, siue ex conuentione,[1] siue iudice permittente,[2] nisi ad hoc vt restituatur plus, quod plus est in precio pignoris, quam in debito, si pluris pignus fuit:[3] Aut nisi in venditione dolus creditoris interuenerit[4], siue ob omissam denunciationem, quæ præcedere debuit[5] si non expresso pacto fuerat remissa,[6] siue qua alia ratione.[7] *Ita Senatus* in causa de qua SC. 13. infr. De distract. pignor.

1 Quæ vulgaris erat conuentio *l. pactum vulgare 4. C. de pign. act. l. si conuenit 4. D. eod.* Et quamuis expressim facta non esset, tacite tamen inerat nisi contrarium expressim actum esset, quo etiam casu interpositi pacti de non distrahendo pignore, permittebatur tamen venditio, si modo trina denunciatio præcessisset, *d. l. si conuenit cum l. seq. iunct. l. 1. C. de pact. pignor. l. si cessante 7. C. de distr. pign.*

2 Solet enim & debet iudex competens hanc venditionem permittere. *l. si in hoc 14. eod. tit. C. de distract. pign.* præsertim debitore possidente, *l. penult. Cod. de pign. action. l. 3. C. de pignor.*

3 *L. eleganter 24. §. si vendiderit. D. de pign. act. l. 1. C. eod. l. si inter 21. § vlt. De pignor. & hypoth. l. creditoris 15. D. de furt. l. qui occidit 30. § 1. D. ad leg. Aquil.* Sed & vsuras superflui debet creditor, siue superfluam pecuniam fœnerauerit, siue ea vsus sit *l. quamuis 6. § 1. D. de pign. act.*

4 *l. 1. l. 4. C. si vend. pign. agat. l. si cessante 7. C. de distr. pignor.*

5 *L. creditor 4. C. eod. tit. de distr. pignor. l. 3. § 2. C. de iur. dom. impetr.* Ratio petenda est ex *l. necesse 8. D. de in diem addict.* vt scilicet debitor possit alium subiicere emptorem, qui pluris liceatur.

6 Onus enim denunciationis per pactum remitti potest *l. Herennius 63. D. de euict.*

7 Puta ob non factam publice ac solemniter pignoris venditionem *l. si eo tempore 6. l. si hypothecas 8. C. de remiss. pign. d. l. 1. & 4. C. si vend. pign. agat.*

DEFINITIO II.

De oblatione facienda ad pignoratitiam inducendam.

OBlatio debiti in iudicio facta perinde proficit ad inducendam pignoratitiam actionem, atque si soluta creditori esset pecunia aut aliter eo nomine satisfactum,[1] quamuis ex stricta iuris ratione solutionem ipsam & satisfactionem præcedere oporteat.[2] Nec tantum ad rei pignoratæ restitutionem actio competet,[3] sed etiam ad id omne quod interesset debitoris.[4] An ergo & ad fructus, si quos creditor fortassis antichresticus post oblationem in iudicio factam ex pignore perceperit? nam & fructus veniunt in pignoratitiam actionem, tametsi prædo sit qui alienam rem pignori dederit:[5] sicut & vendito pignore pluris quam creditori deberetur, superfluæ quantitatis vsuras creditor debet siue ea pecunia vsus sit, siue in illa restituenda moram fecerit.[5] Sed id tum demum dici potest, cum oblatio facta in iudicio non verbalis tantum fuit, vt loquuntur, at realis,[5] & quæ numeratam pecuniam præ se tulerit.[6] Alioqui obsignatio necessaria est, quæ vim solutionis obtineat,[7] nec iudicij auctoritas facere potest vt soluisse videatur qui non nisi verbo pecuniam obtulit.[7] Imo nec qui re vera obtulit, si oblatam pecuniam domum retulerit, quia non videtur oblata pecunia, quæ non durat oblata,[8] sicut nec in rem versum quod non durat versum.[9] Ita fit vt omnimodo obsignatam esse pecuniam necesse sit ad consequendam fructuum restitutionem:[10] Adeo vt nec ipsa quoque litis contestatio sufficere possit: quamuis facere soleat vt etiam in stricti iuris iudiciis exinde fructus debeantur;[11] nimirum ne aliter posito iure eueniat vt & re & precio vsus debitor videatur, quod vtique bona fides non admitteret.[12] Eo sane iure vtimur vt ad pignoratitiam actionem exercendam sola verbalis oblatio in iudicio facta sufficiat, nec repellatur agens debitor tametsi pecuniam in manu non habeat, sed ita tamen vt actionis iudicatique effectus in id tempus conferatur, quo debitor re vera satisfecerit.[13] *Ita Senatus* in causa N. Ioannis Amedei Martini procuratoris & N. Zachariæ de Lanfrey, nono Calend. Decembr. 1592.

1 *l. si rem alienam 9. § 1. & vlt. D. hoc tit.* Ratio est, quia pignoratitiæ actionis conditio, quæ illa est, si debitum solutum erit, pro impleta habetur cum stat per creditorem quo minus solutionem accipiat, *ex reg. l. in iure 61. de reg. iur.* Ex qua ratione apparet intelligi hoc debere de oblatione reali, non verbali, quia re ipsa non verbo impleri hæc conditio potest. Denique debitorem oportet esse paratum soluere, *l. quod si 10. D. hoc tit.* Ergo venisse cum sacco, quandoquidem in potestate illius est quãdo agat. *l. 5. §. vlt. De dol. except.* nec habet hic locum æquitas quæ inducit temperamentum, de quo *in l. quod decimus 105. D. de solut.* Idque est quod sequitur in Defin.

2 *d. l. 9. §. vlt. hoc tit.* Est enim hoc ex natura pignoratitiæ actionis vt detur ad omne id, quod interest debitoris, *l. si creditor 5. C. eod.*

3 *l. si pignore 22. § si prædo D. eod.* iunct. *d. l. 9. § penult.*

4 *l. quamuis 6. § 1. eod.*

5 Ob eamque causam optimum consilium est ad eludendam huiusmodi verbalem debitoris oblationem, vt creditor quoque verbo dicat paratum se accipere, quia vbi facto opus est, verba non sufficiunt, ne alioqui verbis tollatur obligatio, quæ non fuerit contracta verbis *contra l. an inutilis 8. §. acceptum D. de accept.* Et vero si non sufficit præsentem offerre fideiussorem, *d. l. quod si 10. hoc tit.* quanto minus proderit offerre pecuniam, quæ non sit præsens.

6 *l. obsignatione 9. C. de solut. l. qui mutuam 56 § 1. D. mand.*

7 Quia solutio est facti *l. consilio 9. §. vlt. D. de curat. furios.*

8 *l. si soluturus 39. D. de solut. l. vlt. D. de leg. commiss.*

9 *l. si pro patre 10. §. versum. de in rem verso l. item curam 8. § 1. D. quod cuiusque vniuers. nomine l. nam et si 11 §. vlt. de inoff. testam. l. 4. §. tunc in potestate. D. de dol. excep.* Sic è contrario interpellatio creditoris licet congruo loco & tempore facta non constituit debitorem in mora, si omissa sit debiti repetendi instantia *l. mora 32. § 1. De vsur.*

10 *l. nec creditores 10. & l. vlt. C. hoc tit. l. accepiam 19. C. de vsur.*

11 *L. 1. De vsur.* vbi Pap. scribit hoc vulgo receptum esse, vt in actionibus quoque in personam causa omnis ex die litis contestatæ præstetur, quia quale quid est cum petitur tale dari debet.

12 *l. ex empto 11. §. qui autem. l. bona fides 50. de action. empt. l. curabit 5. C. eod. l. Iulianus 13. §. venditor 20. D. eod. l. 2. C. de vsur.*

13 Itaque actio debitori datur, sed non exactio, vt proinde nihil creditoris interesse videatur. Sed tamen vereor ne hæc praxis alia ratione iuris, quæ sicut non patitur vt quis agat sine actione *l. si pupilli 6. §. vlt. de negot. gest.* ita neque vt ex contractu vltro citroque obligatorio nascatur actio priusquam is, qui agere vult, contractum ex parte sua prior impleuerit &

condicione satisfecerit, sub qua ius dat actionem. *d.l. Iulianus 13. §. offerri D. de act. empt. d.l. acceptam 19. C. de usur.*

DEFINITIO III.

Pignoratitia indiuidua est etiam in personis heredum, siue debitoris siue creditoris.

EX pluribus creditoris heredibus, qui totum pignus solus possidet, pignoratitia in solidū conueniri potest, [1] nec eo magis præscriptione longissimi temporis iuuabitur, ad remouendum ius offerendi quod pro parte coheredis personam tertij possessoris gerere videatur. [2] Nam imo vero si ex hereditatis diuisione eam rem possideat, censendus est totam habere iure hereditario, cum quantum ex coheredis portione hereditaria in ea re accepit, tantum ipse vicissim de sua coheredi præstiterit in iis bonis, quæ ad coheredem peruenerunt. [3] Sed etsi iure prælegati rem illam nactus sit, quo demum casu partem à seipso capere intelligitur, partem à coherede, [4] idem tamen iuris est, vt pignoratitia in solidum conueniri quandocunque possit. [5] Est enim pignoris ius indiuiduum, [6] cumque sit ille vnus ex heredibus creditoris, talem ab eo suscipi & agnosci obligationem necesse est, qualis in ipsius creditoris persona fuit. Neque enim ex heredum persona aut numero potest obligationis conditio immutari, aut rei obligatæ pars vna diuerso ab alia iure censeri in persona eius, qui ipse creditor est, licet non nisi pro parte. [8] Et vero sicuti creditor ab initio partem pignoris accepturus non fuit, qui totam rem sibi pignori dari voluit, [9] ita nec cogendus est debitor, vt pignus pro parte luat, qui totum debitum offerre cogitur. [10] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Pignoratitia enim datur ad hoc vt pignus restituatur, *l. 1. §. creditor D. de oblig. l. vlt. C. de luit. pign.* Is autem totius rei restituendæ facultatem habet, qui solus totam possidet, *l. si possessor 55. D. de rei vindic.*

2 Constat enim ius offerendi posse per tertium præscribi *l. 2. C. si antiq. cred. pig. vend. l. si mandatu 59. §. 1. D. mand. &c.*

3 Vnde est quod diuisio permutationis vicem obtinere dicitur *in l. si filia 20. §. si pater. in fin. D. famil. ercisc.* & emptionis *l. 1. C. commun. utr. iudic. l. filium quem habentem 24. vers. compensato C. famil. ercisc.*

4 *l. in quartam 91. D. ad leg. Falcid. l. deducta 58. §. acceptus D. ad SC. Trebell. l. miles ad sororem 75. §. 1. de leg. 1.*

5 Nec enim actio pignoratitia dominij mutatione aut extinguitur aut immutatur vt nec hypothecaria, quia persecutio pignoris nulla societate dominio coniungitur, *l. 1. §. cum prædium 1. D. de pignor. l. inuito 44. §. non mouet. D. de usucap.*

6 *l. rem hereditariam 65. versic. atque placebat. D. de euict. l. 1. & 2. C. si vnus ex plurib. hered. debit. vel credit.*

7 *l. 2. §. ex his D. de verb. oblig.*

8 Tritum enim est vnam eandemque rem diuerso iure cēseri non debere *l. cum qui ædes 23. D. de usucap.*

9 *l. si quis aliam 46. D. de solut.*

10 *l. si necessarias 8. §. si vnus l. solutum. 11. §. si creditori D. hoc tit. l. quandiu 16. l. vnus ex multis 16. C. de distract. pig. l. 1. C. de luit. pignor.*

DEFINITIO IV.

Pignoratitia nullius temporis præscriptione summouetur.

PIgnoratitię actionis singulare ius est, vt nullius temporis quantumcunque longissimi præscriptione summoueatur, [1] quia nec competit priusquam debitor pecuniam à se debitam obtulerit creditori: [2] Absurdum autem fuerit, adeoque *ἄδικον* prius actionem perimi, quam fuerit nata, [3] vt scribemus pluribus SC. 21. 22. 23. 24. infr. De luit. pignor. *Ita Senatus* in eadem causa.

1 *l. pignoris 13. vbi* Bart. *D. de usucap.* Idem Bart. *ad l. cum notissimi 7. §. 1. C. de præscript. 30. vel 40. annor.* Ossasc. Cachæran. *decis. Pedem. 115.*

2 *l. si rem 9. §. omnis pecunia D. hoc tit.*

3 *l. 1. § 2. D. quib. mod. vsusfr. amitt. l. si partem 39. D. quemadm. seru. amitt. l. si ita scriptum 55. §. 2. de leg. 2. l. 1. §. decretum D. de successor. edict.*

DEFINITIO V.

Periculum monetæ debitæ, nec obsignatæ quamuis oblatæ spectat ad debitorem.

SI debitor, qui pignoratitiam actionem instituit, pecuniam debitam obtulerit in iudicio nec obsignauerit, superueniens immutatio monetæ siue in intrinseca siue in extrinseca bonitate, cedit periculo debitoris, [1] non solum si procuratori ad tractandam litem constituto obtulerit, (qui vtique ad solutionem accipiendam datus non videtur [2]) sed & si ipsi creditori. Quanquam enim oblatio, quæ in iudicio facta est, interdum prodest, præsertim ad inducendam pignoratitiam actionem, [3] nunquam tamen habet vim solutionis, nisi secuta riteque facta obsignatione. [5] Hoc vero tū maxime obtinet, cum non nisi ob viliorum monetarum deteriorationem aucta fuit, vt nostris his temporibus aurei æstimatio, quia nihil videtur interesse debitoris: [6] Cum eadem nummorum corpora nunc habeat, quæ habebat oblationis tempore, eadem ipsa nunc possit soluere, [7] sin ea consumpserit, equi consulere debet, quod iis vsus fuerit. Neque enim potuerunt iidem nummi duplicem vsum præstare, [8] eum scilicet in quem sunt consumpti, & hunc præterea vt perinde habeantur acsi oblationis tempore soluti fuissent. Nec aliud erit tametsi creditor integros totius medii temporis fructus ex iudicati auctoritate retinuerit, pignore fortassis in antichresim dato. [9] Non enim potest induci compensatio fructuum pignoris cum ipso debito aut aliqua sortis parte, sed tantum cum vsuris debiti, [10] quarum longe diuersa ratio est, & accessionis illius quæ ob monetarum deteriorationem præstatur. Licet enim augeat quantitatem condemnationis, non tamen auget debitam quantitatem, sed sortis potius pars quędam est [11] nec accessionum iure censeri debet. [12] *Ita Senatus* in eadem causa 16. Cal. April. 1593.

1 Tanquam qui sit dominus pecuniæ quam debet, *l. 1. in princ. D. de liber. legat.* periculum enim casuum fortuitorum spectat ad dominum, *l. quæ fortuitis 6. C. de pig. act. l. contractus 23. in fin. D. de reg. iur.*

2 *l. hoc iure 86. D. de solut. l. sed si tantum 15. D. de pact.* obi[...]que nec transigere potest. *d. l. sed si tantum. iunct. l. transactionis 7. C. de transact.* Litis enim tantum dominus est post litem contestatam *l. procuratoribus 22. & seq. C. de procurat.* sed non rei quæ in litem deducta est.

3 *Arg. l. si soluturus 39. D. de solut.*

4 Vt scripsimus *Defin. 2. supr.*

5 *l. acceptam 19. C. de usur. l. obsignatione. C. de solut. l. si mutuam 59. §. 1. D. mandat. l. nec creditores 10. [...] C. [...]*

6 Nec enim vera & realis est hæc immutatio monetæ [...] pluribus scripsi in tractatu De variis nummariorum debitorum solutionibus.

7 Fit enim hoc casu solutio in ea bonitate & qualitate quæ fuit tempore contractus & de qua consequenter tunc à contrahentibus cogitatum fuit. Verba etenim que contractus semper referenda sunt ad tempus contractus, nisi aliud sentiant. *Rutilia 69. D. de contr. empt.* Adde textum meliorem *in l. creditorem.* sic enim legēdum est *non debitorem,* alias *l. Paulus [...] de solut.* vbi additur quod magis est, etiam in alia forma nummos accipere cogendum credito rem, si non ex ea re damnum aliquod passurus sit.

8 Sunt enim nummi ex earum rerum genere quæ ipso vsu consumuntur, *l. 2. l. 5. & pas. D. de vsufr. ear. rer. quæ vsu consum.* quod autem semel consumptum est nullum amplius vsum præstare potest.

9 Antichresis enim est cum creditor mutuam habet vsum pignoris tanquam in vicem vsurarum, sicut & debitor vsum pecuniæ creditoris, *l. si pecuniam 33. D. hoc tit. l. si is qui 11. §. 1. D. de pign. & hypoth.*

10 Cum

10 Cum fructus pignoris in antichreſim dati pertineant ad creditorem vice vſurarum, *d.l.ſi ei qui.§.1.l ſi ea pactione 14.C.de vſur.*

11 Quod vulgo augmentum monetæ vocant.

12 Ideo enim debetur ne alioqui damnum patiatur creditor, & minus ei reddatur, quam debeatur ſi ſolutio fiat in nummis qui ſint deteriores, non autem vt creditor lucrum ſentiat *d.l.99. de ſolut. l. eleganter 24. §. qui reprobos. D.hoc tit.l.cum quid 3. D. de reb. cred.* Nec enim videtur reddi pecunia quæ deterior redditur, *l.3.§.1.D.commod.l.1.§.ſi res depoſita 16.D. depoſit.*

13 Quo tamen nomine & iure acceſſionum cenſentur ſemper vſuræ *tot.tit.De vſur.fruct.& omnib.acceſ.& mor.*

DEFINITIO VI.

Qui obſignauit pecuniam debitam, non ideo tanquam liberatus poſſeſſionem pignoris à ſe datam capere propria auctoritate poteſt.

Licet obſignatio vim ſolutionis habeat ad pignoratitiam actionẽ inducendam,[1] non tamen facere poteſt vt debitor propria auctoritate poſſeſſionem pignoris nanciſci poſsit, quam in creditorẽ transtulerat:[2] quia cum nec aliter valeat obſignatio quam ſi creditor oblatam ſolutionem recuſauerit[3] ſine cauſa,[4] prius eſt vt conſtet iure illum in mora ſolutionis accipiendæ, quam vt pro ſolutione haberi obſignatio debeat.[5] Itaque de eo ante omnia pronunciandum eſt,[6] nec permittẽdum debitori vt in cauſa propria ſibi ius dicat.[7] *Ita Senatus* pro Michaele Tolen, contra Guilhelmum Armengeat Prid. Non. Maij 1595.

1 *l.nec creditores 10.& vlt.C.hoc tit.*

2 Sicut nec creditor per conuentionem vel præſidialem iuſſionem debiti cauſa res debitoris poſſidentis auferre pro ſuo arbitrio poteſt, *l.pen.eod.l.3.C.de pignor.* vbi dicitur etiam, creditores, qui non reddita ſibi pecunia conuentionis legem exercent ingreſſi poſſeſſionem, vim quidem facere non videri, attamen auctoritate iudicis poſſeſſionem adipiſci debere.

3 Obſignationem enim ſemper debet præcedere oblatio ſolutionis ex parte debitoris, & mora in accipiendo ex parte creditoris, *d.l.10.& vlt. C.hoc tit. l.acceptam 19. C.de vſur.l.4. §.vlt.& l.vlt.D.de leg.commiſſ.*

4 Quid enim ſi oblatio facta ſit incongruo loco vel tempore? Hoc caſu nec oblatio valebit nec oblationem ſecuta obſignatio. *l.ſi ſoluturus 39 D.de ſolut. l.mora 32.D.de vſur.l. cum ſi inſfamilias 49.§.vlt.D.de verb oblig.*

5 Fatendum enim eſt obſignationem non eſſe reuera ſolutionem, ſed tantum ſolutionis iure cenſeri, *l.obſignatione 9.C. de ſolut.* quibus verbis cum fictionem quandam ſignificemus, apparet non aliter inducendam eam eſſe quam ſi veritati locus eſſe non poſſit. Ad hoc enim debitor obligatus eſt, vt ſoluat non vt obſignet, nec æquum eſt eum prius liberari quam fecerit idipſum quod debet. Vt vero liberetur per obſignationem inductum eſt ex mera neceſſitate ne aliter poſito iure in poteſtate creditoris futurum ſit, vt nunquam debitor liberetur, ſcilicet ſi ab eo nolit accipere ſolutionem. Atqui placuit certis modis obligationes ſicut contrahi, ſic & diſſolui, *l.obligationum fere 44.§.placet. D.de oblig.& act.* quia cum obligatio ſit iuris vinculum, vt ex definitione ipſius conſtat, & ita minuat quodammodo ciuis Romani libertatem, nunquam pateretur ciuilis legiſlator eam contrahi, ſi non poſſet etiam diſſolui inuito quoque creditore. Nam & inde eſt quod impoſſibilium nulla contrahi poteſt obligatio *l.impoſſibilium 185. de reg.iur.* quia diſſolui nunquam poſſet. An ergo neceſſaria erit obſignatio in omni caſu oblationis, vt oblatio effectum habere poſſit? Minimè, ſed tunc tantum cum agetur de tollenda obligatione ſiue ſortis ſiue vſurarum. Nec enim hac parte differentia vlla eſt, cum tandiu debeantur vſuræ ſortis, quandiu ſors ipſa debetur, *d.l. 10. & vlt.C. hoc tit l.ſi creditrices 6.C. de vſur.* Cæterum ſi agatur non de tollenda obligatione, ſed tantum de implenda conditione aliqua, vt puta ad inducendam pignoratitiam actionem, vel ad excludendam quaſi Seruianam, ſufficiet oblatio ſine obſignatione, quia ſufficit cõditionem haberi pro impleta, licet reuera non impleatur. *d.l.acceptam 19.C.eod. de vſur.* habetur autem pro impleta ex parte debitoris quoties per creditorem ſtetit ne impleretur per veram ſolutionem *l.iure ciuili 24.D.de condict.& demonſtr. l.in iure 161.De regul.iur.* Sed & aliquando euenit vt nec oblatio ipſa neceſſaria ſit, ſed ſufficiat nihil poſſe imputari ei, qui non obtulit, forte ſi nõn fuit perſona cui poſſet offerre, & certet de damno vitando, maxime vero de pœna vt in ſpecie *l. vlt. D.de leg.commiſſ.* iunct. *l.4.§.vlt.eod.* Nec enim illius *l. vlt.* ſenſus is eſt, vt emptor, qui non habuit cui ſtatuto die pecuniam offerret, ob hoc ſit liberatus per obſignationem ſeculi, præſertim nulla ſecuta depoſitione, ob idque nec dubitandum eſt quin ad precij non ſoluti vſuras ſemper teneatur, ſicut & cæteri emptores qui rem ſibi venditam acceperunt, nec precium ſoluerunt *l.curabit 5. C.de act. empt.l.2. Cod.de vſur.* ſed vt ei proſit defuiſſe venditricem, hactenus ne in venditionis legem commiſiſſe videatur. Eum namque liberatum non eſſe ex eo conſtat quod eadem lex ponit denuntiatum à fiſco ei fuiſſe ne ſolueret venditrici. Cur vero ei denunciatum hoc niſi tanquam debitori debitricis? Ergo hi gradus diligenter ſunt diſtinguendi, an agatur de tollenda obligatione, vt eo caſu requiratur ſolemnis obſignatio, ſiue de ſorte tractetur, ſiue de vſuris, an de implenda conditione aliqua vt tũc ſufficiat oblatio, an denique de impediendo ne qua conditio contra debitorem impleatur, vt hoc caſu nec oblatio neceſſaria ſit, ſi nemo fuerit cui offerri potuerit, *vt in l.17.§.ſi pupillo D.de vſur.* Iunge *Defin.39.inf.De vſur.* Sufficit enim hoc caſu per debitorem non ſtetiſſe, licet nec creditor ipſe moram contraxerit, quam vtique non poteſt videri contraxiſſe is, cui nihil vnquam oblatum fuit. An igitur ſi agatur de inducenda actione & implenda conditione, adeoque de tollenda obligatione, nec ſit perſona cui debitor offerat, nullo modo debitori ſuccurremus? Imo hactenus ſuccurremus, vt ei liceat adire iudicem competentem, & ex eius decreto pecuniam, quæ debetur, ibi vbi iudex præceperit obſignatam deponere. Sic enim fiet vt perinde valeat obſignatio non tantum ad ſiſtendum curſum vſurarum, ſed etiam, quod non eſt difficilius, ad diſſoluendam ſortis obligationem, quam ſi ſolemnis oblatio præceſſiſſet, *d.l.ſi creditrices 6.& d l.acceptam 19.C.de vſur.* Sane quantum interſit an quis dicat ſe paratum ſoluere, an vero pecuniam re ipſa offerat, conſtat ex *l. penult. D. de reſcind.vendit.* vbi Bart. notat nunquam impediri alienationem & ſubhaſtationem ex eo ſolo, quod debitor dicat ſe paratum offerre pecuniam, ſed requiri vt ea offeratur realiter & vere.

6 Scilicet an rite & ſolemniter facta ſit obſignatio, id eſt ſeruatis ſeruandis, nimirum totius debiti in pecunia nec reproba nec deteriorata, & poſt oblationẽ congruo loco & tempore factam omnia præſentibus teſtibus. Hæc enim fere ſunt, in quibus tota obſignationis ſolẽnitas conſiſtit, *d.l.obſignatione.d.l.ſi ſoluturus.d.l. acceptam.iunct. l.ſi creditrices 6 l.ex prædiis 11.C.eod.de vſur.l.quis Romæ 122. in prin.de verb. oblig.*

7 Id enim ſemper exoſum habet legiſlator & ſuſpectum, vt quis in cauſa ſua ius ſibi dicat *l. 1. D. quod legat. l. extat 13. D. quod met cauſ.* tum quoque cum ex conuentione id liceret *d. l.3.C.de pignor.* ne ſcilicet occaſio rixæ & tumultus detur *l. non eſt ſinguli 176.De regul.iur.*

TIT. XIX.

QVOD CVM EO QVI IN alien. poteſtat.

DEFINITIO I.

Filiusfamilias heres patris pro quo contraxerat, quamuis non ſit heres niſi cum beneficio inuentary, tamen etiam pendente inſtantia diſcuſſionis prouiſionaliter condemnandus eſt ſub ſatiſdatione.

Filiusfamilias patris mercatoris inſtitor merces emerat,[1] proprioque chirographo promiſerat curaturum ſe, vt precium per patrem intra certum tempus ſolueretur.[2] Defuncto poſt diem patre necdũ ſoluto precio, idem filius heres inſtitutus hereditatem ipſius quaſi ſuſpectam non niſi cum beneficio legis & inuentarij agnouerat.[3] Placuit tantiſper dũ bonorum hereditariorum excuſsio peracta non

est moram ab eo fieri creditori non debere,[4] sed statim, &, quod magis mirum est, inauditis etiam cæteris creditoribus condemnari filium oportere.[5] Non quidem proprio nomine, cum pro patre & eius iussu obligatus proponeretur,[6] sed ita vt ex hereditate solueret,[7] præsertim quam ipse opulentam & idoneam literis ad eundem creditorem scriptis testatus esset, cum onere tamen satisdationis,[8] ne si forte hereditas soluendo non esset cæteris creditoribus iniuria fieret.[9] Itaque vt de crediti iure & ordine disputaretur, ad excussionis instantiam remitti actorem debere visum est,[10] adiudicata ei tamen per fiduciæ duntaxat speciem debitæ pecuniæ quãtitate.[11] *Ita Senatus* ex tempore, pro N. Denaud. Lugdunensi, contra Henricum Pic. 5. Cal. Decemb. 1593.

1 Ex qua causa mercium emendarum constat posse filiumfamilias à patre suo huic negotiationi præpositum institorem mutuam quoque pecuniam vtiliter accipere propter acceptæ pecuniæ speciem tabernæ negotio mixtam, vt loquitur Papin. *in l. pen. §. taberna. D. de instit. act.* licet regulariter filiusfamilias ex causa mutui non obligetur efficaciter ob exceptionem SC. Macedoniani *l. 1. & tot. tit. De SC. Maced. D. & C.* Extra quam causam certum est obligari filiumfamilias ex quocunque contractu & quidem in solidum *l. si quis cum 44. D. de pecul. l. tam ex contractibus 57. D. de iudic.*

2 Quibus verbis videbatur filius pro patre quodammodo fideiussisse: quod vtique facere ei licet hactenus saltem vt teneatur in quantum facere potest etiam post mortem patris, quamuis ei heres non extiterit, *l. si ex alio 9. C. hoc tit. l. filiusfamilias 18. C. de fideiuss. l. si dubitet. 10. §. filiusfamilias. D. eod. l. 1. in fin. C. ne filius pro patr. l. si paternam 8. C. ad SC. Vellei. l. 2. §. quod dit prætor. D. qui satisd. cog. int.*

3 Quo beneficio, quam sæpe hodie abutantur heredes, præsertim domestici, & qui in hereditate sub mortis tempus pro arbitrio grassandi facultatem habuerunt, quotidiana experientia compertissimum est.

4 Cum duplici iure obligatus esset tam ex sua persona tanquam fideiussor patris, quam ex persona defuncti, cui solus extiterat heres.

5 Contra quam tamen solitum sit obseruari, vt scribemus *ad tit. De bon. auctor. iud. poss. id.*

6 Et quamuis pro patre fideiussisse videretur, vt diximus, *num. 2.* non tamen poterat tanquam fideiussor conueniri, nisi discusso debitore principali, *Auth. præsente. C. de fideiuss.*

7 Beneficium enim inuentarij sicuti non facit quo minus heres vere heres sit, ita nec quo minus ex rebus hereditariis satisfieri debeat iis qui primi veniunt creditoribus, *l. vlt. §. & si præfatam. C. de iur. delib.*

8 Præbebat enim ea res iustam suspicionem, vt dolo malo heredis beneficium inuentarij ab eo captatum videretur ad moram creditoribus faciendam, cum nulla eius vtilitas alia esse possit si hereditas sit soluendo *d. l. vlt. C. de iur. delib.*

9 De hac pecunia in massam hereditariam redigenda si qui alij creditores essent anteriores, quibus priore loco satisfieri oporteret.

10 Quibus inauditis nihil fieri debebat, quod in eorum dispendium vergeret *l. nam ita 39. D. de adopt. l. etiam. 29. §. vlt. De minor.*

11 Vt creditoribus omnibus simul & ex ordine consuleretur *l. cum vnus 12. & pass. D. de reb. auctor. iudic. possid.*

12 Ita enim remedio prouisionalis adiudicationis & satisdationis succurri solet, ne vero creditori mora fiat, neve alius quispiam ex eo periclitetur, *vt in d. l. 1. in princ. & §. etsi quidem cum seq. & pass. D. si cui plus quam per leg. Falcid.*

DEFINITIO II.

In re per filiumfamilias quæsita patri potentius est ius potestatis, quam conuentionis factæ inter filium & alium quam venditorem.

Filiusfamilias empturus fundum Cornelianum, quem ego emere volebam, promiserat cum se fundum posteaquam emisset mihi eodem subinde pretio vendíturum. Secuta emptione si pater intercedat, cumque fundum sibi per filiumfamilias quæsitum velit, dubitari eleganter potest, vtrum conuentionis ius fortius esse debeat, an patriæ potestatis? Quidam putabant conuentionis ius potentius esse debere, postquam placuit ex omnibus contractib. filiumfamilias vtiliter obligari,[1] nec posse patri per filiumfamilias ita quicquam acquiri, vt alia aut meliore conditione sit penes patrem, quam futurum esset penes filiumfamilias, si esset ille capax acquisitionis.[2] Ego contra putabam. Quo enim instanti filiusfamilias aliquid acquirit extra causam castrensis vel quasi castrensis peculij, sic acquiritur per filium patri, vt ne momento quidem temporis acquisitio in filiifamilias persona consistat.[3] Dominium autem patri quæsitum quomodo potest ab inuito eo discedere?[4] Aut cur cogetur filij conuentioni stare pater, qui ipse non contraxit?[5] Illud sane facilius est vt in filium familias qui promissa nõ impleat detur actio ad id omne, quod interest, cum se vtiliter obligatus.[6] Sed tamen non male adhuc quis dixerit excusandum filiumfamilias, qui paternæ potestatis ius infringere nec possit nec debeat.[7] Nam & in omni promissione tametsi iurata semper exceptam intelligimus potestatem & auctoritatem superioris,[8] ita vt periurus dici nõ possit, qui quod promisit præstare prohibetur ab eo cui parere habeat necesse.[9] Plane mortuo quandocunque patre quasi cessante impedimento, quod nõ tam obligationẽ filij, quã obligationis executionẽ remorabatur, vtilẽ & efficacem fieri dicendum est actionem, quæ viuo patre exerceri non poterat.[10] Sed neque patri permittendum est vt patriæ potestatis iure alterius fraudem exerceat, si cum filiofamilias collusisse dolumque participasse probetur.[11] *Ita Senatus* in ea causa de qua SC. 11. sup. De pact.

1 *l. tam ex contractibus 57. D. de iudic. l. si quis cum filiofamilias 44. D. de pecul. l. si ex alio 9. C. hoc tit.*

2 *Arg. l. si habitatio 9. D. quand. dies legat. ced.*

3 *l. placet 79. D. de acquir. hered. l. 1. D. si quis à parent. manum. sit.*

4 *l. si ego 9. §. si res. D. de iur. dot.* vbi quod magis mirum est, hac eadem ratione Vlp. negat conuentionem factam cum defuncto posse effectum habere contra heredem.

5 Tractamus enim de conuentione per filiumfamilias emptorem facta non cum venditore (quo casu non posset pater venditionem diuidere, sed vel totam agnoscere deberet, vel à tota abstinere, *arg. l. vlt. C. de pact. int. empt. l. cum quæritur 16. D. de adm. tutor. l. si ita 39. in fin. D. de oper. lib. l. ...* *7. de bon. libert.*) sed cum tertio, qui nulla nisi personalis actio ex eo pacto quæri potuit, nec illa tamen ex vendito, quomodo *in l. qui fundum 75. De contr. empt. l. si ster dies 12. § ... D. de act. empt. l. 2. C. de pact. int. empt.*

6 *d. l. 57. De iudic.*

7 *l. 41. culpa caret. 50. l. nullum 109. De reg. iur.*

8 *Cap. venientes.* vbi *gloss. de iureiur. l. vlt. D. qui satisd. cog.* Bald. *in l. vlt. §. in computatione. C. de iur. delib.*

9 *d. l. nullum crimen 109. De reg. iur.* Periurium enim nunquam est sine dolo vt nec aliud vllum delictum *l. 1. C. si aduers. vendit. l. 1. C. de reb. cred. & iureiur.* non videtur autem dolo facere qui parere habet necesse *l. non videntur 167. §. qui iussu. De reg. iur.*

10 Ponimus enim filium hunc patri defuncto heredem extitisse, atque ita conuentioni suæ satisfacere posse, alioqui non magis efficax erit actio contra filium mortuo patre, quam eo viuo, nisi vt condemnetur ad id quod ad opis facere potest, & ita demum si qua aliunde bona habeat, *d. l. si ex alio 9. C. hoc tit. l. si dubitet 10. §. filiusfamilias D. de fideiuss.*

11 Parum enim refert an dolo quid fecerit is, qui commodo alieno iuri subiectus, an vero is, cui per alium acquiritur, *§. in hac exceptione 12. D. de dol. mal. except.* Et semper dolus patris est vindicandus etiamsi contra filium ipsum admissus fuerit, *l. Imperator 50. D. ad SC. Trebel. l. si superstite 5. C. de ...* quanto magis igitur si admissus sit contra tertium? Denique malitiis & dolo nunquam indulgendum est, *l. in fundo 38. D. de rei vindic.*

TIT.

TIT. XX.

AD SC. MACED. ET DE ratihab.

DEFINITIO I.

Ratihabitio non retrotrahitur, quæ fit post præstitutum tempus, nec quæ in præiudicium tertij aut re non integra.

RAtihabitio sicuti mandato comparatur,[1] ita eo tempore fieri debet, quo fieri posset id ipsum quod ratum habetur. Alioqui sera est & inutilis.[2] At nec si cõgruo tempore facta sit, semper tamen vtilis est & efficax, nimirum si medio temporis curriculo ius alteri quæsitum proponatur.[3] Nec enim vnquam in præiudicium tertij retrotrahitur[4] propter medium inhabile, quod, vt nostri solent dicere, impedit coniunctionem extremorum,[5] facitque ne liber sit recursus.[6] *Ita Senatus* in causa D. de Monsain-Iean & D. d'Iuonne, 16. Cal. Iulij, 88.

1 *l. si pupilli 6. §. item quæritur. de negot. gest. l. licet verum 16. D. de iudic. l. 1. §. sed & quod alius 14. D. de vi & vi armat. l. vero procuratori 12. §. fin. D. de solut. l. semper 60. l. hoc iure 152. §. in maleficiis. De regul. iur. l. ei qui 7. in fin. C. quod cum eo qui in alien. potest. l. vlt. C. hoc tit.*

2 *l. penult. D. rat. rem. haber. l. cum filiofamilias 5. in fin. principij. D. quis ord. in bonor. poss. seruet.*

3 Glos. ordin. *in cap. ratihabitione. De regul. iur. in 6.* Afflict. *decis. 355. num. 12.* & alij quos refert Osasc. *Decis. Pedem. 119. num. 25.*

4 Ne in alicuius potestate sit alterius tertij ius lædere, quod nunquam ferendum est. *l. 1. §. vlt. l. qui balneum 9. §. 1. vers. si modo l. potior 11. in princip. D. qui potior. in pign. hab.*

5 *l. si ego, 9. § si res. D. de iur. dot.*

6 Itaque quod dici solet ratihabitionem reducere negotium ad illud tempus quo contractum fuit. *d. l. 6. §. item quæritur de negot. ge. l. donationes 25. ad fin. C. de donat. int. vir. & vxor* non potest hoc casu locum habere cum res non est integra. Tiraq. *De retract. gentil.* in verb. *intra annum § 1. glos. 10. num. 85.* vbi multos citat, itemque Osasc. *d. decis. 119. num. 23. & seq. & 28.*

DEFINITIO II.

Iudicium à falso procuratore institutum non potest ratum haberi ad constituendum aduersarium in contumacia & dolo.

INde fit vt, si falsus procurator pro te cõtra me iudicio aduenerit, ego vero abfuerim, non possit pro te ferri sententia, quamuis tu falsi procuratoris factum ratum habueris, siue ante, siue post sententiam, si non à tempore ratihabitionis secus ex integro fiam contumax.[1] De iudic. Defin. 8.

1 Potest enim fieri vt adeo abfuerim, quia sciebam falsum procuratorem eum esse, qui tuo nomine contra me agebat, & ideo non posse me ex ea causa fieri contumacem, sed ius meum durare, *arg. l. sicut 8. §. non videt. D. quib. mod. pign. vel hyp. soluit.* Et sane cum procurator falsus est non solum iudicium esse non potest, sed neque dici controuersia, *l. licet in principio 24. C. de procurat. l. 2. C. quib. res iudic. non nocet. l. falsum. 21. C. de furt.* Neque igitur contumacia vlla videri potest eius, qui lite à falso procuratore institutæ adesse noluit: cum neque actor adfuerit aut per se aut per verum procuratorem, *l. ad peremptorium 68. & seqq. D. de iudic.* Itaque peremptorium edictum hoc casu necessario circumducendum est. *l. & post edictum 73. §. 2. eod.* semel vero circumductum, adeoque quod in ea causa fuit vt circumduci debuerit, restitui postea non debet ob superuenientem ratihabitionem in præiudicium eius, cui nihil potest imputari. Contumax enim ille tantum est, cui potest imputari cur iudici non paruerit. *l. contumacia 53. D. de re iudic.* Falsus autem procurator est, qui vel nullum mandatum habet, vel reuocatum, vel ab eo qui mandandi ius non habuit. Bald. *in d. l. licet 24. C. de procur.*

DEFINITIO III.

Macedoniani exceptio datur contra creditorem ex mutuo, etiamsi chirographum filij sigillo patris signatum sit. Et quid si contractus fuerit simulatus?

MAcedoniani Senatusconsulti exceptio[1] non eo minus prodesse debet filiofamilias ex causa mutui obligato, quod sigillo patris exquisita per creditorem fraude chirographum filij obsignatum proponatur,[2] si non ex alijs probationibus appareat cõsensum patris interuenisse.[3] At quid si filiusfamilias ex chirographo conuentus neget sibi creditam pecuniam, dicatq; mutui colorem quæsitum à creditrice muliere, vt quasi tãto locupletior facilius illa chirographi exhibitione maritum inueniret? Non idcirco melior erit conditio creditricis. Nam siue audiendus non sit filiusfamilias, qui fraudis ineundæ consilium se habuisse alleget,[4] sola superest causa mutui, quæ sicuti scripto probatur, ita SC. improbatur,[5] siue audiendus, eique fides adhibenda sit, cessante Senatusconsulto, subest causa simulationis, quæ impedit ne obligatio contrahatur.[6] Sunt enim hæc longe diuersa, captatum simulationis ineundæ consilium, vt facilius mulier creditrix nuberet; & dotem sub mutui titulo constitutam esse. Quo sane posteriore casu, licet non valeret constitutio viuo patre, quoniam esset donatio,[7] quæ à filiofamilias fieri nunquam potest, nec si liberam habeat peculij administrationem:[8] valeret tamen in præiudicium filij, maxime post mortẽ patris,[9] accedente præsertim iureiurando. Obligatur namque filiusfamilias tam ex contractibus quã ex delictis præterquam ex mutuo & ex voto.[10] *Ita Senatus* in causa N. Claudij de la Balme & D. Iacobinæ de Mombel, Comitis d'Antremont, Cal. Febr. 1593.

1 Quæ exceptis certis casibus datur filiofam. ex causa mutui obligato. *l. 1. & pass. hoc tit. D. & C.* item ex alijs causis, si fraus SC. facta sit, *l. 3. §. si autem. l. 7. in princ. & §. 1. & 2. D. eod.*

2 Textus est *in l. 2. C. de reb. alien. non alien.* quamuis regulariter ex sigillo probetur aut saltem præsumatur consensus eius, cuius sigillum est, *l. si ita stipulatus 126. §. Chrysogonus.* vbi DD. *de verb. oblig.* nisi appareat signasse quem quasi testem, *l. si pater 6. C. de fideiuss.* Vide text. *in l. fideiussor 26. § 1.* ibi, *cum neque consensu accommodauerit patri aut signo suo. D. de pignorib. l. Caius Seius 39 D. de pignor. act.*

3 Patris enim consensu interueniente; Macedoniani exceptionem cessare certum est, *l. item si 7. alias l. sed iulianus. §. interdum. & §. penult. l. si tantum 12. l. filium 14. D. hoc tit.* neque refert an interuenerit ab initio an ex postfacto *l. vlt. C. eod.* Sed & interuenisse patris consensus intelligitur, si filiusfam. absente patre quasi ex eius mandato pecuniam acceperit, & ad patrem literas emiserit vt eam pecuniam solueret. Debet enim pater hoc casu, si filij actum improbat, continuo interponere testationem contrariæ voluntatis. *l. filiusfamilias 17. D. eod.*

4 Non enim audiendus est allegans propriam turpitudinem, nisi excipiendo aut replicando, inquit, aduersus participem turpitudinis, Bart. *in l. iusiurandum 34. §. procurator. num. 5. D. de iureiur.* Vide tamen *l. 4. §. Marcellus. 13. D. de dol. except.*

5 *tot. hoc tit. D. & C.*

6 Simulata enim semper pro infectis haberi debent, *tot. tit. plus valer. quod agit. l. si ex pretio 6. C. si cert. pet.*

7 *l. donari 82. l. cuius 53. de reg. iur. l. donari 29. De donat.*

8 *l. filiusfamilias 7. eod. l. contra 28. §. si filius de pact. l. 1. §. 2. D. quæ res pign. oblig. poss.*

9 *d. l. si ex alio 9. C. quod cum eo.* Adde etiam fauorem dotis *l. cum m.. 32. §. mulier. D. de condict. indeb. l. si dotare 12. & ult. C. ad Velleian.* Iunge *l. si extraneus 33. D. de iur. dot.* Adde *l. cum dominum 10. §. ... vbi Bart. de prem. legat. l. 3. l. constante 21. vbi* glos. *C. de donat.* Idem Bart. *in l. 2. §. fin. D. sol. matr.* Olase. *decis 94. num. 8. 20. 21* Crauet. *cons. 195. num. 2.*

10 *l. tam ex contractibus 57. D. de iudic.* iunct. *l. 2. §. 1. De pollicit.*

DEFINITIO IV.

Minor filius-familias qui se obligauit pro patre non potest restitui, nec tanquam minor si maior factus debitum adprobauerit, neque tanquam filius-familias, neque tanquam læsus si possit quandoque indemnitatem consequi ex bonis patris.

Filiusfamilias ... patris se bonaque sua omnia præsentia & futura pro debito patris Titio creditori obligauerat: cum eo tempore minor esset annis vigintiquinque. Postea maior factus impetrauerat à Principe beneficium respirationis, vt vocant, & annalis ad soluendum dilationis. Mox restitutionem in integrum ex causa minoris ætatis, itemque metus reuerentialis & læsionis. [1] Placuit audiri eum non debere, quod maior factus eiusmodi literarum impetratione debitum haud dubie adprobasset. At neque læsum se conqueri poterat ob id solum, quod se pro patre obligasset, cum eam pecuniam in rem communem patris & filij versam esse appareret, [2] nec allegaretur adeo inopem esse patrem, vt ex eius bonis indemnitas sperari non posset. [3] Neque enim prohibitum est filiofamilias vt se pro patre obliget, non magis quam patri vt pro filio, sed hoc tantum ne filius pro patre aut pater pro filio conueniatur, scilicet si non se pro eo obligauit. [5] Multo minus exceptio Macedoniani locum habere poterat in eo debito, quod ... patris non modo voluntate sed etiam iussu contractum probabatur. [6] *Ita Senatus* pro N. Iano Pensabin, contra N. Godard. 5. Cal. Iul. 1605.

1 *Ex not. in l. 1. § ... quar. ... non dec.*

2 *Arg. l. ad solutionem 5. C. de re iudic.* Non enim dantur ex literæ nisi debit... ut diximus *in tit. De præsc. temp. effec. ex Rescript. in tract. De liter. dilat.*

3 *Arg. l. vir vxori 17. §. mulier & Titius. D. ad SC. Velleian.*

4 Nec enim venit in diuisionem hereditatis aut in collationem id, quod post ... patris filius ex causa debiti habere intelligitur, *l. pen. D. de collat. bonor.*

5 *l. 1. & tot. tit. C. ne filius pro patr.*

6 *l. 2. & vlt. C. hoc tit. l. si tamen D. eod.*

TIT. XXI.

AD SC. VELLEIAN.

DEFINITIO I.

De Velleiani auxilio dando mulieri, quæ cum filio vendidit rem filij tanquam correa venditionis.

MAter, quæ neque filij curatrix erat, neque ius vllum in re filij habebat, eam rem vendiderat præsente filio simulque vendente quasi correa venditionis. Videbatur pro filio fideiussisse potius quam proprio nomine contraxisse, quæsito in fraudem Senatusconsulti colore obligationis correorum. [1] Nam quod nimis fortasse generaliter nostris placet, quoties duo correi constituuntur in re & negotio ad alterutrum duntaxat pertinente pro intercessore habendum eum, ad quem res nullo modo pertinet, [2] hoc saltem casu admittendum est, propter iustam suspicionem fraudis Senatusconsulto factæ, cui non aliter occurri potest. [3] Illud multo facilius admitti debet, in dubio præsumẽdum nihil ex emptionis pretio ad mulierem peruenisse videri, ad quam negotium non spectabat: [4] quod & in cæteris correis debendi generale est, [5] quamuis si iuris rationi plus quam nostrorum traditionibus tribuas, nihil omnino referat ad quem ex correis debendi pecunia peruenerit, [6] quippe quorum obligationi nihil tam sit contrarium, quam vt alius pro alio fideiussisse alterue intercessisse existimetur. Ergo in proposita specie iuuabitur mulier exceptione Velleiani acsi pro filio fideiussisset, [8] nec ipsa tantum sit conueniatur sed & heres eius, [9] præterquam si filius ille sit cum quo vendidit. Hic enim qua fronte auxilium Senatusconsulti ex persona matris implorabit, qui ex propria tenetur de euictione? [10] Nam nec mulier Senatusconsulto iuuari posset, si filio qui principalis venditor fuit heres extitisset, [11] nisi si filio fuit cum ex causa minoris ætatis aut læsionis indulgeri restitutio debuerit. [12] *Ita Senatus* pro N. Iacobo Denarie contra Bartholomeã de Vallon. 10. Aug. 1588. Iunge Defin. 1. De cont. empt.

1 *l. 1 ... in l. vir vxori 17. § mulier & Titius D. hoc tit.* Sicut enim duo plure ve correi debendi fieri possunt, non tantum verbis sed etiam cæteris contractibus, veluti emptione, venditione, locatione, deposito, commodato, testamento, *l. eandem ... D. de duob. reis.* Ita & omnibus his modis potest fraus fieri SC. Velleiano per speciem obligationis correorum.

2 Bart. *ad Auth. si qua mulier. C. hoc tit.* itemque *ad l. reos 11. D. de duob. reis* Crauet. qui alios quamplures refert. *cons. 91. num. 2.* contra quam tamen sententiam vide quæ scripsi *lib. 11. Coniect. cap. 1.*

3 Fraudis enim suspicio subest quoties mulier siue pro alio siue cum alio contrahit, & hoc casu debet esse creditor diligentior in quærendo in quam rem pecunia impendatur, quam si ab initio cum sola muliere contraheret, *d. l. vir vxori 17. in fine primi respons. D. hoc tit.* iunct. *l. dolo 19. §. vlt. D. de minor.*

4 Crauet. *d. cons. 91. num. 2.*

5 *l. propter mutuam 4. C. de duob. reis.*

6 Vt scripsi *dict. cap. 1. lib. 11. Coniect.*

7 Nisi cum id expressim actum est, vt *in dict. l. reos 11. D. de duob. reis.*

8 Nam & pro alio intercedere potest mulier fundum vendendo siue suum siue alienum, vel maxime propter obligationem de euictione, *l. vlt. §. item si mulier. D. hoc tit.* Aliud est si fundum suum sola ipsa vendiderit suo nomine quamuis postea pretium soluerit creditori mariti, *l. 4. C. eod.*

9 *l. mulierem 14. in fin. eod. hoc tit. C.* Sane ius hypothecæ quod in ea re pro dote aut aliter habuit mulier eiusmodi venditione remisisse intelligitur, licet non quod ad cætera mariti bona. Boer. *quæst. 23. num. 9.* Vide *Def. 23. sup. de probat.* Senatusconsultum enim Velleianum, quod improbat venditionem & obligationem, non similiter improbat pignoris liberationem. *l. 1. D. quib. mod. pign. vel hypot. soluit.* iunct. *l. est pignus 11. D. quod in fraud. credit.*

10 *l. similiter autem 17. D. de euict. l. cum rem 14. D. de fideiuss.* secundum eam lectionem & interpretationem, quam docuimus *libr. 1. Coniect. cap. 5.* Adde *l. etsi is 10. D. de distract. pignor.*

11 *d. l. mulierem 14. vers. vnde si maior. C. hoc tit.*

12 Restitutionem enim in integrum quæ defuncto competit ad heredem transmitti certum est, *l. non solum 6 D. de in integr. restit. l. minor autem 18. §. vlt. cum l. seq. D. de minor. l. si annum 86 De acquir. hered.*

DEFINITIO II.

Non debet iudex auctoritatem præstare mulieri volenti pro marito aut alio id facere, per quod futurum sit vt dos periclitetur.

Cum

CVm vxor Titij multo ære alieno laborantis à Senatu peteret vt sibi liceret hypothecę dotalis iura renittere, quo facilius emptorē bona coniugis inuenirent, ita vt nihil sibi iuris superesset in eas res, ex quarum pretio mariti creditoribus licet posterioribus satisfactum esse constaret, non putauit Senatus id mulieri concedendum,[1] quę maritalibus aut minis aut delinimentis coacta non satis sibi caueret,[2] sed ex iuris ratione omnia æstimanda, quæ non aliter renunciationes eiusmodi ratas habet, quam si alia supersint marito bona, ex quibus vxori quandocunque dotem repetenti satisfieri possit.[3] Alioqui vel emptores fidem Senatus secutos à Senatu decipi necesse esset,[4] vel Senatum ipsum litem suam facere, ac mulieri indemnitatem prestare,[5] si à marito postea seruare illa non posset dotem, quæ omnimodo ei salua esse debet. *Ita Senatus* in relationibus libellorum, 3. Id. Decembr. 1589.

1 Non enim nisi frustra id petebatur in eum casum, quo alioqui Velleiano locus esse non potuisset, inique vero si contra SC. auctoritatem id cedere debuisset. At Senatus cauere debuit ne quid vel frustra vel inique decerneret, præsertim ne tanti Senatusconsulti quantum Velleian. est auctoritas labefactaretur, *arg. l. quodā 29. §. vlt. D. hoc tit. l. 5. §. vlt. D. de capt. & postlim. l. Imperatores 30 de reb. auctor. iudic. possid. alias l. 15. De priuileg. credit.*

2 Sic nouercalia delinimenta dixit Caius. *in l. 4. D. de inoff. testam.* vbi ait huiusmodi delinimentis & instigationibus iudicium corrumpi. Iunge *l. vlt. D si quis aliq. test. prohib.*

3 Sic enim vulgo accipitur quod de hypothecarum remissione scribit Imp. *in l. iubemus 19. C. hoc tit.* quia non valent pacta per quæ fiat deterior conditio dotis, *l. Atilicinus 17. D. de pact. dotal.* cum intersit Reipub. dotes integras mulieribus saluas esse, *l. 1. D. solut. matrim. l. interest 18. De reb. auctor. iudic. possid.*

4 Quod esset iniquum. Semper enim id agere quilibet magistratus debet, ne beneficium suum cuiquā sit captiosum aut iniuriosum, *l. Paulus notat. 8. D. de prætor. stipul.* quod & ad ea beneficia pertinet, quæ à Principibus conceduntur *l. 4. C. de emancip. liber. l. ex facto 43. De vulg. & pup. substit.* multo minus ferendum est vt decipiatur qui fidem publicam secutus est, *l. 2. & 3. C. de quadr. præscript.* Idque est quod dici solet fidem hastæ fiscalis facile conuelli non debere, *l. si hypothecas 8. C. de remiss. pignor.*

5 *Ex tit. de magistr. conuen.* quamuis titulus ille ad tutellas pertineat non ad dotes. Nec magistratus vnquam faceret litem suam, sed tantum pedaneus iudex, *l. vlt. D. de extr. cognit. & tot. tit. C. de pœn. iudic. qui male iudic.*

DEFINITIO III.

Mulier non iuuatur Velleiano contra emptorem, quem ipsa quæsiit, si neque mariti creditor ille sit, neque ab eo subiectus, neque alia ratione color quæsitus sit in fraudem SC.

MVlier, quæ maior annis vigintiquinque fundum suum vendidit, licet ex pretio pecuniam pro marito soluerit,[1] tamen Senatusconsulti auxilium implorare non potest:[2] nec si aut cum marito ipso vendiderit, aut sola quidem, sed ea lege ab initio dicta vt mariti creditoribus emptor pretium solueret.[3] Neque enim intercessio hæc videri debet, cum mulier non obligetur, sed de re sua pro arbitrio constituat. Nam nec donanti nec alienanti nec soluenti mulieri Senatusconsultum succurrit, aut noua Iustiniani constitutio, sed tantum obligatæ & intercedenti.[4] Prȩterquam si quid in fraudem legis à marito factum probetur, inducto per eum aut per eius creditorē emptore, aut male persuasa muliere vt venderet, ad hoc duntaxat vt intercessioni color quæreretur.[5] Plane si creditor ipse mariti emptor proponatur, non obscura fraudis suspicio est, contra quam vix est vt probatio in cōtrarium admitti debeat.[6] Sed cessante fraudis suspicione nihil causæ est, cur mulieri hoc solo, quod mulier est, subueniatur, quę iure communi vsa est.[8] *Ita Senatus* pro Iacobo Pic, contra Peronetam Coruat. 15. Cal. Febr. 1590.

1 Nam in muliere minore, quæ læsa esset, restitutio in integrum locum habere posset, *tot. tit. De minor. D. & C. De in integr. rest. minor.*

2 *l. Senatusconsultum 4. in fin. C. hoc tit.*

3 Dummodo illa ipsa quæsiuerit emptorem, non maritus aut creditor mariti, *l. vlt. §. item si mulier.* vbi gloss. *D. hoc tit.*

4 *l. 4. eod. tit.* iunct. *l. si pro aliquo 22. eod.*

5 Quoties enim colorem intercessioni quæsitum esse constat, non potest valere quod in Senatusconsulti fraudem factum est, *l. quodam 29. in fin. D. eod.* quæsitus autem color videtur si mariti vel alterius creditor fundum ipse emerit, aut emptorem quæsiuerit, vt *in d. § item si mulier. l. vlt. hoc tit.* vt sequitur in Defin.

6 Gloss. *in d. § item si mulier. d. l. vlt.*

7 Non enim semper nec per omnia mulier habenda est loco minoris 25. annis circumscripti, vt passim ei subueniri oporteat, *d. l. vlt. in princip.* vt intelligamus difficilius ei subueniri quam minori. Quanquam nec minori semper succurritur, sed causa cognita, id est si vel aduersarij dolo vel inconsulta sua facilitate læsus proponatur, *l. verum 11. § sciendum l. quod si minor. 24. § 1. D. de minor. l. nam postea quam 50. §. si minor. D. de iureiur.*

8 Neque enim decipitur qui iure communi vtitur, *l. nihil consensui 116. § 1. De regul. iur. l. 2. l. 1. C. de in integr. restit. minor. l. inter eos 51. §. penult. D. de fideiuss. l. in pupillo. 47. in fin. De solut.*

DEFINITIO IV.

Mulieri etiam ab alio decepta non subuenitur aduersus eum, quem ipsa decepit.

ETiam cum mulier maritalibus blandimentis decepta est vt pro marito intercederet, si eum qui contrahere nolebat induxerit, vt vel pecuniam marito crederet, vel fundū dotalem emeret, ex cuius pretio creditoribus mariti satisfieri posset, frustra postmodum legis Iustinianeæ[1] aut SC. auxilium implorat.[2] Certum enim est, deceptis duntaxat non etiam decipientibus mulieribus subueniri oportere.[3] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 De qua *in Auth. si qua mulier C. hoc tit.*

2 Dolus enim, quo maritus ad eam circumueniendam vsus est, non facit quo minus ipsa quoq; dolo versata sit in circumueniendo emptore, nec debet dolus mariti nocere emptori qui fuit ipse circumuentus, tantum abest vt dolo quid fecerit, *l. 4. item quæritur 20. D. de dol. mal. except.*

3 *l. 2. § sed ita demum l. si decipiendi, 30. D. hoc tit.* Idemque in aliis obtinet, vt ei quæ dolo malo aliquid fecit nunquam succurratur, *l. cum post mortem 43. §. 1. vers. præterea. D. de adminis. tut. l. auxil. 37. §. 1. D. de minor. l. 2. C. si minor se maiorem dixer.*

DEFINITIO V.

Qui mandāte muliere vel minore soluit vero creditori mulieris vel minoris, contra quem restitutio impetrari poterat, securus est.

QVi mandante muliere ei soluit bona fide, apud quem mulier pro viro aliove cōtra SC. intercesserat, non idcirco Senatusconsulti exceptione repellendus est, quasi & ipse cōtra Senatusconsultū fecerit.[1] Sufficit enim mulieris indemnitati hactenus cōsultum esse, quod aduersus primum creditorem saluam habet, non tantum exceptionem sed etiam actionem, rescisso contractu per in integrum restitutionem,[2] nisi malit aduersus eum agere pro quo intercesserat, siue maritus ille sit, siue alius.[3] Nam & cum quis creditori minoris soluit, contra

ed by Google

quem restitui minor in integrum poterat, si postmodum restitui minor velit, non aduersus eum qui soluit, sed in eum cui solutum est restitutionem impetrare debet.[1] Nec ad rem pertinebit quod eo forte tempore soluendo is esse desierit:[2] cum ab initio vtiliter solutum sit, nec curiosus esse debuerit in quam causam pecunia impenderetur is, qui minoris fidem secutus est.[3] Atqui nemo dixerit mulieris meliorem quam minoris causam esse debere.[4] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Alioqui nemo cum fœminis contrahet, cum ignorari possit quid acturæ sint aut quid antea egerint. Imo tunc SC. locus est, cum creditor scit mulierem intercedere, *l. si mulier. 11. in fin & l. seq. l. bona fide 27. D. hoc tit.*

2 Mulier enim quæ contra SC. intercessit habet condictionem aduersus eum cui soluit, *l. quamuis 8. §. interdum eod. tit.*

3 Nec enim auxilium vnum mulieri competens adimit ei ius commune, ex quo datur fideiussori actio mandati contra eum pro quo fideiussit, si mandatum intercesserit, aut saltem negotiorum gestorum si nihil mandatum fuerit, *l. ex mandato 20. §. 1. l. si fideiussor 29. & pass. D. mandat.* Textus est *in l. pen. D. hoc tit.*

4 Non enim potest videri male rem minoris gessisse is qui soluit ei, cui tunc reuera minor erat obligatus, *arg. l. si mulier 31. C. de minor. l. doli 19. vers. diuersum si tam*, in illis verbis: *quamuis adhuc possit restitui aduersus priorem creditorem. D. de*

5 Initium enim spectandum est non euentus, cum etiam cum de minoris restitutione tractatur, *l. 3. §. scio l. verum 11. §. item non restituetur & seq. D. de minor.*

6 *d. l. doli 19. in fin. De nouat.*

7 Est enim è contrario melior conditio minoris quam mulieris, *l. vlt. in princip. D. hoc tit.*

DEFINITIO VI.

Mulier iuuatur Velleiano contra suum fideiussorem etiamsi soluerit ille ita, vt repetere non possit, quia poterat etiam ille eadem exceptione se tueri.

MVlieri, quæ apud alienum creditorem intercesserat & fideiussorem dederat, competit exceptio SC. non tantum aduersus creditorem si ab eo conueniatur, sed etiam contra fideiussorem si forte is creditori vel inuita vel inscia muliere soluerit, moxq; solutã pecuniã à muliere repetere velit. Duplex enim hic intercessio est,[1] & vtraque aduersus Senatusconsultum facta.[2] Ita fiet vt in damno fideiussor moretur, vtiq; si sic soluerit ne posset repetere.[3] Alioqui habebit condictionem indebiti, cum exceptione perpetua tutus fuerit,[4] nimirum exceptione Velleiani quam constat non minus mulieris fideiussoribus, quam ipsi mulieri competere.[5] Quæ ratio facit vt tanto magis contra eum quoque mulieri subueniendum sit, cum sibi imputare ille debeat cur vltro soluerit creditori, quem exceptione iusta,[6] adeoque perpetua potuit summouere.[6] *Ita tractatum est* ex tempore 13. Cal. Iul. 1590.

1 Vt & *in l. quamuis 8. § si mulier apud Primum. D. hoc tit.* de cuius loci sententia & emendatione scripsimus *lib. 18. Coniect. 1. cap. 1.* Adde *l. doli 19. §. diuers. est in muliere D. de nouat.*

2 Omnes enim mulierũ obligationes, quę pro alieno debito factæ sint, Senatus improbat, *l. 1. §. pen. D. hoc tit.* Alioqui parum esset quod iuuaretur mulier contra creditorem, si non iuuaretur etiam contra suos fideiussores, ne per medias eorum personas ipsi creditori soluere cogi videretur, *l. 5. D. de lib. leg.* qua de causa etiam fideiussoribus mulieris pro alio intercedentis per hoc SC. subuenitur, *l. si vxor 15. C. hoc tit. l. cum lex 46. de fideiuss.* Ideq; est etiãsi fideiussor non pro muliere se obligauerit, sed pro alio, ex mandato tamen mulieris *l. si fideiussores 6. l. si decipiendi 30. §. 1. D. eod.* Imo vel sola pignoris nedum fideiussoris datio facit intercessionem, *d. l. quamuis 8. in princip. eod.*

3 Puta si prudens & sciens omiserit exceptionem, quam sibi competere sciebat, *Ex reg. l. cuius per errorem 53. De reg. iur.* iunct. *l. si fideiussor 29. §. non male, D. mandat. l. si quis* 23. *D. de negot. gest.*

4 *Ex reg. l. qui exceptionem 40. l. si non sortem 26. §.* *Lex his omnibus 54. D. de condict. indeb. l. qui hominem 54.* *D. de solut.* Intelligenda tamen est hæc regula de exceptione, quæ sit inducta fauore excipientis, qualis est Velleiani, non de ea quæ odio creditoris, qualis est Macedoniani. Illa enim parit condictionem, vt explicat Marcian. *in d. l. qui exceptionem, iunct. l. sed si 9. §. pen. D. de SC. Maced.*

5 *d. l. si vxor 15. C. hoc tit.*

6 *d. l. si quis 23. D. de negot. gest. d. l. si fideiussor 20. in princ.* *§. 1. D. mandat.*

DEFINITIO VII.

Mulier, quæ solicitauit & quæsiit creditorem, non facile iuuanda est Velleiano, etiamsi fefellerit correa debendi cum marito.

CVm absente viro mulier creditorem solicitasset, vt sibi pecuniam crederet, ac creditor mulieris nomen bona fide secutus esset, placuit nõ esse Senatusconsulti Velleiani exceptione repellendum, siue pecuniam eodem marito absente mulier accepisset, tum pro eo impendisset,[1] siue postea simul cum viro contraxisset, ac vterque pecuniam sibi creditam esse in solidum professus esset.[2] Nam siue dicas præsumi totam pecuniam ad virum peruenisse, tanquam ad potentiorem, siue quod verum est, ad quemlibet ipsorum pro æquis portionibus,[3] vix est vt non habeat decipiendi animum mulier quæ creditorem vrget vt obligationem tanquam idoneam admittat, tametsi sic faciat illa intercedendi animo.[4] Iam enim supra diximus deceptis duntaxat non decipientibus mulieribus subueniri oportere:[5] nec odiosam esse creditoris causam, nisi cum apparet id eum scientem dolo malo egisse vt mulier intercederet,[6] aut per calliditatẽ fecisse aut consensisse, vt ex eius persona obligatio sumeret exordium.[7] Quandiu tamen de mulieris dolo non apparet credendum est intercessionem mulieris, licet iusiurandum accesserit,[8] contra Senatusconsultum factam esse:[9] ob idque nec pendente lite condemnari mulier debet, quę paratum pro se habeat ius commune auxilium,[10] nec rursus statim absolui cum in eo sit vt condemnari debeat, si quid ab ea dolo malo factum probabitur. Itaq; ante omnia de facti veritate inquirendum erit, & in aliud tempus differenda sententia.[11] Absolutionem tamen à iureiurando statim à muliere impetrari necesse est, ne obligetur periurium, propter quod in ipso litis primordio debeat condemnari.[12] *Ita Senatus* in causa N. Metrat. Idib. Decemb. 1590.

1 Nam qui bona fide personam mulieris in contrahendo secutus est, ob ea, quæ inter virum & vxorem accepta pecunia gesta sunt, exceptione Senatusconsulti non summouetur *l. bona fide 27. in princip. D. hoc tit.* Alioquin nemo cum fœminis contrahet ne quidem bona fide, cum ignorari possit quæ postea sint acturæ *l. si mulier 11. eod. iunct. l. aut prætor 7. alioqui etsi sine. §. quæsitum in fin. D. de minor.*

2 Quo casu facti essent vir & vxor duo rei debendi, vt *l. si vir vxori 17. § vlt. D. hoc tit.*

3 Secundum ea quæ scripsimus *Defin.* *sup. hoc tit. D.* *transgressi sumus l. si cum dotem 22. D. solut. matr.*

4 Animus enim ille latet, nec imputari potest ei qui cum muliere contrahit, cur nesciuerit quo animo accederet illa ad contrahendum, *d. l. si mulier 11. & d. l. bona fide 27. D. hoc tit.* Imo vt sit locus SC necesse est quod creditor sciat eam intercedere, *l. imo 12. & l. 4. eod. tit.*

5 *l. 2. §. sed ita demum l. si mulier 23. l. si decipiendi 30.* *D. hoc tit. l. fœminis 18. C. eod. l. in eo 110. §. vlt. De regul. iur.* vbi proculdubio legendum est *defendantur*, non vt vulgo *defendantur*, quod monuimus alio loco.

6 *d. l. imo 12. D. hoc tit.* cum aliis supra citat. iunct. *l. si vir vxori 17. in princip. eod.*

7 Vt in

7 *Vt in l. quamuis 8. §. si cum essem penult. l. Seia 28. §. 2. D. hoc tit. l. cum ad eam 19. C. eod.*

8 Qua enim facilitate mulier intercedit, eadem & iurat, nihilque esset facilius, quam huiusmodi commento interponendi iurisiurandi fraudem facere Senatusconsulto, quæ tamen ne vlla fieri possit, summopere cauendum est, *l. quodam 29. §. vlt. D. hoc tit.* Solet etiam iusiurandum sequi naturam & regulas contractus in quo interponitur, *l. vlt. C. de non numer. pecun.*

9 Qui enim dolum allegat eum probare semper debet, *l. quoties 18. §. qui dolo D. de probat. l. dolum 6. C. de dolo.*

10 Quoties enim quis mulierem corream debendi cum marito accipit, suspectam habere debet intercessioné & ideo diligens & curiosus esse debet in faciendo, vt probare quandoque possit in quam rem versa sit pecunia, *d. l. vir vxori 17. in princ. & §. vlt. D. hoc tit* quamuis alioqui creditor contrahens cum persona non suspecta non debeat esse curiosus. *l. dolo 19. in fin. D. de nouat.*

11 Vt faciendum semper est cum facti quæstio est obscura. Ex facto enim ius oritur, *vulg. l. si ex plagis 52. §. in cliuo. D. ad leg. Aquil. l. vt responsum 11. C. de transact.*

12 Exceptio enim periurij semper obstat iure pontificio ei, qui agit contra proprium iusiurandum quod seruari possit sine dispendio salutis æternæ. *cap. debitores & pass. Extr. De iureiur.* Vide Tesaur. *Decis. Pedem. 222. & seq.*

DEFINITIO VIII.

Mulier, quæ se pro marito egeno obligauit de pecunia in causam alimentorum familiæ conuersa, non iuuatur Velleiano.

NOn eo minus pro marito interuenisse mulier videtur, quod mutuam pecuniam acceperit ad seipsam communesque liberos exhibendos: [1] Cum ea res ad onus mariti pertineat, [2] nisi probetur non habuisse maritum vnde se suosq; aleret. Eo namque casu inhumanum certe sit fame perire mulierem, [3] nemine haud dubie cum ea contracturo, [4] si ius ita cõstituatur vt ei non liceat se suaq; obligare in causam adeo non solum vtilem, sed etiam necessariam. [5] *Ita Senatus* in eadem causa. Et rursus in alia ex tempore tractata Cal. Iuniis 1591.

1 Fit enim hoc casu mulier pauperior pro marito, quod sufficit ad inducendum Velleianum, *l. 3. l. si pro aliquo 21. D. hoc tit.*

2 Ad quem certum est pertinere omnia onera matrimonij, *l. si filia 20. §. hoc amplius l. Pomponius 35. D. famil. ercisc.* iunct. *l. si maritus 46. eod. l. actione 65. §. vlt. D. pro socio 66.* ob eamque causam solet marito dos dari à muliere, *l. dotis 3. D. de iur. dot. l. pro oneribus 20. C. eod.* Iunge *l. si quis pro vxore 21. D. de donat. int. vir. & vxor.*

3 Quis enim iudex propitiis auribus mulierem audiat volentem alij imputare, cur eam cum liberis suis maritoque fame perire passus non sit, *arg. l. si extraneus 33. D. de iur. dot.* Nemo siquidem culpam alij obiicere potest in eo facto, ex quo ipse lucrum senserit *vt l. cum in fundo 78. §. quod mulier 2. eod.* Nec videtur mulier hoc casu facta pauperior, *l. 13. l. 25. D. hoc tit.*

4 Atqui ne id eueniat vel mulierum ipsarum interest maxime, *l. aut prætor 7. alias l. etsi sine §. quæsitum. D. de minor.* alioqui quod in earum fauorem constitutum est in earundem odium retorqueretur, contra *l. nulla 25. D. de legib. l. sancimus 7. C. ad SC. Trebell. l. 6. §. 1. in fin. C. de secund. nupt.*

5 Siquidem ex huiusmodi causis placet dotem posse solui mulieri adeoque filiæfamilias, etiam constante matrimonio, *l. manente 73. §. 1. D. de iur. dot. l. quamuis 20. D. solut. matrim.*

DEFINITIO IX.

Mulieri ne se cum marito obliget quatenus sit interdictum: Et an absolutio heredi mulieris quæ contraxit & iurauit sit necessaria?

QVanquam non semper mulieri prohibitum est ne se cum marito obliget, sed ita si & pro marito & animo intercedendi obligari velit: [1] Præsumptio tamen est, [2] si egenti marito & vxori simul credita sit pecunia, totam videri mulierem eam ad maritum peruenisse, [3] ideoq; videri eam intercedere, siue in solidum se obliget, [4] siue in viriles, & cõsequenter non valet obligatio, [5] nisi proponas iuratam. Interueniente namque iureiurando sequimur ius pontificium, [6] & propter iurisiurandi auctoritatem contractum valere admittimus, [7] non solum hactenus vt necessaria sit absolutio propter metum periurij, [8] sed etiam vt restitutionem in integrum ex scripto Principis ad rescindendum contractum impetrari sit necesse. [9] Proinde licet heredi mulieris quæ contraxit & iurauit non sit absolutio necessaria, qua iurisiurandi vinculum, quod ad incurrendam periurij pœnam attinet, personale est: [10] erit tamen beneficium restitutionis omnino necessarium vt contractus rescindatur. [11] *Ita tractatum est* ex tempore Cal. Iun. 1591.

1 *L. 1. & tot. tit. D. & C. Nouel. 134. vt nulli iudic. liceat haber. loci seruat. cap. 8. De intercess. mulier.* vnde sumpta est *Auth. si qua mulier. C. hoc tit.* Paul. Castr. *cons. 41. lib. 1.*

2 Boer. *quæst. 33.* Vide *Def. 8. infr. De iur. dot.*

3 Tanquam correa debendi, vt *in l. vir vxori 17. § mulier & Titius. D. hoc tit.*

4 Quod euenit cum vir & vxor simul obligati reperiuntur simpliciter non tanquam correi debendi, *l. reos 11. §. cum tabulis. D. de duob. reis* Iunge *l. Paulus respondit eod. 43. de reb. iudic.*

5 Ex Iustiniani constitutione, *in d. Auth. si qua mulier.* Hoc enim ille addidit ad Senatusconsultum Velleianum, quod mulieri dabat in exceptionem duntaxat, *l. 2. 3. & pass. C. eod.* Sic namque accepta sunt verba illa Senatusconsulti, *neue in eas actio detur*, vt non detur efficax sed per exceptionem elidatur, *l. 2. §. 1. l. 6. l. si mulier 16. l. si mulier 32. D. eod.* iunct. *tit. D. quar. rer. act. non det.* Ideo fortassis quod quæstio illa, an intercessio facta sit magis facti quam iuris esse videatur possitque fieri vt malit mulier vti iure communi, *l. pen. & l. vlt. §. pen. eod.* Et sane fuit æquissimum melioris conditionis esse mulierem quæ pro marito se obligauit, quam quæ pro alio, vel hoc ipso quod facilius est vt eam decipiat maritus quam alius, vnde & iam olim ante Velleianum ita ius erat ne pro marito vxor posset intercedere, *l. 2. in princip. D. eod.* Iunge *l. 4. in fin. eod.*

6 Iure namque ciuili certum est contractum initum contra leges non confirmari iuramento, *l. non dubium 5. in fin. C. de leg.*

7 *Cap. cum contingat Extr. de iureiur. cap. 2. De pact. in 6. contra gloss. in d. auth. si qua mulier*

8 Cum possit iusiurandum hoc seruari citra dispendium salutis æternæ. *cap. debitores & pass. eod. tit. De iureiur.*

9 Vt euenit quoties iusiurandum valet non tantum ad inducendam exceptionem periurij, sed etiam ad confirmandum contractum, vt in *auth. sacramenta. C. si aduers. vendit.* iunct. *l. 1. eod.*

10 *Notat. in d. cap. cum contingat. & pass. Extr. de iureiur.*

11 Quod secus esset iusiurandum non faceret, vt contractus ipso iure teneret, vt in casu de quo Decius *cons. 537. num. pen. & vlt.* post Alex *cons. 59. viso instrumento. lib. 1. & cons. 151. viso themate vers. tertius casus. lib. 7.*

DEFINITIO X.

Mulieri succurrendum est ne fiat indotata etiamsi iurauerit, sed ei absolutio & restitutio necessaria est.

QVid tamen si ex ea obligatione mulier ob inopiam mariti fiat indotata? [1] Dubitari non potest quin hoc casu enormissima læsio interuenire videatur; [2] ex qua inferri solet probatio doli re ipsa interuenientis, quem rursus nostri dolo, vt vocant, ex proposito æquiparare solent. [3] An igitur ea res faciet vt neque restitutio, neq; absolutio à iureiurando necessaria sit? Et sunt qui ita putent illa potissimum ratione moti, quod obligatorium non sit iusiurandum, quoties dolo, vel vi vel metu extor-

tum est,[1] sicut nec quod contra bonos mores præstitum.[5] Verum longe alia ratio est doli ex proposito interuenientis, alia eius qui ex sola enormissimæ læsionis probatione inducitur,[6] vt ex eo apparet, quod post edictum Diui Emanuelis Philiberti[7] transactiones ex causa prioris doli rescinduntur, ex causa posterioris non item. Itaq; tutius fuerit, & absolutionem à iudice ecclesiastico, & restitutionem ex rescripto Principis impetrare.[8] Eoque passim iure Senatus noster vtitur. *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Nullam enim actionem habere videtur qui eam habet, quam debitoris eludit inopia *l. nam is 6. D. de dolo.*

2 Nec tantum læsa videtur mulier sed etiam respub. cuius interest saluas esse dotes, *l. 1 solut. matr. l. inter. st. 8. de reb. auctor. iudic. possid.*

3 Ita nostri *ad l. si quis cum aliter 36. de verb. oblig.* late Decius post alios *cons. 180 num. 6. & 7.*

4 *l. cap. cum contingat. & pass. de iureiur.* Alex. *cons. 196. nu. 3. lib. 6.* Dec. post alios *cons. 532. ad fin.*

5 *Cap. non est obligatorium de regul. iur.*

6 Dolus enim personalis longe odiosior est, vt scripsi in *Decadib. De error. pragmat.* plerisque locis.

7 De quo edicto scripsimus *Def. 10. sup. de transact.*

8 Vt & quoties dubitatur an contractus alioqui nullus iureiurando confirmatus sit, vt apud Alex. & Decium locis citatis *Defin. praeced. num. vlt.*

DEFINITIO XI.

Si mulier indigeat restitutione contra intercessionem factam pro marito oneratur probatione, quod maritus non sit soluendo, secus si nulla egeat restitutione, puta quia non iurauerit.

IMplorata verò à muliere eiusve herede aduersus intercessionem, aut pignorum dotalium remissionem iuratam in integrum restitutione, ad eius onus pertinebit, vt probet maritum illiusve heredē, si quis est aut hereditatem soluendo non esse:[1] non quasi possit ei obiici exceptio non factæ excussionis, quæ creditoribus pignora sequentibus obiici solet;[2] cum quandiu renunciatio rescissa non est negari non possit quin per eam extincta sit pignoris obligatio,[3] sed vt hoc ipsum sciatur an ex parte mulieris interuenerit læsio, quo causam dare debeat restitutioni, non enim læsa videretur si ei aliunde satis cautum esse posset.[4] Quod si iusiurandum nullum interuenerit, sicuti nulla opus est restitutione,[5] ita ex contrario probandi onus incumbet creditori qui pignoris remissione nititur:[6] quandoquidem non aliter lex patitur eam remissionem à muliere fieri, quam si appareat ex aliis mariti bonis indemnem eam seruari posse.[7] *Ita Senatus* in ea causa de qua SC. 3. infr. De remiss. pignor.

1 Qui enim restitutionem in integrum petit cum sit actor, debet probare id, quod est fundamentum restitutionis *l. nam postea quam 9. §. si minor. De iureiur. notat. in l. 1. C. si aduers. credit.*

2 *Auth. hoc si debitor. C. de pignor.*

3 Pignoris enim remissio fauorabilis est & extra causam SC. Velleiani, *l. quamuis 8. in prin. D. hoc tit. l. 1. §. 1. quib. mod. pign. vel hypoth. soluit. l. etsi pignus 18. D. quæ in fraud. credit.*

4 Cum nihil eius intersit à quo suum consequatur, dummodo nullam dotis iacturam sentiat, idemque in minorum etiam restitutionibus seruatur. *l. cum mandato 23. D. de minor.*

5 Quia contractus ipso iure non tenet, *l. 2. C. de præd. minor. l. 3. C. si aduers. libert.* propter Iustiniani constitutionem *in d. auth. si qua mulier. C. hoc tit.*

6 Semper enim probatio incumbit ei qui dicit non qui negat *l. 2. D. de probat.*

7 Not. communiter *ad l. iubemus 21. C. hoc tit.*

DEFINITIO XII.

Mulier non potest restitui aduersus creditorem cuius pecunia dimisit priorem creditorem, apud quem etiam intercesserat, nisi prior etiam contractus rescindatur.

MVlier, quæ pro filio intercesserat apud creditorem bonaque sua omnia obligauerat,[1] cum in eo esset vt bonorum suorum & filij, quę ipsa pro dote habebat obligata, distractionē pati cogeretur,[2] mutuam cum filio pecuniam acceperat ab alio, apud quem vt & apud priorem creditorem ex posterioris pecunia dimissum intercesserat.[3] Cum aduersus posteriorem hunc creditorem postulasset restitutionem ex rescripto Principis, quasi Velleiano iuuari deberet, visum est non esse audiendam, quia quandiu de prioris creditoris iure non disputatur, dubitari non posset quin ea pecunia in rem mulieris versa videretur:[4] Præsertim cum posterior hic creditor prioris iura & actiones ex cessione nactus esset, inque locum eius successisset.[5] Quod si inspecto negotij initio[6] iusta aliqua causa fuit, propter quam mulieri succurri oporteret, debuerat illa aduersus priorem creditorem restitutionem petere non contra posteriorem,[7] cui nihil imputari potest, & ex cuius pecunia prior dimissus fuit.[8] *Ita Senatus* pro Francisco Bernard mercatore Lugdunensi, contra Antoniam Rauot. 11. Cal. April. 1592.

1 In quo duplex erat intercessio, nam & pignoris datio facit intercessionem *l. quamuis 8. D. hoc tit.*

2 Nec enim pignoris distractionem impedire debitor potest, siue proprio nomine sit debitor siue alieno. *l. 1. & 2. C. debit. vendit. pig. imped. non poss.*

3 Itaque certum erat vtroque contractu factam esse à muliere intercessionem pro filio, vt & *in d. l. quamuis 8. §. si mulier apud primum. D. hoc tit. & in l. doli 19. §. denique est in muliere D. de nouat.*

4 Huius rationis pondus totum in eo consistit, quod intercessio à muliere facta etiam contra Velleianum nihilominus valet, si sit confirmata iuramento. Adeo vt sit mulieri necessaria eo casu non tantum absolutio sed etiam restitutio in integrum, vt scripsimus *Defin. 9. sup. eod.* Ergo non impetrata restitutione verum est, pecuniam hanc posterioris creditoris in rem mulieris versam esse, ex qua causa cessat SC. etiamsi ab initio facta sit intercessio, *l. aliquando 15. l. si pro aliquo [illegible] D. hoc tit.* Iunge *l. si pupilli 66. de solut.*

5 Quomodo facile potest succedere quisquis ex pecunia sua priorem creditorem dimittit, si præsertim de eo expresse conuenerit, *l. 1. & tot. tit. C. de his qui in antiq. credit. loc. succed. l. mulier 19. D. qui potior. in pign. hab.*

6 Quod semper inspiciendum est in contractibus. *l. si tantum 12. D. de SC. Maced. l. si procuratorem 8. in princ. D. mandati* maxime in restitutionibus *l. 3. & 4. sed si [illegible] l. verum 11. §. item [illegible] restituetur D. de minor.*

7 Aut saltem contra vtrumque simul, quod tutius fuisset, *l. [illegible] causa 13. in fine principij. D. eod. tit. de minor.* præsertim contendente vtriusque iure in personam posterioris creditoris propter factam ei à priore cessionem.

8 Qui enim proprios creditores ex aliena pecunia dimisit, pecuniam ipsam adhuc penes se habere intelligitur, siquidem non absumitur quod in corpore patrimonij retinetur, *l. idem seruandum 72. de legat. 2.* Erit vero tantum æquius Senatusconsultum hoc, si ponas priorem creditorem fuisse soluendo. Habet enim mulier condictionem *l. 8. §. interdum. D. hoc tit.*

DEFINITIO XIII.

Cum quæritur an valeat remissio pignorum dotalium, inspiciendum est tempus restituendæ dotis: Probandi tamen onus mulieri incumbit, præsertim si renunciauerit cum iureiurando.

MVlieri quidem cōstante matrimonio licet remittere ius pignoris sibi pro dote competentis

tis in certis bonis mariti, dummodo supersint marito alia, vnde mulieris indemnitati possit esse consultum:[1] Sed si post eam pignoris remissionem maritus lapsus sit facultatibus, ita vt eo tēpore quo de dotis restitutione agitur satisfieri mulieri non possit, humanius est vt pignorum remissio ab initio inutilis fuisse intelligatur,[2] vtpote per quam deterior facta sit dotis cōditio aduersus iuris ciuilis regulas, quæ omnes huiusmodi improbant pactiones,[3] sed eas præcipue quæ fiunt constante matrimonio,[4] ne alioqui mulieris inconsulta facilitas iacturam ei dotis inferat.[5] Sed quid si contendatur an eo tempore mariti bona sint soluēdo, vxorē negante, creditore vero affirmante? Incumbet onus probandi mulieri, quia creditor, in cuius fauorem renunciatum est iuri hypothecæ, fundatam habet intentionem,[6] cum non teneatur nisi in subsidium, & ita demum si mulier ex renunciatione læsa sit,[7] prçsertim vero si mulier cum iureiurando renunciauerit, vt necessaria sit in integrum restitutio, quemadmodum supra scripsimus.[8] Nam pendente iudicio restitutionis contractum tenere necesse est.[9] Quid si mulier, vt in promptu probet mariti bona soluendo non esse, paratam se dicat iis omnibus cedere recepta dote? Non erit sufficiens probatio, cum fieri possit,[10] vt longe preciosiora sint bona, nec tamen creditor in ius mulieris possit succedere, quod dotis debitç numerationem non habeat in expedito.[11] *Ita Senatus* in causa Dominæ de la Cuille, & Dominç de Charrin, Prid. Non. Iulij 1593.

1 *l. iubemus 21. C. hoc tit. cap. peruenit. de empt. & vend.* Boer. *quæst. 13. num. 9.* vbi addit duplicem exceptionem, nisi mulier iurauerit, & nisi in renunciatione dixerit se certam esse, quod alia mariti bona sufficiant, sed neutram exceptionem Senatus noster probat, præsertim petita per mulierem in integrum restitutione

2 Afflict. *decis. Neapol.* 313. vbi vide.

3 Per quas scilicet fit deterior conditio dotis. Melior enim fieri potest, deterior non potest *l. Attilicinus 17. D. de pact. dot.* nisi in eum casum quo interuenerint liberi & morte mulieris solutum sit matrimonium *l. 2. eod. tit.* vel diuortio culpa mulieris facto *l. 1. § 1. D. de dot. præleg.* iunct. *l. 3. C. de pact. conu.*

4 Quo tempore interdicti sunt omnes contractus inter coniuges, per quos contractus fiat, vnus ex iis pauperior, & alius locupletior *l. 5. § concessa l. si id quod 28. § si quas de donat. inter vir. & vxor.* iunct. *l. vxor 55. vers. non enim. eod.*

5 Quam mulieri saluam & integram conseruari non tantum mulieris interest sed etiam reipublicæ *l. 1. D. solut. matr. l. interest 18. de reb. auct. iudic. possid.*

6 Et quidem ex iure communi, cum huiusmodi renunciatio expressim permissa sit *dict. l. iubemus.*

7 Hæc enim exceptio & interpretatio adhibetur vulgo à nostris *ad d. l. iubemus.*

8 *Defin. 9. sup. hoc tit.*

9 *Cap. suscitatâ. Extr. de in integr. restit. notat. ad l. vnic. C. de restit. in integr. postul.*

10 Probatio enim quoties necessaria est, debet fieri ex mediis necessariis & concludentibus, *l. non hoc 4. C. vnd. legit. l. neque natales 10. l. ad probationem seruitutis 22. C. de probat.*

11 Non enim semper facilis est nominis emptio, cum numeratio totius debiti nonsit in expedito, *l. si dubitet 10. in prin. D. de fideiuss.*

DEFINITIO XIV.

Cessat Velleianum in causa dotis per mulierem promissæ ei, qui alioquin vxorem ducturus non fuit.

INtercessionem mulieris pro dote factam nō pertinere ad SC. Velleianum indubitati iuris est, nec solum si mulier sui iuris & arbitrij proponatur,[2] sed & si nupta, quæ reuerentia maritali adactam se dicat, vt de suo dotem promitteret ei, quam dotare maritus debuerat.[3] Neque enim prætextu maritalis reuerentiæ[4] decipi eum oportet, qui non aliter fortasse vxorem fuerat ducturus,[5] nisi minæ probentur aut verbera:[6] quo sanè casu æquius esset succurri mulieri, quam marito etiam ignoranti.[7] Nunquam enim quod per vim metúmve gestum est ratum haberi debet.[8] Sed si contracto iam matrimonio pro dote, quam alius dare debuit, mulier se obligauerit; licet nihil vetet constante matrimonio dotem & augeri & constitui,[9] Velleiano tamen locum esse verius est, quia nec tantus esse debeat fauor dotis, quæ contrahendo matrimonio causam non dederit,[10] nec dicere possit maritus se deceptum, qui antequam mulier quicquam promitteret iam duxerat vxorem.[11] *Ita Senatus* in causa Dominæ de Charrin, & Dominæ de la Cuille, Prid. Non. Iul. 1593.

1 *l. si dotare 12. l. vlt. C. hoc tit.* vbi & alios casus notat Gothofr. in quibus cessat Velleianum, nempe fauore libertatis, *l. penult. eod.* si mulier renunciauerit Velleiano ex *l. iubemus 20. eod.* iunct. *l. vlt. § pen. D. eod.* si precium intercessionis accepit *l. antiqua 23. C. eod.* si secundo cauerit post elapsum iam biennium. *l. si mulier 22. eod.* si denique alium receperit. *l. si sine § in fine l. feminis 8. eod.* Quibus adde si in rem suam intercesserit. *l. 3. D. eod.* aut si cum pro alio intercessisset postea pecuniam in rem suam verterit. *l. aliquando 13. eod.*

2 Id est, quæ nec filiafamilias nec nupta sit.

3 Puta filiæ etiam communi *l. vlt. versic. vtramque igitur. C. de dot. promiss. l. neque mater 14. C. de iur. dot.*

4 Tametsi metus reuerentialis soleat interdum attendi ad excludendum consensum saltem voluntarium *l. 1. § qua onerand.* vbi Bart. & cæteri *D. quar. rer. act. non dat. l. penult. D. de furt. l. 7. § 1.* vbi Bald. *quod fals. tut.*

5 *l. si donaturus 9. § 1. D. de condict. caus. dat. l. Titia 62. in fin. D. de iur. dot. l. 5. § penult. D. de doli except.*

6 *l. ad inuidiam 6.* vbi Bart. *C. de his quæ vi metusve caus. gest. sunt.* Obserua tamen ex probatione minarum ita demum probari metum, si factæ sint & probentur in specie. Dec. *cons. 189. num. 17.* Metum vero, qui semel illatus probetur, non purgari ex actu vllo sequenti, quamuis ex interuallo, tamdiu durat eadem causa metus, puta inter coniuges, quamdiu durat idem matrimonium. Dec. *cons. 468. num. 13. & 179. & cons. 609. numer. 11. & 12.* post Bart. *ad l. si ob turpem. D. de condict. ob turp. caus.*

7 Ignorantia enim vnius quantumuis iusta, non debet alteri esse captiosa *l. quod autem 6. § si quid cum pupillo quæ in fraud. credit. l. cum heres 11. de diuers. temp. præscr.*

8 *l. si mulier 21. § 1. D. quod met. caus.*

9 *l. vlt. C. de donat. ant. nupt. & l. pen. eod. § aliud quoque.* Nouel. 97. *de æqual. dot.*

10 Fauor enim dotium æstimatur ex fauore matrimoniorum contrahendorum, *l. cap. 19. de rit. nupt. ai l. 1. & 1. D. solut. matrim.*

11 Dum ne dolus aliunde vllus probetur, vt in *l. 4. in prin. De doli except.*

DEFINITIO XV.

De priuilegio mulieris pignus remittentis.

IN muliere consentiente, vt res sibi vel pro dote vel alio nomine obligata alteri obligetur, aut vendatur, aut donetur, singulari iure receptum est, vt non nisi quod ad eum pertinet, cuius fauore facta renunciatio est, sibi præiudicet, adeo vt aduersus alium quemlibet possessorem perinde hypothecariam exercere possit, ac si ius hypothecæ numquam remisisset. Sic enim placuit Iustiniano,[1] vt nec ad alias personas nec ad alias res,[2] quam de quibus nominatim actum est, renunciatio extendatur, quod in cæteris creditoribus hypothecaria iura remittentibus diuersum est.[3] Sed illud multo singularius & mirabilius est, si verum esset, quod nostris placet, hoc etiam speciali iure[4] vti mulierem, vt si non expresse remiserit ius hypothecæ, non videatur ex eo solo tacite remisisse, quod pignus alteri obligari aut in alium transferri consenserit, sed potius intercessisse, vt proinde iuuanda sit Velleiano. Sic enim illi ex eo

moti quod Africanus quodam loco [5] scripsit, si mulier dixisset sibi rē dotis nomine obligatam, & creditor curasset ei pecuniam dotis solui, quo idem pignus acciperet, & cum mulieri etiam pecunia credita deberetur, si possessor creditor aduersus eam Seruiana agentem exciperet, si non voluntate eius pignus datum esset, replicationem SC. mulieri profuturam ita demum, si scilicet etiam aliam pecuniam ei deberi. Sed ego didici longe aliam illius loci rationem esse. Illam videlicet, quod cum mulieri vt pignus remitteret dos tantum soluta esset, nō etiam pecunia quam illa crediderat, & cuius quoque nomine eadem res pignoris iure tenebatur, id actum videretur inter contrahentes, vt solius dotis nomine pignoris remissio fieret, propter sublatam ex hac causa personalem obligationem: pro alia vero pecunia credita pignus quidem superesset, sed ita tamen vt in eo nouus creditor mulieri præferretur: quæ conuentionis species siue in muliere siue inter alias quascunque personas, cum neque pignoris remissio sit,[6] neque redditio,[7] neque donatio,[8] mera sane intercessio est: quę vtique esset remissio, si propter nullam specialem huius vel illius debiti causam remissum pignus proponeretur. Itaque non est hac parte separanda mulier à cæteris personis, sed remissio pignoris, quę sit generaliter ab ea quę causam habeat limitatam, ne actus operetur vltra agentis intentionem,[9] vt est in vulgari nostrorum brocardico. *Ita tractatum est* in eadem causa.

1 *in l. iubemus 21. C. hoc tit.*

2 Boer. *quæst. 23. num. 9. ad fin.* post Guid. Pap. *cons.* 156. incip. *in quadam causa.*

3 Ius enim pignoris simpliciter remissum, quod ad omnes res & personas remissum esse intelligitur, *l. sicut 8. §. 1. l. Paulus respondit 12. in princ. quib. mod. pign. vel hypoth. soluit.*

4 Ius enim commune in contrarium est vt pignoris vinculum solutum remissumque videatur ex eo solo, quod quis cōsenserit vt alij obligaretur. *l. si consenserit 7. l. sicut 8. § non videtur. l. Titius 9. in fin. & pass. D. quib. mod. pign. vel hypoth. soluit. d. l. Paulus 12. in princ. eod.*

5 Is locus est in *l. vir vxori 17. § si mulier. D. hoc tit.*

6 Non enim remissum videri potest pignus quod non simpliciter remissum est, sed ex causa limitata & in consequentiam remissæ aut potius extinctæ obligationis personalis, quę vna tantum erat ex pluribus.

7 Non enim redditur pignus quod pro alio debito remanet obligatum, *l. vnic. C. etiam ob chirograph. pecun. pign. retin. poss.*

8 Nam neque plena pignoris redditio donatio est, *l. 1. §. 1. quib. mod. pign. vel hypoth. solut. l. etsi pignus 18. quæ in fraud. credit.* at nec intercessio *l. quamuis 8. in princ. D. hoc tit.*

9 *Ex l. non omnis 19. D. de reb. credit. cum similibus.*

DEFINITIO XVI.

Mulier non iuuatur Velleiano si se obligauerit pro marito liberando, qui in carceres detrusus erat ex causa delicti, secus si ex causa æris alieni.

CVm maritus ex causa delicti carceribus mancipatus liberationem ex SC. obtinuisset, sub onere tamen præstandæ satisdationis, nec fideiussorem præ inopia inueniret ad præscriptā vsque pœnæ quantitatem,[1] excepta vxore quæ paratam se diceret fideiubere, quæsitum est, an admittenda esset ad fideiussionem, an vero repellenda tanquam minus idonea propter exceptionem Senatusconsulti Velleian.[2] placuit admittendam esse, cessareque hoc casu Senatusconsultum, propterea quod honestum sit desiderium mulieris virum non tam à carceribus, quam à pœnæ corporalis aut infamiæ periculo[3] eximere volentis.[4] Aliud tamen dicendum fore, si ex causa ciuili & pro debito maritus in carceres detrusus proponeretur.[5] Et diuersitatis ratio est, quia pro ciuili debito vir captiuus potest bonis cedere,[6] atque ita consequi liberationem, non item cum ex causa delicti:[7] Item quoniam aliter posito facile fraus fieret Senatusconsulto,[8] eo scilicet dumtaxat acto per creditorem, vt in carceres maritus conijceretur, statimque mulier nimio mariti amore vita se spoliaret.[9] At non similiter verendum est ne maritus delictum patrare velit, & carceris incommoda subire, vt vxori fraudem faciat.[10] Qua ratione satisfieri potest iis qui obiiciũt, minus fauorabilem esse debere causam mariti, qui ex delicto quam qui ex ciuili debito in carceres detrusus est. Quod licet vere dicatur,[11] tamen ratione concedendæ vel denegandæ exceptionis, quæ ex Velleiano cōpetit, prorsus alienum est. *Ita Senatus* pro Claudio Raboton in relationibus libellorum, 10. Cal. Mart. 1595. & rursus pro Petro Chappelle, 16. Calen. Sept. Item pro Bartholomæo Daport, Prid. Cal. easd. Sept. Denique pro Stephana de Plantens, contra Ioannem Ruffin, 3. Cal. Maij 1594.

1 Nec enim semper facile est inuenire fideiussorem *l. quam 5. §. 1. D. vt legat. seu fideic. nom. caueat. l. omnes 33. § præterea. C. de episc. & cleric. Nouell. 88. de deposit. & denunciat. inquil. in §. vlt.* iunge *l. 3. de cust. & exhib. reor.*

2 Generalia enim sunt verba Senatusconsulti Velleiani, quæ prohibent ne possit mulier pro alio præsertim pro marito obligari, & ad omnem debiti causam omnemque obligationis speciem pertinētia, nec magis permittitur mulieri maritum suum quam alium defendere, *l. 1. in princ. & § penult. & vlt. D. hoc tit.* Sunt etiam generalia verba constitutionis Iustinianeæ *in Auth. si qua mulier. C. eod.* Itaque vbi lex non distinxit nec à nobis distinguendam videbatur, *vulg. l. de pretio 8. D. de public. in rem act.*

3 Quoties enim quis non habet in ære, luere debet in honore, aut si id non sufficiat vel fieri non possit, debet luere in corpore, *l. vlt. D. de in ius vocand. l. 1. §. solent. de offic. præf. vrb. l. si quis tutorsam 35. D. de tutor. l. 1. §. vlt. D. de pæn.*

4 Nam ex hac causa etiam dos alienari potest, adeoque constante matrimonio. *l. maritus 73. §. 1. D. de iur. dot. l. [illegible] 26 cum seq. D. solut. matrim.*

5 Sicque intelligendum, quod in contrarium iudicatum in Gallia fuisse refert Papon, *lib. 12. arest. tit. 9. § 2.*

6 *L. 1. & tot. tit. C. qui bon. ced. poss.*

7 Vt constat ex locis citatis, *num. 3.*

8 Irrita vero esse debent omnia, quæ in fraudem Senatusconsulti excogitata videri possunt, *l. quidam 29. § vlt. D. hoc tit.* cauendumque summopere est, ne his fraudibus via aperiatur, *vulg. l. non dubium 5. C. de leg. l. 4. C. de excus. tutor.*

9 Cuius etiam periculi metu dicimus, prohibitas esse inter virum & vxorem donationes, ne ob mutuum amorem se inuicem bonis suis spolient *l. 1. D. de donat. int. vir. & vxor.*

10 Aliam enim pœnam timere deberet, quam carceris, qui nec ad pœnam dari solet, sed ad custodiam, *l. aut damnum. §. solent. D. de pæn.* nisi in casu *l. 3. D. de custod. & exhib. reor.* adeo vt nec vnquam permittatur carceris perpetui pœna, *l. 6. eod. l. incredibile 6. C. de pæn.*

11 Nemo enim debet melioris esse conditionis ob id quod deliquerit, *l. Papinianus 20. l. auxilium 37. in fin. D. de minor. non fraudatur 134. §. 1. de reg. iur.*

12 Quomodo iam olim Vlpianus contra Papinianum disputauit, *in dict. l. Papinianus.* Non enim hic quæritur, quid marito delicto, sed quid iusto vxoris dolori indulgendum sit.

DEFINITIO XVII.

Non iuuatur Velleiano mulier, quæ ad eludendam executionem, quæ fiebat contra maritum, & vt executori illuderet, obligauit se pro marito.

CAptis in executione iudicati aduersus maritum condemnatum pignoribus,[1] cum in eo esset creditor, vt pignora ex debitoris domo in forū deportari iuberet,[2] mulier depositariam se constituerat, & promiserat, se, quotiescunque petitum esset, aut pignora illa exhibituram, aut quanti creditoris interforet, soluturam.[3] Si postea ex huiusmodi promissione

sione conueniatur,[a] nō est iuuanda exceptione Velleiani Senatusconsulti, eo prætextu, quasi se pro marito obligauerit.[b] Fere enim est, vt in dolo sit, quæ oblata depositi restituendi fide[c] iudicati executionem impedierit, si postea susceptam obligationem in creditoris fraudem damnúque irritam facere velit, Iam autem sæpius diximus, deceptis tātum, non etiam decipientibus mulierib. Senatusconsulto subueniri.[8] Nec aliud erit, si probet mulier, non rei traditione, sed sola confessione depositum cōtractum fuisse.[9] Nihil enim refert, quod ad contrahendam depositi obligationem attinet, cum nō nisi per mulierem steterit, quo minus depositum re ipsa contraheretur.[10] Tantoque magis hoc ipso teneri debet, quod non acceperit, quanto sit ex eo euidentius, ius dicentis & iudicatum exequi mandantis auctoritati illudere eam voluisse.[11] *Ita Senatus* ex tempore in publico auditorio, Prid. Id. Febr. 1594.

1 Vt fieri solet iure ordinario, *l. à Diuo Pio 15. D. de re iud. & tot. tit. C. si in causa iud. pign. capt. sit.*

2 Pignorum enim captionē sequitur distractio supradictis legibus. Inutile namque esset pignus, quod vendi non posset, *l. 4. D. de pign. act. & tot. tit. de distract. pign. D. & C.*

3 Atque ita videbatur intercessisse pro marito, cum is non solum debitor esset, verum etiam condemnatus. Sed non est ista intercessio, vt sequitur *in Defin.*

4 Scilicet alternatiue, vt vel pignora exhibeat, vt vendi possint, vel pecuniam, pro qua capta fuerunt, soluat.

5 Non tam enim pro marito videtur se obligasse, quam pro seipsa, in eum scilicet casum, quo non exhiberet pignora, quæ penes se deposita fuisse dixisset. Itaq; sufficere ei debet, quod possit exhibendo pignora effugere condemnationem. Siquidem in alternatiuis electio est debitoris *l. plerumque 10. §. vlt. D. de iur. dot. cum similibus.*

6 *Arg. l. si is qui se obtulit 25. D. de rei vind. l. 4. D. de re iud. l. Plautius 61. D. de procur.*

7 Licet enim ab initio nihil dolo malo fecerit, nūc tamen facit, cum neque depositum reddere vult, neque soluere *arg. l. 2. § circa, de dol. except.* Rebus scilicet amplius non integris, *arg. l. si quis 8. de iur. delib. l. mancipiorum 6. in fi. D. de opt. legat. l. vlt. C. de repud. hered.*

8 *L. 2. § sed ita demum l. si decipiendi 30 D. tot. tit.*

9 Etsi enim depositum non nisi re solet contrahi, *leg. 1. § is quoque apud quem. de oblig. & action.* aliquando tamen contrahitur confessione rei acceptæ, quod vulgo interpretes vocant depositum irregulare & ciuile, sicut & mutuum ciuile, de quo DD. *in l. 3. D. de reb. credit.* Fit enim plerumque, vt celeritate coniungendarum inter se actionum vna occultetur. *l. singularis 15. eod. tit. l. 3. §. pen. de don. int. vir. & vxor.* Nec dubitandum est, quin possit depositum probari ex confessione facta inter easdem partes, licet non contrahi, *l. Publ. 26. §. 1 D. depos.*

10 Cum reuera contractum esset pignus iudiciale, quod vtique rursus capi & distrahi potest, etiamsi iam semel fuerit distractum, si pecunia non fuerit soluta. *d. l. à Diuo Pio 15. §. si post ad. in fin. tit. de re iud.*

11 Atque ita apparitorē & eum, cuius nomine fiebat executio, decepisse. *l. si mulier 23. D. hoc tit. iunct. d. l. Plautius 61. de procur.* Publice namque interest, nō impediri executionem rerum iudicatarum, per quam scilicet rei iudicatę vigor ad effectum adducitur, *l. pen. C. de exec. rei iud. l. seruo 63. § cum prætor. D. ad SC. Trebell.* Iunge *l. si pro aliquo 21. in princ. & § 1. D. hoc tit. l. rem alienam 41. in fin. D. de pign. act.*

DEFINITIO XVIII.

Mulier potest in integrū restitui aduersus remissionem pignorum dotalium, etiam constante matrimonio ex causa, quando & quomodo.

INterdum euenit, vt aduersus hypothecarū dotalium remissionem mulier restituenda sit in integrum, etiam cōstante matrimonio,[1] adeoque quod magis mirū est, licet ex cæteris mariti bonis indemnitatem dotis consequi possit.[2] Quid enim si minis & verberibus adacta sit ad renunciationem?[3] Constat numquam ratū haberi debere id, quod per vim metumve gestum est.[4] In eoque fauorabilior est restitutio, quæ ex hac causa conceditur, quàm quæ ex capite doli vel minoris ætatis. Nam neque dolus, neque minor ætas quicquam prodest ad restitutionem, nisi læsio interueniat.[5] Vis sola metusve sufficit ad inducendum auxilium Prætoris.[6] Sed & fieri aliquando potest, vt mulierem restitui æquum sit, tanquam læsam, licet maritus adhuc sit soluendo. Finge incipere illum vergere ad inopiam, vt locus sit tempusque cogitādi de dote in tuto collocanda,[7] bona autem, quæ marito supersunt, non nisi mobilia esse aut ædificia, quorū fructus citra venditionem constare nullus possit.[8] Cum ex contrario pignora, quibus renūciatum fuit, essent eiusmodi, quæ fructuum commodū allatura essent, si durarent;[9] an non mulieris interest, ea potius habere pignora, ex quorum fructibus se, maritum, communesque liberos alere queat,[10] quam hæc, quę nec dum possit vendere, nec fructum ex iis vllum consequi citra vēditionem? Ita sane est.[11] Sed an expectabimus, vt de dote, quomodo loquuntur, assecuranda cognitum & pronunciatum sit? Minime. Etsi enim nihil eius interesse videtur, quamdiu nec restitutionem nec assecurationem dotis petit, hoc ipso tamen iam interest, quod in eo res est, vt assecurationē petere quandoq; possit, eoque casu futurum sit, vt moretur in damno, si non in integrum restituatur.[12] Planeq; iniquum fuerit, non prius posse illā de iure suo experiri ad pristinas hypothecas recuperandas, quàm assecurationem impetrauerit,[13] vt pendente iudicij tractu,[14] cogatur misere famem perpeti, longaque egestate laborare.[15] Quamuis non idcirco, quod fuerit in integrum restituta, debeat statim mitti in possessionem pignorum,[16] multo minus in ea retineri, si vel maritus vel alius ex mariti creditoribus contradicat.[17] Assecurationem enim iudicis auctoritate impetratam esse necesse est, priusquam constante matrimonio quicquam sibi iuris in mariti rebus vindicare vxor possit.[18] Nec aliud erit, tametsi in dotalibus tabulis proponas interuenisse clausulam cōstituti, cum pignus constitueretur.[19] Ea namque clausula sicuti accessoria est, ita principalis debiti, id est, dotis naturam sequitur,[20] vt non prius vires suas exerat ad possessionem mulieri parandā, quàm restitui aut in tuto collocari dotem oporteat, habétq; clausula constituti in pignore tacitam illam conditionem,[21] quam & actio ipsa hypothecaria, *si debitum non soluatur.*[22] Proinde ante conditionis euentum nullius prorsus vtilitatis est.[23] Cui consequens fit, vt illo etiam casu, quo mulier constante matrimonio necdum petita assecuratione restituenda sit in integrum aduersus pignorum remissionem, nullos ei fructus restitui oporteat,[24] ne quidem eos, qui ab aduersario percepti sint post litem contestatam,[25] quia quamdiu nec restitutio nec assecuratio dotis petita est, nihil iuris habet mulier in bona mariti,[26] nisi vt ius pignoris per renunciationem amissum restituatur. Illud sane omnimodo probare mulier debet, maritū vergere ad inopiam, vt restitutionem mereri possit.[27] *Ita Senatus* in causa Stephanæ Plantens, cōtra Ioannem Ruffin & Nicolaum Duc. 3. Cal. Maij 1594.

1 Mulieris namque interest etiam constante matrimonio, vt habeat dotem, *l. seruo legato 69. § si testator. in fin. de leg. 1.*

2 Hoc enim aliquando solet impedire restitutionem in integrum, nempe si eius concedendæ ratio tota pendeat ex læsione, vt in specie, de qua diximus *Defin. 11. sup. eod.*

3 Dixi *Defin. 14. hoc. 6. supr. eod.*

4 *L. si mulier 21. § 1. D. quod met. caus. & tot. ill. tit. D. & C.*

5 *L. 1. in prin. & tot. tit. D. de dolo. l. 1. l. verum 11. § scimndum & seq. l. quod si minor 24. § 1. & pass. D. de minor. l. nam postea quam 9. § si minor. D. de iureiur.*

6 *L. non interest 5. & l. vlt. C. de his, quæ vi metusve caus.*

7 *Ex leg. si constante 24. D. solut. matrim. l. vbi adhuc 29. C. de iur. dot.*

8 Id enim aliquando euenire potest, tametsi vsusfructus constitui possit, & mobilium & ædificiorum, vt aliorum bonorum immobilium, *l. vsusfructus 7. in princ. & §. 1. de vsufr.*

9 Sunt enim prædia quædam aliis non solum preciosiora, sed etiam fructuosiora, id est, maioris reditus, *l. si fundum 13. in princ. de reb. eor. qui sub tutela l. [illegible] 92. de legat. 1.*

10 Hac enim lege permittitur vxori dotem repetere, constante matrimonio, vt ex fructibus maritum & liberos cómunes alat, *d. l. vbi adhuc.* Ob idque non euenit hoc casu, quod alias solet, vt pignoris fructus imputentur creditori in sortem, nisi contracta sit antichresis, *l. 1. 2. & pass. C. de pign. act.*

11 Nam nec facile semper reperitur emptor pignorum, *l. 1. & 3. C. si in caus. iudic. pign. capt. sit.*

12 Nam ad inducendam restitutionem sufficit quod possit quis damnum pati ex eo, quod fecit, licet nullum adhuc passus sit, *d. l. etiam 11. §. si locupletem [illegible] in prin. D. de minor.* Inspiciendum que est non tantum quod iam euenit, sed etiam quod euenire potest, cum res ordinata est ad casum, vt loquitur Bart. *ad l. si quis domum 9. §. 1. [illegible] quærit, per ill. text. D. locat. l. qui bona fide 13. §. cum inter. D. de damn. infect.*

13 *L. aliquando 13. §. vlt. l. debitrix 24. §. si Senatusconsulto, D. hoc tit.*

14 Iudicium enim omne habet tractum temporis & suas moras, *l. etiam 11. in princ. D. [illegible] l. quod debetur 51. D. de pecul.*

15 [illegible] prouidere, quam post vulneratam causam remedium quærere, *l. 2. l. vlt. C. in quib. caus. non est necess. in integ. restit.* [illegible] præsertim, quæ sunt irreparabilia, *l. 1. de ventr. in poss. mitt. l. si neget 7. D. de agnosc. liber.*

16 In integrum enim restitutio reponit omnia in pristinum statum, nec facit meliorem conditionem eius, qui restitutus est aduersus contractum, quam [illegible]. Id enim duntaxat reddit, quod abstulerat, *l. [illegible] 20. §. quoties D. [illegible]*

17 [illegible] interest, si contrad cere [illegible] *l. etiam 29. §. vlt. D. de minor. l. [illegible] 47. D. [illegible]*

18 [illegible] debere præcedere declaratoriam, quod maritus sit pauper, & quod locus sit assecurationi dotis. [illegible] à nostris probata, *in d. l. vbi adhuc 29. C. de iur. dot.* de qua [illegible]

19 [illegible] potest, qui in realis traditio ad transferendum [illegible] pignoris in creditorem, *[illegible] l. quod meo 18. D. de [illegible] poss.*

20 Clausulæ [illegible] accessoriæ non debent ampliare, aut alterare, aut [illegible] principalem dispositionem. Decius post alios *cons. 3[illegible] & cons. 373. n. 14 [illegible] in fin. de præbend. [illegible]*

21 Nam & [illegible] conditione possessio transferri potest, *l. qui absent. [illegible] poss.*

22 *[illegible] D. de pign. act. l. aliquando 13. § 1. D. hoc tit. [illegible] 13. [illegible] D. de pig. l. debitor 59. D. ad SC. Treb. [illegible] de except. rei iud.*

23 Ex natura omnium actuum conditionalium, qui nec vlli esse videntur, quandiu pendet conditio, *l. qui Romæ 122. §. Agerius de verb. oblig. l. cedere diem 213. de verb. sign.*

24 Quamuis etiam fructus soleant venire in iudicium restitutionis in integrum, *l. sed & partus 12. D. quod met. caus. l. patris 2[illegible]. §. 1. l. minor 40. §. 1. D. de minor. l. [illegible] generaliter 38. de [illegible]* præsertim in *§ item Fauiana* iunct. *l. restituere 35. l. hæc verba 73. & l. 75. l. vlt. §. 1. de verb. signif.*

25 De quorum tamen restituendorum iure multo minus dubitari potest, cum post litem contestatam omnes possessores fiunt pares, id est, prædones, *l. sed et si lege 25. §. si ante. D. de petit. hered. l. 2. C. de fruct. & lit. expens.*

26 Cum [illegible] ratio iuris, quæ non patitur restitui dotem constante matrimonio, nec si maritus velit, quia id obtinet instar donationis, quæ prohibita est inter virum & vxorem, *l. vnica. C. si dot. const. matr. solut. [illegible]*

27 Cum sit hoc fundamentum [illegible] in integrum restitutionis, præsertim constante matrimonio, *d. l. vbi adhuc.* Debet enim vnusquisque [illegible] quod est fundamentum suæ intentionis [illegible] est mera negatiua. [illegible] *iure 10. [illegible] verb. oblig. [illegible] per ill. text. D. ne quis eum qui in ius vocat. est vi exim.* Canonist. post Domin. de sancto Gemin. *[illegible] 2. de confess.*

DEFINITIO XIX.

Multum interest, an mulier vendat sua bona creditori mariti, an alij, vt soluat pro marito.

NOn iuuatur equidem Velleiano mulier, quæ bona sua Titio vendidit, redactamque ex iis pecuniam Sempronio mariti creditori pro marito soluit.[1] Sed si Sempronio ipsi vendidisset, & tradidisset ea cōditione, vt emptor acceptam pecuniam viro referret, quamuis vindicāti ei possit obiici exceptio rei venditæ & traditæ, vtiliter tamen à muliere replicabitur, *si ea venditio contra Senatusconsultum facta non sit.*[2] Idémque est, si creditor ipse non per se emerit, sed alium interposuerit, quo mulier ea ratione careret re sua.[3] Nec eo minus iuuabitur mulier Velleiano, quod eius pecuniæ, quæ debebatur, nomine maritus in carceribus detineretur, dúmodo ex contractu, non ex delicto pecunia deberetur.[4] Dixi *ex delicto*, non autem *ex criminali iudicio.* Fieri enim potest, vt contra innocentem actum sit criminaliter, isque postea absolutus sit, irrogata nihilominus, vt plerumque fit, cum priuatus accusator nullus est, sumptuum non tam condemnatione, quam iactura.[5] Quo casu placet, non magis pro liberando eo soluendisque eiusmodi sumptib. permitti mulieris intercessionem, quàm si pro ciuili debito esset vir in vinculis, cum verum sit, neq; delictum vllum esse, neque prohiberi virum, quo minus eorum quoque sumptuum nomine bonis cedere possit, perinde ac si ex contractu deberentur. *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Textus est *in l. 4. vers. sed si prædia C. hoc tit. iunct. l. 4. in fin. l. si pro aliquo 21 §. 1 D. eod.* [An tamen rescindi possit hoc casu venditio per in integrum restitutionem alia quæstio est, de qua vide quæ scripsi ad *Defin. 22. num. vlt. sup. De probat. & Def. 27. inf. & Def. 2. num. 5. infr. de fund. dotal.*]

2 *L. vlt. §. item si mulier D. eod.* Sic enim loci illi cōciliandi sunt distinguendo casum illum quo idem sit emptor & creditor ab eo, quo alius sit emptor, alius creditor.

3 Fere enim eadem ratio esse solet eius, qui aliquid facit per se, & eius, qui per interpositam personam, nisi quod personæ interpositio facit rem magis suspectam, *l. pupillus 5. §. sed si per interpositam. D. de auctor. tut. l. & qui sub imagine 10. C. de distract. pign.* Paul. *lib. 2. senten. tit. 13. §. 4.* iunct. *l. vlt. D. de rit. nupt. l. 5. C. si quis alter. [illegible] 2. C. de rei. hered. [illegible] vbi Bart. C. de natur. liber.*

4 Secundum ea, quæ scripsimus supra *Defin. 16.* vbi distinximus, an pro debito an pro delicto in carceribus esset maritus, cuius [illegible] gratia vxor intercessit.

5 Procurator enim Principis sumptus litis nec petit vnquam nec præstat.

6 Non enim sic concipitur sententia, vt, qui est innocens, condemnetur in sumptus litis, quod nō solum esset iniquum, sed etiam ridiculum, sed ita vt ille absoluatur, soluendo tamen sumptus, quos fieri necesse fuit ob hoc ipsum, vt sciri posset an esset absoluendus.

7 Quod enim placet pro liberando marito, qui in vinculis sit, etiam dotem impendi posse, *l. mutum 73. §. 1. D. de iur. dot. l. quamuis 20. & seq. D. solut. mat.* tunc obtinet, cum aliter maritus se à vinculis liberare non potest, quod hic non contingit, vt sequitur in Defin.

8 Quoniam enim odio dignus est, qui reperitur innocens, quique expensarum litis adiudicationem cum victoria obtinuisset, si aduersarium habuisset, *l. eum, quem temere 79. de iud. l. qui soliditum 78. §. etiam, de legat. 2.*

DEFINITIO XX.

Mulier, quæ se constituit corream debendi pro marito, siue simpliciter, siue cum clausula, quilibet in solidum, *iuuatur Velleiano.*

VIr & vxor iisdem tabulis se obligauerāt in certam pecuniæ quantitatē ex causa mutui,[1] postea defuncto viro vxor eademque communiū liberorum tutrix tam proprio, quàm tutorio nomine[2] conueniebatur, vt solueret. Visum est, non posse illam nomine proprio conueniri ex intercessione, propter auctoritatem Senatusconsulti Velleiani & Iustinianeæ constitutionis,[3] cū in rē eius nihil versum probaretur.[4] Nec mouebat, quod creditor diceret,

ceret, non fuisse se cum viro contracturum, si mulier se non obligasset. Tanto enim magis ex eo apparebat, mulierem intercessisse.[6] Neque hic locum habere poterat, quod dici solet, creditorem, qui bona fide mulieris personam in contrahendo secutus est, ob ea, quæ inter virum & vxorem accepta pecunia gesta sunt, exceptione summoueri non debere.[7] Id enim ad eum pertinet, qui cum sola muliere contraxit, non ad eum, qui cum muliere aut viro simul, aut cum illa sola, sed viro præsente.[8] Scire namque debuit fore, vt ex iuris præsumptione pecunia tota ad maritum peruenisse crederetur,[9] & mulier Senatusconsulto iuuaretur. Multo minus audiendus sit creditor, si aduersus mulierem in solidum agere velit, quandoquidem etiam inter alias personas obligatio diuideretur, tametsi illa etiam vulgaris clausula adiecta esset, *quilibet in solidum*, propter Iustinianam constitutionem de duobus reis,[10] si non beneficio diuisionis nominatim renunciatum proponeretur.[11] Ergo totius debiti onus ad mariti heredes deferetur. Proinde ita concipienda erit sententia, vt mulier, quatenus ex propria persona conuenitur, absoluatur, nulla tamen expensarum facta cõdemnatione,[12] tutorio autem nomine condemnetur cum expensis,[13] iis nimirum, quæ quod ad liberos, non quod ad matrẽ factæ fuerint.[14] *Ita Senatus* in causa illustris Dominæ Isabellæ de Rochandry viduæ Do. Marchionis d'Aix, 9. Cal. Decembr. 1595.

1 Vt & *ibi l. vir vxori 17. §. mulier & Titius, D. hoc tit.*

2 Etsi enim dici solet, difficile esse, vt vnus homo duorum vicem sustineat, *l. si plures 9. D. de pact.* id tamen nõ est nouum, *l. debitor 59. §. vlt. ad Trebel. l. aduersus 30. §. 1. D. de inof. testam. l. tutorem 22. D. de his, quæ vt indign.*

3 *d. l. vir vxori 17. §. vlt. hoc tit.*

4 De qua *in auth. si qua mulier, C. eod.*

5 Aliud enim nihil est, quod possit excludere Velleianum, cum mulier pro alio intercessit, *l. aliquando 13. in princ. l. si pro aliquo 21. D. eod.*

6 Quamuis non eo minus intercessio fit, si cum muliere contraxerit is, qui alioquin cum alio fuerat contracturus, *leg. quamuis 8. §. penult. eod.*

7 *L. bona fide 27. D. hoc tit.* iunct. *l. si mulier 11. eod.*

8 Hic enim diligentior esse debuit, inquit Afric. *in d. l. vir vxori 17. in fine principij, eod.*

9 Ex doctrina Bart. & alior. ad *l. si cum dotem 22. §. transgrediamur, D. solut. matr.* Dixi *Defin. 1 supr.*

10 *Nouell. 99 de reis promitt.* Intellige tamen, si correus debendi sit soluendo, alioqui non diuideretur obligatio, ne quidem inter confideiussores, *l. inter eos, 51. in princ. & §. duo rei, & § penult. D. de fideiuss.*

11 Placet enim, huic beneficio diuisionis renunciari posse, ex regula iuris, quæ vult, posse quemque renunciare iuri pro se introducto. *l. penult. C. de pact.*

12 Quod pragmatici sic concipere solent, *sans despens.*

13 Ex regula, quæ vult, victum victori condemnandum esse in expensas, *l. eum quem temere 79. D. de iudic. l. properandum 13. C. eod.*

14 Neque enim debet quis condemnari ad expensas litis communis, quatenus lis illa ad alium pertinuit, cum expensarum condemnatio sit semper personalis, vt dicemus ad *tit. de fructib. & lit. expens.*

DEFINITIO XXI.

Potest mulier se suaque bona etiam dotalia obligare & vendere ad soluendam mulctam, in quam ex causa delicti condemnatus fuit maritus in carcere ideo retentus.

CVm maritus ex causa delicti in carceres coniectus veniam à Principe impetrasset, eamque Senatus approbasset, sub eo tamen onere, vt mulctam aduersario penderet, nec haberet ille de suo, vnde solueret; Placuit mulieri permittendum, vt ex ea causa dotalem fundum vendere, dotémque dimittere posset pro marito liberando.[1] *Ita Senatus*, 5. Calend. Febr. 1596.

1 *Ex l. quamuis 20. cum ibi not. D. solut. matrim.* Dixi *Defin. 16 supr. hoc tit.* vbi vide. [Nam posset hoc etiam casu maritus non satisfaciens condemnari ad pœnam corporalem, perinde acsi criminis gratiam non impetrasset. *Ita Senatus* in causa Claudij Bernard, 6. Iunij 1614.]

DEFINITIO XXII.

Mater, quæ pecuniam mutuam accepit ad soluendum debitum filiorum, quorum tutrix erat, aut conuenienda est tanquam tutrix, aut iuuanda Velleiano.

MAter tutrix liberorum pecuniam mutuam acceperat, hac causa adiecta, vt filiorũ debitum hereditarium persolueret. Dicebam, conueniri eam debere quasi tutricem,[1] aut si proprio nomine conueniretur iuuandam Velleiano, quod pro filiis intercessisset. Nihil enim refert, an mulier intercedat fideiubendo, an pecuniam mutuam accipiendo.[2] Nec me mouebat, quod quidam contra obiiciebãt, fuisse in potestate mulieris, vt pecuniam sibi numeratam in alios & proprios vsus conuerteret. Ideoq; posse ei imputari, cur id non fecerit, cúrque se proprio nomine obligauerit, id enim tunc obtineret, si nesciuisset creditor, in quos vsus pecunia mutua acciperetur. Nam imputari ei non posset, cur nõ fuisset curiosior & diligentior, sufficeretque ad excludendum Velleianum, quod mulieris nomen bona fide secutus esset.[4] At in proposito erat sane, quod imputaretur creditori pecuniam numeranti, quam sciebat à muliere mutuam accipi, vt in rem liberorum impenderetur.[5] Ita ex tempore tractatum publice in causa Dominæ de Leschaux, & Velat Cambériensis, 29. Nouemb. 1596.

1 Quod enim tutor quilibet facit pro negotio pertinente ad pupillum, præsumitur facere tamquam tutor, non proprio nomine, *l. vlt. vbi not. D. quand. ex fact. tutor. & in l. post mortem. §. 1. eod.* Thom. Grammat. *decis. 103. nu. 171.*

2 *L. 3. l. si mater 6. vers. sin autem. C. hoc tit.*

3 *L. 2. vers. quod ad fideiussiones, & §. vlt. D. eod.*

4 *L. bona fide 27.* iunct. *l. sed si ego 4. eod.*

5 *L. vir vxori 27. in fine principij, eod. tit.*

DEFINITIO XXIII.

Mulier, quæ verberibus & minis adacta sollicitauit emptorem etiam ignorantem, non eo minus iuuatur Velleiano.

MVlierem, quę emptorem, vt secum contraheret, sollicitasse probatur, constat non esse iuuandam Velleiano, quia deceptis, non decipientibus subuenire Senatus voluit.[1] Sed tamen si probet mulier, mariti minas & verbera præcessisse, non ei nocebit, quod emptorem sollicitauerit, quia per vim & metum id fecisse credenda est potius, quàm animo alterius decipiendi.[2] Neque ad rem pertinebit, quod ille, cum quo postea contraxit, vim istam metumque illatum ignorauerit. Nam & actio & exceptio quod metus causa in rem est, non in personam, nec aliud inspiciendum est, quàm vtrum vis facta sit, non etiam à quo.[3] Nunquam enim ratum habendum est, quod per vim metumve gestum probatur.[4] *Ita Senatus* in causa Peronetæ Coruat, & Henrici & Marini Pic fratrum. *Sine die.*

1 *L. 2. §. verba itaque, D. hoc tit. l. fœminis 18. C. eod.*

2 *Not. ad l. ad inuidiam 6. C. quod met. caus. l. qui in aliena 6. §. vlt. D. de acquir. hered.*

3 *L. item si cum exceptione 14. §. in hac, & §. aliquando D. de eo quod met. caus. l. apud Celsum 4. §. pen. D. de dolo mal. except.*

4 *L. si mulier 21. §. 1. D. quod met. caus.*

DEFINITIO XXIV.

Res deposita penes coniuges factos correos debendi ex causa depositi non præsumitur tota peruenisse ad maritum, ideoque potest conueniri mulier, siue sit ipsa heres mariti, siue alius.

MVlier correa debendi constituta ex causa depositi cum marito,[1] non potest iuuare se iuris præsumptione illa, quod tota res peruenerit ad maritum.[2] Ea namque præsumptio locum habet, cum agitur de pecunia aut alia re, de qua disponendi arbitrium translatum sit in vtrumque, quia tunc præsumitur res peruenisse ad potentiorem, quod hic non contingit, cum tam marito, quam vxori interdictum sit, ne re deposita vtatur.[3] Hoc vero tum maxime obtinet, cum etiam defuncto viro eæ ipsæ res penes mulierem, & in eius potestate, licet in mariti domo reperiantur.[4] Quare nec ad rem pertinebit, quod alius quàm vxor sit heres mariti.[5] *Ita Senatus.*

1 Possunt enim fieri correi debendi etiam ex causa depositi, vt ex alio quolibet contractu, *l. eandem 9. D. de duob. reis.*

2 *Ex l. si cum dotem 22. §. transgrediamur, cum ibi not. D. solut. matrim.*

3 Cum non possit depositarius vti re deposita citra furtum. *l. Lucius 24. D. deposit. l. si pignore 53. D. de furt. §. furtum autem, Inst. de oblig. quæ ex delict. nasc.*

4 Tunc enim non habet mulier, quod conqueratur, cum habeat restituendi facultatem. *arg. l. officium 9. D. de rei vind.*

5 Quamuis ille casus sit minus dubitabilis, si vxor sit heres mariti, cum eo casu teneatur duplici iure, & ex propria persona, & tanquam heres mariti.

DEFINITIO XXV.

Mulier maior non restituitur ad appellandum à sententia, cui consensit, si nihil ab ea factum sit contra Velleianum.

MVlier maior 25. annis, quę per imperitiam sexusque imbecillitatem consensit executioni sententiæ, a qua debuerat appellare, si postea beneficium Principis imploret ad hoc, vt in integrũ restituatur, ad appellandum exemplo minoris nõ est audienda.[1] Neque enim loco minoris circumscripti per omnia habenda est mulier:[2] sed eo demum casu, quo contra Senatusconsulti Velleiani auctoritatem siue pro marito, siue pro alio intercessisse proponatur.[3] Si tamen ex eo facto mulier iacturam dotis aliquam passura videatur, succurrendum ei erit fauore non tam sexus quàm dotis, quam saluam esse interest, non mulieris tantum, sed etiam Reipublicæ.[4] Nam & mulieribus per meram iuris ignorantiam lapsis toties succurrendum est, quoties de damno vitando certant, saltem in quibusdam causis propter sexus infirmitatem.[5] *Sine die.*

1 Minor enim haud dubie ex hac causa restitueretur, si modo probaret se læsum, vt dixi *Defin. sup.*

2 *L. vlt. in princ. D. hoc tit.*

3 *Ex l. 1. & pass. hoc tit. D. & C.*

4 *L. 2. vbi notat. D. solut. matr. l. interest 18. D. de reb. auctor. iudic. possid.*

5 *L. error facti 8. & seq. D. de iur. & fact. ignor.*

DEFINITIO XXVI.

Difficile est, vt non sit subueniendum mulieri, quæ remisit iura hypothecarum, si ex eo futura quandoque sit indotata.

NOn dubitamus, quin possit mulier remittere iura hypothecarum, etiam cõstante matrimonio,[1] sed ita tamen, si eo tempore, quo de dote restituenda agitur, ex aliis mariti bonis satisfieri possit mulieri. Nam si maritus factus sit non soluendo, licet sine culpa eius, qui pignora possidet, ius pignoris redintegratur,[2] quasi nec vnquam remissum aut extinctum,[3] nec aduersus posteriores bonorũ mariti emptores agere mulier cogitur, si pristina hypothecarum iura repetere & persequi malit.[4] Quid ergo si emptor ille id egerat, cum ius pignoris remittebatur, vt dos in tuto collocaretur, & tamẽ pecunia dotalis postmodum perierit? siquidem ex causa, quam potuit ille & debuit præuidere, est sane, quod ipsi potius quàm mulieri imputetur.[5] Pinge collocatam precij pecuniam, quæ pignoris vice esset, apud locupletem hominem, qui se constituerit mulieris debitorem sub censu annuo,[6] vt dubitari non possit, quin eiusmodi contractu mulieris negotium fuerit initio inspecto vtiliter gestum:[7] sed ita tamẽ, vt fuerit in debitoris arbitrio à cõtractu resilire, restituta quandocunque pecunia siue ex conuentione illa, quę in huiusmodi contractuum genere necessaria est,[8] siue iuris potestate, quod census fuerit immodicus, & ob id contractus ipse vsurarius.[9] Absurdum sane sit dicere, liberatam hypothecam, cum præuidere emptor potuerit & debuerit futurum, vt pecunia mulieri reddi quandocunque, tum perire posset.[10] Quid si cum debitor ille vellet pecuniam reddere, emptor intercesserat, causatus sua interesse non reddi, ne ea fortasse amissa, rei quoque emptæ amittendę periculum incurreret, Iudex tamen nulla eiusmodi intercessionis habita ratione admiserit debitorem ad soluendum? An emptori aliquid imputabimus? Vtique si potuerit petere, nec petierit, vt pecunia in tuto collocaretur,[11] aut si hoc ipsum petiit, nec eum iudex audiit, cur non ab iniqua iudicis sententia prouocauerit?[12] Nec aliud erit, tametsi mulier sententiæ acquieuerit, siue præsente, siue absente viro, quia nec ei permittendum est, vt cõstante matrimonio deteriorem faciat dotis suæ conditionem.[13] Quanquam multo facilius succurrendũ est mulieri, si proponas minis & verberibus mariti adactam illam, vt ad iudicem iret, aut iniquo iudicato acquiesceret.[14] Quid vero si emptor pignorũ id egerit, vt precij pecunia in emptionem fundi cõuerteretur, fundus vero ille chasmate perierit? Difficile est, vt hoc casu periclitetur possessor, cui causam damni casu fortuito emergentis imputare nemo possit.[15] Sed tamen verius est adhuc succurrendũ mulieri, si nulla ipsius culpa probetur. Emptori enim hoc saltem imputari potest, cur pignus dotale sciens emerit, aut si ignorauerit, cur non fuerit diligentior in inquirẽdo, an res illa pro dote obligata esset, nec ne.[16] *Ita tractatum est* in causa Ludouici Geneuois, & Antonij Perret, 21. Mart. 1596.

1 *L. iubemus 21. C. hoc tit.*

2 Afflict. *decis. 313. in fin.* [Obstare tamen videtur *cap. peruenit 4* ibi *ac facta venditione tempore Extr. de empt. & vend.*]

3 *Arg. l. penult. §. 1. in fin. D. de except. rei iud. l. debitor 59. D. ad SC. Trebell. l. grege 13. §. etiam, D. de pign.*

4 Nam si vel maritus vel mariti heres non sit soluẽdo, nec bona vlla possideat, potest mulier conuenire possessorem omnem, id est, quemlibet. *l. Moschus 47. D. de iur. fisc.*

5 Semper enim imputatur ei, qui debuit prospicere, quod euenire potuit, *l. si quis domum 9. §. 1. D. locat.*

6 Iuxta formam *c. per vestras, extr. D. de donat. int. vir. & vxor.*

7 Quod videtur sufficere, quamuis nõ sit secutus effectus. *l. sed an vltro 10. §. 1. D. de neg. gest. l. vlt. D. de exerc. act.*

8 Alioqui enim censetur pactio vsuraria, si non fuerit liberum ius redimendi, vt constat ex Extrauag. Regimis, quæ hoc ius primum induxit.

9 Quia cum census est immodicus, præsumitur facta conuentio in fraudem vsurarum.

10 Est enim pecunia sine peculio fragilis, vt dicebant illi, quos refert IC. *in l. si chorus 79. §. 1. de legat. 3.* & facile perit, *l. lex quæ tutores 22. C. de admin. tut.*

11 Debuit enim esse curiosior & diligentior, vt sibi prospiceret aduersus futurum periculum, quod videbat imminere, *arg. l. vir vxori. 17. in fin princip. D. hoc tit.*

12 Obstare tamen videtur, quod scriptum est *in l. aut prætor. 7. §. 1. vers. permittitur. D. de minor.* nisi dicas, fauorabiliorem esse causam dotis conseruandæ, quàm minoris petentis restitutionem, propter iunctam reipub. vtilitatem, *l. 1. D. solut. matr. l. interest, 18. D. de reb. auctor. iud. possid.*

13 *Vulg. l. Attilicinus, 17. D. de pact. dotal.*

14 Quod enim per vim vel per metum gestum est, ratum haberi nunquam debet *l. si mulier 21. §. 1. D. quod met. caus.*

15 *L. contractum, 15. in fin. de reg. iur.*

16 *d. l. vir vxori, in fin princip.* Emere enim non est necesse, *l. quod si minor 24. § restitutio D. de minor.* Itaque cum hoc casu culpa præcedat casum, casus non potest liberare illum, qui prior fuit in culpa. Nam & moram præcessisse sufficeret, quæ potest esse sine culpa. *l. item si verberatum, 15. in fin. D. de rei vind. l. si ex legati, 23. de verb. oblig. l. item Mela 11. l. si putator, 71. & pass. D. ad leg. Aquil.*

[DEFINITIO XXVII.

De auxilio Velleiani dando mulieri quæ rem suam siue dotalem siue paraphernalem iusto precio vendidit cum marito aut pro marito vel aliò.

Etsi non solet Senatusconsulto Velleiano iuuari mulier quę rem suam vendidit, ei ex redacto precio creditoribus mariti sui aut alterius cuiuslibet personæ satisfecit, [1] quia obligatæ duntaxat mulieri Senatus subueniendum putauit, non etiam soluenti aut donanti, [2] si tamen probetur quæsitus color venditionis in fraudem Senatusconsulti, iuuanda erit mulier replicatione Velleiani, [3] si aduersus vindicantem illam obiiciatur exceptio rei venditæ & traditę. [4] Videtur autem captatum fraudis consilium si vxor cum marito vendiderit. Tunc enim præsumendus est maritus non mulier emptorem quæsiuisse & inuenisse. [5] Item si venditio facta sit ea lege: vt mariti creditoribus solueretur, [6] non solum si emptor sit creditor aut ab aliquo creditorum interpositus: [7] sed & si alius quilibet, [8] cùm his casibus non possit emptor ignorare factam à muliere intercessionem, [9] siue pro marito facta sit, siue pro alio. Quælibet enim Senatusconsulto infirmatur. [10] Ea res facit, vt si hic emptor alij quamuis bona fide ementi & ignoranti vendiderit, perinde tamen danda sit mulieri vindicatio contra secundum emptorem, Ne alioqui melioris condicionis emptor sit quam fuerit venditor. [11] Nisi proponas triginta annorum præscriptione tutum esse bonæ fidei emptorem: [12] quæ semper necessaria est, ei qui emit à malæ fidei possessore: [13] qualis vtique ille censendus est, qui contra leges mercatus est, licet emerit à domino. [14] *Ita Senatus* pro N. Petro Noe de Bellegarde Archidiacono Sanctæ Capellæ Cambertensis, contra heredes Florentini d'Albert, 8. Iun. 1612.

1 *L. 4. versic. si prædia C. hoc tit.*

2 *L. 4. & 5. D. eod.*

3 omnia enim quæ in fraudem SC. facta probantur, irrita haberi debent *l. Paulus 29. in fin. eod.*

4 *l. vlt. §. item si mulier eod.*

5 Not. *in Auth. si qua mulier. C. hoc tit.* Glos. Bart. & alij ad *d. §. item si mulier.* sicuti cùm vir & vxor pecuniam accipiunt præsumitur tota pecunia ad virum peruenisse *l. si cum dotem 22. §. transgrediamur D. sol. matr.* Boet. q. 21.

6 quo casu non potest emptor ignorare geri negotium viri magis quam vxoris, *d. § item si mulier iunct. §. seq. quod scriptum est in l. bona fide 27. eod.*

7 *vt in d. §. item si mulier.*

8 Quia præsumitur ille quisquis sit interpositus à marito iuxta Cassianum illud. Cui bono?

9 non quidem apertè: sed quod odiosius est subdole & in fraudem Senatusconsulti, *vt in d. l. vlt. §. si mulier ne ipsa D. hoc tit.*

10 quamuis semper odiosior sit intercessio quæ fit pro marito, quia eam facilius facit mulier & plerunque *male gratibus suis* vt loquitur *Castr. ad d. Auth.* si qua mulier. vbi ait intercessionem quæ fit pro marito esse ipso iure nullam. Quæ autem pro alio, non nisi ope exceptionis.

11 Verba sunt Pomponij *in d. l. vlt. §. 1.*

12 *vt in cap. peruenit 4. Extr. de empt. & vend.* vbi tamen alia sunt requisita propter specialem casum illius *cap. vbi tractatur de re donata propter nuptias vendita per maritum consentiente vxore contra prohibitionem d. Auth. si qua mulier.* & ideo vt melior causa sit emptoris quam mulieris requiritur nō solum præscriptio 30. annor. sed etiam vt vir tempore venditionis habuerit alia bona vnde possit mulier sibi consulere, & vt precium fuerit conuersum in communem vtilitatem, vt ibi post Io. And. notant Canonistæ. Sed aliud esset in dotali re aut paraphernali vendita siue per maritum solum, sed vxore consentiente, siue per vtrúque simul. Plus enim iuris habet vir in re donata vxori propter nuptias, quia speratur ad eum reditura vel ad heredes eius soluto matrimonio, sicut dos ad vxorem aut ad vxoris heredes Castr. *ad d. Auth. si qua mulier,* vbi tamen nihil de d. cap. peruenit, quod miror. Quid ergo si preciū conuersum esset in rem viri pro maiore parte, in rem vero vxoris pro minore? Non esset locus Decretali exorbitanti à iure communi quæ loquitur eo casu quo precium sit versum in communem vtilitatem. Quod intelligi debet ex æquis partibus. Alioqui nihil esset facilius quàm lædi mulierem, aut necesse esset contractum tenere pro parte tantum quod fieri nō potest *l. cum ex causa 139. de verb. oblig.*

13 *Auth. mala fides C. de præscr. 30. annor.*

14 *l. quemadmodum 7. C. de agric. & censit.* Vide Franc. Marcum *quæst. 327. part. 1.* Cæterum si mulier quæ cum marito fundos suos etiam dotales, quamuis inalienabiles vendidit, malit eorum veram æstimationem ex bonis ipsius mariti consequi tanquam in eam causam vel expresse vel tacite obligatis audienda est. Habet enim electionem an contra maritum velit regredi, an agere contra emptores. Nisi probetur emptionis precium in rem eius versum fuisse, & quatenus probabitur: Plane si elegerit & actionem instituerit contra emptores non est ei permittendum ante finitam litem inquietet tertios bonorum mariti possessores. *Ita Senatus* in causa Philibertę Gay & Guilhelmi Gay, 19. Nouemb. 1612. & iam antea inter easdem partes. *Sine dec.* anno 1608.]

TIT. XXII.

DE NON NVMER. PECVN.

DEFINITIO I.

Exceptio non numeratæ pecuniæ perpetua est, sicut & doli mali, si debitor velit probare, non fuisse numeratam.

Qui spe futurę numerationis, [1] circumuentus dolo malo debitoris apocham [2] conscripsit, sibique solutum esse debitum professus est, nihilominus debitum petere potest, [3] & debitore solutionis exceptionem obiiciente replicare de dolo, tametsi tempora præterierint, intra quæ exceptio non numeratæ pecuniæ locum habere potuit. [4] Doli enim replicatio perpetua est, [5] adeoque exceptio ipsa non numeratæ pecuniæ quoties, qui eam obiicit onerat se [6] probatione, quod non fuerit numerata. [7] Dolum igitur probari oportebit, [8] adeoque in eam rem iusiurandi veniam impetrari, si apocha iureiurando confirmata proponatur. [9] An & necessaria erit restitutio in integrum ex rescripto Principis? vtique tutius id fuerit, & eo iure vtimur. [10] Sane si non ex sola creditoris confessione, sed ex ipsa notarij assertione probetur, solutam fuisse pecuniam, neque de dolo quærendum erit, neque de exceptione non numeratæ pecuniæ, sed de falso agi, & in crimen solemniter, vt mores nostri ferunt, in-

scribi oportebit.[9] *Ita Senatus* in relationibus libellorum 3. Id. Maij 1591.

1 Sic enim plerunque euenit, vt quis se obliget ex stipulatione, adeoq; pignus det spe futuræ numerationis, nec sequatur numeratio, quo casu prædicta est exceptio non numeratæ pecuniæ. *l. 1. l. 3. l. si quasi 7. & pass. C. hoc tit. l. 1. C. si cent. sent pign. numer. fecist non faer.* Ite contrario vt creditor quasi solutionem acceperit conscribat apocham & profiteatur, se accepisse solutionem, quam non acceperit. Quo casu potest etiam creditor obiicere, non fuisse sibi numeratam pecuniam, sed intra triginta tantum dies. *l. in contractibus, 14. §. super cæteris, cod. adde l. 2. §. circa D. de doli except.*

2 Id est pecuniæ solutæ professionem, sic enim vocatur *in l. pecuniæ, 14. C. de solut.* iunct. *l. si accepto, 19. §. 1. D. de accep.* vbi Vlp. notat, inter acceptilationem & apocham hoc interesse, quod in acceptilatione omnimodo liberatio contingit, licet pecunia numerata non sit, apocha vero non alias, quam si pecunia soluta sit. In quo errant vulgo interpretes existimantes, ne quidem acceptilationem valere, quam creditor probet, à se factam spe futuræ numerationis. Quasi vero acceptilatio sumat vires ex solutione vera, cum sit ipsa nihil aliud, quam imaginaria solutio, & ciuilis. *l. pen. D. de solut. §. 1. Inst. quib. mod. tollit. oblig.* Cum enim non possit acceptú ferri, nisi quod verbis contractum est, vnde introductus fuit vsus stipulationis Aquilianæ, de qua *in d. §. 1* iunct. *l. An inutilis, 8. § acceptum. de acceptil.* quia scilicet non nisi verbis contrahitur acceptilatio, vt ea lex ait, apparet ad roborandam acceptilationem non esse necessariam numerationem.

3 Id est triginta dies in eam rem præscripti à Iustiniano, *in d. l. in contractibus, 14. §. super cæteris, C. hoc tit.*

4 Cum sit species exceptionis *l. 2. D de except.* omnes auté exceptiones sint perpetuæ. Quæ enim temporalia sunt ad agendum, ea perpetua sunt ad excipiendum, ex ratione posita *in l. 5. §. vlt. de dol. except.*

5 Alioqui proprium est huius exceptionis, vt probatione oneret reum eundemque creditorem. *d. l. 3. l. adseueratio. 10. C. hoc titul.*

6 Quo iure vti etiam Gallos testatur Rebuff. *in proem. Cōstit. reg. nu. 59.* Quamquam difficile est dicere, quomodo possit probari, non fuisse numeratam pecuniam, cum huiusmodi negationis nullo certo loco vel tempore coarctatæ nulla per rerum naturam probatio esse possit. *d. l. adseueratio.*

7 *L. dolum 6. C. de dolo. l. quoties, 18 §. qui dolo. D. de probat.*

8 Ne obstet periurij exceptio, quæ pontificio iure obstaret, *cum contingat. extr. de iureiur.* quamuis iure ciuili nullius momenti sit hoc iusiurandum. *d. l. in contractibus. 14. § illo videlicet l. vlt. C. hoc tit. l. non dubium 5. l. de legib. l. si quis 1. 2. §. vlt. de leg. 1.*

9 Omnis enim restitutio præsupponit, contractum tenere. *l. in causa. 16. in princ. D. de minor. l. 2. C. de prad. minor.* dolus vero incidens in contractum etiam bonæ fidei, non facit eum nullum, sed tantum inducit auxilium restitutionis. *l. Et eleganter, 7. D. de dolo.*

10 Nec enim potest impugnari veritas instrumenti moribus nostris per viam ciuilis actionis, vt olim, *l. falsi, 5. l. si lis, 11. l. de fide, 16. C. ad leg. Cornel. de fals.* sed tantum proposita criminali actione & præcedente solemnitate inscriptionis, quæ nullo alio casu necessaria, aut etiam in vsu est. Adde Bart. *in l. error facti, n. 11. C. de iur. & fact. ignor.*

DEFINITIO II.

De differentia exceptionis non numeratæ pecuniæ & simulationis.

SI debitor fateatur, sibi numeratam re vera pecuniam, sed dicat in continēti post contractū redditam, quod euenit plerumque dicis tantum causa facta numeratione,[1] non tam de pecunia non numerata, quàm de contractus simulatione conqueri videtur.[2] Ideoque audiendus est etiam post decem adeoque viginti dummodo intra triginta annos:[3] nec præscriptione temporis, quod obiiciendæ exceptioni nō numeratæ pecuniæ præstitutum est,[4] repellitur. Placet enim, querelam De contractus simulatione, siue agendo, siue excipiendo esse perpetuam, vt non nisi trigesimo anno etiam ad agendum[5] finiatur. Multo magis igitur post effluxa tempora, intra quę exceptio non numeratæ pecuniæ obiici debuit, iusiurandum deferri poterit,[6] quamuis cum agitur de non numerata pecunia post effluxa tempora non magis iusiurandum deferri possit, quàm exceptio obiici,[7] nisi nō illo casu, quem nouella Iustiniani constitutio excepit,[8] cum quis scripsit, se argentarij debitorem, nec debiti tamen causam expressit.[9] *Ita Senatus* in causa D. Emerij de Montfalcon Sabaudiæ iuridici partium & I. cobi Bluet, ex tempore, Idib. Iul. 1591.

1 Hoc est perfunctorie, & ob id tantum, vt possit dici facta numerationem, vt *in l. 4. D commod. l. L. § excusantur. 34. D. de Senat. Sillan.*

2 Simulatio enim est, non cum id non fit, quod fieri dicitur, sed cum fit alio animo, quàm quo fieri dicitur. *tot. tit. C. plus valer. quod agit. quam quod simul concep. l. si ex preca. 6. C. si cert. petat.*

3 Exceptioni enim simulationis non minore quam triginta annorum spatio præscribitur, vt nec aliis iuribus, quæ ob id perpetua dicuntur. *l. sicut, 3. & l. omnes, 4. C. de præscr. 30. ann.*

4 Olim quinquennij, hodie biennij. *l. in contractibus, 14. C. hoc titul.*

5 Hoc enim tempus in omni præscriptione exigitur, & breuius nullum definitum fuit. *d. l. sicut. & d. l. omnes.*

6 Nam exceptio etiam post hoc tempus durat in perpetuum, vt diximus *Defin. præced. n. 4.*

7 Non enim conqueri potest is, cui iusiurandum defertur, cum fiat iudex in causa propria, & iusiurandum referre possit. *l. 1. in princip. D. quar. rer. act. non det.* iunct. *l. manifestæ. 38. & pass. D. de iureiur.*

8 *d. l. in contractibus, 14. § illo videlicet, C. hoc tit.*

9 *Nouell. 136. de argent. contr. §. vltim. incip. in illo vbi per ...* Hoc enim casu debitor non solum obligatur vtiliter, ita vt exceptionem doli non possit excipere, in quo vis sit regulæ, de qua *in l. 2. §. circa. de dol. mal. except.* sed nec excipere potest de pecunia non numerata, siue ducta præsumptione ab officio creditoris siue argentarij, vt ibi Gothofr. scribit, siue quod argentariis hoc priuilegium concedi debere visum sit, vt & alia pleraque, de quibus ad eum locum Cuiac. omnino videndus. Potest tamen, si velit, iusiurandum deferre, nec tantum argentario, sed ipsius etiam heredibus, at ex abundanti, vt ait constitutio, & ita demum si sit intra tempora opponendæ exceptionis non numeratæ pecuniæ. Quibus verbis Iustinianus significat, non esse quidem necessarium iusiurandum argentarij ad probandā causam debiti, quæ si nō haberetur pro probata, exceptioni vtique locus esset, sed non debere tamen argentarium recusare, vt vel eo magis appareat, iustam esse debiti causam. Cæterum non aliter deferri iusiurandum potest, quàm si tempora largiantur, intra quæ posset alioquin excipi de pecunia non numerata.

DEFINITIO III.

Commodior est exceptio non numeratæ pecuniæ, quàm restitutio in integrum aduersus cautionem, & quare.

QVanto fortior sit exceptio non numeratæ pecunię, quàm restitutio in integrum aduersus instrumentum postulata, ex eo apparet, quod exceptio non numeratæ pecuniæ hoc ipso, quod obiicitur, si modo tempora largiantur, vires suas exerit, & impedit executionem obligationis quantumlibet iuratæ.[1] At impetrata aut, vt melius dicam, postulata restitutio facere nō potest, quo minus iudex decernere debeat, vt interea & pendente facti quæstione cautioni stetur.[2] Nimirum quia exceptio non numeratæ pecuniæ onerat creditorem, vt probare debeat numerationem:[3] restitutio vero debitorem,[4] qui vult in integrum restitui aduersus cautionem, quam hoc ipso approbare intelligitur.[5] *Ita Senatus* in causa Franciscæ Fabri & Claud. de S. Real, 15. Cal. Aug. 1592.

1 *L. 1. & vlt. & pass. C. hoc tit.*

2 Ita enim vulgo nostris placet ad *tit. C. de restit. in integr. post in quod nunc fiat.* vbi & de eo scripsimus ex *c. suscitata* Canonistæ, *extr. de in integr. restit.*

3 *d. l. 1. l. si ex cautione, 3. l. adseueratio, 10. C. hoc tit.* Nec cum vult debitor ipse, qui dicit, pecuniam numeratam non esse, probatione se onerare, habeat perpetuam illam exceptionem, vt supra diximus *Defin. 1. n. 6.* Notat Castrens. *ad d. l. 3. n. 6. & ad l. si quasi 7. in fin. & ad. d. l. adseueratio.*

4 Regu-

4 Regula enim iuris exigit probationem ab eo, qui dicit, præsertim qui actor est, vt nimirum probet id quod est fundamentum suę intentionis. *l. 1. l. actor 23. C. de probat. l. 2. D. eod.*

5 Omnis enim restitutio præsupponit contractum tenere. *d. l. in caus. 16. in prin. D. de min. l. 3. C. si aduer. l. 2. C. de prad. min.*

DEFINITIO IV.

Actio, quæ competit ob non numeratam pecuniam, biennalis est, sicut & exceptio.

CVi, si conueniretur ex causa mutui, non competeret exceptio non numeratę pecunię, puta post biennium,[1] eidem multo minus competet actio ad condicendum chirographũ, quasi sine causa factum.[2] Subest enim causa mutui, quæ in pro vera haberi necesse est, quoties nõ numeratæ pecuniæ exceptio obiici posse desiit, nec fieri potest, vt, quæ etiam ad excipiendum sunt temporaria, ea tamen non sint etiam ac multo magis temporaria ad agendum. *Ita Senatus* ex tempore in secreto auditorio, pro Ioanne Berguera, contra Ioannem Franciscum Lucque, Prid. Cal. April. 1593.

1 Hoc enim tempus substituit Iustinianus in locum quinquēnij, quod olim dabatur. *l. in contr. actio. 14. in princ. C. hoc tit.*

2 Quam conditionem competere necesse est, quoties nõ numeratæ pecuniæ querela proponitur per modum actionis, non per modum exceptionis. Exceptioni enim non potest locus esse, nisi cum proponitur actio, *l. 5. §. vltim. de doli excep.* atque ita esset in potestate creditoris non agendo, nisi post biennium, auferre debitori cõmodum exceptionis non numeratæ pecuniæ, quod maxime in eo consistit, vt nihil probare teneatur, vt diximus prox. Defin. *num.* 3. si non esset in potestate debitoris, non expectata creditoris actione, querelam deferre de non numerata pecunia, vnde etiam factum videtur, vt quãuis hoc casu debitor se constituat actorem, non tamen se oneret probatione, quia magis habetur pro reo, perinde ac si exciperet aduersus agẽtem creditorem, quo casu nemo dubitaret, quin creditor, qui & ageret, & affirmaret numeratam a se pecuniam, idipsum probare deberet ex vulgaribus iuris regulis, *l. 1. l. actor 23. C. de probat. l. 2. D. eod. l. 4. C. de edend. l. neque scriptura. 6. C. de compensat.*

3 Adeo vt nec iusiurandum hoc casu deferre creditori possit debitor. *d. l. in contractibus § illo videlicet hoc tit.*

4 Si quidem è contrario solent quæ temporalia sunt ad agendum perpetua esse ad excipiendum, *d. l. 5. §. vlt. D. de doli excep.* iunct. *l. 3. C. ... agere ...*

DEFINITIO V.

Aduersus liberationem debiti liberaliter factam non admittitur querela non numeratæ pecuniæ

REmissio & liberatio debiti gratuito ac liberaliter facta per creditorem non eo prætextu reuocari potest, quod pecunia nulla numerata sit. Neque enim exceptio non numeratæ pecuniæ aduersus debiti liberationem locum habet, nisi cũ liberatio causam habet ex facta solutione, & ita demũ si intra dies triginta obiiciatur.[1] Nec sine causa & inutiliter facta remissio videbitur, ob id solum, quod solutio non allegetur. Causam enim requirimus ad contrahendam obligationem,[2] sed non ad dandam liberationem,[3] pro qua vtique sufficit nuda voluntas creditoris liberaliter[4] debitum remittentis: qui si postea causam aliquam suę liberationis à debitore ipso iam liberato velit exigere, non est audiendus.[5] Ea siquidem gratuita remissio debiti donatio est,[6] & quidem inter viuos quoties pura est, & consequenter irreuocabilis, licet fiat à moriente.[7] Ideoque nec pro reuocata haberi potest ex clausula derogatoria in precedente testamento adposita, qua testator declarauerat velle se, vt irritę fierent donationes omnes, quascumque in aliũ quam in heredem ipsum esset in posterum collaturus.[8] Nam ad mortis tantum causa donationes, quę sui natura reuocabiles sunt,[10] non ad puras & irreuocabiles ea clausula pertinet:[11] multo minus ad liberationes pertinere poterit, cum sit perabsurdũ, testatorem, qui exigẽdi, si velit, debiti potestatem habeat, dandę liberationis licentiam non habere.[12] Nec aliud erit, tametsi aliud in bonis non habuerit creditor, quã quod debebatur sibi ab eo quem liberauit. Donatio enim bonorum omnium pręsentium,[13] non est prohibita,[14] præsertim quę fit per viam liberationis.[15] *Ita Senatus* ex tempore in secreto auditorio, pro liberis Domini de la Croix Autherii, contra Aduocatum De Pradel, 7. Id. Iul. 1593.

1 *d. l. in contractibus 14. §. super cæteris. C. hoc tit.* Sicut dicimus aduersus creditorem non aliter obiici posse non numeratæ pecuniæ exceptionem, quam si ex pecunia quasi credita petatur. *l. aduersus 5. C. hoc tit.*

2 Quia non potest contrahi obligatio sine causa saltem, vt habeat effectum. *l. 2. § circa D. de doli except.* cum obligationes omnes ad hoc sint comparatæ, vt quisque sibi acquirat, quod sua interest. *l. stipulatio ista 38. §. alteri. de verb. obligat.* Obligatio enim omnis odiosa est, tanquam quæ sit iuris vinculum, atque ita diminuat quodammodo libertatem ciuis Romani: Ergo non aliter permittenda, quam si intersit. Interesse porro non potest, nisi iusta præcedente causa.

3 Ad quam procliuiores vtique esse debemus. *l. Arrianus 47 D. de oblig. & act.* quippe quæ fauorabilior est hoc ipso, quod pristinam ciuis Romani libertatem restituit, quam obligatio, vt proxime diximus, quodammodo diminuerat.

4 Hoc ideo quia si probaretur apocham factam esse spe futuræ numerationis aliud esset *l. si accepto latum 10. §. 1. D. de acceptilat.* quamuis nec hoc casu putem hodie admittendam hanc siue querelam, siue replicationem post illos 30. dies a Iustin. præscriptos *in d. l. in contractibus §. super cæteris*

5 Remittentibus enim actiones suas non datur ad eas regressus. *l. quæritur 14. § si venditor. de adil. edict. l. Papin. 10 §. vlt. & l. se q.*

6 *l. cum per errorem 53. l. donari 82. de reg. iur.* iunct. *l. donari 29. de donat.*

7 *l. cum vsuras 54. D. de donat. int. vir. & vxor. l. Procula 29. D. de probat.* Tiraquell. *ad l. si vnquam, in verb. donatio. C de donat.*

8 *l. vbi ita 27. l. Seia 42. §. ... in fin. D. de mort. caus. donat.*

9 Sic enim fit aliquando vt per posteriorem scripturam posteriori derogetur. *l. similis 12 §. ... de leg. 1. l. si quis in princ. 22. De legat. 3.* & ibi Bart. & cæteri

10 *l. 2. d. l. vbi ita 27. l. non videtur 32 & pass. de donat. mort. caus.*

11 Perfecta enim donatio inter viuos reuocari nunquam potest, nisi ex causa ingratitudinis, vel non secuti implementi. *l. 1. d. l. si donationem 3. cum seq. ... pass. de reuoc. donat.* Semper autem supponendi sunt termini habiles. *l. adigere 6. §. quamuis De iur. patron.*

12 *l. cui recte 10. D. de donat. l. rescriptum 10 § ... item & seqq. D. de pact.*

13 Secus enim si etiam futurorum, quia tolleret illa testamenti actionem. *Not. ad l. vltim. C. de pact. & ad l. stipulatio hoc modo 61 de verb. oblig.*

14 *l. omnes 17. §. 1. D. quæ in fraud. credit. l. 2. 4. 5. & 6. C. de inoffic. donat.*

15 Vt dixi *num.* 3 *sup.*

DEFINITIO VI.

Tempus datum ad opponendam exceptionem non numeratæ pecuniæ, an currat mulieri constante matrimonio.

MVlier constante matrimonio rem suam[1] vendiderat, pretiumque sibi solutum fuisse eodem instrumento professa erat, si post mariti mortem in integrum restitui velit aduersus venditionem, eo solo prætextu quod pretium non acceperit[2] audienda non est,[3] sicut nec si de ea re post triginta dies iusiurandum emptori deferre velit.[4] Illud namque legitimum tempus triginta dierum, quod ex Iustinian. constitutione in eam rem pręstitutum est,[5] non idcirco minus currit mulieri, quod sit in matrimonio, cum perinde possit agere,[6] ac si nupta non esset.[7]

præterquam si ponas venditum fundum dotalem. Nam quemadmodum de fundo dotali solus vir agere potest, ita mulieris doté in diminui aut amitti, ob id solum, quod per plures quam triginta dies à die venditionis matrimonium steterit, æquum non est.[5] Nec distinguendum hac parte an maritus venditioni adfuerit necne. Nam cum venditioni dotalis fundi maritus adfuit, alia ratio est, quæ pro muliere facit, vt precium quasi non solutum petere quandocunque possit,[9] illa nimirum, quod præsumatur pecunia peruenisse ad maritum, licet cauerit illa factam sibi ipsi solutionem.[10] Cæterum etiam re non dotali vendita nihil prohibet, quo minus mulier aliis rationibus probet si velit, conscriptam à se apocham sine causa, & sola spe futuræ numerationis,[11] sicut etsi aliam habeat petendę restitutionis rationem, veluti quod in venditione læsio dolusve interuenerit, eam proponere & probare non prohibetur.[13] *Ita Senatus ex tempore in secreto audit. rio in causa Claudij Talabard & aliorum Augustanorum, 4. Cal. Maij 1595.*

1 Et consequenter non dotalem, dos enim licet sit mulieris, tamen est in bonis mariti. *l. quamuis 7. D. de iur. dot. l. dote 9. C. de rei vindicat.*

2 Possunt enim aliæ esse restitutionis causæ & quidem iustæ per vim, aut metum dolumve mariti, vel ex pter mulieri inhibitet vt diximus *l. cum n. 14 tit praced.*

3 Scilicet post triginta dies, vt ostendit ratio quæ sequitur in Definitione.

4 *l. in contractibus, 14. §. illo videlicet. C. hoc tit.*

5 *d. §. illo videlicet.*

6 Præsupponit hæc ratio vulgare nostrorum brocardicum, non valenti agere non currere præscriptionem. ex *l. 1. §. 1. C. de ann. exc. l. 1. §. vltim. cum auth. seq. C. de bon. mat. l. in rebus 30. cum ea mulieribus C. de iur. dot.* Quod tamen an vere dicatur expo..... Decad. 1. de error. pragmat. err. ...

7 Nec enim quicquam iuris habet maritus in rebus vxoris non dotalibus, etiam quas vxor ei tradiderit extra dotem, quæ paraphernales appellantur. *l. hac lege 8. ... C. de pact. conuent. tam sup. dot. l. maritus 11. C. de procur. l. penult. D. ad leg. Falcid. l. de his 7. C. de donat. int. vir. & vxor.*

8 Tanquam qui sit dominus non solum constante matrimonio. *d. l. dote 9. C. de rei vindic. d. l. in rebus 30. C. de iur. dot.* sed eo quoque soluto donec facta sit dotis restitutio *l. ... de acquir. rer. domin. l. dotis actione 9. C. sol. matrim. ... D. de fund. dotal.* Nec pugnant leges quæ dicunt dotem esse mulieris *d. l. in rebus l. si constante 24. §. 1. maritus. D. sol. matrim.* Sic enim conciliari debent, vt maritus sit dominus bonitarius, vxor vero domina quiritaria ... *quamuis 7. D. de iur. dot.* de quo alibi ... ex ... quoties dominus bonitarius ... præterea bonitarius vt Vlpianus scribit ... *tit. 19. de domin. & adquisit. rer. §. ...*

9 Cum nihil possit imputari mulieri, quæ scilicet non potuit agere de re dotali constante matrimonio *d. l. in rebus.* Nec ad rem pertinet, quod fundus ipse dotalis fuerit, non pretium ex eius venditione redactum, sicut nec furtiua est pecunia quæ redigitur ex venditione rei furtiuæ. *l. qui vas 48. § cum fur. D. de furt.* Nec e contrario furtiuæ res, quæ e nummis furtiuis comparata est, aut ... pecunia mea *l. si ex ea 7. C. de rei vindic.* nec dotalis quam maritus sibi emit ex pecunia dotali *l. ex pecunia 12. C. de iur. dot.* nec pignorata quæ ex pignoratis nummis alterius quam pupilli. *l. idemque 7. D. qui potior. in pignor. hab.* Etsi enim aliud res est, aliud rei pretium *l. si aliq. 42. §. 1. de ... usufruct. l. fundum Cornelianum 28. D. de nouat. l. nemo 81. de verbor. obligat.* cum tamen fundus dotalis venditur ab alterutro ex coniugibus altero consentiente, videtur hoc ipso inter eos id agi, vt pretium succedat loco rei, & fiat dotale *l. vlt. in princip. D. de pact. dotal.* Ex quo apparet quod ait hæc Definitio, permittendum mulieri, vt contra eum cui vendidit deferre possit querelam non numerati pretij, sic esse accipiendum, si maritus eiusve heres non sit soluendo. Alioqui contra mariti heredem agere deberet de dote, vt fieri alias solet, cum imputari potest marito cur doté nó exegerit, nempe si probare possit, se marito denunciasse intra triginta dies, quod ei emptor precium non numerasset. Alioquin eo non facto, non video qua fronte possit illa conqueri de marito potius, quam de seipsa quæ professa sit pretium sibi numeratum. Nec enim potest imputari marito cur eam ipsam non præcipitauerit ad solutionem. *l. si extraneus 33. D. de iur. dot.* aut cur non diminuerit apocham spe futurę numerationis factam fuisse, *argum. l. si fideiussor. 29. §. si cum debitor. D. mandat. l. si putator 31. in fin. ad leg. Aquil. l. 4. § illa etiam quæstio 13. D. de doli except.* Plane si maritus venditioni adfuerit, qui casus sequitur in Defin. non poterit ipsius heres excipere de non facta certioratione, quia non debuit certiorari, qui sciuit aut scire debuit veritatem rei gestæ. *l. 1. §. vltim. D. de action. empt. l. nam si 26. D. de rei vindic.* Posset tamen fortassis etiam tentari, querelam non numeratæ pecuniæ hoc casu competiisse mulieri, non marito, quamuis fundus fuerit dotalis, quoniam querela hæc neque res est, neque rei pretium, sed quid tertium, quod nec dotale vnquam fuerit, nec quasi dotale. Verum negari non potest, quin sit loco & vice rei cuius occasione competit, ex notat. per Bartol. & alios *in l. si sic 75. §. vltim. de legat. 1.* & improba esset hæc interpretatio per quam fieret, vt mulier indotata constitueretur. *l. cum pater 10. D. de pact. dotal.*

10 Scilicet non ab emptore, qui pro se habet apocham, sed à mariti heredibus. Sed hoc ita si modo mulier non neget pretium ab emptore numeratum. Alioqui secum pugnaret, si diceret pretium non fuisse ab emptore numeratum, & nihilominus illud ipsum peteret ab heredibus mariti, quasi ad quem pecunia peruenisset. Non enim potuit ad maritum peruenire id, quod ab emptore non fuerit solutum. & iuris præsumptio semper supponit terminos habiles. *l. filium 6. D. de his qui sui vel alien. iur. sunt.*

11 Ex notat. per Bartol. & DD. *in l. si cum dotem 22. § transgressus D. sol. matrim.* Dixi ad Defin. 1. tit. praced.

12 Quo casu, etiamsi in matrimonio nó fuisset, admitteretur ad probandum pecuniam non fuisse solutam, secundum ea quæ supra diximus *Defin. 3. nu. 3.* ex Castrens. *ad l. 3. nu. 6. & ad l. si quasi 7. in fin. & ad l. aiseneratio 10. C. hoc tit.* iunct. *d. l. si accepto 19. §. 1. D. de acceptilat.*

13 ex ... *C. & D. de dolo l. 1. C. de rescind. vendit.* Nemo enim pluribus iuribus & actionibus dummodo non repugnantibus vti prohibetur *l. 1. C. de iure. l. 1. § quia autem D. quod ... quoties vnius electio aliam non consumit l. qui seruum 34. l. quoties 41. l. nunquam 60. de obligat. & action.* iunct. *l. cum filium 76. §. 1. de legat. 2. l. vltim. C. de fideiuss. cum simil.*

DEFINITIO VII.

Exceptio nó numeratæ pecuniæ aduersus apocham probari potest per testes vsque ad 30. annos, sed non per iusiurandum, ne quidem decisiuum, multo minus per suppletorium.

ADuersus professionem solutæ pecunię non admittitur exceptio non numeratę, nisi intra triginta dies, quos in eam rem Iustiniani constitutio præscripsit.[1] Adeo, vt neque audiendus sit is, qui negat numeratam, si de eo iusiurandum deferre aduersario velit.[2] Si tamen suam intentionem per testes probare velit, non est prohibendus,[3] in annum vsque trigesimum,[3] quo demum tempore iura omnia concluduntur.[4] Quid ergo si non plene sed semiplene tantum probauerit, & postea petat deferri sibi iusiurandum in supplementum probationis?[5] Non auditur, non magis, quam si decisorium iusiurandum detulisset, mox parato iurare aduersario reuocasset, rursusque regredi ad iusiurandum vellet, quod vtique ex iuris ratione non permitteretur.[6] Nam cui non licet iudicem facere aduersarium,[7] multo minus licere debet, vt pretextu semiplenę probationis seipsum faciat iudicem, qui vel plenissimas probationes adferre debuit, vel cedere.[8] *Sine die.*

1 *l. in contractibus 14. §. super cæteris, C. hoc tit.*

2 *§. illo videlicet obseruando. d. l. in contractibus.*

3 *l. adseneratio 10. eod. tit.*

4 *l. sicut 3. C. de præscript. 30. vel 40. annor.*

5 Ex eo pragmaticorum errore, qui inualuit, & quem nos refutauimus pluribus in priore parte *Chiliadis de error. pragmat.*

6 *l. si quis iusiurandum 11. C. de reb. credit. & iureiur.*

7 Quomodo facit iudicem qui defert ei iusiurandum decisorium. *l. 1. in princ. D. quar. rer. act. non dat.*

8 Fit autem iudex in sua causa is, cui defertur iusiurandum sup-

Digitized by Google

ſuppleriutm, & quidem inuito aduerſario, quæ res haud dubie tacit iniquum hoc iuſiurandum, cuius ob eam cauſam nulla vnquam facta fuit mentio à prudentibus noſtris.

9 Eſt enim actoris ſuam intentionem implere, id eſt, pleniſſime probare, alioqui abſoluendus eſt reus etiamſi nihil præſtiterit. *l.4.C.de edend.l.vlt.C.de rei vindic.*

TIT. XXIII.

DE COMPENSAT.

DEFINITIO I.

De compenſatione inter fratres pro iis, quæ inter eos geſta ſunt viuo patre.

DVo fratres bona quædam à patre ſub pacto de retrouēdēdo vendita redemerāt viuo adhuc patre, ita tamē, vt longe maiorem pretij quantitatem alter de ſuo intuliſſet.[1] Poſt aliquod tempus is, qui in redemptionis cauſam minus contulerat, fratris debitum etiam viuo patre de ſuo ſoluerat.[2] Tum idem ille, cum pro beneficio & ſacerdotio penſionem annuam deberet certo pretio, vt ſit, redimendam, redemerat illam per delegationem paterni debiti,[3] cui delegationi pater quoque conſenſerat.[4] Defuncto patre poſt annum circiter decimūquintum, cum is, qui in fundorum redemptionem plus impenderat, aduerſus fratrem eo nomine gereret,[5] frater autem compenſationem obiiceret debiti, quod pro fratre ſoluiſſet,[6] alius vero replicaret debere fratrem eam quantitatem compenſare cum pēſionis debito, quod ex paterna pecunia diſſoluerat, quibuſdam videbatur mutua compenſatione tollendas, aut potius iam ſublatas videri debere mutuas iſtas inter fratres actiones, propter concurrentes ex taciturnitate longi temporis & conſanguinitate proxima tacitæ remiſſionis coniecturas.[7] Alijs contra, nō poſſe fratri creditori nocere taciturnitatem temporis ſi aduerſus fratrem non egiſſet viuo patre, in cuius ambo erant poteſtate:[8] præſertim cum nec mutuæ inter eos vnquam redditæ fuiſſent rationes.[9] Itaque placuit fratrem debitorem creditori condemnandum eſſe:[10] compenſato tamen eo quod ſibi inuicem à fratre deberetur.[11] Sed quod ad paternam pecuniam extinguendæ penſioni impenſam attineret, nullam eius nomine, aut actionem, aut compenſationem competere, propterea quod à patre, qui delegationem adprobaſſet, donata videretur,[12] tametſi ſoleat dici patrem in beneficialibus legitimum filij adminiſtratorem non eſſe.[13] *Ita Senatus* 14. Calend. Decembr. 1588.

1 Facile enim hoc euenire poteſt hodie, poſtquam placuit Iuſtiniano *in l.cum oportet 6. §. l.vltim.C. de bon.quæ liber.* vt filiifamilias ſint acquiſitionis capaces, etiam inuitis parentibus.

2 Nihil enim vetat, quod alius debeat alium ſoluere etiam pro ignorante, quo caſu habet actionem negotiorum geſtorum, dum ne ſoluerit pro inuito & prohibente. *l. ſi pupilli... 39. D.de negot.geſt.* iunct. *l.vltim.C.eod.l.ſolutione 23 D.de ſolut.*

3 Delegatio namque vice ſolutionis eſt. *l.quamuis 8.§.interdum.D.ad SC.Velleian.l.inter cauſas 26.§.abeſſe. D.mand.*... *l. qui debitorem 18.D.de ſ.decuſſ.l.2.C.de nouat.*

4 Alioqui non potuiſſet alienus debitor ignorante creditore ſuo delegari, cum delegare nihil aliud ſit, quam debitorē ſuum vice ſua alterius debitorem conſtituere. *l.delegare 11.D. de donat.* plane conſentiente creditore nihil prohibet alienum quoque debitorē delegari, ſicut & ex aliena pecunia ſolui domino conſentiente *l.ſi ei cui nummos 94 .l.pupill. 96 in prin.* ... vbi ratio dubitandi hinc petenda eſt *D.de ſolut.*

5 Sed qua actione? Non enim potuit frater contra fratrem quæri actio viuo patre, in cuius ambo erant poteſtate. *l. frater 38.D de cond.indeb* præſertim cum in vtilitatem patris nō fratris ea redemptio tunc ceſſiſſet, nec fratris, ſed patris negotium frater geſſiſſet, vt proinde nec poſt mortem patris negotiorum geſtorum contra fratrem agere poſſe videretur, ſiue proprio nomine fratris eiuſdemque coheredis, ſiue hereditario: ſiquidem nec fratrem obligare voluit, nec patrem potuit, at neque fratrem ipſum ciuiliter, obſtante vbique iure patriæ poteſtatis. *l. Imperator 50. D.ad SC. Trebell.* iunct. *l.in hoc iudicium 14. §.ad ſi quis cum 19.D commun.diuid.* Debet ergo hic locus intelligi de iudicio familiæ erciſcundæ quod mortuo patre locū habet inter fratres coheredes, & in quo arbitri officium eſt, non minus naturalium quam ciuilium obligationum rationem haberi. Naturalem vero obligationem certum eſt contrahi poſſe, non minus inter patrem & filium, quam inter fratresfamilias. Quod vtrumque probatur ex *d. l. frater in princ. & §.1 de condict.indeb.*

6 Eſt enim is vnus ex obligationis naturalibus effectibus, vt inducat compenſationem ſicut & deductionem *d. l. frater. l.etiam 6.D.hoc tit.*

7 Placet enim tacitam remiſſionem induci ex conſanguinitate proxima, qualis eſt inter fratres, & taciturnitate longi temporis, puta decennij, ſi quis alius actus concurrat ordinatus ad tacitam remiſſionem inducendam. *l. Procula 29. D. de probat.*

8 Quia non potuit agere viuo patre, neque contra patrem, neque contra fratrem obſtante iure patriæ poteſtatis, nō magis quam pater contra ipſum. *l.in nulla 4.l.ſi a me 11. D. de iniuſt. l. actiones 7.de oblig.& act.l.ne cum filiof.amilias 16.de furt. l.1.§.vltim.C.de annal.except.*

9 Quod vnum eſt ex iis tribus quæ ad tacitam remiſſionē inducēda requirūtur, in *d.l.Procula 29. de probat* Secus eſſet, ſi de vſurarum duntaxat remiſſione tacita ageretur. Tunc enim ſufficeret conſanguinitas proxima cum longi temporis taciturnitate *l.cum quidam.7.§.Diuus Pius de*... *iur.* Dec. *conſ.l.*29.

10 Iudicio ſcilicet erciſcundæ, cum eſſent fratres iſti coheredes, alioqui non magis hodie quam olim poſſent habere actionem, quia Iuſtinianus licet fecerit filiumfamilias capacē acquiſitionis etiam inuito patre, non tamen ſuſtulit patriam poteſtatem, nec cætera quæ ratio iuris facit conſequentia patriæ poteſtatis. Vide quæ ſcripſi *lib.7.Coniect.cap.9* Ideo autem veniunt iſta in iudicium familiæ erciſcundæ, quia fundus qui fuit redemptus venit in diuiſionem hereditatis, quæ tanto locupletior reperitur ex pecunia filiorum qui eum redemerunt.

11 Quod enim venit in compenſationem pro ſoluto habetur cum fiat ipſo iure *l.ſi ambo 10.§.1. D. de compenſ.*... *ſtatucem 30.de cond.indeb.*

12 *arg.l.4.§.1.l.quamuis 8.§ plane ſi mulier D.ad SC. Velleian. l. vir & vxor 39 l. ex*... *ſur ii 54 de donat.int. vir & vxor. l.quæ pater 50.D.famil.erciſc.l.vltim D.de petit.hered.l. ... me emancipatus 17.D.de donat.l.ſeruum 38.de donat.int.vir.& ſeq.de donat.int.vir & vxor.*

13 *cap.fin.de iudic.in 6.*

DEFINITIO II.

De compenſatione pecuniæ, quæ debetur in vna ſpecie monetæ, cum pecunia, quæ debetur in alia.

CErtam pecuniæ quantitatem in moneta ſoluere obligatūs, compēſationem obiicere poteſt eius quantitatis, quæ ſibi à creditore in aureis debeatur, licet incertus ſit nummi aurei valor, vt liquidatione & taxatione opus ſit, quod hac noſtra tempeſtate ſæpius accidit. Etſi enim verum eſt, quod vulgo iactatur, non niſi de liquido ad liquidum admittendam compenſationem,[1] pro liquido tamen habendū eſt, quod in promptu liquidari poteſt.[2] Non idem fore quidā putabant, ſi is qui aureos deberet, obiicere vellet cōpenſationem eius, quod ſibi in moneta argentea vel ærea deberetur.[3] Quod non quemadmodum argentum in auro continetur, idque eminentiori & excellentiori modo, ita ſimiliter aurum in argento.[4] *Ita Senatus* in cauſa D. Senatoris de la Roche & N. Ioannis Bay, 6. Id. Maij 1591.

1 Quod tamen nunquam accidere debet in republica bene constituta. Certa enim & perpetua esse debet nummorum æstimatio. *l.3. D. de in lit. iur. l.1. D. de cont. empt. l. si ita 42. C. de fideiuss.*

2 *l. vlt. C. de compensat.*

3 Sicut & pro probato habetur, quod statim probari potest, nec requirit altiorem indaginem, vt Bart. & cæteri tractant ad *l. vlt. C. de edict. Diui Hadr. tollend.* Iunge *l. pen. C. de test. milit. l. non tantum 17. in princ. D. de excus. tutor. l.4. §. de dolo 16. D. de doli mal. except.* Quid autem illud sit, quod statim fieri possit, in iudicis arbitrio est. Guid. Pap. *quæst. 131.*

4 Obiiceret n. cõpensatione eius pecuniæ, quam non posset soluere, quia pro auro argentum vel æs solui non potest, ne aliud pro alio soluatur. *l. cum a quo 16 & seq. C. de solut.* Obstat tamen quod compensatio fieri potest etiam speciei ad speciẽ *d. l. vlt. C. de compens.* Quidni ergo argenti cum auro ad concurrentem vsque æstimationis quantitatem?

5 Quia in iis quæ sunt sub eodem genere, vt sunt aurum & argentũ sub metallo, id quod minus est continetur in eo, quod est plus. *l.1. §. si stipulanti de verb. oblig. l. cum fures 9. de indeb. iur. l. quoties 9. § sed si maiorẽ. D. de hered. instit.* [An autem cõpensatio locum habeat vbi quantitas ex vna parte debetur, ex altera vero quantitas se habens ad instar speciei. vide Fachin. *lib. 1. cap. 6.*]

DEFINITIO III.

Compensatio, quæ poterat obiici contra cedentem, non potest obiici contra cessionarium, si vel causam habeat ille onerosam, vel habuerit sui debitoris bona omnia obligata ante natum ius opponendæ compensationis.

SOcius meus, cui centum debebas, cum totidem sub omnium bonorum suorum obligatione mihi deberet, cœpit postea tibi ex noua causa in aliis centum esse obligatus. Non ideo minus actionem sibi contra te competentem cedere mihi poterit, quod ei quandocunque acturo potuerit obiicere compensationem, quam agenti mihi ex onerosa cessione obiicere non possis. Nam ex quo cœpisti ei debere, cœpit quoque nomen tuum mihi esse obligatum,[4] vt proinde ex persona illius vtili contra te actione etiã citra cessionem agere potuerim.[5] Quo iure mihi semel quæsito, non fuit in potestate socij & debitoris mei tecum contrahendo ius meum deterius facere,[6] quamuis si tu ei soluisses, vtique & liberationem tibi quæsiisses, & actionem mihi ademisses.[7] Nec est contrarium quod dici solet, compensationem solutionis vim habere.[8] Id enim tum obtinet, cum exceptio compensationis obiicitur.[9] At ponimus factam mihi cessionem non solum priusquam à te opposita esset compensatio,[10] sed etiam eo tempore quo nomen tuum iam mihi erat obligatum,[11] vt dici possit factam eam non in fraudem tuam, & vt tibi nocerẽ, sed potius, vt mihi consulerem.[12] Qua ratione possit etiam defendi non male idem admittendum esse, tãetsi debitoris mei bona pignoris vinculo nullo tenerentur.[13] Sufficit enim cessas mihi à creditore tuo actiones in solutum & ex causa onerosa, vt inferri possit, non esse me cogendum cedentem defendere.[14] *Ita Senatus* in causa D. Ioannis Claudij de la Roche Senatoris, & N. Ioannis Bay, 6. Id. Maij 1591.

1 Qua obligatione bonorum omnium, certum est bona omnia tam futura, quam præsentia contineri, ex *l. vlt. C. quæ res pignor. oblig. poss.* nec minus nomina debitorum, quam res corporales. *l. nomen quoque 4. C. eod. tit.*

2 Non enim quod compensationis exceptio obiici potest facit, vt pro opposita factaque haberi debeat ad extinguendã actionem & impediendum ne cedi ea possit, vt dicetur postea in Definitione.

3 Certum enim est, cessionario ex causa onerosa non posse compensationem opponi, quę cedenti opponi potuisset, si modo cessionarius agat vtilibus actionibus sibi ex propria persona competentibus, non mandatis ex persona cedentis, secundum ea quæ pluribus scripsi *lib. 12. coniect. cap. 8.*

4 Propter vim & potestatem obligationis generalis, quæ nomina sicut cætera bona omnia futura comprehendit, vt diximus, *num. 1.*

5 Post rescriptum Diui Pij, de quo *in l. si cum emptore 16. D. de pact.* iunct. *l. vlt. D. de transact. l. emptor. 5. l. postquam 7. & seq. D. de hered. vel act. vendit. d. l. 4. C. quæ res pignor. l. si conuenerit 18. D. de pignor. action.*

6 *Ex reg. l. id quod nostrum 11. l. non debet alteri 74. de reg. iur.* Nec obstat quod in *l. 1. §. ex contrario. D. de separ.* scriptum est, licere cuilibet adiiciendo sibi creditorem facere conditionem creditoris sui conditionem. Id enim pertinet ad chirographarios creditores, non ad pignoratitios, quibus nihil potest imputari, cum sibi diligenter prospexerint, vt de eo qui fideiussorem idoneum acceperat scribit Papin. *in l. 3. eod. tit. de separat.* Sibi enim æque bene prospicit qui vel pignus, vel fideiussorem idoneum accipit. *l. si mandatu 59. §. vltim. D. mandat.*

7 Nisi ego ipse te prius certiorem fecissem de facta mihi cessione. *d. l. 4. D. quæ res pignor. l. 3. C. de nouat.*

8 *l. si constat 4. & seq. l. inuicem 10. & pass. C. hoc tit. l. si ambo 10. eod.*

9 *l. 2. l. si propter 8. l. vlt. & pass. C. eod.* iunctis iis quę dicemus *in seq. Definit.*

10 Nec enim potuit tibi opponi tanquam exceptio priusquam egeris. *l. 2. D. de except.* licet non tantũ exceptionis vim habeat, sed etiam mutuæ petitionis. *l. amplius 15. D. rat. rem hab.* Bart. *ad l. qui inuicem 30. de cond. indeb.* vnde & mutua petitio appellatur in *l. neque scriptura 6. C. hoc tit.* iunct. *l. quod si quidem 7. §. 1. D. eod.* vbi ratio dubitandi hinc petenda est.

11 Atque ita in consequentiam præcedentis obligationis, quæ nullius fraudis suspecta esse poterat. *l. 1.* vbi Bart. *D. qui potior in pign. hab.*

12 Non enim fraudem facere videtur, qui fraudem excludit. *l. cum pater 77. §. antepen. de legat. 2. l. quia autem 6. §. supremus in fin. D. si quis omiss. caus. test.* quia permittitur cuilibet consulere sibi, quamuis per consequẽtias alteri noceat. *l. Proculus 26. D. de damn. infect. l. 3. §. quod ait prætor. De incend. ruin. & naufrag.*

13 Tanto magis enim debet licere creditori, vt vigilet ad suum consequendum, cum vigilantibus non dormientibus iura succurrant. *l. pupillus 24. in fin. quæ in fraud. credit.* iunct. *l. quod autem 6. § sciendum. sup. eod. l. summa 21. in fine pro socio. D. de pecul. l. 2. in princ. C. de annal. except.*

14 Illa enim distinctio adhiberi à nostris solet, an cessionarius causam lucratiuam habeat an onerosam Bartol. & cæteri *ad l. 4. §. si cum legitima. D. de doli except. & in l. seruum quoque §. vltim. cum l. seq. De procurat.* scripsi late *lib. 12. Coniect. cap. 9. & 10.*

DEFINITIO IV.

Compensatio fit ipso iure, sed ita demum si opponatur, præterquam in pœnalibus.

COmpensatio non vsque adeo fit ipso iure, quin opponi eam sit necesse,[1] quamuis ex quo opposita est vires suas exerat ipso iure.[2] Fallit id in pœnalibus causis, in quibus receptum est odio pœnæ, & ne pœna committatur, vt compensatio prius etiam quã opposita sit facta intelligatur, sola legis iurisque potestate.[3] *Ita tractatum est* in eadem causa.

1 Dixi Defin. *præced. num. 9.* DD. *ad l. si constat 4. C. hoc tit.* Est enim compensatio exceptio, quam certum est suppleri nõ posse, sed opponi debere, quia facti quæstionem immixtam habet, an quod compensari petitur debeatur, & quidem liquido. *l. vlt. & pass. hoc tit. C. & D.*

2 *d. l. si constat & d. l. vlt. C. eod.*

3 Guid. Pap. *quæst. 171.* & ibi Apostill. *arg. l. etiam 5. D. hoc tit.* iunct. *l. cum quidam 17. §. si pupillo. de vsur.*

DEFINITIO V.

De formula pronunciandi contra compensationem.

QVoties obiicitur compensatio debiti, quod nec liquidum sit,[1] nec in eo, vt statim liquidari possit,[2] cauere iudex debet, ne ita pronunciet, vt reiiciat compensationem, sed ita potius, vt dicat nullam se oppositæ compensationis rationem habere,[3] ne alioqui reo qui compensare voluit, debitum quandocunque petenti & probanti noceat exceptio rei iudicatæ.[4] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Hoc

1 Hoc ideo quia non fit compensatio liquidi ad non liquidum. *l.vlt.C hoc tit.*

2 Quod enim tale est, licet reuera nondum sit liquidum, pro liquido tamen habetur, vt dixi *Defin.1.nu.3.supr.eod.*

3 Ita eleganter Vlpianus *in l.quod in diem 7.§.si rationem. D.hoc titul.*

4 *l.si autem 8. §.si quecunque.D.de negot.gest.*

DEFINITIO VI.

Quod debetur sub onere præstandæ satisdationis ante eam præstitam compensari non potest.

SI pendente lite mutuas colitigantibus adiudicationes iudex fecerit, iniuncta vtrique necessitate præstandæ satisdationis,[1] & alter satisdederit, alter fideiussorem quidem obtulerit, sed qui tamen à iudice nondum fuerit admissus,[2] placet non posse interea obijci compensationem:[3] propterea quod ea, quæ sub onere cautionis debentur, ante præstitam cautionem nullo modo exiguntur,[4] possuntque multa incidere, quæ difficilem faciant & longis ambagibus inuolutam fideiussionis præstationem.[5] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Vt fieri solet cum mutuæ sunt petitiones, quæ implicitā habent & obscuram facti quæstionem, necdum liquido constat an debeatur, vtrimque tamen adsint tales probationes, vt vtrique debitum prouisionaliter, quod aiunt, adiudicandum videatur. *arg.l.1.& tot.titu. D.si cui plus quam per leg. Falcid.l. statuliber rationem 5.l.seruum 34.§.vlt D.de statulib.l.prætor ait 20.§.deinde ait prætor.D.de oper.noui nunciat l.3.de tut. & rat. distr l.grege 13.§.pen.de pignor.*

2 Quo casu non potest videri præstita satisdatio, saltem quousque cōstet, stare per aduersarium quo minus satisdetur, *d.l.prætor ait.§.si quis paratus.l.si residuum 5.C.de distr.pignor.* Aliud enim est satisdare velle, aliud satisdedisse. *l.siue rem 9 §. omnis pecunia cum l.seq. D.de pignor. act.l.item liberatur 6.§.1. D quib.mod.pign.vel hypoth.soluit.l.solutam 49.in fin.D.de solut.* vbi tamen legere mallem *satisfactionis*, quam *satisdationis*, ex *l.satisfactio 52.eod.*

3 Vt nec aliarum rerum, quæ nondum peti cum effectu possunt, cuiusmodi sunt quæ in diem, multo magis quæ sub conditione debentur. *l.quod in diem 7. l.quacunque 11.l.cum milites 16.§.1.D.hoc tit.*

4 Non quasi non debeantur, sed quia cautionis præstandæ necessitas solutionem moratur, quamuis non faciat indebitum quod fuit debitum, inquit Papin. *in l.pater 7.§.si forte. D.de dot præleg.* Sic nec compensari potest, quod alternatiue debetur quousque facta sit electio. *l.si debeas 22.D.hoc tit.* quia nec prius certum est, quid omnimodo debeatur. Itaque ex hoc apparet, quod sub onere satisdandi debetur, non haberi pro debito sub conditione. *l.multo 6.§.1.D.de tutel.* iunct. *l.sub conditione 16.De condict.indeb.*

5 Cum facti quæstio plerumque occurrat, an idoneus sit fideiussor qui offertur necne, siue quod suspectæ sint eius facultates, siue quod habeat fori præscriptionem. *l.si vero 5.§.1.l.si fideiussor 7.D.qui satisd.cog.* æquum autem non est moram fieri ei qui satisdedit. *l.etiam 15.D.vt legat.nomin.caueat.l.ille à quo 13.§.1.vers.quid ergo.D.ad SC.Trebell.*

DEFINITIO VII.

Casus in quo alimentorum petitioni obijcitur compensatio.

ALimentorum quidem petitioni compensatio obijci non potest:[1] sed tamen cum pendente lite super æstimatione, & vt pragmatici loquuntur, liquidatione legitimæ fructuumque ex ea causa debitorum, Senatus noster iustis quibusdā rationibus adductus, certam pecuniæ quantitatem vni ex liberis adiudicasset alimentorum nomine,[2] placuit petentem eum cogendum compēsare, quod inuicem fratri cōdemnato eidemque patris heredi ab eo deberi liquido constaret, si aliud nihil compensationem impediret, causa scilicet debiti inspecta,[3] quādoquidem legitimæ fructuumque exinde debitorū petitio eam exceptionē pateretur.[4] Huc enim pertinet, quod vulgo nostri iactitant, subrogatū sapere naturām eius, in cuius locum subrogatum est.[5] *Ita Senatus* pro D.Ioanne Marchione de la Chambre, contra fratrem Comitem, in mense Iul.1592.

1 *l.3.vbi not.C.hoc tit.* ibidemque alij nonnulli casus ponūtur, in quibus compensatio locum non habet. Ratio pendet ex fauore alimentorum, quorum cura præsens ac momentaria est, vt loquitur Papin *in l pecunia 8.de alim legat.*

2 Ita enim fieri necesse erat, ne is interim fame periret. *l si instituta 27.§.penult.D.de inoffic.testam.l.vlt.C.de ordin.cognit. l.filium 9.D.de agn.&.alend.lib.* iunct. *l.ait prætor 7.§.in causa eod.l.pen D. vt in poss.leg.l.1.in princip.& §. & generaliter 15. D.de ventr.in poss.mitt.*

3 Quam constat inspici semper debere *l.3.§.scio. D. de minor.l si procuratorem 8.in princip. D.mandat. l.si tantum 12.D. de Senat.Maced.*

4 Ex regula generali *d.l.vlt.C.hoc titu.* postquam dici vere potest in omnibus actionibus & casibus esse hodie locum cōpensationi, adeoque ipso iure, præterquam in quibus specialiter prohibita est, vt in deposito *d.l.vlt.* & alijs, de quibus *in l.3. cod.* vbi vide.

5 *Vt.arg.l.si quis cum 10.§.quis interrogatum. D.si quis caution. l.cum filius 76 §.heres meus de leg.2.l.1.§ si sub conditione.D.vt legat.nom.caueat.*

DEFINITIO VIII.

Quod tutor debet, non potest compensari cum eo quod pupillo debetur, nec contra. Potest tamen tutor pro pupillo conuentus compensare, quod sibi proprio nomine debetur.

ID quod pupillo debetur si tutor petat, non patitur compensationem eius pecuniæ, quam tutor ipse suo nomine aduersario debeat,[1] sicut nec ex contrario, quod tutori proprio nomine debetur, admittit compensationem eius quantitatis quam pupillus debeat:[2] nempe quia generale illud est, vt eius, quod non debetur ei qui conuenitur, sed alij, compensatio obijci non possit:[3] nec si creditoris creditor pro eo qui conuenitur ob debitum proprium velit compensare,[4] ne aliter posito iure redimendarum vndique actionum materia quæreretur.[5] Sed tamen si tutor pupilli nomine conueniatur, non iniqua aut improbabilis sententia est, vt possit ille compensare, quod sibi proprio nomine debeatur:[6] non solum quia nihil vetet tutorem de suo pro pupillo soluere, sed etiam quod constante tutela fieri facile possit, vt tantundem pupillo tutor debeat, quantum liberandi ipsius gratia velit compensare.[7] Quasi cum ita facit, liberandæ fidei causa & pro se exonerando potius, quam pro alio soluendi animo facere videatur.[8] Maxime vero cum & quod alij debetur compensari possit, si debitum illud à creditore cessum sit:[9] nam cum cessio inter tutorem & pupillum fieri nequeat,[10] alterutrum euenire necesse est, vt vel deterioris conditionis sit pupillus quam cæteri, si ea compensandi ratio tutori pro pupillo denegetur, quod nemo æquum dixerit,[11] vel cessio pro facta habeatur quasi tacita legis potestate, siquidem per legem ipsam fit, ne propter pupilli ætatem & conditionem ea cessio fieri expressim possit.[12] *Ita tractatum* est in publico auditorio in causa quadam N. Abelis Bessonet, contra viduam D.de Compois, Prid.Id.Iul.1592.

1 *l.penult.D.hoc tit.* aliud enim est deberi tutori proprio nomine, aliud tanquam tutori. *l.22.de indign.*

2 Vt *ad d.l.penult.* notat Castrens. vulgo adprobatus.

3 *l.cum milites 16.in princ.eod.l.eius quod 9.C.eod.* Excipe casum *l.si quid 5 D.eod.* id est, si fideiussor conuenitur ex causa fideiussionis. Potest enim compensare non tantum quod sibi debetur, sed etiam quod reus, ex cuius persona & pro cuius de-

o conuenitur. Adde alium casum ex *l. si cum 9. §. 1. eod.* si cum filiofamilias agatur, & velit ille compensare quod patri debetur, nisi quod hoc casu cauere filius debet patrem eius pecuniæ nomine nunquam acturum, vt ea lex ait. Item in correis debendi si sint socij non aliter. *l. si duo 10. D. de duob. reis.* Noli addere etiam exceptionem ex *l. in rem 18. D. hoc titu.* Ibi enim agitur de procuratore dato in rem suam, cui tamen non datur ius compensandi, nisi eo casu, quo post litis contestationem vice mutua conueniatur, nempe quia per contestationem sit dominus litis. *l. procuratoribus 22. cum l. seq. C. de procurat.* Nec tantum litis, sed etiam ipsius rei in litem deductæ, hoc ipso quod factus est procurator in rem suam. *l. si quis in rem 34. l. procuratore 55. D. eod.*

4 Verba sunt Papiniani *in d. l. in rem 18. §. 1. D. hoc tit.*

5 Quam è contrario restringi oportet, cum odiosæ sint alienarum litium redemptiones, & odiosiores quam lites ipsæ. *l. 4. §. 1. vers. non tantum D. de alien. iudic. mut. caus. fact. l. per diuersas 22. cum l. seq. C. mandat. l. 23. & 4. C. de litigios.*

6 At non è contrario, vt possit ille proprio nomine conuentus compensare id, quod sibi tanquam tutori debetur, ex iis quæ diximus *in* 3. quamuis possit debitorem pupilli creditori suo delegare. *l. pupill. 96. in prin. de solut.*

7 Sicut & pro alio quolibet. *l. soluendo 39. D. de negot. gest. l. solutione 23. D. de solut.*

8 Etsi enim tutelæ ratio exigi non potest, quandiu tutela durat, debet tamen tutor quandoque eam a se exigere, potestque aut sibi soluere, quod ei pupillus debet aut pupillo, quod ipse tutor ei debet. *l. quoties 9. §. sed si ipsi tutori & seq. & §. non tantum. D. de admin. & peric. tutor.*

9 Futurum enim est, vt pro rata temporis, quo pupilli debitor fuisse reperietur, cogatur præstare vsuras pupillares. *l. tutor 7. §. si qui sit & seq. d. l. 46. §. quæsitum. D. eod. l. 1. & tot. tit. C. de vsur. pupil.*

10 Bald. post gloss. *ad d. l. eius 9. C. hoc tit.*

11 Quia tutor cum pupillo contrahere non potest, nec ei in rem suam auctoritatem præstare. *l. 1. quod dicimus 7. de auctor. tut.*

12 Est enim pupillus fauorabilior cæteris, nec debet esse deterioris conditionis. *l. fin. sancimus 7. C. ad Trebell.*

13 Iuris enim ciuilis regula est, pactum nullum posse fieri à pupillo sine tutoris auctoritate. *l. contra 18. de pact.* Indeque pendent omnia quæ pro pupillis tam multa fauorabiliter in iure nostro constituta reperiuntur.

DEFINITIO IX.

Potest obiici compensatio eius quod defunctus debuit cum eo, quod heredi proprio nomine debetur, licet heres fecerit inuentarium.

HEredi, etiamsi beneficium legis & inuentarij implorauerit,[1] si quid proprio nomine petat, perinde obiici potest compensatio eius pecuniæ quam defunctus debuit, atque si pure heres esset.[2] Nec est contrarium, quod legis beneficio saluas habet proprias actiones.[3] Id enim eo pertinet, vti ne per eam confusionem quæ aditione hereditatis fit[4] sublatæ videantur, non etiam vti ne solutionis potestate tolli possint.[5] Atqui compensatio solutionis vim & vicem obtinet.[6] Nec sane minus debitor intelligitur qui debitoris heres est, cum beneficio legis & inuentarij, quam qui legis beneficium non implorauit:[7] vnum illud ei indulgetur, vt quamuis sit debitor, tamen vltra vires hereditarias non teneatur.[8] Eamque ob causam temperamentum illud necessario adhibendum est, vt qui huiusmodi heredi obiicit compensationem satisdet eam se quantitatem in hereditate repositurum, quotiescumque iudici bonum id & æquum videbitur,[9] vt si alij erũt creditores anteriores, quibus priore loco soluere heres debebit,[10] habeat ille ex hereditate vnde soluat, nec de suo quicquam erogare compellatur.[11] Nam & idem obseruari solet cum pendente discussionis instantia petit aliquis ab herede, & fiduciariam, ac, vt loquuntur, prouisionalem ex iusta causa obtinet adiudicationem.[12] Neque vero valde refert an de petitione tractemus, an de compensatione, quandoquidem is etiam qui compensat agere quadammodo & petere videatur.[13] Ita Senatus pro Illustri Georgio de Mouxi Comite de Monreal, contra Illustrem Henricum de Saluces D. de Carde [illegible] Iul. 1592.

1 Quod hodie plerumque fit ex *l. vlt. C. de iur. delib.*

2 Fit enim perinde heres, id est, successor in vniuersum ius quod defunctus habuit acsi beneficium legis non implorasset. *d. l. vlt.* Certum autem est heredem posse compensare id quod defunctus potuit. *l. 3. C. de contrar. iudic. tutel.*

3 *d. l. vlt. § in computatione vers. si vero & ipse [illegible] de iur. deliber.*

4 Aditio enim hereditatis iure confundit obligationem. *l. sicut 75. l. Stichum 95. §. aditio. D. de solut. l. debitori 50. D. de fideiuss. l. debitori 7. C. de pact.*

5 Est enim solutio naturalis & verus modus tollendarum omnium obligationum, vt ipsa obligationis definitio demonstrat. *§. 1. Instit. de oblig. l. solutione 23. l. penult. & pass. D. de solut.*

6 *l. si constat. 4. l. inuicem 12. C. hoc titul. l. si ambo 10. § 1. D. eod.* [Ideoque potest opponi etiam à [illegible] debitore [illegible] *lib. 1. contr. cap. 7.*]

7. Alioqui non posset directus actionibus hereditariis conueniri nisi quidem quatenus vires hereditariæ paterentur, quod tamen falsum est *d. l. vlt. §. & si post præfatam C. de iur. delib. & Nouell. 1. De hered. & Falcid. iunct. l. C. si certum pet.*

8 Quod olim secus erat. *l. qua dotis 33. D. solut. matrim.* Heres qui hereditatem adit hoc ipso se obligat. *l. si filius more 8. de acq. hered.* quasi contraxerit cum creditoribus defuncti adeoque cum legatariis. *§ heres. Instit. de oblig. quæ ex quasi contr. l. 3. §. heres quoque. D. de oblig. & action. l. 3. [illegible] D. quib. ex caus. in poss. eat.*

9 Vt & aliis quibusdam casibus necessarium est remedium satisdationis, vt compensatio admitti possit. *l. si cum plures [illegible] 9. §. 1. D. hoc tit.*

10 Seruanda enim est inter defuncti creditores temporis prærogatiua, *d. l. vltim. § in computatione in fin.* licet iis soluere statim cogatur heres qui priores veniunt, tametsi in iure creditores sint posteriores. *d. l. vlt. vers. & si præfatam.*

11 Parum tamen videtur interesse heredis cum sit securus, qui soluit creditori prius venienti quamuis in creditorum ordine posteriori. *d. § & si præfatam.* Aliis enim creditoribus anterioribus actio nulla superest contra heredem hunc, qui soluit bona fide, sed tantum contra creditorem posteriorem qui solutionem accepit *d. l. vltim. § fin. vers. heredes.* Itaque remedium hoc satisdationis non tam videtur necessarium heredi quam vt creditoribus anterioribus, si qui sunt, consulatur, præsertim si creditor hic posterior, qui primus venit, non sit soluendo.

12 Quo tamen casu perinde tractari posset [illegible] rari satisdationem ab herede, qui omnimodo futurus sit securus, nisi aliis creditoribus consuli oporteret.

13 Quamuis Iustin. *in d. l. vlt. §. etsi præfatam* loquatur de his creditoribus qui primi veniunt, primum autem [illegible] is, qui conuenitur primum, deinde compensat.

14 *l. amplius 15. D. rat. rem haber.* Bart. *in l. [illegible] de cond. indeb.*

DEFINITIO X.

Compensari non potest debitum controuersum [illegible] liquido, licet controuersum possit ex iudicis auctoritate prouisionaliter, vt aiunt, exigi præstita cautione.

DEbitum ex sententia, à qua prouocatũ est, compensari non potest cum eo, quod ex instrumento liquido, authentico, &, vt loquuntur, guarentigiato debetur:[1] quamuis iudex præceperit mãdari sententiam executioni non obstante appellatione, præstitaque, vt fieri solet, satisdatione,[2] adeoque [illegible] iam satisdatum proponatur.[3] Quoniam si contigeret sententiam rescindi per appellationem, [illegible] in dubio litis euentu positũ est,[4] appareret [illegible] facto compensatum fuisse id, quod [illegible] tum,[5] in eoque factam iniuriam creditori,[6] quæ [illegible] cautionis prætextu non minuitur.[7] Cum vel hoc ipsum introductum sit ius compensationis, quod nostra intersit non soluere potius [illegible]

tum repetere.[11] *Ita Senatus* ex tempore inter fratres Riondet, 2. Cal. Aug. 1592.

1 Quoniam appellatio extinguit iudicatum & rem reuocat ad terminos litis contestatæ. *l. ius 6. §. 1. D. de his qui not. infam. l. 1. §. vlt. D. ad SC. Turpill.*

2 Non enim communis verum est extinctam hoc casu vim iudicati per appellationem, alioqui non esset necessaria victori satisdatio, cum res iudicata pro veritate habeatur. *l. ingenuum 25. de stat. homin. l. res iudicata 206. de reg. iur.* & sit potentior quam contractus quantumuis in authenticam scripturam redactus. *l. minor. 40 D. de minor.*

3 Satisdatio enim non facit liquidum debitum, quod liquidandum imo adiudicandum est per iudicem appellationis, siquidem non solet satisdari nisi in casu dubio & incerto. *l. hac stipulatio 14. §. 1. vt leg. et nom. caueat.* Et sicut necessitas præstandæ satisdationis non facit indebitum, quod fuit debitum, *l. pater 7. §. pen. de dot. prol.* ita nec obligatio aut præstita satisdatio facit omnino debitum id quod forsan apparebit indebitum. *l. 2. D. vt legat. nom. caueat.*

4 Ideo enim comparatum est auxilium appellationis, licet nonnunquam is qui ex appellatione pronunciat, in peius reformet iudicatum. *l. 1. D. de appellat.*

5 Dubius enim & incertus est euentus iudicij cuiuslibet. *l. quod debetur 51. D. de pecul.*

6 Posteriore sententia tollente intellectum prioris, vt loquitur Papinian. *l. si patroni 51. §. vulg. ad SC. Trebell.*

7 Qui eam rem cuius compensationem passus esset videretur soluisse, quam tamen non debuisset. Nemo autem indebitum soluere cogitur, cuius etiam soluti habet condictionem. *l. indebiti 15. & pass. D. de condict. indeb.*

8 Nemo enim obligatur ad soluendum, vel compensandum ob id solum, quia postea recepturus sit, siue ab eodem, siue ab alio quod ipse præstiterit. *l. nemo ideo 171. de reg. iur. d. l. 2. vt legat. nom. caueat. l. testamento 17. in princ. & §. 1. de test. tutel. l. suspect. in 5. cum seq. D. de susp. tutor.*

9 *l. 3. D. hoc tit.*

10 *l. si stipulatus 15. in princip. D. de fideiuss.* Ergo vt admittatur compensatio non satis est tale debitum esse, quod peti possit nisi etiam sit liquidum, sicut nec vt iam liquidum sit si adhuc peti non possit. *d. l. quod in diem 7. & l. si debeas 22. D. hoc titul.*

DEFINITIO XI.

Non potest compensari quod non posset solui.

COmpensatio, quæ inuito debitore fieri nō potest, vim solutionis nō habet, quandiu debitoris voluntas non interuenit.[1] Nam nec quod tibi debeo in certam causam, possum vel creditori tuo soluere, vel tibi ipsi in aliam causam,[2] ni tu consentias. Cæterum, quibus casibus possum te inuito soluere, possum etiam compensare.[4] *Ita Senatus* ex tempore in secreto auditorio, Prid. Cal. Aug. 1592.

1 *d. l. si debeas 22. D. hoc tit.*

2 Imo & si cui petitioni specialiter destinata, id est, obiecta sit compensatio, placet in cæteris causis obiici eam non posse. *l. quod Labeo 12. D. hoc tit.* quia vbi ait Bart. vna causa non potest operari circa diuersos effectus, quamquam id perpetuū non est, vt constat ex *l. in numerationibus 44. D. de solut.*

3 Consentienti enim & volenti non fit iniuria. *l. 1. §. vsque adeo de iniur. l. inuito 31. l. manifesti 17. D. de solut.*

4 Cum compensatio pro solutione sit. *l. si ambo 10. & pass. D. hoc tit. l. si constat 4. C. eod.*

DEFINITIO XII.

Expensæ taxatæ possunt compensari etiamsi appellatum sit ab executione, dum ne ab ipsa condemnatione vel taxatione.

EXpensarum litis quæ & iam adiudicatæ sunt & taxatæ compensatio obiici potest, tanquam debiti liquidi;[1] licet ab executione facta condemnatus prouocauerit, dum ne ab ipsa adiudicatione, aut taxatione. Non enim facit ea appellatio quo minus liquidum sit debitum.[2] *Ita Senatus* in causa Ioachimi De la Cuaz & heredum Benedicti Vernat, 4. Id. Decembr. 1592.

1 Taxatum enim dicitur, quod deductis deducendis reliquum est. *l. Maeuio 41. §. 1. de legat. 2.*

2 Sed in ea quæritur tantum an executor fines mandati excesserit. *l. 4. D. de appell. l. quoniam 21. C. eod. l. ab executione 5. C. quor. appellat. non recip.* Aliud ergo est, si ab ipsa condemnatione, vel taxatione sit appellatum, vt dixi *Defin. 9.*

DEFINITIO XIII.

Fideiussor creditoris sui potest obiicere compensationem summæ pro eo solutæ ex iudicato, licet à sententia fuerit prouocatum.

DEbitor certæ quantitatis si obiiciat compensationem concurrentis alterius summæ, quam quasi fideiussor creditoris sui pro eo soluere coactus sit, audiendus est,[1] si aliud nihil impediat compensationem.[2] Nec distinguendum est, an ea soluendi necessitas ex sententia diffinitiua manauerit,[3] an ex interlocutoria & prouisionali, quæ non obstante appellatione executionem habere debuerit:[4] neque rursus an creditor cui compensatio obiicitur ab ea cōdemnatione prouocauerit[5] necne. Sufficit enim quod eius nomine soluere coactus fuerit fideiussor,[6] qui nunc quasi debitor conuenitur:[7] cum appellantis indemnitati satis consultum esse possit aduersus victorem, si iusta quandoque appellatio pronunciabitur,[8] nec fideiussoris indemnitatem ex ea causa suspendi oporteat.[9] *Ita tractatum est* in publico auditorio inter fratres Riondet, 4. Id. Ianuar. 1593.

1 Verum enim est esse hunc quoque creditorem eius scilicet pecuniæ, quam pro creditore suo soluit, & pro qua repetēda mandati actionem habere posset, aut negotiorum gestorū mandato nullo interueniente si agere mallet, quam compensare. *l. ex mandato 20. §. 1. & pass. D. mandat.* Hoc vero compēsationem inducit, quæ nihil aliud est, quam debiti & crediti inter se contributio. *l. 1. & 2. & pass. D. hoc tit.*

2 Quid enim si fideiusserat donandi animo vel in rem suā? Non poterit compensare, quia nec mandati agere posset. *l. sed si fideiussor 24. D. de pact. l. 5. D. de liber. legat.*

3 Condemnato per diffinitiuam sententiam fideiussore, quo casu non posset mandati agere prius etiam quam soluisset. *l. Lucius 38. §. 1. D. mandat. l. si fideiussor 45. D. de fideius.*

4 Solet enim & debet iudex cum nondum bene liquet, interloqui, & prouisionalem, vt vocant, facere condemnationem, præstita satisdatione, eoque iure passim vtimur.

5 Quod suo iure facere potest tanquam cuius intersit propter regressum, quem contra eum habiturus est fideiussor. *l. 4. §. 1. D. quand. appell. sit l. 1. De app. recip.* indeque sumenda est ratio decidendi *ad l. Herennius 63. §. 1. D. de euict.*

6 At neque semper expectandum est, vt soluat aut iudicio accepto condemnetur; forte si diu in solutione debitor cessauit, aut bona sua dissipauit. *d. l. Lucius 38. §. 1. D. mandat. l. si pro ea 10. C. eod.* Illud sane constat parum referre an fideiussor soluerit coactus, an metu ne compelleretur. *l. nouissime 7. §. 1. vbi Bald. D. quod fals. tutor. auctor. gest. esse dicet.*

7 Haberet enim nunc pecuniam, quam suo ipso creditori posset soluere, si eam pro ipso creditore alij non soluisset.

8 Eo namque casu futurum est, vt pecuniæ solutæ restitutionem consequatur.

9 Cum sufficiat quod iam cœperit ei abesse ex causa fideiussionis, vt habeat præsentem actionem. *l. inter causas 26. §. abesse. D. mandat.*

DEFINITIO XIV.

Conductor potest obiicere victori, & in executione iudicati compensationem pecuniæ debitæ locatori suo licet condemnato.

COnductor interdicto, aut in rem iudicio conuentus[1] locatori litem denunciauerat, locator autem pro eo litem susceperat. Condemnatione secuta, fructibusque petitori adiudicatis,[2] quorum tamen compensandorum iustam causam locator habeat[3] (postquam placuit etiam in actionibus in rem

locum esse compensationi [4]) aut saltem retinendorum, puta pro legato annuo sibi à victore debito, [5] non est victori permittendum, vt aduersus conductorem qui proprias defensiones nullas habet iudicatum exequatur ratione fructuum. [6] Quamuis dici soleat perinde mandandam executioni contra possessorem sententiam, quæ aduersus auctorem lata est, acsi contra possessorem lata fuisset. [7] Id enim eo pertinet, vt melioris conditionis non sit possessor, quam qui ab eo laudatus est, [8] non etiam, vt debeat esse deterioris, licet ipse non eius auctor fructus perceperit. [9] *Ita Senatus* in causa R. Bonauenturæ Martin Franciscani & Matthæi Martin, 8. Id. Febr. 1593.

1 Atque ita prohibitus frui liberè & pacifice re conducta, ex qua causa solet dari actio conducti. *l. ex conducto 15. §. 1. D. loc. et* iunct. *l. si quis domum 9. & l. habitatores 17. § 1. eod.*

2 Veniunt enim fructus in actione in rem etiam speciali ex die litis contestatæ. *l. vtique 16. cum l. seq. §. 1. & pass. D. de rei vendic. l. certum 22. C. eod.*

3 Quia forte sibi inuicem aliquid à petitore debeatur, nam & fructus, sicut cæteræ res compensari possunt, cum vsuris. *l. minor. 40. §. prædia. D. de minor. l. 1. § pacto D. de pign.* aut cum sumptibus. *l. sumptus 48. de rei vendic. l. in insulam 42. §. 1. D solut. matrim.*

4 Ex constitutione Iustiniani *in l. vlt. C hoc tit.*

5 Aliud enim est cōpensare, aliud retinere, omnis qui cōpensat retinet, sed non è contrario omnis qui retinet compensat. *l. 3. D. hoc tit. l. filius quem 24. C. famil. ercisc.* Ex quo loco solet etiam colligi & rectè, aliud esse compensationem, aliud deductionem, cum fiat compensatio ipso iure, deductio vero vi exceptionis. Facit *l. amplius 11. D. rat. rem haber.*

6 *Arg. l. si quid à fideiussore 5. D. hoc tit.* vbi permittitur fideiussori compensare etiam quod reo non sibi debeatur. quasi is qui ab alio defendendus est, & qui alium defendit ex necessitate vnius personæ iure censeantur. Inde namque est quod dici solet, posse quemlibet vti iure auctoris sui. *l. nemo 156. §. plerumque de reg. iur. cum simil.*

7 Ita enim habet stylus noster practicus & iudiciarius.

8 Sibi enim debet imputare quod sit passus alium agere de iure suo, ideoque res contra alium iudicata contra ipsum iudicata videtur. *l. sæpe 63. vers. scientibus. D. de re iudic.*

9 Nam & post rem iudicatam in ipsius iudicati executione potest opponi compensatio. *l. 2. C. hoc tit.*

DEFINITIO XV.

Compensatio potest opponi, & post litem contestatam, & in causa appellationis, non etiam reconuentio.

Reconuentio quidem nec post litem contestatam, [1] nec proinde in causa appellationis [2] recipitur. Sed si is, qui reali actione conuentus, aut interdicto possessorio condemnatus fuerat, appellauerit, & in causa appellationis iustam compensandæ rei, aut etiam iure pignoris retinendæ rationem adferat, audiri debet, [3] quoniam longe aliud est retinere, aut compensare, aliud conuenire. [4] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 *Auth. & consequenter*, vbi DD. *C. de sent. & interloc. omn. iudic. & incorpor. Nouell. 96. vnde sumitur. De execut. & de iis qui conuen. & reconuen. cap. 2.*

2 Quia appellatio extinguendo iudicatum reducit rem ad terminos litis contestatæ *l. 1. §. vlt. D. ad Turpill.* & ideo quę nō possunt fieri post litem contestatam, nec in causa appellationis fieri possunt. *l. exceptionem 19.* vbi DD. *C. de probat. & l. vlt. C. de præscr. Not. DD. ad d. Auth.* & consequenter.

3 Compensatio enim cum fiat ipso iure quandocumque sit opposita retrofingitur facta fuisse, ex quo die mutuo deberi cœpit. *l. cum alter 1. l. posteaquam 21. D. hoc tit.* Reconuentio autem non fit ipso iure, quià nihil nisi factum continet.

4 Vt apparet non solum ex hoc, quod proxime diximus, sed etiam ex eo quod in actionibus quoque in rem locus est cōmpēsationi, *d. l. vlt. C. hoc tit.* At in iis nō est locus reconuentioni, id est, qui conuenitur actione in rem non potest reconuenire, vt multis rationibus à nobis probatum est in secunda parte Chiliadis nostræ *De error. pragm.* Quamuis ille qui personali actione conuentus est, possit reconuenire etiam [illegible] dum sententiam Bald. *ad l. cum Papin.* in verb. *obuentum. C. de sent. & interl.* probatam à Socin. *ad cap. 1. D. de mut. petit.* [illegible] 49. Adde text. in *l. 2. C. hoc tit.* vbi dicitur posse opponi compensationem in executione iudicati.

DEFINITIO XVI.

Creditor mariti non potest mulieri obiicere ex persona mariti compensationem quantitatis debitæ sibi à marito.

Mulieri petenti [1] ex iudicato litis expensas, quas maritus in dotis cōseruādæ causam necessariam prorogauerat, non potest cōdemnatus obiicere cōpensationem eius, quod sibi maritus debet, tametsi proponas eiusmodi expensis dotem ipso iure diminutam esse in mariti vtilitatem, [2] adeoque ipsa in re, quod contingit, si non in corporibus dos cōsistat, sed in pecunia numerata. [3] Quid enim si soluto matrimonio futurum est, vt maritus iudicio de dote teneatur ad præstationes aliquas, quarum nomine diminutio illa dotis, quam impensæ necessariæ fecerunt, eadē iuris potestate sarciatur? [4] Deniq; verum est, non quod vxor marito debeat id eam quoque mariti creditori debere: [5] Proinde succedit iuris regula, eius quod non debetur illi qui conuenitur, sed alij, cōpensationem fieri nullam posse. [6] *Ita Senatus* ex tempore in secreto auditorio, 6. Cal. Iul. 1593.

1 Ab alio scilicet quam à marito, puta à tertio [illegible] lium possessore.

2 Dici enim solet minui dotem ipso iure per impensas necessarias *l. si is qui 56. §. quod dicitur. D. de iur. dot. l. 5. quod dicitur 15. D. de impens. in reb. dot. fact. l. dote 5. D. de dot. prælegat. l. vnic. §. sed nec & impensas. C. de rei vxor. action.*

3 *d. l. 5. D. de impens. in reb. dot. fact.* de cuius sententia [illegible] emendatione scripsi *Lib. 2. Coniect. cap. 2.*

4 Nulla enim ratio est, cur priuari mulier debeat beneficio compensationis, quam illo casu habitura est, contra maritum ipsiusve heredes, cum ipsius intersit dotem integram, si fieri potest, retinere. *l. 3. D. hoc tit.* Nam soluto matrimonio, cum dos repetatur, compēsationi plerumque locus est *l. si constante 24. l. quoties. & §. si vxor. l. viro 39. D. solut. matr.* etiam ratione sumptuum necessariorum. *l. in insulam 42. §. 1. eod.*

5 Nec enim debitor debitoris fit debitor creditoris citra delegationem *l. vlt. in. C. quand. fisc. vel priuat. l. 4. C. de hered. action.* nisi nomen debitoris datum sit in solutum, vel pignori, vel venditum, quo casu is, cui datum est, habet vtiles actiones ex rescripto Diui Pij *d. l. vlt. l. si cum emptor 16. D. de pact. l. 1. & 2. C. de oblig. & action. l. emptor 5. l. postquam 7. & seq. C. de her. vel act. vendit.*

6 Quod enim peti non potest, id neque compensari potest. *l. quod in diem 7. l. quæcumque 14. D. hoc titul.* cum compensatio sit petitio. *l. amplius 15. D. rat. rem haber.* præterquam si quid natura tantum debeatur. Hoc enim compensari potest, quamuis peti non possit. *l. etiam 6. D. eod.* Nempe quia iure gentium peti posset, si qua eo iure actio comparata esset. *l. cum amplius 84. §. is natura debet. De regul. iur.* in eoque fauorabilius est quod naturali tantum iure quam quod ex stipulatione in diem debetur. *d. l. in diem.* Quia licet quod in diem debetur, tam debeatur ciuiliter, ne tamen cum effectu peti adhuc possit, fit ea ratione & æquitate naturali, ne violetur conuentio, quæ est iuris gentium. *l. 1. l. iuris gentium 7. D. de pact.* Atqui quod alij debetur peti non potest, vt ipsa actionis definitio demonstrat. *l. nihil aliud 51. D. de oblig. & action.* Ergo neque compensari. *l. eius quod 9. C. hoc tit. l. in rem suam 18. §. 1. D. eod.* Adde quæ diximus *Defin. 7 supr.*

DEFINITIO XVII.

An quis proprio nomine conuentus possit obiicere compensationem eius quantitatis, quæ sibi non quam alterius procuratori debeatur.

Procurator, qui potestatē habet accipiendę solutionis mandatumque in eam rem sufficiens, compensare id potest etiam cum eo, quod ipse suo nomine debeat. [1] Perinde enim est, acsi ex pecuniæ

nomine

nomine mandantis accepta debitum ille suum solueret, quo casu haud dubie liberatio contingeret,[1] salua mandanti actione in personam procuratoris, ... Quid enim refert breui ne an longa manu id fiat?[2] Quanquam dubitandi ratio non ... mihi subtilis videbatur, quod pecunia meo procuratori nomine meo tradita mea fieret, ex pecunia autem mea facta solutio creditori procuratoris mei non pareret liberationem, saltem quandiu extaret, quia nummorum qui mei essent dominium me inuito in alium transferri non possit: Iuris enim regula est solutis nummis, qui alienari nequeant, non nasci liberationem,[3] quæ nec nascitur cum nummi possunt condici,[4] quamuis condictio ... casu competat, quo reuera translatum sit dominium nummorum:[5] sed in proposita specie recessum est ab hoc tractatu, quia cum de compensatione ageretur, quæri non poterat an extaret pecunia necne, quæ re vera soluta non esset, sed pro soluta tantum haberetur.[6] *Ita Senatus* ... in causa Guilielmi le Marquis & Salomonis Baluæ, 3. Cal. Ianuar. 1593.

1 Puta cui specialiter hoc mandatum est, vel cui omnium negotiorum administratio commissa fuit. *l. vero procuratori 12. D. de solut.* ... ad litem duntaxat datus esset solutionem accipere non posset. *l. hoc iure 86. eod. l. sed si tantum 11. D. de pact.* sicut nec transactionem facere *l. transactionem 7. C. de transact.*

2 Qui enim compensationem patitur hoc ipso soluisse videtur *l. si constat 4. & pass. C. hoc titu.* Qui ergo & petere potest, & solutionem accipere, cur non poterit compensare? Nam & qui compensat hoc ipso petit. *l. amplius 15. De rat. item habet.* Itaque plus iuris habet ad compensandum hic procurator, quam qui compensare vult quod alij debetur etiam consentiente creditore, quam compensationem non esse admittendam diximus *Defin. ... & 4. ex l. in rem 8. § 1. hoc tit.* quia consensus ille interuenientis creditoris non tribuit agendi & petendi ius huic compensare volenti, quem ... mandatum idoneum & sufficiens tribuit procuratori. Mirum igitur non est hunc posse compensare illum non posse.

3 Hic ergo euenit quod & alibi sæpe, vt celeritate coniungendarum inter se actionum vna occultetur. *l. 3. ... penultim. l. si cum 16. D. de donat. int. vir. & uxor. l. singularia 15. D. de reb. credit.* vt breui manu fiat, quod longa fieri posset *l. licet 43. § 1. D. de iur. dot.*

4 Secuta nimirum consumptione aut confusione, vel permixtione nummorum, ita vt discerni non possint. Alioqui fatendum omnino est liberationem non posse contingere ex solutione nummorum quos fatendum est alienos esse, vt si quis tu ... *in Defin. ex l. si ... 78. D. de solut.* vbi recte Gothofredus notat ... habere vim consumptionis, consumptionem vero vim iustæ solutionis.

5 Actione scilicet mandati. *l. Cassius 17. eod. tit. de solut. l. si vero 12. § ... D. mandat.*

6 *d. l. ... l. et 23. § 1. D. de iur. dot. l. pecunia 79. D. de solut.* Posset autem hæc sententia facilius admitti, si poneres procuratorem obligatum fuisse proprio nomine, ex ea tamen causa quæ mandato contineretur. Id enim plerumque fit & eo casu nihil mala fide facere videri potest procurator qui cum eo quod debet pro negotio alieno compenset quod illi ipsi debeatur.

7 *l. si procurator 13. l. si epistolam 65. D. de acqu. rer. domin.*

8 *d. l. Cassius 17. d. l. si alienos 78. de solut.*

9 *d. l. si alienos l. si is cui 94. eod. titu.* vbi tamen ait Papin. si is cui alieni nummi soluti sunt iis integris pergat petere quod sibi debetur, nec offerat quod accepit summouendum eum exceptione doli.

10 Est enim perpetuum, vt quibus casibus locum habet condictio non habeat locum liberatio, & è contrario quibus casibus non habet locum condictio inducatur liberatio. *l. cum qui. 38. § 1. & seqq.* ... *l. in perpetuum 61. D. de solut.* excepto casu *l. Neratius 61. D. de condict. indeb.* Potest tamen fieri vt neque condictio locum habeat, neque liberatio, puta si soluerim tibi ex nummis tuis. *l. si mandauero 22. § si mandauerim. iunct. l. si procuratorem 8. § si libet homo. vers. plane. D. mandat.*

11 Nemo enim rem suam condicit nisi à fure. *§ itaque furtiue. de action. l. ... D. de ... furt. quem ... l. ... D. de condict. furt.* nec rursus eam rem quæ nunquam fuerit soluta ... *de. nummo 78. § item si indebitum cum seq. iunct. § si actionem. D. de ... furt. l. indebiti 15. D. ac cond. indeb.* Nascitur autem condictio domino cuius nummi soluti fuerunt, cum illi nummi sunt consumpti, aut pro consumptis habendi propter commixtionem & confusionem. *d. l. si alienos d. l. Cassius 17. de solut.* vbi ratio redditur, ne aliter obseruaretur creditor in lucro versaretur, & alienos nummos sibi solutos & a se consumptos impune retineret. Adde *l. ... furiosi 24. De oblig. & act. d. l. 12. & 13. l. si ergo 18. & pass. D. de reb. credit.*

12 Dicebam tamen non aliud obseruandum hoc casu, quam si pecunia soluta fuisset procuratori, deinde à procuratore creditori proprio, *argu. l. si filiusfamilias 14. vers. quoniam cum ... D. de reb. credit.* Durum enim sane videtur, vt liceat mihi compensare pecuniam, quam si haberem non possem soluere saltem, ita vt statim ex solutione liberatio mihi acquireretur. Itaque hæc Definitio, ne quid dissimulem mihi ... est. Pro ea tamen facit, quod procurator qui alienam pecuniam accepit eiusque debitor est, actione mandati liberatur si tantundem reddat, quia pecunia recipit functionem in suo genere *l. 2. § 1. D. de reb. credit.* Sed ea res non facit, vt pecuniam sibi alterius nomine traditam possit suam dicere eamque pro se soluendo facere accipientis, vt probatur apertissime ex *d. l. Cassius*, & aliis innumeris iuris nostri locis. Alioqui quiuis alienam pecuniam habet, siue ex causa depositi, siue quo alio iure, etiam, si voles, tanquam fur & prædo, posset ex ea creditori suo soluere, quod tamen nemo vnquam dixerit.

[DEFINITIO XVIII.

De compensatione rerum ex iudicato debitarum aut imputandarum.

RErum, siue in eodẽ iudicio, siue in diuersis inter eosdem iudicatarum compensationẽ obiici posse nemo dubitat.[1] Sed si mutuæ adiudicationes sic factæ sint, vt in vnam quantitatem alia imputari iussa sit, non est ferendum, vt diuersæ summæ per posteriorem sententiam adiudicatæ, licet ex anteriore causa debitæ imputatio, & compensatio fiat,[2] ne priori iudicato derogetur.[3] Nec aliud erit etiamsi summa ei debita, qui compensationẽ obiicit, sufficere possit vtrique compensandæ de liquido, vt fieri compensatio debet,[4] ad liquidum, si imputatio priore iudicato imperata etiam non liquidis debitis inseruire debeat. Fieri enim nequit vt quod in vnam summam imputandum est, in aliam compensari possit, non magis quam si iam esset imputatum, Siquidem imputatio solutionis, vim perinde habet atque compensatio, licet in eo differat, quod in imputationem etiam non liquida venire possunt, quę nunquam veniunt in compensationem.[5] Plane si ex vtraque parte plura debeantur, quorum aliqua sint liquida, aliqua non liquida, de omnibus in iudicati executione eodem iudicio cognosci æquum erit, vt tandem vniuersa liquidatione facta condemnetur aduersario is, quem post omnes imputationes, & compensationes admissas plus debere constiterit.[6] Sed interim prouisionalis iudicati executio ei permittenda est, qui claram & liquidam obtinuit adiudicationem, etiamsi liquido constet creditorem aduersarium esse maioris quantitatis, quæ compensari quoque posset, si eius in aliam causam imputandæ necessitas ex priore iudicato non subesset.[7] *Ita Senatus* pro N. Ludouica Bertrand, contra Ioannam Lucretiam de Gilly, 12. Cal. Iunij 1612.

1 *l. 2. C. hoc tit. l. cum militi 16. § 1. D. eod.*

2 *l. quod Labeo 11. eod.*

3 Cui semper standum est, *tot. tit. C. de re iudic.*

4 *l. vlt. C. hoc tit.*

5 Id enim est quod dici solet, Sententiam esse stricti iuris.

6 *d. l. vlt.*

7 *... l. filius quem 14. C. famil. ercisc.*

8 *d. l. quod Labeo. Iunge Defin. 21. infr. De re iudic.*]

Digitized by Google

DEFINITIO IV.

Neque fructuum, neque vsurarum vsuræ vnquam præstandæ sunt, præterquam petitione hereditatis.

ACcessionis accessio numquam præstanda est.[1] Inde fit, vt neque fructuum,[2] neque vsurarum vsuræ [3] vnquam debeantur, nec si certa quantitate fuerint fructus æstimati, aut vsuræ taxatæ. Non enim permittendum est, vt redigantur in nouam sortem ad facilius admittendam vsurarum accessionem.[4] Præterquam vno casu, si petita sit hereditas. Nam cum & fructus & vsuræ augeant hereditatem,[5] consequens est, vt & fructuum & vsurarum, quibus aucta est hereditas, perinde vsuræ debeantur, ac reliquæ hereditatis, nisi à quo tempore lis contestata est.[6] Exinde namque accessionis non hereditatis iure censeri incipiunt.[7] In eoq; , quod nouum est, & contra iuris regulam,[8] facit deteriorem suam conditionem, qui litem contestatur.[9] *Ita in Senatu* tractatum in causa Gulielmi De Riddes, 5. Non. Decembr. 1592.

1 *l. vlt. C. hoc tit.* Accessio enim accessionis, cum sit accidens accidentis, non potest in rerum natura esse, non magis quam seruitus seruitutis, quæ ideo nec in bonis nostris, nec extra bona nostra esse dicitur *in l. 1. D. de vsufr. legat.*

2 *l. neque 15. D. hoc titul.* vbi scriptum est, neque eorum fructuum, qui post litem contestatam officio iudicis restituendi sunt, præstandas esse vsuras, neque eorum qui prius percepti quasi malæ fidei possessori condicuntur. Omnes enim fructus sunt accessiones, & ob id incrementa appellantur, *l. 1. §. bellissime D. vt legat. caus. caueat. l. ita tamen 27. §. heres D. ad SC. Trebell. l. si ita 43. §. 1. de legat. 2. l. non est ambiguum 9. C. famil. ercisc.*

3 *d. l. vltim. C. hoc titul.* Nam & vsuræ sunt accessio & incrementum *l. Lucius 24. D. deposit. l. 1. §. si indemnitas. D. de administ. rer. ad ciuit. pertin. Vnde tit. D. sic conceptus est. De vsur. fructib. & caus. & accession.* Adde *l. vlt. C. de vsur. rei iudic.*

4 Ne alioqui fiat anatocismus, quem nominatim prohibet Iustiniani constitutio *in d. l. vlt. C. hoc tit.*

5 *l. sed etsi lege 25. §. vlt. cum ll. seqq.* iunct. *l. item veniunt 20. §. item non solum. D. de hered. petit. l. illud quoque 40. §. prid. eod. l. 1. & vlt. C. eod.*

6 Ita eleganter Papin. *in l. heres furiosi 51. §. 1. D. eod. titul. De petit. hered.*

7 Nec enim hereditas potest recipere augmentum vel diminutionem ex die litis contestatæ, quia quale quid est cum petitur, tale dari debet. *l. 2. D. hoc titul.* petitur autem res tunc cum litis contestatio fit non antea. *l. sed etsi lege 25. § si ante. D. de petit. hered.* iunct. *l. amplius 15. D. rat. rem haber.*

8 Iuris enim regula est neminem contestando litem facere conditionem suam deteriorem. *l. non solet 86. cum l. seq. De regul. iur. l. aliam 29. D. de nouat. l. in compensationem 8. D. de compensat. l. vlt. D. de separat.*

9 Nam quo tardius contestatio fieret, tanto longiori tempore fructuum vel vsurarum vsuræ præstarentur; ob idque fortassis supradicta regula non absolute concepta est, sed illis verbis, *non solet* & adiecta dictione, *plerumque, d. l. non solet.* Cur autem nemo contestando faciat deteriorem suam conditionem, quamuis per contestationem nouatio fiat; siquidem in iudicio quasi contrahitur. *l. 3. §. idem scribit. D. de pecul. l. 1. C. de oblig. & act. l. solutione 23. De solut.* ratio illa est, quia hæc nouatio non fit ex voluntate, sed ex necessitate, *d. l. aliam. d. l. vltim. De separat.* semper autem succurrendum est ei, qui inutiliter ex necessitate aliquid fecit. *l. si fideiussor 7. §. si necessaria. D. qui satisd. cogant. l. 2. §. vltim. D. de curat. bon. dand.* Adde hanc Definitionem nec pœnarum vsuras deberi posse. *l. vltim. D. de magistr. conuen. l. 1. C. de fiscal. vsur. libr. 10. titul. 8.*

DEFINITIO V.

Sublata petitione sortis quando supersit petitio vsurarum, & quando non.

SVblata per solutionem,[1] adeoque longissimi temporis præscriptionem[2] obligatione sortis, non potest superesse petitio vsurarum ex mora debitarum.[3] Nec distinguemus an ex conuentione an officio tantum iudicis debitæ fuerint, dummodo propter moram:[4] quia solutio accepta sine protestatione purgat moram præcedentem, & quod est consequens commissam præcedentis moræ pœnam diluit.[5] Illa autem vulgaris distinctio, an vsuræ debeantur ex conuentione an officio iudicis, vt priore casu sublata quoque sortis obligatione vsuræ peti possint,[6] posteriore non item,[7] pertinet ad eas vsuras ex conuentione debitas, quæ nulla etiam mora intercedente perinde deberentur,[8] quales illæ sunt, quę propter lucrum petentium potius, quam ob moram non soluentium infliguntur:[9] id est, quæ principaliter magis quam accessorie in stipulationem sic deducuntur, vt omnimodo[10] debeantur. Idemque de fructibus iuris est.[11] *Ita tractatum* est in eadem causa.

1 Solutione enim tollitur ipso iure omnis obligatio & naturalis & ciuilis. *l. solutione 23. de pecu. & passim, D. de solut.*

2 Etsi enim tempus non est modus tollendæ obligationis. *l. obligationum fere 44. §. placet. D. de oblig. & action.* placuit tamen Impp. hoc longissimi temporis spatio extingui actiones omnes, quæ olim erant perpetuæ, nec vlterius viuendi habere facultatem. *l. 3. & 4. C. de præscript. 30. vel 40. annor.*

3 Cum enim sortis obligatio sit principalis, vsurarum vero accessoria, non potest accessorium subsistere sublato principali *l. nihil dolo 13. §. 1. l. cum principalis 178. de reg. iur.*

4 Aliquando enim ex conuentione debentur etiam citra moram, vt in specie *l. qui Romæ 122. in princip. De verbor. obligation.* de cuius sententia vide quæ scripsi *libr. 1. Coniect. cap. 1.*

5 *l. centum Capuæ 8. in fin. l. vlt. D. de eo quod cert. loc. l. Æmilius 38. vers. dicebam D. de minor. l. de lege 6. §. vltim. cum l. seq. D. de leg. commiss. l. 4. C. de pact. int. empt. & vendit.* Adde *l. item 18. §. vlt. de const. pecun.*

6 Sunt enim hoc casu in obligatione, quæ non potest videri sublata ex solutione sortis, quia solutio non tollit aliam obligationem, quam in cuius causam facta est. *l. qui per collusionem 49. §. 1. D. de action. empt. d. l. certum 8. vers. ibi enim duæ. D. eo quod cert. loc.* iunct. *l. 1. & seqq. D. de solut.*

7 *d. l. qui per collusionem 49. §. 1. de act. empt. l. si deposita 4. C. deposit.* vbi ratio redditur, nō enim duæ sunt actiones, alia sortis, alia vsurarum, sed vna, ex qua condemnatione facta iterata actio rei iudicatæ exceptione repellitur.

8 Vt cum pecunia ab initio accipitur fœnori & sub vsuris, vt *in d. l. qui Romæ 122. in princ. de verb. oblig. l. Caius 11. l. qui semisses 13. l. si bene 15. & pass. D. hoc tit.*

9 Quod diuersum est in iis vsuris, quæ veluti pœnæ nomine præstantur. *l. Seia 12. l. cum quidam 17. in princip. & in §. si pupillo in fin. D. hoc titul.* iunct. *l. mora 32. §. in bonæ fidei eod.*

10 Hoc est, nulla etiam contracta mora, quomodo etiam accipitur *in l. videamus 38. § penultim. D. eod.* Mora enim illa esse solet, quæ & officium iudicis inducit in bonæ fidei iudiciis, & in arbitrariis, & committit stipulationem vsurarum, *d. l. cum quidam. & d. §. in bonæ fidei. l. 3. §. 1. & in princip. eod. l. minorum 3. C. in quib. caus. in integr. restit. non est necess.*

11 Eadem enim ratio esse solet fructuum & vsurarum *l. vsuræ 34. D. hoc titulo.* licet etiam in nonnullis different, de quibus Cuiac. *libr. 18. obseruat. capit. 3.* Nos contra interpretes etiam scripsimus in prima parte Decadis nostræ *De error. pragmat.*

DEFINITIO VI.

Iudex appellationis potest pronunciare de vsuris; etiam in primo iudicio petitis; & de quibus prior iudex nihil pronunciauerit.

PEtieram à te centum pro pretio fundi tibi per me venditi cum vsuris à tempore moræ.[1] Condemnauit te iudex ad solutionem pretij; & expensas litis, de vsuris nihil dixit. Appellasti tu solus: In appellationis causa pretij, vt & sententia confirma-

retur, & prætcrea in pretij vsuras condemnaretis.[1] Dicebas obstare mihi exceptionem rei iudicatæ, propterea quod eum vsuras priore instantia petiisſem, nihil de iis iudex pronunciauerat, & consequenter vsurarum petitionem repulisse videbatur.[2] Placuit Senatui posse sententiam confirmari: eaque salua de vsuris nihilominus pro me iudicari[4] quia de iis nihil pronunciatum fuerat,[5] cum tamen iure actionis, & ex ipso contractu deberentur.[6] Promiseras enim te soluturum ad certam diem pœna hac adiecta, *à peine de tous despēs dommāges & interests.* Quod si officio tantum iudicis debitæ fuissent propter moram, & ex natura iudicij bonæ fide, vtique nulla earum nomine petitio post iudicatum superesset.[8] Pronunciata enim super principali negotio sententia iudex omni officio functus videretur.[9] In proposito tamen accedebat, quod vsuræ pretij non tam propter moram, & ex natura iudicij debebantur, quam propter quantitatem negotij, & in vicem fructuum, tametsi neque pactio, neque mora vlla præcessisset,[10] cum admitti non posset, vt tu eiusdem temporis & fructus fundi & pretij vsuras retineres.[11] *Ita Senatus* 16. Calend. Iunij 1591.

1 Debentur enim vsuræ in iudicio venditi, sicut & in cæteris bonæ fidei iudiciis ex die moræ. *d. l. mora 32. §. in bona fidei. D. hoc titul. l. in bona fides 13. C. eod. l. 3. C. in quib. caus. in integr. rest.* Imo & citra moram debentur venditori qui rem tradidit, vt dicemus in fine Definit.

2 Appellatio enim deuoluit ad iudicem appellationis totum negotium, quale fuit apud priorem iudicem post litem contestatam. *l. vnic. D. nihil innou. pend. appell.*

3 *Arg. l. terminato 3. C. de fructib. & lit. expens.* Bertach. in verb. *iudicis potestas vers. 226. & 172.* quem refert nec tamen probat, sed potius improbat Crauet. *consil. 310. nu. 1.* post Corneum *consil. 49. col. 2. lib. 2.*

4 Nihil enim vetat iudicem appellationis pronunciare de vsuris, de quibus primus iudex non pronunciauerit. *l. tutor 41. in princip. D. hoc titul.* licet ea lex tractat de vsuris tantum medij temporis, id est, quod intercesserat à die appellationis frustratoriæ, & diem sententiæ in appellationis causa redditæ.

5 Nec bona est consecutio: Iudex non condemnauit reum ad vsuras: Ergo eum ab vsuris absoluit, vt disputat Crauet. *dict. consil. 310. numer. 1.* vbi addit argumentum à contrario sensu non posse valere vltra limites sensus directi ex Paul. Castrens. 106. *libr. 2.* Decian. *in l. 1. in princip. colum. 35. D. de offic. eius cui mand. est iurisd. & consil. 110. colum. 2. & consil. 216. col. fin. & consil. 683. colum. 4.*

6 *Vt in l. centum Capua 8. de eo quod cert. loco.*

7 Quibus posterioribus verbis vsuras significari placet, vt dicemus *Defin. seq.* [An autem hæc verba sufficiant, vt pœna omnimodo committatur, nec purgari mora possit, alia quæstio est, de qua vide *Defin. 6. inf. De contr. & committ. stipul.*]

8 Ex ea distinctione quam posuimus *Defin. praeced. numer. 6. & 7. l. qui per collusionem 49. §. 1. De action. empt. d. l. 4. C. depost.*

9 *d. l. terminato 3. C. de fructib. & lit. expens. l. iudex posteaquam 55. D. de re iudic.*

10 *l. curabit 5. C. de act. empt. l. 2. C. hoc tit.*

11 *l. Iulianus 13. §. veniunt autem. D. de action. empt.* Itaque quod scriptũ est *in l. mutio 5. C. de pact. int. empt. & vendit.* pretij tardius exsoluti vsuras ab initio non promissas ex mora tantum deberi, sic omnino accipi debet, vt tamen mora facta videatur, ex quo die traditio facta est rei venditæ, nisi probet emptor per se non stetisse quo minus pretium solueret venditori, *argum. l. traiectitia 23. de oblig. & action.* Sic dicimus bonã fidem non pati vt emptor rem habeat & pretium retineat, ideoque nec de eo factam conuentionem valere. *l. ex empto 11. §. qui autem. l. bonæ fides 50. D. de action. empt.* Sic è contrario dicendum est, nullas vsuras debere emptorem, cui res non est tradita. *l. liberalitatis 16. §. 1. D. hoc titul.* Adde *l. nec enim 13. in fin. D. de pign. action.*

DEFINITIO VII.

Ex promißione eius quod intererit ob pecuniam sua die non solutam debentur in dubio vsuræ quincunces.

FActa, vt fieri solet, promissione eius, quod inter[...]erit creditoris ni ad diem pecunia soluatur,[1] si[...] interpretamur conuentionem, vt vsuræ promissæ videantur, & quidem quincunces,[2] etiamsi creditor non probet sua interesse, nedum tanti.[3] Neq; enim dubitãdum est, quin creditoris intersit, quod pecuniam ad diem non acceperit, cumq; probatio eius quod interest plerumq; difficillima sit,[4] quia in facto non in iure consistit,[5] nec ratione pecuniæ p[...]stetur vnquam id, quod re vera interest, ne facile in infinitum excurrat,[6] nulla iustior taxatio fieri potest, quam ad modum vsurarum legitimarum, & quarum vsus frequentior est, cuiusmodi sunt quincunces,[8] ne alioqui an inutilem esse creditori stipulationem fatendum sit,[9] aut ad taxandum id, quod ipsius interest difficilem & scrupulosam litem institui sit necesse.[10] In ea autem specie de qua superio[...] SC. scripsimus tanti creditoris interfuisse, quam quincunces vsuræ essent, ex eo constabat, quod pecunia pro rei venditæ pretio debebatur, cum [...] venditæ fructus emptor idemque debitor percipiet. Fructus enim fundi ex comparatione vsurarum quincuncium magis communiter æstimantur.[11] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Vt quotidie fieri solet his verbis vulgaribus, *à peine de tous despens dommages & interests*, vt dixi Defin. præcedenti numer. 7.

2 Tanquam leuiores, & quæ apud nos frequentantur. [...] supr. *Defin. 2. numer. 1. & 4.*

3 Quod secus esset si accessio ista deberetur, tanquam interesse non tanquam vsura. *l. vlt. D. de præt. stipulat.*

4 *l. 3. D. de in lit. iurand. l. 5. si Calendis [...]*

5 *d. l. vlt. D. de prætor. stipulat.*

6 *l. quatenus 24. De regul. iur.*

7 Nisi cum adiectione loci vel temporis limitata est obligatio, vt in *d. l. 3. De in lit. iurand. l. 4. l. centum 8. [...] quod cert. loc.* alioqui lucrum, quod ex indefinita negotiatione pecuniæ sperari potest, infinitum est, ob idque nimirum solent creditores pecuniæ stipulari vsuras vel pœnam ex consilio iurisconsulti *in d. l. vlt. de præt. stipul.* iunct. *l. stipulatio [...] alteri. De verb. obligat.*

8 Vide *Defin. 2. num. 1 & 4. supr. eod.*

9 Quod non est dicendum potiusque verba sunt [...]da, quam vt ea capiatur interpretatio per quam dispositio [...] inutilis. *l. quoties in stipulationibus 80. de verbor. obligat. l. quando 109. de leg.*

10 Quod ne eueniat cauere bonus iudex debet, [...] altera consurgat ex litis primæ materia. *l. terminato 3. C. de fructib. & lit. expens. l. fratrem 10. C. de transact.* Et sane interpretatio hæc multas quæstiones dirimit, ideoque vel hoc solo amplectenda est. *l. 1. § si heres in fin. D. ad SC. Trebell.* Sic enim [...] vt eadem sententia contineat & condemnationem, & condemnationis taxationem, vt loquitur *l. si traditio 3. C. de act. empt.*

11 Quod dicimus ad rationem quinque aureorum pro [...] quoque centenario.

DEFINITIO VIII.

Vsuræ quibusdam casibus etiam diuino iure permittuntur.

VSurarum prohibitio iure diuino,[1] & consequenter pontificio[2] introducta ad eas vsuras non pertinet, quæ ex natura & æquitate negotij quod [...]ritur debẽtur in vicem fructuum, quos vicissim debitor ex re creditoris percipiat, aut pro eo, quod [...] vera interfit creditoris;[3] ratione nõ lucri cessantis sed damni emergentis. Inde est, quod vsuræ [...] damni citra conuentionem, & omnimodo debentur venditori, qui rem venditam tradidit, ne alioqui & re, & pretio careat:[4] Item quod si marito dos [...] tempore soluta non sit, potest ille vsuras petere, [...] in euitandi damno moretur, cum ferat onera matrimonij.[5] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Exod. cap. 22. & Lucæ Euang. 6. Iul. Clar. lib. 5. sentent. §. vsura quæst. 20. & Neuell. Lemn. 83. vt ad triens vsur. perun. dicit. munet.

2 cap. debitores De iureiur. cap. 2. & pass. hoc tit.

3 Cap. conquestus. & cap. salubriter, vbi Canonist. de vsur. in 6.

4 Etsi enim id quod interest æstimatur etiam ex lucro cessante. l. si commissa 13. D. rat. rem haber. l. 2. de eo quod cert. loc. l. si fundum 31. ad fin. locat. l. si mulier 21. § antepen. D. rer. amot. l. vnic. C. de sentent. quæ pro eo quod interest: odiosior tamen est petitio lucri cessantis, quam damni emergentis, quia fauorabilior est qui certat de damno vitando, quam qui de lucro captãdo. l. non debet 41. §. 1. De reg. iur. Charitas Christiana non cogit nos pati damnum ex aliena culpa, sed vetat nos ex eadem culpa captare lucrum.

5 l. curabit 5. C. de act. empt. l. 2. C. hoc tit. Dixi Defin. 6. num. 10. & 11 sup. eod. Iunge Defin. 21. num. 10. inf.

6 d. cap. salubriter.

7 Nam & inde est, quod causa dotis dicitur onerosa quantum ad maritum, non lucratiua. l. ex promissione 19. De oblig. & action. d. l. vlt. §. 1. quæ in fraud. credit.

DEFINITIO IX.

Æstimationis quanti plurimi vsuræ ex mora præstandæ sunt.

ÆStimatio quanti plurimi non excludit accessionem vsurarum, quæ ratione pecuniæ debentur in vicem eius quod interest, quoties iudicium tale est, vt ex bona fide præstationes eiusmodi admittat.[1] Nam cum ea æstimatio nihil aliud sit, quam res ipsa quæ debetur, tanti æstimata,[2] nihil prohibet vsuras deberi.[3] Sicut &, cum ob deteriorationem monetarum augetur quantitas condemnationis,[4] non eo minus vsuræ damnaque alia, si qua sint, præstantur, adeoque pro rata auctæ quantitatis, quoniam augmentum illud, quod vocant, & incrementum pars est principalis debiti nõ accessio,[5] vt proinde dici non possit, hoc casu præstari accessionem accessionis, cõtra iuris regulam.[6] Sane pro eo anno, cuius ratio habetur in æstimando quanti plurimi res fuit, accessiones nullæ debentur, quibus scilicet sola debitoris mora locum facit. Mora autem nulla eo anno contracta videri potest, in præstanda æstimatione, quanti plurimi, priusquam annus præterierit, quia nec prius sciri potest, quanti plurimi eo anno res fuerit.[7] Ergo & si post eum annum aliquid interuenerit, propter quod dici possit moram non ita cito contractam fuisse, quod ex variis causis potest accidere[8] vsuræ æstimationis nullæ debebuntur.[9] *Ita Senatus* in causa Georgij Exertier Secretarij Senatus & Claudij Fauier, 5. Non. Iul. 1591. Et rursum pro D. de la Barre, contra Claudium Vallet, 12. Cal. Sept. 1593. Cumque ex Senatoribus nostris quidam eam sententiam duriorem putarent, & alias contra iudicatum dicerent, re accuratissime disputata, vt sciretur tandem quid in posterum constanter iudicari oporteret, id ipsum Senatus pronunciauit in causa D. Ludouicæ Pobel viduæ Domini de Leydier, contra Annam Vessu viduam N. Chappuis & alias, Prid. Non. Iul. 1595.

1 Hoc est, quoties iudicij natura patitur, vt ex mora vsuræ debeantur, quod euenit in bonæ fidei iudiciis non in strictis. l. mora 32. §. in bonæ fidei. D. hoc titul. l. in bona 13. C. eod. l. 3. C. in quib. caus. in integr. rest. non est necess.

2 Est enim loco rei. l. ait lex 21. ad leg. Aquil. l. 8. §. 1. de cond. furtiua, licet formaliter aliud sit res, aliud rei æstimatio. l. si alij 41. §. 1. de vsufr. l. fundum 28. de mutat.

3 Tanquam accessione sui principalis. Etsi nullo iuris loco ita scriptum reperias, quia nec æstimationis quanti plurimi vllo iuris loco fit mentio, nisi cum tractatur vel de lege Aquilia, vel de condictione furtiua, quæ actiones non admittunt præstationem vsurarum ex mora, cum sint strictæ. Scripsi lib. 6 Conject. & in Decad. 17. de error. pragmat. vbi vide.

4 Quia quod debetur reddendum est in eadem bonitate & qualitate, l. 2. D. de reb. cred. l. creditorem. 69. D. de solut.

5 Cum nihil aliud sit, quàm ipsum debitum non imminutum verius quàm auctum, licet vulgo vocent augmentum, vt scripsi in tractat. meo de variis nummar. debitor. solut.

6 De qua scripsimus Defin. 4. sup. ex l. vlt. D. hoc tit. l. vlt. C. de vsur. rei iud.

7 Præposterum enim est, vt mora contrahatur, priusquam peti possit, l. si pupillus. 127 de verb. oblig. l. nulla 88 de reg. iur. l. lecta. 40. de reb. cred.

8 l. secundum. 21. cum seqq. D. hoc tit. vbi dicitur, non omnem dilationem, quæ fiat in soluendo debito, moræ adscribendam.

9 Quæ scilicet non tam propter lucrum petentium, quàm propter moram non soluentium infliguntur, l. cum quidam. 17. §. si pupillo, in fine, D. hoc tit.

DEFINITIO X.

Mora committi potest in præstanda æstimatione quanti plurimi etiam priusquam ea æstimatio per iudicem taxata sit.

AN vero dicendum erit, non prius contractam videri moram in soluenda æstimatione quanti plurimi, quam cognitum sit & taxatum, quanti plurimi res fuerit? Minime. Sufficit enim, vt sciat debitor, se rem debere, cuius æstimatio petitur, cum ex eo scire etiam potuerit & debuerit æstimationem pro re præstandam, & offerre eam quantitatem, quam iustæ æstimationi respondere putabat,[1] aut si creditor recusaret obsignare.[2] Sed si probabili ignorantia incertus fuerit, quid & quantum deberet, puta quod debitum inter plures pro rata patrimonij & bonorum à singulis possessorum diuidi oporteret,[3] nec dum diuisio illa facta esset, quod euenit plerumque in debito canonis emphyteuticarij,[4] cessasse in solutione potius quàm moram contraxisse videbitur.[5] Ideoque nec vsuras vllas debebit,[6] licet non eo minus futurum sit, vt debeat æstimationem quanti plurimi. Hæc enim non propter moram præstatur, sed propter obligationem, cum nihil aliud sit, quàm res ipsa, quæ debetur, tanti nimirum æstimata, vt superiore Definitione scripsimus.[7] Mora enim siue creditoris, siue debitoris neque minuere, neque augere vnquam potest principalem obligationem, sed tantum accessiones.[8] *Ita Senatus* in eadem causa D. Ludouicæ Pobel viduæ Domini de Leydier, Prid. Non. Iul. 1595.

1 Hoc vero ita esse videbatur, quia difficile est, vt mora cõtracta videatur, priusquam sciri possit, non solum quid, sed etiam quantum debeatur, quandoquidem incertæ quantitatis solutio fieri non potest, non magis quàm eius rei, quæ an debeatur, incertum sit, l. sufficit. 56. l. Iulianus. 60. de condict. ind. iunct. l. 1. §. incertam. l. locat. 26. de acq. poss. l. si fur. 31. in fin. de vsufr. iunct. l. vbi autem. 75. de verb. oblig.

2 Incertitudo namque debiti impedit quidem, ne interim possit fieri exactio, sed non ideo facit indebitum, quod re vera est debitum, vt Papin. licet in dissimili specie loquitur, in l. pater. 7. §. pen. de dot. prælég. Iunge l. quæ de tota. 76. § incerta parte, D. de rei vind. l. 1. §. vlt. si pars hered. petat l. etsi 8. §. 1. D. com. diuid. l. 1. & tot. tit. si cui plus quam per leg. Falcid.

3 Obsignatio enim solutionis vim habet saltem addita satisdatione de præstando eo, quod adhuc incertum est, cum certum erit. Hoc enim necessarium est, l. 5. d. seruus 34. §. vlt. de stat. lib. iunct. l. acceptam. 19. C. hoc tit.

4 Hanc enim diuisionem inter possessores pro modo portionum fieri oportet, l. cum possessor, 5. D. de censib. quoties scilicet non tam personæ, quam prædia conueniuntur, leg. Imperatores, 7. de public. & vectigal. l. denique. 19. D. de iur. fisc.

5 Præstatur enim pro prædio, l. 1. & vlt. C. de iur. emphyt. d. lex vectigali, 31. D. de pignor. sicut & tributum, de quo in d. l. 5. de censib.

6 Non omnis autem cessatio mora est, l. secundum, 21. & seqq. D. hoc tit.

7 Quæ scilicet non debentur citra moram, *d. l. cum quidam 17. §. si pupillo, l. mora, 32. §. in bonæ fidei, D. eod. l. Titia Seio, 87. §. vsuras, de leg. 2.* [Ergo saltem post taxationem & liquidationem factam vsuræ omnimodo debebũtur, nec facile pro anteriori tempore adiudicandæ sunt. *Ita Senatus* pro N. Ioanne Amedeo Martini, contra Ludouicum Chamere, Ante Cal. Decembr. 1611.]

8 *Num. 2.* ex interpretum tamen nostrorum magis quàm ex nostra sententia. Quid enim de tota hac quæstione ad æstimationem quanti plurimi pertinente sentiendum putemus, scripsimus *Defin. 6. & seqq.* vsque *ad 16 sup. si cert. pet. & latius lib. 16. Coniectur.* & in prima parte Chiliadis nostræ *de error. pragmat.*

9 *l. centum 8. de eo quod cert. loc. l. fundum, 28. D. de nouat.*

DEFINITIO XI.

Vsuræ taxatæ & in certam quantitatem redactæ non eo magis recipiunt vsurarum accessionem.

NOn est simile, quod si vsuras aliasve præstationes ob moram adiudicatas iudex ad certam, vt sit, quantitatem taxauerit,[1] non idcirco eius quantitatis aliæ vsuræ ab eo tempore debebuntur, quasi noua sorte ex prioribus vsuris conflata. Neque enim fieri potest, quin vsuræ illæ priores, quæ ab initio accessiones fuerunt, tales quoque perpetuo maneant. Itaque aliter posito iure fieret, vt vsurarum vsuræ præstarentur, & consequenter accessiones accessionum. Quod ne eueniat, districte & expressim lege prohibitum est, ne qua ratione liceat vnquam vsuras in sortem redigere.[2] Proinde non est, quod quis dicat, pro facto habendum id, quod nec expressa quidem conuentione fieri potuisset.[3] Quamquam nec deerant, qui alias contra pronunciatum dicerent,[4] quod ego vix sane credere poteram, probare vero nullo modo. *Ita tractatum est* in eadem causa.

1 Taxatio enim necessaria est, tum etiam cum vsurarum modus certus est, nimirum propter calculum, quamuis soleat calculus plerumque sine iudicio dirimi. Sic enim lego, id est, *sine pro fere, in l. furti, 6. § vlt. de his qui not. infam.*

2 Id est ne fiat vnquam anatocismus, *l. vlt. C. hoc tit. l. vlt. C. de vsur. rei iud.* vide quæ scripsi *Decad. 10. de error. pragm.*

3 Eadem enim vis taciti & expressi esse potest, sed maior taciti, quàm expressi esse non potest. *l. 3. & ibi notat. D. de reb. cred.* & quod vna via prohibitum est, alia permittendum non est, *l. scire oportet 21. §. 1. D. de tutor. & curat. dat. l. aut prætor, 7. §. quod si autem, de iur. delib.*

4 [Ex glos. *in d. l. vlt. C. hoc tit.* Quam tamen communiter à doctoribus reprobatam esse Castrens. ibidem testatur. Cum Castrensi tenet Ioannes Thomas Minadous *Decis. Neapol. 17.* vbi ait supra dictam glos. intelligi debere, quando nihil factum est in fraudem vsurarum. Vide Borgn. Caualcanum *Decis. 14. num. 19.*]

DEFINITIO XII.

Expensarum litis adiudicatarum vsuræ non debẽtur ex die sententiæ, sed ex die moræ, quæ interuenerit in iis post taxationem soluendis.

ALia ratio est pecuniæ, quæ pro adiudicatis taxatisque litis sumptibus debetur. Recipit enim illa accessionem vsurarum, ab eo nimirum tẽpore, quo taxatæ & petitæ, non quo prorogatæ fuerunt.[1] Nempe quia non accessiones sunt principalis debiti, sed proprium debitum constituunt in pœnam temere litigantis à iudice constitutum.[2] Etsi autem à die sententiæ & adiudicationis eiusmodi debitum nascitur,[3] spectamus tamen, quod ad vsurarum accessionem admittendam pertinet, tempus taxationis,[4] quia non nisi ab eo die certam legem & formam habere incipit.[5] *Ita tractatum est* in eadem causa.

1 Id est, ex die moræ contractæ in iis soluendis, non ex quo die cœperunt abesse probo litigatori.

2 *l. eum quem temere, 79. D. de iud. l. properandum, C. eod. l. 3. & 4. C. de fructib. & lit. expens.* etsi nonnunquam parcitur victo, ne ad litis expensas condemnetur, nimirum si iustam habuit causam litigandi, *l. qui solidum, 78. §. etiam, de leg. 2.*

3 Etsi enim sententiæ ius nouum tribuere non solet, sed tantum quod est declarare, quia semper referenda est ad id, quod petitum fuit, *l. 1. D. hoc titul.* id tamen locum non habet in expensis, quæ scilicet non obligationis iure debentur, aut ex causa, quæ sententiam præcesserit, sed officio iudicis, *d. l. properandum 13 C. de iudic.*

4 Non condemnationis. Non enim sufficit condemnatio, nisi etiam condemnationis taxatio sequatur vt sciatur quid & quantum ex iudicato debeatur, quoties id, quod in condemnationem deductum fuit, incertum est in quantitate *l. præ....... 4. in fin. C. de act. empt.* præsertim cum nec valeat sententia, quæ profertur sine certa quantitate, nisi quatenus refertur ad taxationem, aut iam in actis factam aut faciendam, *l. 3. & ibi C. de sent. quæ sine cert. quant. profer.*

5 Itaque hoc casu potest illud vsurpari, quod alias dici solet, nihil actum videri, quamdiu aliquid superest agendum, *l. penult. in fin. C. de his quib. vt indign. l. ædificia 139. § 1. de verb. signific.* Propria enim cuiusque rei forma contingit ei ex consummatione, *l. si is qui. 80. § quædam, D. ad leg. falcid.*

DEFINITIO XIII.

CVm in obligatione alternatiua electio est creditoris, quod euenit interdum ex conuentione,[1] non potest videri debitor esse in mora, priusquam creditor elegerit,[2] & interpellauerit,[3] quia nec creditor ipse aut agere aut interpellare potest, nisi facta electione.[4] Idemque est in vltimis voluntatibus, si forte tibi legatum sit illud aut illud, vtrum elegeris:[5] si tamẽ qui legauit tibi decem soluenda post annum à die mortis suæ permiserit tibi, vt pro eo legato, si ad diem non solueretur, fundum certum possideres, eiusque fructus tuos faceres, nõ videbitur vtrumque alternatiue legatum, sed decem duntaxat, fundus vero ita demum si velis.[6] Proinde si heres ad diem non soluerit pecuniam, mora per eum contracta videbitur etiam citra interpellationem, dummodo legatum à te agnitum esse constet.[7] Ideoque & ab eo tempore vsuræ debebuntur, tanquam à die moræ, non quod ad inducendam moram, aut vsurarum ex mora præstationem sufficiat, diem legati venisse (interpellatio enim requiritur[8]) sed quia si fundum eligeres fundi fructus à die finiti termini deberentur tibi[9] ex iudicio testatoris.[10] In quorum locum vsuras cedere æquum est, si pecuniam petere malis quàm fundum.[11] *Ita Senatus* ex tempore in publico auditorio pro N. Poyset procuratore fiscali apud Bugienses, contra N. Claudium de Miniod, 3. Non. Decemb. 1592.

1 *Vt in l. Stichum aut Pamphilum, 95. in princ. D. de solut.* alioqui in alternatiuis electio regulariter est debitoris, *l. plerumque, 10. §. vlt. D. de iur. dot. l. is, apud quem. 5. §. 1. D. depos. l. quod autem, 7. §. si maritus, 51. de donat. int. vir. & vxor. l. adgere 6. § 2 de iur. patron. l. miles, 6. §. 1. D. de re iud.*

2 *L. si debeas, 22. D. de compensat.* & ideo si ex duabus rebus quæ alternatiue debebantur, altera perierit, non remanet ipsius æstimatio in obligatione, ne quidem alternatiua, sed sola res, quæ superest, *d. l. Stichum, 95. de solut. l. si in emptione, 34. § pen. de contr. empt.*

3 Mora enim, quam regularem nostri vocant, id est, regulariter non contrahitur sine interpellatione, *l. mora, 32. D. hoc tit. l. si ex legati, 23. de verb. oblig.* vbi etiam Bart. *n. 6.*

4 Ideoque nec compensare, *d. l. 22. D. de compens.* quoniam qui compensat quodammodo petit, *l. amplius, 15. D. rat. rem hab.* Bart. *in l. 6. § decem. de re iudic. & in l. 75. §. quis illud de verbor. oblig.*

5 Duo enim sunt legata, quorum vtrum debeatur dici non potest ante factam electionem, *l. plane, 34. §. si ita Titio ac leg. 1. l. Lucio, 23. de leg. 2. l. si Titio, 10. D. de vsufr. legat.* Adde tex. elegantem *in l. si sic legatum, 75. §. vlt.* vbi Bart. *de legat. 1. l. vt heredibus, 50. §. 1. alias l. si Titium, de leg. 2. d. l. 2. & tot. tit. de opt. leg.*

6 Electionem enim accipis non ex legato, sed ex posteriore volun-

re voluntate testatoris separata à legato, vt in *l. miles, 6. §. decem D. de re iud.* electionem condemnatus habet non à se etiã, sed à lege. sic & *in l. 1. §. item si ita. D. ad leg. falcid.* penus quæ primo loco fuit relicta non tamen legata esse intelligitur, sed tantum in præstatione est, *l. cum fint, 19. l. si penum. 24. D. quand. dies leg. ced.*

7 Nec enim potest videri heres in mora soluendi legati, antequam fuerit... *ex quo, 13. D. de cond. indeb.* Nec nisi minorum fauore receptum est, vt in legatis vel fideicommissis, quæ iis relicta sunt, mora ipso iure & citra interpellationem contrahatur. *l. Titia Seio. 87. §. vsuras. de leg. 2. l. in minor. 3. C. in quib. caus. restit. in integr. necess. non est.* Is enim pupilli fauor est vt ei mora fiat re ipsa, *l. si tamen, 5. D. de minor. l. 1. §. vlt. D. hoc tit.* Idemque est in legatis relictis ad pias causas, *l. sancimus, 46. § supra autem C. de episc. & cler.*

8 *d. l. si ex legati, 23. de verbor. oblig. d. l. mora, 32. D. hoc tit. l. si ...bonorum, 23. de leg. 1.* sufficitque nõ stetisse per heredẽ, *l. si ... 10. D. ...* ... in duobus illis casibus de quibus *non. n. prox. ... l. si penum. 24.* ibi *forte quia interpellatus heres non sit. D. quando dies legat. ced.*

9 Neque enim fructus suos facere potest heres, ex quo scit fundum tibi legatum, & legatum à te agnitum fuisse, *l. quæsitum, 40. vers. quia etsi fundum, D. de acq. rer. dom.* non tamen caret id dubitatione propter *d. l. si quis bonorum de leg. 1.* & alias leges, quæ nolunt deberi vsuras & fructus legatorum, nisi ex die litis contestatæ, *tot. tit. C. de vsur. & fruct. legat.* aut saltem ex die moræ, *l. si quis seruo, 84. de leg. 2.* & aliis supra citatis, si non essent in hac specie fructus expressim legatario relicti.

10 Sunt enim hoc casu fructus in legato adeoque debentur etiam citra moram, vt eleganter tractat Papin. *in l. cum ... 10. §. verbis. de alim. & cibar. legat.* itemque Scæuola *in l. libertus, 18 §. 1 eod.*

11 Non enim debent vsuræ à fructibus separari, vbi eadem ratio est aut iuris, aut voluntatis *... 34. D. hoc tit.* debentur enim vsuræ citra moram, quoties locum tenent fructuum, in quibus nulla mora esset necessaria, *arg. l. curabit, 5. C. de act. empt.*

DEFINITIO XIV.

Qui fundum debuit retrouendere, si sit in mora, condemnandus est ad restitutionem fructuum, quos venditor ipse percipere potuisset.

EVm, qui ex conuentione fundum retrouendere debuerat, & oblatum precium obsignatumque accipere sine causa distulerat, fundi fructus ex mora restituere debere constabat,[1] nec eos tantum, quos percepisset, sed etiam quos percipere potuisset.[2] Sed quos propter peremptum casu fortuito fundum percipere non potuit, eos visum est in cõdemnationem non venire,[3] licet mora casum præcessisset.[4] Finge molетrinam in ea esse ciuitate, quę propter grassantem eo tempore pestem nullos aut perpaucos habitatores habuerit. Finge subito aquarum impetu dirutam, aut alia vi maiore, cui resisti ac prouideri non potuerit.[5] Æquum sane non est, moratorem quicquam præstare eius incommodi nomine, quod similiter euenisset possessione rei iam penes actorem constituta.[6] Plane si quid culpa debitoris contigerit, siue ante siue post moram, id eum præstare oportebit.[7] *Ita Senatus* in causa N. Ioannis de la Forest D. de la Barre, & heredum Petri Gléyron, Ante Id. Ianuar. 1593.

1 *L. 2. C. de pact. int. empt. & vend.* alioqui & re & pretio simul caruisse venditor videretur, quod esset iniquum, *quia autem, l. ex empt. 11. & l. bonæ fide. 50. de act. empt.*

2 Quomodo ad fructus condemnari solet quilibet alius malæ fidei possessor, *l. 2. C. de fruct. & lit. expens. l. fructus, 33. D. de rei vind. l. certum, 31. C. eod.* hic enim malæ fidei possessor est, qui contra propriam conuentionem retinet rem alienam, cum obsignatio rite facta pro solutione habeatur, *l. accepta. 19. C. hoc tit. l. obsignatione 9. de solut.*

3 Necesse enim est, vt probetur, potuisse eos percipi adeoque honeste nedum reuera *d. l. fructus 33.* licet in fructibus perceptis ea distinctio non adhibeatur, *l. si possessor. 52. de petit. hered.*

4 Solet enim à nostris distingui, an culpa præcesserit casum nec ne, ex *l. idem iuris, 8. §. 1. l. si seruum, 27. §. si fornicarium, l. si putator, 31. l. si ex plagis, 52. §. 1. & §. in clivo. D. ad leg. Aquil. l. si negotia. 11. de neg. gest. l. 1. § & ille quidem, in fin. de oblig. & act. l. contra iuris 23. in fin. de reg. iur.*

5 *d. l. contractus, in fin. & d. §. & ille quidem, in fin. d. l. 1. de oblig. & act.*

6 Sic enim distinguere Iureconsulti solent, an res fuerit æque penes actorem peritura, vt eo casu nihil præstetur, *l. si plures, 14. § 1. depos. l. item si cum, 14. §. quod si homo, quod met. caus. l. si quis, 44. D. ex quib. caus. maior. l. si alius 7. §. est & alia. D. quod vi aut clam.*

7 Culpam enim suam præstare semper quisque debet, *d. l. contractus, & aliis supra citatis, iunct. l. quod quis, 203 eod.*

DEFINITIO XV.

Ex die tantum agniti aut denegati chirographi vsuræ hodie adiudicantur.

EOque iure aut potius errore à pragmaticis inducto vtimur, vt ex chirographo vsurę quamuis promissæ, si ad diem pecunia non solueretur, nõ nisi à die recogniti aut denegati chirographi debeantur.[1] *Ita pronunciatum* in ea causa, de qua SC. 8. de contr. & commit. stipulat.

1 Contra quem errorem vide quæ scripsi *Decad. 1. de error. pragmat. error. 2.*

DEFINITIO XVI.

Paucorum dierum mora non attenditur. Eius tamen temporis, quo causa appellationis protrahitur, vsuræ præstandæ sunt.

CVm tamen eiusmodi quæstio incidisset, ac sexto aut septimo post chirographi recognitionem die sententia contra debitorem lata fuisset, nec de vsuris iudex quicquam pronunciasset, visum est, tametsi inter mercatores ageretur, bene iudicatum,[1] propterea quod in mora tam modici temporis parum creditoris interesset.[2] Plane cum appellationis causa per aliquot menses tracta fuisset, ęquum visum est, totius illius temporis, quod intercessisset, moram impunitam esse non debere, vsurasque præstari oportere. *Ita Senatus* in causa Benedicti Gisland, 8. Id. Iulij 1593.

1 Præsupposito nimirum errore illo pragmaticorum, de quo diximus *Defin. præced.*

2 Neque enim magnum damnum est in mora modici temporis, inquit Vlp. *l. si debitor, 21. D. de iud. l. etsi post tres, 8. D. si quis caution. l. quod tamen, 21. alias l. si cum dies. §. vlt. D. si quis caution. l. si ita quis, 131 §. Vetra. de verb. oblig. l. quod dicimus, 105. de solut. l. sed etsi alia die, 17. D. de const. pecun.*

3 *L. auter, 41. in princip. D. hoc tit. l. vlt. D. de re iud. negotiorum 24. de appellat.*

DEFINITIO XVII.

Soluens vltro partem debiti chirographarij, licet agnoscat debitum, non tamen se obligat ad præstandas vsuras, quas non deberet, si nihil soluisset.

QVid vero si pars debiti multis ante iudicialem interpellationem mensibus à debitore soluta proponeretur?[1] An non satis agnitum ex eo chirographum dicendum esset,[2] vt proinde vsurę saltem exinde deberentur? vtique,[3] sed agnitio illa chirographi, quæ inducitur ex solutione, licet tantũ prosit, quantum si publice & in iudicio agnitum esset chirographum ad hoc, vt ab eo tempore bona debitoris creditori obligata intelligantur (postquam inueterato nostrorum errore receptum est; vt per solam chirographi agnitionem tacita inducatur hy-

Digitized by Google

potheca, [4]) nõ tamen quod ad hoc, vt vsuræ deberi incipiant quasi ex mora, cum ex contrario prodesse potius debeat solutio ad purgandam moram, si qua ante contracta est. [5] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Nihil enim vetat solui partem debiti saltem consentiente creditore, *l. quidam 21. D. de reb. cred. l. permittendum, 8. D. si pars hered. petat. l. vlt. D. quib. mod. pign. vel hypoth. soluit. l. stipulatus sum, 9. §. 1. D. de solut.*

2 Soluens enim partem debiti agnoscit totum debitum, si modo debitum sit ipsius proprium non alienum. *l. . . C. ne vxor pro marit.* sicut & agnoscens partem legati totum legatum agnoscere intelligitur, *l. cui, 58. de leg. 2.* & partis petitio totius præscriptionem interrumpit *l. 25. quib. vsumfructum, 21.* vbi Bar. & Bald. *quib. mod. vsusfruct. amit.* & rursum vsus partis seruitutis facit, vt tota seruitus retineatur, *l. 2. l. si stillicidij, & §. 1. quem seruit. amitt.*

3 Cum nihil esset, quod impediret, quominus vsuræ deberentur ex die solutioni dicta, nisi quod nondum agnitum esset chirographum. Quid vero refert, quomodo agnoscatur, an verbis, an factis, *l. non tantum, D. rat. rem hab.* iunct. *l. cum ius, 37. §. codicillis, de leg. 3.*

4 De quo scripsi *Decad. 1. de error. pragm. Error. 1.*

5 Vt diximus *Defin. 6. sum. 5. supr. eod.* Aliud tamen esset in vsuris, si quæ eo chirographo promissæ essent, vt dicam *infra Defin. 25.*

DEFINITIO XVIII.

Ex stipulatione pœnali vsuræ non debentur, nec nouat illa præcedentem obligationem.

Promiseras facturum te, vt mihi intra annum proximum fundo Corneliano frui liceret, ac nisi id fecisses, daturum pœnæ nomine te centum. [1] Si post multos annos petam centum ex ea causa, quod non feceris, vsuras nullas debebis, [2] nisi saltem ab eo tempore, quo centum illa pœnæ nomine petere cœperim. [3] Neque enim eodem temporis momento contracta videri potest mora in faciendo eo, propter quod non factum pœna commissa sit, & in pœna soluenda. [4] Præter id quod cum pœnalis stipulatio non nouet præcedentem obligationem, [5] licet pœnalis stipulatio ipso iure committatur, [6] prius tamen est, vt dicat stipulator velle se pœnam consequi, quàm vt in ea exsoluenda moram contraxisse videatur. Itaque ad rem non pertinet, si quis obiiciat, in pœnalibus diem interpellare pro homine. [7] Nam id eo spectat, vt ex solo diei lapsu pœna committatur, [8] non etiam vt pœna in pecunia numerata debitæ vsuræ vllæ debeantur. [9] Certe pœna ipsa omnimodo debetur post moram, nec moræ purgatio admittitur, postquam cœpit iam interesse. [10] Maxime vero si ea purgatio nullam creditori vtilitatem sit allatura. Vtputa si iure aut facto suo id iam consecutus sit, quod facto & diligentia promissoris consequi debuerat. [11] *Ita Senatus* ex tempore pro heredibus Iacobi Pic, contra Dominos fratres de Leschereine, Prid. Calend. Aug. 1597.

1 Quomodo stipulationibus faciendi solet subiici pœnalis stipulatio, *l. prædia, 28. de act. empt. l. obligationum fere, 44. §. vlt. de oblig. & act.* ex consilio Iurisc. *in l. vlt. de præt. stipul.*

2 Vsuræ enim ex stipulatione non possunt deberi, nisi quæ in stipulationem sint deductæ, *l. 3. C. hoc tit. l. Titius, 24. D. de præsc. verb.* ne quidem ex mora. Id enim bonæ fidei iudiciorũ, vt & vltimarum voluntatum, proprium est, vt in iis vsuræ debeantur ex mora, *l. in bonæ fidei, 13. C. hoc titul. l. 3. C. quib. caus. in integr. rest. non est necess.*

3 Addenda fuit dictio *saltem*, quia non est sine dubitatione, quod dicimus, huius pœnæ deberi vsuras etiam post moram, cum generaliter sit constitutum, vsuras pœnarum non deberi, *l. vlt. D. de magistr. conuen.* nisi dicamus de pœnis iudiciariis intelligi debere, de quibus *& in l. 1. C. de fiscal. vsur. lib. 10. tit. 8.* non etiam de conuentionalibus.

4 *L. promissor, 21. §. 1. D. de const. pec.* iunctis iis, quæ de illius loci sensu scripsimus *lib. 13. coniect. c. 4.*

5 *d. l. prædia, 28. de act. empt. l. si pacto quo pœnam, 14. de pact.*

Nam implicat contradictionem, vt stipulatio sit pœnalis, & vt nouet præcedentem obligationem, quia si eam nouaret, hoc ipso liberaret debitorem, in cuius pœnam tamen interposita est. Et vero cur ad pœnam teneretur promissor ob non factum id, à quo faciendo per stipulationem pœnalem esset liberatus? Nec obstat *dict. l. obligationum fere, 44. §. vltim. de oblig. & act.* Ibi enim stipulatio illa secunda, *& si non feceris centum*, non fuit pœnalis, qualis nec in dubio præsumenda vnquam est, sed adiecta potius ad taxandam incertam quantitatem eius, quod interest, iuxta consilium Iureconsulti, *in d. l. vlt. de præt. stipulat.* iunct. *l. si quis ab alio, 13. §. vlt. D. de re iud. l. quoties quis alium, 81. de verb. oblig.* Habet autem hæc stipulatio simile illud cum stipulatione pœnali, quod in neutra quærendum est, an aut quantum intersit stipulatoris, *l. stipulatio ista, 38. §. alteri, eod.* sed hoc dissimile, quod hæc nouat, aut saltem quasi nouat, illa non item, vt diximus. Rursum quod hæc stipulatio vsurarum accessionem facilius admittit, quoniam ex ea id, quod interest, debetur non tanquam accessorium, sed tanquam principale, etsi semper verum est vsuras non promissas ex stipulatione non deberi.

6 *L. quid tamen, 21. alias l. si cum dies, §. vlt. l. Celsus, 23. §. vlt. cum l. seq. D. de recept. qui arbitr.*

7 Quid enim, si quod principaliter promissum fuerat, petere maluisset? *d. l. prædia. l. si debitor, 22. D. de compensat.*

8 *L. ad diem, 77. D. de verb. oblig. l. magnam, 12. C. de contr. & commit. stipulat.*

9 *d. l. 21. §. vlt. & d. l. Celsus 23 D. de recept. qui arbitr.*

10 Præsertim vero citra interpellationem & moram, duplici illa ratione, quam attulimus, & quia pœnæ vsura non debetur, *d. l. vlt. D. de magistr. conuen.* & quia ex stipulatione non possunt vsuræ non promissæ peti, ne quidem post moram, non quod ex stipulatione mora non contrahatur per interpellationem etiam extra diem, vt plerique vulgo male putãt, sed quia in stipulationibus aliisque contractibus strictis nullus est effectus moræ ad inducendum officium iudicis pro accessionibus, quomodo esset in iudiciis bonæ fidei & arbitrariis, *l. mora, 32. in bonæ fidei. D. hoc tit.* iunct. *l. 3. in princip. & §. 1. eod.* sed tantum ad perpetuandam obligationem principalem, *l. si ex legati, 23. de verb. oblig.*

11 *d. l. quid tamen, 21. §. vlt. cum l. seq. D. de recept. d. l. etsi post tres 8 D. si quis caution. l. si ita quis, 135. §. Seia, ibi nec mulieris quicquã propter eã moram interesset, D. de verb. obligat.* Vide tamen, quę de purgatione morę scripsi pluribus, *lib. 6. coniect. c. 7.*

12 Non enim potest videri purgata mora, nisi omnia sint, vel reponantur in integro, quod non fit, quoties propter moram promissoris aliquid abiuit stipulatori, quod adhuc ei abest, *vt in l. si seruum, 21. §. & ideo, cum l. seq. l. si rem, 29. D. de euict. l. quod si minor, 24. §. Scæuola, D. de minor. l. vltim. C. de repud. vel abstin. hered. l. si quis sum, 8. de iur. delib. l. mancipiorum, 6. in fin. D. de option. legat.*

DEFINITIO XIX.

Ad quam proportionem redigenda sit emptio reditus annui frumentarij vel vinarij.

Siquis reditum annuum certa quãtitate æstimatũ in mercibus puta in tot cadis vini aut olei totve frumenti modiis consistentem emerit, [1] quamuis ob incertitudinem precij contractus licitus videatur, [2] cum tamen eo prætextu plerique abuterentur, infamesque vsuras passim sub emptionis titulo exercerẽt, [3] rectissime prouisum est edicto serenissimi Ducis Emanuelis Philiberti, vt in pecuniariam vsuram is reditus conuerteretur ad modum vsq; septuncis. [4] Idque iam antea à Gallorum curia, cũ in hac prouincia armis occupata ius redderet, citra edictũ factitatum & obseruatum audio, vt quoties venditor de reditus excessu conquerebatur, ad eundem modũ æstimaretur. [5] Sed hoc hodie plus est propter edicti auctoritatem, quod etiam non conquerente tacenteque venditore contractus habetur irritus, quod ad reditum in mercibus præstandum attinet, quatenus septuncis vsuræ modum excedit, fitque ea reductio non solum ipso iure, sed etiamsi non petatur. [6] An ergo de crimine vsuræ accusari nõ poterit, qui supra modum edicti annuum reditũ in mercibus emit? Ita videtur, cum id, quod excedit, pro non scripto sit, [7] possitq; etiam solutum repeti via ordinaria & ciuili, id est, indebiti condictione: [8] sed tamen ab

men absurdum sit dicere, eum, qui si edictum non esset, vsuræ crimen commisisse videretur, hoc solo liberari à criminis suspicione, quod contra edictum fecerit. [9] Igitur criminis persecutio etiam post edictum salua erit, maxime vero si creditor idemque reditus annui emptor supra statutum modum quid exegerit. [10] *Ita Senatus* in causa Ludouici Ortolan, & D. Ioannis Bail Canonici de S. Ioire, 6. Id. Decemb. 1593.

1 Sicut enim possunt vendi fructus, ita & reditus fundi consistens in fructibus, & sicut reditus vnius anni, ita & perpetuus reditus annuus, qui consistat in fructibus, *l. si debitor 39. §. 1. D. de contr. empt. l. cum certum 5. D. de tritic. legat. l. stipulationum 74. §. vsque adeo, de verb oblig. l. legatum 17. §. vl. D. de ann. legat.*

2 Incertitudo enim pretij multa suasit admitti, quæ alias qui non essent admittenda, *l. si ea lege 17. l. dos 23. iunct. l. frumenti 12. l. si ea pactione 14. C. hoc tit.*

3 Facile namque est in huiusmodi contractibus fraudem facere vsuris legitimis, ideoque ne hoc eueniat, diligenter cauendum est, *l. cum non frumentum 16. C. eod.* etsi lex illa non loquitur de emptione reditus annui, quę licita est per extrauag. regiminini, sed de pecunia fœnori accepta ea lege, vt modi actio certa tritici præstetur, ac nisi sua die is modius oblatus esset mensurarum additamenta præstarentur, idque in fraudem legitimarum vsurarum.

4 Vt nimirum aucto modij valore liceat debitori soluere vsuras in pecunia, id est septunces, tanquam ex electione, quomodo in Gallia dari ei electionem testatur Molin. *in tract. de vsur. qu. 21. num. 122.* Papon. *libr. 12. Arest. tit. 7. num. 17.* [Obserua tamen huic edicto apud Augustanos locum non esse.]

5 Quanquam in Gallia modus alius est vsuræ legitimæ. Nam constitutionibus regiis constituitur reditus ad analogiam Assij, vt loquitur Gothofr. *ad dict. l. cum non frumentum,* quod Galli dicunt, *au denier douze.* Secundum quod modio valente decem aureis reditus modij emendus erit centum & decem, vt ille ibidem scribit. Ex ratione iuris alia est proportio, ad quam redigenda est emptio reditus frumentarij, nimirum ea, de qua in *Nouell. 34. ne quis quod agricolæ mutuam pecuniam dedit*, vnde sumpta est *authent. ad hæc Cod. hoc titul.* vt in vnoquoque anno pro modio vno pars octaua modij inferatur: quę vsura paulo minor est Gallica, de qua proxime diximus.

6 Ne alioqui fiat iniuria creditori, si aucta mercis æstimatione diminuatur vsura, quæ tamen è contrario non augeatur imminuto valore. Sic enim fit, vt contractus claudicet, nec æqua sit ratio dubij euentus in vtrumque casum, quod videtur alienum à regulis iuris, vt supradicto loco disputat Gothofr. Nec enim debet quisquam id petere, cuius contrarium non fuerat in alium euentum postulaturus, *l. pen. C. de solut. l. de fideicommisso 11. C. de transact. l. si pater 12. C. de inoff. testam.* Itaque melius & æquius est ab initio prouideri, vt contractus isti certam habeāt naturam, quæ nihil vnquam possit habere iniquitatis, quàm post vulneratam causam remedium illud contra iniquitatem quęrere, quod nonnihil iniquitatis eo tempore habiturum esse videatur, *arg. l. vlt. Cod. in quib. caus. non est necess. in integr. restit.*

7 *L. licet 12. C. vt leg. non con.* Quicquid enim fit contra leges pro non scripto, est ipso iure nullius effectus, *l. non dubium 5. C. de legibus.* Videtur autem implicare contradictionem, vt quid pro non facto habeatur, & tamen puniatur ob id solum, quod factum sit. Namque & ob eam causam delicta eleganter admissa appellantur à Papin. *in l. Stichum aut Pamphilum 95. §. 1. D. de solut.*

8 Vt euenit aliis quibuscunque vsuris illegitimis solutis. Repetuntur enim condictione indebiti, non tanquam vsuræ, sed tanquam sors indebita, si iam sors ipsa sit soluta, vt in eam non possint imputari, *l. si non sortem 26. in princ. & §. 1. D. de condict. indebit. l. creditor 102. §. vlt. de solut.* Simile est, quod è contrario dici solet, eum, qui pœnam promiserat, si quid non faceret, nullam pœnam debere, si id non fecerit, dummodo ob hoc ipsum, quod non fecit, habeatur pro facto sola legis potestate, *l. pen. & vlt. C. si mancip. ita fuer. alien.* Cur ergo pœnam debebit ille, qui id fecerit, quod à lege pro nō facto habeatur.

9 Nunquam enim plura delicta concurrentia faciunt, vt vllius impunitas detur, nec delicti vnius pœna ob aliud delictum minuitur, *l. 2. D. de priuat. delict.* hic autem ad crimen vsuræ accessit, quod factum est aduersus edictum, *dict. l. non dubium, vers. nec pœnam, iunct. vers. hoc est.*

10 Non enim sicut quod scriptum est contra leges habetur pro non scripto, ita & quod iniuriose exactum est, potest haberi pro non exacto. *l. illicitas 6. D. de offic. præsid.*

DEFINITIO XX.

Vsuræ debentur etiam citra agnitionem chirographi, si chirographaria pecunia petatur ex causa mandati vel negotiorum gestorum.

Etiam quod ex chirographo petitur [1] quasi ob eam causam debitum, quod solutum sit pro debitore qui conuenitur, [2] vsurarū accessionem admittit non à die recogniti chirographi, vt cōtingeret si de mutua data pecunia tractaretur, [3] sed ab eo tempore quo factam constat solutionem: [4] Id nimirum exigente causa debiti, id est, siue negotiorum gestorum, siue mandati actione. [5] *Ita Senatus* pro Marino Mugnier, contra D. de Dinge, 6. Id. Mart. 1594.

1 Ratio enim dubitandi illa erat, quod non solent vsuræ etiam promissæ ex chirographo deberi, nisi à die chirographi vel agniti, vel denegati, vt ex inueterato pragmaticorum nostrorum errore scripsimus, *Defin. 15. supr. eod.*

2 Puta à fideiussore, siue mādatum ille habuerit, siue non. Vtroque enim casu habet actionem pro consequenda indemnitate, aut mandati, si mandatum præcessit, aut negotiorum gestorum, si mandatum nullum interuenerit *l. ex mandato 20. §. 1. D. mandat.*

3 Secundum id quod scripsimus *dicta Defin. 15.*

4 Ex eo namque tempore abest pecunia ei, qui pro alio soluit, quod vnum est inspiciendum, vt debeantur etiam vsuræ. *l. si vero 12. §. si mihi mandaueris & §. seq. D. mandat.* iunct. *l. inter causas 26. §. abesse. & pass. eod. tit. l. 1. l. post solutionem 18. C. eod.* Paul. *lib. 2. sentent. tit. 15 de mandat. §. si meis nummis.*

5 Nam in actione quoque negotiorum gestorum constat venire vsuras, quas negotiorum gestor præstitit, vel quas ex pecunia sua percipere potuit *l. Atqui natura 19. §. penult. D. de negot. gest. l. ob negotium 18. C. eod.* Adhibenda tamen distinctio est de qua *in l. & in contraria 37. D. hoc tit.* Etsi in proposito casu non tam negotiorum gestorum, quam mādati actio locum habere videbatur, cum interuenisset voluntas debitoris, pro quo fuerat solutum *d. l. ex mandato 20. §. 1. D. mandat.*

DEFINITIO XXI.

Non facile maiores quam quincunces vsuræ præstandæ sunt.

Avus cum generi mores suspectos haberet, [1] legauerat nepotibus ex filia præmortua pro omni legitimæ iure certam pecuniæ quantitatem [2] soluendam sua die genero, sed ita tamen, si ille satisdaret heredi eam se pecuniam post mortem suam filiis suis restituturū, [3] quod ni faceret, iusserat mercatori idoneo pecuniam solui, [4] qui moderatas vsuras (scriptū erat *à peu honeste*) nepotib. iisdémq; legatariis præstaret. Patre ante præstitam satisdationē defuncto, si mora legatariis facta sit, nō idcirco eas vsuras debebit heres, quæ inter mercatores frequentantur, [5] quæque sperari poterāt & percipi à mercatore, si non nisi post patris mortē heres in soluendo morā cōtraxerit. [6] Alius enim hic casus est, in quem testator nō prouidit. [7] Quincunces igitur vsuras præstari sufficiet, [8] eo magis quòd si legitima in corporibus bonorum deberetur, non pluris æstimarentur fructus, qui accessionis iure deberētur, [9] nec aliud erit, si proponas, toto eo tēpore, quo mora durauit, eam fuisse mercium & fructuū, qui ex bonis hereditariis percepti sunt, æstimationem, vt ex eorum distractione longe plus percipi potuerit, quàm vsurarum quincūcium ratio ferat. Vsurarum enim iustus modus etiam, cum vice fructuum præstantur, ex cōmuni fructuum valore, non ex momentaneo & insolito æstimandus est. [10] Accedebat, quod honestas & moderatas vsuras etiam à mercatore præstari testator iusserat. Cuiusmodi esse quincunces ex eo cōstat, quod eas passim adeoque inter mercatores sæpissime, nisi aliud vrgeat, probare Senatus noster solet. [11] *Ita Senatus* in causa N. du Frenay, & Humberti Fay, 13. Cal. Iunij 1594.

1 *Vt & in l.pen.§.1.vers.potest, D.de curat.furios.*

2 Vt hodie fieri solet, addito duntaxat titulo institutionis in ea quantitate, quasi nihil aliud requiratur ad validitatem testamenti, contra quem errorem nostrorum interpretum scripsi in prima parte nostræ Chiliadis, *de error.pragmat.Dec. 14 error.6.*

3 Etsi enim non potuit hæc satisdatio à patre præstari propriis liberis saluo iure potestatis.*l.Imperator* 10.*D.ad SC.Trebell.* potest tamen præstari heredi, tanquam cuius intersit, ne alioqui male consumpta pecunia possint quandoque nepotes ei imputare, cur non exegerit cautionem, adeo vt etiamsi testator exigi satisdationem prohibuerit, dubitetur tamen, an hac ex causa cogendus sit pater satisdare, etsi verius est nihil faciendum contra voluntatem,*l.licet* 12.*l.vlt.D.vt legat.nom. caueat.*

4 Quod vulgare temperamentum est tunc necessarium, cum satisdatio ex aliqua causa præstari non potest *l.5.§.1 vers. sed si nec ipsi.eod tit.vt leg.nom caueat.l.1.§.si frater* 10.*D. de collat.bon. per vestras.extr de don.int.vir.& vxor.*

5 Quæ vt plurimum sunt dextrantes, cum inter alios sint quincunces.

6 Vsuræ tamen totius antecedentis temporis non eo minus debentur,cum dilatio sit apposita in fauorē nepotū eorumdemque legatariorum,non ipsius heredi grauati. *l. si ita relictum* 43.*§.Pegasus.de leg* 2.*l.3.§ cum Pollidius.D.h t.l liberto,* 21.*§.filium.in fin.de ann.legat.l.Lucius* 78 *§. heredum* 12.*D. ad SC.Trebell*

7 Itaque tanquam casus omissus remanet in dispositione iuris communis *l si cum dotem* 22.*in princ.D solut matr l.commodissime* 10 *de liber & posthum.*Poterat tamen dici,ex testatoris voluntate heredem debuisse hoc casu afferre pecuniam genero,exacta satisdatione,aut si ille satisdare vel non posset, vel nollet,eam soluere mercatori, vt se ab iniunctarum vsurarum onere liberaret. Ne alioqui eueniat, vt mora patris in petendo fideicommisso noceat liberis, quibus è contrario voluit eam prodesse testator, *l.1.§ 1 hoc tit.l.4.§. vlt.de leg.*

8 Quas solitas & modestas vsuras esse diximus *supr. Defin.2.*

9 Æstimandi scilicet ad proportionem vsurarum quincuncium quæ vix est vt possint excedere, cum fructus dicantur, qui deductis sumptibus supersunt, *l si à domino* 36.*§ vlt. de pet.hered l.quod in fructus* 46.*D.hoc tit.l.1.Cod.de fructib.& lit. expens.*

10 *l. precia* 63.*in princ & in fi D.ad leg.Falc.*[Hinc est,quod si venditus sit reditus annuus ad modum vsurarum septūcium certo precio constituto, isque reditus sua die solutus non sit, placet vsuras eius quantitatis deberi quidem, sed quincunces duntaxat,& quidem ex die quo præstari debuit,& citra interpellationem scilicet tanquam fructus rei venditæ ex *l. curabit* 5.*Cod.de act. empt.* Reditus enim ipse annuus huiusmodi in venditoribus non vsura est precij,sed res ipsa vendita, vt alibi scripsimus. *Ita Senatus* pro liberis Aduocati l'Empereur, contra D de Chouisy.10.Cal Febr.1612, Iunge *Defin.8.nu.5 sup.* Et *Defin.nu.19 infr.de pact int.empt.& vend.*]

11 Dixi *Defin.2.supr.eod.*

DEFINITIO XXII.

Certiorari non debet,qui iam certus est,nisi certioratio fiat ad alium constituendum in mora vel in culpa.

QVi iam certus est, non eo minus certiorari debet per specialem denūciationem,si eo tendat certioratio, vt excitetur is,qui fit certior,ad aliquid faciendum,aut ne quid faciat prohibeatur.[1] Tunc enim certioratio non requiritur,cum ad aliud necessaria non est, nisi vt aduersarius certioretur. Nam qui iam certus est, amplius certiorandus minime est,[2] sufficit igitur hoc casu scientia qualiscunque. In dubio autem credendum est, certiorationem ob hoc solum requiri, vt certior fiat aduersarius, non vt ad aliquid faciendum excitetur, aut à faciendo prohibeatur.[3] *Ita Senatus* in causa Illustris Do.Marchionis de la Chambre,& Sp.Caroli Francisci Ruffin.12.Calen.Ianuar.1594.

1 *Bart.de oper.nou.nunciat.*

2 *L.1.§.vlt.D.de action.*

3 Ea namque res magis accedit ad denunciationem,quàm ad certiorationem.

DEFINITIO XXIII.

Vsurarum quoties principale debitum constituunt vsuræ deberi possunt.

PRomiseram soluturum me pro te mille aureos Titio intra biennium,si pro me Romam ires,& interea septunces totius pecuniæ vsuras. Cum tu Romam ire cessares, egi contra te ad vsurarum restitutionem, ac præterea ad earum vsurarum vsuras tanquam ex stipulatu, aut bonæ fidei iudicio debitas.[1] Placet non eo minus condemnari te ad eas oportere, quod accessionis accessio nunquam permittatur.Neque enim quod ad me attinet,accessionis ista accessio est,cum ex iis vsuris,quas pro te solui, constet sors & principale debitum, quod mihi abest.[2] Sane vsuræ istæ vsurarum alias vsuras non parient.[3] *Ita Senatus* in causa Illustriss. Do. Ducis de Nemours,contra D.de Carde,4.Cal.Maij 1595.

1 Vt scripsimus *Defin.4.supr.ex l.vlt.C.hoc tit.& l.vlt.C.de vsur.rei iudic.* Illa sane ratio melior est,propter quam nullæ hic vsuræ debeantur, quia non debentur ex stipulatione, nisi quæ in stipulationem deductæ sunt,*l.3.C hoc tit.*nec rursus ex actione præscriptis verbis,*l Titius* 24.*D.de præscript.verb* qualis ista est,cum nascatur ex contracto innominato, *l.naturalis* 5 *§.at cum do.eod.* At neque ex bonæ fidei iudicio debentur vsuræ citra moram, *l.mora* 32.*§. in bonæ fidei. D hoc tit.l.in bonæ* 13.*C.eod.* In proposito igitur casu nullæ vsuræ possunt deberi tanquam vsuræ. Potest tamen deberi id, quod interest, cuius loco solet facile Senatus noster quincuncem vsuram adiudicare,ne fiat noua lis,& longior in probando quantum intersit, cum certum est interesse,vt scripsi *Defin.7 sup eod.*

2 Aliud enim est de vsuris debiti quærere,aliud de iis,quæ ipsæ sint in debito,*l cum vnus* 10.*§.verbu.de alim legat.*

3 Esset enim ille anatocismus prohibitus,*in l.vlt.C.hoc tit. & d.l vlt.C.de vsur.rei iudic.*

DEFINITIO XXIV.

Fortuiti casus pertinent ad periculum moratoris, nisi probet, rem æque apud actorem perituram fuisse.

QVod dicimus, casus fortuitos ad dominum spectare,[1] toties fallit, quoties in restituendi mora fuit is, penes quem res casu fortuito periit.[2] Nam ex pluribus moræ effectibus vnus ille est, vt periculum rei transferat in morosum.[3] Sed hoc ita accipi debet, si non æque res peritura erat penes aduersarium.[4] Hoc enim casu & humanius & verius est, rationem moræ haberi nullam debere, quasi nihil intersit aduersarij, qui si rem habuisset, æque illam amisisset.[5] *Ita tractatum est* in causa Ioannis Carlet, & Ludouici Durand, 13. Cal. Iunij 1595.

1 *L.quæ fortuitis 6.C. de pign.act. l.contractus 23. in fin. de reg.iur.*

2 *Leg.si ex legati 23.D.de verb.oblig.*

3 *L si seruum 91.§ sequitur,& §.vlt.eod.tit.l.sed si verberatum 15.§.vlt.D.de rei vindic.l.cum seruus 39.§.1.l.cum res 47. §.vlt.l.si seruus 108. §. si seruus 11.de legat.1. l.si vsusfructus 6. D.de vsufr.leg.l 2.C.de vsur.& fruct.legat.*

4 *L.si plures 14.§.1.D. depos. l.item si cum 14.§. quod si homo ad fin.D.quod met.caus.*Facit *l.si qui republica 44.D.ex quibus caus.maior.*

5 *L.si alius 7.§.est & alia exceptio.D.quod vi aut clam.* Et tamen,qui moram fecit, incumbit onus, vt probet, rem fuisse æque perituram,alioqui cōtra eum præsumptio est, quod creditor, si moram passus non esset, rem illam distraxisset, atque ita se ab interitus rei illius periculo liberasset,*d.l.item si cum 14.§.quod si homo.in fin.D.quod met.caus.d.l.item si verberatum 15.§.vlt.de rei vind.*

DEFINITIO XXV.

Fructus pignoris quando computandi sint in sortem,aut pro vsuris remanere debeant penes creditorem.

Fructus

FRuctus ex pignore percepti à creditore, cui sub vsuris pecunia debebatur, si conuentarum vsurarum modum excedant, aut restituendi sunt, aut in sortem imputandi,[1] si non iusta antichresis contracta sit.[2] At finge, illam fuisse & vsurarum & hypothecæ conuentionem, vt quamdiu debitor viueret, septunces vsuræ præstarentur, nec creditor corporalem rerum obligatarum possessionē ingrederetur: Eo vero mortuo liceret creditori possessionem hypothecarum nancisci, & retinere in id vsque tempus, quo debitum solueretur. Nemo dubitat, quin si pluris fuerint fructus percepti, quàm septunces vsuræ, superfluum debeat restitui debitori eiusve successori. Neque enim vsurarum conuentarū modum augere illud potest, quod in pignorū corporali possessione creditor fuerit, cum de lucrandis fructibus nihil conuenerat.[3] Nam nec nisi quincunces vsuræ debitæ essent, si recederes à conuentione facta de septuncibus.[4] Sed dubitari probabilius potest, an septunces debeantur, cum earum conuentio ad id tempus relata proponatur, quo debitum peti non posset, id est, quo debitor viueret, vt proinde ad sequens tempus protrahi non debere videretur, quo in potestate fuerat creditoris, vt vel actione, vel pignorum distractione suum cōsequeretur.[5] Est enim multo fauorabilior causa creditoris, (quod ad vsuras pertinet) qui sortem exigere non potest, tametsi maxime velit, quàm eius qui cum possit non vult.[6] Accedebat, quod diximus, nulla facta vsurarū conuentione futurum, vt quincunces tantum vsuræ deberentur. Quid vero interesat mortuo iam debitore, an nulla de vsurarum modo interuenisset pactio, an interuenisset de vsuris viuo duntaxat debitore præstandis?[7] *Senatus* tamen pronunciauit, easdem vsuras ab herede vniuersali, aut à donatario, qui heredis loco esse crederetur,[8] deberi, quas defunctus præstitisset.[9] Quasi tacite continuata pactione quādiu non esset immutata, licet tempus conuentionis præteriisset;[10] nimirum si tāti quoque essent fructus percepti ex pignore. Nam si ad eam quantitatē non ascenderent, causæ nihil videbatur, quamobrē præter fructus aliquid vsurarū nomine præstaretur creditori, qui cum posset suum consequi, tamē incumbere pignori maluisset.[11] *Ita Senatus* in causa Amedei Moche, & D. de la Tornette. Idib. Iul. 1595.

1 *L.1.3. & vlt. C. de pign. act.*

2 Antichresis enim est, cum pignus ea lege datur, vt in vicem vsurarum creditor percipiat fructus pignoris, eosque suos faciat, *l. si is qui 11. §. si antichresis. D. de pign. l. si pecuniam 33. D. de pignor. act.* Est autem antichresis duplex, vna expressa, alia tacita. De qua vtraque scripsimus *De. ad 9 Err. 5. 6. & 7.*

3 Quod enim creditor fuerit in pignoris possessione, consentiente debitore, non facit antichresim, cum pecunia gratuita non est, sed sub vsuris, *l. cum debitor 8. D. in quib. caus. pign. vel hypoth. tacit. contr.*

4 Cum quincunces vsuræ sint eæ, quæ apud nos magis frequentantur, vt diximus *Defin.* 2. quod præcipuè inspiciendum est *l. tutor 7. §. qua autem in fin. D. de admin. tut. l. cum seruum 39. §. 1. vers. in vsurarum, de legat. 1.*

5 Vsuræ enim sicut ex stipulatione tantum debentur fœneratitio creditori *l. 3. C. hoc tit. l. Titius 24. D. de præscr. verb.* ita non nisi quatenus ex stipulatione promissę sunt. Iunge *l. si pro patre 19. § sed vtrum. D. de in rem verso.*

6 Huic enim non potest imputari, quod alij potest, cur non egerit ad debitum consequendum. Adeo vt hoc casu etiam Theologi patiantur, creditæ pecuniæ vsuras exigi etiam non promissas.

7 *Num. 4.*

8 Conuentio enim ad certum tempus limitata vltra illud tempus porrigi non potest. *l. cum pater 11. D. de pact. dotal. l. Titius 41. §. intra certa tempora, D. de fideic. libert. l. si intra 23. D. de statulib.*

9 Sicut & emptor hereditatis, *l. 2. §. vlt. D. de hered. vel act. vend.* Vide tamen Capell. Tholos. *quæstion 386.* vbi Auctor. Nec enim puto, donatarium quantumuis bonorum vniuersorum heredis loco vnquam esse, vt alibi scripsi contra Guid. Pap. *quæst. 460.*

10 *arg. Lentis de in rem verso 6. D. hoc tit.* de cuius sententia scripsi *lib. 7. Coniect. c. 8. & 9.*

11 *arg. eorum quæ scripsimus,* Defin. 1. *num. 3. 4. & 5. supr. eod.* quibus adde *l. si certis annis 28. Cod. de pact. l. operis 31. de oper. libert. l. aduersus 5. l. creditor 7. C. hoc tit.*

12 Videbatur enim ex verbis huius conuentionis id actum, vt mallet creditor habere fructus pignoris quam vsuras, cum de vsuris non conuenisset, nisi pro eo tempore, quo nec pignus tenere, nec fructus ex eo percipere creditor posset. Cæterum nihil vetat percipi fructus pignoris à creditore, cui vsuræ debeantur, quæ excedant valorem fructuum, ita vt ad concurrentem vsque fructuum quantitatem imputentur in vsuras, pro eo vero quod deest vsuræ peti possint, sicut è contrario, cum fructus pluris sunt quam vsuræ, quatenus excedunt vsuras, in sortem imputantur, *l. 5. § 2. item. D. de solut. l. si non sortem 26. D. de condict. indeb.* iunct. *l. 1. 3. & 2. item. Cod. de pign. act.*

DEFINITIO XXVI.

Pecuniæ chirographariæ vsuræ deberi possunt citra agnitionem chirographi, puta ex causa mandati etiam non promissæ, & propter solutionem partis debiti, si sint promissæ.

ETsi eo iure vtimur, vt pecuniæ chirographariæ vsuræ, licet expressim promissæ, non debeātur, nisi à die recogniti vel denegati chirographi,[1] id tamen fallit cum agitur iudicio mandati. Indemnem enim omnimodo seruari mandatarium oportet.[2] Idem est, si debitor antequam in ius vocaretur, debitum iam agnouerit extra iudicium, siue per nudam confessionem, siue per solutionem partis debiti, aut vsurarum.[3] *Ita Senatus* in ea causa, de qua SC. 9. infr. in quib. caus. pign. vel hypoth. tacit. contr.

1 Ex eo pragmaticorum nostrorum errore, quem retulimus *Defin. 15 supr. eod.*

2 Dixi *Defin. 20 sup. eod.* vbi etiam monui non aliud in actione negotiorum gestorum obtinere.

3 Nihil enim vetat etiam extra iudicium agnosci bonam fidem, *l. quoties 9. §. prius autem, vers. nec vtique, D. de admin. tut.* cum iudicia non sint comparata, nisi in perfido, vt tractat Theoph. *initio tit. De action.* & in minutos, *l. si reus 73. D. de procurat. l. si debitori 21. D. de test. & ad test. l. 31. D. de re iudic. l. inter stipulantem 83. §. 1. de verb. oblig.* Nec est huic Definitioni contrarium, quod diximus *Defin. 1*[illegible] eum, qui vltro soluit partem chirographarij debiti, licet agnoscere debitum, non ideo tamen se obligare ad præstandas vsuras, quas non deberet, si nihil soluisset. Ibi enim agebamus de vsuris ex sola mora debitis non etiam chirographo promissis: Hic vero de iis, quas chirographaria promissio debitas fecerit.

DEFINITIO XXVII.

De potestate clausulæ soluenda, ad primam creditoris interpellationem, quam ex nunc facit.

CLausula illa, quæ in chirographis apponi plerunque solet, *payable a sa premiere requeste laquelle il fait des à present*, nullius momenti est in mutuo, quia repugnat naturæ mutui, quod ita contrahi necesse est, vt de meo fiat tuum.[1] Atqui non alienantur nummi, qui sic dantur vt statim recipiantur.[2] Igitur nec proderit, vt ex eo die debitor in mora cōstitutus videatur, vsurasque debere incipiat, & [3] consequenter alia interpellatione opus est, [4] nec tantum si ex chirographo agatur, sed & si ex publico instrumento.[5] *Ita Senatus* in causa D. Marchionis d'Aix, & D. de Macorsey, 9. Cal. Decemb. 1595.

1 *l. 2. §. appellata, D. de reb. cred.*

2 *l. qui sic soluit 55. D. de solut.* Cui nō obstat quod scriptum est *in l. qui id quod 31. § 1. D. de donat.* posse ea lege donationis causa pecuniam Titio numerari, vt statim donatori mutua detur, non impediri translationem dominij, ac propterea iisdem nummis donatori creditis nouum dominium in eis

quæri. Id enim fit propter diuersitatem tituli, cum ex nouo titulo & iure penes donatorem sint nummi, adeoque ex tali titulo, cui non aliter locus esse possit, quam si ex priore traditione translatio dominij inducatur.

3 Præposterum enim est, vt prius quis tam cito sit quis in mora restituendæ pecuniæ mutuæ, quam ex ea causa mutui suam fecerit, *l. promissor 21. §. 1. D. de constit. pecun.*

4 Vt debitor in mora constituatur, quæ regulariter sine interpellatione non contrahitur, *l. mora 32. D. de vsur. l. si ex legati 23. de verb. obligat.* Præsupponit autem hæc ratiocinatio, deberi omnimodo ex mora vsuras, siue tanquam vsuras, siue tanquam id quod interest. Quod in bonæ quidem fidei iudiciis verum est, sed in strictis falsum, si iuris rationem inspicias magis, quam pragmaticorum nostrorum errorem. Volunt enim illi in omni contractu deberi vsuras, & id quod interest ex die moræ, quasi hodie contractus omnes sint bonæ fidei. Quem errorem nos satis superque refutauimus *Decad. 9. De error. pragmat. err. 1.*

5 Publicum enim instrumentum non facit ampliorem aut fauorabiliorem causam debiti, sed tantum probationem eius certiorem, *l. 4. D. de pignor. l. scripturas 11. C. qui potior. in pignor. hab.*

DEFINITIO XXVIII.

Pactum de retrouendendo non facit contractum vsurarium, quamuis res ideo minoris vendatur, nisi adsit læsio etiam subducta æstimatione pacti.

NOn ob id solum contractus dici potest vsurarius, quod is qui vendidit sub pacto de retrouendendo viliore pretio potuerit carius vendere, si absolute vendidisset.[1] Quid enim si re sua omnino carere noluit?[2] Cur ei imputemus, quod licito contractus genere vti maluerit?[3] Alioqui erunt huiusmodi contractus omnes vsurarij, cum fieri nequeat, vt non pluris res vendatur absolute & simpliciter, quam sub pacto de retrouendendo.[4] *Ita Senatus* in causa Do. de Chaffardon, & Clement. Angusard, 5. Calend. Decembr. 1595.

1 Quamuis ita putet Guid. Pap. *quæst. 516. num. 2* post glos. *in cap. conquestus, de vsur.* Ioan Papon. *in synt. ignd. lib. 12. tit. 7. de contr. vsur. §. 4.* Et male, nam glos. *in dict. cap. conquestus* loquitur de illo casu quo pretium emptionis sit modicum, id est, minus, quam res æstimari iuste debeat, etiam deducta iusta æstimatione pacti de retrouendendo, de qua vide *Defin. 26. inf. de rescind. vendit.*

2 *arg. l. in causa 13. §. interdum, & l. si ex causa 9. in princ. D. de minor.*

3 Est enim licitum genus contractus venditio facta sub pacto de retrouendendo, vt ait Guid. Pap. *d. qu. 516. in princ. l. 2. l. si à te 7. C. de pact. int. empt. & vendit.*

4 Cum pactum ipsum de retrouendendo sit pars pretij, vt dicam in Defin. 26. *inf. de rescind. vendit. ex l. fundi partem 79. D. de contr. empt. l. si sterilis 21. §. si tibi. D. de action. empt. l. si venditor 6. §. 1. in fin. D. de seru. export.*

DEFINITIO XXIX.

Æstimationis quanti plurimi accessiones frumento mutuo dato non debentur, ne quidem à die litis contestatæ.

FRumenti mutuo dati æstimatio quanti plurimi præstanda quidem est à die litis contestatæ,[1] sed non accessiones eius æstimationis,[2] quia stricti iuris contractus est.[3] *Ita Senatus* 17. Cal. Mart. 1596.

1 Ex notat. per Bartol. & alios, *in leg. vinum, D. de rebus credit. leg. 3. §. in hac, D. de commod. leg. vltim. D. de condict. tritic.*

2 Neque enim debentur accessiones ex contractu stricto, nisi naturales, vt sunt fructus, & quidem officio iudicis, *l. 2. l. videamus 38. §. si actionem. D. hoc tit.*

3 Nisi pactum interuenerit & quidem in continenti. Tunc enim debentur accessiones frumenti mutuo dati, *l. frumenti 17. C. hoc titul.* ob rationem positam *in l. oleo 23. eod.* Non etiam pecuniæ creditæ, *l. 3. eod. tit.*

DEFINITIO XXX.

Moræ purgatio admittitur, quamdiu non interest creditoris, licet cœperit interesse illius, qui habet ius cessum à creditore.

FAcile admittitur purgatio moræ, licet ex conuentione descendentis, cum nihil interest actoris.[1] At quid si actor iure suo cesserit, & ex aliqua causa intersit cessionarij, licet non intersit actoris? Non habebitur ratio huius vtilitatis, ne ex facto cedentis durior fiat conditio cessi debitoris.[2] *Ita Senatus* in causa N. Gaspardi de Lucinge, & liberorum N. Petri de Bellegarde de S. Ciergue, 8. Non. April. 1596.

1 *L. si ita quis 135. §. Seia, cum ibi not. D. de verb. oblig. L. ... post tres 8. D. si quis cautionem.*

2 Neque enim potest quisquam credendo facere deteriorem sui debitoris conditionem, *l. ... D. de alienat. iudic. mut. caus. fact.*

DEFINITIO XXXI.

Mora non contrahitur ex solo lapsu diei taciti, ideoque nec debentur fructus, nisi à die litis contestatæ, cum nulla præcessit interpellatio.

NOn potest quis in mora constitui eo ipso instanti, quo obligatur tacitè ad rem tradendam. Secus si conuenerit expresse, vt certo die res traderetur.[1] Ideoque interpellatione opus est,[2] & in eo nimirum minor est vis taciti quam expressi.[3] Proinde non possunt ex eo contractu fructus deberi, nisi à die litis contestatæ,[4] si interpellatio nulla præcesserit.[5] *Ita Senatus* in causa N. Francisci de Bellegarde, contra D. de Carde, 12. Decemb. 1596.

1 Vt dixi *Defin. 17. sup. & Defin. 11. inf. de contr. empt. l. promissor 21. §. 1. D. de pecun. constit.*

2 Quia tunc eodem tempore & dies venit, & mora contrahitur, si vltimo saltem instanti eius diei solutio facta non sit, *l. quis hoc anno 42. l. ad diem 77. D. de verb. obligat. iunct. l. si fundum 114. eod.*

3 Quæ regulariter necessaria est ad debitorem in mora constituendum, *l. mora 32. D. hoc tit. l. Titius Seio 87. §. vsuras ... leg. 2.*

4 Quod non est nouum, vt notant nostri *ad l. ... D. de rebus cred. & ad l. expressa 88. de reg. iur.*

5 *l. 2. l. videamus 38. §. si actionem, D. hoc tit.* cum tamen deberentur isti fructus ex die deposita in stipulatione, si stipulatio in diem concepta esset, *d. l. si fundum 114. de verb. oblig.*

6 Intellige si contractus talis sit, ex quo debeantur fructus à tempore moræ, quod ius proprium est contractuum bonæ fidei, *d. l. videamus 38. §. penult. D. hoc tit.*

DEFINITIO XXXII.

Vsurarum conuentio ab vno facta non potest nocere alteri, nisi ei qui alias eiusdem contractus partes sibi prodesse velit.

COnuentio vsurarum facta per eum, cui tu indemnitatem præstare debeas, te quidem afficere nō potest, si maiores ille promiserit, quam quæ citra conuentionem deberentur,[1] nisi post moram tuam ea conuentio facta sit: tunc enim potest imputari tibi, cur non prius satisfeceris, aut de vsuris ipsis meliore conditione conueneris.[2] Sed si creditor tuus cum primo creditor transegerit de debito in tuam vtilitatem, non est tibi permittendum, vt conuentionem vsurarum improbes, & reliquam contractus partem sequare. Itaque conditio tibi deferenda est, vt vel omnia, quæ ab eo gesta sunt, probes vel præstes quicquid primo creditori deberetur, si ei nondum satisfactum esset.[3] *Ita Senatus* in causa D. de Sauigni, & D. Comitis de Saleneusue.

1 Ne sit in alterius potestate tuam ignorantis conditionem deteriorem facere, *l. 2. D. quod vi aut clam, l. soluendo 39. D. de negot. gest.*

2 Quod si fecisses, non habuisset necesse is, cui indemnitatem præstare debes, de vsuris conuenire. Itaque mora tua conuentioni sic ineundæ causam & necessitatem dedisse videtur.

3 *arg. l. cum quæritur 16. D. de admin. tutor. l. nam absurdum 7. D. de bon. libert. l. si ita stipulatio 39. §. 1. D. de oper. libert.*

DEFINITIO XXXIII.

Vsuræ adiudicantur ex mutuo à die litis contestatæ, siue contestatio vera intercesserit, siue ficta, quæ inducitur ex contumacia.

VSuras ex mutuo à die litis cõtestatæ deberi obtinuit ex inueterato pragmaticorum errore[1], contra iuris rationem, quæ sane non patitur, vt ex contractu stricto vsuræ vllæ citra stipulationem debeantur,[2] ne quidem à die litis contestatæ, sed fructus duntaxat, & quidem ex æquitate.[3] Quid ergo si vera litis contestatio nulla intercesserit,[4] sed debitor in ius vocatus contumax fuerit. Contumacia perfecta habebitur pro contestatione.[5] Itaque non ex die vocationis in ius, sed ex die perfectæ contumaciæ vsuræ adiudicabuntur.[6] *Ita Senatus* in causa N. Volant, 8. Id. Maij, 97.

1 Quasi ea sit sententia *legis lite cõtestata 35. D. hoc tit.* cuius tamen longe alia sententia est, vt scripsi *in Error. 1. Decad. 1. de error. pragmat.*

2 *l. 3. C. hoc tit. l. Titium 24. D. de præscr. verb.*

3 Ex ratione posita *in l. 20. & l. videamus 38. §. si actionem, D. hoc tit.* quia fructus sunt accessiones naturales, vsura autem non natura sed iure percipitur, *l. si manus 62. D. de re iudic.* Vide quæ scripsi *in Err. 2. Decad. 11. de error. pragm.*

4 Quæ fit per narrationem negotij apud iudicem, *l. vnic. C. de lit. contest.*

5 Alioqui non posset ad sententiam procedi aduersus contumacem, cum litis contestatio necessaria sit, quod tamen nõ ita est, *l. contumacia 53. D. de re iudic. Auth. qua in prouincia, C. vbi de crimin. agi oport.*

6 Vt ipsum operetur fictio in casu ficto, quod veritas in casu vero.

DEFINITIO XXXIV.

Non potest conductor prætextu remissionis faciendæ totam mercedem retinere, quin hoc ipso se obliget ad vsuras eius quantitatis, quam debitam esse tandem apparebit.

COnductor, cui mercedis remissio ex iusta causa fieri debuit,[1] si eo prætextu totam mercedis quantitatem, an plus quam deberet retinuerit,[2] non ob id liberatur, quo minus eius quantitatis, cuius tandem verus debitor reperitur, vsuras præstare debeat, licet non potuerit certo scire, quam demum quantitatem soluere deberet.[3] Ei namq; potest imputari, cur non saltem eam summam, quam putabat se debere, obtulerit, & recusante locatore obsignauerit. Quod cum non fecit, æquum non est, vt & rei conductæ fructus, & mercedis vsuras pro eodem tempore retineat.[5] *Ita Senatus* in causa D. de Moyron Thesaurarij Ducis Gebennensis, & Dn. Ducis de Mercœur, 3. Non. Maij, 1597.

1 Puta ob sterilitatem, *l. ex conducto 15. §. Papinianus, alias l. si vno, D. locat. l. licet certis annis 8. C. eod.*

2 Quod facere plerumque conductores solent.

3 Siquidẽ ea remissio mercedis arbitrio boni viri solet fieri, quod plerumque imo semper incertum est. *leg. si libertus, 32. D. de oper. libert. l. societatem 76. in fin. cum sequentib. D. pro socio.*

4 Vt pro ea saltem quantitate obsignatio esset vice solutionis, *l. obsignatione 9. C. de solut.*

5 Est enim id alienum à bona fide non minus, quam vt rem & pretium aut emptor aut venditor retineat, *l. ex empto, §. qui autem, l. Iulianus 13. §. veniunt autem, l. bona fides, l. liberalitatis 16. §. 1. D. hoc tit.*

DEFINITIO XXXV.

Venditori, qui rem tradidit, debentur vsuræ pretij non soluti tanquam interesse damni emergentis, interdum etiam fructus ipsi.

VSuræ quidem prohibitæ sunt omni iure, id est, diuino & Pontificio, & ciuili, sed eæ demum quæ nomen fœnoris merentur, & auaritiæ notam exprobrant petitori.[1] At non etiam illæ, quæ in vicem fructuum, & quasi iure eius quod interest debentur,[2] quales sunt, quas venditori præstari æquum est ab emptore, qui in pretio soluendo moram fecit post acceptam à venditore rei venditæ possessionem, ex qua fructus vel perceperit vel percipere potuerit.[3] Hoc enim casu mora contrahitur re ipsa etiam citra interpellationem,[4] cum contra bonam fidem sit, vt emptor & rem habeat, & pretium retineat.[5] Ergo si iustam non soluendi causam emptor habuerit, forte quod ab initio & in ipso, quod aiũt, limine cõtractus immineret periculum euictionis, nec venditor de euictione satis dedisset,[6] aliter dicendum erit, vt ad vsurarum præstationem nullo modo emptor condemnetur.[7] Tutius tamen fecerit, si pecuniam pretij obsignauerit, ne eodem tempore & rem & pretium habuisse dici possit.[8] Plane si venditor non contentus vsuris pretij petat etiam quanti sua interest ratione lucri cessantis, vix est, vt audiri debeat, nec si probetur solitus negotiari, lucrumque ex negotiatione sentire,[9] nisi probet in eo statu res suas fuisse, vt omnimodo, & vt loquuntur, certitudinaliter lucrum ex negotiatione fuerit percepturus.[10] Hæc autem tunc obtinent, cum venditor, qui rem tradidit, fidẽ de pretio habuit emptori, alioqui nec dominium rei venditæ, quamuis traditæ transit in emptorem,[11] nec proinde fructus ex re vendita percepti acquiruntur, cum fructus iure soli non seminis percipiantur, nisi cum bona fides tantum possidenti præstat, quantum veritas præstaret.[12] Proinde si pars pretij soluta sit, nec de reliquo pretio fides habita, fructus quidem pro rata pretij soluti emptori acquirentur iure dominij:[13] venditori autem non tam reliqui pretij vsuræ debebuntur, quam fructuum ab emptore perceptorum, aut vindicatio, si extent, aut si consumpti sint condictio salua erit,[14] nisi malit vsuras pretij non soluti petere, fructuumque commodum relinquere emptori.[15] *Sine die.*

1 *cap. 1. & pass. extr. de vsur.*

2 Canonist. maxime Ioan. de Anan. *in cap. conquestus, & in cap. salubriter, eod. tit. de vsur.*

3 *l. curabit 5. C. de action. empt.*

4 Vt & aliis quibusdam casibus, de quib. *in l. 3. C. de in integr. restit. min. l. Titia Seio 87. §. 1. puranti, de leg. 2.*

5 *l. ex empto 11. §. 1. & l. bona fides 50. de action. empt.* Bald. *in l. fin. in fin. D. de iur. dot.* Alex. *consil. 121. col. 4.*

6 Iuxta formam, *l. si post perfectam, C. de euiction.*

7 Afflict. *dec. 20. nu. 5.* post Bald. *ad l. 1. C. de bon. mater.*

8 *arg. l. si per te non stat 7. & l. acceptam 19. C. hoc titul.* Dixi *Defin. præced.*

9 Quamuis hoc casu videatur licite peti interesse, etiam lucri cessantis, secundum Bart. *in l. vnic. Cod. de sent. quæ pro eo quod interest,* Canon. *in capit. salubriter, & in capit. conquestus, Extr. hoc tit.*

10 Afflict. *d. decis. 20.* post Castr. *in l. 2. §. nunc de officio. de eo quod cert. loc. per text. in l. quemadmodum, §. si manu, in fin. D. ad l. Aquil. l. naturalem, §. 1. de acq. rer. domin.*

11 *l. quod vendidi 19. D. de contr. empt.*

12 *l. qui scit 25. §. 1. D. de vsur.*

13 *l. bona fides, D. de reg. iur.*

14 Quia licet nō potuerit cogi venditor, vt acciperet partem pretij, *l. Iulianus 13. §. offerri, de act. emt. empt.* sibi tamen debet imputare cum accepit.

15 Tanquam quorum dominium non sit acquisitum emptori, nec amissum venditori, nisi per consumptionem, *l. certi condictio 9. §. si nummos, D. de reb. cred. l. si à furioso 12. D. eod.*

16 Non enim potest recusare emptor, quo minus ita volente venditore retineat fructus, quos percepit, præstetque vsuras pretij, quod promisit. Quidni enim liceat venditori habere fidem de pretio etiam ex postfacto? Vid. Thom. Grammat. in addit. ad Afflict. *dict. decis. 20.* & Steph. Bert. quem citat *cons. 318. nu. 7. part. 1. & cons. 109. part. 3.* Anchar. *consil. 19. nu. 2.* [Obserua tamen eo quoque casu, quo non potest cogi emptor ad soluendum, puta si in limine ipso cōtractus immineat periculum euictionis, nec venditor offerat satisdationem. Posse tamen venditori pro satisdatione sufficere ad obligandum emptorem in vsuras prècij, vt dicat paratum se pati pecuniam deponi penes mercatorem qui eius vsuras sit præstaturus. Æquè enim hoc modo indemnitati emptoris consulitur. Sed si emptor quoque paratum se dicat precium penes mercatorē deponere, petatque in eam rem nominari aliquem aut perquiri à venditore, non prius in mora esse intelligetur, quàm venditor mercatorem quæsiuerit & nominauerit suo periculo. Nec enim debet ea res emptoris damno aut periculo cedere. Ideoque nec vllas interim vsuras debebit, tametsi fructus rei venditæ perceperit nec pecuniam obsignauerit. *Ita Senatus* pro Dom. Ioanne Fabro medico, & Francisco Gay, Idib. Sept. 1613. Nempe quia hoc casu non potest emptor videri fuisse in mora, ex Afflict. *dict. decis. 20.*]

DEFINITIO XXXVI.

Relicta repetitio vsurarum ad exonerandam conscientiam quam vim habeat, & quam recipiat interpretationem?

Nobilissima fœmina, quæ magnā pecuniç quātitatem, tam ex paternis maternisque, quam ex mariti facultatibus corrogauerat, cum toto fere viduitatis suæ tempore fœnus exercuisset, tandem in extremis constituta, & à religioso confessario vt animæ iamiam periclitanti consuleret persuasa, accersito confestim notario, & præsentibus septem testibus declarauerat, velle se in exonerationem conscientiæ, vt vsuræ omnes, fructus, reditus, lucra denique & emolumenta omnia, quæ à suis debitoribus viua percepisset, eisdem omnibus à suis heredibus restituerentur, si quid pro interusurio præteriti temporis debebatur, id ne vnquam peteretur, nemine tamen ex debitoribus stipulante, at ne tum quidem præsente. Sequenti die mutata sententia, eodémque vocato notario, & adstante solemni testium numero dixerat pœnitere se prioris voluntatis, nec causam vllam habere, propter quam suis heredibus tantum infligere damnum deberet, vt iis prodesset, à quibus nullum vnquam beneficium accepisset. Mox ab eodem à quo prius confessario admonita, vt de salute animæ serio, & ante omnia cogitaret, tertia vel quarta post priorem scripturā hora redierat ad primam voluntatem, expressimq; præceperat heredibus rogare debitores, à quibus illa vsuras perceperat, vt liberaliter illas defunctæ condonarent. Id si à debitoribus impetrare heredes nō possent, vniuersas iis vsuras, lucraque omnia, quæ debitores à se persoluta dicerent, heredes ad vltimū vsque quadrantem redderent. In eaque voluntate post paucas horas, & eo ipso die decesserat. Cū heredes à debitoribus, qui per multos annos vsuras partim septunces & besses, partim decunces soluerant, ad earum restitutionem vrgerentur, negabāt se teneri eas reddere, quas defuncta intra legitimum & Principum nostrorum edictis licitum modum accepisset, [1] non alias autem hucusque prohibitas fuisse, quam quæ supra decunces essent, cęteras omnes & ipsas quoque decunces, nisi quæ ab initio anni prorogarentur, atque ita in decunces deflecterent, si nō expressim permissas, tacito tamen & Principis & magistratuum consensu in hunc vsque diem fuisse toleratas. [2] Addebant per debitorum fraudes extortam eam liberalitatem à defuncta, quæ totiès mutata volūtate non obscurè indicasset solicitatam se à confessario, ipsis fortasse debitoribus instigantibus, potius quam certo iudicio aut pietatis zelo ad eam dispositionem decurrisse. [3] Placuit contra defunctę voluntatem heredes facere, ac parum pie, si non omnes vsuras restituerent, quarum perceptione conscientiam suam defuncta onerasset: In quo numero dubitari non oportebat, quin omnes eæ essent, quæ fœnoris iure censebantur, etiamsi quincunces tantum, aut etiam quincuncibus minores proponerentur. [4] Nec enim quænam iure ciuili aut permissæ essent aut toleratæ [5] inspiciendum erat, sed quænam licitæ in foro conscientiæ, [6] quænam illicitæ. [7] Porro illicitas esse constabat omnes, quotquot fœnoris appellatione continerentur, fœnus autem & vsuram esse quicquid excedit sortem. [8] Nec voluntatis secundæ ratio habenda videbatur, quæ & per tertiam posteriorem reuocata fuisset, [9] & anteriorem factam in piam causam & exonerādę conscientię gratia reuocare nullo modo potuisset, tametsi per speciem vltimæ voluntatis, non per donationem inter viuos ea vsurarū restitutio fuisset imperata. [10] Quid vero indignius, quam propriis auribus audiri heredes, qui ne conscientiam defunctæ exonerarent, propriam onerare non erubescerent? [11] Neque ad rem pertinebat, quod vice eius, quod interesset, perceptæ viderentur ab ea, quæ si sortem exegisset, bona pleraq; ex suis pecuniis comparare, eorumque fructus suo iure ac licite subinde percipere potuisset. Idem enim de pecunia qualibet fœneratitia tractari posset, atq; ita fieret, vt si bona esset ratio, fœnus omne saltem moderatū licitum dici deberet, in foro conscientiæ, quod tamen Theologi nunquam admitterent. [12] Plane quas vsuras ab iis defuncta percepisset, qui vicissim fructus pignorum dotalium ex contractu cum ea inito perceperant, placuit nullomodo restitui debere, tanquam quæ omnino licite, ac salua conscientia percipi potuissent, dum ne quincuncibus grauiores fuissent. [13] *Ita Senatus* pro Do. Comite de Grolee, & aliis, 15. Cal. Ianuar. 1604.

1 Quod enim fit lege permittente pœnam non meretur, *vulg. l. Gracchus 4. C. ad leg. Iul. de adult.* Papiens. *de act. hypoth. vers. sine aliqua, nu. 4.*

2 Nec enim alij vsurarij apud nos hucusque mulctati & condemnati sunt, quam qui probantur vsuras grauiores decuncibus exegisse. Ita scilicet ferente temporum auaritia & infelicitate.

3 Nemo enim credendus est tam facile mutasse voluntatem in ea re, quam prius certo iudicio constituerat, *l. non ad ea 89. de cond. & demonstr.*

4 Cum vsuræ omnes prohibitæ sint omni iure diuino, Pontificio & ciuili, vt diximus Definit. proxim. præced. *in princip.*

5 Hoc ideo, quia verum est, nullas vsuras permissas esse etiam iure ciuili, sed tantum toleratas, quod lōge diuersum est. Sic dicimus concubinatum iure ciuili toleratum esse non permissum, *l. 3. D. de concub.*

6 Cum defuncta dispositionis suæ causam non ad ius nostrum, sed ad conscientiam suam retulisset.

7 *Cap. 1. & 3. pass. Extr. de vsur.*

8 Adeo vt nec salutationem à debitore aucupari vel accipere ex hac causa liceat citra peccatum, iuxta Theologos.

9 Vltima enim voluntas præualet in vltimis voluntatibus, *l. si mihi 12. §. 3. de leg. 1. l. si quis 22. de leg. 3.*

10 Quia relictum pro male ablatis videtur relictum vt debitum, & habet vim debiti confessati in præsentia partis, vt loquitur Guill. Bened. in verb. *si absque liberis* [illegible] *27. 28. & 29.* Nimirum si relictum sit certis personis, aut incertis ex certis, non autem si incertis prorsus, idem Boer. *num. 30.*

H 4

11 *Arg. auth. hoc autem. C. de fideic. l. cum quis 37. §. codicillis de leg. 3.*

12 Nam interesse taxatum ab initio non debetur, nisi probetur, Afflict. *decis. 284. num. 3.*

13 Did. Cou. *lib. 3. var. resol. cap. 4. ad l. curabit, nu. 5.*

[DEFINITIO XXXVII.

Debitor qui à suo debitore cesso post multos annos pecuniam exegit totius præteriti temporis vsuras debet.

Debitor cum à creditore vrgeretur ad solutionem debiti vsurarij nec haberet pecuniã in numerato, mandauerat creditori suo actiones contra proprium suum debitorem in solutum,[1] nulla tamen interposita delegatione.[2] Creditor eo mandati instrumento per multos annos frustrà retento cùm sæpius debitoris sui debitorem, nec tamen testato, vt debuerat,[3] & per scripturam[4] interpellasset, solutionem extorquere non potuerat. Tandémque idem ille debitor, qui exigendam pecuniam mandauerat, ipsam exegerat. Postea conuentus ad vsuras totius præteriti temporis[5] negabat se teneri, propterea quod per eum non stetisset quominùs cessus debitor citiùs satisfecisset, at per creditorem potiùs qui nullas diligentię, quã præstare debuerat, probationes adferebat.[6] Visum est non posse illum recusare quominus etiam illius temporis quod exactionem præcesserat vsuras præstaret, cùm ille ipse pecuniam exigendo mandatum quod prius dederat reuocasset.[7] Nam etsi debitor aliquis etiam recusante solutionem creditore,[8] obsignasset debitam à se quantitatem, quæ per multos annos mansisset obsignata, tandemque debitor ipse pecuniam abstulisset. Nemo dubitaret quin si vsuraria erat pecunia deberentur vsuræ, etiam pro eo tempore quo obsignatio constitisset. Quia nunquam videatur obsignatum quod non durat obsignatum.[9] Sic ergo nec mandatæ videntur actiones quæ non durant mandatæ.[10] *Ita Senatus* ex tempore pro Dominico Grena, contra D. de Montsaint Iean, Cal. Sept. 1612.

1 *Vt in l. 1. C. de oblig. & act. l. vlt. C. quand. fisc. vel. priuat.*

2 Nam si interposita fuisset delegatio non esset locus quæstioni cum habeat illa vim solutionis *l. delegare 11. & pass. D. de nouat. & deleg. l. quamuis 8. §. interdum D. ad SC. Vell.* Et ideo longe aliud est cedere aliud delegare debitorem *l. 1. C. de nouat.*

3 Vt appareret serio rem agi vt *in l. qui Romæ 122. in princ. & §. coheredes de verb. oblig.* Sed & cauere debet creditor vt non omittat debiti repetendi instantiam *l. mora 32. D. de vsur.*

4 Quod pragmatici nostri dicunt *par acte.*

5 Quia vt posuimus debitum erat vsurarium.

6 Semper enim pro facto contra te habendum est, quod per te stetit ne factum sit *l. in iure ciuili 161. D. de reg. iur. cap. imputandum 41. & cap. cùm non stat 66 eod. tit. in 6.* Paria autem sunt non esse & non apparere *§. si aduersus Inst. de nupt. l. duo sunt Titij 30. de test. tutel.*

7 Posterior enim mora & posterius factum semper nocet *l. qui decem 72. D. de solut.*

8 Semper namque oblatio debet præcedere obsignationem *l. acceptam 19. C. hoc tit. & Def. 40. infr. de solut.*

9 Sicut nec videtur in rem versum, quod non durat versum, *l. si pro patre 10. §. vers. sum D. de in rem vers.* neque permissum, quod non durat permissum, *l. item 6. §. pen. quod cuiusque vniuers. nomin.* Nec lis mota quæ non perseuerat *l. nam etsi 15. §. 1. de inoff. test.* Nec res in potestatem domini reuersa, quæ non durat reuersa, *l. 4. §. tunc in potestate D. de vsucap.*

10 Mandatum enim reuocatum nihil est *l. si vero 12. §. pen. D. mandat.* Sed si creditor pecuniam ipse non exegisset, superfuisset quantum ad vsuras illa facti quæstio an per debitorem cessum stetisset an potiùs per creditorem cui mandatæ erant actiones vt soluta pecunia non esset. Quia mora cuique sua debet nocere non alteri *l. factum 155 de reg. iur.*

DEFINITIO XXXVIII.

De obsignatione facta legitimè, & reuocata.

Etsi verum est quod proximè diximus non videri obsignatam pecuniam quæ non durat obsignata, ideoque nec liberari ab vsuris debitorem qui obsignauerat.[1] Aliud tamen iuris est in eo debitore qui post factam legitimo obsignationem conuentus, vt solueret distulit aut recusauit solutionem, aut quod effectu idem est obsignatæ quantitatis numerationem. Hoc enim casu à die quidem obsignationis non currunt vsuræ in tempus vsque denegationis. Sed ab eo tempore quo denegata solutio, vel obsignationis restitutio est, vsuræ debebuntur.[2] Nec quod constet obsignatam pecuniam fuisse debitori restitutam ea lege, vt depositario quandocunque petenti redderetur,[3] facere poterit vt depositum in eodem statu mansisse videatur. Aliud enim est debitoris qui deposuit personam in obligatione noua constitui.[4] Aliud verò depositum retineri, neque potest noua hæc obligatio personalis retinere depositum, quod sicut non nisi re contrahitur,[5] ita & sola rei redditione dissoluitur.[6] *Ita Senatus* in causa fratrum Ioannis & Petri Vulliod, contra Violon, ante Cal. Iunij 1613.

1 Dixi *defin. prox. num. 9.*

2 Textus est elegans *in l. debitor 7. D. hoc tit.*

3 Hoc enim plerumque fit vt consulatur depositario qui alioquin conueniri à creditore depositum repetente quandoque posset, quando is ratam habere vellet obsignationem à suo debitore factam.

4 Nunquam enim fuerat antea debitor depositario obligatus.

5 *l. 1. §. is quoque de oblig. & act.*

6 *l. prout 80. de solut. l. 35. de reg. iur.*

DEFINITIO XXXIX.

Non tenetur obsignare qui non habet cui possit soluere.

Non potest videri in mora esse debitor qui pecuniam non soluit ad diem minori, à quo vicissim actionum cessionem iustam accipere debuerat,[1] si eo tempore minor curatorem nullum habuerit, cùm neque cogendus fuerit soluere absque cessione,[2] neque cessio rite fieri potuerit sine curatoris authoritate.[3] Præsertim cùm idipsum verbis Senatusconsulti disertè comprehensum esset, vt eam cessionem ex authoritate curatoris fieri oporteret.[4] Nec ad rem pertinuit quod ea pecunia ex licitatione deberetur, in quo genere placet, non nisi præsenti pecunia expediri rem debere.[5] Semper enim verum est, non prius cogendum quemquam soluere quàm in eo statu res sit, vt soluendo tutam & plenam liberationem consequi possit.[6] Adeò vt nec possit ei imputari, quod pecuniam à se debitam non obsignauerit.[7] Nec enim obsignare vnquam tenetur is qui non habet cui soluat etiamsi maximè velit.[8] *Ita Senatus*, contra sorores Cochet, 9. Sept. 1613.

1 Vt in specie *l. mulier 19. D. qui potior. in pign. hab. l. in creditore 38. De euict.*

2 Propter exceptionem ei competentem cedendarum, vt vocãt, actionũ, de qua in *l. cũ hereditariã 65. D. eod. tit. de euict.*

3 Nam etsi etiam interueniente authoritate curatoris potest minor in integrum restitui *tot. tit. C. si tut. vel cur. interuen.* Tutius tamen contrahitur adhibito curatore *l. aut Prætor. 7. §. permittitur D. de minor. l. 4. §. vlt. D. de euict. l. sancimus 25. C. de admin. tutor.*

4 Forma enim Senatusconsulto præscripta ad vnguem seruanda est *l. cùm hi 8. §. si Prætor D. de transact.*

5 *L. à Diuo Pio 15. §. sed si emptor D. de re iudic.*

6 *d. l. sancimus l. quod autem 6. §. apud Labeonem D. quæ in fraud. credit.*

7 Quo remedio succurri solet ei qui non potest soluere *l. vlt. D. de leg. commiss. l. acceptam 19. C. hoc tit. l. obsignatione 9. C. de solut.*

8 *l. cum quidam 17. §. si pupillo D. hoc tit.*

DEFINITIO XL

Venditio pensionis annuæ certo precio an & quando sit vsuraria.

CErti iuris est venditiones illas quæ hodie passim fiũt annuæ pensionis etiam pecuniariæ pro certo precio in pecunia quoque constituto[1] non esse vsurarias cùm Pontificia Martini Papæ constitutione licitæ sint & adprobatæ.[2] Nec enim pensio quæ venditur vsuræ vicem obtinet, sed ipsius rei venditæ, vt è contrario pecunia vicem precij non sortis.[3] Sed hoc ita, si pensio legitimum modum nõ excedat aut eum qui pro legitimo constitutus sit à Principe,[4] ne alioquin videatur facta cõuentio in fraudem vsurarum.[5] Sed quid si conuenerit, quod plerumque fit, vt si bis aut ter cesset venditor in solutione pensionis annuæ possit pecunia reposci, quæ pro precio data fuit? Putant plerique Theologi adiectione huius conuentionis fieri contractum vsurarium.[6] Sed alio tamen iure Senatus noster vtitur, vt hæc velut pœna potius quàm vsura venditoris rem venditam non præstantis contumacia coerceatur.[7] Quasi sit hoc pactum oppositum legi commissoriæ,[8] quæ in venditionibus non est improbata. *Ita Senatus*, pro Illustri D. Margareta de la Chambre, contra D. de Maningod, *Sine die*. Et iterum in causa D. Guillielmi de Chabod Comitis de S. Mauris, contra Garinum Mugnier & Iacobum Rebut, 4. Iun. 1614.

1 Galli vocãt *rentes volantes constituees à prix d'argent.* de quibus *Defin. 11. num. 7. inf. de verb. signific.*

2 Scilicet constitutione Martini Papæ quinti, quæ extat *in Extrauag. Regimini.*

3 Venditio autem est quoties sciri potest quid sit merx & quid precium *l. 1. D. de rer. permut.*

4 Cuius nimirum est modum illum constituere & qui aliter atque aliter constitui solet pro Principum voluntate ac temporum & regionum diuersitate.

5 Quod nunquam ferendum est *l. pecuniæ 9. l. placuit 29. D. hoc tit.*

6 Nempe quia constitutio Martiniana requirit vt in potestate venditoris esse debeat venditam pensionem annuam redimere precio quandocunque restituto. Non autem in potestate emptoris vt precium quod dedit possit nunquam reposcere nec si preciũ non soluatur *l. venditor 11. l. ea cõditione 14. C. de rescind. vendit.* Itaque facultas hæc repetendæ pecuniæ ostendit contractum fuisse mutuum potiùs quàm venditionẽ quia conuenit naturæ mutui. Repugnat autem naturæ venditionis.

7 Quasi taxato breui manu eo quod interest emptoris solutam esse & solui sua die venditam annuam pensionem, vt *in l. 4. C. de act. empt.* Ne alioqui id quod interest facile excurreret in infinitum si præstaretur ratione pecuniæ debitæ sine vllius loci vel temporis adiectione *l. 3. D. de in lit. iur.*

8 Lex enim commissoria est vt ni pretium intra tempus soluatur res fiat inempta *l. 1. & pass. D. de leg. commiss.* Hic vero fit inempta res vendita ob id solum quod suo tempore non sit tradita.

9 Sed tantùm in pignoribus *l. vlt. C. de pact. pignor.* Licet etiam in venditionibus sit odiosa *l. Æmilius 41. D. de minor.* Plane si nulla pactio interuenerit, non poterit precium repeti per quantoscunque annos cessatum sit in solutione pensionis annuę. *Ita Senat.* in dicta causa. D. de Iacob, 4. Iunij 1614.]

TIT. XXV.

DEPOSIT.

DEFINITIO I.

Qui rei propriæ sequestrem se fieri patitur, non ideò dominium amittit.

QVi rei, quam bona fide compararat sequestrem se fieri passus est per simplicitatem & rusticitatem,[1] cùm ius suum tueri potius debuisset, non idcirco dominij ius, aut aliud si quod habebat, amisisse intelligitur.[2] Nam quod dici solet rei suæ depositarium neminem esse posse,[3] facere debet vti ne tale depositum valeat[4] potius, quàm vt dominium, quod nec nuda voluntate, nec nisi certis modis amittitur,[5] à se abdicasse videatur, qui iuris ignorantia lapsus est.[7] *Ita Senatus*, 10. Cal. Decemb. 158[illegible]

1 Sequestrem vocant Iureconsulti non depositarium quemlibet, sed eum penes quem deponitur per plures aliqua res inter eos controuersa, *l. licet 19 in princ. D. deposit.* vbi monet Florentinus videri hoc casu vnumquemque contrahentium rem in solidum deposuisse, quod aliter est, cum plures rem communem deponunt. Videtur enim vnusquisque partem suam duntaxat, non rem ipsam in solidum deposuisse *l. 1. §. sed si duo 44. iunct. l. propter, 6. & l. praeced. eod.*

2 Quis enim nisi simplicitate aut rusticitate nimia patiatur res suas penes se deponi? *arg. l. vlt. C. arbit. tutel.*

3 *l. qui rem suam, 15. l. bona fides, 31. §. 1. vers. si tamen ignorans, D. hoc tit.*

4 *l. neque pignus 45. D. de reg. iur.*

5 *d. l. qui rem, & d. l. neque.*

6 *l. si quis vi, 17. §. differentia. D. de acquir. possess.*

7 Vide Bald. *ad l. ad probationem, vers. quare si instrumentum, C. de locat. ex l. cum falsa, 5. C. de iur. & fact. ignor.*

DEFINITIO II.

Qui per mendacium se obtulit & constituit depositarium ad impediendam executionem iudicati, nullam habet exceptionem.

NIhil interest, quod ad depositi iudicialis restitutionem attinet, an depositum re ipsa & per traditionem contractum sit,[1] an nuda confessione eius qui se vltro depositarium constituit, fidemque habuit de re deposita.[2] Perinde enim vtroque casu condemnandus est, ne iudicis auctoritati impune videatur illusisse, qui mentiendo se depositarium in causa fecit ne alia fieret executio contra debitorem aut condẽnatum.[3] Proinde si eas exceptiones proferre velit, quas verus depositarius obiicere non posset, non erit audiendus.[4] Plane cum depositum non nisi re contrahatur, in arbitrio erit creditoris si mallet aduersus debitorem agere, quam aduersus depositarium, & pristinam actionem exercere, non secus, ac si nullum depositum factum esset, quod nec reuera factum vllum intelligitur.[5] Iniquum enim fuerit ex falso eiusmodi deposito sisti cursum vsurarum, aut fructuum lucrum acquiri, cum non nisi vera obsignatio, & quæ rite facta est, illa sit, quę solutionis loco habetur.[6] Nec aliud erit, si reuera pecunia numerata sit, alia ve res tradita, vt in depositum esset, si postea siue in continenti, siue ex interuallo reddita sit.[7] Neque enim videtur depositum, quod non durat depositum, sicuti nec versum, quod non durat versum.[8] Simulatæ tamen obsignationis probationem ab eo exigemus qui dicet, non etiam ab eo, qui pro se habet depositarij confessionem.[9] *Ita Senatus* ex tempore in publico auditorio, 4. Id. Nouemb. 1592.

1 Quomodo regulariter contrahitur re & traditione *l. 1. §. is quoque D. de oblig. & action.*

2 Licet enim depositum non nisi re contrahatur, confessio tamen nuda, id est, traditione destituta, quæ non prodest ad obligationem inducendam prodest ad impediendam depositarum rerum probationem, *l. Publia, 26. §. vlt. D. hoc tit. l. cum quis decedens, 37. §. codicillis, de legat. 3. l. ea quæ 57. D. de donat. inter vir. & vxor.*

3 Vt in *l. penult. D. de dolo. l. qui se liti, 45. D. de hered. petit. l. is qui se obtulit, 25. & leg. sin autem, 27. D. de rei vendicat. l. 4. in princip. D. de re iudicat.* ne alioqui parta ex causa iudicati executio ad initium nouæ petitionis redigatur, vt *in l. minor, 48. in princ. D. de minor.*

Nemo

4 Nec melioris conditionis sit, qui apparitori iudicis illusit, quam qui negotium bona fide gessit. Verus enim depositarius nullas contra depositi actionem potest obiicere exceptiones, *l. vlt. C. de compensat. l. penult. C. hoc tit.* Depositi enim restitutionem denegare nec potest is, qui accepit, *l. quod seruus, 11. D. eod.* nec is qui negando, quamuis vere se depositum accepisse, hoc ipso arguit suum mendacium, *l. non alienam, 41. in fin. D. de pignor. action.* iunct. *l. cum de indebito, 25. in fin. D. de probat. l. generaliter, 13. C. de non num. pecun.* [Ergo hoc casu condemnandus est omnimodo depositarius, vt idipsum restituat, quod se in depositum accepisse confessus est si adhuc extat, Aut si non restituat, aut præstet non solum eam quantitatem quæ debebatur venditori, quo vrgente depositũ contractũ est. Sed veram iustamque rei depositæ æstimationem, quam præstari semper interest veri creditoris, siue vt possit sibi consulere per retentionem, si quid ei aliunde debeatur. *Ex tit. etiam ob chirogr. pecun. pign. retin. poss.* Siue quod actione pignoratitia teneatur debitori cuius pignus est superfluum reddere *l. si fundus 16. § in vindicatione D. de pignor. l. si inter 11. §. vlt. eod. l. quamuis 6. §. 1. & pass. D. de pignorat. act.* Solent enim huiusmodi deposita fieri iure pignoris vrgentibus executionem creditoribus. *Ita Senatus* ex tempore pro Iacobo Brino, contra Motrier 6. Septeb. 1612.]

5 Ne alioqui pœna mendacis depositarij sit præmium & liberatio veri debitoris, contra *l. si sequens gradus, 15. D. de Senatusc. Silan.*

6 *L. acceptam. 19. C. de vsur. l. nec creditores, 10. l. vlt. C. de pign. act. l. obsignatione. 9. C. de solut. l. si soluturus, 39. D. eod.*

7 Puta si fuerit deposita dicis causa; quemadmodum de pecunia commodata tractat Iurisconsultus, *in l. 4. D. commod.* id est perfunctorie, & ob id tantum, vt dici possit factum depositum. Sic & *in l. 1. §. excusantur, 34. D. de SC. Silan.*

8 *L. si pro patre, 10. §. versum, & seqq. D. de in rem vers.* plusque valere debet quod reuera actum est, quam quod simulate conceptum, *l. 1. 2. & tot. tit. C. plus valer. quod agit. l. si ex precio, 6. C. si cert. petat.*

9 Simulatio enim nulla est sine dolo & mendacio, cuius præsumptio nunquam in dubio capienda est, vt scripsimus *Defin. 4. & 5 supr. plus valer. quod agit.*

DEFINITIO III.

Depositi actio personalis habet priuilegium inter creditores personales post dotem, depositi autem vindicatio ante omnes citra priuilegium.

DEpositarius quidem nullas habet exceptiones, si depositi conueniatur, [1] sed si ante redditum depositum decesserit, & heredem cum beneficio legis ac inuentarij reliquerit, non vsque adeo fauebimus deposito, vt non cogatur is qui deposuit eo nomine agere, sicut & cæteri creditores in generali discussionis instantia. [2] Est enim depositi actio personalis, [3] quamuis inter cæteras actiones habeat priuilegium post dotem. [4] Plane si deposita pecunia extet vindicari poterit, neque eo casu de priuilegio aut de discussionis instantia quærendum erit. [5] Nam cum per depositum nec transferatur dominium, nec possessio, [7] apparet rem depositam, quamdiu extat, esse extra causam hereditatis, [8] ideoque persecutionem eius nihil commune habere cum personalibus aliorum creditorum actionibus. [9] *Ita Senatus* in causa N. Alexandri d'Vretal, & N. Gallet, 4. Cal. Apr. 1593.

1 *L. penult. C. hoc tit. l. quod seruus, 11. D. eod. l. vlt. ad fin. Cod. de compensat.*

2 Quo casu relinquit heredem suum obligatum actione depositi, licet heres depositarij non sit depositarius, nec fides eius electa dici possit *l. si in Asia. 12. §. cum sequestre, l. dic sposalorum, 25. in princip. D. hoc tit. l. si ut quis 8. cum seq. C. eod.* Omnes enim actiones ex contractu descendentes transeunt in heredem, exceptis perpaucis casibus *§. aliquando, Inst. de perpet. & temp. action. l. ex depositi, 12. l. ex contractibus, 49. D. de oblig. & action.* Scripsi *lib. 1 Coniect. cap. 12.*

3 Secundum ea quæ constituta sunt *in l. vlt. §. & si præfatam, num. seqq.*

4 Cum nascatur ex contractu, *l. 1. & tot. hoc tit. D. & C. d. l. 1 de oblig. & action.*

5 *L. si hominem, 7. §. quoties, vbi glos. D. hoc tit.* iunct. *l. si ventri, 24. §. in bonis, D. de reb. auct. iudic. possid. & l. 9. de priuil. credit.*

6 *d. §. in bonis, in fin.*

7 *L. licet, 17. §. res deposita, D. hoc tit.*

8 Extra quam scilicet sunt omnia, quæ in bonis defuncti non possunt computari, *l. sequens quæstio 67. de legat.*

9 *L. procurator, 13. §. penult. D. de tribut. act. l. si a domino, 36. D. de petit. hered. l. depositi, 38. in princip. D. de pecul.* Vide quæ scripsi *Decad. 2. de error. pragmat. Err. 1.*

DEFINITIO IV.

Depositarius non tenetur de culpa, nisi certis casibus, tenetur autem de dolo etiam præsumpto.

DEpositarius quidem, qui neque culpam promisit, [1] neque deposito se vltro obtulit, [2] de culpa non tenetur, multoque minus de casu fortuito, [3] sed tantum de dolo. Sed tamen dolum præsumptum esse sufficiet, vt conueniri possit. [4] Finge depositas pecunias in eo loco, cuius claues semper penes depositarium fuerint, & illæso cubiculo amissas subtractasque res depositas, ac preterea nihil ex iis rebus, quæ ad depositarium ipsum pertinebant. Negari non potest, quin doli præsumptio vrgeat cõtra depositariũ, ideoq; teneri eum depositi æquum erit, [6] adeoq; quanti actor in litem iurauerit, si non appareat quid & quantũ depositum fuerit, [7] sicut & si cista obsignata deposita esset, quæ aperta redderetur. [8] Nec depositario proderit, quod probet ex rebus subtractis quasdam in alterius manu & potestate visas esse, nisi probet etiam qua ratione fieri potuerit, vt ad possessorem res illæ peruenerint. [9] Cum alioqui necessario præsumendũ sit, peruenisse facto & dolo eius, qui claues habuit, sine quibus fieri non poterat, vt illæsis ianuis aut fenestris cubiculi, in quo res erant reconditæ, quicquam ex iis subtraheretur. [10] Nulla præsertim probata amissione earum, quæ ad depositarium ipsum pertinebant. [11] *Ita Senatus* pro N. Antermet, mens. Mart. 1594.

1 Nam qui culpam promisit eam præstare debet, cum contractus ex conuentione legem accipiant, *l. 1. §. si conuenit, 6. D. hoc tit.*

2 Hic enim periculo se illigauit, ita scilicet, vt non solum præstare dolum debeat, sed etiam culpam & custodiam, non tamen casus fortuitos, *d. l. 1. §. sæpe euenit D. eod.* [Melior igitur conditio esse debet Iudicis & Senatoris, qui instrumenta litis omnia quæ ad iudicandum habuit penes se deposita amisit. Hic enim cum sit depositarius necessarius non minus ex sua quam ex litigantis parte, non nisi de dolo & lata culpa teneri potest. Plane de dolo & lata culpa se purgare per iusiurandum debet. Sed & quantam potest diligentiam præstare, vt deperdita instrumenta, si fieri potest, inueniantur, impetratis in eam rem monitoriis, aut si inueniri nulla arte poterunt, saltem trãscribantur suis sumptibus. Non tam quod ad id summo iure teneatur, quàm vt omnem non solùm doli, sed etiam culpæ suspicionem à se propulset, quod ad boni & innocentis iudicis dignitatem maxime pertinet. Minor tamen contra iudicem præsumptio est, si non modo vnius ex litigatoribus, sed omnium litigantium instrumenta perdiderit, quæ habere singulorum interfit. Nec enim hoc casu dici potest voluisse iudicem aut Senatorem celare instrumẽta litis, vt vni ex litigatoribus contra alium faueret. Sed & specialis illa ratio pro iudicibus & Senatoribus facit, quod depositi penes se litium acta & instrumenta solent seruare in diæta bibliothecaria, vbi & studere & litigatoribus accedentibus faciles & expositos se præstare debent eamque ob causam apertas semper fores habere, atque ita quicquid in diæta illa est, expositum dolis & machinationibus litigatorum. *Ita Senatus* pro N. D. Iacobo Salteur Senatore, contra Ioannem Varamben, 11. Iunij 16 3. ex Boer. *quæst. 15. num. 6. & seqq.* vbi tractat de Senatore qui naufragio quidem totum processum cum aliis suis rebus plerisque amiserat, sed cui tamen poterat obiici culpa quæ casum præcesserat, quod post rem iudicatam noluisset processum restituere prætextu sportularum, quasi earum nomine haberet ius retentionis, quod certe non habebat.]

3 *L. contractus, 23. de reg. iur. in fin. l. quæ fortuitis, 6. D. de pign. act.*

4 *L. 1. §. si quoque, D. de oblig. & action.*

5 Nam & magnam negligentiam placuit hoc casu in doli crimē cadere, *d. §. si quoque in fin. & l. quod Nerua, 32. D. hoc tit. l. mulie. 22. §. sed enim, D. ad SC. Trebell.*

6 Textus est, *in l. 1. C. de locat.*

7 Nam in actione depositi sicut & in cæteris bonæ fidei actionibus, ex quibus quis petat rem suam, quapropter aduersarij dolum carere cogatur, in litem iuratur *l. 1. §. in depositi, 16. D. hoc tit. l. in actionibus, 5. D. de in lit. iur. l. vltim. Cod. vnde vi.* Non tamen similiter in depositi actione contraria, quia in ea non agitur de fide rupta, sed tātum de calculo. *l. et apud quē, 5. D. hoc tit. iunct. l. furti, 6. §. vltim. de his qui not. infam.*

8 *l. 1. §. si pecunia. 36. & § si cista, 41. D. hoc tit.*

9 Debent enim probationes esse concludentes, nec probat hoc esse quod ab hoc contingit abesse, vt vulgo dici solet, *ex l. ne siue natales, & l. non nudis. 4. & pass. C. de probat. l. non hoc. 4. C. vnd. legit.*

10 *d. . ponderandis* verba illa *ille si horreis C. de locat.*

11 Non n. parum suspiciose, male circa res alienas versatū eum qui suas eundē casum perpessis melius prospexerit, *arg. l. chirographus 57. D. de admin. tut.* vbi non dubito, quin pro *priores* legendū sit *propriorum* illi verbis *cum iste eis a priores debitores fecissent.* Adde *l procurator 55. D. mandat.* iunct. *l. 1. C. de fur.*

DEFINITIO V.

De deposito ex voluntate & stipulatione deponētis restituendo filiabus depositary tanquam iure donationis non insinuata. Et quid si agatur eo nomine hypothecaria contra tertium.

Titius acceptis in depositum à Sempronia cētum, cauerat Semproniæ se filiabus suis quibus illa donatum inter viuos volebat, eam pecuniam restituturum singulis viriles cùm nuptias contracturæ essent, aut solidum ei quæ vltima superesset, in eamque rem bona sua omnia obligauerat, ipsis etiam filiabus cum donatrice ac notario stipulantibus: neque tamen vlla ciuilis donationis inter viuos facta insinuatio proponebatur. Cum Titius ea bona quæ obligauerat, vendidisset Mæuio, & Mæuius à Titij filiabus post cōtractas nuptias, per quasi Seruianam conuen retur, dicebat eas nullo iure agere, propterea quod iure nostro præmemorata donatio quantulæcunque summæ ob defectum insinuationis nullius omnino esset momenti,[1] Itemque quod inter patrē & filios quos cotempore habebat in potestate nulla ciuilis obligatio cōtrahi potuisset. Visum est etiamsi donatio illa non valuisset tanquam donatio, quod insinuata non fuisset, esse tamen ... iure fideicommissi quippe quod ... a deposito relinqui posse cōstabat,[2] nec minus per epistolam aut contractum, quam in testamento vel in codicillis.[3] Nec posse vicium donationis facere, vt eam depositarij promissionem de restituendo liberis suis deposito hac causa factam esse dici posset, cum subesset obligatio restituendi depositi, non solum ipsi deponenti, sed etiam omnibus, quibus illa restitui mandasset, ex quacunque tandē causa restitutionem imperasset,[7] cum restitutionis necessitas non aliam causam exigat, quam contractæ obligationis & voluntatem eius qui deposuit, quæ in proposita facti specie nomine vnquam mutata dicebatur. Itaq; sicut ipse depositarius iustam illam denegandæ restitutionis causam habere non posset, quod donatio nō valuisset,[8] Sic neque Mæuio habenti causam ab eo, licet onerosam, permittendum esse, vt eiusmodi exceptione vteretur, aut patria potestatis in ... obiiceret, quod depositarius extraneo maiorem perfidiam obiicere non potuisset. Quidni enim saltē propriis liberis depositum restituat mandante ea persona quæ deposuit, quod & ipsi deponenti & alij cuilibet ex eius mandato restituere cogeretur?[10] Præsertim cum negari non possit quin saltem naturalis obligatio inter patrem & filium contrahatur,[11] cui obligationi naturali perinde ac ciuili pignus & hypothecam accedere posse certum est.[12] Itaque pro liberis Titij contra tertios pignorum possessores, etiam viuo Titio pronunciandum esse placuit.[13] Tanto magis quòd in causa quodammodo dotis ea restitutio in filias depositarij collata esset. Sublata enim causa donationis supererat causa pietatis.[14] Nec decipiēdi erāt mariti qui eo contractu freti ad nuptias faciliùs contrahēdas fuerāt inuitati.[1] Iunge Def. 10. inf. De donat. *Ita Senatus* pro Iacobo. Verchey, contra Ant. Band. 9. April. 1614.

1 Vt scribemus *inf. lib. 8. tit. 39. De in sin. donat.*

2 *l. imperator 50. D. ad SC. Trebell. l. ne cum filiofamilias 16. D. de furt.*

3 Inspecta scilicet qualitate negotij potiùs quam nomine contractus, vt in *l. ex conducto 15. §. Papinianus, alias l. si vno D. locat.*

4 *l. si pecunia 77. de leg. 1. l. cùm quis 38. §. pater in fin. de leg. 3.*

5 *l. & in epistolā 22. C. de fid. l. Publia. 26. in prin. & § 1. D. depos.*

6 *l. quamuis 40. §. vlt. d. 41. 42. D. ad SC. Trebell.*

7 Depositum enim semper restituendum est vel ei qui deposuit vel cui ipse voluerit sine vlla exceptione *l. vlt. de compens. & tot. hoc tit. D. & C.*

8 Nec enim ideo deberet depositum cedere lucro depositarij, *l. bona fides 3. D. hoc tit.*

9 *Ex reg. l. quod ipsis 145. de reg. iur.*

10 Debet enim depositario sufficere, quod ei restituendo cui voluit is qui deposuit liberationem perinde sit consecuturus *d. l. si pecunia 77. De legat. 1.*

11 *l. frater a fratre 38 §. 1. De cond. ind.*

12 *l. 5. in pr. D. de pignor.*

13 *l. 1. & tot. tit. eod.*

14 *l. cum is 32. §. mulier D. de cond. ind. 15. l. 5. §. pen. de doli except.*

TIT. XXVI. MANDAT.

DEFINITIO I.

Pactum de certo quamuis maximo salario valet, quamuis non de quota litis.

Non videri contra bonos mores pactū fecisse de quota litis aduocatum, qui alienā litē maxima mercede prosequēdā susceperat, *Senatus* pronūciauit in causa D. Dintroz Augustiani, 3. Non Decemb. 1588. Quid enim, aut quantū salarij nomine detur, nihil interest,[1] dum ne qua litis portio eo nomine præstetur aut promittatur.[3]

1 Per text. *in l. si remunerandi, 6. §. vlt. cum l. seq. D. hoc tit. l. nu. C. de suffr. ag.*

2 Salarium tamen certum esse oportet, *l. salarium, 17. Cod. hoc tit. iunct. l. 1. eod. l. qui mutuam 56. § pen. D eod. tit.*

3 Hoc enim districte prohibitum est, tanquam quod fit cōtra bonos mores. *l. sumptus, 53. D. de pact. l. litem, 15. C. de proc. arat. l. si contra 20. C. hoc tit. l. si quid aduocatorum, 5. Cod. de postul.* iunct. *l. quisquis 6. §. præterea, eod.* Adde *l. 1. si cui cautum, D. de extraord. cognit.* Guid. Pap qu. 102.

DEFINITIO II.

Ex facto substituti tenetur qui eum substituit, sed non nisi in subsidium.

Qui per substitutum fecit, quod per seipsū facere debuit, tenetur ex facto substituti.[1] Sed an principaliter, an in subsidiū duntaxat? Placuit Senatui non nisi in subsidiū.[2] Pro Pantaleone Thomasin, cōtra D. Bonauenturam Besse, ex tempore, 10. Cal. Aug. 1591.

1 Hoc enim est quod dici solet, cum, qui per alium facit, per seipsum facere videri. *l. nullus, 60. l. neminem, 64. C. de decur. lib. 10. tit. 31. l. 2. C. de periculo nominat. lib 11. tit. 33.* Papon *lib. 6. syntagm. tit. 6. § 1.* Adde *l. ex facto, 30. de negot. gest.*

2 Vt ille semper primus conueniatur, qui primus gessit, quam

Digitized by Google

quamdiu soluendo est, vt euenit in tutoribus, quanquam simul & in solidum singulis obligatus, *l.1.C.si tut. vel curat. non gesser. l.etsi scisses, 8.C.de admin. tutor. l.vlt.C.de diuid. tutel.*

DEFINITIO III.

Ex violento facto executoris non tenetur is, pro quo facta executio est, nisi is ratam eam habuerit.

SI apparitor aliusue executor te mandante perperã & iniuriose executus sit, eoque nomine & in pœnam pecuniariam & in litis expensas mihi condẽnatus,[1] tum cedat bonis, [2]æquum est dari mihi contra te actionem in omne id, quod ab eo seruare non potuero,[3] tametsi non ei mandaueris vt mihi iniuriam inferret,[4] si modo vel pręsente te facta sit executio,[5] vel tu eam ratam habueris.[6] Imputari namq; tibi potest, cur talem elegeris executorem,[7] & cur non statim ab eo iure, quod tibi per executoris iniuriam quæsitum fuerat, recesseris.[8] *Ita Senatus* in causa Clementis Anguisardi, 12. Calend. Mart. 1589.

1 Puta si excesserit fines mandati, *vt in l.ab executione, §. C. quor. appellat. non recip.* aut si facta sit executio contra formam à iure, siue communi, siue municipali præscriptam, quo casu licet etiam de facto, vt aiunt, resistere executori, *l. contra nostra, 5.C.de execut. & exact. lib. 12. tit. 61.* alioqui iuris executio non potest habere iniuriam, *l. iniuriarum, 13. §. 1. & §. qua à magistratu, D.de iniur.*

2 Neque enim cuiquam permitti debet, vt publicæ auctoritatis prętextu in alterius necem abutatur, *l. illicitas, 6. in princip. & §. ne potentiores, cum seq. D. de offic. præsid.*

3 Atque ita meam actionem mihi quodammodo eripiat, nulla enim actio esse videtur, quam debitoris excludit inopia, *l.nam is, 6.D.de dolo mal.*

4 Factum enim executoris, vt & interdum ipsius iudicis censetur factum partis, *vt in l.si ob causam, 13.C.de euict. l.1.C. si in caus. iudic. pign. capt. sit.*

5 Mandato enim generali nunquam censetur comprehensum mandatum delinquendi, cum nec rei turpis mandatum vllum sit, *l.si remunerandi, 6.§. rei turpis l.si mandauero 22. §. qui aedem, D.hoc tit.*

6 Quo casu potest tibi imputari cur passus sis id fieri, quod nec fieret, poteras prohibere, *d.l.si remunerandi, 6. §. si passus sim, l. qui patitur. 18. l. qui fide. 53 D. hoc tit. l. si fideius. sor 6 C. eod.* quibus omnibus locis scriptum est præsentem & patientem haberi pro mandante.

7 Tritum enim est, ratihabitionem comparari mandato, *l. vlt. C. ad Maced.* & per eam fieri meum negotium, quod alioqui non esset meum, *l.si pupilli, 6. §. item quaeritur. l. Pomponius, 9. D. de neg. gest.*

8 Vt de eo dici solet, qui talem depositarium elegit, *l.1. §. si quoque, de oblig. & act.* aut talem iudicem, *l. cum Papinianus, 14. C.de sentent. & interl. omn. iudic.*

9 Quo casu proculdubio securus fuisses, quia tibi alienum factum imputari non potuisset, cum alterius facto vel odio alius non debeat prægrauari, *l. si quis suo 33 §.1.C. de inoff. test. l. sancimus, 22.C. de pæn. l. non debet, 74. de reg. iur.*

DEFINITIO IV.

Neque transactio, neque compromissum alieno nomine fieri potest sine speciali mandato.

SIue transigere de alieno iure, siue, quod trãsactioni proximum est, compromittere quis velit, speciali mandato indiget, nec generale sufficit.[1] *Ita tractatum est* 7. Id. Iun. 1591.

1 *l. mandato 60. D. de procurat.* Guid Pap. qu. 69. Sunt etiam alij casus, in quibus mandatum speciale requiritur, *vt in l. non solum 39. §. vlt. & l. seq. l. qui duos, 47. & seq. D. de procur. l. illud 25. §. 1. & seq. D. de minor.*

DEFINITIO V.

Mandatum finitur interueniente noua causa, quæ rerum statum mutet.

VT mandatum finitum videatur, sufficit mandatarium iustam habere causam timendi, ne præter aut contra voluntatem mandatoris mandati exequatur. Inter cæteras enim finiendi mandati rationes illa etiam est, si noua causa emergat.[1] Siquidem in omni mandato subintelligitur semper clausula illa, si res in eodem statu permanserit.[2] *Ita Senatus* in ea causa de qua SC. 7. infr. De insin. donat.

1 *l. quod seruus; 35. l. si cum Cornelius, 82. D. de solut. l. quod seruus. 11. D. deposit.*

2 Vt & in alijs rebus fere omnibus, *l. cum quis, 38. vers. tacite enim D. de solut.*

DEFINITIO VI.

De mandato exigendarum pecuniarum conuenta mercede.

MAndauerat tibi Sempronius, vt à debitoribus ipsius exigeres,[1] data tibi in mercedis vicẽ debiti parte, sed ea lege, vt in singulos menses exactarũ pecuniarum rationem redderes. Cum à pluribus, nõ tamen ab omnibus exegisses, nec dum rationem vllã reddidisses, petierat Sempronius à iudice, porrecto in eam rem supplici libello, vt inhiberetur tibi, ne quid amplius exigeres, quoadusq; exacti ratio per te reddita esset.[2] Ob eam causam in ius vocari te iudex pręceperat: Tu ex quo die vocatus fueras nihil exegeras. Quærebatur, an imputare tibi Sempronius posset, cur non exegisses, si interea facti essent non soluendo ij, à quib. debitum alioqui seruari potuisset. Placuit non posse, vtpote reuocato mandato contraria expressaq; mandantis voluntate.[3] Etsi enim non prohibuerat te exigere, tamen sufficiebat, quod supplicem libellum, quem porrexerat Iudici, vt prohibẽdi ius haberet, tibi insinuasset:[4] neque enim mandati reuocatio est ex earum rerum numero, quæ per Iudicem expediri debent, cum pendeat ex solo animo reuocantis. Quinimo satis est, quod iustam dubitãdi causam habueris, ne inuito Sempronio exigeres.[5] Nec ad rem pertinebat, quod mandatum hoc nõ potuerat te inuito reuocari, cum non tantum mandantis, sed etiam tua gratia factũ fuisset.[6] Non enim id tibi nocere debebat, quod in gratiam & vtilitatem tuam constitutum esset,[7] prę-sertim si tali reuocationi consensisse te facto ipso cõprobasses. Nam quid intererat, an verbis, an facto voluntatem tuam declarasses?[8] Plane si constaret, nõ eo minus exegisse te à debitoribus, æquissimũ esset imputari tibi, cur ab omnibus non exegisses.[9] Hic enim locum habere poterat, quod proditum est, Dolu esse, si quis nolit persequi, quod persequi potest, aut si quis nõ exegerit, vel soluerit, quod exigere, soluere.[10] Quasi hoc ipso, quod à quibusdam debitoribus exegisses, satis declarasses, nolle te reuocationi consentire,[11] Diuersum esset, si ad nutum Sempronij mandatoris reuocari mãdatum potuisset. Nam quod exegisses, post reuocationem non faceret, vt de eo, quod non exegisses, rationem reddere deberes, sed potius vt furtum fecisse videreris, ideoque & furti posses conueniri.[12] *Ita Senatus* in causa Frãcisci Garin Procuratoris Neciensis, & N. Pollet, 3. Cal. Febr. 1593.

1 Mandatum enim ita contrahi posse certum est, *l. si vero 12. §. pen. D. hoc tit* Sed tamen quod sequitur, conuentum fuisse de mercede, impedit ne hoc mandatum dici possit, quia mandatum omne gratuitum esse debet, cum originem ex officio & amicitia trahat, contrarium autem officio est merces. Nam interueniente pecunia, res ad locationem & conductionem potius respicit, *l.1 §. vlt. l. ita vt 36 §.1. D. eod. tit* quãuis impleto mandato nihil vetet remunerationem promitti, *l. si remunerandi 6. in princip. eod.* quomodo accipiendæ sunt omnes, quæ loquuntur de salario constituto ei, qui mandatum suscepit, *vt in l. salarium 7. eod. l. 1. l. salarium 17 iunct. l. si contra 20. C. eod.* Itaque hæc Definitio magis pertinet *ad tit. De locat.* quam ad hunc.

2 Certum enim est, potuisse mandatum finiri, imo vero fuisse extinctum finita mandantis voluntate, *d. l. si vero 12 §. pen. hoc tit.*

3 *d. §. pen. l. 3. C. eod. l. ante litem 16. D. de Procurat.*

4 *Arg. l. sicut 3. vers. nisi allegato C. de pr. script. 30. vel 40 annor. l. item veniunt 20. §. petitam, & l. sed etsi 25. §. si ante, D. de petit. hered.*

5 Quo casu qualiscunque certioratio sufficit per qualemcunque denunciationem facta, *arg. l. nomen 4. C. quæ res pignor. l. vlt. D. de transact.*

6 Vt diximus *Defin. praced. ex l. quod seruus 11. D. deposit. l. quod seruus 35. l. si cum Cornelius 81. in illis verbis: Nec causam habuisset existimandi id inuita Seia facturum esse*, D. de solut.

7 Imo, cum non tam mandatum esset, quam locatio & cóductio, vt diximus *nu. 1.* Certum namque est, in contractibus, nominatis, ex quo tempore semel perfecti sunt, non esse locum pœnitentiæ, *l. sicut initio 5. C. de oblig. & act.*

8 Absurdum enim fuerit, aduersarium tibi imputare velle, cur ei tam facile consenseris, & in odium tuum retorquere, quod in tui fauorem fuerit cōstitutū, *l. nulla 25. D. de legib. l. quā uis 6. in princ.* D. *de pign. act. l. Lucius 40. §. 1. D. de fideic. libert.*

9 *l. non tantum. 5. D. rat. rem haber.*

10 Non enim tibi licere debuit inducere diuisionem voluntatis aduersarij, & eam partim probare, partim improbare, *l. cum quæritur 16. D. de admin. tutor. l. cum qui 18. §. vlt. de his quæ vt indign. aufer. l. si ita 39. §. 1. D. de oper. libert. l. nam id fundum 7.* D. *de bon. libert.*

11 *l. dolus est 44. D. hoc tit.* Sic enim habet vulgata illius loci lectio, quam nescio cur Haloander, Rob. Stephan. & alij nonnulli emendarint.

12 Eadem ratione, quam supra attulimus *nu. 9.* quod nihil intersit, an verbis, an factis voluntas declaretur, *d. l. non tantum 5. D. rat. rem haber.*

13 *l. si is qui 66. §. Iulianus, D. de furt.* Non eo minus tamen debitores, qui tibi soluissent, liberarentur, dummodo soluissent ignorantes reuocatum mandatum, *l. eius qui 41. D. de reb. credit. l. si quis seruo 18. d. l. quod seruus 35. l. cum quis 38. §. 2. D. de solut.* Nec enim hic falsus Procurator omnino videtur, qui aliquando verus fuit, *arg. l. cum filius 76. §. heres meus, de leg. 2.* Nam in falso Procuratore aliud est, quia nummi manent debitoris, qui soluit, & ideo debitor non liberatur, *l. falsus 43. §. 1. cum l. seq. l. si vendidero 8. §. falsus, D. de furt. l. falsus 19. C. eod.*

DEFINITIO VII.

Qui habet idoneum mandatum non cogitur exhibere domini ratihabitionem, quamuis eam promiseris.

CVm Titij nomine & tanquam eius Procurator ex mandato, de quo constabat, fundum venderes, promisisti facturum te, vt is ratam haberet venditionem: si pretium petas, priusquam ille ratam habuerit, non es repellēdus ea exceptione, quasi ex parte tua prior non satisfeceris.[1] Superuacua enim est illa de rato promissio intercedente mandato,[2] nisi fortasse de mandati viribus & potestate dubitetur, quo casu aliqua ratihabitionis vtilitas esse possit.[4] *Ita Senatus* ex tempore, 4. Cal. Mart. 1593.

1 Quæ clausula solet apponi in omnibus contractibus per Procuratorem initis, tum etiam cum de mandato constat, ne facti quæstio superesse possit, an seruata sit forma mandati, & consequenter an valeat, quod ex mandato gestum est, *l. diligenter 5. D. hoc tit. l. cum mandati 12. C. eod.*

2 Qui enim agit ex contractu reciproco, & vltro citroque obligatorio, prior implere debet, *l. Iulianus 13. §. offerri, D. de action. empt. l. si pater 8. C. eod. l. cum fundus 31. versic. sed adsiccere, D. de reb. credit.*

3 Nullus enim alius ratihabitionis effectus esse potest, quam vt mandato æquiparetur, *l. vlt. C. ad SC. Maced. l. vero 12. in fin. D. de solut.*

4 *l. quod si 26. D. de minor. l. non solum 39. §. pen. D. de Procur.* Adde idem esse, si probabiliter dubitari possit, an forma mandati sit seruata ex iis, quæ dixi *nu. 1.* Alioqui non est audiendus quisquam, siue agendo, siue excipiendo, si eius non intersit, *l. 3. §. 1. l. stipulatio ista 38. §. alteri, de verb. oblig.* [An verò mandatum in dubio præsumendum sit, & quando & quomodo probandum Vide Boer. *quæst. 281. per tot.* Vbi concludit præsumi mandatum, & quidem legitimum ex decursu longissimi temporis, & posse probari per testes. Nisi cùm cogitur de mandato ad pecuniam exigendam & solutionem accipiendam.]

DEFINITIO VIII.

Cessionarius à præcisa executione incipere non potest suo nomine, alieno potest, non tamen contra heredem debitoris.

CEssionari[1] suo nomine incipere à præcisa executione nō potest.[1] cedētis nomine, & tāquam simplex mādatarius & Procurator potest, aduersus debitorem quidē ipsū,[2] sed nō etiā cōtra eius heredē.[3] *Ita Sen.* in ea causa, de qua SC. 10. infr. De hered. vel act. vēd.

1 Non solum si spectes rationem iuris, quæ non patitur vt ab executione vnquam incipiatur, *l. 1. C. de execut. rei iudic.* sed etiam si ius illud inspicias, quo hodie vtimur, ex quo receptum est, vt possit incipi ab executione instrumenti guarentigiati, vtpote quod habeat vim sententiæ & condemnationis, quia instrumentum cessionis non potest esse guarentigiatum, vt loquuntur, de quo late Boer. *quæst. 10.*

2 Quoniam qui mandatis actionibus experitur, alieno agit nomine, non suo *l. qui stipendia. 9. l. ita demum 13. C. de Procurat. l. filiusfamilias 8. §. veterani. l. Procurator 55. D. eod.*

3 Quia non potest instrumentum esse guarentigiatum contra debitoris heredem, quantumuis sit ille eiusdem iuris, cuius & defunctus fuit, quin prius exploratum sit, heredem eum esse, quod facti est & animi, non iuris. *l. pro herede 20. l. gerit 88. de acquir. hered.* Prius ergo est citandus heres & interrogandus, an sit heres, & pro qua parte, *l. 2. & tot. tit. D. de interrog. in iur. faciend.* Quod si nec ipse cedens, qui actiones directas habet, non potest incipere ab executione cōtra heredem, quanto minus cessionarius, qui suo nomine non habet nisi vtiles, alieno vero non plus iuris habere potest, quam habeat is, ex cuius persona agit, *d. l. Procurator 55. de Procur. l. si cum emptore 16. D. de pact. l. emptor 5. l. postquam 7. & seq. C. de hered. vel act. vendit.*

DEFINITIO IX.

Cessiones quales prohibitæ sint Anastasiana constitutione.

NOn omnes cessiones Anastasiana lege,[1] quæ apud nos obtinet,[2] improbatæ sunt,[3] sed eæ tantum quæ fiunt alienarum litium redimendarū gratia, data in eam causam pecunia, siue venditionis nomen cessioni insertum sit, siue nuda cessio facta proponatur, citra causam tamē donationis[4] abrogato hac parte iure vetere, quod nominis etiā cōtrouersi cessionem, & venditionē fieri permittebat.[5] Quid ergo si cui cessio facta sit pure & simpliciter, nulla pretij adiecta mentione, sed intuitu tamen nouæ obligationis, quā cessionarius cōtraxerit, de pari quātitate cedenti post diem soluenda? Addito etiā pacto, vt quanto minus à debitore exigi poterit, tantūdem de noua illa obligatione deduceretur. Quidam putabant, non pertinere casum hunc ad Anastasij cōstitutionem, quasi facta cessione ex causa onerosa,[6] susceptoq; potius gratuito mandato bona fide de alieno debito exigendo,[7] cum id aperte actū esset, vt exactionis periculum ad cedentem pertineret:[8] alij contra, non videri causam onerosam, quam hic cessionarius vltro subiisset. Quid enim cogebat eum nouā in se suscipere obligationem alieni debiti, nisi quod prius alieni debiti exactionem vltro suscepisset?[9] Quod vero exactionis periculum ad se pertinere noluisset, an non faciebat potius, vt aduersarij tantū vexandi gratia cessionem audacius facere voluisse videretur, nullo scilicet imminente damni metu?[10] Nā si periculo suo fieri cessionem voluisset, equidem excessisset ea res notissimos mandati terminos,[11] sed tamen magis ex bona fide rem gessisse credendus esset, præsertim cum cedens pupillus proponeretur,[12] tametsi tutoris auctoritas interuenisset.[13] Denique non poterat videri gratuitum mandatū susceptum, cum cessionis instrumento expressum esset factam cessionem ad cessionarij heredumque ipsius vtilitatem, cumque in rem suam Procuratorem constitutum fuisse,[14] quamuis non dubitaretur, quin potuisset ille nudi & simplicis mandatarij officium exequi, si maluisset.[15] *Ita tractatum est* in eadem causa.

1 Quæ extat *in l. per diuersas 22. C. hoc tit.*

2 Quamuis in Gallia eam non obtinere quidam scripserint. Imbert. in enchirid. in verb. *Peines pecuniaires.* Godofr. *ad d. l. per diuersas.* Bugnonius in legibus abrogatis.

3 Alioqui sequeretur abrogatum esse, *tit. de hered. vel act. vendit. D. & C.* quod absurdum esset.

4 *d. l. per diuersas. & l. ab Anastasio 23. C. hoc tit.* ex quibus locis petendæ sunt exceptiones, in quibus placuit Anastasio cessionem actionis fieri posse.

5 *l. si nomen 4. l. qui filiisfamilias 14. l. nomina 17. l. venditor 23. & pass. D. de hered. vendit.* Nec enim ante Anastasium quicquam erat, quod talem venditionem impediret, etiam inuito debitore, *l. 3. C. eod. l. 1. C. de nouat.*

6 Excipiuntur enim Anastasiana constitutione cessiones factæ ex causa onerosa, *d. l. per diuersas, vers. exceptis.*

7 *Vt & in l. si vero 11. § pen. D. hoc tit.*

8 Quod tamen regulariter solet pertinere ad cessionarium, si eius fauore facta sit cessio, *l. pupilli 96. § sorer, D. de solut.* Scripsi *lib. 12. Coniect. c. 7. & 12.*

9 Cum enim quis vltro se in aliquam necessitatem conicit, non eo minus actus dicitur voluntarius, *l. si fideiussor 7. § 1. D. qui satisd. cogant.*

10 *l. 1. & 2. C. ne lic. potent. patroc. litig. præst. vel actiones in se transfer.*

11 Mandatum enim sicuti gratuitum esse debet, ita nec mandatario damnosum, *l. sed et 36. § 1. & pass. D. hoc tit. l. si seruus 61. § quod vero ad mandat. D. de furt.*

12 Contra quem minor præsumptio & suspicio fraudis est, *l. quod autem 6. § si quid cum pupillo, D. quæ in fraud. credit.*

13 Quo tamen casu tutoris dolus, si quis esset, pupillo nocere deberet, *l. 4. § illa etiam quæstio, D. de doli except.*

14 Qui enim gratuitum mandatum suscipit, nihil ex mandato acquirit: at is, qui fit Procurator, in rem suam acquirit sibi vtiles actiones, *l. Procuratore 55. D. de Procurat.*

15 *l. qui stipendia 9. lata demum 13. C. eod. tit. de Procurat. l. quamuis 40. § vlt. & seqq.* vbi DD. & *in l. apud Iulianum 11. § vtrum, D. ad SC. Trebell.*

DEFINITIO X.

Agenti ex cessione vitiosa debet obiici vitium ante litem contestatam, aut numquam.

PVrgatur vitium cessionis, si debitor agentē cessionarium admiserit, quem Anastasianæ constitutionis auxilio potuit summouere.[1] Itaque sicut ante omnia cessionarius docere debet de cessione:[2] ita & debitor vitium cessionis statim obiicere, id est, ante litem cum cessionario contestatam.[3] Multo magis nocebit debitori, si cessionario soluere inceperit.[4] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Nec enim prohibitæ sunt cessiones nisi in fauorem eius, contra quem fiunt; ei vero, vt & alij cuilibet, licet iuri pro se inducto renunciare, *l. pen. C. de pact.*

2 Vt diximus *Defin. 8. sup.* ex Boer. *quæst. 10.*

3 Alioqui litem contestando cum cessionario videtur cum eo quasi contrahere, *l. 3. § idem scribit, D. de pecul.* & cessionem agnoscere, *l. 1. C. de nouat. l. 3. C. de oblig. & action.*

4 *d. l. 3. C. de nouat.* de qua vide quæ scripsi *lib. 11. Coniect. cap. 6.*

DEFINITIO XI.

Plenior est mandati actio quam ex empto.

PLenior est mandati actio, quę competit fideiussori aduersus debitorem, pro quo soluit,[1] quam ex empto, quæ emptori aduersus venditorē ex causa secutæ euictionis laudatum.[2] Etsi enim vtraque est ex bona fide,[3] omnes tamen impensas in litem factas fideiussor repetit, etiam quas ante denunciationem fecerit,[4] si non eas propriæ potius culpæ possit adscribere:[5] emptor vero non alias, quam quæ factæ sunt post solemnem denunciationem.[6] *Ita Senatus* in ea causa, de qua SC. 26. infr. de fideiuss.

1 Mandato scilicet interueniente: alioqui non mandati, sed negotiorum gestorum actio est, *l. ex mandato 10. § 1. D. hoc titul.*

2 *d. l. si in venditione 60. D. de euict. l. 1. in d. dictatur 6. & pass. C. eod.*

3 Nam inter bonæ fidei actiones & mandati & ex empto actio numerantur, *in § actionum, Inst. de action.*

4 Nec enim damnum fieri debet ex impleta fide suscepti mandati, *l. si seruus 61. § quod vero, D. de furt.*

5 Aut etiam casibus fortuitis. Nam nec ea, quæ casibus fortuitis potius, quam mandato imputantur, ex mandati iudicio non præstantur, *l. inter causas 26. § non omnia, D. hoc titul.* licet Accurs. ad eum locum notet illius loci sententiam de curialitate non obseruari, id est, à bono & honesto mandatore negligi. Sane mandatario propriam ipsius culpam imputandam esse constat, *d. l. inter causas, § sed cum seruus.*

6 *l. Herennium 63. in princip. & § 1. D. de euict. l. emptor 8. & seq. & pass. C. eod.*

DEFINITIO XII.

Vsuræ ex causa mandati præstitæ repetuntur etiam contra eum, qui vel nullas vel minores debuisset.

CVm deberes Titio trecenta ex chirographo, nec haberes vnde solueres, actum erat inter nos; vt pro te expromissorem me constituerem.[1] Itaque tuum tibi Titius chirographum reddiderat. Ego vero me Titio in eandem quantitatem obligauerā quasi meo nomine & ex causa mutui, tametsi nulla mihi pecunia numerata esset. Tu mihi vicissim eandem quantitatem promiseras, nulla quidem Titij aut prioris debiti mentione facta, sed tamen vtroque chirographo manu tua scripto & eodē die iisdemque conditionibus expresis,[2] hoc est, vt si ad diem non solueres, præstares mihi, quanti mea interesset, si mora per me fieret solutioni. Constat, agenti mihi contra te ex chirographo condemnari te debere, vt easdem vsuras pręstes, quas Titio à me præstitas docuero. Etsi enim eo iure vtimur, vel inuita iurisprudentia, vt ex chirographo, etiam cum certa dies solutioni dicta & vsurarum pœna subiecta est, vsuræ nullæ debeantur, nisi à die interpellationis:[3] id tamen obtinet, cum ex chirographo agitur certi condictione, quæ ex mutuo proficiscitur.[5] Hic autem subesset causa mandati,[6] inspecta scilicet non tam chirographi scriptura, quam negotij gesti veritate.[7] Iniquum namque fuerit propter mandatum tuum damno me affici,[8] licet proponas, pristini debiti conditionem talem fuisse, vt nullæ eo nomine vsuræ deberentur.[9] Nec rursus mihi oberit, quod vsuras vltro soluerim, quarum petitio nulla erat ex chirographo citra interpellationem.[10] Non enim ex bona fide est, vt mihi imputetur, cur bonā fidem agnouerim, & eas vsuras soluerim, quas promiseram.[11] Finge Titium mercatorem esse, qui vsuras decunces solitus sit ex negotiatione percipere.[12] Denique indemnem me abs te præstari æquissimum est, & tanto magis si neges mandatum,[13] cuius vtique apertissimam coniecturam illud præbebat in proposita specie, quod eodem tempore iisdē verbis & conditionibus, eademque tua manu chirographum vtrumque scriptum constabat, nulla præsertim prolata in contrarium probatione.[14] Quanquam si certus promissarum vsurarum modus non fuit, non debui te inscio maiores soluere, quam quæ tum in regione frequentarentur, aut quas Iudex taxauisset. Quid enim si vsuras centesimas vltro soluerim ei, qui non nisi quincunces petere in iudicio potuisset? Non debet id tibi nocere,[15] nisi probem, centesimas aut eas ipsas, quas soluerim, fuisse debitas, & exigi iure potuisse.[16] *Ita Senatus* in causa D. de Charanson magistri Computorum & Dominæ de la Forest, 11. Cal. April. 1593.

1 Sic enim plerumque solutio fieri solet expromissore dato, si creditor pro pecunia expromissorem accipere sit paratus, non aliter. *l. quod si 10. D. de pign. act. l. quamuis 4. § si conuenerit, D. ad SC. Velleian.*

2 Ex quibus circumstantiis non obscure colligi posse videbatur, in vtroque chirographo actum fuisse de eodem negotio Id enim est. quod dici solet ea, quæ fiunt in continenti, inesse videri, *l. iuris 7. §. quinimo, D. de pact. l. lecta 40. D. de reb. credit.*

3 Iudicio scilicet mandati, *l. si vero 12. §. si mihi mandauerim. vers. sed et si, D. hoc tit.*

4 Vt diximus *Defin. 15. sup. de vsur.*

5 Quia condictio certi ex mutuo est stricti iuris, *§. actionum, Inst. de action.* & consequenter non facile admittit accessionem vsurarum, at nec aliam quamlibet, *l. 1. §. in his quoque, l. mora 32. §. in bona fidei, D. de vsur. l. 17. de naut. fœnor.*

6 Dixi *Defin. 26. sup. de vsur.*

7 *l. 1. l. pen. & tot. tit. C. plus valer. quod agit. quam quod simul concip.*

8 *l. si seruus, 61. §. quod vero ad mandati, D. de furt.*

9 *d. l. si vero 12. §. si mihi, l. si quis alicui 27. §. impendia, D. hoc titul.*

10 Quamuis dici soleat, parum fideliter facere fideiussorem, qui reo eximit potest item vendi iure suo, *l. Quintus Mucius 48. vers. parum enim, D. eod.*

11 Numquam enim debet fideiussori esse noxiæ, si pepercerit pudori suo, *d. l. Quintus, in fin. princip. d. l. si fideiussor 29. §. quadam tamen, D. hoc tit.*

12 Frequentantur enim & tolerantur grauiores vsuræ inter mercatores, qui inter cæteros propterea quod pecuniam vberiore lucro exercere solent, propter pericula quæ vicissim subeunt grauiora, *arg. l. 3. 4. 5. & pass. D. de nautic. fœnor.*

13 Mora enim fit perfidia ex inficiatione. Vnde & inficiator grauius puniri solet, *l. inde Neratius 23. §. pen. D. ad l. Aquil. l. cum de indebito 25. § 1. D. de probat. l. si quis inficiatus 13. D. deposit. iunct. l. 1. §. hæc autem, in fin. eod.*

14 Ex iis quæ dixi *nu. 2. sup. eod.*

15 Parum enim fideliter facere videor, qui facio conditionem tuã deteriorem, *l. Quintus 48. vers. parum enim, D. hoc tit.*

16 Eo namque casu absurdum & iniquum esset non potuisse me impune vltro soluere, quod vt soluerem cogi poteram per prætorem, *l. quod autem 6. apud Labeonem, D. quæ in fraud. credit.*

DEFINITIO XIII.

Pecunia debita ex causa mandati, si conuersa sit in causam pretij soluti, vsuræ non debentur.

AT finge, in supra scripta specie cõuenisse inter nos, vt tu mihi fundum venderes, nullo quidẽ pretio conuento,[1] sed quem tamen constaret longe pluris esse, quam trecentorum aureorum,[2] & inter nos actum fuisse extra contractum, vt pecunia illa, quam te mihi ex causa mutui debere dixeras, in causam pretij spe futuræ numerationis conuerteretur,[3] nec tamen secutam venditionem,[4] an eo minus cogẽdus eris vsuras mihi reddere, quas ego pro te prẹstiterim? Dubitationem facit, quod semper verum est, eas mihi abesse, & quidem ex mãdati tui causa.[5] Sed tamen verius est, si per me, non per te steterit, quo minus venditio fieret, non magis ad has vsuras te condemnandum esse, quam si vendidisses:[6] quo casu nemo diceret condemnari te debere ad vsuras eius pecuniæ, quam nõ vt mutuam, sed tanquam tibi ex causa venditionis debitam accepisses.[7] Quid enim tua referret, qua conditione, aut à quo pecuniam illam mutuatus essem, vt tibi soluerem, cum in eo meum negotium, non tuum gessisse me appareret,[8] nec quod nulla secuta venditione incipiat pretium huiusmodi penes te esse sine causa,[9] faciet vt causa condictionis vsurarum obligationẽ inducat, nisi à quo tempore proposita condictione fueris in mora restituendi:[10] quod euenit, si retinendæ pecuniæ causam nullam habueris.[11] Quid enim si per me steterit, quo minus venditio secuta sit, vt eo nomine condemnari etiam debeam in id omne, quod tua intersit?[12] Quid si tantundem aliunde tibi debebam ciuiliter aut naturaliter? Non videberis moram fecisse, si efficaciter à te pecunia peti & exigi non potuit.[13] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Propter quam causam si nihil aliud interuenisset, venditio contracta videri non posset, quæ scilicet sine pretio esse non posset, cum eius substantia consistat ex pretio, *l. 1. & 2. §. 1. l. pacta conuenta 72. & pass. D. de contr. empt.*

2 Vt proinde nihil vetaret eum fundum mihi vendi aut in solutum dari pro ea pecunia, quam mihi debebas, *vt & in specie l. vlt. in princ. D. eod. tit. de contr. empt.*

3 Pecunia enim ex causa mandati debita facile in aliam causam potest conuerti, *l. singularia 15. D. de reb. credit.* licet cum ea lege pugnet *l. qui negotia 34. D. hoc tit.*

4 Aliud autem est venditio, aliud promissio de vendendo, *l. vlt. vbi Bart. in 8. D. de condict. caus. dat.*

5 Quæ res solet inducere actionem mandati, *l. inter causas 26. §. abesse & pass. D. hoc tit.*

6 Semper enim habetur actus pro impleto in præiudiciũ eius, per quem stetit, ne impleretur, *l. iure ciuili 24. de condict. & demonstr. l. in iure 161. de reg. iur. l. 2. C. de pact. int. empt. & vẽdit.*

7 Eius namque pretij vsuræ solent deberi, quod solutum non fuit, non eius quod solutum est, aut pro soluto habetur, *l. 2. C. de vsur. l. curabit 5. C. de act. empt. cum similib.*

8 Nemo enim ex eo negotio, quod tanquam suum gessit, actionem habere contra alium debet, *l. sed & si omnes 36. §. quod si fundus, D. hoc tit. iunct. l. creditor 60. §. 1. vers. palam enim eod. l. si pupilli 6. §. sed & si quis 3. de neg. gest.*

9 Nihil enim refert, vtrum ab initio sine causa quid datum sit, an causa, propter quam datum fuit, secuta sit, *l. pen. D. de condict. sin. caus.*

10 Condictiones enim sunt stricti iuris, ex quibus proinde non debentur vsuræ, ne quidem ex die moræ, adeoque nec ex die litis contestatæ, si rationem iuris inspicias potius, quam Interpretum opinionem, *l. videamus 38. § si actionem, D. de vsur. iunctis iis, quæ scripsi in Err. 1. Decad. 11. de error. pragmat.*

11 Non enim moram facit, qui iustam causam habet vel recusandæ vel differendæ solutionis, *l. secundum 21. cum seqq. D. de vsur.*

12 Id enim euenit in omnibus faciẽdi obligationibus, vt in locum facti succedat id, quod interest, quamuis nõ fuerit promissum, *l. si quis ab alio 13. §. vlt. D. de re iudic. l. quoties quis aliũ 81. D. de verb. oblig.* Iunge *l. D. de act. empt. l. si traditio 4. C. eod.*

13 Mora enim nulla esse potest, vbi petitio nulla est, *l. si pupillus 127. de verb. oblig. l. nulla 88. de reg. iur.*

DEFINITIO XIV.

Qui debet vsuras ob defectam aliquam conditionem casualem, quæ si extitisset, nullas ille fuerat debiturus, certiorari debet de conditione defecta, vt in mora constitutus, & exinde vsuras debere videri possit.

QVid rursum si inter nos conuenerat, vt tu mihi fundum venderes sub aliqua cõditione casuali,[1] cuius euentus in neutrius nostrum fuerit potestate, vt proinde non impleta conditione, ob idque nec secuta venditione,[2] neutri ex nobis imputari quicquam posit,[3] an non perinde condemnandus eris ad eas vsuras, quas ego pro te soluerim Titio, si legitimum modum non excedant, ac si nulla cõtrahendæ venditionis spes ab initio fuisset?[4] Minime. Debui enim, cum primum defecta conditio est, denunciare tibi, vt intelligeres, cessante causa venditionis superesse pristinam mandati causam,[5] ex qua maneres mihi obligatus,[6] vt si eam tibi duriorẽ fore prospiceres ob vsuras, quas me Titio pro te soluere oportet, tanto citius pecuniam conquireres ad dissoluendam obligationem.[7] Finge, post elapsam diem, quæ chirographo dicta solutioni fuerat, venditionis spem adhuc substitisse, vt si pecuniam eo tempore mihi obtulisses, fuerim ego recusaturus, vtpote quæ nondum defecta promissæ venditionis cõditione in pretij causam conuerti adhuc potuisset, an non in dolo sim, si defecta postea sine facto tuo[8] conditione imputare tibi velim, cur ad diem non solueris, eo solo prætextu, quod ad eandem diẽ soluere me Titio oportuerit, aut ob non solutam sortem exinde vsurarum prẹstationi obnoxium fieri?[9] Non a igitur interpellatione & denunciatione opus fuit ad inducendam obligationem vsurarum,

quasi

Digit

quasi pecuniæ siue creditæ, siue ex mandato debitæ.[11] Itaque cum in supra scripta facti specie de vsuris tantum quæreretur, & ego negarem, id inter nos actum, vt pecunia, quam tu mihi debere fatebaris, in pretij solutionem cederet,[12] tametsi non inciarer, ea spe factam a me expromissioné, vt si venditio sequeretur, tantundem ex pretio soluisse viderer;[13] Pronunciauit Senatus, deferente te iusiurandum, cogendum esse me, vt iurem vel referam,[14] quia non aliter sciri possit, an vsuræ mihi debeantur, quas pro te soluerim, an vel nullæ, vel minores.[15] Nec ad rem pertinuit, quod chirographo scriptum fuerat, creditam esse pecuniam nulla futuræ venditionis vel tractatus de ea habiti facta mentione. Plus enim valere debuit quod actum, quam quod simulate conceptum esset. *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Prudentes nostri vocant non promiscuam ad differentiam conditionis potestatiuæ, quam promiscuam appellant *l. si tam facta 11. §. 1. de condict. & demonst.* Ideo fortasse, quod de facili possint impleri vt Cuiac scribit *lib. 14. obser. c. 2.*

2 Quod enim casu euenit, vel non euenit, nemini potest imputari, *l. contractus 23. in fin. D. de regul. iur.* Ex contractu porro conditionali nihil debetur, antequam códitio extiterit, sed tantum spes est debitum iri *§ ex conditionali, Inst. de verb. oblig. l. cedere diem 213. de verb. signif.*

3 Siquidem actus conditionalis, cuius conditio defecit, pro nullo habetur, sicut è contrario, si conditio extitisset, pro puro haberetur, *l. 1. l. potior 11. §. 1. D. qui potior. in pign. hab.*

4 *Arg. l. si filiusfamilias 7. D. de SC. Macedon.*

5 Hic enim ita sunt duæ causæ obligationis, vt ex vna alterius origo solutionis proficiscatur, vt loquitur Paulus *in l. Iulianus 60. in princ. de condict. indeb.*

6 Alioqui potes cautus te ignorasse, defectam esse conditionem, eiusque soluturum fuisse, si id sciuisses. Itaque hic necessaria est denunciatio tantum impletę conditionis, at non etiam interpellatio.

7 Secundum ea, quæ diximus *Defin. preced. nu. 3.*

8 Si enim factum tuum interuenisset aliud probandum esset. Semper enim de suo facto quemlibet teneri æquum est. *l. de tuo 9. D. hoc tit. l. 2. in princ. D. de hered. vel act. vendit.*

9 Neque enim audiendus quisquam est id petens, quod in contrarium euentum non fuerat postulaturus *l. pen. C. de solut. l. 4. in princ. D. de dol. mal. except.*

10 Prius enim est vt sciri debeat non solum, an pecunia debeatur, sed etiam quantitate, quam vt vsuræ debeantur. Hæc vero iniam sibi est causa non soluendi, quandiu ignorauit defectam conditionem, quæ si extitisset, nihil debuisses. Merito enim expectatur conditio, cuius euentus aliquid potest operari, *l. aliquando 13. §. vltim. ad Vellean. l. si quis ita 33. de hered. instit.*

11 Quasi iam exinde contracta venditione sub conditione, *vt in l. 2. l. 8. in princ. D. de contr. empt.*

12 Non enim potest ea spes tacere venditionem, quæ sola cet expressum & formalem consensum exigit, *l. 1. & pass. D. de contr. empt.*

13 *Ex l. manifestæ 38 iunct. l. iusiurandum 34. §. pen. D. de iureiur. l. actor 18 cum l. 12. C. de reb. credit. & iureiur.*

14 Hoc enim demum casu necessarius est vsus iurisiurandi, vt nimirum probetur id ex quo pendet decisio litis, præsertim si aliter probari non possit, *l. penult. & pass. eod. tit. C. de reb. credit. & iureiur. iunct. l. tutor pupilli 35. in princ. D. eod. de iureiur.*

15 *l. 1. & pass. C. plus valer. quod agit. quam quod simul. cócep.*

DEFINITIO XV.

Suscipiens mandatum renouandorum instrumentorum censualium intra certum tempus, vt fit certa mercede, condemnandus est ad census ipsos præstandos cum vsuris etiam decuncibus.

NOtarius, qui certa, &, vt fit, ampla mercede censualium & emphyteuticariorum instrumentorum renouandorum mandatum susceperat,[1] & in eo exequendo longiorem moram fecerat, cum nullas moræ excusationes haberet, vt proinde ipsius negligentia dolo malo potius, quam culpæ imputanda esse constaret,[2] æquissimo Senatusconsulto condemnatus est, vt annuarum pensitationum reliqua omnia solueret, quæ ob non confecta reddita que instrumenta exigi non potuerant.[3] Adeoque quod magis mirum videri possit cum vsuris decuncibus,[4] causa illi cessisse in eam rem actione pro reliquis exigendis aduersus prædiorum possessores,[5] non tam quod tanti interesse mandantis videretur, quam vt hac veluti pœna Notarij contumacia coerceretur.[6] Quam enim non negligenter solum, sed etiam dolose in huiusmodi mandatis exequendis versari soleant ij, quibus cura ista iniungitur, sciunt omnes, qui eorum implorant operam, & ex frequẽtissimis, quæ aduersus eos proponũtur, querelis Senatus noster optime compertum habet.[7] Sic iam pridem à Senatu pro D. Gulielmo du Four Iuridico maiore Sabaudiæ, contra N. Chandeuil relatum est in causa quadam Curati des Allues, contra Ludouicum Plattance, Prid. Id. August. 1593.

1 Hoc vero non tam mandatum videri debet, quam locatio & conductio, cum merces interuenerit. Mandatum enim gratuitum esse debet, vt diximus *Defin. 6. nu. 1. sup. eod.* Adde *l. naturalis 5. §. at cum do, D. de præscr. verb.* hoc enim factum tale est, quod locari & potest & solet.

2 Magna enim negligentia culpa est: magna vero culpa dolus est *l. magna negligentia 226. de verb. signif. l. quod Nerua 32. D. depos.*

3 Tanti siquidem videbatur interesse actoris, cui etiam ex hac causa iusiurandum in litem deferri posset, *l. in instrumentis 10. D. de in lit. iur. l. 4. C. eod.* sicut & in actione ex conducto iuratur in litem, cum dominus cogitur re sua carere, *l. si cui locaueris 48 §. 1. D. locat.* iunct. *l. in actionibus 5. D. de in lit. iur.*

4 Veniunt enim vsuræ ex mora in iudicio locationis, vt & in aliis bonæ fidei iudiciis, officio nimirum Iudicis *l. quaro 54. D. locat.* Non tamen decunces, sed quæ in regione magis frequentantur, *l. 1. in princ. D. de vsur. l. tutor 7. §. quæ autem, D. de adminis. tut.* Neque vero solet Senatus noster vsuras decunces, aut, vt alij vocant, dextantes facile adiudicare, ne quidem inter mercatores, vt diximus *Defin. 2. sup. de vsur.*

5 Cui enim non hoc saltem æquum videatur, consequi reum ab actore id, quod sine dispendio actoris futurum est vt *ait l. in creditore 38 de euict.* licet non facile audiendus sit, qui actiones sibi cedi postulat, si sit ipse in mala fide, *l. mulier 19. D. qui potior. in pign. hab.* Debet enim sibi imputare, *arg. l. & ex diuerso 55. §. pen. D. de rei vind.*

6 Publice enim interest, negligentiam hanc puniri, quæ tam multis malo exemplo fit, & tam multis dominis noceat.

7 Ideoque tanto grauius & acerbius cum iis agendũ fuit, *arg. l. aut facta 16. §. vltim. D. de pœn. l. quoties 12. D. de public. & vectig.*

DEFINITIO XVI.

Mandatum exercendæ iurisdictionis an & quando reuocari possit?

EVm, cui iurisdictionis dominus mandauit exercendam iurisdictionem, posse ad mandantis nutum reuocari, non ambigitur, si liberalis & volũtaria mandandi causa fuit:[1] tametsi probet is, cui mandata est iurisdictio, magnis à se beneficiis affectum eum, qui mandauit, in quorum compensationem videatur ea veluti merces debita fuisse.[2] Nec aliud erit, si iureiurando affirmauerit dominus, rata se habiturũ omnia, quæ gesserit is, cui mádauit, nisi etiam iurauerit, numquam à se reuocatum iri mandatam iurisdictionem.[3] Quamquã enim dici solet, iusiurandum sequi naturam actus, in quo interponitur,[4] mandatum autem omne sui natura est reuocatorium:[5] Tamen quod ad ius reuocandi pertinet, addit aliquid, firmumque facit & irreuocabile, quod alioquin erat reuocabile, cum id ipsum nominatim iuratum est De non reuocando:[6] nemo enim dubitat, quin eam sibi legem dominus possit dicere, quæ nec turpis, nec illicita est.[7] Imo tanto honestior, quãto difficilius est, vt ea reuocatio fiat sine auaritię

aut vindictæ suspicione. [5] Propter quam fortasse causam singulari quodam iure illud receptum est, vt qui a supremo Principe iudicandi munere donati sunt, non similiter ad nutum reuocari possint. [6] Beneficium namque Principis decet esse mansurũ, nec de eorum animo & voluntate male vnquã suspicari licet. [11] Quo exemplo addunt nonnulli idem admittẽdum esse in iis, quibus à Prælato, puta Abbate aut Episcopo, mandata iurisdictio sit. Sed nos alio iure vtimur, & Prælatos quantumuis præcellæ dignitatis hac parte vasallis potius, quam Principibus æquamus. Plane cum ex causa remuneratoria aliaue onerosa mandatum exercendæ iurisdictionis interuenit, licet non desint, qui referant, à Senatu Parisiensi iudicatum, non eo minus reuocandi ius habere dominum, salua Iudici reuocato actione pro indemnitate consequenda: [13] sequimur tamen contrariam sententiam existimantium, reuocandi facultatem sine causa nullam superesse, quasi inito contractu, solutoque eo, quod debebatur. [14] Ita Senat. 15. tempore pro R. D. Abbate d'Entremons, contra D. Hoccard Præsidem Rationalium apud Gebennenses, in secreto auditorio, 6. Id. Decembr. 1593.

1 Est enim hoc ex natura cuiuslibet mandati, vt reuocari possit ad nutum mandantis, *l. si vero 12. §. pen. D. hoc tit.* qui enim mandatam iurisdictionem habet, alienam habet, non suam, *l. 1. §. qui mandatam 1. vers. D. de offic. eius cui mand. est iurisd. l. solet prætor 16. D. de iurisd. l. inde neminem 14. D. de iudic.*

2 Non enim quasi remuneratoria gratia solutum fuisse præsumendum est, quod mandans ita in alium transtulit, vt tamen suum esse maneretque voluerit.

3 Reuocando namque iurisdictionem non reuocat gesta ab eo cui mandauerat iurisdictionem, sed impedit tantum, ne quid amplius gerere is possit, ex quo reuocatur eum sciuit. *l. si vero 12. §. penult. D. hoc tit. l. si quis ferme 18. l. si cum Cornelius 82. D. de solut.*

4 *Vulg. l. vlt. C. de nemo munerum pecun.*

5 *§. recte quoque Instit. de mandat. l. si mandassem 15. D. eod.*

6 Iuramentum enim omne seruandum est, quod seruari potest citra dispendium salutis æternæ, nisi iuri iurandi gratiam is fecit, qui facere potuit, *l. vlt. in princ. D. ad municip. c. cum contingat, extr. de iureiur. c. 2. de pact. in 6.*

7 Vt enim iuramentum sit obligatorium sufficit, quod nõ fit contra bonos mores, *c. non est obligatorium, de reg. iur. in 6.* & vt habeat tres comites, iudicium, veritatem & honestatem, *c. animaduertendum 22. q. 2.*

8 Licet enim seculi huius infelicitas, vt ista quoque iudicandi & mandandi officia venalia sint plerisque, contra sanctissimam Iustinianí constit. *Nouell. 8. vt iudic. sine quoquo suffragio fiant.*

9 Adeo verum etiam, cum Princeps alicui concessit iurisdictionem ordinariam ad suum beneplacitum, non ideo tamen illius morte extinguatur, sed necessaria sit reuocatio successoris. Bald. *in l. meminisse, de offi. pro. cons. ex Nouell. 80. de quæstor. in § super hoc. Capic. decis. 116. & 126.*

10 Atque plenissime interpretandum, *l. penult. D. de constit. Princip.*

11 Principes enim magis quam alij ab illicitis abstinere debent, *l. penult.* vbi Bald. *D. de hered. instit.* præsertim ne quid per auaritiam aut vindictam facere videatur, *l. vnic. C. si quis Imp. maled.*

12 Vt possint ad nutum reuocare Iudices à se constitutos.

13 Quasi mandatum nullum esse possit, quod hoc ipso non sit reuocatorium, quod tamen falsum est; quia Procurator constitutus in rem suam reuocari non potest, *l. quo omnia 25. vers. plane. l. Procuratore 55. D. de Procurat.*

14 Qui enim remuneratur, agnoscit debitum saltem naturale, cum esset naturaliter obligatus ad antidora, videturque genus quoddam permutationis contraxisse, *l. sed etsi lege 25. §. consuluit. D. de petit. hered.* Vnde & speciem lucri esse dicimus, etiam ex alieno largiri, & beneficij debitorem sibi acquirere, *l. si pignore 54. §. 1. D. de furt.* Porro naturalis quoque obligatio impedit repetitionem soluti, *l. naturales 10. D. de oblig. & action. l. fideiussor 16. §. naturales, de fideiuss. l. naturaliter 13. & pass. D. de cond. indeb.*

DEFINITIO XVII.

Mandati actio datur in solidum contra singulos ex mandatoribus, negotiorum gestorum actio non item.

MAndatum factum ab vno ex pluribus, quorum erat negotium, non eo minus in solidum obligat mandantem, vt solus conueniri possit totius indemnitatis nomine, nec cogitur mandatarius aduersus alios agere, qui solius mandantis fidẽ secutus est. [1] Diuersum esset, si nullo intercedente mandato negotiorum gestorum agi oporteret propter gestum negotium, quod plurium commune fuisset. Tunc enim contra eos omnes agi necesse esset, ad quos negotium pertineret. [2] Ita Senatus pro Ogerio Inard, contra Syndicos de Mellionnax, Prid. Non. Febr. 1595.

1 Nam etsi plures simul mandassent, vnus tamen ex mandatoribus eligi posset, etiamsi non esset dictum in mandato, *l. si mandatu 59. §. Paulus respondit vnum ex mandatoribus, D. hoc titul.* adeo vt nec vnius electione alij liberarentur, quod olim diuersum erat in fideiussoribus, *l. reos 23. & l. vlt. C. de fideiuss.* Hodie tamen ille conueniendus prior esset, ad quem negotium principaliter pertineret, quoniam alius solus pro intercessore haberetur. Ex nostrorum traditione *ad l. reos 11. §. cum tabulis. De duob. reis.* Nec aliud dicendum esset, tametsi alter ille pecuniam accepisset alterius nomine. Quod enim scriptum est *in l. si literas 7. C. hoc tit.* eum qui pecuniam accepit teneri condictione ex mutuo tanquam principalem, ad eum pertinet, qui accepit suo nomine non ad eum qui alieno. Et rursum, licet dicat illa lex vtrumque teneri, cum scilicet qui accepit condictione certi ex mutuo, Illum vero cuius fidẽ & literas creditor secutus est, actione mandati. Id tamen sic accipi debet, vt mandator non nisi suo ordine, & posteriore loco conueniri possit, vt notat. ad d. l. si literas. Maxime vero si non ei indemnitatem promiserit. Is enim etiam olim habebat beneficium excussionis. *l. decem 116. De verb. oblig.* Ita Senatus in causa Iacobi Quiblier, & Ant. Mathieu, 4. Non. April. 1612.]

2 Et quidem in viriles, nisi ab altero ex sociis esset prohibitus, *l. si autem 8. §. Iulianus, de negot. gest.*

DEFINITIO XVIII.

Procurator in rem suam constitutus potest habere executionem sententiæ etiam in mandantis fauorem latæ, dummodo faciat ea, quæ mandans facere deberet.

PRocurator in rem suam constitutus ab eo, qui ex conuentione litem iam cœptam suo nomine persequi debuit, [1] non ex eo solo credendus est à contractu recedere voluisse, quod sententiam postmodum siue à Iudice [2], siue ab arbitro redditam in persona cedentis concipi passus sit: [3] cum ex conuentionis potestate ita fieri oportuerit, nec dubitari debeat, quin & ex persona & nomine mandantis possit agere cessionarius. [4] Cui consequens est, vt si per sententiam condemnatus sit is, qui mandauit, vt aliquid daret vel faceret, liceat mandatario id ipsum dare vel facere, dummodo perinde aduersarij indemnitati consulatur. [5] Finge, cum de diuidenda hereditate inter fratres ageretur, bona vniuersa, siue quia commodam diuisionem non reciperent, siue qua alia ratione vni ex fratribus adiudicata fuisse, [6] alteri autem certam pecuniæ quantitatem ea lege [7], vt ex parte pecuniæ fundus emeretur in causam fideicommissi mutui inter fratres delicti. [8] Sufficiet, cessionarium, qui pecuniam hanc ex cessione petere potuit, fundum emisse, fratris cedentis, licet absentis, nomine, quamuis subsequi possit ratihabitio propter absentiam cedentis. Nihil enim alterius fratris interest. Igitur & pecuniam, quæ fratri soli debuit, soluere cessionario cogendus erit frater, qui vniuersa bona retinet, [9] licet fratri non cessionario fuerit condemnatus. [10] Nec vlla in eam rem noua cessione aut indemni-

Digitized by Google

demnitatis repromissione opus erit.[11] Adeo verum est hereditate vendita iura omnia, quæ venditori competebant, ad emptorem cum hereditate ipsa & habitu & potentia transire.[12] *Ita Senatus* in ea causa, de qua Defin.13.sup.Commun.vtriusque iudic.

1 Nihil enim vetat, eum quoque, qui alium constituerit Procuratorem, in rem suam nihilominus agere, & in litem persequi suo nomine, cum retineat etiam inuitus actiones directas, nec cogatur Procurator eas ipse alieno nomine exercere, si nolit, *l.3 C.de nouat. l.Paulus respondit 69. D.de Procurat. l.Procuratoribus 22 C.eod.* vbi eis, qui mandauerint, denegatur facultas negotia persequendi, eo demum casu, quo Procurator factus sit dominus per litis contestationem. Nec rursus quicquam interest, verum ab initio, an cœpta iam lite negotium ad personam Procuratoris transitum fecerit, *l.nihil arbitramur 20 C.eod.tit.de Procurat.*

2 Debet enim sententia ferri conformis libello & actis iudicij, *l.vt fundus 18.D.commun.diuid. l.vlt.C.de fideic. libert. l. … D.si cert.petat.*

3 Si malit directim alieno nomine exercere, quam vtilem suo proprio, *l.emptor 5. l.ex nominibus 8. C. de hered. vel act.vendit. l.Procuratore 55.D de Procurat.*

4 Cui enim aliquid conceditur, illa etiam concessa intelliguntur sine quibus id facere non posset, *l.2.D.de iurisd. l.ad rem mobilem 56. l.ad legatum 62. D de Procurat.* Sed & cuilibet licet pro alio soluendo eum liberare, *l.soluendo 39.D.de negot. gest. l.solutione 23.D.de solut.*

5 *l.ita officium 1.C.commun.diuid. l.3. l.item Labeo 22.§.1.& pen.D.famil.ercisc.*

6 Vt quod inde comparatum esset, vice permutati dominij restitueretur, *vt in l.sed quod inde 71. iunct.§.vlt. l.praced. de legat.2.*

7 Postquam placuit ex generali consuetudine locorum omnium, vt Notarius alteri vtiliter stipuletur, siue ex causa emptionis, siue ex alia qualibet, etiam absenti & ignoranti. Anton.Tessaur.*decis.Pedemont.70.*

8 Ei vero, cuius nihil interest, neque actio, neque exceptio dari debet, *l.3.§.1. l.stipulatio ista 38.§ alteri, de verb.oblig.*

9 Ne alioqui permittatur ei & rem & pretium retinere, *contra l.ex empto 13.§.vlt. & l.bona fide, D.de action.empt.* Certum enim est Procuratori in rem suam dato recte solui posse, tanquam qui sit dominus non solum litis post contestationé, sed etiam ipsius rei, quamuis non cæteris Procuratoribus ad litem duntaxat datis, *l.hoc iure 86.D.de solut. l.sed si tantum 13. D.de pact. l.transactionis 7 C.de transact.*

10 Qui enim Procurator in rem suam datus est, iudicati executionem ex persona cedentis habere potest, sicut & in ipsum iudicati executio datur *l.4.in princ.D.de re iudic.*

11 Est enim iniquum, onerari quem superuacua siue cautione, siue cessione, siue repromissione, *l.hac stipulatio 14.§.1.D. vt legat.nom.caueat. l.1.§ … l.2.D.vt in poss.legat.*

12 *l.2.& pass.D.de hered.vel act.vendit. l.quemadmodum 4.C. eod.*

DEFINITIO XIX.

NOn semper proximi mandantis morte finitur mandatum,[1] si alius mandãs superior superstit,[2] ad quem præcipue negotium pertineat. *Ita Senatus* in ea causa, de qua Defin.24.sup. De Procurat.

1 Quamuis regulare sit, vt mandantis morte mandatum finiatur *l.si quis alicui 27. §.morte, iunct. l.inter causas 26.D.hoc tit. l.mandatum 15 C.eod.*

2 Quod euenit, cum Procurator datus alium Procuratorem substituit, siue ab initio datus esset cum substituendi potestate vt plerumque fit, siue litem esset contestatus *l.nulla dubitatio 23.C.de Procurat.* Ioann.Papon *lib.6.tit.4.§.15.*

3 Puta quia Procurator ab eo constitutus, quem ponimus decessisse, non fuerat factus Procurator in rem suam, sed in rem mandantis. Similiter nec finitur mandatum eius, qui à Procuratore substitutus est quamuis decesserit prior mandans, si modo decesserit post litem à Procuratoré contestatam, *d.l. nulla 23.C.de Procurat.*

DEFINITIO XX.

VT cessio valeat, quæ sit dato pretio, necesse est interuenire veram numerationem, & numerationis probationes veras esse, non ex sola cedentis confessione effictas.[1] Quoties enim actus aliquis prohibitus aut suspectus est, siue ratione personarum, siue ex qualitate negotij, quod tractatur, confessi sola contrahentis non potest sufficere ad probationem,[2] ne alioqui facile fraus fiat legi,[3] tametsi quod ad cedétem pertinet, verius sit nocere illi debere propriam confessionem.[4] Quod si cessio facta sit ex causa dationis in solutum, causa quidem ista est & legitima,[5] sed tamen eadem iuris ratione probandum necessario est præcedens debitum, quod sit loco pretij.[6] Et consequenter si quis fingat se debitorem, & propterea cedat, & det insolutum, cessio non valebit.[7] Diuersum tamen est, si cedens non tantum confessus sit, sed etiam affirmauerit, se debitorem, adiecto in eam rem iureiurando.[8] Iusiurandum enim pro veritate habetur, nec facile credendus est cedens peierare voluisse vexandi tantum debitoris gratia,[9] [10] præsertim si quo tẽpore de cessionis viribus disputatur, cedẽs iam defunctus proponatur, vt non sit integra probatio debiti cessionario,[11] qui fortassis tẽpore cessionis instrumenta sua omnia reddiderit cedenti, existimãs, sibi satis cautũ esse iurata cedẽtis assertione.[12] Illud sane omnimodo requiritur, vt cessio facta sit inter personas non suspectas.[13] Quid enim si extra casus exceptos facta sit Aduocato, aut Procuratori, aut alteri, qui litium redemptor videri possit?[14] *Ita Senatus* in causa Ioannis Paquier & Henrici Capitan, 12. Cal. Sept. 1595.

1 *l.per diuersas 22.versicul.vsque ad ipsam, Cod.hoc titul.* & ibi DD.

2 Crauet.*cons.175.nu.4* post Dec.*consil.351.col.2.in fin.* & *in c.præterea, col.6.de offic.deleg.*

3 Quod ne fieri possit diligenter cauendum est, *l.qui testamentum 27.D.de probat.*

4 Nemini enim licet venire contra suam confessionem, *l.cum de indebito 25.D.de probat. l.generaliter 13.C.de non numer. pecun.*

5 Est enim titulus pro soluto proximus titulo emptionis, *l.pro soluto 46.& l.pen.de solut. alias l.2.& pen D.pro solut.*

6 Non enim valet datio in solutum, ne quidem ex parte, si non respondeat quantitati re vera debitæ: id est, si plus vel minus reperiatur debitum, quam pro quanto fiat datio in solutum, *l.si non sortem 26.§.si centum,* vbi Bart.& alij, *D.de condict. indeb.*

7 *d.l.per diuersas,* in illis verbis, *vel si quis res aliquas possidet pro debito,* & *ad hoc tit.* Gabr.*lib.2.conclus 5.de act.nu.21* ex Aret *cons.95.nub.2.*

8 *Arg.d.l.cum quis decedens 37.§ codicillis, in fin. de legat.3.* iunct.*l.cum pater 77.§ pluris matrem de legat.2.*

9 Sicut & res iudicata, *l.ingenuum 28. D.de stat.homin. l.res iudicata 208.de regul.iur* iunct.*l.1.& 2.D de iureiur.*

10 Nec enim probabilis in dubio est suspicio periurij, cum periurium sit crimen, & quidem grauissimum, quod solum Deum vltorem habere potest, *l.2.C.de reb.credit. & iureiur.* iunct. *l.merito 51.D pro socio.* *l.vlt. ibi, sed si rerum fuerit iuramentum*

11 Solent siquidem ex huiusmodi casibus intercidere probationes, *l.in lege Aquilia 40. D.ad l.Aquil. l.qui Romæ 122.§.Agerius, de verb.oblig.*

12 Intellige tamen, nisi aduersarius oneret se probatione, quod cessio sit simulata, & confessio cedentis falsa, quamuis iurata: nec enim æquum esset maiorem esse vim iurisiurandi inter alios præstiti, quam veritatis, de qua constet in contrarium.

13 Multo enim maior fraudis suspicio est inter personas suspectas & prohibitas, *d.l.qui testamentum 27.D.de probat. l.dota 27.C de donat.*

14 *l.sumptus 53.D.de pact. l.quisquis 6.§.præterea, C.de postul. l.litem 15.C.de Procurat* Vide tamen in hãc Defin. Anton.Gabriel.*libr.2.commun.opin.tit.de action.concl 5.num.3* vbi defendit, cessionem actionis etiam iuratam non valere; & eundem *lib.3.tit.de donat.conclus.3.nu.13* vbi ait confessionem dotis receptæ factam per maritum constante matrimonio, etiamsi iurata sit, nocere quidem marito, sed non creditoribus. Quod & post Bart.tractat Ferrar *in form.libell. qua vxor agit ad dot.& vsumfr.in verb.dedit & tradidit in dotem,nu.5.in fin.*

DEFINITIO XXI.

VT valeat cessio, sufficit habitam esse fidem de pretio, & pretium aliquando solutum fuisse pendente etiam iudicio.

QVod tamen proxime diximus, non valere cessionem, nisi probetur vera pretij numeratio, locum [2]non habet, si fides habita sit de pretio.[1] Sed habere fidem de pretio, non illud est, cedentem, qui non sit debitor, mentiri se debitorem,[2] at sequi fidem cessionarij promittentis se soluturum ad certã diem. Quo casu etsi valet cessio, non prius tamen agi ex ea potest, quam pretium solutum sit.[3] Plane si prius actum sit, & pendente iam lite solutum fuerit, placet ex solutione quandocunque secuta praecedens iudicium confirmari.[4][5] *Ita tractatum est* in eadem causa.

1 Solent enim ista plerunque esse similia, solutum esse pretium, & fidem habitam esse de pretio. *l. quod vendidi 19. D. de contr. empt.* iunct. *l. vt res 53. eod. l. si rem 9. §. omnis, D. de pign. act. l. satisfactio 52. D. de solut.* DD. *ad d. l. per diuersas 22. & ad l. ab Anastasio 23. C. hoc tit.*

2 Ita enim facile fraus fieret legi, quae requirit veram & realem, non fictam numerationem, vt diximus *Defin. praeced. num. 1. & 2.*

3 Hoc enim casu certum est deberi, cum iam dies cesserit, licet nondum venerit, *l. cedere diem 213. de verb. signific. l. in diem 10. D. de condict. indeb.*

4 Quia cum non aliter lex permittat valere huiusmodi conditionem, quam sub ea veluti conditione, si cessionis pretium solutum erit, necesse est impleri conditionem, priusquã ex cessione agi possit, quia conditionalis actus, quandiu conditio pendet, pro nullo est, *d. l. cedere diem. l. qui Romae 122. §. Agerius, D. de verb. oblig.*

5 Ex postfacto enim apparet, cessionem ab initio non sine causa factã fuisse, atque ita suspicione fraudis finita nihil impedit, quo minus dicendum sit, cessionem ab initio valuisse. Actus enim conditionalis, ex quo tempore extitit cõditio, habetur pro eo, ac si fuisset ab initio purus. *l. potior 11. in fin. princip. D. qui potior in pign. hab.* Textus est in hanc sententiam satis accommodatus, *in d. l. si rem 9. §. vlt. D. de pignor. act.*

DEFINITIO XXII.

Cessio facta per dationem in solutum non valet nisi ad concurrentem vsque quantitatem quae debetur, nec admittit accessionem vsurarum, nisi ex quo die actum sit ex cessione.

CVi octingenta debebãtur tam sortis quam vsurarum nomine, cesserat creditori suo actionẽ in solutum sexcentorum, non nisi sexcenta cessionario debebuntur[1] cũ vsuris à die cessionis. Loquimur enim de debito, quod vsurarum accessionem admittebat in persona cedentis.[2] Alioqui enim dici non potest, meliorem esse debere conditionem cessionarij, quam cedentis,[3] vt vsuras consequi debeat a debitore, nisi ab eo saltem tempore, quo egit ex cessione.[4] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Certum enim est, pro pecunia posse in solutum dari nomen volenti nempe creditori, non etiam si nolit. *l. cum a quo 16. C. de solut.*

2 Quia pro ea duntaxat quantitate cessio pretium habuit, quod necesse est interuenire ad validitatem cessionis. *l. per diuersas, C. mandat.* Dixi in duabus praecedentibus Definitionibus.

3 Puta quod deberetur pro emptionis pretio, *vt in l. 2. C. de vsur. l. curabit 5. C. de action. empt.*

4 *l. nemo plus 156. §. plerumque. l. aliud est 160. §. absurdum est, de regul. iur.*

5 Exemplo eius, quod dicimus legatario, qui cessionarius quodammodo est *l. ex legato 18. C. de legat.* non deberi vsuras, neque fructus, nisi ex die litis contestatae, *l. 1. & tot. tit. C. de vsur. & fruct. legat.* aut saltem ex die morae contractae per interpellationem, *l. Titia Seio 87. §. vsuras, de legat. 2. l. si quis sermo 84. eod. cum simil.*

DEFINITIO XXIII.

Non valeat cessio sic facta, vt cessionarius post victoriam litis pretium soluat cedenti.

CEssionem actionis ad litigandum factam ea lege adiecta, vt post victoriam cessionarius conuentum pretium cedenti solueret, placuit nullius esse momenti:[1] neque permittendum cessionario vt ex ea ageret, ne quidem ad illam vsque quantitatem, de qua ndes debita fuisset,[2] quod ex dilatione soluendi pretij in tempus vsque victoriae apparet, non nisi vexandi aduersarij gratia factam cessionem,[3] & in odium litis, quam idem cessionarius paulo ante ab eodem debitore passus fuerat.[4] Sane saluum cedenti ius suum manere constitit.[5] *Ita Senatus* eo tempore in secreto auditorio, pro Hugone Motto, contra Ioannem Rauassot, 8. Cal. Sept. 1595.

1 Haec enim cautio futuri emolumenti societatem suspensa lite polliceri videbatur, quod districte prohibitum est *l. 1. §. si cui cautum, D. de extraord. cognit.*

2 Quamuis soleant huiusmodi cessiones valere non minus cum habita est fides de pretio, quam cum pretium reuera numeratum est, vt dixi *Defin. 21.*

3 Quae praecipua ratio fuit improbandarum cessionum, *in d. l. per diuersas 22. & l. seq. C. hoc tit.* Iunge *l. si quis 7. §. exceptio, D. de edend.*

4 Solent vero reuocari, aut potius, vt loquuntur, annullari omnia, quae fiunt in odium litis iure & priuilegio attentatorum, vt supra diximus *in tit. Vt lit. pendent. vel post prouocat. aut definit. sent. null. lic. Imper. supplic.*

5 *l. 2. C. de litigios.*

DEFINITIO XXIV.

Potest fideiussor etiam prius quam soluerit petere, vt capiantur & vendantur bona debitoris, ex quorum pretio satisfiat creditori.

FIdeiussor licet mandati agere non possit antequam soluat:[1] si tamen à creditore inquietetur, aut in eo sit, vt mox inquietandus videatur,[2] potest iure petere, vt debitoris bona capiantur, ex quibus possit satisfieri creditori,[3] adeoque ex iis bonis ipse tantum potest vendere, quantum satis sit debito exsoluendo.[4] Sicque alias iudicatum à Senatu in causa D. de Reasson, & iudicandum esse tractatum est in causa N. Moret, 13. Cal. Mart. 1596.

1 Nisi in casibus, de quibus *in l. Lucius 38. §. 1. D. hoc tit. l. si pro ea contra quam 10. C. eod.*

2 Parum enim refert, an quid fiat per meram & praesentem coactionem, an vero metu futurae & proximae coactionis, *l. nouissime 7. §. 1.* vbi Bald. notat *D. quod falsi tutor. auct.*

3 Nec enim quicquam interest debitoris, qui indemnitatem omnimodo praestare debet fideiussori. Interest autem fideiussoris non soluere potius, quam solutum repetere. *l. si post aditam 5. in prin. D. de fideiuss. l. 3. D. de compensat.*

4 Quasi videatur fideiussor mandatum habere a debitore ad soluendum, & consequenter ad ea omnia facienda sine quibus non possit soluere, ac proinde ad bona ipsius debitoris vendenda, vt ex pretio satisfiat non fideiussori ipsi, cui nihil adhuc abest, sed creditori [Et hoc sane obtinet in fideiussore paupere, qui non est cogendus expectare, vt detrudatur in carceres. Hippol. de Marsil. *ad Rubr. De fideiuss num. 420.* Iunge *Defin. 26 num. 7 infr. eod.* In alio fideiussore non inepte vrgeri, vt haec sententia obtineat.]

DEFINITIO XXV.

Fideiussori, qui pecuniam aliquam accepit pignori à debitore, non potest imputari, cur ex ea non soluerit, & ideo non ob id minus plenam habet actionem mandati contra debitorem.

QVi erga Titium fideiussorem meum incertae quantitatis nomine fideiusserat, certam quantitatem à me in numerato acceperat, penes se mansuram pignoris iure pro sua indemnitate. Sed si ea summa indemnitati non sufficeret, voluerat habere fideiussorem in id omne, quod excederet. Cumque

ad diem

ad diem neque per me, neque per Titium solutum esset, condemnatus fuerat Titius non tantum in quantitatem debitam, sed in id etiam, quod creditoris interesset. Quæsitum est, cum ille aduersus secundum fideiussorem egisset, ac obtinuisset, secundus autem contra te ageret ad consequẽdam indemnitatem, an præstare ei deberes quicquid ex condemnatione præstitisset, detracta ea pecunia, quæ apud se pignoris loco esset, an vero id duntaxat, quod primi fideiussoris interfuisset, ob non solutam eam quantitatem, quæ excederet summam pignori datam? Videtur enim ad eam vsque quantitatem fideiussoris facto & culpa accidisse, vt tanto pluris interesset creditoris, cum si ea saltem quantitas soluta fuisset, tanto minus creditoris interfuisset.[1] Aliud tamen visum est, quoniam non ideo pecunia erat penes secundum fideiussorem, vt ex ea solueret, sed vt, si quid ob fideiussorem quandoque præstare eum oporteret, haberet vnde indemnitati suæ aliqua ex parte consuleret.[2] Itaque placuit totius debiti & accessionum nomine teneri te, vt indemnem eum præstares,[3] sed tamen prius subducendum, quantum ex pecunia pignorata cuique vsuris, de quibus ab initio conuenerat, satisfieri posset:[4] *Ita Senatus* in causa D. Bernardi Castagne, & Dominici Ciza, & Andreæ Sardez.

1 Nempe quia pro parte, quæ fuisset soluta, contigisset liberatio tam sortis quam vsurarum, *l. quidam 21. D. de reb. credit. l. stipulatus sum 9. §. 1. D de solut. auncl. l. cor. C. de vsur.* Proinde nihil videbatur hac parte sua interesse, quia quod quis ex culpa sua damnum sentit sentire nec videtur, *l. quod quis 203. de regul. iur.*

2 Et velut pignoris iure. Nam & pecunia pignori dari potest. *l. idemque 7. in fin. D. qui potior in pignor. hab.*

3 Actione nimirum mandati, per quam is, qui agit, plenissimam consequi debet indemnitatem, *l. inter causas 26. §. abesse. & pass. D. hoc tit.*

4 Quia nec videtur ei abesse, nisi quanto plus solutum est, quam esset in quantitate pignorata.

DEFINITIO XXVI.

Fideiussori competit actio contra debitorem etiam prius quam condemnetur, sed ad liberationem tantum, non ad solutionem.

QVibusdam casibus euenit, vt fideiussori competat actio mandati etiam prius quam soluerit, inter quos ille est, si fuerit condemnatus,[1] aut quod fere idem est, si pro condemnato habeatur,[2] qualis ille est, qui obligatus est ex instrumento authentico & guarentigiato, quod sententiæ & condemnationis vim obtinet. Obseruandum tamen est his casibus, & si qui alij sunt similes, non in id agere fideiussorem debere, vt sibi soluatur,[3] sed vt liberetur,[4] aut vt ex ipsius debitoris bonis soluatur, & satisfiat creditori.[5] Quæ actio multo magis fideiussori competere debet, si qua illi molestia facta sit ad extorquendam solutionem, licet nihil dum soluerit, sine molestia illa iure facta sit, siue non: sufficit enim quod molestia fideiussori facta sit ob hoc ipsum, quod soluta non sit pecunia, pro qua fideiussor acceptus fuit.[6] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 *l. Lucius 38. §. 2. D. hoc tit. l. si pro eo contra quam 10. C. eod.*

2 Parum enim refert an reuera quis condemnatus sit, an vero pro condemnato habeatur, *l. 1. D. de confess. l. 1. C. eod.*

3 Ex auctoritate nimirum statuti, & ex recepta consuetudine potius, quam ex iuris communis ratione, vt dicemus *ad tit. De exec. rei iudic.*

4 Cum nihil adhuc ei absit in pecunia.

5 Hoc enim tantum ei abest, quod ex causa fideiussionis est obligatus.

6 Secundum ea, quæ diximus *Defin. 24. sup. num. vlt.* vbi vide.

7 Nec enim cogendus est expectare, vt detrudatur in carceres, & solus coactionis metus pro coactione est, *l. nouissime 7. §. 1.* vbi Bald. *D. quod falsi tutor. auctor.*

8 Cum si debitor soluisset eam pecuniam, fideiussor nunc talem molestiam non pateretur. Facit *l. si plus antepen. §. nota quæstione, D. de euict. l. quæ in libertatem 11. C. eod.*

DEFINITIO XXVII.

Fideiussori debentur sumptus ab eo facti etiam prius quam litem debitori denunciauerit, maxime si fideiussor fuit ex aliena prouincia.

QVi pro me Camberiensi fideiusserat Gratianopoli, & soluerat priusquam mihi denunciaret, postea egerat contra me apud Iudicem Gratianopolitanum, & cum aduersus me ignorantẽ quasi contumacem peractus esset ordo edictorum, obtinuerat. Constabat, non satis rite apud alienum Iudicem me conuentum & condemnatum fuisse, qui non nisi Camberij apud meum Iudicem debueram conueniri.[1] Sed tamen cum sententię Gratianopolitanæ executio contra me Camberij peteretur, visum est ex bona fide, quæ in iudicio potissimum mandati exuberat,[2] vt non solum pecuniam pro me solutam, sed etiam impensas omnes eo nomine factas restituere debeam, quia verum est, per me tactum esse, vt eas impensas feceris, quibus scilicet faciendis locus nullus relictus fuisset, si aut tu pro me non fideiussisses,[3] aut ego diligentior fuissem in soluendo creditori, aut in numerando tibi pecuniam, ex qua soluere quandocunque posses.[4] Non idem fortasse censuisset Senatus, si indemnitas ex causa euictionis peteretur.[6] Minus enim plena est illa actio, quam quæ exercetur ex causa suscepti impletique mandati.[7] *Ita Senatus* in publico Auditorio pro Petro Vassal Gratianopol. contra Ioannem Gautier.

1 Est enim mandati actio personalis, in qua proinde cogitur actor sequi forum rei, *l. 2. & C. vbi in rem act. l. 2. C. de iurisdict. omn. iudic.*

2 *l. si fideiussor 29. §. quædam, D. hoc tit.*

3 Cum non possint illa impendia alij causæ quam mandato imputari. *l. inter causas 26. §. non omnia eod. tit.*

4 *l. si seruum 62. §. quod vero, D. de furt.* vbi est textus elegans.

5 Debueram enim ego esse diligentior, & me ipsum interpellare, vt euitarem condemnationem, quam præuidere potui à me subeundam, si quid tu pro me ex fideiussionis causa præstare cogereris.

6 Quia tunc non potest emptor vllos sumptus repetere à venditore, nisi qui facti sint, ex quo die lis fuit denunciata venditori, *l. emptor 8. cum ibi not. C. de euict.*

7 Quoniam actio mandati est fauorabilior, nempe quod emptio fiat gratia vtriusque contrahentium, mandatum vero, de quo agimus, gratia solius mandantis, *d. §. quod vero. & d. §. quædam.* præsertim cum denunciandi necessitas pacto remitti possit, *l. Herennius 63. in princ. D. de euict.*

DEFINITIO XXVIII.

Qui agit ex cessione, nõ potest petere, nisi quatenus cessum est, etsi plus cedenti debebatur.

CReditor centum florenorum, quorum nomine ob deteriorationem monetarum augmentum debebatur,[1] cessit tibi nomẽ,[2] hac adiecta causa, *Pro simili quantitate, quam tu eo cessionis die ipsi credidisti.*[3] Cessio tibi proderit pro centum florenis duntaxat, non etiam pro augmento, quod ille petere potuit, quoniam apparet id actum esse, vt, quantum tibi debere cœpit, tantum tibi cederet.[4] Porro augmentum monetæ nullum tibi debuit. Ergo si augmentum monetę petas, repellendus es, quasi qui

agas sine cessione.[5] Sed hoc ita, si non te in locum suum, vt fieri solet, substituerit, aut te Procuratorem suum constituerit, siue expresse id fecerit, siue tacite, id est, tibi tradito instrumento, ex quo non modo centum florenos, sed etiam augmentum petere potuisset. *Ita Senatus* in causa Ioannis Bruyer & Michaelis [illegible].

1 Secundum ea, quæ scripsimus *ad tit. de solut. ex l. 3. D. de reb. credit. l. Paulus 99. alias l. creditorem D. de solut.*

2 Postquam placuit etiam nomen & vendi & cedi posse, *l. postquam 7. & seq. C. de hered. vel act. vend. l. [illegible] D. eod.*

3 Cessionem enim nominis & actionis, vt valeat, necesse est fieri ex aliqua iusta causa, [illegible] contra bonos mores [illegible] videatur *l. per diuersas 34. C. [illegible]*

4 Non enim potest fieri [illegible] no nummo excedat per errorem *l. si non sortem 26. §. si centum, de cond. ind.*

5 [illegible] quod fieri non potest, *l. si [illegible]*

6 [illegible] *l. 1. C. de donation.*

DEFINITIO XXIX.

Non competit actio mandati pro casu fortuito, etiam qui per occasionem, si non etiam per causam mandati contigerit.

QVi pro negotiis Vniuersitatis iter susceperat, [illegible] in itinere passus, [illegible] aestimationem, ac præterea quanti interesset, [illegible] actio mandati [illegible] repetebat, [illegible] quod damnum illud passurus non fuerat, si mandatum non suscepisset.[1] Placuit, non teneri Vniuersitatem id damnum præstare, quod casui fortuito magis, quam mandato imputari oporteret,[2] quanquam si inter priuatos ageretur [illegible] mandatori [illegible] videbatur, si [illegible] etiam præstaret, cui mandatum [illegible] occasionem præbuisset, quique non [illegible] fet, si mandatum nullum interuenisset. *Sine die.*

1 *l. [illegible] §. non vero 5. D. [illegible]*

2 *l. inter 26. §. non omnia 6. D. mandat.*

3 Glos. *ad §. non omnia, verb. mandato, in fin.*

DEFINITIO XXX.

Cessionarius non potest agere proprio nomine, si neque pretium, neque alia cedendi causa iusta interuenerit; sed tanquam simplex Procurator directas exercere potest.

EX ea nominis cessione, quæ nec pretij conuentionem, nec aliam causam vllam habeat, actionem cessionario competere nullam posse certum est,[1] scilicet si proprio nomine agere velit, & vtiles actiones ex propria persona exercere, quas rescriptum D. Pij emptori nominis dedit.[2] Nam si ex cedentis persona & mandatis actionibus directis experiri malit, tanquam simplex Procurator audiendus est. In dubio tamen credendus est agere suo nomine potius quam alieno.[3] *Sine die.*

1 *l. per diuersas 34. C. mand.*

2 *l. si cum emptore 16. D. de pact. l. postquam, & l. seq. C. de hered. vel act. vend.*

3 *l. quæsitum 37. § vlt. & l. seq. D. ad SC. Trebel. l. qui stipendia 9. & poss. C. de Procurat.*

4 *l. 4. & 5. D. de solut.*

DEFINITIO XXXI.

Non competit actio mandati nisi ad id solum repetendum, quod mandatarius probat sibi abesse.

MAndatarius [illegible] mandati experiens, vt quod sua interest consequatur, allegetque, solutas à se vsuras fuisse, non aliter audiendus est, quam si quod allegat probet. Quid enim refert, nihil allegetur, an [illegible] probet? Neque vero præsumi potest solutio,[1] cum sit facti:[2] neque rursus odium vsurarum patitur, vt si qua consuetudo in contrarium allegetur, ea debeat admitti,[3] aut vt stari debeat dicto mandatarij, si non in forma mandati id ipsum nominatim expressum proponatur,[4] neque alioqui facile eueniat, vt lucrum per occasionem mandati sentiat mandatarius, cui satis est hactenus prospicere, ne in damno moretur.[5] *Sine die.*

1 *l. actor quod asseuerat 33. D. de prob.* Bart. *in l. [illegible] D. de verbor. oblig. & in l. si quis C. de fabricen. lib. 11. l. ab ea parte [illegible] in except. [illegible] D. de probat.* Nam nec Papa [illegible] plenitudine potestatis posset quemquam condemnare ad debitum non probatum. Alex. *cons. [illegible] vol. 2.* Et qui fundat [illegible] intentionem suam super quantitate certa debet eam probare *[illegible] D. de proba.* [illegible] Bald. *in l. fin. C. de appell.*

2 *Alex. cons. 72. vol. 3. §. si aduersus, Instit. de nupt.*

3 *l. [illegible] C. de probat.* Not. Glos. & DD *in l. [illegible] de iur. emphyt.* Bart. *[illegible]*

4 *[illegible] D. de cur. et furios.*

5 Quia neque propter bonum, neque propter vitandum [illegible] exactio vsurarum, [illegible] etiam iure diuino. Not. *in Clem. 1. de vsur. Alex. cons. [illegible]*

6 Bart. *in d. l. fin. de prat. stip.* Afflict. *decis. [illegible]*

7 *[illegible] Procurator, D. de Procurat. [illegible]*

DEFINITIO XXXII.

Is qui alterius nomine à mandato pecuniam accepit ab altero, quid ei præstare debeat, à quo accepit.

QVi mandato Titij accepit centum aureos à Sempronio Titij nomine ex mutuo, aut deposita causa, si conuentus ad restitutionem à Sempronio literas [illegible] se mandasse, cogendus est vt mandati literas [illegible] intra certum tempus & competens. Quo elapso restituat ipse pecuniam [illegible] nomine accepit.[1] Parum enim refert an [illegible] acceperit, an illius qui neget se mandasse. Planè si de mandato appareat, siue ex mandatis confessione, siue quo alio modo, vix est vt aliud quicquam probare debeat mandatarius, qui se probat mandatarium, qualem se dixit,[2] cum accepit pecuniam.[3] Quam licet fortassis male consumpserit, non cogitur tamen debet teneri Sempronio, qui non [illegible] sed Titij mandantis fidem secutus est.[4] *Ita Senatus* ex tempore pro N. Ludouico d'Ariod, contra Michaelem Pacallin, Idib. Iun. 1613.

1 Cur non enim cogatur id præstare quod sine illius [illegible] periculo futurum sit. *l. in creditore 38. in pr. D. [illegible]* Nam [illegible] possit Sempronius paratam habere actionem mandati contra Titium, quam aliter paratam habere non posset.

2 Arguitur enim de mendacio mandatarius, qui mandatum allegat, nec probat *arg. l. rem alienam 41. in pr. D. [illegible]*

3 Sufficit enim vt talem se quis præstet, qualem dixit vt non arguatur de mendacio *l. 5. D. de hered. vel act. vend. l. 2. cum ibi not. C. de distract. pign. [illegible]*

4 Nam si eius fidem secutus esset, dando ei mutuo pecuniam, aut eam apud ipsum deponendo, aliud esset *l. [illegible] C. eo. tit.* Sine quin is qui Titij mandato pecuniam à Sempronio accepit, eam male consumpserit, teneatur ex [illegible] Titio ad indemnitatem et præstandam contrario mandati actio dubitari non oportet.]

TIT.

TIT. XXVII.

PRO SOCIO.

DEFINITIO I.

Non tenetur socius ad æs alienum à socio contractum extra causam societatis.

SOcii creditori nō obligatur socius, nisi pecunia in communem societatis vsum versa sit. Quod enim vnus ex sociis facit proprio, non ipsius societatis nomine, non venit in rationem societatis.[2] Ergo nec alię impensæ societati imputabuntur, quam quę ipsius causa factæ sint.[3] Et consequenter si vnius negotiationis societas contracta est, non habebitur ratio sumptuum in aliam negotiationem erogatorum.[4] *Ita Senatus* in causa D. Ioannis Claudij de la Roche Senatoris, & Iohannis Bay Thadei & Cæsaris Grand. Non. Decemb. 1588.

1 *l. iure societatis 82. D. hoc tit.* Sicque accipiendum & restringendum est, quod paulo generalius ait Paulus *in l. omne 27. eod.* omne æs alienum, quod manente societate contractum est, de communi soluendum esse. Ita enim scripsit ad includendum etiam illud æs alienum, quod vnus ex sociis pendente conditione contraxerit, scilicet ex causa societatis, non etiam illud, quod vnus ex sociis pro suo negotio extra causam societatis contraxerit, *l. sed nec æs 12. eod.*

2 *l. si vnus 67. §. 1. D. eod.* qui tamen locus ostendit, intelligendum hoc esse de societate, quæ non sit vniuersorum bonorum, quomodo etiam accipienda est *l. si quis societatem 47. eod. titul.*

3 *l. cum duobus 52. alias l. si fratres, §. item, in communem, iun. d. l. pro socio 38. §. 1. d. l. si vnus, § pen. eod.*

4 *d. l. cum duobus, alias l. si fratres § si quis ex sociis, eod.*

DEFINITIO II.

De facto institoris socius, qui eum præposuit, cæteris etiam, si eum institorem admiserint, tenetur. Præposuisse autem intelligitur, qui salarium constituit.

CVm ex pluribus sociis quidam institorem pręposuerunt, tenentur ij actione Pro socio de omni damno, quod societati per institorem contigerit:[1] nec ad rem pertinebit, quod is institor à cęteris sociis admissus probatúsque proponatur, nec si lucra, quæ per eum obuenerunt, diuiserint.[2] Possunt enim dicere, id à se ob eam causam factum, quod scirent futurum, vt si quod ab eo damnum societati eueniret, per eos, qui præposuissent, sarciri oporteret.[3] Sane qui præposuerunt, inuicem de institoris facto agere non possunt.[4] Præposuisse autem ij demum videantur, non qui pecuniam expendendam numerarunt, (cur non enim socij institori, quemadmodum & ipsi socio dare alij potuerunt?[5]) sed qui laboris salarium constituerunt;[6] quod socio constitui non fuerat necesse.[7] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 *l. qui admittitur 19. cum 7. seqq. D. hoc tit.*

2 Non enim potest hoc casu compensari damnum, quod per hunc institorem societati accessit cum lucro, quod per eundem obuenerit, nec socio dicere, *ab illo commodo, quod per seruum accessit, si damnum petis, l. de illo 25 in fin. D. eod.*

3 *Arg. l. sicut 8. §. non videtur,* in illis verbis, *quod sciebat vtique pignus durare. D. quib. mod. pign. vel hypoth. soluit.*

4 *l. plane si ambo 24. D. hoc tit.*

5 Parum enim refert, an per se, an per alium negotia societatis quis gerat, *d. l. qui admittitur.* & qui pecuniam numerat institori, videtur numerare illi, qui eum præposuit, *l. 1. & tot. tit. D. de instit. action.*

6 Salarij enim constitutio probatio est præcedentis mandati & præpositionis, *l. 1. §. vlt. D. mandat.*

7 Debet enim socius conferre quantum potest operæ & industriæ ex natura contractus, quæ ratio est *l. non ob eam rem 25. & seq. D. hoc tit.*

DEFINITIO III.

Tacita societas quando intelligatur contracta inter fratres?

SI fratres indiuisam parentum hereditatem quantumuis longo tempore retinuerint, certum est, id, quod alteruter aliunde quæsierit, nō esse in commune redigendum:[1] numquam enim societas vniuersorum bonorum contracta intelligitur, nisi cum specialiter id actum est.[2] Interdum tamen euenit, vt tacite id actum videatur, nimirum si fratres non tantum hereditatem parentum indiuisam habuerint, sed etiam bona cætera omnia, in quorum communionem inciderunt, si simul habitauerint, lucra etiam omnia & damna communicauerint, nec à se inuicem rationes vnquam exegerint.[3] Hæc enim omnia coniunctim requiruntur, quorum si vel minimum desit, puta si quid quantulumcunque alter proprio nomine gesserit sibive habuerit, vniuersalis societas minime contracta videbitur. *Ita Senatus* in causa Petri Mermeti & N. Porterat, 4. Cal. Iulij 1591.

1 *d. l. cum duobus 52. §. cum duo, & §. Papinianus, alias d. l. si fratres, D. hoc tit.*

2 *l. 3 §. 1. l. societates 5. l. si vnus 67. §. si vnus. D. eod.*

3 *l. Titium 47. §. altero.* vbi Bart. & cæteri, *D. de admin. tutor.*

4 *l. si patruus 4. C. commun. vtriusque iudic.* [Si tamen vnus ex sociis ignorante altero acquirat aliquid suo proprio nomine in fraudem socij, non ideo soluitur societas. Sed sufficit scientia pręsumptiua. Crauet *cons* 26. *num. 1. post Anchar. cons.* 302. *dub. 2. Rom. cons* 291. Idem Crauet. *cons* 123.]

DEFINITIO IV.

Tacita societas licet finiatur morte, tamen renouari facile potest consensu tacito, præterquam à pupillo vel minore, quia nec expressim renouare isti possent, nisi per ratihabitionem factam post annum vicesimumquintum.

AT finge, contractam inter fratres tacitam hanc bonorum societatem, tum altero defuncto superstitibus liberis iisdemque heredibus, alterū bona omnia communi nomine administrare, nec sibi quicquam separatim quærere.[1] Si fratris præmortui heredes eadem faciant, quæ ipse facere solitus erat, eadem durabit societatis inducendæ ratio, non quod prior morte vnius ex sociis finita non sit, (illud namque in omni societate, siue expressa, siue tacita, perpetuum est vt morte finiatur,[2]) sed quod iisdem modis, quibus contracta primum fuerat, videatur postea renouata & tacito consensu repetita.[3] Sed hoc ita, si heredes tales sint, qui si vellent expressam societatem inire possent.[4] Finge, pupillos aut minores annis viginti quinque. Constat, non posse illos sine tutoris auctoritate obligari,[5] hos vero ne curatore quidem auctore sine decreto alienare.[6] Atqui per societatem vniuersalem fit bonorum omnium communicatio,[7] & consequenter alienatio.[8] Non potest igitur tacita societas contrahi cum pupillo aut minore,[9] nec renouari, quæ contracta

cum defuncto fuerat, & ipsius morte finita.[11] Si tamen pupillus aut minor maior factus rata habeat omnia, quæ à patruo communi nomine gesta sunt, tacita societas, quæ antea, vt diximus, nulla fuerat, velut nasci & conualescere videbitur, vt eosdem producat effectus, quos si ab initio contracta vel continuata fuisset,[12] propter ratihabitionem.[12] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Concurrentibus scilicet iis omnibus, quæ requirunt nostri post Bart. *ad d. l. Titium 47. §. altero, D. de administr. & pericul. tutor.*

2 *l. 4. §. 1. l. heres socij 40. l. actione 65. §. morte, cum duob. seqq. D. hoc tit.* vbi ratio redditur, ne alioqui fiat quis inuitus socius ei, cui esse non vult. Idque adeo verum est, morte scilicet solui societatem, vt nec ab initio pacisci liceat, vt heres quoq; succedat societati, *l. cum duobus 52. alias l. si fratres §. idem respondit, societatem, l. adeo 59. in princ. D. eod.*

3 Vt euenit facile in cæteris quoque contractibus, qui consensu perficiuntur, *l. item quæritur 13. §. qui impleto, D. locat. l. in rebus 4. §. vlt. commod. l. 1. & l. precario 9. D. de precar.*

4 Semper enim supponendi sunt termini habiles, *l. adigere 6. §. quamuis, D. de iur. patron. l. 1. § vlt. D. ad SC. Tertull.*

5 *l. pupillus 5. l. obligari 9. & pass. D. de auctor. tutor.*

6 Scilicet res immobiles, quarum scilicet prohibita est alienatio: prædiorum quidem rusticorum & suburbanorum, ex oratione Seueri, *l. 1. & tot. tit. de reb. eor. qui sub tutel. l. prædia 8. cum seq. C. de præd. minor.* vrbanorum vero adeoque etiam rerum mobilium exceptis vilioribus ex lege Constantini *in l. lex quæ tutores 22. C. de admin. tutor.* Imo nec res mobiles poterat olim minor alienare sine curatore, si curatorem haberet, quamuis potuisset is, qui curatorem non habuisset, *l. si curatorem habens 3. C. de in integr. restit. minor.*

7 *l. 1. §. 1. & l. 2. & l. cum duobus 52. alias l. si fratres. §. socius, D. hoc tit.* [Non tamen per societatem tacitam per quam scilicet quæstualia tantum & fructus bonorum, non etiam bona ipsa communicantur. Alex. *cons. 48. lib. 2.* & alij quos refert & sequitur Crauet. *cons. 26. num. 1.*]

8 Alienat enim, qui rem suam alteri communicat, *l. vt sit 3. cum seqq. D. eod. l. 2. D. commun. diuid.*

9 *l. vlt. in condictionibus 33. & seq. D. hoc tit.* Imo nec minori aut pupillo permittitur prouocare ad communionem ob hanc eandem rationem, quia diuisio rei communis non potest fieri citra alienationem, *l. 1. §. 1. l. magis puto 5. §. vlt. cum ll. seqq. l. qui neque 8. in fin. D. de reb. eor. qui sub tutel. l. penult. C. de præd. min.* [Vide Alex. *cons. 49. vol. 1. & cons. 48. vol. 2.* vbi videtur pugnantia respondisse.]

10 Alex. *cons. 24. nu. 5. vol. 1. & cons. 30. nu. 8. & 9. vol. 4.* Guid. Pap. *cons. 104. & 226.* Crauet. *cons. 26. nu. 1. 3. & 4. cons. 121. & cons. 159. 186.* Anchar. *cons. 300.* Decius *cons. 21. 66. 488. & 548.*

11 Alex. *cons. 37. lib. 4.* post Bald. ibidem citatum.

12 Quæ mandato æquiparari passim solet, *l. vlt. C. ad SC. Maced. l. vero 12. §. vlt. D. de solut.* [Obserua tamen posse pupillum approbare societatem secum factam, multo magis renouatam si sit in ipsius vtilitatem Crauet. *dict. cons. 186. num. 2.* vbi dicit *contractum hoc casu claudicare post* Socin. *cons. 87. col. 6. vers. nec videtur lib. 1.* Alex. *d. cons. 19. vol. 1.*]

DEFINITIO V.

De re empta ex pecunia communi vel ex pecunia redacta ex re communi an sit communis?

CVm vero ita sit, vt tacita videatur contracta societas inter fratres propter communicata bona & lucra omnia, nec vnquam exactas inuicem rationes,[1] quæri potest, si ex pecunia, quæ inter fratres communis fuerat, altero præmortuo superstes aliquid acquirat proprio nomine, an id sit commune inter acquirentem & præmortui heredes? Non quærimus an communicandum, sed an commune sit?[2] Communicandum enim non esse certum est, quandoquidem, vt diximus,[3] nulla hic est tacita societas:[4] nec si eos præmortui heredes proponeres, qui societatis ineundæ capaces essent.[5] Nempe quoniam actus ille priuatæ acquisitionis alienus est ab ineundæ societatis ratione, quæ lucrorum & quæstuum omnium exigit communicationem.[6] Et hoc ipso, quod quis sibi acquirit proprio nomine, vel declarat, nolle se tacitam vllam societatem contrahere, vel si qua iam contracta fuerat, exinde illam dissoluit:[7] nisi ponas, & ante & post acquisitionem illam ab vno separatim factam, cætera & bona & lucra omnia inter eos inuicem communicata,[8] vtroque nimirum negotiante, non si vel alteruter tantum vel neuter.[9] Quæstio igitur in eo tantum esse pot[est], an fundus extra societatis causam ab vno qu[æsitus] ex pecunia communi sit communis. In quo sta[tim] occurrit quod respondeamus, sicuti res per te [em]pta ex pecunia mea non est mea, sed tua,[10] ita [rem] emptam ex pecunia communi non esse com[mu]nem, sed propriam illius, qui comparauit;[11] [sed] ei, cuius pecunia pro parte fuit, actione in per[so]nam, ad eam pretij partem repetendam.[12] Sed [...] ea res in quibusdam personis, quarum fauore sin[gu]lariter receptum est, vt ad quærendum iis do[mi]nium sufficiat, rem ex pecunia ipsorum emptā e[sse]. In eo numero sunt milites,[13] pupilli & minores, [quibus] tutor vel curator, non etiam alius comparauerit, itemque ij, quibus testator ex pecunia heredi[taria] fundos comparari iussit.[14] Multum tamen inte[rest]rit, an empta res sit ex pecunia cum pupillo co[m]muni, quo casu dicimus, rei quoque ex ea pec[unia] emptæ communionem induci,[15] an vero res em[pta] sit ex pecunia, quæ ipsa fuerit redacta ex vendi[tione] rei communis. Nam cum ea pecunia redacta e[x re] communi non sit communis,[16] quia pretium [non] ex re, sed ex negotiatione percipitur,[17] consequens est, vt multo minus communis sit res ex iis num[mis] comparata,[18] nisi forte propter personam pu[pilli] duplex priuilegium velis inducere; vnum ratio[ne] pecuniæ redactæ ex venditione rei communis:[19] [al]terum ratione fundi ex pecunia empti:[20] sed id n[ull]quaquam admittendum est, maxime si nostris cr[e]damus, qui negant, plura singularia circa eandem personam posse concurrere.[21] *Ita tractatum est in e[a]dem causa.*

1 Tria enim illa sunt, ex quibus tacitam societatem in[du]cunt nostri post Bart. *ad d. l. Titium 47. §. altero, D. de admi[ni]str. & peric. tutor.* [licet non desint qui putent, [...] tacitam societatem vniuersorum bonorum contrahi nullam [pos]se, vt Castrens. *cons. 349. incip. ex dic. col. fin. lib.* [illegible] sententiam communiter reprobatam esse [illegible] *cons. 16. num. 5.* Rom. *cons. 168. dub. 2. & 298.*]

2 Sunt enim ista differentia, cum nec [illegible] dum, quod iam est commune, nec adhuc commune, quod [est] communicandum. Quia sicuti quod iam meum est, non mag[is] fieri meum potest, *l. non vt ex pluribus 159. de regul. iur. §. [illegible] taque, Inst. de action.* ita nec magis commune, quod iam [est] commune.

3 *Defin. praced.*

4 Quæ porro sola illa est, per quam posset induci necessi[tas] communicandi, *d. l. 1. §. vlt. & d. l. cum duobus, [alias l. si] fratres, §. socium, D. hoc tit.*

5 Id est, qui liberam bonorum suorum administrationem & alienandorum potestatem haberent. Hi enim [illegible] habiles, quos ad tacitam societatem contrahendam [illegible] dos esse diximus *Defin. praced. nu. 4.*

6 Tacita enim societas non aliam interpretationem [habe]re potest, quàm quam haberet expressa facta simpliciter [illegible] qui ea, quæ expressim quidem, sed simpliciter coita est, [illegible] tur coita esse quæstuum vniuersorum, *l. coiri 7. cum [seqq.] D. hoc tit.* [Sed intellige vt per istas acquisitiones separatim factas dissoluatur societas si factæ sint sciente socio & pa[tien]te, vt dixi *Def. 3. num. vlt. supr.* Item addo limitationem [illegible] qui separatim sibi acquisiuit ex bonis communibus [illegible] ror. socij sui. Tunc enim cogitur ei communicare [ac]quisita. Crauet. *cons. 286. num. 1. & 2.* vbi dicit non habere casu locum, quod scriptum est in *l. si patruus, [illegible] C. Commun. iudic.* vbi sic Bart. Bald. & alij.]

7 Licet contra sentire videatur Bart. *in d. §. altero* [illegible] vide amplam additionem in verb. *contracta societas* [illegible] Anchar. & Roman. in consiliis ibi citatis.

8 Anchar. *cons. 157. & 249.*

9 Ex doctrina Bartol. communiter approbati. *in d. §. [al]tero.*

10 *l. si ex ea 6. C. de rei vindic.* [illegible]

multum 6. l. qui aliena 8. C. si quis alter. vel sibi.

11 *l. si pari modo 4. C. commun. vtriusque iudic.*

12 *l. 2. C. hoc tit.* Roman. *consil.* 3.

13 *l. si vt proponis 8. C. de rei vendicat.*

14 *l. 2. D. quand. ex fact. tutor. vel curat. l. 3. C. arbitr. tutel.* Vide tamen, quæ in hanc rem scripsi contra Interpretes *lib. 5. Coniectur. c. 9.* Iunge *l. 7. qui pot. in pign.*

15 *d. l. 3. C. arbitr. tutel.*

16 Ex priuilegio pupillari, de quo *in d. l. 2. D. quand. ex fact. tutor.*

17 Sed eius propria, qui eam redegit suo nomine, sicut nec pecunia est furtiua, quæ redigitur ex pretio rei furtiuæ, *l. qui vas 48. §. vlt. D. de furt.* & e contrario non fit res pignorata, quæ emitur ex pignorata pecunia. *l. idemque 7. §. vlt. D. qui potior. in pign. hab.*

18 *l. venditor 21. vers. quoniam, D. de hered. vel action. vendit.*

19 *d. l. 47. §. altero, de admin. tutor.* vbi tractatur de patruo tutore, qui merces omnes negotiationis communis vendiderat, & sibi redemerat, suoque nomine negotium exercuerat, & tamen negat eo loco Scæuola, compendium negotij præstare eum debere, sed tantum vsuras pecuniæ. Cui non valde dissimile est, quod scribitur de socio, qui pecuniam communem suo nomine fœnerauit, *in l. si vnus 67. §. 1. D. hoc tit.*

20 Vt videatur illa esse communis, contra id quod dixi *numero 17.*

21 Vt videatur etiam communis, tanquam emptus ex pecunia communi, quod etiam falsum est, nisi cum tractatur de re, quam tutor ipse suo nomine emerit ex pupilli pecunia, vt diximus *nu. 14.* Alioqui priuilegium pupilli totum in eo est, vt rem illam ex nummis suis emptam tacite habeat obligatam, *l. idemque 7. in princ. D. qui potior. in pign. hab.*

22 *Ex vulg. l. 1. C. de dot. promiss.* etsi alibi scripsimus, brocardicum hoc nobis non probari.

DEFINITIO VI.

Pecunia præsumitur fuisse ementis & soluentis præterquam certis casibus.

QVid autem si dubitetur, an pecunia, ex qua comparatum est, communis sit nec ne? Credemus, in dubio eius fuisse, qui emit,[1] præterquam si is filiusfamilias fuit,[2] aut mulier nupta,[3] aut rector Ecclesiæ, aliusve administrator.[4] Cui simile illud quoque est, quod dicimus, videri quem in dubio emere, sicut & soluere proprio nomine potius, quam alieno,[5] ne extrinsecus persona intelligatur.[6] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 *l. si defunctus 10. C. arbitr. tutel.*

2 *l. cum oportet 6. vbi glos. C. de bon. quæ liber.*

3 Hæc enim præsumitur emisse ex pecunia viri ad vitandam suspicionem turpis quæstus, quod & in vidua obtinet; *l. Quintus Mucius 51. D. de donat. int. vir. & vxor.* Nempe si non demonstretur, aliunde profectam esse pecuniam, vt ibi loquitur Pomponius. Semper enim præsumptio veritati cedit, *l. si chirographum 24. cum l. seq. & pass. D. de probat.*

4 *Auth. licentia, C. de Episcop. & Cleric.* Bart. *in d. l. Titium 47. §. altero D. de administr. & peric. tutor.*

5 Idem Bart. ibidem *ex l. 3. magis 4. D. de solut.* Excepto casu *l. qui negotiationem 58. D. de admin. tutor.* propter præcedens mandatum testatoris. Adde Roman. *cons.* 3.

6 Quod nunquam faciendum est, *l. si ita stipulatus 126. §. Chrysogonus, in fin. D. de verb. oblig.*

DEFINITIO VII.

In societate vniuersali non communicantur dotes, sed tantum fructus dotium.

IN societate quantumuis vniuersali non communicantur dotes, sed tantum fructus dotium,[1] quia nec facere societas potest, vt mariti socius maritus existimetur,[2] sed tantum vt onera matrimonij communicentur,[3] quod ad mulieris & liberorum exhibitionem pertinet.[4] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Roman. *consil.* 306.

2 Maritus autem non nisi quia maritus est fit dominus dotis bonitarius, *l. quamuis 75. D. de iur. dot. l. doce 6. C. de rei vindicat. §. 1. Instit. quib. alienar. licet vel non. l. in rebus 30. C. de iur. dot.*

3 Quandiu & matrimonium & societas durat, *l. actione 65. §. vlt. cum l. seq. D. hoc tit. l. si filia 20. §. hoc amplius, l. si maritus 46. l. fundus 51. D. famil. ercisc. l. 2. C. eod.*

4 In his enim præcipue consistunt onera matrimonij, *d. §. hoc amplius, & d. l. si maritus, l. si is qui 56. §. post mortem. D. de iur. dot.*

[DEFINITIO VIII.

DVo socij quorum alter in societatis Calendario debitorem se scripserat, in dissoluenda postmodum societate sic conuenerant, vt pro iure omni quod habebat ille, in bonis societatis certam pecuniæ quantitatem à socio perciperet. Hoc etiam addito, vt ea quantitas ex nominibus creditorum melioribus præstaretur. Cum pecuniam creditor peteret, obiiciebat aduersarius cōpensationem eius quantitatis, cuius creditor ex Calendario fuerat ante dissolutam societatem. Placuit nullam huiusmodi compensationis habendam esse rationem, cum promissa quantitas, qua totum societatis commodum, & periculum æstimatum videbatur, nullam diminutionem pati posset citra iniuriam actoris, qui non minore pecunia partem suam societatis fuerat venditurus. Alioqui dicendum esset si maior fuisset quantitas ex Calendario debita, quàm quę per societatis dissolutionem promissa erat, non solùm nihil ex conuentione consecuturum creditorem, sed etiam quod plus in Calendario fuisset, debiturum, quod vtique nemo non fateatur iniquum fore. Præsertim cùm in cessione qualibet quantumuis generali, regulare sit vt intelligatur excepta persona cedentis; nec quisquam credendus sit actionē aliquam contra seipsum cedere voluisse. Maximè verò in specie proposita, in qua expressim conuenerat, vt promissa quantitas ex melioribus nominibus, actiuisque, vt scriptū erat, debitis solueretur. Nō enim ex actiuis, sed ex passiuis solutio fieret, si quod ipse antea societati debuerat in solutum accipere cogi posset. *Ita Senatus* pro Ioanne Paquier, contra Brunod, Maij 1611.]

TIT. XXVIII.

DE CONTRAH. EMPT.

DEFINITIO I.

Mater curatrix eademque fructuaria si vendat cum filio, an & quatenus de euictione obligetur?

SI mater, quæ & minoris filij curatrix erat[1] & vsufructuaria,[2] rem filij cum ipso distraxerit, credenda est, si non aliud actum appareat, curatorio potius quam proprio nomine vendidisse,[3] & consequenter tanquam curatrix de euictione se obligasse;[4] maxime vero si curatricem se dixerit. Id enim constat sufficere, vt hoc ipso nomine cōtraxisse videatur.[5] Neque tamen eo minus doli mali exceptione repelletur, si vsumfructum, quem in venditione non exceperit, vindicare quandoque velit. Satis enim est ad tacitam vsusfructus remissionem inducendam, quod sciente & consentiente fructuario fundus venditus sit, tametsi ex ea causa nulla pretij pars ad fructuarium peruenerit.[6] Negari autem nō

potest, quin venditioni consenserit mater, quæ ipsa vendidit, alieno licet nomine.[7] Quod si proponas, non curatricem fuisse matrem, sed fructuariam duntaxat, magis est, vt sui vsusfructus solum ius remisisse potius, quam vt pro filio se obligasse intelligatur.[8] His consequens est, vt priore casu, si res euicta sit, non in matrem danda sit actio,[9] sed tantum in filium minorem, quatenus ex pretio locupletior factus erit:[10] posteriore vero ita demum teneri mulierem æquum sit, si propter vsusfructus remissionem aliquid acceperit:[11] hactenus nimirum vt ad acceptæ pecuniæ restitutionem, non etiam ad id, quod emptoris interfuerit, teneatur,[12] vtpote quæ vsumfructum certo pretio amisisse potius, quam cessisse videri debeat,[13] quem nec cedere extraneo potuit, quin eo ipso amitteret, locumque daret consolidationi.[14] *Ita Senatus* in causa N. Francisci Denarie & Bartholomeæ de Vallon, 8. Id. Aug. 1588. Iunge Defin. 1. Tit. ad SC. Velleian.

1 Postquam placuit, matrem filio dari posse tutricem & curatricem ex noua Iustin. constitutione 118. *de hered. ab intest. venient. c. 5. §. ex his.*

2 Nihil enim vetat vtrumque ius in eandem matris personam aut auiæ concurrere, quamuis non idem sit in cæteris, *Nouell. 94. vt sine prohib. matr. debitr. & creditr. tutel. ger. minor.*

3 *Arg. l. quoties 81. §. si Procurator, D. de verb. oblig.*

4 Obligatio enim de euictione sicut fit in consequentiam venditionis, ita eandem recipit interpretationem, quam venditio, cum clausulæ accessoriæ interpretandæ sint ex eo, quod actum est in negotio principali, *vulg. iurib.*

5 *l. post mortem 5. §. 1. D. quand. ex fact. tutor. l. vlt.* vbi Bart. *D. de instit. action.* Idem Bart. *in l. Titium 47. §. altero, nu. 2. in fin.* vbi vide *addit. in verb. dicam, D. de admin. tutor.*

6 *l. apud Celsum 4. §. quæsitum est, D. de doli mali except.*

7 Adeo vt ex ea causa de euictione teneatur, *l. seruum Titij 49. D. mandat.* vbi ob hanc causam ei quoque, qui rem suam ignorans vendidit, tanquam Procurator vindicatio denegatur.

8 Nunquam enim faciles esse debemus ad obligationem inducendam, cum alia interpretatio capi potest, *l. Arrianus 47. D. de oblig. & action.*

9 Silicet proprio nomine, nisi se proprio nomine de euictione obligauerit, *vt in l. Procurator qui pro euictione 67. D. de Procur.* alioqui potest conueniri tanquam ea, quæ aliquando curatrix fuerit, vt de Procuratore scriptum est *in d. l. seruum Titij.*

10 Intellige, si petita sit per minorem in integrum restitutio, *vt in l. patris 27. §. 1. versic. item ex diuerso, D. de minor.* nimirum cum ipso iure contractus tenuit, interueniente vel iuramento minoris vel decreto Iudicis. Nam si contractus non tenuit, nulla opus est restitutione, *l. 2. C. de præd. minor.* sed ea tantum cautione, ne locupletetur minor ex aliena iactura, *l. vtero 14. eod. l. si fundum 13. §. 1. D. de reb. eor. qui sub tutel.* Sicut e contrario, cum contractus tenet, neque rescinditur per restitutionem, minor, qui alienam rem vendidit, tenetur in solidum de euictione, vt alius venditor quilibet.

11 Alioqui videtur donasse, *l. donari 29. de donat. inter v. l. 3. ad fin. D. quæ in fraud. cred.* donator autem non tenetur de euictione, quam non promisit, si non sit in dolo, *l. 1. C. de iur. dot.*

12 Condictione scilicet sine causa, quia incipit penes eam esse sine causa id, quod ei datum fuerat ex causa venditionis, *l. 1. §. pen. & vltim. l. 2. D. de cond. sin. caus.* Condictio autem nunquam competit ad ciuiles accessiones, sed tantum ad naturales, *l. indebiti 15. D. de cond. indeb. l. videamus, 38. §. item si indebitum, D. de vsur.*

13 Aliud enim est cedere, aliud amittere. Qui cedit transfert, qui amittit, nihil transfert, sed tanti habet re carere, si quid eo nomine accipiat.

14 *§. finitur, Inst. de vsufr. l. si vsusfructus, 67. D. de iur. dot.* Potest tamen vsusfructus etiam extraneo vendi, *l. arboribus, 12. §. vsufructuarius, l. non vtitur, 38. & seq. D. de vsufr.* de quo alibi scripsi.

DEFINITIO II.

De contractu innominato simili venditioni.

CONuenerat inter te & fabrum lignarium, vt ligneam supellectilem tibi faceret, tuque vicissim ei dares, quantum pecuniæ satis esset, si tibi opus probaretur. Cum fecisset, & à te probatum opus esset, nolueras accipere, hoc solum causatus quod aliunde tibi parasses. Agebat ille vt pretium solueres, quantum arbitrio boni viri constitueretur, tu contra dicebas, non esse contractam venditionem, cum de pretio nullo conuenisset,[1] quod aut certum esset,[2] aut per relationem ad arbitrium certæ personæ certum fieri posset:[3] offerebas itaque quanti eius interesset.[4] Recusante eo accipere, & præcise ad pretium agente, acta causa est in publico Senatus auditorio. Placebat non videri factam venditionem, quia neque de pretio conuenerat, neque vlla dum pecunia numerata fuerat, vt opus fieret:[5] sed potius contractum dici debere innominatum, *facio vt des.*[6] In quo contractus genere, si postea quam feci cessas dare, nulla nisi de dolo actio nasci potest.[7] De dolo autem actio ad id duntaxat competit, quod interest actoris.[8] Pronunciatum tamen est condemnandum te, vt pretium solueres, quale quantumque bonus vir arbitretur,[9] non quasi contracta venditione, sed quasi taxato breui manu eo, quod poterat interesse petitoris:[10] In quo dubitari non poterat, quin ipsa saltem iusta operis æstimatio contineretur.[11] *Ita Senatus* ex tempore, 3. Cal. Ianuar. 1590.

1 Nam sine pretio nulla venditio esse potest, *l. 1. D. de restitut.*

2 Pretium enim debet esse certum, adeoque consistere in pecunia numerata, *§. sed & certum, cum §. seq. Inst. eod. l. prul. de rer. permut. l. 1. D. eod. d. l. 1. l. si quis fundum, 37. hoc tit.*

3 Hoc enim sufficit pretium esse certum per relationem, *l. hæc venditio, 7. in princ. & §. 1. eod. l. vlt. C. eod.*

4 Nam ex contractibus innominatis agi solet in id, quod interest, cum similes sunt emptioni, *l. 1. C. de rer. permut.*

5 Ex legibus citatis *num. 1. & 2.*

6 Est enim contractus innominatus quisquis nomen non habet, dummodo habeat *causam* [illegible] *l. naturalis, 5. & pass. D. de præscr. verb. l. iur. gentium, 7. §. 1. D. de pact.* quia plura sunt negotia quam vocabula, *l. 4. cum præced. de præscr. verb.*

7 *d. l. naturalis, 5. §. quod si faciam, eod.*

8 *l. arbitrio, 18. & pass. D. de dolo.*

9 *arg. d. l. hæc venditio, 7. hoc tit.*

10 Quia quatenus cuiusque intersit, in facto non in iure consistit *l. quatenus, 24. de reg. iur.* Ideoque sicut prudentes faciunt contrahentes, cum taxant id quod interest, ex consilio Iurisconsulti *in l. vlt. D. de præt. stipulat.* Ita & iudex ne longioris litis materia detur, & vt suppleat, quod à contrahentibus omitti non debuit, *argum. l. quæsitum, 13. versic.* [illegible] *D. de testibus.*

11 Vix enim est, vt id quod interest non contineat ipsum pretium, *l. in interdicto, 6. D. de vi & vi armat. l. 1. D. de alien.* [illegible]

DEFINITIO III.

Quantum intersit, an venditio incipiat à corpore, an à modo vel mensura?

IN venditione certi corporis, cum modi aut mensuræ adiectione, si quæratur quid in venditionem veniat, aut quando perfecta venditio videatur, placet Senatui ea distinctio,[1] quæ & summa nititur æquitate, an venditio à corpore cœperit, an à modo vel mensura? Nam posteriore casu non prius perfecta venditio videtur, quam modus probatus sit, aut mensura.[2] Ideoque & periculum rei venditæ interim ad venditorem pertinebit, si nō facta sit mora per emptorem.[3] Nec plus minusve venditum intelligitur quam quod in modo erit, vel in mensura, licet confines plus minusve largiatur.[4] Priore vero casu non ex modo[5] vel mensura æstimatur venditio, sed ex corpore certis confinibus demonstrato.[6] Illud autem difficilius est, an à mensura cœpisse venditio dicenda sit, non solum si ager venditus sit, vt loquitur, ad mensuram, sed etiam si prius facta sit mentio corpo-

corporis, deinde mensuræ ante fundi confines iudicatos. Sed tamen magis est, vt hoc casu incipiat venditio à corpore, [7] & consequenter, vt statim perfecta intelligatur, & quicquid intra confines est pro vendito habeatur.[8] Alioqui vix sane esset, vt inciperet vnquam venditio à corpore, cum vt plurimum non nisi postremo loco, id est, post expressam mensuram, confines subiiciantur.[9] *Ita Senatus* in causa Ioannis Claudij de la Cley Aduocati, & Sebastiani de la Cley, 8. Id. Mart. 1591. & rursum in causa Ioannis Gorrandi, contra Petrum Ramum, 13. Cal. Decembr. 1592.

1 Quam vulgo probatam esse testatur Capic. *decis. Neapolit. 14.*

2 *l. quod sæpe 35. §. in his quæ pondere, & seq. D. de contr. empt. l. 1. §. 1. D. de peric. & commod. rei vendit. l. 2. C. eod.*

3 *d. l. 2. C. de peric. & commod. rei vendit.* mora enim facit periculum eius, alioquin non esset, *l. 4. 5. & l. quod si neque 14. & pass. D. eod. l. si ex legati 23. D. de verb. oblig.*

4 Videtur enim hæc venditio facta sub conditione, quæ per modi & mensuræ probationem impletur, *d. l. 1. §. 1. D. de peric. & commod. rei vend. d. l. 35. §. in hoc tit.*

5 Quem sic prudentes nostri exprimere solent, vt dicant auersione factam esse venditionem, *l. qui officij 62. §. vlt. hoc tit. d. l. 4. §. 1. & 2. D. de peric. & commod. rei vend.* id est, confuse, & vno pretio, *d. l. 35. §. in his, hoc tit.* Quod Galli dicunt *vendre en gros & en bloc.*

6 *l. Lelaudibus 74. D. hoc tit. l. si vina 15. D. de peric. & commod. rei vend.*

7 Quia verum est venditum esse corpus ipsum fundi, non autem tot iugera. Omnes enim contractus æstimandi sunt ex modo ineundi, *l. si procuratorem 8. in princ. D. mandat. l. si tantum 12. D. de SC. Maced.*

8 Siue maior siue minor sit modus, quam expressum sit in contractu. Modum tamen de quo venditor pronunciauit, & expressim adfirmauit, præstare debet, si emptori ignoranti adfirmauerit dolo malo, *l. si duorum 42. D. de action. empt.* Nec ideo tamen potest causari similiter se nō vendidisse, quicquid est intra confines, si maior sit modus, quam qui fuerit expressus, quia imputare sibi omni casu debet, cur & modum & confines simul expresserit: vtraque enim illa expressio fit pro emptore, neutra pro vēditore, si vtraque simul fiat, *d. l. si duorum, iunct. l. quæro 39. eod.* & ita mihi omnino videtur *ex d. l. si duorum, vers. nec enim.*

9 Expressio enim confinium facta post fundi modum expressum, intelligitur facta ad locum fundi demonstrandum, & ne quid ex vicinorum fundis venditum videatur potius, quam ad restringendum modum, qui separatim quoque expressus reperitur. Alioqui expressio modi superuacua inueniretur, quod non est dicendum. Verba enim omnia in quacunque dispositione, sed præsertim in contractibus, debent operari, *l. si quando 106. de leg. 1. l. generaliter 32. §. 1. de vsufr. leg. l. 4. D. de vsur. cum similibus.*

DEFINITIO IV.

Intelligitur venditio cœpisse à mensura, quoties restricta est ad mensuram verbis præcisis & limitatiuis.

EXceptio tamen adhibenda est, nisi post demonstratum corpus proponas venditum fuisse, *quantum est in tali mensura.* His enim verbis, cum restrictiua sint, vt nostri loquuntur, & limitatiua, verius est cœptam videri venditionem à mensura, [1] licet verborum ordo corpus ipsum prius demonstrauerit.[2] Quid ergo si longe plus minusve sit in mensura, quam verbis contractus expressum fuerit? Id quidem, quod intra confines quantum aut quantumcunque erit, pro vendito habebitur, sed ita tamen, vt pro modo eius, quod deest vel excedit, pretium arbitrio boni viri vel suppleatur, vel minuatur,[3] cum venditio cœpit à corpore. Nam si à mensura, nec plus nec minus venditum intelligi vnquam potest,[4] nimirum si magnus sit excessus vel defectus. Nam qui modicus est, eius ratio haberi nulla debet.[5] Mēsura præsertim dicta cum adiectione illa, quam vix vnquam notarij prætermittunt, *ou enuiron*,[6] quæ pro ratione & comparatione quantitatis, de qua agitur, plus minusve solet operari.[7] *Ita Senatus* in iisdem causis.

1 Limitata enim causa limitatum parit effectum, *vulg. l. in agris 16. D. de acquir. rer. domin.*

2 Ordo enim scripturæ non potest mutare ordinem iuris & voluntatis, *l. cum pater 77. §. fidei tua 14. de leg. 2. l. nec enim 6. de solut.*

3 Non enim hoc casu pro emptore locum habere potest ea ratio, quam attulimus ad *Defin. præced. num. 8. & 9.* propter vim & potestatem restrictionis.

4 Secundum ea quæ diximus *Defin. præced.* Est tamen notanda meo iudicio hæc differentia inter expressionem modi & confinium. Quod expressio modi aut mensuræ semper intelligitur fieri limitatiue, sed ita tamen, vt per subiectam expressionem confinium ampliari possit fauore emptoris, non autem restringi. Expressio autem confinium fit demonstratiue, quantum ad emptorem, limitatiue vero quantum ad venditorem, ne possit prætextu minoris modi vel mensuræ dicere quicquam exceptum ex omni eo, quod intra confines reperiatur, quia potest imputari venditori, non autem emptori, *d. l. si duorum 42. vers. nec enim, de action. empt.*

5 *l. scio 4. De in integr. restit. l. ex empto bona fide 54. D. hoc tit. d. l. si duorum 42. vers. vtique si exiguus modus syluæ desit, D. de action. empt.*

6 Quod iidem notarij solent Latine sic exprimere, *aut circiter, vel circa.*

7 Arbitrio nimirum boni viri, ex personarum & facti circumstantiis æstimaturi, quid probabiliter actum videri possit eiusmodi adiectione.

DEFINITIO V.

Standum est scripturæ, nisi in his quæ post scripturam & extra contractum facta proponuntur.

NOn est audiendus qui dicit viginti iugera sibi vendita, si tabulis venditionis pauciora contineantur.[1] Cur non enim curauit ille vt viginti scriberentur?[2] Nisi forte decipiendi animum ille habuit: quo admisso æquum sane est ipsi esse fraudi malum quod iniit alterius fraudandi consilium.[3] Hoc ita, si non secunda nouaque venditio post scriptas tabulas contracta proponatur. Posteriores enim conuentiones, licet non scriptas, prioribus etiam scriptis derogare certum est in iis contractibus,[4] in quibus scriptura non requiritur.[5] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Cum enim nulla in verbis ambiguitas est, non debet admitti quæstio voluntatis, *l. ille aut ille 25. §. 1. de leg. 3.* Ad quid enim verba, nisi vt animi sensum exprimant, *l. non aliter 67. eod. l. Labeo 7. §. 1. D. de supell. legat.*

2 Semper enim est imputandum ei, qui potuit apertius dicere aut scribere, *l. veteribus 39. de pact.* Nec facile in contractibus euenit quod in testamentis, vt plus dictum minus scriptum intelligatur, *l. cum anus 101. D. de condit. & demonstr.* Sed potius vt propositum in mente retentum nihil operetur, *l. si maiores 23. C. de transact. l. si repetendi 7. C. de cond. indeb. l. quod quis 50. D. eod.*

3 Qua enim fronte posset turpitudinem propriam allegare? *l. alias 18. in fin. D. de tutor. l. si plures 38. in fin. D. de admin. tutor. l. itaque 12. §. 1. D. de furt.*

4 *l. pacta nouissima 12. Cod. de pact. l. pacta conuenta 72. D. hoc tit.*

5 Cuiusmodi sunt omnes contractus, iis exceptis, quos in scriptis fieri placuit, de quibus *in l. contractus 17. C. de fid. instr.* Scriptura enim adhiberi solet, non ad substantiam actus, sed ad rei gestæ probationem perpetuamque memoriam, *l. 4. D. de fid. instrum. l. cum te, 5. C. de transact.*

DEFINITIO VI.

Qui sub venditoris nomine accedit alienæ venditioni, censetur iure fideiussoris, vtique potest exceptionibus conuenditori suo competentibus, dummodo rei cohæreant, non personæ.

CVm fundum, quem sciebam ad matrem tuam pertinere, vellem emere vili pretio, vererer ta-

men ne tu quandoque defuncta ea vẽditionem improbare velles, dixi non aliter me cum matre contracturum, quam si te simul venditorem adhiberet, promissa etiam tibi in eam rem pecunia aliqua, vt nomen tuum venditionis instrumento adiici pateréris. Magis est, vt non tam venditor quam venditionis fideiussor esse videaris:[2] quippe qui contractui accesseris pro re & negotio ad alium pertinente.[3] Cui consequens est, vt si qua matri tuæ exceptio doli, metusve, aut petendę in integrum restitutionis ratio competere potuit, eadẽ tibi prodesse debeat, siue ex empto ad rem tradendam, siue de euictione conueniaris, dummodo talis sit exceptio, quæ rei & causæ non tantum personæ priuilegio nitatur.[4] Cuiusmodi illa est quæ datur ex causa doli,[5] vel simulationis,[6] vel enormissimę læsionis.[7] Rem enim ipsam contractumque afficit & inficit, adeo vt ad eum statum rem reduci oporteat, in qua esset, si contractus nullus præcessisset. *Ita Senatus* in causa D. Senatoris Dauise, contra Franciscum le Maistre, Prid. Calend. Septembr. 1593.

1 Inspecto scilicet eo, quod reuera actum fuit potius, quam quod simulate conceptum, *l.1. & tot. titul. Cod. plus valer. quod agit.*

2 *l. vir uxori 19. §. mulier. & Titium, D. ad SC. Velleian.*

3 Omnes enim exceptiones, quæ rei & causæ magis quam personæ cohærent, transeunt in fideiussorem, *leg. exceptiones, 7. vers. rei autem coherentes, D. de except. l. & heredi 21. §. vltim. cum seqq. D. de pact.*

4 *d. §. rei autem 2. §. 1. & 2. D. de doli mal. except. l. si testamento 49. D. de fideiuss.*

5 *l. si non singuli 5. & seq. C. si cert. pet.*

6 *l. si quis cum aliter 36.* vbi DD. *de verb. oblig.*

7 Si quidem enormissima læsio reddit contractum ipso iure nullum, vt nostri tractant *ad d. l. si quis cum aliter.* vbi æquiparant hoc casu dolum qui sit in re ipsa dolo ex proposito. Nunquam autem dolus suus prodesse cuiquam debet, *l. 1. §. 4. D. de doli except.* Simulata vero pro infectis semper habenda sunt, *d. l. si ex pretio.*

DEFINITIO VII.

Res redempta ex voluntate illius, qui habebat ius redimendi, quando irreuocabiliter acquiratur redimenti.

QVi rem sub pacto de retrouẽdendo venditam ab emptore redemit, pręsente & consentiente eo, ad quem redimendi ius pertinebat, non tantum in emptoris iura successisse intelligitur, quæ scilicet etiam ignorante adeoque inuito primo venditore nancisci potuit,[2] sed etiam dominium quod non nisi reuocabile fuerat penes emptorem sibi acquisisse irreuocabiliter, perinde ac si primus venditor redemisset tum, cum huic vendidisset.[3] Hic enim contingit, quod & sæpe alias, vt celeritate coniungẽdarum inter se actionũ vna occultetur.[4] Sed hoc ita si nullum redimendi ius alioqui competere poterat ei, qui ex venditoris voluntate redemit. Nam si redimendi pro parte ius habebat, & consequenter in solidum, quandoquidem ius illud redimendi indiuiduum est:[5] vtputa si plures fuerunt eiusdem venditoris coheredes, consensus interueniẽs coheredum licet non necessarius non impediet, quo minus in iudicium familiæ erciscundæ veniat res à coherede redempta,[6] oblato ei pretio quod de suo reddiderit,[7] quia nec ob aliam causam cõsensus coheredum hoc casu interuenisse creditur, quam dubitationis tollendæ gratia,[8] id est, vt minus dubitandum haberet emptor, quin vni ex coheredibus retrouendere cogeretur. *Ita Senatus* in causa D. de la Tornette, & Philibertæ Gay, 7. Cal. Febr. 1595.

1 Quia cũ sic ipse emptor succedit in iura omnia sui venditoris, qui & ipse emptor erat, *l. omnino 156. §. plerumque, De reg. iur.*

2 Potest enim quilibet ius suum vendere, nisi vbi aliqua impedit prohibitio, vel legis vel hominis, *l. vlt. C. de reb. alien. non alien. l. 1. C. de nonnat.*

3 Quo casu non posset dubitari, quin dominium esset irreuocabiliter acquisitum emptori, quod fuisset irreuocabiliter penes venditorem, *l. traditio 20. D. de acquir. rer. domin.*

4 *l. 3. §. sed si debitorem, D. de donat. inter vir. & uxor. l. singularia 15. D. de reb. credit.* quod Iurisconsulti dicunt fieri breui manu, *l. licet 43. §. 1. D. de iur. dot.*

5 Non enim cogendus est pro parte retrouendere, qui pro parte non fuerat empturus, ne inuitus incidat in communionem, *l. si quis aliam 46. D. de solut. iunct. l. si non fortem 26. §. si certum, D. de condict. indeb.*

6 Tanquam redempta ex eo iure, quod fuit hereditarium & commune, vt in locum iuris redimendi succedat ipsa res redempta, *leg. heredes 25. §. si vnus ex coheredibus, D. famil. ercisc.*

7 Officium enim arbitri est curare, vt indemnitas inuicem præstetur, *l. ex parte 39. in princ. l. inter coheredes 44. §. vlt. & pass. eod.*

8 Quæ autem dubitationis tollendæ gratia fiunt ius commune non lædunt, *l. quis mutuam 56. D. mandat. l. quæ dubitationis 81. De reg. iur. l. testamentum 17. C. de testam.*

DEFINITIO VIII.

Qui iura sua & actiones tantum præstare obligatus est, non tenetur de euictione, nisi de suo facto: Laudimia tamen quæ soluit repetere non potest.

REm, quam emere volebam, permisi tibi vt emeres, ita tamen vt mihi eandẽ certo conuentoque inter nos pretio traderes. Pretij adiecta mentio facit, vt perinde sit, ac si vendere promisisses.[1] An ergo mihi obligaberis de euictione ex natura venditionis?[2] Minime. Id enim dũtaxat inter nos actum videtur, vt tu me in locum tuum substitueres, id est, iura tua & actiones mihi præstares.[3] Ex quo contractus genere constat nullam de euictione obligationem nasci,[4] nisi hactenus, vt de facto suo repromittere cedens debeat.[5] Adeo vt neque de pretio euictæ re teneatur, cuius nomine ex cessa actione agi potest, sicut & ad id omne, quod interest aduersus primum venditorem.[6] Sed an laudimia, quæ tu prior emptor directo domino soluere coactus es, ego tibi restituere debebo? Videntur enim accessiones esse emptionis,[8] sed verius est me ad id non teneri, cum ob posteriorem hanc alienationem, quam te in me facere oportet, noua laudimia sint debitura[9] tibique imputari possit, cur cautius non feceris negotiatus,[10] id est, cur tibi emens non etiam emeris amico per te eligendo.[11] Quod si fecisses, tunque me in amicum elegisses intra tempora constituta, vna tantum venditio fuisset,[12] cuius ego solus laudimia debuissem, tu nulla.[13] *Ita Senatus* pro N. Andrea de Bienuenu, contra N. Gothofredum de Dupierre, Idib. April. 1595.

1 Quia venditio est, quoties conuenit de certo pretio re dando, *l. 1. D. de rer. permut. leg. naturalis 5. §. 1. De præscript. verb.*

2 Ea siquidem est natura venditionis, vt venditor teneatur de euictione, quamuis nihil dictum sit, *l. si in venditione & pass. D. de euict.*

3 Videor enim ego non solum tuam, sed etiam tui venditoris fidem tecum secutus esse, tuque mihi quodammodo nomen tuum duntaxat accommodasse.

4 *l. 1. D. de hered. vel act. vend.*

5 *d. l. 2. l. de suo 9. D. mandat.*

6 *d. l. si in venditione 60. §. prec. D. de euict.*

7 Pro inuestitura, iuxta *l. vlt. C. de iur. emphyt.* Clarus §. emphyteusis, qu. 15.

8 Quia debentur in consequentiam alienationis siue venditionem, siue aliter facta sit, *dict. l. vlt.* Iul. Clarus §. 18. 23. & alibi.

9 Tot enim laudimia debentur, quot sunt alienationes, cum non debeantur, nisi propter alienationem vt proximus. Alienatio autem esse intelligitur, quoties dominium transfertur, *l. 1. C. de fund. dotal.*

Digitized by Google

10 *Vt in l.2.C.de furt.& seru.corrupt.*

11 Moribus enim nostris contra iuris rationem receptum est, vt possit quis emere, non tantum sibi, sed etiam alij, adeoque incertæ personæ, quem vocant amicum eligendum, dummodo sequatur electio intra quadragesimum diem, vt dicemus *ad tit.si quis alter.vel sibi.*

12 Id est, intra quadragesimum diem, vt proxime dixi.

13 Quia & eligens, & electus, quoties rite fit electio, vnius tantum personæ vice funguntur.

14 Nam & ob hanc causam introducta est forma ista electionis, vt vna tantum laudimia debeatur, quæ alioqui ex pluralitate venditionum plura deberentur, vt dixi *nu.9.*

[DEFINITIO IX.

NOn semper præsumitur mandatum habere ad agendum is qui penes se habet instrumentũ, ex quo agi potest,[1] Sed ita demùm si ab eo qui agendi ius habuit traditũ probetur.[2] Traditio enim illa est, quæ taciti mandati præsumptionẽ inducit, non sola possessio,[3] sicuti solemus dicere ex eo, quod chirographum etiam cãcellatum reperiatur penes debitorem non induci tacitum pactum de non petẽdo, nisi redditum, id est, retrotraditũ probetur.[4] Et quidem redditum ab eo, qui ius habuerit reddendi.[5] In dubio tamen ipsa quoque traditio præsumenda erit si nõ sit domestica persona, quã constet aliter quàm per manus creditoris habere instrumentũ potuisse,[6] Nimirum, vt furti aut alterius delicti pręsumptio euitetur[7]. *Ita Senatus*, 3. Id. Quintiles 1612.

1 Quod tamen pragmatici plerique vulgo imperitè putãt.

2 *ex l.1.C.de donat.l.vlt. C.de pact. conuent.tam sup.dot.* & vtrobique Bart.Bald & alij.Boer.*quæst. num.7.& qu.154.*

3 Traditionem enim necesse est factam esse ad aliquem finem, & effectum, qui finis & effectus in dubio non alius esse potest, quàm vt ex eo agatur, *l.qui chirographum 59.de leg.3.*

4 *l.2.§.1.& l.seq.D.de pact.*

5 Non enim ius vllum tribuere potest traditio facta ab eo, qui nullũ ius habuit, *l.traditio 20. D. de acq.rer.dom.vulg. l.nemo plus iuris 54.de regul.iur.*

6 Not.*in d.l.2.§.1 de pact.& in l.si chirographum 24.D. de probat.*

7 Quæ semper euitanda est *l.merito 51.D pro socio.* Iunge *Defin.28.inf.de solut.*] .

TIT. XXIX.

DE HERED. VEL act. vendit.

DEFINITIO I.

Ius competens ex contractu conditionali translatum intelligitur per omnium iurium alienationem, etiam quæ facta sit ante impletam conditionem.

VENDITIONE pignoris sub ea conditione contracta, si ad diem pecunia non solueretur,[1] debitor idemque venditor sibi ius redimendi exceperat,[2] tum antequam dies venisset sua omnia rerum quas alienasset redimendarum iura Titio donauerat, aut si mauis vendiderat.[3] Si postea existat prioris venditionis conditio, ius quoque redimendi, quod priore venditione exceptum fuerat, posteriore contractu translatum intelligetur,[4] non secus, ac si iam eo tempore prioris venditionis conditio extitisset[5] quia conditionum omnium natura illa est, vt quandocunque existentes ad initi contractus diem retrotrahantur,[6] præterquã si potestatiuæ sint,[7] ac pręterea alteri medio tempore ius quæsitum proponatur. Id enim vnum est, quod impedit retroactionẽ.[8] At in proposito nullius interest, nisi forte defuncto ante diem solutioni dictam venditore heres eius sua interesse dicat, vt tanto locupletiorem habeat hereditatem. Sed cum heredis eadem quæ defuncti persona esse intelligatur,[9] non magis audiendus erit hic heres, quam audiretur venditor ipse si viueret,[10] eaque ratione contenderet posteriore contractu ius illud redimendi translatum non esse, quod sua maxime interesset ad hoc, vt ampliore patrimonio frueretur.[11] *Ita ex tempore tractatum*, non tamen, quod sciam decisum est, 11. Calend. Iunij 1593. Iunge Defin.4.de contr.& commit.stipul.

1 Potest enim ita fieri pignoris datio & venditio, dummodo id agatur, vt res obligata tunc certo pretio æstimetur, *l.si fundum 16.§.vlt.D.de pignor.*

2 Vt passim hodie fieri solet, *l.2.l.si à te 7.Cod. de pact.int. empt.& vendit.*

3 Nihil enim refert cum ęque per donationem ac per venditionem fiat alienatio, *l.1.C.de fund dotal.*

4 Etsi tunc res erat in pendenti. Est enim hoc ex eorum genere, in quibus quid ante fuerit ex postfacto demum apparet, de quibus *in l. quadam 15. D. de reb.dub.l.qui res 98.§.rem autem,D.de solut.*

5 Inspecto scilicet tempore contractus, quod semper inspiciendum est, etiam in contractibus conditionalibus, secuto quandocunque conditionis implemento, *l.si filiusfamilias 78. D.de verb.oblig.*

6 *d.l.si filiusfamilias.l. qui balneum 9.l.potior 11. D. qui pot. in pign.hab.*

7 *l.1.in fin.eod.* Tunc enim tempus prioris actus inspicitur, cum id quod postea fit habet necessariam, vt loquuntur, dependentiam à priore illo actu, *d.l.1.in princip.*

8 Quia nunquam debet esse in vnius potestate, vt ius alteri iam quæsitum collat, *vulg.l.id quod nostrum 11.& l.non debet alteri 74.de reg.iur.d.l.qui balneum,& d.l.potior.*

9 *l.nihil est aliud 24.D. de verb signif l.quoties 9.§.heredes, D.de hered.instit.l.si rem 6.D. de except.l.cum heres 11.D.de diuers.temp.praescript.*

10 Absurdum enim est plus iuris habere heredem, quam habiturus esset defunctus ipse si viueret, *l.aliud est vẽdere 160. §.absurdum,de regul.iur. l.nemo plus commodi 120.l.quod ipsis 143.l.qui in ius 177.eod.*

11 Non enim sufficit quoquo modo interesse, nisi iusta & honesta causa sit, ex qua interest, *l.si plures 38.in fin.de admin. tut.l.1.§.item quæritur,cũ præced.D.de separat.l.3.§. si mecum, D.ad exhib.l.cum is 11 & seq D.de furt.*

DEFINITIO II.

Etiamsi cedens retineat directas actiones, easque efficaces, tamen cessionarius liti sistendus est, si debitor id postulet.

VEnditis aliterve cessis[1] per creditorem actionibus, vsque adeo quidem remanent directę penes cedẽtem vel inuitum,[2] vt ex iis, si volet, perinde ac ante cessionem possit agere:[3] sed tamẽ cogendus est cessionarius liti quoque sistere, si id debitor postulet, cuius nimirum interest, vt eodem iudicio de vtriusque iure cognoscatur.[4] Itaque cum actor quidam actionibus suis cessisse diceretur, & de eo apud iudicem interrogatus respõdere nollet, quasi superuacua & illusoria esset interrogatio,[5] propterea, quod siue cessio facta esset, siue non, agere nihilominus posset ex directa, nulla dum per cessionariũ facta debitori denunciatione,[6] Senatus pronunciauit dignam esse interrogationem, cui responderi oporteret, siue quod facta cessione vocari in ius cessionariũ interesset debitoris,[7] siue quod si periculo & commodo cessionarij facta cessio proponeretur, posset debitor cum eo transigendo litem effugere.[8] *Ita Senatus*, 7. Cal. Febr. 1590.

1 Cessio enim actionis potest fieri aliis multis modis, quam per venditionem, *l per diuersas 22.& seqq.C.mandat.*

2 Quia directæ actiones non possunt separari à persona, cui semel adhæserunt, & vt nostri loquuntur, inhærẽt ossibus, *l.ita tamen 27.§ qui ex Trebelliano.l.cum hereditas 49.l.si heres 70.D.ad SC.Treb.*[Vnde fit, vt quãuis cessionarius possit ex sui

cedentis persona directas actiones exercere quasi mandatas, *l. emptor. §. l. ex nominis* 8. *C. hoc tit.* & vtiles ex propria *l. si cũ emptore* 16 *D. de pact. l. vlt. D. de transact.* Nunquam si directæ expressim mandatæ sint, vt constat ex dictis locis, & ex *l. qui stipendia* 9. *C. de procur.* Si tamen cessionarius alteri cesserit, non possit secundus cessionarius exercere directas, neque ex sui cedentis persona, qui eas non habuit, neque ex persona primi cedentis, qui eas ipsi non mandauit. *Ita Senatus* in causa perillustris Dom. Guillielmi Chabod Comitis sancti Mauritij, & Garini Mugnier, & Iacobi Rebut, Iunij 1614.]

3 *l. 3. C. de nouat. & deleg.* vbi hæc differentia ponitur inter cessionem & delegationem actionis, *&* *in l. 1. eod.*

4 Vt res cum vno iudicata prosit cum alio, *l. vltim. D. de transact. l. si cum emptore* 16. *D. de pact. d. l. 3. C. de nouat.*

5 Non enim admittendæ sunt passim interrogationes, sed vbi necessitas causæ vel euidens æquitas iudicem mouerit, *l. penult. D. de interrog. in iur. fac.* & cauere bonus iudex debet, quantum potest, ne quid superuacuum in lite fiat, *l. hac stipulatio* 14 *in fin. D. vt legat. nomin. caueat.*

6 Aliud enim esset si per cessionarium facta fuisset denunciatio, quia eo casu directa, quæ mansisset penes cedentem facta esset inutilis, *d. l. 3. C. de nouat. l. nomen* 4. *C. quæ res pignor. oblig. poss.*

7 Vt dictum est *num. 4.*

8 Placet enim transactionem factam quandocunque cum cedente nocere cessionario, quoties facta est cessio periculo & commodo cedentis. De quo scripsi *lib. 11. Coniect.*

DEFINITIO III.

Cessionarius in rem suam procurator factus potest etiam directas actiones exercere suo nomine, dummodo ex persona cedentis.

CEssione sic alicui facta, vt is procurator in rem suam sit constitutus, [1] etsi non eo minus directam actionem exercere potest is, qui cessit, [2] nihil tamen vetat ipsum quoque cessionarium directis actionibus experiri, [3] & quidem suo nomine, si modo non ex sua, sed ex cedentis persona experiatur, [4] & tanquam simplex procurator. [5] Neque enim minus iuris ad agendum habere debet ob id solum, quod in rem suam fuerit constitutus. [6] Nec inutilis videri potest deliberatio, quasi nihil referat, directane, an vtili agat, cum vtraque eiusdem soleat esse effectus & potestatis, [7] fieri siquidem queat, vt exceptio, quę obstaret exercenti vtilem actionem, non obstet agenti directa. [8] *Ita in Senatu tractatum* in eadem causa.

1 Vt contingit in ea cessione, quæ fit fideicommissario aut legatario, aut in solutum, de qua *in l. per diuersas* 22. *C. mand. l. si quis in rem suam* 24. *l. procuratore* 55. *D. de procurat.*

2 Quoniam directa actio semper remanet penes cedẽtem etiam inuitum, vt dixi *Defin. praeced. num. 1.*

3 *l. qui stipendia* 9. *l. ita demum* 13. *C. de procurat.*

4 Nihil enim vetat suo nomine quem experiri, & ex alterius persona, *d. l. qui stipendia.*

5 Id est, tanquam alius quilibet procurator, qui non esset in rem suam constitutus, de quo *in l. quamuis* 40. *§. vlt. cum ll. seqq. D. ad SC. Trebell.*

6 Ideo enim constituitur quis Procurator in rem suam, vt plus iuris habeat, nõ vt minus, & inducta ad augmentum non debent operari diminutionem, *leg. legata inutiliter* 14. *de adim. legat. l. legata* 19. *de leg. 1.*

7 *l. actio* 47. *D. de negot. gest.*

8 Cum exceptio accommodanda sit ad naturam actionis cui opponitur, *l. cum reus* 14. *de fideiuss.* de cuius sententia & emendatione scripsimus, *lib. 1. Conicit. cap. 8.* Adde *l. seruum quoque* 33. *§. vlt. cum l. seq. D. de procurat.*

DEFINITIO IV.

In obscuro iure potior est causa venditoris pretium petentis, quam emptoris, cui iam tradita res est, nec potest emptor discedere ab emptione inuito venditore.

HEreditatem Titij Sempronius vẽdiderat ea lege, vti ne de euictione supra eam quantitatem quam ab emptore acciperet, teneretur. [1] Cum ex hereditate vendita deducẽdum esset fideicommissum, quod Mæuio adiudicatum fuerat, [2] placuit non eo minus integrum venditionis pretium ab emptore persolui debere, [3] nisi constaret in promptu detractiones ex fideicommisso faciendas, cæteraque hereditatis iura minoris esse, quam vt conuenti pretij quantitatem æquare possent. [4] Nam quamdiu de eo dubitatur venditoris causam potiorem esse conuenit, [5] præstita tamen per eum satisdatione, de restituendo, si quid amplius acceperit pretij nomine, quam ex conuentione accipere debuerit. [6] Alioqui haberet interim emptor & rem, & pretium, si venditori actio ad pretium lite pẽdente denegaretur. [7] Quid vero si emptor paratũ se dicat recepto pretio ab emptione discedere? Ne hoc quidẽ ei permittẽdum est, [8] si non venditor quoq; consentiat, vt à perfecta venditione resiliatur. [9] *Ita Senatus* in causa N. Bernardi d'Auise, cõtra D. de Varax, 3. Cal. Feb. 1590.

1 Valet enim hæc conuentio etiam in rei singularis venditione, *l. ex empto* 11. *§. vlt. D. de act. empt.* multo magis in venditione hereditatis, cuius venditori sufficit, vt sit aliqua hereditas, & vt sit ipse heres, dum ne quid faciat dolo malo, *l. cum hereditatem* 7. *cum* 6 *seq. D. hoc tit.*

2 Tanquam quod esset æris alieni loco, *l. cum pater* 77. *§. antepen. de leg. 2. l. irritum* 8. iunct. *l. in imponenda* 6. *Cod. ad leg. Falcid.*

3 Actione scilicet ex vendito, *d. l. ex empto* 11. *D. de action. empt.*

4 Si enim emptor dicat, velle se de eo docere, in promptu audiendus est, *l. 3. vt in poss. legat.*

5 Eius siquidem est probare, qui dicit, non qui negat, *l. 2. de probat.* Est enim ista exceptio emptoris, qui licet reus sit, tamen in exceptione sua actor est *l. in exceptionibus* 19. *eod.*

6 *arg. l. 1. & tot. tit. si cui plusquam per leg. Falcid. l. statuliber* 5. *de statulib.*

7 Quod esset iniquum, *dict. l. ex empto* 11. *§. vlt. l. bonæ fidei* 50. *de act. empt.*

8 Contractus enim ab initio sunt voluntatis, ex postfacto necessitatis, *l. 5. C. de oblig. & act.*

9 Scilicet re adhuc integra, aut si res integra non sit, omnia retroagenda sunt, *l. 1 & 2. C. quand. lic. ab empt. disced. l. ab emptione* 58. *de pact.*

DEFINITIO V.

Actionis cessio regulariter non valet, nisi ad concurrentem dati reuera pretij quantitatem, aut nisi facta sit per meram donationem.

ACtionis cessio, si non per meram donationem facta sit, [1] non aliter valere potest, quam intercedente iusto pretio, & re vera numerato, exceptis iis casib. quos Anastasij constitutio exceptos voluit. [2] Quod si partim vendita actio, partim donata proponatur, non nisi ad concurrentem vsque pretij quantitatem valebit cessio, ne qua fraudis commiscendę detur occasio. [3] Ergo neque valere poterit, si cedens fateatur pretium numeratum, nec aliunde probetur numeratio, [4] nisi fidem de pretio habitam fuisse ex solemni obligationis instrumento, aliisve idoneis probationibus appareat. [5] *Ita Senatus* ex tempore, 9. Calendar. Iulij 1590. Et rursum in causa Iacobi Bluet, & D. Emerij de Montfalcon Aduocati, Idib. Iulij 1591.

1 *l. per diuersas* 22. *in fin. cum l. seq. C. mandat.*

2 *d. l. per diuersas.*

3 *l. ab Anastasio* 23. *§. si quis autem, eod.*

4 Nuda enim confessio in actibus suspectis semper suspecta est, & nunquam probat, *l. qui testamentum* 27. *de probat.* Alioqui erit inuenta ratio, per quam facile fraus legi fiat, vt in simili argumentatur Vlp. *in l. 5. §. si pupillus, de reb. eor.* iunct. *l. scire oportet* 21. *de tutor. & cur. dat.*

5 Nihil enim refert, an pretium reuera solutum fuerit, an fides habita sit de pretio, *l. quod vendidi* 19. *de contrah. empt. §. vendita* 41. *Inst. de rer. diuis.*

DEFI-

DEFINITIO VI.

Sola meritorum assertio in actu suspecto non probat.

CVi consequens est, vt si remunerationis color cessioni validandæ quæsitus sit ad hoc, vt non minus ex causa onerosa cessio facta videatur, quam si solutum pretium probaretur, non aliter valere illam admittendum sit, quam probatis meritis, quorum remuneratio obtenditur. Sola enim meritorum assertio nūquam pro probatione est ad validitatem actus, qui alioqui suspectus sit & prohibitus, ne huiusmodi commento nimis facile fraus fiat legibus.[2] *Ita Senatus* ex tempore, Prid. Id. Maij 1591.

1 Non enim donat qui remuneratur, *l. Aquilius Regulus 27. de donat. l. sed et si lege 25. §. consuluit, de petit. hered.*

2 Dixi ad *Defin. praeced. num. 4.*

DEFINITIO VII.

Non est prohibita cessio condictionis ex Canon. redintegranda contra spoliatorem in fauorem domini directi, etiam ratione fructuum.

EMphyteuta spoliatus iura sua omnia per cessionem in dominum directum transtulerat,[1] adeoque ius repetendorum cum possessione fructuum, quos à spoliatore perceptos constaret, addita etiam illa cessionis faciendæ causa,[2] quod æquum nō esset manere emphyteutam obligatum ad præstandū directo domino censum annuum pro ea re, quam à spoliatore prępotente aduersario auocare non posset. Conuenerat autem, vt litem eo nomine contra spoliatorem exercendā directus dominus propriis sumptibus persequeretur: in qua si obtineret, cogeretur ea ipsa bona emphyteutæ reddere, ita tamē, vt & nouas conuentiones inire, & nouū censum constituere posset, deque ea reseparatim ac priuata scriptura cautum fuerat. Quærebatur an ea cessio valeret? Videbantur enim obstare Anastasij & Iustiniani constitutiones,[3] quæ licet apud Gallos abrogatæ,[4] apud nos tamen sunt in vsu: præsertim cum ex pactione illa de retrocedendo extra contractū, & quasi clam facta,[5] videretur directus dominus vexandi spoliatoris gratia potius, quam pro suo iure tuendo alienam actionem redemisse.[6] Verum placuit non esse hoc casu locū cōstitutionibus, propterea quod interesit domini directi, emphyteutam non esse spoliatum:[7] qui si re carendum habeat, multo iustius est dominium vtile cum directo, quod iam penes cessionarium sit, consolidari.[8] Sed & fere est, vt huiusmodi cessio necessariam causam habere videatur,[9] ne alioqui euenire necesse esset, vt spoliatus emphyteuta, qui à potentiore aduersario possessionem recuperare non posset, censum nihilominus persoluere compelleretur.[10] Neque enim ad solutionem denegandam ea ratio sufficeret, quod emphyteuta diceret se spoliatum, quippe cui ad reuocandam possessionem ordinario iuris remedio consultum esse possit, vt per cū stare videatur quo minus possideat, si non possidet.[11] Nam quemadmodum rem ipsam ita & possessionem habere videtur, qui actionē habet ad eam persequendam.[12] Accedebat, quod non videatur in fraudem quicquam facere is, qui actionem idcirco cedit in potentiorem, ne à potentiore opprimatur.[13] Nec nocebat pactū adiectum de retrocedendo,[14] quia conuenerat, vt ea retrocessione nouæ conuentiones fierent, aliúsq; census imponeretur,[15] non vt pristino iure esset ea res penes emphyteutam. Proinde nec frustra nec simulate fieri cessio, quæ retrocedēti domino directo quale quātumque vellet commodum esset allatura.[16] Non tamen deerant, qui putarent quod ad fructus à spoliatore ante cessionem perceptos attineret, non idem iuris constitui debere, ex eaque parte inutilē & prohibitam videri debere cessionem, quod ea fructuū restitutio nihil cum directi dominij iure commune haberet,[17] nec quicquam cessionarij eo nomine interesset, qui toto illo tempore solitos census annuos à spoliato perceperat.[18] Proinde videbatur digna res æquitate Senatus, vt in eo saltem, quod in fraudem legis excogitari videri poterat, inutilis cessio pronunciaretur.[19] Sed aliud Senatui visum est, & quod ita ferat huius iudicij natura, vt fructus omnes à spoliatore indebite perceptos restitui oporteat,[20] quasi ex consequentia necessaria, per quam concedi multa solent, quæ alias non concederentur.[21] Et quia eius commodi spe videretur facilius inductus dominus directus, vt propriis expensis persequendæ litis necessitatem in se susciperet.[22] Maxime quod spoliatoris odium tale esset, vt nullo fauore adiuuandus videretur.[23] *Ita Senatus* in ea causa, de qua in Definit. 32. infr. de iur. emphyt.

1 Recepta enim est apud nos in praxi, vt & apud interpretes, distinctio illa duplicis dominij, vtilis & directi: contra quam vide quæ scripsi *lib. 20. Coniect.*

2 Nec enim posset valere cessio, quæ causam eamque iustam non haberet *l. per diuersas 34. C. mandat.*

3 *in d. l. per diuersas, & l. ab Anastasio 35. C. mandat.*

4 Nisi cum factæ sunt in potentiorem aut iudicij mutandi causa, teste Paponio in syntagmate Arestorum.

5 Nam vt Tertullianus dicebat, malum est quod occultatur, & ad dolum proxime accedit, si quid clam fit, *l. vltim. in fin. de rit. nupt. l. pupillus 5. §. sed si per interpositam, D. de auctor. tutor.*

6 Quæ ratio fuit prohibendarum cessionum, per constitutionem Iustiniani *in d. l. per diuersas.*

7 Est enim hic vnus casus ex iis qui excepti sunt, *in d. l. per diuersas.* Cum cessio facta est ad tuitionem iuris, quod habuit cessionarius ante cessionem.

8 Vnaquæque enim res facile redit ad suam naturam, *l. si vnus 27. § pactus ne peteret, in fin. D. de pact.*

9 Cuiusmodi quæ sunt, id est, quę causam necessariam habent cessiones, semper valent, vt & cæteræ alienationes, quæ alioquin essent prohibitæ, *l. alienationes 13 famil. ercisc. l. 1. de fund. dotal. d. l. per diuersas.*

10 Et ita sentiret incommodum pro ea re, ex qua nullum sentiret commodum, contra *l. secundum naturam, 10. de regul. iur.*

11 *l. vlt. C. de action. empt.*

12 *l. is qui actionem 15. de reg. iur.*

13 Non enim facit dolo, qui dolum excludit, *l. cum pater 77. §. manip. de leg. 2. l. Iulianus 42. de acq. hered.*

14 Quod pactum solet esse suspectum, quoties adsunt aliæ coniecturæ, vt dici solet de pacto retrouendendi, quasi non videatur habere animum alienandi is, qui voluntatem habet rei retinendæ vel recuperandæ, *l. qui sic soluit 55. de solut. l. sicut 8. §. superuacuum, D. quib. mod. pign. vel hypoth. solut. l. & qui sub imagine 10. C. de distr. pignor.*

15 Nouæ siquidem conuentiones, præsertim circa censum, faciunt nouum contractum emphyteuticum, qui nec aliam naturam habet, quam quæ formatur ex partium conuentione, *l. 1. C. de iur. emphyt.*

16 Nec enim alioqui cōtractus emphyteuticus semel perfectus posset reformari ex interuallo, inuito emphyteuta, *l. 7. §. quinimo, & §. adeo, de pact. l. vero 12. §. pen. de solut.*

17 Separata namque est causa proprietatis & fructuum, *l. pen. de acquir. poss. l. bonæ fidei 48. de acquir. rer. domin. l. si seruus 61. §. locauit, de furt.*

18 Nam census isti annui debentur à re, non à persona, *l. Imperatores 7. de public. & vectig.*

19 *arg. l. placuit 29. D. de vsur.*

20 *Can. redintegranda 3. quæst. 1. leg. 1. §. ex dict. de vi & vi armat.*

21 *l. 3. l. quod diximus 7. D. de auctor. tutor.*

22 Non alias suscepturus, *l. vlt. C. de pact. int. empt. & vend. l. 5. §. pen. D. de dol. except.*

23 *Lucre est singulis 176. de regul. iur. §. sic itaque, Instit. de action.*

DEFINITIO X.

Cessionarius non potest agere præcise ex persona sua, sed potest ex persona cedentis, sicut & heres, non tamen contra heredem debitoris.

CEssionarius, licet non possit à præcisa executione incipere aduersus cedentis debitorem,[1] siue vtili actione experiri velit, siue directa ex persona cedentis, si ad proprium suum commodum eam referat, (nam ante omnia cessionis fidem facere debet[2]) si tamen & ex cedentis persona, & ad ipsius vtilitatem, non ad suam, fieri executionem curauerit, rite facta executio videbitur:[3] quoniam cessio facere non potest, quin directæ actiones remaneant penes cedentem,[4] quas proinde ab eo exerceri, aut eius nomine ab alio nihil prohibet, præsertim si cessionarij voluntas non refragetur. Ipsum quoque cessionarium simplicis procuratoris & mandatarij vicem gerere nihil prohibet, si id sibi vtilius, & ad debiti solutionem extorquendam commodius esse existimet,[5] cum paratam ex cessione actionem habiturus sit aduersus cedentem, vt quicquid eius commodo exactum erit sibi restituat.[6] Nec aliud erit si non creditor, sed creditoris heres cessisse proponatur. Idem enim quod ipsi creditori ius competit incipiendi ab executione ex instrumento guarentigiato, si modo postea se in totum, vel pro parte heredem esse, & alleget & probet.[7] Sane aduersus debitoris heredem nec creditor ipse eodem iure vtetur, quia prius est, vt constet quod debitoris heres sit, quam vt pro tali conueniatur & vrgeatur.[8] *Ita Senatus* in causa Sebastiani Mauris, & Andreæ Grumel, 3. Non. Mart. 1593.

1 Bald. *in l. per diuersas, quæst.* 10. *C. mand.* Roman. *cons.* 142. incip. *quod cessionarius.*

2 Boer. qui supra dictos & alios plerosque refert & sequitur, *quæst.* 10 *num.* 1. *&* 2. Bart. & Ang. *in l. postulante, D. ad SC. Trebellian.* contra distinctionem Baldi, de qua idem Boer. *num.* 3.

3 *Notat. in l. qui stipendia 9. C. de procur.*

4 *l. 3. vbi notat. C. de nouat. l. si heres 70 D. ad SC. Trebell.*

5 Notatur ad *d. l. qui stipendia. & in d. l. per diuersas.* Imo & in dubio credendus est cessionarius egisse via sibi vtiliore, Bal. in *l. ait prætor, § si quis, de procur.* Boer. *d. qu.* 10. *nu.* 3.

6 *Not. in d. l. 3 C. de nouat.*

7 Eadem enim persona est creditoris & heredis, *Auth. de exercitur. à mor. præstit.* Atque ita concludit Boer. vbi supra, *numer. vltim.* post Decium *consil.* 536. *num.* 1. *&* 2. *volum.* 3. licet contra senserint plerique, quos idem Boer. refert *d. 3. numer. fin. & præcedent.* existimantes male heredem creditoris non posse constituere debitorem in mora quousque probauerit se heredem.

8 Bart. *in d. l. postulante, & in l. si decesserit, D. qui satisd. cogan.* Boer *dict. qu.* 10. *nu.* 1. *&* 2. vbi addit aliud esse, si executio facienda sit contra tertium detentorem. Hanc enim fieri statim posse *ex cap. veniens, de testib.* post Bart. *in l.* 1. *§. necessario, D. si ventr. nomin. mulier in poss.*

DEFINITIO XI.

In cessionarium transit pignus, sed non possessio pignoris.

NOminis cessionarius haud dubie succedit etiam in iura hypothecarum,[1] non tamen succedit in ius possessionis pignorum,[2] præsertim quam cedens habuerit ex sola clausula constituti, nisi ipse quoque cedens expresse constituerit, se illius nomine possidere. Possessio enim, quæ per clausulam cõstituti mihi quæritur,[3] licet videatur pendere ex animo prioris constituentis, qui meo tantum, non etiam tuo nomine possidere constituit:[4] potest tamẽ eo quoque inscio per me transferri in te, sed hoc vno modo, si tuo nomine constituam possidere.[5] *Ita Senatus* ex tempore, 8. Id. April. 1593. Et iterum in causa D. de Seruette, & Dominorum de Charmo[...] & de Cohendier, 13. Cal. Januar. 1593.

1 Hactenus scilicet vt ei præstandæ sint hypothecæ, [...] vt hypothecariam exercere possit sine speciali cessione, *[...] pturi, 6. D. hoc tit.*

2 Possessio enim est facti, quæ ideo nunquam transit [...] iure, *l. cum heredes 23. D. de acqu. possess. l. denique [...] D. ex quibus caus. maior.*

3 *Vulg. l. quod meo 18. D. de acq. poss.*

4 Actus autem non possunt operari vltra intentionem [...] gentium, *vulg. l. non omnis 19. D. de reb. cred.*

5 Quia modus transferendæ per constituti clausulam possessionis est fictitius, licet veram quoque, realem & actualem possessionem transferat, *d. l. quod meo*, vbi notat.

DEFINITIO XII.

Casus, in quo expensa ante litis denunciationem facta veniunt tamen in actionem de euictione.[1]

NOmen Titij, quasi is centum tibi deberet, [...] cesseras in solutum paris quantitatis, quæ mihi abs te debebatur.[1] Cum aduersus Titium agere[...] passus est se per contumaciam condemnari, sed postea ex iudicato conuentus prouocauit ab ea sententia,[2] & in causa appellationis negauit, se tibi quicquam debere. Ab eo tempore litem tibi denũciaui, vt nomen, si bonum esset, defenderes.[3] Noluisti [...] iudicem venire, atque ita mihi per contumaciam [...] condemnatus.[4] Placet, prioris litis, quam cum Titio exercui, sumptus in condemnationem deduci oportere. Nam quod dici solet eum, qui ad litem pro alio defendendam auctor laudatus est, eas duntaxat impensas actori restituere debere, quas ipse post denunciationem, non quas ante fecerit, adeo vt si omissa sit ante sententiam denunciatio, ne quidem actio de euictione vlla supersit,[5] nisi is, qui condemnatus est, doceat, se non iniuria, sed iusta ratione superatum;[6] Id, inquam, in proposita specie [...] cum non habet, cum imputari non possit mihi, [...] non litem tibi denũciauerim, quamdiu debiti controuersiam Titius nullam fecit. Auctorem [...] tum laudari sufficit, cum quæstio & controuersia fieri incipit.[7] Quia tamen Titius quantumuis bonam causam habeat, non prius audiendus est, quam contumaciam purgauerit, hoc est, sumptus omnes contumaciales, vt vocant, refuderit.[8] Æquum fane non est, eorum sumptuum nomine, quos à Titio vel iam consecutus sim, vel consequi æque commode possim, mihi contra te actionem dari, potiusque tibi ex ea causa doli exceptio accommodabitur, si aut ego bis idem exigere velim,[9] aut [...] meo aduersus Titium vti nolim, ob hoc solum [...] magis damno te afficiam.[10] *Ita Senatus*, 4. Non. [...] 1593.

1 Vnam enim rem pro alia, & fundum pro pecunia [...] lutum dari posse receptum est, si modo creditor consentiat, *l. si non sortem 26. §. si centum, D. de condict. indeb. l. [...] & seq. C. de solut.*

2 Eo siquidem iure vtimur, vt contumax possit appellare intra tempus legitimum computandum à die notitiæ, [...] tamen prius expensis contumaciæ.

3 *L. si nomen 4. & seqq. D. hoc tit.*

4 Contumacia enim eorum, qui ius dicenti non obtemperant, litis damno coerceri solet, *l. contumacia [...] iudic.*

5 *L. emptor fundi 8. C. de euict.*

6 *L. si ideo 55.* vbi Bart. & alij contra gloss. *[...] D. [...]*

7 Auctor enim laudatur ad rem duntaxat de[...], quod fieri non potest, nisi post motam litem, *l. si p[...] 45 [...] ea quæstione, eod. tit. d. l. emptor 8. & seq. C. eod.*

8 Nemo enim contumax auditur, quousque debitam [...] ri pro contumacia, quod fit purgata per sumptuum refusionem contumaciæ, *l.* 1. *&* 4. *C. quor. appell. non recip. l. [...] 8. & siquidem C. de iudic. l. si prætor 73. D. [...]*

[...]

9 Improbus namque est, qui bis idem consequi velit, *l. si quis dolo,51.§ 1. de re iud.*

10 Nihil enim mea interesse videtur, nec malitiis indulgendum est, *l. in fundo,38. D. de rei vind.*

DEFINITIO XIII.

Cessio iurium stricti iuris est, probandaque est per scripturam, nec probari potest per iusiurandum suppletiuum.

IVrium cessio stricti iuris est,[1] Ideoque nec in eam veniunt, nisi quæ expressa sunt.[2] Propter quam causam non desunt, qui putent, per testes probari eã non posse, sed per scripturam duntaxat,[3] & consequenter nec ad eius probationem iusiurandum, quod suppletiuum vocant, deferri oportere.[4] *Ita tractatum* est ex tempore, 7. Cal. Sept. 1593.

1 Contrahitur enim per stipulationem, quæ sui natura stricti iuris est, *l. quicquid, 98. de verb. oblig.*

2 Aut expressis consequentia, *l. emptori, 6. D hoc tit.* [Vbi dicitur facta cessione nominis præstandam esse cessionario etiã persecutionem pignorum. Quo exemplo dicimus dandam ei esse actionem etiam contra fideiussores. Bart. *ad l. heres 21. D. de fideiuss. & l. si heres 73. D. ad SC. Trebell.* Vide *Defin.* 20. *infra hoc titulo.* Et Bald. *in l. si in solutum Cod. de oblig. & act.* vbi dicit contra quàm scriptum sit in hac Definit. *Et sic nota cessiones non esse stricti iuris, quia extenduntur ad suas consequentias.* Sed parum rectè. Nihil enim interest an quid expressum sit an expresso consequens. Deniq; dicimus accessorium transire cum principali cesso. Idem Bald. *in l. si à creditore in fin. C. de oblig. & act. & in l. 1. num. 9. C. commun. de legat.* Specul. *in tit. de cess. act. §. 1. vers. sed numquid cedens.* vbi ait actionem cessam contra debitorem intelligi cessam etiam contra fideiussorem, cùm talis casus est in quo possint transire vtiles actiones etiam absque cessione, quod fit in emptione nominis. Glos. *in l. 1. C. de oblig. & act.* Maximè secuta traditione instrumenti, ex qua scilicet præsumitur mandatum contra omnes eo instrumẽto obligatos Not. *in l. 1. C. de donat.* Bald. *in l. vlt. C. quand. fisc. vel priuat.* Quasi per omissionem tacitum fit nomen fideiussoris potiùs quam secundum partium intentionem Zas. *in §. actionum num. 49. Inst. de action.* In contrariũ tamen quòd cessa actione contra debitorem non transeant actiones contra fideiussorem. Tenuit idem Bald. *in l. dotalem notab. 4.* vbi etiam Imol *D. solut. matr.* & *in l. si pignore D. famil. ercisc.* Per text. *in l. venditor actionis 13. D hoc tit.* iũct. *l. qui filiifamilias 14. eod. l. nouatione 4.* vbi Bald. *C. de fideiuss.* Sed priorem sententiam affirmatiuam tanquam veriorem defendit Alex. *ad l. creditor 52. D. de act. empt.* Planè cessa personali actionè non transire hypothecariam defendit Zasius *ad l. quicquid adstringẽda 99 De verb. oblig.* Videturque ea sententia non malè probari *ex d. l. emptori 6. D. hoc tit.* quæ non ait emptori nominis dandam esse pignorum persecutionem etiam quæ non sit cessa, sed esse præstandam, id est, cedendam, vt de fideiussoria obligatione apertius scriptum est in *d. l. venditor.* Vt proinde videatur hæc opinio negatiua magis esse iuri consentanea, licet à Senatu nostro fuerit improbata *Defin. 10. inf. hoc tit.* Illud sanè constat si quis tanquam fideiussor interuenerit in cõtractu venditę pensionis annuę certo precio, pro solutione scilicet pensionũ, Non etiam pro restitutione precij in casum lõgioris cessationis in solutione pensionis (valet enim pactio, vt si pensio nõ soluetur possit repeti pretiũ, vt scripsi *Def. 40 inf. de vsur.*) fideiussorem ad restitutionem precij conueniri nullomodo posse, quia fideiussoris obligatio semper est stricta cum non obligetur nisi ex stipulatione *l. Blanditus 12. C. de fideiuss.* Nisi fideiusserit in omnem causã vt *in l. quare 54. D. locat. Ita Senatus* in causa per Illustriss. viri D. Gulielmi Chalot, Comitis Sancti Mauritij & Garini Mugnier & Iacobi Rebut, die 4. Iunij 1614. Vide apostill. ad Specul. *in tit. eod. in verbo quicquid, supr. d. tit. de cess. action.* Planè tum quoq; cum actiones fideiussoriæ non transeunt, si tamen nomina fideiussorum sint obligata potest cessionarius agere etiam contra fideiussores tanquam contra debitores debitorũ. Ex *l. nomen 4. C. quæ res pignor. Ita Senatus* in eadem causa do qua *Def. 1. infr. si pignus pignor. dat. sit.*]

3 Quomodo dici etiam solet de contractu emphyteutico, *l. 1. C. de iure emphyt.* & aliis nonnullis, quæ necessario probanda sunt per scripturam, ne tam facile in iis sit falsum committi, *l. testium facilitatem. 18 vbi not. C. de testib.*

4 Iusiurandum enim suppletiuum habet vim probationis per testes, quia qui iurat, fit hoc casu testis non iudex in causa propria, secus in iureiurando decisiuo, *l. 1. quar. rer. act. non dat.*

DEFINITIO XIV.

Cessionarius actionis litigiosæ cogitur pati exceptionem, quam cedens ipse pati cogeretur.

CVm venditor fundi ab emptore ex causa euictionis laudatus implorasset restitutionẽ, ac lite pendente prouisionaliter, vt aiunt, condemnatus actione sua fratri per donationem cessisset, deinde frater ex iure cesso litem prosequeretur defuncto iã cedente, qui alium heredem reliquerat, dubitabatur an ea indemnitas, quam emptori præstare interim ex iudicato cedens debuerat, à cessionario pręstanda esset? Placuit præstandam esse. An quia cum in defuncti ius successisset, quod ad eum fundum pertinebat, obnoxius esset præstandis iis omnibus, quæ eiusdẽ fundi nomine emptor præstare debuisset?[1] Minime.[2] Actio enim ex empto, cum in personam sit, non sequitur singularem successorem.[3] Sed quia in ius restitutionis nominatim cessum fuerat, adeoque lite iã pendente,[4] ac proinde cum non rei duntaxat, sed ipsius quoque actionis successor esset donatarius, recusare non poterat, quo minus omnia actionis incommoda subiret:[5] inter quæ illud erat, vt pendente restitutionis iudicio, quęcunque per contractum promissa fuissent, impleri oporteret.[6] *Ita Senatus* in causa D. de Cheurier, & fratrum de Beaumont, 4. Non. April. 1594.

1 *arg. l. ex qua persona, 143. iunct. l. aliud est, 160. §. 1. de reg. iur.*

2 *l. ex empto, 11. & pass. D. de action. empt.*

3 *vulg. l. vlt. §. 1. D. de contr. empt. l. 1. §. si heres, D. ad SC. Trebell. l. aris alieni, 15. C. de donat.*

4 Et ita eo tempore, quo non potuit fieri per cessionẽ durior conditio aduersarij, nec litis status mutari, *l. 1. & tot. tit. de alien. iud. mut. caus. fact.*

5 Fit enim semper alienatio cum sua causa, *l. alienatio 67. D. de contr. empt.*

6 Id enim est, quod pragmatici dicunt, pendente lite cõtractum tenere, quamuis certum sit, restitutione in integrum postulata nihil noui fieri debere, *l. vnic. C. ill. tit.* ad quem vide quæ scripsi.

DEFINITIO XV.

Quid præstare debeat is, qui nomen cessit pretio accepto.

CEdens quicquid iuris habet accepto pretio aliave re qualibet,[1] venditoris loco est.[2] Ideoque si cessionario ex causa aliqua prorsus inutilis sit cessio & infructuosa, tenetur cedens ad restitutionem pretij, eorúmque omnium, quæ accepit.[3] Non tamen ad id, quod cessionarij interest,[4] si non expresse conuenerit,[5] aut nisi ipsius dolo malo aliquid factum sit,[6] puta si ius, quod antea habebat, aut in totum, aut pro parte, vel exegerit vel remiserit. Tenetur enim de facto suo.[7] Et quamuis non teneatur facere bonum nomen, tenetur tamen facere verum, id est, præstare se creditorem, licet non locupletem debitorem.[8] Præstare autem se potiorem non tenetur, nisi hactenus, ne pretium aliave, quæ cessionis nomine accepit, retinere possit.[9] *Ita tractatum est* in causa Reuerend. D. Alphonsi d'Elbene Abbatis Altacombani, & Claudij Thorombert, 10. Cal. Maij 1594.

1 Silicet quæ sit loco pretij, vt *in l. 1. C. de rer. permut.*

2 *l. naturalis, 5. §. 1. D. de præscr. verb.* iunct. *l. pacta conuenta, 72. vers. an idem, D. de contr. empt.*

3 Per condictionem, quia incipit pretium penes eum esse sine causa, *l. cum hereditatem, 7. in fin. D. hoc tit.*

4 Nunquam enim id, quod interest, venit in condictionem, quia actio stricta est, *l. videamus, 38. §. si actionem, de vsur.* Aliud est, si agatur ex empto, *l. 5. & 9. D. hoc tit.*

5 *l. si nomen, 4. in fin. eod. ill. tit.*

6 *l. hoc autem, 12. eod.*

7 *l. de tue, 9. D. mandat.*
8 *d. l. nomen.*
9 Intellige, nisi alia vendita sit, & quasi iactus retis, vt *in l. quod si, 10. & seq. D. hoc tit.*

DEFINITIO XVI.

Non valet præcisa executio facta per cessionariũ, siue proprio suo nomine, siue simpliciter, sed tantum quæ facta est ex cedentis persona.

VTiles quidem actiones habet cessionarius,[1] nec solum personales, sed etiam reales aduersus eũ, cuius nomen cessum est, si suo nomine agere velit.[2] Itemque directas ex persona cedentis, si mandatæ sint.[3] Sed tamẽ si ex causa cessionis præcise velit exequi ex principali diplomate, quod nos de debitis appellamus, non potest, & si fecerit, irrita pronuncianda est executio,[4] etiam quæ simpliciter facta fuit, id est, non expresso eo, an proprio, an ipsius mandantis nomine, propterea quod quoties simpliciter quis facit, quod suo & alieno nomine facere potuit, suo potius quàm alieno fecisse credendus est.[5] Igitur tum demum rite facta executio dicetur, cum apparebit, factam à cessionario tanquam procuratore cedentis, & mandatam non vtilem actionem exercente.[6] *Ita Senatus* in causa Ioannis Guichard & Claudij Bonier, 6. Cal. Iunij 1594.

1 Post rescriptum diui Pij, de quo *in l. si cum emptore, 16. D. de pact. l. 2. C. de oblig. & action.*
2 Dixi *ad Defin. 11. n. 1. supr.*
3 *l. qui stipendia, 9. C. de procur.* Dixi *Defin. 10. n. 3. supr.*
4 Vide *d. Defin. 10. supr.*
5 *l. 4. D. de solut.*
6 Hoc enim casu executionem valere constat, vt dixi *Defin. 10. supr.*

DEFINITIO XVII.

Valet facta etiam ex interuallo post solutionem cessio contra eum, qui per solutionem non fuit ipso iure liberatus.

NOn semper verum est, cessionem factam ex interuallo esse inutilem.[1] Quid enim si per solutionem debitor non sit liberatus? Finge non tam ipsius nomine solutum esse, quàm ex alia causa. Proculdubio cedi actio poterit, quæ penes creditorem adhuc manet integra.[2] *Ita Senatus* in causa Ioannæ Masuyer & Antonij Bourgeois, 8. Id. Iun. 1594.

1 Est tamen hoc regulare ex *l. Modestinus 76. D. de solut.*
2 Vt *in l. si res obligata, 58. de legat.* & aliis similibus, de quibus vide quæ scripsi *lib. 12. Coniect.*

DEFINITIO XVIII.

Solutio facta cedenti nocet cessionario, qui non denunciauit, secus in conuentione facta cum cedente. Et quid in mandatario.

CEssus debitor, qui cessionem sciuit, licet non ab ipso cessionario, nõ potest de debito pacisci aut transigere cum cedente in præiudicium cessionarij,[1] cui nimirum post rescriptum Diui Pij vtiles ex propria persona competũt actiones.[2] Soluere tamen nõ prohibetur, quamdiu ab ipso cessionario de cessione nominatim certior factus non est,[3] quamuis cedentẽ ipsum, si nunc ageret, doli exceptione repellere posset,[4] quia dubitare probabiliter potest, an ius suũ exequi cessionarius velit, qui minus diligens est in certiorando debitore,[5] & tamen verum est, factam solutionem vero creditori,[6] & quidem bona fide. Ex qua causa non potest non contingere debitori liberatio[7] eius, qui nullas ex propria persona vtiles actiones habeat, sed tantũ alienas & mandatas, ac proinde ex persona mandantis[8] alia ratio est. Namque solui quidem vtiliter potest, si exigendæ solutionis gratia fuerit mandatæ,[9] sed non eo minus soluere debitor mandatori poterit, tametsi ab ipso mandatario certioratus factus sit de mandato,[10] nisi mandatarius vel litẽ contestatus sit, vel debiti partem acceperit (quo tamen casu obseruandum est, residui actionem non impediri[11]) vel debitori denunciauerit, ne solueret mandatori.[12] *Ita Senatus* in causa Illustris D. Marchionis de la Chambre & Sp. Caroli Francisci Ruffin Referendarij Augustæ, 12. Cal. Ian. 1594.

1 Sola enim probabilis ignorantia [illegible] *l. [illegible] D. de transact. à contrar. sens.*
2 *l. si cum emptore, 16. D. de pact.*
3 *l. nomen 4. C. quæ res pignor.* in illis verbis, *[illegible] fis. l. 3. C. de nouat.*
4 *d. l. si cum emptore.*
5 Qui enim tarde quid facit, diu noluit, inquit Seneca *lib. [illegible] cap. 1. de benefic.*
6 Cedens enim remanet verus creditor, cum penes eum remaneant directæ actiones, vt dixi *Defin. 10. n. [illegible] supr.*
7 *l. pen. D. de solut.*
8 De quo *in l. 3. C. de nouat. & in l. 1. C. de oblig. & action.*
9 *Vt in d. l. 3.* Alioqui non potest solui procuratori ad solam litem dato, *l. hoc iure, 86. D. de solut.*
10 Cum exigendi debiti ius totum hoc casu remaneat penes mandantem, *l. qui stipendia, 9. vbi notat. C. de procurat. [illegible] C. ad nouat.*
11 Secundum eam sententiam, quam nos attulimus *ad [illegible] l. 3. C. de nouat. lib. 12. Coniect.*
12 *dict. leg. 3. C. de nouat.* vbi tres tantũ casus illi [illegible]

DEFINITIO XIX.

In emptorem hereditatis transit ius implendæ conditionis, vt & cætera omnia.

IN emptorem hereditatis sicuti cætera iura omnia transeunt,[1] ita & ius implendæ conditionis, quam venditor, siue ex testamento, siue ex iudicato implere debuit,[2] nec vlla aut ratihabitione, aut indemnitatis repromissione ex ea causa opus est.[3] *Ita Senatus* in causa, de qua Defin. 19. sup. mandat.

1 *l. 2. & pass. D. hoc tit.*
2 Sicut è contrario, quod heredi dari conditionis implendæ causa debuit, etiam emptori hereditatis dari potest, quasi translata conditio videatur. *l. 4. §. si sub conditione, D. de [illegible] comm. libert.*
3 Emptor enim hereditatis succedit in vniuersum ius venditoris, *d. l. 2. §. cum quis, D. hoc tit.* licet succedat titulo singulari, non vniuersali.

DEFINITIO XX.

Cessio facta contra debitorem principalem censetur hoc ipso facta etiam contra fideiussorem.

QVamuis dici soleat cessionem iurium esse stricti iuris,[1] nec actus vllos operari debere vltra intentionem agentium.[2] Si tamẽ is qui habebat obligatos plures, aut tãquam correos debendi, aut tanquam debitorem vnum & fideiussorem alterum, mandauerit actiones suas iisque cesserit aduersus vnum ex reis, aut aduersus principalem debitorem, [illegible] deri cessas actiones etiam contra correos & [illegible] fideiussores:[3] quamuis in cessione legati aliud [illegible] ta in ea quæ fit ex Trebelliano, vt maior sit [illegible] potestas hominis quàm legis.[4] Sed si cessio [illegible] num ex correis, aut contra debitorem facta [illegible] tur cum dictione taxatiua *duntaxat*, non ex[illegible] ad fideiussores aut alios correos,[5] quia nihil [illegible] pluribus personis obligatis vnam ab obligatione eximi, aliam verò in obligatione retinere.[6] Quod in persona fideiussoris multo magis probandum est, [illegible]

Digitized by Google

conuento etiam principalis debitor per consequentias conuenitur in solidum,[7] cùm tamen correus per correum nō nisi pro parte conueniatur,[8] nisi tota pecunia ad eum peruenerit: quo casu alter correus pro fideiussore potius habendus est.[9] *Ita Senatus* pro N. Ioanne de Loriol D. d'Asnieres, contra Bernardum & Amedeum Liuet fratres, Cal. Febr. 1613. Iunge Def. 13. supr.

1 *Defin. 13. supr.*
2 *Vulg. l. non omnis 19. D. de reb. credit.*
3 Bart. *in l. heres 21. D. de fideiuss. l. si heres 73. ad SC. Trebell.* post Azon. in summa *Tit. C. de hered. vel act. vendit.*
4 Sic enim Bart. supradictis locis distinguit *ex d. l. heres & d. l. si heres* Iunct. *l. emptori 6. D. hoc tit. l. vlt. C. quand. fisc. vel priuat.* quæ lex maximè procedit in datione in solutum.
5 Quoniam hoc casu cessio est personalis *l. nisi hoc actum 22. D. de pact.*
6 *l. Grauius 72. D. de fideiuss.*
7 Propter regressum quem fideiussor contra reum habere debet actione mandati *l. cum lex 46. eod. tit. & heredi 21. §. vlt. cum ll. seqq. D. de pact. l. 5. de liber. legat.*
8 Secundum Glos. *in l. 1 alias 2. C. de duob. reis.*
9 Ex traditis per DD. ibid. & in *Auth. hoc ita eod. l. vir uxoris 17. §. mulier &* Titius ad Velleian. licet contra scripserim *lib. 17. Coniect. cap. 1.* Iunge quæ scripsi *Def. 15. num. 2. supr.*

DEFINITIO XXI.

Nunquam debet cessus debitor & condemnatus soluere cedenti non admonito cessionario.

CEssus debitor & ex ea cessione iam condemnatus soluere cessionario si postea soluat cedēti ex authoritate rei quæ in alio foro inter cedētem & cessionarium ex vtriusque consensu iudicata esse dicatur, non ideo à cessionario aut ipso iure liberatus intelligitur aut per exceptionem liberandus est.[1] Cùm possit ei imputari cur soluerit tam facilè non certiorato cessionario cui iam fuerat condemnatus.[2] Maximè verò si soluendo non curauerit sibi restitui obligatorium instrumentum quod hodie adhuc penes cessionarium reperiatur.[3] Ex quo sanè vbi primùm agere cessionarius & litem contestari cœpit actiones vtiles ad eum pertinuerunt, & directæ, quæ in persona cedentis manserant inefficaces factæ fuerunt.[4] Quare nec ad rem pertinet quod cedens in lite interueniat, & rem iudicatam ex litigantium conuentione tueri velit. Non enim potest ea res ius quæsitum iam cessionario lædere,[5] sed tantùm cesso debitori prodesse, cui omnimodo indemnitatem præstare cedens debet qui pecuniam accepit.[6] Quòd si etiam de Arresto in alterius prouinciæ suprema Curia reddito tanquam falso & suppositititio cessionarius conqueratur,[7] Tanto magis ei consulendum est vt pendente falsi quæstione debitor cessus ei soluere iubeatur,[8] Nisi vltro condicionem deferat cessionarius vt in finem vsque litis, & cognitionis falsi solutio differatur.[9] *Ita Senatus* in causa Georgij Bruni, & Claudij Bertrandi, & Matthæi Bruni, 17. August. 1613.

1 Nec enim post significatam cessionem alij quàm cessionario soluere debitor potuit, aut debuit *l. 3. C. de nouat. l. vlt. D. de transact.*
2 Condemnatio enim supponit semper litis contestationem, quæ sola hoc casu sufficeret *d. l. 3. 4. C. qua res pignor.*
3 Instrumenti enim redditio probat liberationem *l. 2. §. 1. D. de pact. l. penuntia 14. C. de solut.*
4 *d. l. 3. C. de nouat.*
5 *l. vlt. D. de pact.*
6 Quasi reuocata cessione. Nec enim duobus soluere debitor cogendus est.
7 Nam si fateretur se cessionis reuocationi consensisse, dolo sane faceret, qui ex ea cessione agere pergeret, ideóque doli exceptione repellendus esset, quia non eo magis debitor, qui cedenti soluisset inaudito cessionario liberatus ipso iure intelligeretur.

8 Licèt dici soleat pendente falsi quæstione standum esse instrumento, quod falsum dicitur *l. 2. C. de fals.*
9 Sicut in proposito casu factum fuerat *l. si conuenerit 26. de re iudic.*]

TIT. XXX.

DE RESCIND. VENDIT.

DEFINITIO I.

Restitutio in integrum ex beneficio l. 2. C. hoc titul. non amittitur per clausulas positas in contractu venditionis, nec per iusiurandum.

QVOD in venditionum instrumentis emptorum gratia exprimi solet, vltro donatam à sciente[1] venditore hyperocham[2] rei venditæ, quantacumque sit pretij, non magis excludit beneficium restitutionis, quæ venditoribus vltra dimidiam iusti pretij deceptis competit,[3] quàm si ei nominatim beneficio venditor adhibito etiam, vt fit, iureiurando renunciasset,[4] non tam illa ratione, quæ vulgo affertur,[5] quod credibile non sit, venditorem de tam graui dāno, &, vt loquuntur, excessu cogitasse,[6] quam quia bonæ fidei contractus non facile tam iniquas admittat conuentiones,[7] quodque dubitādum non sit, quin ea ipsa facilitate, qua venditor contrahit & decipitur, iusiurandum etiam interponat, cæterasque eiusmodi vulgares clausulas inseri patiatur,[8] tametsi nec donandi animum habeat, nec beneficij, quod sibi competiturum intelligat, abiciendi.[9] Quare nec nocebit venditori, quod venditio fuerit geminata, si vtraque eodem læsionis immodicæ vitio laborabit.[10] Sane non tantum iurisiurandi venia ab Episcopo, aut eo, qui Episcopi vices gerat, impetranda erit,[11] sed etiam in integrum restitutio ex principali diplomate postulanda, vt contractus rescindatur, qui re vera tenet,[12] cum emptoris dolus in contractum inciderit potius, quàm contractui causam dederit, nisi in hoc ipso circumscriptus venditor proponatur, vt venderet,[13] quo tamen etiam casu tutius fuerit impetrari restitutionē, ne disputationi locus relinquatur, an propter sacramenti auctoritatem cōtractus nihilominus teneat.[14] Nam quod dici solet iusiurandum, quod iustitiæ, veritatis & æquitatis potissimum veneratione sacrosanctum esse debeat, iniquitatis vinculum esse non oportere, restitutionis quidem beneficium inducit, at non etiam facit, vt omnino & impune contemni possit religio iurisiurandi, quod nullo salutis æternæ periculo seruari queat.[15] Plane Augustanorum hac parte ius singulare est, vt sacramenti absolutione impetrata nullo egeant Principis diplomate, sed tamen egēt in integrum restitutione, ad rescindendam ex causa immodicæ læsionis venditionem.[16] *Ita Senatus*, 9. April. 88. Et rursus in alia causa, 16. Calend. Iunij 1591.

1 Hoc ideo, quoniam alioqui læsio faceret præsumi ignorantiam, cum nemo præsumatur iactare suum. *vulg. l. cum de indebito 25. D. de probat.* Bart. & alij *ad l. 2. C. hoc tit.*
2 Vulgo probare vocant *plurisvalentiam*, de qua *in l. & quæ wandum 15. §. vlt. D. de pign. l. quærebatur 20. D. qui potior. in pign. hab.* Tess. *dec. 165. n. 8.*
3 *Ex l. 2. C. hoc tit. l. si voluntate 8. eod.*
4 Contra quam traditum sit à Bart. & aliis vulgo *ad d. l. 2.*
5 *Ex l. si libertus ita iurauerit 30. C. de oper. libert.*
6 Cessat enim hæc ratio, cum verba illa sunt addita, *quan-*

ticunque sit pretij, quæ omnem excessum comprehendunt.

7 *Argum. l. ex empto, 11. §. vltim. D. de action. empt. l. bona fides, 50. eod.*

8 Itaque aliter posito iure inuenta esset ratio fraudandæ legis, quod non est ferendum, *arg. l. 5 §. si pupillus, D de reb. cor. l. quidam, 29 §. vlt. D. ad SC. Vellеian.*

9 Non enim habet donandi animum, qui vendit, etsi valet venditio facta donationis causa pretio viliore, *l. si quis 38. D. de contr. empt.*

10 *Arg. l. doli, 19. §. diuersum, D. de nouat. & deleg.*

11 Ne periurium incurratur, cùm seruari possit iusiurandum sine periculo salutis, vt sequitur in Definitione.

12 Hoc enim iure vtimur, vt beneficium *d. l. 2. C. h. tit.* non nisi per auxilium restitutionis imploretur, quę res facit beneficium plenius, quia facilius potest amitti beneficium legis, quàm restitutionis in integrum, quę scilicet tanto magis competit, quanto magis læsus quis est per clausulas supradictas. Aliud ergo esset, si quis vellet venire aduersus contractum ex beneficio solius legis citra restitutioné. Et ad eum casum restringendi sunt Doctores, qui contra hanc Definitionem sentiunt, quos vide apud Tessaur. *decis. 165.*

13 Eo namque casu contractus est ipso iure nullus, *l. 7. in princ. D. de dolo*, nec proinde opus est restitutione, vt rescindatur, *l. in causæ. 16. in princ. D. de minor. l. 1. C. de præd. minor.*

14 Et vt quòd de facto Præcessit, de facto quoque rescindatur, quomodo Pragmatici nostri loquuntur.

15 *Cap. cum contingat, c. debitores. Extr. de iureiur.* iunct. *cap. quanto, eod.*

16 Idque etiam iure communi obtinet, ex quo prætor ipse restituit, non Princeps, *l. 1. & tot. tit. D. de restit. in integr. l. 1. D. ex quib. caus. maior.* iunct. *l. Imperatores, 30. de reb. auctor. iud. possid.* Quamuis non sit iure communi hac in specie necessarium auxilium restitutionis, vt dixi *num. 12.*

DEFINITIO II.

Enormis læsio est, quæ vltra dimidiam & probanda est per testes, inspecto tempore contractus & communi opinione.

IMmodica læsio, quam nostri enormem vocant, in venditionibus alijsve contractibus nō aliter interuenisse creditur, quàm si dimidiam iusti, &, quod hac parte idem est, veri precij excedat,[1] etiamsi de ecclesiæ, quæ fauorabilior esse solet, iuribus controuertatur.[2] Probari autem per instrumenta, cum incerti facti sit, vix potest,[3] per testes cōmode potest, non solum si de annuo reditu testificentur, ex cuius comparatione verus iustusque rei valor dignosci possit, quæ tamen certior probatio est:[4] sed etiam si alias rationes adferant ex loci aut tēporis, aliisve eiusmodi circumstātiis deprompras: cum fieri possit, vt pro locorum & temporum varietate illa quoque prædia, quæ minoris sint reditus, preciosiora tamen existimētur.[5] Illud districte obseruandum est, vt de ea æstimatione testes loquantur, quæ & ad id præcise tempus, quo contractum est, & ad communem hominum proborum existimationem, non ad singulorum testium opinionem referatur.[6] *Ibidem.*

1 *l. 2. l. si voluntate, 8. C. hoc tit.*

2 Interest enim ecclesiæ, cum nec aliter possit valere venditio rei ecclesiasticæ, quàm si facta sit ob ecclesiæ necessitatem, *arg. l. ratas, 7. C. hoc tit.* iuncto *tit. de reb. eccles. non alien. l. iubemus 14 in fin. &* Auth. *hoc ius porrectum, C. de sacros. eccles. c. 1.* vbi glos. *de r. stit.*

3 *l. prædia, 48. de acq. poss. l. pretia, 63. ad leg. falcid.*

4 Obserua tamen non eo minus æstimanda esse ea, quæ nullius sunt reditus, vtpute castra, turres ædificia. Nam & hæc tunc etiam æstimarentur, cum de solius reditus quantitate ageretur, si modo ad conseruationem non solum personarum, sed etiam fructuum facta essent, Boer. *quæst. 19. num. 1. ex l. si à domino. §. fructus de petit. hered. l. fi. de impens. in reb. dotal. fact.* Iunge *l. si fundum, 91. de legat. 1. l. si fundus, 13. D. de reb. eor. qui sub tutel.*

5 *l. 1. § & alias videamus, D. si quid in fraud. patron. d. l. pretia, rerum, 63. D. ad leg. falcid.*

6 *d. l. pretia, l. si seruum, 33. D. ad leg. Aquil.* Et hæc verior ratio est, propter quam læsio non potest bene probari per instrumenta, quia sunt singulorum.

DEFINITIO III.

Emptor, qui venditorem enormissime læsit, non habet electionem supplendi iusti pretij, & ad omnium fructuum restitutionem condemnatur.

SI in venditione lęsio tā immodica interuenerit, vt non solum vltra dimidiam, sed etiam vltra bessem iusti pretij venditor deceptus sit, quam nostri enormissimam læsionem appellant, sic rescindenda erit venditio, vt emptori electio non relinquatur, an supplere iustum pretium malit, remque retinere.[1] Condemnandus enim est, vt rem ipsam pręcise restituat,[2] adeoque cum fructibus omnibus, quos à contractus die perceperit, aut percipere potuerit,[3] vtpote qui perinde malæ fidei possessor censendus sit, ac si possessionis suę titulum nullum haberet.[4] Tanta enim lęsio præ se fert inesse contractui dolum re ipsa, qui hac parte dolo ex proposito non male comparatur.[5] *Ita Senatus* ex tempore pro D. Doger, contra D. de Boege Sarciny, 7. Cal. Aug. 1588.

1 Quia contractus hoc casu ipso iure nullus est, tanquam continęns dolum in re ipsa, vt sequitur in Defin. Vide Tessaur. *decis. 165 n. 6. & 7.*

2 Tanquam nullo titulo eam possidens, *vt in l. eleganter, 7. D. de dolo. l. nullo, 24. C. de rei vind.*

3 Vt seruatur in quolibet alio malæ fidei possessore, *l. certum 22. C. de rei vind.*

4 Nihil enim refert, an quis habeat titulum nullum, an vitiosum, *l. quoties, 6. qui satisd. cog. l. 2. de auctor. tutor.*

5 *l. si quis cum aliter, 36.* vbi DD. *de verb. oblig.* Tess *dict. decis. 165. num. 6.*

DEFINITIO IV.

Etiam venditiones publicæ sub hasta factæ rescinduntur ex causa immodicæ læsionis, nullo quoque dolo probato.

PVblicas venditiones, quæ sub hasta fiunt, non facile ex causa lęsionis in pretio irritas fieri publice interest,[1] non solum quod alioqui futurum sit, vt difficilius reperiantur, qui ad eiusmodi emptiones velint accedere,[2] propterea quod nulla de euictione obligatio hoc casu quæritur,[3] sed etiam quia vix sciri possit, quodnam sit iustum pretium ex communi hominum opinione æstimandum,[4] ni iustum illud est, quod publice facta venditione constitutum reperitur.[5] Id enim est, quod dici solet, tanti rem esse, quanti vendi potest:[6] neque vero vlla de iusto pretio probabilior testatio est, cū de priuata venditione rescindenda agitur, quàm si testis eam dicti sui rationem adferat, quod si res publice vendita fuisset, tanti vendi potuisset.[7] Ne tamen sub nomine subhastationis publicæ locus fraudibus relinquatur, æquissime placuit, vt si immodica &, vt loquuntur, enormis læsio interuenerit, perinde publica ac priuata venditio rescindi possit,[8] etiamsi neque fraus neque collusio aliter probetur,[9] quæ sane vtplurimum difficilimæ esset probationis:[10] eoque passim iure Senatus noster vtitur, nec alias ad publicæ venditionis rescissionem probationes requirit, quàm si de priuata rescindenda tractaretur.[11] *Ita Senatus* in causa viduæ D. de Genuille, contra Ioannem Baptistam Varronem Geneuensem, 13. Calend. Septemb. 1588.

1 *l. aut prætor, 7. alias l. et si sine, §. quæsitum l. quod si minor. 44. §. non semper. D. de minor.*

2 *Quæ ratio est Vlpiani in d. §. quæsitum.*

3 *l. 1. & tot. tit. C. credit. euict. pignor. non debere.*

4 Quomodo æstimandum esse constat, *l. pretia rerum, 63. ad leg. falcid. l. si seruum, 33. ad leg. Aquil.*

5 *dict. §. quæsitum, leg. pupillus, 5. §. sane, D. de auctor. & cons. tutor.*

6 *Arg.*

6 *Arg. l. si fundus.13. in princ. D. de reb. eor. qui sub tutel. l. 6. si heres ad Trebell.*

7 Vt testificetur de communi, non de sua opinione, vt dixi *num. 4.*

8 *Ex l. si quis, 16. C. hoc tit.* cuius tamen aliam esse sententiam docuimus in priore parte He mischiladis nostræ *de erroribus pragmat.* vbi videbis, quid nos in hac quæstione sentiamus.

9 Hoc enim casu res nullam habet dubitationem, *l. 2. C. de fid. & iur. hast. fiscal. lib. 10. tit. 3.*

10 Vt & cætera omnia, quæ in animo consistunt, *leg. non omnes. 5. § a barbaris. de re milit. l. 3 de interrog. in iur. fac.*

11 Ideo fortasse, quod plerunque emptorum calliditate fiat, ne iusto pretio res distrahantur, tum quoque cum publice venditio fit. Quamuis Guid. Pap. *quæst. 22. nu. 3. in fin* teneat contrarium, etiam in rebus minorum venditis sub hasta. Nec sequimur distinctionem, quam ibi ponit Ranchinus: An subhastatio facta sit ex decreto iudicis inferioris, an ex decreto Senatus, vt constat ex *defin. 15. inf.*

DEFINITIO V.

Venditio facta sub pacto de retrouendendo temporali non annullatur ex causa enormissimæ læsionis, sed perpetratur, & quid de fructibus.

CVm in vēditione læsio enormissima interuenit, multum interest, an pure contracta fuerit, an sub pacto de retrouendendo temporali. Illo casu sic rescindi venditionem oportet, vt omnimodo res cum fructibus omnibus restituatur, ac si titulus nullus præcessisset: [1] posteriore vero pactum de retrouendendo venditioni insertum facit, vt quod temporale fuit ex conuentione, fiat ex læsione perpetuum, [2] & consequenter ne ad aliorum fructuum restitutionem emptor teneatur, quàm quos perceperit post litem contestatam. [3] Nam nec alios deberet, si ex pacto retrouenditio peteretur, [4] nisi contestationem mora emptoris aliqua cum pretij obsignatione præcessisset. [5] Hoc ita si non solitus sit emptor fœnerari. Hoc enim etiam concurrente simulatus & pignoratitius contractus esse intelligitur, ob idque nullum ex eo commodum fructuum acquiri emptori potest. [6] *Ita Senatus* pro Benedicto Bossen, contra Claudium Morellum, 16. Calen. Aug. 1587.

1 Dixi *Defin. 4. supr. hoc tit.*

2 Vt scilicet ab ea forma, quam ex conuentione contractus habuit, minus recedatur. Quid enim necesse est rescindi venditionem, cum potestas constitutum esse venditori per pactum de retrouendēdo? Vbi nāque hoc pactum interuenit, nulla potest esse læsio, nisi in temporis præfinitione, nec igitur ad aliud danda restitutio est, quàm vt eiusmodi præfinitio tollatur. Id enim tantum reddere debet restitutio, quod abstulit læsio, *l. sed etsi 16. §. quoties D. ex quib. caus. maior.*

3 Nam post litem contestatam possessores omnes sunt pares, *l. sed etsi lege 25. §. si ante. de petit. hered.*

4 Sed ita vt vicissim à tempore litis contestatæ condēnaretur emptori venditor ad vsuras pretij, ne alioqui & rem & pretium habere videretur, quod bona fides non admittit, *l. ex empto. 6. vlt. l. bona fides. 50. de action. empt.*

5 Eo namque casu fructus exinde perceptos reddere deberet emptor, nec vicissim tamen vsuras petere vllas posset quia obsignatio pro solutione est, *l. 2. C. de pact. int. emp. & vend.* tunc. *l. obsignatione. 9. C. de solut.*

6 Nemo enim dubitat, quin contractus sit pignoratitius, cum hæc tria concurrunt. Pactum de retrouendendo, modicitas pretij & consuetudo fœnerandi quamuis plerique tertiū hoc non requirant. Quorum sententiam communiorem esse testatur Grammat. *decis. 76.* quamuis mihi videatur minus vera.

DEFINITIO VI.

Emptori redimenti pignora publice vendita non redduntur fructus, nisi qui post litem contestatam percepti sunt.

EA res fortasse facit, vt quoties publice & sub hasta venditio facta est, indistincte verum sit, emptorem non alios fructus restituere compelli, quàm quos lite iam contestata perceperit, [1] quia cum redimendi ius ex statuto intra semestre competat, [2] huiusmodi venditionum genus comparari debeat venditionibus factis sub pacto de retrouendendo potius, quàm iis, quæ pure & simpliciter factæ sint. Quanquā & illa ratio pro emptore facit, quod vix sit, vt nō iuste videatur possidere, qui auctore Prætore possidet, [4] hactenus saltem vt fructus suos fecisse videri debeat. [5] *Ita Senatus* sæpius.

1 De quibus dubitari non potest, quin exinde debeantur, vt dixi *Defin. praced. n. 3.*

2 *Libr. 9. statut. Sabaud. c. 23. in statut. Philip. fol. 98.*

3 Adeo enim hoc verum est, vt si intra semestre luatur pignus, nulla debeantur laudimia, quasi nulla facta venditione, vt dicam *ad tit. de iur. emphyt. Defin. 30.*

4 *l. iuste possidet, 11. de acq. poss.*

5 *l. bona fides. 48 de acquir. rer. domin. l. certum, 22. C. de rei vindic.*

DEFINITIO VII.

Cum enormissima læsio perpetuat pactum de retrouendendo, restitutio rei præcise petitur, nulla præcedente retrouenditione.

OBseruandum tamen est, iis etiam casibus, quibus enormissima læsio facit, vt perpetuum sit ius redimendi, quod ex pacto erat temporale, [1] non in ? agi contra emptorem, vt retrouendat, sed perinde ac si retrouenditio iam facta esset, fundi restitutionem postulari. [2] Quia quæ legis potestas redimendi facultatem dat perpetuam citra conuentionem, eadem efficit, vt retrouenditio pro facta habeatur, præcisamque restituendi necessitatem iniungit. [3] *Ita Senatus* pro Claudio Morel, contra Benedictum Bosson, 12. Calend. Iunij 1590. Iunge Defin. 8. & 9. de distract. pignor.

1 Hoc est, cum non concurrit fœnerandi consuetudo, secundum ea, quæ dixi *Defin. 5. n. 6.*

2 Oblato scilicet pretio, vt & *in leg. 2. C. de pact. int. empt. & vendit.*

DEFINITIO VIII.

Nec donatio nec proinde liberatio gratuita potest rescindi ex causa immodicæ læsionis.

AD rescindendam liberationē gratuitam ex causa enormis & immodicæ læsionis non magis actio competit, quam ad rescindendam donationem. [1] Nam & eiusmodi gratuita liberatio donationis species quædam est: [2] qui autem donat, cum necesse est vel nunquam lædi, vel semper lædi. [3] Vnde illud etiā est, quod plerisque placet, gratuitam liberationem non valere citra insinuationem, [4] quia nec donatio valet. [5] Quamquam magis est, vt hac parte alio iure vtamur fauore liberationis, [6] vel ob id maxime, quod ex liberatione solemniter facta inducitur saltem pactū de non petendo, [7] quod ad producendam exceptionem insinuatione egere nemo dixerit. [8] Plane cum liberatio non liberaliter, sed certo respectu & intuitu mutuæ alicuius præstationis facta est, vix est vt donationi comparari debeat, [9] quin potius cōtractui innominato, [10] in quo contractuum genere si immodica læsio interuenerit, placet ad rescindendum contractum agi posse. [11] *Ita tractatum est* in causa N. Guilielmi de Riddes, 5. Non. Decembr. 1590.

1 Qui enim donat, non potest conqueri se læsum, siquidem donare nihil aliud est, quam vltro perdere, *l. filiusfamilias, 7. D. de donat. l. Campanus, 47. de oper. libert.*

2 *l. donari, 81. de reg. iur. l. donari, 28. D. de donat.*

3 *l. cum donationis, 34. C. de transact.*

4 Tiraq *ad l. si vnquam, 8. in verb. donatione largitus, C. de reuocat. donat.*

5 Nempe iure communi si excedat quingentos aureos, *l. si quis argentum 35. C. de donat.* Iure vero nostro prouinciali cuiuscunque summæ sit.

6 Solemus enim proniores esse ad liberandum, *l. Arrianus, 41. D. de oblig. & act.*

7 *l. si accepto latum, 18. D. de acceptilat. l. si vnus, 17. §. pen. D. de pact.*

8 Pacta enim pariunt exceptionem ex æquitate naturali, *l. Stichum, 95. §. naturalis, D. de solut.* quæ æquitas nulla indiget insinuatione, aliave solemnitate.

9 Quemadmodum dici solet de donatione remuneratoria, ex *l. Aquilius Regulus, 27. D. de donat.*

10 *l. naturalis, 5. §. 1. & seqq. de præscr. verb.*

11 *Ex doctr.* Bart. & aliorum, *ad l. 2. C. hoc tit.*

DEFINITIO IX.

Nõ potest læsio æstimari ex futura incertaque vsurarum adiudicatione, vt neque ex debito augmento, quod aiunt, monetæ.

QVoties in contractu pecuniario immodica & enormis læsio interuenisse dicitur, nõ est habẽda ratio vsurarum, quę aut ex conuentione aut officio iudicis adiudicari potuerunt, cum certam ab initio legem formamque non habuerunt.[1] Etsi enim solet Senatus noster quincunces infligere,[2] fieri tamen potuit, vt vel trientibus vel leuioribus contentus esset creditor, quinimo vt ne leuissimas quidem posceret, quas nec poposcit is, qui omnes remisit.[3] Augmentũ vero illud, quod propter monetarum deteriorationẽ præstari solet, æque ad ineundam læsionis æstimationem nihil prodest, sed alia ratione, quia debiti contracti pars est,[4] nec auget quantitatem debitam, sed tantum numerum corporum, quæ pro quantitate debita solui debuerunt, & quidem ita demum, si in deteriore moneta offeratur solutio, nec velit creditor accipere. Inuitus enim non cogitur.[5] Cæterum si de monetæ, in qua soluitur, deterioratione non conqueratur, perinde contingit debitori liberatio, atque si in meliore moneta solueret, ideoque nec lęsus videri creditor potest, qui solutioni vltro consentiit, cum in deteriore moneta debitum offerretur.[6] *Ita tractatum est* in eadem causa.

1 Læsio enim debet esse certa, qualis esse non potest illa, quæ ex incerto vsurarum debito elicitur, *arg. l. Seio, 10. §. 1. de annuis legat.*

2 Quia hæ sunt, quæ potissimum in Sabaudia frequentantur, de quibus *in l. cum quidam, 17. D. de vsur. l. tutor. 7. §. quæ autem. in fin. de administ. & peric. tutor.*

3 Vsurarum enim remissio etiam tacita facile præsumitur, *d. l. cum quidam, §. Diuus Pius. de vsur. l. vir vsuras, 54. D. de donat. int. vir. & vxor.*

4 *l. cum quid, 3. vbi notat. D. de reb. credit.*

5 *l. creditorem, 99. alias, l. Paulus*, vbi late Bartol. & cæteri, *D. de solut. & d. l. cum quid.*

6 Quia etiam aliud pro alio volenti & consentienti creditori solui potest, *l. manifesti, 17. & praced. C. de solut.*

DEFINITIO X.

Aduersus delegationem damnosam solus minor restituitur, non etiam maior, ne quidem ex causa immodicæ læsionis.

QVi minus idoneum debitorem pro diuite admisit ex causa delegationis, non idcirco iustam causam habet petendæ restitutionis tanquam læsus immodice: neque enim læsus videri potest, qui iure communi vtitur.[1] Iuris autem cõmunis ratio illa est, vt bonum nomen facere videatur quisquis admittit debitorem delegatum:[2] vtque nouatione facta prior obligatio non eo minus perimatur, quod sequens, in quam fit transfusio, aut ipso iure non teneat, aut ex aliqua causa sit inefficax ad agendum,[3] solus minor priuilegium habet propter ætatem, vt aduersus damnosam nouationem à se factam restitui debeat.[4] Ergo in maioribus aliud iuris est,[5] nisi dolo debitoris, cui delegauit aut falsa eius persuasione inductus sit creditor, vt malum nomen admitteret. Hoc enim casu ex capite doli, aut saltem ex generali clausula, si qua mihi iusta causa videbitur, dubitari non oportet, quin locus sit indulgendæ restitutioni.[6] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 *l. vlt. C. de in integr. restit. minor.*

2 *l. inter causas, 26. §. abesse. D. mandat.*

3 *l. 1. D. de nouat.*

4 *l. patri. 27. §. pen. D. de minor.*

5 Plenior enim est & facilior restitutio, quæ minoribus datur, quàm quæ maioribus *l. minoribus, 61. l. præses. 42. ind. l. vlt. in princip. D. ad SC. Velleian.*

6 Est enim dolus semper iusta causa restitutionis, ne alioqui lucrum adferat doloso. *l. ne ex dolo, 12. & pass. D. de dolo.*

DEFINITIO XI.

Etiam cessio iurium omnium rescindi potest ex causa immodicæ læsionis, sed subducto dubio euentu litis.

QVi per cessionem in alium transtulit quicquid iuris habebat in fundo Corneliano, hoc etiam addito vt de euictione non teneatur,[1] licet eo nomine pretium acceperit, non eo minus tamen implorare potest vulgare auxilium restitutionis in integrum ex causa immodicæ læsionis.[2] Ea siquidem cessio, cui fiat accepto pretio, emptio & venditio est, aut saltem emptioni & venditioni similis.[3] Alioqui facile fraus fieret legi & æquitati restitutionis, quæsito per emptorem colore cessionis iurium omnium, ne venditor quantumcunque certo & explorato iure dominus rei venditæ læsum se vnquam conqueri posset.[4] Neque obstat, quod qui vendidit, quicquid iuris habuit, non tenetur de euictione, nisi ex facto suo, aut eius, in cuius locum successit.[5] Non enim facere ea res potest, quo minus probata læsione restitui possit aduersus venditionem: scilicet quia subducto dubio euentu nulla superest incertitudo, quæ facere possit, ne qua læsionis ratio haberi debeat.[6] Sane dubium euentum subduci necesse est, euentum inquam non conditionis alicuius contingentis, quæ indifferenter potuerit existere aut non existere,[7] sed litis, quam pro venditoris iure explicando emptor iam susceperit, aut suscepturus fuerit,[8] vt fit, cum aduersus transactionem non vi, non metu, non dolo factam ex sola læsionis causa restitutio postulatur.[9] *Ita Senatus* in causa Claudij Iacobi Picquet contra sorores Picquet Calen. Mart. 1591.

1 Quæ conuentio valet, *leg. ex empto, 11. §. vltim. D. de action. empt.*

2 Scilicet si pretium, quod accepit, sit intra dimidiam æstimationis eorum iurium, quæ in alium transtulit.

3 *l. naturalis, 5. §. 1. de præscr. verb. l. 2. C. de rer. permut.*

4 Nunquam autem admitti debet id, per quod fraus possit fieri legi vel æquitati, *l. 5. §. si pupillus. D. de reb. eor. qui sub tutel. l. scire oportet. 21. §. 1. de tutor. & curat. dat.*

5 *l. quod si 10. D. de hered. vel act. vendit. iunct. l. de eo 9. D. mandat.*

6 Incertitudo enim obstat, ne haberi possit ratio læsionis, quæ semper certa esse debet, vt dixi *Defin. 9. n. 1.*

7 Non enim posset euentus hic subduci, quin conditio tolleretur, nec proinde quin actus ipse conditionalis desineretur.

8 Litis namque euentus semper dubius & incertus est, *leg. quod debetur 51. D. de pecul.*

9 Ex doctrina Bart. *ad l. 2. C. hoc tit. & ad l. si quis cum alter. 36. de verb. oblig.* quam tamen truffam esse non immerito dixit Baldus, vt scripsi in priore parte Hemischil. *de error. pragmat.* Æstimari tamen interdum potest etiam dubius euentus, *l. propter spem, 23. famil. ercisc.*

DEFI-

DEFINITIO XII.

Qui alij vendidit quicquid iuris habuit, cum nullum haberet, nisi petendæ restitutionis contra suum auctorem, non eo minus potest restitui contra emptorem ex causa læsionis.

SEd & si Titio, qui fundum Cornelianum minore pretio vendiderat, heres extiteris,[1] tum alteri vendideris quicquid iuris in eo fundo haberes, verius est, te aduersus secundam venditionem posse restitui, si modo prius obtinueris, vt prima rescindatur.[2] Eo namque facto ad illum statutum res reducitur, in quo futura erat, si posterioris venditionis tempore in tuo dominio res fuisset.[3] Meraque cauillatio est, si quis dicat, restitutionem in integrū ex causa immodicæ læsionis non aliter concedi, quàm si ea læsio probetur, quę fuit tempore contractus,[4] vt inferat non posse te videri læsum, qui eo tempore rem iam à Titio venditam in bonis amplius non habebas.[5] Sufficit enim, quod tum haberes in bonis actionem ad rem reuocandam rescissa venditione.[6] Sicut nec ad rē pertinebit, quod prior venditio sumptibus secundi emptoris rescissa proponatur. Id enim efficit duntaxat, vt eos sumptus emptori restitui oporteat,[7] non vt eo prætextu rem retinere emptor debeat,[8] aut vt tanto minoris res fuisse videatur.[9] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Quo casu competit tibi illud ipsum ius restitutionis, quod competebat defuncto, *l. non solum. D. de in integ. rest.*

2 Hoc vero potest obtineri viribus actionis, quæ competebat ad petendam restitutionem, cum ea actio non adeo per venditionem transferri potuerit in emptorem, vt non remaneat directa penes venditorem. Alioqui non posses tu contra auctoris tui venditorem agere sine actione, *l. si pupilli, 6. §. vlt. de negot. gest.*

3 Restitutionis namque proprium hoc est, vt omnia in pristinum statum reponat. *l. quod si minor 24. §. restitutio. D. de minor.* Itaque ex postfacto apparet venditum fuisse fundum Cornelianum, non autem solum euentum restitutionis, *arg. l. qui res 98. §. rem autem. D. de solut.*

4 *l. si voluntate 8 in fin. C. hoc tit.*

5 Quasi vendita re aliena, vt *in l. rem alienam 28. de contr. empt.*

6 Cum is, qui actionem habet ad rem recuperādam, ipsam quoque rem habere videatur. *l. is qui actionem 15. de reg. iur. l. rem in bonis 52. de acquir. rer. domin.*

7 *l. quod si nulla 8. in fin. D. de hered. vel act. vendit.*

8 *Argum. l. in fundo 38. D. de rei vind. l. si seruus 25. D. de pign. act.*

9 Nihil enim cum vero rei valore commune habet necessitas sumptuum ad eam repetendam faciendorum.

DEFINITIO XIII.

Cum quis vendidit quicquid iuris habuit imputandum est in pretium quicquid emptor in eam rem impendit.

NOn idem erit, si, cum alicui vendidisses quicquid iuris in eo fundo haberes, ita vt nullus illi contra te regressus daretur,[1] is postea pro re tuenda aduersus creditores, aut pro ea ab iniustis possessoribus vindicanda de suo aliquid impenderit. Eas namque impensas in pretio computari oportebit tanquam partem pretij,[2] vt tanto maiore pretio vēdidisse videaris, si forte nunc causari velis læsionem immodicam & vltra dimidiam interuenisse. Nisi fortasse ante petitam restitutionem expensas illas emptori restituere condemnatus sis, siue per imperitiam iudicis,[3] siue quod ad id omnimodo tenereris, puta dolo tuo interueniente,[4] cum tu eandem rem inscio nouo emptore alteri iam aut vendidisses, aut obligasses.[5] Nam sicuti de facto tuo te teneri æquum est,[6] ita sumptus quos emptori de tuo solueris tibi in pretium imputari non oportet.[7] *Ita Senatus* in eade m causa.

1 Quo casu videtur incertum ipsum venisse, vt in retibus, *l. nam hoc modo 11. D. de hered. vel act. vend.*

2 *Arg. l. fundi partem 79. D. de contr. empt.* Vilius enim emere solemus eas res, quarum nomine, si euincantur, nullum regressum habituri simus. *d. l. nam hoc modo.* iunct. *l. quod si 8. eod. l. pen. D. de hered. vel act. vendit.*

3 Alioqui non debuisti condemnari, qui vendidisti tantum quicquid iuris habuisti. *d. l. nam hoc modo & praced.*

4 Doli enim causa semper excepta esse intelligitur. *l. 1. vbi notat. C. credit. euict. pign. non deber.*

5 Quibus casibus crimen stellionatus & falsum committitur. *l. & qui aliundum 15. §. vlt. de pign. l. 3. de crim. stel. l. qui duobus 21 de leg. Cornel. de fals.*

6 *l. de reo, 9. de mandat.*

7 Ita namque fieret, vt bis eos præstares, quod esset iniquum, & contra bonam fidem. *l. bona fides 57. de reg. iur. l. si quis dolo 51. §. 1. de re iudic.*

DEFINITIO XIV.

Quod ad extinguendam pensitationis annua obligationem soluendum est ab emptore, prodest ei ad pretij diminutionem.

ILlud sane constat, si vendideris mihi quicquid iuris in illo fundo haberes, & fundus annuam pensitationem decem aureorum Sempronio debeat,[1] quousque ducenta soluantur, ducenta illa etiam prius quam à me soluta sint in æstimationem fundi venire, nempe quia tantisper fundus tanto minoris esse intelligitur,[2] cum non nisi à me solui ducenta debeant, qui nullam eo nomine contra te habeo actionem.[3] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Quod in eam rem sit obligatus, iure pignoris; alioqui personalis obligatio non sequeretur emptorem. *l. vlt. in fin. D. de contr. empt.*

2 Cuius scilicet dominium pleno iure liberum habere nō possum nisi prius soluto iure pignoris, siquidem alienatio omnis fit cum sua causa. *l. alienatio 67. de contr. empt. l. 1. §. cum prædium. D. de pignor.*

3 Emi siquidem periculo meo, cum emi quicquid iuris habuisti. *l. nam hoc modo 11. D. de hered. vend.*

DEFINITIO XV.

Impensa facta ab emptore non augent pretium ad impediendam immodica læsionis probationem.

DE vtilibus impensis in eum fundū factis, quem quis periculo suo emerit, emendo duntaxat quicquid iuris in illo fundo venditor habuit, dubitatum quoque est, an in computationem pretij venire debeant,[1] cum de læsione iustaque rei æstimatione disputatur, an in restitutionem tantum?[2] Sed placuit non nisi in restitutionem venire.[3] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Vt tanto minore pretio fundus venditus fuisse videatur, vt in specie *Defin. praced.*

2 Vt scilicet restitui debeant emptori, si venditor fundum euincat ex causa immodicæ læsionis, quæ aliunde probata sit.

3 Inspiciendum enim est tempus contractus in cuiusque rei æstimatione ineunda. *l. si voluntate 8. in fin. C. hoc tit.* Impensæ autem post emptionem factæ faciunt quidem rem preciosiorem, sed ex postfacto.

DEFINITIO XVI.

De metu reuerentiali concurrente cum læsione magna.

EVenit aliquando, vt etiam inter maiores locus sit rescindendæ venditioni ex causa læsionis, licet ea læsio non sit immodica, id est, vltra dimidiam iusti pretij,[1] vt puta si cum læsione ad immodicam

proxime accedente concurrat duplex metus reuerentialis, id est, paternus & maritalis.[1] Alioqui læsionem immodicam interuenire necesse est, vt ex edicto De eo quod metus causa rescindi contractus possit.[2] Quantum vero intersit an ex capite metus rescindatur venditio, an ex causa læsionis, ex eo apparet, quod priore casu non habet emptor electionem supplendi iusti pretij,[3] quam posteriore habet.[4] *Ita Senatus* in causa quadam Augustanorum, 16. Cal. Iunij 1591.

1 Regulariter tamen contra est. *l. in causa 16. § adem Pomponius D. de minor.* iunct. *l. 2. C. hoc tit.*

2 *Argum. l. 1. §. qua oneranda. D. quar. rer. a. ?. non dat. l. pen. D. de furt.*

3 *Notat. ad d. §. qua oneranda. & ad l. si quis cum aliter 36. de verb. oblig.*

4 Quia id quod per vim aut metum gestũ est, prætor nullo tempore ratum habet. *l. si mulier 21. §. 1. quod met. caus.*

5 *l. 2. d. l. si voluntate 7. C. hoc tit.*

DEFINITIO XVII.

Qui petit rescindi venditionem ex causa læsionis, debet probare se dominum fuisse.

REstitutio in integrum ex causa immodicæ læsionis habet implicitam dominij quæstionem,[1] cum fieri nequeat, vt in pretio læsus videatur, qui vendidit rem alienam.[2] Inde fit, vt dominiũ probare actor debeat, perinde ac si rem vindicaret aduersus eum, qui ab alio emisset.[3] *Ita Senatus* in ea causa, de qua SC. 10. supr. De rei vindic.

1 Vnde est quod nostri passim cumulant rescindens & rescissorium ex *l. in causa 13. § interdum D. de minor.*

2 Nihil enim alienat qui vendidit rem alienam, cum alienatio dicatur is demum actus, per quem dominium transfertur *l. 1. C. de fund. dotal.* nisi in casu *l. vlt. C. de reb. alien. non alien.*

3 Non quasi is, qui emit possit referre quæstionem dominij, nisi si vẽditor velit ab eo vindicare, vt alibi scripsi, sed quia non aliter probari potest læsio, quam tamen probare actor omnino debet. *d. l. 2. d. l. si voluntate 8. C. hoc tit. l. 2. D. de probat.*

DEFINITIO XVIII.

Si emptor periculo suo susceperit necessitatem expellendi præpotentis spoliatoris, tanto maiore pretio emisse intelligitur.

QVamquam ob id solũ, quod emptor per alterius vim re vendita frui prohibeatur, non habet ex empto actionem,[1] si tamen agatur de rescindenda venditione ex causa immodicæ læsionis, non parum emptori proderit, quod cõtractus tempore res vendita per occupatoris præpotentis violẽtiam detineretur, licet nullum sibi ius in re adferentis, si nec facile & primo iudicis imperio, nec sine magnis difficultatibus & expensis inde expelli potuit.[2] Nemo enim dubitat, quin tanto minoris res sit, quanto difficilior futura est eius fruitio.[3] Cumque vacuam rei possessionem emptori tradere venditor teneatur,[4] sane pro parte pretij haberi illud debet, quod emptor conuentus iure venditoris, eas possessionis adprehendendæ difficultates periculo suo adsumpserit, & à rei tradendæ obligatione venditorem ab initio liberauerit.[5] Neque audiendus est venditor, si post difficultates illas ab emptore superatas, expulsumque spoliatorem, velit rescindere venditionem, eo prætextu quasi rem viliore pretio distraxerit,[6] nec si emptor nacta possessione rem eandẽ alij non ita multo post longe pluris vendiderit, quia nõ quid ex postfacto emptoris industria, diligentia & periculo euenerit,[7] sed quid euenire potuerit, inspiciendum est, isque rei valor & status attendẽdus qui fuisse probatur contractus tempore:[8] non tam enim facilitate inconsulta quam certo rectoque iudicio fecisse credẽdus est, qui ipse tanti æstimauerit re carere, ne propter eam aut sæpius, aut cum potẽtiore violentoque aduersario litigaret.[9] Præsertim vero si cum creditori iam esset condemnatus, iamiamque ex iudicato vrgẽdus, nec haberet vnde solueret, iura illa sua vendiderit, vt se ab ea obligatione liberaret, ac litium perplexitatibus sumptibusq; eximeret.[10] Cur enim verecundam cogitationem eius qui lites execratur reprehendemus?[11] aut consilium debitoris, qui vt certum debitum dissolueret, præsentique molestia se liberaret, in solutum dederit, certam quidem sibique haud dubie competentem actionem, sed tamen cuius executio innumeris difficultatibus implicita maiorem sumptus quam compendij materiam erat allatura?[12] *Ita Senatus* in causa Claudiæ Rigollet, & Ioannis Quinerry, 16. Cal. Iul. 1593.

1 *l. vlt. C. de action. empt.*

2 Id tamen exacte probandum est. *l. vlt. in princip.* & per totam legem *D. quod met. caus.*

3 Et persecutio, cuius euentus plerumque incertus est, nec sine sumptu. *l. quod debetur 51. D. de pecul. l. minor. 40. in princ. D. de minor.* iunct. *l. minoribus 6. eod.*

4 *l. 1. l. 3. in princ. l. ex empto 11. D. de act. empt.*

5 *arg. l. fundi partem 79. de contr. empt. l. si venditor 63. in fin. D. de contr. empt.*

6 *arg. l. quod si minor. 24. §. Scæuola D. de minor.*

7 Potest enim fieri, vt alij pluris vendiderit ex studio ipsius emptoris, vt *in l. 3. D. ad leg. Falcid.* nam nec tam ex re, quam ex negotiatione pretium percipitur *l. venditor 22. de hered. vel act. vend.*

8 *l. 2. l. si voluntate 8. C. de rescind. vendit.*

9 *l. 4. §. 1. D. de alien. iudic. mut. caus. fact.* Potentioribus enim pares esse non possumus, inquit Caius *in l. 3. in princ. eod.*

10 Nec enim deceptus quis videri potest in eo, quod vltro facere coactus fuit, vt sibi suisque rebus prospiceret, quodque diligentissimus quilibet paterfamilias facere debuisset. *l. iterum 11. § si locupleti. l. minor. 48. § 1. de minor.*

11 *d. l. 4. §. 1. de alien. iudic. mut. caus. fact.*

12 *d. l. minoribus 6. D. de minor. l. in summa 65. § 1. de condict. indeb.*

DEFINITIO XIX

Læsio non bene probatur ex præsenti æstimatione, neque ex instrumentis præcedentium, aut subsecutarum venditionum.

QVoniam vero in probanda læsione, quoties ad rescindendam venditionem agitur, vẽditionis tempus præcise spectandum est,[1] cum pro temporum non minus quam locorum varietate pretia rerum mutentur,[2] consequens est, vt non satis probata videatur læsio, si testes dicant tanti rem nunc esse, nec minoris fuisse tempore contractus, quod eiusdem bonitatis iam tum esset, cuius nunc est. Fieri siquidem potest, vt eadem bonitate eodemq; rei statu manente, nunc tamen res aut pluris, aut minoris sit quam antea, solo pretio ex aliis causis extrinsecus immutato.[3] Multo minus ergo probata videbitur ex eo solo, quod testes eam dicti sui rationem adiiciant, quod eadem res non facta melior postea lõge pluris distracta sit. Nam præter id, quod tempus cõtractus semper inspici debet,[4] spectandus quoq; est communis valor, hoc est, ex communi hominum opinione non ex huius, vel illius emptoris stultitia æstimandus.[5] Quod si duæ eiusdem rei venditiones diuersis quidem, sed ęque proximis temporũ interuallis factæ proponantur, vna publice, priuatim altera, proculdubio ex illa potius, quæ publica, quam quæ priuata fuerit, iusti valoris probatio sumetur, cum dici soleat, tanti rem esse quanti vendi potest,

quamuis

quamuis non eo minus verum sit, ex causa immodicæ læsionis aduersus publicas quoque venditiones restitutionem dari, [1] eadem ratione admittendum est potiorem fore iusti valoris probationem, quæ fiat per publici, vt vocant, catastri exhibitionē, quā quæ per testes. [2] *Ita Senatus* in eadem causa, & iterum in causa N. Ducloz Maurianensis, 11. Cal. Aug. 1593.

1 *l. si voluntate 8. C. de rescind. vendit.*
2 *l. pretia rerum 63. D. ad leg. Falcid. l. si seruum 33. D. ad leg. Aquil.*
3 *l. 3. D. de condict. tritic. cum simil.*
4 *d. l. si voluntate.* Iunge *l. Rutilia Polla 69. D. de contr. empt.*
5 *d. l. pretia. d. l. si seruum,* iunct. *l. 1. D. ad leg. Falcid.*
6 Nam quod publice fit, hoc ab omnibus si non factum, certe adprobatum intelligitur.
7 Dixi *Defin. 4. supr. eod.*
8 Scilicet ex ea interpretum opinione, quam retulimus, *d. Defin. 4.*
9 Semper enim potentior est fides publica quam priuata, tanquam minus obnoxia fraudibus & falsitatibus. *l. data 27. C. de donat. l. scripturas 11. C. qui potior. in pign. hab.* iunct. *l. testium facilitatem 17. C. de testib.*

DEFINITIO XX.

Non bene probatur læsio, si non omnium circumstantiarum ratio habeatur, quæ rem minoris faciant.

QVid si testes de communi quidem pretio testificentur, adeoque contractus tempore inspecto, [1] sed tamen non æstimato eo quanto minoris res sit ob id, quod emptor omne euictionis periculum in se susceperit, & venditorem à vacuę possessionis tradendę obligatione liberauit, cum & anterioribus creditoribus eam rem obligatam, & à violento potentique spoliatore occupatam esse cōstaret? Manca erit probatio, quia certe hoc ipso longe minoris res est, cum vel maxime intersit emptoris, & vacuam possessionem sine dispendio consequi, & venditorem habere de euictione obligatum. [2] Quid si testes de totius rei valore testificentur, cum tamen pars quædam duntaxat eius rei vendita sit? Non sufficiet ad hoc, vt læsio bene probata videatur. Nam si fundus commode diuidi non possit, [4] aut prædium forte sit vrbanum, cuius pars diuisa nullam possessori suo vtilitatem afferre queat, [5] nemo negauerit longe pluris rem esse, si tota æstimetur, quā pro parte sit pars, si separatim & tanquā diuisa consideretur. [6] Itaque si pars illa socio vendita sit, tanto minoris æstimanda est, quod eam solam, alius fortasse præter socium nullo pretio empturus fuisset, [7] propter metum discordiarum quas materia communionis excitare solet, [8] cum forte is, qui partem socij emit, suam non æque fuerit venditurus. [9] *Ita Senatus* in ea causa, de qua Defin. 17.

1 Iuxta id quod supr. diximus ex *d. l. pretia rerum 63. ad leg. Falcid.*
2 Ex *l. si voluntate 8. in fin. C. hoc tit.*
3 Dixi *Defin. 17. supr. eod.*
4 Quod plerunque euenit. *l. 3. C. comm. diuid. cum simil.*
5 Facilius enim hoc euenit in prædio vrbano, quam in rustico, vt commode diuidi regionibus non possit.
6 Pluris enim sunt partes totius totaliter consideratæ quā partes singulæ separatim sumptæ, quamuis dici soleat eandem esse rationem partis quod ad partem, quæ est totius, quod ad totum. *l. quæ de tota 76. de rei vindic.* iunct. *l. si duo 31. in fin. D. de admin. tutor.*
7 *l. si quis alium 46. D. de solut.*
8 *l. cum pater 77. §. dulcissimis. de leg. 2. l. si non fortem 26. §. si centum. de condict. indeb. l. 2. l. 3. C. commun. diuid.*
9 Hoc enim regulariter quisquam cogitur partem suam vendere. *l. fundus 30. D. famil. ercisc.* sicut nec emere. *l. nec emere 14. C. de iur. delib.*

DEFINITIO XXI.

Probata enormi læsione satis videtur imploratum beneficium l. 2. C. hoc tit. ab eo qui maius auxilium implorauit.

VEnditor cum diceret aduersarij dolo inductū se, vt venderet, & in pretio supra dimidiam circumuentum, impetrauerat rescriptum Principis, vt in integrum restitueretur, [1] nec tamen dolum emptoris, sed læsionem duntaxat in pretij quantitate [2] probauerat. Placuit tametsi nulla litis pars implorasset beneficium nouæ constitutionis, [3] quæ emptori dat supplendi iusti pretij facultatem, iudicem tamen ex officio sic ferre sententiam debere, vt iubeat emptorem vel fundum cum fructibus à die litis contestatæ reddere recepto pretio, cum vsuris ab eodem tempore quincuncibus, aut quod iusto veroque deest pretio supplere. [4] Videtur enim illius legis æquitas officium iudicis inducere potius, quam potestatem actionis, quod ad pretij supplementum pertinet, [5] solāq; rei venditæ restitutionem in petitione esse, pretij vero supplendi facultatem in emptoris potestate & electione. [6] Licet tutius sit, ne plus petere venditor videatur, vt electionem det emptori. [7] Sed cum hodie sublatum sit periculum pluris petitionis, quod ad causæ bonæ iacturam attinet, [8] nihil vetat quod actor in libello prætermiserit iudicis officio ac iurisdictione suppleri & temperari. [9] *Ita tractatum est* in causa N. de l'Isle & Claud. Du Cloz, 12. Cal. Aug. 1593.

1 Quo casu dicitur dolus dedisse causam contractui. *l. et eleganter 7. D. de dolo.*
2 Ex qua pretij quantitate dolus nec probatur, nec præsumitur. *l. dolus 10. C. hoc tit.*
3 Quæ exstat *in l. 2. C. hoc tit.* & *in l. si voluntate 8. eod.*
4 Quomodo iudicari solet & debet, cum agitur ex beneficio *d. l. 2.*
5 Quia pendet id ex æquitate iudicij, nec tam fit ex contractu, quam præter contractum, vt contractus iniquitas corrigatur, quomodo etiam contingit in specie *l. maioribus 3. C. commun. utr. iudic.*
6 Exemplo eius, quod de noxali actione scriptum est *in l. miles 6. §. decem. D. de re iudic.* Iunge *l. 1. §. item si ita D. ad leg. Falcid. l. cum sine 19.* & *l. si penum 24. D. quand. dies leg. ced. l. si quis stipulatus 57. D. de solut.*
7 Petit enim plus causæ, qui suo aduersario adimit electionem. *§. hoc autem. Instit. de action.*
8 *§. sed hoc quidem. eod. tit.*
9 *argum. l. si res obligata 58. in fin. de leg. 1. l. quæsitum 13. D. de testib.*

DEFINITIO XXII.

De annui reditus venditione & redemptione.

QVi annuum reditum perpetuum quandocūq; redimendum certo iustoq; pretio [1] comparauit, licet cogere non possit vēditorem, vt redimat, [2] dummodo paratus ille sit annuum reditum præstare, [3] si tamen reditum petens ea exceptione repellatur per venditorem, quasi iam facta fuerit redēptio, pretiumq; restitutum, idque per calumniam & falso dictum appareat, æquissimum est venditorem eas mendacij sui pœnas luere, vt reditum redimere cogatur, si id emptor malit, [4] cuius sane quam maxime interest, non habere rem diutius cum tam improbo debitore. [5] Nam & idem est, si in reditu præstando moram contrahere venditor soleat, emptoremq; litibus ac sumptibus vexare. [6] Etsi autē iuris regula est, nihil esse tam naturale, quam vnūquodque dissolui eo modo quo colligatū est, [7] præsertim in emptione, [8] in hoc tamen contractus genere spe-

ciale videtur, vt ad resoluendum contractum nulla retrouenditione opus sit, solaque sufficiat restitutio pecuniæ, qua reditus ille annuus velut iusto pretio fuerat æstimatus.[9] An quod hypotheca potius, quã venditio contracta videatur? Minime. Alioqui iure Pontificio[11] contractus improbaretur tanquam vsurarius, quandoquidem quicquid excedit sortem vsura & fœnus est.[12] Sed quoniam licet contractus hic vltro citroque obligatorius sit, mutuasque præstationes habeat, quandiu subsistit, ex vna tamen duntaxat parte restitutionem habet, cũ resoluitur,[13] nempe ex parte venditoris, qui pretium reddit, non item ex parte emptoris, qui cum nihil aliud à venditore acceperit præter annuos reditus, quos vtique restituere cogendus non est,[14] nihil habet quod possit restituere: satisque hoc ipso cautum est venditori, quod post restitutum à se pretium nulla amplius emptori actione tenebitur, pro annuo reditu in futurum exhibendo:[15] quippe sublata causa propter quam debebatur nulloq; subsistente pretio, ex cuius comparatione & relatione obsignatio reditus subsistere posit.[16] Id scilicet exigente correlatiuorum natura, vt sublato vno alterũ quoq; tolli sit necesse.[17] Quare etsi instrumentũ, quod de eo contractu scriptum fuerat, cancellatum reperiatur penes emptorem, aut venditori ab ipso emptore redditũ probetur, perinde tutus erit venditor solutionis præsumptionem obiiciens,[18] aut exceptionem pacti, de nõ petendo,[19] acsi mutui & pignoris obligatio contracta, tum chirographum, aut cancellatum, aut redditum proponeretur.[20] Quamuis nõ idem esset in cæteris contractibus vltro citroque obligatoriis, ad quorum resolutionem omnia retroagi oporteret.[21] Vnde illud etiam fit, vt si emptor deperditum instrumentum conqueratur, non magis nouam ipsius descriptionem à notario petere posit, inscio venditore, quam si esset creditor, inscio debitore.[22] *Ita Senatus* in causa Ludouici Ortolan & D. Ioannis Bail Canonici de S. Ioire, 6. Id. Nouembr. 1593.

1 Intelligitur autem iustum esse pretium ex constitutionibus Gallicis ad ratam duodecimæ, quod nos dicimus *au denier douze à huit & tiers pour cent.*

2 Alioqui contractus esset vsurarius & prohibitus.

3 Nam si in eo præstando moram faciat, resolui contractus potest, vt in specie *l.1. & 2. si ager vectig. l. lex vectigali 31. D. de pignor.*

4 Non enim potest dicere se nolle redimere, qui falso allegat se iam redemisse. Sic punitur mendacium, & in *l. vlt. D. de rei vindic. & in Auth. possessor C. qui potior. in pign. hab.*

5 Improbus enim est, & perfidus, & violator iuris gentium, qui negat se debere. *l. cum amplius 84. § is natura debet. de reg. iur.* Theoph. initio *tit. De action.*

6 Interest enim cuiusque non vexari litibus. *l. minoribus 6. D. de minor. l. 1. C. de admin. tutor. l. 4. § 1. D. de alien. iudic. mut. caus. fact.*

7 *l. nihil tam naturale 35. de reg. iur. l. prout. 80. de solut.*

8 *l. ab emptione 58. D. de pact. l. 2. D. hoc tit.*

9 *Vt & in specie l. 2. C. de pact. int. empt. & vendit. & in l. si à te 7. eod.*

10 *Vt in l. 3. C. plus valer. quod agit.*

11 Quo perinde ac iure diuino vsuræ omnes districte sunt prohibitæ *tot. tit. Extr. de vsur.*

12 *l. rogasti 11. § si tibi. de reb. credit.*

13 Quod non similiter contingit in venditione rerum corporalium. *d. l. ab emptione 58. de pact.*

14 Quippe quos non sine causa accepit, sed suo iure. Nec enim hoc casu contractus iste ita resoluitur, vt numquam factus videatur, quomodo contingit cum resoluitur ex lege cõmissoria, vel ex pacto addictionis in diem. *l. 4. § sed & Marcellus D. de in diem addict.*

15 Ne alioquin emptor & rem, & pretiũ habeat, quod fieri non potest. *l. ex empto 11. § vlt. l. bona fides 50. de action. empt.*

16 Pretium enim non dicitur nisi ex comparatione rei venditæ. *l. 1. D. de rer. permut.*

17 *l. 2. C. de confess. lib. 2. tit. vlt. cum similib.*

18 *ex l. si chirographum 24. D. de probat.*

19 *Ex l. 2. § 1. D. de pact.*

20 Vt in legibus proxime citatis.

21 *d. l. ab emptione.*

22 Quamuis neque emptor ipse sit creditor, neque venditor sit debitor. Differunt enim toto genere ista Emere & [illegible] dere *l. quod si minor 24. § restitutio. D. de minor.*

DEFINITIO XXIII.

Geminatio contractus non excludit beneficium [illegible] C. hoc tit. si in secundo quoque contractu enormis læsio interuenerit.

INteruenient geminata renunciatione successionis totius, aut legitimæ portionis etiamsi læsio interuenerit, sunt qui putent non esse restitutioni locum,[1] nec si læsio immodica & vltra dimidiam iusti pretij proponatur,[2] dummodo secunda renunciatio ex interuallo facta sit,[3] quamuis primus consensus in minori quoque ætate interuenerit:[4] nam & generaliter nostris placet, approbatem contractum non posse postea petere vt rescindatur propter dolum, aliamve causam restitutionis,[5] itemque ex actu geminato tolli omnem erroris metusque præsumptionem,[6] induci probationem seruilis conditionis,[7] excludi beneficium Velleiani,[8] exceptionem dotis non solutæ,[9] itemq; nõ numeratæ pecuniæ.[10] Cui simile illud etiam est, quod dicimus, ex geminatione contractuum cessare præsumptionem simulationis,[11] & verba geminata in cõtractibus probare etiã, vbi alias non probarent.[12] Sed tamen licet tanta vis sit geminationis, verius est, si in secunda quoque renunciatione læsio talis intercesserit, quæ sufficiat ad petendam restitutionem non eo minus concedi debere, cum eadem semper subsit causa restitutionis.[13] Quod & ex contradictoribus pleriq; nõ [illegible] ter admittebant, eo saltẽ casu quo renunciatio [illegible] bienniũ elapsum reiterata proponatur.[14] *Ita Senatus* in causa D. de Bellegarde, contra N. Annam de Bellegarde vxorem D. de Bienvenu, 15. Cal. April. 159[illegible]

1 Propter potestatem geminationis, cuius effectus plura que sequuntur in Definitione.

2 Quasi non possit dici læsus ab alio quam a seipso is, qui cum posset petere contractus rescissionem, maluit eum nouo contractu cõfirmare. *l. 1. § in summa vers. sed si post [illegible] nullum. Q. quar. rer. act. non dat. l. si mulier 22. C. ad SC. Velleian.*

3 Vt in locis supradictis. Alioqui ea quæ in continenti fieret videretur eadem esse cum prima non alia, cum ea quæ continenti fiunt dicantur inesse. *l. iuris gentium 7. § quinimo de pact. l. lecta 40. de reb. credit.*

4 Posterior enim consensus præualet, qui in maiori ætate interuenit. *tot. tit. C. si maior fact. rat. habuer. & tit. C. si [illegible] fact. alienat. rat. hab.*

5 Cum dolus præteritus possit remitti per transactionem. *l. pen. C. de transact.*

6 *l. 2. C. de his quæ vi metusve caus.*

7 *l. cum scimus 22. C. de agric. & censit. lib. 11. tit. 47.*

8 *d. l. si mulier 22. C. ad SC. Velleian.*

9 *l. in contractibus 14. § sed quoniam. C. de non numer. pecun.*

10 *l. cum fidem 4. l. generaliter 13. eod. tit.*

11 Quia talis geminatio inducit magnam scientiam & deliberationem, Tessaur. *decis.* [illegible] *Coler.* [illegible] *tract. De geminat.*

12 *Arg. l. 4. D. de vsur. l. Rogasse 32. ad SC. Trebell.*

13 *Arg. l. doli 19. § diuersum D. de dol. except.*

14 *Arg. d. l. si mulier 22. C. ad Velleian.* quæ non aliter mulierem excludit à beneficio Senatusconsulti ob secundam geminatam eius intercessionem, quam si secunda post biennium.

DEFINITIO XXIV.

Non læditur qui remittit actionem aliquam quidem, sed inutilem, siue ob exceptionem aliquam, siue ob egestatem debitoris.

Emptor

Digitized by Goo

EX maternæ hereditatis renunciatione nullo aut modico accepto facta non potest induci læsio,[1] si materna hereditas tota in iuribus consistat aduersus paternam hereditatem exercendis, paterna autem hereditas nec sit soluendo, nec heredem habeat purum[2] qui faciat, vt pro idonea habeatur.[3] Parum namq; interest, an nulla prorsus sit actio, an inanis, & inefficax,[4] nec rursum an propter exceptionem aliquam quæ opponi potest inanis sit,[5] an propter inopiam & egestatem debitoris.[6] Itaque non posse ex ea causa locum fieri restitutioni, pronunciauit *Senatus* in eadem causa.

1 Æstimanda enim semper est læsio ex damno quod reuera & in effectu passus sit is, qui se læsum dicit, vt de lege Aquilia scribit Paulus *in l. si seruum 31. ad leg. Aquil.*

2 Id est, non cum beneficio legis & inuentarij; nam qui beneficium illud implorauit, perinde quidem heres est vere, sed non pure. *l. vlt. C. de iur. delib.*

3 Soluendo enim est hereditas, quæ inuenit heredem. *l. Libertus 36. D. de bon. libert. l. quo dotis 33. solut. matrim.*

4 Omnis enim actio refertur & ordinatur ad exactionem in eoque totum actionis emolumentum versatur. *l. vlt. §. vlt. D. quæ in fraud. credit.*

5 *l. nihil interest 112. de regul. iur.*

6 *l. nam & 6. D. de dolo.*

DEFINITIO XXV.

Subhastationes etiam Senatus decreto confirmatæ possunt rescindi ex causa immodicæ læsionis, quæ sit bene probata.

ETiamsi Senatusconsulto confirmatæ sint subhastationes tanquam bene riteque peractæ,[1] non tamen prohibetur debitor implorare beneficium restitutionis ad eas ex causa immodicæ læsionis rescindendas,[2] nulla quoque in eam rem proposita ciuili, vt vocant, supplicatione,[3] quoniam noua hæc agendi causa est, nouumque ius, quod sicut in iudicium antea deductum non fuit, ita nec de eo cognitum & pronunciatum videri potest.[4] Nec aliud erit tametsi nondum solutum pretium subhastationis debitor post arestum acceperit. Quod enim fit in executionem iudicati non magis nocere condemnato quam iudicatum ipsum debet.[5] Sed si debitor ad probandam læsionem petat bona iterum sub hasta vendi, quod ita futurum sit, vt tanti esse probentur quanti vendi poterunt, non est audiendus,[6] imo ante omnia probare cogitur immodicam læsionem in priori venditione interuenisse,[7] non solum quod aliter posito iure passim eueniret, vt publicarum venditionum fides facile conuelleretur,[8] sed etiam quia læsio probanda est inspecta æstimatione, quæ fuit tempore factæ subhastationis, non quæ nunc est.[9] *Ita tractatum* est in publico auditorio, contra N. Riondet, Cal. Iul. 1595.

1 Quod fit si debitor pignora non redemerit intra sex menses à die missionis in possessionem numerandos.

2 Postquam eo iure vtimur, vt ex hac causa subhastationes quoque rescindi possint, vt dixi *Defin. 4. sup.*

3 Quæ tamen necessaria est, quoties condemnatus vult impugnare rem à Senatu iudicatam. *Auth. quæ supplicatio C. de precib. Imp. offer.* [Aliter tamen à Senatu Parisiensi, bis iudicatum fuisse refert Papon. in Syntagm. *lib.* 11. *Tit.* 6. §. 2. non posse scilicet hoc casu, rescindi subhastationes ex causa immodicæ læsionis, ne quidem per viam ciuilis supplicationis post arestum, licet ibidem subijciat, si iudex inferior decretum interposuerit posse ab eo decreto appellari, & contra subhastationes restitutionem impetrari.]

4 *l. cum quæritur* 11. *& seqq. D. de except. rei iudic.*

5 [illegible] scilicet inspecto, & quia non fit nisi in consequentiam. *l. 3. § sciro D. de minor.*

6 Nec si consentiat, vt emptori non prius possessio auferatur, quam fuerit eis satisfactum.

7 Quia rescindenda est subhastatio, cum bona quæ fuerunt vendita transierint in dominium emptoris *l. 1. & 2. C. si in caus. iudic. pign. capt. sit l. 3. C. de fid. & iur. hast. fiscal.*

8 Quod esse non debet. *l. si hypothecæ 8. C. de remiss. pignor.*

9 *l. si voluntate 8. C. de resc. vend.* Dixi *Defin. 2. supr.*

DEFINITIO XXVI.

Rescissis ex causa immodicæ læsionis subhastationibus fructus tamen non restituuntur.

IS qui fidem publicam secutus sub hasta emit adeo fructus suos facit,[1] vt etiamsi enormissima læsio, id est, vltra bessem interuenerit, & ex ea causa subhastatio rescissa sit,[2] fructus tamen perceptos restituere non cogatur:[3] quod in priuatis venditionibus secus esse supra diximus.[4] Ideo fortasse, quod ex tam immodica & enormi læsione inducatur dolus re ipsa qui dolo ex proposito æquiparatur.[5] Quæ, vt ita dicam, æquiparatio in priuatis tantum venditionibus locum habere potest, non etiam in publicis, in quibus scilicet non debitor vendit, sed pro debitore apparitor exequens iussum iudicis,[6] nec sciri potest, quis emptor futurus sit.[7] Proinde nec fieri facile potest, vt dolus emptoris vllus ex proposito interueniat re vera, ergo neque, vt per fictionem, aut præsumptionem interuenisse videatur.[8] *Ita Senatus* in causa Guilielmę Morel, 14. Calen. Septemb. 1595.

1 Tanquam qui sit bonæ fidei possessor, vt dixi *Defin. 6. sup.* si modo bene peractus sit ordo subhastationis *l. 1. & 2. C. de fid. & iur. hast. fisc. lib. 10. tit. 3.*

2 Secundum ea quæ scripsimus *prox. Defin.*

3 Nisi quos perceperit post litem contestatam, vt dixi *Defin. 6. supr.*

4 *Defin. 5. supr. hoc tit.*

5 *l. si quis cum aliter 36. vbi not. de verb. oblig.*

6 *l. si ob causam 13. C. de evict. l. 1. C. si in caus. iudic.*

7 *l. 2. C. eod. tit.*

8 Fictiones enim istæ debent respondere veritati. *l. confessionibus 13. & l. seq. §. vlt. D. de interrog. in iur. fac.*

DEFINITIO XXVII.

Æstimandum est pactum de retrouendendo, cum tractatur de immodica læsione, & quanti æstimandum sit.

VEndita re sub pacto de retrouendendo, si venditor dicat se immodice læsum, non aliter læsio per testes probata videri potest, quam si testificentur de communi æstimatione, subducto eo quanto minoris res est, propter pactum illud De retrouendendo, quod vtique pars pretij est,[1] sed tamen magis est, vt si de ea testificentur æstimatione, quæ tanta sit, vt appareat etiam subducto pretio pacti de retrouendendo adhuc immodicam læsionem interuenisse, non eo minus pro venditore pronunciari oporteat.[2] Est enim ea res iuris magis quam facti, & plerosque latet etiam perspicaces viros,[3] quanti æstimandum sit onus illud talis pacti, cum de eo ipsi quoque interpretes dubitent,[4] quanquam magis communiter nec sine ratione receptum videtur, vt res quæ alioqui digna esset centum aureis nō æstimetur nisi septuaginta, si sub eiusmodi pacto vendita sit;[5] nimirum si pactum de retrouendendo fuit liberum & perpetuum. Nam quo breuius est eo certe minoris est, & consequẽter tanto minus pretium diminuit, licet non desint qui hanc temporum distinctionem non probent.[6] *Ita Senatus* pro Ludouico Velat, contra Bartholomæum Truchet, 3. Calend. Decembr. 1595.

1 *l. fundi partē 79. D. de contr. empt. l. si venditor 6. § 1. in fin. D.*

de seru.export.l.vlt.C.de pact.int.empt.& vendit.l.si sterilis 21. § si tibi fundum D.de act.empt.

2 Quasi bene probata læsione. Testium enim dicta adiuuanda sunt, & benigne accipiẽda,non calumnianda: tanquam quæ sint fauorabilia,*arg.l.cum quidam 19.D.de liber.& post l. hoc modo 64.De cond.& demonstr.*

3 Ideoque per iudicem facile suppleri potest, *arg.tit.C.vt quæ desunt aduoc.part.& l.quæsitum 13.D.de testib.*

4 Nihil enim de eo certi constitutum est à Iureconsultis.

5 Andr.Tiraqu. *in tract.de retract. comment.in præfat.num. 20.& 25.*

6 Ludouic Perus.*decis.97* vbi ait semper ita esse æstimandum hoc pactum, adeoque tum etiam cum triennio concluditur.

DEFINITIO XXVIII.

Pactum de retrouendendo ita demum facit partem pretij,si adhibitum sit in continenti,non si ex interuallo.

QVod tamen diximus,pactum de retrouendendo esse partem pretij,[1] sic accipiendum est, si in ipso venditionis tractatu interuenerit, aut in cõtinenti post factam venditionem, vt inesse contractui videatur,[2] Alioqui si ex interuallo secutum sit, & proinde ex mera liberalitate emptoris, non potest fieri,vt pretij partem cõstituat.[3] Propter quam causam solent plerique emptores, vt sibi prospiciant,nec tam facile dubitari possit,an simulatus & fœneratitius sit contractus neene,[4] curare,vt pactũ de retrouendendo separato instrumento conscribatur, ac plerumque coram aliis testibus aliοque notario stipulante, & intermedio dierum aliquot interuallo. Quod si faciant data per chirographum fide[5] venditori non aliter contracturo, & ita gesta res probetur,inane fraudis consilium est,[6] tantoque suspectius pactum videri debet.[7] Non enim quid aut quando, aut quomodo scriptum sit inspiciendum est,sed quid actum & tractatum,cum venditio contraheretur.[8] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 *Ex l.fundi partem 79.D.de contr.empt.* & aliis citatis *Defi. prox.num.1.*

2 Quoniam quæ in continenti fiunt inesse videntur.*l.iuris gentium 7 §.quinto.D.de pact.l.lecta 40.D.de reb.credit.*

3 Magisque hoc casu accedit ad causam donationis,& liberalitatis.*arg.l.donari 29.D.de donat.l.donari 82.de reg.iur.*

4 Quia solet huiusmodi pactum inducere præsumptionem simulationis si concurrat immodica læsio, maxime accedente consuetudine fœnerandi,vt dixi *Defin.5.numer.vltim. supr.*

5 Non enim alia in continenti facta dici possunt, quam quæ fecerunt contrahentes priusquam ad alia negotia diuerterent.

6 *Vt in l.in tantis 101.de leg.1.*

7 Numquam enim ratum habendum est,quod dolo malo & in fraudem factum probatur. *l.in fraudem 19. de legib.l.quidam 29.in fin.ad SC.Vellean. l. qui testamentum 27. D.de probat.*

8 Suspectum enim semper est quod clam fit. *l.vlt.in fin.de rit.nupt.*

9 *l.semper in stipulationibus 34.De reg.iur.*

DEFINITIO XXIX.

Pactum de retrouendendo cum læsione etiam enormissima non facit contractum pignoratitium,nisi adsit consuetudo fœnerandi.

EX solo pacto de retrouendendo etiamsi accedat enormissima læsio in pretio, non præsumitur venditionis contractus fœneratitius & simulatus, nisi fœnerandi quoque consuetudo interueniat ex parte emptoris, aut alia coniectura.[1] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Vide in hanc rem Doctores citatos à Thoma Grammat. *decis.76.* vbi tamen concludit opinionem contrariam, quæ principibus duobus contenta est, magis esse communem. [illegible] sane in supremis Galliæ curiis receptiorem esse audio, D[illegible] *Defin.3.supr.*

DEFINITIO XXX.

Quantum intersit an is, qui enormissimam læsionem allegauit,eam probauerit,an enormem tantum.

QVi contractum nullum dicit ex causa enormissimæ læsionis non censetur implorare beneficium nouæ constitutionis,[1] ideoque etiamsi probauerit enormem læsionem debet succumbere,[2] nec emptori danda est electio iusti pretij, quæ alioqui daretur.[3] *Ita Senatus* in causa Ludouici V[illegible]lat,& Bartholomæi Truchet,3.Cal.Decemb.1595.

1 Hoc est,*legis 2. C.hoc tit.* Illa enim lex præsupponit contractum valere, sed vel rescindendum esse, vel ad æquitatem suam reuocandum. Qui vero allegat enormissimam læsionem, contendit nullum esse ipso iure contractum propter dolum qui inest, re ipsa quem nostri volunt æquiparari dolo ex proposito,Dixi *Defin.3.supr.*

2 Tanquam qui suam intentionem non impleuerit. *l.qui accusare 4.C.de edend.l.vltim. C.de rei vindic. l.actor 23.C.de probat.*

3 Sicut è contrario emptor condemnandus esset præcise ad restitutionem rei,si enormissima læsio probata esset,vt dixi *Defin.3.supr.*

DEFINITIO XXXI.

Casus singularis,in quo etiam enormissima læsione probata fructus non restituuntur venditori, nisi qui lite contestata perceptí sunt.

ALiquando accidit, vt enormissima sit læsio eaque inducatur dolus reipsa qui dolo ex proposito æquiparatur,[1] nec tamen fructus à die contractus restitui oporteat,sed tantum à die contestationis,vt contingeret si enormis tantum læsio proponeretur,[2] aut à die obsignati pretij quod datum & restituendum est.[3] Quid enim si magnus probationum conflictus sit, emptorque probet non [illegible] grandem læsionem interuenisse, & tamen venditoris probationes præponderent?[4] *Ita Senatus* [illegible]pridem in causa D.de Charmoisel D.de [illegible]Pie,contra fratres Ponthus Lugdunenses.Sine [illegible].

1 Secundum ea quæ scripsimus *Defin.3.supr.* [illegible] *l.si quis cum aliter 36.vbi not.D.de verb.oblig.*

2 Quia vsque in tempus litis contestatæ emptor bonæ fidei possessor est,non prædo, qui scilicet pretium [illegible] *nemo prædo est 126.de reg.iur.*

3 *Vt in l.2.C.de pact.int.empt.& vendit.*

4 In huiusmodi enim causis dubiis, de quibus in [illegible] *mendis 31. D. de inreiur.* multa permittuntur arbitrio iudicis præsertim quantum ad fructus attinet [illegible] *de testib.l.qui solidum 78.§.1.De leg.2.*

DEFINITIO XXXII.

Probabilis ignorantia iusti valoris excusat emptorem à restitutione fructuum,ante litem contestatam perceptorum,etiamsi læsio enormissima probata sit.

QVid si emptor probabiliter ignorauerit iusti rei valorem? Finge pupillũ, cuius nomine emptor comparauerit,[1] tutorem vero nihil dolo [illegible] fecisse. Scio nocere pupillo interdum scientiam tutoris, sed hactenus ne ex tutoris facto pupillus cum aliena iactura locupletetur,[2] non etiam, vt damnum sentiat.[3] Atqui damnum sentiret si fructus omnes restituere teneretur, etiam ex quibus non esset factus locupletior.[4] Igitur iusta valoris ignorãtia excusare debet à fructuũ restitutione,[5] quandiu præ-

sertim

sertim venditor pretium retinet.[6] Eaque ignorantia iusti pretij in dubio præsumenda est contra venditorem, qui neque vi neque dolo coactus vendidit,[7] nisi proponas emptorem solitum fœnerari.[8] Sane cum quæritur an redimendi ius temporale perpetuetur ex causa enormissimæ læsionis, nulla distinctione opus est, an emptor iustum valorem sciuerit an ignorauerit. Vtroque enim casu perpetuatur.[9] Non idem est si quæratur, an remedium quod ex canone pontificio spoliatis datur[10] cumulandum sit cum in integrum restitutione, quæ aduersus venditionem competat ex causa enormissimæ læsionis. Eadem enim distinctio adhibenda est inter scientem & ignorantem,[11] quoniam non idem alioqui vtriusque actionis euentus & effectus futurus sit, cum ex canone pontificio fructuum omnium restitutio omnimodo debeatur.[12] *Ita Senatus* in ea causa, de qua SC.29.supr.

1 Nam illa ætas etiam ea quæ videt ignorat. *l. vnic. C. de fals. monet.*

2 *l.4 §.illa etiam quæst.10.D.de doli mal.except. l.sed & ex dolo 15.D.de dolo.*

3 *l.3.& 4.D.quod ex fact.tutor.*

4 *l.sed etsi lege 25.§.consuluit de petit.hæred.*

5 Vt bona fides tantum hac parte præstet possidenti quantum veritas *l.bona fides 48.de acquir.rer.domin.l.bona fides 136.de regul.iur.*

6 Ne alioqui futurum sit, vt & re & pretio fruitus videatur, quod esset iniquum *l.ex empto 11.§.vltim.l.bona fides 50.D.de action.empt.*

7 Non enim facile præsumenda est mala fides, nec dolus *l.dolum 6.C.de dolo.*

8 Quia fœneratores sunt odiosi, etiam ij qui non sunt improbiores, de quibus *in l.improbum 10.C.de his qui notant. infam.* quoniam pecunia res sterilis est, nec pecuniam gignit. Ideoque dicitur vsura percipi iure non natura *l. si manu 62. D.de rei vendic.* Iunge *l.1.* vbi Bald. *C.si aduers.credit.*

9 Ex iis quæ diximus *Defin.6.supr.*

10 *Ex can.redintegranda 3.quæst.1.*

11 Nec enim ignorans quisquam alium spoliat.

12 *ex d.can.* redintegranda, quia remedium illud datur etiam contra eum qui bona fide & cum titulo possidet, ac plenissimam continet restitutionem, vt dicemus ad *Tit. Vnde vi.*

DEFINITIO XXXIII.

Agenti ad rescindendam venditionem ex causa læsionis non est necessaria probatio æstimationis per probos viros.

CVm agitur de rescindenda venditione ex causa immodicæ læsionis, potest esse necessaria æstimatio,[1] quæ fiat per probos viros ab vtraque parte eligendos:[2] sed ita demum si conflictus aliquis sit & magnus probationum, vt non facile sciri possit, vtrius partis probationes præponderent.[3] Cæterum si alterutra pars intentionem suam sufficienter probauerit, nihil causæ est cur recurratur ad æstimationem.[4] *Ita Senatus* in causa, de qua Definit.28. Tit.de vsur.

1 *ex l.2.§.si voluntate 2.C.hoc tit.*

2 *arg.l.1.§.cum dicitur.D.si cui plusquam per leg.Falcid.*

3 Quod euenit plerunque, aliis atque aliis testibus, aliter atque aliter rem æstimantibus. Vnde est quod interpretes nostri solent agitare, vtrius testibus magis credendum sit, an venditoris deponentibus de affirmatiua, an emptoris deponentibus de negatiua. De quo scripsimus *in Tit. De testib.*

4 Ne scilicet superuacua probatione, & superuacuo sumptu oneretur is, qui suam intentionem plene iam probauit *l.hac stipulatio 14.in fin.D.vt legat.seu fideic.seruand.caus.caueat.*

TIT. XXXI.

SIN. CENS. VEL RELIQ.

DEFINITIO I.

Canonis annui præstandi obligatio transit in quemlibet possessorem. Et quid de laudimiis.

ONus soluendi canonis ex contractu emphyteutico debiti adeo reale est,[1] vt re alienata transeat in quemcunque possessorem,[2] nec pactione vlla fieri possit ne transeat.[3] Nempe quod ad domini directi ius attinet, cui aliorum pactionibus derogari non oportet.[4] Nam inter eos qui contraxerunt si aliud nihil obstet, lex contractus seruanda est.[5] Domini vero directi interesse potest, vt in rem ipsam,[6] aut in noui possessoris personam agat potius, quam aduersus alienatorem:[7] licet alienator quoque si aut emphyteusim acceperat, aut emphyteuticariæ obligationis professionem emiserat, perinde obligatus remaneat, eiusque heres ac si possideret quamdiu nec dominus directus ratam habeat alienationem, nec à possessore obligationem suscipere parato, vt ratam haberet interpellatus est.[8] Cæterum non vsque adeo transit hoc onus in possessorem, vt secum trahat personalem illam obligationem ex qua conueniri poterat is, qui alienauit. Neque enim personalis obligatio ex contractu proficiscens transire potest in successorem singularem, qui non contraxit:[9] Nec fauore quidem Principis aut Reipublicæ si agas de tributo, quod ex conuentione, non item de eo quod ex lege debeatur.[10] Ob idque nimirum necessaria fuit Statuti nostri auctoritas, quæ faceret, vt possessor quilibet personali actione conueniri posset.[11] Laudimiorum non aliud ius est. Nam si per multorum personas emptio rei emphyteuticariæ ambulauerit, laudimia omnia ab eo solo qui possidet exigere dominus poterit,[12] non vt cogatur ille præcise soluere, sed vt, ni soluat omnia, liceat domino quasi commissam rem vindicare.[13] Quanquam multo consultius faciet dominus si à singulis emptoribus singula laudimia petat,[14] ne alioqui rem emphyteuticariam, cuius dominium directum retinet, vltro grauiore onerans obligatione sibiipsi damnum inferat. Idque est quod dici solet,[15] laudimium actione in personam, Canonem annuum actione in rem peti debere. *Ita Senatus* in causa N. Claudij Leyderij, Ioannis Pensabini, & Procuratoris fiscalis Gebennensis, 5.Id.Iul.1588. Vide tit.de iur.emphyt. Defin.4.7.8.9.10.11.12.

1 Debetur enim à re in dominij directi recognitionem, non à persona *l.1.& vlt.C.de iur.emphyt.*

2 *l.Imperatores 7.de public.& vectigal.l.alienatio 67.de contr.empt.*

3 *l.2.& 3.C.hoc tit.*

4 *l.inter debitorem 42.D.de pact.*

5 *l.epistola 52.§.pactum eod.*[Si tamen dolo malo venditoris celata sit annua pensitatio, quæ super eo fundo maior debebatur, quam emptor crederet, non tantum improuisi oneris ratio habenda est, vt *in l.in venditione 41. De act. empt.* sed etiam potest interdum ea res facere, vt venditionem ipsam rescindi aut potius resolui oporteat. Nō quasi dolus det hoc casu causam contractuum, dum potius incidat in contractum. Sed

quia non debuit decipi emptor, quem credibile est, si tantum onus fuisset non fuisse empturum. Nec ad rem pertinet quod venditor dixerit se fundum vendere cum omnibus suis oneribus. Non enim ea clausula purgat dolum venditoris, qui non debuit tacere quod sciuit, *l. quæro eod. tit. De act. empt.* Maxime verò si venditor iurauerit se nescire. Sane cum hæc omnia ex facto contigissent, & illud præterea quod ob non soluta reliqua eiusmodi pensitationis annuæ ab ipso venditore debita fuerat fundus emptus, & sub hasta venditus condemnato e tiam venditore, qui ab ea sententia non prouocauerat. Placuit Senatui resolui venditionem & pro infecta haberi. Ex rem parte pro Iarino Pic, contra Matthæum Martin. prid. Cal. Maij etsi tamen nulla in integrum restitutio aduersus contractum petita fuisset.]

6 Quia solet plus cautionis esse in rem, quam in personam. *l. plus cautionis 25. de reg. iur.*

7 Qui obligatus est ex contractu & personali obligatione, quæ non potest eo iure extingui per alienationem rei, quamuis propter ipsam rem fuisset contracta. *l. vlt. in fin. D. de contr. empt.* Obligationes enim semel contractæ non nisi certis modis finiuntur. *l. obligationum fere 44. § placet. de oblig. & action.* inter quos modos non est alienatio.

8 Interpellatus enim dominus directus non potest recusare, quo minus venditionem laudet in fauorem noui possessoris ex eoque tempore vetus emphyteuta omnino liberatur. *l. vlt.* vbi Iul. & alij *C. de iur. emphyt.*

9 *d. l. vlt. in fin. de contr. empt. l. 1. §. si heres D. ad SC. Trebell.*

10 *l. cum possessor 5. in princip. & §. vltim. D. de censib.* Res enim oneri adiecta est non persona. *l. 2. C. de præd. nauicul. libr. 11. tit. 2.*

11 *In cap. rempublicam libr. 3. Statutorum Sabaudiæ cap. 4.*

12 *l. vlt. C. de iur. emphyt.*

13 Actione scilicet personali, quia debentur laudimia ob inuestituram, quæ necessaria est cuilibet nouo possessori, *d. l. vlt. vbi notat.*

14 A pragmaticis scilicet. Nulla enim lex est, quæ hoc dicat.

TIT. XXXII.

DE PERIC. ET COMMOD. REI VENDIT.

DEFINITIO I.

Facta venditione rerum, quæ consistunt in pondere, vel numero, vel mensura, quando periculum ad emptorem pertineat, quando ad venditorem.

IN iis rebus, quæ pondere, vel numero, vel mensura cõstant, placet hæc distinctio, vt si non vno pretio venierint, sed ita, vt in singulas amphoras vinum, in singulos metretas oleum, in singulas libras argentum, aut quid aliud simile certo pretio vendatur, non prius perfecta dici possit venditio, quam res huiusmodi adnumeratæ, admensæ, adpensæve sint, quasi contracta sub hac conditione.[1] Ergo si rei venditæ damnum aliquod interea contigerit, ad venditorem non ad emptorem pertinebit.[2] Quid autem si vinum degustatum quidem sit, sed nondum tamen admensum? Non poterit verum esse quod dici solet,[3] plenissime venisse videri vinũ statim atque fuit degustatum, & ex eo tempore periculum ad emptorem spectare. Id enim tum recte dicitur, cum singulatim emptæ sunt certæ vini amphoræ, perfectaque venditio est.[4] Cui conuenit quod dicimus aliam causam esse degustandi vini, aliam metiendi: gustum enim ad hoc tantum proficere, vt improbare liceat, mensuram vero non, vt plus vel minus veneat, sed vt sciatur quantum emature.[5] Proinde facta etiam degustatione, cum nondum perfecta emptio est, periculum qualitatis puta acoris, aut mucoris non minus quam substantiæ spectabit ad venditorem.[6] Plane si emptor vina degustauerit, & male probauerit, iam tum forte acida aut mucida de se queri debebit, nec eo solo prætextu quod nondum perfecta sit emptio ea improbare postea poterit, quæ semel probauit. *Ita iudicatum est* in causa N. Berthet Nantuacensis, contra N. Franciscum Gela Lugdunensem, 5. Non. Aug. 1588. Iunge SC. 3. & seq. sup. de contr. empt.

1 Textus est elegans *in l. quod sæpe 35. §. in his. D. de contr. empt. l. 2. C. hoc tit.*

2 Damnum enim quod rei venditæ contingit ante perfectam emptionem ad venditorem pertinet, *d. l. 2. & l. 1. eod.*

3 *l. 1. D. hoc tit.*

4 Alioqui obstarent supradicti iuris loci & alij innumeri, quibus idem probatur.

5 *d. l. si in emptione 34. §. alia causa est. D. de contr. empt.*

6 Eadem enim vtriusque ratio est, quia omne periculum pertinet, vt dixi, ad venditorem vsque perfecta vendio sit. *§. cum autem. Instit. de empt. & vendit.*

7 *l. si quis vina 15. D. hoc tit.* Vide Anton Capyc. *decis. 140. & Defin. 3. supr. de contr. empt.*

DEFINITIO II.

De fructibus venditis creditori invicem vsurarum cuius periculo sint.

QVi mutua centum à Titio acceperat soluenda post tres annos, eique bona sua omnia pignori obligauerat, alio & separato contractu certi prædij fructus eidem vendiderat pretio legitimarum vsurarum, vt in earum vicem cederent. Cum ex causa belli secuti ac vi maiore factum esset, vt eo prædio frui creditor numquam potuisset, petebat restitui sibi pecuniam, quamuis eius soluendæ dies nondum venisset, adeoque cum vsuris legitimis, & obtinuerat. Prouocatione facta dicebam male iudicatum, quia cum fructus illi certo pretio essent venditi, periculum eorum non ad venditorem eundemque debitorem, sed ad emptorem eundemque creditorem pertinuerat, adeoque tametsi numquam traditus fundus fuisset,[1] ni mora in tradendo facta esset.[2] Proinde non debebat ex eo quod fructus vna cum prædio periissent durior fieri conditio debitoris, præsertim vt ante diem conueniretur,[3] qui iam satis magnum ex ipsius prædij amissione damnum sentiat.[4] Quamquam nec aliud dicendum esset, etiamsi fructus soli periissent. Eadem enim iuris ratio subsisteret.[5] Nec simile est quod locato fundo, si eo frui conductor nequeat, licet vi maiore mercedis remissio facienda est.[6] Locator enim & rei locatæ[7] & fructuum[8] dominus manet, quod in fructuum venditore diuersum est.[9] Cum tamen in promptu quidam contradicerent, quibus contra quam mihi absurdum videbatur priuari creditorem commodo vsurarum, itemque fructuum pro vsuris venditorum,[10] nihil ex tempore decisum est. In publico auditorio, Prid. Id. August. 1593. in causa Nicolai Morin.

1 Text. est *in §. cum autem Instit. de empt. & vendit. l. Iulianus* (?) *l. necessario 8. D. eod.*

2 Semper enim periculum pertinet ad eum qui est in mora *l. quod si neque 14. eod.* cum sit ille vnus ex moræ effectibus, vt periculum transferat in moratorem. *l. si seruum 91. §. sequitur. iunct. l. si ex legati 23. eod.*

3 *l. quis hoc anno 42. cum simil. eod.*

4 *Arg. l. ...* *§. D. de ... dot.*
5 Quod nimirum perfecta esset venditio ac proinde ipsorum periculum ad emptorem pertinere deberet.
6 Socin. *cons.* 107 *lib.* 3.
7 *l. non solet* 39. *D. locati l. neque pignus* 45. *de reg. iur.*
8 Scilicet quousque conductor eos perceperit. Exinde namque pertinent ad conductorem tanquam percepti ex re quidem aliena, sed tamen ex domini voluntate. *l. si fornum* 61. *§. locauit de furt.*
9 Quia venditio titulus habilis est ad transferendum dominium, scilicet secuta traditione. *§. venditæ. instit. de rer. diuis. l. ex empto* 11. *in princ. l. si quis alienam* 46. *D. de act. empt.*
10 Vide quid simile in *l. si ea pactione* 14. *C. de vsur.* vbi agitur de habitatione data in vicem vsurarum.

TIT. XXXIII.

DE ACTION. EMPT.

DEFINITIO I.

Qui onus rei vēditæ quod sciuit celauit, tenetur eo nomine non tantum quanto minoris, sed etiam ex empto in id omne quod interest, etiamsi per clausulam generalem id onus transferre voluerit in emptorem.

QVi feudi emphyteuticarij possessionem, annuumque canonem eo nomine debitũ professus erat, post septem annos eundem fundum tibi vendiderat, & conuenerat, vt pensitationem illam annuam quantacunque esset tu præstare tenereris. Interrogatus tamen quid, & quantum, & cui deberetur, dixerat & iurauerat se nescire. Visum est dolo malo eum fecisse qui celauerit quod sciebat, quodque denunciare tibi ex bona fide cum posset debuerat. [1] Ideoque condemnandum esse non solum quanto minoris empturus fueras, si tam graue fundi onus sciuisses, [2] sed etiam in id omne quod tua interesset deceptum non esse. [3] Nam generalis illa cautio venditoris tibi adscribentis onus soluendi canonis, qui debebatur prodesse illi non debuit in eo, quod specialiter exprimere poterat & debebat, sed in eo tantũ si quid erat quod verisimiliter ignoraret. [5] Atqui nec facti proprij ignorantiam prætendere poterat, [6] nec obliuionem priusquam decennium elapsum esset. [7] Denique quanto minoris actio datur contra ignorantem: ex empto autem ad id omne quod emptoris interest, contra scientem venditorem. [8] *Ita Senatus*, Prid. Id. Ianuar. 1589.

1 *l. quod saepe* 11. *§. vltim. l. ea quæ* 43. *§. vltim. D. de contr. empt. l.* 1. *§. vltim. l. Iulianus* 13. *§. idem Iulianus. l. si sterilis* 21. *§.* 1. *D. hoc titul.*
2 *d. l. Iulianus in princ. l. quoties* 61. *de ædilit. edict.* Vide Mynsinger. *obseru.* ... *centur.* 1.
3 De quo dubitari nullo modo potest. *l. si minor.* 9. *C. hoc titul.*
4 Secundum distinctionem positam in *d. l. Iulianus. in princip.*
5 Textus est *in l. quam* 39. *D. hoc tit.*
6 *l. ...* 7. *ad SC. Velleian. l. vlt. D. pro suo.*
7 Nam ex lapsu decennij obliuionem præsumi volunt nostri *ad C. si de ... 40. & l. peregre 44. de acq. poss.*
8 *d. l. Iulianus* 13. *in princip.* Videtur enim hoc casu venditor esse in mala fide, quæ facit plerumque, vt etiam de euictione teneatur is, qui alioqui non teneretur. *l. vltim.* vbi Bald. *C. credit. euict. pign. non debet.* Obstare tamen videtur quod *in d. l. si minor.* 9. *C. hoc titul.* non distinguitur sciens ab ignorante.

Sed id ita intelligi debet, vt quod pertinet ad actionem, quanto minoris, nulla distinctio adhibeatur, nam ignorans quoque ea actione tenebitur. At quod ad actionem ex empto, ad id quod interest, adhibenda est distinctio, quia sciens tenetur, ignorans non tenetur.

DEFINITIO II.

Lis mota emptori per quasi Seruianam non facit, quo minus interim soluendum sit pretium venditori, offerenti satisdationem de euictione.

NOn potest emptor recusare solutionem pretij ex eo solo, quod sibi mota sit lis à creditore venditoris, quasi Seruianam exercente, si modo vẽditor rem defendere litemque suscipere sit paratus: [1] nam & si de fundi venditi proprietate lis moueretur, satisdationem præstari sufficeret. [2] Nec aliud erit si iam pro creditore dicta sit, nondum tamen executioni mandata sententia, cum etiam post sententiam fieri facile possit, vt emptori nihilominus rem habere liceat, [3] præsertim si non directa rei vindicatio, sed hypothecaria tantum proponatur: neque enim habendi spes abscissa videri debet quãdiu solui pecunia potest. [4] Rursum quid si emptor à sententia pro creditore lata prouocauerit? Aut cum prouocare posset vel deberet, vel ob hoc ipsum, vt venditori litem denunciaret, eique defendendę rei potestatem faceret [5] appellationis auxilium consulto, vel per imperitiam neglexerit? vtique nemo dixerit æquũ esse, vt interea emptor & rem & pretium retineat. [6] Quandoquidem omni casu satis ei consultum & cautum esse potest oblata per venditorem satisdatione. [7] *Ita Senatus* ex tempore, 11. Calend. Iunij 1590.

1 *l. si plus* 74. *§. mota quæstione. D. de euict. l.* 3. *C. eod.*
2 *l. si post perfectam* 24. *C. eod.*
3 *l. habere licere* 57. *D. eod. tit.*
4 *l. si mancipium* 34. *§. vlt. & l. seq. eod. & ult. tit. de euict.*
5 Appellatio siquidem extinguit iudicatum & reducit rem ad terminos litis contestatæ. *l.* 1. *§. vlt. D. ad SC. Turpill.*
6 *l. ex empto* 11. *§. vltim. & l. bona fides* 50. *D. hoc tit.* Non tamen amittit hoc casu emptor actionem de euictione, si modo probet fundum vel alienum fuisse, vel obligatum. *l. Herennius* 63. *§. Caia Seia. D. de euict.*
7 *d. l. si post perfectam.*

DEFINITIO III.

Qui pupillarem fundum à tutore emit sine decreto, nullam actionem eo nomine habet contra tutorem, antequam sit res euicta.

PVpillarem fundum Titius Mæuij tutor tibi sine decreto vẽdiderat, seque de euictione tam proprio quam tutorio nomine obligauerat. Non est quod vel ex rescripto Principis vel qua alia ratione licere tibi debeat resilere à contractu, hoc solo prætextu, quod venditio illa contra leges facta prorsus nulla sit, [1] vt ex ea rem habere omnimodo non possis. Imputare namq; tibi debes cur priusquam emeres tibi diligentius non prospexeris, siue fundum pupillarem esse sciuisti, [2] siue ignorasti: [3] totaque tua illa ratio pertinet ad ius tertij nunquam fortassis acturi. [4] Quid enim si pupillus maior factus eam venditionem fortasse sibi vtilem aut pacto expresso, aut longi temporis silentio ratam habebit? [5] Sed neque omnino verum est, venditionem hanc nullam esse, cum non solum vt pupillaris, sed etiam tanquam alienus fundus à te venditus proponeretur: [6] tuque non tantum tutorio, sed etiam proprio nomine de euictione obligatus. Nam venditio rei alienæ valet, hactenus nimirum, vt obligatio nascatur & ex em-

pro actio.[7] Nulla igitur rescindendæ venditionis ratio tibi superesse potest, si non vel immodica læsio,[8] vel dolus ex proposito,[9] aut vis metusve,[10] aut aliud quid simile interuenerit.[11] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Quæ scilicet non patiuntur valere venditionem rei pupillaris immobilis sine decreto *l.1.§ tot.tum.de reb.eor.qui sub tutel.*

2 Nam in mala fide est quisquis sciens contra leges mercatur.

3 Non enim debuisti esse ignarus conditionis eius personæ, cum qua contrahebas, nec rei de qua contrahebas. *l.qui cum alio 19.de reg.iur.*

4 Nemo autem se iuuare potest iure tertij, *vulg. l. loci 4.§. competit.* vbi Bart. *D.si seruit.vendic.*

5 His enim casibus confirmaretur ex postfacto venditio, quæ ab initio non valuisset. *tot.tit.C.si maior fact. rat. habu.r. & tit.C.si maior fact. alien.rat.hab.*

6 Ea namque demum venditio fundi pupillaris non valet quæ facta est tanquam fundi pupillaris *l.5.§.1.D. de reb.eor.*

7 *l.rem alienam 18.D.de contr.empt.*

8 *ex l.2.C.de rescind.vendit.*

9 *l dolum 10.l si dolo 5.eod.*

10 *l.si voluntate 8.eod.*

11 Est enim hoc casu in potestate minoris, vt bonum faciat contractum, qui proinde claudicat, sicut si quis à pupillo sine tutoris auctoritate comparasset *l.Iulianus 13.§.si quis a pupillo. D.de act.empt.*

DEFINITIO IV.

Vsuræ pretij non soluti ab emptore, qui fructus rei venditæ percepit, possunt peti etiam in causa appellationis.

VEnditori qui rem tradidit, vsuræ pretij vsque adeo debentur in vicem fructuum, quos vicissim emptor ex re vendita percepit,[1] vt quamuis prior iudex de iis cum petitæ essent nihil pronunciauerit,[2] earum tamen petitio salua sit in causa appellationis,[3] tametsi solus emptor non etiam venditor à sententia prouocauerit,[4] si non à priore iudice pronunciatum sit vsuras nullas deberi. Eo nãque casu ad obtinendas vsuras, ne obstaret exceptio rei iudicatæ, prorsus necessaria esset prouocatio.[5] *Ita Senatus* in ea causa, de qua SC.6. supr. de vsur.

1 *l.curabit 5.C.hoc tit.*

2 Nam si pronunciasset nullas vsuras deberi, standum esset sententiæ quantumuis iniquæ, à qua non esset appellatum *l. res iudicata 207.de reg.iur.* vt *sequitur in Defin.*

3 Siue debeantur iure obligationis, vt cum in pretij obligatione adiecta est pœna vsurarum his verbis vulgaribus *à peine de tous despens dommages & interests.* quo casu adhuc pronunciari potest de vsuris, siue debeantur tantum officio iudicis. Quia licet eo casu iudex qui de principali negotio pronunciauit functus sit officio *l.qui per collusionem 41.§.vlt D hoc tit.l. si deposita 4 C.depos.* iniquum tamen est, & contra bonam fidẽ locupletari emptorem cum iactura venditoris, quod eueniret si & fructus rei & vsuras pretij retineret, venditor autem vtrisque careret. *d.l.curabit.*

4 Quamuis enim dici soleat videri iudicem repulisse petitionem super qua non pronunciauit, id tamen non perpetuum est, scilicet si æquitas interpretationem hanc non patiatur. *l. quod in diem 7.§.1.de compens.l si autem 8.§.si quacunque de neg.gest.*

5 Propter rei iudicatæ auctoritatem *l.seruo 65.§. cum prætor ad Trebell.l si fundus 16.§.si plures D.de pignor.*

DEFINITIO V.

Qui rem communem sine sociis vendidit, quos venditionem laudaturos promiserat, cogitur quidem satisfacere, aut satisdare, sed non ideo potest interim emptor pretium retinere impune, si rem iam teneat.

SI quis rem sibi cum aliis communem vendiderit ea lege, vt venditionem à sociis approbari cureret,[1] cogendus quidem est conuentioni satisfacere, hoc est, vel curare cum effectu, vt venditio à sociis approbetur, vel eo nomine cauere,[2] si non approbari confestim poterit, De præstando quanti emptoris intererit, si quid aduersus venditionem à condiuisoribus factum erit.[3] Sed si emptor interea rem habeat, eiusque fructus percipiat, nec soluat pretium, æquum sane non est, vt prætextu non impletæ per venditorem conuentionis, impune ille & rem & pretium retineat.[4] Ergo vice fructuum quos ex re vendita percipit condemnandus est ad vsuras,[5] sicut & venditor, si contractum non impleat, in id omne, quod emptoris intererit impletum esse.[6] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Quia socius non potest vendere partem socij inuito vel ignorantis *l.fundum 30 fam.ercisc.*

2 Illa enim cautio & satisdatio vice implementi esse potest, si aliud nihil melius fieri possit.

3 *arg.l.Iulianus 13.§.offerri.D hoc tit.*

4 *l.ex empto 11.§.vlt.l. bonæ fidei 50.eod.*

5 *l.curabit 5.C.hoc tit.*

6 *l.ea conditione 14.C.de resc.vendit.*

DEFINITIO VI.

Res vendita & iam tradita potest tota repeti iure pignoris, de quo conuenerit, deinde tota retineri pro parte pretij non soluti.

POst rei venditæ traditionem, si de pretio fidem venditor habuit, atque ita dominium rei venditæ in emptorem transtulit,[1] emptor autem parte pretij iam soluta in reliquo soluendo moram iac[it], potest venditor si de pignore, siue generaliter, siue specialiter conuenerit,[2] totam rem venditam pignoris iure vindicare, tum retinere quoadusque totum sibi pretium soluatur.[3] Nam & idem esse[t] nulla intercedente pignoris conuentione secuta, tamen habita fide de pretio, cuius pars adhuc deberetur, ageret emptor ex empto, ad rem tradendam. Posset enim venditor quasi pignoris iure totam rem retinere in id vsque tempus, quo pretium integrum solutum esset.[4] Nec recte emptor causa[tur] ita futurum, vt & rem venditam & pretij partem longe maiorem venditor penes se habeat, quod vtique à bona fide alienum esse videatur;[5] cum in potestate emptoris sit pignus luere, oblato quandocunque eo, quod adhuc ex pretio debeat.[6] Quod si pecuniam in manu non habeat ad luendum, hoc ipsum tamen commodi emptor consequetur, vt fructibus quos ex pignore venditor percipiet in sortem compu[tandis] tanto citius pignoratitiam exerciturus sit, to[to] debito ea ratione soluto, quanto ampliores fu[erint] fructus quos vẽditor perceperit. Tanto autem am[pliores] erunt quanto pluris erit res vendita, [&] quanto plura erunt bona, quæ pignoris iure vendi[tor] retinuerit. Itaque nihil hac parte videri potest emptoris interesse. *Sic tractatum est* in publico auditorio, 13. Calend. April. 1593. relatumque alias [et] iudicatum in causa Dominorum de L[...] contra Dominos Dyuonne. *Sine die.*

1 *l.quod vendidi 19.D.de contr.empt.*

2 Alioqui nullam actionem habere potest in rem [...] *l.procuratoris 5 §.plane si in eadem taberna D.de tribut.*

3 Quoadusque enim totum debitum soluatur [...] pignus ei peti & retineri iure potest *l.quamdiu 6.C.de [...] l.2. versic. nam si vel modicum.C. debit. vendit. [...] non poss.*

4 *l.Iulianus 13.§.offerri.D.hoc tit.*

5 *l.ex empto 11.§.quæ autem l.bonæ fidei 50.eod.*

6 Qui autem potest facere, vt possit, iam posse videtur *l.qui potest facere 174.de reg.iur.*

7 Fructus enim pignoris certum est imputari in sortem. *l.1. 2.3. & pass. C. de pignor. act.*
8 Cum fiat locupletior quisquis à debito liberatur. *l. si pupilli 66. in fin. de solut. l. species 11. D. de acceptilat.*

DEFINITIO VII.

Non valet antichresis expressa in eo quod excedit legitimum modum vsurarum.

AT quid si conuenerit, vt parte pretij non soluta possit venditor totam rem venditam retinere iure pignoris in antichresim, hoc est, ita vt fructus ex eo pignore percepti in sortem non imputentur? Non valebit conuentio, quatenus plus erit in fructibus quam in legitimo modo vsurarum. Sic enim contrahitur antichresis, vt fructus pignoris vice vsurarum cedant.[1] Alioqui in fraudem legis, id est, legitimarum vsurarum facta conuentio videbitur,[2] licet emptori liberum ius luendi relictum sit. Quid enim si pecuniam non ita habeat in expedito?[4] *Ita tractatum est* in eodem auditorio.

1 Nam & hic contractus licitus est, de quo *in l. si pecuniam 33. D. de pign. act. l. si is qui 11. §. 1. D. de pignoribus.*
2 Indeque nimirum nomen apud Græcos sumpsit. Nihil enim aliud est ἀντιχρήσις quam contrafruitio.
3 *l. si ea pactione 14. C. de vsur.* Valebit tamen conuentio vsq; ad legitimum modum. *l. placuit 29. D. eod.*
4 Nec enim tam facile est, vt semper habeat debitor totius debiti numerationem in expedito. *l. si dubitet 10. D. de fideiussor.*

DEFINITIO VIII.

Pro parte pretij non soluti potest venditor totam rem venditam quanticumque pretij sit vendere, si modo habeat eam obligatam.

RVrsus finge, venditorem eundemque creditorem, vt citius & vnica solutione debitum consequatur non per partes[1] (quod fieret imputatis in sortem annuis fructibus pignoris,[2]) malle pignus vendere, an ei permittendum erit, vt pro ea pretij parte, quę nondum soluta est, fortasse perexigua, distrahat vniuersa bona, quæ ille ipse longo pluris vendiderit? vtique, cum & venditionem impedire emptor possit oblato debito, & vendita bona redimere intra constitutum tempus oblato pretio.[3] Nam etsi pluris vendita sint quam debeatur,[4] superfluum emptori eidemque debitori restituetur, deducto eo quod in debiti solutionem cedet.[4] Quod si præ nimia egestate nec pretium offerre emptor possit nec debitum, & post elapsum semestre quod ad pignora sub hasta vendita redimenda præfixum est,[5] decreto cõfirmari subhastationes venditor velit, aliud remedium creditori non superest, quam vt vel aduersus decretum interpositum postulet in integrũ restitutionem ex causa enormis læsionis, si læsio vltra dimidiam duntaxat iusti pretij interuenerit,[6] vel non obstante decreto perpetuum sibi ius redimendi adserat, hoc est, in annum vsque trigesimum,[7] si enormissima læsio, id est, supra pretij bessem fuit. Denique idem obseruabimus his omnibus casibus, quod obseruaremus si in alia emptoris & debitoris bona actum esset, quam quæ fuissent vendita.[8] Neq; enim durior esse debet creditoris conditio ob id solum quod ipse vendiderit.[9] Nec quod in pretio fortasse emptorem decepit facere debet, vt eorundem bonorum partem eodem pretio in solutum accipere cogatur, cum suo iure id fecerit.[10] Alioqui facto & voluntate solius emptoris morosi eueniret, vt pro parte venditio rescinderetur,[11] & vt partem duntaxat venditor vendidisse videretur, quem tamẽ verisimile sit non fuisse, si hoc sciffet, partem fundi venditurum.[12] Nam nec emptio emptori danda est, vt à toto contractu recedatur, si venditor non consentiat, quia nec venditori daretur inuito emptore.[13] *Ita tractatum* est in eadem causa.

1 Habet enim solutio per partes magna incommoda *l. 3. D. famil. ercisc.*
2 *l. 1. & 2. C. de pignor. act.* Nam & fructus per partes & per annos singulos percipiuntur.
3 Itaque sibi imputare debet, si iure suo communique non vtatur.
4 *l. eleganter 24. §. si vendiderit. D. de pig. act. l. vlt. C. de distr. pignor. l. vlt. §. pen. C. de iur. domin. impr.*
5 Nimirum ex statuto Sabaudiæ & eo iure quo vtimur.
6 Secundum ea quæ diximus *Defin. 4. Tit. de rescind. vendit.*
7 Vt scripsimus *Defin. 5. eod. titul.* vbi vide.
8 Omnium enim bonorum eadem ratio in eo est, quod bona omnia sunt debitoris.
9 Deberet enim ea ratio potius venditorem facere fauorabiliorem, tanquam qui cæteris creditoribus præbuerit pignoris causam. Vnde est quod si conuenerit de pignore habet ius prælationis, *arg. l. licet 7. C. qui potior. in pign. hab.*
10 Siquidem in emendo & vendendo licet contrahentibus naturaliter se decipere. *l. in causa 16. §. idem Pomponius D. de minor. l. item si pretio 22. §. vlt. locat.*
11 Quod tamen fieri non potest, quia substantia contractus est indiuidua, & vt dicunt Philosophi essentiæ omnes rerum indiuiduæ sunt.
12 *l. si quis aliam 46. D. de solut.* Ne scilicet inuitus incidat in communionem, in qua nec inuitus manere cogeretur. *l. si non sortem 26. §. si centum. de cond. indeb. l. vlt. C. comm. diuid. l. cum pater 77. §. dulcissimus de leg. 2.*
13 *l. tutor 47. §. 1. D. de minor.* Contractus enim vbi perfecti sunt, necessitatis sunt, non vt ab initio voluntatis. *l. sicut 5. C. de oblig. & act.*

DEFINITIO IX.

Vendita re sic tradita, vt non prius transferatur dominium quam solutum sit totum pretium, non eo minus habet creditor eius persecutionem.

QVid rursum si in vendendo sibi exceperit venditor, vt nec prius dominium in emptorem translatum intelligeretur, quam totum pretium solutum esset?[1] Fere est, vt quis dicat non esse permittendum venditori, vt rem suam pignoris iure persequatur.[2] Quin potius cogendum eum, vt vel vniuersa bona vendita sibi retineat, reddita ea pretij parte, quę iam soluta est,[3] vel si malit bonorum partem pro rata pretij portione. Hanc enim electionem ei dari vel inuito emptore æquum est, tametsi bonorum partem is empturus non fuerit, quoniam per eum stat quo minus totum pretium soluatur.[4] Sed tamen magis est, vt non sit hoc casu deterior conditio venditoris, quam esset, si nullum sibi in rẽ vendita præterquam pignoris ius retinuisset,[5] cum ea dominij exceptio & reseruatio ipsius venditoris causa facta sit.[6] Itaque si venditionem ratam habere velit post acceptam pretij partem, non erit prohibendus pro reliquo pretio quod debetur vniuersa bona vindicare,[7] nec eo magis tamen quod ex pretij causa acceperit quasi sine causa apud eum esse cœperit ipsi condicetur. Subest enim causa venditionis, quæ ex voluntate & facto solius emptoris, vt diximus, irrita fieri non potest,[8] & in cuius consequentiam non solum pretium retinetur solutum, sed etiam quod solutum non est petitur,[9] pignoribus in eam rem captis mox distrahendis si non soluatur.[10] *Ita tractatum est* in eadem causa.

1 Nam nec sufficit traditam esse rem venditam, si neque precium sit solutum neq; habita fides de pretio. *l. quod vendidi 19. de contr. empt.*

2 Nemini enim res sua potest esse obligata. *l. neque pignus 45. de reg. iur.*

3 Vt omnia in pristinum statum restituantur potius, quam vt iniquitas aliqua inducatur, vt in *l. cum te 6. C. de pact. inter empt. & vend.*

4 Itaque nullum damnum sentire videtur, qui non nisi ex culpa sua sentit. *l. quod quis 203. de reg. iur.*

5 Textus est elegans & accommodatus, quamuis in specie dissimili, *in l. in bello 12. § si quis. vers. rursum seruum. D. de capt. & postlim.*

6 *Arg. l. quamuis 7. D. de pignor. act. l. in ratione 30. § tametsi ad leg. Falcid. l. non dubium 25. D. de legib. l. quod fauore 6. C. eod.*

7 *l. quandiu 6. . de distr. pign. l. 2. ad fin. C. debit. vend. pign. imped. non poss.*

8 Dixi *Defin. praeced. num. 13.*

9 *l. naturales 10. de oblig. & act.*

10 *Tot. titu. C. debit. vend. pignor. imped. non poss.*

DEFINITIO X.

Qui alienam rem vendidit, non aliter cogitur implere venditionem dominium postea nactus, quam si venditio ab initio valida fuerit & iusta.

QVod dicimus, eum, qui rem alienam siue sciens, siue ignorans vendidit, si postea dominus factus sit, actione ex empto cogendum, vt venditionē impleat, [1] hoc est, vt dominium transferat in emptorem, aut iam forte translatum manere penes eū patiatur, eo demum casu obtinet, quo venditionis contractus ipso iure valuerit. [2] Nam si vel ab initio nullus fuerit, vel annullandus ex causa doli, siue ex proposito, [4] siue in re ipsa propter enormissimam læsionem, [5] absurdum fuerit cogi venditorem ad implendam venditionem. [6] *Ita tractatum est* in causa D. Senatoris Dauise contra Franciscum le Maitre Prid. Cal. Sept. 1593.

1 *l. si quis alienam 46. D. hoc tit.*

2 *l. Vetus 73 iunct. l. vindicantem 17. D. de euict.*

3 Siquidem etiam res aliena vendi potest. *l. rem alienam 28. de contr. empt.*

4 *l. si dolo 5. l. dolus 10. C. de rescind. vendit.*

5 *ex l. si quis cum aliter 36. D. de verb. oblig.*

6 Gloss. singul. *ad d. l. si quis alienam in fine ex l. si seruus 20. D. qui & a quib. manum.*

DEFINITIO XI.

Non secuta ratihabitione, quam venditor promisit, debet ille satisdare, vt pretium petere possit.

REs aliena, aut quæ alteri obligata fuit, sic vendita, & ea lege, vt dominus aut creditor ratā haberet venditionem intra certum tempus, si ratihabitio non sequatur, non statim contractus irritus constituendus est, sed condemnandus venditor, vt contractum impleat si possit, si non possit præstet quanti interest emptoris. [1] Porro interesse nihil videbitur si venditor satisdet de euictione. [2] Ideoque præstita ea satisdatione actionem ad consequendum pretium habere debet, [3] cum alioqui absurdum futurum sit prætextu non secutæ ratihabitionis emptorem, qui à nemine adhuc controuersiam patiatur, frui interim & re & pretio. [4] Quid ergo si nec satisdare venditor possit? [5] Idoneis saltem pignoribus cauere debet. [6] Quid si ne hoc quidem? Tantisper, vt puto, abstinere debet à pretij petitione, [7] emptor autem ne & rem & pretium retineat, pretium obsignare cogendus est. [8] *Ita Senatus*, in causa N. D. Liebe de la Fontaine & N. Dubois Prid. Cal. Sept. 1593.

1 *l. ea conditione 14. C. de rescind. vendit.*

2 Cum per satisdationem securus fiat is cui cauetur. *l. 1. D. qui satisd. cog.*

3 *l. si post perfectam 24. C. de euict.*

4 *l. ex empto 11. § quia autem. l. bona fides 50. D. hoc titu. l. curabit 5. C. eod.*

5 Nec enim semper facile est inuenire fideiussorem. *l. omnes 33. § praeterea. C. de episc. & cleric.*

6 *l. si mandatu 59. § vlt. D. mandat. l. 4. § addere 8. D. de fideic. libert.*

7 *l. Iulianus 13. § offerri. D. hoc tit.*

8 Obsignatio enim hoc casu vice solutionis cedit. *l. obsignatione 9. C. de solut. l. acceptam 19. C. de vsur.* Alioqui satisfaciente postea quandocunque venditore cogendus esset emptor vsuras totius præteriti temporis præstare. *d. l. curabit 5. C. hoc tit.* quippe quæ hoc casu non tam propter moram deberentur, quam ob perceptos ab emptore fructus.

DEFINITIO XII.

De emptore qui conuenit, vt in casum secuta euictionis non nisi ad pretij restitutionem agere ex empto possit.

COnuentio in contractu venditionis apposita, vt secuta euictione venditor non nisi ad pretij restitutionem teneatur, non etiam id quod præterea interfuit emptoris, haud dubie valet, [1] sed tum demum vires suas exerit, cum emptori rem habere non licet, puta quod sit aliena aut eiusmodi quam alius iure dominij vindicare, & emptori omnimodo auferre possit. [2] Nam si duntaxat pignoris iure obligata dicatur, non eo minus luere pignus debebit venditor, præsertim si rem liberā ab omni pignoris iure, vt fieri solet, ac vti optima maximaque est vendiderit, quamuis pro longe maiori quantitate obligata sit, quam qua est in pretio, [3] quoniam cum emptori habere liceat, vel inuito petitore, soluto per debiti oblationem vinculo pignoris, [4] non potest videri commissa stipulatio, quę de solo pretio restituendo non nisi in casum secutæ euictionis interposita fuit. [5] Si tamen post eam clausulam, qua fundū ab omni pignoris iure liberum & immunē vēditor affirmauit, subiecta sit conuentio his verbis, *& sur ladite piece vendue & autres siens biens premet maintenir ledit prix*, id omnino actū intelligitur, vt si pignoris luendi causa plus creditori præstare emptorē oporteat, quā sit in pretio, liberetur tamen venditor solius pretij restitutione: [6] quasi ob id tantū adiecta priore conuentionis parte, ne rem qualis esset suoq; prorsus periculo cōparasse emptor videretur. Nec aliud erit si promissa sit pretij restitutio cum legitimis accessionibus. Eo namque verbo accessiones pretij intelligendæ sunt, id est, vsuræ legitimæ [8] & quincunces, [9] non autem id quod interest emptoris. Numquam enim ratione pecunię pręstatur id quod interest nisi ad æstimandam loci vel temporis, in quo solui debuit, vtilitatem. [10] *Ita Senatus* in causa Aynardi Thomæ 8. Cal. Febr. 1594.

1 *l. ex empto 11. § quia autem. D. hoc tit.*

2 *l. habere licere 57 D. de euict. empt.*

3 *l. si mancipium 34. § vlt. & l. seq. eod.*

4 *l. Paulus 14. § 1. D. quib. mod. pign. vel hypoth. soluit. l. euictam 5. D. de euict.*

5 Ne sit in potestate venditoris non faciendo id quod facere debet, assequi tamen, vt se obligatione grauiore exoneret contra *reg. l. qui non facit 121. de reg. iur.*

6 Imputare namque sibi debet emptor, cur ea lege emerit, curque pignus luere maluerit quam re carere & pretij sibi dati restitutione contentus esse: denique tanti ipse incommodum suum æstimauit, *arg. l. Imperator 70. § si centum. de leg. 2.*

7 Vna enim clausula per aliam interpretanda est. *l. vtrum autem 23. de petit. hered.*

8 Sunt enim illæ accessiones pretij *l. vlt. C. de vsur.*

9 Hæ namque sunt, quæ apud nos maxime frequentantur.

10 Ne

igitized by Google

10 Ne alioqui res excurreret in infinitum. *l.3. D.de in lit. iurando.*

DEFINITIO XIII.

Quæ venditori debentur propter rem venditam pro annis præteritis, non transeunt in emptorem, si nihil de iis specialiter dictum sit.

IVs, quod venditor habuit exigendi reliqua præstationis annuæ, quæ fundo vendito debebatur, non ex eo solo translatum in emptorem intelligitur, quod venditor cum re ipsa iura sua omnia in eum transtulerit. Id enim ad futuras præstationes pertinet, non ad illas præteritorum annorum,¹ quippe quæ iam personali actione debeantur ei quoque, qui rem ipsam amplius non habeat, postquam earum dies non tantum cessit, sed etiam venit.² Ideoque speciali in hanc rem conuentione & cessione opus est.³ Plane si eo nomine iam ipso venditionis tempore lis erat per venditorem instituta, isque litis acta emptori tradiderit, potest ea traditio cessionis loco esse, vt hoc quoq; e ius cessum intelligatur.⁴ *Ita Senatus* in ea causa, de qua SC.24. infr. de acquir. vel amit. possess.

1 Quia futuræ præstationes sequuntur rem cui debentur, non etiam præteritæ *l. item quod dicitur 6.D.de in diem addict. l.si venditor 14.§.pen & vlt eod.*

2 *Ls. cedere diem 213. de verb. signific.*

3 Cum venditio possit effectum suum habere plenissimum, etiamsi reliqua ita non comprehendat.

4 Scilicet quia instrumentorum traditio pro mandato est. *l.1. Vbi notat. C. de donat.*

DEFINITIO XIV.

Quod quis luit vel redimit ex persona sui venditoris, licet ex propria ipsius emptoris pecunia, ex causa venditionis habere intelligitur.

EMisti à me ius, quod habebam luendi à Titio pignoris aut redimendæ rei, quam ego antea vendideram sub pacto de retrouendendo, secuta postea luitione, aut redemptione, licet neque pecuniam neque aliud quicquam præstiterim, videris tamen & à me & ex nostro contractu illo rem habere,¹ cum si tecum non contraxissem, neque luendi, neque redimendi ius habuisses.² Ita fit, vt quamuis in creditoris mei, aut emptoris iura ex cessione successeris, non tamen possis negare quin ex meo quoque contractu rem habeas. Proinde si quid causæ sit, cur ab eo contractu velis & possis recedere, cogendus es ab eo quoque commodo discedere, vt omnia in pristinum & integrum reponantur,³ restituta nimirum per me pecunia, quæ tibi abest.⁴ Et quidem etiamsi quo tempore à contractu discedimus, elapsa sint tempora intra quæ pignus lui aut res redimi debuisset. Non tam enim de pristino creditoris, aut emptoris iure quærendum est,⁵ quam de nostro, faciendumque ne quid ex eo contractu cômodi penes te remaneat. Sed etsi pecuniam in numerato non habeam, quam tibi possim reddere, nó eo minus æquum erit, præstare te mihi vicissim, quod ex eo contractu debeas, quasi impleto contractu ex mea parte.⁶ Quod si cum eo luendi aut redimendi iure bona quædam alia tibi vendideram, quæ postmodum euicta sint, aut quæ tu habere possidereve numquam potueris, ita æquum erit haberi huius rei rationem, vt pro portione duntaxat impleti côtractus cogaris præstare pretium, aut si quid aliud vice pretij conuentum sit, vtputa annuam pentionē. Neq; enim ob id solum, quod côtractui in omnibus non satisfecerim, iustum est, frui te integro pretio & parte rei meæ, ac si nihil omnino præstitissem.⁷ Quantum autem eo nomine præstare debeas, in iudicis arbitrio est, idipsum ex causarum & personarû qualitate pretiique & rerum venditarum collata quantitate æstimaturi.⁸ *Ita Senatus* ex tempore in publico auditorio in causa N. Bernardi Dacquin procuratoris in Sabaudia fiscalis, & Francisci Lucquet, 18. Calend. Maij 1595.

1 Nam & hoc ius vendi posse placet interpretibus nostris, *ad l.2.C. de pact. int. empt. & vend.*

2 Vt scilicet contractus origo & prima luitionis ac redemptionis causa inspiciatur, *l. quoties 16. D. de iur. dot.*

3 Nec enim alius luere potest, quam debitor, nec alius redimendi ius habere, quam qui vendidit, *dict. l. 2. C. de pact. int. empt. & vend. & tot. tit. de luit. pign.*

4 Nullum enim debet quis retinere commodum ex eo contractu, a quo recessit *arg. l. cum quæritur 6. D. de admin. & peric. tutor. l. si ita stipulatio 39 de oper. libert.*

5 Nam nec æquum esset, te morari in damno ex eo contractu, ex quo nullum commodum sentias, *l. secundum naturam 10 de reg. iur.* iunge *l. tutori 47. §.1. de minor.*

6 Quod extinctum fuit per luitionem & redemptionem, aut saltem immutatum per conuentionem inter nos factam.

7 Alioqui contractus remaneret pro parte, quod fieri nequit, vt diximus.

8 Ita tamen vt interim rem retineas, quæ ex contractu nostro ad te peruenit.

9 Nam & pecunia & emolumentum contractus potest recipere diuisionem.

10 Ista enim omnia, quæ ex facti circumstantiis pendent, arbitrio iudicantis relinquuntur, *l. ordine 15. D. ad municip.*

DEFINITIO XV.

Oblatio sola non liberat emptorem à præstatione vsurarum, nisi secuta sit obsignatio, quamuis venditor fuerit in mora accipiendi.

EMptor, qui accepta re conuentum pretium ad certam diem soluere debuit, si adueniente die pecuniam obtulerit venditori, venditor autem sine iusta causa solutionem accipere distulerit aut recusauerit, atque ita moram contraxerit, non eo minus ad vsuras pretij condemnandus est, ni eã pecuniam obsignauit. Non enim hoc casu locum habet, quod dici solet, oblationem solam debiti sufficere, vt vsurarum cursus impediatur,¹ cum huiusmodi vsuræ non tam propter moram debeantur, quàm in vicem & compensationem fructuû, quos vicissim emptor percipit ex re vendita sibique tradita,² quia nec vllo casu æquum esse potest, vt emptor & rem & pretium retineat,³ nec consequenter vt rei fructus pretique commoda nanciscatur.⁴ *Ita Senatus* in publico auditorio pro Petro Pignier, contra N. Forey, 15. Cal. Maij 1595.

1 *ex l. curabit 5. C. hoc tit.*

2 *l. si per te non stat 9. C. de vsur.* Oblatio enim sufficit ad impediendam moram, sed non ad obligationem tollendam, vt scripsi in Decadibus.

3 *d. l. curabit.*

4 *l. ex empto 11. §. quia autem d. l. bona fides 50. D. hoc tit.*

5 Eadem enim ratio est fructuum ex re perceptorum & vsurarum, quæ ex pecunia percipi potuerunt, quæ est ipsius rei & pretij.

TIT. XXXIV.

SI QVIS ALTER. VEL SIBI.

DEFINITIO I.

Cum quis emit sibi & amico aut electo aut eligendo, ac postea eligit, vna tantum venditio est, dummodo fiat electio intra dies 40. & eodem pretio.

Oo

ETSI iure ita comparatum est, vt sibi tantum emere quis possit, non etiam alteri, in cuius non sit potestate, moribus tamen nostris receptũ est, vt quisquis sibi emere potest, possit etiam alij adeoque incertæ personæ, amico scilicet, vt vocant, aut electo, aut eligendo. Cuius inducendi iuris ratio ex iis primum venditionibus originem habuisse videtur, quæ publice sub hasta fiũt, propterea quod non facile honesti plerique viri ad emptionem accedentes nomina sua publicis eiusmodi actis inseri patiantur, veriti ne ambitiosum id aut inuidiosum existimetur, malintque per alios rem agere, ex quorum persona non minus iuris habituri sint, quàm si illi ipsi comparassent. Postea vero ad priuatas quoq; venditiones id ius tractũm est, vsuque apud nos frequentissimo comprobatum. Ita vt licet non in continenti, sed distinctis temporibus contractuque separato ea fiat electio, vnus tamen contractus, vna emptio esse intelligatur, emptorisque iure non tam qui elegit, quàm qui electus est, censeatur,[1] quamuis nõ eo magis liberetur, qui cum venditore contraxit, ne pretij nomine conueniri possit, si id venditor malit, quam ob causam indemnitatem eligenti repromittere electus solet, cum fieri potuerit, vt qui eligenti vendidit, non item electo fuerit venditurus.[2] Inde fit, vt si ager venditus vectigalis vel emphyteuticarius esse dicetur, non nisi vna laudimia, & quidem etiam ab electo debeantur,[3] tametsi verum sit, quot sunt venditiones dominijque translationes, totidem laudimia deberi.[7] Sed ne fraudi locus relinquatur, optima ratione illud etiam receptũ est, vt intra certum tempus electionem fieri oporteat, id est, intra quadraginta dies ab initio contractu numerandos.[8] Illud etiam necesse est, vt cõuento pretio, neque adiiciatur quicquam, neque detrahatur. Alioqui cum emptionis substantia consistat ex pretio, fieri sane non potest, quin pretij quantulacunque diuersitas emptionis quoque diuersitatem inducat.[9] De cæteris pactis ad venditionis causam potius quàm substantiam pertinentibus dubitatio maior est, an si in facienda electione apposita sint, nouam emptionem efficiant, vtputa si eligens de euictione se obligauerit.[10] Sed magis est, vt nisi per notarij inscitiam aut aduersarij dolum ea clausula irrepserit, valeat obligatio,[11] ne emptionem aliam faciat, quãdoquidem nihil prohibet, eum quoque, qui non sit venditor, obligari de euictione, si velit, vt in donatore aliisque personis euenit.[12] Cæterum si tale pactum sit, quod videri possit constituere partem pretij, veluti vt pro me Romam eas, aliud est.[13] *Ita Senatus* in causa Petri Rubin ex tempore, 9. Cal. Iul. 1592.

1 *L. multum interest 6. C. hoc tit. l. stipulatio ista 38. §. alteri, de verb. oblig. l. quæcunque 11. D. de oblig. & action.*

2 Nulla enim sane huius iuris vestigia extant in libris nostris. In eoque multi abutuntur hoc titulo, qui est in codice, quasi eius sensus sit, valere emptionem, siue quis sibi siue alij emerit. Cum è contrario leges omnes tituli probent, sibi quidem posse quem emere etiam ex aliena pecunia, sed alij non posse.

3 *l. pupillus 5. §. sane si ipse D. de auctor. & consens. tutor.*

4 Quasi eligens nudum tantum ministerium electo præbere videatur, quomodo de procuratore scriptum est *in l. quod meo 18 D. de acquir. poss.* [Vnde fit vt si is qui elegit iura sua omnia postmodum in alium transferat nihil agat, quia nulla iura habet. Nec si à contractu electionis mutuo partium consensu recessum sit, quia nouo contractu opus est, nouaque retrotraditione, vt ius electo quæsitum non tam recurrat ad eligentem, quàm vt ei nunc primum acquiratur, cui nunquam fuit quæsitum. *Ita Senatus* pro Claudio Iaquemard, contra heredes procuratoris Du Roc, mense Martij 1611.]

5 Præsertim cum electi persona [illegible] tem incognita venditori, qui proinde non [illegible] dem secutus *l. qui cum alio 19. de reg. iur.*

6 Quoniam vnica tantum dominij tran[illegible] venditore in electum tanquam verum em[illegible]

7 Debentur siquidem laudimia ob d[illegible] nem, *l. vltim. C. de iur. emphyteut.* [illegible] hic vna [illegible] est, vt dixi.

8 Alioqui plures venditiones esse intell[illegible] quenter laudimia plura debentur.

9 *l. pacta conuenta 72. D. de contr. empt.* [illegible]

10 Ratio dubitandi est, quia pacta hæc [illegible] stituere videntur, *l. fundi partem 79. eod. tit.* [illegible] ea pacta, quæ adhibentur fauore venditor[illegible] uore emptoris.

11 Alioqui quod per dolum aut per erro[illegible] ratum haberi non debet, *l. si quis per errorem* [illegible] *dolo 5. C. de rescind. vend.*

12 *l. 1. C. de iur. dot.*

13 Diuersitas enim talium pactorum pre[illegible] sitatem necessario inducit, *arg. d. l. fundi partem* [illegible] *cta conuenta l. 6. §. 1. in fin. D. de seru. export.*

DEFINITIO I[illegible]

Electio acceptata post quadrages[illegible] uam venditionem fac[illegible]

QVid vero si ante quadragesimu[illegible] quidem facta sit, sed absentis & [illegible] lo notario citra mandatum stipulan[illegible] dem electio, sed secuta quandocũqu[illegible] gesimum diẽ acceptatione noua ven[illegible] videbitur, ob idque & noua laudim[illegible] quasi non ante perfecta electione,[3] qu[illegible] notarij quoque stipulationem re[illegible] Nec aliud erit, tametsi proponas à p[illegible] venditionem, quam à Rationalium C[illegible] ri oporteat. Non enim ea res facit, q[illegible] contractus initi tempus computand[illegible] me si bona vendita sint eiusmodi, qu[illegible] magis, quàm ad coronam, vt aiunt, pe[illegible] ram patiatur distractionem.[6] Nam e[illegible] coronæ fuissent, secuta quandocũque [illegible] batio ad ipsum contractus diem retr[illegible] cet fieri potuerit, vt non sequeretur.[illegible] edictis Principum nostrorum proh[illegible] tales alienationes ante Cameræ appro[illegible] leant, sed constitutum duntaxat, ve[illegible] ctum habeant: quæ res nõ impedit [illegible] quia neque ex Curiæ approbatione, [illegible] ditione secutaque traditione domini[illegible] videri debet.[8] *Ita Senatus* pro Pallie[illegible] reditus Caluimontis in prouincia G[illegible] tra D. Baronem de Viry, mense Iulio [illegible]

1 Quia intra diem quadragesim[illegible] tum est.

2 Tot enim laudimia debentur, quot su[illegible] minij translationes, *l. vlt. C. de iure emphyt.* [illegible]

3 Perfectum enim quid dici non pote[illegible] genere, quamdiu reuocari potest, *l. sicut 5. C.* [illegible]

4 Non enim ex stipulatione notarij a[illegible] cabiliter ante acceptationem, Tessaur. [illegible] res citat.

5 *arg. l. sciendum 19. §. vlt. de adulr.* [illegible] *Aquil. l. apnum 6. de calumniat. l. marit.* [illegible] *leg. Iul. de adult. l. 1. §. dies, de lib. agnosc. l.* [illegible] raq. late *in tract. de retr. lign. in ver.* [illegible] *& seq.*

6 Potest enim Princeps pro [illegible] propriam alienare, Iacob. de sanct. Geor[illegible] verb. *in feudum, nu. 2.* late Ias. *in vsib. feud.* [illegible] ge *l. bene à Zenone 4. §. quæ omnia,* & paulo [illegible] *prascr.*

7 Nam & ita concipi Aresta solent, [illegible] tiones approbentur secundum tenorem [illegible] die contractus.

8 *l. traditionib. 20. C. de pact.* [illegible]

ver.domin. Approbationem tamen sequi necesse est, *l.nec venditio 2. ibi nisi apud acta, C.de præd.decur.lib.10.tit.33.* Bald *in l.iubemus, C.de sacros.Eccles.* Bart. & Alex. *in l.prohibere, §.plane, quod vi aut clam.*

DEFINITIO III.

Pluribus electis amicis ab vno eodemque emptore, an & quando plures venditiones contracta intelligantur.

PLuribus rebus confuso pretio venditis ei, qui sibi amicoque suo eligendo emerat, nihil prohibet, vel in vna amicum ab emptore eligi, vel in singulis singulos.[1] Nec idcirco plures emptiones contractæ videbuntur, vt consequenter plura laudimia debeantur, si modo ea pretij distributio facta sit, vt vir bonus ex singularum rerum inter se comparatione arbitraturus sit, nihil de conuento pretio immutatum. Pretium enim licet confuse plurib. rebus dictum pro cuiusque portione in singulas ab initio constitutum intelligitur.[2] Ergo si vtraque separatim æstimata fuit decem aureis viginti vno pretio promissis, siue pluris essent siue minoris, & vnius nomine electus Titius quindecim præstiterit, non eodem pretio facta electio videbitur, tametsi pro altera electus Sempronius non nisi quinque dederit, ideoque & laudimia debebuntur.[3] E contrario si cum Titio conuenerit, vt decem tantum præstaret, cum Sempronio autem, vt quindecim daret, Titius laudimia nulla debebit, debebit Sempronius.[4] Vterque vero, si vel diuersis electionibus res singulæ vel vnica electione omnes simul pluris æstimatæ sint, quàm fuerant venditæ, inspecta scilicet conuenti duntaxat non etiam iusti pretij quantitate.[5] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Quia moribus nostris receptum est, vt possit ista electio fieri etiam pro parte.

2 *l.si duos 47. l.cum plures 71. D.de euict. l.si duorum 42. de act.empt.*

3 *arg.d.l.si duorum.*

4 Quia quod ad Titium, noua venditio non est, sed quod ad Sempronium propter pretij mutationem, *l.pacta conuenta 72.de contr.empt. l.2. D.de rescind.vendit.*

5 Emptionem enim facit pretium, quod conuentum, non quod iustum est, *l.vlt.C.de contr.empt.*

DEFINITIO IV.

Electio facta per talliabilem in fraudem patroni quatenus reuocanda sit contra tertium bona fidei possessorem.

TItius cum esset deditit iæ, &, vt loquimur, talliabilis conditionis, nec minus tamen se pro ingenuo gereret, fundum emerat sibi amicoque eligendo,[1] quem in continenti & ante traditionem elegerat fratris sui filium tum absentem,[2] notario absentis nomine, vt fieri adsolet, stipulante:[3] pretiúmque in promptu soluerat ex pecuniis, vt instrumenti verba ferebât,[4] penes se paulo ante à fratris filio depositis: sibi tamen, quoad viueret, eius fundi vsumfructum exceperat.[5] Idem postea moriens eundem ex fratre nepotem heredem scripserat,[6] & ne fundũ illum alienaret, expressim prohibuerat, substitutis etiam, si contra faceret, pauperibus ciuitatis.[7] Feudi dominus, controuersiam heredi faciebat, quasi fundus ille cum cæteris libertini bonis ex consuetudinaria feudi conditione sibi obuenisset,[8] nec nisi simulate facta electio, electique nomen instrumento inscriptũ fuisset.[9] Pendente lite, sed per multos iam annos silente, heres fundũ illum tanquam suũ ignoranti litem Sempronio vendiderat, qui postmodum repetita lite iudicio adesse iussus erat, vt iudicato parendum haberet, si quid in actoris commodũ pronunciaretur.[10] Cum simulationis coniecturæ pleræque concurrerent, nec dubitaret Senatus, quin fraudandi patroni consilium Titius habuisset:[11] Pronunciauit tamen nihil cum litis in fundo habere, propterea quod ne momento quidem vno in persona Titij acquisitio cōstitisset,[12] ob electionem secutam in continenti,[13] & ante traditionem, per quam venditor ius omne dominij & possessionis in electum fratris filium transtulerat. Quantũuis enim pro certo haberetur id re vera Titium egisse, vt sibi nõ fratris filio fundum quæreret, non alius tamen dominus fieri potuerat, quam cui fundum venditor, ipso præsertim Titio consentiente, tradiderat,[14] traditionem vero in electi vtilitatem notario quoque stipulante factam constabat, vt dubitari non possit, quin venditoris voluntas illa fuisset, vt in electum, non in Titium dominium transferretur,[16] maxime cũ nec diceretur venditor fraudem cum Titio participasse.[17] Pretij tamen nomine domino aduersus heredem saluam actionem esse *Senatus* voluit,[18] vt quæ in pretio duntaxat vere facta fraus fuerat, in pretio quoque coerceretur.[19] Nec ad rem pertinuit, quod pecuniam fratris filio inter viuos palam donare libertinus potuerat.[20] Multa enim tenent facta palam & bona fide, quæ si per cuniculos fiant, in fraudem facta creduntur & reuocantur.[21] Neque rursus donandi animum habuisse videbatur, qui re vera id egerat, vt sibi non alteri rem quæreret.[22] Atqui potuerat libertinus etiam in fraudẽ patroni pecuniam abiicere & perdere.[23] Fateor, sed nec poterat videri deperdita, quæ in fundi emptionem versa erat.[24] Sane tametsi ea inopia heredis proponeretur, vt pretij nomine nulla in eum efficax actio exerceri posset,[25] non idcirco tamen visum est, subsidiaria vtili vindicatione teneri debere emptorem, qui bona fide litisque nescius emerat,[26] quem teneri ex contrario æquum fuisset, si sciens emisset.[27] Quanquam enim emptoris ignorantia litigiosi vitium non excludit,[28] sicut nec actorem, qui litigiosam rem effecit, damno debet afficere,[29] in proposito tamen non tam de illo mota lis videbatur an fundus esset Titij, quam de illo, vtrum ex feudi conditione commissa actori deberetur.[30] Proinde nullum litigiosi vitium subesse videbatur, quod non nisi per motam de dominio & proprietate quæstionem contrahitur.

1 Quæ res potest præbere coniecturam, & suspicionem simulationis, quia isti nihil non agere solent, vt dominos fraudent: Idem namque euenit in iis omnibus, quæ facta sunt per suspectas personas aut per prohibitas, *l.qui testamentum 27. D.de probat.*

2 Quod ex generali consuetudine receptum est, vt dixi *Defin.1 supr.*

3 Hinc quoque alia coniectura fraudis. Non enim facile solet quis absenti potius quàm sibi stipulari. Omnes enim sibi malunt bene esse quàm alteri.

4 Nam & hoc quoque generali consuetudine receptũ est, vt possit notarius etiã absenti stipulari, Tessaur. *decis.71.* quod plerique volunt deductum ex eo, quod de seruo publico alij stipulante scriptum est. *in l.non aliter 18. D.de adopt. l.2. D.rem pupill.salu.for.* de quo alibi scripsimus.

5 Quæ verba enunciatiua prolata per suspectam personam fidem nunquam faciunt, nisi forte iureiurando assertorio comprobatæ sint, *l.cum quis decedens 37. § codicillis, de leg.3.* In proposito autem tanto maior erat fraudis suspicio, quod regulariter præsumitur facta solutio de pecunia soluentis, *leg.2.* vbi Bart. *C.pro socio.*

6 Hoc vero quo iure aut colore si pecuniam fratris filius præbebat? Erat igitur hæc quoque alia coniectura simulationis, *l.6.§.superuacuum, quib.mod.pign.vel hypoth.soluit.*

7 Voluerat igitur viuus quasi futuro heredi prouidere, vt *in l.tale pactum 40.§.1.de pact. l.cum quo 16. §.vlt. ad l.Falcid.* cum tamen sciret, se ex testamento heredem habere posse neminem.

8 Erat hæc vltima coniectura simulationis; solet enim quisque & debet de rebus suis testari, non de alienis, *l. conficiuntur 8 § si post factum, de iur. codicill. l. 1. verbis legis 120. de verb. signif.*

9 Ex generali enim consuetudine obtinet, vt moriente talliabili sine liberis & condiuisoribus bona ipsius omnia pertineant ad dominum feudi, vt dicam *ad titul. de Lat. libert. tollend.*

10 Potest enim simulatio probari etiam per coniecturas, tanquam sit difficilimæ probationis, quia in animo consistit magis quàm in re ipsa, DD. *in l. emptione 3. C. plus valer. quod agit.* Crauet. *cons.* 156. *nu.* 7. *l. dolum* 6. *C. de dolo l non omnes 5. §. a barbaris D. de re milit.*

11 Ne alioqui posset ille frustrari executionem iudicati, hoc prætextu, quod esset res inter alios acta, *titul. Cod. int. alios act.*

12 Ex coniecturis scilicet supradictis.

13 Non enim potest dominus feudi habere plus iuris ex persona defuncti talliabilis, quàm defunctus ipse habuerit.

14 Electio enim dummodo rite facta hoc efficit, vt electus primi emptoris loco habeatur.

15 Siquidem traditionibus tantum non nudis conuentionibus rerum dominia transferuntur, *l. traditionibus 20. C. de pact. l. 1. 2. 3. 4. l. multum 6. & pass. C. hoc tit.*

16 *l. in omnibus rebus 55. D. de oblig. & action.*

17 Nihil enim vetat venditorem bona fide vendere, licet emptor sit in dolo.

18 Quia ex pecunia defuncti talliabilis pretium fuerat solutum, *l. penult. C. hoc titul l. 2. C. pro socio, l. si ex ea 6. Cod. de rei vindicat.*

19 In eo namque debet puniri fraus, in quo est admissa, *l. rescriptum 6. de his quæ vt indign. l. Paulus 24. altas l. Falcidia D. ad leg. Falcid.*

20 *l. vnus libertus 9. D. si quid in fraud. patr.*

21 *l. pupillus 5 §. sane si ipse, D. de auctor. tutor. l. vltim. D. de rit. nupt.*

22 *l. si id quod à liberto 10. D. si quid in fraud. patr.*

23 *l. idem ferunt 72. de leg. 2.* Nam & lucri species est acquirere sibi beneficij debitorem, *l. si pignore 54. §. 1. D. de furt.*

24 Inanis enim est actio, quam debitoris eludit inopia, *l. nam is 6. D. de dolo.*

25 *arg. l. 1. §. sed si rem quidem, D. si quid in fraud. patr.*

26 *arg. d. §. sed si rem, iunct. l. vxor marito 55. de donat. inter vir. & vxor.*

27 *l. vlt. C. de litigios.*

28 Nunquam enim vnius ignorantia debet alteri esse captiosa. *l. quod autem 6. § si quid cum pupillo, D. quæ in fra. cred.*

29 Aliud enim est deberi fundum Titio, aliud esse Titij, quia nemini res sua deberi potest, *§. sic itaque, Instit. de action. l. non vt ex pluribus 159. de reg. iur.*

30 *Auth. litigiosa, C. de litigios.*

DEFINITIO V.

QVid ergo si electio non in continenti, sed ex interuallo, id est, post factam Titio traditioné secuta fuisset? Non eo quidem minus vnica emptio contracta videretur, emptorque constitutus is, qui intra quadragesimũ diem electus esset potius, quàm qui elegisset.[1] At quia negari non potest, quin dominium rei venditæ, quod à bonis venditoris abscessit in Titij persona toto medio tempore constiterit,[2] omnino consequens est, vt simulata electio quãdo cunque secuta non debeat nocere domino, præsertim cui ius interea quæsitũ fuit[3] propter Titij fraudem, quæ etsi nulla simulatio interuenisset, locum faceret reuocationi.[4] Quo casu resoluto datoris iure, resolui quoq; ius emptoris licet bonæ fidei possessoris necesse esset.[5] *Ita Senatus* pro D. Dyuonne Chamberiensi, contra D. de Clairmont, Dominum de St. Cassin, Idib. Iunijs 1588.

1 Vt dixi *Defin. 1. nu. 8. supr. hoc tit.*

2 Id est, à tempore factæ traditionis vsque ad tempus secutæ electionis, quia dominij translatio non potest pendere, nisi per retrofictionem, *l. de hereditate 19. §. quod autem, D. de castr. pecul l. si ferum 41. §. vlt. de acquir. rer. domin.*

3 Solet enim retroactio impediri, quoties medio tempore ius alij est quæsitum, etiam in iis casibus, in quibus alioqui locum haberet *l. penult. D. rem rat. haber. l. si ego 9. § si rex D. de iur. dot.*

4 Contra eum scilicet, qui fraudem fecisset, aut qui à fraudatore ius habuisset, tametsi fraudem ipse non participasset, *l. 1. § si quid in fraudem, D. si quid in fraud. patr.* In quo melior est conditio domini, quem patrono comparamus, quàm creditoris reuocatoriam exercentis, *ex tit. quæ in fraud. cred.*

5 *vulg. l. lex vectigali fundo 31. D. de pignor.*

DEFINITIO VI.

Voluntas ineundæ societatis non potest declarari post mortem eius, cuius viuentis socius fieri quis potuisset.

SI emero fundum mihi itemque tibi, stipulante notario, adiecta tamen hac conditione, *si socius meus in eo fundo esse voluerit*, placet non posse te voluntatem tuam declarare, nisi me viuo: alioqui fundum mihi soli & in solidum emptum videri.[1] Nam si societas iam contracta vnius ex sociis morte dissoluitur,[2] quanto minus post mortem eius, qui socius esse debuerat, cõtrahi poterit?[3] At quid si priusquam emerem, ita inter nos conuenerat, vt tibi mihique coniunctim fundum compararem ad certam vsque pretij quantitatem, nõ ideo tibi pars vlla proprietatis acquiretur, nisi subsecuta etiam emptione res empta tibi tradatur pro parte, in eámque rem tuam declares voluntatem,[4] quoniam traditionibus, non conuentionibus rerum dominia transferuntur.[5] Quanquam & illud verum est, eo nomine teneri me tibi ex præcedenti conuentione,[6] cui non satisfecerim, vt debueram, ad tradendam tibi rem pro parte, vt inter nos communis fiat.[7] *Ita Senatus* in causa Petri Ludouici de Lallee, & Anton. Chardon, mens. April. 1589.

1 *l. qui Romæ 122. §. Agerius, de verb. oblig.*

2 *l. fundus ille 64. D. de contr. empt.*

3 *l. 4. l. actione 65. §. morte, pro socio.*

4 Nihil enim potest incipere ab eo tempore, quo, si iam cœptum esset, finiretur. *l. Titio cum moreretur 51. D. de v. oblig. l. nemo potest 35. D. pro socio.*

5 *l. 1. 2. 3. & pass. C. hoc tit. l. res ex mandatu 58. D. de acquir. rer. domin.*

6 *Vulg. l. traditionibus 20. C. de pact.*

7 *Arg. l. sisterlis 23. §. pen. D. de action. empt.*

8 *Arg. l. 2. C. pro socio, l. si ex ea 6. C. de rei vind. vide l. si fundum 35. & seq. D. mandat.*

DEFINITIO VII.

Res, quam sibi emit mulier constante matrimonio, vindicari per creditores mariti non potest.

MAriti creditore per hypothecariam vindicante eam rem, quam mulier suam esse dicat, & à se emptam, inhibenda est pignoris persecutio,[1] & audienda mulier, si probare volet, eam se rem emisse suo nomine. Nec ad rem pertinet, quod iuris præsumptio sit emptam ex pecunia mariti.[2] Iuris enim præsumptio tantum illa est, non etiam de iure, vt nostri loquuntur, ob idque probationem, quæ in contrarium afferri potest, non excludit.[3] Neque vero si constaret emptam ex pecunia mariti, tamẽ sufficeret, vt mariti rem esse probaretur. Cum enim de rei dominio disputatur, non ex cuius pecunia, sed cui res empta & tradita sit, inspiciendum est.[5] Sed etsi ponas, agi de re mobili, quæ in domo mariti reperta fuerit, præsumptio quidem erit, eam rem mariti esse:[6] sed si mulier contra probare velit suam esse, nihil causæ est, cur non sit audienda.[7] *Ita Senatus* ex tempore, Calen. Iun. 1591.

1 Quæ non aliter iure competit, quàm si creditor probet, in dominio sui debitoris rem esse, aut saltem aliquando fuisse ex die contracti pignoris, *l. & quæ nondum 15. §. quod dicitur, D. de pignor.*

2 Nec enim mulierem constante matrimonio sibi emere fieriq; locupletiorem, quicquã vetat, *l. multum interest 6. C. h. t.*

3 Vitan-

5 Vitandæ scilicet suspicionis turpis quæstus gratia, *leg. Quintus 51.D.de donat.inter vir.& uxor.l.etiamsi 6.in fin.C.eod.eodem.*

4 Debet enim semper præsumptio cedere probationi, suspicio veritati *l.si chirographum 24.& l.seq.l.Imperatores 29.in fin.& pass.D.de probat.*

5 *d.l.multum 6.l.qui alien.28.& pass.C.hoc tit.l.si ex ea 6.C. de rei vind.l.2.C.pro soc.*

6 Nam cuius est domus,eius & bona omnia,quæ in ea domo sunt,esse præsumuntur, *Bart.in l.si cui 5.§.bonorum, D. vt in poss.legat.*

7 Quia & illa præsumptio iuris tantum est, non etiam de iure.

DEFINITIO VIII.

Electus ab emptore nunquam potest plus iuris habere contra venditorem, quàm haberet primus emptor, qui eum elegit.

ADeo verum est,quod iam supra diximus,[1] cum quis sibi & amico siue electo,siue eligendo aliquid emit, facta electione vnicũ nihilominus contractum esse,[2] vt si forte is, qui elegit,prohibitus erat emere ab eo,qui vendidit,puta cui propter prodigalitatem,aut ex qua alia causa sciret interdictam venditionem,[3] non eo minus noceat ea res electo, quod prohibitionem aliudve siue iuris siue facti impedimentum ignorauerit.[4] Itaque perinde vindicandi ab eo dominij ius venditor habere debebit.[5] Qui enim electionis iure in emptoris locum substituitur, vt ipse emptor fiat,id omnino agit, vt eadem prorsus conditione rem nanciscatur,qua esset penes eligentem,si electio nulla facta fuisset:[6] habeturque huiusmodi electio pro iurium cessione,in qua agi solet,vt nec plus nec minus iuris, quàm cedens habuit, in cessionarium transferatur:[7] quanquam cessionarij interdum alia causa esse potest, quàm cedentis:[8] electi alia nunquam esse potest, quàm eligentis,[9] nisi cum interuenit diuersitas pretij,[10] aut pactorum,quę veluti partem quandam pretij constituere videantur.[11] *Ita Senatus* in causa Petri Rubin,de qua SC.1.supr.

1 *Defin.1.2.3.& 4.supr.hoc tit.*

2 Nempe cum electio rite facta est, eodem pretio intra diem quadragesimum,& non in fraudem,vt dictum est in præcedentibus.

3 *l.1.D.de curat.furios.l.si cui bonis 6.D.de verb.oblig.*

4 Scientia enim eligentis debet nocere electo, qui eius facto & ministerio vtitur ad acquirendum, *l. ex qua persona 149.de regul.iur.*

5 Qui scilicet cum eligente,non cum electo contraxit.

6 Vt in specie *l.2.D. de hered.vel act.vend. l.2.D. ad SC. Trebell.*

7 *l.nemo plus iuris 54.l.quod ipsis 143.de reg.iur.*

8 Adhibendæ enim sunt quædam distinctiones,de quibus *in l.4.§.si cum legitima & seq.& §.auctoris, D. de doli except.* scripsi *lib.12.Coniect.*

9 Quia electus semper habet causam lucratiuam,cum nihil vnquam præstet ob id,quod electus est, quin hoc ipso noua venditio contracta videatur, vt sequitur in Definit.

10 Quæ semper inducit diuersitatem emptionis,*leg. pacta conuenta 72.de contr.empt.*

11 *l.fundi partem 79.eod.titul. l.si sterilis 21.§.si tibi.de act. empt.*

DEFINITIO IX.

Ex contractu mariti stipulantis cum notario acquiri potest dominium vxori etiam absenti, si ei quoque res tradita sit per clausulam constituti.

EMerat maritus fundum sibi suæque vxori coniunctim,[1] vxore tamen absente,sed notario pro ea,vt fieri solet,stipulante,subiecta etiam constituti clausula, per quam rei venditæ possessio in ambos coniuges transferretur. Quærebatur,an soli marito, an & vxori pro parte quæsitũ dominium videretur? Non enim deerant, qui putarent, vxoris nomen simulate adiectum intelligi,[2] propterea quod absens ea fuisset. Dicebã cessare simulationis præsumptionem, quoties absentis vxoris nomine alius quam maritus stipulatus proponitur, qui stipulandi ius habuerit,[3] quomodo notarius,quem constat ex generali & vbique gentium recepta consuetudine pro absentibus stipulandi ius habere. Itaque omnibus aliis simulationis indiciis deficientibus hoc solum marito eiusve heredibus aut creditoribus superesse ius poterat, vt agerent ad pretium,aut mulierẽ partem fundi vindicantem exceptione summouerent, si non partem quoque pretij offerret.[4] Illud enim sane constat præsumi pecuniam ex bonis viri profectam,vt vitetur suspicio turpis quæstus, etiam cum ab ipsa muliere pretium solutum est,[5] nec aliud dicendum esse, si vxor pretium venditori soluens de suo soluere se dixerit, nisi præsente & consentiente aut saltem patiente marito id dixerit: quo demum casu & aliis præterea nonnullis præsumptioni iuris contra mulierem locus nullus est.[7] *Ita Senatus* in causa Iacobi Durand, & Perouctæ Talon, 8.Calen. Decembr.1592.

1 *Vt in l.2.C.pro socio.*

2 *Vt in l.cum propria 5.& seq.C.hoc tit.*

3 Maxime si non tantum stipulatio, sed etiam traditio interuenerit pro vxore, vt *in l.multum interest 6.C. hoc tit.* Hic autem interuenerat traditio ficta per clausulam constituti, *l. quod meo 18.D.de acquir.poss.*

4 Vt dixi *Defin.4.nu.4.supr.*

5 *d.l.2.C.pro socio. l.si patruus 4. C. comm. vtriusque indic. dict.l.multum.& l.pen.C.hoc tit.*

6 *l.Quintus 51.D.de donat. int. vir. & vxor. l.etiamsi 6.l. etsi de tua 9.C.eod.*

7 Ita Salicet. *ad l.cum propria 5.C. hoc tit.* quem post alios multos refert ac sequitur Crauet.*cons.61.nu.7.*

DEFINITIO X.

Quantum intersit, an quis ex aliena pecunia sibi emat,an vero alteri ementi nomen duntaxat suum accommodet.

QVi alteri ex propria pecunia ementi nomen dũtaxat suum accommodauit, multum differt ab eo,qui ex aliena pecunia sibi emit, alteri postea, cuius pecunia fuit,reuenditurus. Ille enim nihil sibi vel momento vllo temporis acquisiuisse videtur, sed ei soli,cui nomen accommodauit,quamuis traditio ipsi facta sit,[1] inspecto scilicet eo, quod vere actum est potius,quàm quod simulate conceptum;[2] ideoque & ad fructuum omnium restitutionem tenetur, quos ex illa re perceperit,[3] quod eos non solum ex re aliena, sed etiam mala fide & contra proprij facti conscientiam percepisse dicendus sit. Hic vero,qui ex aliena pecunia sibi emit, & cui traditio facta est, quantumuis se obliget pecuniæ domino de eadem re illi ipsi subinde eodem pretio vendenda, interea tamen fit dominus rei emptæ,[4] nec nisi personali actione conueniri potest de pretio, aut vt reuendat.[5] Proinde nec ad restitutionem fructuum medio tempore perceptorum tenebitur, nisi ab eo die, quo fuerit in mora reuendendi,[7] mora autem per eum contracta videbitur,statim atque interpellatus vt reuenderet recusauerit, vel sine causa distulerit.[8] Neque enim necessaria esse potest obligatio[9] & obsignatio eius pecuniæ,quæ pretium rei constituat,cum & pretium iam solutum sit ex actoris pecunia.Duplicem enim pretij solutionem pro vna re fieri non oportet, licet duplex venditio intercedat.[10] *Ita tractatum est* in causa Dominæ Du Four, & viduæ Andreæ Pignier Medici 9.Cal.Mart.1593. Sed nihil fuit pronunciatum lite postea per transactionem sopita.

Digitized by Google

1 *l. cum propria 5. & l. seq. C. hoc tit.*

2 *Ex l. 1. & tot. tit. Cod. plus val. quod agit. quam quod simul concip.*

3 *d. l. cum propria in fin.* sic enim debet intelligi, vt fructus omnes hoc casu restituantur, non ij tantum, qui post litem contestatam percepti sunt, cum nulla ibi fiat mentio litis contestatæ.

4 Est enim ista non tantum mala fides, sed etiam calumnia, vt loquuntur Impp. *in l. quamuis 4. C. hoc tit.*

5 Cum in eius fauorem & venditio præcesserit, & traditio secuta sit, *l. nunquam nuda 31. de acquir. rer. dom. l. traditionibus 20. C. de pact.*

6 *arg. l. 2. C. de pact. int. empt. & vend. l. si sterilis 21. §. pen. D. de action. empt.*

7 Nam in bonæ fidei iudiciis fructus omnimodo debentur ex die moræ, *l. videamus 38. § pen. D. de vsur.* Ante moram vero hic bonæ fidei possessor est, qui proinde fructus suos facit, *l. bona fides 48. de acquir. rer. domin.*

8 *l. mora 32. D. de vsur.*

9 Quæ alioqui esset necessaria, *d. l. 2. C. de pact. int. empt. & vendit. leg. si per te non stat 7. C. de vsur. l. acceptam 19. eod. all. titul.*

10 Offerri tamen necesse est remissionem actionis, quæ alioqui competeret huic actori ad pretium recuperandũ. Plus enim quàm soluere offert is, qui actionem pro eadem pecunia sibi competentem remittere paratus est.

DEFINITIO XI.

Quantum intersit, an pecuniam à me acceperis, an mandatum, vt mihi fundum emeres.

NOn idem esset, si mandassem tibi, vt fundum mihi emeres.[1] Tunc enim quantumuis tibi emisses, nullos tamen fructus tibi ex eiusmodi emptione retinere posses, sed omnes restituere te oporteret, ne lucrum ex mandato captare videreris.[2] Id nimirum exigente bona fide, quam in iudicio mandati præcipue exuberare oportet. Nam & inde fit, quod magis mirum videri debet, vt fideiussor, qui rem pignoris iure ablatam à creditore emit, mandati iudicio conuentus à debitore aut eius herede oblato omni debito restituere eam cum fructibus cogatur, neque hac parte similis habeatur extraneo emptori.[3] Denique perpetuum illud est, vt ex mandato apud eum, qui mandatum suscepit, nihil remanere oporteat.[5] Cum vero dedi tibi pecuniam, vt tibi emeres, subiecto tamen pacto, vt mihi postea eodem pretio reuenderes, non tam mandatum est, quàm contractus innominatus,[6] qui licet mandato proximus,[7] non tamen easdem, nec tam vberes recipit præstationes.[8] Atqui mandare tibi possum, vt ab alio tibi stipuleris. Quo casu licet obligatio tibi acquiratur, possum tamen tecum agere mãdati, vt vel debitorem accepto liberes, vel si hoc malim deleges eum mihi, aut alij, cui voluero. Ita est:[9] sed mandatum in hoc casu intercessit, quod in specie à nobis tractata nullum intercedebat.[10] Itaque quamuis parum aut nihil intersit, quod ad contrahendam mandati obligationem attinet, vtrum mandauerim tibi, vt mihi emeres, an vt tibi,[11] multum tamen refert, an mandauerim tibi, vt ex pecunia mea emeres, an vero pecuniam tibi dederim, vt emeres, subiecto tantum pacto vt mihi reuenderes.[12] *Ita tractatum est* in eadem causa.

1 *Vt in l. si fundum 55. & seq. D. mandat.*

2 *l. qui proprio 46. §. procurator. D. de procur. d. l. 1. l. si autem 8. §. item si fundum, de negot. gest.*

3 *l. si seruus 61. §. quod vero de furt. l. creditor 60. §. vlt. l. ita vt 36. § 1. D. mandat. iunct. l. si fideiussor 29. §. quadam leg. idemque 10. §. si mandauero, & §. idem Labeo ait. l. si procuratorem 8. §. vlt. eod.*

4 Textus est elegans *in l. si mandatu 59. §. 1. eod. tit. l. 1. C. de dolo, l. cum secundus 5. §. 1. & l. seq. D. de distr. pignor. l. Paulus respondit 59. D. de fideiuss.*

5 *d. l. qui proprio 46. §. procurator, de procurat. d. l. ita vt. §. 1 l. ex mandato 20. eod.*

6 Scilicet do vt facias, quod ex ipsa ineundi contractus forma apparet.

7 *l. naturalis 5. §. at cum do, & §. sed si facio, D. de præscr. verb. iunct. l. Titium 24. l. si tibi 13. eod.*

8 *d. l. Titium.* Contractus enim omnes innominati sunt stricti iuris, *d. l. naturalis, §. 1. & seqq. vbi notat.*

9 *d. l. idemque 10. §. si cui mandauero, D. mandat.*

10 Mandati enim actio esse non potest, vbi mandatum nullum intercessit, *d. l. ex mandato 20. §. 1. eod.*

11 Vtroque enim casu mandatum intercedit, ac proinde mandati actio competit.

12 Quia hoc posteriore casu mandatum nullum est, sed tantum mandato simile ac finitimum negotium.

DEFINITIO XII.

Vsuræ citra moram non debentur ei, ex cuius pecunia fuit ab alio res comparata, quamuis alius ille fructus perceperit.

DE vsuris pecuniæ dubitatio maior erat, an præstare eas primus emptor deberet. Mouebat, quod alioqui & rem & pretium habuisse videretur. Sed tamen verius visum est, non eandem hac parte constituendam esse rationem eius, qui venditionem sibi fieri peteret, tametsi pecuniã pretij iam numerasset, quæ cõstitueretur venditoris re per eum tradita necdum soluto ipsi pretio. Ille enim cum rem suam tradiderit, eiusque fructibus careat, vsuras saltem pretij consequi debet in vicem fructuum,[1] & consequenter etiam citra moram.[2] Hic vero, de quo loquimur, pecuniam quidem suam tradidit, sed ei, qui eandem pecuniam alteri dare coactus fuit, vt rem haberet, ac proinde qui nullo tempore & rem & pretium simul habuit.[3] Alioqui eadem ratione dicendum esset, cum, qui ex aliena pecunia comparasset sibi, nec de reuendendo se obligasset, perinde obstrictum fore præstationi vsurarum ab eo die, quo vel pecuniam accepisset, vel fundum emisset, quod tamen nusquam proditum est:[4] solam enim de pretio actionem lex illi dat, non etiam de pretij vsuris, si mora nulla interuenerit.[5] Quin nec moram interuenisse sufficeret, si pecunia tantum credita proponeretur. Neque enim mutui vsuræ debentur ex mora citra vinculum stipulationis.[7] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Quod numquam permittendum est, tanquam bonæ fidei contrarium, *l. curabit 5. C. de act. empt. l. Iulianus 13. §. veniunt autem, D. eod. l. 2. C. de vsur. Paul. lib. 2. sent. tit. 17. § 9.*

2 *d. §. veniunt.*

3 *d. l. curabit. & d. l. 2. C. de vsur.*

4 In quo vno tamen maxime iniquitas elucerct, *l. ex empto 11. §. quæ autem. l. bona fides 50. D. de action. empt.*

5 Nam de solo pretio recuperando, non etiam de pretij vsuris loquuntur Impp. *in l. multum 6. & l. pen. C. hoc tit. l. 2. l. ab pro soc.*

6 In locis proxime supra citatis.

7 *l. 3. C. de vsur. l. Titium 24. D. de præscr. verb.*

DEFINITIO XIII.

Qui se dicit electum, licet tanquam talis missus sit in possessionem consentiente debitore, non potest tamen vincere in petitorio, si non proferat instrumentum electionis.

SI, vt fieri adsolet, pignora sub hasta vendita quis emerit pro se aut amico iam electo vel eligendo,[1] non aliter audiendus est, qui electũ se dicit, & decreto subhastationes confirmari postulat,[2] quàm si doceat, se electum fuisse,[3] ac per eiusmodi electionem translatum in se ius emptionis,[4] nec quod tanquam electus in possessionem iam missus sit consentiente debitore, quicquam ei proderit, nisi cum de possessione agetur.[5] Decreti namque interpositio ad causam pro-

fam proprietatis dominiique adiudicationem pertinet, [6] cuius gratia necesse est præcedere tituli probationem, ex quo dominium transferri possit. [7] Constat autẽ ex emptione per alium facta non alij posse quæri dominium, [8] nec si procurator fuisse probetur is, qui suo nomine comparauit, [9] aut pro amico electo vel eligendo, si nulla electio proteratur. [10] *Ita Senatus* ex tempore in causa N. Francisci de la Couz & Euerardi Dauignon 13. Cal. April. 1593.

1 Vt solent honestiores homines non facile pati nomina sua publicis actis inscribi, *l.5.§ penult. de auctor. tutor.* Dixi *Defin.1 supr.*

2 Post elapsos sex menses à die missionis in possessionem numerandos.

3 Semper enim qui agit tanquam talis, talem se ante omnia probare debet, *vulg. iuribus.*

4 Ita loquendum est, non ius emptoris, cum sit ipse emptor, & quidem primus, vt dixi *Defin.1. & alias supr.*

5 Nam cum de possessione agitur, sufficit probari possessionem, quæ nec violenta sit, nec clandestina, nec precaria, *l.1.§. vlt. & l.2. D. uti possid.*

6 Quæ causa proprietatis nihil commune habet cum causa possessionis, *vulg. l. naturaliter, 12.§ nihil commune. D. de acq. poss.*

7 Dominium enim sine titulo non transfertur, neque traditione interueniente, *l. numquam nuda, 31. de acquiren. rer. domin.* Estque facilius, vt transferatur dominium sine traditione, quam vt sine titulo, *l.2. D. de publician. in rem action.*

8 *l. quæcunque gerimus, 11. D. de oblig. & action.*

9 *l. res ex mandatu, 59. D. de acquir. rer. domin.* iunct. *l. si procuratorem, 13 eod.*

10 Nulla enim secuta electione subsistit & residet emptio in persona emptoris, qui ipse emit & contraxit, quique beneficio, quod habet, vt alium eligere possit, nõ cogitur vti, si nolit: est enim ea eligendi facultas meræ voluntatis & liberalitatis.

DEFINITIO XIV.

Maritus procurator vxoris ad vẽdendũ si emat, solusque & suo tãtum nomine rem accipiat, & se obliget de pretio, sibi soli acquirit, licet initio dixerit, se tam suo, quàm procuratorio nomine contrahere.

MAritus ab vxore procurator constitutus, vt bona sibi cum fratre communia diuideret, partẽque suam venderet, partem fratris ante diuisionem emerat, & in cõtractus præfatione dixerat, se tam suo suorumque, quam vxoris nomine contrahere: item postrema instrumenti parte, tam suo, quam vxoris nomine promiserat, eum contractum perpetuo ratũ fore. In ipsa tamen stipulationis & traditionis clausula solius mariti mentio facta fuerat, non etiam vxoris aut procurationis, totoque reliquo contractu maritus solus emptor & cessionarius dicebatur. Cũ quęreretur, an vxori pro parte quæsitum esset bonorum emptorum dominium, placuit nõ esse. Etsi enim nouum non est, vt vna contractus clausula interpretationem capiat ex alia: [1] in emptionib. tamen & stipulationibus omnibus pręcise spectanda sunt verba stipulationis, [2] & veritas traditionis. [3] Nec alij quæsitum videri potest ex emptione dominium, quam cui venditor rẽ tradidit. [4] In quo differt causa dominij à causa possessionis: nam in transferenda possessione accipientis voluntas potissimum inspicitur, cui acquirere possessionem velit. [5] In transferendo autem dominio voluntas tradentis, cui tradere cogitet. [6] Idque in proposito tanto certius erat, quod maritus non ad emendum, sed ad vendendum procurator constitutus fuerat, [7] quodque pretij non soluti nomine in eodem instanti, coram eodem notario, iisdẽque testibus maritus solus, & suo tantũ, non etiã procuratorio nomine se obligauerat. [8] *Ita Senatus* pro N. Claudio de Platiere, contra heredes N. Ioannis Geneuois, 7. Cal. Iun. 1594.

1 *l. Titia, 134 § idem respondit plerumque, de verb. oblig. l. qui filiabus, 17. de leg. 1.*

2 *l. veteribus, 39. D. de pact.*

3 *l. 4. 6. & pen. C. hoc tit.*

4 *dictis legib. & l. si ex ea, 6. C. de rei vindic.* iunct. *l. traditionibus, 20. C. de pact.*

5 Quia possessionis acquisitio solo acquirentis facto & animo contenta est, faciliorque est alienatio possessionis, quam domini, *l. si quis vi, 17. §. 1. D. de acquir. poss.*

6 Afflict. *decis. Neapol. 301.*

7 Ac proinde emerat sine mandato, diligenter enim fines mandati custodiendi sunt, *l. 5. D. mandat. l. maritus. 21. C. de procurat.*

8 Non alius enim emptor videri poterat, quam qui de pretio esset obligatus, *l. 1. D. de rer. permut. l. ex empto, 11. de act. empt.*

TIT. XXXV.

DE COMM. RER. ALIEN.

DEFINITIO I.

Communi re vendita, interdũ causa vẽditionis est indiuidua, etiam ex parte venditoris, ita vt restitutio vni ex venditorib. concessa debeat prodesse alteri.

REstitutio minoris prodest maiori in causis indiuiduis, in diuiduis non item: [1] quid ergo si minor & maior simul fundum vendiderint? An dicemus agi de re diuidua, quia fundus commode diuidi possit? [2] Atqui etiam res pignori obligata potest commodam recipere diuisionem, [3] nec eo minus tamen hypothecaria dicetur indiuidua. [4] An ergo dicemus contractum venditionis indiuiduum, vtpote ex vno eoque indiuisibili actu æstimandum? Atqui id non, nisi ex parte emptoris verum est, qui partem empturus non fuit, [5] non etiam ex parte venditoris minoris, qui cum non nisi partem habuerit in re diuisibili, non potest dicere partem venditurum se non fuisse: [6] sed tamen potest aliquando contingere, vt non aliter possit videri minor pro parte sua restitutus in integrum, quã si in solidum restituatur. [7] Finge venditum esse non fundum, sed ius redimendi fundi, qui iam antea fuerat venditus sub pacto de retrouendendo; [8] aut quod idem est venditam hyperocham, quam vulgo *plusvalentiam* vocant, [9] ius indiuiduum venditum videbitur, quia non potest redimi fundus pro parte: [10] ponimus siquidem factam eam venditionem alteri, quam priori emptori. Alioqui non tam venditio illa dicenda esset, quam remissio iuris venditori competentis, cum fundus & fundi hyperocha nihil hac parte distent. [11] Hoc igitur casu restitutio minoris proderit maiori. [12] Sed & si fundus ipse venditus sit, fieri potest, vt minoris restitutionem necesse sit prodesse maiori. Finge venditum fuisse fundum communem à fratribus, qui in eam vsq; diem indiuisam retinuerãt parentum hereditatem, [13] si minorem duntaxat restituas in integrum, non facies, vt sit in integrum restitutus: efficies enim, vt incidat in communionem cũ emptore, qui antea longe meliore conditione in cõmunione erat cum fratre, cum quo familię erciscũdę accepto iudicio [14] potuisset assequi, vt totam rem illã sibi haberet, tantundem ex reliquis bonis fratri concessurus. [15] *Ita tractatum est* in causa D. Fratrum Du Saix, & d'Aruen contra D. de Conflens, 4. Mart. 97.

1 *Notat. in l.1. Codic. si in commun. caus. restit. in integr. pet. sit.*

2 Ponimus enim talem fundum esse, qui possit commode diuidi regionibus, quamuis non omnes fundi possint diuidi.

3 Nam & fundus potest obligari pignori, *l. si fundus, 16. & pass. D. de pignor.*

4 *l.1. & 2. C. si vnus ex plurib. hered. debit. vel credit. leg. rem hereditariam. 68. D. de euict.*

5 *l. tutor vrgentibus, 4. §. 1. D. de minor. l. si quis aliam, 46. D. de solut. l. item ex causa 139. D. de verb. oblig.*

6 Cum non potuerit totum vendere, nisi vendendo rem alienam.

7 Quo casu non est dubitandum, quin minori concessa restitutio debeat etiam maiori prodesse.

8 *Vt in l. 2. C. de pact. int. empt. & vendit.*

9 De qua *in l. & quæ nondum, 15. §. vlt. D. de pignor. l. quærebatur, 10. D. qui potior. in pignor. hab.*

10 Not. per Bart. & alios *ad d. l. si quis aliam, 46. D. de solut.*

11 *arg. d. l. & quæ nondum, 15. §. vlt. D. de pign.*

12 Ne alioqui eueniat, vt nec ipsi minori sit profutura.

13 *Vt in l. cum duobus, 52. §. Papinianus, alias l. si fratres, D. pro socio, & tot. hoc tit. C. de commun. rer. alien.*

14 Quod non potest accipi cum nouo socio, quia iudicium familiæ erciscundæ non accipitur, nisi inter coheredes, *l. 1. & 2. l. cum putarem, & pass. D. famil. ercisc.*

15 Sic enim plerunque fit diuisio hereditatis, scilic. per mutuas adiudicationes, *l. 3. l. item Labeo. §. familiæ, & pass. eod. titul.*

DEFINITIO II.

De pluribus eandem rem communem vendentibus, & se in solidum de euictione obligantibus, quorum vnus minor, alius maior fuit.

QVid vero si plures fratres, quorum vnus minor, alius maior fuit, sic fundum vendiderint, vt quilibet in solidum de euictione se obligauerit? Nemo dubitat, quin videatur hoc casu inuicem fideiussisse.[1] Proinde non est æquum, vt restitutio minoris prosit maiori,[2] cum nec prosit fideiussori,[3] nisi si dolus interuenerit.[3] Cui consequens est, vt nec pro sua parte possit minor in integrum restitui, si sit heres maioris, qui in solidum obligatus fuit.[4] Dicebam tamen non semper id verum esse: Tunc enim verum est restitutionem minoris non prodesse fideiussori, cum fideiussor acceptus est intuitu minoris ætatis, & contemplatione iuris prætorij. Nō etiā si acceptus sit pro minore eo modo quo accipi solet, etiā pro maiore.[5] In proposito autem, id est, nō eo solum ex fratribus, qui maior fuit, sed etiam minore in solidum vēdēte,[6] apparet id actum esse, vt non magis fideiuberet maior pro minore, quam minor pro maiore, ideoque admittendum esse, vt minoris restitutio prosit maiori, nec proinde impediatur ex eo, quod minor ipse maiori heres extiterit.[7] Senatus nihildum, quod sciam, decidit. In eadem causa.

Poterant & debebant hæ Definitiones collocari sub titulo, si in commun. caus. in integr. rest. postul. vbi per errorem fuerunt prætermissæ.

1 Cum negotium non spectet ad singulos in solidum, sed ad vnumquemque pro parte, *arg. l. & si vxori, 17. §. mulier & Titius. cum ibi not. D. ad SC. Vellean.*

2 *l. 3. §. sed verum, l. cum mandato, 13. D. de minor.*

3 *l. 2. C. de fideiuss. minor. cum ibi notat.*

4 Quia censetur eadem persona cum defuncto: *Nouell. 48. de iureiur. à morient. præst.*

5 Vt dixi *in tit. De fideiuss. minor. supr. ex l. Stichum aut Pamphilum, 95. §. quod vulgo, D. de solut. d. l. 6. C. de fideiuss. min.*

6 Nam & ex causa venditionis possunt fieri correi debendi, *l. eandem, 9. D. de duob. reis.*

7 Ne alioqui deterior sit conditio minoris, qui maiori heres extitit, quam futura esset ipsius maioris, quod absurdum esset. Sufficit enim vt non sit melior. Sed hoc intellige, vt possit minor restitui pro sua parte, at non etiam pro parte maioris, cui minor heres extitit.

TIT. XXXVI.

DE PACT. INT. EMPT. & vendit.

DEFINITIO I.

Pactum prælationis paciscenti prodest contra nouum emptorem, si paciscens possideat, aut si de pignore quoque conuenerit.

VENDIDISTI mihi fūdum excepta tibi facultate redimendi, quod vulgo pactum de retrouendendo appellant.[1] Et promisisti eius fundi hyperocham, &[2] vt barbari loquuntur plurisualentiam, te non alij quam mihi, si aliis præferri vellem, venditurum:[3] Si alij postmodum contra legem inter nos dictam vendideris, vtilis mihi erit exceptio pacti,[4] siue in ipsa venditione, siue post eā cōtractam, maxime in continenti adpositi, cū nō plus iuris cōtra me habere possit, qui à te emit, & ex tua persona agit, quā tu haberes, si ipse experireris.[5] Veru enim est pacta in continenti facta vestiri, vt aiunt, cohærentia contractus, eique vsque adeo inesse videri,[6] vt contractus portio esse existimentur.[7] Quare nec requiremus, vt in eo pacto quicquam de pignore conuenerit, instar namque pignoris esse debet, quod ex pacto retentionis ius habeo.[8] Quæ ratio facit, vt nec aliud dicendum videatur, tametsi ex interuallo pactum initum sit. Nam & pacta ex interuallo facta vtilia sunt ad excipiendum, licet non ad agendum.[9] *Ita tractatum est* in publico auditorio, Idib. Decembris 1589.

1 De quo nostri *in l. 2. Cod. de pact. int. empt. & vend.* Aliud pactum est, de quo *in l. si super, 9. C. de transact.*

2 De qua *in l. si pecuniam. 33. D. de pign. act. l. quærebatur, 10. D. qui potior. in pign. hab.*

3 Vulgo pactum prælationis vocant, de quo *in l. si sterilis, 21. §. pen. D. de action. empt. l. dudum. 14. C. de contr. empt.*

4 Semper enim ex pacto datur exceptio, *l. iuris gentium, 7. §. igitur nuda, D. de pact.*

5 *l. quod ipsis, 143. de regul. iur. l. si à te, 9. §. vlt. & l. seq. D. de except. rei iudic.*

6 *d. l. iuris gentium, §. quinimo, de pact. l. lecta, 40. D. de reb. credit.*

7 *l. fundi partem, 79. de contr. empt. l. si sterilis, 21. §. si tibi, de action. empt.*

8 Requirimus enim conuentionē de pignore ad agendū, non ad excipiendū, semperq; facilior est retentio, *leg. 1. D. de pign.*

9 *d. §. igitur nuda.*

DEFINITIO II.

SEd si cum alius à te fundū emisset & possideret, ea conuentio inter nos facta sit, vt fundi hyperochā non alij, quam mihi posses vendere, deinde alij vendideris, tu quidē personaliter ex empto actione mihi teneberis,[1] sed tamē emptor ille mihi præferetur, quoniā plus iuris habet ad rē is, cui vendita iā res est, quā cui vendi debuit.[2] Multo minus aliqua mihi contra ipsum actio cōpeteret, si forte rem iā redemerit, & possessor factus sit. Neque enim ex cōtracto inter alios inito, vt nec ex pacto dari potest actio contra singularē successorē, qui non contraxit.[3] Ac præterea tametsi vtrique facta venditio esset, is tamē in quæstione dominij præferretur, cui prius tradita res fuisset.[4] Cui consequens est, vt si mihi cauerim per clausulā constituti, per quā iuriū perinde ac rerum corporalium possei-

possessionem transferri placuit,[1] præferri debeam iure possessorio,[2] quandoquidem ad tuendam meam possessionem nō minus vtilis est exceptio pacti cum actoris auctore initi, quam si actor ipse pactus proponeretur, cū ex cuius persona quis agit eius factum præstare debeat, licet nō nisi singularis sit successor.[3] Sed & nulla adiecta constituti clausula præferri me oportebit, si mihi sic prospexeram, vt hyperocham illam iure pignoris haberem obligatam, siue speciali, siue generali conuentione de pignore. Nam cum pignus tribuat ius non ad rem solum, sed etiam in re,[9] fieri nequit, vt semel affecta res in quenquam transeat, nisi cum suo onere.[10] Et consequenter nulla est venditio, vt pactioni stetur.[11] Neque specialem hypothecā constitutā esse necesse est, cū hac parte, vt & in aliis fere omnib. iuris partibus,[12] tantūdē prosit generalis, quantum specialis,[13] maxime vero coniuncta clausula constitut.[14] *Ita tractatum est* in eadem causa.

1 *l. si sterilis, 21. §. penult. D. de action. empt.*

2 Etiamsi neuter possideret, ac multo magis si idem ille, qui emit, possidet. *l. quoties, 15. C. de rei vindic.*

3 *l. vlt. in fin. D. de contr. empt. l. 1. §. si heres, D. ad SC. Trebell. l. æris alieni, 15. C. de donat.*

4 *d. l. quoties, l. siue autem, 9. §. si duobus, D. de publician. in rem act.*

5 *l. quod meo, 18. De acq. poss.*

6 Nam & cæteris paribus semper plus iuris habet, qui possidet hoc ipso quod possidet. *d. §. si duobus, l. 1. §. vlt. l. 2. vti possid. l. vlt. de acquir. poss.*

7 *l. si decem, 17. §. pactum conuentum, D. de pact.*

8 *l. ex qua persona, 149. de reg. iur. l. quod ipsis, 143. eod.*

9 *l. pignoris, 17. D. de pignor.*

10 *l. 1. §. 1. eod. l. vnic. C. rem alien. gerent. non interd. rer. suar. alien.*

11 *l. si creditor, 9. §. vlt.* vbi Bart. *D. de distr. pignor.*

12 Hoc propter speciem *l. licet, 7. C. qui potior in pig. hab.* vbi specialis hypotheca requiritur.

13 *l. quamuis 17. C. de pign. l. 2. eod.*

14 *d. l. quod meo, 18. de acquir. poss.*

DEFINITIO III.

Per actionem quæ competit ex pacto de retrouendendo debentur omnimodo fructus ei, qui pecuniam obtulit & obsignauit, siue à possessore, siue à primo emptore.

Vendideram tibi fundum subiecto pacto de retrouendendo. Tu eundem subinde Titio, ea lege adiecta, vt mihi quandocunque redimere volenti retrouendere cogeretur. Titius deniq; Sempronio, eadem expressa conditione. Certum est in mea electione positū esse ex Statuti nostri potestate,[1] an contra te velim agere, vt retrouēdas, licet nō possideas,[2] an contra possessorē eundemque emptorem, tametsi mecum contraxerit?[3] At quid si contra te agere maluero, ignorans forte ab alio possideri fundum, tu dixeris vendidisse te Titio, mox ego aduersus Titium quoque egero, & ille rursus dicat se vendidisse Sempronio, vt postremo agam etiā cōtra Semproniū, isque conuentus statim retrouenditionem offerat, sed tamen iam perceptis fructibus, qui eo tempore, quo tecum agere cœperam nondum erant percepti? Placuit non posse mihi Sempronium condēnari fructuū nomine, cum eos suo iure perceperit,[4] neque in mora fuisse videri queat, priusquam conueniretur:[5] nec si multo ante tempore debitam pecuniam tibi obtulerim atque obsignauerim, nihil enim est quod ei ignoranti possit imputari.[6] Quid ergo? An perdidisse me fructus dicendum erit, qui pecuniam congruo loco & tempore tibi obtuli, teque recusante obsignaui?[7] At id iniquū fuerit.[8] An ad fructuū restitutionē condennaberis, quos ipse nō perceperis? Ita sane est. Perinde fructuum nomine condemnari debes, ac si possideres,[9] quia per te stat, id est, per venditionem à te factam, quo minus possideas: non potuit autem ea vēditio inscio me facta iuri meo derogare.[10] Idque tanto magis in proposito dicēdum videbatur, quod imputari tibi poterat, cur à me conuentus non tertium emptorem indicasses, qui possidebat, sed secundum, qui cum non possideret retrouendere mihi non potuerat, & contra quem, quia nec possidebat, nec contraxerat, nulla mihi actio competebat.[11] Nam si tertium emptorem eundemque possessorem indicasses, potuissem aduersus eum confestim agendo assequi, vt in mora constitueretur,[12] atque ita ad fructuū exinde percipiendorum restitutionem obligaretur.[13] *Ita Senatus* ex tempore, pro Dn. Du col Maurianensi, contra N. Deplans, 4. Id. Nouemb. 1590.

1 *In cap. rempublicam, lib. 3. statut. cap. 4.*

2 Nam & qui non possidet, retrouendere tamen potest & debet, cum vt id faciat obligatus est potestque facere citra iniuriam possessoris, qui fundum ea lege emit, vt retrouenderetur.

3 In quo statutum nostrum abhorret à iure. Nec enim potest possessor ob hoc solum, quod possessor sit, teneri vlla personali actione, si neque contraxerit, vel quasi, neque deliquerit, vel quasi, præterquam cum nascitur obligatio ex variis causarum figuris, *l. 1. D. de oblig. & action. §. 1. Instit. eod.*

4 Id est, tanquam Dominus. Fructus enim iure soli percipiuntur, *l. qui scit, 25. §. 1. de vsur.* quanquam sufficeret bona fides ad fructuum acquisitionem, *l. bona fides, 48. de acquir. rer. domin.*

5 *l. 2. C. hoc tit. l. mora, 32. D. de vsur.*

6 Nunquam enim vnius mora nocet alteri *l. in condemnatione. 73 §. 1. de reg. iur*

7 Cum obsignatio legitime facta pro solutione sit, *l. obsignatione 9. C. de solut. l. acceptam, 19. C. de vsur.*

8 Nec enim nouum est, vt etiam is, qui non possidet, fructus quoque ab alio perceptos restituere teneatur, *l. sed etsi lege, 25. § sed vtrum is solus, D. de petit. hered.*

9 Ne alioqui in potestate vnius sit, alterius non delinquentis conditionem deteriorem facere, *l. 1. D. de alien. iud. mut. caus. fact. l. 2. quod vi aut clam.*

10 *l. 4. alias, leg. si ex duobus, § sed & Marcellus, D. de in diem addict. l. penult. D. de seru. export.* Dec. *cons. 219*

11 Non enim potest nasci hæc actio, nisi vel ex contractu vel ex statuto, statutum autem non dat eam, nisi contra possessorem, Iunge *l. si cum venderet, 3. D. de pignor. act.*

12 Potest enim constitui in mora quisquis potest interpellari & conueniri, *l. mora, 32. D. de vsur. l. si pupillus, 127. de verb. oblig.*

13 Nam in bonæ fidei iudiciis fructus omnimodo præstandi sunt ex die moræ, *l. videamus, 8. § penult. de vsur. l. 2. Cod. hoc tit.*

DEFINITIO IV.

Pactum de retrouendendo simulatum esse potest ex variis causis, etiamsi in persona emptoris non concurrat fænerandi consuetudo.

Etsi pactum de retrouendendo non ob id solum simulatum videri debet, quod pretij vilitas interuenerit, nisi accedat quod emptor solitus sit fœnerari,[1] potest tamen ea præsūptio capi ex aliis quāplurimis causis, pro personarū & rerum varietatibus,[2] inter quas non leuis illa est, si in continenti post venditionem venditor ab emptore eundem fundum conduxerat, & ex ea causa in possessione remanserat,[3] ipsa autem pensio constituta non tam quantitati fructuū ex fundo percipiendorum, quam iusto fœnori pecuniæ pro pretio datæ respondere videatur.[4] Finge illud etiam accedere, vt finito tempore, quod ad redimendum priore contractu statutum fuerat, aliud tempus idque longissimum in eādem rem venditori emptor indulserit. Ex eo sane fit crēdibile, non nisi de pecuniæ reditu acquirendo & pignorum fide stabilienda,

emptorem cogitasse.[5] *Ita tractatum est* in ea causa, de qua Definit. 12. & 13. inf. De legat.

1 Eo nimirum iure quo Senatus noster vtitur. Nam in Gallia præualet contraria opinio, vt sufficiat pactum de retrouendendo cum pretij vilitate. Quam esse communem nostrorum opinionem testatur Thom. Gramm *decis. 76.*

2 Simulatio enim cum sit dolus & in animo consistat, probari potest ex solis indiciis & coniecturis, *l. 1. & 3. vbi not. C. plus val. q. quod agit. l. dolum, 6. C. de dolo, l. non omnes, §. a barbaris, De re milit.*

3 *leg. fient, 8. §. superuacuum, D. quib. mod. pign. vel hypoth. soluit.*

4 Alioqui pactum hoc non est prohibitum. *l. qui fundum, 75. D. de contr. empt.* Iunge *l. si ea pactione, 14. C. de vsur.*

5 Vera enim conductio solet æstimationem pensionis inire ex fructuum comparatione, cum per eam fiat, vt conductori acquirantur fructus tanquam percepti ex domini voluntate, *l. si seruum, 61. §. locauit, D. de furt. l. ex conducto, 15. per tot. & pass. D. locat.*

DEFINITIO V.

Non cogitur quis ducere in conuentionem, quod potest aduersarius solus facere per protestationem.

SI fundum tibi vendiderim sub pacto de retrouendendo, & ea lege adiecta, vt quandocunque volente me rei hyperocham, aut ius omne, quod in eo fundo habebam vendere, tu eodem pretio oblato, quod alius offerret, omnibus præferreris:[1] agenti mihi ex contractu, vt retrouendas nō potes recusare hoc prætextu, quod nolim fortasse pati, vt in redēptionis instrumento eadem de iure prælationis conuentio repetatur. Neque enim tua quicquam interest,[2] cum & inuito me protestari possis, vt saluum tibi sit ius prælationis,[3] nec eo minus saluum tibi futurum esset, si nulla facta protestatione reuendidisses. Dispar siquidem hac parte causa est venditionis, quæ vltro ac volūtarie fit, & eius quam fieri necesse est ex iure & necessitate præcedentis contractus: illa non tātum venditoris ius perimit, quod vel in re, vel ad rem habebat,[4] sed eorum quoque omnium, qui venditioni cōsenserunt.[5] Hæc vero nec illi ipsi, qui vendidit, nocet. Ex eo namque quod vel inuitus quis facere cogitur, voluntatis coniectura capi non potest, quasi ius suum vltro remisisse intelligatur.[6] Porro superuacuam cōuentionem instrumento inseri, vt quis patiatur, cogi non potest.[7] *Ita Senatus* ex tempore in causa D. de Sion & de Longecombe, contra Dn. de Pierrecloz, 8. Id. Maij, 1595.

1 Quod pactum prælationis dicitur, & vulgare est in omnibus venditionibus, quæ fiunt sub pacto de retrouendendo. De quo dixi *Defin. 1. nu. 3. supr.* Iunge *l. qui fundum, 75. D. de contr. empt.*

2 Nunquam autem vel actio vel exceptio danda est ei, cuius nihil interest, *l. 3. §. 2. l. stipulatio ista, 38. §. alteri, de verb. obligat.*

3 Nec enim protestatio exigit consensum aduersarij, cū ius nullum tribuat protestanti, sed tantum conseruet, si quod habeat. *l. 4. §. 1. D. quib. mod. pign. vel hypoth. soluit. l. etsi fun. 14. §. plerique, De relig. & sumpt. funer.*

4 *leg. ex empto, 11. §. 1. de act. empt. l. etsi u, 10. D. de distract. pignor.*

5 Saltem hactenus, vt per doli exceptionem repellantur, *l. 4. §. quæsitum est si cum fundi, D. de dol. mal. except.*

6 Iis demum namque imputari potest, cur non contradixerint, qui contradicere potuerunt, non illis quibus inuitis fieri actus potuit, *l. Caius 39.* vbi Bart. & alij notant, D. *de pign. act.*

7 Quamuis dici soleat ea, quæ abundant, non vitiare, *l. non solent, 94. de reg. iur.*

DEFINITIO VI.

Obsignatio non est necessaria ad impediendum, ne currat tempus intra quod retrouenditio peti debuit.

INtra certum tempus, quod redimendo fundo præscriptum fuerat, interpellarat emptorem venditor, vt retrouenderet, ac recusante eo pretium obsignauerat, sed non tamen integram quantitatem, quę emptori restitui debuerat.[1] Nō eo minus interrupta præscriptio videbitur, quod obsignatio non satis plena fuerit. Ad solam enim fructuum acquisitionem obsignationis vtilitas pertinet,[2] nō etiam ad præscriptionis interruptionem, quæ sola etiam interpellatione, verbalique oblatione contenta est,[3] nisi cum venditori dicenti paratum se pretiū numerare, emptor respondit paratū se accipere. Sic enim verbalis oblatio verbali acceptatione eludenda est.[4] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Ac proinde non fuit sufficiens obsignatio, debet enim esse plena & integra, adeo, vt si quid debeatur, quod minus liquidum sit, satisdari eo nomine oporteat, *l. Statuliber rationem, 5. D. de statulib.* iunct. *l. obsignatione, 9. C. de solut.*

2 Aut potius ad hoc, ne is, qui fructus petit, vsuras vicissim præstare cogatur. Nam, vt fructus restituendi sint venditori agenti ex pacto, de retrouendendo sola oblatio videtur sufficere sine obsignatione, *l. 2. C. hoc tit.* Saltem ex die contestationis, vt dicam Defin. 17. infr.

3 Cum per eam oblationem & interpellationem emptor in mora constituatur, *dict. l. l. 2. & l. si per te non stat, 7. Codic. de vsur.*

4 *Bart. ad l. creditor, 13. nu. 5. D. de distract. pign. arg. l. aut qui aliter, 5. quod vi aut clam, l. 1. de liber. agnosc.*

DEFINITIO VII.

An & quando valeat obsignatio debiti, si nihil pro monetæ augmento obsignauerit is, qui petit retrouenditionem?

AT finge obsignatum pretium integrum, quod ad numerum duntaxat, & quantitatem corporū debitorum attinet, non etiam quod ad nummorum bonitatem, vt proinde emptori ius sit petendi augmenti, quod ex monetæ deterioratione debetur, vulgo *renfortum* vocant,[1] sufficiet ad obsignationis validitatem, vt protestatus sit venditor, paratum se maiorem quantitatem, si opus erit, obsignare, nec requiretur, vt eo nomine præstet satisdationem, quæ alioqui pro nō liquidis necessaria esse solet.[2] Nempe quia licet augmentum monetæ dicatur, sitque pars debiti principalis,[3] in facto tamē & plerūq; in incerto est, an moneta, quę soluitur, deterior sit, an melior, aut æque bona, item an parem aut minorem, maioremue vtilitatem afferre possit ei, qui accipit solutionem. Ideoque facto & declaratione voluntatis opus est, vt sciatur, an de imminuta bonitate intrinseca conqueri velit is, cui pecunia debetur. Quid enim si nec post factā obsignationem conqueratur? Quod si conqueratur, siue ante, siue post litem inchoatam, siue in prima, siue in secunda instantia, ab eo demum tempore minus obsignatum videbitur, si monetæ augmentum non offeratur,[5] & quoadusque liquidatum sit cautio eo nomine præstetur.[6] Nec obsignāti proderit, quod pro accessoriis, quæ vt plurimum sunt incerta, certam quantitatem obsignauerit, cum protestatione, vt fieri solet, vel addendi vel detrahendi:[7] quoniam, vt dictum est, monetæ augmentum non est quid accessorium ad principale debitum, sed ipsius principalis debiti partem integralem constituit.[8] An igitur fructus, qui ante petitum augmentum ex fundo percepti sunt ab eo, qui retrouendere debuit, ad eum pertinebunt, qui obsignauit quamdiu nihil ei potest imputari, hoc est, quamdiu de non obsignato augmento conquestus non est is, qui solutionem accipere debuit, post id vero tempus quasi purgata mora retineri ab emptore poterunt? Maxime, quia posterior mora no-

cere

Digitized by Google

cere venditori debet.[9] Plane si emptori augmentum illud in iudicio petenti venditor in iudicio quoque offerat, licet nec statim soluat, nec obsignet, nec satisfdet, perinde condemnandus est emptor ad fructuũ omnium in id vsque tempus perceptorum restitutionem, ac si augmentum hoc, vel nunquam petitum, vel ab initio consignatum, aut eo nomine cautum fuisset,[10] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 De quo vide quæ scripsi late *in tract. De variis numm. debit. solut.*

2 *l. Statuliber rationem, 5. D. de statulib.*

3 Nascitur enim ex eo, quod, quale, quid est, quod debetur tale solui debet, ac in eadem bonitate & qualitate, *l. 3. D. de reb. cred. l. creditorem, 99. alias l. Paulus, de solut.*

4 Sunt n. pleriq; creditores minus difficiles, qui de ista bonitatis imminutione non conqueruntur, ne nimis onerosi videantur. Fuitque tempus cum nulla apud nos huius iuris ratio habebatur, vt nec hodie habetur vlla in plerisque Galliæ locis.

5 Quia sane ex iuris ratione debetur, *dict. l. 3. de reb. credit. d. l. 99. de solut.*

6 *Ex d. l. statuliber rationem. 5. D. de statulib.*

7 Quæ protestatio prodesse solet, quia nihil potest imputari ei, qui non obsignauit quantum debuit, si quantum deberent ignorauit. *arg. l. non potest improbus, 99. D. de reg. iur.*

8 Cum nihil aliud sit, quam eadem quantitas debita corporum non deterioratorum. *d. l. 99. de solut.*

9 *l. qui decem, 72. §. 1. & seq. D. eod. tit. de solut.*

10 Eam nempe vim habet iudicialis oblatio, vt impediat moram, quia nimirum ex ea sequi condemnatio statim potest. *l. si rem alienam, 9. §. vlt. D. de pignor. act.*

DEFINITIO VIII.

De retrouendendo actio scripta hodie est in rem, non in personam, ideoque & contra possessorẽ quẽcunque competit ad rem pratise habendam, & ad instantiam discussionis remitti non potest.

Actio venditori competens ex pacto de retrouendendo in continenti adposito, licet in personam sit, cũ ex contractu proficiscatur,[1] in rem tamẽ scripta est, eo præsertim iure quo vtimur, quando ex statuti nostri potestate non tantum aduersus emptorem detur, sed etiam aduersus quemcunque possessorem:[2] Daturque ad rem præcise consequẽdam, nec liberaretur emptor, aut alius possessor præstando id, quod venditoris interesset,[3] sicut nec venditor ipse qui ad rem tradendam obligatus est.[4] Plus enim iuris habet certe non minus venditor ad eam rem quæ aliquando sua fuit redhibendam, quam emptor ad habendam à venditore illam, quam nunquam habuit.[5] Ideoque si is, qui retrouendere debuit decesserit nõ alio herede relicto, quam cum beneficio legis & inuentarij, non erit venditor, aut qui ab eo causam habet remittendus ad instantiam generalis discussionis hereditariæ: quæ scilicet eorum propria est, qui personalib. non directis in rem ipsam actionibus experiuntur.[6] *Ita Senatus* ex tempore in secreto auditorio in causa Claudij Duport chirurgi, 10. Cal. Aug. 1593.

1 *l. 2. C. hoc tit. l. qui fundum, 75. D. de contr. empt. leg. dudum, penult. C. eod.*

2 Dixi *Defin. 5. supr.* Nec desunt qui putent, sed male, meo iudicio id esse ex iuris ratione, post Paul. Castrens. *ad leg. si cum venderet, 13. D. de pignor. act.*

3 Interest enim venditoris rem ipsam habere potius, quam rei æstimationem.

4 De quo nostri tractant *ad l. 1. D. de act. empt.* Scripsi *lib. 4. Coniectur.*

5 Quia non aliter fuerat rem suam alienaturus, *l. vlt. Cod. hoc tit.* Semperque minus fauorabilis est is, qui persequitur rẽ, quæ nunquam fuit sua, *l. videamus, 38. §. si actionem, 3. D. de vsur. iunct. l. si in emptionem, 35. D. de minor.*

6 Excipe tamen eos qui agunt hypothecaria. Nam & isti in rem agunt, & tamen non eo minus ad instantiam discussionis remittendi sunt, quia actio hypothecaria non principalis est, sed accessoria ad personalem, sicut & hypotheca ipsa accessio est debiti principalis.

DEFINITIO IX.

Ex pacto prælationis si adsit hypotheca etiã generalis, præsertim cum clausula constituti datur actio etiam contra secundum emptorem.

Cvm rem meam tibi vẽderem, aut cum tua permutarem, constitueram me tuo nomine possidere, atque ita possessionem in te transtuleram,[1] sed hoc tamen acto & retento, vt si alij eam rem velles vendere, præferrer ego cuilibet emptori eodem pretio oblato,[2] bonis quoque nostris in eam rem inuicẽ obligatis.[3] Tu subinde alij vẽdideras me inscio. Cum autem rei dominium & possessionem auocare vellẽ, obiiciebat ille translatum in se ius dominij proprietatis & possessionis, nec aliquam mihi actionem, nisi personalem contra te competere:[4] quæstio in eo esse videbatur, an ex pacto illo de iure prælationis ius aliquod mihi contra nouum emptorem acquisitum esset. Sunt enim qui putent non aliter id admitti posse, quam si duo hæc concurrant, nimirum, vt res illa, in qua ius prælationis exceptum est, sit specialiter obligata,[5] & vt adsit clausula constituti, quæ in eum casum faciat possessorem illum, qui prælationis ius stipulatus est:[6] neque sufficere generalem pignoris conuentionem, etiamsi adsit clausula constituti. Alij contra nihil referre putant, vtrum generalis an specialis obligatio interuenerit, vtramque enim eiusdem esse hac in re potestatis.[7] Quæ sententia Senatui nostro probabilior videbatur. In proposita autẽ specie pro me faciebat, quod id prælationis ius ego mihi excoperã & retinueram in actu ipso transferendi dominij & possessionis:[8] nemo enim dubitat, quin traditioni & alienationi rei meæ potuerim quam volui legem dicere,[9] etiam quæ alioqui non valeret.[10] Quod admisso illud etiam consequens est, vt is, cum quo contraxi, non alia lege & conditione dominium transferre in alium potuerit, quam qua ipse habuit.[11] Itaque eueniente conditione iuris prælationis si legem contractus exercεam, non tam videtur per me auocari dominium à secundo emptore, quam nec translatum in eum fuisse,[12] præter id, quod nec nisi certa illa lege & conditione dominium ac possessionem à me abdicaueram.[13] *Ita Senatus* ex tempore pro Amedeo Besson, contra Antonium Richard, 11. Cal. Febr. 1594.

1 *Vulg. l. quod meo, 18. de acquir. poss.*

2 Iam enim diximus in præcedentib. huiusmodi pactum prælationis frequentissimum esse in omnibus venditionibus, quæ fiunt sub pacto de retrouendendo, sed & fiunt etiam plerunque in venditionibus puris, *l. qui fundum 75. D. de contr. empt. l. si sterilis, 21. §. pen. D. de act. empt.* [Sed & interdum nascitur ex vltima voluntate si pater disponens inter liberos iubeat vt nemo ex iis possit bona paterna vendere, nisi denunciatione prius fratribus facta, vt si velint, habeant ius prælationis, quæ pactio fit etiam plerumque inter coheredes *l. qui Romæ, 122. §. coheredes, de verb. oblig.* Quibus casibus, si ex fratribus vnus inconsultis aliis fundum vendiderit, admittendi sunt cæteri ad ius prælationis iure fideicommissi vel conuentionis. Sed ita vt à iudice statuatur iis tempus breue, puta mensis vnius, intra quod tempus redimere cogantur. Eoq; elapso, nec prius interim emptor pretium venditori soluere cogatur. *Ita Senatus* in causa N. Claudij Guy, & Dominorum de Salins & Monterminod, 7. Mart. 1589.]

3 Hoc enim modo fit pactum potentius, quia non tantum personam paciscentis afficit, sed etiam rem ipsam, vt dixi *ad l. 2. in fin. supr. ex l. si creditor, 7. §. vlt. D. de distract. pignor.*

4 *Ex d. l. qui fundum, 75. D. de contr. empt. l. si sterilis, 21. §. pen. D. de action. empt.*

5 *Arg. l. licet, 7. C. qui potior. in pign. hab.* Imbert. *in Enchir.* in verb. *locatio.*

6 Vt non tam de auocanda possessione laborandum habeat, quam de retinenda. Facilius enim est, vt possidenti detur retentio, quam non possidenti actio, *l. 1. D. de pignor.*

7 *arg. l. 3. & l. quamuis, 17. C. eod. tit. de pignor.* Semper enim specialia generalibus insunt. *l. semper, 147. de reg. iur.* Castr. *in l. si ita quis 115. § ex lege, de verb. oblig.*

8 Vt apparet non aliter me fuisse venditurum. *l. vlt. C. hoc tit. l. 5. §. pen. de dol. except.*

9 *l. in traditionibus, 48. D. de pact.*

10 *L. si fundo, 19. D. de seruit.* iunct. *l. quoties, 15. eod. l. venditor, 13. D. commun. praed.*

11 Alienatio si quidem semper fit cum sua causa, *l. alienatio 67. de contr. empt. l. vnic. Codic. rem alien. gerent. non interd. rer. suar. alien.* Imo in hoc casu videtur non valere alienatio propter alienandi prohibitionem, quæ includi videtur in pacto prælationis, quod ideo solet concipi negatiue, *d. l. leg. qui fundum, & dict. leg. si sterilis, §. penultim.* iunct. *l. vltim. Cod. de reb. alien. non alienand. d. l. 1. si creditor, 7. §. vltim. de distract. pignor.*

12 Propter prohibitionem *dict. l. vltim. C. de reb. alien. non alienand. d. l. si creditor, 7. §. vlt. de distr. pignor.*

13 Vt in certum casum ad me rediret, essetque mihi quasi manus iniectio. *argument. l. penult. vers. nec poterit, de seru. export.* vide in hanc Definit. super. *numer. 5. & 7.* Tiraquel. *De retract. l. conuent. §. 3. gloss. 1. num. 6. & sequent.* Ioann. Fabrum, *in l. ea lege, C. de condict. ob caus.* vbi defendant specialem hypothecam requiri.

DEFINITIO X.

Pactum vt ex causa euictionis nō præstet venditor id quod interest valet, sed alias & alias recipit interpretationes.

Etsi valet conuentio inter emptorem & venditorem, vt secuta euictione non nisi ad pretij restitutionem venditor teneatur, non etiam si quid præterea emptoris interfuit:[1] aliam tamen atque aliam ex præcedentibus & sequentibus ea pactio recipere potest interpretationem.[2]

1 *l. ex empto, 11. §. quia autem, D. de action. empt.*
2 Exépla pete ex iis, quæ scripsi Defin. 12 *supra de action. empt.*

DEFINITIO XI.

Qui cessum nomen promisit præstare idoneum, non potest conueniri ante excussum debitorem.

Inter emptorem & venditorem cóuenerat de pretio, & vt in solutum venditor acciperet nomen debitoris,[1] in eamque rem cessum fuerat nomen, & instrumenti obligatorij traditio secuta: sed tamé ea subiecta lege, vt exactionis impensam & diligentiá duntaxat præstaret venditor, periculū autem nominis ad emptorem pertineret, vt cogeretur de suo soluere, si forte nomen exigi non posset.[2] Egerat venditor aduersus debitorem, eiq; non soluenti carceres indixerat. Cū debitor apparitori non paruisset, regressus vēditor aduersus emptorem, agebat ex vendito ad pretium, quasi stipulationis conditio extitisset, nec maioré in exigendo diligentiá præstare debuisset.[3] Emptor contra dicebat, neque personæ, neque bonorum debitoris legitime factam excussionem, debuisseque venditoré exactiore diligentia curare, vt vel debitor in carceres detruderetur, vel bona eius sub hasta venderentur.[4] Visum est, iustū esse desideriū emptoris, quasi partē pretij pactū illud constituisset,[5] maiusque pretiū emptor ipse obtulisset, quod eā sibi cómodius soluendi pretij oblatá videret conditionē,[6] sine qua credibile erat, aut non accessurum eū ad venditionē, aut minus oblaturum fuisse difficultate explicandæ pecuniæ. Siquidem longe minus est actionem habere ad rem, quá rem ipsam,[7] nec similis causa videbatur huius venditoris, & illius, qui numeratam pecuniam credidisset, tumque debitoris nomen supradicta lege in solutum accepisset.[9] Esset enim multo æquius illi subueniri statim, atque vel leuissimam diligentiam præstitisset in exigendo nomine,[10] ne alioqui debitæ sibi pecuniæ partem maximá in eius nominis litis sumptus erogare cogeretur.[11] Quanquam imputari adhuc ei posset, cur ita contraxisset.[12] Semper enim in stipulationibus cæterisque contractib. sequimur id, quod actum est, & quod nominatim conuenit.[13] At non est quod conqueratur venditor, qui accepto in solutum debitoris nomine eo ipso tacite, quo de pretio conuenit, tanti rem suam æstimasse videatur, quantum deductis litis & exactionis sumptibus in nomine superesset.[14] Nec magis ei succurrendum est, quam si rem lóge pluris dignam viliore pretio vendidisset.[15] Imo multo minus, quoniam illo casu, si supra dimidiam læsio interuenisset, locus esset restitutioni.[16] Hoc vero casu nullus restitutioni locus esse potest, propter incertitudinem quantitatis sumptuum, in futuram litem erogandorum, cum inspecto initio dubium fuerit, an futura lis vlla esset, aut quanto tempore duratura.[17] *Ita Senatus* in publico auditorio in causa Rey, & N. Paquier, 3. Non. Mar. 1594.

1 Hoc enim fieri potest *l. vlt. C. quand. fisc. vel priuat. l. eum a quo, 16. & seq. C. de solut.*

2 Alioqui citra conuentionem istam periculum nominis ad venditorem, eundemque cessionarium pertinuisset, *l. pecu. li, 96. § seruus, D. de solut.* Scripsi *lib. 12. Coniect.* Iunge *l. si nomen, 4. D. de hered. vel act. vend.*

3 Parta enim videntur nihil esse quod possid... quod est sine controuersia possideri non posse *l. quamuis, C. de reb. auct. iudic. possid.*

4 Excussum enim debitorem esse necesse est, vt haec stipulationis conditio extitisse videatur, *l. decem stipulatus, ... in fin. D. de verb. oblig.* Iunge *leg. si fideiussores, 4. D. ...*

5 *l. fundi partem, 79. de contr. empt. l. si sterilis, 21. § pen. D. de action. empt.*

6 Est enim plerunque facilius dare nomen in solutum, quam pecuniam numerare, *d. l. eum a quo, 16. C. de solut. ... bitet, 1... D. de fideiuss.*

7 *Arg. l. si venditor, 6. in fin. D. de seru. export.*

8 *Vulg. l. plus cautionis, 25. de regul. iur. l. minor, 40. in princip. D. de minor.*

9 Vt in specie *d. l. eum à quo.*

10 Tractamus enim non de fœneratore, sed de creditore gratuito, cuius fauorabilior causa esse solet, *l. eum etiam ... D. quib. caus. pign. vel hypot. tacit. contr.*

11 Vt quod de sumptibus prorogandis conuenisset ad modicos sumptus restringeretur, nec ad immodicos extenderetur, *arg. l. si libertus, 30. D. de oper. libert.*

12 Debuit enim cautius negotiari, *l. 2. Cod. de furt.* iunct. *quod quis, 203 de reg. iur.*

13 *l. semper in stipulationibus, 34 eod. tit.*

14 *Arg. l. Imperator, 70. §. si centum, De legat. 2.*

15 Quo casu non restituerentur regulariter, quia contrahentibus permissum est in emendo & vendendo se decipere in pretio. *l. in causa, 16 § idem Pomponius, D. de minor.*

16 *Ex l. 2. C. de resc. vend. vendit.*

17 Debet enim læsio certa esse ab initio, & contractus tempore inspecto, *l. si voluntate, 8. eod. l. si ea pactione, 14. Cod. de vsur.* Et multa propter incertitudinem tolerantur, quæ alioqui non valerent, *l. oleo, 23. eod. l. 1. C. de pact. l. de pacto remisso, 11. C. de transact. l. si pater, 12. Cod. de inoff. test. ... pen. Cod. de solut.*

18 Poterat enim sperari & fieri, vt debitor bona fide agnosceret, nec litigare vellet, cum actiones non sint paratæ, nisi in perfidos, vt ait Theoph. *instit. tit. De actio.*

DEFINITIO XII.

Ei, qui debitorem excutere debuit, nō potest imputari cur nō vrserit ad solutionem illum, quem constat fuisse non soluendo.

Si tamen emptoris debitor non soluendo esse proponatur & probetur, imputari venditori non poterit,

terit, cur eum in carceres non detruserit. [8] Neque enim ob id locupletior est debitor, quod in carceres coniectus sit vel conici posit, neque id actum esse credendū est, vt inanibus se expensis vēditor ad consequēdam pecuniam vexaret, quippe pro quarum repetitione nullam sit postea, vel in emptorem ipsum, vel in debitorem habiturus actionē. In quo melior videtur esse debere conditio illius venditoris, quam sit creditoris hypothecarij, excusionem debitoris sui peragentis, ad parandam sibi contra tertios possessores actionem. Is enim, tametsi inopis debitoris excusionem facere cogitur exactissime, id est, ad peram vsque, vt loquuntur, & sacculum: nempe quod ita postulet fauor tertij possessoris, qui non contraxit, & cui nihil, nisi debitoris factum imputari posit, vt quam tardissime fieri potest inquietetur: neque tamen ex eo læditur ius creditoris, qui pro eiusmodi sumptuum omnium repetitione ad vltimum vsque quadrantem eandem hypothecam, idemque temporis priuilegium habiturus sit in res pro debito principali obligatas. Itaque eadem ratio faciet, vt si in proposita specie emptor interpellatus, vt debitoris sui, qui non soluendo esse dicitur, bona quædam indicet, quæ pignori capi possint, [9] nulla indicare velit, statim condemnandus sit, vt de suo soluat: [10] cum tamen tertius possessor creditori excussuro debitoris facultates nullas indicare sit cogendus. *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Nemo enim vnquam cogendus est contra eum agere, qui non sit soluendo, cum nulla & inanis actio sit, quam debitoris inopia eludit. *l. nam et 6. D. de dolo.*

2 Possetque hoc casu non male illud dici, quod ait Papin. *in l. si seruum 7. de seru. export.* de pœna non irrogata, non irrogati carceris indignationem solam duritiam continere: nec enim conicitur in carcerem debitor pœnæ nomine, sed vt creditor tædio carceris ab eo extorqueat solutionem, *l. si cui 5. in princ. D. vt in poss. legat.*

3 Esset enim hæc maligna interpretatio, & ideo reiicienda, *l. si ita 126. §. Chrysogonum, vers. sequens, de verb. oblig.* Iunge *l. si extraneus 33. de iur. dot.*

4 Ex forma *Auth. hoc si debitor, C. de pignor. & Nouell. 4. de fideiuss.*

5 Vt nimirum adigatur debitor tædio carceris ad faciendam bonorum cessionem Notat. *ad d. Auth. hoc si debitor.*

6 Non enim alij possessori competit hoc beneficium, quā ei, qui sit iustus, id est, habeat titulum & bonam fidem, vt sit dignus cui succurratur, *l. mulier 19. D. qui pot. in pignor. hab.*

7 Idque interest etiam rei publicæ, ne tam facile fiant de lite lites, odio scilicet multiplicandarum litium, *l. singulis 6. de except. rei iudic.*

8 *l. Lucius 18. D. qui potior in pign. habeant.*

9 Adde, & possideri sine controuersia, *ex l. quamuis 13. D. de reb. auctor. iudic. possid.*

10 Quasi qui negare iam non possit, extitisse conditionem stipulationis, ex qua conuenitur

11 Eo namque iure vtimur, vt creditor cogatur inquirere in facultates debitoris, & probare, quod non sit ille soluendo, licet id in negatione consistat Ferrariens. *in form. libell. in act. hypothec.*

DEFINITIO XIII.

Venditio pensionis annuæ certo pretio soluto an resoluatur ipso iure ob solam cessationem, an possit purgari mora?

ANnuam pensionem vnius & viginti aureorum pretio trecentorum quidam vendiderat soluendam in singulos annos certa die, eiusque rei nomine dederat fideiussorem, adiecta ea lege & cōditione, vt ni ad dictam diem solueretur pensio, cogi venditor posset ad eam redimendam, restituēdosque emptori aureos trecentos, quos ex venditione acceperat: venditor post continuatam per aliquot annos solutionem decesserat, impuberibus heredibus relictis, qui in solutione per aliquod tēpus cessauerant. Cum ob eam causam emptor non tantum aduersus pupillos eorumque tutores, sed etiam cōtra fideiussorem ageret, vt emptionis pretiū redderent, quasi resoluta venditione sola vi & potestate pacti pœnalis, visum est male illum agere, non ea quidem ratione, quod tale pactum nullum sit & inualidum, quasi factum in fraudem vsurarum, vt quidam male crediderunt, sed quia interpellatus tutor itemque fideiussor præteritorum annorum pensiones confestim obtulerat, & recusante solutionem emptore obsignauerat. Constabat sane, tametsi cum pupillis res esset, moram tamen ipso iure contractam intelligi ex solo lapsu diei propter subiectam pœnam, quanti emptoris interesset, pactumque illud pœnale, de quo diximus: neque hic locum esse legibus, quæ negant, pupillum in mora cōstitui posse, à quo scilicet peti non possit. Nam quoties certa dies solutioni dicta est pœnaque adiecta, nulla interpellatio necessaria est, & pœna committitur, etiamsi nemo sit, qui interpellari queat, vtputa si iaceat hereditas. Sed tamē erat hæc mora eiusmodi, quæ etiam à maiore contracta purgari posset quandocumque, dūmodo ante litem cōtestatam satisfaciente venditore. Propterea quod contractus venditionis non tantum pretij conuentione, sed etiam traditione perfectus, sola pacti potestate resolui nō poterat, nouoque in eam rem cōtractu opus erat. [10] Itque inter contrahentes satis aperte actum fuerat subiecta expressim conuentione, vt si in solutione pensionis venditor cessaret, eam redimere cogeretur. [11] Proinde interpellatio erat necessaria, vt hoc ipsum sciretur, an à contractu recedere emptor vellet, cum ipsius gratia eiusmodi conuentionem adiectam constaret. Interpellatus autem venditor eiusve heres si satisfacere paratus sit, indemnemque constituere emptorem, quidni sit audiendus? Porro non aliter indemnis seruari emptor poterat, quā si omnes ei litis sumptus sarcirentur, ac præterea quanti ipsius interesset. Neq; enim ea vicem poterat accessio accessionis, cum pensio illa annua nō tanquam vsura aut accessio, sed tanquam res ipsa vendita deberetur. Constat autem, venditorem, si rem venditam non tradat, condemnandum ex ea causa in id omne, quod interest emptoris. Quanquam quod ea res vendita consistat in pecunia numerata, difficilius admittendum est, vt ad condemnationem vsurarum eius quantitatis deueniatur, quin prius emptor probauerit sua interesse. Nam cum non debeatur vt pretium aut vt pecunia, sed vt res ipsa vendita, quemadmodum diximus, consequens est, vt eo nomine vsuræ nullæ debeantur, sed tantum si quid reuera interesit, puta si sub grauioribus vsuris, aut sub pœna probetur emptor pecuniā mutuatus. Neq; quod solutionis cessatio in pupillorum tempora inciderit, quicquam iis proderit, vt liberentur à pœna, quæ ex cōtractu cum maiore gesto debeatur ob morā ipso iure ex solo lapsu diei contractam, & citra interpellationem. Multo minus proderit ætas pupillorū fideiussori, à quo sane pretium reposci nihil prohibet, etiamsi numquam fuerit interpellatus, dummodo ea mora per pupillos contracta sit, quæ amplius purgari nequeat, puta si litem secum contestari passi sint. Neque enim nouū est, morā debitoris principalis nocere fideiussori. Quamquam probabile est, si pupillo vtilius sit stare contractui, posse eum in integrum restitui aduersus moram, quæ nō nisi ex tutoris facto & culpa contigerit: cui consequens est, vt ea restitutio fideiussori quoq; prodesse debeat, nisi nominatim ille interpellatus moram ex propria quoq; persona cō-

traxerit.[16] *Ita Senatus* in secreto auditorio pro liberis Nicolai Villaret & Martini Bruysset Procuratoris patrimonialis, contra D. de Gruffiaz, 17. Cal. Ianuar. 1594.

1 Nam citra hanc conuentionem non posset venditor cogi vt redimeret, haberet tamen liberam redimendi facultatem etiam inuito emptore. Id enim est, quod facit, ne huiusmodi conuentiones possint dici vsurariæ, quia pensio venditori non pro vsura datur. Extrauag. regimini quæ hoc ius induxit. Galli vocant *rente constituee a prix d'argent. De quib. et dic. in Def. 21. num. vlt. sup. De verb. signific.*

2 Iniquum enim esset cogi emptorem in singula solutionum tempora litigare, cuiusque interest litibus & sumptibus non vexari, *l. 6. D. de minor.* Vide *Defin. 40 sup. De vsur.* Theologi tamen vix hoc admitterent vt dixi ibid.

3 Exemplo eius, quod scriptum est de lege commissoria, *in l. 4. l. de lege 6. & post. tit. D. de leg. commiss.*

4 Est enim pactum iustissimum, vt dixi *nu. 2.* quia & laudanda est cogitatio eius, qui lites execratur, *l. 4. §. 1. de alien. iud. mut. caus. fact.* Vide *l. pecuniæ 8. in prin. D. de alim. & cibar. legat.*

5 Quæ oblatio tamen cum obsignatione non modo purgabat moram, sed etiam vim solutionis habebat, *l. qui decem 72. §. 1. de solut. l. obsignatione 9. C. eod. l. si per te 7. l. acceptam 19. C. de vsur.*

6 Nam in pœnalibus dies interpellat pro homine, *l. magnam 12. C. de contr. & commit. stipulat.*

7 *l. si pupillus 127. de verb. oblig.* iunct. *l. nulla 88. de reg. iur.*

8 *l. ad diem 57. de verb. oblig.*

9 Moræ siquidem purgatio facile admittitur vsque ad litem contestatam, *l. si insulam 84. eod. tit.* nisi actoris ius factum sit deterius, aut eius cœperit interesse, *l. si ita quis 135. §. Seia eod. l. si post rem 8. D. si cui cautionem.* Posterior enim mora nocet, *l. qui decem 72. §. 1 de solut.*

10 *l. ab emptione 58. D. de pact. l. 2. D. de rescind. vendit.* In quo differt hoc pactum a lege commissoria, quæ supponit non fuisse solutum pretium, nec proinde impletum contractum, vt scripsi *Def. 21. de error. pragmat.*

11 Relatio numerum verbis conuentionis, non ad ius, sed ad factum, quod numquam suppletur, nisi potestate satis repræsentetur, vt in specie *l. vlt. C. si mancipium ita fuer. alien.*

12 Qui proinde non poterat cogi vt exerceret si nollet, vt de lege commissoria scriptum est *in l. 2. & 3. D. de leg. comm.*

13 *Arg. d. l. si insulam 84. & d. l. si ita quis 135. §. Seia, de verb. oblig.*

14 *l. eum quem temere 79. de iudic.*

15 Quæ numquam permissa est, *l. vlt. C. de vsur.*

16 Nam cum sit emptio & venditio sicut pretium ex vna parte, ita ex altera rem & mercem esse oportet *l. 1. de rer. perm.*

17 *l. 1. D. de action. empt. l. si traditio 4. C. eod.* iunct. *l. curabit 5. eod.*

18 Quatenus enim cuiusque intersit in facto, non in iure consistit, *l. quatenus 24. de reg. iur.* ideoque probatione opus est, *l. vlt. D. de prætor. stipulat.*

19 Vsura enim accessio est pecuniæ, quatenus pecunia, non quatenus merx est, *l. ex empto 13. § 1. l. qui per collusionem 49. §. 1. D. de act. empt.* [Intellige tamen vt non debeantur hoc casu vsuræ, tanquam vsuræ, sed tanquam fructus rei venditæ, *ex l. curabit 5 C. de act. empt.* *Et ita Senatus* pronunciauit contra D. de Chosty, 10. Cal. Febr. 1612. Iunge *Defin. 21. num. 10. sup. De vsur. & mor.* Et iterum in causa perillustris D. Guilhelmi Chabod Comitis Sancti Mauritij, contra Gerinum Mugnier, & Iacobum Rebut, 4. Iunij 1614.]

20 *Vt in l. 3. de in lit. iur.*

21 *l. Æmilius 38. D. de minor. l. 3. §. 1. ex quib. caus. in poss. eat. l. 2. C. si aduers. vendit. pignor.*

22 Siquidem post contestationem mora purgari non potest, *d. l. si insulam. l. si Titius 9. de verb. oblig.*

23 *l. mora 88. eod. tit.* iunct. *l. cum filius familias 49. eod.*

24 Quia, vt dixi, necessaria est interpellatio, vbi autem aliquid vel minimum gestum est cum pupillo vel tutore, restitui pupillus potest. Bart. & alij *ad d. l. Æmilius.*

25 *l. 1. C. de fideiuss. minor. l. 7. §. 1. de except.*

26 *l. 2. C. de fideiuss. minor. d. l. mora. l. si seruum 91. §. nunc videamus eod.*

DEFINITIO XIV.

Ad retractum municipalem admittitur etiam is, qui contractus tempore non fuit in rerum natura.

IVs retrahendi consuetudinarium apud nos nullum est, præterquam in prouincia Augustanorū, apud quos anno & die vno concluditur.[1] Intra id tempus si venditori nascatur filius, admittetur proculdubio ad retrahendum, & iis omnibus, qui venditionis tempore proximiores agnati fuerunt, licet venditoris heres sit, præfertur,[3] quia ex propria persona venit, non ex iure defuncti. Non enim venditionis, sed euenientis diei tempus inspiciendum est, cum quæritur, quis sit proximior, vt ad retrahendum admittatur.[5] Sicut & cum de fideicommisso conditionali agitur, quod proximioribus de agnatione & familia relictum sit, non testamenti aut mortis, sed existentis conditionis tempus spectatur, quantumcunque tempus sit quod intercesserit, adeo vt ad fideicommissum ij quoque admittantur, qui ex iis personis nati sunt, quas aut propria renunciatio aut alienatio, contra testatoris voluntatem facta à fideicommissi petitione exclusit.[6] *Sine die.*

1 Vt scriptum est *in lib. de morib. & consuet. Augustan.*

2 Boer. *quæst. 12. nu. 1. 2. & 3.*

3 Et tanquam filius, non tanquam heres, denique iure sanguinis non successionis.

4 Boer. *d. num. 3.* contra Chassan. *in consuet. Burgund. in tit. de consuet. retr. §. 1.* in glos. *le plus prochain. nu. 14.*

5 *L. si in persona C. de pact. & cum qui post.* vbi glos. & DD. *in condit. & demonstr. l. intermenst. de leg. præst.*

6 *l. peto 69. § fratre, de leg. 2. l. si cognatum, de reb. dub.* Boer. *vbi sup. nu. 4.* post Fulgosium & Corneum *in l. quoties C. de fidei.* Non tamen admitterentur hi ad legitimam prætendendam successionem, quia neque agnati, neque cognati videri possunt, qui post mortem concepti fuerunt. Ergo neque ad retrahendum, quia non aliis ius illud competit, quam iis, qui ab intestato succedere possunt. Boer. *quæst. 13. nu. 11.*

DEFINITIO XV.

Etiam ex interuallo apposita pacta, si sint correspectiua, tantum possunt, quantum si in continenti adhibita fuissent.

ETsi quę ex interuallo fiunt non solent inesse,[1] si tamen ad ea, quæ alio tempore facta sunt, referantur, vt correspectiua videri possint, perinde ut ex aliis interpretanda sunt, ac si semel eodemque tempore facta essent, ita vt si quid sit quod impediat, ne vnum ex iis fieri possit, nec alterum quoque fieri debeat.[2] Secundum quæ cum quidam vno die centum frumenti modios alij vendidisset pretio mille florenorum, quos sibi solutos esse profitebatur, sequenti vero die emptor pro ea nummorum quantitate certum ferri pondus eidem venditori reddere promisisset, neque tamen ab eo traditum esse constaret, visum est, non esse ei permittendum, vt frumentum ex venditione peteret,[3] quasi non soluto pretio, cuius soluti professionem non nisi ex futuræ habitionis factam esse ex posteriore instrumento apparebat. *Sine die.*

1 Sed ea tantum, quæ fiunt in continenti, *l. iuris gentium §. quinimo. & seq. D. de pact. l. lecta 40. de reb. cred.*

2 *l. cum te 6. C. de pact. int. empt. & vend. l. 1. C. de cond. lib. 10.*

3 Ex qua promissione apparebat, pretium non fuisse vere solutum. Nam verba enunciatiua probant inter easdem personas, *l. optimam 14. C. de cont. & commit. stipul.*

4 Prius enim debet implere is, qui agit, ex contractu vtroque obligatorio, *l. Iulianus 13. §. offerri, de action. empt.*

5 *L. si ex cautione 10. C. de non num. pecun.*

DEFINITIO XVI.

Pretium solutum priori creditori mulieris, cuius pecunia fuerat per maritum deperdita, an prioris creditoris periculo esse debeat, an posterioris, an mulieris?

MVlier & Titius coniuges vendiderant Mæuio fundum Cornelianum sub pacto de retrouendendo pretio mille florenorum, postmodum eun-

dem

dem fundi hyperocham[1] vendiderant Sempronio quingentis florenis, ea proinde lege adiecta, vt Mæuio pretium prioris emptionis, id est, mille florenos Sempronius reddere cogeretur. Mæuius ex eo contractu conuentus vt retrouenderet recusabat, quasi ius prælationis habere deberet.[2] Tandemque fuerat condemnatus ad[3] retrouendendum, atque ita mille florenos à Sempronio acceperat.[4] Postmodū muliere aduersus vtrumque emptorem in integrum restitutionem postulante quærebatur, an iure ageret, vt eos mille florenos quasi male, nec in rem suā vtiliter consumptos restituere non teneretur; & eo casu vtrius periculum esse deberet, an prioris emptoris, an posterioris? Prior dicebat, nihil sua interesse, quippe qui nec amplius possideret, nec dolo possidere desiisset,[5] quique non à muliere, sed à Sempronio, nec volens & lubens, sed inuitus ex iudicati auctoritate coactus mille illos florenos accepisset.[6] Nullam enim repetitionem esse ab eo, qui suum acceperat, licet alius soluerit, quam qui debebat.[7] Sempronius vero dicebat, nō posse sibi imputari, cur Mæuio soluisset eam pecuniam, quam muliere mādante, & ex contractu cum ea gesto soluere debuerat,[8] cum alioqui futurum erat, vt nullum ex hyperochæ emptione commodum sperare posset.[9] Neque posse negare mulierem, quin vtiliter in rem suam & pecunia impensa esset, quæ Mæuio soluta fuerat, quandiu saltem prior ille contractus cum Mæuio initus subsisteret,[10] qui si rescinderetur, cum Mæuio de ea pecunia, non cum Sempronio disceptari oportere.[11] Replicabat Mæuius, rem non esse amplius integram, vt secum de rescindēdo contractu disputari posset, posteaquam cōtractus ille iam esset resolutus secuta retrouenditione.[12] Vrgebat pro muliere, quod nō posset videri, Mæuio bene soluta pecunia & in rem mulieris versa, si quam Mæuius ipse soluerat à marito misere perditam profligatamque constaret. Debuisse etiam Sempronium esse diligentiorem, vt sciret & inquireret, in quos primum vsus ea pecunia impensa fuisset.[13] Videri enim in se suscepisse periculum hoc ipso, quod Męuium ad retrouenditionem vrsisset.[14] Placuit condemnandam mulierem, vt fundum recipiendo mille illos florenos Sempronio redderet, quos ille Męuio soluerat, quasi ei bene solutos, a quo inuito fundus ablatus fuisset.[15] *Ita Senatus* in causa Peronetæ Coruat, & Henrici & Marini Pic fratrum. Quidam tamen dubitabant, magisque fere probabant, vt Sempronij periculum esse deberet.[11]

1 Vulgo plurisvalentiam vocant, *l. & quæ nondum 15. §. vlt. D. de pignor. l. qui crebatur 20. D. qui potior. in pign. hab.*

2 Ex pacto scilicet, quod allegabat, nec tamen probabat.

3 Secundum legem dictam in venditione facta Sempronio.

4 *Arg. l. officium 9. l. qui restituere 68. l. vlt. D. de rei vindic.*

5 Quid enim potest imputari ei, qui nihil fecit nisi tutore auctore, cui parere habuit necesse. *l. non videntur 167. §. 1. de reg. iur. l. sancimus 25. C. de admin. tutor.*

6 *l. repetitio 44. D. de condict. indeb.*

7 Iniquum enim est impune non soluere illum, qui possit per prætorem cogi, vt soluat, *l. quod autem 6. §. apud Labeonem, D. quæ in fraud. credit.*

8 *l. & quæ nondum 15. §. qui res suas, D. de pignor.*

9 Subsistente siquidem illo contractu negari non poterat, quin, quod fuerat solutū Mæuio, solutum esset vero creditori.

10 Cum Mæuij potissimum interesset, *vulg. l. de vnoquoque 47. D. de re iudic. l. etiam 24. §. vlt. D. de minor.*

11 Contractus enim iam resolutus non potest rescindi per restitutionem in integrum. *l. ab emptione 58. D. de pact. l. voluntate 10. D. quib. mod. pign. vel hypoth. solu.*

12 *Arg. l. cum vxoris 17. D. ad SC. Velleian.*

13 Cum ita fecerit, vt ex eo tempore desierit periculum posse ad Mæuium pertinere.

14 Cum non potuerit citra iniuriam fundus auferri Mæuio, nisi prius restituta ei sua pecunia. *l. cum te 6. iunct. l. 2. C. hoc tit.*

15 Ob rationem allatam *nu. 12. & 13.*

DEFINITIO XVII.

Qui agit ex pacto de retrouendendo lucratur fructus ex die litis contestatæ etiam citra obsignationem, sed vsuras vicissim præstare cogitur.

VEnditori retrouenditionem ex pacto vrgenti contra emptorem necessaria quidem obsignatio est, adeoque totius & integri pretij, ita ne quid vel minimum desit, ad hoc vt ex die obsignationis lucrum fructuum exinde ab emptore perceptorum venditori acquiratur.[1] Sed non faciet ea res, vt si vel nulla penitus, vel minus plena[2] interuenerit obsignatio, debeat fructus omnes cedere lucro emptoris, etiam quos post litem de redimendi iure contestatam perceperit, cum ex eo saltem die, quo lis cōtestata fuit, malæ fidei possessor effectus sit, exindeque propterea fructuum omnium, quos & percepit & percipere potuit, restitutioni obstrictus.[3] Nemo enim dixerit, necessariam esse obsignationem, vt ex litis contestatione mala fides inducatur,[4] aut vt malæ fidei, quæ ex contestatione inducitur, rationem haberi oporteat in iroganda fructuū restitutione.[5] Sed cum pro eo quoque tempore condemnandus sit venditor emptori ad vsuras pretij, ne alioqui & rem & pretium simul penes se habuisse videatur,[6] hactenus nocebit venditori; quod vel nullo modo vel minus rite pecuniam pretij obsignauerit, cum si obsignasset, nulla hodie vsurarum præstatione oneraretur,[7] fructusque integros non ex contestationis duntaxat, sed ex ipso obsignationis die lucraretur.[8] *Ita Senatus* in causa Illustris D. Comitis de la Forest, & Francisci Vectier Procuratoris, mense Iunij 1605.

1 *l. 2. vbi not. C. hoc tit.* Ideo autem Definitio loquitur de pretio, quia pro accessoriis, quæ non sunt liquida, sufficit offerri & præstari satisdationem, vt ibid. not. *ex l. statuliber rationem 5. D. de statulib.* [Loquitur etiam Definitio de venditore, quia pactum hoc in dubio censetur personale nec transit ad heredē venditoris, nisi heredis quoque persona pacto comprehensa sit. *Ita Senatus* sæpius & nouissime relatum est, 9. Calen. Febr. 1612.]

2 Nam nec quicquam interest, an nulla facta sit obsignatio, an aliqua minus rite, *vulg. l. quoties 6. D. qui satisd. cog. l. 2. D. de auctor. tutor.*

3 *l. sed etsi lege 25. §. si ante, D. de petit. hered.*

4 *l. 3. D. de vsur. l. 2. C. de fruct. & lit. expens.*

5 Cum sola litis contestatio per se possit sufficere ad effectum illum inducendum, etiam citra obsignationem. Similis ratiocinatio est *in l. cum in 36. §. mulier, D. de condict. indeb.*

6 Quos vtique restituendos esse constat ex die moræ & motæ controuersiæ, *d. l. 3. de vsur. d. l. sed etsi 25. §. si ante, D. de petit. hered.*

7 Contra *l. ex empto 13. §. qui autem, l. Iulianus 13. §. veniunt autem, l. bona fides 50. D. de act. empt. l. curabit 5. C. eod. l. liberalitatis 16. §. 1. D. de vsur.*

8 Cum obsignatio pro solutione sit ad inducendam plenissimam liberationem. *l. si per te non stat 7. in fin. l. acceptam 19. C. de vsur. l. obsignatione 9. C. de solut.*

9 Quoniam eos haberet sine onere vsurarum in fructuum vicem præstandarum.

[DEFINITIO XVIII.

Non facile ex coniecturis præsumendam esse retrouenditionem neque pretij restitutionem, nec si venditionis instrumentum penes venditorem reperiatur.

CVm quis vendidit rem sub pacto de retrouendendo, & post præstituta redimendi tempora in rei venditæ possessione reperitur, duplex quæstio

potest occurrere, vna, an contractus fuerit simulatus & pignoris potius, quam venditionis, quod sane in dubio credendum est, si emptor numquam fuerit in rei illi possessione. Præsertim vero si post interueniente vilitate in precij, & continuatione in fœnerandi: quæ duo per se sufficerent etiam non retenta per venditorem possessione. Altera in retrouenditio, de qua non apparet, secata pro tempore debeat, precium que emptori quod debeat, redditum. Finge instrumentum ipsum venditionis vel eius rei venditæ possessione penes heredes venditoris reperiri.[4] Cum adnotatione quam venditor propria manu fecerit, de instrumento sibi reddito per emptorem, vt ea redditio pro retrouenditione esset. Finge rem gestam inter cognatos aut affines proximos, inter quos potuerint, & debuerint omnia geri ex bona fide,[6] aut ob id etiam fortasse vt ne facto aliquo retrouenditionis, instrumento noua laudimiorum petitio directo domino acquireretur. Quid si etiam illud concurrat, vt venditor ab eo fundos venderet, protestatus in ipso venditionis contractu ideo se vendere, vt ex precio redimeret, eam rem quam prius sub retrouendendi lege vendiderit, quamuis de nummis in eam causam post ea eo numptis non appareat. Quid si emptor per sex aut septem annos superuixerit, nec de eo retinuit per venditorem possessione vnquam conquestus sit, neque tamen ab eo aut fructus vllos, aut vsuras, quæ vice fructuum essent percepisse probetur? Adde nec defuisse testes aliquos, sed tamen leuioris fidei,[10] qui dicant se ab emptore audiuisse nullam quidem à se factam retrouenditionem, sed tamen precium restitutum sibi fuisse.[11] His omnibus concurrentibus & ipsa etiam venditoris bona fama, qui precium à se solutum sæpius scripserat,[12] non dubitabatur quin magnæ pro eius heredibus præsumptiones vigerent, vt rei venditæ quasi retrouenditæ retinendæ ius habere viderentur. Cum tamen ex aduerso constaret, non modo translatam ex contractu possessionem in emptorem per clausulam constituti,[14] sed etiam primi anni fructus ab emptore perceptos.[15] Et in diurnis rationibus emptoris adnotatum, Mansisse instrumentum venditionis penes venditorem, & pro sequentibus annis conuenisse, vt pro fundi venditi fructibus venditor singulis annis emptori quinquaginta florenos præstaret ne quid iurgij inter venditorem, & vxorem ipsius, quæ soror emptoris erat, moueretur.[16] Placuit nihil de retrouenditione præsumendum,[17] quæ nec nisi per contrarium actum retro similem fieri potuisset, ad reddendum venditori, cum possessione dominium, quod per constituti clausulam fuerat translatum. Sed quia de precio maior vigebat præsumptio, quod restitutum esset, visum est, ita rem ex æquitate temperandam, vt quamuis redimendi tempora effluxissent, liberum tamen esset venditoris heredi iam possidenti vexationem redimere precio restituto cum vsuris. Sed hoc ipsum ita tamen, vt emptoris filia quæ fundum venditum vindicabat purgaret se de dolo malo, iuraretque nihil se vnquam de precij solutione aut à patre aut ab alio audiuisse. Ita Senatus pro Anton. Ginet, & Peroneta Valber, 8. Cal. Sept. 1612.

1 De quo vide *Defi. 60. sup. de probat.*

2 *ex l. sicut 8. §. superuacuum D. quib. mod. pign.* etsi hæc sola coniectura non sufficit, vt dixi *in dict. Defin. 60.*

3 *Defi. 19. sup. de resc. vend. & Defi. 4. sup. hoc tit.*

4 Nascitur enim ex huiusmodi possessione instrumenti magna præsumptio. *l. si chirographum 24. D. de prob. l. instrumenta 24. D. de fideic.*

5 Solet enim eiusmodi redditio inducere saltem tacitum pactum de non petendo. *l. 2. D. de pact. Defi. 18. sup. De reiur.*

6 Debet enim bona fides inter huiusmodi personas exuberare.

7 Debentur enim laudimia etiam ex retrouenditione, vt ex alio quolibet actu translationis dominij. *l. 3. C. de iur. emphyt. Defi. 24 sup. illa tit.*

8 Leuis tamen hæc leuior præsumptio, quia non semper effectus sequitur propositum. *l. vlt. D. de exerc. act. l. bona fides 10. D. ad SC. Velleian.*

9 Videtur hæc præsumptio fortior, quia nemo simulator præsumitur *l. non de mala 10 25 D. de probat.* nec temere credendus est emptor, & fundo, & fructibus, & precio, & vsuris carere voluisse. *l. ex empto 11 §. qui autem l. Iulianus 13 §. si venditor l. bona fides 50. D. de act. empt.* Præsertim cum emptorem constaret, esse hominem frugi, qui pecuniam suam otiosam habere noluisset.

10 Erat enim vnus ex testibus filius emptoris, qui à patre sæpius audisse se dicebat, restitutum fuisse precium à venditore. Et tamen ille ipse partem eiusdem fundi quam emptor vendiderat sororis suæ viro, ac rursus multa per ætatem subinde circa hoc ipsum leuiter & inconstanter testisse probabatur. Alterum erat testis nomine vidua emptoris quæ idipsum à marito sæpius audiuisse se adfirmabat, cum qua tamen & eadem & communem litem exercebat filia emptoris, quæ fundum hunc vindicabat. Et ideo non poterat videri non suspectum testimonium cum ex personæ. *l. 3 D. de testib.*

11 Cur non enim stetur confessioni defuncti etiam inter alios factæ. *vide Defi. 60 sup. de probat.*

12 Manu propria & in priuata instrumenti, quæ tamen probatio semper est valde suspecta & periculosa. *l. 6. C. de probat.* Tanto autem magis in proposito, quod eundem venditorem constiterat, non satis ex bona fide gessisse cætera cum dotem quam ab vxoris suæ fratre acceperat, & cuius apocham conscripserat, postmodum mortuo fratre ab eius filia & herede iterum petiisset. *l. bonæ fidei C. de reg. iur.*

13 Nam quæ non prosunt singula multa iuuant. *l. 5 D. de . . . fur. l. Æmilium 41. D. de minor.* Et in dubio fauendum est possidenti *l. 1. D. de pignor. §. commodum. In. de interd.*

14 Quæ scilicet vim habet traditionis *l. quod meo. l. ab agentur. pro. Not. in l. quoties 15. C. de rei vend.*

15 Ex quo apparebat non fuisse contractum simulatum, *l. 8. §. superuacuum à contr. sens.*

16 Quod erat satis probabile inter personas tam coniunctas, saltem ad inducendam præsumptionem aliquam ex scriptura illa quamuis priuata, contra præsumptiones, quas heres venditoris inducere volebat, ex scriptura ipsius venditoris precij.

17 Quia retrouenditio facti est, vt & venditio. *l. . . . §. vlt. De cur. fur.* facta autem probanda sunt non præsumenda *l. 1. C. de prob. l. 2. D. eod.*

18 *l. ab emptione 58 D. de pact. l. 2. & 3. D. de resc. vend.*

19 Vt hæc minus saltem ei prodesset, quod patrem fundi venditi possessionem tam viuo quam mortuo emptore per duodeuiginti annos retinuisset.

20 Poterat enim fieri, vt idipsum à patre audisset filia, vel frater ipsius idemque coheres, & rursum eius vidua eumque audiuisse. Et ideo ad purgandam hanc suspicionem conueniens fuit deferri iusiurandum, vt in cæteris omnibus dubiis causis. *Ex l. admonendi 39. de iureiur.* quam ego semper putaui accipiendam de huiusmodi iureiurando purgatorio, non vt vulgo de suppletiuo.]

TIT. XXXVII.

DE LEG. COMMISSOR.

DEFINITIO I.

Non legitur emptor stare venditioni factæ sub lege commissoria, etiamsi venditor velit, si res desierit esse integra, præsertim si facto venditoris id acciderit.

LEGEM commissoriam in venditione appositam exercere venditor non cogitur;[1] emptor autem, si venditor velit, omnino venditioni stare eamque implere cogitur.[2] Sed hoc ita, si emptori integrum sit, vt rem emptam sine controuersia possideat. Nam si iam vel alteri vendita vel accepta fuit, vel ab alio possessa, non est cogendus emptor ad litem

litem pro contractus lege exerceat.[1] Ideoque pecuniam sibi debitam (si in pignore pactum hoc cum iureiurando interuenerit[2]) petere potest, quamuis nondum euicta res sit, paratumque se dicat venditor satisdare de euictione.[3] Imminet enim hoc casu periculum euictionis non post perfectam emptionem, quo casu satisdatio sufficeret,[7] sed pendente etiam conditione, & prius quam venditio perficiatur, cum ab initio contractum fuit pignus, & pactum huiusmodi appositum in pignoris conuentione,[8] alioqui sane venditio non tam sub conditione contracta, quam sub conditione resoluenda videretur. [9]Quamquam & eo casu perinde fere hac parte de venditione iudicandum est, ac si non esset perfecta, cum ex contrahentium voluntate legem illam ab initio acceperit, vt resolui posset.[10] Id vero certius & indubitate procedit, si vel extra iudicium vel in iudicio consenserit venditor, vt venditio pro resoluta haberetur,[11] aut si sententiæ de ea re pro emptore latæ acquieuerit,[12] adeo vt nec si in integrum restitui postea velit, audiendus sit,[13] quia res hæc ex earum genere est, in quibus non licet variare.[14] *Ita Senatus* ex tempore in causa Francisci Croset & Claudij Lombard. 5. Calend. Decembr. 1593.

1 Quia pactum hoc fit pro venditore, non pro emptore, *l.* 2. §3 *D. hoc tit.* Iunge simile quiddam *in l in ratione 30. §. tametsi ad l. Falcid. l. Lucius 40. in fin. D. de fideic. libert.*

2 Numquam enim est in potestate illius, qui obligatus est, an sit obligatus, *l. 2. §. 1. de eo quod cert. loc.* Ratio est *in l sub hac 8. D. de oblig. & action.*

3 Sunt enim ista fere paria, non posse quid possideri, & non posse sine controuersia, *l. quamuis 13. D. de reb. auctor. iudic. possid.*

4 Laudanda enim est cogitatio eius, qui lites execratur, *l. 4. §. 1. de alien. iudic. mut. caus. fact.*

5 Quo casu placet interpretibus, hoc pactum valere propter auctoritatem iurisiurandi, quod potest seruari citra dispendium salutis æternæ, *c. debitores & c. cum contingat. de iureiur.* Quamuis alioqui putent, hoc ipsum pactum in pignoribus esse improbatum, *l. vlt. C. de pact. pignor.* De quo vide quæ scripsi *Decad. 21. de error. pragmat.*

6 Quæ satisdatio solet sufficere, quoties imminet periculum euictionis, *l. si post perfectam 24. C. de euict.*

7 *d. l. si post perfectam.*

8 Cur enim cogatur emptor emptionem implere & perficere, quam venditor ex parte sua implere ac perficere non potest, *l. ex empto 11. l. Iulianus 13 §. offerri, l. si quis alienam 46 D. de action. empt.* Iunge *l si fundus 16. § vlt. D. de pignor. l. nam ab eo 41 in fine principij D. de contr. empt.*

9 *l. 1. D. hoc tit. l. 2. D. de in diem addict.*

10 *Arg. l. 4. alias l. si ex duobus, §. sed & Marcellus, ead. tit. l. lege 5 D. hoc tit. l. voluntate 10 in fin. D. quib. mod. pign. vel hypoth. soluit.*

11 Id enim nihil aliud est quam legem commissoriam exercere, per quam scilicet fit vt venditio resoluatur ipso iure, si venditor velit.

12 Quia res iudicata pro veritate habetur, *l. res iudicata 207. de regul. iur.*

13 Non enim læditur qui ius commune sequitur, *l. vlt. C. de in integr. restit. minor.*

14 *l. si fundus 4. § eleganter l. post diem 7. D. hoc tit.*

TIT. XXXVIII.

DE REB. ALIEN. NON ALIEnand. & prohib. alien.

DEFINITIO I.

Venditio facta per minorem alienare prohibitum à lege & à testatore, aut à testatore solo, non valet, etiamsi sit vallata iuramento.

SI pater filium minorem annis vigintiquinque heredem ex asse instituens quicquam ex bonis suis ante 30. annum alienare prohibuerit, & si alienaret, venditionem nullam esse iusserit, dato etiam curatore, certum est, nullas esse ipso iure & irritas venditiones ante eam ætatem à filio factas, non solum si sine curatore, sed etiam si cum auctoritate curatoris factæ proponantur. Prohibitio namque testatoris impedit omnino alienationem,[1] nec sine causa videri potest, quæ aduersus ætatis lubricum prospicit filij commodo & vtilitati.[2] Parumque interierit, antene an post vicesimumquintum annum factæ sint, dummodo ante trigesimum completum.[3] Nisi quod ante vicesimumquintum duplex prohibitio concurrit, legis nimirum & hominis.[4] Sed siue vtraque concurrat, siue hominis tantum adsit, idem effectus est,[5] adeo vt nec iureiurando confirmetur alienatio, quæ confirmaretur, si sola legis prohibitio adesset. Hoc enim casu nominatim id iure cautum est, non item illo. Nec nouũ est, vt hominis prohibitio fortior sit quam legis,[8] plane quod diximus iureiurando minoris confirmari alienationem sine decreto factam, cum sola legis prohibitio impedimento fuit,[9] non aliter verum est, quam si minor curatorem nullum habuit. Alioqui iusiurandum non magis prodest, quam si ab impubere præstitum esset,[10] cum minor curatorem habens pupillo hac parte comparetur,[11] id est, quod ad rerum saltem immobilium alienationem attinet.[12] *Ita Senatus* in causa quadam Augustanorum, 13. Cal. Ianuar. 1588. Iunge SC. 1. & 2. De in integr. restit. minor.

1 *l. filiusfamilias 114. §. diui. de legat. 1. l. 2. & 3. C. hoc tit.*

2 *Arg. d. §. diui. l. 3. §. cum Pollidius, de vsur.*

3 Cum prohibitio testatoris in annum vsque trigesimum, eumque completum extendatur. Potest enim testator quam velit legem bonis suis dicere, dum ne quid statuat contra leges, *§. disponat. Nouell. 22. de nupt. d. l. 2. & 3. C. hoc tit.*

4 Solet autem dici, duo vincula esse fortiora vno, *l. pen. C. de adopt. cum simil.*

5 Præsertim post Iustiniani constitutionem *in d. l. vlt. C. hoc tit.*

6 Not. *ad Auth. sacramenta puberum, C. si aduers. vendit.*

7 *d. Auth. sacramenta.* Ante quam constitutionem aliud sane iuris erat, *l. non dubium 5. in fin. C. de legib. l. si quis inquilinos 112. §. 2. & 3. de leg. 1. l. iuris gentium 7. §. 15 generaliter, D. de pact.*

8 Circumueniri enim voluntatem testatoris non oportet, qui non eum casum excepit, quo iuratum esset, quem tamen lex ipsa excipit, quæ iurisiurandi tantam esse vult potestatem, *d. Auth. sacramenta.* Sic dicimus prouisionem hominis facere, vt cesset prouisio legis, nempe quia fortior est, *l. 2. & 3. C. de pact. conuent. tam sup. dot.*

9 *d. Auth. sacramenta.*

10 Atqui noua constitutio non nisi de sacramentis puberum loquitur.

11 *l. si curatorem habens 3. C. de in integr. restit. minor.*

12 Aliud enim est, si de solo minore obligando tractetur, *l. puberes 101. Iacob. Cuiac. D. de verb. oblig.*

DEFINITIO II.

Prohibita alienatione etiam transactio censetur prohibita, per quam res in alium transferatur.

ALienare prohibitus non magis per transactionem, quam per aliam quamlibet alienationis speciem rei suæ dominium amittere potest. Omnis enim actus prohibitus intelligitur, per quem dominium in alium transferatur.[1] Transigere tamen nõ eo minus poterit, dum ne per transactionem res vlla dimittatur.[2] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 *l. non solum 4. C. de prad. minor.*

2 *l. vlt. C. hoc tit.* vbi additur, etiam constitutionem vsusfructus & pignoris hoc casu prohibitam intelligi, quamuis ex his causis dominium non nisi per occasionem transferatur, ne scilicet alioqui inuenta sit ratio alienandi. *l. 1. §. si pupillus. D. de reb. eor. qui sub tutel.* Iunge *l. 1. C. de fund. dotal.*

3 *DD. in l. cum proponas 2. & l. si pro fundo 33. C. de transact.*

DEFINITIO III.

Prohibitus alienare ante certum tempus nihil interim potest facere, per quod alienatio vel confirmetur vel inducatur.

AT quid si in supra scripta specie post annum vicesimumquintum venditor pretium exigat, atque ita comprobet venditionem? Non idcirco confirmabitur alienatio, quæ ab initio perperam facta fuit. Initium enim inspiciendum est,[1] nisi noua conuentio facta sit.[2] Sed neque nouam ante tricesimum annum completum factam esse quicquam proderit, obstante nimirum prohibitione testatoris,[3] quæ tanti momenti est, vt nec probare cogatur venditor se læsum:[4] quod tamen probandum esset, si sola interueniente legis prohibitione iusiurandum a minore interpositum alienationem confirmaret.[5] Læsionis enim probatio tum necessaria est, cum ipso iure contractus tenet, vt per in integrum restitutionem rescindi eum necesse sit.[6] An vero pretium emptori restituere filius rem suam vindicans compelletur?[7] Minime, nec si post annum vicesimumquintum accepisse pretiũ probetur. Nam & id æque contra prohibitionem testatoris factum videri debet.[8] Qui enim vetat vendere, vetat etiam venditionis nomine pecuniam accipere.[9] Igitur hoc etiam casu, sicut in restitutionibus minorum fere semper euenit, incumbet emptori onus probandi versam pecuniam in rem venditoris.[10] Quid denique si minor hic maior factus ante tamen quã tricesimum annum compleuisset, impetrationi restitutionis in integrum renunciauerit?[11] Non valebit renunciatio, tametsi iudicialis, quoniam & hæc quoque alienationis species quædam est.[12] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Non id, quod fit in consequentiam præcedentis actus, *l. 3. §. sciendum. D. de minor.*

2 Quo casu locum haberet *tit. C. si maior fact. rat. hab.* in *præsentia. extr. cap. de probat.*

3 Vbi enim secundus actus eodem vitio laborat quo primus, nihil operatur, *l. doli 19. §. diuersum. D. de nouat.*

4 Sufficit enim vt probet, factam esse alienationem contra testatoris prohibitionem, *d. l. vlt. C. hoc tit.*

5 Tessaur. qui multos citat *decis. 66. nu. 2.*

6 *l. 2. l. si quidem 11. C. de prad. minor. l. nam postleaquam 9. §. si minor. D. de minor.*

7 Sic enim fieri solet tum quoque, cum minor restituitur, vt omnia in pristinum statum reponantur, *l. quod si minor 24. §. restitutio. D. de minor.* Nec æquum est, vt filius & rem, & pretium retineat, *l. ex empto 11. §. quia autem. l. bona fides 50. D. de action. empt.*

8 Quæ ex hypothesi ad trigesimum vsque annum extenditur.

9 *Arg. l. 1. C. de cupress. lib. 11. tit. 77.*

10 *l. prædiorum 10. vbi notat. C. de prad. minor. l. patri 27. §. item ex diuerso. D. de minor.*

11 Potest enim quilibet renunciare iuri suo, *l. pactum 46. D. de pact. l. pen. C. eod.*

12 Alienat enim qui amittit actionem, sicut & qui amittit debitorem, *§. nunc admonendi. vers. ideoque. Inst. quib. alien. licet vel non.*

DEFINITIO IV.

Prohibitus res suas alienare vel obligare ante certum tempus, interim tamen tutor esse potest.

QVi patris testamento prohibitus fuit ante trigesimumquintum annum impletum res suas gerere, alienare vel obligare, nõ eo minus cogi poterit, vt proximi agnati, cui ab intestato successurus esset, tutelam agnoscat,[1] dum ne minor sit annis viginti quinque,[2] aut re vera prodigus,[3] aliisue talibus, propter quos etiam a suscepta tutela remoueri deberet.[4] Etsi enim qui tutelam agnoscit eo ipso res suas obligat pro reddendis rationibus,[5] ea tamen obligatio necessaria est, vtpote quę ex legis potestate & magistratus imperio[6] potius, quam ex prohibiti facto descendat. Ideoque nec ad eam prohibitio per testatorem facta extendi potest.[7] *Ita Senatus* contra N. Trollioux, 14. Cal. Febr. 1591.

1 Quia ad quem hereditas, ad eundem & tutela pertinet, *l. quo tutela 73. vt de reg. iur. & Inst. de legit. patron. tutel.*

2 Hoc enim hodie prohibitum est, ne quis minor 25. annis possit esse tutor, ne quidem legitimus, quod olim non obstabat, *l. vlt. C. de legit. tutel.*

3 Absurdum enim est, aliena negotia ei committi, qui sua tractare nesciat, *d. l. vlt.*

4 Facilius enim est, vt quis ad tutelam non admitti, quam vt ab ea remoueri debeat, cum multa facta teneant, quæ fieri prohibentur, *vulg. l. patre furioso 8. D. de his qui sunt sui vel alien. iur.*

5 Quia tutelæ actio adeoque & pro tutela tacitam habet hypothecam, *l. pro officio 20. C. de admin. tutor. l. vnic. §. 1. C. de rei vxor. action.*

6 Cui non parere dolus est *l. non potest 199. de reg. iur.* & è contrario non potest videri dolo facere, qui Iudicis iussu aliquid facit, cum parere habeat necesse, *l. non videntur 167. §. 1. eod.*

7 Excipiuntur enim semper alienationes, quæ causam habent necessariam, vt & quæ fiunt ex auctoritate Iudicis, *l. alienationes 13. famil. ercisc. l. 3. D. de reb. eor. l. filiusfamilias 114. §. 1. D. de legat. 1. l. peto 69. §. 1. de leg. 2.*

DEFINITIO V.

Recognitio directi dominij facta per minorem sine curatoris sui auctoritate non eo minus valet.

NOn dissimile illud est, quod si minori ã suis curator datus sit & interdicta administratio, placet non eo minus posse illum profiteri se possessorem fundi emphyteuticarij,[1] quam nos vulgò recognitionẽ appellamus: siue quod profitendi obligatio & necessitas ex re ipsa, non ex persona proficiscatur,[2] siue quod non possit videri læsus minor, qui iure communi vsus est,[3] dummodo ex præcedentium recognitionum comparatione appareat, nihil per errorem & inconsultam minoris facilitatem factum fuisse.[4] *Ita Senatus* ex tempore in publico auditorio, 6. Id. Iun. 1591.

1 Quamuis dici soleat, minorem, qui habet curatorem, æquiparandum esse pupillo aut prodigo, *l. si curatorem habens C. de in integr. restit. minor. & ibi not.*

2 Obligationes enim, quæ ex negotio & re ipsa proficiscuntur, etiam furiosum & pupillum tenent, *l. furiosus 46. de oblig. & action.*

3 *l. vlt. C. de in integr. restit. minor. l. nullus videtur ff. de reg. iur.*

4 Non enim læditur minor, qui id facit, quod maior quilibet bene sanus & bene consultus facere deberet. *l. verum §. item non restituetur, & seq. l. minor 48. §. 1. D. de minor.*

DEFINITIO VI.

De alienatione & emphyteusi rei ecclesiasticæ.

REs ecclesiastica sicut alienari nõ potest sine solemnitatibus, inter quas est ipsa quoq; alienandi necessitas, ita nec in emphyteusim dari. Est enim cõtractus emphyteuseos alienationis species. Nec quicquam refert, an res sit ex bonis Ecclesiæ, an de mensa tantum Episcopi.[1] Nec rursus, an sit sterilis & inutilis, necne: nam nec quæ sterilis est alienari potest sine solemnitate, sicut nec fundus pupillaris, quamuis

Digitized by Goog

quamuis non desint, qui distinguant, vtrum res omnino & simpliciter sit inutilis, an, vt loquuntur, respectiue duntaxat, id est, ex aliarum rerum cõparatione.[1] Certe si necessitas vrgeat, possunt terrulæ & vineolæ, aliaque huiusmodi, quę nullius fere reditus sunt, sine solemnitate alienari,[2] sicut & ea, quæ plus incommodi & dispendij, quam vtilitatis Ecclesiæ afferunt, in quibus hoc plus est, quod ad earum alienationem nulla alienandi necessitas requiritur.[3] Quod si & alienandæ rei necessitas aliave iusta alienationis causa interuenerit & solemnitas, vtique valebit alienatio, tametsi Ecclesia læsa sit, siue in pretio, siue qua alia conuentionis parte: sed ex causa læsionis competet ei in integrum restitutio.[4] Si causa non fuerit alienandi, licet cæteræ alienationes adsint, non tenet alienatio.[5] Sin è contrario solemnitates desint, quamuis iusta sit alienandi ratio, æque nulla alienatio est:[6] nisi vno illo casu, quo ex communi hominum existimatione credebatur alienatio vtilis Ecclesiæ, cum reuera non esset.[11] Si tamen dubitetur & in obscuro sit, an Ecclesiæ vtilis fuerit alienatio, an non præsumendum erit pro validitate alienationis, quasi videatur locupletior facta Ecclesia, quæ non probatur facta pauperior, aut potius quod satis sit, non probari factam Ecclesiam pauperiorem.[1] *Ita tractatum est* in ea causa, de qua SC. seq.

1 *Tot. tit. de reb. Eccles. non alien. maxime in c. nulli.*

2 *l. vlt. C. hoc tit. c. 1. & 2. de reb. eccles. non alien. in 6. c. 1. & c. tua. de his quæ fiunt a prælat. sin. consens. capit. can. sine exceptione 12. quæst. 2. Clem. 5. de reb. eccles. non alien. Nouell. 7. de non alien. aut permut. reb. eccles. §. emphyteusim.* Guid. Pap. *quæst.* 100. Didac. Couarr. *lib. 2. variar. resol. c.* 16. & 17.

3 *Cap. possessiones. extr. de reb. eccles. non alien.* Alex. *cons.* 45. *ad fin. lib.* 3. [Inde est quod nec officium laicum & adnexam habens præbendam laicam potest infeudari per Abbatem sine solemnitate, ne quidem sub onere annui canonis, sed potest reuocari ad nutum, etiamsi fuerit possessum per quantoscunque annos. *Ita Senatus* contra Franciscum Leblanc pro R. D. Petro Gaspardo Roncas Abbate d'Entremontz, 12. *Iun.* 1614.]

4 *l. si fundus* 13. *D. de reb. eor. qui sub tutel.* Capyc. *decis. Neapol.* 105.

5 Idem Capycius *decis.* 113.

6 *Can. terrulas* 12 *quæst.* 2.

7 *d. can. sine exceptione. in fine. ead. quæst.*

8 *Cap.* 1. *extr. de in integr. restit.*

9 Ita Couarr. contra Hostiensem *d. c.* 17. *nu.* 1.

10 Quamuis contra sentiat gloss. magna *in d. can. sine exceptione.* quam in eo communiter reprobatam esse testatur ibi Apostillator Parisiensis.

11 Anton. Corset. in singularibus, *in verb. alienatio.*

12 Gloss. magna *in d. can. sine exceptione.* vbi idem Apostillator notat, hoc iure vti Senatum Parisiensem.

DEFINITIO VII.

Valet hodie emphyteusis rei ecclesiasticæ indistincte, dummodo facta sit in vtilitatem Ecclesiæ.

QVamquam autem supra dicta ex iuris ratione verissime disputantur, eo tamen iure vtimur, vt emphyteusis cuiuslibet rei ecclesiasticæ valeat, etiam nulla necessitate alienandi, aut solemnitate interueniente, dummodo facta sit in euidentem Ecclesiæ vtilitatem.[1] Credo, ne alioqui, quod in Ecclesiæ fauorem constitutum est, in eius odium retorqueatur, si ne quidem Ecclesiæ vtilem emphyteusim permittamus.[2] Id vero potissimum procedit, si pro possessore adsit adminiculum longissimi temporis, aut saltem viginti annorum. Tanti enim temporis decursu nascitur præsumptio, quod rite omnia & solemniter acta sint, licet ex tituli exhibitione non constet de solemnitatibus;[3] ex ea vero præsumptione alia quoque nascitur, videri omnia in Ecclesiæ vtilitatem facta, nisi contrarium probetur.[4] Neque ad rem pertinet, quod dici solet, non currere præscriptionem aduersus Ecclesiam, quamdiu viuit Prælatus, qui perperam alienauit:[5] aliud enim est quærere de præscriptione; aliud vero ex longinquitate temporis solemnitatum præsumptionem inducere,[6] nec possidenti præscriptio necessaria est; nisi cum male & in dispendium Ecclesiæ alienatio facta est. Quo demum casu quæri potest, à quo tempore præscriptio currere incipiat:[7] frustra enim hodie tractetur de præscriptione rei ecclesiasticæ in emphyteusim datæ, posteaquam hac parte iuri derogatum est generali locorum fere omnium consuetudine:[8] ex qua obtinet, vt posit emphyteusis constitui rei ecclesiasticæ sine vlla solemnitate, non solum si res talis sit, quam emphyteuta diligentia sua meliorem fecerit, aut quæ dari in emphyteusim solita sit; quibus casibus ita olim ius erat,[9] vt diximus, sed & si res iam exculta proponatur, nec vnquam in emphyteusim concessa, dummodo fiat ea res in vtilitatem Ecclesiæ; quod varijs ex causis potest contingere, tametsi emphyteutæ sexta pars annui & soliti reditus remittatur.[10] Sane si proponas, pretiosiores Ecclesiæ res in emphyteusim sine solemnitate datas esse, difficile est, vt emphyteusis valeat, quia & vix est, vt in Ecclesiæ vtilitatem id factum videatur.[11] Quænam vero solemnitates requirantur in alienatione rei ecclesiasticæ, & an emphyteusis ecclesiastica ad quartam vsque generationem aut in extraneos heredes trãsire possit, alibi tractandum erit.[12] *Ita Senatus* pro Ioanne Baptista Durant, contra Archiepiscopum Tarentasiensem, 4. Id. Aug. 1592.

1 Ex sententia Baldi *ad Auth. res quæ, ad fin. C. comm. de legat.*

2 Quod esset absurdum, *l. quod fauore* 6. *C. de legib. l. nulla* 25. *D. eod. l. penult. C. ad SC. Trebell.* Vide addit. ad Guid. Pap. *quæst.* 156.

3 Alex. *consil.* 79. *vers. sed præmissis omnibus lib.* 1. & *cons.* 45. *ad fin lib.* 3. Dec. *cons.* 341. Not. *ad l. secundum, D. de verb. oblig.*

4 Alex. *d. cons.* 79. *vers. fortificatur.* post Bald. *in c.* 1. *col.* 5. *qui feud. dar. poss. arg. l.* 1. *C. de præd. decur. lib.* 10. *tit.* 33.

5 Bart. *in l. qui fundum* 7. §. *si tutor, D. pro empt.* Guid. Pap. *quæst.* 150. *per text. in can. si sacerdos* 16. *quæst.* 3.

6 *Cap. nositur de his, quæ fiunt a prælat. sin. cons. capit.* Idem Guid. Pap. *quæst.* 15 *in fin.*

7 De quo tractat Guid. Pap. *quæst.* 161.

8 *Cap. ad aures, extr. de reb. eccles. non alien.* Didac. *dict. cap.* 17. *lib.* 2. *var. resolut.* Iul. Clar. *lib.* 4. *sentent.* §. *emphyteusis quæstion.* 6.

9 Alex. *d. cons.* 79. *col.* 4. *vers. præterea & in contractu.* post Specul. *in tit. de locat.* 2. *nunc aliqua, vers. sexto quæritur.* Et Angel. *in* §. *quia vero, Auth. de non alien. aut permut. reb. eccles.*

10 Idem Alex. *d. cons.* 79. *in quinto dubio.*

11 Vide addit. ad Guid. Pap. *quæst.* 156. *nec istud videtur esse verum.*

12 De quo vide Didacum & Clarum supra dictis locis. Guid. Pap. *à quæst.* 149. *vsque ad* 162.

DEFINITIO VIII.

Res capta pignori per apparitorem non potest vendi à debitore in præiudicium creditoris vel emptoris iudicialis.

VEnditio rei, quæ iam auctoritate Iudicis in pignus capta sit, non valet,[1] nec qui emit præferri potest creditori, cui pignus illud postea sit addictum,[2] sicut neque extraneo emptori:[3] nempe quoniam licet emerit à domino, tamen à tempore constituti pignoris prætorij aut iudicialis non dominus possidebat, sed curia.[4] Sine possessione autem non potest transferri dominium:[5] ideoque nec potest

hoc casu locum habere, quod dici solet, ex pluribus emptoribus eum præferri, cui prius res tradita fuerit.[7] Id enim tum obtinet, cum traditio facta est ab eo, qui tum possidebat. *Ita Senatus* ex tempore in causa N. Philippi & Claudij de Toyre, 8. Cal. Febr. 1594.

1 Guid. Pap. *quæst* 81.

2 Vnica enim executio est, quæ incipit à captione pignoris, & finitur eiusdem addictione aut venditione, *l. à Diuo Pio, per tot. D. de re iudic.*

3 Eadem enim hac parte causa est creditoris & extranei emptoris, quia non solet addici pignus creditori, nisi in vicem extranei emptoris, nulloque alio emptore existente, *l. 1. & 2. C. si in caus. iudic. pign. capt. sit.*

4 Cum non constituatur pignus prætorium, nisi ex quo die ventum est in possessionem, *l. non est mirum 20. §. 1. D. de pignor. act.*

5 *l. traditionibus 20. C. de pact. l. per Procuratorem 8. C. de acq. poss.*

6 *l. quoties 15. C. de rei vindic. l. sive autem 9. § si duobus, D. de Publician. in rem act.*

7 Et quidem iusta possessione non à iure improbata, cum traditio nihil aliud sit, quam datio possessionis, *l. 1. de action. empt. l. quod meo 18. de acquir. poss.*

DEFINITIO IX.

Res alienari prohibita & à lege & ab homine nullomodo alienari potest, ne quidem ex causa necessaria, si alia sint bona.

ALienationis prohibitio facta nō solum ab homine, sed etiam a lege, vsq; adeo impedit translationem dominij, vt quamuis necessaria sit alienatio, & alioquin permissa, hoc tamen casu prohibita censeatur.[1] Inde fit, vt si rei per fideicommissum relictæ prohibita sit per testatorem alienatio, & contingat, ex delicto heredis grauati bona applicari fisco, licet huiusmodi condemnationis ea vis esse soleat, vt durante vita delinquentis bona transeant ad fiscum:[2] aliud tamen in proposito dicendum sit propter expressam hominis prohibitionem. Idem igitur est, si agatur de facienda solutione legatorum, præsertim si alia bona sint alienari non prohibita, ex quibus solui legata possint.[4] Quod & ad æris alieni soluēdi causam pertinere videtur,[5] quamquam multo magis necessaria est solutio æris alieni, quod sit fideicommisso antiquius, quam legatorum. Illud etiam obseruandum est, actum generaliter prohibitum, nec nisi certo casu permissum præsumi in dubio factum in casu prohibito potius, quam in permisso.[6] *Ita Senatus* in causa D. Marchionis d'Aix, contra dominos de Drameley & d'Asnieres, Cal. Februar. 1595.

1 Glos. magna *ad l. fin. in fine C. hoc tit.* Alex. *cons. 93. in fin. vol. 7.* Ias. *in l. filiusfamilias 114. §. diui, post 1. num. 23. de leg. 1.* Crauet. *cons. 20 num. 42. in fin ex §. sanctissimas, Nouell. 7. de non alien. reb. eccles.* [Guid. Pap. *cons.* 40. *num. 7.* vbi aut rem alienari prohibitam à lege ob causam fideicommissi & à testatore, non posse alienari, aut obligari, ne quidem ex causa dotis.]

2 *l. Statius Florus 48. §. Cornelio Felici, D. de iur. fisc.*

3 Bart. *ad l. Imperator, D. de fideic. libert.* Alex. *cons.* 21 *vol. 1.*

4 Rip. *ad l. in quartam, n. 100. D. ad leg. Falcid.* Ias. & ad eum Purpur. *in d. §. diui.*

5 *l. pater filium 38. in princ. de legat. 3.*

6 *l. qui testamentum 27. D. de probat.*

[DEFINITIO X.

De alienatione facta ex causa delicti per irrogatam pœnam confiscationis, Et quid si confiscationis sententia reuocata sit non executio.

ALienasse videtur etiam is, qui ex delicto suo, vel ex contumacia, quæ & ipsa delictum est condemnationi & confiscationi bonorum quamuis iniustę causam dedit. Itemque is, qui rei possessionem, quam auocare iure potuerat, penes alium manere passus est. Maxime vero si in eius rei vicem quid aliud acceperit.[3] Ac multo magis si etiam de euictione se obligauerit,[4] licet possessionem ipse non trāstulerit, quæ iam fuerat translata & amissa.[5] Nam & alienare is intelligitur, qui vsucapionem etiam inchoatam currere & compleri patitur, si vsurpare illam potuit, & interpellare.[6] Hinc est, quod si tale quid acciderit heredi de restituenda hereditate rogato, licet non possit confiscatio etiam ex causa lesę maiestatis, ius fideicommissarij lædere,[7] in quartam tamē, quæ ex fideicommisso deduci potest, imputari debeat quicquid ex eiusmodi confiscatione ad fiscum peruenit,[8] quomodo imputarentur cætera per heredem alienata.[9] Nec tantùm si de quartæ deductione inter fiscum & fideicommissarium disputetur,[9] sed etsi inter fideicommissarium & verū heredem, qui ex postfacto appareat,[10] reuocata fortassis, aut per contrariam sententiam,[11] aut per Principis indulgentiam,[12] confiscatione. Nam & hoc casu imputabuntur vero heredi in quartam ea omnia quæcunque ex causa confiscationis apud fiscum remanserunt,[11] licet causa redierit ad non causam.[12] Parum enim est reuocatam esse ipso iure sententiam, quæ mandata iam fuerat executioni, si non ipsa quoque executio reuocetur, in qua totus sententiæ vigor consistit.[1] Vt quod de facto processit de facto reuocetur.[10] Nec si per iniuriam facta dicatur confiscatio, nocere fideicōmissario debet,[9] sed ei potius cui facta iniuria est, penes quem aut eius heredē remanere illam multo æquius est, quam in fideicommissarium innocentem transferri, vt litem eo nomine aduersus fiscum instituere cogatur.[1] *Ita Senatus* in eadem causa, de qua in Defin. 29. infr. ad SC. Trebell.

1 *l. filiusfamilias 114. §. Diui 2. ibi. Sed eam rem neque fisco neque creditoribus fraudi esse, de leg. 1. iunct. l. exceptione 67. D. de fideiuss.*

2 Licet dici soleat nō alienare illum, qui omittit tantū possessionem, *l. 4. § 1. iunct. § Pedius alias l. non solum, ex boc. 8. §. alienare. De alien. iud. mut. l. non alienat 119. de reg. iur.*

3 Hoc enim casu videtur ad eum peruenisse æquipollenter id, cuius vice aliquid aliud peruenit, quasi permutationis iure, vt *in l. sed etsi 25. §. consuluit D. de pet. hered.*

4 Obligatio enim de euictione præsupponit alienationem. *l. 1. & tot. tit. De euict. l. 1. C. de iur. dot.*

5 Qui enim possessionem aut rem aliam quamlibet habere potest, iam habere eam videtur. *l. is qui actionem 15. de reg. iur.*

6 *l. alienationis 28. De verb. signific. l. 3. §. 1. quæ in fraud. cred.* Excipe casum *l. si fundum 16. D. de fund. dotal.*

7 Quæ tamen omnium grauissima est, ita vt etiam innocentes afficiat, & non tantum filios, verum etiam agnatos noceat *l. quisquis 5. C. ad leg. Iul. maiest.*

8 *l. Statius Florus 48. § Cornelio Felici de iur. fisc. l. ex facto 17. §. ex facto D. ad SC. Trebell.*

9 Quia idem ius habet fiscus deducendę quartę, quod haberet heres nulla confiscatione interueniente. *l. cum tacitum 42. iunct. l. quod placuit 37. De iur. fisc.*

10 Et quidem prius ex quę sunt primo loco alienata *l. 3. § ex qua D. ad Treb.* Nō. n. sicut Falcidia minuit ipso iure singula corpora legatorū *l. in quantitate 72. § ... tit. ad leg. Falcid.* ita & Trebellianica, sed massam ipsam hereditatis, vt & legitima massam bonorum. Ideoque dicimus soli eam debere aliquando etiam in pecunia, vt in *Def. 5. & 17. supr. de inoff. test.* Aliquando & regulariter in corporibus bonorum. At non in singulis etiam mediocribus. *l. scimus 36. vers. repletionem, & ibi not. & in Auth. nouissima C. de inoff. test.*

11 Est enim fiscus hoc casu legitimus contradictor. *l. l. 48. §. 1. & l. 49. de iur. fisc.* adeo vt ei incumbat necessitas restituēdi fideicom-

fideicommissi tum quoque cum bona vacantia subiecta fideicommisso non vult agnoscere *l.re.usare 6.§.si fisco D.ad Treb.*

12 Sic enim sæpe accidit vt post transactionem factam cum falso herede alius heres verus appareat vt *in l.3.§.vlt.D.de transact.* Iunge *l.contra vers.ijs 4.& l.vlt.eod.*

13 Beneficio scilicet appellationis si iudex inferior pronunciauit aut ciuilis supplicationis si Senatus.

14 *ex tit.D.& C.de sent.pass.& restit.*

15 Quasi nulla secuta reuocatione, quod ad hæc bona saltem cum effectu. Non enim potest videri fisco ablatum, quod in corpore patrimonij fiscalis retinetur. *arg.l.idem seruandum 72.de rei.*

16 In his enim quæ sunt facti magis quam iuris, magis attenditur effectus quam causa *l.1.§.si vir vxori D.de acq.poss.l.denique 19 D.ex quib.caus.maior.l.in bello 12.§.facti.De capt.& postlim.*

17 Cùm inanis sit sententia quamdiu executioni mandata non est *l.pen.& tot.tit.C.de exec.rei iudic.*

18 Quomodo loquuntur pragmatici Galli cum tractant de necessitate petendæ restitutionis in integrum aduersus contractum etiam nullum.

19 Quia factum cuique suum nocere debet non alteri. *l.factum 155 de reg.iur.d.l.3.in princ.de transact.*

20 Ratio est elegans posita *in d.l.exceptione 67.D.de fideiuss.l.si per imprudentiam 51.D.de euict.*

21 Nam nec paruum est incommodum cogi litigare, præsertim cum fisco, qui semper est potentior ob tam multa quæ habet priuilegia.}

TIT. XXXIX.

DE MONOPOL. CONVENT. NEGOTIAT.

DEFINITIO I.

Indictio tributorum non nisi ex necessaria causa fieri potest, ne quidem ab ijs, qui inducendi ius habent, si secus fiat, suspendendum priuilegium est.

MONOPOLIA, quę nostri barbare sic vocant,[1] pro conuẽtionibus citra Iudicis licentiam factis non solum priuatis interdicta sunt, sed etiam corporibus vniuersitatum, nisi quibus aut ex priuilegio concessa sunt à Principe, aut ex inueterata consuetudine,[2] quæ priuilegij instar obtineat.[3] Cui consequens est, vt neque ad indicendum tributum, quantumuis iusta indicendi causa sit, liceat vniuersitatis hominibus in vnum conuenire,[4] nisi prius impetrata à Iudice aliove superiore, ad quem ea res pertinet, licẽtia, quoniam vel hoc maxime ad Principis publicamque vtilitatem spectat, ne priuato cuiquam sine magistratus auctoritate tributum indicatur.[5] Sed & si cui ciuitati priuilegium huiusmodi concessum sit, eam interpretationem habere debet, vti ne tamen sine iusta & necessaria causa indictio tributi vlla fiat.[6] Itaque si priuilegio ciuitas, vt plerumque fit, abutatur, eæ magistratus partes esse debebunt, vt priuilegij vim suspendat, quousque priorem dolum, adeoque doli & abusus suspicionem vniuersitas purgauerit.[7] *Ita Senatus* in causa Ioannis Autman Germani aut ciuitatis Montislupelli, 8. Id. Febr.1589.

1 Aut à Iudice, aut ab alio superiore eam potestatem habente. Bart. *ad l.si tor rem rat.haber.*

2 Guid.Pap.*quæst.106.incip.omnes villa.*

3 Scilicet quæ hominum memoriam excedat, *l.1.§.vlt.de aqua & aqu.pluu.arcend.l.3.§.ductus aquæ, de aqua quotid.& æstiu.*

4 *l.non est singulis 180.de reg.iur.*

5 Tributorum namque indictio de iuribus regalibus est, quæ proinde non competit, nisi quibus data est à Principe, *l.vnic.C.de super indic.lib.10.tit.18.*

6 Vide Guid Pap.*quæst.47.87 372.& 631.incip.in quadam causa.nu 5.& 6.& ibi addit.in verbo pro necessitate.*

7 In eo namque puniri quis debet, in quo peccauit, *l.rescriptum 6.D.de his quæ vt indign.* Et publice interest, ne quis re sua male vtatur, *§.1.Inst.de his,qui sunt sui vel alien.iur.*

TIT. XL.

DE VECTIGAL. ET COMMISS.

DEFINITIO I.

Conductores publicorum vectigalium non vtuntur iure fisci.

PUBLICORUM vectigaliũ cõductores, etsi fauoris publici causam fouere creduntur, nõ tamen habent ea priuilegia, quæ haberet fiscus, aut Princeps, à quo conduxerunt, si non speciali conuentione sibi prospexerint,[1] quia non fisci, sed propriam causam agunt, & quidem propriæ, non publicæ vtilitatis causa, nec aliud in ecclesiasticorum redituum, cæterisque similibus causis obtinet. *Ita Senatus* sæpius.

1 Guid.Pap.*quæst.*108. post Specul. *titul. de immunit. eccles. in fin.*

DEFINITIO II.

Non adiudicantur commissa, nisi probato dolo. Probatus autem dolus purgari non potest.

COmmissa etiam, quę petuntur ob fraudata vectigalia publica, vel ob non soluta laudimia, annuave illa debita fundiaria, quæ nos seruitia appellamus, vel denique ob nõ factam solemnem cõtractus acquisitorij, vel potius instrumenti de contractu facti inscriptionem, quę ex Serenissimi Ducis Emanuelis Philiberti edicto fieri debet,[1] odiosa esse creduntur. Ideoque vix vnquam adiudicantur, si non probetur dolus aliquis eius, qui conuenitur.[2] Sane post dolum probatum sera debiti oblatio est. Nec enim, sicut mora interdum, ita & doli purgatio vnquam admittitur ad eludendam pœnam, quæ vel iure communi, vel per edictum Principis, solo delinquẽtis facto demonstrato, iam sit irrogata.[3] *Ita Senatus* pro Illustri D. Ludouico de Coste, Comite de Chastilion, & Pontdeueyle, contra N.Gonard. *Sine die.*

1 Quia sunt pœnalia, Guid.Pap.*quæst.*335. vbi ait, pupillum ob hanc causam non incidere in commissum. Adde eundem Guid.Pap.*quæst.*73. & *seq.*

2 Nam nec delictum potest esse sine dolo *l.1.§.vlt.* Interim ergo potest euitari condemnatio, & purgari mora, si debitum offeratur.

3 Idem Guid.Pap.*quæst.*171. vbi late.

DEFINITIO. III.

Nulla debentur vectigalia pro mercibus, quæ proprij vsus aut victus causa transuehuntur.

VEctigalia transuehendis mercibus imposita, ad eas tantum merces pertineat, quæ negotiationis & commercij gratia transuehuntur, non ad eas, quæ proprij vsus aut victus causa.[1] Nec enim aliquo tributo æquum est onerari eum, qui necessitatibus suis prospicere cogatur, sed illos tantum, qui hac lege tractant commercium publicum, vt priuatam ex eo vtilitatem captent. *Sine die.*

1 Guid. Pap. *quæst. 4. per l. vniuersi. & ibi DD. C. hoc tit.* Non ergo debebitur vectigal pro mercibus, quæ domus faciendæ vel reficiendæ gratia transuehuntur. Guid. Pap. *ibid. per gloss. finalem d. l. vniuersi.*

TIT. XLI.

DE RER. PERMVT.

DEFINITIO I.

Potest vnus idemque contractus partim emptionis, partim permutationis iure censeri.

PERMVTATIONE inter nos sic inita, vt pro fundo æstimato mille aureis idem tibi fundum æstimatum quingentis, ac præterea quingentos aureos, placet non tam permutationem, quam emptionem contractam videri;[1] pro ea nimirum æstimationis parte, quæ excedit concurrentem valorem rerum permutatarum.[2] Itaque cum in ea prouincia contractum proponeretur, in qua ius municipale sic comparatum erat, vt ex permutatione laudimia nõ nisi dimidiata, ex emptione vero integra deberentur,[3] *Senatus* pronunciauit, deberi in proposito laudimia pro portione dimidij pretij ad quingentos vsque aureos, pro reliquo autem pretio sine diminutione, quasi partim ex permutatione, partim ex emptione.[4] *Ita Senatus* 8. Id. Mart. 1589.

1 *Arg. l. 1.* ponderanda verba illa *l. licet non taxata quantitate, C. hoc tit. l. naturalis 5. §. 1. D. de præscr. verb.*

2 Nam vsque ad concurrentem valorem vera permutatio est, cum non possit vterque contrahentium, aut vnus magis quam alius vel emptor dici vel venditor. *l. 1. D. hoc tit.*

3 De quo vide Boerium *quæst. 144.* & Guid. Pap. *quæst. 92. incip. de consuetudine.*

4 Nec nouum id videri debet propter similitudinem & affinitatem magnam, quam habet permutatio cum emptione, *l. 2. C. hoc tit.*

DEFINITIO II.

Qui rem alterius ex permutatione accepit, suam vicissim dare debet. Et quid si pœniteat eum qui iam dedit.

QVi ab alio rem ex permutatione accepit, si ex parte sua implere nolit, non vtique cogi potest, vt rem suam tradat, sed condemnandus est, vt acceptam restituat, & præterea præstet, si quid alterius intersit, nimirum ratione doli.[1] At quid si cum rem tuam accepissem, & vellem tibi meam tradere, tu recusaueris, negans perfectam adhuc permutationem, & peteris tuam tibi restitui, quasi datam ob causam, quæ non sit secuta?[2] Si probetur perfecta permutatio,[3] cogendus es rem meam accipere, si extet, & in litis expensas condemnandus,[4] si modo, cum recusares rem meam accipere ab initio oblatam, ego illã deposuerim, si res mobilis fuit.[5] Quod si res amplius non extet, sed aut casu amissa sit, aut naturaliter, propterea quod seruando seruari non poterat, distinguendum etiam est, an depositio illa facta fuerit nec ne. Depositione legitime facta periit tibi, ac si soluta esset, quia in odium eius, qui moram fecit, depositio habet vim traditionis. Sed si depositio nulla, aut, quod idem est, non satis rite facta præcesserit, dicendum est, mihi periisse non solum tanquam domino,[6] (neque enim ex solo pacto permutationis citra traditionem transfertur dominium[7]) sed etiam tanquam moratori, quoniam hoc ipso in mora fui, quod rem tuam habens meam quoque retinui:[8] nec quod tibi eam obtuli excusare moram potest, quandoquidem vbi traditio necessaria est, sola oblatio non sufficit, quæ nec traditionis vim habet, sed depositio requiritur.[9] Hic autem fuit necessaria traditio, non modo vt ex parte mea contractum implerem,[10] sed etiam ne eodem tempore & tuam & meam rem viderer habuisse.[11] Quare nec mihi proderit, quod tu à me oblatam sine causa recusaueris: perinde enim condemnandus sum in id omne, quod tua interest, siue rem meam tibi postea tradam, si extet, nec deterior facta sit,[12] siue ea perempta illa vel deteriore facta cogar tibi cõdicenti rem tuam restituere.[13] Deberet namque ex mora id quod interest;[14] præsertim in permutatione rerum venalium, quæ censetur bona fidei esse & ad instar venditionis.[15] In venditione autem cõstat, si emptor accepta re vendita pretium non soluerit, licet obtulerit recusanti sine causa venditori, non eo minus debere eum vsuras pretij, si non obsignauerit, ne alioqui & re & pretio vsus videatur.[16] *Ita Senatus* in causa Ioannis Guibourg & Claudij Chattelain, 4. Cal. Iul. 1591.

1 *l. 1. §. vlt. D. hoc tit. l. 3. vlt. & pass. C. eod.*

2 Eo fortassis prætextu, quod in contractibus innominatis locus sit pœnitentiæ, quousque contractus impleatur ex vtraque parte, *l. si pecuniam.* vbi Bart. *D. de condict. caus. dat.*

3 Non quidem per traditionem, quia hoc modo non perficitur, nisi cum res vtrinque data est, & datio quæ fit ex vna tantum parte mixtum duntaxat obligationi præbet. *l. 1. §. item emptio, D. hoc tit.* Sed interueniente stipulatione, quo casu non tamen permutatio est, quam stipulatio ex causa permutationis, *l. si ita 6. §. 1. & l. seq. D. de nouat.* Ideoque hoc casu nullus pœnitentiæ locus esse potest, *l. 3. C. hoc tit.*

4 *l. quæ solidum 78. §. etiam, de leg. 2. & Inst. de pœn. tem. litig.*

5 Vt depositio illa vim habeat traditionis, quomodo haberet obsignatio vim solutionis, si de pecunia tractaretur. *d. acceptam 19. iunct. l. si per te non stat 7. C. de vsur.*

6 Cuius conditionis sunt fere res omnes mobiles, *l. lex quæ tutores 22. C. de admin. tutor.*

7 *d. l. acceptam 19. C. de vsur. l. obsignatione 9. C. de solut.* Mora enim transfert semper periculum in moratorem, *l. si ex legat. 23. & seq. l. si seruum 91. §. sequitur, D. de verb. oblig.*

8 Nihil enim refert, an quid factum non sit, an minus rite factum sit *l. quoties 5. D. qui satisd. cog. l. 2. de tutorum & cur.*

9 *l. qua fortuitu 6. C. de pign. act.*

10 *l. traditionibus 20. C. de pact.*

11 Neque enim æquum est, vt alteruter contrahentium vtramque rem retineat, nec magis in permutatione, quam in emptione, *l. 1. & 2. D. hoc tit. l. ex empto 11. §. vlt. l. bona fides 50. de action. empt.*

12 *d. l. si per te non stat 7. d. l. acceptam 19. C. de vsur.*

13 Permutatio enim non tantum traditionem mutuam requirit sed etiam mutuam dominij translationem, *l. 1. §. 3. vers. ideoque. D. hoc tit.*

14 Contra *d. l. ex empto, §. vlt. & l. bona fides 50. D. de act. empt. l. curabit 5. C. eod.*

15 Quo casu tradi semper potest.

16 *l. cum precibus 4. & seq. iunct. l. 1. ibi, non minus id quod tua interest, C. hoc tit.*

17 *d. l. 1. l. si permutationis 29. C. de euict.* Gloss. *in l. 1. §. vlt. D. eod.*

18 *d. l. 1. & 2. C. hoc tit. l. 2. D. eod.* Sunt tamen aliæ differentiæ inter venditionem & permutationem, quas vide apud gloss. & Bart. *in d. l. 1. D. hoc tit.*

19 *d. l. curabit 5. C. de action. empt. iunct. l. si per te non stat 7. C. de vsur.*

DEFI-

DEFINITIO III.

Si res permutanda non datur, præstanda est æstimatio, quanti plurimi res fuit à tempore moræ.

AT finge factam permutationem merciũ, quarum æstimatio in singulos dies variatur, cuius temporis ineunda erit æstimatio? Si rem ipsam, de qua permutanda conuenit, possim tradere, quod extet adhuc, nec deterior facta sit, non est quærendum de æstimatione, sed solum facienda condemnatio eius, quod præterea interest aduersarij.[1] Sed si rem ipsam non possim tradere, quod perempta sit aut facta deterior,[3] cum necessario recurrendum sit ad æstimationem, condemnandus ero, vt præstem, quanti plurimi res fuerit à tempore moræ vsque ad tempus condemnationis,[4] vt in cæteris bonæ fidei iudiciis,[5] aut quod idem est, vtro tempore pluris res fuit, aut moræ, aut condemnationis:[6] nec ideo tamen excludetur condemnatio eius, quod præterea intererit,[7] maxime si agatur inter mercatores, inter quos lucri quoque cessantis ratio habenda est.[8] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 *l. pen. & vlt. D. de condict. tritic.*

2 Nam id quod interest plerumque & rem & rei pretium egreditur, *l. 1. l. si sterilis 21. § cum per venditorem, D. de action. empt. l. in interdicto 6. D. vnde vi.*

3 Neque enim reddi videtur res, quæ deterior redditur, *l. 3. § 1. l. in rebus 18. § 1. D. commod. l. 1. § si res deposita. D. deposit.*

4 *l. 3. § in hac, D. commod. l. pen. & vlt.* vbi notat. *D. de condict. triticar.* Iunge Bart. *in l. 2. D. hoc tit.*

5 Bart. & alij *in d. § in hac, & ad l. vinum 22. D. de reb. cred.*

6 Quomodo loquitur Vlpian. *in l. 3. § vlt. D. de action. empt.*

7 Quia æstimatio *quanti plurimi* non excludit præstationem eius quod interest, quia æstimatio *quanti plurimi* est ipsa res, quæ principaliter debetur, id vero quod interest, est quid accessorium.

8 Nam id quod interest, æstimatur etiam ex eo, quod actori abest, quodque lucrari potuit, *l. si commissa 13. D. rat. rem haber.* præsertim si creditor mercator proponatur. Et huius interesse habetur potissimum ratio in bonę fidei iudiciis, ac proinde in actione ex permutatione, quæ etiam bonæ fidei est, *§. fuerat, Inst. de action. l. 2. C. hoc tit.* Nec ad rem facit, quod permutatio sit contractus innominatus. Habet enim easdem fere præstationes, quas contractus emptionis & venditionis, vt solent cæteri etiam contractus innominati iudicari secundum naturam contractuum nominatorum, quibus æquiparantur, Bart. *ad l. 2. per ill. text. D. hoc tit.*

DEFINITIO IV.

Euicto vel redhibito feudo, quod fuerat permutatum, an aliud feudum in eius vicem dandum sit, an pecunia dari possit?

TRansactione facta inter Serenissimum Sabaudiæ Ducem Carolum, & Anternum Baronem de Miolans, conuenerat, vt castrum de Cusy ad Anternum pertineret. Postmodum alio contractu placuerat, vt castrum illud de Cusy Dominis de Luxembourg donatum esset, vicissimque & permutationis iure Anternus baroniam & iurisdictionem de Monfalcon sibi haberet cum iuribus annexis omnibus, ea tamen lege adiecta, vt Serenissimo Duci ius esset redhibendæ illius quandocunque *reddendo & restituendo* (verba erant instrumenti) *ipsum castrum de Cusy aut pro eo aliam recompensam ad valorem dicti castri de Cusy.* Cum post multos annos de redhibitionis iure quereretur inter Illustrem Georgium de Mouzi Comitem de Monreal, qui à Serenissimo Duce ius habebat, & Illustrem Henricum de Saluces D. de Cardé, qui in Anterni iura successerat, dubitabatur, quid pro castro de Cusy actor rem prestare deberet. Dicebant quidam, condemnandum eum esse, vt in vicem feudi de Monfalcon aliud feudum substitueret ad valorem vsque feudi de Cusy, eamque fuisse procul dubio nec obscuram contrahentium voluntatem.[1] Alioqui passurum iniuriam Dominum de Cardé, si pro fundo feudoque pecuniam accipere,[2] atque ita rem suam quodammodo vendere quantumcunque iusto pretio cogeretur.[3] Non enim æstimatio castri de Cusy in casum redhibitionis promissa fuerat, sed vt contractus verba sonabant, *recõpensam ad valorem:* adiecta etiã dictione, *aliam*, quæ implicare solet identitatem, vt nostri loquuntur, & naturæ, & qualitatis.[4] Atqui prima permutatione datũ fuerat pro castro de Cusy castrum de Monfalcon feudum nobilissimum, & præcipuæ inter cætera dignitatis, non pecunia.[5] Neque vero permutatio contracta videretur, sed venditio potius, si conuenisset, vt pro re dari posset pecunia.[6] Nec rursum negari poterat, quin eius, cui feudum euincebatur, maxime interesset, feudum aliud habere magis quam pecuniam,[7] quæ & perit facilius,[8] & siue in arca reponatur, siue detur foenori, nullam possessori suo dignitatem afferre potest.[9] Atque ita, cum octo in Senatu sententiam diceremus, quatuor præcipuæ eruditionis Senatores sentiebant. Cæteri contra, in quorum sententiam postea iuit vnus ex aliis, ne votorum diuisione & æqualitate Senatuscõsultum impediretur. Duplex autem ratio illorum fuit. Prima, quod nomen *recompensa*, quo contrahentes vsi fuerant, non minus pecuniæ, quam fundi dationem vi sua comprehenderet, quandoquidem per pecuniam res omnes æstimantur.[10] Facienda præsertim interpretatione fauore Principis contra priuatum, qui potuerat legem apertius dicere,[11] maxime cum is, qui recompensam dare promiserat, emptori similior, quam venditori videretur.[12] Altera, quod si cogeretur Princeps in vicem feudi de Monfalcon aliud feudum reddere, eadem semper subesset ratio vindicandi quandocunque feudi illius, quippe quod perinde esset inalienabile, & consequenter eo tandem recidere rem oporteret, vt quod vltimo loco vindicaretur certo pretio æstimandum esset.[13] Aliis tamen neutra ratio probabatur. Non prima, quoniam & ex verbis contractus, & ex natura permutationis, quę inita fuerat, satis apparebat, quid actum esset, nimirum de dando feudo, quod ex comparatione valoris castri de Cusy æstimandum esset: quid enim aliud significare poterant verba illa, *ad valorem castri de Cusy*? Atqui pecunia, quæ ad cæteras res omnes æstimandas comparata est, æstimare se ipsam, aut ab alia re æstimari non potest.[14] Non altera; quoniam nihil erat quod obstaret, quo minus Princeps iure priuati feudum aliquod à priuato emeret, eiusdem valoris, cuius esset castrum de Cusy, quod proinde inalienabile videri non posset,[15] vt pote fisco coronæ nunquam incorporatum.[16] Certi namque iuris est, Principem in his, quæ tanquam priuatus gerit, priuati iure censeri.[17] Item quia non Princeps hic actor erat, sed alius plurium feudorum possessor & dominus, in cuius erat potestate aliud feudũ dare,[18] cuius restituendi certoq; pretio æstimandi nulla vnquam futura esset necessitas.[19] Tametsi enim is in iura Principis successerat, non tamen idcirco videri poterat ipsius personam vsq; adeo repræsentare, vt quæ de proprio patrimonio erogasset, ea de coronæ domanio erogasse videretur.[20] *Ita Senatus* Iulij 1592.

1 Id enim, quod in alterius rei locum subrogatur, debet eiusdem esse naturæ & conditionis, *l. 3. l. 1. §. appellata, D. de reb. cred.*

2 Text. est in *c. de inuestit. de re alien. fact.* quem mirabilem esse ait post Baldum & alios Boerius *quæst. 19. nu. 3.* Iunge *l. quis autem 14. §. quod si ante. de constit. pecun. l. si quis domum 9. D. locat. l. Labeo 30. §. vlt. de arbitr.*

3 *Contra l. nec quasi 70. de Publician.*

4 Idem Boer. *d. quæst. 19. num. vlt.* paulo ante fin. vbi citat Bald. Ang. Imol. & Modernos *in l. qui liberis in princ. de vulg. & pupill. substit.*

5 Nam sicuti non potest quis inuitus cogi, vt rem pro pecunia accipiat, *l. eum à quo 16. & seq. C. de solut.* ita nec vt pecuniam pro re.

6 *L. naturalis 5. §. 2. de præscr. verb.*

7 Non enim sicut is, qui rem habet, æstimationem quoque habere videtur, ita & rem habere, qui æstimationem habet, *§ si res aliena, vers. hac ratione, Instit. de legat. cum simil.*

8 Est enim pecunia res fragilis, *l. si chorus 79. §. 1. de leg. 1.* & sterilis, *l. si nauis 62. D. de rei vindic.*

9 Quam adfert feudum nobile, quippe quod nobilitat, vt pluribus ex professo disputat Tiraq. *in tract. de nobilit.*

10 Est enim pecunia mensura rerum omnium, preterquam sui ipsius, *l. si ita fideiussorem 42. D. de fideiuss.*

11 *Ex reg. l. veteribus 39. D. de pact.*

12 Emptoris autem est pecuniam pro re, non aliam rem dare, *l. 1 D. hoc tit. l. ex empto 11. §. 1. de action. empt.*

13 Ne alioqui dandus esset progressus in infinitum, quod nostra Iurisprudentia non minus, quam natura ipsa abhorret, *l. vt inter 23. C. de sacros. Eccles. l. item si vnus 17. §. principaliter, D. de recept. qui arbitr.*

14 *d. l. si ita fideiussorem 42. D de fideiuss. l. 1. D. hoc tit. l. 1. D. de contr. empt.*

15 Non enim omnia, quæ Princeps habet, sunt inalienabilia, sed ea tantum, quæ ad domanium coronæ pertinent, cum in cæteris, quæ habet, tanquam priuatus vtatur iure priuati, *l. bene à Zenone, § sed sancimus, C. de quadr. præscript.* Vide Specul. *in tit. de feudis, § quoniam, quæst. 24.*

16 Sic enim nostri loqui solent.

17 *l. fiscus 6. D. de iur. fisc. l. cum quidam 17. §. fiscus, de vsur.*

18 Semper enim præstandum est id, quod debetur, si non præcise in specie saltem per æquipollens, quantum fieri potest.

19 Nihil enim magis naturale est, quam domini res suas in alium transferre volentis ratam haberi voluntatem, nisi lex impedimento sit, *l. qua ratione 9. §. hæ quoque res, D. de acquir. rer. domin.*

20 Mutatione scilicet personæ ipsa quoque bonorum qualitas & conditio immutatur, *l. per curatorem 90. §. 1. de acquir. hered. l. vlt. C. de inoff. testam.*

DEFINITIO V.

Cum agitur de æstimanda re, cuius solutione debitor liberaretur, solutionis tempus inspiciendum est.

SVperiori proxima successit quæstio, cuius temporis rationem in æstimando castro de Cusy haberi oporteret, vt sciri posset, quid & quantum reo ab actore præstandum esset, an eius temporis, quo permutatio facta fuisset, an quo ex permutatione ageretur? Placuit, non tanti quid fuisset, cum contrahebatur, inspiciendum esse, sed quanti nunc sit aut erit, cum feudum de Monfalcon redhibebitur. Id enim ex bona fide erat & ex natura permutationis, vt, quemadmodum si permutatio illa facta non fuisset, aut si nunc retrofieret, haberet hodie D. de Cardé castrum de Cusy, quale nunc quantumque est,[1] ita in æstimando eo præsentis tẽporis ratio haberetur, siue pluris hodie esset, siue minoris.[2] Quare cum Comes de Montreal pretium offerret, quod paucis post permutationem diebus vendito castro illo de Cusy redactum fuisse cõstabat, quasi ipso permutationis tẽpore tanti fuisset,[3] nõ admisit Senatus oblationẽ. Iusta siquidem pretia rerum non ex preterita emptione, sed ex præsenti æstimatione constitui oportet,[4] cum, sicut diligenti cultura ampliantur, ita si prædia negligentius habita fuerint, minui ea necesse sit.[5] Hactenus tamen contractus initi tempus inspici debere visum est, vt ea demum bona æstimarentur, quæ eo tempore ad castrũ de Cusy pertinebant, nõ illa etiam, quæ exinde accessissent. Id enim agebatur procul dubio inter contrahentes, vt in eum casum, quo feudum castrumque de Monfalcon redhiberetur, aliud quidpiam in eius vicem daretur, quod adæquaret valorem castri de Cusy, quale tunc quantumve esset, non quale quantumve postea futurum esset: quod in dubio euentu erat positum. Atque ita nimirum accipi debet, quod dici solet. In contractibus tempus contractus inspici oportere,[6] nempe cum quæritur, quid veniat in contractum & obligationem,[7] aut cui ex contractu acquiratur actio,[8] non etiam si agatur de æstimando, quod debetur.[9] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Similis fere ratiocinatio est, qua Paulus vtitur *in l. si ser[illegible] 21 §. cum per venditorem, in fin. D. de acquir. rer. domin.*

2 *Arg. l. pen. D. de condict. tritic.*

3 Tanti enim vnaquæque res esse creditur, quanti vendi potest.

4 *l. pretia rerum 63. D. ad leg. Falcid. l. si seruum [illegible] D. ad leg. Aquil.*

5 *l. 3. §. duo fratres, D. de iur. fisc.*

6 *l. Rutilia Polla 69. D. de contr. empt. l. si filiusfamilias 76. D. de verb. oblig. l. bonitatis 13. D. de verb. oblig. l. bonitatis 13. D. de [illegible]*

7 *Vt in d. l. Rutilia, l. 3. D. de reb. credit. l. 2. §. 2. de hered. vel act. vendit.*

8 *Vt in d. l. si filiusfamilias.*

9 *l. vinum 22. D. de reb. credit. l. penult. & vlt. D. de condict. tritic. l. 3 §. in hac. D. cõmod. l. hominem 37. mandat. l. 3. §. vlt. de action. empt. l. quoties in diem 59 de verb. oblig.* Excipe casum *l. cum quis 12. D. de oblig. & action.* Valde tamẽ obstare huic Definitioni videtur quod scriptũ est *in d. l. bonitatis 13. D. de [illegible]* nisi relatiuũ *qua* referas non ad æstimationem, sed ad bonitatem, *arg. l. ex mille 64 vers. cæterum eod. tit.* Et sane absurdũ est id, quod etiam hodie solui in specie possit, pluris minorisve æstimari quam quanti nunc sit. Vide quæ scripsi *lib. 16. Coniect.*

DEFINITIO VI.

Differentia permutationis & venditionis quoties rei permutatæ & traditæ controuersia fit possidenti.

EX contractu permutationis, qui rei sibi traditæ controuersiam patitur, etiamsi nondum sit euicta, actionẽ habet, vt interim quod dedit recipiat,[1] saluo tamen contractu, id est, ita vt si is, qui controuersiam faciebat, succubuerit, reddatur vtrimque, & præstetur, quod ex contractu dari præstarique debuit. Vtrumque enim ex bona fide est, vt neq; facile & sine iusta causa contractus rescindatur,[2] neque pendẽte controuersia cogatur is, qui rem suam tradidit, aut carere vtraque, aut litem pro vacua possessione suscipere. Venditionis alia ratio est. Neque enim si rei venditæ controuersiam emptor patiatur, statim actio ei danda est, vt lite pendente vel pretium repetat, vel id, quod sua interest, consequatur.[3] Hæc tam varie, quoniam non sicut ex permutatione, ita & ex vẽditione nascitur actio, vt id, quod datum est, reddatur:[4] sed tantum ad rem defendendam, si rei cõtrouersia fiat,[5] aut ad id quod interest re tandem euicta,[6] aut deniq; ad solutionem pretii & vsurarum, si in soluendo pretio emptor moram fecerit.[7] *Ita Senatus* ex tempore in publico auditorio in causa R. D. Præceptoris Antoniani Camb[illegible] contra D. Dufour. Non. Maij 1594.

1 Qui enim alienam rem ex permutationis causa [illegible], is nullam videtur contraxisse permutationem, *l. 1. [illegible] D. hoc tit.* Et idcirco quasi ex sua parte contractum non impleuerit tenetur condictione, *d. l. 1. §. vlt. l. [illegible] possess. [illegible]*

2 *l. res bona fide 54. D. de contr. empt.* Est enim permutationis contractus fauorabilissimus, quia vetustissimus, à quo scilicet commercia cœperunt, *d. l. 1. D. eod.*

3 Tantum

3 Tantum enim obligatur venditor ad rem defendendam litemque pro emptore suscipiendam, *l. si plus 74. §. pen. D. de euict. l. 3. C. eod.* præterquam si aliter conuenerit, *l. siue in libertatem 11. eod. tit.* Aut satisdandum, si in limine contractus immineat periculum euictionis, *l. si post perfectam 24. eod.*

4 *l. ea conditione 14. D. de rescind. vendit.* Bart. ad *l. vlt. in. §. C. de condict. caus. dat. caus. non sec.*

5 *d. l. 74. §. pen.*

6 *l. si in venditione 60. D. de euict.*

7 *Lex empto 11. §. 1. l. qui per collusionē 49 §. 1. D. de act. empt.*

DEFINITIO VII.

Resoluta permutatione, quæ per traditionem fuerat perfecta, non recuperatur possessio, nisi retrotraditio sequatur.

TRanslata cū dominio possessione ex causa permutationis, si aut mutuo permutantium consensu, aut per sentētiam Iudicis resoluta sit permutatio, non idcirco reddita videbitur possessio, si non retrotraditio quoque sequatur.[1] Neque enim aut nudo consensu, aut per solam sententiam transferri possessio potest.[2] Ideoque etsi alter contrahentium rei, quam permutauerat, possessionem recuperauerit, nihilo magis poterit alius interdicto experiri, siue retinendæ, siue recuperandæ possessionis,[3] multo minus stante permutatione, cum propriam ipse possessionem facto suo amiserit, rem suam permutando.[4] An igitur resoluta permutatione, & reddita vni ex contrahentibus re sua, nulla actio alteri competet ad rem suam repetendam? Imo competet cōdictio aduersus permutantem, quasi sine causa rem alienam habere incipiat, qui suam recepit.[5] Ea vero actione consequetur actor, vt reus vel rem ipsam tradat, si tradendi habeat facultatem, vel actionibus suis possessoris cedat[6] aduersus detentorem, si qua ratione naturalem & corporalem rei possessionem amiserit. *Ita Senatus* in causa D. du Four, & Iacobinę Berru, 3. Id. Maij 1595.

1 Nihil enim tam naturale est, quam vnumquodque dissolui eo modo, quo contractum fuit, *l. nihil tam naturale 35. de reg. iur. l. prout 80. D. de solut. l. ab emptione 58. D. de pact.*

2 Traditio siquidem necessaria est, *l. traditionibus 20. C. de pact.* quia nec acquiritur possessio sine corpore *l. 3. §. in amittenda. l. quemadmodum 8 D. de acquir. poss.*

3 Quia possessio facti est, *l. denique 19. D. ex quib. caus. maior. l. cum heredes 23. de acquir. poss.*

4 Qui enim facto suo cecidit à possessione, numquam potest vincere in iudicio possessorio, cum debeat sibi imputare.

5 *l. 2. §. vlt. D. hoc tit. l. 3. 4. & pass. C. eod.*

6 Et quidem periculo suo, non illius, cum quo contraxit, cuius vtique ius deterius reddere non potuit, *arg. l. item si cum exceptione 14. §. quatenus, vers. quid si homo, D. quod met. caus.*

DEFINITIO VIII.

Periculum rei permutatæ spectat ad eum,[2] qui dominus est: sufficit tamen vt in eum fuerit translata possessio per clausulam constituti.

INter venditionem & permutationem hoc interest, quod rei venditæ periculum statim atque nudo consensu perfecta vēditio est ad emptorem pertinet, licet nondum secuta traditio sit,[1] adeoque quamuis sub conditione contracta emptio proponatur, nec dum conditio euenerit.[2] At rei permutatæ periculum, quandiu non est traditio secuta, pertinet ad permutantem,[3] eo nimirum, quod emptio solo consensu,[4] at permutatio non nisi rei traditione perficiatur.[4] An vero satis erit, factam traditionē per clausulam constituti, si corporalis possessio manserit penes constituentem? Vtique: nam per eā clausulam, licet fictitius modus sit transferendæ possessionis, transfertur tamen vera possessio, nec solum ciuilis, sed etiam naturalis & realis, licet non corporalis,[5] ideoque si corporalem quoque possessionem nancisci velit is, cuius nomine alius possidere se cōstituit, non ad vacuam possessionem tradendam agere debet,[6] sed rem quasi iam traditam & ex traditione suam effectam vindicare. Cui cōsequens est, vt si interim res perierit casu fortuito, nec possessoris culpa vlla casum præcesserit, periculum eius sit, qui potuit vindicare, non eius, qui adhuc corporaliter rem detinebat. Iuris enim regula est, casus fortuitos ad eū spectare, qui sit dominus,[8] licet in emptione, vt dictū est, aliud obtineat; propterea quod solo consensu perficitur, & ab eo tempore ius habet emptor dominij, quandocunque volet, nanciscendi.[9] *Ita Senatus* pro Ioanne Carlet, contra Ludouicum Durand, 13. Cal. Iun. 1595.

1 *L. 1. C. de peric. & commod. rei vendit. §. cum autem, Inst. de empt. & vendit.*

2 Scilicet si res deterior tantum facta sit, non etiam si perierit, *l. necessario 8. in fin. principij, D. de peric. & cōmod. rei vendit.* alioqui necessarium est pactum, vt res seruetur periculo emptoris *l. si in venditione 10. eod.*

3 *d. §. cum autem, Inst. de empt. & vendit.*

4 *l. 1. §. item emptio, D. hoc tit.*

5 *l. quod meo 18. de acquir. poss.* & ibi omnes notant.

6 Quomodo agi solet & debet contra eum, qui rem tradere debuit, nec dum tradidit, *l. 1. in princip. l. 3. l. ex empto 11. in princ. de action. empt.*

7 Effectus enim vindicationis est, vt corporalis possessio, quę penes reum sit, actori restituatur, *l. officium 9. D. de rei vindicat.*

8 *Vulg. l. quæ fortuitis 6. C. de pign. act. l. contractus 23. in fin. D. de regul. iur.*

9 Vt proinde quamuis dominus non sit ante traditionem, *§. vendita, Inst. de rer. diuis.* perinde tamen haberi debeat, ac si iam esset dominus, cum non stet nisi per eum, *arg. l. in qui actionem 15. & l. qui potest facere 174. de reg. iur.*

DEFINITIO IX.

Ex placito permutationis etiam secuta traditione nulla siue in personam, siue in rem actio nasci potest contra tertium possessorem.

EX permutatione rem meam in te trāstuli, tu vero in tradenda tua moram fecisti, & interea tamen eam, quam à me habueras, Titio vendidisti,[1] licet ex placito permutationis secuta ex vna parte traditione nascatur actio præscriptis verbis ad hoc, vt vel placitis stetur, vel quod acceptum est restituatur, non tamen ea res faciet, vt contra emptorem aliumve singularem successorem, qui à vero domino causam habuit, actio vlla siue in personam,[2] siue in rem[3] dari debeat. Heredis & alterius cuiuslibet successoris vniuersalis, qui heredis loco sit, alia causa est. Hic enim eadem actione conueniri potest, qua defunctus ipse, si viueret, cōueniretur,[4] nec magis præscriptione longi temporis tueri se potest, si forte post trigesimum aut quadragesimum annum cōueniatur, obstante nimirum mala fide, quam placet etiam heredi & vniuersali successori cuilibet nocere.[5] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 *L. 1. 3. 4. 5. & vlt. C. hoc tit.*

2 Neque enim personalis obligatio transit in singularem successorem, *l. vlt. in fin. D. de contr. empt. l. 2. §. si heres, D. ad SC. Trebell.*

3 Non enim actione in rem alius tenetur, quam qui possidet rem vel alienam, vel obligatam, *§. 1. Instit. de action. l. pignoris 17. D. de pignor.*

4 *l. vlt. C. de heredit. action. l. 1. C. si certum pet.*

5 *L. cum heres 11. D. de diuers. temp. præscript.* Edicto tamen Serenissimi Ducis Emanuelis Philiberti constitutum est, vt actiones omnes personales etiam hodie spatio triginta annorum præscribantur, ac proinde non tantum ab heredibus debitoris, sed etiam à debitore ipso.

DEFINITIO X.

Qui rei sibi tradita ex causa permutationis vel dominium amisit, vel possessionem, nullum eo nomine regressum habere potest.

PErmutaueram tecum Insulam, quę tibi iam tradita fuerat, postmodum casu fortuito exusta. Cum aream negligeres, nec annuum canonem emphyteuticarium eo nomine debitum directo domino solueres, is iure suo vsus [1] aream siue vt vacātem, siue vt commissam ob cessatam canonis solutionem occupauerat, tum alteri in nouam emphyteusim concesserat: nouus emphyteuta in ea area ędificauerat. Si tu Insulam nunc vindicare velis, [2] & nouus emphyteuta te repellat, siue longi temporis pręscriptione, [3] siue quod neget, aream tibi deberi, in qua nouum ille ædificium bona fide sumptib. suis construxerit, quasi res alia facta sit, [4] nulla tibi eo nomine actio contra me competere potest, quia non per me, sed per te factum fuit, quo minus aream habeas. Cum si post exustam periculo tuo Insulam [5] aut in area ædificare voluisses, aut saltem areę possessionem retinere, [6] debitumque pro ea canonem annuum persoluere, ius tuum hodie saluum esset. [7] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 *l. lex vectigali fundo 31. D. de pignor. l. vlt. C. de iur. emphyt.*

2 Scilicet per vtilem in rem actionem, quę datur emphyteutæ etiam contra dominum directum, *l. 1. §. vlt. D. si ager vectig. petat.*

3 Quod possederit cum titulo & bona fide per decennium inter præsentes, & vicennium inter absentes. Est enim titulus emphyteuseos habilis ad acquirendum dominium saltem vtile, *d. l. vlt. C. de iur. emphyt. l. vlt. C. de reb. alien. non alien.*

4 Propter nouum ædificium in ea constructum, *l. si chorus 79. §. area legata, de leg. 3.* Nam si nullum sit aut supersit nouum ædificium, area perinde atque antea debetur, *l. si a grege 22. de leg. 1.* Iunge *l. 5. §. vlt. quib. mod. vsusf. amitt. l. qui res 98. §. aream, de solut.*

5 Periculum enim rei permutatæ post traditionem pertinet ad eum, qui accepit, tanquam qui factus sit dominus, vt dixi *Defin. 8. supr.*

6 Est enim area pars Insulę, & quidem maxima, cui etiam superficies cedit, *d. l. qui res 98. §. aream, de solut.*

7 Proinde est quod tibi imputes, nullumque videris damnum sentire, quod ex culpa tua sentis, *l. quod quis 203. de regul. iur.*

DEFINITIO XI.

Qui possessionem rei suæ amisit ex causa permutationis, si postea rem illam recuperet, potest iisdem remediis possessoriis vti, quibus poterat ante permutationem.

PErmutatione inter te & Sempronium facta, cum fundi Corneliani, quē à Sempronio acceperas, controuersiam possessionis patereris à Mæuio, auctorem laudaueras Sempronium, & obtinueras, vt fundus, quem Sempronio ex permutatione tradideras, tibi redderetur. [1] Permittendum est Sempronio, vt tanquam auctor tuus etiam citra cessionem iisdem actionibus contra Mæuium experiatur, siue proprietatis, siuę possessionis ratione, quibus tu ipse experiri potuisses. [2] Proinde, licet tradendo tibi fundum Cornelianum desierit eum possidere facto suo, [3] perinde tamen interdictis retinendæ & recuperandæ possessionis vti poterit, atque tu vtereris, si fundum tuum non recepisses. [4] Indemnitas enim, quam tibi Sempronius præstat, facit, vt pristinum ius suum recipiat, perindeque haberi debeat, ac si nulla vnquam permutatio facta esset, [5] eamque ipsam controuersiam pateretur, quam tu passus es. *Ita Senatus* in causa D. du Iour, & Iacobinæ Berru, 29. Mart. 97.

1 Iuxta *l. 1. in fin. C. hoc tit.*

2 Qui enim auctor laudatus est, is litem tractat partim suam, partim alienam, *l. 1. C. vbi in rem act.*

3 Ei autem, qui facto suo desiit possidere, non solet dari actio ad repetendam possessionem, *l. vlt. vbi not. C. de acquir. possess.*

4 Nec enim nouum est, vt ex alterius persona facere quis possit, quod per se ipsum facere non posset, *l. Aristo 3. in fin. D. quæ res pignor. oblig. poss. l. cum hereditate 55. D. de acquir. hered. l. si is qui duos 29. de liber. legat.*

5 Quia potestas euictionis & restitutionis tollit intellectum permutationis, vt in simili loquitur Papinianus *in l. si patrous 55. §. vlt. D. ad SC. Trebell.*

DEFINITIO XII.

De permutatione rerum Ecclesia, siue fiat cum Principe, siue cum priuato.

POtest quidem Princeps rem suam cum re Ecclesiastica ex iusta causa permutare, etiam Ecclesia inuita, si modo indemnitatem præstet Ecclesiæ, [1] & imploret auctoritatem superioris, per quem rector Ecclesiæ cogi possit. [2] Sed hoc ita, si pro se ipso, non pro alio eiusmodi permutationem facere Princeps velit. [3] Alioqui seruanda sunt omnia, quæ in permutatione inter Ecclesiam & priuatum facta requirerentur, vt nimirum facta sit vel in euidētem Ecclesiæ vtilitatem, vel ob Ecclesiæ necessitatem. [4] Illud etiam obseruandum est, ne permutatio fiat rei spiritualis cum temporali, [5] quia neque fieri citra simoniam posset. [6] Item ne per eiusmodi permutationem Episcopatus aliquis extingueretur, quod nec nisi ex magna causa facere summus Pontifex solet. [7] Quid rursum si non possit fieri à Principe, quin faciat ille aduersus ea, quæ ipsius prædecessoribus placuerunt, quorū factum præstare teneatur? [8] Quid denique si res, de qua permutāda agitur, data sit Ecclesię, ea lege, ne alienari vnquam posset? Hoc nimirum casu certum est, non posse illam alienari, ne quidem ob euidentem Ecclesię vtilitatem, at neque ob necessitatem, quandiu alia Ecclesiæ bona sunt, quæ alienari possint. [9] *Sine dat.*

1 *Cap. 1. extr. de rer. permut.*

2 Affl. *decis. 17 num. 1. ex cap. quæsitum, eod. tit. post Abbat. in d. cap. 1.*

3 *Auth. vt de cætero non fiant commut.*

4 *d. cap. quæsitum.* vbi Abbas *& in cap. nisi cum pridem de renunciat. 7. quæst. 1. can. scias. & can. Episcopus.* Not. Archid. *in c. 1. de rer. permut. lib. 6.*

5 *Cap. fin. extr. de rer. permut. d. cap. finali, & cap. cum pridem de pact. & 1. quæst. 2. cap. quam pia.* Not. *in c. super hoc, de renunciat.* Iunge *cap. irrefragabili, §. inter, de offic. ordin.* Old. *consil. 262. incip. in quæstione.*

7 Andr. de Isern. *in cap. 2. in addit. magna de capit.* Contra *cap. sicut vnica, de Eccles. ræd. glos. not. 9. quæst. 3. can. per principalem:* non enim posset hoc fieri nisi per vnionem, quæ nunquam facienda est, nisi ob euidentem vtilitatem vel necessitatem, secundum Andr. *ibid.* & Oldrad. *d. cap. 262. c. exposuisti de præb. cap. dudum, de reb. Eccles. non alien. in 6.* Afflict. *d. decis. 17. num. 4.*

8 *Cap. 1. qui succed. ten.* Not. Cyn. & Bald. *in l. digna vox, C. de legib.* Not. *in cap. Abbate sane, de re iudic. in 7.* Afflict. *d. d. num. 5. & decis. 2. num. 2.*

9 Glos. *in c. verum, de condic. apposit.*

TIT. XLII.

DE LOCATO.

DEFINITIO I.

Conductor frui prohibitus ex ea causa, quam locator prævidere potuerit, indemnis omnino & plene seruandus est à locatore.

Cum

CVM Canonicus quidam præbendæ suæ fructus in triennium locasset, et Capitulum Ecclesiæ ad quotidianas eleemosynas præstandas in maxima frumenti penuria singulorum Canonicorum præbendas pro suo iure reuocaret, ex ea causa cõtrouersiam passus conductor fruique prohibitus postulabat, vt quanti sua interesset locator condemnaretur. Ille teneri se negabat, nisi hactenus vt mercedem remitteret, quasi vi maiore impediretur,[1] cum Capitulo ius suum exequẽti resistere non posset. Placuit, non eo minus condemnandum in id omne, quod conductoris interesset, quandoquidẽ vi maiore factum videri non posset, quod iure factum diceretur,[2] præsertim cum ex ea causa frui conductor prohiberetur, quam locator contractus tempore & scire potuerat,[3] & præmonere ex bona fide debuerat.[4] Cum tamen ex plerisque coniecturis appareret, non nisi per Capituli & Canonici collusionem institutam litem in necem conductoris, visum est absolui potius conductorem debere.[5] In secreto auditorio ex tempore, 8. April. 1588.

1 *Arg. l. si fundum 33. D. hoc tit.*

2 Non enim vi aut dolo malo quicquam facere videri potest is, qui iure suo vtitur, *l. si duorum 42. D. de action. empt.*

3 Nec enim poterat ignorare, quibus legibus præbendam haberet. Facit *l. si quis domum 9 §. 1.* in illis verbis, *quia hoc euenire posse prospicere debuit, D. hoc tit.*

4 *Arg. l. quaro 39. D. de action empt.*

5 Neque enim malitiis vnquam indulgendum est, *leg. in fundo 38. D. de rei vindic.* Et lis per collusionem instituta ac proinde simulata pro non lite est, quia simulata semper pro infectis habenda sunt, *l. si ex pretio 8. C. si cert. pet. l. in summa 65. §. 1. D. de condict. indeb.* qui tamen locus est de lite per calumniam, non per collusionem instituta.

DEFINITIO II.

Suscipiens in se casum fortuitum tenetur etiam de insolito, præsertim si de incogitatis quoque casibus tractatum sit.

COnductor, si in se receperit periculum casuum omnium fortuitorum,[1] mercedis remissionem prætextu pestis postea emergentis quantumcunque grauis & insolitæ petere non potest.[2] Nihil enim est quod prohibeat, quo minus valeat conuentio, vt de casu fortuito teneatur, qui alioqui non teneretur,[3] cum ob eam causam tanto viliore mercede factam conductionem credibile sit ab eo, qui nõ aliter fuerat locaturus;[4] nec probabilis est eorum sententia, qui cõuentionem hanc sic interpretantur, vt ad casus insolitos extendi nolint.[5] Neque enim extensio illa dicenda est, si generaliter casuum omnium fortuitorum periculum susceptum sit:[6] præsertim vero si, vt fieri assolet, tam de non cogitatis, quam de cogitatis casibus tractatum proponatur.[7] *Ita Senatus* pro Syndicis Chamberiensibus, contra Ioannem Socquet. Non. Iul. 1588. & alias sæpius.

1 Valet enim conuentio, vt quis de casu fortuito teneatur, *l. si quis domum 9. § Iulianus, D. hoc tit. l. licet 8. C. eod. l. 1. C. commod. l. quæ fortuitis 6. C. de pign. act.*

2 Quam vtique alioquin petere posset, si modo læsio esset vltra dimidiam mercedis. Ita Bart. *ad l. inter stipulantem, § sacram. de verbor. oblig. & ad l. si merces 25. §. maior, per ill. text. D. hoc tit.*

3 Seruanda enim sunt, quæ inter contrahentes placuerũt, si non legibus aut bonis moribus aduersentur, *l. iuris gentium, 7. § ait prætor, D. de pact.* hæc autem conuentio non est improbata, vt constat ex legibus ætatis, *num. 1.*

4 *arg. l. si venditor 6. §. 1. in fin. D. de seru. export. l. si sterilis, 21. §. si tibi, D. de action. empt.*

5 Gloss. & Bart. *ad l. sed etsi quis, §. quæsitum, D. si quis caut. & in l. fistulas, §. frumenta, D. de contr. empt.*

6 *Per text. in dict. §. frumenta, & in l. 1. vers. ita, vt si interdum, à contr. sens. C. de iur. emphyt.* Semper enim specialia generalibus insunt, *l. semper specialia 147. de reg. iur.* Vide Bald. *in l. sub prætextu, C. de transact.* Iunge *l. ex conducto 15. §. si vis, hoc tit.*

7 Grauett. *late consil. 294.* Rip. *in tract. De pest. à nu. 74. vsque ad 84.* Boer. *quæstion. 228.* Guill. Pap. *quæstion. 171. in fin. & ibid. Apostill.*

DEFINITIO III.

Non potest peti remissio mercedis, nisi læsio sit vltra dimidiam, nec nisi in fine locationis.

LÆsis vi maiore aut tempestate, aliove quo fortuito casu fructibus, non aliter mercedis remissionem ex ea causa petere conductor potest, quam si alioqui futurum sit, vt supra dimidiam conuentæ mercedis partem iacturam sentiat:[1] confusis scilicet omnium annorum fructibus & pensionibus,[2] si in plures annos locatio facta sit, vt si quid priorum vbertati defuit, sequentium fertilitate compensetur.[3] Neque enim tot locationes videri debent, quot anni sunt, sed omnium annorum vnica & consequẽter indiuidua est locatio, multas licet, distinctasque habens præstationes.[4] Itaque non, nisi finita locatione omnibusque annis prẹteritis, de mercedis remissione tractandum est.[5] *Ita Senatu* sẹpius sine dịe. Et nouissime in causa D. Episcopi Maurianensis, contra Claudium Pernollet, ante Cal. Septemb. 94.

1 Bart. *ad l. inter stipulantem 83. §. sacram. de verb. oblig. & ad l. si merces 25. §. vis maior, per ill. text. D. hoc tit.* Dixi *Definit. præced. num. 2.*

2 *l. licet certis annis 8. C. hoc tit.*

3 *l. ex conducto 15. §. Papinianus alias l. si vno, D. hoc tit.*

4 Omnium enim rerum essentiæ sunt indiuiduæ, vt aiunt Philosophi.

5 Nam etsi facta esset remissio primo anno pro sterilitate, quam sequentium annorum vbertas compensasset, adhuc peti posset pensio totius anni, *dict. §. Papinianus alias d. l. si vno.* Hoc ita, nisi conuenerit, vt in singulos annos separatim pensionis remissio peti possit, quod hodie plerumque fit.

DEFINITIO IV.

Pendente lite conductor, qui negat sibi frui licuisse, condemnandus est prouisionaliter & oblata satisdatione, nisi conquestus sit ante litem sibi motam.

EX locationis contractu, cum sit vltro citroque obligatorius, non est præcise cogendus conductor, vt mercedem soluat.[1] Prius enim est, vt cõstet impletum ex locatoris parte contractum,[2] id est, per eum non stare, quo minus conductor fruatur re conducta,[3] quam vt paratam ex contractu habeat actionem. Si tamen facti quæstio discutienda sit, an conductori liceat re conducta frui, nec ne, æquissimum est pendente lite mercedis condemnationem fieri, quam prouisionalem vocant, præstita scilicet per locatorem satisdatione, vt hoc veluti remedio solitis conductorum fraudibus occurratur, qui hac plerunque vtuntur cauillatione,[4] cum ad solutionem vrgentur, vt & rem & pecuniam habeant.[5] Sane si conductor, priusquam solutionis dies venisset, aut quam ex locato conueniretur, conquestus erat frui sibi non licere, eoque nomine locatorem, siue in iudicio, siue extra iudicium testato interpellauerat, magis est, vt cessante cauillationis suspicione non ante condemnandus sit, quam locator intentionis suæ probationem impleuerit,[6] tametsi satisdatio per locatorem offeratur.[7] *Ita Senatus* sæpius.

1 Non enim solent dari literæ præcisæ, nisi ex instrumento guarentigiato: non potest autem tale instrumentum.

2 Nam qui prior agit ex contractu vltro citroque obliga-

torio, prior quoque implere debet, *l. Iulianus 13. §. offerri, D. de action. empt.*

3 Debet enim locator conductori præstare, vt frui possit, *l. ex conducto 15. §. si vis tempestatis, in fin. D. hoc tit.*

4 Cauillatio enim hæc est, maxime si non allegetur ista fruitio, nisi postquam pensionis dies venit: verisimile namque est, quod non fuisset conductor tamdiu expectaturus, si frui non potuisset, vt sequitur *in Defin.*

5 Quod est contra bonam fidem, *l. ex empto 11. §. vlt. l. bona fides 50. D. de action. empt.*

6 Debet enim prior probare is, qui prior agit, vt dixi *num. 2 ex l. Iulianus 13. §. offerri, D. de act. empt.*

7 Nemo enim debet ideo cogi soluere, quod ab alio postea sit repetiturus, *l. nemo ideo 171. de reg. iur.* quoniam interest nostra non soluere potius, quam solutum repetere, *leg. 3. D. de compensat. l. si stipulatus 15. in princ. D. de fideiuss.* Iunge *l. quia satisdatio 6. D. de suspect. tutor. l. testamento 17. §. non omnimodo, De testam. tutel.* Iunge *Defin. 7 sup.*

DEFINITIO V.

Res empta ex pretio alterius rei vendita non censetur in eius locum substituta, nisi destinatione contrahentium.

FRequentissimum est apud nos locationis nouum genus, quo quis animalia sua nutriēda alteri curandáque tradit, æstimata quidem, vt, si forte conductoris culpa, non etiam facto suo aut casu pereāt vel deteriora fiant, sciatur quid ille reddere debeat,[1] sed ita tamen vti ne liceat conductori ea vendere inscio locatore,[2] nec eo minus fœtus, qui pendente conductionis tempore prouenerit, inter locatorem & conductorem diuidatur, ac si communis inter eos esset proprietas, reliquus fructus ad solum conductorem spectet.[3] Commendam vulgo vocant.[4] Finge igitur ex vacca sic locata editum vitulum, quem conductor inscio locatorę vendiderit, tum ex pretio alium comparauerit, quem rursum alteri vendiderit, vix est, vt locatori vlla in posteriorem hunc emptorem actio competat, siue in rem, siue in personam, quia nec locatoris vnquam vitulus fuit, nec substitutus videri potest in locum prius venditi,[5] quando certissimi iuris est in iudiciis singularib. quale est vindicationis, rem vnam nunquam in alterius locum succedere,[6] multo minus vero eam, quæ comparata sit ex pretio alterius rei venditæ: nam nec in vniuersali iudicio ea subrogationis species admitteretur.[7] Sed si ponas conductoris destinatione[8] id actum, vt is vitulus ex prioris pretio emptus eius loco cederet, adeoque conductorem constituisse, cum se vitulum possidere nomine locatoris, magis est, vt locatori traditus videatur,[9] & consequenter ita acquisitus, vt eum possit à quocunque possessore vindicare.[10] Quod sine dubio procedit, si addas prioris vituli venditioni consensisse locatorē, ea lege, vt ex pretio alius emeretur, & in prioris vicem substitueretur,[11] præsertim si illud etiā concurrat, vt conductor non sit soluendo: ex qua causa, etiamsi directa vindicatio deficeret, vtilis tamen ex ęquitate competere deberet.[12] Etsi enim nō solet dominium nuda volūtate transferri,[13] in proposito tamen destinatio illa conductoris vitulum hunc suo licet emptum nomine & ex propria pecunia, tamen pro locatore possidentis, traditionis vicem repræsentat ad transferendam possessionem,[14] & per possessionem dominium,[15] præcedente nimirum propter conuentionem vtili transferendi dominij causa.[16] *Ita Senatus* 10. Cal. Decemb. 1588. Iunge SC. 5. De rei vindicat. & SC. 9. infr.

1 Fit enim aliquando æstimatio ob hanc causam, non vt venditionem faciat, *vt in l. si inter 21. C. de iur. dot. l. æstimatis, 50 solut. matrim.*

2 *d. l. æstimatis,* ibi, *si neque volente, neque ratum habente mulier e. l. vlt. D. de pact. dotal.*

3 Nec enim nouum est, vt fructus rei locatæ pertineant ad conductorem, quamuis non sit ipse dominus, quia eos percipit ex domini voluntate, *l. si seruum 61. §. locauit, D. de furt.*

4 Quo tamen nomine depositum magis, quam locatio significatur, *l. si penes quem 6. l. cum hereditas 9. C. depositi.* [Itali *Socidam* vocant, de qua Socin. *ad l. si pascenda 8. C. de pact. & ibid. alij.*]

5 Actio furtem in rem non datur, nisi ei, qui sit dominus vel iure gentium, vel iure ciuili, *l. in rem 23. D. de rei vind.* vel qui habeat rem obligatam, *l. pignoris 17. D. de pignor.* Vide Crauett. *cons. 202. nu. 3.*

6 Bart. Castr. & alij, *in l. vtrum, l. si & rem, l. sed etsi, §. 1. D. de petit. hered.*

7 Bart. *in l. Imperator 70. §. si centum, de leg. 2. & l. Titium, 47. §. altero. D. de admin. tutor. l. si patruus 4. Cod. commun. vtr. iud.* Vide Bald. *in l. si mater 3. C. de rei vindic.* Non enim res ex pretio, aut pretium ex re percipitur, sed ex negotiatione, *leg. venditor 21. D. de hered. vel act. vend.*

8 Sæpe enim multum potest destinatio, *l. fundi 17. §. penult. & vlt. D. de action. empt. l. si chorus 79. §. 1. de leg. 3. l. qui res 98. §. aream, D. de solut.*

9 Quia per clausulam constituti transfertur vera possessio, *l. quod meo 18. de acq. poss.*

10 *l. traditionibus 20. C. de pact.*

11 Non enim debet pacti sui commodo fraudari ille, qui non aliter fuerat contracturus, *l. vlt. C. de pact. int. empt. & vendit.* [*l. in traditionibus 44. D. de pact. l. si venditor 6. in fin. De seru. export. l. si sterilis 21. §. si tibi. D. de action. empt.*]

12 *Arg. l. uxor marito 55. D. de donat. int. vir. & vxor.*

13 *d. l. traditionibus.*

14 *d. l. quod meo. l. si quis conductionis 25. C. hoc tit.* Iunge *l. res ex mandatu 59. D. de acquir. rer. domin.*

15 *l. per procuratorem 8. C. de acquir. poss.*

16 Titulum enim aliquem præcedere necesse est, qui sit habilis ad dominium transferendum, *l. nunquam nuda 31. D. de acquir. rer. domin.*

DEFINITIO VI.

In contractu, quem commenda vocant, consuetudo loci seruanda est, & maxime attendendum, ne fiat per conductorem deterior conditio ignorantis locatoris.

IN eo locationis genere, de quo proxime diximus, sicut & in cæteris omnibus, id maxime seruādum est, quod inter contrahentes actum probatur, siue scriptum sit, siue non,[1] dummodo nihil in fraudem legitimarum vsurarum factum fuerit.[2] Iam enim eo deuentum est, vt plerique hac contractus specie, in quo maxime bonam fidem præstari oporteret, ad occultādas vsurarias pactiones impiissime abutantur. Cessante conuentionis potestate, cuiusque loci consuetudo seruāda est. Alias enim apud alios contractus hic admittit conditiones.[3] Illa tamen fere vbique viget consuetudo, vt liberum sit conductori ex animalib. conductis, aut quæ ex conductis edita sint, quæ vult vendere, dum alia emat, & in venditorum locū substituat, ita vt non possit deterior fieri videri conditio ignorantis locatoris.[4] Itaque sicut hoc casu nulla locatori vindicatio pristini dominij iure cōpetit aduersus emptorem;[5] ita rem à conductore proprio quamuis emptam nomine, tanquam in suæ locum ipso iure substitutā, vindicare nō prohibetur:[6] tametsi iuris regula faciat, vt quod ex mea pecunia comparatum est, non idcirco meum fiat,[7] multoq; minus quod emptum fuerit de pecunia ex rei meæ venditione redacta, quādoquidē nec pecunia illa mea vnquam fuisse videri potest.[8] Plane si locatoris inscij animalia conductor vendiderit, nec alia substituerit, quæ sint eiusdem aut maioris æstimationis pretij, æquum est, saluum esse locatori ius rei suæ à quocunq; possessorę vindicādę, siue bonæ fidei emptorem proponas, siue malæ fidei possessorē.[9] Nam, quod dici solet, moribus Galliæ, qui non omnes ad nos vsq; peruenerunt, receptū esse, vt mobilium, aut se mouentium rerum persecutio nulla sit, ad quasi

Seruia-

Digitized by Google

Seruianam inhibendam pertinet, [11] non ad auferendam domino, cuius voluntas in alienatione non interuenerit, directam rei vindicationem. [*] *Ita tractatum & decisum est* in eadem causa.

1 *l. semper in stipulationibus 34. de reg. iur.*
2 *Arg. l. si ea pactione 14. C. de* ...
3 Quia contractus consuetudinarius est, & iuri nostro incognitus.
4 Nunquam enim alter alterius conditionem deteriorem facere potest, *l. 2. quod vi aut clam, l. non debet alteri 74. de reg. iur. l. 1. D. de alien. iud. mut. caus. fact.*
5 Cum ex ipsius voluntate videatur conductor eam rem vendidisse.
6 Vice permutati dominij, vt loquitur Papin. *in l. sed quod inde 71. & seq. de leg. 2.*
7 *l. qui aliena 8. C. si quis alter. vel sibi, l. si ex ea 6. Cod. de rei vindic. l. si patruus 4. C. commun. vtriusque iudic. l. 2. C. pro socio.* Idemque est etiamsi res empta sit ex mandatu meo, *l. res ex mandatu 59. D. de acquiren. rer. domin. l. 3. § 1. qui potior. in pign. hab.* nisi fuerit etiam meo nomine tradita, *l. si procurator rem, 13. De acquir. rer. dom. l. si ego 24.* vbi Bart. Bald. Castr. *de negot. gest.* Idem Bald. *in l. si vt proponis, pag. 1. vers. considerandum ergo est, C. de rei vindicat.*
8 Pecunia enim pretij non ex re, sed ex negotiatione percipitur, *leg. venditor 21. D. de hered. vel act. vendit.* sicut nec res empta ex pecunia pignorata est pignorata, nec contra, neque rursum pecunia furtiua, quæ redacta est ex pretio rei furtiuæ, *l. idemque 7. in fin. D. qui potior. in pignor. hab. l. si vnus 67. § 1. D. pro socio, l. qui vas 48. §. vlt. D. de furt.*
9 *Ex reg. d. l. non debet alteri,* iunct. *l. id quod nostrum est 11. de reg. iur.* Hoc enim casu possessor & iuris communis & consuetudinis potestate destituitur.
10 Facilius enim est vt pignoris, quam vt dominij ius extinguatur.
11 *l. si liberam 10. C. quod cum eo qui in alien. potest.*

DEFINITIO VII.

Executio, etiam quæ non sit præcisa, non potest fieri vigore literarum præcisarum aduersus conductorem.

QVod supra diximus, [1] ex contractu locationis, cum sit vltro citroque obligatorius, exactionis præcisę ius locatori aduersus conductorem non competere, adeo verum est, vt nec si locator admittat intercessionem conductoris, [2] valere tamen debeat executio, quę ex præcisis literis a iudice perperam concessis facta sit, si non in ipso executionis primordio, & ante omnia locator protestetur, nolle se præcisam fieri executionem. [3] Idemque est si de alio quolibet contractu simili agatur, id est, qui sit vltro citroque obligatorius. [4] *Ita Senatus* ex tempore, 6. Cal. Decemb. 1588.

1 *Defin. 4. hoc tit.*
2 Quæ tamen non solet admitti cum executio fit ex literis præcisis, hactenus nimirum, vt impediat aut suspendat effectum executionis.
3 *Arg. l. 3. in princip. D. quod quisque iur.* Metus enim coactionis coactio est, *l. honestissime 7. § 1.* vbi Bald. *D. quod fals. tutor. auctor.*
4 Hoc enim casu non habet conductor, de quo conqueratur, *arg. l. 1. §. qui a autem in fin. D. quod legat.*
5 Puta de contractu emptionis, *l. Iulianus 13. §. offerri, de action. empt.* Nam emptio & locatio iisdem fere iuris regulis constant, *l. 2. in princip. D. hoc tit.*

DEFINITIO VIII.

Casus, in quo locator non cogitur præstare, vt conductor fruatur ipsa re conducta, quæ alij iam locata fuerat.

PRæstare quidem locator ex natura contractus debet, vt conductori re cōducta frui liceat. [1] Sed si tibi plures res vno contractu locauerim, quarum nonnullas iam antea alij locaueram, tuque sciens & prudens, licet tacente me, ad hanc conductionem accesseris, & pensionem, quam à priore conductore habere debueram, tu pro tuo iure me consentiente acceperis, [2] placet nulla me tibi actione teneri, si postea rebus ipsis frui malis, [3] quod sufficiat pati me, vt pensionem accipias. Adeo, vt etsi forte cum priore conductore conuenerat, vt pensionis remissio ex causa peti posset, tecum vero ne vllo casu, [4] non ideo tibi remissionem fieri oporteat, quod integram pensionem ab alio exigere non possis: videris enim consensisse, vt quod ad eum pertinebat in meum locum succederes, isque tibi, tu mihi solus maneres obligatus, [5] idque facilius admittendum est, si minori pensione rem conduxeris, quam ille conduxisset. [6] *Ita Senatus* ex tempore, 6. Calend. Decemb. 1588.

1 *l. ex conducto 15. § 1. & 2. in fin. D. hoc tit.*
2 Quasi translata in te locatione.
3 Nemo enim consilium mutare potest in alterius iniuriam, *l. nemo potest mutare 75. de reg. iur.* & quod semel placuit, amplius displicere non potest, *c. nlg. cap. quod semel, eodem titul. in 6.*
4 Iam enim diximus conuentionem istam valere. *Defin. 2. supr.*
5 Quasi breui manu, *l. 3. §. sed si debitorem, D. de donat. int. vir. & vxor. l. licet 43. §. quoties, D. de iur. dot.* Itaque potest tibi imputari, cur secutus sis nomen prioris conductoris, *arg. l. 1. §. illud sciendum, D. de separat.*
6 Quasi fuerit hoc pretium periculi, vt loquitur Scæuola *in l. vlt. D. de nautic. fœnor.* Iunge *l. si venditor 6. in fi. D. de seru. export. l. si sterilis 25. §. si tibi, de action. empt.* Cæterum his omnibus casibus videtur secundus conductor.

DEFINITIO IX.

Æstimatio rei locatæ neque dominium neque periculum transfert in conductorem.

NOn quælibet æstimatio facit emptionem, sed ita demum, si id actum sit, & negotij natura patiatur. [1] Itaque si ea locatio facta sit, de qua supra diximus, [2] non liberabitur conductor soluendo æstimationem, si locator animalia ipsa habere malit. [3] Et vicissim si sine culpa conductoris animalia illa perierint, locatori peribunt non conductori. [4] Neque enim id actum videri potest locatione contracta, vt dominium in conductorem transferretur. [5] Proinde cum quidam aduersus debitorem suū personali actione egisset ex chirographo, debitor autē prædium rusticum alij locasset cum animalib. æstimatis, adiectaque conuentione, vt finita cōductione æstimatio solueretur, placuit iure postulasse creditorem, vt ea animalia, tanquam ex bonis condemnati debitoris pignori caperentur, [6] neque potuisse conductorem eo prætextu intercedere, quod paratus esset æstimationem conuentam offerre, si non integrum debitum persolueret, cuius consequendi gratia executio facta est. [7] *Ita Senatus* ex tempore, 3. Cal. Decembr. 1588.

1 *l. 1. D. de æstimat. l. si inter 21. C. de iur. dot. l. æstimatis 50. solut. matr.*
2 *Defin. 5.*
3 *Vt in d. l. si inter.* Æstimatio enim fit hoc casu ea prorsus mente, qua *in d. l. si inter.*
4 Æstimatio enim periculum non facit eius qui accipit, nisi cum in eum transfert dominium, *d. l. 1. §. vlt. de æstim. act. l. plerunque 11. de iur. dot.*
5 *l. non solet 39. D. hoc tit.*
6 *l. a Diuo Pio D. de re iudic.*
7 Cum enim agitur hypothecaria oblatio facienda est totius debiti aut executio patienda, *l. quamdiu 6. Cod. de distract. pignor.*

DEFINITIO X.

Varij casus, in quibus potest conductor locatori referre quæstionem dominij.

Certum quidem est, locatori ex contractu locationis agenti non posse referri quæstionem dominij: ¹ sed tamen si dominij quæstionem in iudicium deductam à conductore locator contestatus sit, vtilis erit conductori exceptio iusti dominij: ² quemadmodum & si ex nouo iure post locationem contractam res locata ad conductorem pertinere cœperit. ³ Sed & si ponas locatum fundum, aut ea lege acquisitum locatori fuisse, vt eum retrouendere cogeretur illi ipsi, cui subinde locauerit, aut pignoris tantum iure, vt plerunque fit, possessum, ⁴ nihil prohibet, quo minus possit conductor ex locatione conuentus luere pignus, aut rem redimere. Non enim locatori iniuriam facere videri potest, aut mutare sibi causas possessionis, qui iure suo vtitur. ⁵ *Ita Senatus* ex tempore, 16. Cal. Ian. 1589. Iunge Defin. 3. De rei vindic. & Defin. 12. infr. hoc tit.

1 *l. si quis conductionis* 10. *C hoc tit.* Iunge *l. conductores* 34. *eod. l. male agitur* 2. *C. de praescript.* 30. *vel* 40. *annor. l. non ab re* 10. *C. vnde vi.*

2 Propter vim contestationis, quæ facit, vt in iudicio quasi contrahatur, *l.* 3. *§. idem scribit, D. de pecul.* Facit *cap.* 1. *Extr. de restit. spoliat.*

3 Iacob. Menoch. *in remed. retin. possess. nu.* 42. *& per tot.*

4 *Vt in l. qui fundum* 75. *D. de contr. empt. l. quadam mulier,* 77. *D. de rei vindicat.*

5 *l. non solum* 33. *§. quod vulgo, in fi. D. de vsurpat. & vsucap.* Iunge *l. si dominum* 42. *D. de act. empt. l. muneratum* 13. *§.* 1. *D. de iniur.*

DEFINITIO XI.

Conductor iis casibus, quibus expelli per locatorem potest, non nisi ex auctoritate magistratus expelli debet.

Conductorem, qui re conducta male vtitur, expelli posse certum est. ¹ Sed an propria locatoris auctoritate & facto ipso, an iudicis accedente cognitione & imperio? Senatui placuit, non nisi causa cognita id fieri debere, ne tumultus aut iniuriæ detur occasio, si locatori ius suum sine iudice exequi concedatur: ² cum fieri possit, vt tandem appareat nihil dolo malo factum à conductore, si eo audito, & apud iudicem negotium disceptetur. ³ *Ita Senatus* pro Bartholomæo Blanc, contra D. Baronem de la Serra, 3. Id. Feb. 1589. & iterum pro N. Burdinat, contra N. Rauier, 17. Cal. Ian. 1589.

1 *l. ede* 3 *C hoc tit.* Didac Couarr. *lib.* 2. *var. resol. cap.* 15.

2 *l. non est singulis* 176. *De regul. iur. l. extat* 13. *D. quod met. caus. l.* 3. *C. de pignor.*

3 Vide Ioannem Imbertum in Enchiridio *in verb. Le fermier.* Secus tamé est, si iam finita locatione velit locator conductorem propria auctoritate expellere. Id enim tunc potest Guid. Pap *qu.* 480. Boer. *consil.* 7. Canon. *in cap. vlt. extr. hoc titul.* Innoc. *in cap.* 1. *de immunit. eccles.*

DEFINITIO XII.

Casus, in quo non potest conductor referre quæstionem dominij, nec ob ius quæsitum ex postfacto, nec si locator super eo nouo iure litem fuerit contestatus.

Fundum, quem à Titio emerã ea lege, vt ei quandocunque pretium offerẽti restituere deberem, ¹ tibi in quinquennium locaueram. Finito locationis tempore, cum ex locato agerem, vt fundum redderes, dixisti te non teneri, quod redimendi ius Titio competens tibi acquisiuisses. ² Iraque oblato mihi pretio cum accessionibus petiisti, vt ad retrouẽdendum condemnarer. ³ Placuit non prius cogendum me fundum retrouendere, aut de iure redimendi tecum disputare, quam possessio mihi per te fuerit restituta. ⁴ Nam si aduersus locatorem ex locationis contractu agentem dominij quæstionem referre conductor non potest, ⁵ tametsi iam factus dominus, ⁶ multo minus ex ea causa poterit, quæ ad quærendum dominium pertineat, siquidem plus habet, qui iam dominus est, quàm qui in eo est, vt dominus fieri debeat. ⁷ Nec aliud erit, quamuis super ea redimendi facultate, quam tibi competere intendis, litem tecum sim contestatus: ⁸ si non adeo in promptu doceas de iure tuo, vt nihil à me in contrarium obiici possit. Tunc enim circuitus vitandi causa æquissimum est, ⁹ de tua quoque petitione de qua cognitum sit statim pronuntiari. ¹⁰ Alioqui non ex eo solo, quod minus caute super iure redimendi contestari cœpero, vsque adeo mihi imputandũ est, vt lite pendente possessionis meæ iacturam pati debeam. ¹¹ Illud vero multo alienius est, si quis dicat, quoties cumulatum est petitorium cum possessorio, debere vtrumque eadem sententia terminari, propterea quod petitorij quæstio possessionis momentum absorbeat. ¹² Neque enim hoc casu ea cumulatio facta videri potest, cum reconueniẽdo potius, quam excipiendo, redimendi ius in iudicium te deductum intelligatur. ¹³ Tantumque abest, vt proposito petitoriũ absorbeat possessorij quæstionem, vt vel ad hoc ipsum præstandum quod petis est, ad retrouendẽdum tibi, necesse sit me prius fieri possessorem: cum retrouenditio suapte natura requirat retrodationẽ, ¹⁴ quæ nisi à possessore fieri nullo modo potest. ¹⁵ Itaque multum hic casus ab illo differt, quo tu rem iam esse tuam diceres, dominij non acquirendi, sed iam quæsiti referres quæstionem. ¹⁶ *Ita Senatus* 15. Cal. Ian. 1589.

1 *Vt in l.* 2. *C. de pact. int. empt. & vendit.*

2 *Arg. eorum quæ diximus Defin.* 10. *num.* 1. *supr.*

3 Vitandi circuitus gratia, qui semper vitandus est, *l. dominum* 53. *D. de condict. indeb.*

4 Nunquam enim ob id solum debes me vincere, quod possideas, si à me habeas possessionem, *l.* 1. *§. vlt. D. vti possid.*

5 Vt dixi *Defin.* 10. *num.* 1. *supr.*

6 Intellige si factus sit dominus ex causa affectata, & malo more exquisita, vt comminiscendæ iniuriæ color quæreretur, sicut in proposita specie, ne alioqui obstet, quod dixi *Defin.* 10. *num.* 3. *supr.*

7 Plus enim est, quæsitum ius habere, quam quærendum. *Not. in l. qui actionem* 11 *de reg. iur.*

8 Atqui in iudicio quasi contrahitur per litis contestationem, vt dixi *Defin.* 10. *nu.* 2. *supr. eod.* Sed in proposito facta fuit contestatio super dominio quærendo, non super quæsito, quæ minoris est efficaciæ ad impediendam restitutionem possessionis, vt sequitur *in Defin.*

9 *Arg. d. l. dominum* 53. *D. de condict. indeb. l.* 3. *§. pen. de don. int. vir. & vxor.*

10 Quod Pragmatici nostri solent dicere, *per modo* ... *modo agatur, ex l.* 3. *in prin. D. vt in poss. legat.* Iunge *l. Ad* ... 13. *§. si de testamento, vers. quid ergo, ad SCT rebell.*

11 Magnum enim commodum est possessionis pendente lite, *§. commodum, Inst. de interdict.* Nec eius damno ... affici debet litigator ob contestationem, quæ fit per ... tu comminationum, vt Pragmatici nostri loquuntur.

12 *Ex not.* per Bart. Alex. & alios, *ad l. naturaliter* ... *nihil commune, D. de acquir. poss.* Canonist. *in c. cum causam* ... *de caus. poss. & propr.*

13 Aliud enim est reconuenire, aliud excipere ... *minus* 14. *iunct.* *Authent. consequenter, vbi notat* ... *de sent.* ... *inter loc. omn. iudic.*

14 Quemadmodum venditio requirit traditionem ... *de act. empt. l. ab emptione* 58. *D. de pact.*

15 Cum nihil aliud sit traditio, quam datio possessionis ... *in princ. D. de act. empt.*

16 Quo demum casu ea obtinere deberem, ... mus *Defin.* 10.

DEFINITIO XIII.

Casus, in quo locator possessionem rei locatæ non potest repetere à conductore citra satisdationem.

Cum

CVm tamen in suprascripta specie tu retrouenditionis petitæ pretium vna cum accessionibus omnibus obsignasses,[1] satisdationis præstandæ onus mihi Senatus iniunxit,[2] nimirum de restituendis tibi fructibus, si redimendi ius tibi competere quandocunque cõstaret, propterea quod dubitari eo casu non posset, quin ab illo tẽpore mora per me contracta fructus tibi deberẽtur.[3] *Ita Senatus* in eadẽ causa.

1 Quod necesse est fieri ad hoc, vt fructus possint peti, nec vicissim vsuræ vllæ debeantur, vt dixi *Defi.6.nu.2.sup.de pact. int.empt.& vendit.*

2 Est enim satisdatio maximum & promptissimum in iure nostro remedium ad iniquitates multas corrigendas.

3 *l.2.C.de pact.int.empt.& vendit.*

DEFINITIO XIV.

Exceptio, quæ ex ipsis contractus verbis nascitur, facit ne pendente facti quæstione conductor sit prouisionaliter, vt aiunt, condemnandus.

IN locatione conuenerat, vt si qua de causa conductor re conducta frui prohiberetur, remissio fieret pensionis.[1] Cum allegaret conductor, se propter pestem frui non potuisse, locator vero negaret, visum est nullam locatori adiudicationem fieri debere,[2] ne fiduciariam quidem, lite pendente,[3] quoniam ea exceptio ex contractu ipso, & verbis conuentionis nasceretur, præsertim cum eo tempore pestem grassatam esse constaret:[4] Itaque de facti veritate ante omnia inquiri debere placuit. *Ita Senatus* 4.Non.Decembr.1590.

1 Quæ tamen conuentio superuacua videbatur, cum inesset ex ipsa natura contractus, *l.ex conducto, 15.§.1.& sequ.D. hoc tit.*

2 Quomodo fieri solet adiudicatio ista prouisionalis, cum talis nulla conuentio expresse interposita fuit, vt dixi *Defin. 4 supr.*

3 Sunt enim fauorabiliores exceptiones, quæ ex ipsis contractus verbis nascuntur, quam quæ ex sola negotij æquitate, sicut, & illæ, quæ ex negotio nascuntur, fauorabiliores sunt, quam quæ extrinsecus veniunt, *arg.l. maioribus, 3. C. comm. vtr.iudic.*

4 Quod enim notorium est allegari sufficit, nec probari necesse est *vulg.iurib.*

DEFINITIO XV.

Minor non potest restitui aduersus conductionem ob id solum, quod recepit in se casus fortuitos, nisi aliunde læsio probetur.

ADeo verum est plurium annorum facta locatione vnicum cõtractum intelligi,[1] & vnius anni sterilitatem cum aliorum vbertate compensari debere,[2] vt nec minor audiẽdus sit, si in integrum restitui velit aduersus cõductionẽ, ex eo solo quod periculum in se receperit omnium casuum fortuitorũ,[3] per quos factum sit, vt per aliquod tempus frui non potuerit. Fieri enim potest, vt sequentis temporis vbertas cum eo incommodo compensata fructuosam tandem & vtilem faciat conductionem.[4] Aliam igitur probandæ læsionis rationem inire minor debebit, vt restituatur.[5] In proposita vero specie illud etiam minori obstabat, quod nõ solus ipse, sed cum patre, & ex patris consilio contraxerat, vt nihil temere & inconsulto per ætatis lubricum fecisse videretur.[6] Quanquam magis placebat, si aliunde læsio bene probaretur, non ex solo impediri debere restitutionem, non magis quã si minor cum alio maiore contraxisset.[7] *Ita Senatus* in causa Ioannis Antonij Gleyrõ, & Ioãnis Crispini, cõtra D.de Moyrõ, Idib.Decemb.1590.

1 Dixi *Defin.3.num.4.supr.*

2 *l.licet certo annos, 8. C.hoc tit.l.ex conducto, 15.§.Papinianus, alias l.si vno, D.eod.*

3 Non enim restituitur minor aduersus eam pactionem, quæ etiam à maiore eoque diligente patrefamilias fieri posset. *l.minor, 48.§.vltim. D. de minor.iunct.l.verum 11.§.item non restituetur,& seq.eod.tit.*

4 *d.§.Papinianus, alias d.l.si vno anno.*

5 Non enim restituendus est minor ob hoc solum, quod sit minor, nisi se etiam læsum probet, *d.l.verum, §.sciendum, l. quod si minor, 24.§.non semper.de minor.l.nam postea quam, 9.§. si minor.de iureiur.*

6 Nullum enim melius consilium est pro filio, quam paternum, *l.vlt.C.de curat.furios.l.2.C.qui & aduers.quos.*

7 Nam & restitueretur contra patrem ipsum, si ab eo læsus esset, *l.si superstite, §.2.versi.sane, C.de dolo.* Iunge *tit. C.si tut.vel curat.interuen.*

DEFINITIO XVI.

LOcauerat mihi Titius fundum in trienniũ fruendum ex eo tempore, quo prior alterius triennij conductio finita esset, quæ ex verbis contractus finem accipere debuerat Cal. Nouembribus. Eundem fundum ego tibi sublocaueram ex iisdem Cal. Nouembr. subiecta clausula vt præstarem, tibi frui licere, eo prorsus modo, quo frui mihi ex contractu meo liceret. Euenerat, vt propter intercalatũ eo anno decendium celebri illa, neque vnquam satis laudata Diui Gregorij decimitertij Pontificis maximi constitutione,[1] prioris constitutionis prorogatio facta esset in vndecimum vsque Nouembris diem: facto in eam rem generali Senatusconsulto,[2] ne qua ex eiusmodi intercalatione debitoribus aut creditoribus iniuria fieret.[3] Non putauit Senatus teneri me præstare, vt ex Calendis Nouembribus frui incipias, cum ego non nisi post elapsum decendium illud inciperem habere ius fruendi: nec ad rem pertinuit, quod alienam rem sicut vendere, ita & locare potuerim,[4] sitque mihi imputandum, cur ex eo præcise die Calendarum Nouembrium cõductionis tuæ tempus incipere voluerim.[5] Quis enim credat id inter nos actum, vt sine causa, nullóque proposito fraudis emolumento plus iuris in te transferre vellem, quã ego haberem?[6] Aut quid apertius, quam noluisse me in eiusdem causam obligari, cum hoc ipsum diserte inter nos conuenisset, vt eodem prorsus modo tu egoque frueremur?[7] Præsertim cum fruendi impedimentum nõ ex facto meo, aut in aliquam meam vtilitatem veniat, sed ex casu fortuito, hoc est, ex summi Pontificis improuisa voluntate,[8] Senatusq; ad Pontificiam constitutionem interpretatione, cõmodo autem prioris cõductoris. Minus mouere potuit, quod subiecta illa clausula generalis sic intelligi debere videretur, ne præcedenti clausulæ speciali derogaret.[9] Neque enim aliam quã supradictã interpretationem recipere poterat, cum alioqui futurũ esset, vt nihil operaretur.[10] Erat q; potius quod imputaretur tibi, cur non fuisses diligẽtior in exquirendo, quonam demum tempore cõductionis meæ tempus inchoandum foret.[11] Ita enim cognouisses, non ex eo die, quẽ conductionis tuæ principio destinaueram inchoatum eam iri, sed ex eo tantum, quo prior conductio finem accepisset.[12] Satis igitur tibi esse debet, maxime lucrum captanti,[13] si quanto tardius frui cœpisti, tanto tardius frui desinas, prorogato etiam in aliud decendium conductionis tuæ tempore,[14] quamuis tua possit interesse si forte posterioris decendij longe minor sit, quam prioris vtilitas ob casuales & fortuitas aliquas obuentiones.[15] Vtique enim euenire ex contrario potuit, vt maior esset, non tam autem quid euenerit, quam quid euenire potuerit, regulariter in interpretandis contractibus inspiciendum est:[16] sicuti nec tam quod no-

minatim dictum, scriptumque, quam quod reuera & ex bona fide actum est.[1] *Ita Senatus* ex summa æquitate contra verborum rigorem consentientibus omnium sententiis pro Andrea Morad, contra Ioannem Franciscum Durandard, procuratorem fiscalem Tarentasiæ, 4. Id. Nouembr. 1592.

1 Quæ in Calendarij emendationem facta est, anno 1582.

2 Quo adprobata fuit illa Calendarij emendatio.

3 Vt ius subconductoris ex persona & iure primi conductoris æstimetur, ne plus iuris habeat secundus conductor, quam primus.

4 *l. rem alienam, 28. D. de contr. empt. l. non solet, 58. D. hoc titul.*

5 Cum enim nulla in verbis est ambiguitas, non debet admitti quæstio voluntatis, *l. ille aut ille, 25. §. 1. leg. non aliter, 69. de leg. 3.*

6 Contra *vulg. l. nemo plus iuris, 71. de reg. iur. l. qui tabernas, 32. D. de contr. empt.*

7 Tanquam substituto secundo conductore in ius & locum primi, vt in specie *l. 2. D. ad SC. Trebell. l. 2. §. 1. de hered. vel act. vend.*

8 Voluntas enim Principis, quæ præuideri non potuit, censetur casus fortuitus, *l. Lucius 11. D. de euict. l. si fundum, 33. D. hoc tit.*

9 Vna enim clausula recipit ex alia interpretationē, *l. quæ filiabus, 17. de leg. 1. l. Titia, 134. §. idem respondit, de verb. oblig.*

10 Est autem ea semper interpretatio capienda, per quam fiat, vt verba omnia aliquid operentur. *l. si quando, 109. de leg. 1. l. 4. De [illegible] iur.*

11 *Arg. l. qui cum alio, 19. de reg. iur. l. 3. C. de furt.*

12 Idque euidenter actum fuit inter nos, semper autem in stipulationibus, cæterisque contractibus sequimur id quod actum est. *l. semper in stipulationibus, 34. de reg. iur.*

13 Est enim semper minus fauorabilis causa eius, qui certat de lucro captando, quam eius de damno vitando. *l. quod autem, 6. §. simili modo dicimus, D. quæ in fraud. credit. cum similibus.*

14 Ita enim fit, vt nihil de conductionis tuæ tempore detrahatur.

15 Quæ ideo casuales appellantur, quod non nisi casu obueniant, [illegible] ad quodcunque tempus.

16 *[illegible] pater. 2. C. de ino. f. testam. l. qui bona, 15. §. cum inter. D. de damn. infect. l. Statius Florus, 40. §. 1. de iur. fisc.*

17 *d. l. semper in stipulationibus. l. Labeo, 7. §. vltim. de supell. legat.*

DEFINITIO XVII.

Conductor non est condemnandus pendente lite, si certam alleget solutionem, quousque actor ipse eam negauerit.

CONductor ex locationis instrumento conuentus ad solutionem pensionis, si fateatur se vsum re conducta, sed alleget solutionem,[1] non prius condemnationi fiduciariæ & prouisionali sit obnoxius,[2] quam locator ipse de solutionis veritate interrogatus vel confessus sit, vel negauerit, cum non nisi per negationem fiat res dubia,[3] nec æquum sit bis idem solui.[4] Sed hoc ita, si solutio non in genere allegetur, sed in specie, hoc est, expresso tempore solutionis & quantitate pecuniæ solutæ, vt scire locator possit, quid respondere debeat, & quid fateri vel negare.[5] *Ita Senatus* ex tempore pro Dn. de Combefort, contra N. Coyrin, 4. Id. Decemb. 1592.

1 Est enim solutio alleganda, adeoque probanda cum sit facti, *l. consilio, 7. §. vlt. D. de curat. furios.*

2 Cui solet locus esse pendente quæstione facti inter locatorem & conductorem, vt dixi *Def. 4. supr.*

3 *l. vlt. C. quib. ad libert. procl. non licet.*

4 *l. si quis dolo 51. in fin. D. de reb. iudicat. leg. bona fides, 57. de regul. iur.*

5 Solent enim captiosæ & incertæ esse generales allegationes, *l. cum Aquiliana 5. D. de transact. l. 3. D. de accusat.*

DEFINITIO XVIII.

Si solutio probetur in continenti, vel probari possit intra dilationem competentem, non est interim conductor condemnandus.

SEd nec vsque adeo præcipitandus est conductor allegās solutionem, vt non ei detur dilatio competens, si dicat, velle se eam in promptu & per instrumenta probare.[1] Interea igitur fiduciariæ & prouisionali condemnationi locus nullus erit.[2] Quod si locatori non cum conductore res sit, sed cum ipsius herede, qui legis & inuentarij beneficiū à se imploratum dicat, multo magis differenda omnis condemnatio est, dandaque heredi dilatio, intra quam doceat de inuentario.[3] Cum eo etiam facto adhuc sustinenda sit condemnatio in id vsque tempus, quo vocati sint, & auditi cæteri creditores & legatarij, omnes denique quorum interest.[4] Sane post elapsa dilationis datæ tempora si nihil probatum sit, prouisionali adiudicationi locus sit, interdum etiam diffinitiuæ.[5] *Ita Senatus* pro heredibus Petri Gleyron, contra Illustres Comites de Rouilliasc, fratres R. Archiepiscopi Tarentasiensis, 17. Cal. Feb. 1593.

1 Officium enim boni iudicis est lites & diminuere, & expedire quantum potest, *l. quidam, 21. De reb. credit. l. 2. C. de administr. tutor.*

2 Vt lis expediatur *per modo constat, modo agatur. l. 3. in princip. vt in poss. legat. l. ille à quo, 13. §. 1. D. ad SC. Trebell.*

3 Inuentarium enim facit, vt non possit heres condemnari, nisi quatenus est in hereditate, *l. vlt. C. de iur. delib.*

4 *d. l. vlt. §. & si præfatam, iunct. l. etiam, 11. §. vlt. D. de minor. l. nam ita 19. de adopt.*

5 Ex post facto enim apparet, non nisi per calumniam & falso allegatam fuisse solutionem, cum non entium & non apparentium idem sit iudicium, *vulg. l. duo sunt Titij, 30. D. de testam. tutel. §. si aduersus rest. de nupt.*

DEFINITIO XIX.

Successor in beneficio non tenetur stare colono prædecessoris, vt nec emptor colono venditoris, nisi in casibus.

REctor Ecclesiæ non tenetur stare colono prędecessoris, cum non ab eo, sed ab ordinario beneficij collatore ius in beneficio habeat. Nam nec emptor tenetur stare colono venditoris, si non ea lege emerit.[1] Nec tantum in emptore fundi id locum habet, sed & quod magis est in emptore fructuum. Id enim est quod Galli dicunt, *Vente de fruicts rompt cēse.* Sed hoc ita, si non fructus ipsi specialiter, aut fundus cōductus, aut denique bona locatoris omnia generaliter sint conductori obligata: eo namque casu non prius locatori res aufferenda est, quam indemnitas ei præstita sit.[2] Sed ea distinctio non cadit in rem ecclesiasticam, quippe quæ à prælato non magis obligari possit, nisi in vtilitatem ecclesiæ, quam alienari.[3] *Ita Senatus* in causa Bartholomæi Falcoz, contra R. Petrum Trabuchet Canonicum Maurianensem, 5. Id. Febr. 1593.

1 Bald. *in l. emptorem, 9. vers. quæro nunquid successor, C. hoc tit.* Guid. Pap. *quæst.* 480. [Intellige nisi facta sit locatio Prælato nomine Ecclesiæ & ad ipsius Ecclesiæ vtilitatem. Didac. Couarr. *lib. 2. var. resolut. cap. 15. num. 6.*]

2 *d. l. emptorem, l. si merces, 25. §. 1. D. eod.*

3 Imbert. *in Enchirid.*

4 *Nouell. 7. De non alien. reb. eccles.* Didac Couarr. *d. lib. 2. var. resolut. cap. 16.*

DEFI-

DEFINITIO XX.

Qui ius habet à meo conductore, non magis potest referre mihi quæstionem dominij, quam conductor ipse.

REm quam tu mihi vendideras, ego subinde tibi locaueram,[1] candem tu alteri postea donaueras, quam venditio sine causa & perperam facta fuisset, possum aduersus donatarium, perinde ac contra te agere,[2] nec magis ei licebit referre quæstionem dominij, quam tibi liceret si ex locato conuenireris,[3] nō solum quod lucratiuam causam habeat, ideoque nocere illi debeat dolus auctoris sui,[4] sed etiam quod cum ab eo ipso ius habeat, qui mihi vendidit, nō possit ille plus iuris habere ex donatione, quam ego ex venditione, saltem quamdiu venditio subsistit,[5] saluo ei iure, si quod habeat impugnandę meæ emptionis.[6] Sed etsi agam interdicto retinendæ possessionis aduersus donatarium, tuendus ero in meæ possessione, licet eam donator, idemque conductor meus corporaliter donatario tradiderit,[7] non solum si agam cōdictione ex lege Iustiniani, vt facto conductoris amissa possessio, & in alium translata, retenta videatur,[8] sed etiam si quid aliud sit, quod odiosam faciat donatarij causam,[9] vt puta si prætextu donationis à muliercula extortæ alienam litem redemisse[10] existimetur. *Ita Senatus* in causa quadam Augustanorum ex tempore, 10. Cal. Mart. 1593.

1 Fit enim hoc plerunque, nec semper hoc pactum illicitum aut vsurarium est. *l. qui fundum, 75 D de contr. empt.* quasi in partem pretij ea res sit, *arg. si sterilis, 21. §. si tibi, D. de action. empt.*

2 *Iuxta reg. l. quod ipsis, 143. de regul. iur.*

3 Tibi autem certe non liceret, *l. si quis conductionis, 25. C. hoc tit.*

4 *L. apud Celsum, 4. § si cum legitima, D. de dolo except.*

5 *l. sive autem, 9. §. si duobus, D. de publician. l. si ea res, 31. §. vlt. de act. empt.*

6 Nam neque potest donari res quæ iam fuit vendita, quāuis à non domino, cum, si postea is qui vendidit dominus fiat, cogatur implere venditionem, *l. si quis alienam, 46 eod. tit. de action. empt.*

7 Non enim potuit conductor meus in alium transferre rei meæ possessionem quam ipse non habuit, *l. 2. C. de præsc. 30. vel 40. annor.*

8 *Ex l. vlt. vbi not. C. de acquir. possess.*

9 Quæ semper minus fauorabilis ideo est, quia donatarius certat de lucro captando, *l. non debet 41. §. 1. de reg. iur. l. quod autem 6. §. simili modo dicimus. D. quæ in fraud. cred.*

10 Sunt enim odiosi omnes alienarum litium redemptores *l. per diuersas 44. C mandat.* præsertim qui donationis colorem quærunt vt fraudem faciant legi, *l. ab Anastasio 33. eod.*

DEFINITIO XXI.

Periculum fructuum collectorum pertinet ad conductorem, nec nisi omnes fortuito perierint, remissio tamen eo nomine vlla peti potest.

PEnsionis remissio non solet fieri conductori ob damnum casu fortuito aut vi maiore contingens in fructibus iam perceptis,[1] quoniam eorum periculum ad conductorem pertinet, ad quem & dominiū spectat.[2] Etsi enim fructus non tam seminis quam soli iure percipiuntur,[3] ex locatione autem nec dominium transfertur,[4] nec possessio,[5] domini tamen voluntate eos percipere conductor videtur, ideoque & suos facit perceptione sola,[6] quasi perceptionis patientia sit vice traditionis.[7] Nam & inde fit, vt, si fundi locati fructus conductor aut clam deportauerit, id est, præter voluntatem domini, cui pro pensione obligati expresse fuerant, aut alteri ante perceptionem vendiderit; furtiui fiant deportatione,[8] quia priore casu voluntas deficit ex parte domini, posteriore vero deest perceptio ex parte conductoris, quippe cum eos emptor suo non conductoris nomine percipiat.[9] Et sane cum perceptis à conductore fructibus locator ex parte sua contractui prorsus satisfecerit, æquissimum est, & ex bona fide, vt vicissim conductor ex parte sua satisfaciat, quod non aliter facere potest, quā si conuentam pensionem totam soluat,[10] etiamsi quid esset quod impediret ne conductor fructuum dominus factus videretur. Nam & eadem ratione cōstitutum cernimus, vt quamuis rei venditæ dominium ante traditionem maneat venditoris,[11] periculum tamen spectet ad emptorem statim atque perfecta emptio est,[12] quod fit nudo cōsensu citra traditionem,[13] nimirum, quia emptori imputari potest, cur ex quo perfecta emptio fuit non obtulerit pretium, & petierit rem sibi tradi;[14] quanquam non eadem prorsus hac parte conductionis & emptionis ratio est, vt nos primis Coniecturarum nostrarum libris docuimus.[15] Illud sane obseruandum est, non statim atque fructus sunt à solo separati esse eos periculo conductoris, sed ita demum si fuerint collecti, & in horreo reconditi,[16] quia nec ante percepti videntur,[17] dummodo nō steterit per conductorem quo minus eos colligeret suo tempore. Nam si in mora fuerit colligēdi & percipiendi, ad eum perinde periculum spectare debebit.[18] *Ita Senatus* in causa Nicolai Fabri, contra Ioannem Mauton & alios, 5. Cal. Mart. 1593.

1 *Bart. ad l. ex conducto 15. §. si vis tempestatis. D. hoc tit. & ad l. si merces. §. vis maior eod.*

2 Casus enim fortuiti pertinent ad dominum. *l. quæ fortuitis. 6. C. de pign. act.* Castrens. *ad d. § si vis, num 2 & 3.*

3 *l. qui scit. 35. §. 1. D. de vsur.*

4 *l. non solet 39. D. hoc tit.*

5 *l. si quis ante 10. § 1. de acq. poss. l. 2. C. de præsc. 30. annor.*

6 *l. si seruus 61. §. locaui de furt.*

7 *Arg. l. 1. C. si quis alter vel sibi l. quisquis saxum 6. versic quasi traditio. D. de donat. l. 1. §. vlt. de rustic. præd.*

8 *d. §. locaui l. si seruus 61. de furt.*

9 *l. Pomponius 29. quib. mod. vsusfr. amitt.*

10 Ratio est Bartoli *ad d. l. si merces 25. § vis maior.*

11 *§. venditæ. Instit. de rer. diuis. l. traditionibus 20 C. de pact.* sed neque traditio secuta ex causa venditionis transfert dominium nisi solutum sit pretium aut saltem habita fides de pretio. *l. quod vendidi 19 D de contr empt.*

12 *§. cum autem. Inst. de empt. & vendit. l. 1. C. de peric. & commod. rei vendit.*

13 *d. §. cum autem. l. 1 §. item emptio. D de rer. permut.*

14 Vt proinde nullum damnum sentire videatur ex regula *l. quod quis 203 de reg. iur.*

15 *lib. 2. Coniect. cap. 4. & 5.*

16 Castrens. *ad d. l. ex conducto. 15. §. si vis. hoc tit.*

17 *l. si fructuarius messem 13. D. quib mod. vsusfr. amitt.*

18 Item Castr. *ad d. § si vis in princ. l. si ex legatis 23. & seq. l. si seruum 91. §. sequitur. de verb. oblig. l. lectos 12. & l. quod si neque 14. D. de peric. & commod. rei vendit.*

DEFINITIO XXII.

De differentiis conductorum, & quando fructus pereant locatori.

DIstinguendæ tamen sunt hac parte tres conductorum & colonorum species. Aut enim colonus partiarius est, aut qui totam rem sibi conduxerit certa mercede in pecunia, qui magis proprie conductor dicendus videtur, aut qui certam illam mercedē præstet in frumento, vino, vel oleo aliave simili re qualibet,[1] & hic contractus innominatus est, locationi tamen simillimus & proximus, easdemque recipiēs præstationes.[2] Priore casu damnum quod in fructibus contingit, etiam postquam percepti sunt, inter

dominum & colonum pro partibus diuiditur, quasi contracta inter eos societate.[4] Secundo vero demum casu ea obtinent quæ supra diximus, vt mercedis remissio fiat propter damnum emergens vi maiore ante non post perceptos fructus.[5] Quo etiam pertinet quod rescriptum est,[6] dominum horreorum periculum vis maioris, & effracturam latronum præstare non debere, id est, periculum fructuum in horreo reconditorum, quippe qui iure dominij, vt diximus, spectent ad conductorem, ex quo percepti sunt.[7] Quamquam & damnum, quod ante perceptos fructus contingit, non semper locatori imputandum est, sed ita si graue sit & intolerabile.[8] Vltimo vero casu licet fructuum dominium perinde eademque ratione spectet ad percipientem, quod eos voluntate domini percipiat:[9] si tamen conuenerit vt merces soluatur ex iis ipsis mercibus, quæ in fundo locato nascerentur, indubitatum est ad eam vsque quantitatem, quæ mercedis nomine præstari debeat, damnum fructuum quamuis perceptorum ad locatorem pertinere:[10] sed si de mercibus, in genere actum sit, puta si locatus sit fundus frumentarius certo modiorum frumenti numero, aut oliuetum sub certa olei ponderatione, difficilius est quid dicendum videatur.[11] Adhuc tamen tentari potest æquum esse vt ad eam vsque quantitatem, quæ pro mercede debeatur, succurramus conductori, quia nihil ei potest imputari cur non citius distraxerit, aut consumpserit fructus perceptos, quos vtique locatori reddere aliquando debuit.[12] Nec ad rem facit quod iis venditis potuisset alios soluere, cum frumentum, oleum, & alia eiusmodi sint ex earum rerum numero, quę recipiunt in suo genere functionem:[13] Boni enim consulere dominus debet, quod ex iis fructibus qui in suo fundo prouenerunt sibi soluatur.[14] Neque cogendus est cōductor, vt vitandi periculi causa fructus, quos percepit, & iam in horreo habet, ante tempus distrahat, aliosque subinde comparet,[15] præsertim cum cariores esse soleant, qui longiore post messes tempore comparantur,[16] aliaque causa est eius, qui fundum ad pecuniam numeratam conduxerit. Hic enim si fructus tardius distrahat, quod pro suo iure facere credendus est, idcirco facere videtur vt carius postea vendat. Proinde est quod sibi imputet si eum spes fallat, & pro sperato lucro, quod euenire poterat, damnum præsens sentiat, quasi qui huius periculi pretio lucri spem vltro æstimauerit.[17] Ergo si maiore vi siue diuina,[18] vt nostri distinguunt, siue humana fructus omnes absumantur, totius mercedis remissio facienda erit. Sed hoc ita si & sine culpa conductoris damnum contigerit,[19] & ante tempus quo merces solui debuit. Nam post lapsum id tempus imputari potest conductori cur ad diem non soluerit,[20] cessatque supradicta ratio, quæ antea conductorem excusabat[21] licet dici soleat non ex solo temporis lapsu constitui debitorem in mora, nisi sequatur interpellatio,[22] præterquam in pœnalibus:[23] non enim sola moræ ratio facit vt fructus post diem pereant conductori, sed illa etiam & pręcipua, quod fructuum dominium ad eum pertineat,[24] & regulare sit vt res pereat domino,[25] si non euidens æquitas contrarium suadeat. Sufficitque diem euenisse, cuius expectandi necessitas conductorē in id vsque tēpus à periculo liberauerat. Dico expectandi necessitatē, quia plerunque locatoris interest vt ante dictam diem promissa in fructibus merces nō soluatur,[26] cū seruādo seruari nequeant, & plerumque longiore custodia vel minuantur, vel deteriores fiant.[27] *Ita tractatum est* in supradicta causa.

1 Ex doctrina Bart. *ad l. si merces 25. §. vis maior D. hoc tit.*

2 *Vt in l. si olei 21. C. hoc tit.*

3 Ex doctrina eiusdem Bart. *ad l. 2. D. de rer. permut.*

4 *d. §. vis maior. in fin.* Damna enim omnia sicut & lucra inter socios communicantur, *l. pro socio arbit. 38. & pa. D. pro socio.*

5 Dixi *Defin. præced.*

6 *in l. 1. C. hoc tit.*

7 *d. l. si seruus 61. §. locans de furt.*

8 *d. §. vis maior.* Dixi *Defin. 3. supr.*

9 Quæ ratio est Africani, *in d. §. locans.*

10 Quasi hoc casu conductor sit debitor speciei potius quam generis, aut quod effectu idem est generis quidem, sed per modum speciei, *arg. l. si debitor 39. §. verisimile. de contr. empt.*

11 Quia hoc casu conductor est debitor generis, quod perire numquam potest. *l. incendium 11. C. si cert. pet.*

12 Hoc enim damnum ad conductorem pertinet cum aliquid potest ei imputari.

13 Sicut cætera omnia, quæ consistunt in pondere, numero & mensura, *l. 2. §. mutui D. de reb. credit.*

14 Quos & tacite obligatos habuit pro pensione, *l. in prædiis 7. C. in quib. caus. pign. tacit. contr.*

15 Nam & qui inde comparati essent æque perire possent.

16 Pretia enim rerum pro temporum varietate mutantur, *l. pretia 63. D. ad leg. Falc.* & quo rariores sunt merces, eo etiam pretiosiores, sunt autem rariores posteriore anni tempore.

17 *Vt in l. vlt. D. de naut. fænor. l. pen. C. de solut.*

18 Quam Græci θεῖαν appellant, de qua *in d. l. §. vi maior.*

19 Numquam enim casus fortuitus eum excusat, cuius culpa præcessit casum.

20 Etiam citra interpellationem, quia debuit offerre vt se periculo eximeret, & in mora constitueret aduersarium, vt periculum in eum transferret, semper enim periculum eius est, qui est in mora. *l. si seruum 91. §. sequitur. de verb. oblig.*

21 Vbi autem diuersa ratio est, ibi ius quoque diuersum esse debet. *l. illud 32. ad leg. Aquil.*

22 *l. mora 32. D. de vsur.*

23 *Ex l. magnam 12. C. de contr. & commit. stipul.*

24 Dixi. §. *supr.*

25 *l. quæ fortuitis 6. C. de pign. act.*

26 Quo casu cum dies pro creditore apposita est, non potest ei solui ante diem, *l. cū qui 15. alias l. Iauolenus De ann. leg. l. 3. §. cum Polidius. de vsur. l. si ita relictum 43. §. Pegasus. de leg. 2.* Esset tamen tutius vt conductor etiam ante diem offerret merces illas locatori, vt appareret an sui gratia locator adiectam diem vellet, an gratia conductoris. Alioqui potest semper causari locator, sibi etiam ante diem solui potuisse, ne possit conductor dicere nihil sibi esse imputandum, quod non soluerit, quia tempus regulariter adiicitur pro debitore non pro creditore, *l. quod certa die 70. de solut.*

27 De quibus *in l. lex quæ tutores. ad fin. C. de administr. tutor.*

DEFINITIO XXIII.

Fructus à conductore percepti ei pereunt, quamuis æque fuissent apud locatorem perituri.

ILlud vero conductorem excusare non debet à periculo damni post diem vi maiore contingentis, quod si ad diem soluisset æque damnum illud locatori contigisset.[1] Potuit enim locator eos fructus, si ad diem habuisset, vendere, atque ita futuri cuiuslibet periculi metu se liberare.[2] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 *Arg. l. si alium 7. §. est & alia. D. quod vi aut clam.* in illis verbis: *æque perituris ædibus.*

2 *l. cum res 47. §. vlt. de leg. 1. l. item si cum 14. §. quid si homo, in fin. D. quod met. caus. l. item si verberatum 15. §. vlt. D. de rei vindic. l. in Asia 12. §. vlt. D. deposit.*

DEFINITIO XXIV.

Damnum cōtingens fructibus in odium aut locatoris aut conductoris ei imputatur, cuius odio contigit.

NOn solum autem imputatur omnimodo conductori damnum, quod in fructibus contingit post diem, quo solui domino mercedis nomine debuerunt,

Digitized by Google

hæserunt, [1] sed etiam si eius culpa aut facta damnum ante diem contigerit.[2] Culpæ autem annumeratur etsi ab eius inimico, aut in ipsius odium damnum datũ sit, siue iustæ, siue iniustæ inimicitiæ proponatur.[3] Ex cõtrario igitur, si in odium aut incõmodum locatoris damnum emerserit, præstare id locator cõductori omnimodo debet. Multo igitur magis remissionem pensionis pro portione damni facere compelletur.[4] Exemplum esto, si frumentum ex decimis ecclesiasticis collectum à cõductore & in ipsius horreo iam reconditum in vsus belli occupatum sit imperio supremi Principis aut magistratus, qui nõ frumenta conductoris, sed fructus decimarum capi iusserit. Id enim apparet fieri in præiudicium & dispendium possessoris beneficij, ad quem decimę ipsę pertinent, non conductoris. Alia ratio est damni, quod rebus coloni in fundo locato existẽtibus illatum est. Id enim omnimodo pertinet ad conductorem, tanquam ad dominum, [5] nisi in odium locatoris contigerit.[6] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Secundum ea quæ diximus *Defin. 12 num. 10. supr.*
2 *l. si quis domum 9. alias l. si quis fundum. §. si colonus & seqq. l. videamus 21. & pass. D hoc tit.*
3 *l. si merces 25. §. conductor.* vbi glos. *eod. tit. l. in his rebus 65. D. solut. matrim. l. si is cum quo 26. D commun. diuid.*
4 Facilius enim est, vt locator teneatur remittere pensionẽ, quã vt cogendus sit prętare id quod interest conductoris.
5 *l. qua fortuitu 6. C. de pign. act. cum simil. & apertius in l. damnum 12. C. hoc tit.* Bart. *in l. si merces 25. §. vis maior. D. eod.*
6 *d. §. conductor est. d. l. in his rebus 66. solut. matr.*

DEFINITIO XXV.

De differentia locationis & venditionis fructuum itemque taciti & expressi pignoris fructuum propensione.

NOn est fructuum emptio in omnibus similis conductioni. Etsi enim vtroque casu dominium fructuum [1] acquiritur percipienti: tamen ex causa emptionis acquiritur statim atque fructus à solo separati sunt (quandiu enim solo cohærent fundi dominium vel inuito domino sequuntur, [2]) ideoque eos deportare inscio venditore, & alij etiam ante perceptionem vendere emptor potest citra periculum furti.[3] Quod secus est in fructibus locati fundi. Illi enim, vt diximus, non prius acquiruntur conductori, quam eos perceperit, & quidem ex domini eiusdemque locatoris volũtate:[4] quamquam hac parte distinguendum est, an fundi locati fructus expresse obligati sint locatori, an tacite duntaxat.[5] Hoc enim casu, id est, cum de pignore nihil conuenit, non facit furtum conductor, qui fructus deportat inscio domino. Alioqui furtum facerent omnes fere conductores, qui cum fructus percipiunt non solent domino denunciare, nisi si dominus ipse prius sibi cauerit, & à iudice, vt moris est, impetrauerit, ne conductori liceat fructus exportare, quin prius aut mercedis solutio, aut saltem quantitatis & qualitatis fructuum descriptio facta sit.[6] At expressa illa conuentio, vt fructus specialiter obligati sint pro mercede, facit vt iam inde ab eo tempore, quo pignus contractum est, videatur dominus voluntatem suam declarasse, [7] sibique per fructuum retentionem consulere voluisse, [8] si ante perceptionem solui debuit, [9] nec solutum fuit. Proinde non est hic verum, quod iactari solet, eandem taciti & expressi esse potestatem.[10] *Ita tractatum est* in eadem causa.

1 De quo vide quæ scripsi in priore parte Chiliadis nostræ *De error. pragmat.*
2 *l. fructus pendentes 44. de rei vindicat.*
3 Iure namque suo vtitur qui vendit rem, quam emit prius. Facit *tamen l. si seruus. §. locaui D. de furt.*
4 Ideoque fiunt furtiui si eos emptor perceperit suo nomine, vt ratiocicinatur Afric. *in d. §. locaui.* vbi additur idem esse si conductor eos clam deportauerit, id est inscio locatore.
5 Nam & tacite obligari intelliguntur, *l. in prædiis 7. D. in quib. caus. pign. vel hypoth. tacit. contr.*
6 Nam cum pensio non soluitur, etiam expelli conductor potest, *l. ade 3. C. hoc tit.* multo magis possunt ex causa fructus sequestrari in quo præcipuum taciti pignoris commodum versatur.
7 Quod nollet se inscio eos fructus exportari.
8 Pignus enim tribuit ius retentionis possidenti *l. 1. D. de pignor.* locator autem ille est qui possidet, non conductor, *l. si quis ante 10. §. 1. D. de acquir. poss. l. 2. C. de præscr. 30. annor.*
9 Solent tamen soluendæ pensionis tempora in id tempus differri, quo fructus etiam omnes percepti sint & ex parte vendi potuerint ad pecuniam explicandam.
10 De quo tractant nostri ad *l. 3. D. de reb. credit. & ad l. expressa 195. de reg. iur.*

DEFINITIO XXVI.

Refert an vendantur fructus nascituri ex certo fundo, an vero perceptio fructuum ex eo fundo?

MVltum interest, an fructus quis vendat, qui ex eo fundo nascentur, an vero perceptionẽ fructuum ex eo fundo. Priore casu quasi conditionalis venditio est, quæ non nisi natis fructibus perficitur: ideoque si nulli fructus eo anno ex illo fundo prouenerint, nihil venditori debetur. Posteriore vero pura emptio est & alea potius quã certa aliqua res empta intelligitur.[1] *Ita tractatum est* in eadem causa.

1 Bart *ad l. cotem. §. qui maximos. D. de publican. & vectigal. ex l. nec emptio. 8. D. de contr. empt.* Bald. *ad l. licet 8. C hoc tit.* Iunge *l. si debitor. 39. §. verisimile. D. de contr. empt. l. si vsufructum 66. in fin. D. de iur. dot.*

DEFINITIO XXVII.

Secundus locator cogitur interdum facere remissionem mercedis secundo conductori, etiamsi non possit eam ipse petere à primo locatore.

QVi vniuersum fundi reditum ad pecuniam numeratam conduxerat, eundem per partes pluribus sublocauerat, conuenta pensione non in pecunia, sed in frumento, aliaue fructuũ specie, [1] si fructus illos secundo conductori vis maior eripuerit, cui nec secundus locator resistere potuerit, [2] nõ eo minus facienda erit remissio secundo conductori culpa carẽti, quod eam secundus locator à primo locatore impetrare non possit: cum quod in vna reditus parte dãnum contigit, maiore lucro in alia superueniente cõpensari possit, eaque pecuniæ quantitas, quæ ex generali conductione debetur, vel ex minimæ partis fructuum distractione plerumque conficiatur.[3] Maxime vero si generalis illa conductio plurium annorum fuit, specialis vero vnius duntaxat.[4] Item finge secundum locatorem prius se condemnari passum esse, & consensisse, quam secundus conductor debitę sibi remissionis & apud iudicem iam petitæ causas explanasset. Debuit enim potius secundi conductoris defensiones adiuuare, vt eodem ipse contra locatorem suum iure, si fieri posset, vteretur.[5] Plane si talem vim secundo conductori factam proponeres, cui primus resistere potuisset, si ei denunciatum fuisset, imputabitur secundo conductori cur, cum resistere ipse nõ posset, ei nõ denunciauerit, qui resistere potuerat, & eiius periculo nunc velit cessisse damnũ, quod alioqui fortasse nõ contigisset.[6] *Ita Senatus* in eadẽ causa.

1 *Vt in l. si olei 21. C. hoc tit.*

2 Illa enim dicitur vis maior, cui resisti non potest, *l. si merces 25. §. vis maior. D. eod.*

3 Itaque non habet hoc casu locum id quod dici solet, idem esse iudicium partis ad partem, quod totius ad totum. Est enim hic diuersa ratio partis & totius.

4 Compensatio enim facienda est vbertatis vnius anni cum sterilitate aliorum, *l. ex conducto 15. §. Papinianus. alias l. si vno D. hoc tit.*

5 Nec potuit factum ipsius alij quam ipsi nocere, *l. factum 155. de reg. iur.*

6 Culpa enim est non denunciare vim ei, qui si sciret prohibere posset, *l. 2. l. quod met. caus. l. si fundus 33. ad fin. D. hoc tit.* iūge *l. culpa caret qui scit, & c. nullus crim. patitur. de reg. iur.*

DEFINITIO XXVIII.

Etiamsi primus locator solutionem acceperit à secundo conductore, non ideo tamen amittit actionem aduersus suum conductorem.

PRædium quod à me conduxeras alteri sublocaueras,[1] me inscio, aut si mauis aliū loco tuo substitueras. Ille autem mihi pensiones quasdam soluerat iuxta eum contractum qui inter nos initus fuerat. Ita factum est vt negotium, quod inter te & illum gestum est, videar ratum habuisse.[2] Non idcirco nouatus prior contractus videbitur,[4] sed perinde salua mihi erit contra te actio, si cesset ille in solutione pēsionis, ac si conductionis periculum tibi retinuisses,[5] Neque enim delegationis potestatem inducere illud potest, quod ab eo quem tuo loco constitueras solutionem sæpius acceperim,[6] cum proprio tu nomine conduxisses, nec mea quicquam referret, an tu ipse solueres, an alius quod tu debebas.[7] Itaque & tu mihi condemnandus eras, & ille vicissim tibi.[8] Quod si tu pro te, & vt plerumque fit pro amico tuo electo aut eligendo à me conduxisses, postea Titium elegisses, possem vtique si mallem contra Titium agere,[9] sed si te mallem obligatum habere quam Titium, non eo minus danda mihi esset contra te actio, quia semper verum est tecum me non cum Titio contraxisse,[10] & electio postea secuta sicuti me inscio fieri potuit, ita mihi nocere non debuit.[11] *Ita Senatus* ex tempore pro Domina de Carde, contra Bonum Iacquillard & N. Grosset. 3. Cal. Mart. 1593.

1 Nec enim cogitur conductor frui per seipsum, satisque fruitur qui alij locauit, *l. non solum 38. & seq. D. de vsufr.*

2 Quod facere potuisti etiam per fructuum venditionem, *l. si seruum 61. §. locauit. D. de furt.*

3 Ratum enim habere possumus, non tantum verbo & contractu expresso, sed etiam facto & tacite, *l. non tantum 5. D. rat. rem haber.*

4 Nouatio enim nunquam fit, nisi id actum dictumque sit, *l. 2. D. de nouat. l. vlt. C. eod.*

5 Obligationes enim legitime contractæ non nisi certis & legitimis modis finiuntur, *l. obligationum fere 44. §. placet. D. de oblig. & action.* inter quos modos non est sublocatio.

6 Delegatio siquidem non fit sine stipulatione, quæ interponatur inter primum creditorem & nouum debitorem, *l. delegare 11. D. de nouat. & delegat.*

7 Nam & alius pro alio etiam ignorante adeoque inuito potest soluere, *l. soluendo 39. de neg. gest. l. solutionem 23. de solut.*

8 *Arg. l. si res quam 57. D. de euict. l. indebitam. 47. D. de cond. indeb.*

9 Quasi mecum ille etiam contraxerit, quoniam vnicus contractus esse intelligitur, vt dixi *Defin. 1. num. 4. supr. si quis alter aut sib.*

10 Intellige tamen nisi ego Titij nomen vltro sequi maluerim, quo casu debeo mihi imputare, *l. 1. §. illud sciendum. D. de separat.*

11 Ne sit in vnius potestate conditionem alterius ignorantis facere deteriorem, *l. 2. quod vi aut clam.* & actionem quæsitam alij adimere, *l. Gratius 71. §. vlt. D. de fideius.*

DEFINITIO XXIX.

Potest interdum locator exigere pensionem, etiam antequam tradiderit instrumenta, sed tamen postea tradere debet. Nec valet conuentio in contrarium.

COnductor prædij rustici, cui ex lege locationis tradi debuerunt instrumenta censualia ad exigendas annuas pensitationes, si primæ pensioni soluendæ eum diem dixerit, quo nondum dies exactionis venturus fuerit, nullam recusandæ solutionis aut petendæ remissionis causam habet eo prætextu, quod instrumenta illa nōdum à locatore acceperit.[1] Præsertim si prædij reditus non tantum ex iis censibus constet, sed etiam ex decimis fortasse aliisve obuentionibus, quas conductor iam perceperit, aut percipere suo tempore possit.[2] Videtur enim ille ad conductionem ea lege accessisse, vt primæ saltem pēsioni soluendæ nulla mora fieret obtentu futuræ, necdū tunc competituræ exactionis.[3] Sane si perseueret locator ea instrumenta non tradere, quæ habeat, & sine quibus non possit conductor frui re conducta, æquissimum erit in sequentibus solutionibus rationē huius rei haberi,[4] quamuis contraria pactione locator sibi prospexerit. Neque enim bona fides conuentionem hanc patitur, vt conductor mercedem præstare cogatur, locator vero instrumenta ad fruendum necessaria dolo malo retineat.[5] *Ita Senatus* in causa Illustrissimi D. Cardinalis de Montelbero Prioris de S. Ioire & Claudij Coumbet procuratoris, ex tempore, 3. Non. Mart. 1595.

1 Id enim actum esse inter contrahentes apparet ex die solutioni dicta, vt non expectaretur censuum exactio ad soluendam pensionem.

2 *Vt in Defin. 28 & 29. supr.*

3 Certum enim est, quod in diem debetur non posse peti antequam dies venerit, *vulg. l. cedere diem 213. de verb. signif. l. quod hoc anno 42. D. de verb. oblig.*

4 Quia debet locator omnimodo præstare conductori vt possit frui, *l. ex conducto 15. §. 1. & seq. D. hoc tit.*

5 *l. ex empto 11. §. quia autem. & Iulianus 13. §. offerri l. bona fides 50. D. de act. empt.* iunct. *l. 2. D. hoc tit.*

DEFINITIO XXX.

De remissione pensionis facienda ob belli casum, si iam conductionis tempore bellum erat.

QVid vero si iam cœpto bello inita sit locatio, & tamen conuenerit, vt si belli causa frui conductor non posset, remissio mercedis ei fieri deberet?[1] Videbitur de illo casu cogitatum, quo sæuius bellum exardesceret, vt difficilior esse inciperet fruitio rei conductæ. Alioqui non potest conductor conqueri de eo rerum statu, qui fuerit tempore conductionis.[2] Imo nec de eo quem breui futurum prævidere potuit.[3] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Huiusmodi enim conuentionem valere constat, vt & ceteras omnes quæ fiunt in locatione, si modo sint ex bona fide, *l. si quis domum 9. §. Iulianus. alias l. si quis fundum. D. hoc tit.*

2 Nam & in omni conuentione subintelligitur clausula rebus sic stantibus, *l. cum quis 38. l. si cum Cornelius D. de solut.*

3 *arg. d. l. si quis domum 9. §. 1.* in illis verbis, *quia hoc euenire posse prospicere debuit. D. hoc tit.*

DEFINITIO XXXI

Locatio non probat possessionem nisi probetur effectum habuisse, aut nisi in præiudicium scientis & consentientis.

CErtum est locationem non solum dominium non probare,[1] sed nec possessionem, nisi secuta

euta probetur solutio pensionis fructuumque perceptio.[1] Sed si de præsente & consentiente adeoque subscribēte locauerim Titio fundum, de cuius possessione inter te & me postea contendatur, negari non potest, quin ex eiusmodi locationis instrumento probetur mea possessio in tui præiudicium.[2] Etsi enim dici solet, testis officium non debere illi esse damnosum,[3] quis tamen credat passurum te fuisse locari à me rem meo nomine, quam tu ipse possideres? An potest quisquam tam simplex aut supinus inueniri, qui in publico instrumento aliquid contra se scribi patiatur?[4] quin & tentare quis fortasse possit, eiusmodi subscriptione remissum à te ius pignoris, si quod tibi in re locata competebat.[5] Sed nō ita est, nisi hactenus vt pendente locatione conductorem inquietare non possis.[6] Quia locatio temporaria sicut dominium transferre non potest,[7] ita pignoris remissionem perpetuam nec exigit, nec inducit.[8] *Ita Senatus* ex tempore in causa N. Baulx, contra N. Paquier, 13. Cal. April. 1593.

1 Quoniam res aliena locari potest, sicut & vendi, *l. rem alienam 18. D. de contr. empt.* iunct. *l. 2. D. hoc tit.*
2 Fructuum enim perceptio maxime illa est, quæ probat possessionem, *l. Titia 48. D. de solut.*
3 *Arg. l. si non subscripsisti 15. C. de admin. tutor.*
4 Glos. *in l. Caius 39. D. de pignor. act.*
5 Verba sunt Iustiniani in *l. vlt. C. arbitr. tutel.* Iunge *l. ex sententia 29. in fin. de test. tutel.*
6 *Arg. l. fideiussor 26. §. 1. D. de pign. l. sicut 8. §. non videtur. D. quib. mod. pign. vel hypoth. soluit.*
7 Non quasi actionem amiseris ipso iure, sed quia obstare tibi debet exceptio doli, si ius tuum exequi velis contra conductorem, *arg. l. 4. §. quæsitum est si cum fundo. D. de doli mal. except.*
8 *l. non solet. 39. D. hoc tit.*
9 Ne latius pateat effectus quam causa.

DEFINITIO XXXII.

Resoluta locatione resoluitur etiam ius tertij, cui ex lege locationis solui debuit.

Resoluto contractu locationis, quo conuenerat vt pensionis partem cōductor alteri solueret, ius quoque tertij resolui necesse est etiam post factam ab illo acceptationem,[1] adeoque licet causam habeat onerosam,[2] prĕsertim si locatore ipso postulante ea resolutio fiat, licet ex facto & culpa conductoris,[3] nisi delegatio interuenerit, quæ debitoris obligationem transtulerit in personam conductoris.[4] Non enim fieri potest, vt sublata conductione obligatus maneat conductor ad præstandum huic vel illi, quod non nisi pēsionis nomine præstari debuit.[5] Idemq; dicendum est si ex alio quolibet contractu, qui postea resolutus sit, debeatur.[6] *Ita Senatus* in causa procuratorum Claudij Combet, & Petri Mongella, ante Cal. Iul. 1593.

1 Hoc enim est quod dici solet resoluto iure datoris resolui ius accipientis, *vulg. d. lex vectigali fundo 31. D. de pignor. act. l. 4. alias l. si ex duobus. §. sed & Marcellus D. de in diem addict.*
2 Vt in legibus supra citatis.
3 Quamuis dici soleat ex vnius facto non debere alterius conditionem fieri deteriorem, *l. 2. D. quod vi aut clam. l. nec debet alteri 74. de reg. iur.*
4 Delegatio enim cum sit nouatio mutat debitorem, *l. 1. C. de nouat. l. delegare 11. D. eod.*
5 Sublata enim causa effectum quoque tolli necesse est, *vulgat. iurib.*
6 *d. d. lex vectigali d. §. sed & Marcellus.* Iunge *l. voluntate 10. in fin. D. quib. mod. pign. vel hyp. soluit. l. cum te 6. C. de pact. int. empt. & vendit.*

DEFINITIO XXXIII.

Qui ab hoste post occupatam prouinciam conduxit, eique soluit, non potest ex ea causa per priorem locatorem pro hostilitatis tempore restituta per pacem prouincia conueniri.

Cvm Gallorum & Heluetiorum exercitus infestis armis fines nostros inuasisset, ac Chablasiensem prouinciam maiori ex parte occupasset, cōduxerat quidam ex nostris ab hostibus prædia rustica, quæ iam ante bellum ex causa conductionis cum domino contractæ possidebat, sed longe viliore mercede quam illa esset, de qua inter eum & dominum conuenerat, subindeq; hostibus soluerat. Postea recuperata fortiter feliciterque prouincia, idem conductor à prædij domino conueniebatur ad totius pensionis exsolutionem, & quidem eius quantitatis, quam pro superioribus annis prĕstare solitus erat. Quidā existimabant iustā esse domini petitionem, cum hac tamen distinctione, si tanti eo anno fructus fuissent, quasi huic conductori imputari posset, cur cum hoste publico qui longe plus quam prædo est contraxisset.[1] Sed humanitus visum est non teneri eum nisi iuxta formam locationis, quam hostis fecerat, & pro ea duntaxat parte, quæ hosti soluta non inueniretur,[2] exemplo eius quod in vrbanis prædiis à prædone locatis constitutum est.[3] Eadem enim hac parte ratio est prædij rustici, si in pecunia, non item si in parte fructuum facta conductio fit.[4] Neque vero imputari quicquam posse videbatur ei, qui iam occupata prouincia cum hoste contraxerat,[5] sibique ex negotiatione lucrum aliquod quæsierat, quod alioquin hostis fuerat erepturus.[6] *Ita tractatum est* in causa R. D. Philiberti Milliet Episcopi Maurianensis Abbatis d'Aux, 12. Cal. Sep. 1593.

1 Nec enim ei succurri solet, qui prudens & sciens alienam rem vel emit, vel conduxit, id est ab alio quam ab eo quem dominum sciuit, quia est in mala fide, adeoque si emat à vero domino quem tamen sciat alienandi ius non habere, *l. si sciens 26. D. de cont. empt.*
2 Quia prior conductio per hostilem inuasionem fuerat interrupta, cum neque resistere neque denunciare conductor potuisset, *l. item quæritur 13. §. exercitu veniente. & l. ex conducto 15. §. si vis tempestatum in fin. D. hoc tit.*
3 *Ex l. si vrbana prædia 55. D. de condict. indeb.*
4 Gloss. & Bart. *ad d. l. si vrbana.*
5 Multo minus ei qui soluerat illi ipsi, cui fuerat obligatus, *arg. d. l. si filia 88. D. de solut.*
6 Nullum enim damnum infert qui aufert rem æque perituram, *l. si alius 7. §. est & alia. ibi æque perituris ædibus. D. quod vi aut clam.*

DEFINITIO XXXIV.

Procurator non potest petere salarium post biennium, à die tamen finiti officij non finitæ litis numerandum.

Debitum procuratori ob locatas à se operas salarium si intra biennium non petatur, peti apud nos, & eo iure quo vtimur, non potest.[1] Sed id ita debet accipi, vt biēnium illud non à die exhibitionis operarum, sed finiti officij computetur.[2] Itaque qui per triginta plus minus annos pro Titio procurationem exercuit, primi quoque anni mercedē etiam post trigesimum elapsum non male petit, dummodo à quo tempore procurare desijt biennium[3] non effluxerit. Nec distinguemus an eadem lis per tam longum tempus tractata fuerit, an plures, quarum vna finita alia emerserit. Sufficiet enim toto illo tempore, quod inter susceptum finitumque mandatum intercesit, vel vnam litem superfuisse, quam procurator hic exercuerit, nec bie-

nium vllũ prætеrijsse, à quo procurare desierit.[4] Alioqui sane transacto biennio, si qua de nouo lis emergat, non idcirco præteriti temporis salariorum extincta petitio reuiuiscet,[5] quod idem ille procurator nouam litem exercere iussus sit, nisi intermedio illo biennij tempore aut salarium petiisse probetur, aut ne nil amplius vrgeret præsens aliquid à Titio accepisse.[6] *Ita Senatus* pro Claudio Combet procuratore, contra heredes D. Amedei Michal magistri Computorum, Prid. Cal. Sept. 1593.

1 Hoc autem commentitio & recepto potius quam constituto iure natо fortassis ex eo, quod procuratoris officium vt & mandatum quodlibet debeat esse gratuitum, *l.1.§. vlt. D. mandat.* & vnaquæque rès facile redeat ad suam naturam, *l.si vnus 27.§. pactus ne peteret. in fin. de pact. l.cum quidam 17.§. Diuus Pius.de vsur.*

2 Quamdiu enim officium durat, non potest imputari ei qui procurator fuit cur non egerit, sed ex quo tantum officio suo functus est.

3 Ideo autem biennium, quia plerisque casibus hoc tempus longum esse creditur, vt in specie *l. ede 3. vbi gloss. C. hoc tit. l. si mulier. 22. C. ad SC. Velleian.*

4 Eadem enim ratio est iuris & æquitatis in omnibus istis casibus. Ergo idem ius, *vulg. l. illud. 32. D. ad leg. Aquil.*

5 Semel enim extincta obligatio nunquam reuiuiscit, *l. qui res 98.§. aream. de solut.* iunct. *l. 3. & 4. C. de præscr. 30. vel 40. annor.*

6 Ex quo appareat noluisse illum tacite remittere id quod sibi debebatur.

DEFINITIO XXXV.

Si conuenerit ad facienda in singulos annos remissione non potest vnius anni sterilitas cum vbertate sequentium compensari.

CVm ob vnius anni sterilitatem plurium annorum conductor remissionem petit ex lege côductioni dicta, multum interest an ita simpliciter concepta sit conuentio & consequenter ex iuris cômunis ratione interpretanda,[1] an vero ita vt singuli anni sint demonstrati?[2] Hoc enim posteriore casu si de primi anni sterilitate constet pensionis remissio statim facienda est, id est nô expectato eo an sequêtium annorum vbertas talis futura sit, vt cum ea possit sterilitas compensari.[3] Priore vero casu non aliud obseruatur, quàm quod citra conuentionem ex iuris ratione seruari oporteret. Itaq; frustra remissio petetur quandiu spes est, compensari posse vnius anni sterilitatem cum sequentium fertilitate.[4] *Ita Senatus* ex tempore in causa R. D. Episcopi Maurianensis Abbatis d'Aux, contra Claudium Pernollet, Idib. Nouembr. 1593.

1 Conuentiones enim omnes recipiunt interpretationem ex iure communi, quia & contrahentes in dubio censentur velle se côformare, vt nostri loquuntur, cum dispositione iuris communis, sicut & testatores, *l. vlt. vbi not. C. de verb. signific.*

2 Hoc scilicet modo vt in singulos annos conductionis peti possit remissio, si qua eius petendæ iusta causa erit.

3 Quod tamen expectari oporteret ex iuris communis ratione. *l. ex conducto 15.§. Papinianus. alias l. si vno anno. D. hoc tit.*

4 Nam etsi remissio facta esset primo anno, appareret autem ex vbertate sequentium annorum fieri eam non debuisse, tota pensio nihilominus peti posset, *d.§. Papinianus.*

DEFINITIO XXXVI.

Heres illius, qui socius fuit conductoris, neque à locatore, neque à conductore conueniri potest, nisi persliterit in societate.

ETsi obligatio, quæ descendit ex contractu locationis transit vtique in heredes,[1] si tamen is, qui fundum à te conduxerat, me in conductionis sociû admiserit, tum ante finitum locationis diem decesserit, non possum cogi aut à te, aut ab
vt maneam in conductione.[2] Non à
non contraxi, nec vlla tibi ex contrac
inter alios inito, côtra me competer
Non à conductoris heredibus, quia i
que conductorem non conductio i
societas, quæ morte vnius ex sociis
tur.[4] Plane si mortuo iam conductor
gerendis rebus conductionis, scien
tibus heredibus conductoris tacita
bitur redintegrata societas,[5] à qua p
silire nô licebit,[6] nisi heredes offerar
Ita Senatus ex tempore pro heredib
mier, contra N. Cheuron, 3. Non. Iu

1 *l. vsum veritatis 10. C. hoc tit.*

2 Quamuis dici soleat omnes illos co
esse voluntatis, ex postfacto tamen necess
oblig. & action.

3 *l. quæcumque 11. D. de oblig. & action.*

4 *l. actione 65.§ morte l. 1. & poss. D. pro so*

5 Aut certe imago quædam societatis,
in l. 1.§. vlt. D. de bon. libert.

6 Coita enim societate ad tempus, i
renunciat, socium quidem à se, sed non se
actione.§. item qui societatem pro socio. ten
terest socij in cuius fraudem renunciauit
leg.

7 Eadem conditio est in specie
acquir. hered.

DEFINITIO XXX

Tacita reconductio inducitur ex p
ris etiam nupta, siue de bonis d
tur, siue de paraphernali

SI nupta mulier fundum suum loc
tus cum ea simul contraxerit, ac
nis tempore constante adhuc matri
conductorem in conductione rema
nouata côductio videbitur acsi mat
lum fuisset.[1] Nam siue fundus dot
eius ad maritum pertinuerunt quan
ro mortuo imputare sibi debet illa,
ctori fundum abstulerit.[3] Siue fuit
paraphernalis[4] non potuit matrim
re, quo minus illa contradiceret
ctionis tempore rem suam auocare
ea causa, de qua SC. 37. supr.

1 Eadem enim ratio est in hoc casu q
& generalis est sententia Vlpiani, *in loca*
impleto. D. hoc tit.

2 Scilicet pro oneribus matrimonij,
tur. dot.

3 Quod vtique facere potuit,
indemnitate, *l. si filiusfamilias 24.§. si*
Bart. & cæteri. *D. solut. matrim.*

4 De quo bonorum genere agitur *in L*
iur. dot. l. hac lege 8. C. de pact. conuent.

5 Quoniam in hoc bonorum genere
habet maritus prohibente vxore
21. C. de procurat.

DEFINITIO XXX

De differentia venditionis fructu
ctionis, quantum ad tacitam pri
ctus continuationem.

QVid rursum si aliquot annoru
ditus venditi sint? Is contractu
dem similis est, sed tamen à locati
venditio est.[1] Itaq; si finito tempor
sit emptorem in fundi possessione
censebitur venditio continuata. In

differentia est inter venditionem & locationem.[1] Venditio enim dominium rei venditæ transfert in emptorem,[2] & quidem in perpetuum non ad tēpus,[3] in ea autem re quæ vendita non est nullum omnino ius, at nec iuris occasionem vllam tribuit emptori.[4] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Aliud enim est vendere, aliud locare, licet iisdem regulis venditio & locatio consistant, ideoque veteres istis appellationibus promiscue vsi sint, *l. veteres 19. & seq. D. de action. empt.* iunctis iis quæ docet Cuiacius *lib. 9. obser. cap. 15.* Vide *l. liberto 21. in princip. D. de ann. legat.* & quæ scripsi in priore parte Hemichiliadis *de error. pragmat.*

2 Quæ differentia nascitur ex diuersa natura negotiorum.

3 Quia transfertur dominium per traditionem, quæ non fit nisi semel, ac proinde nihil est quod possit de tacita continuatione tractari in venditione. At locatio fit ad tempus, ideoque potest continuari & quidem per solam patientiam sine noua traditione, quia sufficit vt conductor percipiat fructus ex voluntate locatoris ad eos acquirendos, *l. si seruus 61. §. locator. D. de furt.*

4 Quoniam id quod reuera venditum non est pro vendito possideri non potest, nec si traditum sit ex causa falsa venditionis, *l. penult. D. de vsucap. alias l. pen. de solut.*

DEFINITIO XXXIX.

Non semper ex causa inobseruantiæ potest rescindi aut resolui locatio.

CONuenerat inter locatorem & conductorem vt censualia instrumenta quæ habebat omnia locator traderet conductori,[1] se ita tamen vt eo prætextu non traditorum instrumentorum solutio pensionis differri non posset.[2] Conductor postea conquestus de mora locatoris, quasi is non omnia quæ in manibus habebat tradidisset, ac nihilominus ex contractus lege præteriti temporis pensionē soluere condemnatus, nec conuentioni, nec iudicato paruerat. Locator ex ea causa contractum resolui postulabat, expellique conductorem, propter inobseruantiam,[3] vt nostri loquuntur. Placuit, in mora quidem esse conductorem, qui contra legem contractus solutionem differat prætextu non traditorum instrumentorum,[4] sed tamen non id sufficere ad contractus resolutionem si ex parte quoque locatoris mora aliqua probetur interuenisse.[5] Cum non solum ex natura contractus prior satisfacere debeat qui prior agit,[6] verum etiam in proposito mora conductoris ex præcedente mora locatoris descendere videatur. Non enim poterat conductor pecuniam soluendæ pensioni necessariam in promptu habere, si ob non tradita instrumenta censualia vti frui re conducta nequiuisset.[8] Denique ita demum ex inobseruantia resolui contractum locationis necesse est, si eius solius mora interuenerit aduersum quem resolutio postulatur, eaque aperta & explorata, non si tantum, vt vocant, dubitatiua[9] aut si ex parte vtriusque.[10] Prius igitur de illo inquirendum visum est, an in tradendis instrumentis censualibus mora per locatorem contracta esset, conductorem vero ad id duntaxat condemnandum vt pēsiones quarum dies cessisset interea solueret. An etiā vt eo nomine satisdaret?[11] Minime. Nec enim iusta interponendæ cautionis ratio est, quod conductor in mora sit quandiu dubitari probabiliter potest, an in mora quoque sit locator, præsertim in præstando eo ad quod ex contractus natura sit obligatus.[12] *Ita Senatus* in causa Illustriss. D. Cardinalis de Montelbero Prioris Sancti Georgij, & Claudij Combet procuratoris, 9. Cal. Iulij 1593.

1 Scilicet quia censuum exactio aliter fieri non posset. *l. 2. §. 1. de pact. l. qui chirographum 59 de leg. 3. l. instrumenta 24. C. de fideic. l. 1. C. de donat.*

2 Solent enim conductores vt plurimum per tergiuersationem hoc prætextu recusare solutionem citantes *d. l. §. offerri, l. Iulianus 13. D. de action. empt.*

3 Atque ita duplicem moram contraxerat.

4 Ex traditis in *l. ade 3. C. hoc tit.* & per Alex. *cons. 105. vol. 3.*

5 Lex enim contractus semper seruanda est, *l. legem. C. de pact. l. 1. §. si conuenerit. D. deposit.*

6 Odiosa enim est interpretatio, per quam bonæ fidei cōtractus resoluitur, vnde & odiosa esse creditur lex commissoria *l. Æmilius, 38. D. de minor.*

7 *d. l. Iulianus, 13. §. offerri. D. de action. empt.*

8 Plerunq; enim fit, vt nulla possit esse exactio sine actione scilicet, cum debitor non vult bonam fidem agnoscere, Theophil *initio tit. de action.* Actio autem bene exerceri non potest sine probationibus, quæ porro in hac specie petendæ sunt ex censualibus instrumentis, nostri vocant libros recognitionum.

9 Id est, de qua dubitari possit, an mora dici debeat. Est enim quæstio hæc facti, & ideo plerumque obscura, *l. mora, 32. iunct. l. secundum, 22. D. de vsur.*

10 Hoc enim casu compensatio moræ vtrimque fieri debet, sicut fieri solet etiam doli & delicti, *l. dominus, 57. in fin. D. de contr. empt. l. viro, 39. D. solut. matr.*

11 Nam in bonæ fidei iudiciis ex iusta causa plerumque satisdandi necessitas iniungitur, *l. in omnibus, 41. D. de iudic. l. pro socio 38. D. pro socio.*

12 *d. §. offerri.* Ex natura enim locationis est, vt locator præstet, conductori licere vti frui. *l. ex conducto, 15. §. 1. & pass. D. hoc tit.* [Cæterum quamuis constet in mora esse locatorem, non eo minus tamen condemnandus erit conductor ad semissem vel bessem, aut quid aliud locatori præstandum, si constet fruitum esse conductorem pro aliqua parte. Quis enim ferat eum qui pro parte aliqua fruitus est, re conducta nullam penitus mercedis partem præstare eo prætextu, quod per locatorem factum sit, ne in totum frui ipse potuerit? sed quid & quantum interim locatori præstare conductor debeat, arbitrio iudicis relinquendum est, qui ex personarum & rerum, & moræ circumstantiis id æstimare aliter atq; aliter debebit. *Ita Senatus* pro Carolo Loniel, contra Claud. Rubeum, 3. Sept. 1611.]

DEFINITIO XL.

Quomodo succurrendum sit locatori, si conductor non sit soluendo, & tamen aliquid sit, propter quod non possit locator cogere conductorem ad solutionem.

QVid ergo si negetur conductor esse soluendo? An patiemur nil soluentem eum frui re conductoris?[1] Quid si reditus ex plerisq; aliis fructibus constet, ad quorum perceptionem nulla sint instrumenta necessaria?[2] An adhuc dicemus, locatorē facilitati & stultitiæ suæ imputare debere, quod cū tali contraxerit? Iniquum sane videatur, vt idcirco moretur in damno, cui obuiam iri possit.[3] Igitur sic temperanda res erit, vt vir bonus ab vtraque parte eligatur, apud quem vt sequestrem fructus deponatur,[5] prius tamen præstita per locatorem cautione de iudicato soluendo, si in mora ipse fuisse cōperietur,[6] nisi cōductor ipse cauere malit, & satisdare de pensionibus futuris ad diem soluendis, præteriti vero temporis reliqua in promptu soluere. Ipsi enim deferenda conditio est.[7] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Solet enim hæc iusta causa esse iniungendæ satisdationis, *d. l. in omnibus, 41. de iudic.*

2 Non enim potest hoc casu capi prætextus non traditorum censualium instrumentorum, si nullam pensionis partem soluat conductor, qui bonis locatis fruitur ex parte.

3 *Arg. l. qui cum alio, 19. de reg. iur. l. penult. D. de iur. dot.*

4 Melius enim est ab initio intactum quem & illæsum cōseruare, quàm post vulnus remedium quærere, *l. vlt. C. in quib. caus. non est necess. in integr. rest.*

5 *Arg. l. postquam, 5. §. 1. in fin. D. vt legat. nomin. caueat.*

6 Est enim locator quodammodo reus, ex qua parte potest ex conducto reconueniri ad id, quod interest conductoris. *arg. l. non solum, 39. §. vlt. & casum. D. de procur.*

7 Nam cum sequestratio sit odiosa, *tot. tit. de probib. sequestr. pecun.* nec permittatur, nisi vt aduersario cautū sit, præferendū est remediū satisdationis remedio sequestrationis, *d. l. postquam §. 1. iunct. l. 1. D. qui satisd. cog. l. imperatores, 21. §. vlt. de appellat.*

DEFINITIO XLI.

Conductor locatori vindicanti dominium referre quaestionem dominij potest, at non condicenti possessionem.

PAssus bonorum suorum venditionem, in quorum possessione creditor, idemq; nouissimus licitator [1] missus fuerat, ab eodem creditore bona eadem sibi, vt plerumque fit, [2] ex conductionis caussa retinuerat. Si creditori non dominium vindicanti, [3] sed possessionem suam repetenti controuersiam facere velit, eo prætextu quod nōdum subhastationes decreto confirmatæ sint, quodque in iis aut enormissima læsio, aut aliqua, vt loquuntur, nullitas interuenerit, audiendus non est, etiamsi sex mensiū tempus, quod ad redimenda pignora præstitutum est, nondum præterierit, quoniam possessionem ante omnia restituere conductor debet, sic deinde redimere, aliudve ius suum prosequi, si quod habet. [4] Hoc ita si merces non pro vsuris pecuniæ debitæ conuenta sit, sed pro fundi fructibus, licet iusto vsurarum modo magis quam fructuum æstimationi respondeat. [5] Nam si de pecuniæ debitæ vsuris à debitore, eodemque conductore ex soluendis conuenerit, magis est, vt pristinum ius pignoris in *antichresim* conseruare, quàm ius dominij sibi adserere voluisse videatur. [6] Proinde redimendi ius saluum erit debitori, etiam post sex menses. [7] Neque enim quicquam prohibet tempus illud, quod ad redimendum pignus creditori per statutum indulgetur, ex voluntate creditoris, longius fieri, si crediti magis quam dominij ius exequi velit. [8] Quod si creditor idemque locator dominium vindicet, referre quidem dominij quæstionē etiam conductor poterit, [9] sed id ita erit accipiendum, si dominium ad se aut ad aliū pertinere doceat, aut quod satis est ad actorem pertinere neget, [10] non etiam si de creditoris iure, quod ab ipso debitore habuit, & ex pignorum addictione creditor quæsiit, contendere debitor velit. Qua enim fronte infirmare debitor possit ius creditoris, quod ab ipso habeat debitore? Neque sane rursus æquum est prodesse illi possessionem aduersus creditorem, quam ab ipso creditore habuerit. [11] *Ita Senatus* ex tempore in publico auditorio, in caussa viduę D. Battandier Collateralis Neciensis, & heredum Petremandi Falquet, Prid. Cal. Aug. 1593.

1 Idem enim potest esse creditor & licitator non quidem cum venditur pignus à creditore iure creditoris, *l. & qui sub imag. 10. C. de distr. pign.* sed cum venditur ex auctoritate iudicis, *vt in l. 1. & 2. C. si in caus. iudic. pign. capt. sit. l. cum bona 26. de reb. auctor. iudic. possid. alias l. 1. de priuileg. credit.*

2 *l. qui fundum 75. D. de contr. empt. l. si sterilis 21. §. si tibi. D. de action. empt.*

3 Nam si ageret vindicatione etiam contra conductorem dominium probare omnimodo deberet. Bart. *in l. commodare. D. commod. & in l. si alienam. solut. matr.* Corn. *cons. 219. vol. 4.* Crauet. *cons. 157. à num. 4. vsque ad 9. ex l. vlt. C. de rei vindic.*

4 Non enim potest dominij quæstionem referre locatori possessionē solam repetenti, *l. si quis conductionis 25. C. hoc tit.*

5 *Arg. l. si ex pacto vnm 14. C. de vsur.*

6 Non enim possunt deberi vsuræ nisi ex cōparatione sortis debitæ, sors autem nulla debetur creditori, qui vere pignus emit, *d. l. & qui sub imagine 10. ad fin. C. de distr. pign.*

7 Quasi subhastatione & licitatione simulate facta, *d. l. & qui sub imagine.*

8 Quamdiu enim creditor remanet verus creditor, tamdiu superest debitori ius offerendi, *dict. l. & qui sub imagine l. si mādatu 59. §. 1. D. mandat. l. 2. & 3. §. 1. l. 5. & 6. D. de distr. pignor.*

9 Dixi *num. 3. supr.*

10 Hoc enim sufficit, *l. vlt. C. de rei vindicat. l. vlt. D. de acquir. poss.*

11 *l. 1. § vlt. D. vti possid.*

DEFINITIO XLII.

Potest expelli conductor, qui diu cessauit in solutione pensionis, etiamsi dederit fideiussorem idoneum.

ADuersus conductorem, qui præteritorum annorum pensiones non soluit, tametsi fideiussores idoneos dederit, potest dominus vti iure suo, & prohibere ne sequentium annorum fructus conductor prius percipiat, quam pro præteritis satisfecerit: [1] ac multo magis si, vt fieri solet, bona sua omnia conductor obligauerit. [2] Quoniam enim tantundem iuris habeat dominus in rei suæ fructibus, quantum in alienis percipiendis? [3] Nam & constat ex ea caussa conductorem expelli posse, quod in exsoluenda pensione moram fecerit. [4] Nec quod fideiussores idoneos cōductor dedit prodesse ulli debet, vt tanto liberius re aliena abutatur. [5] Nisi curet vt solutio per fideiussores fiat, quoniam interest domini vt rei suæ incumbat potius quam vt in personam experiatur. Neque aliud erit, etiamsi dominus cum fideiussoribus pactum fecerit de non petendo, siue simpliciter, [7] siue ante certū tempus. Non enim sicut pactum cum debitore factum prodest fideiussoribus, [8] ita ex contrario pactum cum fideiussoribus initum prodesse debet reo. Et sane absurdum fuerit conductorem imputare locatori, cur fideiussoribus suis voluerit fauere. [11] *Ita tractatum* est in publico auditorio pro R^mo. D. Philiberto Vibo Episcopo Mauriancnsi Abbate d'Aux, contra Claudium Pernollet, Cal. Mart. 1594.

1 Nec enim fideiussores dedisse soluisse est, *l. quod si nolit soluere 10 D. de pign. act. l. item liberatur. 6. §. 1. D. quib. mod. pign. vel hypoth. soluit.*

2 Quia satisfidatio diutius grassandi in re aliena potestatem facere non debet, *l. quia satisdatio 6. D. de susp. tutor. l. vnd. ad 3. C. hoc tit.*

3 Plus enim cautionis in rem esse solet quam in personam, vulg. *l. plus cautionis 25. de reg. iur.*

4 Posset enim per hypothecariam auocare possessionem prædiorum conductoris obligatorum pro pensione, neque fructus suo iure percipere, quamuis cum onere imputandi eos in sortem. *l. 1. 2. & pass. D. de pign. act.* Sunt enim fructus illi tacite pro pensione obligati tum quoque, cum de pignore non conuenit, *l. in prædiis 7. D. in quib. caus. pign. tacit. contr.*

5 *d. l. ede 3. C. hoc tit. l. quæro 54. §. inter locatorem. D. eod.*

6 *d. l. quia satisdatio 6. D. de susp. tutor.* Nam si publice interest ne quis re sua abutatur. §. 1. *Inst. de his qui sui vel alien. iur.* multa magis ne alienā, *l. si constante 24. §. si maritus D. solut. matrim.*

7 *d. l. plus cautionis 25. de regul. iur.*

8 Id est de nunquam petendo. Pactum enim de non petendo duplex est, vnum perpetuum, alterum temporale. Vtriusque exempla vide *in l. si pactum 54. & l. qui in futurum 56. D. de pact.*

9 *l. quod dictum 32. eod. tit.*

10 *l. fideiussoris 23. cum præced. & seq. eod.*

11 Qui vtique aduersus conductorem ipsum habituri forent regressum, *l. cum lex 46. de fideiuss. & dict. l. quod dictum.* Quamquam nec aliud esset etiamsi donandi animo fecissent, *vt in d. l. quod dictum l. 5. de liber. leg.* Est enim in potestate creditoris plures debitores habentis, quem velit conuenire & quem velit liberare, dum persona tantum eximatur, non etiam obligatio tota extinguatur, *l. Gratium 71. D. de pact. l. penult. C. eod.*

DEFINITIO XLIII.

Non est facienda prouisionalis adiudicatio locatori, qui vrgetur aliqua præsumptione doli.

NOn semper ex contractu locationis condemnatio prouisionalis pendente lite fieri debet aduersus conductorem solutum allegantem, tametsi

menti solutio in promptu non probetur; [1] nempe si doli præsumptio aliqua vrgeat contra locatorem. Finge hominem esse mali nominis, solitum bis idē exigere,[2] qui post decem pluresve annos ex eo contractu agat contra heredes conductoris,[3] qui cum sæpius posuerat rationes. [4] Finge nolle hunc locatorē iurare de calumnia, & purgare se de dolo malo.[5] His sane concurrentibus nemo dixerit pro locatore præsumendum esse. Igitur litis exitus expectandus erit, vt sciatur an revera debeatur. [6] *Ita Senatus* ex tempore, 11. Cal. April. 1594.

1 Quod tamen regulariter obtinet, vt dixi *Defin. 4 sup.*
2 Quod qui facit improbus est, *l. si quis dolo 51. in fin. D. de rei vindic. l. bona fides 57. de reg. iur. cum concord.*
3 Qui possunt verisimiliter ignorare solutionem à defuncto factam & probationes, quas haberet defunctus si viueret *l. qui in alterius 42. de reg. iur. l. vlt. D. pro socio.*
4 Ex quo sumi potest coniectura non tantum solutionis, sed etiam tacitæ remissionis saltem alius concurrentibus, de quibus in *l. Procula 26. D. de probat.*
5 Quod sane manifestum est calumniæ argumentum, & ideo hoc iuramentum de calumnia neque patrono neque parentibus remittitur, *l. iusiurandum 34. §. quo iusiurandum D. de iureiur.* Vide tamen Cuiac. *lib. 9. obser. cap. 37.*
6 Numquam enim pendente lite iudicandum est pro eo, contra quem aliqua vrget præsumptio, cum ea præsumptio in ipsum transferat onus probandi, *l. si chirographum. 24. D. de probat. l. moneri. 4. C. si seruum export. ven.*

DEFINITIO XLIV.

Cessante conductore per biennium in solutione expelli per locatorem potest, nisi vel satisdet, vel sequestrationem fructuum patiatur.

SI iterum atque iterum conductor in solutione pensionis cessauerit, non vtique statim expelli à locatore potest, sed ita demum si diu cessauerit,[1] id est per biennium integrū, vt vulgo nostri interpretantur.[2] Quod si superueniens egestas conductoris[3] iustam suspicandi causam præbeat, vt non sua die soluere conductor possit,[4] aut si male is rei conductæ fructus, remque suam dilapidet,[5] æquum est locatori consuli per fructuum sequestrationem, præstita satisdatione:[6] nisi paratus sit conductor eiusmodi sequestrationis impediendæ gratia satisdare de soluendo ad præscriptum diem omni eo quod debetur,[7] quodque in futurum ex conductione debebitur.[8] Nec melior conductoris esse debebit cōditio, quod cum ab initio contraheret iam dederit fideiussorem, siue idoneus ille sit siue non,[9] si modo perinde in soluendi mora sit fideiussor. Neq; enim cuiquam permittendum est vt sub prætextu præstitæ satisdationis in re aliena libere grassetur:[10] nec eo minus bonam fidem conductor præstare debet in exsoluēdā mercede quod satisdederit, quippe qui etiam satisfacere promisit.[11] Nam qua fronte, obsecro, potest conductor imputare locatori, cur tali fideiussore contentus fuerit, qui ipse promissa non impleat?[12] Imputaret sane, si locator, cui hucusque ad diem satisfactum esset, alium peteret fideiussorē maioris cautionis & indemnitatis habendæ causa.[13] Facilius vero quis admittat succurrendum locatori, si datus antea fideiussor non solum in solutione cessauerit, sed etiam de conductoris mora & dilapidatione conqueratur,[14] ex eaque causa fructuum sequestrationem postulet, aut eorum percipiendorum fieri sibi potestatem vt habeat vnde possit soluere. Quod certe ipsi concedi, si alio modo locatori non consuleretur, longe esset æquius, quam pati vt ex conductoris improbitate aut locator, aut fideiussor periclitaretur.[15] *Ita Senatus* pro R. D. Episcopo Maurianensi, contra Claudium Pernollet, 3. Id. Maij 1594.

1 *l. ede 3. C. hoc tit.*
2 *ad d. l. ede.*
3 Egestas enim, quæ iam ipso contractus tempore fuisset, attendi non deberet, *ex reg. l. qui cum alio 19. de reg. iur.*
4 *Arg. l. in omnibus 41. D. de iudic.*
5 *d. l. ede.*
6 *l. Imperatores 13. §. vlt. D. de appellat.*
7 *Arg. l. postquam 5. §. 1. in fin.* illis verbis; *sed si is qui venit non possit cauere. D. vt legat. seu fideic. seruand. caus. caueat.*
8 Satisdandum enim est in omnem causam locationis, *l. quaero 54. C. hoc tit.*
9 Dixi *Defin. 31. num. 6. supr.*
10 *l. quia satisdatio 6. D. de suspect. tutor.*
11 Plus enim est satisfacere quam satisdare, quia satisfactio non satisdatio pro solutione est, *l. satisfactio 52. D. de solut. l. solutionis 176. de verb. sign. iunct. l. 1. qui satisd. cogant.*
12 Nec enim datur fideiussor vt debitor liberetur, sed potius vt pro iam obligato debitor nouus adiiciatur.
13 *l. si ab arbitro 10. §. 1. D. qui satisd. cogant. l. 1. §. item quæritur. D. de separat.*
14 Quomodo potest conqueri ex eaque causa etiam prius quam soluat agere mandati *l. Lucius 38. mandati. l. si pro ea contra quam 20. C. eod.*
15 Nec enim malitiis est indulgendum, *l. in fundo 38. de rei vindic.* Nec ferendum vt fideiussori officium suum sit damnosum, *l. si seruus 61. §. quod vero. de furt.*

DEFINITIO XLV.

De tacita reconductione.

COnductor, qui finito conductionis tempore remansit in conductione prædij rustici, reconduxisse quidem intelligitur iisdem, quibus antea cōditionibus,[1] sed nō in annos totidem, si forte prior in plures annos facta fuerat, at pro eo anno duntaxat,[2] si quotannis prædij conducti fructus extent,[3] ne tacitus consensus, qui ex facto inducitur, vltra quam factum sit extendatur.[4] Propter quam causam separamus hac parte rusticum prædium ab vrbano, quia vrbani prædij fructus in singulos dies percipitur.[5] Nam & ex contrario si rusticum tale esset, quod non nisi in triennium aut quinquennium fructus ferret, dicēdum esset in triennium aut quinquennium subsequens repetitam intelligi conductionem.[6] *Ita tractatum est* in causa D. Dufour & Iacobinæ Berru, 4. Id. Ianuar. 1595. Iunge Defin. 37. infr.

1 *l. item quæritur 13. §. qui impleto. D. hoc tit. & l. seq.*
2 *d. §. qui impleto,* in illis verbis, *vt in ipso anno.*
3 Quid ergo si bis in anno fructus ex eo fundo prouenissent aut lustratim? Eadem reconductio censebitur, inquit Gothofred. *ad d. §. qui impleto.*
4 Quod enim ex facto inducitur non potest extendi vltra quam factum est, ne latius pateat effectus quam causa.
5 *d. §. qui impleto in fin.*
6 Dixi *num. 3.* ex Gothofredo & aliis *ad d. §. qui impleto.*

DEFINITIO XLVI.

Periculum fructuum collectorum ad conductorem omnino pertinet.

FRuctus à conductore percepti, & à solo separati periculo ipsius sunt, non locatoris, siue casu fortuito perierint, siue vi maiore,[1] quia iam inde à quo tempore percepti sunt facti fuerunt conductoris.[2] Idque multo magis obtinet, si constet fuisse eos à cōductore in longius tempus asseruatos vt carius venderentur. Cur enim recuset damnum suscipere, cuius periculum spe maioris lucri vltro incurrere voluit? *Ita Senatus* pro N. Barnardo Dacquin, contra Franciscum Iambaz, 9. Cal. Iunij, 1595.

1 Dixi *Defin. 21. & seq. supr. hoc tit.*
2 Tanquam percepti ex domini voluntate, *l. si seruus 61. § huius. D. de furt.*

3 Ad quem enim spectare potest commodum, ad eundem spectare etiam incommodum debet, *vulg. l. secundum naturam 10. de regul. iur.*

DEFINITIO XLVII.

Compensatio facienda est vbertatis cum sterilitate non tantum ratione temporis, sed etiam ratione specierum, in quibus fructus consistunt.

LOcatione in plures annos facta, non tantum vnius anni sterilitas cum aliorum annorum vbertate compensatur,[1] sed etiam vnius speciei sterilitas cum aliarum specierum fertilitate.[2] Cum enim vnicus contractus sit,[3] sufficit vt conductor aliqua ratione indemnis seruari possit.[4] Itaque si, cum vinum & frumentum speraretur, frumenti penuria magna, vini copia maxima fuerit, remissionẽ mercedis nullam fieri oportebit.[5] Non idẽ erit si aliqua conducti fundi parte frui conductor prohibitus sit. Omnimodo enim præstare locator debet, vt tota re conductor frui possit,[6] licet alia pars qua fruitus est indemnitatem plenam attulerit.[7] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 *Lex conducto 15. § Papinianus alias l. si vno, D. hoc tit.* Dixi *Defin. 3. & 15. supr.*
2 Ratio & exemplum sequitur in Definitione.
3 Ac proinde indiuiduus, quia essentiæ omnes rerum sunt indiuiduæ secundum Philosophos, vt Dixi *Defin 3. num. 4. sup.*
4 Imo quod magis est non debet recusare modicum damnum, qui immodicum lucrum sperare potuit, *l. si merces 25. § vis maior. D. hoc tit.*
5 Confundi enim debent fructus omnes & messis & vindemiæ. *l. fructus 7. § Papinianus. alias l. diuortio. D. solut. matrim.*
6 *Lex conducto 15. § 1. & seq. D. hoc tit.*
7 *Arg. l. si duorum 42. D. de act. empt. l. sicut periculum 12. d. eod. iunct. l. 2. D hoc tit.*

DEFINITIO XLVIII.

Contractu locationis in scriptis habito tacita reconductio nulla esse potest.

QVod placuit conductionem prædij rustici ad certum tempus factam finito tempore intelligi tacite repetitam, si locator patiatur cõductorem in possessione remanere,[1] constat non habere locũ si contractus fuerit in scriptis celebratus.[2] Tunc enim, cum cõtractus ex scriptura vires suas accipiat, solus ille tacitus cõsensus, qui ex locatoris patientia inducitur,[3] facere non potest vt plus scriptum videatur quam revera scriptum sit; quanquam ex Iustiniani constitutionibus[4] potius quam ex iuris veteris ratione ea distinctio profecta videtur.[5] *Ita Senatus* in causa fratrum Nouellet, 12. Cal. Sep. 1595.

1 Dixi *Defin. 34. supr.*
2 *l. item quæritur. 13 § qui impleto. in fin. D. hoc tit.*
3 *l. qui patitur. 18. D. mandat.*
4 *in l. contractus 17. C. de fid. instrum.*
5 Scripsi in priore parte Hemischiliadis, *de error. ib. pragm.*

DEFINITIO XLIX.

Casus, in quo conductor temporalis non potest expelli, ne quidem post tempus quandiu soluit pensionem, vt alius conductor inducatur.

LOcator cum conductore conuenerat, vt quandiu conductor pensionem solueret non posset expelli ad alium substituendum conductorem.[1] Proderit ea conuentio conductori, vt etiamsi conductionis tempus effluxerit, tamen expelli non possit si soluat pensionem;[2] nimirum si ob id eum expellere locator velit vt alij locet. Nam si vt ipse vtatur fruatur per se aut per domesticos, vtique [illegible] ei debet, etiamsi alia nulla subsit causa ex iis, propter quas iure receptum est vt etiam ante tempus expelli conductor possit.[3] Tunc enim quærimus an [illegible] causa aliqua sit expellendi conductoris, cum vult locator expellere ante tempus,[4] non cum post tempus.[5] *Ita Senatus* in causa Claudij Lucian & Cornelij Pernet, 9. Cal. Decembr. 1595.

1 Potest enim hac lege fieri conductio, vt [illegible] pactum velut in partem emptionis, quomodo de [illegible] in venditione apposito scriptum est in *l. si sterilis 21. § [illegible] de act. empt. [illegible] qui fundum 75. D. de contr. empt.*
2 Non enim nisi perfide posset fides frangi ei qui præstat quod promisit *l. 1. D. de constit. pecun. l. si diuersa 14. C. de [illegible] act. l. cum te 6. C. de pact. int. empt. & vendit.*
3 De quibus *in l. ade 3. C. hoc tit.*
4 Quod certe sine causa facere non potest, nec si paratus sit præstare quanti interest conductoris, quia contractus omnes ab initio quidem sunt voluntatis, ex post facto autem necessitatis. *l. sicut 5. C. de oblig. & action.*
5 Nam & quæ ad tempus sunt prohibita censentur post tempus permissa, nec quisquam vrgendus est rationem reddere cur id faciat, quod suo iure facere potest. *l. 4. D. ad S.C. Trebell.*

DEFINITIO L.

Expensarum, quæ à conductore facta sunt in rem conductam ad suam vtilitatem, repetitio quando conductori detur.

EXpensæ per conductorem factæ, licet bona fide & sciente locatore, non ad meliorandam aut conseruandam rem conductam, sed proprij commodi, & propriæ negotiationis exercendæ gratia,[1] non sunt ei restituendæ, si locator illum expellat [illegible] iure.[2] Quid enim si locatori plus incommodi afferant quam commodi? Sane si per iniuriam conductor expulsus sit, nemo dubitat quin præstare locator debeat quanti ipsius intersit.[3] In quo etiam expensæ proculdubio continebuntur.[4] Quanquam non est permittendum locatori vt expellat eo prætextu, quod paratus sit indemnem præstare [illegible] conductor [illegible] locationi,[5] nisi cum iusta causa superuenit, quam conductor prospicere [illegible] nire posse.[6] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Potest enim facile fieri vt alia sit [illegible] alia conductoris.
2 Non enim facit iniuriam qui suo iure [illegible] 13. § 1. D. de iniur.*
3 *Lex conducto 15. § 1. l. si fundum 33. [illegible] hoc tit.*
4 Imo etiam lucrum. *d. l. si fundum. ibi [illegible] eius continebitur.* Mea enim dicitur interesse siue quid absit, siue quid lucrari potuerim, *[illegible] 13. D. [illegible] haber.*
5 Idipsum enim semper præstandum est quod debetur præstari possit, non aliud pro alio inuito creditore, *l. [illegible] tus. de reb. credit. l. eum a quo 16. & seq. C. de solut.* Aliud [illegible] est id quod interest frui, aliud fruitio: nec recurrimus ad præstationem eius quod interest, nisi in obligationibus [illegible] ne scilicet alioqui necesse esset cogere quem [illegible] ctum, quod sine vi & impressione fieri non posset, *l. [illegible] also 13. § vlt. D. de re iudic. l. quoties quis alterius [illegible] lationes non diuiduntur 72. in fine principij de verb. oblig.* [illegible] qui locator non tam ad factum tenetur quam ad [illegible] Sufficit enim vt neque ipse impediat fruitionem neque quisquam ex iis quos prohibere potest *d. l. si fundum.*
6 Iusta autem causa potissimum illa est, quæ [illegible] bus, de quibus in *l. ade 3. C. hoc tit. l. [illegible] 54. § [illegible] D. eod.*

DEFINITIO LI.

Non potest conductor expelli prætextu [illegible], nisi de ea constet aliter quam per iuramentum locatoris, & nisi ea necessitas superuenerit ex post facto.

Locatione

LOcatoris iuramento standum non est si ante finitum cõductionis tempus velit conductorem expellere, eo prætextu quod domo egeat ad habitandum.[1] Sed probanda est necessitas per ædium inspectionem, considerata præsertim qualitate personarum & quantitate familiæ.[2] Necessitatem vero illam superuenisse necesse est. Nam si iam suberat tempore contractæ locationis, ea quæ de nouo non emergunt nouo non egent auxilio.[3] Alij sane casus sunt, in quibus etiam licet expellere conductorem quamuis soluentem, inter quos ille est, si domus ruinam minetur, & reficienda sit.[4] Sed hoc fallit si in contractu locationis conuenerit, vt conductori domum reficere liceret, quæ iam tum erat æque ruinosa.[5] *Ita tractatum* & conclusum est ex temporo in causa viduæ D. de Montfort des Eschelles, & D. Aduocati Poncier, 13. Feb. 1596.

1 Semper enim nimis periculosum est iudicem quem fieri in sua causa *l. Iulianus 17. D. de iudic.* iunct. *l. in princ. D. quar. rer. act. non det. & tit. C. ne quis in sua caus. iudic. vel ius dic.* Præsertim ne sit in potestate vnius ex contrahentibus recedere à contractu iam perfecto. *l. sicut 5. C. de oblig. & action.* Maxime his temporibus, quibus plerique hominum tam faciles sunt ad iurandum.

2 *l. ade 3. vbi not. C. hoc tit.*

3 *l. de ætate 11. §. ex causa à contr. sens. D. de interrog. in iur. faciend. Not. ad d. l. ade.*

4 *d. l. ade.*

5 Quia prouisio hominis hoc casu vt & in aliis plerisque facit cessare prouisionem legis. *l. vlt. C. de pact. conuent. tam sup. dot. l. maritus 21. C. de procur.*

DEFINITIO LII.

Periculum fructuum iam perceptorum pertinet omnimodo ad conductorem.

OB fructus à conductore iam perceptos, sed postea, quamuis intra annum quo vendi potuissent, maiore vi ereptos, remissionem mercedis petere conductor non potest, ad cuius periculum à die perceptionis, quo dominus eorum factus fuit,[1] pertinere cœperunt.[2] *Sine die.*

1 Fructus enim à conductore percepti pertinent iure dominij ad conductorem non ad locatorem. Qui licet fructus non iure seminis percipiuntur, sed iure soli *l. qui scit. 25. §. 1. D. de vsur.* tamen eos percipit conductor ex voluntate locatoris, quod sufficit. *l. si seruus 61. §. locaui. D. de furt.* Sic creditor quamuis non sit dominus pignoris tamen vendendo pignus transfert dominium quia vendit ex domini voluntate, *Inst. tit. quib. alien. licet vel non.*

2 Est enim regulare vt periculosum casus fortuiti pertineat ad dominum. *l. quæ fortuitis 6. C. de pign. act. l. contractus 23. in fin. D. de regul. iur.*

DEFINITIO LIII.

Potest conductor in se suscipere periculum omnium casuum fortuitorum quantumlibet insolitorum.

COnductor, qui casuum omnium fortuitorum tam incogitatorum, quam cogitatorum periculum aperta conuentione in se recepit, non est audiendus si postea remissionem mercedis petat ob casum fortuitum, qui superuenerit, quantumcunque insolitus proponatur.[1] Etsi enim non solent conuentionum clausulæ quamuis generales ad incogitata extendi,[2] non potest tamen dici de casibus insolitis non cogitasse illos, qui incogitatum quemlibet conuentione comprehendi voluerunt.[3] *Sine die.*

1 Pacta enim & conuentiones legem dant contractibus, *l. 1. §. si conuenerit D. deposit. l. contractus 23. de reg. iur.*

2 *l. cum Aquiliana 5. l. qui cum tutoribus 9. §. 1. D. de transact.*

3 Vt dixi *Defin. 3. supr. hoc tit.*

DEFINITIO LIV.

Conductor, qui re conducta frui prohibetur non ad remissionem agere debet, sed ad id quod interest, interim tamen non est inquietandus, dummodo abstineat à tota conductione.

SI quid ex bonis locatis sit quo cõductor vti prohibeatur, siue à locatore ipso, siue alterius cuiuslibet vi maiore, non mercedis remissio eam ob causam petenda est, sed ad id agendum quod interest conductoris,[1] aut mercedis solutio deneganda;[2] quam scilicet locator petere non potest ex contractu vltro citroque obligatorio, quem ipse prior ex parte sua non impleuerit:[3] sed obseruare hoc casu conductor debet, ne in reliquorum bonorum conductione perseueret, ne alioqui eo prætextu deficientis pro parte perceptionis fructuum totius mercedis solutionem denegando reliquos fructus impune ac sine causa retinere velle videatur.[4] *Sine die.*

1 Quæ scilicet non solet peti nisi quando conductor fruitus quidem est, sed minus percepit ex fructibus quam sperari potuit, idque ob nouam aliquam & inopinatam causam.

2 Quia locator conductori patientiam præstare debet. *l. ex conducto 15. vbi not. D. hoc tit.*

3 *l. Iulianus 13. §. offerri D. de action. empt.* iunct. *l. 2. D. hoc tit.*

4 Ita enim fieret vt conductor & rem & pensionem haberet, quod bona fides pati non potest. *l. ex empto 11. § venient. l. Iulianus 13. §. veniunt autem. l. bona fides 50. D. de act. empt.*

DEFINITIO LV.

Prius est vt locator respondeat, si obiiciatur non fuisse ab eo impletum contractum, quam vt interim conductor ei prouisionaliter condemnetur.

IS qui ex contractu vltro citroque obligatorio conuenitur, sicuti non prius vrgeri non potest ad præcisam solutionem, quam aduersarius se ex parte sua contractum impleuisse ostenderit,[1] ita nec facile pendente lite per modum, vt loquuntur, prouisionis, & in fiduciæ speciem condemnari debet,[2] quantumcunque oblata in eam rem, vt offerri necesse est, indemnitatis satisdatione:[3] sed tũc demum cum ad ea, quæ debitor in suis exceptionibus iurato allegauerat, creditor, idemque actor iurato responderit, & quæ ille affirmauerat, hic negauerit.[4] Interim ergo si adiudicatio fiduciaria petatur, non debet iudex ita pronunciare, vt actorem ab ea petitione submoueat, ne, si postea & suo tempore actor petat exceptione rei iudicatæ, repellatur: sed nullam petitionis rationem habere, vt sit ei integrum eandem adiudicationem, si quando iterum petetur, vel concedere, vel denegare.[5] *Sine die*

1 *l. Iulianus 13. §. offerri. D. de action. empt.*

2 Quamuis dici soleat pendente lite mandandum esse contractum executioni per modum, vt aiunt, prouisionis.

3 Quæ semper præstanda est quoties adiudicatio aliqua fit pendente lite, *l. 1. & tot. tit. D. si cui plus quam per leg. Falcid.*

4 Hæc enim negatio est quæ rem dubiam facit. *l. 2. C. quib. ad libert. proclam. non licet.*

5 Exemplo eius quod scriptum est, *in l. quod in diem 7. §. 1. D. de compensat. l. non solum 8. si quocunque. D. de negot. gest.*

DEFINITIO. LVI.

Conductor qui ante elapsa conductionis tempora non est conquestus non auditur, si postea quid allegare velit, quo minus lite pendente prouisionaliter sit condemnandus.

CONductor ad pensionis exsolutionem conuentus, non solum dominij quæstionem referre non potest,[1] ac multo minus obiicere, quod bona ad alium pertineant, quam ad locatorem,[2] sed neque allegare, nullos se ex bonis conductis fructus percipere potuisse, si totum conductionis tempus sine querela elabi passus sit. Nec enim credibile est non citius conquesturum fuisse conductorem, & molestiam denunciaturum locatori, si qua de causa frui re conducta prohibitus fuisset.[3] Quod tamen non eo pertinet, vt istam non fruitionis exceptionẽ omnino reiici oporteat,[4] sed vt ne qua per eam solutioni & condemnationi fieri debeat mora pendente lite, & vt loquuntur, per modum prouisionis: oblata scilicet per locatorem cautione de restituenda pecunia, si ex faciendis probationibus, euentuq; litis apparebit nihil aut minus conductorem locatori debuisse.[5] *Sine dec.*

1 *l. si quis conductionis. C. de locat.*

2 Nam & aliena res locari potest, sicut & vendi, *l. rem alienam 28. de contr. empt.* iunct. *l. 1. D. locat.* hactenus nimirum vt personalis obligatio inter contrahentes inducatur, non vt domino quicquam noceatur.

3 *Arg. l. cum quidam 17. §. Diuus Pius. de vsur. l. cum postulassem 44. D. de damn. infect.*

4 Debet enim locator præstare conductori vt liceat ei vti frui, *l. si quis domum 9. & pass. locat.*

5 Secundum id quod dixi *Defin. prox. praced. num. 3.*

DEFINITIO LVII.

Potest instrumentum locationis haberi pro guarentigiato ex conuentione partium.

ETsi neque ratio iuris, neque forensis vsus patitur, vt ex instrumento locationis præcise cogi possit conductor ad promissæ mercedis solutionẽ, quoniam contractus vltro citroq; obligatorius est,[1] in quo contractuum genere incipiendum est ab actione, non ab executione, si tamen expressa conuentione placuerit, vt pro temporis præteriti pensionibus præcise vrgere conductor posset, tanquam si ex instrumento, vt vocant, guarentigiato conueniretur, quod plerique prouidi locatores facere solent, vt sibi prospiciant aduersus solitas conductorum fraudes & tergiuersationes, seruanda conuentio est.[3] Non enim habet conductor de quo conqueratur, qui eam sibi legem dicere & voluit & potuit, & cui locatorem verisimile est non alia lege fuisse locaturum.[4] *Sine dec.*

1 *l. 3. C. de execut. rei iudic.*

2 Nec enim ex contractu vltro citroque obligatorio agere quisquam potest, nisi prior impleuerit ex sua parte, *l. Iulianus 13. §. offerri D. de act. empt.*

3 *Vulg. l. 1. Iuris gentium 6. §. ait Prætor. D. de pact. l. 1. §. si conuenerit. D. depos.*

4 *l. vlt. C. de pact. inter empt. & vend.*

DEFINITIO LVIII.

Post finitam locationem potest tam locator quam qui à locatore emit propria auctoritate conductorem expellere sine metu interdicti, quamuis conductor dicat se à locatore emisse priorem, nisi hoc ipsum probet.

FInita locatione si conductor locatoris sui possessionem velit interuertere, aut mutare sibi causam possessionis,[1] quasi possideat ex emptione, quã locator interuenisse neget,[2] ciuilius quidem & congruentius locator faciet, si per iudicem expellat conductorem,[3] ne forte maioris inde rixæ vel tumultus occasio nascatur.[4] Sed si possessionis [illegible] tuendæ gratia iure suo vti malit, ac propria auctoritate conductorem expellere,[5] non est prohibendus. Nec iustam querelæ causam conductor [illegible] quasi vim priuatam vel iniuriam aliquam [illegible] cum neque vim neque iniuriam faciat, qui iure [illegible] vtitur.[6] Multo minus autem permittendum ei [illegible] vt quasi spoliatus petat restitui sibi pristinam possessionem[7] cum numquam possederit, qui nullo [illegible] conductionis titulo rem tenuit,[8] ac proinde locatori non sibi,[9] eo quoque tempore quo fieret locatio,[10] qua finita, quis obsecro possessionis color [illegible] superesse potuit?[11] Nam & si locatorem volentem ingredi possessionem rei suæ post finitam locationem prohiberet, vtique hoc ipso vim faceret,[12] adeoque deiici dummodo in continenti etiam per vim posset impune,[13] cum aduersus vim nihil [illegible] vi fieri possit.[14] Sed & interdictis aliisque actionibus possessoriis recte conueniretur, quæ scilicet locatori semper competunt, conductori numquam. Nec distinguemus an conductori res sit cum locatore ipso, an cum eo, cui locator rem vendiderit. Plane si durante locatione vel locator ipse ex emergente causa aliqua necessaria conductorem velit expellere, iis nimirum casibus quibus hoc ipsum licet,[17] vel is qui à locatore emit, ius suum exequi velit, (nec enim colono stare cogitur[18]) certum est [illegible] hil nisi per Iudicem fieri oportere,[19] quod non [illegible] probabilem rei tenendæ causam habeat conductor etiam aduersus locatorem quandiu ex causa conductionis eam naturaliter tenet,[20] quamuis nec dominij nec possessionis quæstionem referre possit. *Ita tractatum est* ex tempore in publico auditorio [illegible] Id. Aug. 1605.

1 Quod facere nemo potest, nisi probetur [illegible] causa possidendi, quæ superuenerit, *l. non solum 33. §. quod vulgo. D. de vsucap. l. 2. §. 1. D. pro hered.* Imo nisi possessio prima [illegible] tur, *l. quæ bona 19. §. 1. de acq. poss.* quæ [illegible] non [illegible] hoc conductori qui ne possidebat quidem [illegible] *eod. tit.*

2 Quæ negatio facit vt longe minus credendum sit conductori quam locatori: semper enim probandi [illegible] incumbit qui dicit, *l. 2. D. de probat. l. in exceptionibus [illegible] eod.*

3 *Arg. l. creditores 3. C. de pignor.*

4 *l. non est singulis 176. de reg. iur. l. 1. D. quod legat. [illegible] alias l. æquissimum 13. D. de vsufr.*

5 Eo scilicet iure quo liberum est cuique de rebus suis disponendi arbitrium, *l. in re mandata 21. C. mandat. l. [illegible] à parente manum. sit.*

6 *l. nullus videtur 55. de reg. iur.* Iuris enim executio [illegible] habet iniuriam, *l. iniuriarum 13. §. 1. D. de iniur.* Itaque [illegible] potest hic obiici quicquam de vi priuata [illegible] *quet. caus. l. vlt. D. ad leg. Iul. de vi priuat.*

7 *Ex cap. redintegranda 3. quæst. 1.* ex quo agere [illegible] test nisi qui possedit.

8 Aliud enim est possidere, aliud vero esse in possessione, *l. si quis ante conduxit 10. D. de acquir. poss.* vbi dicitur conductorem non possidere sed locatorem. Facit *l. si de [illegible] colonus 31. eod. tit.*

9 *l. communis 8. §. neque [illegible] D. [illegible] 1. D. de precar.*

10 *l. male agitur 2. C. de præscr. 30. vel 40. ann.* Qui [illegible] agit ex *C. redintegranda* dicit se antea possedisse.

11 Ita enim omne siue dominij siue possessionis, quod contractu quæsitum fuerat finiri necesse est finito contractu, *l. ab emptione 58. D. de pact. l. vel mutuo 10. D. [illegible] vel hyp. soluu. l. 4. §. sed & Marcellus. D. [illegible] dict.*

12 *l. vim facit 11. & seq. D. vnde vi. [illegible] de [illegible]*

13 *l. 3. §. cum igitur eod. tit.*

14 *l. vt vim 3. vbi omnes scribentes. D. [illegible] iur.*

15 Scilicet aduersus locatorem à quo possessionem habet, *l. 1. §. vlt. D. vti possid.* Nam aduersus alium à quo fuerit [illegible]

non vi deiectus nihil vetat habere illum interdictum vnde vi. *Licinnius* 12. *D. unde vi.* in illis verbis, *vi ab alio deiectus est*, quod minus bene perceptum videtur ab iis, qui verba illa è mendant vt reponant, *vi ab eo deiectus est.*

16 *d.l. colonus. verf. dixi nihil interesse.*

17 De quibus *in l. ade* 3. *C. hoc tit.*

18 *l. emptorem* 9. *eod. l. si merces* 25. §. 1. *D. eod.*

19 *Nos in dict. l. ade.*

20 Conductor enim naturaliter & ex voluntate domini rem tenet, *l. certe*, 6. §. 1. *D. de precar. d. l. communi*, 8. §. *neque colonus. D. commun. diuid.*

21 *l. si quis conductionis*, 25. *C. hoc tit.* Vide pro hac definitione Guid. Pap *quæst.* 480. & Ioan. Papon *in syntagm. hic tit* §. 6. vbi tamen notat moribus Galliæ receptum esse, vt quicquid propria auctoritate per se facere quis potest, id per iudicem expediri oporteat. Quod & Rebuff. tradidit. Sed nos iure scripto vtimur hac parte, vt & in aliis fere omnibus. Non tamen potest agere conductor *ex Can. redintegranda*, qui nunquam possedisset, sed vt ei restitueretur possessio, in qua fuisset durante conductione. Conductor enim etsi non possidet, tamen est in possessione, *l. si quis ante*, 10. *D. de acq. poss.* Galli apposite dicunt, *est restably*: quod longe aliud est. Debet autem petere, vt restituatur in possessionem non quidem suam, quam nullam habuit, sed in qua erat, aliud enim est possidere, aut possessionem habere, aliud esse in possessione, *d. l. si quis ante.*

DEFINITIO LIX.

Expensæ litium criminalium incumbunt oneri locatoris, & domini iurisdictionis, non oneri conductoris, si nihil de eo dictum sit.

LOcatis fructibus & reditibus vniuersis castri omnimoda, vt loquuntur, iurisdictione insigniti, multas quoque pecuniarias, cum sint fructus iurisdictionis,[1] ad conductorem pertinere constabat, præsertim cum de iis quoque, vt conductori cederent, conuenisset.[2] Expensas tamen, quas pro criminis persecutione in causam litis fieri oportebat, cũ nihil de illis in lege locationis comprehensum esset, ad onus locatoris spectare visum est.[3] Non solum quod in dubio facienda sit interpretatio contra locatorem, qui legem apertius dicere potuit, & debuit,[4] sed etiam quia expensæ illæ onera sint, non tam fructuum iurisdictionis,[5] (tametsi non nisi pro erogatis sumptibus, in litem criminalem necessariis, spectari mulcta pecuniaria & adiudicari possit[6]) quam ipsius iurisdictionis.[7] Eiusque rei argumento illud est, quod etiam vel accusari innocentia eum condemnationi subtrahat,[8] vel euidens inopia faciat, vt qui corporalem pœnam meretur, pecuniariam nihilominus euadat.[9] Perinde tamen cogitur dominus iurisdictionis curare, vt lis de crimine ad exitum perducatur, in eamque rem sumptus omnes litis, si priuatus accusator desit,[10] non modò de castri sui fructibus, si sufficiant; sed etsi sufficere non possint, de aliis subministrare.[11] Quod ea res maxime ad publicam tranquillitatem pertineat, vt vindicentur delicta, neque ob incommodum expensarum remaneant impunita;[12] quæ ratio locatorem solum, cuius iurisdictio est, non conductorem onerare debet. Nam & illud magis communiter probatum est; onera, etiam realia, vtputa collectas, adeoque seruitia per fundos ipsos conductos debita, si de eo nihil ex contractu dictum sit, locatori incumbere,[13] qui percipiendo pensionem, quæ pro fructibus à colono penditur, ipsos fructus percipere intelligitur;[14] & quidem suo iure, quod non similiter de conductore dici potest, qui non suo iure, vt emphyteuta[15] & fructuarius[16] fructus percipit, vt eos in lucro habeat, sed ex conductionis causa,[17] quæ ipsi haud dubiè onerosa est.[18] Neque vero desunt, qui emphyteutam quoque, licet fructus suo iure percipiat, negant teneri ad pensionis annuæ exsolutionem, nisi pro rata fructuum, si pensio talis tantaque sit, vt dubitari nequeat, quin ex comparatione fructuum potius, quam ob solam directi dominij recognitionem constituta videatur.[19] Nec simile est, quod locatis etiam, vt fieri adsolet, laudimiis & canonibus emphyteuticariis, si quæ lis ad eorum exactionem instituenda, & ad tractandam litem expensa facienda sit, totum id & periculo & incommodo conductoris cedat, non etiam locatoris, si nullam laudimiorum emphyteuticariorum redituum portionem sibi exceperit.[20] Tametsi negari non possit, quin & laudimia, & cæteros reditus perinde videatur percipere, qui tanto maiorem eo nomine percipit ex conductione pensionem.[21] Sunt enim expensæ illæ onera, vt loquuntur, adæquata fructuum, qui locati sunt,[22] non iurisdictionis,[23] aut pensionis. Ideoque liberum est conductori, ab eiusmodi emolumentorum commodo & petitione abstinere, si tanti æstimet, iis carere potius, quam litem, vel dubiam, vel damni plus, & incommodi, quam vtilitatis habituram, eo nomine instituere.[24] At criminis persecutionem, prætextu damni pecuniarij[25] negligere numquam licet ei, ad cuius onus pertinet, vt publicam vindictam persequatur.[26] Ob idque nimirum solemus dicere; Iurisdictiones omnes hodie patrimoniales esse, adeoque onerosas & dispendiosas magis, quam vtiles & fructuosas. *Sanc dic.*

1 Chassan. *in consuetud. Burgund. titul. des iustices.* §. 6. *in princ.*

2 Lex enim contractus omnimodo seruanda est, *l.* 1. §. *si conuenerit. D. depos. l. pen. & pass. D. hoc tit. l. contractus* 23. *de reg. iur.*

3 Ioan. Papon. 2. *Notar. lib.* 7. *titul. des proces criminels & contre les demandes. vers. nous auons donc.*

4 *vlg. l. veteribus.* 39. *D. de pact. l. Labeo.* 21. *l. cum in lege.* 33. *& seq. D. de contr. empt.*

5 Nam si essent onera fructuum, aliud dicendum esset, cum fructus non dicantur, nisi deductis expensis, quæ ad eos colligendos faciendæ sunt, *l. si a domino*, 36. §. *vlt. D. de petit. hered. l. quod in fructus.* 46. *D. de vsur.*

6 Itaque expensæ istæ se habent ad fructus iurisdictionis per modum conditionis, sine qua non, potius, quam per modum causæ.

7 Ergo spectare debent ad dominum iurisdictionis, Capell. Tholos. *quæst.* 41. Chassan. *vbi supr.*

8 Nec enim, qui innocens est, condemnari ad pœnam debet, *l. sanctimus.* 21. *C. de pæn. l. si pœnalem & l. absentem.* 5. *D. eod.*

9 *Vt in l.* 1. §. *vlt. eod. l. si quis iniuriam.* 35. *D. de iniur.*

10 Nam si priuatus aliquis sit accusator, ad eius onus hæc res pertinet. Papon. *vbi supr.* Imbert. *lib.* 4. *instit. forens.*

11 Sibi enim imputet, qui tanti æstimauit iurisdictionem habere à Principe, ad quem alioquin & iurisdictio, & eius onera omnia pertinerent. Omnes enim iurisdictiones manant à Principe, tanquam à fonte.

12 *l. ita vulneratus.* 51. *ad leg. Aquil. l. Stichum* 95. *de solut. l. si a reo.* 70. §. *vlt. de fideiuss.*

13 Ossasc. Cacher. *decis.* 13. *nu.* 5. *&* 6. Alex. *cons.* 35. *num.* 4. *lib.* 4.

14 *Lege vtilitas* 58 *& seq. D. de vsuf.*

15 Hic enim dominus vtilis est, *l. vlt.* vbi omnes notant. *C. de iur. emphyt.*

16 Hic enim naturaliter possidere videtur, propter ius, quod habet percipiendorum fructuum, *l. naturaliter.* 12. *D. de acq. poss. l. si fructuarius messem.* 13. *quib. mod. vsusfr. amitt.*

17 Nam neque fructus suos facit alio iure, quam quia eos percipit, ex domini locantis voluntate, *l. si seruus.* 61. §. *locaui. D. de furt.*

18 Abest enim ei pecunia, quam dat pro mercede conductionis. Itaque pro conductore facit duplex illa distinctio quam tradit Bald. *ad l.* 1. *C. de fruct. & lit. expens.* Referre, an nomen fructuum apponatur ab homine in contractu, an à lege, vt posteriore tantum casu, non etiam priore, fructus dicantur deductis expensis. Item, Referre, an fructus debeantur aliena ratione perceptionis, quod eos tetis perceperit; vt iussi filij.

pcus deducantur [illegible] veritatione professionis, & tunc ita demum deducantur, si ex causa lucratiua debeantur, non etiam, si ex onerosa.

19 Iul. Clar. lib. 4. sententiar. in §. emphyteusis, quæst. 46. in fin.

20 Alioqui teneretur locator ad expensas litis pro rata parte laudimiorum & seruitiorum, quam sibi excepisset, ob rationem, quæ sequitur in Defin.

21 d. l. non videtur 58. & seq. D. de vsufruct. l. Pomponius 29. D. quib. mod. vsusfr. amitt.

22 Nam neque aliam causam habent, quam colligendorum fructuum, neque sine iis colligi fructus isti possent.

23 Cum qua scilicet nil commune habent, possunt enim deberi, & passim debentur ei, qui nullam iurisdictionem habeat.

24 Nam neque iure suo vti cogitur, si nolit, l. si index 22. D. de minor. & toto tit. C. vt nemo inuit. accus. vel agere cogat. Neque verecunda eius cogitatio, qui lites execratur, vituperanda est, l. 4. §. 1. de alien. iud. mut. caus. fact.

25 Simile quiddam est in l. cum pater 77. §. cum existimaret. de legat. 2.

26 Semper enim publica vtilitas præferenda est priuatæ, l. vnic. auth. res quæ C. commun. de legat.

TIT. XLIII.

DE IVR. EMPHYTEVT. & feud.

DEFINITIO I.

Acquisitio subfeudo per Principem an ius feudi extinguatur?

VASALLI feudatarij subuasallus inscio eo & irrequisito subfeudum in Principem ex causa donationis transtulerat. Postmodum Princeps id feudum nobili cuidam vendiderat, protestatus id se facere, vt ad suam naturam feudum reuerteretur, priorique feudatario pristinum ius suum restitueretur. Eodem contractu Princeps cauerat, nulla eo nomine laudimia per emptorem debitum iri, repromissa etiam [illegible] si de iis controuersiam pateretur. Quærebatur [illegible] primi feudatarij, an extinctum prorsus fuisset per alienationem factam in Principem, an hactenus saluum esset, vt saltem laudimiorum petendorum ius haberet. Constabat, non idcirco equidem videri commissam amittendi feudi conditionem ad superioris feudatarij commodum, quod in alienatione ipsius consensum vasallus inferior non exquisiisset, quando apud nos, vt & apud Gallos redacta hodie sunt feuda omnia ad instar patrimoniorum. Sed tamen quia subuasalli facto deterior ignorantis vasalli conditio fieri non potuerat, reuocandi à Principe feudi, si summo iure secum ille agi pateretur, potestatem ei fieri debere, quoniam ipsius quàm maximo interesset, eum habere vasallum, à quo debita obsequia exigere pro arbitrio posset: nec à Principis dignitate aliena videbatur ea sententia, cum Principem vasalli sui vasallum fieri prorsus incongruum foret, quod tamen alioqui euenire necesse esset, nisi quis tentare vellet, quod multo esset absurdius & iniquius, ex ea donatione, cui vasallus non consenserat, omnia feudi iura extincta fuisse quasi consolidationis potestate. Quænam enim, obsecro, vtilis dominij consolidatio fieri potuit cum eo dominio, quod penes Principem manserat, quod scilicet non directum erat, sed subiectionis potius & superioritatis? Eo nimirum fere iure, quo dicimus, dominium [illegible] esse imperio non dominio. Denique cum rei [illegible] ordinem esse oportuerat ad faciendam consolidationem, vt dominium vtile cum directo primum, deinde directum cum superioritatis dominio coniungeretur. Alioqui medium illud ius directi dominij, quod sane inuito & ignoranti ei auferri non potuit, obstat omnino, ne alia duo iungi possint. Quam ob causam illud quoque non immerito placuit, si subuasalli bona ob admissum crimen læsæ maiestatis confiscanda sint, non debere eam rem nocere domino directo, qui nihil deliquerit, ideoque rem ita temperandam esse, vt feudum vendatur, redactumque pretium æquis portionibus inter Principem & vasallum diuidatur, ne aut vasallus obstet Principi, aut Principis maiestas vasallo [illegible] adferat. Quanto minus igitur nocere vasallo debebit, quod subfeudum illud ad Principem non feudi iure, vt nostri loquuntur, primæuo & naturali, sed ex mera subuasalli voluntate, adeoque liberalitate peruenerit? Proinde non dubitandum videbatur, quin ex vera iuris ratione saltem laudimia Princeps deberet propter inuestituram, quæ ipsi non secus ac alii cuilibet necessaria esset, iure prioris vasalli integro subsistente. Etsi enim dici solet, inuestituræ ius hoc esse, vt eam præcedere aut subsequi debeat fidelitas, quam vasallum à Principe [illegible] exigere tenendum non sit, nihilominus probabile tamen illa propter Principis personam præstandæ fidelitatis necessitate, superesse ius reale feudi [illegible] ratione & inuestituram accipere necesse sit, & laudimia soluere, quorum quippe obligationi causam det res ipsa, non persona, licet ob contractus debeantur, & proposita vt plurimum in personam actione exigantur. Quanquam nec defuerunt, qui dicerent, Principem, cum hac parte, vt & in cæteris omnibus contractibus priuati iure censendus sit, iuste recusare non posse, si feudum retinere [illegible] quo minus hominium, aut, vt vocant, homagium iam vasallo suo præstet saltem per procuratorem. Sed cum id plane indecens, & inconueniens [illegible] rum sit, nec omne, quod licet, expediat, modestius vtique & prudentius vasallus fecerit, si contra Principem ius suum non exequatur, Princeps vero & liberalius & magis ex dignitate, si feudum sibi donatum aliterve acquisitum, quamprimum in alium transferat, nec suprema sua potestate in vasalli dispendium abutatur. Quam ob causam [illegible] rit, meo iudicio, qui eam alienationem necessariam esse dixerit. Illud certe indubitatum est, & [illegible] rioribus prorsus consequens, ex ea alienatione, quam in priuatum Princeps contulerit, laudimia deberi, non ea solum ratione, quod quæ in personam Principis mouere poterant, ea locum habere in priuato nequeant, qui haud dubie capax sit & accipiendæ inuestituræ, & præstandæ fidelitatis, [illegible] illa etiam quam diximus, quod vtile dominium cum superioritatis dominio consolidari non potuerit propter intermedium ius directi dominij, quod impedit coniunctionem extremorum, cum eodem tempore penes duos in solidum esse non [illegible] rit. In quo errarunt grauiter, qui contra [illegible] pserunt, feudum, quod ad Principem quouis modo redierit, ad primam naturam rediisse [illegible], idque à præstandæ fidei vel homagij necessitate immune esse, quod nos negamus. [illegible] pro Passerato conductore reditus Calumontij Gebenensis, contra D. Barone de Viry, mense [illegible] 1588.

1 Quod tamen dicendum esset de iure communi feudorum, tit. quib. mod. feud. amit. §. ult. in usib. feudor.

2 Boer. decis. 204. n. 7.

3 l. non debet alteri, 74. de regul. iur. Speculat. in titul. de feud. §. de homagio & fidelitate, quæstion. 40. & leg. milites, C. de loc. & conduct. curial. leg. 1. de alien. iudic. mut. caus. fact. cap. 2. Extr. tod.

4 Quod non tam facile fieri potest contra Principem, quia potentioribus pares esse non possumus, l. 3. in princ. D. de alienat. iudic. mut. caus. fact. Specul. d. quæst. 40.

5 Quia vasallus tenetur præstare fidelitatem & homagium domino suo, & inuestituram solet sequi vel præcedere fidelitas, in signum subiectionis & superioritatis, atqui absurdum est dicere aliquem esse superiorem Principe in ipsius Principis territorio, Iac. de Sanct. Georg. de feud. §. qui quidem inuestitur. numer. 64.

6 Ex ratione posita num. 1. supr.

7 Quæ sententia est Petri Gregorij, part. 3. syntagm. lib 45. c. 16. nu. 5. & 6. Ægid. Magister, qui sic iudicatum refert tit. de feud quasi res vnaquæque facile redeat ad suam naturam, l. si unus, 27. §. pactus ne peteret.

8 Dominium enim vtile non potest consolidari nisi cum directo, Directum porro cum dominio illo superioritatis, maxime vero hoc obtinet, cum dominij vtilis acquisitio facta est non ex natura & iure primæuo feudi sed ex causa extrinsecus accedente: placet enim dominum feudi conueniri posse tanquam extraneum quemlibet possessorem, quando nactus est rem feudalem, non potestate feudali, sed ex alia causa voluntaria vel priuatus velut ex emptione, donatione, legato. Vide Cacher. consil. 239 num. 9. & 14. vbi citat cap. imperialem. §. præterea. & §. callida vbi DD de prohib. feud. alien. per Feder. Dec. cons. 239. num. 12. & cons. 607. num. 12. Afflict. ad dict. tit. De prohib feud. alien. in pr num. 14. Parif. vbi supr. §. 30. quæst. 22. num 93. Guill. Bened. in verb. & uxorem nu. 560. Steph. Bertr. cons. 207. vol 1. & cons. 3. inspecto in fin. lib. 3. Guid. Pap. quæst. 575. Iacob. de S Georg. in tract. de feud. in verb. qui quidem inuest. col. 16. vers. item quæro.

9 Sic Seneca quodam loco scribit, quem refert ac alios plerosque in hanc rem Dionys. Gothofr. ad Nouell. 105. de consulib. in fin. vbi vide. Et sane non poterat dominium directum hoc casu esse penes Principem, cum ab eo alienatum esset in vasallum; qui habebat subuasallum, nec quicquam sibi Princeps reseruasset nisi superioritatem. Vnum enim idemque dominium non potest in solidum esse penes duos l. 5. §. si duobus vehiculum. D. commod. l. de hereditate 19. §. pater D. de capt. & postlim.

10 Nam cum Princeps supremus habet vasallum & subuasallum, fit necessario vt dominium directum sit medium inter dominium vtile, & dominium superioritatis.

11 Ex citatis nu. 3. supr. Iunge l. ult. D. de pact.

12 Medium enim inhabile semper impedit coniunctionem extremorum l. pen. D. rat. rem haber. l. 1. in fin l. potior. 12. in princ. D. qui potior. in pign. hab. cum simil.

13 Specul. in d. §. de homagio & fidelit. q. 40. ex l. res uxoris 24. C. de donat. int. vir. & uxor. l. dotem 11. §. dominus De public. & vectig. l. sancimus 22. C. de pœn l. si iusta 15. §. si de vectigalibus. vers. sed decernendum. D. de damn. infect.

14 Specul. ibid. ex l. qui solidum 78. §. 1. de leg. 2. l. item si verberatum 15. §. 1. D. de rei vindic. l. si fundus 33. locat. l. Lucius 31. D. de euict. Nam & fiscus vendere potest rem communem inuito socio, dummodo ei partem pretij restituat l. 2. C. de com. rer. alien. l. unic. C. de vendit. rer. fiscal. cum priuat. com lib. 10. tit. 4 Nam nec dominus directus cogitur incidere in communionem l. actione 65. §. societas D. pro socio.

15 Vide Capell. Tholos. quæst. 395. & ibi Aufrer.

16 Ex citatis nu. 8 supr.

17 Laudimia enim sunt ex fructibus feudi & dominij directi, cum fructuum nomine veniant etiam fructus ciuiles & omnes obuentiones, omnisque vtilitas rei, Bald. in l. si traditio 4. C. de act. empt. Alex. ad l. diuortio alias §. Papinianus l. fructus. solut. matr per l. cum autem 23. §. ult. de adil. edict. l. mercedes 29. D. de petit. hered. Chass. cons. Burg. tit. 4. §. 17. gloss. 5.

18 Hæc enim vnica ratio est propter quam laudimia debentur, in recognitionem scilicet dominij directi l. ult. C. hoc tit.

19 Et ideo qui contra putant coguntur dicere extingui hoc casu ius vasalli, quod sane iniquum esset; vt supra diximus.

20 tot. tit. quid praced. deb. an inuest. an fidel. in usib. feud. iuncto tit. quid sit inuest. & seq.

21 Iacob de sanct. Georg. de feud. in §. qui quidem inuest. nu. 64. & Prætext. in c. 1. an fiu vel aquas. poss. reb. feud. Specul. d. §. de homagio quæst. 24.

22 Propter illam inconuenientiam, vt in l. interdum 34. D. de oper. libert.

23 Quamuis laudimia in signum subiectionis debeantur, vt notat Aluarot. in tit. de prohib. feud. alien. per Frid. §. illud. quem refert Gozad. cons 65. nu. 23. Bud. ad l. Herennius. de euict. DD. in l. fin. C. hoc tit.

24 Sunt enim laudimia onera realia feudi non minus quam seruitia & rem sequuntur, quocunque progrediatur Chass. in consil. Burg. rubr. 11. gloss. 1. num. 9. Res enim transit regulariter cum suo onere l. alienatio 67. D. de contr. empt. l. unic. rem alien. gerent. non interd. rer. suar. alien. l. possessores 12. vers. illud quoque. C. de fund. patrim. lib. 11. tit. 61.

25 Vulgaris enim Pragmaticorum vox est. Seruitia in rem, laudimia in personam peti debere.

26 Princeps enim aut fiscus succedens priuato vtitur iure priuati l. fiscus 6. D. de iur. fisc. l. cum quidam 17. §. fiscus de usur. l. via 23. §. si fundus. rustic. præd. Specul. in tit. de feud. §. quoniam quæst. 24.

27 Specul. in d. §. de homagio quæst. 24. & 40.

28 d. l. interdum 34. de oper. libert.

29 l. non omne 144. de reg. iur.

30 Nam cum Princeps non sit dominus vniuersalis rerum in suo territorio existentium, nisi quod ad iurisdictionem & protectionem, Gloss. & DD. ad l. 3. C. de quadr. præscr. Gloss. & Bartol. in l. 1. in verb. & cuius. C. in quibus caus. colon. censit. dom accus. poss. lib. 11. tit. 49. non potest inferri à iurisdictione, & potestate suprema ad iura feudalia & emphyteutica, quę nihil commune habent cum iurisdictione, sed per se ac separatim consistunt. Alex. cons. 112. in causa & lite vol. 4. Rebuff. de cong. port. nu 125.

31 Necessariæ autem alienationes semper sunt permissæ l. alienationes 13. D. famil. ercisc.

32 Quod enim absurdum & inconueniens est in persona Principis, vt vasallo suo fidelitatem & homagium præstet, non est inconueniens in persona priuati, & pro varietate personarum mutatur qualitas & conditio bonorum l. per curatorem 90. §. 1. de acquir. hered. l. ult. C. de inoff. testam.

33 Dixi nu. 10 & 12. supr.

34 l. 5. §. si duobus vehiculum D. commod. l. de hereditate 19. §. si pater D. de castr. pecul.

35 Quos retulimus nu. 7. supr.

DEFINITIO II.

Directus dominus an & quando teneatur ad onera feudi vel subfeudi ad se reuersi?

NOn tenetur directus dominus ad onera feudi aut subfeudi, quod iuris feudalis potestate ad se reuersum est; qui tamen si iure priuato & ex causa aliqua voluntaria puta ex emptione, donatione, legato, aliave simili rem feudalem nactus esset, vt extraneus possessor quilibet non male conueniretur.[a] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Ossch. Cacher. decis. Pedem. 156. nu. 9. & 14. Tiraquell. De retract. conuent. §. 3. gloss. unic. num. 13. & alij quos citaui supra Definit. prox. nu. 8. Adde Guid. Pap. quæst. 57. vbi Ranchin. in addit.

DEFINITIO III.

Ex alienatione subfeudi debentur laudimia feudi domino, si Princeps subfeudum alienauerit posteriore loco.

QVi dominus erat feudi & subfeudi, vtrumque diuersis personis eodem tempore vendiderat, aliove genere alienationis transtulerat. Nulla eo nomine laudimia deberi constabat. Sed si diuersis quoque temporibus sic contraxerit, vt feudum primum deinde subfeudum alienauerit, ex causa posterioris venditionis laudimia nouo feudi domino haud dubie debebuntur;[1] quasi reddita feudo subfeudoque per alienationem pristina natura, quę dominij confusione in eiusdem domini & possessoris persona paulo ante intercidisse videbatur. [2] *Sic tractatum* in eadem causa.

1 Facilis enim est vniuscuiusque rei reditus ad suam naturam l. si unus 27. §. pactus ne peteret in fin. D. de pact. Cacher. quæst. ... conf. ... decis. 4.

by Google

2 Simile quidem est in l. penult. §. 1. de except. rei iudic. l. qui res 98. §. aream D. de solut.

DEFINITIO IV.

Laudimiorum onus est reale, & pro laudimiis personalis atque pro seruitiis competit hypothecaria.

LAudimiorum præstandorum obligatio sicut ex re ipsa proficiscitur,[1] quandoquidem laudimia in directi dominij fructu esse existimantur,[2] ita sequitur quemcunque fundi possessorem,[3] petique possunt etiam hypothecaria, si dominus directus suum ius exequi, & dominij vtilis consolidationem quasi existente conditione persequi nolit.[4] In ea vero actione hypothecaria si alij creditores concurrant, directus dominus sine dubio omnibus omnimodo vt anterior præferetur,[5] non secus ac pro annui canonis pensitatione.[6] *Sic tractatum* in eadem causa. Vide tit. fin. cens. vel reliq. Defin. 1.

1 Quia causam habent à translatione dominij rei feudalis vel censualis, vel emphyteuticæ, *l. vlt. vbi not. C. hoc tit.* Chassan. *in consuet. Burg. rubr. 11. §. 1. n. 5 & 9.* Mod. *in consuet. Paris. tit. 1. §. 20. n. 156. & fusius in §. 1. glos. 5. n. 1. & 2.*

2 Siquidem fructuum nomine continentur etiam ciuiles, & omnes obuentiones. Bald. *ad l. si traditio. 4. C. de act. empt.* & alij citati *Defin. 1. n. 17 supr.*

3 Sicut & cætera onera omnia realia, *leg. si debitor, 12. C. de distr. pign.* Dixi *Defin. 1. n. 17 supr.*

4 Nec enim cogitur quisquam vti iure suo, aut pro se introducto, *l. 1. § Index, 28. D. de minor.*

5 Nemo enim priuilegium habere potest contra dominum in ea re, quæ est ipsius domini. *l. ex facto 52. vers. respondi. D. de pecul.* quamuis ea lex non habeat locum contra creditores pignoratitios. Glos. ibid. *ex l. 5. § quid tamen D. de tribut. act.* melius facit *l. in liberto. 77. D. de solut.* [*arg. l. in liberto 77. D. de solut. l. 3 C. an seruus ex suo fact.*]

6 Quamuis dici soleat, seruitiorum petitionem esse in rem, laudimiorum vero in personam. Dixi *Definit. 1 numer. 24. & 45. supra.* Vide Amed. de Pont. *in quæstion. laudim. quæstion. 41.* Excipe tamen creditores possidentes eam ipsam rem, pro cuius venditione laudimia petuntur. Quia sicut non debentur laudimia sine translatione dominij vtilis, vt vocant, ita neque transferri potest dominium illud in emptorem, nisi per translationem possessionis; quæ porro auferri non potest creditori pignoratitio, quin ei debitum offeratur, posteaquam placuit etiam feudalia bona & emphyteutica posse alienari, obligari, & eorum possessionem transferri, etiam ignorante domino, adeoque inuito, *Defin. 8. num. 2. supra.* Itaque cum laudimia non debeantur, nisi in casum, & quidem in eum casum, quem creditor anterior, ideoque possessor impedire potest, consequens est, vt potior debeat esse causa possessoris, quam emptoris, & consequenter, quam domini, cuius ius hac parte pendet ex causa emptionis. Aliud iuris est in seruitiis, quæ debentur absolute, non in casum, & immediate in recognitionem domini directi.

DEFINITIO V.

De tributo subditis indicto ob equestris dignitatis accessionem.

TRibutum, cuius subditis indicendi ius feudatarij plerique habent ob equestris dignitatis accessionem,[1] non eo minus indici potest, quod dominus equestrem dignitatē nactus sit ab alio Principe, quam qui in eos subditos supremam habeat potestatem. Est enim ius hoc personale competens ob iurisdictionem,[2] quam in subditos habet dominus, cui proinde sufficit, quod eques est, vndecunque tandem eam nactus sit dignitatem.[3] *Ita Senatus* pro D. Barone de Cressiaz, contra Syndicos & incolas de Cormoran, 5. Cal. Iul. 1588.

1 De quo vide Chassan. *in consuet. Burg. titul. Des iustices & droits d'iceles. §. 4. in verb. Nouuelle Cheualerie. in leg. vnic. C. de aur. coronar. lib. 10. tit. 74.*

2 Chassan. vbi supra *n. 44. vers. vt à diuerticulo.* Bart. *ad l. 1. C. de mulier. & in quo loco.* Papon. *in syntagmat. Arest. rom. tit. Des tailles es quatre cas Arest. 5.*

DEFINITIO VI.

De taxatione tributi per subditos pendendi [illegible] quatuor casibus.

QVi ius habent indicendi subditis tributum [illegible] tuor illis vulgatibus notissimisque casibus, [illegible] nuptui collocanda sit primogenita filia, si transmarina profectio ineunda ad bellum contra infideles gerendum, si iusto bello captus dominus magna pecunia redimendus sit, si denique equestrem dignitatem à Principe quolibet nactus fuerit, non pro arbitrio quantum lubet possunt indicere, sed quod iustum & moderatum videatur.[1] Id vero Senatus noster cum de ea re quæstio incidisset, sic temperandam existimauit, vt in singulos casus à singulis focis quatuor florenos monetæ nostræ domino pendi oporteret,[2] focorum duntaxat, non etiam capitum aut facultatum habita ratione.[3] Sic iudicatum contra D. Marchionem, de la Chambre, 5. Id. Iun. 1581.

1 Quod ius necesse est proficisci vel à concessione Principis, tanquam quod fit ex regalibus, *cap. quæ sunt regal. in vsib. feudor.* Alex. *cons. 145. volum. 2. lib. 3.* vbi Bart. *C. de superindict. 10. tit. 18.* Vel à conuentione & recognitione expressa. Guil. Bened. *in repet. cap. Raynutius, in verb. Et vxorem, decis. 2. n. 555. vers. tamen* Vel denique ex generali & immemoriali consuetudine, quæ vicem legis & priuilegij obtineat, Guid. Pap. *cons. 1.* Boer *quæst. 116.* Chass. *tit. Des iustices & droits d'iceles §. 4. n. 55. ex cap. super quibusdam. § præterea, de verb. signif. § ductus aquæ, de aqua quotid. & æstiu.*

2 *Arg. l. si libertus, 30. D. de oper. libert.*

3 Quia loci onus magis est, quam personæ & patrimonij. Nam qui non habitat in territorio iurisdictionis, ille domino ad onera illa tenetur. [Obserua tamen hoc Senatusconsultum specialem habere rationem in Marchionibus Comitibus & aliis feudis magnam aliquam dignitatem habentibus. Nam in cæteris minoribus satis visum est si debita subditorum [illegible] duplicentur, vt ab eodem Senatu nostro pronunciatum est pro D. de Maiyuert. & de Conflens, cum is filiam suam D. Francisco Crasso Senatori clarissimo nuptum daret. *Cum doct.*]

DEFINITIO VII.

Vindicatio & hypothecaria & actio in personam competunt domino directo contra emphyteutam, & quidem tertia etiam contra heredem eius post alienationem factam irrequisito domino, cætera vero duo contra possessorem.

QVi emphyteusim accepit, & eo nomine ad canonis annui, quod seruitium dicimus, præstationem stipulanti domino se obligauit, si nō soluat triplici actione, quamdiu rem tenet, conueniri potest. Vindicatione, quoniam qui emphyteusim concessit, dominium directum penes se retinuit,[1] nocere debet, quod vtile certa lege transtulerit in eum, qui contractus legi non obtemperat.[2] Hypothecaria, propter illam vtilis dominij translationem, quæ facit, vt in cæteris fere omnibus eadem sit emphyteutæ conditio, quæ esset, si directum quoque haberet.[3] Etsi enim dici solet, nemini rem suam obligatam esse posse,[4] verum tamen est vtile dominium, cuius solius ratione pignus contrahitur, ad directum dominum non pertinere.[5] Denique in personam, quia ex contractu propriaq; stipulatione obligatus est.[6] Si rem alienauerit irrequisito domino, constat iuris emphyteuticarij rationem illam [illegible] iure suo cecidisse dicendus sit, ac domino [illegible] berum esse debeat rem quasi commissam [illegible] nullo etiam pretio emptori restituto.[7] [illegible] malit, potest agere non solum vindicatione aut hypothecaria aduersus nouum possessorem,[8] sed etiam personali aduersus emphyteutam, ac si rem adhuc possideret.

deret, quia dolo malo desiisse videtur possidere, qui alienauit non exquisito domini consensu, quem ante omnia exquirere debuit.[9] Ideoque pro possessore condemnandus est, cum dolus pro possessione sit.[10] Nam & domini directi interest, vt quamplures ad suum consequendum habeat actiones,[11] & consequenter vti ne amittat personalem illam, quam contra nouum possessorem, qui nec contraxit, nec quasi,[12] habere nullam potest.[13] Sed etsi emphyteuta decesserit, eius heres licet nõ possideat, eadem personali actione perinde tenebitur, ac si possideret,[14] cui nimirum dolus factumque defuncti æque ac ipsi defuncto, cuius vices gerit, nocere debeat.[15] Hæc ita si non ex postfacto alienationem sciuerit dominus directus, & laudauerit. Tum enim nõ magis æquum est teneri emphyteutam, ipsiusve heredem personali actione,[16] quàm si prius requisito & cõsentiente domino alienatio facta esset.[17] Quid enim interest, an domini consensus præcesserit, an subsecutus sit?[18] Aut quænam personalis obligatio superesse debeat aduersus eum, qui rem possidere desierit, volente illo, cui non nisi propter rem illam erat obligatus?[19] *Ita Senatus* in causa N. Claudij Leyderij, Ioannis Pensabini, & Procuratoris fiscalis Gebennensis Prouinciæ, 5. Id. Iulij 1588. Iunge sequentem Definitionem.

1 Datio namque in feudum vel emphyteusim non est modus transferendi dominij directi, sed potius retinendi. *l.1. & pass. C. hoc tit. l.1. D. si ager vectig. & emphyt. petat.* Transfertur tamen ex his causis dominium vtile, secundum interpretes. De quo vide quæ scripsi *lib. vlt. Coniect.*

2 Non enim potest contractu se tueri is, qui prior ipse facit aduersus contractum. *l. quæro 54. §. inter locatorem. D. locat. l. Iulianus 13 §. offerri. D. de action. empt. l.2. & 3. D. si ager vectig.*

3 Adeo vt habeat vtilem actionem in rem etiam aduersus dominum, *l.1. §. vlt. eod. tit. si ager vectig. id est emphyt. pet.*

4 *l. neque pignus 45. de reg. iur. l. pen. §.1. D. de except. rei iud.*

5 Et consequenter directo domino obligari posse Non enim potest vtrumque dominium directum & vtile locum habere in eadem persona, sicut nec obligatio directa & vtilis, quia maior & plenior tollit minorem, *l. debitori 10. D. de fideiuss.* [Intellige igitur hypothecariam hoc casu competere domino directo, si vt passim fit, bona omnia emphyteutæ sint domino obligata. Nec enim credendum est dominum directum habere priuilegium vllum tacitæ hypothecæ quasi in hoc similis sit legatario vel fideicommissario, qui habet easdem istas tres actiones, personalem vindicationem, & hypothecariam *l.1. C. commun. de legat.* Etsi autem omnia emphyteutæ bona tam emphyteuticaria, quàm cætera, solent in recognitionibus obligari, in hoc tamen interest an agatur in emphyteuticaria an in cætera, quod in emphyteuticariis dominus directus potior est omnibus creditoribus tanquam antiquior. *argum. l. in liberto 77. de solut. l. ex facto 52. D. de pecul.* In cæteris verò non item quasi in singulos annos noua sit obligatio, quæ nascitur de soluendo canone emphyteutico. Idque videtur ex æquitate constitutum, Ne nulla ratio supersit posterioribus creditoribus euitandi huius incommodi, cùm vix sit, vt non semper antiquior inueniatur dominus directus, nec tam curiosi esse debeant, qui cum emphyteuta de bonis non emphyteuticis contrahunt, vt inquirant, vtrum reliqua vlla pro bonis emphyteuticis debeantur, potiùs quàm ex mera iuris ratione, cùm par sit & æquale ius pignoris quæsitum domino directo in omnibus bonis obligatis. *Ita Senatus* ex tempore, 17. Maij 1614. & iam antea in causa D. Senatoris de Coysiaz. & Iacobi Pontarlier. *Sup. dict.* Iunge *Defin. 2. inf. De bon. author. iudic. possid.*]

6 *l.1. de oblig. & action. l.1. & pass. de verb. oblig.*

7 *Inst.* vbi Ias. & alij *C. hoc tit.* Guid. Pap. *quæst. 162. ex cap. imperialem. §. callidis de prohib. feud. alienat.* per Frider. *& quæstion. 100.*

8 Quia cum sint istæ actiones in rem, non possunt exerceri, nisi contra possessorem. *l. qui petitorio 36. D. de rei vindicat. l. pignoris 17. D. de pign.*

9 Dolo enim facit quisquis non facit id, quod facere debet, aut id facit, quod facere non debet. *l. qui non facit 121. de reg. iur. l. 4. D. quæ in fraud. credit.*

10 *l. qui dolo 131. l. parem 150. de reg. iur.*

11 *L. cum filius 76. §. variis de legat. 2. l. 1. §. 1. D. quod legat.*

12 Actio enim personalis non potest dari, nisi præcedente aliqua obligatione, nec obligatio vlla nasci, nisi ex contractu vel quasi, aut ex delicto vel quasi, aut aliis quibusdam modis. *l.1. l. nihil aliud 52. de oblig. & action. l. licet 45. §. ea obligatio de procurat.*

13 Obligatio enim personalis non sequitur singularem successorem. *l. vltim. §.1. D. de contr. empt. l.1. §. filius et. D. ad SC. Trebell.* Specul. *in tit. de locato. §. nunc aliqua, vers.* 108. *quæritur. num. 132. & vers. præced. num. 153. & vers. 166. nu. 192. ex l.3. §. vlt. l. etsi vsusfructus 7. D. de vsufr. quemadm. cau.* Anchar. *cons.* 386. incip. *in lite & quæstione.* late Ias. *in l. vlt. fol. mihi 33 col. 1.* quem omnino vide in principali notab. Guid. Pap. *quæstion. 9.* vbi defendit gardam Delfinalem, vt ipse loquitur, debitam ex recognitione, deberi ab herede recognoscentis, etiam qui bona non teneat, nec esse onus reale, quale est tributum Principi debitum, vt efficiat tertium possessorem, nisi cum heres vel nullus apparet, vel soluendo non est. Et ita ibidem Ranchin. *ex l. fin. de contrah. empt. l.1. C. in quib. caus. l. Imperatores de public. & vectig. l.1. C. in quib. caus. pign. l.1. C. de annon. & tribut. lib. 10. l. fin. C. sine cens. vel reliq.*

14 Quia omnes personales obligationes & actiones transeunt in heredem, *l. vlt. C. de hered. action. l.1. C. si cert. petat.* Vide *l.1. C. hoc tit.* Bart. *in l.1. num. 7. & 8. D. de condict. ex leg.* Spec. *in d. §. nunc aliqua, quæst. 9. num. 18. quæst. 56. num. 70. & versic. 127. num. 153.*

15 Ex regula *l. quod ipsis 143. & l. in qua persona 149. de regulis iuris.*

16 Quæ non supererat nisi in pœnam alienationis factæ domino irrequisito, quæ pœna remittitur, cum vẽditio quandocunque approbatur, *vt in l. de lege 6. §.2. & l. sequ. D. de leg. commiss. l. vlt. de eo quod cert. loc.*

17 Nec enim cogitur dominus vti iure suo, si nolit, *l. si index 28. D. de minor. l. pactum 46. D. de pact.*

18 Non enim requiritur hic consensus pro forma actus, vt præcedere debeat quomodo *in l. si quis mihi bona 25. §. iussum. D. de acqu. hered.* sed pro tuendo iure domini directi, ne sit in potestate emphyteutæ ius ipsius lædere, *l. vltim. vbi not. Cod. hoc tit.*

19 Obligatio enim emphyteutæ est quidem personalis, quia nascitur ex stipulatione, sed tamen non alia de causa contrahitur, quam quia is rem emphyteuticam possidet, ideoque cum non competat, nisi quatenus contra possessorem, non potest superesse aduersus eum qui desiit possidere, si nulla ei culpa obiici possit. *l. vltim. vbi gloss. fin. Cod. sin. cens. vel reliq.* Nec contrarium est quod ait *l. apud Iulianum 40 §. heres de leg. 1. & l. qui concubinam 39 §. qui hortos de leg. 3.* heredem cogi tributa præterita legati prædij soluere. Sic enim id accipi debet vt teneatur legatario non reipub vt *ibid. gloss.* interpretatur. Denique tritum est cessante causa finali cessare quoque dispositionem, *vulg. l. vlt. de hered. inst.*

DEFINITIO VIII.

Postquam bona emphyteuticaria redacta sunt ad instar patrimoniorum, an & quo casu possit prior emphyteuta conueniri etiam post alienationem?

AT postquam morib. nostris eo decursum est, vt non tantum bona emphyteuticaria, sed feuda quoque ipsa redacta sint ad instar patrimoniorum,[1] ac proinde irrequisito etiam domino non secus ac ea quæ prorsus libera sunt, & vt vocant, allodialia alienari possint:[2] illud quoque consequens fuit, vt per quamlibet fundi emphyteuticarij alienationem tam personalis illa actio, quę contra emphyteutam competebat, quam fundi velut commissi auocãdi ius intercidat,[3] si modo emphyteuta possessorem exhibeat,[4] qui & personalem obligationem annui canonis soluendi in se suscipere, & laudimia, quæ propter alienationem debentur, soluere paratus sit.[5] Alioqui licet in promptu varias certasque actiones dominus habeat, quib. possit adigere possessorẽ, vt vel re cedat, vel emphyteuticariæ obligationis conditionem agnoscat, ipsius tamen interest emphyteutã iam obligatum in obligatione retinere potius, quam litem aduersus nouum possessorem, vt

se obliget instituere.[6] Itaque non minus agere cum emphyteuta eiusve herede hoc casu poterit vt in posterum quoque prestet canonem etiam post alienationem,[7] quam vt reliqua soluat, si qua forte pro annis præteritis alienationis tempore debebantur,[8] idque domino directo plerumq; sane commodius est, quoniã emphyteuta eiusve heres, neque dominij, neque possessionis quæstionem referre potest.[9] At qui ab emphyteuta comparauit, potest, quousq; probauerit dominus eam ipsam esse rem, quæ primum in emphyteusim concessa fuerit.[10] Plane si nouus possessor petat inuestituram laudimiaque offerat, cogitur dominus laudare ratamque habere alienationem.[11] Pro quo incõmodo, quod inuitus emphyteutam habere cogitur illũ, quem prior emphyteuta elegerit,[12] in eo quoque ipsi prospici æquum fuit,[13] quod statuto nostro[14] summa ratione constitutum est, vt quisquis rem emphyteuticariam tenere probatur, hoc ipso perinde obstrictus sit ad census & canonis annui professionem solutionemque faciendam, ac si is ipse contraxisset.[15] Quo veluti remedio aduersus frequentissimas possessorũ cauillationes proposito,[16] cœpit parum interesse domini quod eo irrequisito possit res emphyteuticaria alienari,[17] cum triplicem illam actionẽ, quod aduersus emphyteutam exercere poterat, æque habiturus sit contra nouũ possessorem,[18] adeo vt & quasi iam obligatum eum ad hoc cogere possit vt se obliget, debitiq; professionem faciat, quam vulgo recognitionem appellant, ne alioqui lapsu temporis, mutatisque possessorum personis tantum eueniat, vt probationes pereant, hoc est, vt nesciatur an res, de qua agitur illa ipsa sit, quæ in emphyteusim data dicitur.[19] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Guid Pap. *quæst* 59.

2 Ioan. Faber *ad* §. *adeo num.* 5. *Instit. de locat.* Boer. *decis.* 204. *nu.* 7. Itaque otiosa hodie quæstio est, quæ olim fuit agitata inter nostros, An possit emphyteuta donare irrequisito domino, vt notat Ranchin. ad Guid. Pap. *quæst.* 46.

3 Tanquam quæ non possit subsistere sine possessione rei propter quam datur. *argum. l. Imperatore 7. de publicat. & vectigal.*

4 Non enim sufficiet, vt dicat se non possidere quod sufficeret in actione in rem. *l. vlt. ff. de rei vindic.* quia non potuit in amittenda possessione damnum inferre domino, Dixi *Defi. præced. num.* 9.

5 Quo casu non potest sane dominus directus dicere quicquam sua interesse. Nemo autem sine interesse aut agere aut excipere potest *l.* 43. §. 1. *l. stipulatio ista* 38. § *alteri. de verb. oblig.*

6 Interest enim cuiusque non vexari litibus & sumptibus. *l. minoribus* 6. *D. de minor. l.* 1. *D. de inoff. testam. l.* 3. *C. de admin. tutor.*

7 Spec. *in tit. De locat.* § *nunc aliqua. quæst.* 9. *nu.* 18. *& quæ.* 56. *num.* 70 *& vers.* 127. *nu.* 155.

8 Quamuis reliquorum præstandorum obligatio sequatur emptorem, *l. vlt. & tot. tit. C. sin. cens. vel reliq.*

9 *l si quis conductionis* 25 *C. de locat.*

10 Nec enim confessio & recognitio vnius potest aduersus alium fidem facere. *tot. tit. in alios act.*

11 *l. vlt. vbi not. C. hoc tit.*

12 Nemo enim cogitur alium socium habere quam quem ipse elegerit. *l. actione* 65. § *societas. D. pro socio* Emphyteuta vero socius quodammodo est. § *adeo Inst. de locat. & conduct.*

13 Vt qui in vno grauatur in alio releuetur, *vulg. l. eum qui* 30. *de iureiur.*

14 *Incip. rempublicam lib.* 3. *statut. Saband. c.* 4.

15 Hoc vero non tantum per actionem in rem, sed etiam per actionem personalem. Guid. Pap. *quæst* 42. Vide quid non prorsus dissimile *in l. quædam* 19. *D. ad SC. Velleian.* Intelligo tamen pro annis, secutis alienationem. Nam pro reliquis præteriti temporis, non potest nouus emphyteuta conueniri in personam, neque hoc statutum loquitur.

16 Solent enim possessores vtplurimum cum ex iure emphyteutico conueniuntur negare omnia, dominium scilicet directum eius qui agit, & identitatem rei pro qua conueniuntur, vt actorem onerent quam grauiore possunt probatione, & consequenter maioribus sumptibus.

17 Est etiam alia ratione succursum dominis directis pro pretij quinquagesima, quam olim habebãt laudimiorum nomine *l. vlt. Cod. hoc tit.* habeant hodie aut tertiam aut quartam, apud nonnullos etiam dimidiam, vtplurimum venditam pretij partem.

18 Scilicet vindicationem hypothecariam, & actionem personalem: de quibus omnibus dictum est *Defin. præced.*

19 Hoc enim vnum est quod hodie probari debet propter statuti nostri auctoritatem. Alioqui ex ratione iuris probandum esset, quod is qui recognouit fuerit dominus vtilis & possessor tempore recognitionis, ne alioqui sequeretur vt verba enunciatiua probarent in non antiquis etiam inter alias partes, contra ea quæ notantur in *l. optimam. Cod. de contr. & com. stipulat.* Iunge *Defin. seq.*

DEFINITIO IX.

Neque rem emphyteuticariam nouo censu onerare licet sine voluntate domini directi; neque alius profiteri potest, quam qui re vera possidet, Et quid si contra factum sit.

EDicto diui Emanuelis Philiberti Ducis nostri prohibitum est nõ solum ne emphyteutę liceat, quod nec iam olim licebat, rem emphyteuticariam alienando nouum ei cẽsum aliudve vllum onus imponere, ne sit in ipsius potestate duriorem facere domini directi conditionem,[1] cum eo difficilius pretioque viliore emptorem res inueniat, quo grauiori onere affecta est, sed etiam ne quis annui census obligationem tãquam possessor profiteatur, nisi qui verus sit possessor: nimirum ne illudatur domino directo, cuius sane interest, vt sciat quis rem possideat,[2] cum nec quicquã iuris ei tributa sit ea professio contra verum possessorem, si ab eo facta probetur qui non possidebat.[3] Etsi enim statuto nostro remissa est domino directo necessitas probandi, quod professionis tempore possideret is, qui professionem emisit,[4] tamen contrariæ probationis facultas illi qui ex eiusmodi obligatione conuenitur, erepta non est.[5] Sed & domini interest scire an verus emphyteuta rem alienauerit, cum propter laudimia quæ ex alienatione debeantur,[6] tum etiam vt sciat vbi res sit, si vel ob nõ soluta laudimia rem quasi cõmissam persequi velit,[7] vel qua alia ratione in rem agere malit, quam in personam.[8] Nequetamen eo minus obligatur is, qui cum non possideret mẽtitus est se possidere,[9] multoque magis ex ea professione tenebitur, si subinde canonem annuum per aliquot annos soluerit,[10] adeo vt nec cogendus sit dominus ab eius obligatione discedere, si contra eum agere malit quam contra nouum possessorem,[11] tametsi possessor ipse totam obligationem in se suscipere non recuset. Ne quod in domini fauorem inductum Princeps voluit, in eius incommodum iniqua interpretatione retorqueatur.[12] Nec rursum condici poterit ea obligatio aut solutio quasi sine causa facta, ob id solum quod qui professus fuit non possideret.[13] Subest enim vetus illa causa, quod iam ante fuerat eo nomine obligatus,[14] quodque imputare sibi debeat, qui in obligatione remanere maluerit, quam suscipiendæ obligationis necessitatem in nouum possessorem trãsferre.[15] At non liberabit eum rei nouum possessorem, si malit illũ dominus habere obligatum.[16] Quamquã si aduersus eum egerit, [illegible] alio modo alienationẽ inscio se factam [illegible][17] non erit ipsi permittendum, vt recurrere possit contra priorem emphyteutam, à quo se rem accepisse [illegible].[18] Solent vero qui tãquam possessores profitentur, vt huic periculo occurrant, in ipso actu protestari, vt si quid per errorem professi sint nocere sibi non debeat.

beat.[21] Qua protestatione sicut multorum rusticitati & imprudentię consulitur,[22] ita iuuari eos æquum non est, qui vltro professi cum scirent se non possidere fraudandi domini consilium habuisse credendi sunt.[23] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Nam cum liceret olim emphyteutæ rem alienare inrequisito domino, multo minus poterat nouum et censum imponere aliquando. *l. vlt. vbi not. C. hoc tit.*

2 Quod permitti numquam debet. *l. 1. D. de alien. iudic. mut. caus. fact. l. 2. D. quod vi aut clam.*

3 *l. si venditor 6. §. vltim. de serui. export. l. fundi partem 79. l. qui fundum 35. de contr. empt.*

4 Nempe ad laudimia & seruitia exigenda, quorum nomine actio in rem competit aduersus possessorem, vt dixi *Defin. 4. supr.* Iunge *l. 4. §. si vero qui agrum. & §. si cum ego. D. de censibus.*

5 Census enim professio neque dominium auffert vero domino, neque possessionem vero possessori. *l. qua quisque 64. D. de acquir. rer. domin.*

6 *In c. rempublicam*, de quo dixi *Defin. præcedent. nu. vlt.* Et sane non quilibet admittitur ad profitendum, sed is demum quem prius constitit possidere.

7 Semper enim contra præsumptionem superest locus veritati. *l. si chirographum 14. & seq. l. Imperatores 29. in fin. D. de probat.*

8 Debentur enim ex quacunque dominij translatione. *l. vlt. C. hoc tit.* alienatio autem est omnis actus per quem dominium transfertur. *l. 1. C. de fund. dotal.*

9 Quod suo iure facere potest. *l. vlt. vbi not. C. hoc tit.*

10 Cum dici soleat plus cautionis esse in rem, quam in personam *l. plus cautionis. de reg. iur.*

11 In pœnam scilicet mendacij, vt & in *l. vlt. D. de rei vindic. Auth. item possessor. C. qui potior. in pign. hab.* nisi postea veniam petierit vt sibi liceret professionem emendare, vt *in d. l. 4. §. vlt. de censibus.*

12 Quia per eiusmodi solutionem tanto magis decipitur dominus directus. *arg. l. Pomponius 19. D. quibus modis vsufr. amitt.*

13 Scilicet actione illa personali quæ nascitur ex contractu ipso emphyteutico.

14 *arg. l. nulla 25. D. de legib. l. quod fauore 6. C. eod.*

15 Quasi hoc ipso probetur facta per errorem: semper enim incipitur à professione possessionis, vt sequatur professio debiti.

16 Ergo conueniendus est hoc casu ex prima confessione, non ex secunda.

17 Nunquam enim ei succurritur qui seipsum in necessitatem coniecit. *l. si fideiuss. 7. §. si necessaria, D. si quis satisd. cog. l. 2. §. vim fluminis, D. si quis caution.*

18 Est enim obligatus ille nouo & proprio iure, quia rem possidet, idque ex auctoritate statuti, de quo diximus in præcedentibus.

19 Laudat vero satis hoc ipso, quod contra eum agit tanquam contra possessorem. *argum. l. 1. §. illud quæritur, D. de separat.*

20 Iis enim, qui suas actiones, siue expresse, siue tacite remittunt, non est dandus regressus. *l. quæritur 14. §. si venditor. D. de adilit. edict. d. l. 1. §. illud quæritur. de separat.*

21 Vnde & professiones istæ à rusticis nostris vtplurimum vocantur protestationes.

22 Cum sane succurri æquum est aduersus errorem, siue iuris ille sit, siue facti, vt & in alijs fere omnibus. *l. vlt. vbi not. C. de testam. l. si quis id quod 7. §. pen. D. de iurisd.* Iunge *l. regula 9. D. de iur. & fact. ignor.*

23 *l. is qui se obtulit 25. & l. sin autem 27. D. de rei vindic. l. pen. D. de dolo. cum similib.*

DEFINITIO X.

Potest fundus emphyteuticarius diuidi inter plures personas & ita solutio quoque canonis annui, sed possessorum expensis ac sine incommodo domini directi.

ETsi solutio per partes magna incommoda habere dicitur,[1] non tamen prohibetur is qui fundum amplissimũ in emphyteusim accepit per partes eum distrahere, tametsi ita futurum sit vt canonis annui solutio inter omnes possessores pro rata diuidi debeat:[2] siue quod id omnino consequens sit ei, quod dicimus bona omnia emphyteuticaria adeoque feudalia redacta esse ad instar patrimoniorum,[3] siue quod pro leuiore illo incommodo longe maius commodum dominus sentiat[4] in laudimiorum perceptione, quæ præcipuum iuris emphyteutici fructum constituit.[5] Nam quo plures fuerint possessorum personæ, eo plura sperari possunt laudimia ex plurium spe venditionum.[6] Hactenus tamen domino succurritur, vt quæ in distribuendis diuisi canonis portionibus cura, diligentia, impensáque necessaria est, tota ab ipsis possessoribus conferatur,[7] nec ad aliud teneatur dominus, quã vt censualia instrumẽta, quorum inspectione in eam rem opus est proferat, vt sciatur quid & quantum, & pro qua quantáve bonorum emphyteuticariorum quantitate debeatur,[8] si in eo negligentes possessores fuerint, non proderit singulis, quod partem offerant, ni totum soluant,[9] totiusque emphyteuseos auocandæ ius domino perinde competet acsi nemo offerre vellet.[10] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 *l. 3. in princ. D. famil. ercisc. l. cum his 8. §. in causa. D. de transact. l. 3. D. de alim. legat.*

2 Vel vt confundatur, quomodo loquitur Vlp. *in l. com. diuid.* ob hanc causam scriptum est iudicem non facile debere agrum vectigalem regionibus diuidere.

3 Scripsi *Defin. 8. supr.* ex Guid. Pap. *quæst. 59.*

4 *arg. l. cum qui 30. D de iureiur.* Sic commodum compensari debet cum incommodo in specie. *l. 1. §. vlt. de aqua & aqu. pluu. arcend.* Spec. *quæst. 71 nu. 92. & seq. de locat.*

5 *l. vlt. vbi not. C. hoc tit.*

6 Quia facilius est vt ex pluribus vnus velit vendere aut alter alienare, quam si vnus tantum esset, qui alienare posset.

7 Ne videatur in eorum fuisse potestate vt læderent ius domini directi. *d. l. 7. in princ. D. com. diuid.*

8 *arg. l. instrumenta 24. C. de fideic.* Quidni enim hoc saltem præstare cogatur dominus directus, quod sine dispendio ipsius futurum sit. *arg. l. in creditore 38. D. de euict.*

9 Propter naturam actionis, quæ indiuidua est. *l. rem hereditariam 65. D. de euict. l. quandiu 6. C. de distr. pign. l. 2. C. debit. vendit. pign. imped. non poss.*

DEFINITIO XI.

Emphyteuta potest inuito domino directo rem derelinquere vt liberetur etiam ab actione personali, dummodo omnia derelinquat quæ coniuncta sunt in onere.

IVris quidem ratio prohibet, ne liceat emphyteutæ inuito domino resilire à contractu, qui vltro citroque obligatus est.[1] Sed tamen eo iure vtimur,[2] vt si emphyteuta, licet personali actione conuentus rem derelinquere malit quam canonem soluere, audiri debeat,[3] si non expressa conuentione sibi dominus in contrarium prospexerit:[4] quoniam & plus præstat,[5] si modo non deteriore conditione res sit, quo tempore derelinquitur, quam erat cum accipiebatur,[6] nec quicquam impediat quo minus vacuam eius possessionem nancisci dominus possit:[7] sed & illud requiritur, vt præteritorum annorũ reliqua omnia ad quadrantem vsque soluat is, qui rem derelinquere paratus est,[8] itemque vt nihil omnino ex iis bonis retineat, quæ vnius tantum canonis cõfusum onus ab initio habuerunt.[9] Cætera enim quæ eodem quidem contractu, sed distincto canonis onere concessa fuerint, retinere, si velit, nõ prohibetur,[10] solius Principis ius illud est, vt qui tributũ debet personæ, vt plerumque fit pro bonis indictum, non liberetur, tametsi maxime bonis velit cedere, quoniam inuidiosum id & à Principis maiestate alienum videatur.[11] *Ita Senatus* in eadem causa. Iunge Defin. 37. infr.

1 Cum enim hic sit contractus verus propriam naturam propriumque nomen habens. *l. 1. C. hoc tit.* ab initio quidem est voluntatis, sed ex postfacto necessitatis, vt cæteri, *l. sicut 5. C. de oblig. & action.*

2 Ex consuetudine quæ hic maxime spectāda est. Chassan. *in Consuet. Burgund. tit. De mains mortes.* §. 8 in verb. *en delaissant, nu. 4.* post Alberic. de Rosat. *in l. cum fructuarius 64. de vsufr.* Spec. *tit. de locat. §. nunc aliqua. vers. 128. nu. 154. ex l. venditor 15. §. si constat. D. com. præd.*

3 *arg. d. l. cum fructuarius & seq. l. si absente 48. D. de vsufr. l. etsi forte 6. §. etiam in fin. D. si seruit. vendic.* Alber. *in d. l. cum fructuarius, & in l. 2. col. pen. C. de iur. emphyt. Not. in c. qua in ecclesiarum. de constit. & in c. 1. de vas. qui contra const. Lot.* Vide tamen Bart. *ad l. si cum quo. de aqua & aqua pluu. arcend.* vbi distinguit an onus sit certum an incertum, vt posteriore casu liberetur possessor rem derelinquendo, priore non item per *l. quicunque. C. de fund. patrim. lib. 11. l. Imperator 70. §. si centum. de leg. 2. l. prætor 7. §. 1. de damn. inf. §. si vero quis locat. Non. de alien. & emph.* nisi conueniatur actione reali vel officio iudicis, inquit Bart. *ex d. §. 1. & d. §. etiam.*

4 Plus enim potest conuentio quam consuetudo. *l. licet 8. l. citra 19. C. hoc tit.* vbi Cuiac. ex Græcis ob hanc causam legit affirmatiue *si specialiter exprimatur,* sublata dictione *nihil,* quę est *in vulg. edit.*

5 Quo casu admittit Bart. posse rem derelinqui etiamsi onus fuerit certum à principio, ex *l. illud 7. §. 1. de tribut. act. & d. l. si cum quo.* Non aliter ex *l. propter 5. C. qui bon. ced. non poss. l. penult. C. de rescind. vendit.* Vide *l. cum quis 15. alias l. Iauolenus de ann. legat.*

6 *l. sed cum 65. de vsufr.*

7 Vide Aufrer. *ad decis. Cap. Tholos. 404.*

8 Nam quod rem derelinquit non debet ei prodesse quantum ad tempus quo ipse possedit, cum sibi debeat imputare, cur non citius dereliquerit.

9 Est enim hoc onus plane indiuiduum. *d. l. 7. in princ. commun. diuid. l. cum quæritur 16. de admin. tut. l. si ita 39. in fin. de oper. libert.* Iunge *Defin. 76. inf.*

10 Quia eorum causa est separata. *arg. l. etiam 29. §. 1. D. de minor.*

11 *d. l. propter 5. C. qui bon. ceder. poss. l. quicunque cum gloss. in l. 1. C. de fund. patrim. lib. 11. tit. 61.* Chassan. *tit. De mains mortes § 8* in verb. *en delaissant, nu. 4.* vbi distinguit an agatur de censu, tributo, & collecta quæ debentur Principi, an de huiusmodi oneribus debitis priuato aut alicui domino inferiori, vt posteriore casu liberetur possessor rem derelinquendo, non etiam priore.

DEFINITIO XII.

Primus emphyteuta quam actionem habeat contra secundum sine cessione.

SI is qui fundum in emphyteusim acceperat eundem alteri in secundam emphyteusim, quam liuellum vocant, concesserit,[1] eodem iure aduersus liuellarium vti potest, quo is ipse domino directo teneatur,[2] quasi domini quoque directi iure censeri debeat si cum secundo emphyteuta comparetur.[3] Quanquam enim eiusdem rei duo in solidum domini eiusdem dominij genere esse nequeunt,[4] nihil tamen prohibet duos esse directos dominos, duosq; vtiles diuersis, vt aiunt, respectibus.[5] Itaq; si primus emphyteuta ex propria obligatione conuentus canonem soluerit, quem secundus ex sua soluere debuit, potest eo nomine contra secundum etiam citra cessionem easdem actiones exercere, quas & directus dominus aduersus eum quem ex illis vellet, posset,[6] vindicationem scilicet saltem vtilem,[7] hypothecariam, & personalem. At quid si nō appareat, quo iure & per cuius personam ad possessorem peruenerit res emphyteuticaria, pro qua canonem domino soluere primus emphyteuta coactus sit? An vlla ei aduersus possessorem pro repetitione actio competet?[8] Mouet quod suum potius quam alienum negotium gessisse videatur qui id soluit, ad quod proprio nomine & ex propria obligatione tenebatur.[9] Atqui verum est obligationis illius personalis contrahendæ aliam causam non fuisse, quam quod tum emphyteuta rem haberet, quę nunc ab alio possidetur.[10] Ergo æquius est vtili saltem negotiorum gestorum actione teneri possessorem, qui solutionis commodum sentit,[11] quod rem habet quam alioqui dominus non soluto canone iure suo euincere potuisset.[12] Siquidem canonis præstandi onus reale est, & proinde rem ipsam sequitur ad quoscumq; transeat possessores,[13] nec cogi potest directus dominus fidē à se emphyteutæ datam seruare possessori, non satisfaciente ex sua parte emphyteuta, à quo necesse est, vt possessor quisquis ille est causā habuerit proximam, aut remotam.[14] Emphyteutæ vero multo minus imputare possessor potest, cur non soluat canonem eius rei nomine debitum, quam ipse nō emphyteuta possideat.[15] Tutius tamen emphyteuta fecerit si soluens domino impetret in continenti cessionem actionum, vt indemnitati suę melius consulat,[16] nec personalem tantum habeat actionem, sed etiam hypothecariam & vindicationem, quas haud dubie citra cessionem & suo iure habere non potest.[17] *Ita Senatus* in eadem causa. Vide tit. Sin. cens. vel reliq. Defin. 1.

1 Est tamen differentia inter contractum emphyteuticum, liuellarium & censualem, de quibus omnibus tractant nostri ad *l. 1. & vlt. C. hoc tit.*

2 Vt scilicet indemnis præstetur à secundo emphyteuta, in quem ius suum transtulit, quamuis non nisi periculo suo. *Auth. sed & periculum. C. sin. cens. vel reliq.* Spec *in tit. de locat. §. nunc aliqua. vers. 166. numer. 192.* Ias. *in l. fin. numer. 134. Cod. hoc titul.*

4 *l. si vt certo 5. §. si duobus vehiculum. D. commod. l. de hereditate 19. §. pater de castr. pecul.*

5 Ioann. Faber *in §. adeo. num. 6. Inst. de locat.*

6 Quia eas habet ex proprio contractu nec proinde indiget cessione.

7 Non enim potest habere directam, cum reuera non sit dominus directus. *l. 1. D. si ager. vectig. l. 1. §. quia autem. & seq. D. de superfic.*

8 Intellige sine cessione. Nam si qua cessio per dominium directum facta esset, res non haberet dubitationem, quia ius cessum æstimatur semper ex persona cedentis. *l. fideiussoribus 17. l. vt fideiussor 39. de fideiuss. l. Modestinus 79. D. de solut.*

9 Nemo autem actionem habet pro repetitione eius, quod soluit suo nomine. *l. Papinianus 28. D. mandat. l. si quid possessor 31. de petit. hered.*

10 *d. l. vlt. vbi not. C. hoc tit.*

11 Alioqui fieret locupletior ex aliena iactura cōtra *l. nam hoc natura 14. D. de condict. indeb. l. si & me & Titium 32. D. de reb. credit.* Afflict. *decis. 153.*

12 *l. si pupillo 6. §. sed & si quis negotia mea. D. de neg. gest. l. plane 38. D. de petit. hered.* Specul. *in d. §. nūc aliqua. vers. 127. ex l. omnes 3. §. vlt. l. si vsusfructus nomine 7. D. vsufr. quem. caueat. l. lex vectigali 31. D. de pignor.*

13 Bald. *in Auth. si quas ruinas num. 5. C. de sacros. eccl.* Castr. *in l. Imperatores. de publ. & vectig.* Afflict. *decis. 91.* Negus. *tract. De pignor. in 4. parte partis principalis n. 127.* Ias. *in l. lex 70. C. hoc tit. ex l. murilegulis 11. C. de murileg. lib. 11. tit. 7. l. inter debitorem 42. de pact.* Crauet. *cons. 117. num. 6.*

14 *Arg. l. cum proponas 17. C. de pact. & c. peruenit Extr. de iure. iur.* Debet enim possessor vti possessione auctoris sui cum suis oneribus & vitiis. *l. 3. § eum qui. D. de acquir. poss. c. postulo. & c. cum non sit. Extr. de decim.* Iunge *l. quod ipsis 145. & l. in qua persona 149. de reg. iur.*

15 Cum huius canonis soluendi onus transierit in ipsum possessorem. Specul. *d. vers. 166. num. 192. argum. l. cum fundo 12. commun. præd. & vers. 9. numer. 18. ex l. soluendo 73. de neg. gest.*

16 Nam cum sit possessor bonæ fidei potest petere, vt sibi cedantur actiones. *l. mulier 19. D. qui potior. in pign. hab.* quas præstare sine suo incommodo creditor potest. *l. in creditoris 31. D. de euict.*

17 Non desunt tamen qui putent, primum emphyteutam habere vtilem actionem in rem aduersus quemcunque possessorem, Specul. *in d. §. nunc aliqua. qu. 66. num. 80* adeo vt ea actione præferatur domino directo, si forte velit dominus directus contra possessorem directa experiri, vt concludere videtur idem Specul. *quæst. 51. nu. 65. ex l. si cum emptorem D. de pact. l. si procurator 28. l. procuratore 55. D. de procurat.*

DEFINITIO XIII.

Emphyteuta rem vltro derelinquens non potest impensas repetere, quas in eam fecit.

Emphy-

Emphyteuta si re emphyteuticaria quam meliorem fecerat cedere domino velit, vt se liberet à præstandi canonis annui necessitate, nullam sumptuum à se factorum habere potest repetitionem: quoniam ad hoc ipsum emphyteusim acceperat, vt rem meliorem faceret, sibique imputare debet, quod meliorem factam velit vltro derelinquere.[1] *Ita* in eadem causa.

1 Videtur enim donare, *arg. l. donari 82. de regul. iur. l. adeo 7. § ex diuerso de acquir. rer. dom.* vel saltem tanti habuisse re carere, *arg. l. 4. §. 1. ac alien. iudic. mut. caus. fact.* Clar. §. *emphyteusis. q. 45.*

DEFINITIO XIV.

Remissio præteritarum pensionum non præsumitur ex recognitione futurarum.

Directus dominus, qui emphyteutam admittit ad censualis aut emphyteuticarij debiti nouam professioné, non ex eo credendus est præteriti temporis pensiones non solutas remittere voluisse, tametsi nihil sit protestatus.[1] Neque enim noua illa professione id actum videri potest, vt emphyteuta vllo modo liberaretur, at potius, vt magis obligaretur, & consequenter non minus ad præteritarum, quam ad futurarum pensionum solutionem. Idem de laudimiis, si qua iam debebantur, iuris est.[2] Quid enim absurdius quam ex eo instrumento quod ad obligationem inducendam conscriptum sit inducere liberationem?[3] Hoc ita si nulla consuetudo sit in contrarium,[4] qualis est apud Augustanos. *Ita Senatus*, 13. Cal. Ianuar. 1588.

1 Quamuis nonnulli contra putent, eo prætextu, quod credibile sit dominum directum præteritas pensiones exigere ideo noluisse, vt facilius emphyteutam aut possessorem nouum alliceret ad recognoscendum, *argum. l. cum quidam 17. § Diuus Pius. D. de vsur. l. vir vsuras 54. D. de donat. inter vir. & vxor.*

2 Cum tam præteritæ pensiones quam futuræ ex eadem causa eodemque contractu debeantur. Vide Abbat. *in c. potuit. num. 14. Extr. de locat.*

3 Ex eodem enim fonte debitum laudimiorum & seruitiorum proficiscitur, quamuis laudimia non in singulos annos, sed in singulas tantum alienationes debeantur. *l. vlt. Cod. hoc tit.*

4 Ita enim fieret, vt actus operaretur vltra intentionem agentis contra *l. non omnis 19. D. de reb. credit.* Itemque vt ad vnum finem inducta contrarium effectum operarentur, contra *l. legata inutiliter 14. de adim. legat. l. in ratione 30. §. tametsi. D. ad leg. Falcid. cum similibus.*

5 Consuetudo enim cuiusque loci spectanda est in his maxime, quæ ad hanc contractus speciem pertinent. *l. circa locationes 19. C. de locat.* Not. *in l. vlt. C. hoc tit. & in l. venditor 13. § si constat D. commun. præd.*

DEFINITIO XV.

Emphyteuta tenetur ad æstimationem quanti plurimi ex tempore moræ duntaxat, & quando in mora esse videatur.

Emphyteuta, qui canonem annuum ad certam diem & ad domum creditoris soluere debuit,[1] si non satisfecerit condemnandus est, vt præstet quãti plurimi vno quoquo anno merx fuit, etiamsi nulla interpellatio præcesserit.[2] Hoc enim casu sola dies interpellat satis ad constituendum in mora debitorem, cum ad eius domũ ire creditor non debuerit.[3] At si dies dicta non sit, requiritur denunciatio, ad hoc duntaxat, vt sciat & certioretur emphyteuta ad quam diem dominus sit adfuturus: ne cum ad creditoris absentis domum venerit frustra id fecerit.[4] Quod si de solutione ad creditoris domum facienda nihil conuenerit,[5] interpellari debitorem oportet, vt in mora constituatur.[6] Quo facto transfertur in debitorem necessitas soluendi, cum antea domino incumberet necessitas petendi.[7] Extra hos casus non quanti plurimi eo anno merx fuit, sed ad communem æstimationem solutio fieri debebit.[7] *Ita Senatus* in eadem causa, & iterum pro N. Iacobo de Montfort, contra Antonium Mollier, 13. Calen. Iulij 1592. Iunge Defin. 2. De contr. & commit. stipul. & Defin. 5. De solut.

1 Quod euenit cum reditus est portabilis, vt nostri loquuntur, vocant enim *rente portable.*

2 Ex ea scilicet Doctorum nostrorum opinioné, quæ vult in bonæ fidei iudiciis deberi æstimationem quanti plurimi à die moræ. De quo Bart. & alij ad *l. vinum 22. D. de reb. credit. l. pen. & vlt. D. de condict. & tritic. l. 3. §. in hac D. commodat.*

3 Quomodo tamen regulariter cogitur creditor ire ad domum debitoris si aliud nihil conuenerit. *l. item illa 18. vbi not. D. de pecun. constit.*

4 Nec enim est in mora is qui ad diem non soluit, si nemo fuit cui solueretur, *arg. l. vlt. D. de leg. commiss. l. cum quidam 17. § si pupillo. D. de vsur.*

5 Siquidem regulariter non solet contrahi mora, nisi per interpellationem factam congruo loco, & congruo tempore. *l. mora 32. eod. tit. de vsur. l. si pupillus 127. de verbor. oblig.*

6 Vide Afflict. *decis. 316.* Ant. Gabriel. *lib. 3. commun. opin. De solut. & liber. conclus. 9.*

7 Æstimatio enim quanti plurimi numquam præstatur, nisi in pœnam moræ aut delicti. *l. in re furtiua 8. § 1. D. de condict. furt. l. 3. § si per venditorem. D. de act. empt.* Vide tamen quæ scripsi late circa hunc tractatum *lib. 6. Coniect. iur. ciuil.*

DEFINITIO XVI.

Commisso renunciat dominus directus, qui sciens ius suum exigit canonem, aut admittit possessorem ad recognoscendum.

Commisso renunciasse videtur dominus directus, qui post ius sibi quæsitum, cum rem ipsam posset ab emphyteuta auferre, canonem annuum ab eo petere & exigere maluit:[1] adeoque si emphyteutam ad canonis annui nouam professionem admiserit,[2] vtique si ius suum non ignorabat.[3] Ius enim commissi cum pœnale sit, facile remissum intelligitur:[4] sicut euenit, cum alia qualibet pœna commissa ob non solutam sua die pecuniam fr[illegible] petitur post diem:[5] aut cum venditor qui legem commissoriam exercere potuit, pretium petere maluit.[6] Quare nec domino proderit quod canonem annuum exigẽdo protestatus sit, ne quid ex eo præiudicij fieret petitioni commissi. Inutilis enim protestatio est cũ fieri nequeat, vt & commissum, & secuti temporis pensitatio emphyteuticaria debeatur.[7] *Ita Senatus* in ea causa de qua scripsimus Defin. 14.

1 Abbas *in cap. potuit. num. 14. Extr. de locat.*

2 Posteriora enim semper derogant prioribus, *vulg. l. pacta nouissima. C. de pact.* cũ nec quisquam cogatur vti iure suo. *l. si iudex circumuento D. de minor. l. pactum 46. D. de pact.*

3 Alioqui nemo credẽdus est voluisse remittere ius quod sibi competere ignorabat. *l. mater decedens 19. D. de inoffic. testam. l. Campanus 47. de oper. libert.*

4 In odium scilicet pœnarum, quæ semper odiosæ sunt, siue conuentionales sint, siue legales. *l. vlt. De eo quod cert. loc. l. pen. D. de pæn.*

5 *L. apud Celsum 4. § Labeo ait 7. & l. 2. § non male. D. de dolo mal. except.*

6 *L. de lege 6. § 1. l. post diem 7. D. de leg. commiss.* iunct. *l. 3. eod.*

7 Guid. Pap. *quæst. 171. num. 1. & 4.*

DEFINITIO XVII.

Nouus possessor quando incidat in pœnam commissi, & quando ab ea excusetur.

Excusatur à pœna commissi emptor, cui vendita res fuit tanquam libera, si à domino intra statutum tempus non petierit inuestituram.[1] Sed tamen indiget restitutione in integrũ,[2] quæ ipsi vtiq; concedenda est,[3] ex generali illa clausula, *si qua mihi iusta*

causa esse videbitur.[4] Non idem erit si edicto non satis ecerit, quod de inscriptionibus vocant, quo cautum est, vt quisquis fundum acquisiuit quocumque tandem acquisitionis & contractus genere, id ipsum apud loci Curiales testetur intra duos menses proximos, alioqui pœnam commissi incurrat. Id enim dominorum directorum causa constitui necesse fuit, vt exploratis ea ratione alienationib. certiores fieri possent de iure suo, nec per acquirentium aut fraudem, aut ignorantiam circumuenirentur,[5] si forte aut simulatus contractus factus esset,[6] aut alienata res tanquam libera, quæ tamen vel feudalis esset, vel emphyteuticaria.[7] Quam ob causam recte probatum est, etiamsi de eo contractu agatur, ex quo nulla laudimia debeantur,[8] non eo minus tamen commisso locum fore, si edicto non fuerit satisfactum: cui nimirum satisfieri necesse fuit, vel ob hoc ipsum, vt sciri posset an laudimia vlla deberentur.[9] Humaniter tamen & æquissime receptum est, vt siue ob non factã inscriptionem, siue quod in laudimiorum solutione cessatum sit, commisso locus apertus fuerit, moram purgare liceat quandocumque ante litem contestatam.[10] *Ita in Senatu tractatum est* in eadem causa.

1 Est enim in bona fide non solum ob assertionem venditoris, & probabilem ignorantiam facti & iuris alieni. *arg. l. vl. D. pro suo l. qui in alterius 41. de reg. iur.* sed etiam quia bona omnia naturaliter sunt libera & talia præsumuntur. *vulg. l. altius 8. C. de seruit. & aqua. l. cum eo 9. D. vrban. præd.* Clar. *in §. emphyteusis. q. 8.*

2 Guid Pap *quæst. 24.* quia verum est ipso iure commissam rem fuisse ob non petitam inuestituram, etiamsi non fuerit interpellatus possessor. *Notat. in l. 2. & vlt. C. hoc tit.*

3 Guid. Pap. *d. quæst. 24.*

4 De qua *in l. 1. & tot. tit. D. ex quib. caus. maior.* Andr. Gayl. *lib. 2. obs. cap. 48. num. 4.*

5 Nam neque dolus, neque ignorantia vnius fraudi esse alteri debet. *l. 1. l. quod autem 6. §. si quid cum pupillo & pass. D. quæ in fraud. credit.*

6 Quales hodie plerique fiunt in fraudem dominorum directorum: quæ res dedit causam edicto.

7 Non enim quid in opinione sit hoc casu inspicimus, sed vt in aliis plerisque quid in veritate.

8 Qualis est apud Sebusianos meos contractus donationis, et non etiam apud Sabaudos.

9 Simile quiddam scriptum est *in l. 2. D. si quis in ius vocat. non ier. & in l. si quis ex aliena 5. D. de iudic.*

10 Guid. Pap. *quæst. 123.* vbi etiam tractat quid in vasallo, & quid in promissione iurata.

DEFINITIO XVIII.

Dominus directus non cogitur rem emphyteuticam indicare possessori, qui ipse recognouit, nec heredi eius.

QVamquam eo iure vtimur, vt dominus directus agens contra fundi emphyteuticarij possessorem ad canonem annuum siue profitendum, siue soluendum, teneatur possessoris conuenti oculis subiicere, digitoque demonstrare rem, de qua agitur:[1] non tamen id locum habet cum aduersus eum ipsum agitur qui iam semel professus est, & ex propria confessione obligatus.[2] Hic enim si vel iterum profiteri, vel soluere recuset eo prætextu, quod dicat se non possidere aut nescire an possideat, non aliter audiendus est, quam si fundi possessorem indicet,[3] vt contra quem subinde possit dominus experiri. Nec id emphyteutis durum videri debet,[4] qui si summo cum iis iure ageretur, rem emphyteuticariam irrequisito domino alienare non possent.[5] In herede emphyteutæ licet nõdum professus sit idem obseruatur,[6] nisi quod ante omnia interrogandus est, an heres sit & pro qua parte,[7] præsertim si personali agatur.[8] Alioqui nõ potest aut tanquã heres, aut tanquam possessor statim condemnari,[9] nec si filius emphyteutæ proponatur.[10] Plane si heres sit non distinguemus an pure an cum beneficio legis & inuentarij hereditatem agnouerit,[11] quia beneficium legis nihil commune habet cum iure dominij directi, ad quem res ipsa pertinet,[12] & cui ante omnia satisfieri necesse est, ne dominium vtile quod in hereditate repertum fuit, cum directo cõsolidetur, atque ita hereditarium esse desinat,[13] *Ita Senatus* in eadem causa, & iterum pro Antonio De la Cuaz, contra Dominum Marchionem De Villars ex tempore, 7. Id. Iulij 1591.

1 Quod fieri etiam solet & necesse est in iudicio finium regundorum. *l. si irruptione 8. §. 1. iunct. l. 4. §. finium. & l. penult. D. finium regund.* & generaliter quoties possessor dicit se nescire an possideat rem de qua agitur.

2 Stare enim quemque oportet suæ confessioni. *l. cum de indebito 25. in fin. de probat.* & elegantius *in l. generaliter 13. vers. nimis enim indignum. C. de non numer. pecun.*

3 Non enim potuit amittere possessionem quam semel habuit, nisi interueniente aliquo facto suo, aut saltem quia sciat à quo fuerit spoliatus, cum possessio non amittatur nisi animo & corpore. *l. quemadmodum 8. l. si quis vi 17. §. 1. D. de acquir. poss.*

4 Cum in possessore indicando neque dispendium, neque incommodum vllum sit. *arg. l. in creditore 38. D. de euict.*

5 *l. vlt. vbi notant omnes. C. hoc tit.*

6 Est enim heres successor in vniuersa defuncti iura etiam in vitia ipsius. *l. cum heres 11. D. de diuers. tempor. præscript.*

7 *l. 1. 3. & pass. D. de interrog. in iur. faciend.*

8 Quia personales actiones non transeunt in singularem successorem, sed tantum in heredem, aut eum qui heredis loco sit. *l. vlt. C. de hered. act. l. 1. §. si heres D. ad SC. Trebell. l. vlt. in fin. D. de contr. empt.*

9 Heres enim nemo præsumitur nisi probetur, quamuis et probatio plerumque difficilis sit. *d. l. 3. de interrog. in iur. fac. l. nec emere 16. C. de iur. delib.*

10 Nam post inductum à prætore beneficium abstentionis filius non præsumitur heres in odiosis, secundum doctrinam Bart. *in l. 1. Cod. si vt minor se ab hered. abstin.* contra quam tamen vide quæ scripsi in Hemischiliade *de error. pragmat. in l. 1. § qui sunt in potestate. D. si quis omissa caus. testam. l. ita tamen 27. § si pater filium ad SC. Trebell.*

11 Nam & qui cum beneficio legis & inuentarij heres est, perinde heres vere est acsi beneficium legis non implorasset.

12 Dominus enim directus vere est dominus, nec proinde potest in hereditate aut penes heredé reperiri nisi dominium vtile quod fuit penes defunctum. *l. 1. §. Scæuola. D. si is qui testam. lib. ess. iuss. est.*

13 Est enim antiquius & potẽtius ius domini directi quam heredis aut creditorum defuncti, in ea saltem re quæ data est in emphyteusim [Intellige tamen & interpretare hanc Definitionem secundum id quod scriptum est *Defin. 15. sup. hoc tit.* Quod nota, vidi enim multos in hoc errare.]

DEFINITIO XIX.

Solutio facta per emphyteutam ei, qui procurator credebatur, valet ad liberationem.

EMphyteutæ, qui canonem emphyteuticarium soluit actori, de cuius mãdato non constat, imputari nihil potest, si vulgo habebatur ille pro actore & procuratore ad eam rem constituto,[1] multo minus si non ignorabat dominus, quod is tanquam procurator exigere solitus esset.[2] Neque enim solet pro leuioribus huiusmodi debitis exigendis mandati exhibitio esse necessaria,[3] vt nec apocham[4] in singulas solutiones conscribi necesse est,[5] sufficitque nihil mala fide ab emphyteuta factum esse, & imputari potius domino posse, cur non fuerit diligentior in canone per se aut per verum procuratorem exigendo.[6] *Ita tractatum est* in eadem causa, de qua SC. 14.

1 *Arg. l. 3. in princ. D. de SC. Maced. l. sed si pupillus 11. §. de quo palam & seqq. D. de instit. action.*

2 Qui enim patitur mandare videtur. *l. qui patitur 18. D. mandat.* Ratum enim quis habet non tantum verbo, sed etiam facto. *l. non tantum 5. D. rat. rem haber.*

3 Arg.

3 *Arg l.ſancimus 25.verſ.non autem.& l.conſtitutionem 27. C.de admin.tutor.*

4 Id eſt pecuniæ ſolutæ profeſſionem, vt loquitur *l.pecuniis 14.C.de ſolut.*

5 Quia nec moris eſt. Id enim maxime inſpici debet, quod fieri conſueuit *l.quod ſi nolit 31 §.quia aſſidua. de ædilit. edict.*

6 Nec enim machinatio domini directi debet nocere emphyteutæ. *l.2.in fin.C.hoc tit.* Vide Guid. Pap. *quæſt.173.*

DEFINITIO XX.

Ex pluribus rebus in emphyteuſim ab eodem recognitis an & quando poſſit emphyteuta quaſdam derelinquere & quaſdam retinere?

QVi ab eodẽ domino plures res in emphyteuſim accepit, poteſt quaſdam derelinquere, vt ſe ab annui canonis præſtatione eximat, alias vero retinere.[1] Niſi conſtet vel omnes res ſimul & vnica conceſſione in emphyteuſim datas, licet diſtinctis oneribus,[2] vel plures ſub eiuſdem canonis onere recognitas fuiſſe.[3] His enim caſibus manifeſta domino fiet iniuria ſi emphyteutæ liceat obligationem diuidere,[4] quæ indiuidua ab initio contracta fuit:[5] quod contingeret ſi ex eiuſmodi rebus emphyteuticariis poſſet, quibuſdam derelictis, alias retinere.[6] *Ita Senatus* in eadem cauſa.

1 Tot enim videntur eſſe obligationes & ſtipulationes quot ſunt res *l.ſcire debemus 29. D.de verb.oblig. l.quia dicitur 32.D.de euict.*

2 Quo caſu non eſt cogendus dominus partem recipere, quia non fuerat partem duntaxat in emphyteuſim conceſſurus, *arg.l.ſi quis aliam 46.D.de ſolut.l.tutor 47.§.2.D.de minor. l.quod ſi vno 13.D.de in diem addict.*

3 Vna enim res eſſe intelligitur quæ vnicũ & indiuiduum onus habet *l.ſed duobus 5.§ 1. iunct.l.præced. De legat.2.* Nam ex comparatione oneris interpretamur diſpoſitionem *l.alumnus 30.§.ab heredibus.D.de adim.legat.*

4 *Argum. l.cum quæritur 16.de adm.tut. l.ſi ita 39.de oper. libert.*

5 *Arg l.communi 7.D.commun.diuid.* Certam enim legem ab initio habuit ſtipulatio quæ immutari poſtea non poteſt. *l.vero 12.§.pen.D.de ſolut.*

6 Aut igitur totum onus agnoſcat, aut à toto contractu recedat. *d.l.cum quæritur.* iunct. *l.nam abſurdum 8.D.de bon libert.* Nunquam enim eſt inducenda diuiſio voluntatis. *l.eum qui 18.in fin.D.de his quæ vt indign.*

DEFINITIO XXI.

Etiam ſingularis ſucceſſor cogitur titulum ſuæ poſſeſſionis edere domino directo, ſi fateatur rem eſſe emphyteuticam.

NOn ſolum is qui fundum accepit in emphyteuſim cogitur contractum edere domino directo quandocumque petenti,[1] ſed & is qui fundum emphyteuticarium ſiue emptionis, ſiue alio quouis titulo ab emphyteuta comparauit,[2] ſi modo cõtractum fuiſſe cõſtet. Nam ſi negetur, nullum hac parte ius aliud eſt domini directi,[3] niſi vt ſi id ipſum poſt ea probet, atque ita per calumniam negationem factam eſſe appareat, commiſſo locus ſiat[4] in pœnam doli & mendacij.[5] *Ita Senatus* ex tempore, 16. Cal. Iul. 1590.

1 *l.2.vbi not.C.hoc tit.* Editionem enim & exhibitionem petere poſſunt omnes, quorum intereſt. *l.quædam 9.§.penul.& vlt.D.de edend.l.3.§ ſciendum.D.ad exhib.*

2 Licet enim obligatio perſonalis non ſoleat tranſire in ſingularem ſucceſſorem, tranſit tamen hoc caſu ex auctoritate ſtatuti, de quo dixi *Defin.8. & 9.ſupr.* Et præterea eſt hoc onus rei, non perſonæ, quia propter rem non propter perſonam hæc editio facienda eſt. *l.vltim. & tot.tit. C.ſin.cenſ.vel reliq.fund.comp.non poſſ.*

3 Negatio enim facit rem dubiam. *l.vlt. C.quib.ad libert. proclam. non licet*, quouſque actor plene probauerit ſuam intentionem. *l.4.C.de edend.*

4 Dolus enim & contumacia poſſeſſoris locum facit commiſſo cum ad hoc ſufficeret etiam ſola negligentia & ceſſatio in ſolutione per triennium in emphyteuſi priuata, per biennium vero in Eccleſiaſtica. *d.l.2.C.hoc titu.& Nouell.7.de non alien.aut permut.§.emphyteuſim. verſic.ſcire autem.* Iul. Clar. *in §.emphyteuſis.quæſt.8.*

5 *Arg.l.vlt.D.de reivendic. Auth.ſed cum poſſeſſor. C qui potior in pignor.hab. l.ſi quis inficiatus 13.in prin. D.depoſ.* Eſt autem hic caſus notandus, quia regulariter nemo cogitur titulum poſſeſſionis ſuæ oſtendere *l.cogi 11.C.de petit.hered.*

DEFINITIO XXII.

Oblatio ſola canonis annui ſine obſignatione impedit ne æſtimatio quanti plurimi debeatur.

CAnonem annuum emphyteuticarium ad certam diem certumque locum ex lege emphyteuſi dicta ſoluere obligatus ſi congruo loco & tempore obtulerit, non idcirco æſtimationis quanti plurimi quãdoque præſtandæ periculum vereri poterit, quod recuſante ſolutionem creditore ſi debitam mercem non obſignauerit.[1] Sola enim oblatio ſufficit ad impediendam moram, licet ad eam purgandam non item.[2] Receptiſſima autem eſt, quamuis mihi ſuſpectiſſima, interpretum noſtrorum traditio, æſtimationem quanti plurimi non niſi ob moram præcedentem peti poſſe.[3] Porro de ea oblatione intelligimus, quæ rite facta ſit, ita vt creditor nullam recuſandæ ſolutionis cauſam habere potuerit.[4] Alioqui nec in mora creditorem conſtituere poterit, nec debitorem à mora liberare.[5] *Ita Senatus* ex tempore 9. Calend. Iunij, 1590. pro Antonio Leſpine, contra Dominum de Romans.

1 Alioqui oblatio inutilis eſt. *l.qui Romæ 122.in princ.de verb.oblig.* de cuius ſententia ſcripſi *lib.1.Coniect.cap 1.*

2 Obſignatio tamen neceſſaria eſt ad euitandam pœnam commiſſi, tum quoque cum dominus directus eſt in dolo *l.2.in fin.C.hoc tit.*

3 *l.ſi per te non ſtat 7.* iunct. *l.acceptam 19.C.de vſur.*

4 Bart *ad l.vinum 22. D.de reb.cred.& ad.l.3.§.in hac. D.commod.* Dixi *Defin.15 ſupr.*

5 *d.l.qui Romæ 122.in princip.de verb.oblig.l.mora 32* iunct. *l.ſciendum 21.& ſequent.D.de vſur.*

DEFINITIO XXIII.

Laudimia de conſuetudine debentur, etiam pro emptione facta ſub haſta.

EX publica diſtractione pignorum, quæ ſub haſta poſtulante creditore facta ſit, receptum eſt ex inueterata conſuetudine, vt laudimia debeantur, quamuis ex iuris feudalis ratione numquam ex venditione neceſſaria qualis illa eſt peti poſſint.[1] *Ita tractatum eſt* 7. Id Nouembr. 1590.

1 Guid. Pap. *quæſt.481.nu.2.* Ioann. Papon. *lib.13.tit.1.§.21.* Inde eſt, quod ex remiſſione, quæ fit inter ſocios, vel coheredes diuidentes, nulla debeantur laudimia. Idem Guid. Pap. *quæſt.48.in fin.* poſt Bartol. *in l.& ideo D.de condict.furt.* Eſt enim illa alienatio prorſus neceſſaria, cum nemo cogendus ſit ſtare in communione *l.vlt.C.commun.diuid.* At venditio, quæ fit ſub haſta, cum intelligatur fieri à debitore, non à creditore, *l.1.& 2.C.ſi in cauſ.iudic.pign.capt.ſit.* non tam ex præciſa neceſſitate fit quam ex voluntate debitoris, qui hoc mauult, quã aliter ſoluere, *l.ſi ob cauſam.13.C.de euict.* adde Ranchin. *in annot. ad* Guid. Pap. *d.quæſt.48.*

DEFINITIO XXIV.

Meliorationes reddit dominus directus, niſi cum emphyteuſis, vel feudum ad eum redit ex culpa poſſeſſoris.

SI quando vindicandi feudi ius domino obtigit, impenſas in rem factas, quæ neceſſarium aut vti-

lem ac permanentem casum habuerunt, ante omnia reddere cogitur, habetque vasallus aut is qui in eius locum successit ius retentionis, eo nomine;[1] nimirū si non ex dolo & delicto vasalli feudum apertum sit domino,[2] sed aliter puta defectu masculorum aut agnatorum.[3] *Sine dec.*

1 Ne scilicet alioqui eueniat, vt ex alterius iactura locupletetur dominus directus, contra *l. plane 38. D. de petit. hered. l. iure natura 206. de regul. iur. l. nam hoc natura 14. de cond. indeb.*

2 *l. si in area 33. D. de condict. indeb. l. heres 21. D. ad SC. Trebell.*

3 Guid. Pap. *quæst. 169.* Iul. Clar. *in §. emphyteusis. quæst. 45.* Wurmbser. *1. pract. 3. obser. 2.* Iunge *l. dominus 55. §. 1. l. colonus 61. D. locat.* Vide eundem Iulium Clarum *in §. feudum. quæst. 88.*

DEFINITIO XXV.

Dominus directus cogitur indicare possessori rem emphyteuticam, etiam ei qui recognouit, si is neget se possidere, sed periculo possessoris.

QVod dici solet, dominum directum pro emphyteusi agentem contra possessorem non esse cogēdum indicare rem emphyteuticariam, si is possideat, qui ipse emphyteusim accepit aut professus est, eiusve heres,[1] ad eam indicationem pertinet, quam alioqui fieri necesse est priusquam possessor ad litem contestandam vrgeatur.[2] Nā si lite cōtestata negetur fundi possessio, & vt loquuntur, identitas,[3] tametsi confines iidem proponantur ex scripto, non eo minus cogendus erit dominus intentionem suam implere,[4] & quidem per testes, quoniam fieri nequit, vt per solam instrumentorum exhibitionem & collationem certa fiat rei controuersæ demonstratio.[5] Inter hanc vero & illam indicationē hoc interest, quod illa non afficit damno vllo aut incommodo possessorem, qui ea facta paratus sit satisfacere.[6] Hæc vero cū post moram & calumniosam denegationem possessoris fiat,[7] adeo ei nocet, vt etiamsi alias exceptiones alleget, priuandus tamen sit non tantum possessione rei in odium pœnamque mendacij,[8] sed & omni alio iure, quod in ea re habuit singulari quodam emphyteuticarij iuris priuilegio.[9] *Ita Senatus* pro D. Marchione d'Aixi 17. Cal. Decembr. 1590.

1 De quo scripsimus *Defin. 18. supr.* quæ Definitio supplenda est ex hac & interpretanda.

2 Neque enim cogitur possessor litem contestari priusquā appareat possideri ab eo rē quæ emphyteuticaria dicitur.

3 Dicente scilicet possessore, eam rem quam possidet aliā esse quā de qua in instrumēto recognitionis emphyteuticariæ.

4 Ex regula quæ vult actorem debere omnimodo intentionem suam implere, alioqui condemnandum esse. *l. 4. C. de edend. l. vlt. C. de rei vindic. l. 2. D. de probat. l. actor quod adseuerat 23. C. eod.*

5 Nihil enim vetat confines qui sint reuera diuersi habere tamen eadem nomina, scilicet quæ ab hominibus sunt, non à natura. *l. 4. d. leg. 1.* Bartol. *in l. demonstratio. D. de condit. & dem.*

6 Fit enim expensis domini propter bonam fidem possessoris *ex reg. l. qui in alterius 42. de reg. iur.*

7 Siquidem post litem contestatam omnes possessores sunt pares. *l. sed si lege 25. §. si ante D. de petit. hered.*

8 *Ex l. vlt. D. de rei vindic. Auth. item possessor. C. qui potior. in pign. hab.*

9 Ita scilicet constituto iure *in l. 2. & 3. C. hoc tit.*

DEFINITIO XXVI.

Contentio de dominio directo inter plures excusat emphyteutam ne interim cogatur soluere.

QVoties de dominij directi iure inter duos controuersia est, excusatur emphyteuta nec moram contrahere videtur, si cesset in canonis annui solutione, quādiu mutuo vtriusque consensu, aut per sententiā decisum non est vtri solui oporteat:[1] ne accidat vt cū vni soluerit, ab altero nō sit liberatus.[2] Quid tamē si is qui prior egit paratus sit satisdare de eo aduersus quemcumque alium defendendo? non faciet ea res meliorē actoris conditionem.[3] Alioqui eadem iuris & æquitatis ratione dicendum esset, vtroque offerente satisdationem condemnari emphyteutam vtrique debere:[4] quod tamen sani iudicij nemo dixerit.[5] *Ita Senatus* 16. Cal. Decemb. 1590.

1 Requiritur tamen vt possessor offerat se paratum ei soluere, pro quo iudicabitur.

2 Is enim demum liberatur qui soluit vero creditori non qui aliis. verus autem creditor hoc casu ille est qui probat se dominum directum.

3 In quo differt hæc species ab illa, de qua *in l. penult. D. de petit. hered. l. is à quo fundus 57. D. de rei vindic.*

4 Consentire igitur vel suasponte debent, vel iudice imminente, alioqui se mutuo impediunt, vt *in l. huiusmodi 84. §. vlt. de leg. 1. l. inuicem 43. de hered. instit.*

5 Nec enim possunt esse duo domini directi eodem respectu. *l. si vt certo 5. §. si duobus vehiculum. D. commod.*

DEFINITIO XXVII.

Maior est potestas conuentionis quam legis in eo, vt per cessationem in solutione canonis annui res committatur, nec mora purgari possit.

IS, cui in emphyteusim res concessa est, ea lege, vt si vel vno anno cesset in canonis emphyteuticarij solutione cadat à iure suo,[1] liberumque sit domino directo fundi possessionem ingredi propria auctoritate,[2] priuandus est emphyteuta ob solam cessationem, etiamsi nulla interpellatio præcesserit. Neque enim admoneri & interpellari debuit, qui ipse emphyteusim ea conditione accepit.[3] Præsertim cum ea sit quoque emphyteuticarij contractus natura, tametsi expressa conuentio nulla proponatur. Quanquam hoc casu hactenus melior emphyteutæ cōditio est, quod moram purgare quandocumque potest, dummodo ante litem contestatam,[4] quod tamen interueniente conuentione diuersum est, si non saltem pars aliqua census annui soluta sit.[5] Inde illud etiam fit, vt eius, qui in emphyteutæ ius successit, siue vniuersali iure, siue singulari, melior conditio esse debeat, quam emphyteutæ,[6] in eo nimirum, vt non magis cadat à iure suo propter solam cessationem, licet cōuentio interuenerit,[7] quam si nulla interuenisset, quia[8] iustam eius ignorandæ causam habet quandiu admonitus & interpellatus non est:[9] sed & accedente admonitione & interpellatione citra instrumenti emphyteuticarij exhibitionem, ratio facit, vt etiamsi summo iure cum successore agere liceret, legemque contractus commissam dicere,[10] ipsi tamen succurri æquum esset ex generali illa edicti clausula, *si qua mihi iusta causa esse videbitur*;[11] cum is qui in alterius locum succedit iustam hoc ipso habeat ignorantiæ causam, verum id quod petitur debeatur.[12] *Ita Senatus* in publico auditorio 6. Id. Iunij 1591.

1 Est enim necessaria ista conuentio, alioqui requiritur cessatio per triennium, nec antea cadit emphyteuta à iure suo etiamsi iurauerit se annuatim soluturum, si credimus *Iulio* Claro contra communem *in §. emphyteusis. quæst. 8.*

2 Est etiam hæc pactio vtilis, alioqui officio iudicis expellendus est emphyteuta non propria auctoritate. Clarus *in d. §. emphyteusis. quæst. 21.* Wurmbser. *21. pract. 34. obseru.*

3 *l. 2. vers. neque prætendente C. hoc tit.*

4 Vt scilicet nulla interpellatione opus sit, sed debeat emphyteuta non tantum offerre, verum etiam obsignare, vt pœnam commissi effugiat *d. l. 2. in fin.*

5 *Cap. po-*

5 *Cap. potuit de locat. Novell. 91. vt exact. instant. §. illud quoque versic. quis enim dare voluit.*

6 Solutio enim partis census impedit commissum, Guid. Pap. *quæst.* 174.

7 Quamuis dici soleat eiusdem iuris esse successorem, cuius fuit auctor. *l. nemo qui 56. §. plerumque. de reg. iur.*

8 Nihil enim potest mala fide facere is, qui nescit se debere, quia ignorantis nulla voluntas est, *l. si per errorem 15. D. de iurisd. l. 1. C. de fals. monet. l. pen. C. de iur. & fact. ignor.*

9 Non solum quod alieni facti ignorantia semper probabilis sit. *l. vlt. D. pro suo.* sed etiam quia vnaquæque res præsumitur libera & allodialis, *vulg. l. altius 8. C. de servit. & aqua.*

10 Secundum ea quæ diximus *Defin. 17. nu. 2. supr.*

11 De qua *in l. 1. l. sed etsi 26. §. vlt. D. ex quib. caus. maior.*

12 *Vulg. l. qui in alterius 42. de regul. iur.* Ideoque adieci *citra instrumenti emphyteuticarij exhibitionem* quia cum instrumentum hoc exhibitum fuit, non potest possessor facti ignorationem obtendere *l. quamquam 7. D. ad SC. Vellejan. l. 1. §. vlt. D. de action. empt.* Vide Andr. Gayl. 2. *obseruat. cap. 48. num. 4.* & annotationes clarissimi Iureconsulti Dionysij Gothofredi. *ad l. 2. & 3. C. hoc tit.*

DEFINITIO XXVIII.

Ex contractu nullo non debentur laudimia, sed ex resoluto & renocato debentur.

QVamuis ex contractu nullo laudimia non debeantur, propterea quod nec dominium ex eo transfertur,[1] sicut neq; ex contractu sub conditione inito priusquam cōditio impleta sit,[2] adeo vt per errorem soluta repeti possint:[3] si tamen venditio, aut alia quælibet alienatio constiterit ab initio, ex eaque translatum sit per traditionem dominium,[4] non eo minus laudimia debebuntur, quod ex postfacto alienationem illam resolui contigerit,[5] siue fiat ea resolutio interueniente hominis facto licet necessario, puta ex retrouenditione ad quam emptor se obligauerat,[6] siue ex spontanea contrahentium voluntate,[7] siue ipsa etiam iuris potestate, vtputa susceptis ab eo liberis qui bona sua extraneo donauerat.[8] Nā quemadmodum huiusmodi reuocatio non retrotrahitur ad tempus donationis, vt ex eo apparet quod fructus medio tempore perceptos restituere donatarius non cogitur,[9] ita fieri non potest, vt semel debita laudimia ob solam donationis resolutionem deberi desinant.[10] Vt enim perpetuo debeantur, sufficit semel translatum fuisse dominium ex ea causa, quæ sui natura potuerit esse perpetua,[11] cum sola dominij translatio illa sit, quæ laudimiorum præstandorum obligationē parit.[12] At si donatio nulla ab initio fuit, forte quod inter cōiuges facta,[13] nec iuramēto firmata,[14] aut iurata quidem, sed non insinuata,[15] consequens est, vt laudimia nulla debeantur.[16] *Ita Senatus* ex tempore Non. Iul. 1592. contra Priorē monasterij de Talloire.

1 Quia quod nullum est, effectum nullum producere potest. *l. filium 20. D. de bonor. poss. contr. tabul.* Vide Steph. Bertr. *cons. 45. vol. 1.*

2 Guid. Pap. *cons. 116. in 2. dub. ex not.* per Bart. *in l. 4. alias l. si ex duobus. §. sed & Marcellus. D. de in diem addict.*

3 *l. cum per errorem 53. de regul. iur. & tot. tit. D. de condict. indeb.*

4 Transfertur enim dominium per traditionem, quoties iusta & habilis causa præcedit. *l. nunquam nuda 31. iunct. l. traditio 20. D. de acqu. rer. domin.*

5 Quia resolutio contractus non facit, quin verum sit, dominium aliquando translatum fuisse. *d. § sed & Marcellus.* laudimia vero debentur ob translationem dominij. *l. vltim. C. hoc titul.*

6 Iacob. de sanct. Georg. *in tract. de rapais col. 20. versic. per praedicta infertur.* post Bald. & Ang. *in l. ab emptione 58. de pact.* licet contra sentiat Ioan. Faber *in l. vlt. D. commun. legat.* quem refert & sequitur Chassan. *in rubr. de cens. §. 1.* in verb. *laudis. num. 15. & §. 7. num. 5.*

7 Specul. *in tit. de locat. §. nunc aliqua. vers. 96.* vbi etiam Ioann. Andr. Chass. *in rubr. de droits & appert à gens mariés. §. 3.* in verb. *contrahit, vers. num. 5.*

8 *Ex l. si vnquam 8. C. de revoc. donat.*

9 Ioan. Bernad. Dias *reg. 213. limit. 10.*

10 Semel enim commissa stipulatio resolui postea nunquam potest. *l. emptor 16. §. si seruus. l. habere 57. in fin. D. de euict.*

11 Nam nec solet dominium transferri ex causa temporali. *l. 1. D. de iur. dot.* vbi & Cuiac. notat.

12 *l. vlt. C. hoc tit.*

13 *l. 1. D. tot. tit. de donat. int. vir. & vxor.* D. & C.

14 Hoc enim iure vtimur, vt huiusmodi donationes iuramento confirmentur, *cap. cum contingat, extr. de iureiur.*

15 Quia iuramentum supplet quidem defectum insinuationis legalis, sed non statutariæ.

16 *num. 1 supr.*

DEFINITIO XXIX.

Etiam ex donatione debentur laudimia, nisi vbi contraria viget consuetudo.

QVæsitum est inter veteres, an ex valida donatione laudimia debeantur? Et magis communiter placuit deberi,[1] non secus ac ex alia qualibet translatione dominij.[2] Idque statuto Sabaudiæ cautum est. Sed hoc ita intelligi debet, si non in contrarium vigeat loci inueterata consuetudo.[3] Nam apud Sabusianos meos obtinuit, vt nulla debeantur. Alij sunt apud quos debentur quidem, sed non nisi dimidiata, sicut & ex permutatione in tota ferè Sabaudia, vt & apud Delphinates.[4] Igitur cuiusque loci consuetudo spectanda seruandaque est. *Ita tractatum est* in eadem causa.

1 Guid. Pap. *quæst. 48. & consil. 162.* incip. *consulens. vers. ad sextum.*

2 *l. vlt. vbi not. C. hoc tit.*

3 Consuetudo enim seruanda est *l. venditor 13. §. si constat. D. commun. præd.* Sunt enim tolerabilia quæ vetus comprobat consuetudo *l. Imperatores 13 in fin. D. de pollicit.* Obserua tamē etiam de iure differentiam esse inter donationem, & cæteros contractus, quod donari res potest, etiam irrequisito domino, non autem vendi, aliterve alienari. Guid. Pap. *quæstione 45.*

4 Guid. Pap. *quæst. 46.*

DEFINITIO. XXX.

Laudimia ex subhastationibus debentur ei, qui habuit ius dominij directi tempore expeditionis, non ei qui tempore elapsi sequestris.

ELeganter disputatum est, bonis debitoris sub hasta venditis, subsecutaque missione in possessionem eo tempore, quo directi dominij fructus[1] ad te ex conductione pertinebant, si sexto post mense iidē fructus finito conductionis tuæ tempore ad me pertinere cœperint, vtri ex nobis laudimia debentur? Et plerisque placebat tibi deberi, propterea quod sola dominij translatio facere possit, vt debeantur:[2] negari autem non possit, quin ab ipso expeditionis instanti iudicialis illa venditio perfecta sit, adeoque translatū ex ea dominium, posteaquam generali fere locorum omnium consuetudine, & eo iure municipali quo vtimur obtinuit, vt per solam calami traditionem possessio translata intelligatur,[3] & consequēter per possessionem dominium,[4] idque euidenter ex eo apparere, quod à die expeditionis fructus omnes ad emptorem pertinent,[5] non alio vtique quam dominij iure, perinde acsi debitor ipse vendidisset.[6] Quod si sola calami traditio nō sufficeret ad possessionis & dominij translationem, ipsa saltem missio in possessionem, quæ realis traditionis loco est, sufficere deberet.[7] Quo respexisse ij videntur qui ius nostrum municipale sic cōstituerunt, vt sex illi menses intra quos licet debitori bona redimere, quæ vendita sub hasta fuere, non à die expeditionis currant, vt antea ex vetere statuto currebant, sed ex die ipso missionis in possessionem.[8] Nec est contrarium, quod plerisque

iuris locis traditum est, neque dominium, neque possessionem transferri ex primo decreto, sed tātum ex secundo. [9] Pragmaticorum enim error ille est, quod bonorum sub hasta venditorum expeditionem primo decreto comparant, cum tamen dominij non custodiæ causa bona vendantur:[10] sicuti neque secundo decreto similis est ea iudicis sententia, quam nos decreti interpositionem appellamus: [11] quandoquidē nullo modo necessaria est, nulliusque vtilitatis, si subhastationes rite recteque peractæ sint. [12] Sufficit enim elapsum semestre, vt redimēdi ius debitori adimatur. [13] Plane si quid in subhastationum forma peccatum sit, facit interpositio decreti propter auctoritatem rei iudicatæ, vt rite & solemniter acta omnia existimentur. [14] Multo minus autem ad rem faciet, si quis obiiciat, venditiones huiusmodi quæ sub hasta fiunt videri conditionales propter ius redimendi, quod intra sex menses competit, conditionalium autem venditionum naturam illam esse, vt ante conditionis euentum imperfectæ habeantur, ob idque nec prius laudimia ex iis vlla debeantur. [15] Nam permultum interest, vtrum venditio sub conditione contrahatur, an vero pure contracta sub conditione resoluatur,[16] vt cernere est in venditione quę fit sub pacto legis commissoriæ, aut addictionis in diem. [17] Hæc autem, quæ sub hasta fit, proculdubio pura est, tametsi resoluenda sub ea conditione, si intra sex menses bona redimentur. [19] Non igitur eo minus laudimia debebuntur, propter translationem dominij. [20] Quēadmodum & si debitor ipse venderet sub pacto de retrouendendo laudimia deberentur, [21] adeoque duplicia, secuta quandocunque retrouenditione, [22] nisi vbi consuetudo contraria obtinet. [23] Atque ita sæpius à Senatu nostro pronunciatum, quod ad causam retrouenditionis attineret, plerique ex Dominis Senatoribus referebant. Quidam tamen in proposita quęstione contra sentiebant, laudimia nimirum secundo conductori deberi non primo. Mouebantur quod longo apud nos vsu receptum videbant, vt ex subhastationibus quantumuis perfectis & absolutis nulla nisi post elapsos sex illos menses laudimia debeantur, [24] iis vero elapsis non duplicia, sed simplicia præstentur. Ex eo namque vel maxime apparet, non esse rectam in omnibus conuentionalis & iudicialis venditionis, itemque statutariæ & conuentionalis redēptionis comparationem. [25] Inde porro inferebāt, laudimia quæ non debentur nisi post elapsum semestre, [26] ei demum deberi, qui eo tempore iura fructusque dominij haberet, quasi tum solum impleta conditione non venditionis, quam ab initio pure contractam fuisse fane fatendum est, sed debiti laudimiorum. [27] Cumque ea conditio, si debitor intra sex menses redimere nollet, sit mere potestatiua, tum etiam cum debitor pecuniam nullam habet ex qua possit soluere, [28] succedit iuris regula, quæ non patitur, vt conditio potestatiua vnquam retrotrahatur in præiudicium illius, cui interea & medio tempore ius quæsitum est: quod in conditione casuali vel mixta non similiter obtinet. [29] Sed eos postea subtilius cogitantes in contrariam sententiam illud reuocauit, quod vere dici nequeat ius vllum petendorum laudimiorum medio tempore quæsitum esse secundo conductori. Quippe qui eo tantum instanti ius aliquod habere incipiat, quo sextus mensis omnino præterierit. [30] Prius enim est, vt impleatur conditio quæcunque tandem illa sit, quam vt ob eam impletam ius vllum acquiratur. [31] Atqui vltimo sexti mensis instanti conditio illa impletur, sub qua laudimia certum erat debitum iri, si debitor non redimeret. [32] Neque enim potest redemptio fieri in instanti, cum requirat non modo numerationem ex parte redimentis, verum etiam retrocessionem ex parte retrouendentis. [33] Ergo nihil est quod impediat, quo minus conditio illa quamuis potestatiua retrotrahatur ad tempus subhastationum, [34] ac proinde priori non posteriori domino aut conductori laudimia debeātur. [35] Nam vltimum illud instans quo impletur conditio illa negatiua si debitor non redemerit, non septimo mensi computandum est, sed sexto; exemplo eius quod dicimus vltimum instans vitę, quod ipsum instans mortis appellatur, non morti computandum esse, sed vitæ, quia mortuus non moritur, sed viuus.[36] *Ita Senatus* in causa Francisci Louys & N. Porral. 4. Id. Decemb. 1592.

1 Quo fructuum nomine certum est laudimia contineri, quia nascuntur & renascuntur pro alienationum diuersitate, *arg. l. fructus 7. alias l. diuortio. §. si vir. D. solut. matrim.* Dixi *Defin. 1. num. 17. supr.*

2 *l. vlt. C. hoc tit.*

3 Guid. Pap. *quæst. 22.*

4 *l. 1. l. per procuratorem 8. C. de acquir. possess.*

5 Fructus enim acquiruntur non iure seminis, sed iure soli. *l. qui scit 25. §. 1. D. de vsur.*

6 Factum enim iudicis aut apparitoris hoc casu est factum partis. *l. si ob causam 13. C. de euict. l. 1. C. si in caus. iudic. pign. capt. sit.*

7 *l. non est mirum 26. §. 1. D. de pignor. act.*

8 Quasi ante illud tempus amiserit quidem debitor suam possessionem, scilicet per pignoris capionem, quam nos leuationem appellamus, sed tamen non sit emptor adhuc factus possessor.

9 *l. 5. in princ. l. si finita 15. §. Iulianus. D. de damn. infect. l. cum legatorum 12. quib. ex caus. in poss. eat.*

10 Cum e contrario ex primo decreto bona non dominij, sed custodiæ causa possideantur *l. ae cui 5. in princ. D. vt in poss. legat.* Iunge *l. inter bonorum 48. D. de admin. tutor.*

11 Quæ nihil aliud est quam pronunciatio, quæ fit causa cognita de validitate subhastationum.

12 Nisi hactenus, vt de illarum validitate dubitari non possit, quia res iudicata pro veritate habetur. *l. res iudicata 207. de regul. iur.*

13 Nempe si neque in materia neque in forma subhastationum peccatum sit.

14 *d. l. res iudicata.* & ideo hoc casu necessaria est alienatio.

15 *l. necessario 8. D. de peric. & com. rei vendit.* Dixi *Defin. 1. num. 2. supr.*

16 Vide Purpur. *in l. 2. §. appellata. D. de reb. eor. numer. 33.* Socin. *consil. 70. num. 10. volum. 4.* Boer. *quæstione 3. numer. 25.*

17 *l. 1. D. de leg. commiss.*

18 *l. 2. D. de in diem addict.*

19 Quod redimendi beneficium competit ex sola auctoritate statuti.

20 *d. l. vlt. C. hoc tit.*

21 Quia pactum de retrouendendo non impedit dominij translationem. *l. 2. C. de pact. int. empt. & vendit.* Quid autem interest an redimendi ius competiturum sit ex pacto, an statuto.

22 Quia duplex traditio necessaria est *l. ab emptione 58. D. de pact.* & consequenter duplex dominij translatio interuenit.

23 Est enim seruanda consuetudo, vt dixi *Defin. præced.*

24 Quamuis laudimia debeantur ob translationem dominij, dominium autem transferatur in eum qui sub hasta emit, prius quam semestre elapsum sit.

25 Venditio enim, quæ fit ex auctoritate statuti recipit interpretationem & suas conditiones ex ipso statuto, conuentionales vero non nisi ex partium voluntate, & ex iure communi, *arg. l. in conuentionalibus 52. D. de verb. oblig. l. si finita 15. in princ. D. de damn. infect. l. in prætoriis 9. de præt. stipulat.*

26 Sed in hoc nimirum errabant, quia laudimia debentur ex die translati dominij, licet non possint peti nisi post menses elapsos, fauore nimirum debitoris, cui totum illud medium tempus ad soluendum indulgetur, simile quiddam est in *l. in bello 12. §. si quis, cruum. & l. si patre 15. D. de capt. & passim.*

27 Quasi nihil vetet venditionem esse puram, laudimia vero sub conditione deberi.

28 Quia difficultas solutionis recedit ab impedimento naturali & pertinet ad facultatem dandi. *l. continuus 137. § illud. D. de verb. oblig.*

29 *l. qui*

ized by Googl

29 *l. qui balneum 9. l. potior 11. l. Claudius 16. D. qui potior. in pignor. hab. l. si partem 9. §. vlt. D. quem. seru. amitt.*

30 Vide Purpur. *in simili ad l. 2. §. appellata. in fin. D. de reb. credit.*

31 *l. ei qui 13. de condic. instit. l. conditionibus 5. D. de condic. & demonstr.*

32 Tunc enim impletur cum incipit certum esse redemptionem intra tempus fieri amplius non posse, vt in *§. si filius 26. D. de liber. & posthum. l. vlt. D. de condic. instit.*

33 *l. ab emptione 58. D. de pact. l. 2. C. de pact. int. empt. & vendit.*

34 Tanto magis quod ista conditio, si qua sit, negatiua est, ideoque sicut solo temporis lapsu impletur, ita facilius retrotrahitur.

35 Si quidem lapsus sex mensium non inducit translationem dominij, sed tantum irreuocabilem eam, quæ alioqui erat in id vsque tempus reuocabilis.

36 *d. l. vltim. de condic. instit. l. qui duos 18. §. 1. D. de manum. testam.*

DEFINITIO XXXI.

Laudimia soluta ei, cui nulla debebantur, non eo minus exigi possunt per eum cui debentur.

AT quoniam priori conductori soluta laudimia proponebantur, non deerant qui putarent vel hac vna ratione repelli posse posteriorem, qui ab eodem emptore pro iisdem bonis laudimia peteret, tametsi alioquin ad eum non ad priorem pertinere laudimia debuissent.[1] Exemplo eius quod traditum est, si quis ob promissionem de vendendo laudimia perceperit, quæ non debebantur, tum sequatur venditio traditioque non alia peti posse laudimia & præcedentem licet indebitam solutionem sufficere.[2] Sed non sunt hæc similia. Id enim tum obtinet, cum ex promissione de vendendo laudimia accepit ille ipse, cui nunc ex secuta venditione deberentur.[3] In quo nec ipsi nec alij vlli fit iniuria, si quod prius indebitum fuit postea factum debitum in eam causam imputetur, ex qua deberi cœperit.[4] Nos vero eum casũ tractamus in quo posteriori conductori sane fiat iniuria, si hoc solo prohibeatur à petitione laudimiorũ sibi debitorum, quod ea conductor alius indebite ac sine causa perceperit,[5] Non enim solutio alij facta quam cui debetur liberare debitorem potest.[6] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Ne duplici præstatione nouus possessor oneretur, & ne bis soluere cogatur, *arg. l. si vrbana 55. de condict. indeb.*

2 Ita Iacob. de sanct. Georgio *in tract. de feudis. numer. 38. & 39.*

3 Facilius enim est, vt mutetur causa solutionis in persona eiusdem creditoris, quam si ipsa creditoris persona mutetur, *arg. l. Iulianus verum debitorem 60. de cond. indeb.*

4 Nam & species lucri est liberari ab obligatione, *l. si pupillo 66. in fi. D. de solut. l. species 11. D. de accept.*

5 *d. l. si vrbana. ibi, ob indebitũ ei tenebatur. de condict. indeb.*

6 *l. nihil interest 4. l. si mutuo 12. C. de solut.*

DEFINITIO XXII.

Remedia possessoria, quæ competunt emphyteutæ turbato in sua possessione aut spoliato, dantur etiam domino directo, siue cessionem aliquam habeat, siue nullam.

POtest dominus directus agere remediis omnibus possessoriis, quibus posset emphyteuta, siue ad retinendam, siue ad recuperandam possessionem, si emphyteuta vel turbatus fuerit, vel spoliatus. Interest enim proculdubio domini directi, qui ipse in emphyteutæ persona turbari spoliarive intelligitur.[1] Itaque cum emphyteuta quidam spoliatus cessisset domino directo ius omne, quod habebat recuperandæ possessionis aduersus spoliatorem, visum est non posse obiici vitium cessionis, quasi factæ in potentiorem, aut vexandi animo,[2] nec eo minus concedendam ex cessione actionem, quæ & citra cessionem esset competitura.[3] Nam nec dubitatur, quin ius recuperandæ possessionis, siue ex ciuilibus, siue ex pontificiis constitutionibus,[4] vt & alia fere omnia, cedi possit.[5] *Ita Senatus* pro R. D. Archiepiscopo Tarentasiensi, contra heredes D. Michaelis Thieny, iuridici maioris Tarentasiæ 4. Id. August. 1593.

1 Ioan. Faber *l. cum aliquid 2. in inc. 2. C. vbi caus. fiscal.* post Specul *in titu. de caus. poss. & propr. §. 1. versic. & sciat.* citãs *cap. 1. extr. de instr. l. 1. C. commun. de vsucap. l. seruus 15. D. de appellat.*

2 Dixi *Defin. 7. supr. de hered. vel act. vendit.* vbi vide.

3 Quid enim potest interesse spoliatoris, quem æque possit conuenire dominus directus etiam citra cessionem?

4 Scilicet ex remedio, quod hodie omnium vsitatissimum est. *Can. redintegranda 3. quæst. 1.*

5 Andr. Tiraq. *in tractatu de retract. gentilit. §. 26. in verb. le consentement, gloss. 4. nu. 16.*

DEFINITIO XXXIII.

Emphyteuta ab alio spoliatus citra factum & consensum domini directi perinde annuum canonem soluere tenetur.

NOn est iusta causa denegandæ solutionis canonis emphyteuticarij, ex eo solo quod emphyteuta dicat probetque se ab alio spoliatum, si non ipsius directi domini factum spoliationi causam dederit,[2] aut consensus illius interuenerit.[3] Nam cum emphyteuta ordinario iuris remedio sibi cõsulere possit ad reuocandam possessionem,[3] per eũ stare videtur quo minus possideat, si ob id tantum desierit possidere, quod fuerit spoliatus.[4] Sicut enim rem ipsam ita & possessionem habere videtur, qui actionem habet ad eam persequendam. *Ita Senatus* in eadem causa. Iunge Defin. 9. de hered. vel act. vendit.

1 Quod enim propter aliquem intelligitur nisi damnum ab ipso etiam ignorante inflictum intelligitur. *l. si merces 25. §. culpa autem D. locat. l. penult. in princ. D. solut. matrim. l. fis cum quo 20. D. commun. diuid.*

2 Culpa enim non caret qui sciuit nec prohibuit si potuit prohibere. *l. item quæritur 13. §. exercitu. D. locat. l. 2. §. 1. D. de noxal. act. l. adigere 6. in princ. D. de iureiur. Notat in l. culpa caret 50. de regul. iur.*

3. *l. vlt. C. de action. empt.*

4 *l. is qui actionem 15. D. de regul. iur.*

DEFINITIO XXXIV.

Feuda etiam recta & proprie feuda possunt hodie alienari ex causa dotis.

QVod iure feudorum obtinet, vt feuda recta & propria non possint alienari, ne quidẽ ex causa dotis,[1] apud nos abrogatum est, nõ solum statutis diuæ Yolandæ Augustæ, & Philiberti Ducis nostri, sed etiam generali consuetudine nobis cum Gallis communi, per quam feuda redacta sunt ad instar patrimoniorum.[2] Nec aliud est tametsi ad legis prohibitionẽ ipsa quoque testatoris prohibitio accesserit, siue generalis sit, quia causa dotis tanquam necessaria excepta esse intelligitur,[3] sicut & cæteræ omnes alienationes necessariæ;[4] siue specialis, quoniam contra bonos mores esse crederetur, quasi per quam matrimonij contrahendi facultas impediretur,[5] si non alia essent bona, quæ congruæ doti constituendæ sufficerent. Quandiu enim alia sunt ex quibus dos constitui possit, non magis permittendum est, vt constituatur ex feudalibus, quam vt ex iis quæ fideicommisso obstricta proponerentur.[6] *Ita Senatus* in ea causa, de qua in Defin. 4. infr. Commun. de legat.

1 §.donare tit.9 qualis olim poter.feud. alien. inuest. feud.lib 2.
2 Dixi *Defin.8.num.1.& 2.supr.*
3 Et omnium fauorabilissima propter publicam vtilitatem. *Auth.res quæ.C.commun.de legat.l.mulier.22.§.cum proponeretur de legat.2.*
4 *l.alienationes 13.D.famil.ercisc.l.filiusfamilias 114.§.diui 2.de legat.1.*
5 Vix enim est, vt reperiatur qui velit vxorem ducere sine dote *l.1.D.solut.matrim.Auct.§.cum proponeretur.l.5.§.pen. de dol.a except.*
6 Guid Pap.*quæst.96.*

DEFINITIO XXXV.

Feudũ datum ea lege, vt nullo modo possit alienari, ne quidem ex causa dotis, est omnino inalienabile, & quod in eius vicem datum fuit.

QVid tamen si Princeps ab initio & cum feudum cõcederet eam legem dixerit, vt ne quidem ex causa dotis alienari vnquam posset? Contractus lex vtique seruanda erit.[1] Nec tãtum si de eo feudo agatur, quod illa lege concessum sit, sed etiam si de alio, quod in locum ipsius fuerit subrogatum.[2] Nam & si ponas in vicem feudi Pedemontani substitutum, siue ex permutatione, siue qua alia ratione feudum Sabaudicum, ita vt iisdem legibus eodemque iure possideretur, dubitari non potest, quin subrogatum eius naturam induat, pro quo subrogatum est.[3] Itaque primæuam propriamque feudorum naturam retinebit, quomodo feuda omnia quæ sunt apud Pedemontanos.[4] Sed & eo casu quo feudum alienari potest, ex causa dotis aut alia eiusmodi, æquissima est sententia existimantium non nisi vocato Principe & agnatis permittendam distractionem, vt cæteris emptoribus eadem oblata conditione, si velint, præferantur.[5] *Ita tractatum est* in eadem causa.

1 *l.vlt.C.de pact.int.emp.& vendit.l.1.C.hoc tit l.1.§.si conuenit.D.deposit.l.ex fundo 19.D.de seruit.l.venditor 13.D.commun.præd.*
2 *Arg.l.sed quod inde 71.de legat.1.*
3 *Vulg.l.si enim 10.§.qui iniuriarum.D.si quis caution.*
4 Non enim sunt redacta illa ad instar patrimoniorum, vt in Gallia & in Sabaudia.
5 *arg.l.vltim.C.hoc titul.l.cum bona 16.D.de reb.auctor.iudic.possid.Alc.ad l.1.de priuileg.credit.*

DEFINITIO XXXVI.

Diminuta re emphyteuticaria pensionis quoque diminutio fieri debet, si soluatur propter fructus non propter vtile dominium.

CErtum est, quandiu aliquid superest ex re feudali vel censuali, vel emphyteuticaria, totius oneris sine diminutione præstandi necessitatem superesse, tametsi nihil vtilitatis possessor ex ea re percipiat,[1] nec aliter liberari possessorem, quam si vel tota re cedere paratus sit,[2] vel tota res perierit,[3] sed tamen non est id perpetuum. Nam si tale onus sit, ex cuius grauitate & comparatione cum annuo reditu appareat locationem potius iusta mercede factam, quam feudalem, vel censualem, vel emphyteuticum contractum, possessori vtique succurrendum est, hactenus nimirum, vt vel à census solutione prorsus liberetur, vel remissio aliqua mercedis ei fiat arbitrio boni viri.[4] Nec ad rem faciet, quod contractus verba non sonent in locationem. Semper enim & in omnib. contractibus sequimur id quod actum est, nec tam nomen conuentionis inspiciendum est, quam natura & conditio negotij, quod geritur.[5] Constat autem hoc potissimum differre contractum locationis ab emphyteutico,[6] quod qui dat emphyteusim præstare tantum patientiam tenetur, non etiam vt emphyteuta vtatur fruatur. Nisi fruendi [...] mentum ex eo proficiscatur, quod emphyte[...] modo constituendæ ius habuisse negetur [...] stituit. Iuris enim non etiam facti euictione[...] stare dominus directus debet.[7] Qui vero lo[...] tantum ad id tenetur, vt patientiam præstet, [...] ad faciendum, vt conductori liceat vti frui, [...] siue iniuria, siue per vim alterius, siue per ips[...] fiat, vt frui prohibeatur.[8] *Ita Senatus* pro D. [...] de Brueil, Barone de l'Isle, contra heredes F[...] Derchet, Prid. Id. Nouemb. 1592. Et iam ante[...] dam referebant, pro Canonicis sanctæ M[...] Moustiers, contra R. D. Archiepiscopum T[...] siensem.

1 *l.1.in fi.C.hoc tit.& ibi omnes.* Iul. Clar. *lib.4.* [...] *phyteusis.quæst.4.* Andr. Gayl. *lib.2.obser.pract.cap.23* [...] obtinet in annua pensione, assignata super aliqua re, [...] stea sit diminuta. Nec enim eo minus integra pensio [...] test. Guid. Pap. *quæstio.2.per l.Lucius Titius 9.de alim.* [...] *leg.* post Ioan. Fabr. *in l.si quis argentum in princ.C. d*[...]
2 Secundum ea quæ diximus *Defin.11.supr.hoc tit.* [...]
3 Vnde illud vulgare nostrorum brocardicum, *si p*[...] *ta liberabitur emphyteuta.*
4 Bald. *ad l.1.colum.3.versic.quære an propter ster*[...] *C.hoc tit.vide l.1.in fi. D.de superficieb.* Petr. Ancher.[...] *numer.2.*
5 *l.semper in stipulationibus 34.de reg.iur.*
6 *l.3.& pass.C.plus valer.quod agit.l.cum fecundum* [...] *l.seq.D.de distract.pignor.*
7 Dixi *Defin.31.supr.* vbi vide.
8 *l.ex conducto 15.§.1.& seq.in fin.& D.locat.*
9 Ias.& cæteri *ad l.1.C.hoc tit.*

DEFINITIO XXXVII.

Non liberatur emphyteuta per rei perempt[...] quæ paulatim contingit per neglige[...] tiam possessoris.

SEd quod proxime diximus liberari emp[...] tam, si tota res perierit, ita accipiendum e[...] fortuito & vno impetu forte chasmate vel i[...] tione perierit,[1] non si paulatim & per neglig[...] possessoris, qui, si in ripa munienda aut proc[...] insula fuisset, vt esse debuerat, diligentior, [...] potuisset.[2] Itaque cum quidam in emphyteusim [...] pisset molendinam, quæ postea vetustate & po[...] sessorum iniuriam ita erat collapsa, vt nihil ex[...] na facie, solum tamen superesset; placuit con[...] dos nihilominus possessores ad annui canon[...] stationem: sufficit enim extare solum,[3] & ius [...] consequenter reædificandi facultatem.[4] Qua [...] nim alia ab initio causa fuit constituendæ emp[...] seos, nisi vt vilissima quæque res & nullius [...] vel vsus aut pretij modici sumptibus emph[...] melior fieret?[5] Qua ratione nec male à pleris[...] liorationis contractus appellatur,[6] cui & illud [...] consequens est quod iam supra monuimus:[7] V[...] uis emphyteutæ liceat rem derelinquendo im[...] tatem canonis consequi: id tamen ei permitt[...] non sit si rem deteriorem velit relinquere, qua[...] aut ij à quibus haberet accepissent, dummodo pe[...] culpam & negligentiam ea deterioratio con[...] Rursus vt impensas ad rem meliorandam fac[...] poscere non possit emphyteuta, qui rem de[...] quit.[8] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Idem si qua alia vi maiore cui resisti non potest[...]
2 Nullum enim hoc casu damnum sentire vi[...] teuta qui sentit ex propria culpa. *l.ege quod quis* [...] *de* [...] *iur.*
3 Siquidem solum pars est ædificij & quidem [...] *qui res 98.§.aream.D.de solut.*
4 *l.qui maius vbi vulgo notant.D.de flumin.*

5 Nam etsi quod commodum accedat rei emphyteuticariæ per alluuionem id ad emphyteutam pertinet. Iul. Clar. *in §. emphyteusis. quæst. 41.* Debet igitur cum hoc commodo compensare incommodum si quod accedit, *arg. l. 1. §. vltim. D. de aqua & aqu. pluu. arcend.*

6 *l. vlt. vbi notat. in princ. C. hoc tit.*

7 Dixi *Defin. 11. num. 6. supr.*

8 Quemadmodum si per dolum aut culpam suam amitteret rem emphyteuticariam, de quo scripsi *Defin. 24. & 13. supr.*

DEFINITIO XXXVIII.

Confirmatis quandocumque subhastationibus laudimia debentur ei, qui expeditionis tempore habuit ius ea petendi.

QVod senatus noster facere solet, vt ex causa proroget solutionis tẽpus debitori, cuius bona sub hasta vendita fuerunt, detq; illi ius redimendi etiam post elapsos sex menses, quos in eam rem posterioribus Principum nostrorum statutis præscribi placuit, vtputa si egregia quantitas sit quæ debetur, quam nõ facile explicare debitor posit,[1] aut si inter cõsanguineos agatur,[2] vel si quo alio modo peccatum sit in forma & solemnitate subhastationum,[3] aut denique si longe pluris sint bona capta pignori, quam fuerit in debito.[4] Id inquam non facit quo minus redemptione nulla secuta teneat subhastatio viresque suas exerat, perinde acsi ea prorogatio data non esset. Ideoq; & laudimia debebuntur ei, qui addictionis, & vt loquuntur, expeditionis tẽpore dominus directus fuit, aut à domino directo causam habuit, non illi qui eo tempore quo iudicatum est.[5] Nec aliud erit tametsi subhastatio aliquo vitio laboret. Quamuis enim quoties actus aliquis nullus & inualidus cõfirmatur, confirmantis potius quam confirmati rationem haberi oporteat:[6] Id tamen in proposito locum habere non potest, quoniã subhastatio quantumuis nulla dummodo pro debito facta sit, tenet, ac consequenter necessario cõfirmanda est, si debitor non offerat & soluat, aut obsignet id quod debet.[7] Itaque ad tempus factæ addictionis semper retrotrahi debet confirmatio quandocumque sequatur.[8] Quemadmodum & si missioni in possessionem, quæ post expeditionem fit, siue debitor, siue alius quispiam frustra intercesserit, semestre quidem illud tempus quod currit à die duntaxat missionis in possessionem interea nõ currat.[9] Sed tamen quandocunque secuta missionis confirmatione, dominium iam inde à die expeditionis in emptorem translatum intelligetur, eique fructus omnes, si quos medio tempore debitor perceperit, restitui oportebit. *Ita Senatus* pro Francisco Louys, contra Franciscum Potral; in ea ipsa causa de qua supra SC. 30. & seq. 4. Id. Decemb. 1592.

1 Nec enim semper numeratio totius debiti est in expedito. *l. si dubitet 10. D. de fideiuss.* Iunge *l. si debitori 21. D. de iudic.*

2 Nam & consanguinitatis ratio habenda est, vt *in l. cum bona 6. de reb. auctor. iudic. poss. alias l. 1. de priuil. cred.*

3 Omissio enim formæ vitiat quidem actum, sed ita tamẽ, vt non liberet debitorem, qui nec potest nullitatem obiicere aduersus subhastationes pro debito factas, nisi prius offerat debitum. Idque tam ex iure quam ex stylo Senatus nostri.

4 Nam & statuto nostro differre cautũ est ne possit pignus capi, quod excedat duplum debitæ quantitatis.

5 Indicantes enim nullum ius nouum tribuit, sed quod iam est declarat. Vide quæ scripsi *Defin. 30. supr.*

6 *Ex tenore capitum ecclesiæ de caus. possess. & propriet.*

7 Nam & nullitati si non causam, certe occasionem dedit factũ debitoris, qui si soluisset quod debebat, nulla fuisset facta subhastatio, nec proinde in subhastationis forma peccatum fuisset, dixi *num. 3. supr.*

8 Iusto scilicet inspecto, vt *in l. 3. §. sciendum. D. de minor.*

9 Quia intercessio etiam iniusta remoratur vim executionis, si modo talis sit intercessio quæ per executorem admitti debuerit. Quid enim si debitor iam condemnatus intercesserit, & eam intercessionem apparitor male admiserit? Habenda est pro non facta. Et ita Senatus pronunciauit pro Comite Pontisuallium, contra D. Romagnatium, mense Martij 1604.

DEFINITIO XXXIX.

Per diuisionem fundi emphyteuticarij inducitur diuisio pensionis. Et ad quid hoc casu dominus directus teneatur?

DIuiso fundo emphyteuticario pensionis quoque onus inter possessores diuidi necesse est.[1] Nec tantum si in personam, sed & si in rem agatur,[2] si modo pro certis & æquis partibus, non etiam pro regionibus duntaxat diuisus fundus fuit. Alioqui inter condiuisores eorumque non domini sumptibus & diligentia diuidi pensio debebit: nec aliud quicquam præstare dominus cogetur,[3] nisi vt instrumẽta emphyteuticaria in re præsenti, & vt pragmatici loquuntur, super loco exhibeat per manus notarij & commissarij ad excipiendas conscribendasque possidentium professiones constituti.[4] In qua pensionis diuisione facienda, si negligentiores sint condiuisores, hactenus negligentiæ suæ pœnas luent, vt singulorum partes pro tota pensione interea velut pignoris iure capi possint.[5] Ita ex tempore tractatum est pro Illustri D. Carolo Emanuele de Seyssel Marchione d'Aix, contra N. Alexandrum Gallay, Idib. Decembr. 1592.

1 Dixi *Defin. 10. supr.* vbi vide.

2 Qui tamen casus maiorem habet dubitationem, quoniã in rem agitur per hypothecariam, quæ indiuidua est. *l. rem hereditariam 65. D. de euict.* Sed hoc casu diuidua est, vt & in specie *l. 1. C. commun. de legat.*

3 Dixi *in dict. Defin. 10. num. 7. & 8.*

4 Aliud est in exhibitione illa oculari, quam dominus directus tenetur facere suis expensis, de qua diximus *Defin. 18. supr.*

5 Quandiu enim diuisio facta non est, ius canonis annui est indiuiduum. *l. communis 7. D. comm. diuid.* Simile quiddam est *in l. tale pactum 40. §. post diuisionem. D. de pact.* Vide Guid. Pap. *quæst. 176.* Mansuet. *in sua praxi, tit. De locat. num. 18.*

DEFINITIO XL.

Sola oblatio canonis annui facta in iudicio impedit moram.

IS, à quo annuæ pensitationes per iudicem petitæ sunt pro fundo emphyteuticario,[1] si dicat paratũ se soluere, nec tamen soluat, moram contrahere nõ videtur:[2] ideoque nec condemnandus est ad æstimationem quanti plurimi,[3] nisi vel ad creditoris domum solutionem facere debuit,[4] vel creditorem, qui ad debitoris domum cum sacco venerat, verbali inanique oblatione eluserit.[5] Moram enim, quæ per iudicialem petitionem contraheretur, per iudicialem quoque oblationem non tam purgari quam impediri æquum est, cum de ea re agitur, quę in ipso iudicio solui non potest,[6] & ad cuius solutionem facto aliquo ipsius creditoris opus sit, puta vt eat ad domum debitoris. Nam si ex cõuentione ad ipsius creditoris domum ire debitorem oportuit; aut si pecunia debita fuit, quæ solui vbiq; commode potest, sola oblatio etiam in iudicio facta, moram non impediet.[7] Procedunt vero supradicta multo magis si creditor plus petebat quam sibi deberetur. Imputari namque minus potest debitori cur non soluerit, quandiu creditor non declarauit paratum se accipere quod oblatum fuit.[8] *Ita Senatus* in causa D. Antonij du Passier Senatoris meritissimi, tutoris liberorum D. Senatoris de la Chappelle, & N. Ioannis Antonii Bruni nunc magistri Computorum, 13. Cal. Ianuar. 1592.

1 Oblatio cum iud[illegible], magnam vim habet, quoniam ex ea statim potest sequi condemnatio *l. si rem 9. §. vltim. D. de pign. act.* Quamuis dici soleat non sufficere verba vbi facto est [illegible] ad acquirendam liberationem, quod difficilius est quam vt mora impediatur.

2 Nam & ei qui fatetur se debere danda est dilatio ad soluendum *l. si debitori 21. D. de iudic. l. si rem paratam 73. D. de procur. et.*

3 Cui scilicet locum facit sola mora *l. in refurtiua 8. §. 4. D. de cond. furtiu.* scripsi *Defin. 22. supr.*

4 Dixi *Defin. [illegible] supr.* vbi vide.

5 Non enim potest verbalis oblatio prodesse contra eum qui se quoque dicit paratum accipere. Bart. *in l. creditoris 8. D. de distr. pignor.*

6 Nec enim cum sacco nummario litigare debitor cogitur, vt statim & in ipso iudicio soluat. *l. quod [illegible] 105. D. de solut.*

7 Cum enim facto creditoris opus est nulla potest intercedere debitoris antequam creditor fecerit, quod facere debuit. Vide Dec. *cons. 1.* vbi eleganter.

8 Satis enim dicit se paratum accipere is, qui solutionem in iudicio petit.

9 Nec enim mora fieri potest ei qui plus petit *l. qui solidam 78. in princip. de legat. 2.*

DEFINITIO XLI.

Pacta inter contrahentes inita cum pars fundi emphyteuticarij alienaretur, an & quatenus noceant domino?

QVi fundum emphyteuticarium totum possidebat, partem eius vendidit & conuenit, vt totius canonis annui [illegible] emptori incumberet. Valebit quidem inter [illegible] [illegible] venditor. Sed non [illegible] dominus ius suum [illegible] petere, vt inter emptorem & venditorem [illegible] distributio fiat pro rata cuiusque fundi portione communibus possessorum [illegible]. [illegible] potuerit, tum tantis rationem [illegible] serenißi. Emanuelis Philiberti Ducis nostri, quod in eam rem nominatim factum est. [2] Sed & quod magis est, si emptor velit [illegible], vt ab onere liberetur & suam fundi partem derelinquere, oblatis etiã reliquis (alioqui nec qui totum [illegible] derelinquere vult audiendus est,) non aliter admitti debebit, quã si venditor quoque aliam eiusdem fundi partem dimittere paratus sit, si modo totus fundus ab initio sub vna clausula totius canonis onus susceperit, quoniam hac parte minuendum est ius domini, licet prohibere dominus non possit, quo minus canonis praestatio inter emptorẽ & venditorem diuidatur, [illegible] neque prohibere potest, quo minus venditor fundi partem distrahat, saluo tamen [illegible] iure. *Ita Senatus* pro R. D. de Chiuanes Abbatio de S. Ioire, contra D. Senatorem du Paisier & Ant. Cloistre procuratorem, 10. Cal. Febr. 1593.

1 *l. epistola [illegible] §. [illegible] D. de pact.*

2 Secundum ea quae diximus *Defin. 19 supr.*

3 *l. inter debitorem 42. D. de pact. l. 1. & tot. tit. C. sin. censu. et reliq.*

4 De quo *in Defi. 9. supr.* Vide Castrens. *in l. cum hi. §. si vnus. D. de transact. num. 4.*

5 Secundum ea quae dixi *Defin. 11 supr.*

6 *arg. l. tutor vrgentibus 47. D. de minor.*

7 Nam si ab initio diuisum fuit onus, aliud est, vt scripsi dicta *Defin. 11.*

8 Postquam redacta sunt feuda itemque emphyteuses ad instar patrimoniorum, vt scripsi *Defin. 8. supr.*

9 *l. vlt. vbi notatur. C. hoc tit.*

DEFINITIO XLII.

Ex stipulatione domini directi an & quatenus actio acquiratur ecclesiae, adeoque cuilibet donatario ad canonem emphyteuticarium à possessoribus singulis exigendum.

EVenit plerumque, vt iuris emphyteutici professio, & vt nostri loquuntur, recognitio fiat in vtilitatem domini directi, Canonis autem annui soluendi promissio alterius commodo cedat. [1] Quo casu placet ex domini directi stipulatione acquisitionem alteri nõ posse, [2] nisi forte fauor piae causae interueniat, qui ius hoc elicere debeat. [3] Sed tamen non eo minus permittendum ei, cui stipulator acquiri [4] voluit, vt ex eius promissionis instrumento agat aduersus emphyteutas singulos, [5] quasi in rem suam procurator constitutus fuerit, hoc ipso quo instrumenta censualia à domino directo acceperit. [6] Facit enim ea res, vt plus iuris habere debeat, quam qui solutionis tantum gratia obligationi adiectus est, quem constat accipere solutionem, non etiam exigere posse. [7] Neque tamen idcirco dominus directus ex ea stipulatione agere prohibebitur, cum & ei soli quaesita sit actio, & ipsius intersit, vt ei soluatur, cui solui promissum est. [8] Nam & hoc sensu accipiendum est posse quem stipulari alteri, [9] cum [illegible] stipulatoris, nempe vt ex stipulatu agat [illegible] ipse [illegible] stipulatus fuit. *Ita [illegible]* pro [illegible] Chamberiensi, contra [illegible], Cal. [illegible] 1593. Et iterum in causa [illegible] & Francisci Falquet, Calend. Decemb. 1593.

1 Scilicet ita stipulante domino directo.

2 *l. stipulatio ista 38. §. alteri. & §. si stipuler. de verbor. oblig.* iunct. *l. liber homo 1[illegible]. in fin.*

3 Nemo enim nescit, quam multa in iure nostro & constituta & recepta sint fauore piae causae, de quo amplissimum tractatum edidit Andr. Tiraqu. quem inscripsit *de privileg. piae causae.*

4 Est enim ista haud dubie donatio. *l. donari [illegible] de [illegible]*, in qua singulari iure constitutum est vt ex stipulatione donatoris acquiratur actio donatario, siue à puero [illegible] stipulatus sit donator, *vt in l. 3. C. de donat. quae sub mod.* hoc [illegible] eo, qui ex alia quam donationis causa stipulatione [illegible] gatur. Bart. & alij *in l. qui Romae 122. §. Flauius [illegible]*

6 Traditio enim instrumentorum habet [illegible] *l. [illegible] C. de donat.*

7 *l. quod stipulatus 10. D. de solut. cum simil.*

8 *d. l. liber homo 118. in fin. D. de verb. oblig.*

9 *d. l. stipulatio ista 38. §. alteri eod.*

DEFINITIO XLIII.

Potest sententia lata contra priorem emphyteutam mandari executioni contra posteriorem, dummodo prius ad hoc vocatum.

SEntentia aduersus emphyteutam lata, qui postea alienauerit, non potest quidem mandari executioni contra nouum possessorem [illegible], quia quae ex iudicato nascitur actio personalis est & in factum, [2] nec proinde sequitur fundi possessorem; [3] sed si nouus hic possessor citetur, causam dicturus cur non aduersus se quoque pati debeat executionem, non male dominus egisse videbitur. [4] Itaque si fateatur se possidere nec quicquam [illegible] leget, quod ius actoris imminuat, recte [illegible]tur, vt sententiae, licet aduersus alium [illegible] executionem pati compellatur. [5] Nempe quia vtriusque condemnationis eadem causa est, [illegible] alia ratio fuerit prioris emphyteutae condemnati, [illegible] rem emphyteuticam possidebat. [6] Alius ergo [illegible]

prior

prior condemnatio personalis obligationis causam habuit. Neque enim ex ea vllo modo agi potest aduersus alium quam condemnatum eiusve heredem. [8] *Ita Senatus* in eadem causa Franciscanorum Camber. 3. Cal. Febr. 1593.

1 *Vulg. l. de vnoquoque 47. D. de re iudic. tot. tit. C. int. alios a. l. vel inter alios non nocer.*
2 *l. actor 8 C. de reb. credit.*
3 *l. vitium, in fin. D. de contr. empt. l. 1. §. 1. si heres D. ad SC. Trebell.*
4 Ne alioqui diuersa ea melior sit conditio emptoris quā venditoris, contra *l. minutum 156. §. plerumque D. de reg. iur.*
5 Nam & similiter dicimus exceptionem rei iudicatæ à persona venditoris transire in emptorem, licet nō e conuerso. *l. si a te 9. § Iulianus D. de except. rei iudic.* iunct. *l. si mater 11. §. penult. l. exceptio 28 eod. tit.*
6 Iuxta ea quæ scripsi *Defin. 8. supr.*
7 Vt contingit quoties actio est personalis, quia qualis actio est, talis & solet esse obligatio, quæ actionem parit. *l. licet 41. §. ea obligatio. D. de procurat.* Propriumque est actionum in rem, vt dentur contra non obligatum. *§ 1. Instit. de action.*
8 Quia personales obligationes, & actiones transeunt in heredem & vniuersalem successorem, non etiam in singularem. *l. vltim. C. de heredit. act. l. aere alieno 15. C. de donat.* Dixi *num. 3. supr.*

DEFINITIO XLIV.

De priuilegio Sebusianorum pro feudis, quæ habent à Principe, & de eius interpretatione.

QVod priuilegium nobiles Sebusiani mei habent tam ex scripto, quam ex inueterata consuetudine, vt pro feudorum prouinciæ alium acquisitione (iis exceptis quæ pendent à Marchionatu de Vilars) nulla debeant laudimia,[1] non facit, vt qui ab iis manumittuntur homines deditititiæ conditionis, quos talliabiles vocant, immunes sint ab onere præstādi tributi, quod vulgo Tot quot appellatur. Ratio est euidens diuersitatis, quia per feudi venditionem nō diminuitur ius retrofeudi, quod ad Principem spectat, sed vasalli & vtilis domini persona tātum mutatur. [2] At manumissione hominis sicut fit pauperior feudi dominus, qui hac ratione amittit hominem, & consequenter patrimoniū diminuit,[3] ita retrofeudum quoque diminui necesse est. [4] Ac proinde fieret iniuria Principi, si non tātum eo nomine daretur illi quantum directo domino,[5] cui satis fauetur in eo quod inconsulto quoque Principe manumittendi serui atque ita diminuendi feudi potestatem habebat. [6] Nempe quod feuda, vt sæpius diximus, redacta hodie sint ad instar patrimoniorum.[7] *Ita tractatum est*, Idib. Febr. 1593.

1 Quod diuersum est in reliquis omnibus prouinciis ducatus Sabaudiæ, in quibus scilicet debentur laudimia ex venditione feudorum nisi si qua sint priuilegiata.
2 Tributum est quod penditur Principi à talliabili manumisso, tantæ quantitatis quanta per eum præstita est domino directo ex comparatione bonorum, quæ talliabilis habuit tempore manumissionis.
3 Feudum enim ad quascunque manus perueniat, remanet semper de retrofeudo.
4 Vnde est, quod manumissionem alienationi comparamus. *l. obligari 9. §. 1. D. de auctor. tutor. l. 2. item C. de reb. alien. non alien.*
5 Nihil enim potest esse in retrofeudo, quod non prius sit in feudo vt nomina ipsa demonstrant.
6 Ne alioqui sit in potestate vasalli diminuere ius domini feudalis ignorantis & inuiti. *l. 2. in fin. l. pen. & vlt. D. de noxal. action.*
7 Quod certe de summo iure feudorum fieri non posset: cum nec in emphyteusi simpliciter id liceret. *l. vlt. C. hoc tit.*
8 Dixi *Defin. 2. in princ. supr. & alibi sæpe.*

DEFINITIO XLV.

Peræquatio canonis annui diuiso fundo emphyteuticario fit non solum sumptibus possessorum, sed etiam pro modo bonitatis naturalis, non autem accidentalis, quæ superuenit.

CVm alienato per partes & in diuersas personas fundo emphyteuticario peræquationem fieri necesse sit inter possessores omnes, vt sciatur quotā quisque partem debeat canonis annui, qui pro indiuiso primum fuerat constitutus, & quidem sumptibus possessorum non domini directi, quemadmodū supra diximus.[1] Quæri potest si, vt plerunque euenit, ex pluribus fundi partibus aliæ aliis sint meliores, an pro modo quantitatis & mensuræ diuisio illa canonis faciēda sit, an potius pro bonitate & qualitate portionum? Et quidem si eo tempore quo diuidi fundus incipit ea peræquatio fiat, verius est bonitatis rationem habendam esse, ne alioqui afficiatur iniuria is, cui sterilior pars fundi obtigerit, si parem subeat oneris portionem.[2] Sed si post multum temporis à die diuisi inter possessores fundi peræquatio canonis fiat, nec sciri amplius possit quænam fuerit singularum portionum bonitas eo tempore, quo fundus ille plurium esse cœpit,[3] æquum non est eos, qui in excolendis propriis portionibus diligentiores fuerint, easque longo labore ac multis fortitan expensis meliores reddiderint, ex aliorum negligentia onerari.[4] Potiusque in dubio præsumēdum est fuisse fundum sibi ab initio vbiq; similem, & æque bonum.[5] Proinde pro rata quantitatis non bonitatis præstatio canonis diuidetur. Plane si appareat alias partes fundi aliis esse naturaliter meliores, bonitatis naturalis ratio semper habenda erit, vt in hoc differat naturalis bonitas ab accidentali & superuenienti.[6] *Ita Senatus* in causa N. Iani Pensabin & N. Ludouicæ Pobel, viduæ Nobilis de Leydier, 8. Calend. Mart. 1593.

1 *Defin. 10. & 79. supr.*
2 Etsi enim non tam pro fructibus solet præstari canon hic annuus, quam in recognitionem dominij directi, solent tamen prædia emphyteuticaria, quo meliora sunt & fructuosiora, eo maiore canone onerari.
3 Mutatur enim & bonitas rerum & bonitatis æstimatio pro temporum varietate. *l. bonitatem 13. D. de euict. l. pretia rerum 63. D. ad leg. Falcid.*
4 Non enim debent melioris conditionis esse negligentes quàm diligentes. *l. non enim 16 D. ex quib. caus. maior. l. pupillus 24. in fin. D. quæ in fraud. credit.* nec stulti quam periti. *l. 4. D. quod vi aut clam.*
5 Siquidem quod est ex accidenti nunquam præsumitur. *l. 3. §. 8. de tutel.* ex accidenti autem est, vt fundus fiat melior aut deterior, nisi cum naturalis status & habitus fundi ita fert. *l. 2. l. quisquis 6. & seq. C. de omni agro desert. lib. 11. tit. 58.*
6 Vide Bart. *in l. si partem 25. D. de seruit. rustic. præd.*

DEFINITIO XLVI.

Ad fructuarium laudimia pertinent, ius tamen inuestiendi ad proprietarium.

LAudimia quidem, si qua durante vsufructu obueniant, ad fructuarium pertinent. Sunt enim in fructu directi dominij,[1] licet aliud sit in commissis, si proprietas ipsa ex causa aliqua cōmittatur, & dominium vtile cum directo consolidetur.[2] Sed an idcirco nouum emptorem laudare, vt loquuntur, & inuestire vsufructuarius debeat, quæstionis esse potest. Quasi per vsusfructus traditionem videatur habuisse a proprietario mandatum[3] exequendi omnia illa, quæ ad causam vsusfructus pertinent. Verùm probabilius visum est ad proprietarium eam rem non ad fructuarium spectare,[4] quia fructuarius do-

Digitized by Google

minus non est:[1] nec quicquam prohibet quo minus vni laudimia soluantur, & tamen ab alio inuestitura accipiatur, licet verum sit laudimia non nisi ob inuestituram deberi.[2] *Ita Senatus* in causa Dominæ du Four & Isabellæ Scarron, viduæ Andreæ Pignier Medici, 9. Calend. Mart. 1593. Quamuis non fuerit pronunciatum propter sopitam transactione controuersiam.

1 Iul. Clar *lib. 4. sentent. § emphyteusis. quæst. 25. nu. 5.*

2 Guid. Pap. *quæst. 477.* Oldrad. *consil. 140.*

3 Est enim vsufructuarius quodammodo procurator proprietarij, sicut creditor pignoratitius dicitur quasi debitoris procurator in re pignorata. *l. si pignore 29. in fin. D. de pignor. action.*

4 Non enim alius potest vtile dominium transferre, aut ab alio translatum laudare, quam qui dominus directus est. *l. vlt. vbi not. C. hoc tit.*

5 Est enim separata causa vsusfructus & proprietatis, adeoque possessionis. *l. penult. D. de acqu. poss.* cum nec re sua vti frui quisquam possit *l. vti frui 5. D. si vsusfr. petat.*

6 Quia hoc casu laudimia soluuntur ex voluntate domini directi à quo inuestitura accipitur, *argum. l. si seruus 61. §. locaui. D. de furt.* Iunge *l. falsus 43. §. vltim. eod. & l. quæ mihi 25. D. de acquir. hered. l. aditio 45. §. præterea. eod.* Guid. Pap. *quæst. 477.*

DEFINITIO XLVII.

Plus iuris habet heres grauatus de restituenda post mortem suam hereditate, quam fructuarius hereditatis.

Eius, qui heres institutus est, & rogatus hereditatem post mortem suam restituere, longe dissimilis ratio est, nec bene fructuario cõparatur, quia cum vere sit heres[1] consequenter est dominus.[2] Proinde non tantum laudimia ei acquiruntur, sed etiam commissa & obuentiones cætera, ad eumque ius pertinet laudandi & inuestiendi noui emptoris.[3] Plane sicut hereditatem restituere rogatus est, ita & ea omnia reddere debet, quæ occasione hereditatis habuit, nisi quæ sunt in fructu.[4] Ita fit, vt vi ipsa non multo plus iuris habeat, quam fructuarius, cum & hic quoque in cæteris omnibus habeat vsumfructum.[5] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Nec enim restitutio hereditatis facit vt heres non maneat, qui semel fuit, *§. restituta. Inst. de fideic. hered.*

2 Veteres enim heredem pro domino dicebant, *§. vlt. Inst. de hered. qualit. & differ.*

3 Cum hæc omnia pertineant ad causam dominij & proprietatis, vt diximus *Defin. præced.*

4 Ratio est *in l. in fideicommissaria 18. versi. quoties. D. ad SC. Trebell.*

5 Scripsi *Defin. 5. supr. de vsufr.*

DEFINITIO XLVIII.

Ius prælationis datum domino directo in re emphyteuticaria moribus nostris abrogatum est, & quas ob causas, sed postea restitutum.

Ius prælationis, quod ex Iustinianea constitutione[1] directo domino competit in re emphyteuticaria, moribus nostris abrogatum est. Et merito. Nam nec dominus ipse in exigẽdis laudimiis communi iure vtitur, cũ pro quinquagesima parte pretij, quæ ab emptore pro inuestitura deberetur,[2] soleant domini directi exigere, vtplurimum sextantem; alij quadrantem, plerique trientem, nonnulli etiam semissem.[3] Et vero ita posito iure, vt dominis directis saluum & integrum esset ius prælationis, nõ haberet homo ingenuus liberam rerum suarum alienationem.[4] Cum perpauci apud nos fundi reperiuntur, qui non sint emphyteuticarij, & facile eueniret, vt dominis directis hoc prælationis iure viuentibus omnia acquirerentur.[5] Quod non perinde dici tum poterat, cum Iustiniani lex hac de re lata est. Noua enim contractus species erat emphyteusis, vixque adhuc certam à Zenone formam & naturam acceperat,[6] cum dubitaretur inter veteres, an emptio esset, an locatio.[7] Nec proinde tam frequenter accidebat, vt de feudi emphyteuticarij conditione ageretur, quam hodie accidit. Abrogatum autem esse ius hoc prælationis,[8] vel ex eo maxime apparet, quod, quæ alias sunt inducendi eius causa, nunc sublata est. Proiiciebatur enim ex eo, quod nec venditio nec alienatio rei emphyteuticæ fieri poterat irrequisito domino, cuius consensus necessario exquirendus erat priusquam ad alienationem deueniretur: alioqui si id factum non esset, cadebat emphyteuta à iure suo.[9] Nam secuta venditione & alienatione nusquam cautum reperias, vt liceat domino vti iure prælationis, & emptori rem auferre pretio ipsi restituto. Ius enim ablationis dicendum illud fuisset, non prælationis.[*] Ergo domini ius hac parte illud fuit, vt eo irrequisito alienari emphyteusis non posset.[10] Et consequenter, vt tum cum requireretur, dominus posset ipse emere si vellet,[11] id est, ante factam venditionem. Re enim iam alterius facta perfectaque vtiliter emptione, fieri non potuisset, vt res inuito emptori aufferretur.[12] Atqui hodie non solum emphyteuses, sed feuda quoque ipsa redacta sunt ad instar patrimoniorum, vt de iis pro arbitrio disponere domini vtiles possint tam inter viuos quam in vltima voluntate, perinde, ac si ac quilibet de bonis suis allodialibus.[13] Nec quicquam aliud edictis Diui Emanuelis Philiberti Principis nostri faciendum emptori iniungitur ad euitandam commissi pœnam; nisi vt postquàm feudum emphyteuticarium acquisierit testationem de ea re conscribat apud acta, vt scire dominus possit, quænam & à quo laudimia exigere debeat.[14] Potest igitur venditor irrequisito domino vendere citra metum commissi,[15] nec ipsi domino rem offerre cogitur, aut ei denunciare, quod paratus ipse sit vendere. Et quod olim venditori onus erat iniunctum, vt priusquam venderet exquireret domini voluntatem,[16] id hodie trãslatum est in emptorem, vt emptione facta, non quidem exquirat domini voluntatem; vtrum ratam venditionem habere velit (inuitus enim cogitur[17]) sed ei denunciet perfectam emptionem, vt habeat dominus laudimia, quæ in præmium laudati & approbati acquisitoris debentur, & in signum, vt aiunt, ac recognitionem dominij directi,[18] licet ea laudatio & approbatio vel ab inuito extorqueatur.[19] Ac sane si ius prælationis obtineret, vix quisquam reperiretur, qui ad rei emphyteuticariæ emptionem vellet accedere, alteri quippe, id est, domino directo potius quam sibi mercaturus:[20] Solent enim homines proprij tantum, non etiam alieni compendij causa negotiari, præsertim cum vendendo aut emendo tractant de quantitate pretij.[21] Itaque dominum, qui hoc prælationis iure nitebatur, quasi nullam litiganti iustam causam habuisset, non solum à petitione sua repellẽdum, sed etiam in omnes litis sumptus condemnandum esse placuit.[22] *Ex tempore in publico Auditorio*, 7. Id. Mart. 1593. pro Paulo Arbellot Burgensi, contra Dominam du Sit. Postea tamen deliberatum vidi de huiusmodi prælationis iure dominis directis per edictum Principis restituendo. Et puto fore vt breui restituatur. Et restitutum tandem est edicto quod publicatum fuit anno 1606. quo & alia pleraque constituta sunt

circa

circa ius emphyteuticum fauore dominorum, & ad emphyteutarum fraudes ac tergiuersationes comprimendas.

1 *L.vlt.C.hoc tit.* Obserua tamen, ius hoc datum esse domino, vt eo vtatur pro seipso, non etiam pro amico. Guid. Pap. *quaest.411.ex l.vlt.§.sed ne hac occasione. in fin. C.hoc tit.* & *Nouell.vlt.vt de cater.non fiant commutat.*

2 Cum quo commodo debent compensare incommodum & iacturam istam iuris prælationis, *arg.l.eum qui 30.D.de iureiur.l.1.§.vlt.de aqua & aqu.pluu.arcend.*

3 Quod indignum & iniquum esset, *l.1.D.si à parent.quis manum.sit.l.dudum 14.C.de contrah.empt. l.qua ratione 9.§.hæc quoque.& D.de acq.rer.domin.*

4 Hoc vero non solum à publica, sed etiam à priuata dominorum directorum vtilitate alienum est.

5 *In l.1.C.hoc tit.*

6 *§.adeo.Inst.de locat.*

7 De quo attestatur Purpur. ad Ias. *in d.l.vlt. num.10.hoc tit.* Tessaur. *decis.169.nu.2.* Ant. Sola *ad cap.rempublicam.gloss.2.part.1.num.10.*

8 *d.l.vlt.C.hoc tit.*

9 *Arg.l.penult.D.de seru.export.*

10 *d.l.vlt.C.hoc tit.*

11 Nec enim aliam ob causam requiritur consensus eius, nisi vt possit emere si velit, *d.l.vlt.* Et ideo placet valere donationem rei emphyteuticæ, etiam irrequisito domino; quia in donatione ius prælationis habere locum non potest, Guid. Pap. *quaest.47.*

12 *Vulg.l.id quod nostrum 11.D.de reg.iur.*

13 Ioan. Faber *in §.adeo.Instit.de locat.* Guid. Pap. *quaest.59.*

14 Ne alioqui per priuatas & clandestinas alienationes facile sit fraudem facere domino directo, *argum.l.data 27.C.de donat.*

15 Possunt enim etiam leges scripturæ abrogari per desuetudinem, *l.de quibus 32.vbi not.D.de legib.*

16 Iuxta constitutionem Iustiniani *in d.l.vlt.C.hoc tit.*

17 Nec potest dominus feudi vel emphyteuseos impedire alienationem, ne fiat in quem vasallus aut emphyteuta velit.

18 *Notat in d.l.vlt.* Inde est, quod ius prælationis non habet locum de iure in casibus, in quibus laudimia non debentur. Guid. Pap. *quaest.48.num.2.*

19 Nec enim nouum est, vt quis cogatur consentire ei, quod alius fecerit. *l.si ego 9.§.si res.D.de iur.dot.* nec rursum vt quis commodum aliquod sentiat etiam ex eo quod inuitus fecerit. *l.qui ex causa 29.de bon.libert.*

20 Etsi non semper ratio hæc impedit ius prælationis, vt constat *ex l.cum bona 14.D.de reb.auctor. iudic.possid. alias l.1. de priuileg.credit.* Posset tamen emphyteuta rem vendere sub ea conditione, si dominus directus laudare voluerit, atque ita impedire, ne possit dominus rem capere iure prælationis. Guid. Pap. *4.quaest.47.* post Bart. *in l.quod sæpe.§.si quis amico.D. de contr.empt.*

21 *l.si voluntate 8.C.de rescind.vend. l.in causa 16.§.idem Pomponius.D.de minor.*

22 *ex l.eum quem temere 78.de iudic.* iunct. notatis *in l.qui solidum 78.§.etiam de leg.2.*

DEFINITIO XLIX.

Casus, in quibus dominus directus etiam ex ratione iuris nullum habet ius prælationis.

DE illo certe nullo modo dubitari poterat, quin Iustinianeæ constitutioni [1] locus nullus esse posset, si dominus vtilis fundum emphyteuticarium vendidisset, impetrata prius à domino directo licentia vendendi.[2] Siue pacto in eam rem expresso,[3] siue tacito, multo minus si cogente magistratus imperio publice facta venditio esset. Aut denique si contraria, vt apud nos consuetudo inualuisset.[4] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 *In d.l.vlt.C.hoc tit.*

2 *L.quoties ab omnibus 11.C.de fideic.*

3 Socin. iun. *consi.70.vol.1.*

4 Tessaur. *decis.169.* Adde Guid. Pap. *quaest.48.* vbi enumerat casus, in quibus ius prælationis locum non habet, quia nec laudimia debentur.

DEFINITIO L.

Venditio etiam vno nummo facta valet ad euitandam pœnam incapacitatis, quia & donatio valeret.

CVm tenendæ emphyteuseos incapax possessor iubetur alium possessorem constituere morientem, vt dicunt, & confiscantem, aut incapacitatis suæ pœnam pendere (Gallis est *amortiser*) satisfacit legi aut iudicato si vel vno nummo vēdat alteri, dūmodo capaci: nec audiendus est dominus directus si ex ea modicitate pretij aliisve coniecturis simulatam & imaginariam venditionem esse dicat,[1] cum nihil eius intersit,[2] si modo ex persona noui possessoris qualiscunque ille sit iura sua, quæ pro emphyteusi habet, salua retineat.[3] Quantumuis enim simulata & imaginaria esset venditio;[4] perinde tamen in omnib. persona suppositi emptoris inspiceretur siue moreretur ille, siue confiscationis causam præberet, acsi alienatio vera fuisset,[5] atque ita legi nulla fraus fieret. Neque vero nouum est vt vno nummo fiat venditio, quoties fit ex necessitate & vt subtilitati iuris pareatur.[6] Nec ad rem pertinet quod donationis instar habeat venditio aut donatio quæ fit vno nummo.[7] Nam & in proposito satisfecisset legi aut iudicato possessor incapax, si alteri capaci donasset.[8] Proinde nec potest causari dominus sua interesse quod venditio vno nummo facta sit prætextu laudimiorum,[9] quia & donare potuit, qui vendidit,[10] & multo igitur magis minori pretio vendere.[11] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 De quo Paponius *in syntagm. Arest.tit. d'Amortisations.*

2 *Arg.l.si quis conduxerit 46.D.locat.*

3 Nam nec alia causa est istius, vt vocant, amortizationis.

4 Quæ tamen non potest dici imaginaria pretio aliquo accedente. *l.imaginaria 16.de reg.iur.*

5 Nec enim posset venditor obiicere simulationem, quam ipse fecisset. *arg.l.si plures 36.in fin.D.de admin.tutor.l.rem alienam 41.in fin.D.de pign.act.*

6 Nam & idem euenit in specie. *l.si vsusfructus 66.D.de iur.dot.*

7 *dict.l.si quis conduxerit 46.locat.l.si quis donationis 38.D.de contr.empt.*

8 Cum per donationem æque ac per venditionem dominium transferatur. *l.per traditionem 12.l.si ea 23.& pass.C.de donat.l.nunquam nuda 31.D.de acquir.rer.dom.*

9 Quæ scilicet debentur ex comparatione pretij. *l.vltim. C.hoc tit.*

10 Quamuis non sit hoc perpetuum. *l.filiusfamilias 7.D.de donat.l.cuius est 163.de reg.iur.*

11 *d.l.si quis donationis.*

DEFINITIO LI.

Dominus directus non tenetur de euictione nisi ad pretij restitutionem, præterquam si fuerit in dolo.

SI quādo emphyteuticaria re euictā dominus directus de euictione cōuenīatur, nō ad aliud condemnandus est quam vt acceptam pecuniam restituat.[1] Nam cum emphyteusis speciem quādam habeat beneficij,[2] æquum sane est mitius agi cum domino directo,[3] si modo non fuerit in dolo.[4] *Ita Senatus* in ea causa, de qua in Defin.12.infr. De euict.

1 Non etiam vt præstet id quod interest, quod tamen præstari solet ex causa euictionis. *l.si in venditione 60.D.de euict.l.si ob causam 23.C.eod.* Ias. *in l.1.C.hoc tit.arg.l.vlt.§.vlt.C.commun.de legat.*

2 Quia vili mercede dominus dat rem suam alij in perpetuum fruendam. *l.1.D.si ager vectig.l.1.C.hoc tit.* Idque multo magis de feudo dici potest. Nam nec feudi nomen nihil aliud nisi beneficium significat, vetere lingua Longobardorum.

3 Ne ex liberalitate sua periclitetur. *arg.l.ne liberalitate 50.D.de re iudic.l.si extraneus 33.D.de iur.dot.*

4 *l.1.C.eod.tit.de iur dot.* Beneficio enim iuuari nos oportet non decipi. *l.in commodato 17.§.1.vers.sed mihi quidem verf.ade neque. D.commod.*

DEFINITIO LII.

Emphyteuta non potest expelli ob id quod male re vtatur, sed cogi potest vt vel bene vtatur, vel rem derelinquat.

NOn est idonea petendę in integrum restitutionis causa ad rescindendum contractū emphyteuticum, quod emphyteuta male re vtatur, licet ex ea causa simplex locatio resolueretur. Plus enim iuris habet, qui perpetua quam qui temporali nititur conductione,[1] cum fiat hic dominus vtilis,[2] ille nō item.[3] Sane domino directo paratum est in eam rē aduersus emphyteutam iuris communis auxilium vt cōuentionibus satisfacere compellatur,[4] hoc est, vt vel tam quam bonus paterfamilias vtatur re emphyteuticaria,[5] vel à contractu discedatur.[7] *Ita Senatus* in relationibus libellorum, contra D. Abbatem de Six, prid. Cal. Iul. 1593.

1 *l.ade 3.C.de locat.*

2 Emphyteuta autem perpetuus conductor est, & plus quā conductor, qui a & quodammodo socius est. *§.adeo.Inst.de locat.* & dominus vtilis, *vt sequitur in Defin.*

3 Secundum interpretes, qui duplex dominium agnoscūt, directum & vtile. Nos enim hanc distinctionem improbauimus *libr. 20 Coniect.*

4 *l.non solet 39.D.locat.*

5 *l.1.C.hoc tit.*

6 Nemini enim permittendum est vt re aliqua etiam quæ sua sit abutatur. *§.1.Inst.de his qui sui vel alien.iur.*

7 *Arg.l.emptor 6.§ l.2.& l.C.de pa.l.int.empt.& vend.*

DEFINITIO LIII.

Emphyteusis ecclesiastica non potest rescindi prætextu nullitatis ob non seruatas solemnitates, maxime post longissimum tempus, nisi probata læsione.

ADuersus emphyteuticos cōtractus restitui ecclesia non potest, præsertim post longissimum tempus,[1] ex eo solo quod non seruatis solemnitatibus in rerum ecclesiasticarū alienatione necessariis emphyteusis data sit,[2] si nō læsio aliqua, nec ea quidem minima interuenisse proponatur.[3] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Magna enim vis est longissimi temporis ad confirmanda etiam ea quæ ab initio non valuerunt. *Arg.l.si cum fideicommissa 16.§.Aristo.D.qui & a quibus manum. l.3.& 4. C.de præscr.30.annor.*

2 Quamuis non minus emphyteusis quam alia quælibet alienatio rerum ecclesiasticarum sit interdicta. *§.emphyteusim. Nouell.7.de non alienat.aut permutat. l.vlt. C.de reb.alien.non alien.*

3 Scripsi *Defi.6.& 7 supr.in tit.de reb.alien.non alienand.*

DEFINITIO LIV.

Quantum intersit an onus aliquod annuum debeatur ab habitatoribus certi loci iure subiectionis, an ratione foci?

ANnua illa pēsitatio, quæ in plerisq; locis ratione foci debetur, a forensibus quoq; & aduenis in eo territorio habitantibus, & focum siue coniunctim cum aliquo ex municipibus & oriūdis, siue separatim facientibus debetur,[1] secus si ratione subiectionis tantum & iurisdictionis, quam dominus habeat super hominib. & feudis suis, ea præstatio debeatur. Tunc enim non alius tenetur, quam qui aut subditus esse, aut in feudo lares fouere probatur,[2] In dubio autem si de præstationis causa non appareat iurisdictionis & subiectionis iure potius quam foci ratione impositum onus intelligendum erit.[3] Quid ergo si ex censualium instrumentorum lectione causa non appareat, sed per testes probetur? Nihil prohibebit quod instrumentis deest ex testimoniis suppleri.[4] Adeo vt nec eo minus condemnari possit vt soluat, qui nouus est aduena,[5] quamuis melius hoc casu iudex facturus videatur, si manuteneat dominum in possessione exigendi & percipiendi annuas illas pensitationes ab eo, qui non est obligatus, vt sententia in rem potius quam in personam concipiatur.[6] Si tamen vel vna ex recognitionibus quæ toto volumine continentur exprimat causam, propter quam annuum illud debeatur, non improbabilis coniecturā capietur, cæteras quoque recognitiones, quibus eadem & vniformis præstatio promissa sit, eandem etiam causam habere.[7] Maxime vero si in cæteris causa expressa fuerit his verbis vulgaribus, *pro vsage*, qua hunc sensum habent, pro eo, quod recognoscens vtitur rebus & bonis in eo territorio existentibus, permittente & patiente domino territorij. Vtitur enim quilibet idcirco, quod in eo territorio focum facit.[8] Itaque iis verbis additis, perinde est, ac si scriptum esset, deberi pensitationem ratione foci.[9] *Ita Senatus* in causa Petri Guilliet, & R. Stephani De la Cou Camerarij de S. Rambert. 14. Calend. Septembr. 1593.

1 Quia debetur ratione foci & territorij, & consequenter obligat omnes focum facientes in illo territorio, *l.4.§.sed cens. de censib.*

2 Vt nimirum limitata causa limitatum producat effectum, *vulg.l.in agris 16 D.de acquir.rer.dom.*

3 Est enim actus iurisdictionis, aliquid exigere à priuatis, *c.1.qua sint regal.*

4 Par enim fides est testium & instrumentorum, nisi cum lex nominatim requirit probationem, quę fiat per scripturam, *l.1.D.de fid.instrum.l.vnic.* & *testium facilitatem 18.C.de testib.*

5 Quasi obligatio hoc casu ex re ipsa proficiscatur propter priuilegium in eam rem specialiter datum, *arg.l.libertus 17.§.sola ratio D.ad munic.&. de incol.*

6 Condemnatio enim præsupponit obligationem, quam non præsupponit actio in rem. *§.1.Instit.de action.*

7 Quorum enim idem effectus est, eandem quoque causam esse præsumi oportet, cum effectus pendeat a sua causa, *l.4.in fin.D.de testam.tutel.*

8 Semper enim æquum est, & secundum naturam eius rei sentire quem incommoda, cuius & sentit commoda, *l.cum secundum naturam 10.de reg.iur.l.1.§.vltim.de aqua & aqu.pluu.arcend.*

9 Parum enim curatur conceptio verborum, si constet de re & de eo quod actum fuit inter contrahentes. *l.semper in stipulationibus 34.de reg.iur.*

DEFINITIO LV.

Laudimia non debentur pro dote, sed tamen debentur pro fundo dato in solutum ex causa dotis pecuniariæ.

IN dotem fundo dato licet ex ea causa dominium saltem bonitarium trāsferatur in maritum,[1] nulla tamen eo nomine laudimia directo domino debentur. Idq; statuto nostro nominatim cautum est, siue quod ea alienatio sit necessaria pertineat necesse est matrimonia cōtrahi ad replendā liberis ciuitatē,[2] ex alienatione autē necessaria nulla debentur laudimia, quia nec domini directi voluntas exquirenda est an alienationem pati velit,[3] quæ causam habeat necessariam,[4] siue quia dominio data sic in bonis eius fiat, vt tamē sit manente ... [illegible] maxime post Iustiniani constitutionem, qua ... [illegible] est vt sibi semper tacite stipulata videatur mulier, si bi ius-

bi suisque heredibus dotem soluto matrimonio reddi, ex eáque tacita stipulatione maritus eiusve heres ad restitutionem sit obligatus.[1] Sed si cum dos promissa esset in pecunia numerata fundus postea in solutum datus fuerit, licet constante matrimonio,[5] haud dubie[6] laudimia debebuntur, quoniam nouus contractus est dationis in solutum,[7] emptioni cum in cæteris fere omnibus simillimus,[8] tum in eo maxime, quod ex eo æque ac ex emptione laudimia præstantur.[10] Nec ad rem pertinet quod ob causam dotis, quæ, vt diximus, necessaria est, ea datio in solutum facta sit.[11] Neque enim similiter dici potest, fuisse necesse vt dos, quæ in pecunia solui debuerat, in hoc fundo solueretur. Itaque plane voluntarium illud fuit, quod hic fundus pro pecunia solutus est.[12] *Ita tractatum est* in causa Guillelmi le Marquis, die Nouemb. 1593.

1 *L. quamuis 75. D. de iur. dot. l. dote 9. C. de rei vindic. §. 1. Inst. quib. alien. licet.* Guid. Pap *quæst.* 48. *num* 2. & ibid. Ranchin *in annotat.* Et ibid. num. 13. addatur, Adde alios omnes casus, in quibus laudimia nulla debentur. Guid. Pap. *quæst.* 48. *num.* 2. vbi ait, iisdem casibus nullum competere ius prælationis.

2 *L. 1. D. solut. matr. Auth. res quæ. C. com. de leg. l. hoc modo 64. in fin. de cond. & demonstr.*

3 Quæ tamen res potissimum inducunt laudimiorum præstandorum obligationem. *l. ... C. hoc tit.*

4 Necessitas enim semper facit licitum quod alioquin esset illicitum. *l. alienationes 13. D. famil. ercisc. l. minorum 6. C. de præd. minor. l. 3. C. de locat. l. qui propter necessitatem 165.* vbi Goth. & alij *De reg. iur. c. quod non est Lic. eod.*

5 *d. l. quamuis. l. si constante 24. §. si maritus D. solut. matr. l. in rebus 30. C. de iur. dot.*

6 *in l. vnic. §. 1. & pass. C. de rei vxor. action.*

7 Nihil enim vetat ei cui debetur pecunia dari fundum in solutum si consentiat. *l. manifesti 17. cum præced. C. de solut.*

8 Et differt à contractu dotis, quia dos datur marito nomine mulieris, datio autem in solutum dotis pecuniariæ fit fauore solius mariti.

9 *L. si prædium 4. C. de euict. l. 1. C. si antiq. credit. pign. vendit.*

10 Quia per dationem in solutum transfertur dominium, & persona domini vtilis mutatur non minus quam per venditionem. *l. si non sortem 26. §. si centum. D. de condict. indeb.*

11 Quamuis videatur hic fundus subrogatus in locum pecuniariæ.

12 Non enim poterat adigi ad hoc mulier, at neque maritus, vt fundum acciperet in solutum pro pecunia. *l. eum à quo 16. C. de solut.*

13 Modern. post Baldum, quem citat *in consuet. Paris. §.* 22. *numer.* 28.

DEFINITIO LVI.

Emphyteuta, qui rem alienauit etiam sine dolo, non prius absoluendus est quam indicauerit possessorem, qui sit condemnatus.

EX stipulatione, quæ pro canonis emphyteuticarij solutione annua interponitur, personalis quidem nascitur actio contra promissorem[1] & eius heredes,[2] sed non nisi ratione rei quæ emphyteuticaria est & præstandi canonis onere affecta.[3] Itaque ea re alienata, si nihil dolo malo per promissorem factum sit,[4] non potest ille eiusve heres ex stipulatione conueniri,[5] nisi hactenus vt iudicio præsentem sistat emptorem, aliumve nouum possessorem, cuius æque facilis & expedita futura sit condemnatio. Proinde non prius debebit absolui, quam nouus ille possessor[6] & vocatus sit in ius, & condemnatus. Ex tempore in causa D. de Poypon & de S. Paul, 8. Cal. Febr. 1594.

1 *l. 1. de oblig. & act. l. 1. & pass. De verb. oblig.*

2 *l. vlt. C. de hered. act. & vulg.*

3 Non quasi nascatur hæc actio & obligatio ex re ipsa, sed quia nascitur propter rem, quod longe diuersum est. *l. eo tempore 50. in fin. D. de pecul. l. 1. §. nunc videamus 14. in fin. D. de contrah. empt. cum emancip. liber. eius.*

4 Nam si dolus interuenisset is pro possessione esset, *l. qui dolo 131. de reg. iur.*

5 Quamuis aliqui regulare sit vt nemo exuat se obligatione personali ob id solum quod se bonis exuat *l. 1. & pass. C. qui bon. ced. p. l. ... D. quæ in fraud. cred.*

6 Quem ideo iudici ... ipse, aut ipsius heres semper cogitur. Scripsi *Defin.* 18. *supr.*

7 Quod vbi factum est, iam nihil interest domini directi eiusdemque stipulatoris, qui ex statuto Sabaudiæ actionem habet etiam personalem contra possessorem. Vide quæ scripsi *Defin.* 7. *supr. num.* 13.

DEFINITIO LVII.

Domino directo commissum petenti ob non solutionem laudimiorum laudimia adiudicari possunt.

SI ob non soluta laudimia directus dominus cōmissum esse dicat aduersus legem emphyteusi dictam, petatque ex ea causa vtilis dominij cum directo consolidationem, iudex tamen subesse videat rationem aliquam, propter quam parcendum sit cunctationi emphyteutæ,[1] non male iudicabit, nec vltra petita,[2] si emphyteutam condemnet ad laudimiorum solutionem. Qui enim rem ipsam petit pro non solutionis laudimiis, multo magis laudimia ipsa petere censendus est, in eum saltem casum quo ipsius rei adiudicationem consequi non possit,[3] quomodo dicimus posse non male prouisionalem sententiam ferri pro eo, qui diffinitiuam vrgebat.[4] *Ita Senatus* ex tempore, 4. Cal. Februar. 1594.

1 Non enim omnis cunctatio moræ adscribenda est *l. secundum 21. & seq. de vsur.* multo minus dolo, sine quo tamen vix vnquam sit locus commisso cum sit quid pœnale. *l. commissa 14. ibid. l. Imperatores 7. §. 1. de public. & vectig.*

2 Quod cauere semper bonus iudex debet. *l. vlt. C. de fideic. libert.*

3 Nam nec nouum est vt quod non est in petitione sit tamen in præstatione ad euitandam pœnam. *l. 1. §. item si ita D. ad leg. Falcid. l. cum sint 19. l. si penum 24. D. quand. dies leg. ced.*

4 Qui enim petit quod plus est, vtique petit etiam quod est minus. *l. qui solidum 78 in princ. de leg. 2. l. in toto 113. de reg. iur.* [Idem est etiamsi commissum petatur ob non factam intra ... ptionem acquisitionis ex edicto de quo *Defin.* 74. *infr.* Nam nec facile ex hac causa solet Senatus commissum adiudicare, sed pro commisso laudimia, si non euidens dolus & calumnia acquisitoris detegatur. *Ita Senatus* ex tempore, contra N. Violon D. de la Pesse, pro Petitard Necienti, die 22. Iunij 1614.]

DEFINITIO LVIII.

Si conuenerit vt ex pignoribus dentur in solutum ea, quæ creditor elegerat, debentur laudimia inspecto tempore secutæ electionis non conuentionis.

CReditore pignorum distractionem publicam persequente, priusquam tamen secuta esset addictio[1] conuenerat inter debitorem & creditorem, vt eligeret creditor ex bonis pignori captis quænam in solutum accipere mallet ad concurrentem vsque debiti quantitatem. Secuta postmodum electione debebuntur laudimia, sed illi qui eo tempore fuerit directus dominus aut ab eo causam habens, non illi qui fuit tempore contractus.[2] Nam cum non nisi ob translatum dominium debeantur, apparet trāslationem non tunc factam esse cum eligendi potestas data, sed cum electio secuta fuit:[3] vel maxime propter incertitudinem bonorum eligendorum, quæ incertitudo impedire solet acquisitionem dominij, eo quoque casu quo alioquin ipso iure fieret

cuiusmodi acquisitio.[5] Nec simile est quod supra scripsimus,[6] bonis sub hasta venditis elapsoque semestri, quod redimendis iis præstitutum est, laudimia debere ei qui dominus sit adiectionis & expeditionis tempore, non ei qui tunc cum semestre præterit. Id enim fit, quia per addictionem illam dominium statim & pure, licet non irreuocabiliter translatum intelligitur.[7] *Ita tractatum est* in publico auditorio 4. Calend. Febr. 1594.

1 Quám statutum nostrum vocant expeditionem.

2 Quamuis dici soleat spectandam esse originem, vt in casu de quo scripsi *Defin. 30 supr.*

3 *l. vlt. vbi not. C. hoc tit.*

4 *Arg. l. vnum ex familia 67. in princ. de leg. 2. l. apud Aufidium 20. & pass. de option. legat.*

5 Ex notat. per Bart. *in l. non amplius 26. §. vlt. de leg. 1.*

6 *d. l. Defin. 30. supr hoc tit.*

7 Adeo vt ex ea dominij acquisitione etiam fructuum acquisitio sequatur, vt dixi *in dict. Defin. 30.*

DEFINITIO LIX.

Dominus directus præfertur omnibus non tantum in feudo emphyteuticario, sed etiam in cæteris bonis emphyteutæ, si sint ei obligata.

CVm inter creditores de ordine & iure prælationis contenditur, placet dominum directum petentem reliqua pensitationum annuarum ex causa emphyteuticaria debitarum cæteris omnibus præferendum esse,[1] & quidem simpliciter & indistincte, si mitti velit in possessionem fundi ipsius emphyteuticarij.[2] Nam cum ob non solutum laudimium ius illi sit petendi vt dominium vtile cum directo consolidetur,[3] apparet potiorem eius causam esse debere, qui rei suæ dominium, quam qui alienæ pignus vindicat:[4] si vero de aliis fundis agatur, qui non sunt emphyteuticarij, id ipsum ita demum admittimus si vt fieri solet emphyteuta pro canonis annui solutione bona sua omnia obligauerit, & cõtractus emphyteuticarius cæteris antiquior proponatur.[5] Nam si ea obligatio non esset, aliud vtique diceremus. Quamuis enim emphyteuta ipse non liberetur à præstandis reliquis ob id solum quod rem derelinquere & dominij vtilis cum directo consolidationem pati paratus sit,[6] nimirum quia personali quoque obligatione tenetur:[7] non tamen dat ea res actionem domino directo hypothecam non habẽti in præiudicium creditorum pignoratitiorum, licet sint illi tempore posteriores.[8] Quid tamen si reliqua illa pensitationum annuarum non domino directo debeantur sed conductori, qui ab eo ius habeat? Facit dubitationem, quod non eadem ratio videatur locum habere in conductore, quæ in domino directo, cum dominij consolidationem petere non possit,[9] solámque habere videatur personalem actionem.[10] Sed verius est, vt cum à domino ius & causam habeat, eodem iure & priuilegio vtatur.[11] Prælationis enim ratio non tam ex iure consolidationis pendet, quod fundos emphyteuticarios non egreditur,[12] quam ex eo quod canonis emphyteutici debitum proficiscatur ex causa & contractu antiquiore, cuius implendi gratia solent, vt diximus, obligari bona omnia præsentia & futura.[13] *Ita Senatus* in causa N. Stephani Diuonne, contra R. D. Episcopum Bellicensem, 14. Cal. Mart. 1594. ibidemque relatum est, sic iampridem fuisse pronunciatum in causa discussionis bonorum D. de Montagny.

1 Quia plus quam creditor est qui dominus quoq; directus est *arg. l. 1. §. ... D. si a parent. quis manum. sit.*

2 Nemo enim potest in eo fundo ius antiquius habere, tanquam creditor.

3 *Ex l. vlt. vbi omnes C. hoc tit.*

4 Est enim potentior vindicatio dominij quam pignoris, *tot. tit. C. si alien. res pignor. data sit.* nec plus iuris habere possunt qui cum domino vtili contraxerunt, quam habuerit dominus ipse vtilis. *l. lex vectigali 3. D. de pign. cum simil.*

5 Nam inter creditores hypothecarios priuilegia æstimantur ex tempore, non ex causa. *l. 2. & pass. Cod. qui potior in pignor. hab.*

6 Vt dixi *defin. 11. supr.*

7 Quæ non nisi certis modis tolli potest. *l. obligationum fere 44. § 1. de obligat. & act. l. pen. D. de solut.*

8 Non enim creditor quilibet hypothecam habet, sed is demum qui conuenit de pignore. *l. 3. D qua res pign. oblig. poss & Nouell 136. de argent. contract. cap. 5 § insupr* Præterquam in casibus in quibus lex tacitam dat hypothecam. *tot tit. in quibus caus. pign. vel hypoth. tac. contr.* Scripsi *in Error. 1 Decad. 1. De error. pragmat.*

9 Scilicet quia dominij vtilis consolidatio non est in fructu, vt scripsi *Defin 46 num 2 supr.*

10 Quasi procurator & ex persona domini directi. *arg. l. si pignori 36 in fin. D. famil. ercisc.*

11 Omnis enim vtilitas dominij directi quantum ad fructus in conductorem translata intelligitur, cum locator teneatur ei præstare, vt possit plene vti frui. *l. ex conducto 15. § 1. & seq. in fin. & pass. D. locat.*

12 Quia non alibi potest esse consolidatio, quam vbi dominium vtile concurrit cum directo in vna eademque persona.

13 *l. & quæ nondum 15. § quod dicitur. D. de pignor. l. vlt. C. quæ res pignor.*

DEFINITIO LX.

Laudimia non debentur ex antichresi, quantocunque tempore durauerit, nisi facta sit in fraudem domini directi.

ANtichresis ita contracta fuerat, vt quandiu pateretur debitor frui creditorem re obligata in vicem legitimarum vsurarum[1] non posset vrgeri ad sortis debitæ solutionem. Creditor plus quam decennio integro antichresim possederat. Quærebatur an laudimia deberentur? Quibusdam placebat deberi, propterea quod tam longo tempore continuata antichresis instar haberet alienationis, exemplo eius quod à nostris probatum est de conductione ad decennium facta, cuius nomine non est qui dubitet, quin laudimia debeantur, quasi alienationis speciem contineat.[2] Senatui tamen contra videbatur, non illa solum ratione quod laudimia non nisi propter dominij translationem debeantur,[3] quæ porro ex antichresi quanticunque temporis nulla fieri vnquam potest,[4] cum ex natura pignoris sit vt lui queat,[5] sed etiam quia cum toto medio tempore fuerit in potestate debitoris oblato debito antichresim exsoluere, apparet non ex obligationis necessitate, sed sola debitoris voluntate factum esse, vt in decennium vsque antichresis duraret:[6] ob idq; non magis laudimia ex eo contractu deberi æquum est, quam ex conductione annua in singulos annos vltra decennium repetita.[7] Plane conductioni rectius comparari antichresis posset, si eam sic contractam proponeres, vt ante decennium luendi pignoris ius debitor non haberet.[8] Quo tamen casu irritam cõuentionem quasi fœneratitiam hæc conditio faceret,[9] si non legitimarum vsurarum modo fructuum quantitas omnino responderet.[10] Cæterum in proposita specie fieri vno casu potest vt laudimia debeantur, nimirum si antichreseos color quæsitus sit in fraudem directi domini & laudimiorum.[11] Id vero probari & colligi potest ex coniecturis, vtputa

si pecu-

si pecunia credita iusto pretio rei æquipolleat, vt nō sit verisimile debitorem pignus vnquam luiturum.[12] *Ita in Senatu* tractatum est in causa viduæ procuratoris Francisci Tiollier, & N. Paquier 8. Id. Mart. 1594. Iunge Defin. 74. infr. eod.

1 Hinc enim pendet ius & nomen Græcum huius contractus. *l. si is qui 12. § 1. de pign. l. si pecuniam 33. D. de pign. act.*

2 Siquidem ex huiusmodi conductione ad longum tempus facta creditur transferri dominium vtile, quia conductori competit vtilis actio in rem *l. 1. §. quod ait prætor. D. de superficieb.* iunct. *l. vltim. C. de reb. alien. non alienand.* contra tamen Boer, *quæst. 235.*

3 *l. vlt.* vbi omnes *C. hoc tit.*

4 Quoniam antichresis pignus est: pignus autem dominium numquam transfert *l. cum & sortis 35. in fin ff. de pign. act.*

5 *l. 1. & tot. tit. C. de luit. pign.*

6 *L. 1. l. potior 11. in princ. D. qui potior in pign. hab.*

7 Quo casu nemo diceret deberi laudimia, quia tot locationes essent, quot anni

8 Quæ conuentio satis frequens est, sed apud eos qui soliti sunt fœnerari.

9 Nam & pactum de retrouendendo, quod minus suspectum est, tanquam quod toto genere differt à pignore, vsurarium tamen esse creditur si non sit liberum. notat Cagnolus late post alios *ad l 2. C. de pact. int. empt. & vendit.*

10 Quamuis expressa antichresis non soleat seruare legitimum modum vsurarum. *l. si ea pactione 14. C. de vsur.* quod in tacita secus est. *l. cum debitor 8. D. in quib. caus. pign. vel hypoth. tacit. contr.*

11 Quæ fraus hodie est frequentissima.

12 Solet enim ab initio pluris esse quod datur iure pignoris, nisi quatenus ex postfacto crescit debitum ex vsuris. *l. si res obligata 58 de legat. 1.* Vide *Dec. cons. 120.* Amed. à Pont. *quæst. laudim. 34. Def. 74. infr.*

DEFINITIO LXI.

Res emphyteutica, quæ ex lege ab initio dicta redit ad dominum directum, an redeat cum oneribus in ea per emphyteutam medio tempore constitutis?

TRactatum fuit, si quis in emphyteusim bona quædam concesserit ea lege, vt emphyteuta quandocunque sine liberis decedente ea bona ad se redirent,[1] & medio tempore possessor eas res pro dote aliave ex causa obligauerit,[2] tum stipulationis conditio, & vt loquuntur, casus reuersionis euenerit, an potior sit in iis bonis causa domini directi an creditoris? Pro domino facit quod habet ius anterius, in quo nullum ei inscio & inuito præiudicium fieri potuit? Nec plus iuris habere debet creditor in re debitoris, quam ipse debitor.[3] Proinde resoluto iure datoris ex causa antecedenti & necessaria, resolui quoque necesse est ius acceptoris,[5] eademque ratio locum haberet, si non pignori data, sed vendita, aliterve per emphyteutam alienata ea bona proponerentur.[6] Neque enim hac parte distingui potest pignus à venditione, præsertim cum dici soleat, quæcumque vendi possunt eadem & oppignerari posse.[7] At contra pro creditore mouet, quod non tantum debitoris fidem secutus sit, sed etiam pignoris cautionem, cum forte bonorum conditionem, vt plerumque fit, ignoraret,[8] nec æquum sit eum decipi, qui totum debitoris patrimonium in contrahendo intuitus est.[9] Mihi tamen ratio hæc non placebat: ne alioqui similiter inferre liceret, potiorem esse debere causam creditoris pignoratitij in re fideicommissaria, quam ipsius fideicommissarij, quod tamen sani iudicij nemo dixerit.[10] Illud sane constabat, multum referre an vniuersam defuncti successionem dominus vindicet propter seruitutem, vt ita dicam, & conditionem personalem, an vero certa duntaxat bona, quæ ea qua diximus lege fuerint in emphyteusim data, aliterve alienata.[11] Priore casu nemo dubitat quin æs alienum ante omnia deducendum sit, quia nec in bonis quicquam esse intelligitur, nisi deducto ære alieno. Posteriore vero casu non tam aliena bona petuntur, quam propria repetuntur posteaquam euenit casus repetitionis.[12] Ob idque dubitari longe probabilius potest an ob æs alienum defuncti durior esse debeat conditio domini, qui neque heres aut successor, neque heredis aut successoris loco est.[13] Quare nec quisquam dubitat quin si alia bona sint ex quibus satisfieri creditoribus possit, non debeat iis dari persecutio pignoris in bona illa, quæ ad dominum recurrunt, nec si specialiter iis fuerant obligata adeoq; cum clausula constituti.[15] Cur non enim potius heres teneatur, si quis est,[16] aut ex bonis vacantibus satisfiat dato curatore, si heres nullus sit?[17] Ita enim fiet vt & creditori & domino consulatur, manente vtriusque iure illæso. De illo igitur dubitari solum potest an in subsidium pignus maneat, quod in iis bonis ad dominum recurrentibus fuerat constitutum. Quod etsi quidam magis probabant, mihi tamen primo intuitu minus probabile & à iuris ratione alienum videbatur,[18] eo saltem casu quo res emphyteuticaria ex lege ab initio dicta, id est, ex necessaria non ex voluntaria causa ad dominum recurreret.[19] *Senatus* nihil tum decidit in ea causa, de qua in Defin. 15. sup. De hered. vel act. vendit. Vide tamen Defin. 23. inf. De dedit. lib. tollend. præsertim num. 15.

1 Contractus enim emphyteuticus quaslibet conditiones recipit, præterquam si sint contra leges aut contra bonos mores. *l. 1. C. hoc tit.*

2 Potest enim emphyteuta rem emphyteuticariam obligare tanquam dominus vtilis, ne quis hic obiciat *tit. C. si alien. res pign. dat. sit.*

3 *l. 1. & vlt. C. hoc tit. l. id quod nostrum 11. de reg. iur.*

4 *Arg. l. quod ipsis 145. l. ex qua persona 149. eod.*

5 *Vulg. l. lex vectigali 31. D. de pign.*

6 Nam nec alius pignori dare potest, quam qui posset vendere, cum inutile sit pignus, quod vendi non potest. *l. mulier 11. & pass. C. de distr. pign. l. 4. D. de pign. act.*

7 *l. sed & quod 9 §. 1. D. de pign. l. 1. § eam rem D. quæ res pign. oblig. poss. l. si conuenerit 18. D. de pign. act.*

8 Est enim probabilis hæc ignorantia tanquam facti alieni, *l. vlt. D. pro suo*, præsertim cum bona omnia naturaliter sint libera, ideoque præsumantur allodialia *cap. imperialem, de prohib. feud. alien. per Freder lib. 2. tit 55.*

9 *Vt in l. si ex duobus 32. vers. sed licet D. de pecul.* iunct. *l. hinc quæritur 19 §. 1. eod.*

10 Excepto casu *Auth. res quæ. vbi notatur C. commun. de legat. l. mulier 22. §. cum proponeretur ad SC. Trebell. l. vlt. §. vlt. de leg. 2.*

11 Fieri enim potest vt persona sit talliabilis & bona libera, & contra vt persona sit libera, bona autem talliabilia, vt loquuntur, qualia censentur apud nos illa quæ data sunt in emphyteusim eo pacto, de quo hic agimus.

12 *L. mulier bona 72. D. de iur. dot. l. subsignatum 39. §. 1. de verb signific.*

13 Est autem semper fauorabilior causa eius qui reposcit rem, quæ aliquando fuit sua *arg l. videamus 38. §. si actionem. de vsur. l. cum te 6. C. de pact. int. empt. & vend.*

14 Nam nec successorem singularem solet sequi onus æris alieni. *L. 1. §. si heres ad SC. Trebell. l. æris alieni 15. C. de donat.*

15 Vterque indemnis seruetur quantum fieri potest.

16 *L. vlt. C. de hered. action.*

17 *Arg. l. 1. §. an bona D. de iur. fisc.*

18 *Arg. d. l. lex vectigali 31. D. de pign.* [Guid. Pap. *quæst. 428. &* 575 vbi Ranchinus. Boer. *decis. 181. numer. 3. & 8.* Afflict. *decis. 380.*]

19 Nam si ex voluntaria aliud esset. *arg. l 3 D. quib. mod. pign. vel hypoth. soluit.* Placet autem hæc nostra sententia etiam eo casu, quo dominus directus nolit pretium restituere emptori. *arg. cap. imperialem. de prohib. feud. alien. per Freder. l. vlt. §. vlt. C. commun. de legat.* [Et hanc sententiam tandem magis probauit Senatus noster, licet quibusdam dissentientibus in

causa D. Comitis de S. Alban. contra curatorem datum hereditati iacenti D. Henrici Ban Præsidis computorum. xi. Maij 1614 tanquam rationi iuris magis conuenientem. Non obstante consuetudine illa in contrarium. Idque *ex d. l. lex vectigali & auctoritatibus supra citatis.* Fuit autem, ob hanc causam eo Senatusconsulto conclusum, Non esse cogendum dominum directum, vt patiatur se remitti ad instantiam discussionis, vt de iure suo disputet cum creditoribus aduersus quos tam solita defensione sit tutus, si quando volent illi in hunc feudalem aut emphyteuticarium agere tanquam obligatum, dummodo probet ille aut feudalem esse, aut emphyteuticarium.]

DEFINITIO LXII.

Dominus directus, qui tanquam creditor vrsit venditionem rei emphyteuticariæ, non cogitur offerre creditoribus, qui post emphyteusim constitutam superuenerunt.

DOminus directus cum cessaret emphyteuta in canonis annui solutione tandi possessionem contraxerat, cumque sub hasta venditum cum extraneus heres non reperiretur, emptoris iure retinuerat. Non idcirco Sermana agenti creditori qui cum emphyteuta ante ipsius moram contraxerat debitum offerre dominus cogetur:[1] quippe qui sit multo anterior, & in eo fundo, cuius dominus directus est, creditoribus omnibus præferendus non tam crediti quam dominij iure, licet quasi creditor fundi venditionem vrserit, quam sibi curare quasi dominus rem que iam suam emere non potuisset. Neque enim subsecuta emptio tollere potest priuilegium iuris, quod antea ex dire ti dominij ratione competebat, nisi hactenus vt si alius qui si iam creditor huic directo domino, eidemque emptori offerre velit quantum fuit in debito (retenta tamen canonis annui in futurum tempus soluendi obligatione, restitutoque dominij iure quod extinctum videbatur[4]) audiri debeat: qui vtique non esset audiendus si directus dominus pristino directi dominij iure potius quam ex noua emptionis causa fundum retinere voluisset. Numquam enim ius directi dominij per ius offerendi tolli potest,[8] licet creditori, qui pignoris dominium ex venditione per iudicem pro debitore sta ta nactus est, perinde offerri possit atque ipsi debitori offerretur, in cuius locum creditor hic successit.[9] *Ita in Senatu* tractatum est in causa Michaelis Ganmet, contra D. de la Grange, Id. Maij 1594.

1 Vtrumque enim potuit facere pro suo iure. *l. 1 & 2. C. si in caus. iud. pign. capt. sit. l. cum bona 16. de reb. auct. iud. possid. alias l. 1. de priuil. credit.* iunct. *l. vlt. C. hoc tit.*

2 Quomodo cogeretur alius quilibet posterior creditor *l. 1. C. si antiq. cred. pign. vendid. l. 2. & l. eod. l. 1. l. prior 5. & pass. C. qui potior. in pign. hab.*

3 Dixi *Defin. 59. supr.*

4 *l. sua res 16. D. de contr. empt.*

5 Absurdum enim esset ob id minus iuris habere dominum directum, quod sit etiam emptor. *arg. l. in bello 12. §. si quis seruum D. de captiu. & postlim. l. 1. §. vltim. si à parent. quis manum. sit.*

6 *Argum. l. pen. §. 1. de exceptione rei iudic.*

7 Quia hæc venditio necessitate iuris fieri solet. *arg. l. 2. l. 5 §. 1. & l. seq. D. de distr. pign.*

8 Quia ius dominij est perpetuum tanquam habens causam perpetuam. *l. 1. D. de iur. dot.* non temporale, vt pignoris, quod habet causam temporalem. *l. Paulus 16. §. 1. quibus mod. pign. vel hypoth. soluit.*

9 *d. l. 1. C. si antiq. credit. pign. vendid. l. si rem meam 29. D. de solut.*

DEFINITIO LXIII.

Non potest referri quæstio dominij ei, cui solutus est per multos annos canon annuus, tanquam ius habenti à domino directo.

QVi per multos annos actori soluit canonem annuum emphyteuticarium, aut ab eo emit, qui soluere solitus fuit, non potest referre dominij quæstionem, quasi actor ius non habeat ab eo qui primus emphyteusim concessit, præsertim cum alius nemo sit, qui ius illud sibi adserat.[1] Satis enim a tortis ius agnouit, qui in dominij recognitionem, vt loquuntur, canonem vltro soluit.[2] Sed hoc ita si ex contractu emphyteutico conueniatur,[3] non item si directa rei vindicatione. Huic enim semper obstat exceptio dominij, quæ & à quocunque obijci potest, etiam à conductore.[5] *Ita Senatus* pro D. de Cohendier, contra N. Mailin, 4. Id. Ianuar. 1595.

1 Solutio enim annui canonis expressa agnitio est directi dominij, cum nec aliam ob causam præstari soleat, quam in dominij directi recognitionem, *l. vlt. C. hoc tit.* Aliud est, si venditor in vendendo dixerit, rem venditam esse de suo dominio directo. Non enim ideo probatur dominium tuum directum si alias probationes non habeas. Guid. Pap. *quæst. 24. ex Specul. in tit. de locat. §. nunc aliqua vers. 74.* Prodest tamen ea assertio venditoris ad constituendum emptorem in bona fide. Guid. Pap. *ibidem ex l. si ego. § item Iulianus. D. de Publician. in rem act.*

2 Hoc enim casu aliud esset, quia cum non possint esse duo domini directi, eodem dominij genere & eodem respectu, prius esset lis inter eos terminanda, quam emphyteuta alterutri eorum condemnandus, vt dixi Defin. 16. *supr.*

3 *Ex notat. in l. cum de in rem verso 6. D. de vsur.* Iunge *l. 2. C. de eo quod met. c. tif.*

4 *Arg. l. si quis conductionis 25. C. de locat.*

5 Dixi Defin. 40 *supr. tit. prox.* vbi vide.

DEFINITIO LXIV.

Domino directo an competat exactio reliquorum pro eo tempore, quo dominium illud alij locatum fuit?

IS, cui annuum quid debetur fundi nomine, si eum fundum locauerit, & pro iis annis, quibus locatio fuit, reliqua petat a possessore, repellendus est, quasi qui sine actione experiatur,[1] quoniam conductoris actio esse incipit propter locationem. Eoq; passim iure vtimur. Quod tamen ego non aliter admittendum putabam, quam si fructus venditi proponerentur, quia venditio transfert dominiú, quod penes venditorem fuit.[2] Sed locato duntaxat fundo contra putabam, quia locatio neque dominium transfert, neque possessionem,[4] nisi hactenus, vt conductor fructus suos faciat, quos nimirum domini voluntate perceperit.[5] Sed id fit sola perceptionis, non conuentionis potestate.[6] Proinde qui à conductore nondum percepti sunt fructus ad locatorem iure dominij pertinent, & consequenter petere locator potest, ni conductor prohibeat & denunciet debitori ne soluat.[7] Nam & solutio locatori ante denuntiationem facta, vtique debitor liberaretur, nullaque actione conueniri à conductore potest, cui non est obligatus:[9] nisi forte sciuerit locatum fundum, & iam aliquando soluerit conductori.[10] Nam ab eo tempore cum sciat ius conductoris, mala fidè facere videtur, si soluat locatori,[11] etiamsi nulla per conductorem denuntiatio facta sit.[12]

1 Atqui nemo sine actione experiri potest, *l. si pupilli 6. §. vlt. D. de neg. gest. l. quoties 9. §. & generaliter, D. si cert. pet.*

2 Cum ex locatione transferatur in conductorem ius omne percipiendorum omnium fructuum, *l. si, cum. 61. § locauit, D. de furt.*

3 Differt enim venditio fructuum à locatione, vt dixi Defin. 48. *supr. tit. prox.*

4 *l. non solet 39. D. locat. l. si quis ante 10. D. de acq. poss.*

5 *d.l.si seruum,61.§.locaui,D.de furt.*

6 Nam nec fructuarius suos fructus facit, priusquam eos perceperit, cum tamen plus iuris habeat quam conductor, *l.si fructuarius messem,13.D.quib.mod.vsusfr.amitt.*

7 Sequuntur enim ius soli & dominij, *l.qui scit,25.§.1.D de vsur.*

8 *Arg. l.3.C. de nouat. l. nomen, 4.C. quæ res pignor. oblig. poss.*

9 Solutio enim, quæ fit vero creditori præsertim bona fide, semper liberat debitorem *l.pilsa,38.D. de solut.*

10 *Arg d.l.3 C.de nouat.*

11 *Arg l.2. 1.D.de transact.*

12 Qui enim iam certus est, non debet magis certiorari, *l.1. in fin.D.de action.empt.*

DEFINITIO LXV.

Ex contractu, qui ab initio tenuit, licet postea resoluatur, laudimia debentur.

EX contractu, qui ab initio nullus fuit, aut ita conceptus, vt postmodum annullari eum omnimodo oporteret, laudimia non debentur.[1] Sed si vel ex partium voluntate, vel qua alia ex re extrinsecus emergente resoluatur, & in irritum recidat, cum initio inspecto subsisteret, laudimia perinde debentur, ac si resolutus non esset.[2] Itaque finge, domum Sempronij, publice & sub hasta venditam, mihi vt pluris licitanti ab executore traditam fuisse, sed cum in possessionem mitti vellem, intercessisse Titium anteriorem Sempronij creditorem, qui pro suo iure obtinuerit, vt ea domus iterum venderetur, aut sibi pignoris vel dominij iure addiceretur.[3] Resolui priorem venditionem necesse est, & quidem ex causa anteriore,[4] sed tamen non eo minus laudimia debebuntur, cum perfecta fuerit venditio dominijque translatio per addictionem, reique traditionem ab executore factam:[5] sola enim dominij translatio illa est, vt sæpius diximus, quæ facit vt laudimia debeantur.[6] Translationem vero à die addictionis; & vt loquuntur, expeditionis factam esse, argumento illud est, quod ab eo tempore fructus emptori acquirantur,[7] nec alio quam dominij iure, licet nulla dum secuta sit missio in possessionem.[8] Plane si venditioni Titius intercessisset, aliud esset, quia faceret intercessio, ne perfecta venditio videri posset.[9] *Ita tractatum est* in Senatu in causa Claudij Rochet, & Chartusianorum, ex tempore, 3. Calend. Maij, 1595.

1 Parum enim refert, an quid ab initio nullum sit, an ex postfacto omnimodo annullandum.

2 Quia non debet esse in contrahentium potestate, vt tollant ius quæsitum domino directo, *l.potior,11. in princip. D. qui pot.in pign.hab. l.3.quib mod. pign.vel hypoth.soluit.*

3 Plerunque enim admittuntur apud nos anteriores creditores, ne pignus iam distractum iterum distrahatur, nisi priori venditioni aut expresse, aut tacite consensisse probetur. Quod diuersum est apud Gallos, facta venditione, vt loquuntur, ex directo.

4 Alioqui non posset inuito primo emptore vendi ea res, quæ iam alteri vendita fuisset, *argum.l. si ego,9.§.si res, D. de iur. dot.*

5 Semel enim commissa stipulatio resolui postea nunquam potest, *l.eum à, 16.§.si seruum, leg.habere 57.in fin.D.de euict.*

6 *l.vlt.C.hoc tit.*

7 Sic enim statuto Sabaudiæ expressim cautum est.

8 Vt scripsi *Defin.32.supr.*

9 *l.à Diuo Pio,15.§. si rerum, D. de re iudic.* Sane perfecta est venditio statim atq; pignus addictum sit, licet nondum sit secuta missio in possessionem, *d.l.a Diuo Pio,§.si post addictum.*

DEFINITIO LXVI.

Laudimia soluta ex cõtractu iurato, quamuis nullo, non possunt repeti, & non soluta possunt peti, nisi aduersus eum contractum & restitutio in integrum, & absolutio impetretur.

LAudimia ex contractu etiam nullo aut omnino resoluendo promissa, solemni, vt fit, stipulatione interueniente, adhibitoque iureiurando vtiliter peti possunt.[1] Atque promissori necessaria in integrum restitutio & absolutio, vt aduersus agentem creditorem iusta se exceptione tueri possit.[2] Proinde siue ante petitam restitutionem soluerit, non condicet tanquam indebitum, qui iurisiurandi religionem agnouit,[3] siue litigare maluerit, non effugiet pœnam temere litigantium, vt in omnes sumptus condemnetur ad id vsque tempus factos, quo restitutionem impetrauerit,[4] si modo post eam impetratam à lite discedat actor,[5] quippe qui ab eo tempore bonam causam habere non possit. Alioqui posterior mora noceret,[6] hactenus saltem, vt litis expensas ratione mutuæ victoriæ compensari oporteret.[7] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Nam & quod indebitum est, si cum iureiurando promissum sit, præstandum est, si seruari iusiurandum possit citra dispendium salutis æternæ, *cap debitores, Extr.de iureiur.* Pone exemplum in pacto commissorio iurato, ex quo alioqui certum est laudimia non deberi. Guid. Pap. *quæst. 48. num.2. & quæst 6. in fin.*

2 Exceptio enim doli competit aduersus eum, qui agit ex stipulatione interposita sine causa, *leg.2. §. circa, de doli except.*

3 Siquidem iusiurandum facit debitum, quod esset alioqui indebitum, *d. cap. debitores.*

4 *Ex l.eum quem temere,79.D.de iudic.*

5 Nec iustam litigandi causam, quod vnum inspiciendum est, *l.qui solidum,78.§.eum,de legat.2.*

6 *l.qui decem,72.de solut.d.l.qui solidum,in princ.*

7 Cum iuris regula sit victum victori in expensas condemnandum esse, *l.properandum,13.C.de iud.*

DEFINITIO LXVII.

Neque ex contractu pignoratitio, neque ex cessione iurium omnium creditoris debentur laudimia, etiamsi adsit clausula deuestituræ & inuestituræ.

SIcut ex contractu pignoratitio laudimia nulla debentur,[1] ita neque ex venditione iurium omnium, quæ creditori ex eiusmodi contractu competere potuerunt, licet adsit vulgaris clausula deuestituræ & inuestituræ:[2] quia non debentur laudimia ex sola translatione possessionis, sed ob translationem solam dominij,[3] quæ porro fieri nulla potest, cum venditor dominij ius nullum habuit,[4] nisi cum rem vendidit iure creditoris; quo casu licet dominus non sit, tamen dominium transfert.[5] *Ita Senatus* in causa N. Claudij Francisci Pobel, D. de Pressy Equitis Senatorij nobilissimi, & Dn. Henrici Bay præsidis Rationalium, 4. Non. August. 1595.

1 Quia non transfertur ex eo dominium, *l.cum & sortem,35. in fin.D de pign.act.*

2 Quia cessio iurium non potest plus iuris transferre in cessionarium, quam habuerit cedens; *l. nemo plus iuris, 54. de reg.iur.*

3 *l.vlt.C.hoc tit.*

4 *l.traditio,20.D.de acquir.rer.dom.*

5 *§.1.Instit.quib.alienare licet,vel non; l.qui à creditore, 18. & pass.C.de distr.pignor.*

DEFINITIO LXVIII.

Laudimia peti possunt, & actione in personam & in rem contra quemlibet possessorem, non etiam impensa facta eo nomine contra priorem emphyteutam.

1 Oblatio enim iudicialis magnam vim habet, quoniam ex ea statim potest sequi condemnatio *l. si rem 9. §. vltim. D. de pign. act.* Quamuis dici soleat non sufficere verba vbi facto est opus nimirum ad acquirendam liberationem, quod difficilius est quam vt mora impediatur.

2 Nam & ei qui fatetur se debere danda est dilatio ad soluendum ... *l. si debitori 21. D. de iudic. l. si rem paratam 73. D. de procurat.*

3 Cui scilicet locum facit sola mora *l. in refertur 8. §. 4. D. de cond. ...* Defin. 11. supr.

4 Dixi Defin. ... supr. vbi vide.

5 Non enim potest verbalis oblatio prodesse contra eum qui ... dicit paratum accipere. Bart. *in l. creditoris 8. D. de distr. pignor.*

6 Nec enim cum sacco nummario litigare debitor cogitur, vt statim & in ipso iudicio soluat. *l. quod decimus 105. D. de solut.*

7 Cum enim facto creditoris opus est nulla potest intercedere debitoris ... creditor fecerit, quod facere debuit. Vide Dec. cons. ... vbi eleganter.

8 Satis enim dicit se paratum accipere is, qui solutionem in iudicio petit.

9 Nec enim mora fieri potest ei qui plus petit *l. qui solidum 78. in princip. de legat. 2.*

DEFINITIO XLI.

Pacta inter contrahentes inita cum pars fundi emphyteuticarÿ alienaretur, an & quatenus noceant domino?

QVi fundum emphyteuticariũ totum possidebat, partem eius vendidit & cõuenit, vt totius canonis annui soluendi onus emptori incumberet. Valebit quidem inter emptorem & venditorem conuentio, vt ni emptor satisfaciat teneatur ex vẽdito.[1] Sed non idcirco prohibebitur directus dominus ius suum exequi aduersus venditorem, & petere, vt inter emptorem & venditorem oneris annui distributio fiat pro rata cuiusque fundi portione communibus possessorum expensis.[2] Cum in eius ignorantis præiudicium nihil ab emphyteuta fieri potuerit, siue iuris rationem spectes,[3] siue edictum sereniss. Emanuelis Philiberti Ducis nostri, quod in eam rem nominatim factum est.[4] Sed & quod magis est, si emptor velit recedere, vt ab onere liberetur & suam fundi partem derelinquere, oblatis etiã reliquis (alioqui nec qui totum fundũ derelinquere vult audiendus est,[5]) non aliter admitti debebit, quã si venditor quoque aliam eiusdem fundi partem dimittere paratus sit,[6] si modo totus fundus ab initio sub vna clausula totius canonis onus susceperit,[7] quoniam hac parte indiuiduum est ius domini, licet prohibere dominus non possit, quo minus canonis præstatio inter emptorẽ & venditorem diuidatur,[8] quia neque prohibere potest, quo minus venditor fundi partem distrahat, saluo laudimiorum iure.[9] *Ita Senatus* pro R. D. de Chauanes Æditiuo de S. Ioire, contra D. Senatorem du Pasier & Ant. Cloistre procuratorem, 10. Cal. Febr. 1593.

1 *l. epistola 52. § pactum. D. de pact.*

2 Secundum ea quæ diximus *Defin. 39. supr.*

3 *l. inter debitorem 42. D. de pact. l. 1 & tot. tit. C. sin. cens. vel reliq.*

4 De quo *in Defi. 9. supr.* Vide Castrens. *in l. cum hi. §. si vnus. D. de transact. num. 4.*

5 Secundum ea quæ dixi *Defin. 11. supr.*

6 *arg. l. inter vrgentibus 47. D. de minor.*

7 Nam si ab initio diuisum fuit onus, aliud est, vt scripsi dicta *Defin. 11.*

8 Postquam redacta sunt feuda itemque emphyteuses ad instar patrimoniorum, vt scripsi *Defin. 8. supr.*

9 *l. vlt. vbi notatur. C. hoc tit.*

DEFINITIO XLII.

Ex stipulatione domini directi an & quatenus actio acquiratur ecclesiæ, adeoque cuilibet domino ad canonem emphyteuticarium à possessoribus singulis exigendum.

EVenit plerumque, vt iuris emphyteutici prof[e]ssio, & vt nostri loquuntur, recognitio fiat in vtilitatem domini directi, Canonis autem annui soluendi promissio alterius commodo cedat.[1] Quo casu placet ex domini directi stipulatione acquiri actionem alteri nõ posse,[2] nisi forte fauor piæ causæ interueniat, qui ius hoc elicere debeat.[3] Sed tamen non eo minus permittendum ei, cui stipulator acquiri[4] voluit, vt ex eius promissionis instrumento agat aduersus emphyteutas singulos,[5] quasi in rem suam procurator constitutus fuerit, hoc ipso quo instrumenta censualia à domino directo acceperit.[6] Facit enim ea res, vt plus iuris habere debeat, quam qui solutionis tantum gratia obligationi adiectus est, quem constat accipere solutionem, non etiam exigere posse.[7] Neque tamen idcirco dominus directus ex ea stipulatione agere prohibebitur, cum & ei soli quæsita sit actio, & ipsius intersit, vt ei soluatur, cui solui promissum est.[8] Nam & hoc sensu accipiendum est posse quem stipulari alteri, cum interest stipulatoris, nempe vt ex stipulatu agat stipulator ipse, non alius cui stipulatus fuit.[9] *Ita Senatus* pro fratribus Franciscanis Camberiens. ex tempore ... Calend. Februar. 1593. Et iterum in causa Francisci Gerlier & Francisci Falquet, Calend. Decemb. 1593.

1 Scilicet ita stipulante domino directo.

2 *l. stipulatio ista 38. §. alteri, & §. si stipuler. de verb. oblig.* iunct. *l. liber homo 118. in fin.*

3 Nemo enim nescit, quam multa in iure nostro & constituta & recepta sint fauore piæ causæ, de quo amplissimum tractatum edidit Andr. Tiraqu. quem inscripsit *de priuileg. piæ causæ.*

4 Est enim ista haud dubie donatio. *l. donari ... de donat.* ... in qua singulari iure constitutum est, vt ex stipulatione donatoris acquiratur actio donatario, siue à priore donatore stipulatus sit donator, *vt in l. 3. C. de donat. quæ sub mod.* siue ab eo, qui ex alia quam donationis causa stipulatori ... obligatus. Bart. & alij *ad l. qui Romæ 122. §. Flauius de verb. oblig.*

6 Traditio enim instrumentorum ... habet ... *C. de donat.*

7 *l. quod stipulatus 10. D. de solut. cum similib.*

8 *d. l. liber homo 118. in fin. D. de verb. oblig.*

9 *d. l. stipulatio ista 38. §. alteri, ...*

DEFINITIO XLIII.

Potest sententia lata contra priorem emphyteutam mandari executioni contra posteriorem, dummodo prius ad hoc vocatum.

SEntentia aduersus emphyteutam lata, qui ... rem alienauerit, non potest quidem mandari executioni contra nouum possessorem in ... quia quæ ex iudicato nascitur actio personalis est in factum,[2] nec proinde sequitur fundi possessorem;[3] sed si nouus hic possessor citetur, ... cturus cur non aduersus se quoque pati debeat executionem, non male dominus egisse videbitur ... quẽ si fateatur se possidere nec quicquam ... leget, quod ius actoris imminuat, recte ... tur, vt sententia, licet aduersus alium ... tionem pati compellatur.[4] Nempe ... condemnationis eadem causa est, ... fuerit prioris emphyteutæ condemnati, quam qui rem emphyteuticam possidebat.[5] Aliud ergo erit, si ...

prior condemnatio personalis obligationis causam habuit. [7] Neque enim ex ea vllo modo agi potest aduersus alium quam condemnatum eiusve heredem. [8] *Ita Senatus* in eadem causa Franciscanorum Camber. 3. Cal. Febr. 1593.

1 *Vulg. l. de vnoquoque 47. D. de re iudic. tot. tit. l. C. inter alios act. vel iudic. alios non nocer.*

2 *l. actor 8. C. de reb. credit.*

3 *l. vltim. in fin. D. de contr. empt. l. 1. §. 1. si heres D. ad SC. Trebell.*

4 Ne alioqui diuersa ea melior sit conditio emptoris quã venditoris, contra *l. meliorem 156. §. plerunque D. de reg. iur.*

5 Nam & similiter dicimus exceptionem rei iudicatæ à persona venditoris transire in emptorem, licet nõ e conuerso. *l. si à te 9. §. Iulianus D. de except. rei iudic.* iunct. *l. si mater 11. §. penult. l. exceptio 28. eod. tit.*

6 Iuxta ea quæ scripsi *Defin. 8. supr.*

7 Vt contingit quoties actio est personalis, quia qualis actio est, talis & solet esse obligatio, quæ actionem parit. *l. licet 43. §. ea obligatio. D. de procurat.* Propriumque est actionum in rem, vt dentur contra non obligatum. *§ 1. Instit. de action.*

8 Quia personales obligationes, & actiones transeunt in heredem & vniuersalem successorem, non etiam in singularem. *l. vltim. C. de heredit. act. l. æris alieni 15. C. de donat.* Dixi *num. 3. supr.*

DEFINITIO XLIV.

De priuilegio Sebusianorum pro feudis, quæ habent à Principe, & de eius interpretatione.

QVod priuilegium nobiles Sebusiani mei habent tam ex scripto, quam ex inueterata consuetudine, vt pro feudorum prouinciæ alium acquisitione (iis exceptis quæ pendent à Marchionatu de Vilars) nulla debeant laudimia,[1] non facit, vt qui ab iis manumittuntur homines dedititiæ conditionis, quos talliabiles vocant, immunes sint ab onere præstādi tributi, quod vulgo Tot quot appellatur.[2] Ratio est euidens diuersitatis, quia per feudi venditionem nõ diminuitur ius retrofeudi, quod ad Principem spectat, sed vasalli & vtilis domini persona tātum mutatur.[3] At manumissione hominis sicut fit pauperior feudi dominus, qui hac ratione amittit hominem, & consequenter patrimoniū diminuit,[4] ita retrofeudum quoque diminui necesse est.[5] Ac proinde fieret iniuria Principi, si non tātum eo nomine daretur illi quantum directo domino,[6] cui satis fauetur in eo quod inconsulto quoque Principe manumittendi serui atque ita diminuendi feudi potestatem habebat.[7] Nempe quod feuda, vt sæpius diximus, redacta hodie sint ad instar patrimoniorum.[8] *Ita tractatum est*, Idib. Febr. 1593.

1 Quod diuersum est in reliquis omnibus prouinciis ducatus Sabaudiæ, in quibus scilicet debentur laudimia ex venditione feudorum, nisi si quæ sint priuilegiata.

2 Tributum est quod penditur Principi à talliabili manumisso, tantæ quantitatis quanta per eum præstita est domino directo ex comparatione bonorum, quæ talliabilis habuit tempore manumissionis.

3 Feudum enim ad quascunque manus peruenerit, remanet semper de retrofeudo.

4 Vnde est, quod manumissionem alienationi comparamus. *l. obligari 9. §. 1. D. de auctor. tutor. l. vltim. C. de reb. alien. non alien.*

5 Nihil enim potest esse in retrofeudo, quod non prius sit in feudo, vt nomina ipsa demonstrant.

6 Ne alioqui sit in potestate vasalli diminuere ius domini feudalis ignorantis & inuiti *l. 1. in fin. l. pen. [illegible] D. de noxal. action.*

7 Quod certe de summo iure feudorum fieri non posset: cum nec in emphyteusi simplici id liceret *l. vlt. C. hoc tit.*

8 Dixi *Defin. [illegible] in princ. supr. & alibi sæpe.*

DEFINITIO XLV.

Peræquatio canonis annui diuiso fundo emphyteuticario fit non solum sumptibus possessorum, sed etiam pro modo bonitatis naturalis, non autem accidentalis, quæ superuenit.

CVm alienato per partes & in diuersas personas fundo emphyteuticario peræquationem fieri necesse sit inter possessores omnes, vt sciatur quotā quisque partem debeat canonis annui, qui pro indiuiso primum fuerat constitutus, & quidem sumptibus possessorum non domini directi, quemadmodū supra diximus.[1] Quæri potest si, vt plerunque euenit, ex pluribus fundi partibus aliæ aliis sint meliores, an pro modo quantitatis & mensuræ diuisio illa canonis faciēda sit, an potius pro bonitate & qualitate portionum? Et quidem si eo tempore quo diuidi fundus incipit ea perǽquatio fiat, verius est bonitatis rationem habendam esse, ne alioqui afficiatur iniuria is, cui sterilior pars fundi obtigerit, si parem subeat oneris portionem.[2] Sed si post multum temporis à die diuisi inter possessores fundi peræquatio canonis fiat, nec sciri amplius possit quænam fuerit singularum portionum bonitas eo tempore, quo fundus ille plurium esse cœpit,[3] æquum non est eos, qui in excolendis propriis portionibus diligentiores fuerint, easque longo labore ac multis fortitan expensis meliores reddiderint, ex aliorum negligentia onerari.[4] Potiusque in dubio præsumēdum est fuisse fundum sibi ab initio vbiq; similem, & æque bonum.[5] Proinde pro rata quantitatis non bonitatis præstatio canonis diuidetur. Plane si appareat alias partes fundi aliis esse naturaliter meliores, bonitatis naturalis ratio semper habenda erit, vt in hoc differat naturalis bonitas ab accidentali & superuenienti.[6] *Ita Senatus* in causa N. Iani Pensabini & N. Ludouicæ Pobel, viduæ Nobilis de Leydier, 8. Calend. Martii 1593.

1 *Defin. 10. & 79. supr.*

2 Etsi enim non tam pro fructibus solet præstari canon hic annuus, quam in recognitionem dominij directi, solent tamen prædia emphyteuticaria, quo meliora sunt & fructuosiora, eo maiore canone onerari.

3 Mutatur enim & bonitas rerum & bonitatis æstimatio pro temporum varietate. *l. bonitatis 13. D. de euict. l. pretia rerum 63. D. ad leg. Falcid.*

4 Non enim debent melioris conditionis esse negligentes quam diligentes. *l. non enim 16. D. ex quib. caus. maior. l. pupillus 24. in fin. D. quæ in fraud. credit.* nec stulti quam periti. *l. 4. D. quod vi aut clam.*

5 Siquidem quod est ex accidenti nunquam præsumitur. *l. 5. §. 1. de tutel.* ex accidenti autem est, vt fundus fiat melior aut deterior, nisi cum naturalis status & habitus fundi ita fert. *l. 2. l. quisquis 6. & seq. C. de omni agro desert. lib. 11. tit. 58.*

6 Vide Bart. *in l. si partem 25. D. de seruit. rustic. præd.*

DEFINITIO XLVI.

Ad fructuarium laudimia pertinent, ius tamen inuestiendi ad proprietarium.

LAudimia quidem, si quæ durante vsufructu obueniant, ad fructuarium pertinent. Sunt enim in fructu directi dominij,[1] licet aliud sit in commissis, si proprietas ipsa ex causa aliqua cōmittatur, & dominium vtile cum directo consolidetur.[2] Sed an idcirco nouum emptorem laudare, vt loquuntur, & inuestire vsufructuarius debeat, quæstionis esse potest. Quasi per vsusfructus traditionem videatur habuisse à proprietario mandatum[3] exequendi omnia illa, quæ ad causam vsusfructus pertinent. Verùm probabilius visum est ad proprietarium eam rem non ad fructuarium spectare,[4] quia fructuarius do-

minus non est:[5] nec quicquam prohibet quo minus vni laudimia soluantur, & tamen ab alio inuestitura accipiatur, licet verum sit laudimia non nisi ob inuestituram deberi.[6] *Ita Senatus* in causa Dominę du Four & Isabellæ Scarron, viduæ Andreæ Pignier Medici, 9. Calend. Mart. 1593. Quamuis non fuerit pronunciatum propter sopitam transactione controuersiam.

1 Iul. Clar. *lib. 4. sentent. § emphyteusis. quæst. 25. nu. 5.*
2 Guid. Pap. *quæst. 477.* Oldrad. *consil. 240.*
3 Est enim vsufructuarius quodammodo procurator proprietarij, sicut creditor pignoratitius dicitur quasi debitoris procurator in re pignorata. *l. si pignore 29. in fin. D. de pignor. action.*
4 Non enim alius potest vtile dominium transferre, aut ab alio translatum laudare, quam qui dominus directus est. *l. vlt. vbi not. C. hoc tit.*
5 Est enim separata causa vsusfructus & proprietatis, adeoque possessionis. *l. penult. D. de acqu. poss.* cum nec re sua vti frui quisquam possit. *l. vti frui 5. D. si vsusfr. petat.*
6 Quia hoc casu laudimia soluuntur ex voluntate domini directi à quo inuestitura accipitur, *argum. l. si seruum 61. § locum. D. de furt.* Iunge *l. falsus 43. § vltim. eod. l. si quis mihi 25. D. de acquir. hered. l. aditio 45. § præterea. eod.* Guid. Pap. *quæst. 477.*

DEFINITIO XLVII.

Plus iuris habet heres grauatus de restituenda post mortem suam hereditate, quam fructuarius hereditatis.

Eius, qui heres institutus est, & rogatus hereditatem post mortem suam restituere, longe dissimilis ratio est, nec bene fructuario cōparatur, quia cum vere sit heres[1] consequenter est dominus.[2] Proinde non tantum laudimia ei acquiruntur, sed etiam commissa & obuentiones cætera, ad eumque ius pertinet laudandi & inuestiendi noui emptoris.[3] Plane sicut hereditatem restituere rogatus est, ita & ea omnia reddere debet, quæ occasione hereditatis habuit, nisi quæ sunt in fructu.[4] Ita fit, vt vi ipsa non multo plus iuris habeat, quam fructuarius, cum & hic quoque in cæteris omnibus habeat vsumfructum.[5] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Nec enim restitutio hereditatis facit vt heres non maneat, qui semel fuit, *§ restituta. Inst. de fideic. hered.*
2 Veteres enim heredem pro domino dicebant, *§ vlt. Inst. de hered. qualit. & differ.*
3 Cum hæc omnia pertineant ad causam dominij & proprietatis, vt diximus *Defin. praced.*
4 Ratio est *in l. in fideicommissaria 18. versi. quoties. D. ad SC. Trebell.*
5 Scripsi *Defin. 5. supr. de vsufr.*

DEFINITIO XLVIII.

Ius prælationis datum domino directo in re emphyteuticaria moribus nostris abrogatum est, & quas ob causas, sed postea restitutum.

Ius prælationis, quod ex Iustinianea constitutione[1] directo domino competit in re emphyteuticaria, moribus nostris abrogatum est. Et merito. Nam nec dominus ipse in exigēdis laudimiis communi iure vtitur, cū pro quinquagesima parte pretij, quæ ab emptore pro inuestitura deberetur, soleant domini directi exigere, vt plurimum sextantem; alij quadrantem, plerique trientem, nonnulli etiam semissem.[2] Et vero ita posito iure, vt dominis directis saluum & integrum esset ius prælationis, nō haberet homo ingenuus liberam rerum suarum alienationem.[3] Cum perpauci apud nos fundi reperiantur, qui non sint emphyteuticarij, & facile eueniret, vt dominis directis hoc prælationis iure vtentibus omnia acquirerentur.[4] Quod non perinde dici tum poterat, cum Iustiniani lex hac de re lata est. Noua enim contractus species erat emphyteusis, vixque adhuc certam à Zenone formam & naturam acceperat,[5] cum dubitaretur inter veteres, an emptio esset, an locatio.[6] Nec proinde tam frequenter accidebat, vt de feudi emphyteuticarij conditione ageretur, quam hodie accidit. Abrogatum autem esse ius hoc prælationis,[7] vel ex eo maxime apparet, quod, quæ alias fuit inducendi eius causa, nunc sublata est. Proficiscebatur enim ex eo, quod nec venditio nec alienatio rei emphyteuticæ fieri poterat irrequisito domino, cuius consensus necessario exquirendus erat priusquam ad alienationem deueniretur: alioqui si id factum non esset, cadebat emphyteuta à iure suo.[8] Nam secuta venditione & alienatione nusquam cautum reperias, vt liceat domino vti iure prælationis, & emptori rem auferre pretio ipsi restituto. Ius enim ablationis dicendum illud fuisset, non prælationis.[9] Ergo domini ius hac parte illud fuit, vt eo irrequisito alienari emphyteusis non posset.[10] Et consequenter, vt tum cum requireretur, dominus posset ipse emere si vellet,[11] id est, ante factam venditionem. Re enim iam alterius facta perfectaque vtiliter emptione, fieri non potuisset, vt res inuito emptori auferretur.[12] Atqui hodie non solum emphyteuses, sed feuda quoque ipsa redacta sunt ad instar patrimoniorum, vt de iis pro arbitrio disponere domini vtiles possint tam inter viuos quam in vltima voluntate, perinde, ac si ac quilibet de bonis suis allodialibus.[13] Nec quicquam aliud edictis Diui Emanuelis Philiberti Principis nostri faciendum emptori iniungitur ad euitandam commissi pœnam, nisi vt postquàm feudum emphyteuticarium acquisierit testationem de ea re conscribat apud acta, vt scire dominus possit, quænam & à quo laudimia exigere debeat.[14] Potest igitur venditor irrequisito domino vendere citra metum commissi,[15] nec ipsi domino rem offerre cogitur, aut ei denunciare, quod paratus ipse sit vendere. Et quod olim venditori onus erat iniunctum, vt priusquam venderet exquireret domini voluntatem,[16] id hodie trāslatum est in emptorem, vt emptione facta, non quidem exquirat domini voluntatem, vtrum ratam venditionem habere velit (inuitus enim cogitur[17]) sed ei denunciet perfectam emptionem, vt habeat dominus laudimia, quæ in præmium laudati & approbati acquisitoris debentur, & in signum, vt aiunt, ac recognitionem dominij directi,[18] licet ea laudatio & approbatio vel ab inuito extorqueatur.[19] Ac sane si ius prælationis obtineret, vix quisquam reperiretur, qui ad rei emphyteuticariæ emptionem vellet accedere, alteri quippe, id est, domino directo potius quam sibi mercaturus:[20] Solent enim homines proprij tantum, non etiam alieni compendij causa negotiari, præsertim cum vendendo aut emendo tractant de quantitate pretij.[21] Itaque dominum, qui hoc prælationis iure nitebatur, quasi nullam litiganti iustam causam habuisset, non solum à petitione sua repellēdum, sed etiam in omnes litis sumptus condemnandum esse placuit.[22] *Ex tempore in* publico Auditorio, 7. Id. Mart. 1593. pro Paulo Arbellot Burgensi, contra Dominam du Saix. Postea tamen deliberatum vidi de huiusmodi prælationis iure dominis directis per edictum Principis restituendo. Et puto fore vt breui restituatur. Et restitutum tandem est edicto quod publicatum fuit anno 1606. quo & alia pleraque constituta sunt

circa

Digitized by Google

circa ius emphyteuticum fauore dominorum, & ad emphyteutarum fraudes ac tergiuersationes comprimendas.

1 *L.vlt.C.hoc tit.* Obserua tamen, ius hoc datum esse domino, vt eo vtatur pro seipso, non etiam pro amico. Guid. Pap. *quæst.* 411 *ex l.vlt.§.sed ne hac occasione. in fin. C.hoc tit.* & *Nouell.vlt.vt de cæter.non fiant commutat.*

2 Cum quo commodo debent compensare incommodum & iacturam istam iuris prælationis, *arg.l.enim qui* 30. *D.de tuteiur l.1.§.vlt.de aqua & aqu.pluu.arcend.*

3 Quod indignum & iniquum esset, *l.2.D.si à parent.quis manum.sit.l.dudum* 14. *C.de contrah.empt. l.qua ratione* 9. *§ hæc quoque. & D.de a.q.rer.domin.*

4 Hoc vero non solum à publica, sed etiam à priuata dominorum directorum vtilitate alienum est.

5 *in l.1.C.hoc tit.*

6 *§.adeo.Inst.de locat.*

7 De quo attestatur Purpur. ad Ias. *in d.l.vlt.num.*10. *hoc tit.* Tessaur. *decis.*169. *nu.*2. Ant. Sola *ad cap.rempublicam.gloss.* 2 *part.*1. *num.*10.

8 *d.l.vlt.C.hoc tit.*

9 *Arg.l.penult.D.de seru.export.*

10 *d.l.vlt.C.hoc tit.*

11 Nec enim aliam ob causam requiritur consensus eius, nisi vt possit emere si velit, *d.l.vlt.* Et ideo placet valere donationem rei emphyteuticæ, etiam irrequisito domino; quia in donatione ius prælationis habere locum non potest, Guid. Pap. *quæst.*47.

12 *Vulg.l.id quod nostrum* 11. *D.de reg.iur.*

13 Ioan. Faber *in §.adeo.Instit.de locat.* Guid. Pap. *quæst.*59.

14 Ne alioqui per priuatas & clandestinas alienationes facile sit fraudem facere domino directo, *argum.l.data* 27. *C.de donat.*

15 Possunt enim etiam leges scripturæ abrogari per desuetudinem, *l.de quibus* 32. *§ hinc* *D de legib.*

16 Iuxta constitutionem Iustiniani *in d.l.vlt.C.hoc tit.*

17 Nec potest dominus feudi vel emphyteuseos impedire alienationem, ne fiat in quem vasallus aut emphyteuta velit.

18 *Notat.in d.l.vlt.* Inde est, quod ius prælationis non habet locum de iure in casibus, in quibus laudimia non debentur. Guid. Pap. *quæst.*48 *num.*2.

19 Nec enim nouum est, vt quis cogatur consentire ei, quod alius fecerit. *l.si ego* 9. *§ si res.D.de iur.dot.* nec rursum vt quis commodum aliquod sentiat etiam ex eo quod inuitus fecerit. *l.qui ex causa* 29. *de bon.libert.*

20 Etsi non semper ratio hæc impedit ius prælationis, vt constat *ex l.cum bona* 16. *D.de reb.auctor. iudic.possid. alias l.1. de privileg.credit.* Posset tamen emphyteuta rem vendere sub ea conditione, si dominus directus laudare voluerit, atque ita impedire, ne possit dominus rem capere iure prælationis. Guid. Pap. *d.quæst.*47. post Bart. *in l.quod sæpe.§.si quis amico D. de contr.empt.*

21 *l.si voluntate* 8. *C.de rescind. vend. l.in causa* 16. *§.idem Pomponius.D.de minor.*

22 *ex l.eum quem temere* 78. *de iudic.* iunct. notatis *in l.qui solidum* 78. *§.etiam de leg.*2.

DEFINITIO XLIX.

Casus, in quibus dominus directus etiam ex ratione iuris nullum habet ius prælationis.

DE illo certe nullo modo dubitari poterat, quin Iustinianeæ constitutioni [1] locus nullus esse posset, si dominus vtilis fundum emphyteuticarium vendidisset, impetrata prius à domino directo licẽtia vendendi. [2] Siue pacto in eam rem expresso, [3] siue tacito, multo minus si cogente magistratus imperio publice facta venditio esset. Aut denique si contraria, vt apud nos consuetudo inualuisset. [4] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 *In d.l.vlt.C.hoc tit.*

2 *l.quoties ab omnibus* 11. *C.de fideiuss.*

3 Socin. iun. *consil.*70. *vol.*1.

4 Tessaur *decis.*169. Adde Guid. Pap. *quæst.* 48. vbi enumerat casus, in quibus ius prælationis locum non habet, quia nec laudimia debentur.

DEFINITIO L.

Venditio etiam vno nummo facta valet ad euitandam pœnam incapacitatis, quia & donatio valeret.

CVm tenendæ emphyteuseos incapax possessor iubetur alium possessorem constituere morientem, vt dicunt, & confiscantem, aut incapacitatis suę pœnam pendere (Gallis est *amortiser*) satisfacit legi aut iudicato si vel vno nummo vẽdat alteri, dũmodo capaci: nec audiendus est dominus directus si ex ea modicitate pretij aliisve coniecturis simulatam & imaginariam venditionem esse dicat, [2] cum nihil eius intersit, si modo ex persona noui possessoris qualiscunque ille sit iura sua, quæ pro emphyteusi habet, salua retineat. [3] Quantumuis enim simulata & imaginaria esset venditio; [4] perinde tamen in omnib. persona suppositi emptoris inspiceretur siue moreretur ille, siue confiscationis causam præberet, acsi alienatio vera fuisset; [5] atque ita legi nulla fraus fieret. Neque vero nouum est vt vno nummo fiat venditio, quoties fit ex necessitate & vt subtilitati iuris pareatur. [6] Nec ad rem pertinet quod donationis instar habeat venditio aut donatio quæ fit vno nummo. Nam & in proposito satisfecisset legi aut iudicato possessor incapax, si alteri capaci donasset. [7] Proinde nec potest causari dominus sua interesse quod venditio vno nummo facta sit prætextu laudimiorum, [8] quia & donare potuit, qui vendidit, [10] & multo igitur magis minori pretio vendere. [11] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 De quo Paponius *in syntagm. Arest. tit. d'Amortisationt.*

2 *Arg.l.si quis conduxerit* 46. *D.locat.*

3 Nam nec alia causa est istius, vt vocant, amortizationis.

4 Quæ tamen non potest dici imaginaria pretio aliquo accedente. *l.imaginaria* 16. *de reg.iur.*

5 Nec enim posset venditor obiicere simulationem, quam ipse fecisset. *arg.l.si plures* 26. *in fin.D.de admin.tutor.l.rem alienam* 41. *in fin D.de pign.act.*

6 Nam & idem euenit in specie. *l.si vsumfructum* 66. *D. de iur.dot.*

7 *dict.l.si quis conduxerit* 46. *locat.l.si quis donationis* 38. *D. de contr.empt.*

8 Cum per donationem æque ac per venditionem dominium transferatur *l.per traditionem* 12. *l.si ea* 23. & *pass.C.de donat.l. numquam nuda* 31. *D de acquir.rer.dom.*

9 Quæ scilicet debentur ex comparatione pretij. *l.vltim. C.hoc tit.*

10 Quamuis non sit hoc perpetuum. *l.filiusfamilias* 7. *D.de donat.l cuius est* 163 *de reg.iur.*

11 *d.l.si quis donationis.*

DEFINITIO LI.

Dominus directus non tenetur de euictione nisi ad pretij restitutionem, præterquam si fuerit in dolo.

SI quãdo emphyteuticaria re euicta dominus directus de euictione cõuenitur, nõ ad aliud condemnandus est quam vt acceptam pecuniam restituat. [1] Nam cum emphyteusis speciem quãdam habeat beneficij, [2] æquum sane est mitius agi cum domino directo, [3] si modò non fuerit in dolo. [4] *Ita Senatus* in ea causa, de qua in Defin. 12. infr. De euict.

1 Non etiam vt præstet id quod interest, quod tamen præstari solet ex causa euictionis. *l.si in venditione* 60. *D.de euict. l. si ob causam* 13. *C.eod.* Ias. *in l.1.C.hoc tit.arg.l.vlt.§.vlt.C.commun.de legat.*

2 Quia vili mercede dominus dat rem suam alii in perpetuum fruendam. *l.1.D si ager vectig.l.1.C.hoc tit.* Idque multo magis de feudo dici potest. Nam nec feudi nomen nihil aliud nisi beneficium significat, vetere lingua Longobardorum.

3 Ne ex liberalitate sua periclitetur. *arg.l.ne liberalitate* 50. *D.de re iudic.l.si extraneus* 33. *D.de iur.dot.*

4 *l.1.C.eod.tit.de iur.dot.* Beneficio enim iuuari nos oportet non decipi. *l.in commodato 17.§.1.verſ.ſed mque.D.commod.*

DEFINITIO LII.

Emphyteuta non poteſt expelli ob id quod male re vtatur, ſed cogi poteſt vt vel bene vtatur, vel rem derelinquat.

NOn eſt idonea petendę in integrum reſtitutionis cauſa ad reſcindendum contractũ emphyteuticum, quod emphyteuta male re vtatur, licet ex ea cauſa ſimplex locatio reſolueretur.[1] Plus enim iuris habet, qui perpetua quam qui temporali nititur conductione,[2] cum fiat hic dominus vtilis,[3] ille nõ item.[4] Sane domino directo paratum eſt in eam rẽ aduerſus emphyteutam iuris communis auxilium vt cõuentionibus ſatisfacere compellatur,[5] hoc eſt, vt vel tanquam bonus paterfamilias vtatur re emphyteuticaria,[6] vel à contractu diſcedatur.[7] *Ita Senatus* in relationibus libellorum, contra D. Abbatem de Sixt, prid. Cal. Iul. 1593.

1 *l.ede 3.C.de locat.*

2 Emphyteuta autem perpetuus conductor eſt, & plus quã conductor, quia & quodammodo ſocius eſt. *§.adeo.Inſt.de locat.* & dominus vtilis, *vt ſequitur in Defin.*

3 Secundum interpretes, qui duplex dominium agnoſcũt, directum & vtile. Nos enim hanc diſtinctionem improbauimus *libr.10.Coniect.*

4 *l.non ſolet 39.D.locat.*

5 *l.1.C.hoc tit.*

6 Nemini enim permittendum eſt vt re aliqua etiam quæ ſua ſit abutatur *§.1.Inſt.de his qui ſui vel alien.iur.*

7 *Arg.l.cumpte 6.& l.vlt.C.de pact.int.empt.& vend.*

DEFINITIO LIII.

Emphyteuſis eccleſiaſtica non poteſt reſcindi prætextu nullitatis ob non ſeruatas ſolemnitates, maxime poſt longiſſimum tempus, niſi probata læſione.

ADuerſus emphyteuticos cõtractus reſtitui eccleſia non poteſt, præſertim poſt longiſsimum tempus,[1] ex eo ſolo quod non ſeruatis ſolemnitatibus in rerum eccleſiaſticarũ alienatione neceſſariis emphyteuſis data ſit,[2] ſi nõ læſio aliqua, nec ea quidem minima interueniſſe proponatur.[3] *Ita Senatus* in eadem cauſa.

1 Magna enim vis eſt longiſſimi temporis ad confirmanda etiam ea, quæ ab initio non valuerunt, *Arg.l.ſi cum fideicõmiſſa 16.§.Aquila.D.qui & a quibus manum. l.3.& 4. C.de præſcr.30.annor.*

2 Quamuis non minus emphyteuſis quam alia quælibet alienatio rerum eccleſiaſticarum ſit interdicta. *§.emphyteuſim. Nouell.7.de non alienat.aut permutat. l.vlt. C.de reb.alien.non alien.*

3 Scripſi *Def.6.& 7.ſupr.in tit.de reb.alien.non alienand.*

DEFINITIO LIV.

Quantum interſit an onus aliquod annuum debeatur ab habitatoribus certi loci iure ſubiectionis, an ratione foci?

ANnua illa pẽſitatio, quæ in pleriſq; locis ratione foci debetur, à forenſibus quoq; & aduenis in eo territorio habitantibus, & focum ſiue coniunctum cum aliquo ex municipibus & oriũdis, ſiue ſeparatim facientibus debetur,[1] ſecus ſi ratione ſubiectionis tantum & iuriſdictionis, quam dominus habeat ſuper hominib. & feudis ſuis, ea præſtatio debeatur. Tunc enim non alius tenetur, quam qui aut ſubditus eſſe, aut in feudo lares fouere probatur.[2] In dubio autem ſi de præſtationis cauſa non appareat iuriſdictionis & ſubiectionis iure potius quam foci ratione impoſitum onus intelligendum erit.[3] Quid ergo ſi ex cenſualium inſtrumentorum lectione cauſa non appareat, ſed per teſtes probetur? Nihil prohibebit quod inſtrumentis deeſt ex teſtationibus ſuppleri.[4] Adeo vt nec eo minus condemnari poſſit vt ſoluat, qui nouus eſt aduena,[5] quamuis melius hoc caſu iudex facturus videatur, ſi manuteneat dominum in poſſeſſione exigendi & percipiendi annuas illas penſitationes ab eo, qui non eſt obligatus, vt ſententia in rem potius quam in perſonam concipiatur.[6] Si tamen vel vna ex recognitionibus quæ toto volumine continentur exprimat cauſam, propter quam annuum illud debeatur, non improbabilis coniecturà capietur, cæteras quoque recognitiones, quibus eadem & vniformis præſtatio promiſſa ſit, eandem etiam cauſam habere.[7] Maxime vero ſi in cæteris cauſa expreſſa fuerit his verbis vulgaribus, *pro vſagio*, qua hunc ſenſum habent, pro eo, quod recognoſcens vtitur rebus & bonis in eo territorio exiſtentibus, permittente & patiente domino territorij. Vtitur enim quilibet idcirco, quod in eo territorio focum facit.[8] Itaque iis verbis additis, perinde eſt, ac ſi ſcriptum eſſet, deberi penſitationem ratione foci.[9] *Ita Senatus* in cauſa Petri Guilliet, & R. Stephani De la Cour Camerarij de S. Rambert. 14. Calend. Septembr. 1593.

1 Quia debetur ratione foci & territorij, & conſequenter obligat omnes focum facientes in illo territorio, *l.4.§.in vero. de cenſib.*

2 Vt nimirum limitatá cauſa limitatum producat effectum, *vulg.l.in agris 16.D.de acquir.rer.dom.*

3 Eſt enim actus iuriſdictionis, aliquid exigere à priuatis, *c.1.qua ſint regal.*

4 Par enim fides eſt teſtium & inſtrumentorum, niſi cum lex nominatim requirit probationem, quę fiat per ſcripturam. *l.1.D.de fid.inſtrum.* Iunct. *l.in exercendis facultatem 18.C.de teſtib.*

5 Quaſi obligatio hoc caſu ex re ipſa proficiſcatur propter priuilegium in eam rem ſpecialiter datum, *arg.l.libertus 17.§.ſola ratio.D.ad municip.& de incol.*

6 Condemnatio enim præſupponit obligationem, quam non præſupponit actio in rem. *§.1.Inſtit.de action.*

7 Quorum enim idem effectus eſt, eandem quoque cauſam eſſe præſumi oportet, cum effectus pendeat à ſua cauſa, *l.4.in fin.D.de teſtam.tutel.*

8 Semper enim æquum eſt, & ſecundum naturam eius rei ſentire quem incommoda, cuius & ſentit commoda. *vulg.l.ſecundum naturam 10.de reg.iur.l.1.§.vltim. de aqua & aqu.pluu.arcend.*

9 Parum enim curatur conceptio verborum, ſi conſtet de re & de eo quod actum fuit inter contrahentes. *l.ſemper in ſtipulationibus 34.de reg.iur.*

DEFINITIO LV.

Laudimia non debentur pro dote, ſed tamen debentur pro fundo dato in ſolutum ex cauſa dotis pecuniariæ.

IN dotem fundo dato licet ex ea cauſa dominium ſaltem bonitarium trãsferatur in maritum,[1] nulla tamen eo nomine laudimia directo domino debentur. Idq; ſtatuto noſtro nominatim cautum eſt, ſiue quod ea alienatio ſit neceſſaria perinde ac neceſſe eſt matrimonia cõtrahi ad replendã liberis ciuitatẽ,[2] ex alienatione autẽ neceſſaria nulla debeantur laudimia, quia nec domini directi voluntas exquirenda eſt an alienationem pati velit,[3] quæ cauſam habeat neceſſariam,[4] ſiue quia dos marito data ſic in bonis eius fiat, vt tamẽ ſit maneatq; mulieris,[5] maxime poſt Iuſtiniani conſtitutionem, qua factum eſt vt ſibi ſemper tacite ſtipulata videatur mulier, ſibi ſuiſ-

Digitized by Google

bi suisque heredibus dotem soluto matrimonio reddi, ex eáque tacita stipulatione maritus eiusve heres ad restitutionem sit obligatus.[1] Sed si cum dos promissa esset in pecunia numerata fundus postea in solutum datus fuerit, licet constante matrimonio,[2] haud dubiè laudimia debebuntur, quoniam nouus contractus est dationis in solutum,[3] emptioni cum in cæteris fere omnibus simillimus,[4] tum in eo maxime, quod ex eo æque ac ex emptione laudimia præstantur.[5] Nec ad rem pertinet quod ob causam dotis, quæ, vt diximus, necessaria est, ea datio in solutum facta sit. Neque enim similiter dici potest, fuisse necesse vt dos, quæ in pecunia solui debuerat, in hoc fundo solueretur.[11] Itaque plane voluntarium illud fuit, quod hic fundus pro pecunia solutus est.[12] *Ita tractatum est* in causa Guilhelmi le Marquis, die Nouemb. 1593.

1 *L. quamuis 75. D. de iur. dot. l. doce 9. C. de rei vindic. §. 1. Inst. quib. alien. licet.* Guid. Pap. *quæst. 48. num* 2. & ibid. Ranchin *in annotat.* Et ibid. num. 13. addatur, Adde alios omnes casus, in quibus laudimia nulla debentur. Guid. Pap. *quæst. 45. num. 2.* vbi ait, iisdem casibus nullum competere ius prælationis.

2 *L. 1. D. solut. matr. Auth. res quæ. C. com. de leg. l. hoc modo 64. in fin. de cond. & demonstr.*

3 Quæ tamen res potissimum inducunt laudimiorum præstandorum obligationem. *l. vlt. de bis not. C. hoc tit.*

4 Necessitas enim semper facit licitum, quod alioquin esset illicitum. *l. alienationes 13. D. famil. ercisc. l. minorum 6. C. de præd. minor. l. 3. C. de locat. l. quæ propter necessitatem 165.* vbi Goth & alij *De reg. iur. c. quod non est Extr. eod.*

5 *d. l. quamuis l. si constante 24. §. si maritus D. solut. matr. l. in rebus 30. C. de iur. dot.*

6 *in l. vnic. §. 1. & pass. C. de rei vxor. action.*

7 Nihil enim vetat ei cui debetur pecunia dari fundum in solutum si consentiat *l. manifesti 17. cum praced. C. de solut.*

8 Et differt à contractu dotis, quia dos datur marito nomine mulieris, datio autem in solutum dotis pecuniariæ fit fauore solius mariti.

9 *L. si prædium 4. C. de euict. l. 1. C. si antiq. credit. pign. vendit.*

10 Quia per dationem in solutum transfertur dominium, & persona domini vtilis mutatur non minus quam per venditionem. *l. si non sortem 26. §. si centum. D. de condict. indeb.*

11 Quamuis videatur hic fundus subrogatus in locum pecuniariæ.

12 Non enim poterat adigi ad hoc mulier, at neque maritus, vt fundum acciperet in solutum pro pecunia. *l. cum à quo 16. C. de solut.*

13 Modern. post Baldum, quem citat *in consuet. Parif. §. 22. numer. 28.*

DEFINITIO LVI.

Emphyteuta, qui rem alienauit etiam sine dolo, non prius absoluendus est quam indicauerit possessorem, qui sit condemnatus.

EX stipulatione, quæ pro canonis emphyteuticarij solutione annua interponitur, personalis quidem nascitur actio contra promissorem[1] & eius heredes,[2] sed non nisi ratione rei quæ emphyteuticaria est & præstandi canonis onere affecta.[3] Itaque ea re alienata, si nihil dolo malo per promissorem factum sit,[4] non potest ille eiusve heres ex stipulatione conueniri,[5] nisi hactenus vt iudicio præsentem sistat emptorem, aliumve nouum possessorem, cuius æque facilis & expedita futura sit condemnatio. Proinde non prius debebit absolui, quam nouus ille possessor[6] & vocatus sit in ius, & condemnatus. Ex tempore in causa D. de Poypon & de S. Paul, 8. Cal. Febr. 1594.

1 *l. 1. de oblig. & act. l. 1. & pass. De verb. oblig.*

2 *l. vlt. C. de hered. act. & vulg.*

3 Non quasi nascatur hæc actio & obligatio ex re ipsa, sed quia nascitur propter rem, quod longe diuersum est. *l. ex tempore 50. in fin. D. de pecul. l. 1. §. nunc videamus 14. in fin. D. de contrahend. empt.* [illegible]

4 Nam si dolus interuenisset is pro possessione esset, *l. qui dolo 131. de reg. iur.*

5 Quamuis alioqui regulare sit vt nemo exuat se obligatione personali ob id solum, quod se bonis exuat *l. 1 & pass. C. qui bon. ced. poss.* [illegible] *D. quæ in fraud. cred.*

6 Quem ideo iudicare ipse, aut ipsius heres semper cogitur. Scripsi *Defin. 18. supr.*

7 Quod vbi factum est iam nihil interest domini directi eiusdemque stipulatoris, qui ex statuto Sabaudiæ actionem habet etiam personalem contra possessorem. Vide quæ scripsi *Defin. 7. supr. num 13.*

DEFINITIO LVII.

Domino directo commissum petenti ob non solutionem laudimiorum laudimia adiudicari possunt.

SI ob non soluta laudimia directus dominus commissum esse dicat aduersus legem emphyteusi dictam, petatque ex ea causa vtilis dominij cum directo consolidationem, iudex tamen subesse videat rationem aliquam, propter quam parcendum sit cunctationi emphyteutæ,[1] non male iudicabit, nec vltra petita,[2] si emphyteutam condemnet ad laudimiorum solutionem.[3] Qui enim rem ipsam petit pro non solutionis laudimiis, multo magis laudimia ipsa petere censendus est, in eum saltem casum quo ipsius rei adiudicationem consequi non possit,[4] quomodo dicimus posse non male prouisionalem sententiam ferri pro eo, qui diffinitiuam vrgebat.[5] *Ita Senatus* ex tempore, 4. Cal. Februarij 1594.

1 Non enim omnis cunctatio moræ adscribenda est *l. secundum 21. & seq. de vsur.* multo minus dolo, sine quo tamen vix vnquam sit locus commisso cum sit quid pœnale. *l. commissa 14 iunct. l. Imperatores 7 §. 1. de public. &* [illegible] *vectig.*

2 Quod cauere semper bonus iudex debet. *l. vlt. C. de fideic. libert.*

3 Nam nec nouum est vt quod non est in petitione sit tamen in præstatione ad eum tandem pœnam. *l. 1. § item si ita D. ad leg. Falcid. l. cum fine 19. l. si pœnam 24 D. quand. dies leg. ced.*

4 Qui enim petit quod plus est, vtique petit etiam quod est minus. *l. qui solidum 78. in princ. de leg. 2. l. in toto 113. de reg. iur.* [Idem est etiamsi commissum petatur ob non factam insinuationem acquisitionis ex edicto de quo *Defin. 74. infr.* Nam nec facile ex hac causa solet Senatus commissum adiudicare, sed pro commisso laudimia, si non euidens dolus & calumnia acquisitoris detegatur. *Ita Senatus* ex tempore, contra N. Violon D. de la Peisse, pro Petitard Necienli, die 22. Iunij 1614.]

DEFINITIO LVIII.

Si conuenerit vt ex pignoribus dentur in solutum ea, quæ creditor elegerat, debentur laudimia inspecto tempore secutæ electionis non conuentionis.

CReditore pignorum distractionem publicam persequente, priusquam tamen secuta esset addictio[1] conuenerat inter debitorem & creditorem, vt eligeret creditor ex bonis pignori captis quænam in solutum accipere mallet ad concurrentem vsque debiti quantitatem. Secuta postmodum electione debebuntur laudimia, sed illi qui eo tempore fuerit directus dominus aut ab eo causam habens, non illi qui fuit tempore contractus.[1] Nam cum non nisi ob translatum dominium debeantur, apparet translationem non tunc factam esse cum eligendi potestas data, sed cum electio secuta fuit:[2] vel maxime propter incertitudinem bonorum eligendorum, quæ incertitudo impedire solet acquisitionem dominij, eo quoque casu quo alioquin ipso iure fieret

eiusmodi acquisitio.[5] Nec simile est quod supra scripsimus,[6] bonis sub hasta venditis elapsoque semestri, quod redimendis iis præstitutum est, laudimia deberi ei qui dominus sit adiectionis & expeditionis tempore, non ei qui tunc cum semestre præterit. Id enim fit, quia per addictionem illam dominium statim & pure, licet non irreuocabiliter translatum intelligitur. *Ita tractatum est* in publico auditorio 4. Calend. Febr. 1594.

1 Quám statutum nostrum vocant expeditionem.
2 Quamuis dici soleat spectandam esse originem, vt in casu de quo scripsi *Defin. 30. supr.*
3 *l. vlt. vbi not. C. hoc tit.*
4 *Arg. l. vnum ex familia 67. in princ. de leg. 2. l. apud Aufidium 20. & pass. de option. legat.*
5 Ex notat. per Bart. *in l. non amplius 26. §. vlt. de leg. 2.*
6 *dict. Defin. 30. supr. hoc tit.*
7 Adeo vt ex ea dominij acquisitione etiam fructuum acquisitio sequatur, vt dixi *in dict. Defin. 30.*

DEFINITIO LIX.

Dominus directus præfertur omnibus non tantum in feudo emphyteuticario, sed etiam in cæteris bonis emphyteutæ, si sint ei obligata.

CVm inter creditores de ordine & iure prælationis contenditur, placet dominum directum petentem reliqua pensitationum annuarum ex causa emphyteuticaria debitarum cæteris omnibus præferendum esse,[1] & quidem simpliciter & indistincte, si mitti velit in possessionem fundi ipsius emphyteuticarij.[2] Nam cum ob non solutum laudimium ius illi sit petendi vt dominium vtile cum directo consolidetur,[3] apparet potiorem eius causam esse debere, qui rei suæ dominium, quam qui alienę pignus vindicat:[4] si vero de alijs fundis agatur, qui non sunt emphyteuticarij, id ipsum ita demum admittimus si vt fieri solet emphyteuta pro canonis annui solutione bona sua omnia obligauerit, & cótractus emphyteuticarius cæteris antiquior proponatur.[5] Nam si ea obligatio non esset, aliud vtique diceremus. Quamuis enim emphyteuta ipse non liberetur à pręstandis reliquis ob id solum quod rem derelinquere & dominij vtilis cum directo consolidationem pati paratus sit,[6] nimirum quia personali quoque obligatione tenetur:[7] non tamen dat ea res actionem domino directo hypothecam non habẽti in præiudicium creditorum pignoratitiorum, licet sint illi tempore posteriores.[8] Quid tamen si reliqua illa pensitationum annuarum non domino directo debeantur sed conductori, qui ab eo ius habeat? Facit dubitationem, quod non eadem ratio videatur locum habere in conductore, quæ in domino directo, cum dominij consolidationem petere non possit,[9] solámque habere videatur personalem actionem.[10] Sed verius est, vt cum à domino ius & causam habeat, eodem iure & priuilegio vtatur.[11] Prælationis enim ratio non tam ex iure consolidationis pendet, quod fundos emphyteuticarios non egreditur,[12] quam ex eo quod canonis emphyteutici debitum proficiscatur ex causa & contractu antiquiore, cuius implendi gratia solent, vt diximus, obligari bona omnia præsentia & futura.[13] *Ita Senatus* in causa N. Stephani Diuonne, contra R. D. Episcopum Bellicensem, 14. Cal. Mart. 1594. ibidemque relatum est, sic iampridem fuisse pronunciatum in causa discussionis bonorum D. de Montagny.

1 Quia plus quam creditor est qui do[illegible]
est. *arg. l. 1. §. vlt. D. si à parent. quis [illegible]*
2 Nemo enim potest in eo fundo [illegible]
quam creditor.
3 *Ex l. vlt. vbi omnes C. hoc tit.*
4 Est enim potentior vindicatio [illegible]
tot. tit. C. si alien. res pignor. dat. a si [illegible]
sunt qui cum domino vtili [illegible]
dominus ipse vtilis. *l. lex vectigali 9. D.* [illegible]
5 Nam inter creditores hypothecarios [illegible]
tur ex tempore, non ex causa. *l. 2.* [illegible]
gnor. hab.
6 Vt dixi *defin. 11. supr.*
7 Quæ non nisi certis modis tolli potest [illegible]
44. § 1. de obligat. & act. l. pen. D. de solut.
8 Non enim creditor quilibet hypothecam [illegible]
mum qui conuenit de pignore. *l. 3. D. quæ res pi[illegible]*
Nouell 136. de argent. contract. cap. 5. §. infr. Pr[illegible]
sibus, in quibus lex tacitam dat hypothecam [illegible]
caus. pign. vel hypoth. tac. contr. Scripsi *in Error.* [illegible]
ror. pragmat.
9 Scilicet quia dominij vtilis [illegible]
ctu, vt scripsi *Defin 46 nu. 2. supr.*
10 Quasi procurator & ex persona domini [illegible]
pignori 36 in fin. D. famil. ercisc.
11 Omnis enim vtilitas dominij [illegible]
in conductorem translata intelligitur, cum loc[illegible]
præstare, vt possit plene vti frui. *l.* [illegible]
fin. & pass. D. locat.
12 Quia non alibi potest esse consolidatio [illegible]
dominium vtile concurrit cum directo in vna [illegible]
sona.
13 *l. & quæ mandum 15. §. quod dicitur* [illegible]
res pignor.

DEFINITIO [illegible]

Laudimia non debentur ex antic[illegible]
que tempore durauerit, nisi fa[illegible]
dem domini direc[illegible]

ANtichresis ita contracta fuer[illegible]
tereretur debitor frui creditor[illegible]
vicem legitimarum vsurarum[1] no[illegible]
sortis debitæ solutionem. Credit[illegible]
cennio integro antichresim possed[illegible]
tur an laudimia deberentur? Qui[illegible]
deberi, propterea quod tam longo [illegible]
nuata antichresis instar haberet alie[illegible]
plo eius quod à nostris probatum [illegible]
ne ad decennium facta, cuius non [illegible]
dubitet, quin laudimia debeantur, [illegible]
speciem contineat.[3] Senatui tamen [illegible]
tur, non illa solum ratione quod l[illegible]
propter dominij translationem d[illegible]
porro ex antichresi quanticunque [illegible]
fieri vnquam potest,[4] cum ex natu[illegible]
lui queat,[5] sed etiam quia cum toto [illegible]
fuerit in potestate debitoris oblato [illegible]
sim exsoluere, apparet non ex oblig[illegible]
tate, sed sola debitoris voluntate fa[illegible]
decennium vsque antichresis durar[illegible]
magis laudimia ex eo contractu deb[illegible]
quam ex conductione annua in fi[illegible]
tra decennium repetita.[7] Plane con[illegible]
comparari antichresis posset, si ea[illegible]
proponeres, vt ante decennium lu[illegible]
debitor non haberet.[8] Quo tamen [illegible]
uentionem quasi fœneratitiam ha[illegible]
ret,[9] si non legitimarum vsurarum [illegible]
quantitas omnino responderet.[10] C[illegible]
posita specie fieri vno casu potest [illegible]
beantur, nimirum si antichreseos c[illegible]
in fraudem directi domini & lau[illegible]
vero probari & colligi potest ex co[illegible]

si pecunia credita iusto pretio rei æquipolleat, vt nō sit verisimile debitorem pignus vnquam luiturum.[12] *Ita in Senatu* tractatum est in causa viduæ procuratoris Francisci Tiollier, & N. Paquier 8. Id. Mart. 1594. Iunge Defin. 74. infr. eod.

1 Hinc enim pendet ius & nomen Græcum huius contractus. *l. si is qui 12. § 1. de pign. l. si pecuniam 33. D. de pign. act.*

2 Siquidem ex huiusmodi conductione ad longum tempus facta creditur transferri dominium vtile, quia conductori competit vtilis actio in rem *l. 1. §. quod ait prætor. D. de superficieb.* iunct. *l. vltim. C. de reb. alien. non alienand.* contra tamen Boer. *quæst. 235.*

3 *l. vlt.* vbi omnes *C. hoc tit.*

4 Quoniam antichresis pignus est: pignus autem dominium numquam transfert. *l. cum & sortem 35. in fin. ff. de pign. act.*

5 *l. 1. & tot. tit. C. de luit. pign.*

6 *l. 3. l. potior 11. in princ. D. qui potior in pign. hab.*

7 Quo casu nemo diceret deberi laudimia, quia tot locationes essent, quot anni

8 Quæ conuentio satis frequens est, sed apud eos qui soliti sunt fœnerari.

9 Nam & pactum de retrouendendo, quod minus suspectum est, tanquam quod toto genere differt à pignore, vsurarium tamen esse creditur si non sit liberum. notat Cagnolus late post alios *ad l. 2. C. de pact. int. empt. & vendit.*

10 Quamuis expressa antichresis non soleat seruare legitimum modum vsurarum. *l. si ea pactione 14. C. de vsur.* quod in tacita secus est. *l. cum debitor 8. D. in quib. caus. pign. vel hypoth. tacit. contr.*

11 Quæ fraus hodie est frequentissima.

12 Solet enim ab initio pluris esse quod datur iure pignoris, nisi quatenus ex postfacto crescit debitum ex vsuris. *l. si res obligata 58. de legat. 1.* Vide *Dec. cons. 120.* Amed. à Pont. *quæst. laudim. 34. Def. 74. infr.*

DEFINITIO LXI.

Res emphyteutica, quæ ex lege ab initio dicta redit ad dominum directum, an redeat cum oneribus in ea per emphyteutam medio tempore constitutis?

TRactatum fuit, si quis in emphyteusim bona quædam concesserit ea lege, vt emphyteuta quandocunque sine liberis decedente ea bona ad se redirent,[1] & medio tempore possessor eas res pro dote aliave ex causa obligauerit,[2] tum stipulationis conditio, & vt loquuntur, casus reuersionis euenerit, an potior sit in iis bonis causa domini directi an creditoris? Pro domino facit quod habet ius anterius, in quo nullum ei inscio & inuito præiudicium fieri potuit.[3] Nec plus iuris habere debet creditor in re debitoris, quam ipse debitor.[4] Proinde resoluto iure datoris ex causa antecedenti & necessaria, resolui quoque necesse est ius acceptoris,[5] eademque ratio locum haberet, si non pignori data, sed vendita, aliterve per emphyteutam alienata ea bona proponerentur.[6] Neque enim hac parte distingui potest pignus à venditione, præsertim cum dici soleat, quæcumque vendi possunt eadem & oppignerari posse.[7] At contra pro creditore mouet, quod non tantum debitoris fidem secutus sit, sed etiam pignoris cautionem, cum forte bonorum conditionem, vt plerumque fit, ignoraret,[8] nec æquum sit eum decipi, qui totum debitoris patrimonium in contrahendo intuitus est.[9] Mihi tamen ratio hæc non placebat: ne alioqui similiter inferre liceret, potiorem esse debere causam creditoris pignoratitij in re fideicommissaria, quam ipsius fideicommissarij, quod tamen sani iudicij nemo dixerit.[10] Illud sane constabat, multum referre an vniuersam defuncti successionem dominus vindicet propter seruitutem, vt ita dicam, & conditionem personalem, an vero certa duntaxat bona, quæ ea qua diximus lege fuerint in emphyteusim data, aliterve alienata.[11] Priore casu nemo dubitat quin æs alienum ante omnia deducendum sit, quia nec in bonis quicquam esse intelligitur, nisi deducto ære alieno. Posteriore vero casu non tam aliena bona petuntur, quam propria repetuntur postea quam euenit casus repetitionis.[13] Ob idque dubitari longe probabilius potest an ob æs alienum defuncti durior esse debeat conditio domini, qui neque heres aut successor, neque heredis aut successoris loco est.[14] Quare nec quisquam dubitat quin si alia bona sint ex quibus satisfieri creditoribus possit, non debeat iis dari persecutio pignoris in bona illa, quæ ad dominum recurrunt, nec si specialiter iis fuerant obligata adeoq; cum clausula constituti.[15] Cur non enim potius heres teneatur, si quis est,[16] aut ex bonis vacantibus satisfiat dato curatore, si heres nullus sit?[17] Ita enim fiet vt & creditori & domino consulatur, manente vtriusque iure illæso. De illo igitur dubitari solum potest an in subsidium pignus maneat, quod in iis bonis ad dominum recurrentibus fuerat constitutum. Quod etsi quidam magis probabant, mihi tamen primo intuitu minus probabile & à iuris ratione alienum videbatur,[18] eo saltem casu quo res emphyteuticaria ex lege ab initio dicta, id est, ex necessaria non ex voluntaria causa ad dominum recurreret.[19] *Senatus* nihil tum decidit in ea causa, de qua in Defin. 15. sup. De hered. vel act. vendit. Vide tamen Defin. 23. inf. De dedit. lib. tollend. præsertim num. 15.

1 Contractus enim emphyteuticus quaslibet conditiones recipit, præterquam si sint contra leges aut contra bonos mores. *l. 1. C. hoc tit.*

2 Potest enim emphyteuta rem emphyteuticariam obligare tanquam dominus vtilis, ne quis hic obiiciat *tit. C. si alien. res pign. dat. sit.*

3 *l. 1. & vlt. C. hoc tit. l. id quod nostrum 11. de reg. iur.*

4 *Arg. l. quod ipsis 145. l. ex qua persona 149. eod.*

5 *Vulg. l. lex vectigali 31. D. de pign.*

6 Nam nec alius pignori dare potest, quam qui posset vendere, cum inutile sit pignus, quod vendi non potest. *l. mulier 11. & pass. C. de distr. pign. l. 4. D. de pign. act.*

7 *l. sed & quod 9. §. 1. D. de pign. l. 1. § eam rem D. quæ res pign. oblig. poss. l. si conuenerit 18. D. de pign. act.*

8 Est enim probabilis hæc ignorantia tanquam facti alieni, *l. vlt. D. pro suo.* præsertim cum bona omnia naturaliter sint libera, ideoque præsumantur allodialia. *cap. imperialem. de prohib. feud. alien. per Freder. lib. 2. tit. 55.*

9 *Vt in l. si ex duobus 31. vers. sed licet. D. de pecul.* iunct. *l. bonæ quæretur 19 §. 1. eod.*

10 Excepto casu *Auth. res quæ. vbi notatur C. commun. de legat. l. mulier 22. §. cum proponeretur ad SC. Trebell. l. vlt. §. vlt. de leg. 2.*

11 Fieri enim potest vt persona sit talliabilis & bona libera, & contra vt persona sit libera, bona autem talliabilia, vt loquuntur, qualia censentur apud nos illa quæ data sunt in emphyteusim eo pacto, de quo hic agimus.

12 *L. mulier bona 72. D. de iur. dot. l. subsignatum 39. §. 1. de verb. signific.*

13 Est autem semper fauorabilior causa eius qui reposcit rem, quæ aliquando fuit sua *arg. l. videamus 38. §. si actionem. de vsur. l. cum te 6. C. de pact. int. empt. & vend.*

14 Nam nec successorem singularem solet sequi onus æris alieni. *l. 1. §. si heres ad SC. Trebell. l. æris alieni 15. C. de donat.*

15 Vterque indemnis seruetur quantum fieri potest.

16 *L. vlt. C. de hered. action.*

17 *Arg. l. 1. §. in bona D. de iur. fisc.*

18 *Arg. d. l. lex vectigali 31. D. de pign.* [Guid. Pap. *quæst. 428. &* 575 vbi Ranchinus. Boer. *decis.* 181. *numer.* 3. *&* 8. Afflict. *decis.* 380.]

19 Nam si ex voluntaria aliud esset. *arg. l. 3. D. quib. mod. pign. vel hypoth. soluit.* Placet autem hæc nostra sententia etiam eo casu, quo dominus directus nolit pretium restituere emptori. *arg. cap. imperialem. de prohib. feud. alien. per Freder. l. vlt. §. vlt. C. commun. de legat.* [Et hanc sententiam tandem magis probauit Senatus noster, licet quibusdam dissentientibus in

5 *d. l. si seruum, 61. §. locauit, D. de furt.*

6 Nam nec fructuarius suos fructus facit, priusquam eos perceperit, cum tamen plus iuris habeat quam conductor, *l. si fructuarius messem, 13. D. quib. mod. vsusf. amitt.*

7 Sequuntur enim ius soli & dominij, *l. qui scit, 25. §. 1. D. de vsur.*

8 *Arg. l. 3. C. de nouat. l. nomen, 4. C. quæ res pignor. oblig. poss.*

9 Solutio enim, quæ fit vero creditori præsertim bona fide, semper liberat debitorem, *l. plus, 88. D. de solut.*

10 *Arg. d. l. 3. C. de nouat.*

11 *Arg. l. ... D. de transact.*

12 Qui enim iam certus est, non debet magis certiorari, *l. 1. in fin. D. de action. empt.*

DEFINITIO LXV.

Ex contractu, qui ab initio tenuit, licet postea resoluatur, laudimia debentur.

Ex contractu, qui ab initio nullus fuit, aut ita conceptus, vt postmodum annullari eum omnimodo oporteret, laudimia non debentur.[1] Sed si vel ex partium voluntate, vel qua alia ex re extrinsecus emergente resoluatur, & in irritum recidat, cum initio inspecto subsisteret, laudimia perinde debentur, ac si resolutus non esset.[2] Itaque finge, domum Sempronij, publice & sub hasta venditam, mihi vt plus licitanti ab executore traditam fuisse, sed cum in possessionem mitti vellem, intercessisse Titium anteriorem Sempronij creditorem, qui pro suo iure obtinuerit, vt ea domus iterum venderetur, aut sibi pignoris vel dominij iure addiceretur. Resolui priorem venditionem necesse est, & quidem ex causa anteriore,[3] sed tamen non eo minus laudimia debebuntur, cum perfecta fuerit venditio dominiique translatio per addictionem, reique traditionem ab executore factam:[4] sola enim dominij translatio illa est, vt sæpius diximus, quæ facit vt laudimia debeantur.[5] Translationem vero à die addictionis, & vt loquuntur, expeditionis factam esse, argumento illud est, quod ab eo tempore fructus emptori acquirantur,[6] nec alio quam dominij iure, licet nulla dum secuta sit missio in possessionem.[7] Plane si venditioni Titius intercessisset, aliud esset, quia faceret intercessio,[8] ne perfecta venditio videri posset.[9] *Ita tractatum est* in Senatu in causa Claudij Rochet, & Chartusianorum, ex tempore, 3. Calend. Maij, 1595.

1 Parum enim refert, an quid ab initio nullum sit, an ex postfacto omnimodo annullandum.

2 Quia non debet esse in contrahentium potestate, vt tollant ius quæsitum domino directo, *l. potior, 11. in princip. D. qui pot. in pign. hab. l. 2. quib. mod. pign. vel hypoth. solu.*

3 Plerunque enim admittuntur apud nos anteriores creditores, ne pignus iam distractum iterum distrahatur, nisi priori venditioni aut expresse, aut tacite consensisse probetur. Quod diuersum est apud Gallos, facta venditione, vt loquuntur, ex directo.

4 Alioqui non posset inuito primo emptore vendi ea res, quæ iam alteri vendita fuisset, *argum. l. si ego, 9. §. si res, D. de iur. dot.*

5 Semel enim commissa stipulatio resolui postea nunquam potest, *l. cuncta, 16. §. si seruum, leg. habere, 57. in fin. D. de euict.*

6 *l. vlt. C. hoc tit.*

7 Sic enim statuto Sabaudiæ expressim cautum est.

8 Vt scripsi *Defin. 32. supr.*

9 *l. à Diuo Pio, 15. §. si rerum, D. de re iudic.* Sane perfecta est venditio statim atq; pignus addictum sit, licet nondum sit secuta missio in possessionem. *d. l. a Diuo Pio, §. si post addictum.*

DEFINITIO LXVI.

Laudimia soluta ex cõtractu iurato, quamuis nullo, non possunt repeti, & non soluta possunt peti, nisi aduersus eum contractum & restitutio in integrum, & absolutio impetretur.

Laudimia ex contractu etiam nullo aut omnino resoluendo promissa, solemni, vt fit, stipulatione interueniente, adhibitoque iureiurando vtiliter peti possunt.[1] Itaque promissori necessaria in integrum restitutio & absolutio, vt aduersus agentem creditorem iusta se exceptione tueri possit.[2] Proinde siue ante petitam restitutionem soluerit, non condicet tanquam indebitum, qui iurisiurandi religionem agnouit,[3] siue litigare maluerit, non effugiet pœnam temere litigantium, vt in omnes sumptus condemnetur ad id vsque tempus factos, quo restitutionem impetrauerit,[4] si modo post eam impetratam à lite discedat actor, quippe qui ab eo tempore bonam causam habere non possit.[5] Alioqui posterior mora noceret,[6] hactenus saltem, vt litis expensas ratione mutuæ victoriæ compensari oporteret.[7] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Nam & quod indebitum est, si cum iureiurando promissum sit, præstandum est, si seruari iusiurandum possit citra dispendium salutis æternæ, *cap. debitores, Extr. de iureiur.* Pone exemplum in pacto commissorio iurato, ex quo alioqui certum est laudimia non deberi. Guid. Pap. *quæst. 48. num. 2. & quæst. 16. in fin.*

2 Exceptio enim doli competit aduersus eum, qui agit ex stipulatione interposita sine causa, *leg. 2. §. circa, de doli except.*

3 Siquidem iusiurandum facit debitum, quod esset alioqui indebitum, *d. cap. debitores.*

4 *Ex l. eum quem temere, 79. D. de iudic.*

5 Nec iustam litigandi causam, quod vnum inspiciendum est *l. qui soluendo ... de reg. iur.* ...

6 *l. qui decem ... de solut. d. l. qui soluendum, in princ.*

7 Cum iuris regula sit, victum victori in expensas condemnandum esse, *l. properandum, 13. C. de iud.*

DEFINITIO LXVII.

Neque ex contractu pignoratitio, neque ex cessione iurium omnium creditoris debentur laudimia, etiamsi adsit clausula deuestitura & inuestitura.

Sicut ex contractu pignoratitio laudimia nulla debentur,[1] ita neque ex venditione iurium omnium, quæ creditori ex eiusmodi contractu competere potuerunt, licet adsit vulgaris clausula deuestituræ & inuestituræ:[2] quia non debentur laudimia ex sola translatione possessionis, sed ob translationem solam dominij),[3] quæ porro fieri nulla potest, cum venditor dominij ius nullum habuit,[4] nisi cum rem vendidit iure creditoris; quo casu licet dominus non sit, tamen dominium transfert.[5] *Ita Senatus* in causa N. Claudij Francisci Pobel, D. de Pressy Equitis Senatorij nobilissimi, & Dn. Henrici Bay præsidis Rationalium, 4. Non. August. 1595.

1 Quia non transfertur ex eo dominium, *l. cum & sortem, 35. in fin. D. de pign. act.*

2 Quia cessio iurium non potest plus iuris transferre in cessionarium, quam habuerit cedens; *l. nemo plus iuris, 54. de reg. iur.*

3 *l. vlt. C. hoc tit.*

4 *l. traditio, 20. D. de acquir. rer. dom.*

5 *§. 1. Instit. quib. alienare licet, vel non; l. qui à creditore, 18. & pass. C. de distr. pignor.*

DEFINITIO LXVIII.

Laudimia peti possunt, & actione in personam & in rem, contra quemlibet possessorem, non etiam impensa facta eo nomine contra priorem emphyteutam.

Laudimia non tantum actione personali peti possunt, sed etiam actione in rem, siue is ipse qui contraxit, siue alius rem emphyteuticariam possideat.[1] Planè personalis actio non nisi aduersus eũ dabitur, qui ex proprio contractu conuenitur, heredemve ipsius, non item successorem singularem ex contractu auctoris sui.[2] Quod si aduersus auctorem iam actum proponatur in eam rem, vt laudimia solueret, annuumque pensitationem, an ad expensas repetendas actio in rem contra nouum possessorem competet, quod occasione rei factæ sint?[4] Minime: quoniam temeritas litigantis personam duntaxat ipsius afficit, non rem de qua litigatur.[5] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Ex ratione iuris contra emphyteutam eiusve heredem, ex statuto autem nostro contra possessorem quemlibet, vt dixi *Defin.9.& 12.supr.*

2 Cum etiam hypothecaria competat ex hac causa, vt dixi *Defin.11.num.13.*

3 Hoc ita si agatur ex contractu, at non item si ex statuto, vt dixi *num.1.*

4 Quasi alienatio non potuerit fieri, nisi cum sua causa, *vulg.l.alienatio,67.D.de contr.empt.*

5 *L.eum quem temere,79.D.de iudic.& Inst.tit.de pœn.temer.litig.*

DEFINITIO LXIX.

Emphyteuta perseuerans in lite post productas testationes, condemnandus est etiam in anteriores expensas litis.

EMphyteuta, qui iustam ab initio causam habuit dubitandi an rem possideret, cuius nomine conueniebatur, si post prolatas testationes, aliasque idoneas probationes litem defendat, nec cedat, moram iam antea contraxisse videtur, ideoque ad omnes litis expensas condemnandus est, quasi temerarius litigator,[1] nisi aliquid sit, quod compensationem inducere debeat, vt puta mutua victoria si plus petebatur, quam deberetur.[2] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Creditur enim æque fuisse ab initio temere litigaturus, quisquis ex postfacto temere litigat, *argum.l.1.§.circa, D.de dolo mal.except.*

2 *Vt in l.qui solidum,78.in princ.de leg.2.*

DEFINITIO LXX.

Secundus emphyteuta non tenetur superiori domino directo, ex cuius consensu accepit emphyteusim, nisi quatenus ipse permisit.

FVndum, quem à te in emphyteusim habebam, permisisti vt in nouam emphyteusim alij concederem,[1] si cessem in canonis annui solutione, nulla tibi in fundum ipsum actio competet, dummodo secundus emphyteuta conuentionibus inter se & me initis satis faciat. Videris enim alienationi meæ consentiendo ius tuum remisisse, quod ad illum attinet,[2] nisi hactenus, vt quod ille mihi debet obligatum habeas, iure dominij directi, perinde ac si tibi non mihi deberetur.[3] Cæterum si cum ego tibi non soluerem passus sit, vt mihi solueret, dubitari non potest,[4] quin is plenissimam liberationem sit consecutus, vt eo nomine à te inquietari non possit.[5] Quid ergo? Sola personalis in me actio tibi ex contractu competet, itemque hypothecaria in cætera bona mea si fuerunt tibi expressim obligata. *Ita Senatus* in ea causa, de qua SC.86. sup. De sacros. eccles.

1 Alioqui non possem hoc facere, siue ex iure communi, de quo *in l.vlt.C.hoc tit.* siue propter edictum, de quo [illegible] *9.supr.*

2 *Arg.l.sicut,8.§.non videtur,D.quib.mod.pign.vel hyp.solu.* [illegible] *l.4.§.quæsitum est si cum fundo,D.de except.rei iud.*

3 Videor enim tacentis admonendi emptoris, & [illegible] di mei causa ita cauisse, *argum.l.pen.vers.& postea,* [illegible] *seru.export.*

4 Cum soluerit & vero creditori, & ex tua voluntate, [illegible] sufficit *l.verò procuratori,12.& pass.D.de solut.*

5 Secundum ea quæ dixi *Defin.59.supr.* vbi vide.

DEFINITIO LXXI.

Laudimia non debentur ex donationibus factis inter parentes & liberos.

AVdio Senatum aliquando pronuntiasse, ex donatione, quam pater aut mater filio, aut filius patri vel matri fecerit inter viuos, laudimia nulla deberi.[1] Pro fratribus Vulliod, eorumque matre contra Capitulum Sanctæ Capellæ Camberiensis, [illegible] *ne die.*

1 Quasi sit illa non tam acquisitio ex parte donatarij, quam debitæ successionis præoccupata quædam perceptio, *argum.l. suus,1.D.de liber.& posth.l.3.§.Largius, D.de success.edict.* [illegible] *leg.scripto.7.§.1.D.vnd.liber.l.nam et si,13.D.de inoff.test.*

DEFINITIO LXXII.

Non debentur laudimia pro venditione pensionis annua & perpetua imposita super fundo emphyteutico, sed onus illud pensionis extinguendum est.

PRo pensione annua & perpetua imposita super re emphyteuticaria & censuali, si ipsa quoque pensio recognita non sit de feudo & emphyteusi, laudimia nulla debentur, licet eiusmodi pensio censeatur quid immobile. Neque enim statim consequens sit, vt censeri debeat iure fundi feudalis aut emphyteuticarij, cum non sit recognita.[1] Atqui laudimia non debentur, nisi quoties transfertur dominium rei feudalis, aut emphyteuticariæ. Hoc ita nisi consuetudo sit in contrarium.[2] Dices ita forte facile fraus fiat domino directo, cuius fundus [illegible] minoris sit ob impositum onus annuæ & perpetuæ pensionis.[3] Respondeo aduersus eam fraudem succursum esse domino per edictum Principis, quo huiusmodi pensionum super rebus emphyteuticariis impositio districte prohibita est, adiecta etiam pœna commissi, si secus fiat. Quid ergo si malit dominus consentire, vt ea pensio retineatur? Neque enim dubium est, quin fauore solius domini directi edictum ita factum sit.[4] Sed tamen ita placet non esse permittendum, vt quicquam fiat aduersus legem,[5] præsertim cum possit ea res damnum afferre Principi, si forte res illa emphyteuticaria vel feudalis sit de Principis retrofeudo, quod plerumque ignoratur, licet in dubio non præsumatur.[6] Aliud erit, etiamsi pro ea pensione bona omnia generaliter obligata esse proponantur, præter specialem hypothecam super fundo emphyteuticario impositam. Non enim facit generalis illa hypotheca, [illegible] pensio sit speciale onus fundi,[7] cum si possessores bonorum generaliter obligatorum conueniantur hypothecaria possint obiicere exceptionem [illegible] factæ excussionis fundi specialiter obligati, nec alius conueniri solet pro huiusmodi [illegible] bus, quam qui rei specialiter obligatæ possessor est. Sane pensionis illa constitutio, quæ generalem duntaxat hypothecam habeat, tolli non potest, quia nõ facit rem emphyteuticariam viliorem.[8] At vero quod ad specialem attinet pronuntiandum est

constitutionem pẽsionis ipso iure nullam esse, quasi contra edictum factam, an vero extingui duntaxat debere? Et placuit pronũtiandum esse, extingui debere: quia edictum non procedit annullando, vt loquuntur, sed tantum prohibendo.[11] *Ita Senatus* in causa fratrum de la Chenollaz, & Chartusianorum d'Aillon, 30. Maij 1597.

1 *l. vlt. vbi not. C. hoc tit.*

2 Qualem esse in Pictauia refert Andr. Tiraq. *in tract. de retract. municip. §. 11. gloss. 1. num. 83. & seqq.*

3 Est enim onus illud pars quædam pretij, *l. in venditione 41. iunct. l. si sterilis 21. §. si tibi, D. de action. empt.*

4 Nemo autem cogitur vti iure quod pro eo fuit introductum, *l. mutas 156. §. vlt. de reg. iur. l. pen. Cod. de pact. l. si iudex circumuento 41. D. de minor.*

5 Ne priuatorum conuentiones legum auctoritate censeantur, contra *l. vlt. D. de sum. & legib. leg. 1. non dubium, Cod. de legibus.*

6 Cum à contrario vnaquæque res præsumatur libera, *l. altius 9. C. de seruit. & aqua cum ibi not.*

7 *d. l. in venditione, l. lex vectigali fundo 31. D. de pignor.*

8 *l. 2. C. eod. tit. de pignor.*

9 Onus enim sequitur rem quocunque ierit, quoniam est reale, & alienatio semper fit cum sua causa, *l. alienatio 67. de contr. empt. l. vnic. C. rem alien. gerent. non interd. rer. suar. alien.*

10 Quia non afficit rem illam specialiter.

11 Inter quæ multum interest, vt tractant nostri, *ad tit. C. ne fideiuss. dot. dent.*

DEFINITIO LXXIII.

Cum feudum, quod fuerat extinctum per consolidationem, reuiuiscit per alienationem, laudimia debentur domino retrofeudi, non domino noui feudi.

QVi fundum habebat sub onere, vt aiunt, retrofeudi, rem feudalem emerat à domino vtili, eamque per multos annos possederat. Deinde cum eandem rem alij venderet, exceperat feudum, vt penes nouum emptorem eodem esset iure res vẽdita, iisdemq; oneribus, & seruitiis annuis affecta, quibus erat penes pristinum venditorem. Cum quæreretur de laudimiis, quę venditor hic iure feudi sibi debita esse, dominus vero retrofeudi ad se pertinere contendebat: Visum est pro retrofeudi domino potius pronunciandum esse, propterea quod emptionis titulo acquisitum dominium totum feudi ius, quod antea emptori cõpetierat, per consolidationem extinxisset, nemo enim potest esse dominus directus & vtilis eiusdem rei, non magis quam sui ipsius debitor & creditor.[1] Atque ita quod in superioris domini persona retrofeudum fuerat feudum simplex & immediatum effecisset, retrofeudum enim nullũ esse potest, vbi non est feudum aliud immediatum. At potest feudũ esse sine retrofeudo: Nemo autem dubitat, quin ei qui venditionis tempore feudi dominus simplex & immediatus reperitur, laudimia debeantur.[2] Nec habet emptor quod conqueratur, cum debeat sibi imputare, qui rem feudalẽ emerit, & ita consolidatione ius suum extinxerit,[3] satisq; ei esse debeat, quod extinctum in persona sua feudum resuscitare inuito superiore domino quãdoque potest,[4] quod ei licere summo iure non deberet. Nec enim parua fit iniuria ei,[5] cui inuito feudum adimitur, vt in retrofeudum cõuertatur. Nulla siquidem fere vtilitas est retrofeudi, si hanc tollas, quæ domino superiori contingit, conuerso retrofeudo in feudum, & alienata rẽ feudali ante feudi extincti restitutionẽ.[6] Prius enim est vt alienatio fiat, & propter eam laudimia debeantur, quam vt propter factam alienationem feudum, quod extinctum fuerat, restituatur.[7] Moribus tamen nostris, longaque consuetudine ita obtinuit, vt, inuito etiam superiore domino, possit feudum consolidatione extinctum noua alienatione & conuentione resuscitari.[8] Sed ita tamen vt ex ea causa illi, qui posterioris alienationis tempore solus feudi dominus fuit, laudimia prętari sit necesse.[9] *Sine die.*

1 *l. lex vectigali 31. D. de pign. l. debitori 50. iunct. l. heres 21. §. quod si stipulator, D. de fideiuss.*

2 *l. vlt. C. hoc tit. cum ibi notat.*

3 *vt in l. penult. ad fin. D. de except. rei vendic.*

4 Postquam placuit feuda possideri hodie ex generali consuetudine ad instar bonorum allodialium, Boer. *decis. 104. nu. 2.* Dixi *Defin 8. supr. eod.*

5 Non debet autem cuiquam licere, vt alterius ignorantis conditionem faciat deteriorem, *l. 2. D. quod vi aut clam, l. non debet alteri 74. de reg. iur. l. grege 9. §. si res, D. de iur. dot.*

6 Frustra autem constitueretur retrofeudum, quod nullo casu esset vtile, *l. Stichus 139. inf. D. de manum. test. amen l. heres à debitore 21. §. pen. D. de fideiuss.*

7 Est enim difficile, vt semel extinctum iterũ reuiuiscat, *leg. qui res 98. §. aream, D. de solut.* Nisi cum agitur de hypotheca, quæ scil. specialem habet rationem, de qua *in d. l. pen. §. 1. in fi. D. de except. rei iud. l. debitor 59. ad SC. Trebell. l. grege 13. §. etiam, D. de pign. l. si rem 9. §. omnis, de pignorat. act.*

8 Ex ea scilicet consuetudine, de qua diximus *nu. 4.* id est, quæ fecit vt feuda omnia redacta sint, quantum ad liberam dispositionem ad instar patrimoniorum.

9 Vt hunc saltem habeat fructum iuris sui, quod alioqui foret inutile.

DEFINITIO LXXIV.

Neque ex venditione rei alienæ, neque ex cõtractu pignoris debentur laudimia, nec commissum peti potest, ob non factam huiusmodi contractuum inscriptionem.

EX emptione rei alienæ constat nulla deberi laudimia,[1] quę scilicet non aliam ob causam deberi possunt, quam propter dominij trãslationem.[2] Dominium porro, vt à non domino in emptorẽ transferatur, fieri nullo modo potest, nisi secuta domini ratificatione, & ex eo demum tempore.[3] Neque ad rem facit, quod dici solet etiam alienæ rei venditionem valere.[4] Id enim ad personalem venditoris de euictione obligationem,[5] non ad dominij, quod venditor nõ habuit, transferendi causam pertinet.[6] Illud difficilius est, si huiusmodi venditionis inscriptio & adnotatio in actis Curiæ facta non sit, quam ex diui Emanuelis Philiberti edicto intra mensem sub commissi pœna fieri oportere constitutum est, an commisso locus esse possit. Sunt enim edicti verba generalia & enixa, vt omnes omnium contractuũ species comprehendere videantur; ne qua supersit via fraudibus, quas emptores in dominorum directorum perniciem passim committunt.[7] Adeo vt in pœnam non factæ inscriptionis, ea quoq; bona committi placuerit, quæ postmodum appareat esse allodialia,[8] quamuis certum sit eorum nomine laudimia nulla deberi.[9] Ne scilicet causari alioquin emptor possit, ideo non factam à se inscriptionem, quod bona sibi vendita libera, & vt loquuntur, allodialia esse existimaret.[10] Sed tamen magis est, vt nec edictum illud ad rei alienæ venditiones pertineat, sed ad eos tantum contractus, quib. vt verba ipsa edicti sonant, alienatio continetur,[11] quo nomine certum est eos tantum actus significari, quib. dominium transfertur.[12] Alioqui dicendum erit, quod nemo adhuc dixit, si forte quis rem suam pignori dederit, aut iure pignoris sibi in rem aliquam competentis alij cesserit, perinde habiturũ eum quoq; inscribẽdi necessitatem sub pœna commissi, quod tamen ridiculum fuerit.[13] Quid enim est quod possit committi in præiudicium eius, qui neque directum neque vtile dominiũ vllum habeat. Si quidem commissum illud esse definimus, quod tale est, vt statim

desinat eius esse, qui crimen contraxit, & cuius dominium confestim alteri acquiratur,[13] quod re aliena vẽdita tractari nullo modo potest. Res enim est, quę in commissum incidit, non persona. Nec proinde committi res potest, nisi in prędicium domini, cum ei, qui rẽ non habet, perire res non possit. Quare nec laudimia vlla ex huiusmodi contractibus debentur, vtpote ex quibus dominium non transferatur. Nec si per mille annos pignus quis possideat,[14] maxime si luendi ius perpetuo liberum fuit.[15] In quo minus iuris creditor pignoratitius habet, quam qui in decennium rem aliquam conduxit. Huic enim dominium vtile ex longi temporis conductione acquiri vulgo creditum est: quia nec ei inuito auferri res interim potest, ideoque laudimia ab eo perinde, atque ab emptore præstari oportere.[16] Nec est contrarium quod alienatione prohibita, etiam datio pignoris prohibita intelligitur.[17] Id enim ex eo fit, nõ quod is qui dat pignori alienet, cum transferat solam possessionem,[18] sed quia per causam pignoris etiam ad dominij alienationem peruenitur.[19] Plane si color pignoris in fraudem laudimiorum quæsitus proponatur, nemo dixerit ferendum esse, vt dolosus emptor ex dolo suo lucretur. Probabilis autem est doli præsumptio tunc tantum, cum à domino res data fuit pignori pro pretio, vt aiunt, æquiualenti. Sed hoc ita, si præterea illud concurrat, vt in creditorem pignoris possessio corporalis trãslata sit, aut vt creditor fructus pignoris perceperit, quorũ neutrum tamen per se sufficeret, adeoq; nec vtrumque, si pro non æquiualenti[20] pretio pignus datum esset. *Ita tractatum est* in relationibus libellorum, Prid. Calend. Iun. 1597.

1 Amed. à Pont. *quæst.* 19.
2 *l. vlt. vbi omnes notant, C. hoc tit.*
3 Hoc enim est, quod tractat supradicto loco Amed. à Ponte, dominum directum non habere fundatam intentionem, pro consecutione laudimij ex venditione rei alienæ (si modo constet liquido rem esse alienam) ante secutam domini ratificationem.
4 *l. rem alienam 28. D. de contr. empt.*
5 *l. si in venditione 60. l. emptor re 70. & pass. D. de euict.*
6 *dict. l. rem alienam, l. traditio 20. D. de acquir. rer. domin. l. nemo plus iuris 54. de reg. iur.*
7 Quotidiano enim vsu compertum est, multa fieri in fraudem laudimiorum & domini directi.
8 Vult enim edictum bona illa allodialia committi in vtilitatem non quidem domini directi, quem nullum habent, sed domini iurisdictionalis, & vt edictum loquitur, iustitiarij. [Obserua tamen non posse ex hoc edicto pœnam commissi petere dominum directum aut illum, qui ab eo ius habeat, si eo præsente & sciente contractus acquisitionis factus sit. Nec enim potest dicere se deceptum qui sciuit, *l. nam si 26. D. de rei vind.* nec debuit iam certus magis certiorari, *l. 4. §. vlt. de act. empt. Ita Senatus* cõtra Franciscũ Clapey, 10. Iun. 1614.]
9 Præsertim cum bona omnia sui natura præsumantur libera & allodialia, quandoquidem illa est qualitas naturalis, vt personarum, ita & rerum omnium, *leg. 4. D. de instit. & iur. l. altius 8. C. de seruit. & aqua.*
10 Quæ verba sunt stricte ac proprie interpretanda, cum edictum sit exorbitans à iure communi & pœnale, ac proinde restringendum potius quam ampliandum, *cap. odia, de reg. iur. in 6. & l. cum quidam 19. de liber. & post. l. hoc modo 64. de condit. & demonstr. l. pen. D. de pact.*
11 *l. 1. C. de fund. dotal.*
12 Quia ex contractu pignoris certum est dominium nullum transferri, *l. cum & sortem 35. §. 1. D. de pignor. act. l. pign. 13. D. de vsucap.*
13 *l. commissa 14. D. de publican. & vectig. & commiss.* commissum enim possessionis nullum est, nisi cum tractatur de feudo propter obsequia, quæ feudi possessor quilibet domino debet, non etiam emphyteuta.
14 *d. l. pignoris 13. de vsucap.* Amed. à Ponte, *qu.* 34.
15 Quia tunc non ex necessitate, sed ex mera debitoris voluntate rem tamdiu detinet creditor.
16 Quamuis contra sentiat Boer. *qu.* 235. & verbus.
17 *l. vlt. C. de reb. alien. non alienand.*
18 *l. 4. §. 1. de alien. iudic. mut. caus. fact. l. non alienare [illegible] reg. iur.*
19 *l. qui à creditore [illegible] C. de distr. pign.*
20 Amed. à Pont. *d. qu.* 34.

[DEFINITIO XXXV.

Condicio sola reuersionis in defectum liberorum, neque emphyteusim constituit, neque talliabilitatem.

COndicio illa quæ in recognitionibus [illegible] talliabilium inseri solet, si recognoscẽs [illegible] beris morietur, licèt personis recognoscentis [illegible] iecta videatur, fundum tamẽ ipsum sequitur, & [illegible] di quemlibet possessorem.[1] Ita vt neque pro[illegible] que noceat possessori, quòd recognoscens [illegible] reliquerit liberos vel nullos, sed illud tantum [illegible] ci oporteat, cui condicio extiterit necne in persona possessoris.[2] Sic enim ex inueterata consuetudine a[illegible]pud nos obtinuit, Ratione licèt iuris refragante, cum omnes cõdiciones sui natura sint personales.[3] Proinde cùm Prælatus quidam fundum ecclesiasticum magni precij cõcessisset alij, fruendum in [illegible] culturã & coloniam,[4] ea lege adiecta inter cætera, vt colonus tertiam partem fructuum præstaret [illegible] annos singulos, & vt si is, eiusve successores [illegible] beris morerentur, aut leges contractus non [illegible] rent, fundus ille ad concedentem reuerteretur [illegible] commissi & escheutæ, [illegible] instrumenti verba [illegible] bant. Deinde post aliquot annos colonus cum fundum vendidisset, mox sine liberis decessisset [illegible] cuit reuersionis condicionem extitisse, neque [illegible] ctandum fuisse, vt emptor quoq; sine liberis [illegible] retur,[6] quòd is contractus nihil aliud quàm locatio e[illegible] que non perpetua, sed cum coloni liberis [illegible] acceptura. Cùm Prælato non liceat rem pro[illegible] sam ecclesiasticam nec in emphyteusim dari [illegible] in emphyteusim dare, quę & cum bene data [illegible] que in fœminas transire solet, neque in ex[illegible] heredes.[7] Sed etsi emphyteusis dicenda esset, [illegible] men consequens fieret, vt talliabilis dici deberet [illegible] talliabilium fundorum iure censeri, cùm de to[illegible] in cõtractu dictum proponeretur.[8] Nec enim [illegible] libet condicio reuersionis in defectum liberorum inducit talliabilitatem,[10] vt neque locatio qu[illegible] perpetua constituit emphyteusim,[11] scilicet si e[illegible] ctis appareat aliud actum fuisse,[12] puta si merce[illegible] nis singulis præstanda quantitati fructuum re[illegible] deat. Proinde visum est non ex consuetudine [illegible] fundis talliabilibus inducta, sed ex iuris com[illegible] ratione faciendam contractus interpretationem [illegible] *Senatus* contra Philib. Vincent. [illegible] Cal. Maij [illegible]

1 Quia talliabilitas realis rem ipsam afficit, & [illegible] dicionem realem, & in ipsius possessoris persona [illegible] quomodo à Senatu nostro iudicatum [illegible] D. de [illegible] anno 1608.
2 vt in *l. venditor 13. D. commun. præd.*
3 *l. qui Romæ 122. §. Agerius, de verb. oblig. l. 4. [illegible] de cond. & demon.*
4 quo nomine nihil significari [illegible] dominium nunquam transfert, *l. [illegible] 39. [illegible] script. 30. vel 48. aquir.*
5 vt in *l. lex vectigali 31. D. de pign.*
6 Exemplo eius, quòd scriptum est [illegible] *instituto 15. de leg. 2.*
7 Vt scripsi *Defin. 6. num. 6. supr. [illegible]*
8 Iul. Clar. in *§. emphyteusis quæst.*
9 Non enim quælibet emphyteusis est tal[illegible] reuersibilis, nisi cum id expressim dictum est [illegible] *phyt.* aut cùm quid vel minimum pro tallia præ[illegible]
10 Est enim talliabilitas omnis etiam realis [illegible]
11 Licet soleat transferre dominium, vide Not. ad *l. 1. [illegible] ager vectig.* Boer. *quæst.* 235.
12 *d. l. 1. C. de iur. emphyt.*

DEFINITIO LXXVI.

QVidam duos fundos separatim antea & sub diuersis annui canonis oneribus bis recognitos, simul recognouerat, nec tantum vnica, vt fit, professione, sed etiam confuso canone, & promissa certæ quantitatis frumenti & pecuniæ quantitate pro iis fundis, Tanta scilicet, quanta ex prioribus recognitionibus pro vtroque fundo debebatur. Sed adiecta tamen clausula vulgari, & quæ omnibus eiusmodi professionibus inseri solet, *ad formam præcedentium recognitionum.* Idem postea duos illos fundos duob. separatim vendiderat, quorum vnus à domino directo conuentus, vt dimidiam & virilem partẽ confusi canonis persolueret, deque ea re per nouam recognitionem se obligaret, Negabat se teneri, propterea quod fundus ille quem possideret, longe minore ac leuiore canone obstrictus esset anteriore recognitione, quam ideo sibi exhiberi postulabat[1] paratus omne id soluere, quod antiquiore illo instrumento contineretur. Actor exhibitionem recusabat, quod suam intẽtionem satis superque probatam diceret duplici prolata recognitione, cum vna sufficere in hac rem potuisset.[2] Alioqui nullum fore exhibitionis flagitandę finem, si ob supradictã clausulam exhibitio semper facienda esset recognitionis prioris ad quã posterior relata proponeretur,[3] Addebat frustra quoque & inutiliter postulari exhibitionem, cùm etiamsi ex antecedẽte recognitione constaret vtriusq; fundi onera diuisa aliquando fuisse, non eo minùs tamen verum esset distinctã postea fuisse ab eo, qui cùm vtriusque fundi dominus esset, vtique confundendi seruitij ius habuisset.[4] Quo facto non poterat fundus reo vẽditus alio iure apud eum esse, quàm quo fuisset penes venditorem.[5] Replicabat reus exhibitionis huius petẽdæ causam dedisse actorem, qui eam ipsam recognitionem eidem reo extra iudicium exhibuisset, ac in ipsa exhibitione cõuenisset, vt ad formam illius recognitionis canon annuus solueretur, & in posterum recognosceretur. Placuit de facti huius veritate ante omnia inquirendum,[6] vt si vera esse appareret quę reus diceret, exhibitionem petitam facere actor cogeretur, & ea canonis quantitate contentus esse, quæ priore illa recognitione, non quæ posterioribus comprehensa esset, cum per relationem in posterioribus factam ad anteriorem constaret non eam fuisse contrahentium voluntatem, vt onera penstitationis annuæ confunderentur, si quando contingeret, vt fundi illi ad plures peruenirent. Etsi in vnius eiusdemque domini persona parùm interesset, an confusio illa induceretur necne. Nisi hactenus, vt confusione facta, non posset ille ad declinandam canonis solutionem fundum vnum derelinquere retento altero, quod tamen si confusio nulla facta esset, permitteretur.[7] Itaque per errorem & incuriam notarij, vt celeriùs expediret potiùs quàm ex voluntate contrahentium prior forma recognitionis per subsequentes, quãtum ad solum corticem verborum immutata videbatur.[8] *Ita Senatus* in causa Chartusianorum, & N. Claud. de Mondragon, 7. Calend. Iunij 1612.

1 Quia cogitur actor edere reo ad fundandam exceptionem, *l. si vbi not. C. de edend.*

2 Dixi *Defin. 10. sup. de probat.*

3 Quia vix vlla profertur recognitio tam antiqua, quæ non ad aliam antiquiorem referatur. Non est autem dandus progressus in infinitum, *l. 2. C. de re iudic.*

4 Est enim quilibet rei suæ moderator & arbiter, *l. in re mandata 21. C. mandat.*

5 Ex regula *l. nemo plus iuris 54. de reg. iur.*

6 Ex facto enim ius oritur *l. si ex plagis 52. §. in cliuo. D. ad leg. Aquil.*

7 Nulla enim causa noua superuenerat canonis confundendi, cùm possit vnus & idem possessor plures fundos habere de dominio directo eiusdem domini sub seruitiis separatis.

8 Vt dixi *Defin. 11 sup.*

9 Simile quiddam est in *l. fista quis 66. D. de her. instit.* ibi, *quia non tam connuxisse, quam celeriùs dixisse videtur.*

10 Semper autem sensus spectandus est potius quàm sonus verborum *l. vbi pure 19. §. 1. ad SC Trebell l. 4. §. 1. D. de pign.* Et error nunquam nocet, quia imperitiam detegit, *l. si per errorem 15. D. de iurisd. l. errore 7. C. de testam.* vide *l. penul. D. fin. regund. & l. in finalibus 11. eod. l. 1. C. eod.* ibi & vicinorum noui consensus.

DEFINITIO LXXVII.

Impensæ factæ in rem venditam sub pacto de retrouendendo non augent laudimia debita ex retrouenditione.

NOn idcirco maiora laudimia ex retrouẽditione debentur, quòd per impẽsas & meliorationes ab emptore in rem venditam factas, maior ei quantitas pecuniæ restituenda sit à venditore, quàm quæ precij nomine data fuerat. Non enim auget ea res quantitatem precij,[2] ex cuius solius comparatione laudimia debentur,[3] quamuis oneret venditorem.[4] *Ita tractatum est* in causa D. de la Barre, & Antonij Le beuf, ante Id. Sept. 1613.

1 Quas nemo dubitat restitui emptori debere per venditorem, cum eas emptor iure suo fecerit, & rem pretiosiorẽ reddiderit, Ne alioqui venditor ex emptoris iactura locupletetur, quod etiam in prædonis persona iniquum esset *l. plane 38. D. de hered. petit.* Impensas tamen aut necessarias, aut saltem vtiles, & permanentes esse oportet, *l. in fundo 37. l. sumptus 48. de rei vindic.*

2 Precium enim illud est de quo in vendendo conuenit ad æstimandam rem venditam. *§. pretium. Inst. de empt. & vẽd. l. 1. de contr. empt.* Adeo vt si quid vel minimum addatur, vel detrahatur precio, noua emptio fieri videatur, *l. pacta 72. §. Paulus notat. eod. tit.*

3 *l. vlt. C. hoc tit.*

4 Aliud enim est onerari venditorem, aliud verò augeri precium venditionis.

DEFINITIO LXXVIII.

Dominus directus potest petere laudimia etiam ignorante, dum ne inuito conductore.

QVæsitum aliquando fuit, An dominus, qui omnes dominij sui directi fructus alij locauerit, & nominatim, vt fieri solet, ius percipiendorum laudimiorum, possit ipse nihilominus laudimia petere, si non inuito saltem ignorãte conductore. An vero sit repellendus, quasi agens nullo iure & sine actione.[1] Videbatur enim hoc casu totum ius exigendorum laudimiorum ad solum conductorem ex contractu locationis pertinere,[2] nec proinde alteri posse domino directo competere, quam si ius à cõductore retrocessum haberet,[3] aut saltem volente conductore experiretur.[4] Visum tamen est saluum ius esse domino laudimia petendi, dum ne inuito & contradicente conductore.[5] Cum laudimia iure directi dominij debeantur,[6] quod nemo dixerit per locationem transire in conductorem.[7] Et quamuis in vtriusque concursu potior conductoris causa esse debeat, quem locator prohibere non potest frui re conducta,[8] Est tamẽ hæc exceptio, vt apparet, de iure tertij, neque ipso iure exclusiua iuris agentis,[9] sed tantùm per oppositam doli exceptionem, neq; hoc ipsum aliter, quàm si tertius velit. Quod genus exceptionum admitti numquam debere meritò placuit.[10] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Nam sine actione agere nemo potest, *l. si pupillo 6. §. vlt. de negot. gest. l. quoties 9. §. & generaliter. D. de admin. tutor.*

2 Cùm id actum sit inter locatorem & conductorem, vt in re conducta esset conductor vice & loco ipsius locatoris, *l.ex conducto 15.& pass.D.locat.*

3 Est enim retrocessio necessaria, cùm alioquin iis qui iura sua & actiones remittunt, non sit dandus regressus, *l.quaeritur 17.§.si venditor.de adilit.edict.*

4 Nec enim volenti & consentienti fit iniuria, *l.in diem 9.§.1.de aqua & aqua plun.arcend.*

5 Nàm inuito conductore, locatorem agere iniquum esset, & contra bonam fidem, ideoque repellendus esset exceptione doli, vt in *l.si pecunia 77.de leg.1.l.sape 63.vers.scientib.D.de re iudic.*

6 *l.vlt C.hoc tit.*

7 *l.non solet 39 D.locat.*

8 *d.l.ex conducto 15.& pass.D.locat.*

9 Quod esset necesse, vt possit opponi *l.4.§ competit.* vbi Bart.& alij *D.si seruit.vindic.*

10 Bart.& alij ad *l.1.de except.rei iudic.*Iunge *l.si seruum 61.§.locaui.de furt.* Vbi dicitur conductorem non habere ius vllum in fructibus prædij conducti, antequam eos perceperit. At ne quidem cum percepit, nisi quia ex domini voluntate eos percepit.

DEFINITIO LXXIX.

Ex venditione facta per suum heredem etiam post abstentionem debentur laudimia.

Eleganter dubitatum est, cùm filius, qui se paternis bonis abstinuerat, fundum paternum tanquam suum vendidisset, an ex ea venditione laudimia deberẽtur. Occurrebat enim, quod filius qui se abstinuit, licèt nihilominus ipso iure heres maneat,[1] effectu tamen, & apud Prætorem heredis loco non habetur.[2] Nec rursus potest se immiscere post abstentionem, tametsi maxime velit,[3] nisi minor proponatur, vel intra triennium à Iustiniano præstitutum constitutus.[4] Itaque nõ alio iure censenda venditio hæc videbatur, quàm quo censeri solent venditiones omnes rei alienæ, ex quibus cùm dominij translatio nulla fiat,[5] nec laudimia vlla deberi constat,[6] licèt non eo minus valeant ad obligãdum emptori venditorem. Sed tamen verius visum est laudimia ex hac vẽditione deberi, vtpote, per quam fatendum sit dominium, quod penes suum heredem ipso iure manserat[8] trãslatum in emptorem fuisse.[9] Maximè cùm per eam abstentionem bona patris ad alium neminem peruenissent,[10] sed à filio prætextu hypothecarum dotalium, vt fieri solet, retenta essent.[11] Manet enim filius etiam post abstentionem heres,[12] nec tantùm nudo nomine,[13] & iure ciuili, sed etiam apud Prætorem & effectu ipso, quod ad omnia excepto eo, quod neque à creditoribus hereditariis cõueniri potest, neque aduersus debitores hereditarios agere,[14] adeò vt si paternam hereditatem alij restituere sit iussus à qua dixerit se abstinere, nõ ideo cogendus sit se immiscere, vt in aliis heredibus necessariis euenit,[15] sed citra vllam immixtionem restituendo hereditatem rectà transferat actiones,[16] & rerum omnium hereditariarum dominium bonitarium,[17] quod vtique transferre non posset, si non haberet.[18] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 *l.cùm quasi 30.§.sed etsi suus de fideic.lib.*

2 *l.si filius 12.D.de interrog.in iur.fac.*

3 *l.si seruum 71.§.vlt.de acquir.hered.*

4 ex *l.vlt.C.de repud.vel abst.hered.*

5 Nemo enim plus iuris transferre potest, quàm ipse habeat, *l.54 de reg.iur.l.traditio 20 de acquir.rer.dom.*

6 Quæ scilicet non debentur, nisi ob translationem dominij *l.vlt.C.hoc tit.*Dixi *Defin.74.supr.*

7 *l.rem alienam 28.D.de contr.empt.*

8 *d.§.sed etsi suus.*

9 *d.l.traditio 20.de acq.rer.dom. l.ex empto 11.§.& in primis.de act empt.*

10 Quod tamen plerumque fit, vt in *l.ex contractu 44.de re iudic.l.paterfamilias 28.de reb.auth.iud.possid.*

11 Quippe quarum nomine competit retentio, & mulieri & liberis eius iure hypothecæ, siue tacitæ, siue expressæ *l.assiduis 12.C.qui potior.in pign.hab.l.in rebus 30.C.de iur.dot.l.1.in princ.de pignor.*

12 *d.l.§.sed etsi suus.*

13 Vt loquitur *l.1.§ sed si sint.D.ad SC.Tertyll. l.etsi 6.§.si filius, de bonis libert.*

14 *d.l si filius 12.de interrog.in iur.fac.l.necessariis 57.de acquir.hered.*

15 *l.recusare 6.§.hoc Senatusconsultum.D.ad SC.Trebell.*

16 Textus est elegans in *l.ita tamen 27.§.si pater filium eodem.*

17 *l.facta 63.in princ.eod.*

18 *d.l.54.de reg.iur.cum similibus.*

DEFINITIO LXXX.

Vendita hyperocha debentur laudimia totius quantitatis, quam soluere emptor debet.

Ex vẽditione hyperochæ,[1] quam vulgo plurisualentiam vocant, laudimia debentur ad ratam, & pro portione non eius tantùm precij, quod pro hyperocha conuentum fuerit,[2] sed computato etiam eo quod alij soluendum est priu'quàm rei cuius hyperocha vendita est, possessio adprehendi possit, siue teneatur ea res ab alio iure dominij, puta cui fuerat vendita viliore, vt fit, precio, sub pacto de retrouendendo,[4] siue iure pignoris & hypothecæ.[5] Nam quemadmodum hyperochæ solius venditio totam rem ipsam continet, postquàm fuerit à primo, siue emptore, siue creditore liberata:[6] Ita nec aliud huiusmodi vẽditionis precium esse intelligitur, quàm quod ex summis omnibus quæ ab emptore præstari debent simul iunctis constituitur.[7] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Sic vocatur in *l.quærebatur 20.D.qui potior.in pign.hab.*

2 Quæ res nullam penitus dubitationem habet.

3 Quasi totum illud constituat partem precij. Quid enim refert an emptor pecuniam soluat venditori, an ex voluntate venditoris alij, cui eam soluere venditor debuit? *l.quia perinde 42.D.ad SC.Treb.l.3.§.si debitorem de donat.int.vir.& vxor. l.si venditor 6.§.1.D.de seru.export.*

4 Aut alio simili, vt in *l.2.C.de pact.int.empt.& vend.*

5 Vt in *l.& quæ nondum 15.§.vlt.D.de pignor.*

6 *d.d.§.vlt.*

7 *d.l.6.§.1.de seru.export.l.si sterilis 21.§.si tibi.de act empt. l.fundi partem 79.D.de contr.empt.*

DEFINITIO LXXXI.

Neque feudatarius, neque emphyteuta potest domum feudalem vel emphyteuticam fortiorem facere sine consensu domini.

Etsi cunctis permittitur murali ambitu fundos proprios & loca dominij sui constituta vallare pro arbitrio, si nullo alio, quàm communi iure prohibeatur:[1] feudatario tamen & emphyteutæ non licet ex domo arcem & quasi fortalitium facere, quod barbari dicunt, *domum incastellare*, sine domini consensu & voluntate,[2] vt liberum sit domino ingredi & egredi cùm volet. *Ita tractatum est* Idib.Septem. 1613.

1 *l.per prouincias.C.de ædif.priuat.l.9 14.& 24.vbi prat.*

2 Boer.*quæst.320.*Bald.*ad l.fin.C.de pact.int.empt.& vend.* Chop.*super consuet.Andegauenses lib.1.cap.42.*]

CODICIS FABRIANI
DEFINITIONVM FORENSIVM, ET RERVM IN SACRO SAbaudiæ Senatu Tractatarum,

LIBER QVINTVS.

TITVLVS PRIMVS.

DE DONAT. ANTE NVPT.

DEFINITIO I.

Donatio certæ quantitatis restringenda sub conditione interim tenet, quousque probetur conditionem restrictionis extitisse.

AMPLISSIMIS donationibus inter coniuges fauore matrimonij factis in eius vtilitatem, qui superesset, (quas *de superuita* vulgo vocant,) subiecta bonorum omniu obligatione cum clausula constituti, eodem instrumento conuenerat, vt quoniam mariti facultates vxoris facultatibus non respondebat, liberalitas mulieris ad eam quantitatem restringeretur, quæ ex mariti bonis in contrarium euẽtum redigi posset. Plerique putabant vxore præmortua, nõ prius maritum in possessione bonorum dotalium ex eiusmodi donationis causa retinendũ, quam ostendisset, quid ille in bonis habuisset contractus tempore, haberetve hodie, si auctæ non imminutæ ipsius facultates preponerẽtur, vt ex eo fieri posset, quantũ vicissim ex donatione sibi ab vxore facta consequi deberet. [3] Videbatur enim sub conditione factam donationem, [4] ideoque nec constituti clausulam ei prodesse posse ad retinendam possessionem, [5] non solum quod in contractu conditionali apposita vires nullas habere possit ante euentum conditionis, [6] sed etiam quod neq; incerta pars bonorum tradi & possideri queat, [7] neque certorum bonorum hypotheca pure contrahi ad concurrentem vsque incerti debiti quantitatem. Sed propius intuentibus postea visum est, vtramque illam & mutuam inter coniuges donationem pro pura habendam, restringendam tamen sub conditione, si ex postfacto appareret, tanti non esse mariti facultates. [9] Proinde incerto eo tuendum maritum in possessione bonorum mulieris ad concurrentem vsque summam integram, quæ expressa esset, saltem præstita cautione, si quid amplius, quam per conuentiones liceret, accepisset, id se restituturum. [10] Cui consequens fuit, vt mulieris heredib. incumberet onus probandi, quod in mariti facultatibus minus esset, quam vt tantam donationem mereretur, qui tãtam de suo præstare non posset. *Ita Senatus* in causa illustris D. Christophori Durse, & Dominorum fratrum de la Chambre, 6. Non. Mart. 1594.

1 Cuiusmodi donationem vix est, vt mentio vlla reperiatur in libris nostris. Nam *lex si inter 8. D. de reb. aut.* loquitur de donatione facta inter coniuges constante matrimonio, & quæ ab initio non valeat, sed tantum donatoris morte confirmetur, de qua & *in tot. tit. De donat. int. vir. & uxor.* D. & C. Vide Guid. Pap *quæst* 565.

2 Ex natura scilicet correlatiuorum, quæ illa est, vt vnum ab alio declaretur & reguletur, *l. vtrum 7. §. vlt.* vbi Cuman. *de reb. aut.*

3 Sub illa nimirum, si tantundẽ in bonis haberet maritus

4 Prius enim est, vt possessio acquisita sit, quam vt possit retineri.

5 Conditio enim quandiu non est impleta suspẽdit actum, nec minus circa accessoria, quã circa principale, *l. cedere diem, 213. ac verb. signif. & tot. tit. De condit. & demonstr.*

6 *l. locum 26. vers. incerta, D. de acquir. poss. iunct. leg. 4. §. incertam, eod. l. si fuit. 32. §. 1. de vsucap.*

7 Debet enim certa esse summa, pro qua pignus datur, vt lui possit *tot. tit. C. de luit. pignor.*

8 Fit enim longe aliud fieri contractum sub conditione, & restringi aut resolui sub conditione, *l. 1. de leg. commiss. l. 2. D. de in diem addict.*

9 *Argum. l. 1. & tot. tit. D. si cui plus, quam per leg. Falc.*

10 Semper enim probandi onus incumbit ei qui dicit, & debet quisque probare id, quod est fundamentum suæ intentionis *l. 2. l. in exceptionibus 19. & pass. D. de probat.* Facit *l. 3. C. hoc tit.*

DEFINITIO II.

Vestes vxori traditæ à marito, siue nuptiarum tempore, siue constante matrimonio, quando reddendæ sint marito aut eius heredi.

VEstes pretiosę, quas maritus cum nuptias contraheret vxori dedit, postea soluto matrimonio restituẽdæ sunt marito, eiusve heredib. [1] non etiã quæ mulieri datæ sunt ad vsus quotidianos. [2] Quæ datæ sunt ante nuptias, beneuolentiæ tantum promerendæ aut testificandæ gratia, eæ nunquam restituuntur, nec si pretiosæ sint, quia pure & simpliciter donatæ intelliguntur. [3] In qua causa id etiam est, quod ipso nuptiarum die extra dotales tabulas datum sit. [4] Quod si sint æstimatæ vestes, ita vt tam pro dote, quam pro vestibus nuptialibus, quod plerunque fit, certa quantitas à marito promissa datáve sit, omnes omnino erunt restituendæ, quas postea

maritus in vxorem contulerit, ne duplici vestium præstatione maritus eius e heres oneretur.[1] Sed tales restituentur, quales erũt matrimonij soluti tempore, nec imputabitur mulieri, cur eas vtendo attriuerit.[2] Quod tamen non, nisi de iis vestibus accipiẽdum est, quæ ipso nuptiarum tempore datæ sint vxori. Nam quę constãte iam matrimonio datæ probabuntur,[3] ex si ad quotidianos vsus, id est, non pretiosæ fuerunt, nullo modo restituuntur.[4] Porro facta ęstimatione, non distinguimus, an talis tantaque sit æstimatio, vt appareat pretiosas vestes ęstimatas, an minus pretiosas. Cum enim ęstimatio faciat emptionem,[5] videtur maritus tanti nuptiales vestes æstimasse, eaque pecunia nõ tam vice vestium, quam pro earum pretio ad mulierem peruenisse. Annuli nuptialis alia ratio est. Is enim, quãtacunque sit pretij, nunquam restituitur. Nimirum quia dubitari nõ potest, quin is mulieri donatus sit, non solum vt cætera, quæ vocant iocalia, quæ ideo nec ipsa soluto matrimonio restituuntur,[11] sed specialiore quadam ratione in signum & testimonium contracti matrimonij,[12] quod licet postea solutum sit, nõ eo minus tamen verum est, aliquando cõtractum fuisse.[13] Quæ ratio facit, vt si talis eueniat casus, in quo iocalia omnia restitui oporteat, vtputa transeunte muliere ad secunda vota, tumque decedente superstitibus ex priore matrimonio liberis,[14] annulum tamen nuptialem nullo casu restitui debere placeat, nec si sit pretiosissimus.[15] *Ita Senatus* in causa N. Catharinæ de Lallee viduæ D. Senatoris de Beausuiour, & Dn. de la Fontaine soceri, 6. Id. Martij 1594. Iunge Def. 13. supr. De secund. nupt.

1 Quasi datæ ad decorem & ostentationem potius, quam donatæ: Non enim facilis est præsumptio donationis rei pretiosæ, *vulg. l. cum de indebito* 25. *D. de probat.*

2 Nam quæ data sunt ad vsus quotidianos, si talia sint, quæ vsu consumantur, non possunt videri data animo repetendi, præsertim cum ista contineantur etiam alimentorum nomine, quæ vxori exhibere maritus debet, *l. legatis* 6. *D. de aliment. legat.* Vide Afflict. *decis.* 315. Capel. Tholos. *nu.* 356.

3 *l. quod sponsa* 4. *l. cum veterum* 15. *& seq. C. hoc tit.*

4 Ad quarum scilicet acquisitionem vel osculum sufficeret, *l. si à sponso* 16. *eod.*

5 Contra id, quod verisimile est actum esse, *arg. l. Titia* 34. *§. qui inuita, ... non est enim verisimile, De legat.* 2.

6 Debuit enim maritus prospicere ita euenturum, vt huiusmodi vestes vsu adeoque solo tempore fierent deteriores, *arg. l. si quis domum* 9. *§.* 1. *vers. quia hoc euenire, D. locat.*

7 Non enim dari solent ad vsus quotidianos vestes pretiosæ, sed ad ornatum, *l. quamuis* 26. *l. cum in testamento* 28. *l. si uxori* 39. *in princ. D. de aur. arg. mund.*

8 Quia hæ alimentorum nomine continentur, non etiam nuptiales, *d. l. legatis.*

9 *l.* 1. *&* 3. *D. pro emptor. l.* 1. *D. de æstimat. act. l. sed etsi* 7. *§.* 1. *D. de publician.*

10 Quia æstimatio venditio est, *l. plerunque* 10. *§. pen. D. de iur. dot.* excipe casum, *l. æstimatis* 50. *D. solut. matr. l.* 5. *inter* 21. *C. de iur. dot.*

11 Nisi in casu cum mulier transit ad secunda vota, vt sequitur in Definitione.

12 Solet enim talis annulus dari, cum sponsalia contrahuntur per verba de præsenti, aut in ipsa nuptiarum apud ecclesiam solemnitate.

13 Cum neque solui possit matrimonium, nisi quod contractum fuit, *l. si in diem* 46. *l. Titio vsusfructus* 96. *de condit. & demonstr. l. non potest videri* ... *de reg. iur.*

14 *l. fœmina* 3. *C. de sec. nupt.*

15 Vt sit in memoriam bene transacti matrimonij, *l. vnum* 67. *§. vlt. de leg.* 2.

DEFINITIO III.

Dotis augmentum consuetudinarium non semper debetur ex dotis comparatione. Imo aliquando nullum debetur.

AVgmenti dotalis, quod Sabaudię moribus frequentatur, tantus fauor est, vt non solum citra conuentionem & ipso iure debeatur,[1] sed etiam ne vlla conuentione deterior eius conditio fieri possit,[2] sicut nec dotis.[3] Debetur autem ad concurrentem vsque dotis dimidiatæ quantitatem.[4] Quid ergo si dos bonorum vniuersorum constituta fuerit, quæ & incertæ & amplissimæ sint æstimationis?[5] An non iniquum sit, tãtum tamque incertum onus maritum subire, cuius integræ facultates eiusmodi augmento præstando fortasse non sint suffecturæ?[6] Ita sane est.[7] Ideoque solet hoc casu certa quantitas augmenti nomine promitti. Vel ob id saltem, ne dotis æstimandæ necessitas quandoque occurrat, quæ & sumptuum & litium materiam ingentem præbeat.[7] Itaque cum tali facta dotis constitutione augmentum certæ quantitatis promissum diceretur, nec tamen probaretur, tametsi probata esset dotis vniuersorum bonorum constitutio, Senatus noster nihil augmenti nomine deberi pronunciauit.[8] In ea causa, de qua in Definit. 16. infra, Qui potior. in pign. hab.

1 Non tamen cuilibet mulieri nubenti, sed virgini duntaxat in præmium virginitatis, *Defin.* 1. *supr. De iur. dot.* vbi vide *num.* 9. Est autem longe diuersa ratio huius augmenti & illius sponsalitiæ largitatis, de qua *in Nouell.* 119. *vt sponsal. largit. special. sit contr.*

2 Est enim veluti pars dotis, *l. inter socerum* 26. *§.* 1. *D. de pact. dotal. l. etiamsi* 8. *C. de iur. dot.* Vide *Defin.* 1. *sup. de pact. conuent.*

3 *l. Attilicinus* 17. *D. de pact. dotal.*

4 Iure ita moribus nostris recepto.

5 Nihil enim vetat mulierem dare in dotem bona sua omnia, *l.* 4. *C. de iur. dot.* nisi ita faciat vel fraudata ipsa, vel fraudans, vt ibidem nostri notant. Iunge *l. mulier bona* 72. *D. eod. tit. titul.*

6 Nunquam enim credendus quis est velle immodice obligari, *l. si libertus ita* 30. *D. de oper. libert.* nec beneficio decipi quenquam oportet, sed iuuari, *l. ita commodata* 17. *§.* 1. *D. commod.*

7 Interest enim etiam mulieris, neque litibus, neq; sumptibus vexari, *l. minoribus* 6. *D. de minor. l.* 1. *C. de admin. tut. l.* 1. *D. de prætor. stipulat.*

8 Promissio enim augmenti certæ quantitatis est facti, *l. consilio* 3. *§. vlt. de curat. fur.* facta autem probanda sunt, alioqui non deficit quidem ius, sed probatio, *l. duo sunt Titij* 30. *D. de testam. tutel.*

DEFINITIO IV.

Augmentum dotis consuetudinarium etiam certa dote constituta aliquando incertum est, & pro arbitrio boni viri statuendum.

COnsuetudinarium illud augmentum, de quo proxime diximus, tum deberi intelligitur, cum apparet de dote, quæ constituta sit, & quidem in pecunia. Nam si nulla proferatur dotis constitutio, sicuti nulla dos est,[1] ita neque dotis augmentum vllum intelligi potest.[2] Sed & cum dos in bonis immobilibus consistit, æquum non est ad ratam æstimationis bonorum augmentum constitui, quia non eandem vtilitatem marito adfert vsus bonorũ immobilium, quam pecunię numeratę.[3] Idemque est, si bona mulieris mobilia proponantur.[4] Sed & quoniam bona non intelliguntur nisi deducto ære alieno,[5] difficile est vt sciatur, quid reuera in bonis sit,[6] quod tamen sciri necesse esset ad augmenti quantitatem constituendam, quæ semper certa esse debet, præberetque ea res ingentem litis materiam.[7] An igitur nullum eo casu augmentum debebitur in præmium virginitatis? Imo debebitur, sed quod boni viri arbitrio ex personarum qualitate potius, quam ex dotis comparatione constitui oporteat.[8] Nec aliud erit si ponas data in dotem bona omnia filiæ, quæ vniuersam patris hereditatem acceperit, tametsi nihil in hereditate sit præter pecuniam numeratã. Nã vt

taceam,

taceã, quod hoc casu idẽ contingit, vt non facile sciri possit, quid sit in hereditate, quãdoquidem hereditas est nomẽ iuris, habetq; commoda & incommoda;[9] illa etiã ratio facit, ne ex dotis proportione augmentũ possit constitui, quod alioqui facile eueniret, vt maritus oneraretur supra modum, si poneres, in ea hereditate amplissimas in pecunia fuisse facultates, quæ deducto omni ære alieno superessent.[10] *Ita tractatum est* in ea causa, de qua in Defin. 18. & 19. infr. De test.

1 Nimirum iis casibus, in quibus non præsumitur mulier bona sua omnia dedisse in dotẽ, de quibus Vide Bart. *in quæst. incip. mulier habens amplum patrimonium.* Potest enim matrimonium esse sine dote, quamuis non æque possit dos esse sine matrimonio, *l. 3. D. de iur. dot.*

2 Sunt enim ista correlatiua, quorum alterum sine altero esse non potest *l. 1. C. de express. lib. 11. tit. vlt.*

3 Itaque minus commodam, licet magis tutam dotem habere creditur, qui eam habet in bonis immobilibus, quam qui in pecunia, propter facultatem & vtilitatem negotiationis.

4 Quorum scilicet vsus tantum aliquis est, at fructus nullus *l. 1. & pass. de vsufr. ear. rer. quæ vsu consum.*

5 *l. subsignatum 39. §. 1. de verb. signific. cum similib.*

6 *l. vlt. D. de vsufr. leg. et l. si quis seruum 8. §. vlt. cum l. seq. de leg. 2.*

7 Vt cætera omnia, quæ incertitudinem aliquam admixtam habent, *l. vlt. de prætor. stipulat.* quia non potest ferri vtiliter sententia, quę sit incerta, *l. pen. & vlt. C. de sent. quæ sin. cert. quant. profer.*

8 Quomodo & dos ipsa aliquando constituitur arbitrio boni viri, *vt in l. cum post 69. §. gener. D. de iur. dot.*

9 *l. hereditas 50. de petit. hered. l. 1. & 2. D. de bonor. possess. l. 4. D. ad SC. Trebell.*

10 Vt diximus *Defin. præced.* in cuius tamen specie illud amplius est, quod nullum dotis augmentum debetur, quia ex facto propositum erat, nec tamen probatum, certæ quantitatis augmentum promissum fuisse. Prouisio enim hominis etiam ab eo allegata, qui probare ipsam non possit, tollit prouisionem legis siue scriptæ, siue non scriptæ, *vulg. l. vlt. C. de pact. conuent. tam sup. dot. l. maritus 21. C. de procurat.*

DEFINITIO V.

Consuetudo prouinciæ Bugiensis circa dotis augmentum consuetudinarium & conuentionale.

SÆpius relatum est, in prouincia Bugiensi consuetudinem inueteratam obtinuisse, vt de uncta sine liberis muliere, cui dotis augmentũ siue in contractu mariti non [1] donatum, siue ex more regionis acquisitum fuerat, reuertatur augmentum ad mariti heredes quoscunque etiam extraneos. Idque alias & probatum & pronũciatum in causa quadam viri clarissimi Claudij Guichardi Serenissimi Sabaudię Ducis Consiliarij, & supplicum libellorum magistri eruditissimi affinis mei. *Sine die.*

1 Quo tamen casu difficilius videtur, vt stipulatio & conuentio pura tacitam habeat conditionem, sub qua dos ad maritum reuertatur, quamquam nec hoc in dote nouum est, *l. dos à patre 4. C. solut. matrim. l. stipulationem 21. D. de iur. dot.* [Intellige tamen hanc consuetudinem Bugiensem, nisi mulier malit esse contenta augmenti parte dimidia, quo casu partem illam dimidiam habet sibi pleno dominij & proprietatis iure, nec eam reddit extraneis mariti sui heredibus. Electionem igitur habet an malit toto dotis augmento frui quandiu viuit restituendo post mortem suam extraneis, an vero dimidiã partem augmenti habere sinę onere restitutionis. Plane liberis suis omni casu augmentum seruare cogitur. *Ita Senatus 29. Maij 1566.*]

DEFINITIO VI.

Augmentum dotale consuetudinarium non transmittitur ad extraneos heredes mulieris prædefunctæ, nisi expresse dictum sit.

AVgmentum dotale consuetudinarium, quod in Sabaudia frequentatur, eam conditionem tacitam habet, vt si mulier sine liberis ante maritum decesserit, remaneat penes maritum, nec ad alios quoscunque mulieris heredes transmittatur,[1] nisi vno illo casu, quo viuenti mulieri pleno iure fuerit quæsitum, quod euenit cum mulier superstes fuit.[2] At finge, tabulis dotalibus conuenisse, vt maritus, eiusve heres & dotem & augmentum mulieri eiusve heredibus restitueret eueniente casu restitutionis. An præmortua vxore sine liberis augmentum conuentionale sequetur naturam dotis, vt mulieris heredib. etiam extraneis restituatur?[3] Dubitationem facit, quod quãuis non valeant pactiones, per quas fit deterior conditio augmenti dotalis, sicut nec per quas dotis[4], valeat tamen per quas fit melior, cuiusmodi hæc est.[5] Sed placuit contraria sententia, quia hęc cõuentio interpretationem accipere debeat ex consuetudine,[6] quæ non vult augmenti dotalis restitutioni aliter locum esse, quam si aut mulier superuixerit, aut superstitibus liberis prædecesserit[7] idque sonant verba illa conuentionis, *Eueniente casu restitutionis.* Nam quo tempore casus ille esset euenturus, non fuerat expressum cõuentione,[8] proinde remanebat id in dispositione iuris consuetudinarij:[9] nec aliud esset, tametsi verba illa non fuissent addita, quia pro expressis haberi deberent.[10] Neque ad rem pertinebat, quod eadem clausula conuentum fuerat de dotis & augmenti restitutione.[11] Non enim icciteo fieri poterat, vt idem casus esset restitutionis augmenti & dotis, cum diuersa sit ratio.[12] Dos enim à muliere proficiscitur, augmentum vero à liberalitate mariti. Et licet propter deflorationem detur, non tamen vsque adeo absolute datur mulieri liberos ex eo matrimonio non suscipienti, vt si præmoriatur, transmittere possit ad extraneos, quomodo transmittit dotem. Sane quin expressa conuentione huic cõsuetudini derogari possit fauore augmẽti, dubitari non oportet.[13] *Ita Senatus* in causa Hippolyti Fillion & Antoniæ du Prà. *Sine die.*

1 Quia persona mulieris est, quæ nunc fauorem meretur propter deflorationem. Et ideo non transit hoc ius ad mulieris heredes, *l. quæ tale 14. D. solut. matrim. l. ex plurib. 42. D. de admin. tutor. l. priuilegia 196. de reg. iur.* Adde not. *in l. 1. C. de priuileg. dot. l. assiduis 2. C. qui potior. in pign. hab.* [Imo neq; transit ad liberos ex eo matrimonio susceptos donatio propter nuptias, si mulier prædecesserit *l. si quis liberis 18. C. de donat. ant. nupt.* Ex ratione scilicet iuris communis. Nam augmenti nostri consuetudinarij alia ratio est.]

2 Eo namque casu mutatur qualitas & conditio augmenti, & quod prius fuit augmentum dotis fit proprium patrimonium mulieris, *arg. l. per curatorem 9. §. 1. de acquir. hered. l. vlt. C. de inoff. testam. l. 1. §. veteres. vbi not. D. de acquir. possess.*

3 Mulier enim transmittit dotem ad quoscunque heredes etiam extraneos, *d. l. assiduis, & d. l. 1. C. de priuileg. dot.*

4 *Attilicinus 27. [illegible] l. inter socerum 26. § cum inter, D. de pact. dotal. l. etiam [illegible] C. de iur. dot.*

5 *d. l. Attilicinus.*

6 Optima enim sicut legum, ita & contractuum interpres est consuetudo, *l. si de interpretatione 37. D. de legib. iunct. l. quod si nolit 31. §. quia assidua, D. de ædilit. edict.*

7 Quæ in omnibus conuentionibus, maxime vero in stipulationibus sunt præcipue attendenda, *l. quicquid adstringendæ 99. D. de verb. oblig.*

8 Nam casus omissus remanet in dispositione iuris aut communis, aut consuetudinarij, *vulg. l. commodissime 10. de liber. & posthum. l. si cum dotem 22. in princip. D. solut. matr.*

9 Par autem est virtus taciti & expressi, *l. cum quid 3. D. de reb. cred.*

10 Propter quod videbatur fieri debere æqualis determinatio, *l. iam hoc iure 4. D. de vulg. & pupill. substit. l. 4. C. de impub. & alus substit.*

11 Vbi enim diuersitatis ratio aliqua reddi potest, diuersum quoque ius statuendum est, *l. 3. §. vnde etiam, D. de minor. rupt. l. illud 32. ad leg. Aquil.*

12 Itaque in augmento certat mulier de lucro captando, in dote vero de damno vitando, inter quæ multum interest, *l. quod autem 6. §. simili modo dicemus, l. vlt. §. 1. D. quæ in fraud. cred.*

13 Ne alioqui, quod fauore dotalis augmenti constitutum est, in eius odium retorqueatur, contra *l. nulla 25. D. de legib. l. quod fauore 6. C. eod.*

DEFINITIO VII.

Nulla praecedente dotis constitutione, aut expressa, aut tacita, nullum dotis augmentum deberi potest.

LIcet maritus omnia vxoris bona constante matrimonio possedisse & administrasse probetur, si tamen nulla dotis constitutio praecesserit, neque aliqua ex iis circũstantiis, quæ facere possunt, vt dos etiam, quæ constituta nõ est, pro cõstituta habeatur,[1] non potest mulieri deberi dotis augmentum, quod pro dote constituta deberetur, quia non potest augmentum dotis esse sine dote.[2] *Ita Senatus* in causa Peronetæ Coruat, & Henrici & Marini Pic fratrum, 29. Mart. 1597.

1 De quibus circumstantiis & casibus vide Bart. *in quaest. qua incipit, Mulier habens amplum patrimonium.*

2 Non magis quam vllam esse accessorium sine principali, *vulg. l. cum principalis, & ibi not. de reg. iur.* Vide *l. inter socerum 26. §. 1. de pact. dotal.*

TIT. II.

DE NVPTIIS.

DEFINITIO I.

De differentia matrimonij carnalis & spiritualis.

ETsi in plerisq; matrimonij carnalis & spiritualis eadem ratio esse creditur, vt ab vno ad aliud argumentum trahatur:[1] in multis tamen differunt.[2] Inter cætera autem in eo, quod matrimonium carnale solo cõsensu qualitercumque declarato etiam sine verbis contrahitur:[3] spirituale vero non aliter, quam si verba eaque apta & idonea probentur interuenisse.[4] *Sine die.*

1 *Cap. inter corporalia, de transl. praelat.*

2 Differentias vide apud Ioan. Andr. & Imol *in cap. tua, de sponsal.*

3 *d. c. tua, vbi Canon. l. nuptias consensus facit de reg. iur.*

4 *cap. quia propter, de elect. c. si quis iusto. §. fin. eod. in 6.* Boer. *quaest. 1. num. vlt.*

DEFINITIO II.

Valent nuptiæ, etiãsi filiusfamilias sine patris consensu vxorem duxerit, & an ex ea causa possit filius per patrem exheredari?

QVod quæri solet inter iuris Interpretes, an valeant nuptiæ, quas filiusfamilias sine consensu patris contraxerit, sicuti nullam iure ciuili habet dubitationem, quia eorum, in quorum potestate sunt coniuges, non minus requiritur consensus ad validitatem nuptiarum, quam ipsorum nuptias contrahẽtium:[1] Ita post sacrosanctum Concilium Tridentinum, quo in causis matrimonialibus vtimur, vt & in cæteris, quæ ad animam & ad sacrosancta Ecclesiæ sacramenta pertinent, dubitationem habere desiit. Constitutum enim est, vt non eo minus valeat matrimoniũ, quod patris cõsensus nõ interuenerit, si modo nihil desit ex solemnitatibus requisitis.[2] Plane ex ea causa poterit pater filium exheredare, sed ita demũ, si eã vxorẽ filius duxerit, quæ sit ignominiosa & dedecori futura patri,[3] non aliter.[4] *Ita Senatus* sæpius.

1 *l. 2. l. filius 25.* & ibi Gothofr. *D. de rit. nupt.*

2 Vide Concil. Trident. *Sess. de matrim. 24. c. fin. decretal. 1.*

3 *l. 3. si emancipatus filius vxore, D. de bonor. poss. contr. tabul.*

Potestque hæc ingratitudinis causa contineri sub generalibus, quæ extant *in Nouell. 115. vt cum de appell. cognosc. § aliud quoque capitulum, vers. si grauem [illegible] contulerit.*

4 Neque enim habet hoc quicquam commune cum causis ingratitudinis, quas Iustiniani constitutio expressit, *Nouell. 115. Vt cũ de appellat. cognosc. §. aliud quoque capitulum.* Et ita pronunciatum fuit à Senatu inter Nobiles Claudium & Philibertum Machetos fratres Necienses, anno 159[illegible].

TIT. III.

DE INCEST. ET INVtil. Nupt.

DEFINITIO I.

Pœna incesti confiscatio est omnium bonorum, non mors, si aliud crimen admixtum nullum sit.

INcestas nuptias sciẽter cõtrahens etiamnũ publicationis bonorum omniũ pœnam patitur,[1] quam vsque adeo ipso iure aut potius facto ipso incurrit,[2] vt quamuis ante condemnationem decesserit, non eo minus memoria eius damnari, bonaque vniuersa tanquam amissa iam & publicata illi, qui heredem se putabat, adimi oporteat:[3] haud fere secus ac si læsæ Maiestatis crimen admissum proponeretur.[4] Summum tamen capitis supplicium non irrogabitur, si non adulterium quoque aliudve graue crimen coniunctum sit.[5] *Ita in Senatu iudicatum est* contra Claudium le Noir, Senatu extra ordinem habito, Prid. Non. Ianuar. 1590.

1 *Ex Auth. incestas C. hoc tit.* quam non esse correctam per *Auth. bona damnatorum, C. de bon. proscript.* quæ confiscationis pœnam extra certos casus sustulit; tenet Boer. *quaest. [illegible] circ. fin.*

2 Quoties nimirum incestui aliud nullum crimen admixtum est, licet non agatur de incestu ratione sanguinis, Iul. Clar. *lib. 5. senten. in §. incestus.* Nam si aliud crimen admixtum sit, pœna mortis est, vt ibi Clarus tractat & sequitur *in [illegible] An & confiscatio.* Vide *Def. 3 inf.*

3 Clar. *in d. §. incestus, nu. 1.* Vide Ioann. Papon. *[illegible] de adult. arest. 7.* Boer. *quaest. 318.* Didac. Couarr. *[illegible] quaest. cap. de incest. nupt. nu. 6.*

4 *d. Auth. bona damnatorum, C. de bon. proscript.*

5 Iulius Clarus *vbi supra.* Iunge *Defin. 3. [illegible]*

DEFINITIO II.

Incestus quid sit, & an ex qualibet illicita coniunctione contrahatur.

INcestus etsi proprie contrahitur ratione consanguinitatis,[1] interdum tamen etiam inter eos, qui affinitatis tantum, non etiam consanguinitatis vinculo tenentur.[2] Proprie autem incestum committere dicitur is, qui cum personis siue consanguinitatis, siue affinitatis veneratione prohibitis nuptias contrahit.[3] Incestus enim esse non potest, vbi nullus est. Cestum autem constat fuisse olim quod nuptiarum σύμβολον & argumentum. Non [illegible] ctis nuptiis illicita quidem coniunctio est, [illegible] non proprie incestus, quamuis & eo nomine [illegible] dum vocetur,[4] & easdem pœnas patiatur,[5] quæ tanto grauiores pati deberet, quanto facilius [illegible] currendum est, qui matrimonium licet illicitum contraxit.[6] Ideo fortasse quod palam is peccat, consequenter, vt credibile est, per iuris [illegible] gnorantiam, vel per amentiam:[7] quorum vtrumque si non excusatione, saltem commiseratione aliqua dignum est.[8] Sunt tamen, qui putent probabilius, cum quibus & ego sentio, incestum sic à matrimonio appellatum, non quod inter eos [illegible]

trahatur, qui per matrimonium coniuncti sunt, sed potius quod inter eos omnes, qui matrimonium contrahere prohibentur: coniunctio enim illicita ipsa est, quæ incestum facit, non figura coniunctionis.[1] Sane si quæratur, an ex illicita coniunctione affinitas contrahatur, vt sciri possit, an incestus intercesserit, distinguendum est inter coniunctionem, quæ per nuptias, & eam, quæ extra nuptias, ex fornicario, vt loquuntur, coitu facta est. Nuptiis enim accedentibus procul dubio contrahitur affinitas, & per consequentias incestus, vtputa si sororem eius, cum qua rem habuisti, vxorē duxeris. Sed si nuptiæ nullæ sint, separandum est ius canonicum à ciuili. Iure canonico contrahitur affinitas etiam ex coitu fornicario, ita vt sororem eius, cum qua rem habuisti, perinde vxorem ducere prohibearis, ac si iam antea eius sororem tibi per matrimonium iunxisses.[10] Iure autem ciuili affinitas non nisi per nuptias contrahi potest,[11] & quidem iustas, adeo vt si qua de causa iure ciuili interdictæ sint, affinitas nulla concilietur.[12] *Ita Senatus* contra Amedeum Mantellum, 7. Cal. Aug. 1591.

1 *l. vlt. §. 1. D. de condict. sin. caus. l. vlt. D. de rit. nupt.*
2 *l. si qua mihi 12. l. adoptiuus 14. cum seq. l. sororis 39. §. 1. l. incesta 52. & seqq. d. l. vlt. de rit. nup.* Vnde est, quod incestum nostri definiunt, consanguineorum vel affinium abusum. Boer. *quæst. 264. nu. 13.*
3 *d. l. sororis. §. 1.*
4 *l. etiam 56. eod. tit.*
5 *l. si quis viduam 5 D. de quæst.*
6 *l. si adulterium 38. §. nonnunquam. D. ad leg. Iul. de adult.*
7 *Arg. d. l. vlt. D. de rit. nupt.* Vide Iacob. Cuiac. *ad Nouell. 12. de incest. nupt.*
8 *l. vnic. C. si quis Imper. maledix.*
9 Vnde est, quod ea demum & sola iuris naturalis coniunctio esse dicitur, quam nos matrimonium appellamus *l. 1. §. 3. D. de iustit. & iur.*
10 *Cap. discretionem, & cap. fraternitatis, extr. de eo qui cogn. consang. vxor. sua.*
11 *l. non facile 4. §. affines, D. de gradib. & affin.*
12 *§. sciendum, ead. leg.* Anchar. late & eleganter *cons. 391.*

DEFINITIO III.

Quæ sit pœna incesti.

QVid ergo si de incesto puniendo tractetur? Distinguendum est, An incestum cum adulterio, an simpliciter admissum sit? Et cum simpliciter, an in figura matrimonij, an extra? Si incestum cum alio crimine, veluti adulterio aut stupro connexum sit, pœnā habet mortis.[1] An & confiscationis bonorum? maior dubitatio est. Nam Iustiniani constitutio,[2] quæ nouū hoc ius induxit, non videtur ad hunc casum pertinere, sed ad illum duntaxat, de quo supra scripsimus,[3] cū quis incestas contraxit nuptias: siue quod cū non nisi exilij pœnam infligat, quæ leuior est, facilius admitti potest, vt bonorum amissione mulctetur is, cui mortis pœna remittitur;[4] siue quod ea constitutio, cum sit pœnalis, & à iuris tam veteris, quam noui ratione omnino aliena,[5] non facile extra fines suos sit extendenda,[6] Verius tamen est, irrogandam hoc etiam casu pœnam confiscationis propter delicti atrocitatē,[7] quæ & alias plerumque facit, vt etiam in casibus non exceptis possit locus esse confiscationi arbitrio iudicantis, siue supremus ille Iudex sit, siue ex inferioribus, qui modo confiscandi ius habeat.[8] Neque enim omnes habent.[9] *Ita Senatus* in iis causis, de quibus scripsimus in superioribus.

1 *l. si adulterium cum incesto 38. & ibi gloss. commun. approbata. D. ad leg. Iul. de adulter. iunct. l. quamuis adulterij 32. in fi. C. eod.* Didac. late *super 4. Decret. part. 2. cap. 6. §. 8. & cap. 7. §. 7. num. 36. & seq.* Papon *in syntagm lib. 22. tit. 9. de adulter. arest. 7.*
2 *in Auth. incestas, C. hoc tit.*
3 *Defin. 1 hoc tit.*
4 Quasi cum eo transactum sit de maiore pœna per pecuniariam, *arg. l. quid ergo 13. §. pœna grauior, D. de his qui not. infam.*
5 Vt constat *ex Authent. bona damnatorum, C. de bon. proscript.*
6 *l. penult. D. de pœn.*
7 Ne minorem quis pœnam patiatur hoc ipso, quod maiorem meruit, *arg. l. cui pacto 5. D. de ser. export.*
8 Vt tractat Boer. *quæst. 264. nu. 25. circ. fin.*
9 *l. vnic. C. ne sin. iuss. Princip. liceat cert. iudic. confisc.*

DEFINITIO IV.

SAne cum paupertas condemnati ea esset, vt subductis impensis litis mulctisque pecuniarijs, quarum causam præcedere oportebat,[1] nihil superfuturum esset, quod confiscari posset. *Senatus* in causa illa, quam contra Amedeum Mantel tractatam diximus,[2] nihil de confiscatione pronunciauit.[3] Quamquam illud quoque accedebat, quod in ea specie nec petita confiscatio fuerat:[4] ideo fortasse, quod hoc casu bona confiscari aut confiscata pronunciari nil necesse est, cum ipso iure ipsoque facto confiscationis pœna infligatur.[5]

1 Non enim possunt alia bona ad fiscum pertinere, quam quæ sunt superfutura dimissis creditoribus, cum id bonorum cuiusque esse intelligatur, quod æri alieno superest, *l. non possunt 11 D. de iur. fisc.*
2 *Defin. 2 supr.*
3 Inanis enim esset pronunciatio & confiscatio, ex qua nihil commodi posset ad fiscum peruenire, *l. 1. §. an bona, D. eod. tit. de iur. fisc.*
4 Non solet autem Iudex quisquam nec debet iudicare vltra petita. *l. 2. & 3. C. de fideic. libert.*
5 Vt scripsimus *Defin. 1. supr.* Didac *d. cap. 6. §. 8. num. 6.* post Boer. *d. quæst. 264. nu. 12.*

DEFINITIO. V.

Incestum iure gentium admissum etiam per figuram matrimonij punitur morte, non etiam quod iure tantum ciuili.

AT si incestum simpliciter admissum sit, siquidem per figuram matrimonij locus est iis pœnis, quas Iustiniani constitutio[1] præscripsit, nimirum si de eo incesto agatur, quod non nisi iure ciuili tale sit, id est, cum personæ ex latere aut aliæ moribus prohibitæ inter se coeunt.[2] Nam aliud incesti genus, quod committitur iure gentium, quoties ascendens descendenti coniungitur,[3] sicuti longe grauius est, nullamque omnino admittit excusationem, ne in mulieribus quidem, aut minoribus,[4] ita seuerius & supremo capitis supplicio puniendum est, siue matrimonium interuenerit, siue non.[5] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 *In d. Auth. incestas, C. hoc tit. sumpta ex cap. 1. Nouell. 12. de incest. & nefar. nupt.*
2 *l. libertinus 8. l. sororis 39 § 1. & l. 2. & 3. D. de rit. nupt.*
3 *d. l. vlt. & l. nuptiæ 53. eod. l. vlt. D. de condict. sin. caus.*
4 *l. si adulterium 38 §. 1. de adulter. l. auxilium 37. §. 1. vbi &* Iacob. Cuiac. *D. de minor.*
5 *l. nemini 7. C. de nupt. d. l. adulterium 38. §. 1. de adulter.*

DEFINITIO VI.

Pœna incestarum nuptiarum iure ciuili constituta locum habet etiam in iis, quæ non nisi iure canonico sunt incestæ.

SEd & Iustinianeæ constitutioni pœnisque per eam præscriptis[1] locus est, non solum si nuptiæ iure ciuili incestæ proponantur, verum etiam si secundum dispositionem iuris canonici, ad quam procul dubio ciuiles constitutiones hac parte accommodandæ sunt.[2] Quoties enim de nuptiis apud nos

Digitized by Google

tractatur, sequimur ius canonicum, quandoquidem ea res ad religionis & sacramenti causam pertinet.[3] *Ita tractatum est* in iisdem causis.

1 *In d. Auth. incestas. C. hoc tit. & in corpore vnde sumitur.*
2 Hanc enim magis communem & veriorem esse nostrorum sententiam scribit Didac. *super 4. Decret. part. 2. c. 6. §. 8. nu. 18.* licet repugnet Iul. Clar. *in d. § incestus, nu. 3.*
3 Notant nostri *ad tit. de nupt. Instit.*

DEFINITIO VII.

De incesto simplici & iuris positiui extra figuram matrimonij contracto.

QVod si incestum extra matrimonij figuram quis contraxerit, non contra ius gentium, sed contra ius positiuum, siue ciuile illud sit, siue canonicum, neque aliud crimen annexum sit, pœna capitis irroganda non est,[1] licet non desint qui irrogandam existiment.[2] Plane & exilij & confiscationis irrogabitur, ne meliore conditione sit, qui clam deliquit, quam si palam contractis nuptiis per nimiam aut amentiam, aut iuris imperitiam deliquisset.[3] Accedente alio crimine pœna capitis, vt diximus,[4] infligenda est, nisi aliquid sit, quod molliendam pœnam suadeat, vt in perpetuas triremes supplicium capitis cõmutetur.[5] *Ita Senatus* in ea causa, de qua supra Defin. 1. Nam cũ aduersus Claudium le Noir iam ægrotum & moribundum instituta iussu Principis peractaque fuisset accusatio, visum est vel hac sola miserationis ratione, quodque sanus potuisset innocentiæ aut defensionis suæ probationes melius fortassis instruere mitius cum eo agendum esse.

1 Sed tantum confiscationis bonorum, *ex d. Auth. incestas.*
2 Didac. Couarr. *d. cap. 6. § 8. nu. 1.* post Grilland. *in tract. de pœn. omnifar. coit. quæst. 4. nu. 4. ex can. de incestis. & can. nec eã 35. quæst. 3. iuncl. gloss. illud.* in verb. *concubitu.* Refert. Boer. *quæst. 318. nu. vlt.* paulo ante fin.
3 *l. vlt. D. de rit. nupt. l. si adulterium 38. §. 1. D. de adult.* quicquid in contrarium scripserit Anchar. *cons. 391.*
4 *Defin. 3. supr.*
5 Nam nec alia incesti pœna fuit hoc casu quam deportationis, *l. si quis viduam 5. D. de quæstion.*

DEFINITIO VIII.

Non punitur incestum ab ignorante admissum.

SOrores duas cum eodem amasio rem habentes, atque ita incestum committentes, etiam extra figuram matrimonij, virgis cædendas esse placuit, si modo altera alterius crimen sciuisse probarentur. Scientia enim necessaria est, non vt incestum contrahatur, sed vt pœna cõmittatur.[1] *Ita Senatus* in causa illa, de qua in Defin. 1. Non item in ea, quæ contra Amedeum Mantel:[2] in qua mouit Senatum, quod à sententia prioris Iudicis, quæ pecuniariam duntaxat mulctam inflixerat, non fuerat tanquam à minima condemnatione prouocatum.[3]

1 Iul. Clar. *in § incestus, num. 8.* post Bart. *ad l. si adulterium cum incestu. nu. 11. D. ad leg. Iul. de adult.*
2 De qua diximus *in Defin. 2. supr.*
3 Nec enim potest sententia rescindi, quæ transit in rem iudicatam, *tot. tit. C. sentent. rescind. non poss.* in eamque rem necessaria est aut appellatio aut in integrum restitutio, *l. præfecti 17. D. de minor.*

DEFINITIO IX.

Confessio facta in fauorem vxoris antea cognitæ per adulterium præsumitur simulata.

CVm quis vxorem eam duxit, quam prius polluerat per adulterium, cum aliam haberet vxorem,[1] facile præsumptio sumitur, si quam ab ea dotem se habuisse fateatur, quod confessio illa sit simulata & in fraudem liberorum prioris matrimonij, qui supersint,[2] maxime vero si alterutrum concurrat eorum, de quib. alibi scripsimus,[3] id est, si machinata probetur adultera in necem legitimę vxoris, aut data ei fides sit de ipsa post mortem prioris ducenda.[4] Quid non enim machinentur in fraudem liberorum prioris matrimonij, qui machinantur in necem ipsius legitimæ vxoris?[5] Itaque si alioqui dubiæ sint simulationis probationes, quod plerumque euenit propter probationum difficultatem,[6] oneranda erit probatione mulier, quę se vxorem secundam dicit, nisi aperte probet, veram esse confessionem, hoc ipso probetur simulata.[7] Neque vero duobus illis casibus potest res habere dubitationem, cum nec matrimonium subsistat, nec lucrorum nuptialium inter ipsos coniuges fauor vllus sit, nec ius vllum liberorum in causa legitimæ successionis.[8] *Ita Senatus* in eadem causa, de qua iis locis.

1 Hoc enim matrimonium licitum est, dummodo peracta prius pœnitentia, *can. illud 31. quæst. 1. & can. super hoc. extr. de eo qui dux. in matrim. quam poll. per adult.*
2 Cur enim bene præsumamus de iis, qui male facere voluerunt? *arg. l. pen. D. ad SC. Trebell. l. vlt. D. de rit. nupt.*
3 *Defin. 10. & 11. inf. de legit. hered.*
4 Quibus casibus matrimonium illicitum est etiam pœnitentia peracta *c. 1. vers. licet, extr. de eo qui dux. in matrim. quam poll. per adult.*
5 Nam cui inuisa est vxor, sunt etiam inuisi omnes ex ea suscepti liberi. Propter quam causam fiebat olim, vt odio vxoris etiam posthumus quantumlibet innocens posset exheredari, *l. 3. & pass. de liber. & posthum. l. si quis suo 33. §. 1. C. de inoff. test. l. 3. §. si emancipatus de bonor. poss. contr. tab.*
6 Est enim simulatio difficilis probationis, quia in animo consistit, sicut & dolus, ideoque probatur etiam per indicia, *l. dolum 6. C. de dolo, l. non omnes 5. § à barbaris. D. de re milit.*
7 Sic enim fit quoties actus est suspectus, *l. [illegible] 27. D. de probat. Auth. sed iam necesse.* vbi DD. *C. de donat. ante nupt.*
8 Scripsi *d. Def. 9. & 11. inf. de legit. hered.*

DEFINITIO X.

Simulata dos non est dos, nec potest confiscari.

AT non videtur, inquies, proximæ quæstioni locus esse posse, an dos vera fuerit, an simulata, si verum est, quod vulgo creditur,[1] superioribus duobus casibus locum esse ciuili constitutioni, quæ non tantum lucra nuptialia, sed etiam dotem ipsam mulieris, quę vetitas nuptias contraxit, fisco vult applicari.[2] Respondeo, imo posse locum esse, in fauorem liberorum prioris matrimonij, si qui supersint, [illegible] aduersus fiscum contendant, qui dotem illam [illegible] quasi sibi quęsitam, quoniam dos confiscari non potest, quę nulla est[3] (nulla autem est, quę est simulata[4]) siue tacente fisco ea dos petatur per liberos [illegible] vetito matrimonio susceptos. Neque enim dubium est, quin, si fiscus taceat,[5] ius sit heredibus matris, [illegible] liberi illi sint, siue alij, dotem à matre datam repetere,[6] nec liberorum prioris matrimonij lucro [illegible] debere, quando id nulla lege cautũ est. Accedit, [illegible] nõ omnia, mulieris bona hoc casu cõfiscantur, sed id, quod illa vel dotis titulo, vel ex mariti liberalitate habuerit.[7] Igitur sẽp interest sciri, an habita [illegible] cõfessio vera sit, an simulata? *Ita Senat.* in [illegible]

1 De quo scripsi *d. Defin. 11. de legit. hered. inf.*
2 *l. 4. l. si quis incest. 6. C. hoc tit.*
3 Cum non entis nullæ sint qualitates, [illegible] *prouincia 41. D. de reb. & d. l. ex facto 19. D. de hered.* [illegible]
4 Simulata enim pro infectis haberi debent, [illegible] *C. si cert. pet. l. simulatæ nuptiæ 30. C. de rit. nupt.* [illegible] *C. plus valer. quod agit. quam quod simul. concip.*
5 Cum non magis fiscus, quam alius quilibet cogendus [illegible] vti iure suo, præsertim si aliqua sit iusta causa, [illegible] *bona, D. de iur. fisc.*

6 Nec

6 Nam & vulgo quæsiti succedunt matri. *l.2.§.sed & vulgo quæsiti. D. ad SC. Tertyll. l.2. l.4. D. vulg. cognat.*

7 *d.l.4. & 6. C. hoc tit. l. incesta 51. l. dote 61. de rit. nupt.*

DEFINITIO XI.

Matrimonium etiam ignoranter contractum ab ea, quæ alium virum viuentem habuit, non valet, & dos eo nomine data condicitur: augmentum vero dotis etiam promissum non debetur.

MVlier, quæ cum superstitem virum haberet, mentita erat se viduam, iterum nupserat, siue scienti, siue ignoranti nupserit, & quantocunque annorum numero ac interuallo absens prior maritus fuerit, matrimonium iure pontificio non valet,[1] quãtumlibet probabili errore ducta sit, vt existimaret ex communi hominum voce & fama, quod prior maritus defunctus esset.[2] Itaque donationes propter nuptias inuicem factæ quasi sine causa factæ non valebunt.[3] At nec augmentum dotis vllũ debebitur, quia sicuti dos esse non potest, vbi nullum est matrimonium,[4] ita neque dotis augmentũ, vbi dos nulla est.[5] Quod tamen dotis nomine datum fuit, quasi sine causa datum condicetur.[6] Nimirum si eius publicandæ ratio nulla sit, id est, si iustam & probabilem habuerit mulier ignorantiam,[7] alioqui contracto tam illicito matrimonio & cõtra legum prohibitionem dos etiam ex ciuilibus constitutionibus publicanda est,[8] nec tantum dos, sed etiam donatio propter eiusmodi nuptias facta.[9] *Ita Senatus* in ea causa, de qua Defin. 2. infr. de repud. & iudic. de morib. sublat. Iunge Defin. 2. sup. de condict. ob turp. caus.

1 Quia sacramentum matrimonij non nisi per mortem est dissolubile, nec potest quis eodem tempore duas vxores, aut vna mulier duos viros habere, *§. affinitatis, & seq. Inst. de nupt. cap. in præsentia. 19. de sponsal. ex matr. cap. 2. extra de secund. nupt.* vide tamen *cap. 2. & cap. ex tenore. qui filij sint legit.* adde *auth. hodie C. de repud.*

2 Quæ tamen distinctio iure ciuili adhibetur. *l. qui in prouincia 57. §. 1. D. de rit. nupt. l. 4. vers. exceptis, C. hoc tit.*

3 *l. vlt. D. de condict. sin. caus.*

4 *l.3. D. de iur. dot.*

5 *l. inter socerum 26. §. cum tutor D. de pact. dot. l.*

6 *l.1. C. de condict. ob caus. dator.*

7 Hic enim casus excipitur *in l. qui contra 4. dict. vers. exceptis. C. hoc tit.*

8 *l. incesta 52. l. dote 61. D. de rit. nupt. & d. l. qui contra.*

9 *l. eum hic status 32. §. vlt. D. de donat. int. vir. & vxor.*

DEFINITIO XII.

An possit curator prohibere, ne se inscio nuptias minor contrahat?

EDicto diui Emanuelis Philiberti prohibitũ est, ne curator patiatur minorẽ, cuius curã gerit, nuptias cõtrahere sine cõsensu agnatorũ & cognatorũ. Sed an ideo fiet, vt curator prohibere possit & interdicere minori, ne se inscio nuptias cõtrahat? Consequẽs id videtur.[1] Sed tamẽ cũ edicta omnia strictã recipiãt interpretationẽ,[2] magis est, vt nõ habeat curator ius ꝓhibẽdi, ne minor vxorẽ ducat, quã velit, dũ ne quid fiat insciis aut inuitis agnatis, cognatisq́; proximis.[3] *Ita tractatũ est* in causa N. Claudij de Villa, & D. de Challod, 15. Dec. 1595. nondũ tamẽ decisum est.

1 Nam qui iubetur aliorum præsentiam adhibere, multo magis eius præsentia videtur esse necessaria.

2 Sunt enim omnia stricti iuris, vt tractant nostri *ad l. 1. C. de summ. Trinit. & fid. Cathol. & ad l. omnes populi, D. de iust. & iur.*

3 Sufficit enim, vt satisfactum sit solemnitati, quam lex aut edictum requirit, vt nihil contra factum dici possit, præsertim cum edictum est pœnale & ad pœnam euitandam, quæ alioqui ipsa per se odiosa est, *l. pen.* vbi not. *D. de pæn.* Est enim tritum & perpetuum, in pœnalib. & odiosis nunquam faciendam esse extensionem, *vulg. l. cum quidam 19. D. de liber. & posthum. iunct. l. hoc modo 64. in fin. de condit. & demonstr. cap. odia, de reg. iur. in 6.*

TIT. IV.

SI EX RESCRIPT. NVPT. petant.

DEFINITIO I.

Potest ex rescripto Principis permitti mulieri, vt nubat ante petitum tutorem & ante redditas filio impuberi rationes tutelæ.

MAter equidem, quæ maior viginti quinque annis,[1] non petito tutore impuberi filio, vel post susceptam tutelam & ante redditas administrationis suæ rationes ad secunda vota conuolauit, eam festinationis & impatientiæ suæ pœnam patitur, vt impuberis defuncti hereditatem, siue testamentariam ex pupillari substitutione, siue legitimam vindicare prohibeatur,[2] eique omnis successio, salua tamen in omnem casum legitima portione,[3] denegetur. Sed potest illa sibi consulere, legumque pœnam euitare, si festinandarum nuptiarum licentiam impetret ex rescripto, quam vtique à Principe concedi posse non ambigitur.[4] Is enim sicuti supra leges constitutus, ideoque legibus solutus est,[5] ita & ea omnia, quæ iure ciuili sancita sunt, dummodo nec æquitas naturalis, quæ à iure ipso naturali parum distat, nec ius gentium violetur, pro arbitrio corrigere ac emendare; in totum etiam si velit tollere haud dubie potest,[6] quamuis ea res in proximorum impuberis agnatorum vergat dispendium, ad quos alioquin legitima filij hereditas peruentura esset. Nec idcirco ipsorum cõsensum interuenire aut exquiri necesse erit, qui esset necessarius, si post iam contractas nuptias defunctumque impuberem vellet mater eius pœnæ, quam incurrisset, veniam & remissionem à Principe impetrare.[7] Multo enim facilius est, vt quærẽdo iuri, quã vt quæsito per Principem derogetur.[8] Ergo & post contractas per festinationem nuptias, si tamen nondum filius impubes decesserit, saluum matri ius erit adeundi Principis & veniæ impetrandæ, quando nullum ius interim agnatis quæsitum dici potest in viuentis pupilli hereditate,[9] quem si in pubertatis annos viuere, in eaque demum ætate mori contingeret, impunitum foret factum matris, nec eo magis illa defuncto filio succedere prohiberetur,[10] quasi remissa per filium pœna hoc ipso, quod cum posset illatam sibi à matre iniuriam vindicare alio herede instituto, intestatus tamen mori, atque ita matrem, quam sciebat ab intestato successuram, tacito iudicio instituere,[11] agnatisque omnibus, nisi si quos fratres ex vtroq; latere coniunctos habuerat,[12] præferre maluisset. Illud tamen sciendum est, cum ex rescripto nuptiæ petuntur, non ad paruã, sed ad magnam, vt loquuntur, Cancellariam, & ad viuæ vocis oraculũ, sicut & quoties vis aliqua legibus facienda est, recurri oportere.[13] *Ita tractatum est* in relationibus libellorum & rescriptorum, 4. Non. Aug. 1593. in causa cuiusdam nobilissimæ fœminæ, cuius nomini parcẽdũ esse existimaui.

1 Nam in minoribus aliud est, nec ad eas legis potestas & asperitas pertinet. *l.2. C. si aduers. delict.*

2 *d.l.2.§.si mater non petierit,* §§ *seq.D.ad SC.Tertyl.l.matres 3.l omnem 6.C.eod.l.2.§.1.& seq.l.vlt.D qui pet.tutor.*

3 Matrem enim non esse hoc casu priuandam legitima portione, vt dicam *Def.1.auf.ad SC.Tertyll.*

4 Nec enim ad hunc casum pertinent eæ prohibitiones, de quibus *in l.1.& 2.C.hoc tit.* Facit *l.4.C.ad SC.Tertyl.l.solet 10.D.de iis qui not.infam.*

5 *l.Princeps 31.D.de legib.l.1.l.digna vox 4.C.eod.*

6 Ex notat per DD. *in l.vlt.C.si contra ius vel vtil.public.*

7 *Auth.cessante,C.de legit.hered.*

8 *Arg.l.non aliter 18.& l.nam ita 39.D.de adopt.*

9 Iuri enim iam quæsito derogare Princeps non tam facile potest, nec velle creditur, *l.2.§.merito & si quis a Principe, D.ne quid in loc.public.* Vide Fachin *lib.3.cap.65.* vbi negat eximi pœnis secundarum nuptiarum mulierem, quæ ex Principis permissu transiit ad secunda vota, Contr. Boer. *decis.155 num.25.* vide *d.l.solet.10.D.de iis qui not.infam l.vlt.D.de Senatorib.*

10 *l.4.C.de emancip.liber.* quamuis placeat, posse illum derogare etiam iuri iam quæsito per actus ciuiles, vt notant nostri *ad d.l.vlt.C.si contra ius vel vtil.public.*

11 *l.2.§.interdum,D.de vulgar.& pupill.subst.l.1.§ si impubere,D.de collat.*

12 *d.l.matres 3.C.ad SC.Tertyll.*

13 *l.conficiuntur 8.§.1.& l.3.in princip.D.de iur.codicill.l.ab exheredat.126.de leg.1.*

14 Nec enim Cancellarius Principis est supra leges, vt iis pro arbitrio possit derogare, sed e contrario est custos legum. Dixi *Defin.2.supr.de tempor.petend.in integr.restit.*

TIT. V.

DE SECVND. NVPT.

DEFINITIO I.

Iure Canonico sublatæ sunt pœnæ festinatarum nuptiarum, at non secundarum.

QVæ pœnæ mulieribus intra luctus annum secundo nubentibus iure ciuili infliguntur,[1] eæ omnes iuris Pontificii constitutionibus remissæ sunt.[2] Nec illæ tantum, quæ mere pœnales sunt, qualis illa est, vt mulier infamis fiat,[3] sed etiam quæ liberorum prioris matrimonij fauorem & vtilitatem respiciunt:[4] remanent vero eæ solæ, quæ post luctus annum nubentibus non tam secundarum nuptiarum odio, quam fauore liberorum irrogantur.[5] Neque enim religionis nostræ sanctitas admittit, vt quæ prioris viri lege soluta est, prohibeatur in Domino nubere quandocunque.[6] Ergo antenuptialis quoque donationis vsumfructum retinebit mulier intra luctus annum nubens,[7] quoniam & si post annum nuberet, haud dubie retineret.[8] *Ita tractatum est* in Senatu, 6.Cal.Sept.1588.

1 De quibus *in l.1.& Auth.eisdem pœnis,C.hoc tit.*

2 *Cap.penult.& vlt.extr.eod.*

3 Quæ fuit olim sententia Petri de Bella Pertic. vt refert Bald. *in d.l.1.col.3.*

4 Contra quam credidit Innocent. à Baldo vbi supra relatus.

5 Itaque non est deterior conditio viduæ intra annum, quam post annum nubentis, quamuis Bald. supra dicto loco absurdum hoc esse putet.

6 Iuxta dictum Apostoli *d.cap.pen.& vlt.*

7 Contra quam constitutum sit *in d.auth.eisdem pœnis.*

8 *l.fœmina 3.& l generaliter 5.C.hoc tit.* Baldus tamen *in d.l.1.in glos.super verb.his etiam.* putat, etiam vsumfructum antenuptialis donationis amittere illam, quæ nubit intra annum luctus.

DEFINITIO II.

Mulier secundo nubens non amittit ea, quæ ipsi data sunt contemplatione prioris mariti.

COnstitutiones in odium mulierum secūdo nubentium latæ, licet optima & æquissima ratione nitantur,[1] hoc ipso tamen odiosæ sunt, quo pœnales,[2] ideoque nec in aliis lucris nuptialibus locum habent, quam in dote & donatione propter nuptias, de quibus nominatim constitutiones loquuntur.[3] Ergo multo minus locum habebunt in iis bonis, quæ mulieri secundo nubenti relicta fuerint prioris mariti contemplatione.[4] *Sine die.*

1 De qua *in l.fœmina 3.& in l.generaliter 5.C.hoc tit.*

2 Omnes enim pœnæ quantumuis iusta ratione constitutæ sint, odiosæ tamen existimantur, *l.pen.D.de pœn.*

3 Quia constitutiones odiosæ sunt potius restringendæ, vt e contrario fauorabiles ampliandæ, *d.l.pen.l.cum quidam 19.de liber.* §§ *posthum.l.hoc modo 64.in fin.de condit.& demonst.* Hoc enim iuxta Defin. intellige de lucris nuptialibus ab alio datis, quam à marito, *ex d.l.generaliter. versic.nec interest.* [illegible] *authent.in donatione.eod.* Nam quod à marito ipso donatum est, quocunque tandem titulo donatum sit, mulier seruare debet liberis communibus, *d.l.fœmina & d.l.generaliter.* quæ hac in parte non loquuntur tantum de dote & donatione propter nuptias, sed de omnibus liberalitatibus mariti.

4 Roman *cons.405 per tot.* quamuis dici soleat, parum referre, an ab aliquo profectum quid sit, an ab alio huius contemplatione. *l.sed si plures 10.§ in adrogato, de vulg.& pupil.subst.l.sed etsi quid 22.D.de vsufr.* [Eadem igitur ratione dicendum est constitutiones quæ parenti binubo auferunt proprietatem bonorum quæ filius præmortuus habuit à parente, non debere extendi, ad ea quæ habuit filius ab auo, quia non loquuntur de auo. Boer. qui dicit communem *quæst.* [illegible] 7. licet contra sentire videatur Bart. *ad Auth.ex testamento.C.hoc tit.* Vide Ant Gabr. *Conclus.3.de secund. nupt.* [illegible] Ioannem de Garronibus *ad d.auth.ex testamento* [illegible] cum Boerio.]

DEFINITIO III.

Quod cōiugi datur plus quam vni ex liberis prioris matrimonij, restringitur indistincte ad legitimam portionem.

ETsi constat, parentem cuiuscunque sexus ad secundas venientem nuptias non plus coniugi posse relinquere, quam ei ex liberis primi matrimonij, cui minus relinquit,[1] si tamen alicui liberorum minus legitima reliquerit, non idcirco coniugis portio ad eam quantitatem reducetur, nec minor erit, quam sit filij legitima,[2] quia nec ipsa filij portio minor esse potest.[3] Nec distinguimus, quomodo nonnulli distinguendum putāt;[4] an relictum sit minus legitima cum dictione taxatiua *tantum*, an simpliciter, vt [illegible], an legitimæ supplementum petatur ex voluntate, an contra voluntatem parentis? Nam quid interest, an taxatiua dictio adiecta sit necne?[5] Cum eo quoque casu, quo adiecta est, pro non scripta habeatur.[6] Vnde illud quoque fit, vt non [illegible] supplementum legitimæ ex testamento, & consequenter ex testatoris iudicio debeatur.[7] *Ita tract.* [illegible] in causa fratrum Ballin, contra fratres Bolli[illegible] Decembr. 1590.

1 *l.hac edictali 6.C.hoc tit.*

2 Hic enim sensus esse creditur *d.l.edict.* [illegible] *vt quarta pars.*

3 *l.cum quæritur 6.l.parentibus 8.* §§ *pass.C.de inoff.* [illegible]

4 Steph. Bertr. *ad d.l.hac edict.* [illegible]

5 Quamuis plerumque expressa noceant, quæ [illegible] rent, *vulg.l.nonnunquam 52.de cond.& demonst.* [illegible] *de reg.iur.*

6 *l.quoniam in prioribus 32.C.de inoff.* [illegible]

7 *l.omnimodo 30.eod.tit.*

DEFINITIO IV.

Per sponsalia contracta verbis de præsenti [illegible] *ritur in pœnas secundarum nuptiarum.*

AMittitur proprietas lucrorum nuptialium per solum contractum secundi matrimonij conceptum, per verba quæ vocant de præsenti,[1] licet nullus

lis sit secutus concubitus. [2] Nuptias enim consensus, non concubitus facit: [3] sed hoc ita tamen si matrimonium valuerit. Nam si qua ex causa inutiliter contractum sit, sicuti alium effectum habere nullum potest, ita ne hunc quidem. [4] *Ita tractatum est*, 14. Cal. Febr. 1591.

1 Nam per verba, de præsenti, contrahitur matrimonium tanquam solo consensu egens ante Concilium Tridentinum. Nec ad rem pertinet, si quis obiiciat, appellatione vxoris contineri sponsam de præsenti in fauorabilibus duntaxat, non etiã in odiosis, vt Boer. tractat *quæst.* 22. *nu.* 38. ex Bald. *cons.* 384. *vol.* 1. Nam exclusio mulieris ad secundas nuptias transeuntis non est odiosa, imo fauorabilis respectu liberorum, & prioris mariti, licet constitutiones in hanc rem latæ extra suos casus non sint extendendæ, vt dixi *Defin.* 2. *sup.*

2 Multo magis si secutus sit concubitus, licet non fuerit mulier cognita, quia ex solo concubitu bene probatur consummatio matrimonij, *l. mulierem, cum duab. seqq. de rit. nupt.* Boer. *quæst.* 22. *num.* 36. vbi rationem reddo, quia per mulierem hoc casu non stetit.

3 *l. nuptias.* vbi Dec. *de regul. iur. l. Seius fuerit.* vbi Socin. *de condit. & demonstr.* Boer. *d. q.* 22. *nu.* 33.

4 Ne matrimonium alioqui per omnia irritum prosit ad solam pœnam. *arg. l. filium* 20. *vers. ne testamentum, & l. vlt. D. de condict. sin. caus.*

DEFINITIO V.

Nullas pœnas merētur secundæ nuptiæ, quæ cõsensum habent siue expressum, siue tacitũ, aut prædefuncti coniugis, aut superstitũ liberorum.

NVllas pœnas patitur parens, qui ad secũda vota conuolauit, si ex consensu vel prædefuncti coniugis, vel liberorum omnium ex priore matrimonio superstitum, ita fecerit: [1] tractari tamẽ solet, an expressus consensus requiratur, an tacitus sufficiat? Et quidem prædefuncti coniugis tacitum sufficere verius est. [2] Sed si neque expressus, neque tacitus interuenerit ex parte coniugis, difficilius videtur, vt ex parte liberorũ idem admitti debeat, [3] præsertim si ponas, agi de patre, qui liberis prioris thori nouercam induxerit. Quis enim credat, consensum illum tacitum liberorum non extortum nimio metu reuerentiali potius, quam ex libera voluntate profectum? [4] Sed tamen magis receptum est, vt hac etiam parte consensus tacitus sufficiat, dum ne ex eo solo inducatur, quod liberi passi sint patrem ad secundas venire nuptias, quas nec si voluerint impedire potuerunt; [5] niti turque hæc sententia duplici ratione, fauore matrimoniorum, quæ libera esse debent, [6] & odio pœnarum, quas, licet iustissimas, restringi tamen, quantum fieri potest, oportet. [7] *Ita Senatus* ex tempore, 5. Cal. Iun. 1591. At quid si mater quæ nullos habebat masculos, sed tantùm filias legata filiab. dederit, maritum verò instituerit, & ipsius masculos ex legitimo matrimonio procreandos. Annon videbitur saltem tacitè permisisse marito vt ex alia vxore liberos susciperet? Minimè, quia parẽs quilibet præsumitur de communibus liberis sensisse si qui adhuc sperari potuerunt: Ne alioqui successionem alienam propriæ anteposuisse videatur. [8]

1 Nam cùm pœnæ istæ constitutæ sint fauore, siue præmortui coniugis, siue superstitum liberorum, *Nouell.* 22. *de nupt.* certum est, posse quemlibet iuri pro se introducto renunciare, *l. si Index* 18. *D. de minor. l. pen. C. de pact.* nec volenti vllam fieri iniuriam, *l. in diem* 9. §. 1 *D. de aqua & aqu. pluu. arcend.*

2 Late Philipp. Dec. *cons.* 206. Vbi tamen loquitur de consensu liberorum, sed de consensu coniugis vide Rom. *consi.* 219. Fulgosius tamen *cons.* 63. *col.* 2. requirit consensum expressum etiam coniugis.

3 Ne alioqui nimis facile fraus fiat legi, cum sit facilius, vt hic tacitus consensus extorqueatur, quam vt expressus, quia tacita voluntas coniecturis contenta est, non etiam expressa, *l. cum proponebatur* 64. *de legat.* 2.

4 *Arg. d. l.* 2. §. *qua enerunda, D. quar. rer. act. non det. l. penul. D. de furt.*

5 Nihil enim potest imputari ei, qui scit, sed prohibere nõ potest, *l. Cauta Seius* 39. vbi not. *D. de pignor. act. l. culpa caret* 50. *de regul. iur. l. nullum crimen* 109. *eod.*

6 *l. si cogente* 22. *de rit. nupt. l. hoc modo* 64. *de cond. & demonstr. & tot. tit. C. de indict. viduit. toll.*

7 *l. pen. D. de pæn.* Dixi *Defin.* 2. *supr.* Vide tamen Granat. *in apostil. ad Dec. d. consil.* 206. *&* 604. *& ad l. femina.* vbi defendit, tacitum consensum liberorũ non sufficere, nec si liberi expressim consenserint matrimonio.

8 *l. cum vir.* 25. *l. si vir.* 81. & vtrobique Bart. *de cond. & demonstr. l. cum acutissimi.* 30. *C. de fideicom.* Ias. *cons.* 13. *col.* 1. *vol.* 1. Andr. Fachin. *lib.* 3. *cap.* 65. Boer. *quæst.* 185 *nu.* 22. Dec. *cons.* 393.

DEFINITIO VI.

Detrahitur legima ante diuisionem faciendam ex l. hac edictali, si contra eam legem peccatum sit, alioqui non detrahitur.

SI mulier binuba plus contulerit in secundum virum, quam in eum ex liberis primi matrimonij cui minus reliquit, eo iure vtimur, vt filij legitimam portionem primum detrahi, tum quod reliquum est, inter vitricum & filium diuidi oporteat. [1] Sed si ex æquis portionibus instituti sint, ita vt nec pluš honoris, nec minus oneris vitrico quam filio relictum sit; aliud iuris est. [2] Cessante enim querelã inofficiosi testamenti, itemque inofficiosæ donationis, adeoque actione ad supplementum, [3] neque de legitima quæri potest, neque de condictione ex Iustiniani lege; [4] aduersus quam nihil factum est. *Ita Senatus* pro fratribus Ballin, contra fratres Bolliet, 4. Id. Aug. 1592. Et rursum in causa Illustris D. de Chalant, D. de Chastillion, & D. de Breissieu, 14. Cal. Mart. 1594.

1 Francisc. Rip. *cons.* 190. *in fin.*

2 Vt scilicet non prius legitima detrahatur. Steph. Bertr. *ad l. hac edictali* 6. *vers. ita tamen, nu.* 13. *C. hoc tit. ex* §. *optime, Nouell.* 22. *de nupt.*

3 Cum ponamus, relictum esse filio supra legitimam, *l. si non quaritur* 6. & *l. omnimodo* 30. *C. de inoff. testam.*

4 *In d. l. hac edictali.* quæ prohibet, ne superstes coniux possit nouo coniugi plus relinquere, quam ei ex liberis prioris matrimonij, cui minus reliquit.

DEFINITIO VII.

Auth. nunc autem, C. hoc tit. habet locum etiam in parente conuolante ad secunda vota ex consensu prædefuncti coniugis, non tamen in legato.

NOuella Iustiniani constitutio; quæ induxit, vt parentes videantur cõsensisse liberis suis lucra nuptialia, licet alios heredes scripserint, si non expressim de ipsis quoque lucris in heredum fauorem disposuerint, [1] non illo tantum casu locum habet, quo parens, qui testatur, ad secunda vota non conuolauerit, sed illo etiam, quo ex prioris coniugis voluntate secundas nuptias cõtraxerit. Parum namque inter hæc distat. [2] Vtroque autem casu sit interpretanda est, vt non nisi in dote & donatione propter nuptias obseruanda sit, itemque in iocalibus, vt vocant, quæ donationibus etiam adscribuntur; at in legato non item. Neque enim ad fauorem liberorum respicere videtur, qui legat vni ex coniugibus, [4] quomodo respicit proculdubio [5] qui dotem dat, aut propter nuptias donat, [5] tametsi nihil aliud sit legatum quam donatio. [6] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 *In Auth. nũc autem, C. hoc tit.* & in corpore vnde sumitur.

2 Cum nullam pœnam mereantur secundæ nuptiæ, si accedat consensus prædefuncti coniugis, vt dixi *Defin.* 5.

3 *Ex gloss. ad d. Auth. nunc autem.* probatam per Cyn. Salycet. & alios *ibid.*

4 Quia legatum non solet aliam causam habere, quam meritum personæ, cui relinquitur, *l. nec adiecit* 9. *D. pro socio.*

5 Cum tam dos, quã donatio propter nuptias detur contemplatione matrimonij, ex quo liberi sperantur, *d. l. D. solut. matr.*

6 *l. legatum* 36. *de leg.* 2.

DEFINITIO VIII.

Mulier, cui legatum aliquid est etiam in casum secundarum nuptiarum, nihil amittit ex cæteris liberalitatibus mariti.

CVm is, qui ex coniugibus ad secunda vota conuolat, ex præmortui permissu & voluntate non patiatur pœnas secundarum nuptiarum, vt iam supra diximus,[1] non immerito illud etiam placuit, vt si quis vxori quingenta legauerit, siue vidua maneret, siue iterum nuberet, & illa iterum nubat, nō solum quingenta ipsi salua sint, sed etiam cætera omnia, quæ ex prioris viri liberalitate ad ipsam quocunque titulo peruenerant.[2] Secundarum enim nuptiarum licētiam vel in vnius nummi legato datam esse satis est, si non disertis verbis ad eius legati cōmodum restricta sit.[3] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 *Defin.5.supr. hoc tit.* ex Decio *consil.*206. & Francisc. post Bald. *sing.*75.

2 Cui enim maritus in casum secundarum nuptiarum etiam legatum dedit, multo minus credendus ille est, cætera, quæ iam dederat, auferre voluisse: siquidem plus est dare, quam non adimere, sicut & plus est adimere, quam non dare, *vulg. surib.*

3 Alioqui limitata causa limitatum produceret effectum, *vulg. l. in agris 33. de acquir. rer. domin.*

DEFINITIO IX.

Quod mulier binuba disponit circa personam secundi mariti, si possit recipere interpretationem ex arbitrio boni viri, non debet videri factum in fraudem legis.

VXor præmoriēs maritum cum liberis primi & secundi matrimonij ex æquis partibus heredē instituerat, & impensarum sui funeris modum ex mariti arbitrio constitui præceperat, hoc etiam addito, vt de earum quantitate iuranti ipsi crederetur. Non propterea permittendum erit marito, vt plus impendat, quam boni viri arbitrio impendi oporteat,[1] habita ratione dignitatis, facultatumque mulieris & liberorum, itemque secundi coniugis.[2] Nec si plus à se impensum maritus iuret, habebitur ei fides, aut restituetur,[3] quod plus debito re vera impēderit,[4] ne alioqui facile sit mulieri hoc colore quæsito fraudem legi facere, & amplius marito relinquere, quam liberis ex priore matrimonio susceptis.[4] Est enim voluntas illa vxoris iubentis stari sacramento viri valde suspecta,[5] propter prohibitam inter eas personas donationem,[6] tametsi inter alios seruanda esset:[7] neque tamen faciet ea res, vt liberis primi matrimonij liceat primum legitimam detrahere ad minuendā secundi mariti portionem, quod contingeret, si vel in vno nummo vitrici institutio priuignorum institutionem superaret.[8] Non enim contra leges factum videri potest, quod iustam & commodam ex boni viri arbitrio interpretationem admittit,[9] nisi constaret, fraudandæ legis animum imbuisse mulierem, quę secundo viro de sumptuum à se factorum quantitate iuranti fidem adhiberi voluisset.[10] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 His enim verbis arbitrium boni viri inesse credendum est, *arg. l. Titius 54. ad SC. Trebell.*

2 Contumelia enim est, si quis locupletem hominem modico sumptu funeret, *l. etsi quis 14. §. Iudicem D. de relig. & sumptib. funer.*

3 In eo namque, quod plus impendit, quam debuit, potest ei imputari, *arg. l. fine generalis 61. D. de iur. dot. l. cum post mortem 43. §. 1. vers. curator D. de administr. tutor.*

4 Omnis enim color & prætextus fraudis prohibendus est, quantum fieri potest, ne quod directum fieri nequit, per indirectum concedatur, *l. si curo 22. §. 1. de tutor. & curat. dat. l. 5. §. si pupillus, de reb. eor. qui sub tutel.*

5 Quia iuramentum species est probationis, *l. eam qui 30. in princ. D. de iureiur. l. si quis infitiandum 11. C. de reb. credit. & iureiur.*

6 *l. hac edictali 6. C. hoc tit.* Nam *tit. de donat. inter vir. & vxor.* ad hunc casum non pertinet.

7 *Sic in l. qui testamentum 27. C. de probat.*

8 Iuxta eam sententiam, quam à Senatu nostro probatam diximus *Defin. 6. supr.*

9 *Arg. l. cum post 69. §. gener. D. de iur. dot.*

10 Qui tamen animus fraudandi numquam præsumendus est, quoties alia interpretatio capi potest, *vulg. l. merito 51. D. pro socio. l. quoties 19. §. qui dolo D. de probat.*

DEFINITIO X.

Qui dicit, immoderatam esse liberalitatem, probare debet.

QVoties quæritur de liberalitate binubi coniugis ad legitimum modum reducenda,[1] incumbit onus filio primi matrimonij, qui immoderatam dicit, vt id probet.[2] Neque enim fundatam, vt aiunt, habet intentionem, in eoque actor est, quod contra legem donatum fuisse contendit.[3] *Ita Senatus* in causa N. Bernardi Dacquin Procuratoris fiscalis Sabaudiæ, & N. Callet, 8. id. Iulij 1593.

1 *Iuxta l. hac edictali 6. C. hoc tit.*

2 *l. cum donationibus 6. cum duab. seqq. C. de inoff. donat.*

3 Debet enim quisque probare id, quod est fundamentum suæ intentionis, *l. 4. & vlt. C. de edend. l. 1. D. de probat.*

DEFINITIO XI.

Inspicitur tempus mortis in æstimando eo, quod coniugi plus donatum est, & quod excedit applicatur liberis.

QVod secundo coniugi donatum est à coniuge, licet donationis tempore inspecto nō excedat modum lege præstitutum, non eo minus [illegible] uocandum est, si mortis tempore plus secundo coniugi, quam vni ex liberis prioris matrimonij donatū appareat,[1] ob æs alienum postea contractum, aut alio casu diminutas mariti facultates. Mortis enim tempus inspiciendum esse constat.[2] Sed de illo magis dubitari potest, an eo casu, quo donator nō soluendo factus sit, quod immoderate donatum reperitur, posterioribus creditoribus proficere debeat, an solis liberis primi matrimonij acquiri, an deque inter ipsos & personam, cui donatum est, [illegible] di? Et quidem posteriores creditores illud [illegible] quod si liberorum fauor non obstaret, totum [illegible] tionis emolumentum donatarius retineret, [illegible] inde nihil eorum interesse videatur.[3] Quid enim si iure suo vti nollent?[4] Ergo solis liberis totum id, quod excedit, attribui debere verius est [illegible] uenientius verbis Iustinianeæ constitutionis, [illegible] cet Interpretes plerique refragentur.[5] [illegible] nec dum tamen decisum est, Prid. Calend. [illegible] 1593.

1 *Ex l. hac edictali 6. C. hoc tit.* [illegible] ibi Bald.

2 Sicut & alias, quoties de legitima quæritur, *l.* [illegible] *tur 6. C. de inoff. testam.* cum liberalitas [illegible] xorem æstimanda sit ex comparatione legitimæ [illegible] *Bald. vers. ita tamen.* Vide Steph. Bertrand. [illegible]

3 Quomodo in specie, quamuis dissimili, [illegible] uolenus *in l. paterfamilias 48. vers.* [illegible] *D. de reb. auctor. Iudic. possid.*

4 Nec enim coguntur [illegible] *C. de* [illegible] *eodem.*

5 *d. l. hac edictali, ad fin. principij.* Quamuis glos. ibid. in verbo, *donado*, aliter sentire videatur.

DEFI-

DEFINITIO XII.

Inæqualitas inducitur inter vitricum & filium institutos ex æquis portionibus, si æris alieni partes habeant inæquales.

MAter filium prioris matrimonij & vitricum testaméto ex ęquis partibus heredes instituerat, sed hoc tamé addito, vt quod vitrico ipsa debebat totum ex filij portione solueretur, nec quicquã vitricus cum sua portione compensandum haberet. Visum est aperte inæqualiter, & ex minore parte institutum filium,[1] cuius portio non nisi pro rata per æs alienum imminui debuerat.[2] Non enim ex sola portionis denominatione æstimandam æqualitatem, sed præcipue ex portionum emolumento.[3] Hic autem euidenter plus emolumenti peruenerat ad vitricum, cuius videlicet semis nulla æris alieni contributione minuatur, cum tamen obligatio vitrico quęsita confusione extingui pro parte hereditaria debuisset.[4] Nec obstat si quis obiiciat, extra testantis matris hereditatem cõstitutum videri, quod ipsa secundo suo coniugi debeat,[5] ob idque non eo minus æqualem esse bonorum maternorum diuisionem inter filium & vitricum, quod solus filius æris alieni vitrico debiti onus subire iussus sit. Nam imo vero inæqualitatem manifestam ex eo induci necesse est, quod soluto eiusmodi ære alieno per filium solum necessario consequens futurum sit, vt multo minus is habeat à matre, quam vitricus, qui non modo suum habiturus sit, sed etiam ex bonis defunctæ coniugis semissem illibatum. Neque aliud concludit supra dicta obiectio, nisi quod nihil prohibet, vitricum plus habere, quam filium, si ad id, quod ille habet ex bonis vxoris, iungas eam pecuniam, quæ ab vxore debebatur; sed ex bonis vxoris plus habere illum quam filium, quod haud dubie hoc casu eueniret, nunquam permittendum est.[6] *Ita Senatus* in causa Dominorum de Breissieu & de Chalant, 14. Cal. Mart. 1594.

1 Ac proinde locum esse reductioni, *ex l. hac edictali 6. C. hoc tit.* secundum ea, quæ scripsimus *Defin. 6. supr. hoc tit.*

2 *Ex l. 1. C. si cert. pet. l. 1. & 2. C. si vnus ex plurib. hered. debit. vel credit.*

3 Ne alioqui facile fraus fieret legi, si institutus ex maiore partione pro ea tamen minimo contentus esse iuberetur.

4 *l. debitori 50. D. de fideiussor. l. debitori 7. C. de pact.*

5 Ideo namque dicitur æs alienum, quod alij debetur, *l. cedere diem 213. §. æs alienum, de verb. signific.*

6 Id enim districte prohibet Iustiniani constitutio *in d. l. hac edictali.*

DEFINITIO XIII.

De differentia augmenti dotalis, iocalium & donationis de superuita.

ALia dotalis augmenti seu donationis propter nuptias, quam Sabaudi augmentum dotis vocant, alia iocalium ratio est. Augmentum enim ad cõmunes liberos omnimodo redit matre mortua, tametsi à secundis nuptiis abstinuerit.[1] Iocalia non nisi vno illo casu, quo mater ad secunda transierit vota.[2] Itaque si abstinuerit, perinde testari potest de iocalibus atque de dote ipsa, dum liberis saluam legitimam relinquat.[3] Apud Sebusianos meos diuersa ratio est eius donationis, quæ inter coniuges nõ nisi sub conditione & in casum, vt loquũtur, superuitæ[4] contrahitur.[5] Hæc enim existente quandocunque cõditione sic acquiritur superstiti, vt communibus liberjs seruanda non sit, nisi eo casu, quo per subsequentes secũdas nuptias eius proprietas amittatur.[6] Proinde quamuis nec augmẽti dotalis apud Sabaudos, nec eiusmodi donationis apud Sebusianos petitio vlla mulieri competat, nisi præstita prius satisdatione:[7] illa tamen differentia est, quod aliter atq; aliter cõcipi satisdationis verba necesse est. Nam de restituendo liberis augmento, satisdatur in id tempus, quo mulier morietur nulla adiecta cõditione:[7] de restituenda vero propter nuptias donatione, & in tempus mulieris morituræ, & sub ea conditione, si ad secundas nuptias conuolabit.[8] Quo fit, vt melior sit causa eius, qui pro donatione, quam illius, qui pro augmẽto fideiubet. Hic enim fieri non potest vt non aliquando debeat, cum solo die petitio suspendatur,[9] nisi proponas filium, ad quem redire augmentum debuit, ante matrem decessisse:[10] ille vero fieri potest vt nunquam debeat, superstite licet filio, nimirum si conditio restitutionis defecerit, nullis secutis nuptiis.[11] *Ita Senatus* in ea causa, de qua Defin. 2. infr. De donat. ant. nupt.

1 Ita scilicet ferente consuetudine, quæ augmentum induxit, *Auth. lucrum, C. hoc tit.*

2 In iis enim non sequimur rationem iuris communis, quę scilicet nulla ex iure communi deberentur, *l. in his 15. D. de legib.*

3 Semper enim & de bonis omnibus, quæ parens habuit, mortis tempore legitima liberis debetur, *l. cum quæritur 6. C. de inoff. testam.*

4 Quam ideo donationem de superuita vocat Guid. Pap. *quæst. 565.*

5 *Ex l. fæminæ 3. & l. generaliter 5. C. hoc tit.*

6 De reddenda liberis communibus donatione, si casus restitutionis eueniet.

7 Itaque stipulatio concipitur tantum in diem, qui tamen dies incertus est, & ideo pro conditione habetur, *l. dies incertus 75. de condit. & demonstr.* cum possint liberi ante patrem mori, *l. Statius Florus 48. § Cornelio Felici, D. de iur. fisc.*

8 Vtroque tamen casu illa etiam conditio tacita subintelligitur, si ex liberis communibus aliquis superstes erit.

9 Quia diem mortis venturum esse certum est.

10 Quo casu remanet augmentum penes matrem, & sine onere vllo restitutionis, ac proinde transmissibile ad quemcumque matris heredem etiam extraneum. [Vnde fit, vt filius etiam, qui habeat multos creditores hypothecarios, adeoque iam cõdemnatus exactione personali possit impune remittere matri superstiti petitionem futuram augmenti dotalis, nec ideo possit conueniri heres matris aut hypothecaria, aut reuocatoria per creditores filij, quamuis postea contigerit, matrem mori superstite filio, quia verum est, filium quandiu vixit nihil vnquam iuris in eo augmento habuisse. *l. & quæ nondum 15. §. quod dicitur D. de pign.* nec videtur fraudare creditores, qui acquisitam iam spem acquirendi vltro omittit *l. 7. D. quæ in fraud. cred.* Nec aliud est etiamsi in tabulis dotalibus conuenerit, vt augmenti vsusfructus ad vxorem pertineat, ea verò mortua ad filium reuertatur. Non enim facit ea conuentio, vt mulier solum vsumfructum habere videatur: sed imperitorum illa locutio est, qui vsufructuarium vocant eum, quem necesse fit, post mortem suam id restituere, cuius proprietatem viuus habeat, vt *in l. species 15. De aur. & arg. legat. l. a te. De vsufru. earum rer. quæ vsu consum.* Maxime vero si ea conuentio ad ius consuetudinarium relata proponatur. *Ita tractatum est* in causa Philibertæ Gay, 19. Nouembr. 1611.]

DEFINITIO XIV.

COnuolans ad secunda vota mulier non tenetur satisdare pro augmẽti dotalis restitutione, si nihil aliud petat, nisi vt mittatur in possessionem bonorum obligatorum, in id vsque tempus, quo sibi satisfiat, bonorum scilicet immobilium.[1] Plane iam inde ab initio promittere eã oportebit, satis se daturam, quotiescumque pignoris luendi gratia pecuniam numeratam heredes mariti offerent.[2] *Ita Senatus* ex tempore in causa D. de la Forest, & D. de Montiernoz, 7. Id. Iun. 1594.

1 Nec enim facilis est amissio aut dilapidatio bonorum immobilium, adeo vt nec satisdare cogatur quisquis immobilia possidet, *l. sciendum 15. D. qui satisd. cogant.*

2 Tum enim fieri incipit locus periculo amittendæ pecuniæ, quæ tamen in eo sit, vt restitui aliquo casu debeat. Fragilis enim est pecunia *l. si chorus 79. § 1. de legat. 3.*

DEFINITIO XV.

De natura augmenti dotalis consuetudinarij, & de renunciatione filiæ non extendenda ad id, quod lucrata est ex culpa binubi parentis.

AVgmentum illud dotale, quod ex receptissima consuetudine in Sabaudia frequentatur, non est simile sponsalitiæ illi largitati, de qua Iustiniani nouellæ constitutiones loquuntur,[1] sed proprium ius habet & cõsuetudinarium, quod pro diuersitate locorum alias & alias leges admittit. Nã sponsalitiæ largitatis lucrum non acquiritur mulieri superstiti, quod ad dominium & proprietatem attinet, sed tãtum quod ad vsum.[2] At dotis augmentum apud nos acquiritur mulieri, etiamsi supersint communes liberi, & defuncta ea recurrit ad communes liberos, siue secundo nupserit, siue non.[3] Apud Bagienses contra. Redit enim ad viri heredes quoscunque etiã extraneos, nec existentibus quoque legitimis liberis communibus. Apud Sebusianos meos nullus augmenti vsus est, sed tantum donationis propter nuptias, quę non aliter ad communes liberos recurrit, quàm si ad secundas mater conuolet nuptias. Plane cum mulier transit ad secunda vota, certum est priuari eam proprietate, si secundarum nuptiarum tẽpore supersint communes liberi, solumque vsumfructum ei solum esse: in eaque re non nõ est quod iure consuetudinario vtamur, cum sufficiat commune.[4] Hinc fit, vt si post trãsitum matris ad secundas nuptias filia renunciauerit bonis omnibus paternis maternisque, non ideo tamen videri debeat renunciasse dominio sibi quæsito in bonis, quorum proprietatem iam amiserit mater, quoniã ea bona tenera neque paterna sunt neq; materna, sed ipsius filiæ propria.[5] Cõstat autem renunciationes huiusmodi & odiosas esse & stricti iuris, nec in eas venire, nisi quatenus verbis expressum est.[6] Quod si ante secundas nuptias matris renunciatio talis facta sit, cessat quidem hæc ratio, sed alia tamẽ superest, quæ impedit, ne ad ea bona ex post facto extendi renunciatio possit; illa nimirum, quod non sit verisimile cogitasse filiam de iure, quod nõdum sibi tunc quæsitum esset, quodque postea ex culpa & quasi delicto matris, solaq; legis dispositione ipsi filiæ præter votum & expectationem accesserit.[7] vno tamen casu fieri queat, vt generali renunciatione huius generis bona comprehendantur; nimirum si non bonis omnibus paternis maternisque, sed iuribus omnibus ad paterna maternaq; bona competentibus renunciatum sit post ius iam quæsitum. Nam quod ex secundis parentis nuptiis filiæ quæsitum est, licet neq; paternum sit, neq; maternum, vt diximus, ius tamen est ad paterna bona, ex quibus vtiq; augmentũ solui debet.[14] Plane ad hunc etiam casum subiicienda exceptio est, nisi renũciatio talis sit, quæ huiusmodi interpretationem nõ patiatur, vtputa si quod à matre accepit filia, vt renũciaret iuribus omnibus pro futura legitima & alia quauis ratione sibi in bona paterna maternaq; competentibus aut cõpetituris, tam exiguum sit, vt vel solam æquet legitimam, vel eam duntaxat quantitatem, quæ pro augmento iam quæsito debeatur. Tunc enim longe æquior interpretatio illa est, vt de solis iuribus hereditariis trãsactum & cogitatum videatur, ne alioqui facta inueniatur renũciatio sine causa, & nullo accepto,[12] quæ res aut pareret exceptionem doli aduersus eum, qui renunciatione vteretur,[13] aut in integrum restitutionis beneficium induceret ex æquitate.[14] Cur non igitur tantundem proderit æquitas ad inducendam rastam interpretationem, quæ faciat, ne sit necessaria restitutio, quantum ipsa restitutio proderet?[15] Præsertim cum apud Senatum res agitur, ad cuius sane officium pertinet, vbi manifesta vrget æquitas, ius dicere sola facti veritate inspecta, & litium anfractus, quantum fieri potest, excludere.[16] Illud sane non placebat, quod quidam dicebant, in proposita specie renunciationem quantumuis generalem non facile extẽdi debere ad iura, quæ ex post facto competere cœpissent.[17] Neq; enim negari poterat, augmentum illud, de quo tractabatur, iam tum filiæ quæsitum fuisse, cũ renunciabat, quamuis viuæ matri vsusfructus eripi nõ deberet.[18] Accedebat, quod legitimæ quoq; renũciatum proponebatur, quæ tamen necdum debebatur, nec nisi mortua demum matre deberi poterat,[19] vt proinde dubitari non posset, quin de iuribus quoque in futurum competituris remittendis actum esset.[20] Illa igitur ratio sola mouere Senatum & potuit & debuit, quod liberalitatem filiæ captiosam interpretatione prudentum frangi æquissimum videretur.[21] *Senatus in causa* N. Amblardi de Pilla D. de la Pierre, contra N. Ioannem de la Forest, D. de la Barre, 7. Non. Iun. & Prid. Cal. Iul. 1594.

1 *Nouell. 119. Vt sponsalit. largit. & Nouell. 98. Neque vero quod ex dot.*

2 *d. Nouell. 98.*

3 *Vt dixi . sup. 12 sup.*

4 *Dixi in d. Def. 12. supra ead.*

5 *Ex l. fœminæ 3. C. hoc tit.*

6 *Arg. l. semper 10. de reb. au. iur. Iudic. possid.*

7 Potestate scilicet & applicatione legis. lex enim est vnus ex modis acquirendi rate Quiritium dominij. teste Vlp. *in fragment. tit. 19. de ... quirit. rer.*

8 Tanquam quæ sint contra ius publicum. *l. ... D. de lib. & leg.* nec nisi iurisiurandi auctoritate confirmentur, *c. ... de pact. in 6.*

9 *l. quicquid astringenda 99. de verb. oblig.*

10 Renunciatio enim quantumlibet generalis non extenditur ad incogitata, *l. 5. § qui cum tutoribus 9. D. de transact.* Guid. Pap. *quæst.* 218.

11 Et ita accipiendum est, quod scribit Gab. *... commun. opin. lib. ... concl. 1. de secund. nupt.*

12 Quo casu non valeret renunciatio, nec ... operaretur iusiurandum, tanquam quod esset ... *c. ... de pact. in 6.*

13 *l. 2. § circa, D. de doli mal. except.*

14 Omnes enim restitutiones ex æquitate dantur iis, qui quo modo læsi & circumuenti sint, *l. 1. De in integr. restit.*

15 Melius enim est iura intacta seruare, quam post vulneratam causam remedium quærere, *l. ... C. in quib. caus. in integr. restit.*

16 Vt tractat Antonin. Tessaur. *in præfat. Decis. Pedemont.*

17 Ex not. per Bart. & alios *in §. duo fratres, ... de verb. oblig.*

18 *d. l. fœmina, & Auth. ex testamento, C. hoc tit.*

19 *l. 1. §. si impubere, D. de collat. bonor.*

20 *Arg. d. l. ... fin. de transac. ... & ibi ... leg.*

21 *Vt in l. cum Aquiliana, D. de transact.*

DEFINITIO XVI.

Parentes, qui per secundas nuptias amiserant proprietatem, eam recuperant, si postea omnes liberi præmoriantur.

DOminium, quod ex vnius coniugum liberalitate in coniugem trãslatum ad communes liberos redit per transitum ad secundas nuptias, vsufructu parenti relicto,[1] non omnimodo acquiritur communibus liberis, sed ita demum si superuiuant, alioqui recurrit ad parentem superstitem, cuius nuptiis quæsitũ fuerat.[2] Proinde si ponas decessisse filium viua matre secundis iam nuptiis sancta, nõ poterit filius de iis bonis pro arbitrio, aut qua alia vlla ratione disponere.[3] An ergo dicemus, dominium,

minium, quod ad communes liberos redit, non niſi ad tempus iis acquiri? Id vero iuris ratio nō patitur, quia dominij tranſlatio, præſertim quę ſit ſola legis poteſtate, neq; ad tempus, neq; in diem fieri poteſt.[1] Quid igitur? Dominium communibus liberis pure quæritur, ſed non irreuocabiliter,[2] ſicut nec parenti ſecundas poſtea nuptias ineunti fuerat irreuocabiliter quæſitum.[3] Et quæ legis poteſtas parenti dominium abſtulerat fauore communium liberorum, eadem prædefunctis liberis communibus in ſolatiū,[4] & quaſi finita cauſa idem dominium ſuperſtiti parenti reſtituit. *Ita Senatus* in eadem cauſa.

1 *l fœmina 3. & l generaliter 5. C. hoc tit.*
2 Id eſt, irreuocabiliter.
3 Ad quid enim bonum eſſet fauere liberis, qui ſuccedere ipſi non poſſint, quia præmortui fuerint, vt in ſimili argumentatur IC *in l. ſi poſt mortem 10. §. vlt. D. de bon. poſſ. contr. tab.*
4 Cum eo tempore, quo moritur, ſuperſtite adhuc matre, incipiat dominium ab eo diſcedere, *arg. l. Titio cum morietur 51. D. de vſufr.* [Vt ſcilicet redeat ad matrem, ſi nulli alij ſint liberi ex eo matrimonio ſuperſtites, aut ad fratres ipſos, ſi non omnes deceſſerint *d. l. fœmina § vlt.*]
5 Debet enim transferendi dominij cauſa eſſe perpetua, *l. 1.* vbi & Cuiacius notat *D. de iur. dot.*
6 Aliud enim eſt acquiri dominium pure; aliud vero acquiri irreuocabiliter, *l. 2. l. 4. alias l. ſi ex duobus. §. ſed & Marcellus D. de in diem addict. l. 3. D. de leg. commiſſ.*
7 Sed cum periculo amittendi ſcilicet, ſi ad ſecunda vota ſuperſtite aliquo ex liberis communibus quandoque conuolaret.
8 *Arg. l. iure ſuccurſum 6. D. de iur. dot. l. ſcripto 7. §. vlt. D. vnd. liber. l. 2. & lt C. de inſtit. & ſubſtit.*
9 Non tam enim odio parentum ad ſecundas nuptias conuolantium, quam fauore communium liberorum huiuſmodi pœnæ inductæ ſunt, ideoque nec iure pontificio ſublatæ ſunt, *c. vlt. extr. hoc tit.* Vide *l. fœmina verſ. quod ſi &c. auth. quod & ſi quis. C. eod.*

DEFINITIO XVII.

Parens qui conuolat ad ſecunda vota ſicut non amittit vſumfructum, ita neque poſſeſſionem.

Amiſſa per ſecundas nuptias bonorum à præmortuo coniuge acceptorū proprietate, ſicuti non perditur vſusfructus,[1] ita nec poſſeſſio, quam ſaltem vtendi fruendi gratia remanere neceſſe eſt.[2] Itaque ſi liberi ex priore matrimonio ſuſcepti eam poſſeſſionem propria auctoritate occupauerint, tenebuntur interdicto recuperandæ poſſeſſionis,[3] itemque condictione ex canone pontificio in eam rem comparato;[4] nullo ipſis ex ea re præiudicio in proprietate generando.[5] *Ita Senatus* in cauſa de Marignaz, contra D. de Montiernoz, anno 1593. Relatum eſt in cauſa D. de Gimilieu, contra D. de Mirignaz, 4. Non. Aug. 1595.

1 *l. fœmina 3. l. generaliter 5. & Auth. ex teſtamento, & paſſ. C. hoc tit.*
2 Naturaliter enim poſſidet fructuarius, *l. naturaliter 12. D. de acquir. poſſeſ.* Nec quicquam commune habet iactura proprietatis cum iactura poſſeſſionis, ſicut nec ipſa proprietas cum poſſeſſione, *d. l. naturaliter, § nihil commune. d. l. fœmina §. vlt.*
3 Quia non eſt iis permittendum vt ſibi ius dicant, *l. 1. D. quod leg. et l. data actione 9. C. ſi [?] matrim.*
4 *Can. redintegranda 3. quæſt. 1.*
5 Quamuis videantur priuandi iure ſuo ob vim factam in eo, quod ſibi iusdixerunt, *ex l. extat 13. D. quod met. cauſ.* ſed alio iure vtimur, niſi vim publicam admiſerint, *contra l. ſi quis in tantum, C. vnde vi.* [Sane poſſeſſionem quam habuit pater antequam per tranſitum ad ſecundas nuptias amitteret proprietatem, amittit ſimul cum proprietate, hoc ipſo, quod ex proprietario fit vſufructuarius, quia quiſquis eſt vſufructuarius, poſſidet quidem naturaliter ſuo nomine, ſed ciuiliter non niſi nomine proprietarij. Retinet ergo poſſeſſionem naturalem tantùm, ſed ciuilem amittit, quæ ipſo iure tranſit ad liberos, quibus proinde ex eo tempore poſſunt competere interdicta poſſeſſoria non ſolum patre mortuo, ſed etiam viuo illo, dummodo authoritatem filio præſtante, dum ne ſit pater abſens. *l. vlt. C. de bon. quæ liber.* *Ita Senatus* in ea cauſa de qua *Defin. 4. num. 1. inf. De bon. quæ liber.* Vide *Rebuff. in præfat. tract. De mater. poſſ. num. 92.*]

TIT. VI.

DE DOT. PROMISS.

DEFINITIO I.

Dos per matrem & fratrem defuncto patre conſtituta ex maternis fraternisque bonis in partes conſtituta intelligitur.

Si mater filiæ, eidemque ſorori frater dotem conſtituerint, non minus de maternis, quam de fraternis bonis conſtituta intelligetur.[1] Nam Iuſtiniani conſtitutio,[2] quæ matris perſonam pro adiecta tantum haberi vult, dotemque ex paternis duntaxat bonis conſtitutam intelligi, ad eum caſum pertinet, quo pater & mater ſimul dotem conſtituerint,[3] optimamque habet rationem,[4] quod officium paternum ſit, vt dotet filiam,[5] quamdiu paternæ facultates ſufficere poſſunt,[6] licet maternarum quoque mentio facta ſit. At patre mortuo paterni illius officij ratio vlla haberi amplius non poteſt, cumque dotanda ſit filia ex proprijs bonis, quæ à patre habuit, nihil cauſæ eſt, cur non vtiliter obligata mater videri debeat, quæ dotem vltro promiſit, in eamque rem bona ſua obligauit.[6] Patris enim officium non tranſit in fratrem,[7] licet patris heredem, niſi hactenus vt eam hereditatis vel bonorum partem ſorori præſtet, quam ex paternis facultatibus habere illa debeat.[8] *Ita Senatus* ex tempore, 9. Calend. Iulij 1590.

1 *Arg. l. reis 11. § cum tabulis, D. de duob. reis.*
2 *l. vlt. C. hoc tit.*
3 Itemque ad illum caſum, quo ſolus pater dotem conſtituerit ex rebus tam ſuis, quam maternis, vel alijs ad filiam pertinentibus vt conſtat *ex d. verſ. vbi autem.*
4 Ratio hæc poſita eſt *in d. l. vlt. C. eod. ac neque enim.* Iunge *l. capite 19. D. de rit. nupt. l. ſi ſorori pro ſua 81. D. pro ſocio.*
5 Nam ex magna & probabili cauſa etiam mater cogitur dotare, *l. neque mater 14. C. de iur. dot.* id eſt, ſi patris bona non ſufficiant, neque aliunde habeat filia.
6 Adeo vt neque ex hac cauſa poſſit mater ſe iuuare Velleiano, *l. ſi dotare 12. l. vlt. C. ad SC. Vellean.*
7 Neque enim frater cogitur dotare ſororem niſi conſanguineam, & in ſubſidium, ſi aliter nubere honeſte non poſſit, *l. cum plures 12. §. cum tutor D. de admin. tutor.*
8 Pro legitima portione, quam filia omnimodo habere debet, *l. parentibus 8. C. de inoff. teſtam.*

DEFINITIO II.

Dotis promiſſio incerta nunquam valet, nec ſi facta ſit à patre.

Dotis promiſſio incerta valere nō poteſt, etiāſi à patre facta ſit;[1] nec hac parte, ſi iuris rationem potius, quam interpretū traditiones inſpicias,[2] quicquam referre poteſt, an a patre, an ab extraneo, aut ab ipſa muliere dos marito promiſſa ſit? Eſt enim in cauſis & perſonis omnib. perpetuo verum, promiſſionem incertā non valere,[3] nec fauor dotis cōtrarium ius elicere vllo modo poteſt.[4] Hoc ſane intereſt, an pater, an extraneus, aut mulier ipſa dotem promiſerit; quod cum extraneus aut mulier promiſit, nihil eſt, quod ab iis exigi poſſit, quia vel minimum quid pro dote dando liberarentur; cum nec dotem vllam dare teneantur:[5] At pater congruam dare compellitur,[6] non quia dotem incertam promiſerit, ſed quia etiamſi de re, eo quod idem

est, nullam promisisset, filiam tamé ex paterno officio dotare teneretur. [7] *Ita tractatum est* in causa Ioannis Bouier, & Petri Quinmier Aduocati, 10. Cal. Decemb. 1590.

1 *l. 1. C. hoc tit.*
2 Solent enim Interpretes distinguere, an dos promissa sit ab extraneo an a patre. *ex l. cum post 69 §. gener. D. de iur. dot.*
3 Quemadmodum & incertitudo solet vitiare legatum & stipulationem. *d. §. gener.*
4 Vt constat *ex d. l. 1. C. hoc tit.* quæ & de dote loquitur, & solam hanc rationem habet, non illam, quam Interpretes ibi afferunt, quod duo specialia circa idem concurrere non possint. Est enim falsa illa propositio, vt alibi diximus
5 Bald. *ad d. l. 1. C. hoc tit.* Hamenop *lib. 4. cap. 8* Papon *lib. 3. Notar. cap. 4. Du contract de mariage.*
6 *l. capite 19. D. de rit. nupt.*
7 *l. vlt. C. hoc tit.*

DEFINITIO III.

PLane non incerta dos promissa videbitur, siue ab extraneo, aut à muliere, siue à socero ipso arbitratu soceri promissa sit: [1] non tam enim soceri, quam boni viri arbitrium demonstratum intelligitur. [2] Ideoque nullo etiam secuto ante soceri morté arbitrio [3] nonminus valebit promissio, quia mortuo quoque socero sequi potest arbitrium boni viri ex paternis facultatibus, maritique dignitate certam dotem constituturi, [4] nec est contrarium, quod si arbitratu Lucij Titij rem aliquam mihi restitui stipulatus sim, alius quam ipse Titius arbitrari non potest. [5] Id enim fit, non quod, vt quidam putant, aliud in stipulatione receptum sit, quam in bonæ fidei contractibus, [6] sed quia multum interfit, an in tertij cuiuspiam, an in alterutrius ex contrahentibus arbitrium stipulationis conditio conferatur, sicut & an ex boni viri arbitratu, an ex simplici absolutaque promissoris voluntate obligatio constituatur? [8] Illud sane exploratum est, nó posse videri incertam dotis promissionem, si pater cógruam dotem, nulla etiam quantitate expressa, daturum se promiserit, cum ex mariti dignitate patrisque facultatibus certa fieri possit. [9] Idemque est, si pater, cum minorem, quam par fuisset, quantitatem dotis nomine promisisset, postea eam se dotem congruenter auctúrum nulla demonstrata quantitate promiserit. [10] *Ita tractatum est* in eadem causa.

1 *Vt in l. cum post 69 §. gener. D. de iur. dot.*
2 Vt ibidem Papin. ait. Iunge *l. 3. C. hoc tit.*
3 Qui sensus est eorum verborum, *detracto quoque arbitrio* *in d. §. gener.*
4 *d. §. gener. & d. l. 3. C. hoc tit.* Iunge *l. siue generaliter 61. D. de iur. dot.*
5 *l. si quis arbitratu 43. & seq. D. de verb. oblig.*
6 Eadem enim omnium contractuum hac parte ratio est. *l. si merces 25. D. locat. l. si coita 75. D. pro socio, l. vlt. C. de contr. empt.*
7 *d. l. 1. C. hoc tit. l. in personam 22. §. 1. de regul. iur. l. si societatem 6. l. societatem 76. D. pro socio. l. hæc venditio 7. D. de contr. empt. l. si in lege 24. D. locat. l. si sic legatum 75. de leg. 1.*
8 Hoc enim posterius fieri non posset, *l. sub hac conditione 8. D. de obligat. & act. l. stipulatio non valet 17. de verb. obligat.*
9 *d. §. gener. & d. l. siue generaliter 61. de iur. dot.* Iunge *l. certum 6. D. de reb. cred.*
10 *l. si filia pater 43. de legat. 3* Quid enim interest hac parte inter dotem & dotis augmentum? *l. inter socerum 26. §. cum inter. D. de pact. dotal. l. etiamsi 8. C. de iur. dot.*

DEFINITIO IV.

PAter iam octogenarius tres habens filias, cum duabus prioribus nuptis dotem quadringentorum aureorum singulis dedisset, ac tertiá Sempronio nobiliori viro collocare vellet, qui eam quantitatem dignitati suæ minus congruam existimabat, [1] ampliorem quidem se dotem daturum promiserat, sed id ipsum in tabulas dotales referri noluerat, causatus vereri se, ne ceteris filiabus generisque discordiæ & odij materiam ea res daret. Postea cóndito in scriptis testamento, ne suprema voluntas aliis innotesceret, quam soli Sempronio insinuauerat, filiam hanc heredem solam scripserat, reliquis non nisi legata reliquerat, Sempronio ne diffidere posset tabulas ipsas quasi pignoris loco custodiendas tradiderat. Post paucos menses defuncta vxore, ex qua nulli per ætatem liberi sperabantur, puellam duxerat, qua subinde prægnante facta, Sempronius nihil amplius vxori suæ suisque in soceri successione sperandum ratus, cum in eo rem esse videret, vt testamentum agnatione posthumi aut quasi posthumi ruptum iretur, socerum vrgebat lite in eam rem instituta, vt promissa impleret, dotemque ampliorem filiæ cóstitueret. Socer negabat se teneri, propterea quod promissio de dotádo multum differret a donatione, [2] locumq; admitteret pœnitentiæ. [3] Deinde quod se viuo præmatura & importuna esset, exactio, cum nullo præfinito tempore sufficeret augeri dotem quandocunque. [4] Proinde expectandum tempus quo moreretur: quo tempore filiam, quæ nó renunciauerat, habituram esse constabat aut partem hereditatis, si intestatus ipse decederet, aut saltem legitimam portionem, si alius heres scriberetur. [5] Qua ratione promissioni commode satisfieret, quando non aliam ob causam dos data in proposito casu minus congrua dicebatur, quam quod legitimam non adæquaret. [6] Quid enim aliud potest illa petere? An vt prohiberetur pater intestato decedere, aut si testaretur, reliquas filias ex æquis partibus heredes scriberet? Atqui nec si expresse ita conuenisset, pactio tamé valeret, vtpote quæ iuri publico derogaret, [7] ex quo liberum cuique est supremum suum arbitriú, [8] cuius causam fauorabiliorem quam dotis esse debere nemo ambigit. [9] Adde, quod ex eiusmodi pactione pater ad inducendam inter liberos inæqualitatem inuitaretur, aut potius obstringeretur. [10] An vt viuus pater legitimam filiæ repræsentaret? [11] At iam diximus, expressum non fuisse, vt etiam mortuo socero doté augeri oporteret, [12] quin magis esse, vt ea interpretatio accipi deberet, quæ socero faueret, vt nihil ab eo quá diu viueret exigeretur. [13] Nam & conuentione id fieri posse certum est, [1] illamque non modo soceri, sed etiam generi voluntatem fuisse ex eo apparebat, quod socer voluntatem suam testamento declarauerat, [2] gener autem ex tabularum traditione sibi satisfactum crediderat. [3] Sed & ea sola ratio afferebatur ex parte generi, cur dotis augendæ promissio scripta non fuisset, quod vereretur socer, ne viuo se conflaretur ex liberis æ inuidia, si ampliorem huic filiæ quam reliquis dotem daret. [4] Accedebat, quod legitimæ portionis æstimationem iniri oportet inspecto mortis tépore: [5] vnde fit, vt nec vllo casu à viuente debeatur, [6] cumque nón nisi deducto ære alieno & funeris impensa legitimæ ratio poni possit, [7] an non fuerit impium & inhumanum de soceri viuentis funere quæri, [8] eiusque facultates non solum explorari, sed etiam detegi, [9] antequam moreretur. [10] Pro Sempronio illud tantum faciebat, quod sub specie maioris dotis promissæ decipi non debuisset, qui alioqui vxorem non duxisset. [11] Quidam putabant tertium locum inducendum, vt legitima quidem etiam viuo patre huic filiæ propter conuentionem adiiceretur, ad augendam dotem, sed eius æstimatio in id tempus differretur, quo pater esset mortuus, vt vtriusque citra alterutrius iniuriam consuleretur. [12] Sed displicuit

sententia,

sententia, quia fieri poterat, vt aucto interea liberorum numero, diminutisque facultatibus paternis legitima eo tempore minor esset quam dos data, quo casu inutilis Sempronio futura esset pactio, & inutile remedium.[26] Deinde quia nusquam scriptū est, congruam dotem ex legitimæ comparatione accipiendam esse: potest enim congrua esse, tametsi legitimæ æstimationem superet. Potest & interdum, etiamsi ad legitimam non accedat, nempe pro temporum, rerum & personarum varietate.[27] Itaque placuit condemnandum socerum, vt statim dotem augeret hactenus, vt congruam faceret & competentem:[28] congruam autem intelligendam non habito respectu ad legitimæ quantitatem, quæ futura esset cum ipse moreretur, aut quæ fuisset, si promissionis tempore decessisset, sed arbitrio boni viri, nō æstimatis ad amussim paternis facultatibus exploratisque creditoribus, sed largius ex communi viciniorum de patris patrimonio existimatione:[29] ita tamen vt eius quantitatis, quæ dotem augeret, exactio in tempus mortis paternæ differretur,[30] nec amplioris legitimæ petitioni præiudicium fieret, si patrem facultatibus augeri contingeret,[31] quamuis si pauperior fieret non idcirco minui dos deberet, quæ semel certa constituta & debita, licet nondum soluta fuisset.[32] Non enim hoc casu locum habere potest, quod dici solet, eandem dubij euentus rationem in vtrunque casum esse debere,[33] cum augendæ dotis iusta causa sit propter conuentionem, diminuendæ nulla.[34] Cum tamen ex testationibus constaret, socerum de augenda dote tractantem quadragintorum aureorum summam sæpius expressisse, idipsum Senatus secutus est, non quod boni viri arbitrium tale omnimodo esse deberet, vt duplari dotem oporteret,[35] sed quia deficientibus aliis probationibus omnibus nihil causæ erat, cur à patris tanquam boni viri arbitrio recedendum esset.[36] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Nam pro maiore dignitate mariti maiorem quoque dotis constitutionem fieri æquum est, *l. cum post, 69. § gener, D. de iur. dot. l. quæro, 60 eod.*

2 Nicol. Boet. *decis. 48.*

3 Bart. *in l. vlt. nu. 8. D. de cond. caus. dat.*

4 Quod enim nullo tempore adiecto promissum est, quandocunque solui potest, sicut & vbique quod debetur sine vllius loci adiectione, *l. continuum, 137. § cum ita, D. de verb. oblig.* Nec facile ferendum est, vt præcipitetur pater ad solutionem, *l. si extraneus, 33. D. de iur. dot.* Obserua tamen id, quod sine die debetur, sicut quandocunque solui potest, ita quandocunque peti posse, & præsenti die, *leg. cedere diem, 213. de verb. signific.*

5 *l. maximum vitium 4. C. de liber. præter.*

6 *l. parentibus, 8. l. omnimodo, 30. l. quoniam in prioribus, 32. & pass. C. de inoff. test.*

7 Cum possit congrua esse dos, etiam quæ minor sit legitima, Bald. *in auth. res quæ, nu. 16. C. commun. de legat.* Dec. *consil. 277. col. pen. vers. & ista conclusio, & cons. 505. num. 4.* Grammat. *qu. 101. num. 47. & 72.*

8 *l. posthumus, 6. vers. quid ergo D. de inoff. testa. l. vlt. De suis & legit. l. ius publicum, 38. D. de pact.*

9 *l. 15. C. de sacrosan. eccles. l. stipulatio hoc modo concepta, 68. de verb. oblig. l. 4. C de inutil. stip. l. cum duobus, 52. alias l. si fratres, § idem respondit societatem. D. pro socio.*

10 *leg. vel negare 6. D. testament. quemad. aper.* iunct. *l. mulier, 22. § cum proponeretur ad SC. Trebell. l. pactum, 15.* vbi Dec. *C. de pact.*

11 Cum tamen è contrario nihil sit æquius, quam vt inter liberos æqualitas seruetur, *l. vt liberis, 17. l. pen. § 1. C. de collat. § illud. Nouel. 22. de nupt.*

12 Atqui impossibile est legitimam à viuo patre deberi, aut solui, cum nihil aliud sit quam portio portionis ab intestato contingentis, *l. 1. § si impubere, D. de collat. bonor. l. quod nuper, 31. C. de inoff. test.*

13 *arg. d. l. si extraneus 33. D. de iur. dot.*

14 *l. cum pater, 31. D. de pact. dotal. & l. praced. l. Babius, 30. ibidem.*

15 Testamenti autem effectus nullus est, nisi post mortem testatoris. *l. 1. D. qui test. fac. poss.*

16 *arg. l. cum pater, 77. § donationis, & § pater pluribus, de leg. 2.* quid autem interest, an verbo, an facto quis declaret suam voluntatem? *l. non tantum, 5. D. rat. rem haber.*

17 Ex ratione autem dispositionis interpretanda & regulanda est dispositio. *l. vlt. D. de hered. instit. dict. l. cum pater, 77. § dulcissimo, de leg. 2.*

18 *l. cum quæritur, 6. & pass. C. de inoff. testam. l. Papinianus, 8. § quarta autem. D. eod.*

19 *d. l. 1. § si impubere, D. de collat. bonor.*

20 *d. § quarta autem.*

21 Est enim hoc plenum tristis & periculosi euentus. *leg. vlt. C. de pact.*

22 Interest enim cuiusque, ne patrimonij secreta pandantur, *l. 2. C. de alim. pupill. præst.*

23 Improbus enim est, qui sollicitus est de hereditate viuentis, & contra ius gentium festinat. *l. 1. § interdum, de vulg. & pupill. substit. l. donari, 29. alias l. quidam, § donationem, D. de donat.*

24 *l. pen. ibi quid enim, D. de iur. dot. l. si donaturus 9. § 1. D. de cond. caus. dat. l. vltim. § 1. D. quæ in fraud. credit. l. 5. § penultim. D. de dol. except.* Parum autem interest, an maritus nullam dotem habeat, an vero tam exiguam. *auth. præterea,* vbi DD. *C. vnd. vir. & vxor.* Natt. *cons. 37 num. 4.* Ces. *dec. 191 num. 22 in fin.*

25 Nihil enim vetat condemnationem statim fieri, condemnationis vero exactionem differri, *l. in lege, 40. D. ad legem Aquil.*

26 Augetur enim vel minuitur legitima pro numero liberorum, & pro quantitate facultatum, *Nouell. 18. de triente. & semiss. & l. cum quæritur, 6. & pass. C. de inoff. test.*

27 Grammat. *dec. 101. nu. 65. 66. & seqq.* Menoch *de arbitr. iudic. lib. 2. casu 149 nu. 28.*

28 Nam quod multi putant congruam censeri dotem, quæcunque à patre datur, Gramm. *d. decis. 101. nu. 68. & seqq.* non pertinet ad hunc casum, in quo pater promiserat se dotem aucturum, agnoscens, satis non esse congruam eam quam dederat.

29 Totum enim hoc arbitrio iudicis relinquendum est, vt tractat Menoch. *d. cas. 149. nu. 34* post Barbat. *cons. 80. in fin. libr. 3.* Afflict. *in cap. 1. nu. 21. ex quib. caus. feud. amitt.*

30 Ex ratione posita *n. 15. & 16 de solut.*

31 Ne facta ad augmentum inducerent diminutionem, *l. quæsitum, 14. § pen. de instr. leg.*

32 *l. vero, 12. § pen. de solut.*

33 *l. de fideicommisso 21. C. de transact. l. si pater puellæ, 12. C. de inoff. testam. l. pen. C. de solut.*

34 Nec enim potest dotis conditio deterior fieri ex postfacto, ne quidem per pactum. *l. cum dos 7. & l. Attilicinus. 17. D. de pact. dot.* Itaque non est hac parte eadem ratio augmenti & diminutionis, vt nec *in l. deducta, 58 § pen. ad SC. Trebell.*

35 Nihil enim certi potest constitui in re incerta, & ex facti circumstantiis æstimanda.

36 Semper enim creditur pater bonus vir, & æquus arbiter in causa liberorum, *l. nec in ea, 22. in fin. D. ad leg. Iul. de adult. l. vlt. C. de curat. furios.* Grammat supra citatus *nu 28.* nisi filia enormiter læsa sit, Menoch. *d. casu 149 nu. 15.* Curt. sen. *cons. 27.* Ias. *cons. 133. lib. 4.*

DEFINITIO V.

Differentia, quæ est in exactione dotis promissæ aut legatæ.

Ex dotis, siue præstandæ, siue augendæ promissione, quam pater non filiæ sed genero fecerit, gener agere potest, filia non potest.[1] In legato secus est. Nam si genero dos legata sit, filiæ non generi actio est;[2] quia in legatis illud tantum inspicimus, cuius intersit, vt sciamus cuius contemplatione testator legauerit.[3] Mulieris autem maxime & præcipue interest habere dotem.[4] At in stipulationibus quærendum est quis stipulatus, & cui promissum sit.[5] Nec ad rem pertinet, quod, etiamsi promissio nulla interuenerit, filia, quæ minus congruam dotem habuit, interpellare patrem potest, vt congrue dotetur. Id enim fit implorato iudicis officio,[6] quemadmodum si nulla dos adhuc data aut promissa esset. Sed vt ex promissione alius agat, quam cui promissio facta est, id fieri nullo modo potest.[7] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 *l. si pater marito, 5. Cod. hoc tit.* Guid. Pap. *quæst. 145. incip. pater pro filia.*
2 *l. si ex legato 69. § si testator. de leg. 1.*
3 *l. fideicommissa 11. § plerumque, & § inter lum. de leg. 3.*
4 *d. § si testator.* cum dos sit proprium filiæ patrimonium, *l. 3. § sed utrum, ff. de minor. l. vlt. D. de collat. dot.*
5 Quia alteri stipulari nemo potest, *l. stipulatio ista 38. § alteri, De verb. oblig.*
6 Non vt actionis, quia filia non potest agere contra patrem *l. 4. de iudic.* at quidem ex causa dotis, vt scripsi in Rationalibus meis *ad d. § sed utrum,* contra Cuiacium.
7 Quia paternum officium est dotare filiam, *l. vlt. C. hoc tit. l. capite 19. D. de rit. nupt.*
8 *l. quæcumque 11. D. de oblig. & act.*

DEFINITIO VI.

Vsuræ dotis, quæ promissa fuit à muliere, debentur ex die nuptiarum, non ex lapsu biennij. Secus si dos ab extraneo sit promissa.

Melior interdum conditio est extranei, qui dotem promisit, quam mulieris. Extraneus enim si doti soluendæ breuiorem diem non dixerit, non prius vsuras debet, quasi ex mora quam biennium præterierit, quod Iustiniani constitutione in eam rem præfinitum est.[1] Mulier vero ex ipso nuptiarum die moram facere intelligitur,[2] seque per consequentias ad præstationem vsurarum obligat, tametsi non sint deductæ in stipulatum, si modo cum viro habitet qui ferat onera matrimonij.[3] Ibi enim dotem, aut saltem dotis fructum esse, necesse est, vbi sunt onera matrimonij. *Ita in Senatu* [illegible] tatum in ea causa, de qua SC. 22. De iur. 16. Cal. Sept. 1592.

1 *l. vlt. § præterea. C. de iur. dot.*
2 Ideoque & de domo mariti potest expelli ob non solutam dotem Bart. *quæst. 22. num. 1. & 2.* Nec est necessaria hoc casu mora [illegible] legalis, de qua *in d. l. § præterea* & de qua Aug. *in § fuerat [illegible] tamen tene mentis, Inst. de act.*
3 Debentur enim dotis fructus marito pro oneribus matrimonij, *l. pro oneribus, 20. C. de iur. dot.* Atque ita disputat Bart. pro gloss. contra alios *in dict. § præterea,* & ibid. post eum Salycet.

DEFINITIO VII.

Dotis promissio per patrem & matrem simul facta an & quando censeatur ex bonis etiam maternis facta esse?

Nubenti filiæ pater & mater simul vnam eandemque pecuniæ quantitatem dotis nomine promiserant, adiecta etiam clausula, vt eam singuli in solidum deberent, obligatis quoque in eam rem specialiter bonis quibusdam maternis. Tum ex ea causa iisdem tabulis filia futuris parentum successionibus renunciauerat.[1] Placuit ita interpretandam promissionem, vt à solo patre dos constituta videretur, matris autem persona adiecta, vt accessionis potius & fideiussoris vice fungeretur,[2] quam vt correa debendi constitueretur. Receptum enim est, vt quoties duo correi debendi sunt pro negotio, quod ad alterum duntaxat pertinet, pro fideiussore habeatur is, ad quem res non pertinet.[3] Dotandi autem onus patri incumbit, non matri,[4] nisi ex magna causa,[5] id est, si pater adeo egenus sit, vt de suo dotare non possit. Vnde illud quoque fit, quod Iustinianus constituit,[6] vt si iam delata filiæ materna hereditate pater dotem ipsi constituerit hoc addito, *tam ex paternis, quam ex maternis rebus,* de paternis duntaxat si sufficiant dotasse videatur. Quam Iustiniani legem etsi Leo Imp. abrogauit,[7] ipsa tamen Leonis constitutio Iustinianeæ legis potestate victa nunquam obtinuit.[8] Plane sicut congruam dotem, quam pater dare debet ex modo facultatum, aliter [illegible] æstimamus,[9] ita quod excedit, ex aliis quam paternis bonis promissum videri necesse est, [illegible] pendebit ex comparatione dotis & paterni patrimonij coniectura voluntatis.[10] Sed etsi tantam dotem de suo aliis filiabus dare pater solitus probetur, nihil de modo facultatum ipsius vltra inquirendum erit; quippe quarum æstimator alius magis idoneus non sit quærendus,[11] nisi medio tempore inopia tus aliquis fortunæ impetus superuenerit, qui facultatibus patris cladem intulerit.[12] Consequens igitur est, vt, quo casu tota dos ex bonis paternis constituta intelligitur, non ex maternis, renunciatio maternæ successionis per filiam facta non vacat, etiam si iurisiurandi vinculum accesserit, quasi sine causa facta, nulloque æquitatis colore subnixa,[13] non obstante pontificia constitutione,[14] cui nimirum locus hoc casu esse non potest.[15] Nam & cum aliquid filiæ datum est, vt renunciet futuræ dotantis successioni, si læsio eo nomine pedum enormissima interuenerit, constat posse illam impetrata absolute restitui in integrum, non solum si minor sit, sed etiam si maior, ne iusiurandum, quod æquitatis vinculo sustineri conuenit, iniquitati tuendæ deseruiat.[16] Ex quo apparet non esse perpetuo & indistincte verum, quod quibusdam placet,[17] Iustiniani legem, quæ inducit vt dotes promissio, facta ex bonis paternis & maternis, de solis paternis facta censeatur,[18] non procedere si maternæ quoque successioni renunciatum sit. Nihil enim prodesse patri aut nocere filiæ debet renunciatio maternæ successionis, nisi cum ad eliciendam eam aliquid ex maternis bonis erogatum est:[19] potiusque renunciatio ex promissione, quam promissio ex renunciatione æstimari debet.[20] Quod vero [illegible] addunt,[21] non esse etiam locum constitutioni, si ea persona, ad quam spectant bona, ex quibus dotem se promittere pater dixit, consentiat, in extraneo quidem, cui libera contradicendi potestas esset, admitti fortasse potest.[22] At in persona vxoris & filiæ non est probabile, quas pudor impedit maternaque aut maritalis verecundia, ne resistere & contradicere possint.[23] *Ita Senatus* pro illustri Dn. Ludouica de la Chambre, vxore Dn. Comitis de Monreal, contra Dominos Marchionem Cem[illegible] & Vicecomitem de la Chambre fratres, 4. id. Ian. 1593.

1 Quoniam hodie valent huiusmodi renunciationes si iuratæ. *Ex cap. quamuis pactum, de pact. in 6.*
2 Bald. Nouel. *in tractat. De dot. part. 6. priuil. [illegible]*
3 Bart. *in l. reos, 12. D. de duob. reis & ad Auth. [illegible] ex l. vir vxori, 17. § vlt.* vbi Castr. *D. ad SC. Velleian.* [illegible] *consil. 124. num. 4 & 5. vol. 1. & consil. 316 num. 3. & 4. vol. 4.* Vide tamen quæ contra scripsi *lib. 11. Coniect. cap. 1.*
4 *l. capite 19. alias l. qui liberos, D. de rit. nupt. l. [illegible] 19 C. de hæret.*
5 *l. neque mater, 14. C. de iur. dot.*
6 *in l. vlt. C. hoc tit.*
7 *Nouell. 21.*
8 Vtimur enim eo iure, quod Iustinianus constituit in d. *l. vlt. C. hoc tit.*
9 *l. quæro 60. l. cum post. 69. § gener & § nuptiis, D. de iur. dot.*
10 *arg. l. & idem, 7. § [illegible]. D. de in rem verf.*
11 *arg. l. quidam, 10. de [illegible]*
12 Solent enim patresfamilias frugi facere patrimonij sui æstimationem *l. cum pater 77. § pater qui [illegible]*
13 Id enim euenit plerumque. *Auth. sed quamuis C. ad [illegible] xor. a. 3. l. 4. D. vt in poss. legat.*
14 Nam contra eum, qui agit ex stipulatione interposita sine causa, semper datur doli exceptio, *leg. 2. § [illegible] D. de doli mal. except.*

15 *in cap.*

15 *in cap. quamuis pactum, de pact. in 6.*
16 *arg.* sumpto ex illis verbis, *accepta dote à contr. sens.* Anchar. ad eum locum *not. 2. & cons. 19. in princ.* Salic. *in l. pactum dotal. 3. C. de collat.* & ibid. post eum Dec. *nu. 7. Ita Senatus* pro Peronetta Grange, 14. Cal. Iulij 1611.
17 Decius *cons. 511. nu. 2.* Didac. Couarr. post Decium & alios innumeros, *ad d. cap. quamuis.*
18 Crauet. *cons. 84. vol. 1. nu. 4.*
19 *in d. l. vlt. C. hoc tit.*
20 Vide Ias. *ad l. 1. nu. 23. D. solut. matrim.*
21 *d. cap. quamuis pactum.*
22 Idem Crauet. *d. cons. 84. nu. 6. vol. 1.*
23 Sibi namque imputet qui non contradixerit cum posset. *arg. l. qui patitur. 18. D. mandat. l. si fideiussor, 26. §. 1. D. de pignor. Not. ad l. Caius. 39. D. de pign. act.*
24 *Argument. l. 1. §. qua onerandæ, D. quar. rer. act. non dat. l. pen. D. de iure.*

DEFINITIO VIII.

Dos, quamuis ab vtroque parente in solidum promissa, soli tamen patri imputatur, si paternarum facultatum modo respondeat.

DOs ab vtroque parente communi obligationis vinculo promissa, si non excedat eam quãtitatem, cui paternarum facultatum modus respondeat, non eo minus ex solius patris bonis promissa videtur,[1] quod aduersus matrem filia vel eius maritus de dote egerit, & exactione cõdemnationem, ex condemnatione exactionem retulerit. Quandoquidem fideiussionis nomine mater conueniri potuit,[2] & quidem perinde vtiliter & efficaciter, ac si dotandi munus vel inuita subire debuisset, quia ad eam mulieris intercessionem, quæ pro dote facta est, Senatusconsulti Velleiani potesta, non extenditur,[3] sicut nec Nouella Iustiniani constitutio in fauorem mulierum lata.[4] Nec mutabit, quod agens filia vel eius nomine gener dixerit in iudicio vniuersam dotem ex maternis bonis deberi, quasi non sit ei permittendum variare, si postea totam dotem patri ex contrario imputare velit. Nihil enim prohibet, quo minus & ex bonis matris tota debeatur, & soli patri imputetur, matre scilicet non nisi fideiussorio nomine obligata.[6] Quod apparebit euidẽtius, si ponas, eodem Senatusconsulto, quo mater condemnata est, relictum ei regressum aduersus maritum, aut mariti heredes. Solet enim regressus hic fideiussoribus dari,[7] non correis debendi, nisi quatenus vice mutua videntur fideiussisse.[8] *Ita Senatus in eadem causa.*

1 Secundum ea quæ diximus *Defin. præced.*
2 Nec enim nouum est, vt etiam ex pluribus correis debendi alter fideiussoris loco habeatur, maxime si id actum sit, *l. reos, 11. in princ. vbi not. D. de duob. reis.*
3 *l. si dotaturus. l. vlt. C. ad SC. Velleian.*
4 *Nouell. 134. cap. 8.* vnde sumpta est, *Auth. si qua mulier, C. eod. tit. ad Velleian.*
5 Cum in iudiciis quasi contrahatur, *vulg. l. 3. §. idem scribit D. de pecul.*
6 Quod enim fideiussor debet, soluit quidem de suo, sed tanquam postea repetiturus.
7 Per actionem mandati, *leg. ex mandato, 10. §. 1. & pass. D. mandat. l. cum lex, 46. & pass. D. de fideiuss.*
8 *l. 1. alias l. 2.* & ibi Bart. & cæteri, *C. de duob. reis.* Vide quę scripsi latissime, *lib. 1. Coniectur. ciuil.*

DEFINITIO IX.

De dote aucta constante matrimonio inscio socero, qui bona sua pro dote dotisque augmento obligauerat, an etiam pro dotis auctæ incremento socer eiusque bona teneantur?

PAter filio vxorem ducenti, dotemque accipienti consenserat, deque suis bonis augmentum dotis constituerat, & in eam rem, vt fieri solet, bona sua omnia obligauerat.[1] Constante matrimonio filiæ pater dotem auxerat,[2] eique testamento certam pecuniæ quantitatem legauerat soluendam genero, vt in dotem conuerteretur. Eam gener acceperat, dotisque esse voluerat inscio patre suo. Non erat dubitationi locus, quin pro portione aucta dotis ipsum quoque augmentum, de quo in tabulis dotalibus conuenerat, augeri oporteret.[3] Est enim consuetudinarium, debeturque non solum citra vllam conuentionem, sed ita etiam, vt nulla conuentione fieri possit, ne debeatur.[4] Sed de illo non ineleganter quærebatur, an mariti pater eo nomine conueniri posset? Quidam putabant non posse, propterea quod eo inscio dos aucta esset, iniquumque videretur, ignorantis aut muti patris duriorem fieri conditionem,[5] qui certis legibus, nec nisi ad certam vsque quantitatem filij nomine obligari ab initio voluisset.[6] Alioqui quid dicemus, si dos adeo in immensum excreuerit ob liberalitatem ab aliquo in mulierem collatam, aut ex causa fortassis opulentissimæ hereditatis ad mulierem deuolutæ, vt augmẽto præstando soceri facultates sufficere non possint?[7] An cogemus patrem, amisso iam filio, totius præterea patrimonij sui iacturam facere, & ob præstitum à se ex bona fide paternæ pietatis officium perpetua egestate laborare?[8] Alij contra dicebant, obligationem illam, quæ pro dotis augmento contrahatur, esse accessoriam,[9] & consequentem obligationi, quam pater filij nomine dotem accipiendo vltro susceperat. Nec potest mariti patrem recusare, posteaquam matrimonio consenserat, vt eas omnes obligationes in se susciperet, quæ ex causa matrimonij penderent.[10] Proinde quemadmodum prohibere non potuisset, quo minus etiam constante matrimonio dos augeretur,[11] ita neque posse illum aucta dote recusare, quo minus pro eius dotis auctæ portione præstet augmentum de suo, si alia bona filiusfamilias non habeat, ex quibus sumi possit.[12] Nam si haberet, dubitandum non esset, quin ex iis prius satisfieri mulieri oporteret, in eoque saltem patri subueniri, vt non nisi in subsidium teneretur.[13] Itaque parum referre videbatur, an sciente vel ignorante patre maritus dotem augeri constante matrimonio voluisset. Cur non enim ignorante patre fieri potuit, quod eo quoque inuito fieri potuisset?[14] Alioqui videretur decepta mulier, quam credibile est non aliter filiofamilias nupturam fuisse, quam si soceri potius, quam mariti facultates & patrimonium intuita esset.[15] Nisi quis dicat non potuisse cogi maritum, vt dotem constante matrimonio augeri pateretur.[16] Ideoque nec ei permittendum fuisse, vt augeri patiendo deteriorem faceret conditionem patris ignorantis, non magis, quam si nouum illud incrementum, quod pro aucta dote petitur, ex conuentione duntaxat, non etiam ex cõsuetudine deberetur. Quo casu certum esset, nullam mulieri ex conuentione cum marito facta aduersus socerum actionem quæri posse.[17] At hoc nimis durum est. Quid enim si quod mulieri constante matrimonio obuenit, ea lege datum ei fuit, vt doti cederet?[18] An non iniquum esset priuari eam commodo relicti, itemque maritum fructu amplioris dotis ob id solum, quod pater dotem augeri nollet, ne ad maioris quantitatis augmentum se obstringeret?[19] Quid item si filiæ pater sibi conscius minorem à se dotem filiæ constitutam, quam quanti esse legitima deberet; testamento legauerit filiæ quantum ad supplendam legitimam deesse videbatur, &

by Google

ea lege, vt quantitate illa dos augeretur, quasi quæ antea minus congrua fuisset?[20] Quidni liceat filiæ & marito legatum agnoscere, vt inuito socero?[21] Aut quis socerum propriis auribus audiat nolentem pati, vt filij sui vxor eam dotem habeat, quam ipse vxoris pater congruam esse putauit?[22] Denique quis credat in fraudem soceri relictum esse mulieri dotis nomine, quod ipsi constante matrimonio obuenerit, vel auctam ab eo dotem, vt eo magis socer læderetur?[23] Fraude vero non interueniente cur permittamus socero, vt de dote bona fide aucta conqueratur?[24] Itaque in hanc sententiam procliuior erat Senatus noster, dum ne vsque adeo immoderata dos proponeretur, vt ex æquitate aliud constitui oporteret. Nihildum tamen decisum fuit. *Ita tractatum est* pro N. Catharina de Lallee vidua D. Senatoris de Beausiuour, contra D. de la Fontaine magistrum Computorum, 6. Id. Mart. 1594.

1 Quæ etiam tacite obligata intelliguntur hoc ipso, quod pater nuptiis filij consensit, *l. si cum dotem, 22. §. transgrediamur*, & ibi DD. *solut. matrim. l. 2. C. de filiisfam. & quemadm. pro iis pat. teneat. lib. 10. tit. 60.*

2 Nam & constante matrimonio dotem augeri posse constat *l. vlt. C. de donat. ant. nupt.*

3 Tanquam quod sit pars & quota dotis.

4 Exemplo scilicet dotis, de qua *in leg. Attilicinus, 17. D. de pact. dotal. iunct. l. inter socerum, 26. § cum inter, D. de pact. dot. l. etiamsi, 8. C. de iur. dot.*

5 *arg. l. 2. D. quod vi aut clam, l. non debet alteri, 74. de reg. iur. cum similib.*

6 *arg. l. vero procuratori, 12. §. penult. D. de solut.*

7 Nemo enim credendus est voluisse obligari in immensum, & ad immodicam quantitatem, *l. si libertus ita iurauerit, 30. D. de oper. libert.*

8 *Contra l. iure succursum, 6. D. de iur. dot.*

9 Pendet enim ex constitutione & proportione dotis, quæ si nulla esset, neque augmentum vllum esse posset.

10 Nimirum ex vulgari iuris brocardico, quod habet, eum qui vult antecedens velle etiam videri quicquid est consequens necessario, *d. l. 2. C. de filiisfam. & quem. pro iis pat. ten. & d. §. transgrediamur.*

11 *d. l. vlt. C. de donat. ant. nupt.*

12 Cum sciuerit pater, aut scire debuerit, non posse augeri dotem, quin ipsum quoque dotis augmentum hoc ipso augeatur. Itaque debuit cautius negotiari & saltem pacisci, ne pro dotis augmento supra certam quantitatem teneretur, quanquam eo quoque casu de pacti viribus dubitari posset, *arg. d. l. Attilicinus* & eius quod dictum est *nu. 4. supr.*

13 Obligatio enim patris subsidiaria est, & quasi fideiussoria, *d. §. transgrediamur.*

14 *l. qui potest, 16. de reg. iur.*

15 *d. § transgrediamur, & arg. l. hoc quæritur, 19. §. 1. & l. ancillarum, 27. §. vlt. D. de pecul.*

16 Cum inuito beneficium non detur, nec beneficio decipi aut onerari quem oporteat, sed adiuuari, *l. in commodato, 17. §. sicut, D. commod. l. hoc iure, 19. § non potest, D. de donat. l. inuito, 69. de reg. iur.*

17 Est enim regula generalis, conuentiones inter alios factas aliis nec prodesse nec obesse, *l. si vnus, 27. §. pacta, vers. ante omnia, D. de pact.*

18 *Vt in l. seruo legato, 69. § si testator, de leg. 1. l. Titio centum, 71. §. Titio genero, de condit. & demonstr.*

19 Esset enim hoc propemodum mutare consilium in alterius iniuriam, quod fieri nunquam potest, *l. nemo potest mutare, 75. de reg. iur.*

20 Scilicet ad impediendum, ne filia ageret ad supplementum, vel dotis vel legitimæ, quod alioqui facere posset, *l. quoniam nouella, 29. vbi DD. C. de inoff. test.*

21 Nam nec possunt vltimæ voluntates pendere ex tertij voluntate, *l. illa institutio, 32. D. de hered. inst.*

22 Nec enim prohibendus est pater bonum consilium capere pro filia, & satisfacere officio paterno ac legibus, quod vtique non aliter ab eo factum videri potest, quam si congruam dotem filiæ dederit, *l. 19. D. de rit. nupt.*

23 Ex eo siquidem, quod fit secundum leges, & ex officio pietatis paternæ, nemo nisi maligne ac improbe fraudis suspicionem & coniecturam capere possit, *argum. l. si extraneus, 33. de iur. dot.*

24 Nam & quæcunque bona fide gesta probantur, tum quoque rata haberi debent, cum iuris ratio repugnat, tametsi ex eo fiat, vt alius quoque lædatur, *arg. l. qui tres, 44. D. ac aquir. hered. l. vlt. §. vlt. de leg. 2.*

25 *arg. d. l. si libertus ita iurauerit, 30. D. de oper. libert.*

DEFINITIO X.

Dos à sola matre promissa pro bonis paternis & maternis, neque ex solis paternis promissa intelligitur, neque ex solis maternis, sed ex vtrisque simul.

QVod Iustinianus constituit, vt pater, qui dotem filiæ dedit, siue simpliciter dare dixerit, siue hoc etiam addito, *pro bonis paternis maternisque*, non nisi de bonis suis dotasse videatur, si substantiam in id idoneam habeat,[1] non similiter locum habet in matre. Legis enim ratio est, quod paternum officium sit, vt filiam dotet.[2] Quæ ratio, tantum abest, vt matri conueniat, vt ex contrario matrem excludat apertissime.[3] Igitur si mater filiæ nubenti dotem promiserit aut dederit pro iuribus omnibus, quæ filia super bonis paternis maternisque habere poterat, non ideo tamen de solis maternis constituta dos videbitur.[4] Quamuis tantundem ex maternis solis debeatur, quantum dotis nomine promissum aut datum est,[5] neque rursum ex solis paternis,[6] sed ex vtrisque simul. *Ita Senatus* in eadem causa, de qua SC. 15. & 16. supr. De secund. nupt.

1 *l. vlt. C. hoc tit.*

2 *l. capite, 19. alias l. qui liberos, D. de rit. nupt.*

3 Neque enim hoc officium ad matrem vllo modo pertinet, nisi ex magna causa, vt diximus *Defin. 7. num. 4. & 5. sup. eod.*

4 Quomodo de solis paternis constituta videretur, si ea constitutio à patre facta esset, *d. l. vlt. C. hoc tit.*

5 Superest enim actio ad supplementum, non dotis, sed legitimæ, si plus ex maternis bonis filiæ debeatur.

6 Cum dos constituta sit ab ipsa matre, nec minus pro maternis bonis, quam pro paternis.

7 *arg. l. Lucius, 12. §. cum tabulis, D. de duob. reis, l. sed etsi, 15. §. adeo autem, vers. tertia vtrique, D. de petit. hered.* Nec inde est quod Paulus tractat *in l. Nesennius, 34. in fin. D. de neg. gest.*

DEFINITIO XI.

Dos promissa filio soluenda est patri, si cum eo filius habitet, sin secus, ipsi filio, quamuis in potestate constituto.

CVm quæritur, an dos filiofamilias promissa ipsi soluenda sit, an patri, sequimur distinctionem illam, quæ & interpretibus magis communiter probata est, an filius vna cum patre habitet, an separatim? Vt si cum patre, soluenda sit patri, sin minus ipsi filio:[1] Perpetuum enim est, vt ibi dos esse debeat, vbi sunt onera matrimonij.[2] *Ita Senatus* in causa, de qua SC. 7. supr. Ne filius pro patre, aut pater pro filio.

1 Ferrariens. post Bart. & alios, *in form. libell. quo vxor agit ad dot. in* verb. *vxor, nu. 6.*

2 *l. si ex quit, 56. §. ibi dos, D. de iur. dot. leg. si cum dotem, 22. § transgrediamur solut. matrim.*

DEFINITIO XII.

Dos promissa, nec dum soluta, quando & quatenus habeatur pro soluta.

FAcilius est vt dos promissa pro soluta habeatur, quam vt ea, quæ nec data nec promissa est, intelligatur promissa,[1] scilicet in vtilitatem mariti, cui solui debuit,[2] non etiam mulieris, quæ fuit in mora soluen-

ſoluendi.[1] Itaque eam dotis partem, quam ex ſtatuto vel conſuetudine lucrari maritus debet, perinde lucrabitur, ſi dos ſibi tantum promiſſa ſit, ac ſi iam ſoluta fuiſſet.[2] At non æque mulier donationẽ propter nuptias lucrari debebit ob ſolam promiſſionem dotis, ſi per eam ſteterit, quo minus dos marito ſolueretur.[3] Sed tamen quod ad conſuetudinarium illud dotis augmentum apud nos receptiſſimum, alio iure vtimur, vt ſiue promiſſa tantum, ſiue ſoluta dos fuerit, ſiue à muliere, ſiue à patre aut donatore, aut etiam à mulieris debitore, augmentum illud mulieri omnimodo debeatur.[4] *Ita Senatus* ſæpius.

1 Boer. *quæſt.22. numer.7.* poſt innumeros alios ibidem citatos.

2 Idem Boer. *ibid. nu.12.* poſt Ioan. Campeſium *in tract. de dot. 5 part. qu.14.* Intellige tamen, niſi ſtatutum loquatur nominatim de dote ſoluta, vt in caſu quem ibidem tractat Boer. *nu.*8. Bart. *in l iubemus, §. ſane, C. de ſacroſ. eccleſ.*

3 *§. penultim. Auth. de non elig. ſecund. nub. l. pollicitationem, Codic. de donat. ant. nupt.* Boer. *vbi ſupr. num.16.* poſt Guid. Pap. *conſ.19.*

4 Boer. *dict. nu.12.*

5 Cuman. & Socin. *in l. de diuiſione*, & Caſtr. *in l. ſi marito, §.1. ſolut. matr.* Boer. *d. nu.16.* vbi rationem reddit, vt inter coniuges ſeruetur æqualitas.

6 Vide Defin. 1. *inf. tit. prox.* & Boer. *vbi ſup. nu.19.20.21.*

DEFINITIO XIII.

Pater non tantum ſemel, ſed iterum quoque tenetur dotare filiam, quæ ſine culpa ſua dotem amiſit.

PAter tenetur dotare filiam, quæ ſemel dotata licet congrue, dotem amiſit, ſine culpa ſua.[1] Non idem eſt in patrono Eccleſiæ, qui eam ſemel dotauerit, neque enim iterum dotare illam cogitur, quia dotandi officium vltro ſuſceperat ab initio.[2] Pater vero dotandi neceſſitatem habet.[3] Ita tractatum eſt. *Sine die.*

1 *Notat. ad l. vlt. C. hoc tit. & ad Auth. ſed quamuis, C. de rei vxor. act.*

2 Cum eccleſiam aliquam dotare nemo cogatur, & ſit hoc ex mera dotantis liberalitate, vnde inductum eſt ius patronatus, vt eo veluti præmio inuitentur homines, etiam laici ad eccleſias dotandas, *tot. tit. Extr. de iur. patron.*

3 *L. capite quinto, 19. D. de rit. nupt. d. l. vlt. hoc tit.*

DEFINITIO XIV.

Delegatus à muliere, cui nihil ille aut minus debebat, nullam ideo exceptionem vel actionem habere contra mulierem poteſt.

QVi cum mulieri nubenti aut nihil aut minus deberet, paſſus tamen eſt ſe ab ea delegari marito, eique cauerat ſe ſoluturum, ſi poſtea ex huiuſmodi promiſſione conueniatur, non eſt audiendus ſi velit computare.[1] Sed ſi quid indebitum, vel promiſerit vel ſoluerit, aduerſus mulierem agere debet, quæ delegauit, non aduerſus maritum, qui ſuum recepit.[2] *Sine die.*

1 Hoc eſt, allegare ſe vel nihil vel minus debuiſſe. Qui enim patitur ſe delegari, videtur remittere omnes exceptiones quas habuit aduerſus delegantem, *l. ſi quis delegauerit, 18. D. de nouat.*

2 Quique non eſt decipiendus, cum non fuerit ducturus vxorem indotatam, *l. ſi donaturus 59. §.1. D. de condict. cauſ. dat. l. pure, 5. §. vltim. D. de doli mal. excep. l. Titia, 62. D. de iur. dot.*

TIT. VII.

DE IVR. DOT.

DEFINITIO I.

Poteſt peti augmentum dotis etiam non ſolutæ, adeoque tota dos reſtituenda eſt à marito, etiam non ſoluta, ſi modo maritus de ea fidem habuerit.

DOTEM, quã pater patruuſq; tanquã correi debendi nubentis nomine diuiſis præſtationibus ſoluẽdam promiſerãt, nec integram ſoluerant, mulier ab heredibus mariti integram, totiuſque dotis promiſſum augmentum repoſcebat, eo prætextu, quod de tota dote fidem habuiſſe maritus videretur,[1] qui dotem exigere ſuo tempore noluiſſet:[2] neque recuſabat, quo minus iis actionibus, quas aduerſus patrem patruumque habebat, cedere iuberetur.[3] Heredes contradicebant, propterea, quod parcendum eſſet marito, qui neque ſocerum egenum adfinitatis veneratione parentis loco habendum,[4] neque patruum ex liberalitate ſua conueniendum,[5] præcipitaſſet ad ſolutionem.[6] Senatui placuit nihil ab heredibus mariti, niſi quod ipſe viuus exegiſſet, reſtitui debere,[7] ſed tamen non eo minus integrum totius dotis augmentum iudicio de dote mulieri ſoluendum eſſe,[8] quod nõ tam propter dotem, (licet ex dotis comparatione) quam propter deflorationem, vt aiunt, & in virginitatis præmium;[9] moribus noſtris etiam non promiſſum nubenti deberetur. *Ita Senatus* 16. Iulij 88. Iunge SC. 15.16.17. infr.

1 Dos enim, de qua fides habita eſt, pro ſoluta habetur, *arg. l. quod vendidi, 19. De contr. empt. l. fundi partem, eod.* Guid. Pap. *quæſt.* 565

2 Boer. *quæſt. 22 num.15* poſt Bart. *conſ.131. ex §. fin. Nouell. vt exact. inſt. dot.* Idem Boer. *num.5. ex l. dote ancillam, 6. C. de rei vx. act.*

3 Neque enim denegare poteſt ceſſionem, quæ ſine diſpendio ipſius futura eſt, *l. in creditore, 38. D. de euict.*

4 *L. quia parentis, 16. D. ſolut. matr.*

5 *l. Neſennius, 41. §. vlt. D. de re iudic.*

6 *l. ſi extraneus, 33. D. hoc tit.* quæ tum habet locum, cum promiſſor dotis lapſus eſt facultatibus.

7 *ex d. l. ſi extraneus*, quæ oſtendit aliud dici debuiſſe, ſi dos à neceſſario mulieris debitore promiſſa fuiſſet.

8 Facit quod notat Salyc. *in l. ſi conſtante, Cod. de donat. ant. nupt.* Guid. Pap. *d. qu. 565.* Boer. vbi ſup. *num. 7. & 9.* & 19.20. & 18. vbi hoc refert ad conſuetudinem potius, quam ad iuris rationem, Guid. Pap. *quæſt.* 450.

9 Sufficit tamen contractum eſſe matrimonium per verba de præſenti, licet nulla ſit ſubſecuta copula, *l. cui fuerit*, vbi Socin. *de condict. & demonſtr. l. nuptias*, vbi Decius *de regul. iur.* Boer. poſt alios multos, *d. quæſt. 22. num.33. & 3.* ibi tamen requirit, quod mulier fuerit traducta ad domum mariti, & quod vir cum ea cubuerit ex Dec. *conſ.* 260. Niſi conſuetudo ſit in contrarium, inquit idem Boer. *d. quæſt. num.34.* vide *l. cum hic ſtatus, 32. § ſi quis ſponſam, de don. int. vir. & vxor. l. cum te, C. de donat. ant. nupt.* Iunge Defin. 16. *infr.* & Defin. 8. *inf. De dot. cau. non numer.*

DEFINITIO II.

Quantum interſit inter reſtitutionem & aſſecurationem dotis.

INter dotis reſtitutionem & indemnitatem, quam aſſecurationem vocant, hoc intereſt, quod mu-

lier vergête ad inopiam marito petens indemnitati dotis consul, cogitur ex mariti bonis tantum accipere, quantum boni viri arbitratu ad concurrentem vsque dotis quantitatem, largiore tamen facta æstimatione,[1] sufficere videbitur:[2] nec præterea petere quicquam potest.[3] At quæ soluto iam matrimonio petit restitutionem, eoque nomine pignora longe pretiosiora, aut etiam si voles bona mariti omnia, siue tacite duntaxat, siue etiam expresse obligata persequatur, non nisi oblata sibi solutaque dote integra repellitur.[4] Cuius dissimilitudinis ratio illa est, quod mulieri constante matrimonio agenti dos solui nequeat, etiamsi maxime velit, maritusque & creditores consentiant,[5] ne dotalis pecuniæ postmodum amittendæ periculum incurrat, quæ id agit, vt dotem in tuto collocet,[6] quodque non tantum vxori, sed etiam communibus ex eo matrimonio liberis eodem remedio cauendum sit, quos ex pignorum fructibus ali oportet:[7] quam ob causam, nec in bonis mobilibus, nec in iis immobilibus, quorum nullus aut perexiguus fructus sit, mulieri consuli debet, vt nec in pretiosioribus, sed in mediocribus.[8] Itaque æquum est succurri per legem creditoribus, qui per ius ostendi sibi ipsis succurrere non possint.[9] Postquam vero solutum matrimonium est, restitui dos & potest & debet.[10] Ideoque sicut communi cæterorum creditorum iure mulier vtitur, ita imputare sibi debet is, à quo pignora euincuntur, siue posterior creditor ille sit, siue nudus possessor,[11] cur oblata dote pignorum dotalium vinculum non dissoluat.[12] Donationis propter nuptias augmentique dotalis, quo vtimur eadem quæ dotis hac parte causa est.[13] *Ita Senatus* 4. Id. Aug. & 6. Cal. Sept. 1588.

1 Id enim est quod sit statutum Sabaudiæ, *ad largam æstimationem*

2 *l. vbi adhuc, 29. Cod. hoc tit. l. si constante, 24. D. solut. matrimon.*

3 Id est, nihil cæterorum bonorum, quæ dotis quantitatem valore excedunt.

4 Scilicet iure communi, quo vtuntur creditores omnes hypothecarij, *l. quamdiu, 6. C. de distr. pign. l. creditorem, 8. D. eod. l. 2. C. debit. vend. pign. imp. non poss.*

5 Nisi ex certis causis, de quibus *in l. quamuis, 20. D. solut. matrim. & in l. vnic. C. si dos const. matr. solut. fuer.*

6 Fragilis enim & lubrica res est pecunia, quæ facile perire potest. *l. si. heres, 79. §. 1 de legat. 3. l. lex quæ, 12. ad fin. C. de admin. tutor.* Alia tamen ratio adfertur *in dict. l. vnic. Cod. si dos const. matr. solut. fuer.* quod dotis restitutio facta constante matrimonio habeat instar donationis, quæ prohibita est inter coniuges. Eadem ratio ponitur *in Nouell. 22. de nupt. cap. 39.* incip. *dotes autem.*

7 *d. l. vbi adhuc, 29. C. hoc tit.* Itaque hæc hypotheca non habet illam conditionem, quam habent cæteræ, si debitum non soluatur, *l. grege, 13. §. etiam, D. de pignor. l. Paulus, 16. §. 1. quib. mod. pign. vel hypoth. solut.*

8 *not. ad dict. l. vbi adhuc, & ad d. l. si constante, 24. D. solut. matrim.*

9 Quomodo possent ex ratione iuris communis, si lex non resisteret. *d. §. etiam, & d. l. 16. §. 1.*

10 *tot. tit. D. & C. solut. matrim.*

11 Nam & posterior creditor cogitur offerre, vt sui pignoris ius confirmet, *l. 1. l. prior, 5. C. qui potior. in pign. hab.*

12 Non enim quærendum est de iure possessoris, cum tollatur ius creditoris soluto pignore, *d. l. 16. §. 1. quib. mod. pign. vel hypoth. sol. it.*

13 Nam & in cæteris eadem ratio est dotis & augmenti, *l. inter socerum, 26. §. cum inter, de pact. dotal. l. etiamsi, 8. Codic. hoc tit.*

DEFINITIO III.

Assecuratio dotis facienda est non tantũ pro summa dotali, sed etiã pro sumptibus in litem à muliere factis, nec interim quicquam præstandum posterioribus creditoribus.

Superioribus consequens est, vt, siue mulieris procuratore, siue muliere ipsa consenserit, vt constante matrimonio dos in pecunia reddatur, non debeat ea res nocere mulieri,[1] at potius ius tam præbeat causam restitutionis in integrum, si à muliere petatur restitutio, quæ tamen nec necessaria est.[2] Sic & idem admittendum est in sumptibus litis, quos propter inopiam mariti pro dote conseruanda mulierem aduersus creditores prorogare oportuit. Nã eorum quoque nomine ex mariti bonis, non in pecunia satisfieri mulieri æquum est, ne aliqui dos minuatur.[3] Itaque cum Senatusconsulto sic decretum fuisset, mulier autem eiusve procurator in executione iudicati consensisset, vt eos litis sumptus condemnatus creditor solueret in pecunia numerata, mulieri postea succursum fuit, ne pecuniam pro pignore accipere cogeretur:[4] non enim habet hæc hypothecaria conditionẽ illam, quã habent cæteræ, si pecunia nõ soluatur.[5] Cumq; rursus is, qui iudicato exequendo datus fuerat, posterioribus mariti creditoribus bona quædam addixisset, licet audito eo, vt nullum ex eiusmodi addictione præiudicium fieret mulieri, quod ad monetæ augmentum, litisque sumptus pertineret,[6] appellãtem ab executore mulierem Senatus audiendam putauit, quod ei omnino & ad quadrantem vsq; satisfieri necesse esset, priusquam vlli ex posterioribus creditoribus locus daretur.[7] Neque enim parum interest mulieris, bona sibi obligata interim non alienari, quod alienatione facta difficilior ei multoque dispendiosior futura sit pignoris persecutio.[8] *Ita Senatus* 14. Cal. Decemb. 1588. & 17. Cal. Aug. 1591.

1 Ipso enim iure nullus est consensus, per quem fieret deterior dotis conditio tanquam qui præstitus sit contra leges, *l. Attilicinus, 17. D. de pact. dot.* & potest quis etiam contra proprium factum venire, cum factum est ipso iure nullum & contra leges. Not. *in l. cum à matre, C. de rei vind.*

2 Non enim potest necessaria esse restitutio aduersus id, quod ipso iure non tenet, *l. 2. l. siquidem, 11. C. de præd. minor. l. in causa, 16. D. de minor.*

3 Amissa scilicet pecunia, quam mulier ob eam causam excepisset, vt dixi *Defin. præced. num. 6.*

4 Plus enim cautionis est in rem, quam in personam, *l. plus cautionis, 25. de reg. iur.* quamuis possit dos omnis consistens in corporibus conuerti in pecuniam, cum id mulieri vtile est, *l. si constante, 26. & seq. l. siue generaliter, 61. §. 1. D. hoc tit.*

5 *l. grege, 13. §. etiam, D. de pignor. l. debitor, 59. D. de ad SC. Trebel. l. si rem, 9. §. omnis, 2. de pign. act. l. pen. §. 1. de except. rei iud.*

6 Quæ adiectio videbatur illæsum mulieris ius conseruare, *l. Bubius, 30. in fin. De pact. dotal.*

7 *l. Quamdiu, 6 C. de distr. act. pignor. l. 2. C. debit. vend. pign. non poss.*

8 Cum in multis fauorabilior sit conditio possessoris tertij, quam debitoris pignus tenentis. *Auth. hoc si debitor, C. de pignor.* quia & contra debitorem potest cumulari persona[illegible] hypothecaria, non contra tertium possessorem, in quem [illegible] cet non transit actio personalis, *l. vlt. in fin. D. de contr. empt. l. 1. §. si heres, D. ad SC. Trebell.*

DEFINITIO IV.

Marito, etiam qui non sit soluendo, debitor dotalis soluere & potest & debet, & quo remedio mulieri succurratur.

Non semper eadem est ratio pecuniariæ dotis exactæ & exigendæ. Aliter enim atque aliter mulieri succurritur, vergente marito ad inopiam. Si dotem vir iam exegerit, seruanda sunt ea quæ in superioribus diximus.[1] Sin iam factus pauper dotem exigat, ad aliud non tenetur, quam vt satisdationem offerat, qualem præstare potest.[2] Quæ si non sufficiat, mercatori dos tradenda est, vt ex honesto lucro se & mulierem, suosque maritus alat.[3] Si tamen mulieris de-

lieris debitor inopi viro dotem soluat, adeoque antequam solutionis dies venerit,[1] placet liberationem cõtingere,[2] etiamsi sciat debitor maritum soluendo non esse.[3] Non enim potest mulier imputare debitori, cur ei soluerit, cui non solum dotem illa dederit, sed seipsam quoque crediderit:[4] Imo verò si dotis debitor petêti marito deneget solutionem, quod dicat non esse illum soluendo, condemnabitur, quia eius non interest,[5] cum dos etiam inuita muliere rectè soluatur viro,[6] sibique potius imputare mulier debet, quod non fuerit diligentior in agendo, petendoque, vt dos in tuto collocaretur.[7] Plane si colludens cum marito debitor solutionem simulate & dicis causa fecerit,[8] non eo minus mulieri ipsum teneri æquum erit.[9] *Ita Senatus* in causa Francisci Andreę, contra Claudiam Andreæ, Calen. Iul. 1591. Iunge Defin. 19. & 30. intr.

1 *Defin. 2. & 3. ex l. vbi adhuc 29. C. hoc tit. l. si constante 24. D. solut. matr.*

2 Textus est *in cap. per vestras, Extr. de donat. inter virum & vxorem.*

3 Nam & quod in diem debetur, ante diem solui potest, cum plus præstet qui ante diem soluit, *l. Iauolenus 15. alias l. eum qui. de ann. legat. l. quod certa die 70. D. de solut.*

4 Solutio enim est naturalis & legitimus modus tollendæ obligationis, *l. pen. D. de solut.*

5 Non enim minus iuris in agendo creditor habet ob id, quod non sit soluendo, *l. quod autem 6. §. apud Labeonem. D. quæ in fraud. credit.*

6 *L. 1. & 2. C. ne fideiuss. dot. dent.* & iniquum est non posse impune soluere illum qui ad solutionem cogi per prætorem possit, *d. §. apud Labeonem.*

7 Nemo enim aut agendo, aut excipiendo, auditur, si non eius intersit *l. ille à quo 13. §. 1.* vbi Alex. *D. ad SC. Trebell. l. 3. §. 1. de verb. oblig.*

8 *l. doce 9. C. de rei vindic.*

9 Implorata scilicet remedio, vel iuris ciuilis, *d. l. vbi adhuc*, vel iuris pontificij *d. cap. per vestras.*

10 *Vt in l. 4. D. commod.*

11 Plus enim valere debet quod agitur, quam quod simulate concipitur, *l. 1. & tot. tit. C. plus valer. quod agit.* & simulata pro infectis semper habenda sunt, *l. si ex pretio 8. Cod. si cert. pet.* Denique marito permissum est solutionem dotis accipere non remittere, vt de tutore & curatore scriptum est *in l. pallium curatorem 22. C. de pact.*

DEFINITIO V.

De æstimatione iocalium à parte mariti ex causa dotis debitorum.

ANnuli dotales cæteraque ad mundum muliebrem pertinentia, quæ vulgo iocalia vocant, si certam ex conuentione legem non acceperint, boni viri arbitrio sic æstimari debent pro personarum qualitate & conditione, vt si inter plebeios agatur vicesimæ dotis parti respondeant, si inter nobiles, decimæ, sin inter Illustres, quintæ.[1] *Ita Senatus*, 14. Calend. Decemb. 1588. & rursum in causa discussionis bonorum Dn. Barbaræ d'Amboise, 4. Id. April. 1593.

1 Hoc enim iure vtimur, nec alia certior ratio reddi potest. [Intellige, nisi vbi consuetudo sit in contrarium, vt apud Gebennenses, apud quos nulla debentur iocalia inter ignobiles citra expressam conuentionem. Obserua autē maritum debere iocalia ad ratam dotis constitutæ, licet non solutæ, sed non ratione augmenti quod à marito ipso debetur, ne is alioquin duplici onere prægrauetur. *Ita Senatus* in causa Sibillæ 23. Septembr. 1610.]

DEFINITIO VI.

Pro debito vxoris, an & quando fieri poßit executio in bonis dotalibus constante matrimonio?

NOn potest executio fieri per creditorē in bonis dotalibus pro debito vxoris quandiu constat matrimonium,[1] nisi debitum præcedat dotis constitutionem.[2] Nam si præcedat, ratio iuris facit vt potior creditoris causa esse debeat, cuius conditio per dotem deterior fieri non potuit.[3] *Ita Senatus* 16. Cal. Ianuar. 1589.

1 Guid. Pap *quæst. 447. incip. Pone vxor conuenitur.* Capyc. *decis. 118.* Petr. Rauen *sing. 405.* [Itaque cogendi sunt creditores mulieris expectare dissolutionem matrimonij. *Ita Senatus* sæpius.]

2 Adde aliam limitationem. Nisi pro expensis litis quam vxor consentiente & auctoritatem præstante marito exercuerit. arg. eorum quæ de patre auctoritatem filio præstante tractat Boer. *quæst. 7. numer. 17.* ex Bald. *in l. fin. col. 2. C. de vsur. rei iudic.*

3 *l. debitorem 15. C. de pignor.* Intellige autem de creditore hypothecario, qui sicut priore tempore ita potior sit iure, *d. l. l. prior. 5. C. qui potior. in pign. habeant.*

DEFINITIO VII.

Vidua luxuriose viuens etiam intra annum luctus non amittit dotem, sed liberalitates, quas à viro habuit, amittit.

QVæstionis est non inelegantis, an vidua luxuriose viuens dotem amittat, quam amittit mulier quæ luxuriose viuit constante matrimonio.[1] Extantq; hac de re Interpretum nostrorum plane discrepantes sententiæ. *Senatus* eorum sententiam sequitur, vt humaniorem, qui dotem ex hac causa amitti negant,[2] reiecta etiam distinctione illa, quæ nonnullis placuit,[3] an intra annum luctus luxuriata sit, necne. *Ita Senatus* pro vidua quadam, cuius nomen consulto tacemus, 7. Cal. Mart. 1589. Sed de dotis augmento aliisque liberalitatibus à marito in vxorem collatis, in idem dici debeat, maior dubitatio est. Etsi enim non ignoro sublatas esse Pontificio iure pœnas omnes festinatarum nuptiarum,[4] non tamen æquum est fornicationem, quæ intra luctus annum fiat, gaudere priuilegio nuptiarum, quæ licet festinatæ, sanctæ tamen sunt, & in Domino.[5] Proinde nihil causæ esse videtur, quamobrem ciuili constitutioni hac parte locus non sit. Quamquam non deerant qui dicerét, iampridem à Senatu idem in mariti liberalitatibus quod in dote pronūciatum fuisse. De quo tamen, quia SC. videre aut scire non potui, nihil ausim affirmare.

1 Videtur enim mulier perseuerare in eodem matrimonio quandiu vidua manet. *§. ex except.* ibi & in prioribus fuerint nuptiis. *Nouell. 22. de nupt.* Iunge *Auth. sed hodie & seq. C. ad adult. & in corp. vnde sumitur.*

2 Plerique enim putāt dotem hoc casu amitti Paul. Castr. *ad l. fororem. C. de his quib. vt indign.* Vide Boer. *decis. 358.* Papon. *lib. 22. tit. Des adulteres Arrest. 16*

3 Quæ primum fuit sententia Alex. *in d. l. fororem.*

4 Hypol. de Marsil. *singul. 416.* Petr. Girad. de Petrasancta *sing. 48. & ibi addit.* quam omnino vide

5 *Cap. pen. & vltim. Extr. de secund. nupt.* Dixi *Defin. 1. supr. eod. tit.*

6 Deterioris enim conditionis esse debent stulti, quam prudentes, *l. regula 9. §. vlt. D. de iur. & fact. ignor. l. 4. D. quod vi aut clam.* & qui peccant, quam qui nō peccant, *vulg. l. Gracchus 4. C. ad leg. Iul. de adult.*

7 *in l. 1. §. 1. l. 2. C. de secund. nupt.* Vide Crauet *consil. 201.* Vide *Authent. eisdem pœnis. & Nouell. 39 cap. 2 §. secundum vero* ibi est textus expressus, quod antenuptialis donatio hoc casu amittitur. Etsi autem textus Nouellæ loquitur de ea, quæ pariit intra decimum mensem, quia & hanc certum est concepisse intra annum luctus, & partum non esse ex semine defuncti *gloss. ibid.*

DEFINITIO VIII.

Pretium venditionis, quod marito & vxori simul solutum fuit, præsumitur totum ad maritum peruenisse, siue bona fuerint dotalia, siue paraphernalia.

TRactatum est, bonorum dotaliū, & eorum quæ mulieri cōstante matrimonio obuenerūt lon-

ge disparem rationem esse, non in eo solum quod dotalium alienatio marito prohibita est, tametsi mulier consentiat,[1] aduentitiorum verò non item, sicuti nec paraphernalium;[2] sed in illo etiam quod bonis dotalibus per maritum & vxorem simul venditis, quamuis vtrique solutum pretium probetur, tamen tota pecunia præsumitur ad maritum solum peruenisse,[3] nimirum fauore dotis quæ alioqui facile mulieri periret. Quæ ratio facit, vt nec aliud dicendum sit, si vendita sint bona non dotalia, sed pro dote duntaxat obligata. At rebus mulieris quæ extra dotis causam sint ab vtroque coniuge venditis, cessat ea præsumptio; nec minus ad mulierem quam ad maritum peruenisse intelligetur pretium, quod vtrique solutum probatur.[4] Ideo fortasse, quod hac parte non possit dici maritus potentior, qui nullum in iis bonis ne administrationis quidem ius habeat, nisi volente muliere & permittente.[5] Cuius consensu interueniente, est sane quod sibi imputet cur cum marito vendiderit, cumque ad pretij participationem admiserit; hactenus saltem, vt si totam pecuniam ad maritum peruenisse contendat idipsum probare debeat, nec se iuris præsumptione sola tueatur. Sed postea tamen contra conclusum est, me referente, nihil hac parte bona dotalia à paraphernalibus differre.[6] Pro Peroneta Coruat, contra fratres Pic.

1 *l. vnic. §. & cum lex Iulia. C. de rei vxor. action.*
2 *l. hac lege 8. C. de pact. conuent. tam sup. dot.*
3 Tanquam ad potentiorem, *l. si cum dotem 22. § transgrediamur. D. solut. matrim.* vbi Bart. & alij.
4 Vide quæ dixi *Defin. 2. num. 6. supr.*
5 Id enim semper agendum est quantum fieri potest, vt dos salua sit, *l. mulierum 21. C. ad SC. Velleian. l. assiduis 12. C. qui potior. in pign. hab.*
6 Contra Bart. *cons. 124.* & alios quos refert Boer. *quæst. 21. num. 1.* Ex Bald. *in Auth. si qua mulier C. ad Velleian. per text.* [illegible] *in l. cum quis accedens.* [illegible] vbi Bart. *de leg. 3.* [illegible] *peruenit. de empt.* [illegible] *venatt.* Idem Boer. *ibid. num. 5. 6. & 7.* vbi citat *l. per vxori § vlt. ad SC. Vellei. & l. si fenebri C. eod.* Subdit tamen huiusmodi confessionem nocere mulieri, quod ad emptorem, si mulier iurauerit, quod & defendit Afflict. *decis. 209.* Sed alio iure Senatus noster vtitur. Sine inducit ea venditio tacitam pignoris remissionem Boer. *ibid. num. 9.*
7 *d. l. hac lege & l. maritus 22. C. de procurat.*
8 Ex Bart. [illegible] Bald. & Boerio in locis supra citatis *num. 6.* qui defendunt totum pretium vtroque casu præsumendum peruenisse [illegible] maritum scilicet tanquam ad eum qui omni casu sit potentior, & cui mulier non ausit contradicere, *l. penult. [illegible] § [illegible] D. quæ in fraud. cred. non act.*

DEFINITIO IX.

Tenetur omnimodo maritus reddere vxori dotem promissam à fratre, tametsi eam frater non soluerit, quamuis adhuc soluendo sit.

Dotem frater sororis nomine marito promiserat, nec eam maritus ad dictam diem exegerat. Poterit ille à mulieris heredibus, aut eius heredes à muliere conueniri pro ea quoque dotis parte, quam non exegit, cum imputandum ei sit cur non exegerit.[1] Nec id tantum si frater defectus sit facultatibus, qui casus minorem aut potius nullam habet dubitationem,[2] sed & si adhuc soluendo sit. Quia nimirum pro exacta habetur dos, quæ ne exacta sit per maritum ipsum stetit.[3] At quid si sit ille paratus actionibus suis aduersus debitorem cedere? Si ideo duntaxat mulieri aut eius heredibus teneretur, quod actionem contra fratrem haberet, vtique liberaretur præstando actiones ex eleganti nec ignota iuris regula.[4] Verum quia non ob id tenetur, quod actionem habeat, sed potius, quod dotem non exegerit, quam exigere debuit, magis est vt sola actionis cessione non liberetur.[5] *Ita Senatus, 13. Cal. Iul. 1590.*

1 *l. si extraneus 33. D. hoc tit.* Non enim idem est fauor fratris, qui patris aut extranei donatoris, nisi ponas etiam fratrem donasse dotem sorori, vt *in l. cum plures 12. § penult. D. de admin. tutor.*
2 Quia hoc casu procedit indubitate, quod scriptum est *in d. l. si extraneus.*
3 In omnibus enim causis pro facto accipitur id in quo per alium mora sit quo minus fiat, *l. in omnibus causis 39. de regul. iur.*
4 Quæ habet: In omnibus qui ideo tenentur, quod actionem habeant, delegationem pro iusta præstatione esse, *l. quod debetur 51. in fin. D. de pecul. l. quod si in diem 16. §* [illegible] *20. § ait Senatus 17. D. de petit. hered. l. 2. § peruenisse de hered. vend. l. si socer 44. § Lucius D. solut. matr.*
5 Tanquam qui ex propria culpa sua & negligentia conueniatur, *arg. l. si plures 38. in fin. D. de admin. tutor.*

DEFINITIO X.

Mulier potest petere assecurationem dotis probata viri paupertate per viam exceptionis, etiam citra declaratoriam.

VErgente ad inopiam marito potest mulier petere dotis indemnitatem, non tantum proposita in eam rem actione, sed etiam opposita exceptione, si forte creditores mariti possessores pignora sua persequantur.[1] Vtroque autem casu sufficit, si pendente lite probetur paupertas mariti, nec eorum sententiam sequimur, qui volunt præcedere certe sententiam, vt vocant, declaratoriam:[2] Maxime vero si mulier non agendo, sed excipiendo dotem suam tueatur. Neque enim in mulieris potestate est, quo tempore conueniatur & excipiat.[3] Nec rursus ei nocere debet quod in eius potestate sit, quo tempore agat, ex quo maritus ad inopiam vergere, id est, ferendis matrimonij oneribus impar esse cœpit.[4] Cui etiam cogitur inopiam mariti patienter, quamdiu cæteri creditores conquiescunt, nec mariti bonis, aut doti perniciem minantur?[5] *Ita Senatus* ex tempore. 6. Non. Mart. 1591.

1 Nam cui damus actionem eidem multo magis exceptionem competere fatendum est, *l. 1. § si autem D. [illegible] l. [illegible] 156. § cui damus. de regul. iur.* Atqui certum est hoc casu competere mulieri actionem, *ex l. vbi adhuc 29. C. [illegible] hoc tit.*
2 Vide Castrens. *ad d. l. vbi adhuc.*
3 Ex quo fit generaliter, vt melior conditio esse soleat reorum, quam actorum, *l. [illegible] 6. C. de tempor. in integr. restit. [illegible] § vlt. D. de doli mal. except.*
4 Sic enim nostri *ad d. l. si constante 24. D. solut. matrim.*
5 Satis enim eam excusat, quod tenuit ius suum dotem pignorum. *l. sicut 8. § non videtur. D. quibus mod. pign. vel hyp. soluit.*

DEFINITIO XI.

Mulieri possidenti bona mariti totum debitum ante omnia offerendum est. Alioqui si spoliata sit restituenda ei erit possessio, nec debiti oblatio sufficiet.

IVs dotis est inter cætera, vt eo nomine possit mulier bona mariti retinere, in quorum possessione reperitur eo tempore, quo maritus moritur, etiam habeat illa iure pignoris obligata,[1] licet non sit inserta dotalibus tabulis clausula constituti. Inde fit, vt, si de mariti defuncti statu controuersia [illegible] rus Sempronius, quasi fuerit maritus [illegible] conditionis, possessionem bonorum mulieris propria auctoritate occupauerit, liceat mulieri dicere se spoliatam, ac petere vt ante omnia sibi possessio plenissime, hoc est, cum fructibus omnibus restituatur.[4] Sed quid si mulieri dotē Sempronius offerat cum accessionibus, an non cogēda sit lite cederet

dere? [1] Minime, quoniam vitium intrusionis & spoliationis prius purgandum est, [2] quam in rem omnino necessaria est possessionis restitutio, nec debiti oblati o sufficit. [3] Nec ad rem pertinuit, quod mulieris nihil videretur interesse, cum non ipsi sed mariti agnatis delata esset ab intestato hereditas. [4] Nam imo vero ipsius non parum intererat scire, maritum non fuisse seruilis, aut, quod propemodum idem est, dedititiæ conditionis, quando ex mariti statu mulieris quoque conditio pendet, saltem quandiu vidua manet. [5] Item quod defuncti fratribus cæterisque agnatis & cognatis repudiantibus erat illa successionis capax ex ea parte edicti, Vnde vir & vxor vocantur. Denique quod sicuti excipiendo non auditur, nisi cuius interest, ita nec agẽdo. [6] Proinde etsi neque actoris neque mulieris in proposita specie quicquam interesse videbatur, tamen in pari causa æquum erat fauere magis mulieri, vel hoc ipso quod cum & rea esset & possideret, ipsius sane intererat possessionem retinere, quandiu saltem de iure suo actor non doceret. [7] Non enim offerendi ius alij competere potest, quam qui vel creditor ipse sit, vel possideat. [8] Itaque placuit redintegrandam mulieri possessionem, tum eo facto status quæstionem diligentius examinandam. [9] *Ita Senatus* ex tempore, 15. Cal. Iunij 1591. Iunge Defin. 2. infr. vnde vi.

1 Si non semper expresse saltem tacite *l. vn. §. 1. C. de rei vxor. act. l. [illegible] 12. C. qui potior. in pign. hab.* Nam & ob chirographariam quoq; pecuniam pignus retineri potest. *l. vn. C. etiam ob chirogr. pec. pign. retin. pos.*

2 Inf[illegible] clausula facit vt res minorem habeat dubitationem, cùm per eam possessio mulieri acquiratur, *l. quod meo 18. Deinde a. quiren. poss. l. quamuis mulier. [illegible] D. de rei vindic.*

3 Quod citra vim fieri vix vnquam potest, *l. extat 13. D. quod metus caus. l. pen. [illegible] l. D. ad leg. Iul. de vi priuat.*

4 Ex plenissimo remedio *C. [illegible] redintegranda 3. quæst. 1.*

5 Ratio dubitandi est, quia iam cessare videtur nihil eius interesse. Quod enim attinet quæri de iure dominij cum extinguatur ius mulieris soluto pignore? *l. Paulus 12. §. 1. D. quib. mod. pign. vel hypoth. solu. l. [illegible] 22. C. de pig. l. cum tibi 10. C. qui potior. in pign. hab.*

6 Cum etiam prædo ante omnia sit restituendus, *cap. in literis, [illegible] de restit. spoliat.*

7 Nam sicut vitium furti non purgatur nisi res furtiua redierit in potestatem domini, *l. [illegible] §. quod autem [illegible] l. [illegible] subreptam 41. D. de [illegible] usucapio. nec vitium spoliationis aliter purgari potest, quam si res redierit in potestatem possessoris, dict. can. redintegranda 3. quæst. 1.*

8 Agnati enim cognatique mariti præferuntur vxori tanquam extranei ex *l. [illegible] vnde [illegible] l. [illegible] Cod. vnde legitimi. Cod. poster. bonor.*

9 *l. filij 22. §. vidua. [illegible] fratr. §. item rescripserunt. D. ad municip. l. mulieres 13. C. de dignit. lib. 12. l. vnic. vbi not. Cod. de mulier. [illegible] in quo loco lib. 10. tit. 62.*

10 *d. l. 1. C. vnde vir & vxor.*

11 *l. 3. §. 1. de verb. oblig. l. ille a quo 13. §. si de testamento. D. ad SC. Trebell.*

12 Nam aduersus extraneos, id est, qui de nullo iure docent, etiam vitiosa possessio prodest, *l. [illegible] D. de acquir. poss. l. 2. D. vti possid.*

13 *d. l. secundus creditor 12. C. de pignor. d. l. Paulus 12. §. 1. D. quib. mod. pign. vel hypoth. soluit.*

14 Præterea cum requireret ea quæstio altiorem indaginem, *arg. d. §. si de testam. C. l. l. 3. in princ. D. vt in poss. leg.*

DEFINITIO XII.

Sola paupertas non absentia mariti facit locum assecurationi dotis.

SOla mariti absentia non dat mulieri actionẽ pro dote in tuto collocanda, quantumuis longi temporis absentia probetur, si non facultates quoque mariti labare proponantur probenturque. [1] Inopiam vero & allegare & probare mulier poterit non solum si agat, sed etiam si à mariti creditoribus pignora sua persequentibus inquietetur. [2] *Ita Senatus* ex tempore, Cal. Iun. 1591.

1 Quid enim vetat etiam absentem multas relinquere domi facultates? *Not. in l. si constante 24. D. solut. matr. & in l. vbi adhuc 29. C. hoc tit.*

2 Scripsi *Defin. 10 supr. vbi vide.*

DEFINITIO XIII.

Mulier habet priuilegium dotis etiam pro expensis, quas fecit in malam litem & iniustam pro dote tuenda, dummodo careat dolo.

CVm mariti creditores bona ipsius iure pignoris persequerentur, vxor sine causa intercesserat, [1] ob eamque causam intercessionis repulsam passa in expensas quoque litis condemnata fuerat, [2] salua nihilominus ei suo tempore dotis repetitione, [3] Si postea defuncto marito aut ad inopiam vergente appareat mulierem in dote anteriorem tamen cæteris creditoribus omnibus, placuit præferri eam debere in pignore, [4] non solum quod ad dotem ipsam pertineret, sed etiam quod ad eas expensas, in quas condemnata fuerat, vt omnimodò seruaretur indemnis, nec dotis detrimentum vllum sentiret, [5] etiamsi quod ex bonis mariti supererat, [6] non satis futurum esset ad dimittendos creditores. Quod plerisque tamen mirum sed dicam, minus probabile videbatur. Ita namque fit, vt creditoribus mariti, & infructuosa fiat expectatio [illegible], tantum illi à muliere consecuti sunt eo nomine, tanto minus postea ex principali debito [illegible] [7] Illud sane constabat, si expensarum condemnationi causam dedisset dolus aut contumacia mulieris, nullam earum repetitionem siue aduersus maritum, siue aduersus creditores superesse. Suam enim frustrationem & contumaciam mulieri nõ aliis nocere æquum est, [8] vt hoc saltem pertineat quod dici solet, pœnas de pensas repeti non solere. [9] Nam nec causa vlla est, propter quam dolosæ aut contumaci mulieri fauere debeamus, [10] Longeque minus odiosa illa est, quæ solo metu amittendæ dotis perculsa nimis temere & inconsulto litigauit. [11] *Ita Senatus* in causa Lamberti de R[illegible] & Christophori P[illegible] contra Dominicam D[illegible], 7. Id. Iun. 1591. & 14. Cal. Sept. 1592.

1 Non enim satis est mulieri ad victoriam, quod habeat mariti bona obligata, nisi periculum locus sit vel restitutioni vel assecurationi dotis, *l. [illegible] 29 [illegible] hoc tit.*

2 Vt solent & debent condemnari, qui non habent iustam litigandi causam, *l. cum quem temere 79. D. de iudic. l. qui solidum 78 § eram [illegible] leg. 11. 2.*

3 Id est saluum ei pignoris sui causa, *[illegible] l. 4 §. 1. quib. mod. pign. vel hypoth. soluit.*

4 Non ex priuilegio dotis, *l. [illegible] 12. C. qui potior. in pign. hab.* sed ex iure communi, quo qui prior est tempore potior est iure, *l. [illegible] qui potior. in pign. hab.*

5 Quoniam idem est ius & ordo hypothecæ, quantum ad accessoria, & quantum ad debitum principale, *leg. Lucius 18. D. qui potior. in pign. hab.*

6 Alioqui parum referret scire, cui prius soluatur, cum satis est in bonis, vnde omnibus solui possit.

7 Ex quo sequitur, vt remaneant in damno sumptuum, quos pro bona & necessaria lite fecerunt, quod videtur iniquum. *[illegible] tit. de panis tem. litig.*

8 *l. nemo [illegible] 57. D. mandat. l. si plures 38. in fin. D. de auctor. tutor.*

9 *l. pœna 42. D. de condict. indebit. l. si pignore 22. de pign. act. l. quod a quoque 46. de reg. iur.*

10 *l. 2. §. sed ita demum, D. ad SC. Velleian.*

11 Quo casu certe fragilitas sexus iuncto fauore dotis auxilium aliquod meretur, cum & huic sexui ius ignorare permittatur, *l. regula 9. D. de iur. & fact. ignor.*

DEFINITIO XIV.

Restituendæ sunt mulieri impensæ omnes, quibus non restitutis dos minueretur.

ERgo si neque dolus, neque contumacia mulieris interuenerit, non aliter audiendus creditor mulieri soluto matrimonio dotem offerēs pignori sui confirmandi gratia,[1] quam si eas quoque impensas offerat, quas pro tuenda dote mulier fecerit, ne alioquin eueniat, vt dos ex parte minuatur,[2] quam mulieri saluam integramque seruari non tantum mulieris, sed ipsius quoque reipublicę interest.[3] Nam & in cęteris causis, ex quibus debetur, sub pignore generale est,[4] vt priuilegium temporis non tantum ad principale debitū, sed etiam ad accessiones omnes,[5] multoque magis ad impensas tuendi pignoris gratia factas referatur, siue expressim, siue tacite pignus contractum sit. *Ita Senatus* in causa Michaelis Du Mont, 5. Non. Iul. 1591.

1 *Iuxta l. secundus creditor* 22. *C. de pignor. & l.* 5. *§ pen. C. qui potior. in pign. hab.*

2 Quia tanti vnaquæque res esse intelligitur, quanti æstimari potest deductis sumptibus in eam factis. *l.* 5. *D. de impens. in reb. dot. fact. l. si à domino* 36. *§ vlt. D. de hered. petit.*

3 *l.* 1. *D. solut. matr. l. interest* 18 *de reb. auctor. iudic. possid.*

4 *l. Lucius* 18. *D. qui potior. in pign. hab.*

5 Hæ siquidem impensæ saluam faciunt totius pignoris causam, *l. interdum* 5. *& seq. D. eod. tit.*

DEFINITIO XV.

Quando teneatur maritus ad restitutionem dotis & solutionem augmenti, etiamsi dos non probetur soluta.

PArum interest an maritus dotem re vera acceperit, an de ea fidem habuerit, si modo effluxa sint tempora opponendæ exceptionis, quę competit De dote cauta non numerata. Vtroque enim casu obligatur mulieri ad dotis restitutionem,[1] itemque ad pręstandum augmentum dotis, vel donationem illam, quæ inter coniuges à prędefuncto superstiti fieri solet, quam Pragmatici *De superuita* vocant.[2] Nec distinguimus hoc casu, an dos promissa sit ab extraneo debitore, an à donatore, imo nec an a patre, quomodo distinguendum est cum de dote fides habita non fuit.[3] Sibi enim imputet qui dotem habuit pro soluta.[4] Siquidem habere fidem de dote non illud est stipulari dotem, sed fateri datam, seque obligare ad eius restitutionem quasi solutæ.[5] Proinde dubitari non potest, quin à tempore constitutæ & promissæ dotis bona mariti omnia sint mulieri obligata,[6] etiam in pręiudicium anteriorum creditorum: quibus nimirum deneganda quoque est exceptio dotis non numeratæ, quam non nisi ex persona mariti habere possunt.[7] *Ita Senatus* ex tempore pro vidua N. Chabot, contra Do. Amedeum Michai magistrum Computorum, 7. Id. Iul. 1591.

1 Guid. Pap. *quæst.* 274. *&* 450.

2 De qua idem Guid. Pap. *quæst.* 565 incip. *in contractu.*

3 Secundum ea quæ scripsimus *Defin.* 2. *sup. hoc tit.*

4 *L. vlt.* iunct. *Auth. quod locum. C. de dot. caut. non num.*

5 *l. quod vendidi* 19. *D. de contr. empt.* iunct. *d. l. vlt.*

6 *l.* 1. *D. qui potior in pignor. hab.*

7 Scilicet si chirographarij tantum sint, non etiam si hypothecarij *Not. in l. assiduis* 12. *C. eod. tit. & tit. qui potior. in pignor. hab.*

8 Crauet. *cons.* 40. *nu.* 6. Dicam *in Defin.* 2. & 8. *de dot. caut. non numer.*

DEFINITIO XVI.

Facilius est vt mulieri debeatur augmentum dotis non solutæ, quam dos ipsa non soluta.

IN eo sane dispar est conditio dotis & augmenti dotalis, quod etiam cum fides de dote habita non est, augmentum tamen perinde debetur, & quidem totum, acsi tota dos soluta esset.[1] Ipsa vero dos non debetur si aut à patre, aut à muliere, aut ab extraneo donatore promissa sit, sed tum demum cum ab extraneo debitore, quem honeste potuerit maritus & debuerit vrgere ad solutionem.[2] *Ita* in eadem causa.

1 Dixi *Defin.* 1. *supr.* Intellige etiamsi maritus decesserit ante elapsa tempora soluendæ doti præstituta. In quo melior est conditio mulieris quam mariti. Nam si vxor intra ea tempora decesserit, maritus non lucratur eam partem dotis, quam defuncta tardius vxore lucraturus erat. Angel. *cons.* 158. quem refert & sequitur Boer. *quæst.* 22. *num.* 40. *&* 41. vbi addit *Auth. æqualitas. C. de pact. conuent.* quæ contra facere videtur, generali fere locorum omnium consuetudine abrogatam esse.

2 *l. si extraneus* 33. *De iur. dot.* Dixi *Defin.* 1. *supr.* & latius *Defin.* 8. *inf. de dot. caut. non numer.* vbi vide.

DEFINITIO XVII.

ILla quoque distinctio necessaria est, cum fides habita fuit de dote, an effluxa sint tempora intra quæ exceptio dotis non numeratæ potest obiici,[1] necne. Nam quandiu exceptioni locus est, non potest efficax esse de dote actio.[2] Nec eo minus exceptio locum habet, quod fides habita sit, cum vel vno illo maxime casu necessario recurrendum sit ad æquitatem exceptionis.[3] *Ita Senatus* in eadem causa.[4] Alia quæstio est, de qua dicemus sub tit. De dot. caut. non numer.

1 De quibus in Nouell. 110. vnde sumpta est *Auth. quod locum. C. de dot. caut. non numer.*

2 *l. nihil interest* 112. *de reg. iur.*

3 *l. vltim. & dict. Auth. quod locum. Cod. de dot. caut. non numer.*

4 *l. in contractibus* 14. *§* 1. *C. de non numer. pecun.* Cuiacius *ad dict. Nouell.* 100. *in fin.*

DEFINITIO XVIII.

Bona mulieris quando præsumantur dotalia citra constitutionem expressam.

BOna mulieris non præsumuntur dotalia, si dotis constitutio nulla præcesserit.[1] Cum enim facti sit, præsumi nulla ratione potest. Nec sufficiet quod sciente & patiente vxore maritus administrationem eorum habuerit, fructusque oneribus matrimonij ferendis impenderit.[2] Sed tamen si vel minima constitutionis præcedentis coniectura emergat, aliud erit, vt puta si ex parte mulieris traditio vera intercesserit;[3] aut si ea bona idcirco mulieri donata aut legata fuerant, vt essent ei in dotem, vel ipsi soluerentur cum nuberet.[4] Quasi nuptiarum sola mentio facilius inducat, vt qui mulieri donauit vel legauit, de dote constituenda cogitasse videatur. Sed & illa coniectura potest sufficere, si mulier [illegible] dixerit etiam inter alias partes bona illa esse dotalia. Vtcunque enim dotis cōstituendæ animus quæratur coniectura potest admitti,[8] (scilicet in præiudicium mariti nō tertij, qui antea fortasse fundum tanquam non dotalem à marito comparauerit,[9]) præsertim cum dotatam esse mulierem non modo intersit viri,[10] sed etiam mulieris, vt & faciliorem maritum experiatur, & difficiliorem faciat bonorum suorum venditionem.[11] Plane in ea muliere, quæ secundas contrahit nuptias, longe minor dubitatio est, quoniam ex prioris matrimonij tabulis, siue dotem marito cōstituerit, siue non facillime capi coniectura potest, an secundo viro dotem quoque constitutam voluerit, necne? Nam quæ dos in priore matrimonio data fuit, eadem quoque in secundo, si

aliud

alind nihil obstet, repetita intelligitur.[11] *Ita Senatus* in causa Franciscæ Fabri, & Claudij de S. Real, 15. Cal. Aug. 1592.

1 Late Bart. *in quæst.* incip *mulier habens amplum patrimonium.*

2 Vt & cæteri contractus, & traditio quælibet, *l. consilio 7. §. vlt. de cur. fur.* iunct. *l. 1. C. de dot. caut.*

3 *l. 2. & pass. D. de probat.*

4 *l. pen. D. ad leg. Falcid.* iunct. *l. de his 17. C. de don. int. vir.*

5 Quanquam etiam *separatim* tradi possunt, nec ideo fiunt dotalia *l. si ego 9. §. vlt. D. hoc tit.*

6 *Vt in l. Titio centum 71. §. Titio genero de condit. & demonstr. l. Theopompus 14. de dot. prælég.*

7 Fere enim est, vt dotis datio sit de solemnitate matrimonij, *l. fin. C. de donat. ant. nupt.* Boer. *quæst. 12. num. 1.* licet nihil prohibeat matrimonium esse sine dote, *l. 3. D. hoc tit.* Vide *d. l. Theopompus l. sancimus 24. C. de nupt.*

8 *arg. d. l. si ego 9. §. vlt. D. hoc tit.* Iunge *l. dotem 30. eod.*

9 Nunquam enim potest fieri ista retroactio in præiudicium tertij, cui medio tempore ius fuit quæsitum. *arg. l. potior 11. D. qui pot. in pign. hab. l. pen. D. rat. rem haber.*

10 Vt ex fructibus dotis ferat onera matrimonij, *l. pro oneribus 20. C. hoc tit.*

11 Secundum ea quæ diximus *Defin. 8. supr.*

12 *ex l. dotem 30. D. hoc tit.* quæ tamen videtur loqui de secundo matrimonio inter easdem personas contracto, vt apparet *ex l. seq.*

DEFINITIO XIX.

Soluens marito contra legem in dote danda dictam non liberatur.

VErum quidem est quod iam supra scripsimus,[1] Marito quamuis inopi recte solui dotem etiam mulieri inuita, si non illa sibi consulat implorato iuris auxilio, vt dos in tuto collocetur.[2] Sed tamen cum dotalibus tabulis conuenisset, vt maritus dotem pecuniariam in corpora conuertere aut idoneis pignoribus doti consulere teneretur;[3] Visum est eo non secuto liberationem ex solutione viro facta non magis debitoribus dotis potuisse contingere, quam si pecunia soli mulieri debita, nec in dotem data viro soluta esset.[4] Qui enim mulieris dotisque debitor est, si tuto velit soluere, vt liberetur, non solum curiosus esse debet vt sciat, an in dotem data sit pecunia, sed etiam qua lege & conditione data sit. Ne alioqui marito male soluat, si aut nulla dos aut certis conditionibus data sit, quibus non satisfiat.[5] *Ita Senatus* pro Roleta de Gorreuod, contra viduam Illustris Ludouici de Gorreuod, Vicecomitis de Salins, 12. Cal. Aug. 1592. Iunge SC. 4. sup. & 30. infr.

1 *Defin. 4. supr.*

2 *Ex l. vbi adhuc 29. C. hoc tit.*

3 Vt esset dos tutiore loco, quia plus cautionis est in rem quam in personam, *l. plus cautionis 25. de regul. iur.* & facilius perit pecunia quam corpora, *l. lex quæ tutor. 22. ad fin. C. de admin. tutor.*

4 Quo casu non potuisset maritus sine mandato accipere solutionem, *l. hac lege 8. C. de pact. conuent. tam sup. dot. l. maritus 21. C. de procur.* licet aliis locis non tam videatur requiri, vt mandatum aliquod habeat maritus, quam vt non sit prohibitus se in paraphernis immiscere.

5 Immutari enim ex postfacto, & inuita muliere non potest stipulatio præsertim dotis, quæ ab initio certam legem habuit, *l. vero 11. §. pen. D. de solut.* iunct. *l. cum dos 7. D. de pact. dotal.*

DEFINITIO XX.

Fructus bonorum dotalium, si sint & ipsi dotales, ad mulierem non ad maritum maritive heredes pertinent.

FIliæ naturali pater quingenta pro dote legauerat, in eamque causam certa prædia pignori & in antichresim obligauerat, quorum fructus in diem vsque soluti legati ad filiam pertinerent.[1] Illa cum nuberet, nec dum solutum legatum esset, bona sua iuraque omnia in dotem dederat. Soluto post multos annos morte viri matrimonio quærebatur, an pignorum fructus, quos neque mulier neque maritus perceperat, aut in vicem fructuum vsuræ legati mulieri deberentur, an potius mariti heredibus pro toto eo tempore quo matrimonium stetisset?[2] Nam cum mulier bona sua omnia in dotem dedisset, dotis autem fructus ad maritum pro ferẽdis matrimonij oneribus pertineant,[3] videbatur mariti aut heredum vel creditorum ipsius nõ mulieris actionem esse, nec quicquam iuris in iis fructibus petendis mulierem habere. Sed placuit contraria sententia, quia non quingenta duntaxat, sed iura sua omnia generaliter in dotem mulier dederat, & consequenter fructus quoque ipsos pignorum, cum inter cætera iura illud etiam mulieri competeret percipiendorum ex pignoribus fructuum, quandiu quingenta illa soluta non fuissent.[5] Proinde fructus illi dotales potius quam dotis fructus videbantur atque ita mulieri non marito debiti,[6] Cum si eos vir percepisset nunc ab eius heredibus iudicio de dote restituendi essent.[7] Erant namque in legato, & ex testatoris iudicio debiti, non propter moram.[8] Itaque pronunciauit Senatus fructus omnes bonorum obligatorum à die mortis testatoris mulieri præstandos. Computato tamen detractoque si quid heredes patris medio tempore pro alimentis filiæ erogasse probarentur.[9] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Hæc enim vera est antichresis, de qua in *l. si is qui 11. §. 1. D. de pignor. & in l. si pecuniam 33. D. de pignor. act.* cum creditor fruitur pignore in vicem vsurarum.

2 Ius enim fructuum qui ad maritum pertinuerunt ad ipsius heredes transmittitur, vt & cætera iura omnia defuncti *vulg. iuribus.*

3 *vulg. l. pro oneribus 20. C. h. tit.* [Ergo in fructibus bonorum, siue paraphernalium, siue aduentitiorum, aliud est, vt ad maritum pertinere nõ debeant, sed ad mulierem, ita vt si maritus eos perceperit eorum rationem mulieri aut eius heredibus reddere teneatur, *l. pen. D. ad leg. Falcid.* Nisi ex voluntate mulieris eos perceperit & consumpserit, vt in *l. si fructus 8. C. de donat. int. vir. & vxor.* Quod in dubio præsumendum est in paraphernalibus, quorum administrationem habere censetur maritus ex tacita voluntate mulieris, *l. vlt. C. de pact. conuent. tam sup. dot.* at non etiam in aduentitiis, *l. maritus 21. C. de procur.* Vt proinde fructus aduentitiorum etiam vidente & patiente muliere percepti dissimulante potius, quàm consentiẽte eo percepti videantur propter metum reuerentialem, *l. 1. §. quæ oneranda, D. quar. rer. act. non dat.* Ita Ioan. Campeg. *de dote part. 1. qu. 9* post Alex. *cons. 63 num 6. lib. 2. & cons. 42. lib. 1.* Bart. Socin. *cons. 82. vol. 4.*]

4 *l. doce 9. C. de rei vindic.*

5 Nam nec quicquam vetat bona futura & fructus nõdum perceptos dari in dotem, sicut & pignori dari possunt, *l. vlt. C. quæ res pignori. l. si conuenerit 4. D. de pact. dotal.*

6 Aliud enim est fructus esse dotales aliud vero esse rerum dotalium, *d. l. 4.* quomodo dicimus aliud esse de vsuris legatorum vel fideicommissorum tractare, aliud vero de vsuris legatis vel fideicommissis, *l. cum virum 10. §. verbo fideicommisso. D. de alim. vel cibar. legat.*

7 *tot. tit. solut. matrim. D. & C. l. in rebus 30. C. hoc tit.*

8 *Vt in d. §. verbo.*

9 Nec enim poterat mulier habere & alimenta & dotem præcipuam, cum dos cedat loco alimentorum, *l. qui filium 4. D. vbi pupil. educ. deb. l. capite 19. & ibi not. D. de rit. nupt.*

DEFINITIO XXI.

Mulier agens siue ad restitutionem, siue ad assecurationem dotis, cogitur primum imputare quæ penes se habet; deinde excutere bona mariti, postea agere contra tertios possessores.

SI mulier, quæ constante matrimonio de dote in tuto collocanda experitur, vergente scilicet marito ad inopiam,[1] bona quædam mariti alienasse aut

penes se habere probetur, non eo minus audienda est, sed ita tamē vt ea omnia sibi primum imputet,[1] Deinde si quæ sint bona vacantia, hoc est nondum alienata, & quæ sine controuersia possideri possint,[3] ea quoque persequatur. Neque enim minus repellitur mulier exceptione non factæ excussionis, siue constante, siue soluto matrimonio agat, quam cæteri creditores.[4] Nisi pro se habeat clausulam constituti, quæ cæteris quoque creditoribus perinde prodesset.[5] Excussis vero mariti bonis omnibus, quę excuti potuerūt, & debuerunt, si ad tertios veniat possessores, quos auctoritas iudicis in pignorum possessionem miserit, quamuis vocata ea & condemnata, (priusquam tamen dotis conseruandæ remedium implorasset) non repelletur exceptione rei iudicatæ. Alia enim nunc causa est, aliudque ius quam de quo fuerat pronunciatum.[7] *Ita Senatus* in causa Dominicæ Delfin, & Christophori Poche, 14. Cal. Sept. 1592.

1 *Ex l. vbi adhuc 29. Cod. hoc tit. & l. si constante 24. D. solut. matrim.*

2 Nam quod creditor quilibet penes se habet sine causa ex bonis debitoris sui, vel reddere debet, vel imputare, *l. filium quem 14. C. fam. erciscund.* Est autem expeditior soluendi modus imputatio ad circuitum vitandum *l. in quartam 91. D. ad leg. Falcid. l. in § de commiss. circa 18. vers. plane. D. ad SC. Trebell.* [Finge penes mulierem aut mulieris heredem esse mobilia quædam marito data in dotem æstimata, cogetur mulier aut eius heres imputare ea sibi in restitutionem dotis iuxta conuentam æstimationem, si ea sibi retinere velit. Sed quia possunt facta esse deteriora in ipsius potestate esse debet, vt ea reddat marito, & quidem qualia fuerunt soluti matrimonij tempore, quia cum æstimata sunt, periculum eorum semper ad maritum pertinet, *l. si inter 21. Cod. hoc tit. l. plerumque 10. D. eod. Ita Senatus* in causa Antonij Tomolle, contra D. de Versoney, 17. Maij 1614.]

3 Nam quæ sine controuersia possideri non possunt, ea nec possideri posse creduntur *l. quamuis 13. D. de reb. auctor. iudic. possid.*

4 Iure scilicet communi, quod induxit Iustin. *Nouell. 4. de fideiuss.* vnde sumpta est *Auth. hoc si debitor. C. de pignor.* Nullum enim hac parte priuilegium dotis est. [Aliud ergo iuris est, si mulier non agat ad dotis assecurationem, sed eam petat per viam exceptionis, & contradictionis. Hoc enim casu non cogitur mulier facere excussionem, quæ facienda nunquam est, nisi ab eo qui agit. Rebuff. post Imol. in *tractat. De constit. redit. art. 1. gloss. 14. num. 42.* Debet tamen ante omnia satisfieri mulieri ex bonis mariti, si quæ supersint, deinde veniri ad tertios possessores. *Ita Senatus* pro liberis N. Antonij Des Portes, contra N. Mariam de Rusinans, 6. Cal. Decemb. 1610.]

5 Quoniam clausula constituti facit possessorem constituentem, *l. quod meo. D. de acquirend. poss.* Exceptio autem excussionis competit possessori non contra possessorem, *dict. Nouell. 4.*

6 Nec enim mulier habet ius intercedendi pro dote, nisi in casum restitutionis vel assecurationis, vt dixi *Defin. 13. num. 1. supr.*

7 Et consequenter non obstat exceptio rei iudicatæ, *l. cum quæritur 12. cum sequent. 2. de except. rei iudic.*

DEFINITIO XXII.

Dotis vsuræ non promissæ quibus casibus marito ante biennium debeantur.

Mora illa legalis, quæ non nisi lapsu biennij contrahitur,[1] vt exindè vsurę debeantur, cum extraneus dotem promisit,[2] non est necessaria, cum vxor ipsa dotem constituit, & in mariti domo habitat.[3] Tum enim sicuti vir fert onera matrimonij, ita æquum est vicissim vsuras dotis eum consequi ab vxore. Idemque est si extraneus doti soluendę diem præfixerit biennio breuiorem. Nam eo casu non expectabimus biennium, sed ex solo lapsu temporis constituetur extraneus in mora,[6] vt ab eo die vsuras promissę dotis debeat, etiam quas vir non deduxerit in stipulatum.[7] *Ita tractatum est* 15. Cal. Sept. 1592.

1 Sic enim appellant nostri, de qua Angel. *in § fuerat. vers. vnum tamen tene mentis. Inst. de actio.*

2 *Ex l. vlt. § præterea C. hoc tit.*

3 Hic enim est casus constitutionis Iustinianeæ, de qua in *d. § præterea.*

4 Dixi *Defin. 6. supr. tit. prox.*

5 Vt ibi dos sit vbi sunt onera matrimonij *l. si ei qui 56. § ibi dos. D. hoc tit. l. pro oneribus 20. C. eod. cap. salubriter extr. de vsur.*

6 Vt prouisio hominis faciat hoc casu cessare prouisionem legis, vt in *l. vlt. C. de pact. conuent. tam sup. dot.*

7 Quod enim Iustinianus constituit in fauorem dotis non impedit quo minus possit melior esse conditio dotis propter pactum, *arg. l. Attilicinus 17. D. de pact. dotal.* Alioqui non debebantur olim vsuræ dotis, nisi in stipulatum deductæ, *leg. vir vsuras 54. D. de donat. int. vir. & vxor.* aut nisi ex mora, vt in cæteris bonæ fidei iudicijs, *l. mora 32. § in bonæ fidei. de vsur.*

DEFINITIO XXIII.

Augmentum dotis debetur pro nominibus in dotem datis, siue ab initio fuerint, siue ex postfacto facta sint idonea, siue maritus ea pro bonis habuerit.

Avgmentum dotis, de quo supra scripsimus,[1] licet mulieri debeatur etiam dote non soluta, adeoque quamuis pactio in contrarium facta sit,[2] non tamen debetur, si forte nomina minus idonea in dotem data sint, quæ maritus exigere nunquam potuerit. Nisi ea nomina, vt bona, vitro secutus sit, eeque ius fidem habuerit,[4] quod ipsum tamen in dubio facile præsumendum non est,[5] Itaque probare mulier debebit, non solum legitima nomina fuisse, quæ in dotem dedit, sed etiam, vt ita dicam, exigibilia,[6] eo nimirum tempore inspecto, quo in dotem data sunt.[7] Neque enim legitima fuisse sufficeret, si aut propter debitorum inopiam, aut ob persecutionis difficultatem exigi vtiliter non potuerunt.[8] Si tamen ex postfacto fiant idonea, quæ constitutæ dotis tempore minus idonea putabantur, eorum quoque nomine augmentum debebitur, quandoquidem exactionis difficultas, quæ initio fuit, non facit quominus aut in dotem data, aut eadem nomina esse videantur.[9] *Ita Senatus* in causa N. de la Verriere viduæ Bartholomæi Fore, contra heredes & creditores mariti, 12. Calend. Septem. 1592.

1 *Defin. 15. supr. hoc tit.*

2 Dixi *Defin. 3. supr. De donat. ant. nupt.*

3 Nullam enim actionem habere videtur is, qui eam habet quam debitoris excludit inopia, *l. nam et 6. D. de dolo.*

4 Bonum enim nomen facit quisquis admittit debitorem *l. inter causas 26. § abesse. D. mandat. l. 1. § illud sciendum 10. D. de separat.*

5 Non enim facile prudens quisquam paterfamilias debitoris nomen admittit periculo suo, *l. si mandatu 45. § penult. mandat.*

6 Aliud enim est nomen esse, aliud vero esse exigibile, *l. nomen 4. D. de hered. vel act. vendit. l. si plus 74. § vlt. D. de euict.*

7 Hoc enim tempus inspiciendum est. *l. Titia 62. in fin. D. hoc tit.*

8 Quia tunc pro nullis habentur, vt dixi *num. 3. ex l. nam et 6. D. de dolo.*

9 *L. pen. vlt. & pass. C. qui bon. ced. poss. § vlt. Instit. de replicat.*

DEFINITIO XXIV.

Dotis augmentum debetur ex comparatione æstimationis rerum dotalium, quæ fuit constitutionis tempore, nisi fuerint æstimata, quo casu æstimationis tempus spectatur.

Non idem erit, si species in dotem datæ vel pretiosiores vel deteriores cōstante matrimonio factæ

factæ proponantur. Quanti enim constitutæ dotis tempore fuerint inspiciemus, vt sciatur quantum vir vxori pro dotis augmento præstare debeat. Nec si casu[1] aucta sit dos vel imminuta, augeri quoque conueniens est, vel minui eam portionem, quæ pro dotis incremento datur.[2] Si tamen ab initio conuenerit vt res dotales æstimentur, siue adiectum sit vt ad ratam æstimationis augmentum debeatur, siue nihil de eo dictum fuerit, non constitutæ dotis, sed factæ æstimationis tempus spectabimus,[4] Nisi alterutrius coniugum dolo culpave dilata æstimatio proponatur.[5] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Augmentum enim debetur ex comparatione dotis, dos autem æstimatur ex eo tempore, quo data est, *l. Titia. 64. in fin. D. hoc tit. l. Rutilia Polla 69. D. de contr. empt.*

2 Aliud enim est si ex conuentione *Auth. sed iam necesse. C. de donat. ant. nupt.*

3 Obligatio enim, quæ ab initio certam legem & quantitatem habuit, non potest ex post facto vel minui vel augeri citra nouam conuentionem *Arg. l. vero 12. § pen. D. de solut. l. centum Capuæ 8. vbi not. D. de eo quod cert. loc.*

4 Æstimatio enim facit hoc casu emptionem & nouum contractum, *l. plerumque 10. D hoc tit.*

5 Semper enim pro facto habetur id, quod ne factum sit alius in mora fuit. *l. in omnibus causis 39 de reg. iur. l. quod sæpe 35. § in his. de contr. empt.*

DEFINITIO XXV.

Excussionem bonorũ mariti facere mulier cogitur, siue constante siue soluto matrimonio pro dote agat, & quid si habeat clausulam constituti.

MVlier pro indemnitate, &, vt loquuntur, assecuratione dotis agens constante matrimonio, vergente scilicet marito ad inopiam,[1] si tertios inquietet possessores, ita demum audienda est, si cætera mariti bona doti non sufficiant. Nam si sufficiant, cur non in eorum possessionem mittatur potius, quàm vt ei liceat bonæ fidei possessorem turbare?[2] Nec aliud respondendum erit, etiamsi dotalibus tabulis clausula cõstituti inserta proponatur. Etsi enim possessio quæsita per eam clausulam,[3] & amissa per secutam alienationem reuocari potest per condictionem ex Iustiniani legg:[4] Non idcirco tamen melior esse potest conditio mulieris, vt pleniorem de possessione, quam de iure pignoris actionem habeat constante matrimonio. Neutram enim exercere eo tempore potest, nisi, quatenus necesse est, vt dos salua fiat. Nil autem necesse est, quamdiu ex bonis non alienatis indemnitati dotis consultum esse possit.[5] Neque vero deerant, qui putarent, nullam clausulæ constituti vim esse, quoties de assecuratione tantum, non etiam de restitutione dotis ageretur, propterea quod multum differat actio hæc ab hypothecaria,[6] nec videatur clausula constituti in pignoris conuentione apposita prodesse debere, nisi cum de pignore conuentionali disputatur.[7] Sed impugnat hanc sententia vtilitatem mulieris, cui æquum est prospici, vt saluam habeat dotem in omnem casum,[8] id est, siue constante siue soluto matrimonio, & constante multo magis quam soluto,[9] siue expresse siue tacite bona mariti obligata proponantur.[10] Nec quod in casum duntaxat soluti matrimonij, & dotis restituendæ concepta stipulatio fuit, ad rem facit, quando ea ratione illa factum videri potest, quod non sine malo omine fieri poterat, vt futuram mariti inopiam mulier præuideret, in eumque casum sibi prospiceret.[11] Proderit igitur mulieri clausula constituti ad seruãdam dotem etiam constante matrimonio, vt paratiorem habeat actionem, sed non etiam, vt pleniorem, quam si ageret hypothecaria,[12] quomodo plenior esset, si soluto matrimonio exerceretur, vel hoc ipso, quod excussionis non factæ exceptionem non timeret,[13] quam timet hypothecaria.[14] Ideo fortasse, quod actio quælibet mulieri competens dotis nomine constante matrimonio eam omnino conditionem habeat, si dos in tuto non sit:[15] quæ conditio deficit, quamdiu supersunt marito bona, ex quibus dos salua fieri possit.[16] *Ita Senatus* in causa Peronetæ Genier & Dionysiæ Plancheuille, 18. Cal. Decemb. 1592.

1 *Ex l. vbi adhuc 29. C. hoc tit.*

2 In dubio enim parcendum est & fauendum emptori, cui nihil potest imputari *l. 1. § si quis in fraudem. D. si quid in fraud. patr. l. plane 14. D. de minor.*

3 *l. quod meo 18. D. de acq. poss.*

4 Implorato beneficio *l. vlt. C. de acq. poss.*

5 Est enim subsidiarium hoc remedium, quod inductum est per *l. vbi adhuc 29. C. de iur. dot. l. si constante 24. D. solut. matrimon.*

6 *Arg. Auth. hoc si debitor, C. de pignor. l. decem 116. de verbor. oblig. l. Moschus 47. de iur. fisc.*

7 Vt ex eo apparet, quod mulieri isto remedio agenti non potest dos offerri, vt dixi *Defin. 2. supr.*

8 Nec cautula apposita ad vnum finem ad alium operetur, contra *l. in ratione, 30. § tametsi D. ad leg. Fal.*

9 *l. D. solut. matrim. l. interest. 18. D. de reb. auctor. iudic. possid. l. Titio centum 71. § Titio genero vers. constante. D. de condit. & demonstr.*

10 Nam & iure vetere idem erat, vt constat ex *d. l. interest.* & aliis innumeris, cum tamen eo iure dos nullum haberet priuilegium tacitæ hypothecæ ante *l. vnic. C. de rei vxor. act.*

11 Casum enim aduersamque fortunam hominis spectari & expectari neque ciuile neque naturale est, *l. inter stipulantem 83. § sacram. vers. homo liber. D. de verb. oblig. l. cum tale 72. in princip. De cond. & demonstr.* Iunge *l. mulier 22. circa princ. vers. Brasidas. D. ad SC. Trebell.*

12 Absurdum enim esset plus iuris habere mulierem pro dote constante matrimonio, quam eo soluto, *l. in rebus 30. C. hoc tit.*

13 Nunquam enim nocet exceptio non factæ excussionis ei qui implorat beneficium clausulæ constituti, & *l. vlt. C. de acq. poss.*

14 *Auth. hoc si debitor, C. de pignor.*

15 Cum nec ob aliam causam sit introducta, quàm vt dos in tuto collocetur, *d. l. vbi adhuc, 29. C. hoc tit.*

16 *l. decem. 116. D. de verb. oblig.*

DEFINITIO XXVI.

Mulier repulsam passa eo tempore, quo maritus erat soluendo, postea factis per maritum alienationibus debet agere prius in res alienatas.

QVid vero si ex iis bonis, quæ maritus adhuc habebat iudicati tempore, quædam postmodum ab eo alienata sint, vt iam impar sit reddendæ doti, quæ cum actionis repulsam passa est, & dotis restitutioni & ferendis matrimonij oneribus sufficiebat?[1] Non idcirco plus iuris habebit mulier in absolutos victoresque tertios possessores:[2] cum paratam habeat actionem in res alienatas, siue sententiam emptor scuerit, siue ignorauerit.[3] Nam & cæteris paribus prius inquietari vltimos emptores æquum est.[4] *Ita tractatum* & pronunciatum est in eadem causa.

1 Alioqui non nisi perinique repulsam pati mulier potuisset. *d. l. vbi adhuc.*

2 Quamuis res iudicata perpetuam illam conditionem habeat, si res in eadem causa maneret. Non enim nocet exceptio rei iudicatæ, cum alia causa est. *l. si mater 11 § eandem causam, l. & an eadem. 14 D. de except. rei iudic.*

3 Nec enim per alienationem fieri deterior potuit conditio mulieris, *l. 1. ne alien. iudic. mut. caus. fact. l. debitorem, 15. C. de pignor.*

4 Ne melioris conditionis sit emptor, quàm venditor, quod esset absurdum. *l. vlt. § 1. D. ad SC. Velleian.*

5 Ne fiant de lite lites, si priore loco conuenirentur priores, qui postea regressum habituri sint contra posteriores, *arg. l. si quis habens 14. D. qui & à quib. manumi.* quamuis non sit hoc perpetuum, vt alibi scripsi ex *l. Moschus 47. D. de iur. fisc.*

DEFINITIO XXVII.

Casus, in quo mulieri offerri potest etiam constante matrimonio.

QVod vulgo & summa cum ratione receptū est, vt mulieri de dote in tuto collocanda constante matrimonio agenti dotem ipsam in pecunia numerata offerre mariti creditor nequeat,[1] quasi non possit in tuto esse dos, quæ consistat in pecunia numerata,[2] non potest esse perpetuum. Quid enim si in bonis mariti nihil sit præter domum, quæ commodam diuisionem non patiatur,[3] sed quæ tamen longe maioris sit æstimationis, quam dos ipsa, vt ex eius pretio non minus cęteris mariti creditoribus, quam mulieri satisfieri possit?[4] An non iniquū sit prætextu dotis, quæ non periclitetur, in damno morari creditores?[5] Atqui alio remedio creditoribus cōsultum esse nō potest, quam vt ad totius domus licitationem deueniatur.[6] Hactenus igitur mulieri cōsulendum erit, vt redactū ex licitatione pretium, quantū ad dotis & augmenti exsolutionem satis erit, penes idoneū mercatorem deponatur, per cuius manus vsuras legitimas mulier percipiat, vt se suosque alat. Nam & idem obseruatur si dotem nondum solutam vir petat, cuius facultates iam tum restituendę doti sint impares.[7] Ideo fortasse, quod pecunia sit deposita, cum perire nequeat[8] maioresque fructus ferat, quam si in immobilibus consisteret, non male immobilis rei fundiq; iure censeatur.[9][10] *Ita Senatus* in causa Iacobi Durant & Peronetæ Talon, 8. Cal. Decemb. 1592. Et iterum pro Sp. Gabriele Damodry Aduocato, contra N. Buisson, 4. Cal. Decemb. eod. anno.

1 Dixi *Defin. 2. supr. hoc tit.*

2 Quia pecunia res fragilis & lubrica est, *l. si chorus 79 §. 1. de legat. 3. l. lex quæ tutores 22. ad fin. C. de admin. tutor. l. Iulianus 30. D. de hered. petit.*

3 Vt in *l. 3. C. commun. diuid. & l. 1. eod.*

4 Vt in *l. pro debito 6. in fin. C. de bon. auctor. iudic. possid. l. quod autem 6. §. sciendum D. quæ in fraud. credit.*

5 Semper enim id agendum est quantum fieri potest vt nemo fraudetur *l. ex his 8. eod. tit. quæ in fraud. credit.*

6 Cum pecunia semper recipiat commodam diuisionem *l. stipulationes non diuiduntur. 72. D. de verb. oblig.*

7 *Cap. per vestras. 3. extr. de donat. int. vir. & vxor.*

8 Vt dixi *Defin. 4. supr. ex dict. cap. per vestras.*

9 Quia pecunia debita per modum generis perire non potest *l. incendium 11. C. si cert. pet.*

10 *Arg. l. 3. vbi not. C. arbitr. tutel.*

DEFINITIO XXVIII.

Mulier neque in restitutione neque in assecuratione dotis præfertur creditoribus anterioribus expressam hypothecam habentibus.

QVemadmodum soluto matrimonio, cum de restituenda dote agitur, creditores anteriores hypothecam expressam habentes mulieri præferuntur, secundum eam nostrorum sententiam qua vtimur,[1] ita si constante matrimonio de dote in tuto collocāda tractetur,[2] aduersus eos duntaxat creditores mulieri succurrendum erit, qui posteriores reperientur, nō etiam aduersus illos qui sunt anteriores,[3] si non tacitam duntaxat, sed expressam hypothecam habuerunt.[4] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Sic enim vulgo nostri ad *l. assiduis 12. C. qui potior. in pig. hab.* contra quos tamen scripsi in libris Coniecturarum.

2 Ex remedio *l. adhuc 26. C. hoc tit.*

3 Ne plus iuris habeat mulier pro dote constante, quam soluto matrimonio, contra *l. in rebus 30. C. hoc tit.*

4 Certum enim est mulierem etiamsi nullam haberet expressam hypothecam, præferri tamen debere omnibus etiam anterioribus non nisi tacitam habentibus, *dict. l. assiduis.*

DEFINITIO XXIX.

Qui filiæ dotem certæ quantitatis dedit vltra legitimam portionem, non ideo legitimam in dotem dedisse videtur.

PAter filiæ nomine dotem dederat certę quātitatis, & adiecerat, *vltra legitimam portionem quæ se defuncto filiæ deberetur.* Quærebatur an legitima quoque portio mortuo quandoque patre in dotem data intelligeretur? Dubitationem faciebat, quod huiusmodi dictiones, *præter, vltra, hoc amplius,* & aliæ si quæ sunt similes, habent vim, vt nostri loquuntur, repetitiuam, idque cum suis omnibus qualitatibus,[1] præsertim vero vt vtrumq; determinabile in eadem clausula positum, & ad idem [illegible] verbum relatum æqualiter & vniformiter per eiusmodi verbum determinetur.[2] At in contrarium illud mouet, quo ea verba, *vltra legitimam portionem,* nō tam in dispositione addita videātur, quam exceptionis gratia, ac si scriptum esset *extra legitimam portionem,* ne legitima portio quandocunque obueniens confunderetur cum dote pecuniaria, aut per eam minueretur.[3] Itaque multum interesse videtur an ita scribas *Erunt in dotem ducenta vltra fundum Cornelianum,* an ita, *vltra legitimam aut hereditariam portionem.* Nam superiore casu si fundus Cornelianus in dispositione, & in causa dotis non esset, nihil supradicta verba operarentur, si ponas filiam nihil iuris alioqui in eo fundo habere potuisse.[4] Porro in dispositione includi non potest quin datus quoque in dotem videatur.[5] At legitima aut hereditaria portio non eo minus ad filiam perueniret, quod adiecta non essent verba illa, *vltra legitimam portionem.*[6] Plane in eam legitimam portionem si adiecta non essent pecuniaria dos imputaretur.[7] Satis igitur esse debet, quod faciunt ne imputetur, nec illud præterea inducere debent, vt legitima ipsa portio in dotem data videatur.[8] *Ita Senatus* in ea causa, de qua in Defin. 2. & 3. infr. de coll[...]

1 *l. qui ita 3.* vbi Bart. *de dot. releg. l. Seio 10. §. [illegible] de legat. l. si patre 54.* vbi etiam late Bart. *de leg. 3.*

2 *Vulg. l. iam hoc iure 4. de vulg. & pupil. subst. l. 4. C. de [...] pub. & aliis subst.*

3 Si quidem certum est dotem imputari in legitimam *l. quoniam nouella 29 D. de inoff. testam.*

4 Verba enim omnia potius sunt impropriãda, quam vt nihil operentur, *vulg. l. si quando 109. de legat. 1. cum similib.*

5 *d. l. 3. de dot. releg. d. l. si patre 54. de leg. 3.*

6 Quia non potest filiæ fraus fieri in legitima *l. [...] 8. l. quoniam in prioribus 32. C. de inoff. testam.*

7 *d. l. quoniam nouella 29. eod. tit.*

8 *Arg. l. cum qui 30. D. de iureiur.*

DEFINITIO XXX.

Dotis debitor qui iterum dotare non tenetur [...] tionem prætextu inopiæ mariti recusare nō pot[...] maxime ita iubente iudice, qui tamen [...] iusserit dotem deponi.

DEbitor dotis, si à marito vrgeatur ad solutionem, nullam ex inopia mariti exceptionem habere potest, siue maritum inopia laborare, siue male vti cum substantia sua, & à tempore [...] constitutæ factum esse pauperiorem. Est enim eiusmodi causis potere mulier potest vt dos in tuto collocetur,[1] ea tamen defensio non [...] debitori competit, sed vel ipsi mulieri, vel [...] in ea conditione sit vt ipsam, si dos amitteretur, dotare teneretur, vt puta patri vel alteri [...]dentibus,[2] non etiam fratri[3] aut extraneo qui si marito quantumuis inopi dotem soluat, [...]

dummodo non prohibente muliere, satis tutus est, ac multo magis si soluat mandante iudice etiam inferiore, & à quo appellari possit, adeo vt nec illi necessarium sit auxilium appellationis, neque vero audiendus sit appellare volens, quippe cuius nihil intersit. Quamquam ne collusisse dicatur, aut aliquid sit quod ei imputetur, melius fecerit si rem denunciet mulieri, quo possit illa sibi consulere, si volet. Verum in proposita specie mihi ad Senatus officium & æquitatem pertinere videbatur prouidere, vt dos in tuto collocaretur, non solum ignorante muliere, sed ea quoque inuita, propter coniunctum ius reipublicæ publicæque vtilitatis cum mulieris dote. Non quidem iniuncta marito satisdandi necessitate, cum fideiussores dotium dari non possint, sed deposita dote pecuniaria penes virum probum, per cuius manus vir legitimas vsuras accipiat ad onera matrimonij ferenda. Quod temperamentum, licet tum Senatus noster secutus non sit, postea tamen probauit. *Ita Senatus* Prid. Cal. Feb. 1593. pro Claudio Brun, contra Petrum Chapelle. Iunge Defin. 4. & 19. supr.

1 *Ex l. vbi adhuc, 29. C. hoc tit. l. si constante 24. D. solut. matrim.* Intellige tamen si mulier ignorauit maritum fuisse inopem iam ipso tempore nuptiarum, alioqui iuxta Cyni sententiam à Senatu nostro probatam licet à Bart. improbatam *in d. l. si constante.*

2 Quo casu interest sane illius qui dotare iterum teneretur, vt dos sit in tuto, *l. pater filiæ 7. D. de condit. Auth. sed quamuis. C. de rei vxor. act.*

3 Quorum scilicet officium est filiam neptemque dotare. Nempe si sint ascendêtes ex linea paterna. *l. vlt. C. de dot. promiss. l. cap. 15. D. de ritu nupt.* Nam nec mater, nec ascendentes materni tenentur nisi in subsidium. *l. neque mater 14. C. de iur. dot. l. penult. D. de agnosc. & alend. lib.*

4 Præterquam consanguineo, si soror consanguinea honeste aliter nubere non possit, *l. cum plures 12. §. pen. D. de admin. tutor.*

5 Posset namque imputare ei qui post denunciationem soluisset, *arg. l. 3. C. de nouat. l. 4. C. quæ res pign. oblig. poss.* nimirum si non multo post imploret mulier auxilium iuris ad dotem in tuto collocandam, alioqui denunciatio illa & prohibitio mulieris esset inanis, vt scripsi *Defin. 9. supr.*

6 Dixi latius *Defin. 4. supr.*

7 *l. quod autem 6. §. apud Labeonem. D. quæ in fraud. credit.*

8 *L. aut prætor 7. §. 1. vers. quod tamen. D. de minor.*

9 *l. 1. D. de appel. recip.*

10 Quo non facto postea non nisi de seipsa conqueri mulier possit & debeat, *arg. l. nam si actor. 16. D. de rei iudic.*

11 Cum huius sexus consilium laboret plerumque contra propria commoda. *l. si pater 4. in fin. C. de sponsal.*

12 *l. 1. D. solut. matr. l. interest 18. D. de reb. auctor. iud. possid.*

13 *Tot. tit. C. ne fideiuss. dot. dent.*

14 *Ex cap. per vestras Extr. de donat. int. vir. & uxor.*

DEFINITIO XXXI.

Maritus etiam solus potest totam dotem exigere, etiam quæ ipsi & vxori simul sit promissa.

NOn eo minus dotem constante matrimonio petere maritus solus potest, quod ipsi & vxori eius côiunctim promissa & constituta sit. Nã etsi soli mulieri promissa esset, vel ipsa dotis appellatio faceret, vt eius exigendæ actio constante matrimonio soli marito competere deberet. Ibi enim dos esse debet vbi sunt onera matrimonij. Idque multo magis admittendum est, si ponas tabulis dotalibus obligatum maritum, quod passim fit, vt dotem restituat. Priusquam enim reddere teneatur, antecedens est vt habere & exigere eam possit. Obtinuit tamen vt frequêtius tam vxori quam viro dos promittatur, nempe quoniam vtriusque interest. Nam quamuis dos sit in bonis mariti, est tamen mulieris. *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Ratio dubitandi *ex l. reus 11. §. cum tabulis. D. de duobus reis.*

2 *l. doce 9. C. de rei vindic.*

3 *l. si is qui 56. §. vlt. de D. hoc tit. l. pro oneribus 20. C. eod.*

4 Qui enim vult consequens, vult etiam necessarium antecedens, *vulg. l. ad rem mobilem 56. & l. ad legatum 62. D. de procurat.*

5 *l. quamuis 75. l. Titia 63. D. hoc tit. l. in rebus 30. C. eod.* Ergo hoc casu maritus neque mandatum vxoris proferre cogetur, neque de rato cauere.

DEFINITIO XXXII.

Mulier, quæ ex bonis mariti pro dote possidet ad largam æstimationem non est inquietanda ab aliis creditoribus, quandiu alia sunt mariti bona, ex quibus satisfieri eis possit.

SI marito ad inopiam vergente cautum sit mulieri, datis ei pignoris nomine bonis immobilibus æstimatis largiore, vt fit, æstimatione ad concurrentem vsque dotis & donationis antenuptialis quantitatem, non est audiendus alius mariti creditor si mulierem inquietare velit eo prætextu, quod longe pluris sint bona, quę ipsa possidet, quam ei debeatur. Nisi prius probet non alia marito superesse, ex quibus possit sibi satisfieri. Hoc enim casu cum maritus pignorum dominus maneat, sufficiatque indemnem seruari mulierem, non erit prohibendus creditor quo minus hyperocham pignorum pro suo iure persequatur. *Ita tractatum est* in publico auditorio, 10. Cal. Mart. 1593.

1 Secundum ea quæ diximus *Defin. 2. supr. hoc tit.*

2 Quandiu enim alia bona supersunt, ex quibus possit satisfieri posteriori creditori, nihil eius interesse potest, *arg. l. decem 110. de verb. obligat.*

3 Adeo vt nec mulieri liceat quicquam ex iis alienare constante matrimonio. *l. vbi adhuc 29. C. hoc tit.*

4 Idem enim duntaxat lex agit vt dos sit in tuto.

5 Vulgo pluris valentiam vocant, de qua in *l. si quæ nondum 15. in fin. D. de pign. l. quærebatur 20. D. qui potior. in pign. hab.*

6 Ita enim fiet vt nemo fraudetur. *Lex his 8. in fin. D. quæ in fraud. credit.* Nec enim beneficium quod mulieri conceditur debet aliis esse captiosum. *l. Paulus 8. de prætor. stipul.*

DEFINITIO XXXIII.

MVlier, quæ societate bonorum & quęstuum cũ marito in tabulis dotalibus côtracta cœpit ob eam causam obligata esse ad exsolutionem æris alieni pro rata portione ex consuetudine regionis, in qua matrimonium initum est, non idcirco prohibetur totam dotem soluto matrimonio exigere. Absurdum enim esset adeoque iniquum huiusmodi confusione perire mulieri partem dotis cuius fauore societas illa consuetudinaria introducta sit. Possunt sane coniuges in vltima voluntate liberationem sibi inuicem, si velint, relinquere ab ea debitorum communione. *Ita Senatus* in causa discussionis bonorum illustris D. Barbaræ d'Amboise, viduæ illustris D. Ioannis Comitis de la Chambre, 4. Id. April. 1593.

1 De hoc societatis genere vide *cap. significauit. de donat. int. vir. & vxor. & in l. si rerum C. de re iudic.* Boer. *quæst. 22. nu. 27.* Vide *l. alimenta 16. §. vlt. de alim. legat.*

2 Contra Boer. *d. quæst. 22. num. 29.* non posse mulierem esse communem in bonis, & habere dotem præcipuam, sed cogendam esse vt pro parte cedat actionem heredibus viri aduersus promissorem dotis vel heredes eius. Plane constat non eo minus societati huic locum fore, quod nulla dos marito soluta nec promissa sit. Imputare namque sibi maritus debet cur vxorem acceperit sine dote Boer *ibid. num. 31.*

3 Intellige ita tamen nisi mulier abstineat à petitione partis bonorum mariti, & malit contenta esse sua dote. Nam & totam dotem & simul partem in bonis mariti habere non potest. Et ita fortasse intelligi Boerius debet.

4 Potest enim per consuetudinem sicut per actum fieri me-

lior conditio dotis, sed deterior non potest, *l. Atilicinus 17. D. de pact. dotal.*

5 Vt valeat ea renunciatio iure donationis & legati *arg. l. 5. §. Iulianus, alias l. quidam decedens de admin. tutor.* Intellige tamen vt valeat ea liberatio inter coniuges, non etiam in præiudicium creditorum, si aliquod ius iis quæsitum sit ex consuetudine contra mulierem propter eiusmodi societatem, *arg. l. filiusfam. divas 114. §. Divi 2. in fin. de leg. 1.* iunct. *l. cum hereditate 55. de acquir. hered.*

DEFINITIO. XXXIV.

Cũ dotis debitor aliquid in solutũ dedit marito stipulãti cum notario pro se & vxore, quæ postea heres extiterit cum beneficio inuentarij, quænam & contra quem actio mulieri competat?

MAritus à dotis debitoribus in solutum acceperat constitutionem annui cuiusdam reditus, tã suo, quam vxoris absentis nomine, ea tamen lege, vt si sua die reditus ille non solueretur, pristina dotis petitio superesset, cessantibus in solutione debitoribus, non prius ipso iure resolutus contractus videbitur, quam voluntatem suam coniuges declarauerint, vtrum contractus legem, quæ pro ipsis appofita est, exercere velint.[1] Tam vxori autem, quàm marito pro virilibus ille annuus reditus acquisitus intelligetur, si modo mulier ratam habeat mariti ac notarij stipulationem. Porro ratam habuisse videbitur, non solum si ex contractu egerit, sed etiam si de illo reditu quasi suo testata sit. Quid si marito heres ipsa extiterit cum beneficio legis & inuentarij? Poterit vti beneficio cõtractus in totum, si velit, hoc est, vel totam dotem habere pro soluta, sibique reddita (quo casu non tantum dotis debitoribus plena continget liberatio, sed ipsi quoque hereditati mariti[4]) vel à datione in solutum prorsus discedere, & dotem petere, non à mariti hereditate (ponimus enim ratam eam habuisse, quod à marito gestum esset[5]) sed a debitoribus quasi nondum liberatis.[6] Potest etiam, si velit, ratam habere mariti stipulationem pro sua dũtaxat parte, pro parte vero mariti aduersus curatorem hereditatis datũ agere,[7] quasi pro ea parte soluta marito dote, nec ipsi mulieri reddita.[8] Nec illi obiici poterit a curatore aut creditoribus hereditatis, quod dotis debitores in annui reditus solutione cessauerint. Sufficit enim maritum habuisse fidem de dote.[9] Salua curatori hereditatis actione aduersus eos, qui reditum annuum dederunt in solutum: itemque electione resiliendi à datione in solutum,[10] si malint illi legem contractus exercere.[11] Quod si mulier prius decesserit, quàm contractum ratum habuerit, certum est, integram heredibus eius actionem superesse aduersus maritum, aut mariti hereditatem pro totius dotis restitutione,[12] aduersus debitores a dotis nullam,[13] nisi quatenus malint heredes mulieris ratum habere cõtractum, & legem in eo appositam exequi, postquam placuit contractum, qui absentis nomine gestus est, ab ipsius quoq; herede ratũ haberi posse.[14] Nam etsi viua mulier ratum habuisset, nec tamẽ voluntatẽ suam declarasset, perinde liberũ exercendæ conuentionis arbitriũ, quod illa habuerat, in eius heredes trãslatum intelligeretur,[15] pro ea scilicet parte, quæ mulieri ex stipulatione notarij quæsita fuisset. *Ita Senatus* in causa Dominorum de Montou, & Ioãnis Blanchard & Claudij Geneuois 6. Id. April. 1593.

1 Nam legem, quam ipsi pro se dixerunt exercere non coguntur, si nolunt, *arg. l. 4. D. de leg. commiss.*

2 Ex *l. reos 11. §. cum tabulis D. de duob. reis.*

3 *Arg. l. si auia. 6. C. de iur. delib.* nemo enim præsumitur de alienis rebus velle testari, quia nec potest. *l. conficiuntur. 8. §. si post factum. D. de iur. codicill.* iunct. *l. verbis legis. 120 de verb. signific.*

4 Quæ hereditas alioquin duplici præstatione dotis oneraretur, *l. vlt. D. hoc tit. l. vlt. D. de pact. dotal.*

5 *d. l. vlt. de pact. dotal.* in illis verbis, *quoniam voluntate mulieris.*

6 Propter legem dationi in solutum dictam, quam diximus posse mulierem exercere, si velit, *d. l. 3. de leg. commiss.*

7 Postquam placuit hereditati quæ agnita sit, cum beneficio legis & inuentarij dandum esse curatorem, tanquam iacenti, de quo scripsi in priore parte *Hemisphær. de error. pragmat.*

8 Non enim potest inuitæ mulieri aliud pro alio solui, vt nec aliis creditoribus, *d. l. vlt. D. de pact. dotal. l. 2. §. mutui. D. de reb. cred.*

9 Cum paria sint, solutionem accipere & fidem habere de solutione, *l. quod vendidi. 19. D. de contr. empt. l. satisfactio. 52. D. de solut.*

10 Quidni enim habeant electionem, quam defunctus habuit mortis tempore? Siquidem electio, quæ aut ex contractu competit, aut ex iuris beneficio, vt hæc, transmittitur ad heredem, sicut cætera iura omnia defuncti, *vulg. iurib.*

11 Quia non potuit dotis conditio ignorante muliere per maritum immutari, *d. l. vlt. D. de pact. dotal. l. si extraneus. D. hoc tit.*

12 Quia actio, quæ contra eos cœpit competere marito, non potest redire ad vxorem aut eius heredes, sine cessione.

13 Antonin. Tessaur. *decis. 70*

14 Tanquam in successores vniuersi iuris, quod habuit defunctus *l. heredem. 62. de reg. iur*

15 Nam pro alia parte mariti actio est, *d. § cum tabulis l. reos. 11. D. de duob. reis.*

DEFINITIO XXXV.

Mulier, quæ constante matrimonio idonea pignora accepit pro dote in tuto collocanda, non potest reliquorum bonorum possessores tertios inquietare, soluto matrimonio.

QVæ marito ad inopiam vergente, vt sibi pro dote cautum esset, egerat, & partem bonorũ mariti a tertiis possessoribus ex ea causa vindicauerat,[1] mortuo inter iudicij moras viro ad dotis restitutionem agere cœperat[2] aduersus alium tertium possessorem, qui priore quoque iudicio cum cæteris conuentus, necdum tamen condemnatus fuerat. Cum ille obiiceret, satis superque mulieri sufficientem esse iis bonis, quæ iam illa àb aliis vindicauerat, quod in eorum æstimatione longe plus esset, quam in dote;[3] illa vero diceret, pignorũ suorũ ius indiuiduũ esse,[4] nec proinde aliter à possessore inhiberi posse, quam si is totum debitum offerret;[5] Placuit ex æquitate rem temperari, vt quæ illa iam possideret, publicæ actioni subiicerentur, ex quorum pretio satisfieret non tantum dotis nomine, sed etiam vsurarum quincuncium[6] a die finiti luctus, expensarumque litis omnium.[7] Si sufficere pretium non posset, tum demum is fundus, quẽ tertius hic possidebat, venderetur. Quod Senatusconsultum, licet rationem iuris, qua pignoris ius indiuiduum esse vult saluo possessori cuilibet iure offerendi, asperius videatur, æquissimum tamen est, propterea quod & mulieris & tertij possessoris ius tuetur.[8] Quid enim mulieris interest, si ex iis pignoribus, quæ possidet, consequi suum possit?[9] Aut cur æger ferat distractionem pignorum,[10] quorum possessio si diutius retineret, futurum esset, vt quos perceperit fructus in diminutionem sortis & vsurarum imputare cogeretur:[11] Maxime vero, quia aduersus meram iuris rationem ex æquitate receptum vti cœptum est, vt etiam posterior creditor aduersus anteriorem eundemque possessorem petere possit distractionem pignorum, nec debitor offerre compellatur.[12] Neque enim melior conditio esse potest

test creditoris agentis quam possidentis.[13] Siquidem imputari ei potest, cur agat, si ea pignora, quæ iam possidet, exsoluendo debito sufficiant. Non etiam cur amplissima pignora possideat, quæ vt sibi magis caueret, ex debitoris voluntate aut magistratus imperio acceperit.[14] *Ita Senatus* ex tempore in causa Claud. Thorombert. 5. Cal Sept. 1593.

1 Competit enim hoc remedium etiam contra tertios possessores, *l. vbi adhuc 29. C. hoc tit.*

2 Mutata, quod plerunque fit, qualitate iudicij & actionis, id est, mutata assecuratione in restitutionem.

3 Nam cum agitur de dote in tuto collocanda non datur mulieri ex bonis mariti, nisi quantum satis est, ad largam tamen æstimationem, vt dixi *Defin. 2 supr.*

4 *l. rem hereditariam 65. D. de euiction.*

5 *l. quamuis 6. C. de dist. pignor. l. 2. C. debit. vendit. pign. imped. non pos.*

6 Quamuis lex hoc casu non videatur infligere vsuras grauiores trientibus, scilicet ad tertiam vsque partem centesimæ. *l. vnic. §. exactio. vers. sin. autem supersederit C. de rei vxor. act.* sed hoc ideo, quia vsuræ quincunces apud nos frequentantur tanquam minimæ nec æquum est minores vsuras præstari pro dote, quam pro cæteris debitis.

7 Nam & hæ habent eundem ordinem hypothecæ, tanquam accessiones necessariæ, per quas dotem minui non oportet, *l. Lucius 18. D. qui potior in pign. hab.*

8 *l. 1. §. 5. C. qui potior in pign. hab.*

9 Semper enim ea ratio sequenda est quantum fieri potest, per quam nemo fraudetur, *l. ex hoc 8. D. quæ in fraud. credit.*

10 *Arg. l. 2. C. de pignor.*

11 *l. 1. 2. 3. & pass. C. de pignorat. act.*

12 Vt diximus *ad tit. De pignor. infr.*

13 *Tit. C. etiam ob chirogr. pecun. pign. retin. pos. l. 1. D. de pign.*

14 *d. l. 2. C. de pignor.*

DEFINITIO XXXVI.

Mulieris pignora possidentis conditio non fit deterior ob beneficium legis & inuentarij à mariti herede imploratum.

MVlier habens clausulam constituti, aliã, vel per quam nacta sit possessionem bonorum mariti pro dote lucrisque nuptialibus obligatorum,[1] habet ius retentionis etiam aduersus heredem cum beneficio legis & inuentarij, perinde ac contra heredem purum,[2] quia ex beneficio legis ius mulieri alijsve creditoribus quæsitum adimi nec potest nec debet.[3] *Ita Senatus* ex tempore in publico auditorio, in causa viduæ N. De Miege & N. Thorombert. 13. Cal. Ianuar. 1593.

1 *Iuxta l. quod meo 18. de acquir. possess.*

2 Natta *cons. 453 lib. 2.* Decius *cons. 232.* Alex. *cons. 81. lib. 6.* Grammat. *decis. 58. & 92.*

3 *l. vlt. D. de pact. l. Paulus notat. 8. D. de prat. stipulat.*

DEFINITIO XXXVII.

Vidua secundo nubens præsumitur eandem dotem secundo viro dedisse.

QVod quæri solet an mulier, quæ nubendo nullam dotem constituit, censeatur bona omnia in dotem constituisse,[1] ad eam mulierem non pertinet, quæ secundo nupsit. Certum enim est eandem dotem ab hac constitutam videri secundo viro, quã constituerat priori,[2] coniectura voluntatis ex præcedentibus, vt alias plerunque fit, in sequentes actus capienda.[3] *Ita Senatus* ex tempore, 15. Cal. Februar. 1594.

1 De quo vide amplissimum tractatum apud Bart. *in quæst. incip. mulier habens amplum patrimonium.*

2 *Bart. ibid.* Tractatus nostri *ad l. 1 D. solut. matrim.*

3 *l. dotis 30. D. hoc tit.* Iunge *Defin. 18 supr. eod.*

DEFINITIO XXXVIII.

Creditores mariti an & quando possint agere super fructibus bonorum dotalium.

FRuctus bonorum dotalium ita demum ad maritum pertinent pleno iure dominij, si ab eo sint percepti aut à solo separati. Quandiu enim sunt pendentes creduntur esse pars fundi, eiusque dominium & conditionem sequuntur.[1] Itaque tandiu dotales sunt, & consequenter eodem iure ad mulierem spectant, quo dos ipsa.[2] Inde fit vt quamuis dotis, vt loquuntur, assecuratio in bonis immobilibus fieri debeat, non in mobilibus aut fructibus, quippe quorum ratione vix mulieri satis cautum esse posset: si tamen alius mariti creditor fructus pendentes in fundis dotalibus iure pignoris persequatur, audiẽda sit mulier si pignoris inhibeat vel capionẽ, vel persecutionem,[3] vergente scilicet ad inopiam marito,[4] siue sententia super dotis assecuratione iam reddita sit, siue non, postquam placuit mariti inopiam per mulierem etiam exceptionis iure & nulla præcedente declaratoria contra agentes creditores obijci posse.[5] Nam etsi fructus iam percepti essent à marito needum consumpti, quo casu haud dubie mariti creditoribus in eos actio competeret,[6] ius tamen esset mulieri intercedendi ne à creditoribus caperentur. Quia licet ad maritum pertineant, ea tamen lege pertinent, vt ex iis, si aliunde non possit, & mulierem & communes liberos alat, non vt creditores suos dimittat, vxore liberisque fame pereuntibus.[8] Hoc tantum interest, an percepti sint an pendentes, quod in perceptis nihil prorsus iuris habet mulier, siue agere, siue excipere velit, quandiu ex aliis bonis, siue mobilibus, siue immobilibus ei cautum esse potest.[10] In pendentibus vero tantundem iuris habet, quantum in bonis ipsis immobilibus,[11] præterquam eius portionis ratione, quæ ob impensas in ipsos fructus factas ad maritum quasi colonum partiarium pertinet.[12] In qua sane non plus iuris habere mulier potest, quam si alterius coloni diligentia sumptibusque dotalis fundus excultus esset. Ideoque in eam fructuum partem salua certaque semper est mariti creditoribus actio, siue pendentes sint, siue iam percepti, dum ne consumpti.[13] *Ita Senatus* in causa N. Morel Presbyteri, & Leonardæ Simon, 13. Cal. Mart. 1594.

1 Vt saltem tantundem iuris habeat, quantum cæteri bonæ fidei possessores, *l. si fructuarius messem 13. D. quib. mod. vsusfr. amitt.*

2 *l. fructus pendentes 44. D. de rei vendic. et l. vlt. §. fructus. D. quæ in fraud. credit.*

3 Est enim dos mulieris, *l. in rebus 30. C. hoc tit.* quamuis sit etiam in bonis mariti, *l. quamuis 75. D. eod. l. doce. 9. C. de rei vindicat.*

4 *l. vbi adhuc 29 C. hoc tit.* Iunge quæ dixi *Defin. 2. n. 6 supr.*

5 Tanquam eius rei, quæ sit sua nec vnquam fuerit mariti.

6 Alioquin nihil iuris habet mulier in dotis fructibus constante matrimonio, *l. pro oneribus. 20. C. hoc tit.*

7 Dixi *Defin. 10 supr.*

8 Tanquam in bona debitoris sibi obligata.

9 *d. l. pro oneribus l. vbi adhuc 29 eod. l. si is qui 56. §. mortem. D. eod.* [Itaque ob hanc causam iudicatum aliquando est fructus bonorum dotalium inter maritum, vxorem, & communes liberos ita diuidi debere, vt tertiam partem maritus habeat, aliam vxor, aliam liberi. *Ita Senatus* in causa Caual. *Sine die.*]

10 Pertinent enim ad maritum pleno iure & dominij, & possessionis.

11 Vt dixi *num. 3 supr.*

12 Quæ pars apud nos dimidia esse solet. Nam nec vlli fructus esse intelliguntur, nisi qui deductis sumptibus supersunt, *l. si à domino 36. §. vlt. D. de hered. petit.*

13 Consumptione siquidem & dominium & pignus extinguitur, cum non entis nullæ possint esse qualitates, *vulg. iurib.*

DEFINITIO XXXIX.

Fructus bonorum dotalium aut pro dote obligatorum conseruandi sunt mulieri, non vt dos in tuto collocetur, sed vt in communes vsus consumantur.

SAne quod dicimus, posse mulierem intercedere ne bonorum dotalium fructus pendentes à mariti creditoribus distrahantur, tametsi ex aliis mariti bonis cautum satis esse possit, ita accipiendum est, vt non ideo tamen dotis cautio in ipsis fructibus constituatur (alioqui eueniret vt consumptis fructibus tantundem de dote diminutum intelligeretur[2]) sed in communes vsus matrimonij fructus illi consumãtur.[3] Nam & ob eam causam comparatum est vt in bonis immobilibus dotis nomine caueatur, non solũ quod minus facile perire possint, [4]sed etiam quod ex ipsis percipiantur fructus, per quos matrimonij oneribus succurratur. [5]*Ita Senatus* in eadem causa.

1 Nisi ex aliorum etiam bonorum fructibus mulier consultum esse possit vt habeat vnde se alat.

2 Id autem agendum est vt dos in tuto collocetur non vt periclitetur. *l. vbi adhuc 29 C. hoc tit.*

3 *d. l. vbi adhuc.*

4 *l. lex qua tutores 12. in fin. C. de admin. tutor.*

5 Non tam enim valor rerum inspiciendus est, quam fructuum, quoties alicui succurrendum est ne egeat. *l. qui bonis 6.* vbi Bart. D. *de cess. bonor.* Boer. *quæst. 19 num. 7.* Vnde illud est, quod si cui relicta sint alimenta sunt ei præstanda secundum patrimonij reditum, non secundum proprietatem fundorum. Boer. *ibid. num. 8. & 9.* vbi citat *l. fundi Trebatiani de [illegible] suff. leg. l. 2. C. de præd. namicul. lib. 11.*

DEFINITIO XL.

Mulier habens specialẽ hypothecam quando impedire possit cæterorum creditorum super ea speciali hypotheca persecutionem.

AD inopiam vergente marito, qui vxoriæ dotis nomine bona quædam specialiter mulieri obligauerat, cum agente vxore bona alia haberet, quæ sine controuersia poterant possideri, dubitatum est an ius esset mulieri prohibendi, ne in specialem hypothecam agerent cæteri creditores, quibus aliunde consultum esse posset? An potius repelli mulier deberet, quæ eo tempore quo nondum de dotis restitutione tractari poterat, creditores mariti prohibere volebat ne pignora vindicaret, cum aliunde salua fieri posset dotis causa: quasi nihil eius interesse videretur?[1] Mouebat pro muliere, quod imo vero ipsius interesse possit ea potius habere pignora, de quibus ab initio speciali cõuentione sibi prospexerit:[2] Contraque nihil intersit creditoris vtrum hæc an illa pignora persequatur ac distrahat, præsertim si sit tempore posterior,[3] vt mulieri prius consuli æquum sit.[4] Mihi distinctio illa ex tempore probabatur, an mulier de dote in tuto collocanda certaret agendo an excipiendo, vt si agendo non audiretur aduersus creditorem, sine cuius dispẽdio posset ex aliis bonis cõsequi indemnitatem.[5] Sin excipiendo, melior esset ipsius causa quam creditoris:[6] Ita tamen si tempore anterior mulier proponeretur. Nam cum posterior est, licet bona mariti dimittendis creditoribus omnibus sufficiant, dici non potest cur faueri mulieri debeat potius quàm creditori.[7] Cum si bona exsoluendo æri alieno non sufficerent mulieris periculũ damnumq; esse oporteret non creditoris.[8] *Senatus* tamen, cum in publico auditorio causa perorata esset, dignam rẽ putauit, de qua amplius deliberaretur. In causa Dn. de Rossillion, & Hippolitæ Constantin, 6. Cal. Sept. 1594.

1 Si quidem nunquam aditur is, cuius nihil interest, siue agat, siue conueniatur, *l. 3. §. 1. D. de verb. oblig. l. 2. Illc a quo 13. §. si de testamento,* vbi Alex. *D. ad SC. Trebel.*

2 Solet enim specialis hypotheca constitui in iis bonis quæ commodiora videantur, & ideo quæ specialiter sunt obligata prius discuti debent. *l. 2. C. de pignor.*

3 Dummodo sint idonea, *d. l. 2.*

4 Nam mulier, quæ prior est tempore potior est iure. Imo etiamsi sit posterior, si sequimur quod voluit Iustinianus, *in l. assiduis 12. C. qui potior in pignor. hab.*

5 Quia hoc casu verum esset dicere nihil mulieris interesse.

6 Est enim semper fauorabilior conditio excipientis quam agentis, *l. 1. D. de pignor.*

7 Sic enim vulgo à nostris accipitur Iustiniani constitutio in *d. l. assiduis.* vt non faueat mulieri contra creditores anteriores expressam hypothecam habentes.

8 Cum iure communi quisquis prior est tempore sit etiam potior iure, *l. 2. & 4. C. qui potior in pig. hab.*

DEFINITIO XLI.

Mulier potest detrudi in carceres nõ pro ciuili debito, sed tamen pro sumptibus ex causa delicti descendentibus.

MVlier, quæ sit vilis persona, in carceres detrudi potest pro sumptibus ex causa delicti descendentibus, nec prohibendi ius habet maritus, cui ipsa in dotem omnia bona sua dederit. Cum in eius potestate sit vxorem habere, adeoque ex ipsa dote soluere, quam hoc casu vt & aliis plerisque etiam constante matrimonio minui posse constat.[2] Neque ad rem pertinet quod vulgo iactari solet, Pro ciuili debito mulierem incarcerari non debere. Quamquam enim alia solet esse ratio mulctæ, quæ pro crimine irrogatur, alia sumptuum in criminalem causam factorum,[4] vt ex eo constat quod bonorum cessio admittitur pro sumptibus, quæ pro mulcta pecuniaria non admitteretur:[5] non ideo tamen consequens est vt prorsus ciuile debitum dici debeat, quod descendit ex delicto & criminali condemnatione.[6] Sane in muliere honesta, si non atrocitas delicti valde vrgeat, vix est vt hæc sententia admittenda videatur.[7] *Ita Senatus* in causa N. Alterier Necientis [illegible] Cal. Sept. 1594.

1 Aliter enim cum tenuioribus personis agitur aliter cum honestioribus ex causa delicti, *l. capitalium 28. §. [illegible] D. de pœn. cum similib.*

2 Ne alioqui prætextus dotis adferat mulieri [illegible] sitque impunitus eius dolus, quod esset iniquum. *l. 4. § [illegible] minus. D. de nox. al. action.*

3 At ne quidem in causa criminali. Sic enim Iustin. constituit. *Nouel. 134. vt nul. iudic. cap. 9. §. [illegible]* [illegible] men constitutio in causa quidem ciuili obseruatur, sed criminali non item.

4 Quia sumptus isti non pro delicto irrogantur, sed [illegible] nam temere litigantis, *tot. tit. Inst. de pœn. temer. litig. [illegible] temere 79. D. de iudic.*

5 Dicam ad *tit. Qui bon. ceder. poss.*

6 Qualis enim actio est, talis & condemnatio [illegible] quæ sunt accessoriæ.

7 Ex ratione quam supra dixi *num. 1.*

DEFINITIO XLII.

Vsuræ dotis non debentur marito, si neque mora neque conuentio vlla præcesserit.

VSuræ dotis, quæ nulla die solutioni dicta non prius soluenda fuit, quam per maritu[m] [illegible]tur, non ob id magis debentur, quod per multos annos maritus vxorem exhibuerit, cæteraque matrimonij onera sustulerit, sed ab eo demum [illegible], quo mora contracta erit, id est, quo [illegible] ta dos fuerit.[1] Neque enim tam fauorabilis est causa dotis præsertim pro marito, vt vsurarum [illegible]tum recipiat, si neque mora, neque conuentio in-

eam rem vlla praecedat.[1] *Ita tractatum est* in publico auditorio in causa Pantaleonis Gulli & Augustani, 5. Non. Decemb. 1594.

1 Nam & dotem ipsam potuit maritus remittere. Roman. *sing.* 601. quem refert Boer. *quaest.* 2. *num.* 24. *post gloss.* Cyn. Bald. *&* Salyc. *in l. si constante.* in verb. *forma. C. de donat. ant. nupt.* Iunge *l. vir vsuras* 54. *D. de donat. int. vir. & vxor.*

2 *d. l. vir vsuras.* Vsurae enim aut ex mora aut ex conuentione necessario debentur, etsi mora interdum re ipsa quoque fieri intelligitur, *vt in l. Titia* 87. *§. vsuras. de leg.* 2. *l. curabit* 5. *C. de action. empt.*

DEFINITIO XLIII.

In fundum etiam aestimatum habet mulier regressum, si maritus non sit soluendo.

SI mulier in dotem dederit fundum aestimatum, fundi quidem dominium ad maritum pertinet, solaque aestimatio in dote esse intelligitur.[1] Sed si maritus fiat non soluendo, damus mulieri regressum in fundum ipsum vtilemque vindicationem, ac si fundus non fuisset alienatus.[2] *Ita Senatus* in ea causa, de qua in Defin. 1. infr. de remiss. pignor.

1 Quoniam aestimatio facit emptionem, *l. plerumque* 10. *§. si ante, & sequen. l. quoties* 16. *D. hoc tit. l. vnic. § cumque ex stipulatu vers. aestimatarum C. de rei vxor. action.*

2 *Arg. l. vxor marito* 55. *in fin. D. de donat. int. vir. & vxor.* Ne alioqui mulier damnum dotis incurrat.

DEFINITIO XLIV.

Expensae factae à marito pro dote aestimata non sunt ei restituendae, nisi cum res ipsae aestimatae mulieri restituuntur.

MAritus vxorem ducturus, quae vniuersorum bonorum controuersiam patiebatur, cum vniuersa mulieris bona in dotem accipere vellet, cauerat acceptos à se mille aureos restituendos soluto quandocunque matrimonio. Iisdem dotalibus tabulis mulier procuratorem eum constituerat in rem suam ad litem de bonis omnibus tractandam & peragendam. Cum maritus vicisset, ac bona multo maioris pretij obtinuisset, tum soluto matrimonio dos ab ipsius heredibus restituenda esset, Placuit nulla impensarum facta deductione restituendam integram pecuniam,[1] quam maritus sibi solutam professus erat, quasi dotem ille tanti vitro aestimasset.[2] Nam & constat, procuratorem in rem suam constitutum expensas, quas eo nomine fecerit, repetere non posse.[3] Plane si mulier fundos habere mallet, & maritus consentiret (neque enim inuito marito posset mulier aestimatas res dotales repetere, nisi in subsidium,[3] aut eo casu quo conuenisset, vt nil obstante aestimatione eaedem species redderentur[4]) vtique impensas dotis causa factas marito reddi oportet.[5] *Ita tractatum est* in causa, de qua in Defin. 18. & 19. infr. De test.

1 Quia poterat dos in effectu vel pluris esse vel minoris, *argum. l. imperat.* 70. *§.* ... *centum. de legat.* 2. Potiusque dubitari posset, an quod plus in bonis esset, restituere maritus deberet, quia non simplex venditio facta esset, sed dotis causa, *l. quoties* 16. *in fin. D. hoc tit.*

2 Quia licet ex alterius persona agat, tamen ad suum commodum agit, non ad alienum, *l. qui stipendia* 9. *C. de procurat.*

3 Vt in specie *Defin. praeced.*

4 *Vt in l. aestimatis* 50. *D. solut. matrim. l. si mater* 21. *C. hoc titul.*

5 Tanquam quae minuant dotem vel ipso iure, si sint necessariae, vel saltem per deductionem & retentionem, si sint vtiles. *l.* 1. *D. de impens. in rebus dotal. fact. l. si niqui* 56. *quod dicitur. D. hoc tit.*

DEFINITIO XLV.

Mulieri, quae perperam & temere litigauit, praesertim contra liberos, non sunt restituendi sumptus litis, quatenus ijs nimirum fit vt dos minuatur.

QVod dicimus, dotem non debere minui per expensas litis, nec per tributum illud, quod pro iudicato pendi solet,[1] vulgo emolumentum vocant, non est perpetuum. Quid enim si rite oblatam dotem mulier accipere recusauerit,[2] litemque de ea re instituere perperam, aut institutam malé prosequi maluerit? Praesertim aduersus proprios liberos, quibus parcere potius debuisset? Proximitatis ratio fortasse faciet, vt matri parcendum sit hactenus saltem, vt expensarum compensatio inducatur, sed non vt liberi, quibus nihil imputari potest,[3] condemnandi sint ad sumptus, quibus sola matris culpa causam dederit.[4] At neque, vt emolumentum integrum à liberis praestetur, aut sportulae, quae iudici ob sententiam ex scripto latam debentur.[5] Quid ergo? Sumptus omnes erunt compensandi, & consequenter ab vtraque parte pro virili sua exsoluendi.[6] *Ita Senatus* pro N. de Creschetel de Nicolle, contra vxorem N. Petri Ludouici De Lescheraine, 11. Calend. Maij 1573.

1 Ratio est, quia mulieri integram dotem saluam conseruari non tantum mulieris, sed etiam reipub. interest, *l.* ... *D. soluto matrim. dantes* ... 18. *D. de reb. auct. iud. possid.*

2 Atque ita fuerit mulier ipsa in mora, *l. qui decem* 72. *in princ. & §.* 1. *D. de solut.*

3 Matrem enim condemnari liberis suis ad sumptus litis, aut liberos matri, durum sane est propter affectionem personarum, quae facit plerumque, vt iuris regulae negligantur, *l. Cum* 45. *in fin. D. solut. matrim.*

4 Suam enim cuique culpam nocere oportet, non alteri, nec sumptus litis praestantur ob debitum, sed ob litem temere susceptam. *l. eum quem temere* 79 *D. de iudic. l. properandum* 13. *C. eod.*

5 *Tot. tit. C. de sportul.* l. 2. *& tot. tit. C. de fructib. & lit. expens.*

6 Vt ita leuius fiat incommodum, quod inter litigatores ex aequo diuiditur.

DEFINITIO XLVI.

Non potest mulier, quae tutrix fuit, agere de dote ante redditas tutelae rationes, sed si possideat non eo minus habet ius retentionis aduersus alios possessores creditores.

MVlier, quae impuberis filij tutrix fuit, licet exceptione non redditae rationis repelli possit, si dotem exigat, non solum si aduersus filium agat, sed & si aduersus eum, qui à filio ius habeat dotisque pignora possideat.[1] Tamen, si cum filius bona iure pignoris possidens conueniatur ab alijs creditoribus per hypothecariam & dotis retentionem obijciat, non est danda creditori replicatio ad eludendam exceptionem ob non redditas rationes. Est enim fauorabilior & maiore priuilegio digna mulier, quae possessionem suam tuetur, quam quae agit.[2] *Ita Senatus* pro Angela Moriset, contra Ioannem Rosset, 8. Id. Maij 1595.

1 Quia dos ipsa filio est obligata pro tutelae rationibus reddendis, *l. pro officio* 20. *C. de admin. tutor.* ideoque retineri potest, *l. vnic. C. etiam ob chirograph. pecun. pign. retin. poss.* Bart. Socin. *consil.* 180. *lib.* 2. [Sed intellige fauore liberorum non autem fauore alterius cuiuslibet tertij quia nec alijs quam liberis dos ipsa est obligata pro rationibus tutelae. Nisi per eas tertium illum habere ius à filio, & pignora possidere, vt in Defin.]

2 *L.* 1. *D. de pignor. & d. l. vnic. C. etiam & chirogr. pecun.*

DEFINITIO XLVII.

Mulier petens assecurationem dotis non habet fundatam intentionem, qua tamen probata, potest retinere non tantum bona immobilia mariti, sed etiam fructus ex iis iam perceptos.

VErgente quidem viro ad inopiã, succurrẽdum est mulieri aduersus creditores posteriores hypothecariam exercentes, etiãsi declaratoria nulla præcesserit.[1] Sed tamen pendente lite, ac quousque paupertatem probauerit, non habet fundatam intentionem, potiusq; pro creditore iudicãdum est,[2] quoniam in dubio præsumptio est contra mulierem, quæ regulariter nihil iuris in dote habet constante matrimonio.[3] Sane probato casu assecurationis habet mulier ius retinendorum, non modo bonorum immobilium mariti, sed etiam fructuum ex iis iam perceptorum, vt se suosque liberos alat,[4] licet dotis cautio non in fructibus, etiamsi maxime mulier velit, sed in bonis immobilibus ei omnimodo præstanda sit.[5] *Ita tractatum est* in publico Auditorio, 4. Id. Iun. 1595.

1 Vt dixi *Defin. 10. supr.*
2 Debet enim quisque probare id, quod est fundamentũ suæ intentionis, siue agendo, siue excipiendo, *l. 1. l. in exceptionibus 19. & pæ. D. de probat. l. 4. § . . lt. C. de edend.*
3 *L. si constante 24. § tot. tit. D. solut. matrim.*
4 *L. vbi adhuc 29. C hoc tit.*
5 Dixi *Defin. 33. supr. eod.*

DEFINITIO XLVIII.

Mulieri acquisita bona inter primum & secundum matrimonium non censentur in secundum constituta.

BOna, quæ mulieri obuenerunt inter primum & secundum matrimonium, non censentur constituta in secundam dotem.[1] Nec si in priore matrimonio bona omnia mulieris doti data proponantur.[2] Nisi expressim data sint etiam futura.[3] *Ita tractatum est* in publico Auditorio, Cal. Iul. 1595.

1 Nam ea ipsa dos, quæ priori viro constituta fuerat, secundo quoque data intelligitur, vt dixi *Defin. 37. supr.*
2 Quoniam ea constitutio restringi debet ad bona præsentia, *l. si ita esset 7. D. de aur. & argen. leg.*
3 In solo namque pignore ita est constitutum vt qui bona sua omnia generaliter & simpliciter obligauit, censeatur etiam futura obligasse, *l. vlt. C. quæ res pign. oblig. poss.*

DEFINITIO XLIX.

Non est retinenda mulier in possessione bonorum mariti pro dote in tuto collocanda, nisi ad concurrentem vsque dotis solutæ quantitatem, licet non possint ea bona sufficere ad onera matrimonij.

COnstante matrimonio agens mulier ad dotis, vt vocant, assecurationem marito vergente ad inopiam, licet omnium mariti bonorum eo nomine expressim obligatorũ possessionẽ sibi quæsierit per clausulam cõstituti,[1] non tamẽ potest hoc prætextu bona mariti omnia retinere, si alij sint vel creditores vel emptores, aliterve possessores, à quibus velit illa propriam possessionem condictione ex lege Iustiniani auocare;[2] sed eatenus duntaxat, quatenus solutæ dotis quantitas exigit,[3] licet ita futurum sit, vt non habeat illa sufficienter vnde se suosque alat; si forte tam exigua sit dos, vt matrimonij oneribus ferendis impar sit. Nam quod dici solet pignoris causam esse indiuiduam, quantulumcunque illud sit, quod debetur,[4] ad hunc casum non pertinet, in quo non licet aliis mariti creditoribus aut pignorum possessoribus sibi consulere per ius offerendi.[5] Quos tamen interea & quamdiu durat matrimonium in damno morari non oportet: sed tanto magis consulendum iis est, quod sibi ipsi consulere non possunt.[6] *Ita Senatus* in causa Ioannæ Molar & Mauricij Veyrat, Prid. Non. Iul. 1595.

1 *Ex l. quod meo 18. D. de acquir. poss.*
2 *Ex l. vlt. C. eod. tit. de acquir. poss.* Cuius beneficium necessario implorandum est, quoties auocatur possessio à tertio possessore.
3 Quia remedium hoc introductum est non vt dos augeatur, sed ne quid ex ea pereat, *l. si constante 24. D. solut. matr. l. vbi adhuc 29. C. hoc tit.*
4 *L. rem hereditariam 65. D. de euict. l. quamdiu 6. C. de distract. pignor. l. 1. C. debit. vendit. pign. impedi non poss.*
5 Dixi *Defin. 2. supr.*
6 *L. Diuus Marcus 14. D. de offic. præsid. l. in minorum 3. C. de in integr. restit. minor.*

DEFINITIO L.

Cum agitur de assecuranda dote, quo tota necdũ soluta, eadem adhibenda est distinctio, quæ si ageretur de dote restituenda.

SI non integram dotem maritus à socero aut ab ipsa muliere exegerit, sed dotis partem duntaxat, tum vergere cœperit ad inopiam; nõ potest mulier petere dotis totius assecurationem, sed pro ea duntaxat parte, quæ soluta reperitur, cum nihil sit, quod imputari possit marito,[1] qui aut socerum aut mulierem ipsam non præcipitauit ad solutionem. Diuersum est si extraneus, id est alius, quam qui ex officio dotem dare debuit, dotem promiserit ex necessitate, id est, non animo donandi. Nihil enim ex parte refert, an constãte matrimonio agatur ad dotem in tuto collocandam, an soluto matrimonio ad restitutionem.[3] Sane vtroque casu integra generi rationem haberi placuit.[4] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Boer. *quæst. 22. num. 18.* contra Bartol. & alios nobis ibi citatos.
2 *L. si extraneus 33. D. de iure dot.* Obserua tamen non posse mulierem expelli de domo mariti ob non solutam dotem, quæ promissa fuerit ab extraneo aut à patre mulieris. Boer. *d. q. 22. numer. 40* post Socin. *regul. 258. fallent. 2.* Sed non contra si ab ipsa muliere dos promissa fuit. Idem Boer. *numer. 11. & 16. ad fin. C. ad SC. Vellean.* Bald. *ad Auth. res quæ C. communia legat.*
3 Quamuis aliàs soleat multum interesse, vt ex iis quæ diximus *Defin. 2. supr.*
4 Dixi *Defin. 35. supr.*

DEFINITIO LI.

Non liberatur debitor dotis soluens dotem constante matrimonio, si soluat contra formam à iudice præscriptam.

MVlieris debitor constãte matrimonio à muliere cõuentus vt solueret, si ob allegatam mariti inopiã iussus sit pecuniã idoneo mercatori collocare,[1] aut, si de mercatore conuenire non possit, apud actuariũ obsignare,[2] non aliter liberari potest, quã si pareat iudicato.[3] Itaque si marito soluerit, qui iam tũ fuerit nõ soluendo, perinde remanet in obligatione, licet pecunia dotalis proponatur.[4] Nec ad rẽ pertinet, quod marito quantũuis inopi dos recte soluitur, cum imputare sibi potius mulier debeat, cur vergente marito ad inopiam nõ petierit dotem in tuto

in tuto collocari.[1] Nam in proposita specie ea ratio locum non habet, cum assecurationis, vt loquuntur, vice sit cautio, quam iudex induxit, vt pecunia vel mercatori vel actuario, non etiam marito solueretur.[2] Quid si non marito, sed ipsi mulieri soluta sit? Ne hoc quidem sufficiet,[3] quoniam magna præsumptio est, mulierem marito nomen accommodasse,[4] & pecuniam, præsertim quæ dotalis fuerit, ad maritum potius quam ad mulierem peruenisse. Itaque mulieri facile aduersus debitorem succurremus, si pergat illam pecuniam petere tanquam non sibi solutam, maxime si contra propriam confessionem imploret in integrum restitutionem.[10] Nam sicuti non liberatur is, qui dotem mulieri reddit aut soluit constante matrimonio, licet mulier consentiat, quia omnimodo dos in tuto collocanda est:[11] Ita nec is, qui aliter soluit, quam quomodo solui iudex iussit, qui doti & mulieris indemnitati prudenter consulere voluit. Ergo si vel idem iudex vel alius superior ex appellatione cognoscens, iusserit pecuniam mulieri solui, nihil erit, quod imputetur debitori, qui ex præscripto iudicis & metu fortasse carceris mulieri soluerit.[12] Proinde nec erit audienda mulier, si eam pecuniam ab eodem debitore quasi non liberato velit petere & probare perditam illam & à marito profligatam. *Ita Senatus* ex tempore in causa Bernardæ Fauier, & Claudij Du Chesne, 5. Id. Sept. 1595.

1 *Ex c. per vestras Extr. de don. int. vir. & vxor.*
2 *L. acceptam 19. C. de vsur.*
3 Propter rerum iudicatarum auctoritatem, *l. seruo 65. §. cum prætor D. ad SC. Trebell. l. si fundus 16. §. si pluris D. de pignor.*
4 Alij enim soluit, quam cui debuit soluere. Præceptum enim iudicis sequendum est *l. ait prætor 7. §. 1. vers. quid tamen D. de minor.*
5 Dixi *Defin. 30. supr.*
6 Iuxta *d. c. per vestras.*
7 Nam neque mulieri dos solui potest constante matrimonio, nisi in casibus, de quibus *in l. quamuis 20. D. solut. matrim. l. vnic. C. si constante matr. dos solut. fuer.*
8 *L. cum proponas 5. §§ seq. C. si quis alter. vel sib.*
9 *L. si cum dotem 22. §. transgrediamur D. solut. matr.*
10 Quia, qua facilitate decipitur, eadem confitetur.
11 Dixi *Defin. 2 supr.*
12 *d. l. 7. §. 1. vers. quid tamen. de minor. l. 6. §. apud Labeonem D. quæ in fraud. credit.*

DEFINITIO LII.

Qui a nomina accepit in dotem, pecuniam ex iis redactam cogitur iudicio de dote restituere, sed deductis expensis.

CVm nomina in dotem data vir exegit, condemnandus quidem est, vt pecuniam ex iis redactam restituat, sed ita tamen, vt sumptuum ad exactionem factorum ratio habeatur, quatenus necessarij fuerunt.[2] Constat enim per impensas necessarias minui dotem ipso iure,[3] adeoque ipsa in re, cum dos consistit in pecunia numerata.[4] *Ita Senatus* in ea causa, de qua in Defin. 9. infr. Solut. matrim.

1 Qui enim dat in dotem nomina, censetur dare pecuniam ex ipsis nominibus redigendam, *arg. l. si conuenerit 18. D. de pignor. action.*
2 Obserua tamen quod tractat Boer. *quæst. 21. num. 29.* heredes mariti non posse deducere expensas per virum in exactione dotis factas, ex Specul. *tit. de donat. int. vir. & vxor. §. fin. vers. illud etiam quæritur.* & ibi Ioan. Andr. & Masuer. *tit. de dot. vers. item si mulier.* Sed hoc videtur accipiendum de expensis factis contra promissorem aut debitorem dotis, non de iis, quas fieri oportuit contra tertium, vt sciretur, quid esset in dote, quam ipsa mulier constituisset.
3 *L. 5. de impens. in reb. dot. fact.*
4 Scripsi *lib. 1. Consil. c. …*

DEFINITIO LIII.

Cum restitutio dotis euadit in assecurationem, non potest offerri mulieri.

ALiquando euenit, vt restitutio dotis euadat in assecurationem, iisdem quæ vtatur priuilegiis,[1] vtputa si mulier, quæ matri suæ heres extitit, dederit in dotem bona sua omnia, præsentia & futura.[2] Nō enim dos matris offerri poterit à posteriore creditore, quasi cuius restituendæ dies iam venerit. Incipit enim esse dos filiæ, quæ fuit antea dos matris.[3] *Ita Senatus*, 30. Ianuar. 1596. ex tempore.

1 Inter quæ illud est, vt non possit offerri mulieri, vt dixi *Defin. 2. supr.*
2 Quæ enim prius fuit dos matris, fit ea defuncta patrimonium filiæ, & consequenter conuertitur *in dotem, l. nulla. C. de iur. dot.*
3 Dos autem filiæ ei offerri non potest, sicut non potuit offerri matri, *l. vbi adhuc 29. vbi not. C. hoc tit.*

DEFINITIO LIV.

Actio mulieris pro dote in tuto collocanda non patitur exceptionem specialis hypothecæ non excussæ, quam actio dotis restituendæ pateretur.

MVlier petens assecurationem dotis potest incumbere hypothecæ generali aque ac speciali, licet specialis idonea proponatur,[1] siue ipsa, siue maritus possideat. Itaque tam ex iis bonis quæ generaliter obligata sunt, quam ex iis, quæ specialiter,[2] dandum ei est, ex quo se alat suosque,[3] arbitrio boni viri, & prout æquius melius videbitur.[4] *Ita Senatus* ex tempore in secreto Auditorio, 3. April. 1596.

1 Quod non similiter obtinet, cum agitur de restitutione dotis, quia tunc facienda est excussio specialis hypothecæ, priusquam ad generalem deueniatur, *l. 2. C. de pignor.*
2 Alia scilicet bona, quam quæ sunt hypothecæ specialis. Alioqui si vel maritus vel mulier possideat hypothecam specialem, quæ sit idonea, non est ei permittendum, vt agat contra tertios pignorum generalium possessores, cum nihil eius intersit, *arg. d. l. 2.* Iunge *Defin. 35. supr. De iure dot.*
3 Iuxta *l. vbi adhuc 22. C. hoc tit. l. si constante 24. D. solut. matrimon.*
4 Ad largam scilicet æstimationem, vt habent verba Statuti nostri.

DEFINITIO LV.

Dotis vsuræ à marito quamdiu vixit non petitæ, ab herede ipsius exigi non possunt tanquam donatæ.

DOtis vsuras, quæ marito solui debuerunt, si earum petitio nulla facta sit, nec aliquo voluntatis indicio retenta, mariti heres quasi tacite remissas donatasque petere nullo modo potest.[1] *Ita tractatum est* in causa Dominæ Ludouicæ de la Chambre viduæ D. Comitis de Monreal, & D. Marchionis de la Chambre, mense Febr. 1597.

1 *L. vir vsuras 54. D. de donat. inter vir. & vxor. l. cum quidam 17. §. Diuus Pius D. de vsur.*

TIT. VIII.
DE REI VXOR. ACTION.

DEFINITIO I.

Casus, in quo debentur vsuræ dotis pecuniariæ etiam ante annum & ex die soluti matrimonij.

MARITVS ab vxore coheres ex semisse institutus, si familiæ erciscundæ iudicio conueniatur à coherede pro parte dotis in pecunia numerata constitutæ, condemnandus ad vsuras, non à die tantum finiti anni, post quem ex Iustiniani constitutione reddi dos debuit,[1] sed ab ipso mortis tempore.[2] Nam in iudicio vniuersali, quale est familiæ erciscundæ,[3] constat venire fructus & vsuras à tempore mortis.[4] Tametsi enim pro ea coheredis parte maritus non quasi heres conueniatur, sed tanquam maritus & debitor:[5] tamen aperta est voluntas testatricis, quæ duos ex æquis partibus heredes instituit, ne quicquam ex dote, vt nec ex reliqua hereditate maritus amplius, quam coheres cõsequeretur,[6] quod eueniret, si interusurium medij temporis in lucro haberet.[7] Proinde vsuræ huiusmodi debebuntur tanquam accessiones pecuniæ nõ dotalis, sed hereditariæ.[8] Aliud igitur erit, si maritus non familiæ erciscundæ iudicio, sed rei vxoriæ actione ad dotis restitutionem conueniatur. Nam sicuti ante annum peti dos non potest, quæ consistit in pecunia numerata:[9] ita totius eius temporis moram inculpatam esse conuenit.[10] Quamuis nec defuerint, qui putarent, eo quoque casu maritum medij temporis interusurium lucrari non debere.[11] Quorum sententia merito explosa est, vel hac vna ratione, quod alioqui futurum sit, vt iuris beneficiũ marito eiusve heredi pene inutile & illusorium reddatur.[12] Vt taceam, quod soluto per mariti mortem matrimonio mulierem toto eo anno exhibere heredes debent in vicem legitimarum vsurarum.[13] *Ita Senatus* nonnullis licet dissentientibus pro Reuerendiss. D. Martello Episcopo Niciensi designato, contra N. de Lambert. 17. April. 1589.

1 *Ex l. vnic. §. exactio. C. hoc tit.*

2 Ex sententia Cyn. *in d. §. exactio.*

3 Non quod admixtam habeat petitionem hereditatis, cum non detur hoc iudicium, nisi inter veros coheredes, *l. cum putarem 36. D. famil. erciscund.* sed quia in hoc iudicium venit quicquid est hereditatis, si commodam recipiat diuisionem, Denique per hoc iudicium diuiditur hereditas, *l. 2. & pass. D. famil. ercisc.*

4 Cum fructus augeant hereditatem, *l. sed etsi lege 25. §. vlt. cum legib. seqq. D. de hered. petit. l. non est ambiguum 9. & l. coheredibus 17. C. famil. ercisc.*

5 Non enim potest conueniri tanquam heres, nisi pro qua parte heres est, cum hereditas eum obliget, *l. siue à certis 17. D. de duob. reis l. 1. C. si cert. pet. l. 2. C. de hered. action.*

6 Non enim essent heredes ex æquis partibus, si plus ad vnum quam ad alium ex causa hereditatis perueniret, aut etiã occasione hereditatis, vt Paulus loquitur *in l. debitor 59. §. vlt. D. ad SC. Trebell.*

7 Nihil siquidem esset, quod in vicem eius interusurij coheres vicissim perciperet. De interusurio vide *l. debitor 82. de legat. 2.*

8 Censetur enim hæc pecunia duplici iure & tanquam dotalis, & tanquam hereditaria.

9 *d. l. vnic. §. exactio. C. hoc tit.*

10 Cum vsuræ non propter lucrum petentium, sed propter moram non soluentium infligantur, *l. cum quidam 17. §. si pupillis D. de vsur.*

11 Vide Zasium *ad l. vnic. C. hoc tit.*

12 Non enim magnum beneficium est, si quis habeat dilationem annalem ad soluendum, & pro eo tamen tempore soluat vsuras, *l. vlt. C. de exec. rei iudic.* nisi cum præcessit priusque nata fuit obligatio vsurarum, *vt in l. 3. D. de vsur. d. §. exactio. vers. sin autem supersederit.*

13 Notat. *ad d. §. exactio.* Alioqui fame periret mulier, quæ nec dotem nec alimenta haberet, nec rursus honeste posset nubere intra annum luctus, *l. 1. C. de secund. nupt.*

DEFINITIO II.

Exceptio non factæ excussionis nocet mulieri agenti hypothecaria, sicut & cæteris creditoribus.

REi vxoriæ actio priuilegium non habet aduersus tertios possessores, quo minus possint illi dotem per hypothecariam repetenti mulieri sicut & alij cuilibet creditori exceptionem obiicere non factæ excussionis.[1] *Ita Senatus in causa* Michaelis Du Mont, 5. Non. Iul. 1591. Iunge Defin. 1. & 2. inf. de priuil. dot.

1 Est enim generalis determinatio constitutionis Iustinianeæ *in Nouel. 4. de fideiuss.* vnde sumpta est *Auth. hoc si debitor, C. de pignor.* iunct. *l. in fraudem 15. §. vltim. D. de iure fisc.* [illegible] Nec reperitur hoc priuilegium inter cætera priuilegia dotis.

DEFINITIO III.

Specialis hypotheca hominis non tollit generalem legis, nisi id expresse dictum sit.

MVlier, quæ mariti testamentum agnouit, in quo maritus specialem illi hypothecam pro dote constituit, non idcirco prohibetur generalis siue expressæ siue tacitæ legalisque hypothecæ beneficium implorare, si id sibi commodius esse videatur. Neque enim aliam mariti voluntatem fuisse credendum est, si non specialiter expresserit.[1] Sed nec sufficiet expressisse, nisi præter dotem quid amplius vxori legauerit, propter quod valere legatum possit.[2] Quo demum casu sane voluntas defuncti seruanda erit, etiamsi dotis exactio in longiorem diem dilata sit, si legatum mulieris acceperit.[3] *Ita in publico Auditorio tractatum est*, 10. Calend. Mart. 1593. In causa Aduocati Depradel, & Procuratoris Martinel.

1 Quis enim credat maritum cogitasse de adimenda generali hypotheca ei, cui dedit præterea specialem? *arg. l. quæ muneris 14. D. de adim. legat. l. 3. §. si emancipatum, de bonor. poss. contr. tabul.*

2 Non enim valet legatum factum creditori, si nullam [illegible] cum afferat vtilitatem, *l. sin autem 29. iunct. l.* [illegible] *debitor 82. de leg. 2.*

3 Sibi enim debet imputare, quod legatum [illegible] tique æstimauerit commodum legati, [illegible] *l. cum pater 77. §. qui dotale de leg. 2.* Nec enim [illegible] est, maritum voluisse heredem suum grauare [illegible] tione dotis, *l.* [illegible] *34. §.* [illegible] *l. si cum dotem* [illegible] *filia D. solut. matrim.*

DEFINITIO IV.

Actioni de dote potest obiici retentio ob rationes tutelæ aut protutelæ nondum redditas.

NOn est perpetuum, quod vulgo [illegible] ni de dote nullam obiici posse retentionem. Eas namque retentiones duntaxat sublatas esse Iustinianus voluit, quæ olim fiebant ob liberos, ob res amotas, ob mores, aut ob expensas in dotem factas.[1] Cæterum, si mater filij impuberis aut minoris bona administrauerit, siue tutrix fuit, siue pro tutrice se gessit, cum bona eius omnia pro reddendis rationibus sint tacite obligata, consequenter ipsa quoque dos eodem [illegible] re teneatur.[2] Placet posse dotem à filio [illegible] de retineri in id vsque tempus [illegible] quo [illegible] ratio sit reddita.[3] Nec solum si mulieris [illegible] sed etiamsi mulier ipsa, siue iam secundo nupta siue iterum nuptura (cuius ideo [illegible] fauorabilior est,[4]) de dote experiatur.[5] *Ita Senatus* sæpius, vt relatum est in causa discussionis bonorum Illustris Dominæ [illegible] d'Amboise [illegible] April. 1593.

1 *L. unic. §. taceat. C. hoc tit.*
2 Vt apparet *ex d. l. unic.* quæ de his tantum retentionibus specialiter loquitur.
3 *l. pro offi. 10 20. iunct. gl. C. de admin. tutor. l. unic. §. 1. C. hoc titul.*
4 Nam in vniuersitate bonorum mulieris venit etiam dos, cum sit mulieris & proprium ipsius patrimoniū, *l. quamuis 75. D. de iur. dot. l. in rebus 30. C. eod. l. 3 §. sed verum. D. de minor.*
5 Socin. *consi. 180. vol. 1.*
6 *L. interest 18. D. de reb. auctor. iudic. possid. Authent. sed quamuis. C. de rei vxor. act.*
7 Facilius enim est, vt possidenti detur retentio, quam vt non possidenti persecutio pignoris *l. 1. D. de pignor.*

DEFINITIO V.

Vsuras dotis debet maritus, qui moram contrahit in ea restituenda.

VSuras dotis in pecunia numerata consistentis, quæ post annum à die soluti matrimonij reddita non sit, aut mulieri, si vir prædecesserit, aut, si superuixerit, heredibus mulieris præstandas esse ad tertiam vsque partem centesimæ, placuit Iustiniano:[1] nec tantum si in pecunia numerata dos consistat, sed & si in bonis mobilibus aut se mouentibus, quorum idcirco facienda æstimatio est.[2] Eoque iure vtimur, quamuis contraria sententia frequentiore interpretum calculo recepta videatur, vt vsuræ istæ non debeantur, nec si expressa cōuentione promissæ sint propter iuris canonici prohibitionem.[3] Non enim æquum est impunitam esse moram viri eiusve heredis, dotem sua die non restituentis,[4] aut meliorem esse conditionem mariti in dote restituēda, quam sit mulieris in exsoluenda.[5] Nam si etiam iure Pōtificio permittitur marito exactio vsurarum dotis tardius solutæ, eo prætextu, quod matrimonij onera ferre illum necesse sit;[6] quid ni mortuo viro mulier vsuras dotis consequatur quandiu caret dote, cum eadem onera ad mulierem recurrant, & illud præcipue, quod seipsam alere cogitur?[7] *Ita Senatus* in ea causa, de qua in Defin. 4. & 5. infr. solut. matrim.

1 *In l. unic. §. exactio. C. hoc tit.*
2 Vsura enim pecuniæ est, non rei mobilis aut immobilis.
3 Alex. *cons. 100. vol. 6.* & Crauet. *cons. 89.* & quamplurimi alij ab Antonino Tessauro relati *decis. Pedemont. 45.* inter quos est Bald *cons. 166. vol. 1.*
4 *L. 3. in princ. l. cum quidam 17. §. si pupillo. D. de vsur.*
5 *L. Attilicinus 17. D. de pact. dotal.*
6 *Cap. salubriter Extr. de vsur.*
7 Finitur siquidem ius & onus mariti finito matrimonio, *l. in rebus 30. C. de iur. dot.* [Si tamen mulier aut heres mulieris perceperit aliquo tempore fructus bonorum pro dote obligatorum, nullæ pro toto eo tempore vsuræ debebuntur, licet ea bona postmodum euicta sint, puta iure fideicommissi. Nec enim fructus & vsuras eodem tēpore habere debet. *l. Iulianus 13. §. curent. D. de act. empt. Ita Senatus* in causa D. de Bonivard, contra D. de Combefort, 17. Maij 1614.]

DEFINITIO VI.

Pro anno luctus nulla vsura dotis restituenda mulieri debentur, sed interim alimenta ei præstanda sunt.

PLane quamdiu peti dos non potest, id est, intra annū luctus,[1] vsuras præstari nō oportet, quippe quæ non propter lucrum petentium, sed propter moram non soluentium infliguntur:[2] mora autem esse non potest vbi nulla petitio est.[3] Sed ideo nimirum constitutum fuit, vt toto eo anno viduam alere mariti heredes debeant, eique vestes lugubres, aliaque id genus ad victum & vestitum necessaria præbere.[4] Quamuis si alimenta illa intra annum non petierit, post annum petens audienda non sit, nisi in eam causam æs alienum contraxerit.[5] Porro, quæ de dote dotisque vsuris dicimus, eadem de dotis incremento & incrementi vsuris dicta intelligi debent.[6] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Nec enim ius exactionis incipit nisi post annum, *l. unic. §. exactio. C. hoc tit.*
2 *L. cum quidam 17. §. si pupillo D. de vsur.*
3 *L. nulla 88. de regul. iur. l. si pupillus 127. D. de verb. oblig.* Nō tamen desunt qui defendant, nec medij temporis interusuriū mariti lucro cedere debere, ex *l. 2. ibi. ad d. §. exactio.*
4 Bart. *ad l. fructus 7. § I. ad pertinere. atque l. amor 10. D. solut. matrim.* Anton. Tessaur *decis. Pedem. 43.*
5 Idem Tessaur *decis. 44.*
6 Idem Tessaur *decis. 45.*

DEFINITIO VII.

Dos pecuniaria conuersa in corpora statim restituēda est. Itemque cum pignus, quod mulier habuit, marito in dotem datum est.

DOtem, quæ in pecunia numerata data est, si cōstante matrimonio conuersa sit & permutata in corpora, quod vtique fieri potest quoties mulieri expedit,[1] non post annum à die soluti matrimonij, sed statim restituendam esse constat, vt restitutionis potius quam constitutionis tempus spectemus, cum quærimus, an in pecunia an in corporibus dos consistere videatur.[2] Sed si mulier, cui pecunia debebatur sub pignore, pignus ipsum in dotem dederit, dubitatio maior esse potest, obligata pignoris nomine re immobili, an corporum an potius pecuniæ dos censeri debeat, vt vel statim vel nō nisi post annum restituatur?[3] Mouet ex vna parte, quòd ius pignoris solui potest, oblato quandocunque debito,[4] vt proinde cui pignus datum est, ei solutionis quoque accipiēdæ facultas data intelligatur.[5] Quod si ita est, pecuniam, quæ debetur, in dotem datam fuisse magis dicendum est.[6] Ex altera vero, quod quamdiu solutum non est debitum, negari non posit quin hypotheca subsistat, & quidem in re immobili,[7] ac consequenter, quod ad maritum attinet, in dotem ei datā videri rem immobilem, ideoque præsenti restitutioni locum esse.[8] Nam etsi ius aliquod in dotem datum fuerit, cuius parata sit restitutio, non dubitatur, quin soluto matrimonio perinde ac res immobilis restitui statim debeat.[9] Eaque sententia probabilior sane videbatur,[10] maxime in ea specie, quæ ex facto tractabatur, cum tabulis dotalibus conuenisse proponeretur, vt si pignus luere vellent prioris mariti heredes, secundus maritus non aliter accipere posset, quam si in prædiorū emptionem continuo eam collocaret. Ex eo namque apparebat, non pecunia, sed tantum pignorati fundi nomine mulierem mariti fidem secutam fuisse, cuius nimirum facultates suspectas habuisset.[11] *Ita in Senatu tractatum est* in causa Illustris D. Christophori d'Vrfe, D. de Bussy, & Dominorum fratrum de la Chambre, in publico Auditorio perorata, Prid. Cal. Aug. 1593.

1 *L. si constante 26. cum l. seq. D. de iur. dot.*
2 *L. cum in fundo 78. § si fundum.* vbi est text. elegans *eod. tit.*
3 Siquidem dos pecuniaria statim restituenda est, quæ vero consistit in bonis immobilibus non nisi post annum, *l. unic. §. exactio. C. hoc tit.*
4 *§. omnis. §. 5. vlt. l. si rem 9. D. de pign. act. l. Paulus 12 §. 1. D. quib. mod. pign. vel hypoth. solu.*
5 Nam & vtilem actionem suo nomine posset exercere post rescriptum Diui Pij, *l. nomen 4. C. quæ res pign. oblig. poss.*
6 *Arg. l. si conuenerit 18. D. de pignor. act.*
7 Adeoque etiam post extinctam tempore vel confusione personalem obligationem, *l. 2. C. de luit. pignor. l. debitor 59. D. ad Trebell. l. penul. §. 1. D. de excep. rei iudic. l. cum notissimi 7. §. 1. C. de præscr. 30. vel 40. annor.*
8 *d. §. exactio.*

9 Differtur enim exactio dotis, non vt noceatur mulieri, sed vt consulatur marito, propter difficultatem explicandæ tam cito pecuniæ, *l. cum mulier 16. §. 1. D. de compensat.*

10 Pecunia namque destinata in prædiorum emptionem censetur quid immobile, *arg. l. 3. C. arbit. tutel.*

11 Facilius siquidem perit pecunia quam prædium, *l. lex quæ tutores 22. ad fi. C. de admin. tutor. l. si chorus 79. §. 1. De leg. 1.*

DEFINITIO VIII.

De actione assecurandæ, vt loquuntur, dotis mutata in actionem, quæ pro dote restituenda exerceatur, & de differentia fructuum & vsurarum.

ALia quidē actio est, quæ mulieri competit cōstante matrimonio ad dotem in tuto collocādam, cum maritus vergit ad inopiam,[1] alia, quæ soluto matrimonio competit ad dotis restitutionem.[2] Sed si, cum prior in iudicium deducta esset, maritus ante sententiam super ea latam decesserit, ac proinde actione illa extincta alteri locus esse cœperit, nō idcirco, quod mutata actio sit, in prioris litis expensas mulier condemnabitur,[3] quod ea mutatio necessaria sit, hoc est, quæ ex iuris ratione & casus necessitate potius, quā ex mulieris volūtate aut temeritate causam habeat.[4] Cæterum non quemadmodū fructus bonorum mariti, in quorum possessionem mulier dotis nomine mitti debuerat, ei restitui debuissent à die litis contestatæ:[5] ita vsuræ dotis in pecunia consistentis ex posteriore iudicio ab eodem tempore debebuntur. Alia enim fructuum, alia vsurarum condemnatio est.[6] Fructus accessiones sunt bonorum per hypothecariam actionem vindicatorum,[7] vsuræ vero accessiones ipsius dotis pecuniariæ, quam soluto demum matrimonio reddi oportet.[8] Itaque nec vsuræ deberi possunt pro eo tempore, quo non dos, sed bonorum possessio petebatur: nec similiter fructus in eam actionem venire, per quam non bona mariti, sed sola dos petatur.[9] Sed neque fieri potest, vt, extincta cum marito pristina actione, quæ ad dotem in tuto collocandam competebat, supersit ratio aliqua condemnādi possessoris ad restitutionem fructuum, qui non obligationis iure, sed tantum officio iudicis debebantur.[10] Illud igitur restat, vt vsuras duntaxat à die finiti anni luctus petere mulier possit, aut à die ipso mortis mariti, si per totum annum luctus neque ab heredibus neque ex bonis viri cibaria & vestiaria perceperit.[11] Ita fit, vt tertio possessori prosit ad lucrandos fructus, quod improbus fuerit litigator.[12] Sed hoc ita, si quo tempore agitur ad dotis restitutionē, supersint bona marito, quātum ad mulieris indemnitatem satis est,[13] nec mulieri quicquam absit ob præteriti temporis alimenta, quæ ex mariti bonis præstari debuerunt.[14] Alioqui mulierem in damno morari non oportet, potiusque admittendum est, vt fructus, quos tertius possessor post litem contestatā perceperit, tanquam indebite & à malę fidei possessore percepti ab eo restituantur.[15] *Ita Senatus* in ea causa, de qua in Defin. 35. sup. de iur. dot.

1 *Ex l. si constante 24. D. solut. matrim. & l. vbi adhuc 29. C. de iur. dot.*

2 De qua *in tit. solut. matr. D. & C.*

3 Quomodo condemnari solet, quisquis post litem contestatam mutat actionem *l. edita 3. vbi not. C. de edend.*

4 Semper enim habenda est ratio necessitatis, *l. alternationes 13. D. fam. ercisc. l. 2. in fin. D. de distr. pign. l. si fideiussor 7. §. si necessaria quis satisd. cogant.*

5 Quia exinde possessores omnes sunt pares, id est, malæ fidei possessores, *l. sed etsi 25. §. si ante. D. de petit. hered.*

6 Quamuis dici soleat, vsuras vicem fructuum obtinere, *l. vsura 34. D. de vsur.*

7 *L. si fundum 16. §. interdum. D. de pignor.*

8 Et quidem non nisi post annum luctus præteritum, *l. vnic. §. exactio. C. hoc tit.*

9 Etsi enim tam fructus quam vsuræ sunt accessiones, in eo tamen differunt, quod fructus accessiones sunt bonorum immobilium, vsura vero est accessio pecuniæ. Fructus sunt accessiones naturales, vsura vero iure magis & negotiatione quam natura percipitur, *l. si manu 62. D. de rei vind. l. indebiti 15. D. de cond. indeb.*

10 Sublata enim actione, nullum potest officium iudicis superesse, *l. qui per collusionem 49. §. 1. D. de act. empt. l. quaro 54. D. locat.*

11 Secundum ea, quæ dixi *Defin. 6. supr.*

12 Cum, si bonam fidem agnouisset, statimque lite cessisset, vtique eos fructus non percepisset. Atque ita notandus valde est hic casus tanquam singularis.

13 *Arg. l. iubemus 21. C. ad SC. Vellejan.*

14 Quid enim, si ob eam causam contraxerit æs alienum? vt dixi *Defin. 6. supr.*

15 Siue extent, siue non extent, si modo res nō sufficit, *arg. d. l. si fundum 16. §. interdum. D. de pignor.* vbi, quod requiritur, vt fructus extent, ad eos fructus pertinet, qui neque debitoris vnquam fuerunt, neque vnquam debiti creditori, de quibus & in *l. 1. §. cum prædium. in fin. eod.* Hi vero fuerunt aliquando debiti saltem officio iudicis, & etiamnum essent adiudicandi, si prima actio de dote in tuto collocanda superesset.

DEFINITIO IX.

Augmentum pro deterioratione monetæ debetur etiam ad causam vestium nuptialium ab initio æstimatarum.

VEstibus nuptialibus ab initio æstimatis, augmentum illud, quod ex subsecuta monetæ deterioratione inducitur,[1] eo quoque nomine debetur, & eadem rei vxoriæ actione, qua dos ipsa petitur potest.[2] Etsi enim vestes neque vtendo neque non vtendo meliores factæ fuissent, sed potius deteriores,[3] pretium tamen earum æstimandarum gratia conuentum, quódque certam ab initio legem accepit, non idcirco minui oportet:[4] quomodo sane minueretur, si imminutæ bonitatis intrinsecæ monetę ratio nulla haberetur.[5] Idemque de iocalibus & de dotis augmento vel donatione propter nuptias iuris est:[6] quia quoties quæritur, quanti sit in obligatione, semper contractus tempus inspiciendum est, non solutionis. *Ita Senatus* pro N. Catharina de Lallee vidua D. de Beausuiour, contra D. de la Fontaine magistrum Computorum, 6. Id. Mart. 1594.

1 De quo nostri post Bart. *ad l. Paulus 99. alias l. debitorem de solut.* & latissime in tractatu, quem edidimus de variis nummariorum debitorum solutionibus.

2 Est enim veluti portio quædam & pars debiti principalis, *l. cum quid 3. D. de reb. credit.*

3 Sunt enim ex earum rerum genere, quæ nec vtendo nec seruando seruari possunt, *l. lex quæ tutores 22. C. de admin. tut.*

4 Cum non aliam ob causam earum æstimatio fieri debuerit possit, *l. si inter 21. in fin. C. de iur. dot.* nisi intercesserit pactum, de quo *in l. æstimatis 50. D. solut. matr.* iunge *l. plerumque* de *iur. dot.*

5 Minus enim soluitur, quod in deteriore moneta soluitur, *d. l. 99. de solut.*

6 Eadem enim solet ratio esse augmenti dotalis, quæ dotis *l. inter socerum 26. §. cum inter. D. de pact. dotal. l. etiamsi* [illegible] *in fin. C. de iur. dot.*

DEFINITIO X.

Mulier nō potest propria auctoritate occupare possessionem rerum dotalium aut pro dote obligatarum. Et quid si maritus fuit [illegible]

MVlier quidē, quæ nec habet clausulam constituti, nec est in corporali possessione bonorū mariti pro dotis restitutione, siue expresse, siue tacite, siue generaliter, siue specialiter obligatorū possessionē propria auctoritate & sine heredū licentia ingredi

ingredi & occupare non potest,[1] quia nec posset bonorum dotalium,[2] in quibus tamen plus iuris habet.[3] Sed si maritus sine herede decesserit, aut herede relicto eo, qui propter absentiam aliamve causam non facile conueniri possit,[4] non est ferendum, vt restitutioni dotis mora fiat, & interea careat mulier pignorum possessione.[5] Sed & si mulier in possessione reperiatur, sine vitio habere debet ius retentionis.[6] Quid autem, si maritus dedititiae, & vt loquuntur, talliabilis conditionis fuisse proponatur? An domini directi consensus erit mulieri necessarius, tanquam eius, qui sit heredis loco? Siquidem occupat bona omnia, licet iure peculij potius quam hereditatis,[7] ob idque aeris alieni solutionem & detractionem pati cogitur.[8] Atqui verum est, non esse illum heredem, cum ex contrario impediat, ne defunctus heredem habere possit.[9] Quod si heres non est, neque possessor dici potest ex edicto illo, quo apud nos obtinet, vt mortuus viuum faciat possessorem.[10] Eius namque edicti beneficium ad solos heredes pertinet, aut testamentarios, aut legitimos, non etiam ad anormalos successores,[11] qualis esse dicitur dominus directus. Multo minus possit ille possessorem se dicere iure directi dominij. Constat enim, eoque iure vtimur, directum dominum nullam prorsus habere possessionem, quousque illam apprehenderit,[12] ideoque nec interdicto retinendae[13] aut recuperandae possessionis[14] agere posse, sed tantum adipiscendae. Quod adeo verum est, vt idem quoque obtineat, si iudice auctore missus sit in possessionem, nec ea missio denunciata sit aduersario, qui si sciuisset intercedere potuisset.[15] Igitur cum dominus directus suo iure possessor non sit, nihil causę est, cur eius consensum exquirere mulier debeat ad occupandam hypothecarum dotalium possessionem. *Ita Senatus* in causa R. D. Alfonsi d'Elbene Episcopi Albiensis & Abbatis Altacombani, & Claudij Gaillard, & Cl. Thorombert, 10. Calend. Maij 1594.

1 Ita vt si occupet, vim facere dicatur, quia sibi ius dicere non debuit, *arg. l. extat 13. D. quod met. caus. l. 1. D. quod legat. l. 3. C. de pignor.* vbi Bart. & alij.

2 *L. dotis actione 9. C. solut. matrim.*

3 Est enim longe dignius & potentius ius dominij quam pignoris. Vnde fit, vt pignus extinguatur per acquisitionem dominij non contra *l. pen. §. 1. ad fin. D. de except. rei iud.* iunct. *l. neque pignus 45 de reg. iur.*

4 Parum enim refert an heres nullus sit, an vero absit, ita vt conueniri non possit. *argum. l. vltim. §. vbi autem. C. de bon. quae liber.*

5 Ideoque mulieri succurrendum est, cuius interim certum ius est, vt scilicet in possessionem mittatur, si nemo sit qui hereditatem vel heredem velit defendere. *tot. tit. D. quib. ex caus. in poss. eat.* Bald. *in l. penult. C. de non num. pecun. & in l. 1. C. de seru. pign. dat. man.*

6 *argum. l. 1. D. de pignor. l. vnic. C. etiam ob chirogr. pecun. pign. retin. poss. l. filiam fratribus 50.* vbi Bartol. *D. ad SC. Trebell.* Dec. *cons. 232. & 671.*

7 Exemplo eius quod scriptum est *in l. 2. D. de Castr. pecul.*

8 Non vt à creditoribus possit ipse conueniri aliqua personali actione, sed quia bona dici non possunt, nisi quae deducto aere alieno supersunt. *l. non possunt 11. D. de iur. fisc. l. mulier bona 72. de iur. dot.*

9 Nullum siquidem heredem habere is potest, qui bona nulla in ciuitate reliquit, neque relinquere potuit. *l. lex Cornelia 28 ad fin. D. de vulg. & pupill. substit.*

10 Edictum enim loquitur de successore vniuersali, qui in omne ius defuncti successerit, ac proinde titulo hereditario.

11 Sic Baldus noster saepe vocat eos, qui iure communi nec heredes sunt, nec in omnibus heredis loco.

12 Transfertur siquidem possessio cum dominio vtili in emphyteutam *l. 1. & vlt. C. de iur. emphyt.*

13 Quod non datur nisi ei qui possidet *l. 1. & tot. titul. D. vti possid.*

14 Quia licet alias possederit, tamen facto suo cecidit possessione, nec proinde potest dicere se spoliatum. *Not. in can. redintegranda 3. quaest. 1.*

15 Videtur enim hoc clam factum esse. *l. clam possidere D. de acq. poss. l. 3. §. vlt. quod vi aut clam.*

DEFINITIO XI.

Dotis sua die restituta debentur vsurae mulieri viduae, siue diuiti, siue inopi.

Maxima quidem inter nostros dubitatio est, an restituendae dotis vsurae mulieri eiusve heredibus debeantur? Et magis communiter placuit non deberi propter iuris canonici prohibitionem, etiamsi cum iuramento sint promissae, adeo, vt nec statuto, nec consuetudine contrarium induci posse putent. Sed tamen Senatus noster contrario iure vtitur, & cum tractatur de dote restituenda, perinde ac cum de soluenda, vsuras omnimodo deberi pronunciat,[1] siue diuiti, siue inopi mulieri dos restituenda proponatur.[2] *Ita Senatus* in causa Dominorum de la Perriere & de la Barre, Prid. Cal. Iul. 1594.

1 Dixi *Defin. 5 supr.* vbi vide.

2 Quanquam maior ratio est, vt inopi succurratur, *arg. l. in fundo 38. D. de rei vindic.*

DEFINITIO XII.

Mulier, quae tutelae rationes non reddidit, petitionem dotis interim non habet, sed retentionem habet.

Mulieri dotem repetenti, siue per actionem rei vxoriae, siue per hypothecariam, obstat quidem exceptio non redditarum rationum si filij tutrix fuit, aut pro tutrice gessit. Sed si ipsa possideat & agenti creditori hypothecario obiiciat ius retentionis, non est ex ea causa creditori danda replicatio ad elidendam exceptionem, quia fauorabilior est mulier quae possidet, quam quae agit.[1] *Ita Senatus* in ea causa, de qua in Defin. 46. supr. de iur.

1 Dixi *Defin. 46. supr. de iur. dot.* vbi vide & Socin. *consil. 80. libr. 2.*

DEFINITIO XIII.

Sed nec mulieris creditoribus nocet, quod mulier, quae tutrix aut curatrix fuit, aut pro tali se gessit,[1] rationes non reddiderit, siue in personam filij,[2] aut in bona eius pro dote obligata,[3] experiri velint, licet sint tempore posteriores, quia neque onus reddendarum rationum ad eos pertinet, tametsi agant ex iure & persona eius quae reddere deberet.[4] Imputet enim sibi filius cur rationes non exegerit, cum fieri possit, vt iis redditis debitor is ipse reperiatur.[5] Quod & in dubio praesumendum est aduersus eum, qui in illis exigendis praebet se negligentem.[6] Plane si protestari velit, vt saluum sibi sit ius pignoris, si quando ex rationum redditione aliquid debitum apparebit, non est id ei denegandum.[7] *Ita Senatus* pro N. Andraea de Poypon D. du Chaney, contra N. Iacobum Dalliex D. du Rosey, 5. Id. Iun. 1595.

1 Nam & protutelae actio habet priuilegium tacitae hypothecae. *Gloss. in l. pro officio 20. C. de admin. tut.*

2 Mandatis scilicet in eum à muliere actionibus, alioqui non possent agere in personam, cum qua nunquam contraxissent.

3 Cum etiam pignus pignori dari possit ex aequitate. *l. vnic. C. si pignus pign. dat. sit.*

4 Non enim adeo repraesentant personam mulieris debitricis, vt eius factum in omnibus praestare debeant.

5 Quid enim vetat creditorem esse eum qui rationes de-

beat reddere. *l.5 in princ. D. de contr. et utili tutel.*

6 *l.1. §. ult. eod. tit.*

7 Talis enim protestatio nemini nocet, sed tantum ius protestantis conseruat. *l. si debitor 4. §. 1. D. quib. mod. pign. vel hypoth. soluit.*

DEFINITIO XIV.

Pro rationibus tutelæ retineri dos mulieris potest, quandiu rationes rite redditæ non sunt, secus si redditæ sint rite, quamuis non recte, dummodo absit dolus.

VErum quidem est quod diximus,[1] matris dotem à filio retineri posse, aut à filij heredibus pro administratione, quam mater habuit, siue tutrix illa fuit, siue protutrix, quousque administrationis suæ rationem illa reddiderit. Nam sicut aliorum tutorum, ita & matris bona omnia tacite sunt obligata,[3] & consequenter dos ipsa.[4] Ex quo pignoris iure nascitur proculdubio ius retentionis etiam ob chirographariam pecuniam,[4] sed quid si mater aut alius contutor matris nomine rationes quidem reddiderit, aut minus rite, vtputa in folle,[5] aut nullo præstito iureiurando, quod fides rationibus constet?[6] Non videbuntur redditæ.[7] Paria enim sunt factum quid non esse, aut minus rite factum esse.[8] Quid si rite quidem redditæ sint, sed non recte,[9] puta additis vel omissis quæ vel addi vel omitti non debuerunt? Iterum quidem erunt reddendæ rationes, sed si nihil dolo malo factum sit, non erit interea locus retentioni. Semel enim satisfecit mulier quæ rationes rite reddidit, & reliqua, si qua fuerunt, persoluit, vt dici non possit debitricem adhuc eam esse rationum reddendarum, quas iam reddiderit.[10] Fieri sane potest, vt futura sit debitrix maioris quantitatis cum fuerint iterum redditæ. Sed eo pendēte, & incerto dotem ipsius retineri aut quid aliud etiam extra dotē inciuile esset, cum fieri ex contrario possit, vt iterum redditis rationibus ipsi debeatur.[11] *Ita Senatus* in causa Stephani de la Chenal, & Ioannis Falquet, Non. Septembr. 1595.

1 *Defin. 12. supr. hoc tit.*

2 Pro administratione tutelæ. *l. pro officio 20. C. de admin. tutor.*

3 Cum sit patrimonium mulieris. *l. 3. § sed vtrum. D. de minor.* præsertim soluto matrimonio *l. in rebus 30 C. hoc tit.*

4 *l. vnic. C. etiam ob chirogr. pecun. pign. retin. poss.*

5 Contra quam fieri oporteat. *l. cum seruus 82. D. de cond. & demonst.*

6 Est enim hoc iuramentum purgationis, quod hodie in qualibet rationum redditione pro solemnitate adhibetur, quamuis non sit necessarium iure ciuili.

7 *d. l. cum seruus. d. l. non solum 8. §. si quis reddere. D. de liber. legat.*

8 *l. quoties 6. D. qui satisd. cog. l. 2. D. de auctor. tutor.*

9 Sunt enim ista differentia, quia prius respicit formam & solemnitatem actus, Posterius vero rem ipsam & materiam negotij. *l. non putauit 8 §. non quaeuis D. de bon. poss. contr. tab.*

10 *d. l. cum seruum. & d. l. non solum. §. si quis. de liber. leg.*

11 Quod enim pendet non pro eo est quasi sit. *l. si damnum dat. 169. §. 1. de regul. iur.*

DEFINITIO XV.

Clausula constituti apposita in contractu dotali in casum dotis restituendæ non impedit retentionem bonorum obligatorum contra matrem, quæ dotem repetat non redditis rationibus.

AT quid si mater pro dotis restitutione non solum obligata habuit mariti bona omnia, sed etiam, vt plerumque fit, cum clausula constituti?[1] Dubitatio ex eo nascitur, quod filio non aliam ob causam damus retentionem, quam quia possidet. Nam qui non possidet, is nec retinere potest.[2] In proposito autem possessio bonorū mariti per clausulam constituti in mulierem ipsam translata intelligitur,[3] existente quandocunque conditione dotis restituendæ.[4] Sed cum bona omnia matris obligata sint, vt diximus, & ipsa quoque possessio, quæ per clausulam constituti quæsita fuit, in bonis ipsius sit,[5] magis est, vt hoc quoque casu perinde filio competat ius retentionis. Sufficit enim vt habeat animinam possessionem, id est, detentationem.[6] Quę cum sit meri facti,[7] proculdubio non transfertur per eam clausulā,[8] tametsi & vera & naturalis possessio transferatur.[9] Eamque sententiam magis probauit *Senatus* noster in supradicta causa.

1 Per quam possessio pignoris transferatur. *l. quod meo 18. D. de acquir. poss. iunct. l. cum & sortis 35. in fin. D. de pign. act.*

2 *l. 1. D. de pignor.*

3 *d. l. quod meo.*

4 Nam & possessio transferri potest sub conditione. *l. qui absens 38. §. 1. D. de acq. poss.*

5 *l. rem in bonis 52. D. de acq. rer. dom. §. commodum. Inst. de interd.*

6 Siquidem retentio non est dominij, sed possessionis.

7 *l. si quis autem 10. D. de acquir. poss. l. stipulatio ista 78. §. hæc quoque stipulatio & seq. D. de verb. oblig.*

8 Quia fictio iuris non potest ad ea pertingere, quæ sunt facti. *l. denique 19. D. ex quib. caus. maior.*

9 Afflict. *decis. 1. 9. ante fin.* Notant omnes *ad d. l. leg. quod meo.*

DEFINITIO XVI.

Etiam contra mulierem, cui rationum redditio remissa est à marito, competit retentio dotis, ob nullas redditas rationes.

QVid rursum si matri remissa sit per patrem redditio rationum? Non impediet ea res dotis retentionem, quousque redditæ sint rationes,[1] quia nec prodest matri ea remissio, nisi quod attinet ad scrupulosam nimisque exactam redditionem.[2] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Ex iis quæ diximus in præcedentibus.

2 *l. 3. §. Iulianus alias l. quidam. vbi not. D. de administr. & si seruus vetitus 119. de leg. 1.*

DEFINITIO XVII.

An & quandiu permittendum sit filiæfamilias, vt agat de dote siue profectitia, siue aduentitia sine consensu patris?

ETsi ratio iuris non patitur, vt filiafamilias, siue vidua sit, siue secundo nupta, de prioris matrimonij dote agat sine patris consensu,[1] præterquam vno illo casu, quem Nouella Iustiniani constitutio induxit, si maior sit dos quam futura speretur portio, quæ in bonis patris filiæ deberi quandoque potest, vt in damno moratura esset, etiamsi nudę actionis collatione liberaretur:[2] Præualuit tamen in foro error vulgaris Interpretum nostrorum existimantiū etiam filiæfamilias non minus quam emancipatæ permittendum, vt agat de dote siue profectitia, siue aduentitia, etiam inuito patre, adeoque contra patrem. De aduentitia quidem omnimodo,[3] de profectitia vero saltem eo casu, quo pater passus sit filiam sibi dotem profectitiam stipulari, aut etiam quo ipse pro filia stipulatus sit nominatim, aut simpliciter, qua in specie placet filiæ potius quam suo nomine stipulatum eum videri.[4] Item cum dos magna est, qualem esse interpretantur eam, quæ 100. librarum auri

rum auri summam excedat, abutentes in hanc rem Iustiniani constitutione.[5] Quæ sicut longe alium sensum habet: ita nec vno illo casu, quo permittit filiæ, vt agat inuito patre, permissum tamen ei vult vt possit agere ignorante patre, & non prius requisito eius consensu, quod Interpretes permittunt.[6] *Sine dat.*

1 *l.2.§.1.* in illis verbis, *quandoque sui iuris filia fuerit facta. D. solut. matrim.* Facit *l. si pater 4.* in illis verbis, *& mortuo patre filia cum priore viro ageret. eod. tit.*
2 *Nouell. 97. de aequal. dot.* Vnde sumpta est *Auth. quod locum. C. de collat.*
3 Bart. vulgo adprobatus *in d.l.2. §. quod si in patris. & in l. post dotem 40. nu. 25. D. solut. matrim.* post Accurs. *in dict. Auth. quod locum. & l. vlt. C. de bon. quæ liber.*
4 Ex not. per Bart. & alios *ad d.l. post dotem.*
5 Quæ extat *in dict. Nouell. 97. De aequal. & dict. Auth. quod locum.*
6 De quo vide quæ scripsi pluribus, *libr. 13. Coniectur. cap. 6. & 7.*

DEFINITIO XVIII.

De profectitiæ dotis solutione facta patri habenti penes se instrumentum dotis, siue dos illa fuerit communis patri, & filiæ, siue propria filiæ ex eius stipulatione.

DOtis quidem actio communis est patris & filiæ,[1] ita vt quamuis patri soli exercitium actionis competat,[2] non aliter tamen aut agere, aut solutionem accipere pater possit, quam si filia sciēs non contradicat,[3] nec causam contradicendi vllam habeat, quo casu consentire vtique intelligitur hoc ipso quod non dissentit.[4] Sed si pater filiam sibi stipulari passus est, siue ab initio, siue post solutum matrimonium, non sufficiet filiam non dissentire, si Interpretibus nostris credimus, nisi etiam consentiat,[5] quod hoc casu dos proprium filiæ patrimonium esse intelligatur,[6] in qua proinde minus iuris habere patrem æquum sit, quam esset in dote communi habiturus,[7] poterit tamen etiam tacitus consensus sufficere, qui forte ex chirographi & instrumenti obligatorij traditione inducatur, ex qua scilicet non leuis mandati præsumptio capi solet.[8] Præsertim si illud etiā concurrat, quod alioqui per se nō sufficeret, vt filia sciens dotem à patre exigi tacuerit, nec contradixerit, quia nec iustam contradicendi causam vllam habuerit,[8] & ita pronunciatum est: Mihi vero de iuris ratione asserenda magis quam de interpretum erroribus tuendis laboranti probabilius videbatur liberari filiæ debitorem, si patri soluerit: non solum si tanquam procuratori & instrumentum ipsum pro mandato habenti,[9] sed & si tanquam legitimo administratori filiæ,[10] dummodo eius vitæ sit, & honestatis, vt de legitima eius potestate non debuerit dubitare is, qui bona fide soluebat.[11] Nam & quo casu filia ipsa siue consentiente patre, siue ignorante, aut etiam inuito dotem exegisset, emolumentum tamen & proprietatem solutæ pecuniæ patri etiam ignoranti acquisiuisset, si dos non aduentitia, sed profectitia proponeretur.[12] Nec enim quicquam in profectitiis innouauit Iustinianus,[13] sed in aduentitiis tantum, quorum capaces fecit filiosfamilias, qui antea non aliter capaces erant, quam si pater sibi per filium acquiri nollet.[14] *Ita tractatum est* Cal. Iul. 1594.

5 *l.5.§. sed vtrum. D. de minor. l. vlt. D. de dot. collat.*
6 Quod enim commune est, vtriusque quodammodo est, non etiam quod omnino alterius est, *l. illud 46. D. de rit. nupt. l. Sabinus 28. D. commun. diuid. l.5. §. vlt. de leg. 1.*
7 *Vulg. l.1. C. de donat.*
8 Quo nimirum casu habenda etiam est pro consentiente, *d.l.2. §. vlt. & d.l. dotem 37. D. solut. matrim.* Vide Bart. ad *d.l. si cum dotem. §. eo autem tempore.*
9 Solutio enim vero procuratori facta liberat debitōrem, *l. vero procuratori 12. D. solut. matr.*
10 *Ex l. cum oportet 6. & l. vlt. C. de bon. quæ liber.*
11 Si enim talis vitæ sit pater, vt merito debeat ei suis quoque bonis interdici, aufferenda ei est bonorum filij administratio, quo facto si ei soluatur, quod filio debebatur, non potest contingere liberatio, *l. Imperator 50. cum ibi not. D. ad SC. Trebell.*
12 Quia quicquid per liberos, quos in potestate habemus, nobis acquiritur, vt ne momento quidem temporis acquisitio consistat in eorum persona *l. placet 79. D. de acquir. hered. l.1. in princ. D. si a parent. quis manum. sit.*
13 *in l. cum oportet 6. & l. vlt. C. de bon. quæ liber.*
14 *l.1. C. qui admitt. ad bon. possess. pos. l.4. §. sed & filiusfamilias. D. de edend. l. si quis heres 13. §. vlt. l. cum heres 51. D. de acquir. hered. l. in suis 11. D. de liber. & posthum. l. cogi 16. §. si pater. d.l. Imperator. D. ad SC. Trebell.*

DEFINITIO XIX.

An filia possit viuo patre dotem repetere ab herede prioris mariti, qui eam soluit patri sine filiæ cōsensu, cum filia eam dotem sibi stipulata esset patre consentiente? Et quid si eam dotem pater secundo viro dederit?

ILlud sanè nec Interpretes nostri diffitentur, eo casu, quo patri & filiæ communis dos sit, si pater solus & sine filiæ voluntate de dote egerit, vel exegerit, filiæ nocere patris factum, quandiu pater viuit, filiamque retinet in potestate sua, vt interim iteratam solutionem ab eo qui patri soluit vrgere non possit:[1] Non nocere postquam morte, vel emancipatione, vel quo alio modo filia facta fuerit sui iuris.[2] Visum tamen est, siue dos communis fuerit patris & filiæ, siue propria solius filiæ, semper eum casum excipiendum esse, quo pater eidem filiæ postea nubenti nouam dotem constituerit, siue maiorem priore, siue parem, qui casus nullam penitus recipiunt dubitationem, siue denique etiam minorem, quam pro omni iure, quod illa in bonis patris prætendere potuisset, cum hoc etiam casu indemnitatem à patre consecuta sit filia, nimirum ad eam vsque quantitatem, quæ in causam posterioris dotis data fuerit:[3] Cum nihil possit filiæ abesse videri pro ea quantitate, cuius nouum debitorem habet maritum posteriorem,[4] licet non eo magis liberetur pater, quo minus tantam dotem filiæ in secundo matrimonio constituere debeat, quantam constituerat in primo, si non fortuita clade facultatibus suis lapsus probetur, quas prioris matrimonij tempore habuerat.[5] In eo igitur, quod posterioris eiusdemque minoris dotis quantitatem excedit, salua erit filiæ actio aduersus veterem debitorem, tanquam qui ex solutione patri perperam facta non fuerit liberatus.[7] Nam nec superiore casu tam eum liberat solutio facta patri, quam quæ à patre, qui nouam dotem constituendo filiæ, tantumdem videtur ei reddere, & soluere ex priore,[8] cuius indebita perceptione fecerat se filiæ suę debitorem,[9] ne alioqui contra patris voluntatem filia duplicem à patre dotem habuisse videatur, quam ei pater non nisi vnicam dare voluit.[10] Quare nec aliud erit etiamsi patri nihil fuerit solutum ex ea dote, quam filia sibi fuerat stipulata ab herede prioris viri. Neque enim ei permittendum erit, vt contra promis-

1 *l.2. §.1. & l.3. D. solut. matrim.*
2 *d.l.2. § vlt.*
3 *l. si cum dotem 22. §. accedit illud. l. dotem 37. D. eod. titul. solut. matrim.*
4 *l. post dotem 40. vbi Bart. & alij, D. eod. tit.*

forem agat pro ea quantitate, quam ei pater in secundæ dotis causam dederit.[1] Sed è contrario licebit patri tantundem à debitore repetere saltem officio iudicis implorato, etiam nullis à filia cessis actionibus.[11] Cur enim patri inuideamus ius potestatis,[12] in ea præsertim re, in qua filiæ captio nec vlla sit, nec esse possit.[13] Quamquam si eas actiones præstari sibi à filiam pater velit, non erit ei denegandum, cum nihil filiæ intersit,[14] & ne alioqui filia ex patris iactura locupletetur.[15] *Sic tractatum est* in eadem causa.

1 *l.2.§.1 D.solut.matrim.* in illis verbis: *Cæterum si pater solus tulit dotis actio filiæ non erit adempta, quandocunque sui iuris filia fuerit facta.* Bartol. in terminis *ad d.§.1. numer.6* vbi ait, interim quandiu filia non est sui iuris factum patris ei nocere. Adde tamen eundem Bartol. *ad l.si constante. num.47. & seqq eo.t.*

2 Quia non potuit pater in dote cuius actio communis fuit deteriorem facere filiæ conditionem *d.l. 2. §.1. & vlt. & l.3. eod.tit.solut matrim.*

3 *l.dotem 37.in fin.D.eod.tit.*

4 Nam vsque ad eam quantitatem verum est eandem dotem quæ data fuerat priori marito posteriori quoque datam esse, vt eadem sit ratio partis, quod ad partem, quæ totius, quod ad totum. *vulg.l.quæ de tota 76 D.de rei vendic.*

5 Est enim tanto locupletior quæ habet dotem, & quæ ad eam repetendam habitura est actionem, soluto quandocunque matrimonio *Ex reg.l qui actionem 15. De reg.iur.*

6 *Auth sed quamuis C hoc tit* ℈ *in corpor vnd sumit.*

7 *d.l.2.§.1. & l 3.D.solut.matrim. l qui hominem 34.§. si gener.D.de solut.*

8 Textus est expressus *in l si pater 4.eod.titu.* Quæ licet loquatur de dote communi patris & filiæ, quia nullo casu admisissent veteres prudentes, dotem profectitiam posse filiæ propriam esse, habet tamé rationem generalem, ne filia, quam pater vnica dote contentam esse & voluit & velle potuit, duplicem dotem in onus & dispendium patris habere videatur, quod esset iniquum. *l.Titia cum testamento 34.§. qui inuita. de legat.2* vt sequitur in Defin. Idem est siue filia patris heres extiterit, siue ab eo tantum acceperit legati nomine, quantum in dote fuit. *l.si cum dotem 22.§.si pater.D solut.matr.* de cuius tamen sententia & emendatione vide quæ scripsi *lib. 4. Coniect.iur.ciuil.cap.9.*

9 Etsi non tam contra patrem, aut eius heredem filia hoc casu actionem habeat, quam contra prioris mariti heredem tanquam non liberatum. *d.l 4. d.l.si cum dotem.§.si pater. D.solut.matrim.*

10 Pater enim cogitur quidem dotare filiam. *l.vltim.C.de dot.promiss.* sed non iterum dotare, nisi cum sine culpa filiæ dos amissa est, vt ibid. notat. *& in l. capite quinto 19. D. de rit. nupt.*

11 *d.l 4 & d.l.22.§ si pater.D.solut.matrim.*

12 Nimirum ex æquitate, *argum.l.si res obligata 57. in fin.D. de legat.2.*

13 Ex quo fit, vt omnia iura filiæ ipso iure acquirantur patri. *l.placet 79.de acquir.hered.l.1. in princip.D. si a parent. quis manum.sit.*

14 *arg.l.vlt.D.de iur.dot.*

15 *arg.l.in creditore 38.in fin.D.de euict.*

16 Contra *l.iure natura 206.de reg iur.*

DEFINITIO XX.

Dote quam priori viro pater dederat soluta patri sine consensu filiæ, & postmodum secundo eiusdem filiæ viro ab eodem patre data, quomodo consulendum sit mulieri, si pater aut maritus incipiat labi facultatibus.

QVid ergo si posterioris dotis restituendæ tempore nec secundus maritus soluendo sit, nec pater?[1] An æquum erit filiam facere damnum dotis, quam prioris mariti heres, idemque debitor idoneus soluerit patri ipsa ignorante, cum filiæ non patri dos deberetur?[2] Nec enim actionem vllam habere credenda est filia, quæ ob inopiam debitoris nihil ex ea actione possit consequi:[3] nam hoc rursum imputari potest heredi prioris mariti, eidemq; debitori, cur alij soluerit, quam cui debebat, nec explorata prius creditricis suæ voluntate.[4] Sic igitur temperanda res erit, vt non aliter prioris dotis debitor eiusmodi solutione liberationem nactus videri debeat, quam si sub omnium bonorum suorum obligatione caueat mulieri de indemnitate in eum casum, quo dotis restituendæ plena exactio, neque ex patris, neque ex mariti posterioris facultatibus fieri possit.[5] Sed ex eo tempore facultates æstimandæ erunt, quo posterior dos data fuit, cum si exinde duntaxat fuerit diminutum patrimonium possit imputari mulieri, si implorato remedio constitutionis Iustinianeæ non egerit etiam constante matrimonio, vt dos in tuto collocaretur,[6] nempe si minores fuerint eo tempore posterioris dotis constitutæ, quam tempore dotis restituendæ. Nam si ex postfacto creuerint, non debet ei nocere, qui patri eius vel contra filiæ voluntatem soluit, quod antea fuerint non soluendo ij, qui in ipso solutionis momento idonei reperiuntur.[7] *Ita tractatum est* in eadem causa.

1 Potest enim fieri, vt eo tempore quo agitur incipiat vterque labi facultatibus. Alioqui durum esset expectare aduersam aut patris, aut mariti fortunam. *l.inter stipulantem 83.§. sacram.de verb.obligat.*

2 Hoc vero aperte iniquum esset. *l.2.§.1. & vltim.l.3. D.solut.matrim.*

3 *l nam is 6.D.de dolo l.si quis iniuriam.35.D.de iniur.*

4 Solutio enim non est naturalis & legitimus modus tollendæ obligationis, nisi cum fit vero creditori aut eius procuratori, aut saltem ex ipsius voluntate. *l. vero procuratori 12. princip D. de solut. & pass.ill.titu l quamuis 40.§.vltim. [illegible] seqq.D.ad SC.Trebell.* Textus est in *l. qui hominem 34.§. si gener D.de solut.*

5 Inspiciendum enim est tempus restituendæ dotis, quo quæritur an maritus, aut alius, qui dotem reddere debet, sit soluendo. Afflict. *decis.Neapol.*

6 *Ex l.vbi adhuc 29.C. de iur. dot.l.si constante 24. D.solut. matrim.*

7 Nihil enim mulieris interest, cum tempore dotis restituendæ illi qui dotem debent sunt soluendo. Quid enim prodest aut nocet, fuisse antea ditiorem vel pauperiorem? *l. [illegible] est 10.D. de pecul.l. quod si in diem 16.D.de hered.petit.l.si [illegible] tem 27.§.1.D.de rei vindic.*

DEFINITIO XXI.

Filiæ præsentia non est necessaria, vt ei dos acquiratur ex constitutione facta marito, sed est necessaria, vt futuræ successioni renuncietur.

NEc distinguemus, an posterioris constitutionis tempore filia præsens fuerit, necne? Non enim ipsius præsentia necessaria est, vt ei dos constituatur, quam ex ratione iuris non filiæ, sed generi nomine filiæ cõstitui oporteret,[1] cum inter patrem & filiamfamilias obligationes contrahi non possint, salua patria potestate,[2] nec eo minus verum est dotatam à patre filiam, quod absente filia dos genero promissa vel dotata probetur.[3] Planè si non tantum dotare filiam pater velit, sed etiam, quod plerumque fit, renunciationem futuræ successionis ab ea extorquere,[4] aut pacisci de non petendo quidquam amplius, siue dotis congruæ nomine, siue pro legitima, filiæ præsentia omnimodo necessaria est, quam & iurare oportet, non quidem si amplioris tantum dotis petitioni renunciet,[5] sed si futuræ successioni, cui nec cum iureiurando Prudentes nostri,[7] nec sine iureiurando Sacrosancti Pontifices renunciari posse voluerunt.[8] *Sic tractatum est* in eadem causa.

1 *l.Pomponius Philadelphus 35.D.famil.ercisc.de cuius* [illegible]

tia & interpretatione vide quæ scripsi *lib. 7. Coniect. cap. 12. l. cum dos 7. De pact. dot.*

2 *l. Imperator 50. D. ad SC. Trebell. l. ne cum filiofamilias 16. D. de furt.*

3 *d. l. cum dos.*

4 Ita demum enim ratæ sunt huiusmodi renunciationes, si fiant accepta dote. *cap. quamuis pactum* 2. & ibi Didac. Couarr. *de pact. in* 6. Vide Crauet. *consil. 84. num. 4.*

5 Secundum ea quæ scripsi *Defin 25. supr. De pact.*

6 Valeret enim huiusmodi renunciatio etiam simplex & non iurata, quia & citra renunciationem non potest filia dotem vllam petere, si iam sit congrue dotata. *Not. ad l. vltim. C. de dot. promiss. l. quæro 60. & seq. l. cum post 89. §. gener. D. de iur. dot.*

7 *l. vlt. D. de suis & legit. l. 3. C. de collat.* Iunct. *l. non dubium 5. in fin. C. de legib. l. auris gentium 7. §. & generaliter. D. de pact. l. si quis inquilinos 112. § vlt. de legat. 1.*

8 *d. cap. quamuis pactum de pact. in 6.* quæ constitutio nititur sola potestate iurisiurandi, quod omnimodo seruandum est quoties seruari potest citra dispendium salutis æternæ. *cap. debitores. & cap. cum contingat. & pass. Extr. de iureiur.*

DEFINITIO XXII.

Dos etiam propria filia ex stipulatione dotali potest tamen solui patri, qui habuit penes se instrumentum dotale: Et quid si postea tota dos ex eo instrumento petatur per filiam, aut alium, cui pater post eas solutiones acceptas instrumentum tradiderit.

PAter, qui accepto à filia vidua instrumento, quo Titius cauerat, se filiæ magnam ex causa prioris dotis debere pecuniæ quantitatem, varias à Titio solutiones acceperat. Cum minima debiti portio soluenda superesset, quam idem pater, dum filię nomine dotem constitueret, genero promitti curauerat per Titium in eam causam delegatum, postea non satisfaciente Titio instrumentum eidem genero tradiderat, vt ex eo, si posset, solutionem extorqueret, gener vero quasi tota summa deberetur, quę instrumento cauta erat, excepto eo quod per apochas ad instrumenti marginem adscriptas solutum probabatur, quia tamen totum ipse petere non poterat passus erat vxorem agere, & impetratis præcisis, vt vocat, literis, ex ea causa miserum debitorem in carceres, quasi totius summæ debitorem, detrudere, qui solutiones à se patri factas, indemnitatemque filiæ iam à patre præstitam allegabat, secunda dote per patrem eiusdem filiæ nomine pro iuribus omnibus genero constituta.[1] At filia negabat solutiones rite factas, quasi non patri, cui nihil debebatur, sed ipsi filiæ, quam patre præsente & consentiente soli sibi stipulatam constabat,[2] solutio fieri debuisset.[3] Placuit non eo minus iniuriosam fuisse executionem;[4] cum neque in eam rem, aut pro tanta quantitate exigenda, sed pro eo tantum quod soluendum supererat, non filiæ, sed genero pater instrumentum tradidisset,[5] qui si penes se id retinere maluisset, vtique conuentus eo nomine siue à filia, siue à genero compensationem quantitatis in posteriorem dotem conuersæ, cum eo quod ex priore, quantumuis indebite perceperat obiicere, atque ita & Titio securitatem, & sibi liberationem acquirere potuisset.[6] *Sic tractatum* est in eadem causa.

1 Secundum ea quæ scripsimus *Defin. 19. supr. ex l. si pater 4. l. dotem 37. D. solut. matrim.*

2 Soli enim filiæ actio competit quoties pater passus est solam filiam sibi suisque heredibus stipulari, secundum doctrinam Bart. communiter adprobatam *in l. post dotem 40. quæst. 4. num. 27. D solut. matrim.* Adeo vt non desint qui dicant, etiam à patre profectam dotem censeri debere aduentitiam filiæ, si pro ea dote pater filiam adegerit ad renunciandum successioni paternæ, quod plerumque fit, quasi hoc casu videatur filia renunciationis pretio stipulationem dotis sibi comparasse. Crauet. *consil. 84. num. 4.*

3 *l. qui hominem 34. §. si gener. D de solut. l. 2. §. 2. & vlt. & l. 23. D. solut. matrim.*

4 Scilicet tanquam factam pro indebito, *arg. l. moneta rum 13. §. si quis per iniuriam l. si creditor 19. D. de iniur.*

5 Omne siquidem mandatum siue expressum, siue tacitum, habet tacitam conditionem, ne quid fiat, nisi ex bona fide. *l. creditor 60 §. vlt. D. mandat.*

6 *l. si pater 4. l. si cum dotem 22. §. eo autem tempore. D solut. matrim.*

DEFINITIO XXIII.

Conuentio expressa specialis hypothecæ pro dote non tollit priuilegium tacitæ, quam dos habet à lege.

MVlier quæ pro dote certa mariti bona pignori accepit, non eo minus cætera omnia generaliter obligata ex Iustiniani constitutione[1] habere credenda est iure tacitæ hypothecæ; ne alioqui specialis conuentio pignoris fecerit deteriorem dotis conditionem,[2] quam debuit facere meliorem.[3] Nã & contrahentium voluntas vtique illa fuit, vt doti melius cautum esset per specialem hypothecam,[4] non vt magis dos periclitaretur, cui semel acquisitum ius & priuilegium tacitæ hypothecæ postmodum nulla conuentione, nec si expressa voluntas adfuisset, lædi potuit.[5] Alia ratio est tacitæ hypothecæ, quam idem Iustinianus datam voluit mulieribus in bonis mariti pro bonorum paraphernalium administratione.[6] Non enim dedit nisi sub ea veluti exceptione, si non expressim mulier sibi de pignore cauisset.[7] Quod in tacita hypotheca pro dotibus inducenda non similiter obseruauit.[8] Quare nec ad hunc casum protrahi debebit, quod ex alia Iustiniani lege Interpretes solent inferre, hominis prouisionem facere, vt cesset prouisio legis,[9] Nempe interest Reip. dotes mulieribus saluas esse,[10] quod de bonis paraphernalibus nusquam scriptum inuenitur. *Sine die.*

1 *in l. vnic. C. hoc tit.*

2 Nec enim conuentione vlla potest fieri deterior conditio dotis, *vulgat. l. Attilicinus 17. D. de pact. dotal.* Boer. *decis. 331.*

3 Nec enim quod in fauorem alicuius personæ factum est, debet in eius odium retorqueri. *l. nulla 25. D. de legib. l. quod fauore 6 C. eod. l pen. D ad SC. Trebell.*

4 Ex vulgari errore imperitorum, cum tamen generalis hypotheca sit securior, vel ob hoc ipsum, ne creditori possit obiici exceptio non excussæ specialis hypothecæ, quæ excutienda necessario est *ex l. 2. C. de pignor* nisi cum adiecta est vulgaris clausula, vt generalitati non deroget specialitas, nec contra, quomodo notarij loquuntur. Commodum enim specialis hypothecæ nullum est, nisi cum antichresis contrahitur, quia esset absurdum & iniquum vniuersa debitoris bona per antichresim à creditore possideri, non minus quam si ea dominij iure omnia possidere vellet. *l. 1. C. de iur. domin. impetr.*

5 *d. l. Attilicinus 17. D. de pact. dotal.*

6 *in l. vlt. C. de pact. conuent. tam sup. dot.*

7 Ita enim expresse habent verba constitutionis.

8 Dedit enim dotibus priuilegium tacitæ hypothecæ adeoque tacitæ stipulationis pure ac simpliciter & sine vlla conditione *in d. l. vnic. C hoc tit.*

9 Sic enim nostri ex *d. l. vlt. C. de pact. conuent. & l. maritum 21. C. de procurat.*

10 *l. 1. D. solut. matr. l. interest 18. D de reb. auctor. iudic. possid.*

DEFINITIO XXIV.

Vidua censetur eandem dotem dare posteriori marito tacita constitutione, sed non æque dotis augmentum, quod à priore viro habuit.

sorem agat pro ea quantitate, quam ei pater in secundæ dotis causam dederit.[11] Sed è contrario licebit patri tantundem à debitore repetere saltem officio iudicis implorato, etiam nullis à filia cessis actionibus.[12] Cur enim patri inuideamus ius potestatis,[13] in ea præsertim re, in qua filiæ captio nec vlla sit, nec esse possit.[14] Quamquam si eas actiones priuari sibi per filiam pater velit, non erit ei denegandum, cum nihil filiæ intersit,[15] & ne alioqui filia ex patris iactura locupletetur.[16] *Sic tractatum est* in eadem causa.

1 *l. 2. §. 1. D. solut. matrim.* in illis verbis: *Cæterum si pater solus iussit dotis actio filiæ non erit adempta, quamuis non potest iniuria filiæ fuerit facta.* Bartol. in terminis *ad d. §. 1. numer. 6.* vbi ait, interim quandiu filia non est sui iuris factum patris ei nocere. Adde tamen eundem Bartol. *ad l. si constante. num. 47. & seqq. eod.*

2 Quia non potuit pater in dote cuius actio communis fuit deteriorem facere filiæ conditionem *d. l. 2. §. 1. & vlt. & l. 3. eod. tit. solut. matrim.*

3 *l. autem 37. in fin. D. eod. tit.*

4 Nam vsque ad eam quantitatem verum est eandem dotem quæ data fuerat priori marito posteriori quoque datam esse, vt eadem sit ratio partis, quod ad partem, quæ totius, quod ad totum. *vulg. l. quæ de tota 76. D. de rei vendic.*

5 Est enim tanto locupletior quæ habet dotem, & quæ ad eam repetendam habitura est actionem, soluto quandocunque matrimonio *Ex reg. l. qui actionem 15. De reg. iur.*

6 *Auth. sed quamuis C. hoc tit. §. in corpor. vnd. sumit.*

7 *d. l. 2. §. 1. & l. 3. D. solut. matrim. l. qui hominem 34. §. si gener. D. de solut.*

8 Textus est expressus *in l. si pater 4. eod. titu.* Quæ licet loquatur de dote communi patris & filiæ, quia nullo casu admisissent veteres prudentes, dotem profectitiam posse filiæ propriam esse, habet tamē rationem generalem. ne filia, quam propter vnica dote contentam esse & voluit & velle potuit, duplicem dotem in onus & dispendium patris habere videatur, quod esset iniquum. *l. Titia cum testamento 34. §. quæ nupta. de legat. 2.* vt sequitur in Defin. Idem est siue filia patris heres extiterit, siue ab eo tantum acceperit legati nomine, quantum in dote fuit. *l. si cum dotem 22. §. si pater. D. solut. matr.* De cuius tamen sententia & emendatione vide quæ scripsi *lib. 4. Coniect. iur. ciuil. cap. 9.*

9 Etsi non tam contra patrem, aut eius heredem filia hoc casu actionem habeat, quam contra prioris mariti heredem tanquam non liberatum. *d. l. 4. d. l. si cum dotem §. si pater. D. solut. matrim.*

10 Pater enim cogitur quidem dotare filiam, *l. vltim. C. de dot. promiss.* sed non iterum dotare, nisi cum sine culpa filiæ dos amissa est, vt ibid. notat. *& in l. capite quinto 19. D. de rit. nupt.*

11 *d. l. 4. & d. l. 22. § si pater. D. solut. matrim.*

12 Nimirum ex æquitate, *argum. l. si res obligata 57. in fin. D. de leg. at. 2.*

13 Ex quo fit, vt omnia iura filiæ ipso iure acquirantur patri. *l. placet 79. de acquir. hered. l. 1. in princip. D. si a parent. quis manum. sit.*

14 *arg. l. vlt. D. de iur. dot.*

15 *arg. l. in creditore 38. in fin. D. de euict.*

16 Contra *l. iure naturæ 206. de reg. iur.*

DEFINITIO XX.

Dote quam priori viro pater dederat soluta patri sine consensu filiæ, & postmodum secundo eiusdem filiæ viro ab eodem patre data, quomodo consulendum sit mulieri, si pater aut maritus incipiat labi facultatibus.

QVid ergo si posterioris dotis restituendæ tempore nec secundus maritus soluendo sit, nec pater?[1] An æquum erit filiam facere damnum dotis, quam prioris mariti heres, idemque debitor idoneus soluerit patri ipsa ignorante, cum filiæ non patri dos deberetur?[2] Nec enim actionem vllam habere credenda est filia, quæ ob inopiam debitoris nihil ex ea actione possit consequi:[3] nam hoc rursum imputari potest heredi prioris mariti, eidemque debitori, cur alij soluerit, quam cui debebat, nec implorata prius creditricis suæ voluntate.[4] Sic igitur temperanda res erit, vt non aliter prioris dotis debitor eiusmodi solutione liberationem nactus videri debeat, quam si sub omnium bonorum suorum obligatione caueat mulieri de indemnitate in eum casum, quo dotis restituendæ plena exactio, neque ex patris, neque ex mariti posterioris facultatibus fieri possit.[5] Sed ex eo tempore facultates æstimandæ erunt, quo posterior dos data fuit, cum si exinde duntaxat fuerit diminutum patrimonium possit imputari mulieri, si implorato remedio constitutionis Iustinianeæ non egerit etiam constante matrimonio, vt dos in tuto collocaretur,[6] nempe si minores fuerint eo tempore posterioris dotis constitutæ, quam tempore dotis restituendæ. Nam si ex postfacto creuerint, non debet ei nocere, qui patri citra vel contra filiæ voluntatem soluit, quod antea fuerint non soluendo ij, qui in ipso solutionis momento idonei reperiuntur.[7] *Ita tractatum est in eadem causa.*

1 Potest enim fieri, vt eo tempore quo agitur incipiat vterque labi facultatibus. Alioqui durum esset expectare aduersam aut patris, aut mariti fortunam. *l. inter stipulantem 83. §. sacram. de verb. obligat.*

2 Hoc vero aperte iniquum esset *l. 2. §. 1. & vltim. l. 3. D. solut. matrim.*

3 *l. nam is 6. D. de dolo l. si quis iniuriam 35. D. de iniur.*

4 Solutio enim non est naturalis & legitimus modus tollendæ obligationis, nisi cum fit vero creditori aut eius procuratori, aut saltem ex ipsius voluntate. *l. vero procuratori 12. in princip. D. de solut. & pass. ill. titu. l. quamuis 40. §. vltim. & leg. seqq. D. ad SC. Trebell.* Textus est *in d. l. qui hominem 34. §. si gener. D. de solut.*

5 Inspiciendum enim est tempus restituendæ dotis, quoties quæritur an maritus, aut alius, qui dotem reddere debet sit soluendo. Afflict. *decis. Neapol.*

6 *Ex l. vbi adhuc 29. C. de iur. dot. l. si constante 24. D. solut. matrim.*

7 Nihil enim mulieris interest, cum tempore dotis restituendæ illi qui dotem debent sint soluendo. Quid enim prodest aut nocet, fuisse antea ditiorem vel pauperiorem? *l. quæsitum est 30. D. de pecul. l. quod si in diem 16. D. de hered. petit. l. sin autem 27. §. 1. D. de rei vindic.*

DEFINITIO XXI.

Filiæ præsentia non est necessaria, vt ei dos acquiratur ex constitutione facta marito, sed est necessaria, vt futuræ successioni renuncietur.

NEc distinguemus, an posterioris constitutionis tempore filia præsens fuerit necne? Non enim ipsius præsentia necessaria est, vt ei dos constituatur, quam ex ratione iuris non filiæ, sed genero nomine filiæ cōstitui oporteret,[1] cum inter patrem & filiamfamilias obligationes contrahi non possint, salua patria potestate,[2] nec eo minus verum est dotatam à patre filiam, quod absente filia dos genero promissa vel dotata probetur.[3] Plane si non tantum dotare filiam pater velit, sed etiam, quod plerumque fit, renunciationem futuræ successionis ab ea extorquere,[4] aut pacisci de non petendo quidquam amplius, siue dotis congruæ nomine, siue pro legitima, filiæ præsentia omnimodo necessaria est,[5] quam & iurare oportet, non quidem si amplioris tantum dotis petitioni renunciet,[6] sed si futuræ successioni, cui nec cum iureiurando Prudentes nostri,[7] nec sine iureiurando Sacrosancti Pontifices renunciari posse voluerunt.[8] *Sic tractatum est* in eadem causa.

1 *l. Pomponius Philadelphus 35. D. famil. ercisc.* [illegible]

tia & interpretatione vide quæ scripsi *lib. 7. Coniect. cap. 12. l. cum dos 7. De pact. dot.*

2 *l. Imperator 50. D. ad SC. Trebell. l. ne cum filiofamilias 16. D. de furt.*

3 *d. l. cum dos.*

4 Ita demum enim ratæ sunt huiusmodi renunciationes, si fiant accepta dote. *cap. quamuis pactum 2.* & ibi Didac. Couarr. *de pact. in 6.* Vide Crauet. *consi. 84. num. 4.*

5 Secundum ea quæ scripsi *Defin. 25. supr. De pact.*

6 Valeret enim huiusmodi renunciatio etiam simplex & non iurata, quia & citra renunciationem non potest filia dotem vllam petere, si iam sit congrue dotata. *Not. ad l. vltim. C. de dot. promiss. l. quæro 60. & seq. l. cum post 89. §. gener. D. de iur. dot.*

7 *l. vlt. D. de suis & legit. l. 3. C. de collat.* Iunct. *l. non dubium 5. in fin. C. de legib. l. iuris gentium 7. §. & generaliter. D. de pact. l. si quis inquilinos 112. §. vlt. de legat. 1.*

8 *d. cap. quamuis pactum de pact. in 6.* quæ constitutio vititur sola potestate iurisiurandi, quod omnimodo seruandum est quoties seruari potest citra dispendium salutis æternæ. *cap. debitores. & cap. cum contingat. & pass. Extr. de iureiur.*

DEFINITIO XXII.

Dos etiam propria filiæ ex stipulatione dotali potest tamen solui patri, qui habuit penes se instrumentum dotale: Et quid si postea tota dos ex eo instrumento petatur per filiam, aut alium, cui pater post eas solutiones acceptas instrumentum tradiderit.

PAter, qui accepto à filia vidua instrumento, quo Titius cauerat, se filiæ magnam ex causa prioris dotis debere pecuniæ quantitatem, varias à Titio solutiones acceperat. Cum minima debiti portio soluenda superesset, quam idem pater, dum filiæ nomine dotem constitueret, genero promitti curauerat per Titium in eam causam delegatum, postea non satisfaciente Titio instrumentum eidem genero tradiderat, vt ex eo, si posset, solutionem extorqueret, gener vero quasi tota summa deberetur, quæ instrumento cauta erat, excepto eo quod per apochas ad instrumenti marginem adscriptas solutum probabatur, quia tamen totum ipse petere non poterat passus erat vxorem agere, & impetratis præcisis, vt vocat, literis, ex ea causa miserum debitorem in carceres, quasi totius summæ debitorem, detrudere, qui solutiones à se patri factas, indemnitatemque filiæ iam à patre præstitam allegabat, secunda dote per patrem eiusdem filiæ nomine pro iuribus omnibus genero constituta.[1] At filia negabat solutiones rite factas, quasi non patri, cui nihil debebatur, sed ipsi filiæ, quam patre præsente & consentiente soli sibi stipulatam constabat,[2] solutio fieri debuisset.[3] Placuit non eo minus iniuriosam fuisse executionem,[4] cum neque in eam rem, aut pro tanta quantitate exigenda, sed pro eo tantum quod soluendum supererat, non filiæ, sed genero pater instrumentum tradidisset,[5] qui si penes se id retinere maluisset, vtique conuentus eo nomine siue à filia, siue à genero compensationem quantitatis in posteriorem dotem conuersæ, cum eo quod ex priore, quantumuis indebite perceperat obiicere, atque ita & Titio securitatem, & sibi liberationem acquirere potuisset.[6] *Sic tractatum* est in eadem causa.

1 Secundum ea quæ scripsimus *Defin. 19. supr. ex l. si pater 4. l. dotem 37. D. solut. matrim.*

2 Soli enim filiæ actio competit quoties pater passus est solam filiam sibi suisque heredibus stipulari, secundum doctrinam Bart. communiter adprobatam *in l. post dotem 40. quæst. 4. num. 37. D. solut. matrim.* Adeo vt non desint qui dicant, etiam à patre profectam dotem censeri debere aduentitiam filiæ; si pro ea dote pater filiam adegerit ad renunciandum successioni paternæ, quod plerumque fit, quasi hoc casu videatur filia renunciationis pretio stipulationem dotis sibi comparasse. Crauet. *consil. 84. num. 4.*

3 *l. qui hominem 34. § si gener. D. de solut. l. 1. § 1. & vlt. & l. 3. D. solut. matrim.*

4 Scilicet tanquam factam pro indebito, *arg. l. iniuriarum 13. § si quis per iniuriam l. si creditor 19. D. de iniur.*

5 Omne siquidem mandatum siue expressum, siue tacitum, habet tacitam conditionem, ne quid fiat, nisi ex bona fide. *l. creditor 60. §. vlt. D. mandat.*

6 *l. si pater 4. l. si cum dotem 22. §. eo autem tempore. D. solut. matrim.*

DEFINITIO XXIII.

Conuentio expressa specialis hypothecæ pro dote non tollit priuilegium tacitæ, quam dos habet à lege.

MVlier quæ pro dote certa mariti bona pignori accepit, non eo minus cætera omnia generaliter obligata ex Iustiniani constitutione[1] habere credenda est iure tacitæ hypothecæ; ne alioqui specialis conuentio pignoris fecerit deteriorem dotis conditionem,[2] quam debuit facere meliorem.[3] Nã & contrahentium voluntas vtique illa fuit, vt doti melius cautum esset per specialem hypothecam,[4] non vt magis dos periclitaretur, cui semel acquisitum ius & priuilegium tacitæ hypothecæ postmodum nulla conuentione, nec si expressa voluntas adfuisset, lædi potuit.[5] Alia ratio est tacitæ hypothecæ, quam idem Iustinianus datam voluit mulieribus in bonis mariti pro bonorum paraphernalium administratione.[6] Non enim dedit nisi sub ea veluti exceptione, si non expressim mulier sibi de pignore cauisset.[7] Quod in tacita hypotheca pro dotibus inducenda non similiter obseruauit.[8] Quare nec ad hunc casum protrahi debebit, quod ex alia Iustiniani lege Interpretes solent inferre, hominis prouisionem facere, vt cesset prouisio legis,[9] Nempe interest Reip. dotes mulieribus saluas esse,[10] quod de bonis paraphernalibus nusquam scriptum inuenitur. *Sine die.*

1 *in l. vnic. C. hoc tit.*

2 Nec enim conuentione vlla potest fieri deterior conditio dotis, *vulgat. l. Attilicinus 17. D. de pact. dotal.* Boer. *decis. 351.*

3 Nec enim quod in fauorem alicuius personæ factum est, debet in eius odium retorqueri. *l. nulla 25. D. de legib. l. quod fauore 6. C. eod. l. pen. D. ad SC. Trebell.*

4 Ex vulgari errore imperitorum, cum tamen generalis hypotheca sit securior, vel ob hoc ipsum, ne creditori possit obiici exceptio non excussæ specialis hypothecæ, quæ excutienda necessario est *ex l. 2. C. de pignor.* nisi cum adiecta est vulgaris clausula, vt generalitati non deroget specialitas, nec contra, quomodo notarij loquuntur. Commodum enim specialis hypothecæ nullum est, nisi cum antichresis contrahitur, quia esset absurdum & iniquum vniuersa debitoris bona per antichresim à creditore possideri, non minus quam si ea dominij iure omnia possidere vellet. *l. 1. C. de iur. dom. impetr.*

5 *d. l. Attilicinus 17. D. de pact. dotal.*

6 *in l. vlt. C. de pact. conuent. tam sup. dot.*

7 Ita enim expresse habent verba constitutionis.

8 Dedit enim dotibus priuilegium tacitæ hypothecæ adeoque tacitæ stipulationis pure ac simpliciter & sine vlla conditione *in d. l. vnic. C. hoc tit.*

9 Sic enim nostri ex *d. l. vlt. C. de pact. conuent. & l. maritum 21. C. de procurat.*

10 *l. 1. D. solut. matr. l. interest 18. D. de reb. auctor. iudic. possid.*

DEFINITIO XXIV.

Vidua censetur eandem dotem dare posteriori marito tacita constitutione, sed non æque dotis augmentum, quod à priore viro habuit.

Google

QVod sæpius quæri solet, an mulier, quæ nullam dotem constituit, hoc ipso censeatur bona sua omnia in dotem constituisse, [1] ad viduam secundo nubentem non pertinet, quæ scilicet eam ipsam dotem posteriori marito dedisse intelligitur, quam priori dedisse probatur. [2] Sed an dotis augmentum, quod à priore marito vicissim habuit, posteriori quoque simul cum priore dote in dotem dedisse videatur, quæstionis est? Non enim solet in cæteris alia causa esse incrementi, & additamenti dotalis, quam ipsius dotis, siue de priuilegio tractetur, siue de pactis dotalibus circa dotem: [3] in proposito tamen probabilius visum est, non ampliorem dotem posteriori marito, quam priori datam videri, cum hoc etiam admisso melior conditio futura sit posterioris, quam fuerit prioris in eo, quod augmentum dotis nullum præstare cogitur, quod prior maritus præstare habuit necesse. [4] *Sine die.*

1 De quo late Bart. *in quæst. incip. mulier habens amplum patrimonium*. vbi vide.

2 *l. dotem 30. de iur. dot.* [quam tamen soleo intelligere de muliere, quæ secundum matrimonium contraxit cum eodem marito à quo prius diuerterat, quod olim frequentissimum erat, non de ea quæ cum altero, licet nostri vulgo aliter interpretentur.]

3 *l. inter socerum 26 §. 2. De pact. dotal. l. de his C. de iur. dot.*

4 Moribus enim nostris augmentum dotis virgini tantum debetur, non viduæ, tanquam quod ex consuetudine quidem, sed tamen non nisi propter deflorationem debeatur, vt scripsi *Defin. 1. supr. de iur. dot.*

DEFINITIO XXV.

Patris bona sunt tacite obligata pro dote, quam pater simul cum filio accepit aut stipulatus est, adeoque si modo filio se obligan- ti pater consenserit.

VErgente ad inopiam marito, qui acceptæ, aut promissæ dotis tempore in patris erat potestate, non tantum filij bona capi possunt pro dote in tuto collocanda; sed etiam bona patris, siue a patre ipso fuerint expresse obligata, [1] siue à lege, [2] quod fit patre dotem simul cum filio aut accipiente, aut stipulante. [3] Itaque si defuncti patris heredes postea velint agere contra mulierem directa rei vindicatione, tanquam domini, [4] non sunt audiendi, [5] sed retinenda in possessione mulier veluti pignoris & custodiæ loco. [6] Hoc ita tamen, vt non eo minus suos fructus faciat, nec eos in sortem imputare cogatur, [7] sed tantum in mariti & communium liberorum alimenta expendere, cæteraque matrimonij onera perferre. [8] *Sine die.*

1 *l. si constante 24. sol. matr. l. vbi adhuc 29. C. hoc tit.*

2 Vt in casu de quo Afflict. *decis. 9.*

3 *Ex l. vnic. §. 1. C. de rei vxor. act.*

4 *l. si cum dotem 22. §. transgrediamur. D. solut. matrim.* & ibi Bart *num. 7.*

5 Non enim dominium acquiritur mulieri ex causa assecurationis. Bart. *in d. l. si constante. versic. secundo quæro.* Afflict. *d. decis 9. num. 2.*

6 Quamuis soleat vincere in vindicatione quisquis est dominus. *l. in rem 23. D. de rei vindic.*

7 *d. l. vbi adhuc.*

8 *Not. in cap. salubriter. de vsur.*

9 *d. l. vbi adhuc.*

DEFINITIO XXVI.

Alimenta vxori à marito debentur, itemq; sumptus litis si vxor cum viro litiget, suntque in eam rem mariti bona mulieri obligata.

NOn tenetur quidem maritus alimenta præstare vxori, quæ seorsim habitat, nec vllas ei operas præstat, [1] si vel promissam dotem non soluerit, [2] vel solutam receperit. Sed si de hoc ipso dubitetur, an dos vel marito soluta sit, vel mulieri restituta, æquissimum est pendente facti quæstione condemnari maritum ad alimenta vxori præstanda, [3] adeoque, quod magis est, etiamsi aliunde mulier habeat, vnde possit viuere, [4] quasi non tantum officio iudicis, sed etiam iure actionis alimenta huiusmodi debeantur, [5] pro quibus etiam bona mariti tacite obligata esse placuit. [6] Nec tantum alimenta, sed etiam sumptus litis vxori esse præstandos visum est, sicut fieri solet litigante monacho cum Abbate, [7] aut cum de vniuersitate bonorum agit is, qui nihil possidet, [8] siue prima, siue appellationis instantia proponatur. [9] Nam extra has causas sumptus litis ab aduersario petere inciuile est. [10] *Sine die.*

1 Nisi per culpam mariti factum sit, vt mulier discesserit à viro, Iac. de Are. Cyn. & Bald. *ad l. quod in vxorem. C. de neg. gest.* Afflict. *decis. 10 num. 1* [Sane vxori ægrotæ non tantum alimenta vir debet, sed etiam expensas omnes ad curationem necessarias, si modicæ sint, non etiam magnas, si dotem illa habeat. *Ita Senatus* in causa Antonij Taurole, 17. Maij 1614. *Ex not. in d. l. quod in vxorem.*]

2 Quo casu potest etiam expelli à viro Guid. Pap. *quæst.*

3 Obligatio enim præstandorum mulieri alimentorum à dote proficiscitur. Dos enim datur marito vt vxorem & liberos alat. *l. pro oneribus 20. C. eod.* *l. si is qui ea §. ibi dos. D. de iur. dot.* Ergo si mulier ipsa dotem receperit non est alenda a viro, sed etiam ipsam potius, communesque liberos alere debet si vir laboret inopia. *l. vbi adhuc 20. eod.* [Sed & post mortem mariti certum est mulieri alimenta deberi pro anno luctus, iacente hereditate aut herede deliberante. Imbert. *in enchirid.* in verb. *mulieris*, post Rebuff. *ibi citat.* *Et ita Senatus* noster pro vidua D. de S. Pierre, mens. Mart. 1612. *Rebuff. in tract. De sentent. prou.* art. 3. *gloss. 1 num 14.* & *seq.* *que ad 18.* vbi addit idem dicendum esse in muliere, quæ seorsim habitat à viro, non culpa sua sed viri. Vide *l. pen. & in pr. eg. D.* *Et ita Senatus* pronunciauit 6. Non. Maij 1611. *Ex Afflict. d. decis.* cum *Addit.* vbi ait etiamsi nondum constet de viri fraude, interim tamen alendam esse viri sumptibus mulierem. Nec hoc esse probandum in sumptibus etiam ad litem subministrandis.]

4 Afflict. *d. decis. 10.*

5 Bald *in l. de alimentis. C. de transact.*

6 Aliud enim esset si officio tantum iudicis deberentur, cuiusmodi sunt alimenta, quæ filio debentur a patre & patri a filio, de quibus nulla competit actio pro tempore præterito. Bart. *in l. 1 C. de mendicant. valid. lib. 10.* & *in l. si quis a liberis §. Sed si filius. D. de liber. agnosc.* Nisi filius aut pater fecerit se debitorem pro alimentis præteritis quia tunc teneretur debitum soluere is, qui alimenta debuisset. *Not. in l. liberto quæ. §. 1. D. de alim. legat.* Afflict. *d. decis. 10 num. 4.*

7 Bart. *in l. si cum dotem 22. §. fin. autem in constante. D. solut. matrim.* Spec. *in tit. de donat. int. vir. & vxor. §. nunc vero sed nunquid bona.* Afflict. *ibid. num. 3.*

8 *Not. in cap. ex parte de accusat.*

9 *l. si instituta §. de inofficioso. D. de inoff. test. l. fin. vbi gloss. C. de ord. cognit.* Not. *in cap. si forte. de elect. lib. 6.*

10 Eadem enim est ratio æquitatis vtroque casu. Afflict. *decis. 11.*

11 *l. Imperatores 17. D. de tutel. & rat. distrah.*

DEFINITIO XXVII.

De impensis in res dotales & in litem de iis susceptam factis.

CIrca impensas in rem dotalem factas, cum quæritur an soluto matrimonio eas exigere maritus aut mariti heres possit, placet Senatui nostro ea distinctio quæ interpretibus receptior est, [1] vt modicæ à magnis separari debeant. Et modicas quidem omnimodo maritus præstare cogatur & compensare cum fructibus, [2] non solum si quærendorum & colligendorum fructuum gratia factæ sint, quas repeti nunquam posse certum est, sed etiam si ad rem conseruandam. [3] Magnas verò extra causam fructuum factas possit ex dote restituenda deducere ex ca-

re, ex eáque causa dotē retinere siue necessariæ sint,[1] siue vtiles tantum, sed ex voluntate mulieris factæ. Non etiam si voluptariæ, quarum scilicet neque exactio neque deductio vlla competit, nec si ex volūtate mulieris factæ sint, sed earum duntaxat tollendarum potestas, si absque rei detrimento fieri possit.[4] Videntur autem factæ ad rem conseruandam, si tales sint, quæ per decennium durare possint, dum ne totum illud decennium durāte matrimonio præterierit.[5] Hæc ita si dos non æstimata proponatur: Si enim æstimata sit, nullis distinctionibus locus est, nullique expensarum repetitioni, quod eo casu maritus pro emptore habeatur, ad eumque tanquam ad dominum totius dotis periculum & incommodum spectet.[6] Quid ergo si nomen in dotem datum sit? An quia videtur dos hoc casu in pecunia numerata consistere,[7] pro æstimata habebitur? Minime. Id enim potius doti datum intelligitur, quod ex nomine exigi poterit.[8] Detracta igitur impensa quæ ad exactionem necessaria est.[9] Quid si hereditas forte litigiosa? vt plerumque fit. Eadem distinctio adhibēda est an æstimata sit necne, vt si æstimata sit, nulla impensarum deductio fiat. Sed si non æstimata omnes impensas in litem factas restitui oporteat.[13] Nec solùm si mandante muliere factæ sint, siue à marito ipso, siue ab alio, quem ipsa procuratorem constituerit, puta filio mariti. Sed etiamsi ignorante adeóque inuita muliere,[16] quasi non aliud in dotem datum sit, quam quod impensis deductis superrit. Sunt enim huiusmodi impensæ necessariæ, quæ proinde omni casu minuunt dotem.[17] Nec distinguemus an bonum euentum his habuerit,[18] dum ne imputari quicquam marito possit, quem constat in omni contractu dotali non solum bonam fidē præstare debere, sed etiam diligentiam exactissimam & solicitudinem.[19] Patris alia ratio est, qui ex fructibus bonorum filij omnes impēsas etiam magnas, & in litem præstare debet,[20] ob eamque causam si fructus non sufficiant etiam bona filij vendere potest:[21] quia nimirum habet vsumfructum ex causa lucratiua, & iure patriæ potestatis,[22] non vt maritus ad ferenda onera matrimonij, quibus dotem deseruire necesse est, non autem negotiis mulieris gerēdis.[23] *Ita Senatus* in causa fratrum Aduocatorum Vecrier, die 14. Maij 1612.

1 Post glos. & Bart. *ad l.1. de impens. in reb. dot. fact.*
2 *l.pen. l.3. §.1. l.vlt. eod.*
3 Quia fructus non intelliguntur, nisi deductis expensis, *l. si à domino 36. §. vlt. de pet. hered.*
4 *d.l.pen.*
5 *l.5 & pen. de imp. in reb. dot. l. 2. tolerum 8. eod.*
6 *l. in voluptariis 11 eod. l. 2. iuc. §. sed nec ob impensas. C. h. t.*
7 Campes. *de dot. part. 2. qu. 44.* post glos. & Bart. *ad d. l. 5. de imp. in reb. dot. fact.*
8 Campes. *in dot. tract. part. 2. quæst. 48* post Bart. *vbi supr.* Bald. *ad l. per diuersas num. 10. C. mandat. & ad l. 2. C. de oblig. & act.* iunct. *l. plerumque 10. D. de iur. dot.*
9 vt in *d. l. 2. C. de oblig. & act.*
10 *l. qui chirographum 59. de leg. 3. l. si pater 44. §. 1. l. nuptura 57. D. de iur. dot.*
11 Pecunia enim illa est, quę res omnes æstimat, *l. si ita 42. D. de fideiuss.*
12 *d. l. nuptura l. Mæuio 41 §. 7. in fin. de leg. 2.*
13 *ibid.* Dixi *Defin. 44. & 52. sup. de iur. dot.*
14 *d. Defin. 44* Campes. *vbi supr. quæst. 48.*
15 Nihil enim refert quis ab ea procurator constitutus sit, *l. 1. §. vlt. de mind. l. quamuis 40. §. vlt. ad Treb.*
16 Non enim potest mulier prohibere ne maritus dotales actiones persequatur. *d. l. illam 33 C. de donat.*
17 *d. l. 5. de imp. in reb. dot. l. 5. D. de dot. releg.*
18 *l. 4 C. mand.*
19 *l. in rebus 17. D. de iur. dot. l. etiam 18. §. 1. sol. matr.* Campes. *d. qu. 48. in fin.*
20 *l. 1. §. vlt. C. de bon. mat. d. l. vlt. §. vbi autem. C. de bon. quæ liber.*
21 *d. l. vlt. § non autem licentia.*
22 *d. l. vlt. & l. cùm oportet 6. eod.*
23 *l. pro oneribus 20. C. de iur. dot.*
24 Non enim debent fructus in duplicem causam computari, *l. quod Labeo 13. de compens.* Campes. *d. q. 48.* vbi omnino vide. Et Bart. *ad d. l. 1. de imp. in rei dot. fact.* quem sequitur Salycet. *ad l. si extraneus 33. de iur. dot.* Cæsar Vrsillus ad Afflict. *decis. 359.* Ferrar. *in form. libell. quo vxor agit ad dot. glos. 6. nu 7.* quamuis contra sentiat Bald. *ad d. l. per diuersas num. 10 & ad d. l. 2. C. de oblig. & act.* Cum quo tamen videtur sentire Boer. *quæst. 22. nu. 25.* post Specul. *in §. fin. de donat. int. vir. & vxor. vers.* illud etiam quæritur & Matuer. quos retuli ad *Defin. 52. sup. de iur. dot.* Sed Senatus noster sequitur sententiam Bartoli, quam & magis communem testatur ex Iasone Vrsillus vbi supra. Apostillator tamen ad Campes. *dict. quæst. 44.* tenet pro Baldo.]

TIT. IX.

DE PACT. CONVENT. tam sup. dot.

DEFINITIO I.

Augmentum dotis debetur etiam dote non soluta, adeoque licet solutionis dies nondum venerit; nec valent pacta in contrarium facta, sed seruanda est consuetudo.

SOLVTO matrimonio non tantum dos mulieri resti tuenda est,[1] quæ soluta fuit, aut tam bene cauta, vt exceptioni non numeratæ dotis locus esse non possit,[2] sed etiam ea pecunia, quæ augendę dotis gratia debetur, siue dos ipsa soluta fuerit, siue non. Reiecta etiam distinctione illa, an soluendæ dotis dies iam venerit, necne.[3] Adeoque licet speciali conuentione actum proponatur, vt non nisi proportione dotis solutæ augmentum illud præstetur. Nam cum sit portio quędam dotis, bonique publici fauorem admixtum habeat,[4] eodem quoque iure censeri par est, iisdemque prorsus priuilegiis gaudere:[5] Et consequenter non magis valere pacta, quæ deteriorem faciunt augmenti conditionem, quam quæ dotis.[6] Deteriorem vero augmenti conditionem facere illa videntur, quæ iuri consuetudinario, quod in quaque prouincia aliud & aliud est, derogant in mulieris dispendium & detrimentum.[7] Ergo loci cuiusque consuetudo districte hac parte seruanda est.[8] *Ita Senatus* pro Philippa De Chaunnes, contra heredes Alexandri Mugnier, 7. Calend. Febr. 1589.

1 *l. 1. & tot. tit. solut. matrim. D. & C.*
2 Nam intra certa tempora locus est exceptioni dotis non numeratæ, de qua *in Auth. quod locum & tot. tit. C. de dot. caut. non numer.*
3 Nam & augmentum dotis non alio iudicio petitur, quam de dote. *l. si marito 31 §. vlt. D. solut. matr.*
4 Vide Guid. Pap. *quæst. 274. 430. & 565.* Boer. *quæst. 21.* licet contra teneat Afflict. *decis. 242.*
5 *l. inter socerum 26. §. cum inter. D. de pact. dotal. l. etiamsi 8. C. de iur. dot.*
6 *l. 1. D. solut. matr. l. interest 18. D. de reb. auctor. iudic. possid.*
7 Vt eadem sit ratio partis quæ totius, *vulg. l. quæ de tota 76. D. de rei vindic. l. si duo 51. in fin. D. de admin. tutor.*
8 *l. Attilicinus 17. D. de pact. dotal.*
9 Cum consuetudo sit ius non scriptum, nec minorem auctoritatem habeat, quam lex scripta *d. l. de quibus 32.* iunct. *l. sed & ea 35 & seq. D. de legib.*
10 *d. l. de quibus l. venditor. 13. §. si constat. D. commun. præd. l. Imperatores 13. in fin. D. de pollicit.* [Proinde si contractum sit matrimonium, licet à Sabaudo secundum cōsuetudinem Burgundiæ valebit pactum, nec vllum augmentum debebitur sed tantum illud, quod vocant dohartum. *Ita Senatus* contra liberos N. Antonij Des portes, pro Maria de Rufinans, 6. Cal. Decembr. 1610.]

DEFINITIO II.

Potest maritus facere deteriorem dotis conditionem quantum ad fructus & vsuras pertinet, & pro tempore constantis matrimonij, sed non quantum ad dotem ipsam.

SI maritus, qui ex soceri voluntate dotem in numerato accipere debuerat, conuenerit, vt certis diebus diuisisque pensionibus dos soluatur, nō potest vxor viuo marito licet consentiente petere, vt sibi dos soluatur pure, hoc solo prætextu quod dotis conditionem deteriorem facere maritus nō potuerit. Non enim quod tempore minus soluitur,[1] propter solutionis diem prorogatum ad dotē pertinet, eiusque diminutionem, sed ad dotis fructus,[2] de quibus potest vtique maritus libere, & pro arbitrio disponere, quoniam ad eum spectant non ad mulierem. Itaque si conuentioni vxor consenserit, licet minor annis vigintiquinque multo minus audienda erit, si petat in integrum restitutionem.[5] Plane si antequam solutionum tempora venerint maritus decesserit, omnimodo mulieri ius competet repetendæ dotis acsi pactum nullum interuenisset,[6] quia verum est non potuisse vllo pacto deteriorem fieri dotis conditionem.[7] *Ita Senatus* in publico auditorio, Prid. Non. Febr. 1589. Et rursum pro liberis D. Isaaci Chanal, contra Annam Chanal cognatam meam, 8. Id. Iun. 1590.

1 Siquidem deterior est conditio debiti quod soluitur per partes, quia eiusmodi solutio habet magna incommoda. *l. 3. D. famil. ercisc.*

2 *§. si minus.* iunct. *§. plus autem. Instit. de action. l. 4. §. editiones D. de edend.*

3 Id est, vsuras. *l. vir vsuras 54. D. de donat. int. vir. & vxor.* vsuræ namque vicem fructuum obtinent. *l. vsura 34. D. de vsur.*

4 *d. l. vir vsuras. l. pro oneribus 20. C. de iur. dot. l. si fructus 8. C. de donat. int. vir. & vxor.*

5 Non enim potest restitui minor citra læsionem. *l. non omnia 44. & pass. D. de minor. l. ab eo postea quam 9. §. si minor. D. de tutel.*

6 Cum ex die finiti matrimonij dos pleno iure pertineat ad mulierem *l. in rebus 30. C. de iur. dot.*

7 *dict. l. Attilicinus 17. D. hoc titul. de pact. dotal.* [Quid ergo si conuenerit vt dos etiam pecuniaria post annum reddatur? Sunt qui putent valere pactum, si dos restituenda sit, non ipsi mulieri, sed eius heredibus extraneis. Petr. Gregor. in *syntagm. lib. 45.* Ego contra *ex l. Attilicinus 17. D. hoc titulo.* iunct. *l. vnic. §. exactio. C. de rei vxor. act.* vbi non distinguitur an mariti an mulieris morte solutum sit matrimonium, datur q; priuilegium hoc non personæ mulieris, sed doti quasi debitæ ex stipulatione, quæ proculdubio transiret ad heredes extraneos, vt & tacita hypotheca *d. §. exactio.*]

DEFINITIO III.

Dotis constitutio non inducitur ex eo solo quod mulier passa sit maritum agere de re sua.

MVlier, quæ nupta sine dote postea constante matrimonio passa est, vt de re vxoria maritus pacisceretur, non idcirco dotem ei constituisse intelligitur. Dotis enim constitutionem cum meri facti sit, non iuris, expressim factam esse necesse est, vt pro facta habeatur.[1] Nam & si fœneratitias cautiones mulier marito tradiderit, nō ideo cautiones fiunt dotales. Imo vero penes vxorem remanent actiones, nec quicquam præter agendi sine mandato licentiam in virum translatum intelligitur.[2] *Ita Senatus* in eodem auditorio.

1 Nisi in casu *l. dotem 30. & seq. D. de iur. dot.*

2 *L. vltim. C. hoc tit. l. 1. C. de donat.* Vide Guid. Pap. *quæst. 499. num. 1.*

DEFINITIO IV.

Non potest dos augeri supra modum, vt immodico augmento maritus oneretur.

CVm pater minus congruam dotem daret genero filiæ nomine, promiserat extra dotales tabulas aucturum se ad eam vsque quantitatem, quæ congrua & competens videretur, nec tamen de eo dotis incremento, quod ex parte mariti ad mulierem ex inueterata consuetudine peruenire debebat, quicquam conuenerat. Placuit aucta postea quandocunque dote siue per patrem, siue eo refutante, arbitrio boni viri,[1] condemnandum quoque maritum, vt pro rata additæ portionis dotē ipse augeat, siue pater ab initio certam quātitatem, siue nullam demonstrauerit,[2] dum ne quid ex immoderata patris liberalitate dispendij genero accideret.[3] Nam cum id tantum gener egerit, vt congruam dotem haberet, eoque intuitu se quasi ex tacito pacto ad consuetudinarij augmenti præstationem obligauerit, non debet onerari, si forte in eius fraudem socer dotem ampliorem velit filiæ constituere, quam necesse sit, vt congrua videatur.[4] *Ita Senatus* in causa Petri Quinier Aduocati, & Ioannis Boulet, 10. Cal. Decembr. 1590. De quia scripsimus in Defin. 14. & 5. De dot. promiss.

1 Secundum ea quæ scripsi *Defin. 4. supr. de dot. promiss. l. cum post 69. §. gener. D. de iur. dot.*

2 Sufficit enim quod possit fieri certa quantitas augmenti ex comparatione certæ dotis *d. §. gener. l. certum 6. D. de reb. credit.*

3 Iuuari quippe maritum beneficio auctæ dotis, non decipi oportet. *l. in commodato 17. §. sicut. D. commod.* Nemo enim creditur velle immodice obligari. *l. libertus ita 10. D. de oper. libert.*

4 Hactenus enim consentire gener cogitur, vt tamen nulla eius captio sit. *l. cit. D. de iur. dot.*

DEFINITIO V.

Filia, quæ non renunciauit accipiendo minus congruam dotem a patre, non ob id postea renunciare cogitur, quod eam dotem pater auxerit & congruam fecerit.

IN eadem facti specie quæsitum est, an filia, quæ tabulis dotalibus, cum dotem a patre minus congruam acciperet, paternæ successioni non renunciauerat, si postmodum aucta dote congruam & competentem portionem habeat, cogi possit, vt renunciet?[1] Et visum est non posse, non illa solum ratione, quia pater ex propria promissione conuentus non idcirco quod satisfacit deteriorē facere debet conditionem filiæ,[2] sed etiam quia huiusmodi renunciationes adeo sunt odiosæ, iurisque civilis rationi contrariæ,[3] vt non aliter valeant, quam si iureiurando confirmentur.[4] Quis autem admittat, vt iusiurandum, quod ex mera liberaque iurantis voluntate vires accipit adigi filia possit, si iurare nolit? Neque vero damnum in ea magnum est aut patris aut aliorum liberorum, cum morientis quandocunque patri futurum sit, vt ea portio dotis addita perinde ac dos ipsa, quæ primum data est, in legitimam imputetur.[6] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Ratio dubitandi illa erat quod solent filiæ accepta dote congrua renunciare legitimæ parentum successioni *c. quamuis pactum. de pact. in 6.*

2 Nemo enim se liberando alium obligat.

3 *l. vlt. D. de suis & legit. l. 3. C. de collat.*

4 *d. cap. quamuis pactum. de pact. in 6.*

5 *l. adigere 6. D. de iur. patron.*

6 *l. quoniam nouella 29. C. de inoffic. testam.*

DEF-

DEFINITIO VI.

Valet pactum præsertim iuratum quo datur hereditas in contractu matrimonij, idque ex consuetudine.

HEreditas quidem pacto dari non potest,[1] nec si in dotalibus tabulis pactum cōscriptum sit,[2] solis militibus exceptis, de bonis suis in expeditione aut in procinctu ad expeditionem inuicem disponentibus.[3] Contraria tamen consuetudine fere vbique gentium receptum est, vt huiusmodi conuentiones valeant in contractu matrimonij,[4] nec solum inter nobiles, in quorum personis facilius id admitti potuit,[5] sed etiam inter alios quoscunque, nullum licet iusiurandum interuenerit, multo magis si interuenit:[6] Præsertim vero si eiusmodi pactiones sint, vt per eas legitima successio conseruetur.[7] Neque vero videri possunt abhorrere à bonis moribus naturalibus,[8] (quod si esset, ne iureiurando quidem confirmarentur,[9]) quamuis negari non possit quin auferant liberam testandi facultatem.[10] *Ita Senatus* in caussa Amedei Pugeat, & Claudij Brunet, 5. Id. Febr. 1593.

1 *l. hereditas 5. C. hoc tit.*

2 *l. pactum quod dotali 15. C. de pact.*

3 *l. licet 19. eod. titul.* Adeo, vt nec iuramento confirmetur pactum huiusmodi, secundum Bartol. Paul. Alexand. & Ias. *in dict. l. pactum.* Tiraquel. *late de iur. primogen. quæst. 6. numer.* 17. & 18.

4 Bald. *in §. filij nati cap. 1. si de feud. fuer. contr.* Rip. *resp. 1. de pact.* Masuer. *in praxi titul. de succes. vers. item licet institutio testamentaria.* Guil. Bened. in verb. *duas habens filias num. 2. 3. & seq.* Moder. Paris. *cons. 36. nu. 5. 6. & 7.* Ioann. Pap. *lib. 20 syntagm. tit. 2. §. 1.* Hotom. *cons. 1.*

5 Propter dignitatem & amplificationem familiarum. Papon. & Hotom. *supra dictis locis.*

6 Oldrad. *cons. 132. num. 2.* Alexand. *cons. 128. incip. ponderatis vol. 3.* Bald. *in d. l. licet & in l. fin. C. de pact.* Dec. *consil. 516. nu. 5. & 6. & in dict. l. pact. num. 4.* Aufrer. *ad decis. Capell. Tholos. 452. in 2. addit.*

7 Bart. *in l. stipulatio hoc modo concepta 61. de verb. oblig. & in d. l. fin. C. de pact.* Alexan. *cons. 59. incip. super primo col. 1. lib. 1.* Guid. Pap. *cons. 23. num. 4.* Chassan. *cons. 139. nu. 13.* Marc. Anton. Natt. *cons. 474. num. 8. vol 2.*

8 Didac. Couarr. *in repetit. dict. cap. quamuis pactum not. 3. part. num. 2.*

9 *Ex reg. cap. non est obligatorium Extr. de reg. iur.*

10 *d. l. pactum quod dotale.* Vnde & dicuntur esse contra bonos mores, scilicet ciuiles, *dict. l. stipulatio hoc modo concepta. & l. ex 4. Cod. de inutil. stip.* Adde Fachin. *lib. 5. cap. 84 cum quatuor seqq.*

DEFINITIO VII.

Pactum, quo datur hereditas in contractu matrimonij, non potest reuocari per pœnitentiam.

SAne cum in contractu matrimonij adijcitur talis pactio, non tam vltimæ voluntatis iure censeri debet, quam pacti & donationis ob caussam, videlicet vt sequatur matrimonium, quod fortassis & verisimiliter alioqui non sequeretur.[1] Ideoque nec septem testium numerum requirit, nec alias testamentorum solemnitates, nec proinde reuocari ex pœnitentia potest.[2] Dotis enim aut donationis propter nuptias semel constitutæ nequit pater ex postfacto deteriorem facere conditionem.[3] Idque adeo verum est, vt vel sola promissio à patre facta intuitu futuri matrimonij de filio ex æqua portione instituendo patrem obliget, detque filio actionem aduersus fratrem ex asse institutum, si matrimonium postea secutum sit, licet eiusmodi promissio nec scripta fuerit, nec iurata.[4] *Sic tractatum est* in eadem causa, relatumque alias ita pronunciatum fuisse pro N. D. Daussans Aduocato Neciensi. *Sine die.*

1 Hæc enim ratio est, quæ hoc ius primum induxit fauore matrimoniorum, ad quæ multi inuitantur huiusmodi pactionibus.

2 Rip. *resp. 1. de pact. num. 4. & 5. argum. l. si extraneus 6. D. de condict. caus. dat.* Iunge *l. si donaturus 9. §. 1. cod. l. 5. §. pen. D. de dol. mal. except.*

3 *l. cum à socero 7. C. de iur. dot. l. cum dos 7. D. hoc titul. de pact. dotal.*

4 *Ex Nouell. Leonis 19. De pact. patern. ex æquo hered. futur. fil.*

DEFINITIO VIII.

Donatio siue vniuersitatis, siue quotæ bonorum facta, in contractu matrimonij valet. Et quid si facta sit per verba importantia institutionem?

IDem dotiū & matrimonij fauor efficit, vt quamuis donatio bonorum omnium præsentium & futurorum nec per se valeat, nec iuramēto confirmetur,[1] valere tamen debeat si facta sit ex causa dotis.[2] Quod si donatio siue promissio quotæ bonorum in contractu matrimonij à patre facta fuerit, dubitari non potest quin valeat, nec trahetur ad quotam hereditatis, vt minor sit quæstioni locus.[3] Sed & si ponas, in contractu matrimonij institutam à patre filiam in quota bonorum, atque ita factam ei donationem verbis importātibus institutionem,[4] vt nostri loquuntur, & redolentibus vltimam voluntatem, nihilominus valebit etiam & irreuocabilis erit conuentio.[5] Nam & illud receptum est, conuentionem vel promissionem ex causa honesta factā posse induci per verba institutionem importantia, nec ideo videri factam vltimam voluntatem, sed contractam ab initio vtilem obligationem, dilata tantum exactione in tempus mortis patris.[6] Cui consequens est, vt à tempore talis donationis celebratæ, nec alienare quicquam in præiudiciū donatarij filij pater possit,[7] nec nouū æs alienum contrahere, quo minus integram quotam filius post patris mortem consequatur,[8] ex iis saltem bonis, quæ patri tum superfuerunt, conficiendam.[9] *Ita tractatum est* in eadem causa, 5. Id. Febr. 1593.

1 Notant nostri *ad l. vlt. C. de pact. & ad l. stipulatio hoc modo concepta 61. D. de verb. oblig.*

2 Late post alios Petr. Duen. *reg. 219.* incip. *donatio omnium bonorum. col. 7. vers. limita primo.*

3 Modern. Paris. *consil. 36. numer. 6. & 7.* Chassan. *consil. 39. num. 15.*

4 Vnde est quod eum heredem contractualem Galli vocant.

5 Secundum id quod diximus *Defin. 6. supr.*

6 Oldrad. *cons. 139.* incip. *ad habendam*, quem refert & sequitur Chassan. *dict. cons. 39. num. 17.* & Paris. *dict. cons. 36. nu. 5. & 6. & 14.*

7 Si quidem perfecta donatio pœnitentiam non admittit, *l. 3. 4. 5. & 6. Cod. de reuoc. don.* multo minus ea, quæ facta sit in contractu matrimonij, vt dixi *Defin. 7 supr.*

8 Nam nec æris alieni etiam anterioris onus solet sequi donatarium *l. æris alieni 15. C. de donat.*

9 Neque enim is qui partem bonorum suorum donauit prohibetur aliquas res etiam in solidum alienare, dummodo supersit quantum satis est ad implendam donationem. Guid. Pap. *quæst.*

DEFINITIO XI.

Valde interest, an filia sit instituta in quota hereditatis, an in quota bonorum.

AN igitur idem erit, si dotalibus tabulis pater filium aut filiam cum cæteris liberis ex æqua portione heredē instituerit? Minime. Est enim hoc

casu filia instituta non in quota bonorum, sed in quota hereditatis, ac proinde in ea re, quæ viuo patre nulla est, cum viuentis non sit hereditas:[1] & consequenter liberum esse debet patri quandiu viuet, vt de suo patrimonio, dummmodo inter viuos & citra fraudandi consilium pro arbitrio disponat,[2] nec dotium aut matrimonij fauor efficere potest, vt qui filiũ aut filiam in quota hereditatis instituit, eidem quotam bonorum donasse videatur, id prohibente scilicet verbo non *institutionis*, sed *hereditatis*.[3] Nam non quemadmodum fauore nuptiarum nihil interest, quibus verbis pater aliquid dederit, ita etiam dici potest nihil referre quid dederit. *Ita tractatum est* in eadem causa.

1 Aliud enim est dicere quotam bonorum, aliud vero quotam hereditatis *l. Papinianus 8. si quarta autem. D. de inoff. test. l. cum quæritur* 6. vbi Iat. & alij. & ad Auth. *unde* §. *si parens. C. eod. l. 2.* §. *.. it. & l. seq. de leg. 2.*

2 *l. 3. D. de hered. vel act. vend. & l. 1. D. pro hered.*

3 *l. 2. D. si a parent. quis manum. sit.* iunct. *l. vinus libertus 9. D. si quid in fraud. patr.* Scripsi *Defi. 27. & 28. supr. de inoff. test.*

4 Ex iis quæ dixi *Defin. prox. num. 4. supr.*

5 Hereditas enim est nomen iuris. *l. hereditas 50. De petit. hered.* nec incipit nisi ex initio .. mortis. Bonorum autem appellatio vt plurimum naturalis est *l. proprie 83.* iunct. *l. bonorum 49. de verb. signif.*

DEFINITIO X.

Generalis renunciatio futurarum successionum in tabulis dotalibus facta non valet, multo minus extenditur ad maternam successionem, etiamsi mater præsens fuerit.

RENunciatio futurarum successionum simpliciter & indistincte facta per filiam, cui nubenti dos a patre data vel promissa fuerat, extendenda nõ est ad matris hereditatem, licet matre præsente & consentiẽte scriptum sit, tam ex maternis, quam ex paternis rebus promissam esse dotem, si modo ea interpretatio capi possit, vt de solius patris facultatibus dos data vel promissa videatur. Quoties enim siue per renunciationem, siue per statutum filia excluditur, non nisi à dotantis hereditate exclusa videri debet.[1] Sed etsi à matre partem dotis filia accepisset, magis est, vt generalis illa futurarum successionum renunciatio non valeat, sed speciali opus sit,[2] quoniam odiosa, & contra iuris communes regulas est huiusmodi pactio, nec nisi iurisiurandi religione defenditur. Quid si expressa quidem maternæ successionis renunciatio facta sit, sed postea mater aduersus eam dotis cõstitutionem, cuius intuitu renunciatio facta est, restitui in integrum voluerit, & succubuerit? Nam si obtinuerit, constat ex vtraque parte rescindi cõtractum iuxta naturam restitutionis.[4] Placet renũciationis vim dissolui hoc ipso, quo mater, de cuius hereditate pactio facta fuerat, in eadem voluntate non perseuerauit:[5] Nec semel extinctam resuscitari ob hoc solum quod fauore dotis & propter filię cõtradictionem denegata sit matri restitutio, si noua eiusdem voluntatis declaratio non interuenerit, & voluntas, quę defecerat, iudicio recenti non redierit.[7] Cum enim & iudicium & sententia reddatur in inuitum,[8] nemo dixerit condemnatione secuta rediisse voluntatem ipso iure, quæ non iuris sed facti est. Quod eo certius erit si proponas, matrem non proprio sed fideiussorio nomine condemnatam, quia nec renunciationis iusta causa vlla est, in fauorem eius personæ quæ nihil de suo dederit.[11] *Ita Senatus* in ea causa, de qua SC. 7. & 8. de Dot. promiss.

1 Quod in dubio præsumendum est *l. vlt. C. de dot promis.*

2 Late Antonin. Thessaur. *decis. Pedem. 62.* post Bald. *in l. 1. C. de legit. hered.*

3 Vt renunciationẽ quæ alioqui futura sit captiosa interpretatio prudentũ frangat. *Arg. l. cum Aquiliana 5. D. de trãsact.*

4 *l. 3. C. de collat. l. vlt. D. de suis & legit.*

5 Ex constitutione Bonifacij in *Cap. quamuis pactum de pact. in 6.* Dec. *cons. 551. num. 1.*

6 *l. quod si minor 24. §. restitutio. D. de minor. l. Titia 62. D. de iur. dot.*

7 Requiritur enim perseuerãtia continua. *l. vlt. C. de pact.*

8 Vt loquitur Papinianus in *l. qui ex liberis 11. § testamento. D. de bon. poss. secund.*

9 *l. inter stipulantem 83. § 1. D. de verb. obligat.*

10 *l. voluntatis 7. C. de fideic.* iunct. *l. ordine 15. D. ad municip.*

11 *d. cap. 2. ibi, accepta dote. Extr. de pact.* Iunge *Defin 7. supr. de pact.*

DEFINITIO XI.

Augmentum non debetur filiæ ad ratam dotis conuentæ per scripturam in fraudem patris mariti, sed ad ratam dotis reuera constitutæ, si modo filia sciuit.

PAter cum nupturæ filiæ dotem constituere vellet septingentorum duntaxat aureorum, futuri vero generi pater non aliter nuptiis consentiret, quam si mille darentur, conuenerat cum genero & filia pridie quam nuptiæ fierent, vt septingentorum tantum dos esset, & consequenter, vt quamuis patri sponsi mille numerarentur, sponsus tamen trecentos reddere teneretur, atque interea semisses vsuras præstare. Postero die contracto matrimonio dos mille aureorum patri sponsi numerata fuerat, qui conuẽtionum ignarus totidem se soluto matrimonio restituturum promiserat, ac quod erat consentaneum quingentos præterea aureos pro augmento consuetudinario, centum denique pro iocalibus & mundo muliebri. Mortuo subinde post socerum sponso, patre superstite mulier integram summam à socero suo reposcebat. Cumque plures aliæ fierent mutuæ petitiones, conuenerat per arbitros, vt compensatis omnibus mille & sexcenti aurei pro omni iure mulieri redderentur. Ab eo tempore socer factus certior de iis, quæ ante nuptias inter mulieris patrem sponsumque tractata fuerant, quæ & cum matrimonium fieret, & cum transigeret ignorauerat, negabat se teneri ad pręstandum dotis augmentum mundúmque muliebrem, nisi ad ratam septingentorum aureorũ, quæ quantitas erat reuera constitutę dotis. Querebatur in publico auditorio, quid iuris esse deberet? Dicebam si priores cõuentiones inscia filia factæ fuissent, non debere nocere filiæ susceptisque ex eo matrimonio liberis, quod gener cum socero de minore dote trãsegisset,[1] cum generi pater mille aureos dotis nomine reuera accepisset.[2] Neque recusare eum posse quo minus dotis quoq; augmentum, & iocalia integra præstaret,[3] salua etiam bona filij, si quæ reliquisset,[4] aut aduersus heredes dotantis a quo deceptus fuisset, indemnitatis actione.[5] Sed cum filia non tantum præsens, sed & consentiens fuisse proponeretur,[6] plus valere debere, quod reuera gestũ, quam quod simulate conceptum esset.[7] Non quod inter patrem & filiamfamilias valiter ex hac causa contrahi potuisset,[8] sed quoniam in constituenda dotis quantitate solius patris non etiam filiæ voluntas exquireretur,[9] satisq; esset cum patris voluntatem filiæ innotuisse,[10] vt malitiose facere videretur, si à genero maiorẽ dotem exigeret, quam reuera minorem cõstitutam esse sciret. Nec habere quod cõquereretur dummodo congrua dos esset.[11] Neque vero hic locum habere poterat, quod dici solet dotis conditionem deteriorem fieri non posse, nec si filia consentiat.[12] Non enim dos vlla est

priuſ-

priusquam sit constituta,[11] priusque est, vt certa sit, & vera dotis quantitas, quam vt quæratur an pacto diminui dos possit.[12] De usque dos constituta in nullius arbitrio est, ne quidem illius, cui omnimodo salua & integra manere debet.[13] Constituenda vero in solius patris arbitrio est, nisi hactenus quod congruam dare cogitur.[14] Cæterum nec simulatæ dotis fauor vllus est,[15] sed eius tantum, quæ vere non simulate sit constituta.[16] *Ita tractatum est* in causa N. Philibertæ Battandier, & N. Amedei Ogier, 4. & 5. Cal. Iul. 1595.

1 Est enim generale, vt ignorantis conditio deterior fieri nunquam possit *l. ignorantis 49 D. de procur. l. non debet alteri 74. de reg. iur.* maxime in dote *l. cum dos 7 D. de pact. dotal.*

2 Dotem enim numeratio facit, maxime vero si scriptura numerationi consentiat *d. l. 1. C. de dot. caut. non numer.*

3 Eadem enim semper est ratio augmenti dotalis, & dotis. *l. inter socerum 26 §. cum inter. ver. si nec separabitur D. hoc tit. de pact. dotal. l. etiam, 13 C. de iur. dot.*

4 Postquam placuit Iustiniano, vt hodie etiam filiusfamilias possit habere heredem ab intestato *Nouell. 118. De hered. ab intest. venientibus.*

5 Nunquam enim ferendum est, vt quis ex dolo suo lucretur. *l. ne ex dolo 12 D. de dot. inst.* [Et ob eam causam vix est, vt huiusmodi pactiones dotales, quæ clam fiunt insciis propinquis valere vnquam debeant contra id, quod in tabulis matrimonij conuentum & scriptum reperitur. Sunt enim contractus isti contracta familiarum, non tantum personarum contrahentium, vt pluribus tractat Ann. Robert. *lib. 1. rer. iudic. c.* 2. Itaque cum quidam sororis suæ filio vxorem ducenti bessem bonorum suorum donasset cum fructibus contemplatione matrimonij, quod alioqui contractum non fuisset, vt ipsa instrumenti verba ferebant, postea vero diceret conuenisse inter se & maritum, vt quamdiu donator ipse viueret saluum haberet rerum donatarum vsumfructum protestatus non aliter se donaturum, deque ea re iusiurandum inficianti marito deferret. Dicebam non esse audiendum donatorem, qui propriam quodammodo turpitudinem allegaret, fraudemque detegeret, quam mouerat parum liberè pie ex eo matrimonio suscipiendis facere voluisset. Quid enim si nolente marito iurare donator iure ius ... moueretur relictis ex ea vxore pluribus liberis & superstite donatore, qui per multos annos vsumfructum retinuisset? An non esset indignum decipi mulierem, & cum liberis egestate laborare, quæ diuiti marito nuptam se arbitrabatur? Cum tamen liti, quæ inter maritum & donatorem mouebatur vxor non adesset, atque ab ea fructuum donatione maritus posteriore contractu recessisset, cuius ideo rescissionem ex causa immodicæ læsionis postulabat. Recessum est ab hoc tractatu, & pronunciatum, debere maritum, aut iurare, aut iusiurandum referre, cùm non posset conqueri cui in causa sua iudex constitueretur. Non enim aduersus instrumenti tenorem ea conuentio proponebatur, sed vt aliud in instrumento scriptum, aliud inter contrahentes actum appareret. *Ita Senatus* in causa Ludouici Grusset, & Ludouici Velat, 1. Cal. Mart. 1613.]

6 *Vt in d. l. cum dos 7. de pact. dotal.*

7 *l. 1. & tot. tit. Cod. plus valer. quod agit. quam quod simul. concip.*

8 Hoc enim fieri potest salua patria potestate. *l. Imperator 50. D. ad SC. Trebell. l. 2. C. de inoffi. donat. l. sine emancipatis 17. C. de donat.*

9 *d. l. cum dos.* Paternum enim officium est dotare filiam. *l. capite 19 D. de rit. nupt. l. vlt. C. de dot. promiss.* & bonum consilium capere pro filia. *l. 2. C. de curat. furios.*

10 Nam qui sciens errorem non decipitur. *l. 1. §. vlt. D. de act. empt.* cum non ab alio decipiatur, sed a seipso. *l. nam si sciat 26. D. de rei vindicat.*

11 Cum dotem sola numeratio faciat non scriptura *l. 1. C. de dot. caut. non numer.*

12 Congrua vero dos esse intelligitur ita demum, si respondeat legitimæ portioni quamuis non putent plerique hoc locum habere in ea dote quæ sit per patrem constituta. Not. *in l. quoniam Nouella 29 C. de inoffi. testam.*

13 *l. Attilicinus 17. D. hoc tit.*

14 *d. l. 1. C. de dot. caut. non numer.*

15 Quia non entis nullæ sunt qualitates, vulg. *l. eum qui in prouincia 41 D. de reb. credit.*

16 Propter admixtum publicæ vtilitatis fauorem. *d. l. Attilicinus l. 1. D. solut. matrim. l. interest 18. D. de reb. auctor. iudic. possid.*

17 Habita scilicet ratione dignitatis & facultatum patris, & mariti. *l. siue generalis 69. l. cum post 69. §. si gener. D. de iur. dot.* Vide quæ scripsi *in Error. 2. Decad. 13. De error. pragmat.*

18 *d. l. 1. C. de dot. caut. non numer.*

19 Simulata enim pro infectis haberi semper debent. *l. si ex pretio 3. C. si cert. pet.* Aliud est in dote, quam nostri putatiuam vocant. Illa enim licet vera dos non sit, tamen nec simulata est, ideoque veræ dotis priuilegia plerumque habet. *l. quæsitum 17. §. vltim. D. de reb. auctor. iudic. possid.* Notant nostri *ad l. 1. D. solut. matr.* Vide Ann. Robert. *lib. 1. rer. iudic. cap. 2.*

DEFINITIO XII.

Renunciatio facta in fauorem masculorum, extinctis masculis euanescit.

Renunciatio per filiam cum nuptui collocaretur facta patri, masculum & alias filias habenti, solius masculi fauore facta intelligitur, præsertim inter nobiles, quibus magis familiare est ad conseruandam, augendamque familiæ dignitatẽ, masculos ex asse heredes scribere, filias vero pro certa quantitate siue dotis, siue legati titulo excludere.[1] Idque apparet euidentius si ponas hunc ipsum patrẽ, cum suprema ordinaret, solum masculum heredem scripsisse, filiam vero, quę necdũ nupta erat, nec renunciauerat non ex ampliore summa, quam quanta cæteris filiabus cùm nuberent data esset.[2] Cui consequens est, vt defuncto postea sine liberis masculo intestato, perinde ad successionem admitti debeat filia, quæ renũciauit, atque illa quę non renũciauit. Quasi extincta vi, & potestate renunciationis hoc ipso, quod è medio sublata est persona, cuius fauore facta fuerat renunciatio.[3] Idque indubitatum est, si filia quę renunciauit non nisi paternis bonis renunciauerit. Ex quo enim filius institutus heres extitit patri, facta sunt fraterna bona, quę fuerant paterna.[4] Ideoque licet profecta sint à patre,[5] tamen nõ continentur renunciatione, quæ stricti iuris est, strictéque interpretanda,[6] vtpote, quæ sit odiosa propterea quod impediat ius legitimę successionis.[7] Sed etsi fraternis bonis quoque renunciatum sit, siue præsente, siue absente fratre, idem est, non quod renunciatio non valeat,[8] sed quia pro non facta habeatur, quando nõ superest persona, cuius intuitu facta dici possit renũciatio.[9] Non est autem verisimile curasse patrem, vt filia quę nubebat, renunciaret bonis fraternis in fauorem alterius sororis, quę si non renunciauit factum id videri debet potius, quod nondum nupserit, quam quod eam renunciare pater noluerit, quam haud dubie aliarum exemplo ad renũciandũm adegisset, si viuus eam marito collocasset.[10] An igitur inutilis erit renunciatio facta de fraterna successione? Vtique si nullus fratri frater superstes fuit, cùm verum sit quod diximus non nisi masculorum fauore factam videri renunciationem tam fraternorũm, quam paternorum bonorum. Ponimus enim patrem sibi suisque nõ filio stipulatum renunciationem fraternorum.[11] Itaque masculo vno tantum superstite & herede existente, exerit vires suas renunciatio. Eo vero postea sine masculis descẽdentibus, aut consanguineis, defuncto non superest persona, cui renunciatio prodesse queat.[12] *Ita Senatus* in causa filiarum Dom. de Bellegarde de S. Ciergue, 29. Decemb. 1595.

1 Secundum ea quæ scripsi *Defin. 7. supr. de pact. eod. tit.*

2 Quo casu euidens patris voluntas est, vt par & æqualis conditio sit omnium filiarum, perinde acsi filiam istam ad renunciandum adegisset, secundum ea quæ scripsi ad *Defin. 12. supr. de pact. arg. l. Paulo Callimaco 27 §. Pomponius. de legat. 3.*

3 De quo vide quæ scripsi pluribus *Decad. 27. & 28. De error. pragmat.* contra Bart. & alios *ad l. 2. §. 2. lr. D. ad SC. Tertyl.*

4 Cum ex mutatione personæ mutetur qualitas & conditio bonorum *l. per curatorem 90. §. 1. D. de acqu. hered. l. vlt. de inoffic. testam.* Not. *ad l. 1. §. 2. cæteri D. de acqu. possess.*

5 Et ita origine sint paterna, quæ origo inspicienda est aliquando, vt *in Auth. ex testamento, C. de secund. nupt.*

6 Vt & omnes stipulationes vulgat *l. quicquid adstringendi 99. D. de verb. obligat.*

7 *l. vlt. D. de suis & legit. l. pactum dotali 3. C. de collat.*

8 Valet enim cum facta est stipulante patre, vt scripsi *Defin. 7 supr. de pact.*

9 Est enim generale & perpetuum, vt cessante causa finali cuiuscumque dispositionis cesset dispositio. *l. vlt. vbi not. D. de hered.* Tiraq. *in tract. cessante causa pass.*

10 Nec enim in dubio credendus est pater vnam ex filiabus magis quam cæteras, & æqua cum masculis adfectione dilexisse.

11 Nam si filio stipulatus esset non sibi res haberet minorem dubitationem, vt mortuo filio nulla renunciationis potestas superesset.

12 Ac proinde deficiente causa finali, deficit etiam dispositio, vt dixi *num. 9.*

DEFINITIO XIII.

Mulieris bona non dotalia, si nulla dos constituta fuit, non habent priuilegium tacitæ hypothecæ.

BOna propria mulieris nuptæ, quæ nullã dotem viro constituit, non habent priuilegium tacitæ hypothecæ, quod habent ex Iustiniani constitutione bona paraphernalia,[1] quia nec videri paraphernalia possunt, id est, extra dotem, cum dos nulla cõstituta est. Itaque si in ea bona quæ iam agit ex mariti creditoribus non potest mulier hypothecariam inhibere, sed tantum iuuari exceptione non factæ discussionis, si iuste possideat.[3] *Ita tractatum est* in eodem auditorio.

1 *l. vlt. C. de pact. conuent. tam sup. dot.*

2 Qui enim dicit aliqua bona extra dotem esse necessario præsupponit dotem. Nam & constitutio Iustiniani requirit, vt bona paraphernalia tradita sint marito in dotali instrumento, quamuis Accurs. id cum hic eum notet sufficere, vt de traditione constet etiam aliunde quam ex tabulis dotalibus.

3 Exemplo scilicet alterius cuiuslibet possessoris iusti. *Auth. hoc si debitor C. de pignor.*

TIT. X.

DE DOT. CAVT. NON numer.

DEFINITIO I.

Mariti confessio de dote recepta si causam habeat non præsumitur simulata, nisi talis à creditoribus probetur.

ETsi verum est, mariti confessionem de dote recepta cõstante matrimonio factam, si neque numeratio interuenerit, neque dotis constitutio præcesserit, suspectissimam esse, nec creditoribus etiam posteriorib. nocere,[1] non tamen est id perpetuum. Nam si cõfessio probabilem causam habeat, asserente marito redactam pecuniam ex venditione rei ad vxorem pertinentis, remque ipsam & venditionis diem, adeoque notarij qui instrumentũ conscripserit personam designante, vix vlla fraudis suspicio subesse potest,[2] cum ex notarij protocollis explorari possit, an vera causa fuerit an simulata; sumptibus tamen & opera eius, qui confessionem impugnare volet.[3] Tum enim fraudis præsumptio mulieri nocet, cum eius probandæ facultas creditoribus, aliisque quorum interest nulla relinquitur.[4] Quod si protocollum forte deperditum sit, quærendum erit an iam tum esset deperditum quũ facta fuit confessio, necne. Vt priore casu nulla confessioni fides adhibeatur;[5] posteriore contra, vel eo magis, quod in proposita specie non nisi cum posterioribus viri creditoribus mulieri res esse potest.[6] *Ita Senatus* 4. Id. Aug. 1588.

1 Bartol. & cæteri Doctores vulgo *ad Auth. sed iam necesse, C. de donat. ant. nupt.* Quia inter personas suspectas & prohibitas facile præsumitur simulatio & consilium fraudis *l. ius testamentum 27. D. de probat. l. cum quis decedens 37. § pen. de legat. 3.* Vide Castrens. *consil. 373 incip. circa primum* Bald. *in rubr. quæ in fraud. cred.* Rub. *cons. 119.* Socin. post alios *ad l. 1. D. solut. matrim.*

2 Crauet. *cons. 40. & consil. 44.* Alex. *cons. 142. lib. 5. & consil. 45. lib. 1.*

3 In dubio enim standum est instrumento. Not. *in l. ... C. de fid. instrum.*

4 Scilicet quia fraudis & simulationis probatio perdifficilis est, cum in animo consistat, iniquum autem esset onerari creditores tam difficili adeoque pene impossibili probatione, *argum. l. actor 23. Cod. de probat. l. in contractibus 10. Cod. de non numer. pecun.*

5 Quasi exquisito in fraudem colore iam deperditi protocolli, ne per eius exhibitionem fides veri constare vlla posset.

6 Nam cum neque numeratio, neque dotis constitutio vlla præcesserit, non potest maritus vllum habere nisi ex die confessionis, quod diuersum est, si vel numeratio vel constitutio aliqua præcesserit *l. 1. D. qui potior. in pign. hab.* Cæterum factum est, vt mariti confessio noceat posterioribus creditoribus, quam vt anterioribus. Not. *in Auth. sed iam necesse.*

DEFINITIO II.

Exceptio non solutæ dotis non potest obiici à creditoribus mariti post clausa tempora, intra quæ opponi a marito potuit.

LApsus temporis, intra quod ex Iustiniani cõstitutione[1] maritus exceptionem non numeratæ dotis obiicere potuit, nõ tantum marito nocet, sed etiam mariti creditoribus, quippe qui licet propriã rem persequantur, tamen non nisi ex persona mariti, qui dotem sibi solutam cauit, eam exceptionem habere possunt.[2] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 *Nouell. 100 de tempor. non solut. pecun. propter nuptias vnde sumpta est Auth. quod locum. C. h. t.*

2 Crauet *cons. 40. num. 6.*

3 Ne alioqui plus iuris habeant ex persona mariti, quam maritus ipse, *contra l. vltim. § 2. D. ad SC. Vellei. l. si cum legatam 6. D. de except.*

DEFINITIO III.

Exceptio non numeratæ dotis locum non habet aduersus confessionem factam ex causa præcedentis constitutionis.

SI maritus, cui nuptias ineunti dos promissa fuerat, post contractum matrimonium, confessus sit solutam sibi dotem, & exceptioni non numeratæ dotis renunciauerit, nihil causæ est cur suspecta videri debeat ea confessio & renunciatio, cum multo verisimilius sit interuenisse numerationem, ex consequentia præcedentis promissionis.[1] Ideoque nec marito nec mariti creditoribus posterioribus competet exceptio dotis non numeratæ, quæ procul dubio competeret, nil obstante renunciatione facta constante matrimonio, si dotis numerandæ obligatio nulla præcessisset,[2] dummodo tempora obiiciendæ exceptioni præstituta largirentur,[3] si non contrariis & vrgentissimis coniecturis illa iuris præsumptio eliderctur.[4] Donandi enim animo videretur facta confessio.[5] Donatio autem quæ fit inter coniuges, cum non statim valeat, sed morte tantũ confirmetur,[6] reuocari quandocumq; ab ipso donante potest,

potest,[1] & morte confirmata quoniam exinde tantū valet,[2] fieri nequit, vt creditorum ius lædat, qui cum viuo donatore contraxerunt. At si ante contractum matrimonium, aut in ipso contractu, quo tempore permissæ sunt inter virum & vxorem donationes, ea confessio solutæ dotis & exceptionis renunciatio facta sit, valebit vtique donatio iure, & consequenter futuris creditoribus nocebit sine hypothecariis, siue chirographariis, sed & antiquioribus, si non hypothecarij fuerant. *Ita tractatum est* in ea causa, de qua SC.15.sup.De iur.dot.

1 *Arg l.1.D.qui potior.in pignor.hab.Auth sed iam nece.* Ie vbi Bart.& alij *C.de donat.ant nupt.*

2 Vt dixi *Definit.sup.hoc tit.*

3 De quibus *in d.auth.quod locum.C.hoc tit.* & in corpore vnde sumitur.

4 Semper enim præsumptio cedit probationi, suspicio veritati *l.si chirographum 24.* & *se.l.Imperatores 29.in fin. D de probat.*

5 Donandi enim animus in fraudem legum facile præsumitur inter suspectas personas & prohibitas. *l. qui testamentum 27.D.de prob.l.vir vxori 54.de donat.inter vir.& vxor.*

6 *locum hic statui 52.§ poss.eod.tit.*

7 *d.l.cum hic status.§.*

8 Quoniam quod plerumque in dominio vt restituebatur. *l.donationes quas parentes 25.C. de donat.int.vir. & vxor.* verum est in præiudicium donantis at non in præiudicium tertij, cui medio tempore ius fuit quæsitum *argum.l.potior 11. D.qui potior.in pignor.hab.l.pen D.rat.rem haber.*

9 *l.1.C.de donat.ant nupt.*

10 Nam inter hypothecarios, qui prior est tempore potior est iure *l.1.l.potior.* & *pa.l.C.qui potior.* Intellige tamen nisi fraudati sint creditores tempore donationis inspecto, ex *l.quod autem 6.§.quod.is modo diximus. D.quæ in fraud.cred.*

DEFINITIO IV.

Aduersus apocham acceptæ dotis factam spe futuræ numerationis admittitur probatio intra annum 30. Interea tamen standum est apochæ.

EXceptioni non numeratæ dotis noluit Iustinianus locum esse, si præter instrumentum dotale maritus apocham quoque conscripserit, sibique solutam dotem professus sit.[1] Sed non facit ea res, quominus in mariti potestate sit probare quandocunque (dummodo intra trigesimum annum[2]) conscriptam apocham spe futuræ numerationis aut dolo malo extortam; eoque probato condicere liberationem, sicut etsi ob eam causam exceptio denegaretur, quod eius obijciendæ tempora effluxissent. Lapsus enim temporis, intra quod exceptio non numeratæ dotis opponi potuit & debuit, maritus tantum prodest creditori, vt non sit onerandus probatione, qua oneraretur si exceptioni locus esset.[3] Cæterum veritati præiudicium ex eo fieri non potest, si debitor in se transferat onus probandi.[4] Interea tamen standum erit apochæ, cui vtique non staretur, si locum exceptio habere posset.[5] *Ita Senatus* in ea causa, de qua in Defin.3.sup.de non numer.pecun.

1 *l.in contractibus 14.§.1.versic.illud etiam.§ cetiro* [illegible] *C.de non numer.pecun.* Cuiac.*ad Nouell.100.in fin.*

2 Quo saltem tempore actiones omnes finiuntur. *l.3.C.de præscr.30.vel 40.annor.*

3 Paul.Castr *ad l.si ex cautione, num.6.* & *ad l.si quasi 7.in fin.* & *ad l.adsseueratio 10.C.de non numer pecun.*

4 *l.2.d.l.si ex cautione 3.eod.tit.*

5 *d.l.2.* & *tot.tit.eod.tit.*

DEFINITIO V.

Mariti confessio de dote recepta per verba enunciatiua in contractu donationis apposita non probat ad liberandum debitorem dotis absentem.

QVi soluendo non erat, fereque omnium bonorum suorum venditionem publicam vrgentibus creditoribus iam passus fuerat, cum inde a creditorum vxori donare, quæ reliqua habebat, vellet, ne fraudandi consilium habuisse videretur, eam se donandi causam habere dixerat, quod se muneribus beneficiis vxor prosecuta esset tibique dotem amplissimam dedisset, quam à mulieris debitoribus numeratam sibi solutamque profitebatur; vxore quidem præsente & stipulante, sed iis tamen absentibus, qui dotis debitores erant. Quæsitum est an ea confessio debitoribus prodesse deberet, vt liberati viderentur, ne soluto postea matrimonio à muliere conueniri possent? Et placuit prodesse non debere. Etsi enim ita ius comparatum est, vt solutæ dotis cautio licet constante matrimonio facta, si constitutio præcesserit, neque simulationis, neque non numeratæ pecuniæ exceptionem patiatur,[1] maxime si maritus vxori per aliquot annos alimenta præstiterit, nec de dote non soluta vnquam conquestus sit;[2] Id tamen eo pertinet, vt ex eiusmodi confessione parata esse possit mulieri actio aduersus virum, aut viri heredes, ad dotem repetendam. Non etiam vt debitores, qui non soluerunt, liberati intelligātur,[3] si propter mariti inopiam inanis aduersus eum futura sit dotis actio. Nam præter id, quod verba enunciatiua prolata incidenter, vt nostri loquuntur, & ad alios fines non solent inducere dispositionem aut probationem, nec ad liberandum quidem,[4] præsertim fauore absentis,[5] & cum prolata sunt inter personas suspectas,[6] illud etiam constat, confessionem adpositam in contractu fraudulento & simulato, ita non quoque intelligi,[7] atque ideo nec nocere cuiquam debere nisi confitenti, qui si turpitudinem propriam allegare vellet non audiretur.[8] Mulieri vero multo minus nocere illa æquum esset, quando ita fieret, vt indotata cōstitueretur,[9] cuius nimirum actionem inopia mariti ex vna parte, ex altera vero simulationis exceptio eluderet,[10] si forte aduersus pignorum dotalium possessores agere vellet. Neque vero quod mulier fraudem participasse videbatur, vsque adeo ei nocere continens erat, vt dotis actio tam pati deberet[11] cum in eo donatio, in quorum fraudem nihil gestum proponebatur.[12] Nam nec potuerat donanti atque ita pro arbitrio loquenti marito non consentire.[13] *Ita Senatus* pro Roleta de Gorreuod, contra Dominam de Malin viduam illustris Ludouici de Gorreuod, 12.Cal.Aug.1592.

1 Sicut post alios *ad l.1.D.sol.matrim.d.in contract.bus 14.§.C. de non numer.pecun.*

2 Bald *in l.1.C.de priuil.dot.* Socin.*consil.82.* Crauet. *consil.40.* Afflict.*decis.402.* qui donationis præsumptio nulla est, quoties alia coniectura capi potest. *l.quum autem 50. D. de solut l.Campanus 47 D.de oper.libert.*

3 Dixi *Defin.1.supr.*

4 Non enim confessio inter alios facta potest parere debitori liberationem.

5 *Ex l.nam et 6.D.de dolo.*

6 Bart.*in l.ex hac scriptura.nu 16 D.de donat.*

7 *l.iubemus 41.C.de liber.caus.* Bart *consil.114* & *in l.certum 6.§ si quis absente.D.* Gloss.& Bald *in l.1.C eod.* Idem Bartol.*in l.non solum 8.§ si liberationis D.de liber.leg.* & *in l.cum quis 17.§ codicillis de leg.3.*

8 Bald *in l.optimam C.de contr.* & *committ stipulat.* Bart.*in l.si ferre.de castr.pecul.* Alexan *in l.si donatione 13.C. de collat.* Idem Bart.*in §.T.itia l.cum quis 37.de leg.3.*

9 Aufrer.*in decis.Capell.Tholos.340.* Crauet.*cons.40.*

10 *l.mercalem 5.C.de condict.ob.turp.caus.l.rem alienam 41.in fin.D.de pignorat.act.*

11 Quod esse non debet *l.1.vbi not.D.solut.matrim.*

12 *l.nihil interest 112.de reg.iur.*

13 Non enim vsque adeo solet fraus nocere, quamuis nunquam debeat prodesse.

14 Ne alioqui latius pateat effectus quam causa contra *l. rescriptum 4. D. de his quæ vt indign. l. Paulus 24. alias l. Falcidia D. ad leg. Falcid.*

15 Non potest autem quis damnum pati ex eo quod consenserit, cum non potuit cōtradicere *l. Gaius 39. D. de pign. act.* Donator enim potest quam vult legem suæ liberalitati dicere *l. perfecta 4. vbi not. C. de donat. quæ sub mod.*

DEFINITIO VI.

Mariti confessio simulata de dote recepta à debitoribus dotis nocet marito eiusque heredibus, sed nihilo magis dotis debitoribus prodest.

QVid ergo si maritus soluendo fuisset? Noceret vtique ea confessio quantumuis simulata mariti heredibus, hactenus saltem, vt & iure donationis defenderetur, & morte confirmata videretur.[1] Sed non idcirco fieret consequens, vt contra dotis debitores agere mulier si mallet, minus posset, siquidem per confessionem, quam maritus animo donandi vxori fecisset, non essent illi liberati.[2] Fateor probationem induci posse ex confessione facta in contractu etiam inutili, [3] & ex cōtractu inter alios inito posse ius quæri absenti, si actus talis sit, qui ab vnius voluntate pēdeat,[4] Sed id ita accipi debet, vt soli confitenti, eiue, qui contraxit, ea res noceat, non etiam aliis, quorum potest interesse. Quemadmodum & si quis dicat, verba enunciatiua facere plenam probationem in causa dotis etiam pro absente, [5] in promptu responsio est, id fauore dotium introductum esse, [6] vt & alia pleraque iure quodam singulari. Non debere igitur in odium mulieris retorqueri, vt indotata constituatur.[7] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 *L. 2. C. hoc tit. l. antepen. C. de donat. caus. mort.* Bart. *in l. cum quis 37. § Titia. de leg. 3* Bald. *in l. 1. C. de donat. ant. nupt.* Alexan. *consi. 26. col. 2.*

2 Vt dixi *Defin. prox. num. 4. supr.*

3 *L. si ita stipulatus 126. § Chrysogonus. de verb. oblig.* & ibi Bart. *num. 3. & in l. 2. C. de præscr. 30. annor.* Ias. & Rom. *in l. certi condictio, § nummos. D. de reb. credit.*

4 Cyn. *in l. si in fraudem C. si quid in fraud. patr.* Bart. *in d. §. Titia & in l. Pomponius. de neg. gest. & in l. quo enim 12. §. rem habere D. rem rat. hab.* Alex. *consi. 126. in fin. col. 5.* Crauet. *de antiq. temp. part. 3 num. 23. in verb. absens.*

5 *L. vlt. D. de interrog. in iur. fac. ... alias 2... *

6 Bart. *consi 12. post glo. in l. 2. C. de dot. promiss.*

7 *L. quod fauore 6. C. de legib. l. nulla 25. D. eod.*

DEFINITIO VII.

Quod mulier consecuta est ex instrumento; quo continetur simulata dotis receptæ confessio, non exonerat debitores.

AT quid si mulier ex ea donatione in fraudē creditorum facta lucrum aliquod, siue viuo, siue mortuo marito, perceperit? An non ad eam saltē vsq; quantitatem liberati debitores videbuntur,[1] vt confessio in donationis instrumento adscripta eatenus mulieri noceat, quatenus ei donatio profuit?[2] Minime. Quid enim commune habet emolumentum donationis cum dote mulieris?[3] Aut cur id, quod mulier exegit à mariti heredibus, ex iure sibi per donationē quæsito, proderit debitoribus dotis ad liberationem, cum neque ex eorum pecunia, neque ipsorum nomine, neq; ab ipsis solutum sit? Illud sane potius admittendum est, conquerentibus mariti creditoribus, in quorum fraudem facta fuit donatio, imputare mulierem sibi in solutum debere, quicquid ex eiusmodi donatione consecuta est, si quid ei forte extra causam dotis anteriore quam cæteris creditoribus iure à marito debebatur. Nam si posterior creditrix fuit, vtrique cessabit quidem condictio, sed reuocatoria actione tenebitur, si fraudem participauit.[4] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Ratio dubitandi est, quoniam hoc casu nihil videtur mulieris interesse.

2 Hoc enim est quod dici solet, ex diuersis non inferri, sicque argumentatur Vlp. contra Papinianum *in l. Papinianus 20. D. de minor.*

3 Quod enim quis suo nomine soluit, & propter factum vel suum vel sui actoris, nunquam liberat debitorem, *l. si quis possessor 31. D. de petit. hered. l. Papinianus 28. D. mandat.*

4 *Ex l. 1. & toto tit. quæ in fraud. credit.* Quod si mulier non fuit ex alia causa creditrix mariti, omnimodo tenebitur reuocatoria, etiamsi fraudem non participauerit. *l. quod autem 6 §. simili modo dicemus eod. tit.*

DEFINITIO VIII.

Creditorum mariti ius idem est quod ipsius mariti in exceptione dotis non solutæ. Et quando ea exceptio competat?

NOn magis creditor mariti excipere potest de dote non soluta, quam maritus heresve eius, si constet maritum fidem habuisse de dote, nec fraudandorum creditorum consilium interuenisse.[1] Perinde enim actionem de dote habet mulier, æcque de dotis augmento, itemque heres quilibet mulieris, acsi vere dos soluta esset, salua marito aut eius heredibus vel creditoribus actione in eum, qui dotē soluere debuit.[2] Hoc ita si lapsa sint tempora opponendæ exceptionis de dote non numerata: alioqui si factus ille fuerit non soluendo, & talis persona proponatur, quam ad solutionem vrgere maritus non debuerit, puta mulieris pater aut donator, qui ex propria liberalitate conueniendus fuit, aliud probandū erit.[4] *Ita Senatus* ex tempore in publico auditorio, 3. Id. Mart. 1595. & in causa discussionis bonorum illustris Dominæ Barbaræ d'Amboise, 4. Id. April. 1595.

1 Cum hac parte nullum ius possint habere mariti creditores, nisi ex persona ipsius mariti, vt dixi *Defin. 1. supr.*

2 Dixi *Defin. 15. & 16 supr. de iur. dot.*

3 Nec enim idcirco liberatur ille qui soluere debuit, neque soluit, *arg. l. si quis possessor 31. D. de petit. hered. l. Papinianus 28. D. mandat.*

4 Cum hoc casu non possit mulier imputare marito, cur socerum aut donatorem non magis quam cur mulierem ipsam non præcipitauerit ad solutionem. *l. si extraneus 33. D. de iur. dot.* Obserua tamen, non minus hoc casu teneri maritum eiusve heredes ad totum dotis augmentum quamuis ad ipsius dotis restitutionem non teneatur, vt dixi *Defin. 15. in fin. supr. de iur. dot.* Sane si fides habita sit de dote, quam maritus confessus sit accepisse ab alio, quam ab ipsa muliere aut ab eius patre, id est, à tertio, certum est non esse distinguendum, an elapsa sint tempora opponendæ exceptionis de dote cauta, & non numerata, quia nec opponi vlla hoc casu potest, Ias. *in §. fuerat. colum. 23. Inst. de action.* Scilicet *ad Auth. sed iam necesse. C. de donat. ant. nupt.* Ergo in tota hac quæstione duplex distinctio adhibenda est. Prior illa, an fides habita sit de dote, an non? Si habita non sit, subdistinguendum est, an mulier ipsa, vel pater eius, vel donator aliquis dotem promiserit, an vero aliquis extraneus debitor, non donator. Priore casu rursus subdistinguendū est, an is, qui dotē promisit, soluendo sit nec ne. Si soluendo sit, nō habet maritus quod cōqueratur, etiamsi vrgeatur ad totius dotis restitutionem cum sit habiturus vnde regrediatur. Nec enim hoc casu procedit *l. si extraneus 33. D. de iur. dot.* Plane si mulier ipsa sit, quæ dotem promisit, frustra & inaniter eandem postulatura sit restitutionem dotis, quam ipsa non soluerit, & ad cuius solutionē adhuc teneatur possitque efficaciter conueniri. Eique proculdubio obstabit regula *l. dolo facit 8. D. de dol. mal. except.* Si vero is, qui dotem promisit soluendo nō sit, & pater sit aut donator, periculum dotis ad mulierem non ad maritum pertinet, ac multo magis si mulier ipsa promiserit *d. l. si extraneus.* Neque in casu vllo huius subdistinctionis quærendū est de exceptione dotis cautæ non numeratæ, quia non cōpetit. Quod si extraneus debitor dotē promiserit omnimodo tenetur maritus. Neque hoc casu locū habet exceptio, quæ sumi solet ex *d. l. si extraneus*, vt neq; exceptio dotis nō numeratæ.

tatæ, vt diximus ex Iaſ.& Salicet. At ſi fides habita ſit,de dote æque ſed aliter ſubdiſtinguendum eſt, nimirũ an lapſa ſint tẽpora opponendæ exceptionis,quæ hoc caſu competit, an non. Priore caſu maritus aut mariti heres omnimodo tenetur mulieri aut eius heredibus,ſiue pater mulieris aut mulier ipſa, ſiue etiam donator dotem promiſerit, *l. vlt iunct. Auth. quod locum. C. de dot. caut.* Dixi *Defin. 15. ſupr. de iur. dot.* nec diſtinguitur hoc caſu,an is,qui dotem promiſit,ſoluendo ſit necne. Poſteriore vero caſu adhibenda eſt diſtinctio,quæ ponitur *in dict. l. ſi extraneus.* vt ſcriptum eſt in hac Definitione. Nimirũ cum is, qui dotem promiſit, factus eſt non ſoluendo. Si enim ſoluendo ſit, aliud eſt, nec vlla ſit iniuria marito, vt in alio membro diſtinctionis ſupra dictum eſt.

DEFINITIO IX.

Promiſſio dotis,quæ dicitur præceſſiſſe ſolutionem, probanda eſt aliter, quam per partium confeſſionem.

ETſi ius hypothecæ dotalis non ex die numeratæ dotis incipit,ſed ex quo promiſſa eſt: [1] Si tamen præcedens illa promiſſio non niſi per coniugum cõfeſſionem probetur, non nocet ea res creditoribus, qui medio tempore interuenerunt,[2] ſed tantum poſterioribus propter maximam inter perſonas ſuſpectas fraudis ſuſpicionem. Quæ ex eo etiam non parũ augebitur, ſi poſt elapſum decennium ea confeſſio facta proponatur.[3] Itaq; per teſtes promiſſio illa probanda erit, & quidẽ per eos, qui ſint omni exceptione maiores,[4] ne alioqui in tãta præſertim quanta nũc eſt & temporum & hominum licentia facile ſit legitimi creditoris, qui medio tempore bona fide cõtraxerit,ius interuertere.[5] *Ita Senatus* in cauſa N. Claudij de S. Real,& Claudię Chambet,ant. Cal. Ianuar. 1594.

1 *L. 1. D. qui potior. in pign. hab.*

2 Alioqui erit inuenta via fraudandorum creditorum,cum tam facile ſit fateri promiſſionem præcedentem, quam fraudare velle, *arg. l. 1. § ſi pupillus. D. de reb. cor. qui ſub tutel. l. ſi ſeruo 21. §. 1 de legit. tutor.* Iunge *l. cum quis decedens 37. §. pen. de leg. 3. l. qui teſtamentum 27. D. de probat.*

3 Cum vix credibile ſit,tantum temporis interuallum inter promiſſionem & ſolutionem interceſſiſſe. Eſt enim longũ hoc tempus decennij *l. 1 & tot. tit. C. de præſcr. long. tempor. l. ſi cum fideicommiſſ. 16 §. Ariſto. D. qui & a quib. manum.*

4 Quoniam quanto ſuſpectior res eſt,tanto certiores exiguntur probationes.

5 *Arg. l. teſtium ſi. ditatem 18. C. de teſtib. l. Diuus 24. verſic. alioqui non diffiteretur. D. de teſtam. milit.*

[DEFINITIO X.

Maritus qui confeſſus eſt dotem habuiſſe à dotantis debitore ex ea cauſa liberato non habet exceptionem dotis non numeratæ.

NOn habet exceptionem dotis cautæ non numeratæ is,qui nulla intercedente numeratione cõfeſſus eſt ſe dotem accepiſſe, ex eaque cauſa dotalem liberauit per acceptilationem ſi confeſſus ſit ſolutam ſibi dotem non à dotante ipſo ſed à tertio, puta ab aliquo dotantis debitore, qui ex ea cauſa viciſſim liberationem conſecutus ſit per acceptilationem à dotante,ſiue delegatus à ſuo creditore,[1] ſiue etiam citra delegationem.[2] Non enim ſine cauſa poteſt videri facta eiuſmodi confeſſio quantum ad dotantis perſonam attinet, quamuis acceptilatio poſterior facta ſit fortaſſis ſine cauſa, cum is, qui dotauit atque omni caſu debitorem ſuum amiſerit,quem liberauit,[3] non liberaturus ſi non prior ipſe liberatus fuiſſet.[4] Quare nec reſtitutio in integrum aduerſus huiuſmodi liberationem quaſi ſine cauſa factam[5] impetrari poterit, nec ſi minor proponatur is, qui dotantem liberauit[6] ſi nulla cauſa ſit propter quam reſtituenda pariter actio ſit liberato contra veterẽ ſuum creditorem eque liberatum,[7] ne in damno moretur is, qui nulla ſua culpa nulloque lucro inuitatus debitorem ſuum liberauit ob eam tantum cauſam, quod eſſet ipſe liberatus.[8] Denique qui dotem acceptam cauit ſpe futuræ numerationis à tertio qui verus fuit debitor, huiuſmodi exceptionem dotis cautæ non numeratæ obijcere nunquam poteſt:[9] ſibi enim debet imputare, qui fidem tertij ſecutus eſt:[10] Sicuti nec ille hanc exceptionem habere poteſt,qui à tertio ſe dotem habuiſſe confeſſus eſt.[11] *Ita Senatus* pro N. Humberto de Ville, contra Matthæam & Philibertam Poncet ſorores, 17. April. 1614. de qua Def. 12. infr. de nouat.

1 Qui caſus nullam habet dubitationem, cum delegatio quælibet includat nouationem & liberationem *l. delegare 11. & paſſ. D. de nouat.* quaſi ſolutionis poteſtate, cum is, qui delegat ſoluere cenſeatur *l. quamuis 8. § interdum D. ad SC. Vellcian.*

2 Vt in *l. pupilli 96. § ſeruo D. de ſolut.*

3 Nam ſicuti ſit locupletior qui liberat ſe ab obligatione & amittit creditorẽ *l. ſi pupilli 66. in fin. eod. tit.* Ita pauperior qui amittit debitorem *l. patris 27. § ſi minor & ſeq. D. de minor.*

4 Ita enim ſit vt deceptus videatur qui non aliter fuit contracturus *l. 2. §. vlt. D. de donat. l. vlt. C. de pact. int. empt. & vend. l. 5. § pen. D. de doli mal. except. l. ob eam cauſam 9. D. de præſcr. verb.*

5 Quod enim ſine cauſa ſit vel nullã parit obligationem *l. iuriſgentium 7 § ſed cum nulla D. de pact.* vel eam parit quæ elidenda ſit per doli exceptionem *l. 2. § circa D. de dol. except.*

6 Nunquam enim reſtituitur minor, quia minor niſi ſit etiam læſus *l. item poſteaquam 9. § ſi minor D. de tuteur. l. non omnia 44. D. de minor.* Non autem læditur minor ex eo quod ſe vni obligat ſi ab alio liberetur, licet non idcirco fiat locupletior, niſi duriorem creditorem elegerit *d. l. patris § pen. de minor.*

7 Vt in *l. quamuis 8. § quoties & ſeq. D. ad SC. Velleian.* vbi hæc actio quæ in veterem debitorem reſtituitur reſtitutoria appellatur, deberet igitur hoc caſu minor impetrare reſtitutionem contra vtrumque vt *in l. in cauſa 13. in princip. D. de minor.*

8 *d. l. ob eam cauſam. & alias ſupra citatis num. 4.*

9 *l. promittendo 41. § ſi a debitore & l. ſi pater 44. § qua debitorem D. de iur. dot.*

10 *d. § ſi a debitore l. 1. § illud ſciendum eſt D. de ſeparat.*

11 Nam qui dotem ſe habuiſſe confeſſus eſt,quam non habuit videtur donaſſe *l. 1. C hoc tit. l. donari 29 D. de donat. l. donari 81. De reg. iur.* donaſſe autem non vxori ſuæ ſed extraneo in quem conferre liberalitatem potuit. Nemo enim donare extraneo prohibetur. Nam etſi à muliere ipſa confeſſus eſſet ſe dotem accepiſſe dummodo non in ipſo dotali inſtrumento ſed poſt dotalis inſtrumenti confectionem, exceptio hæc locum non haberet *l. in contractibus 14 § 1. C. de non numer. pecun.* Sufficit enim vt omnibus his caſibus confeſſio aliquam cauſam habeat antiquiorem & extrinſecam]

TIT. XI.

DE DONAT. INTER virum & vxor.

DEFINITIO I.

Donatio per virum facta vxori etiam abſenti patre ſtipulante cum notario confirmatur iuramento irreuocabiliter,etiam vxore prædefuncta.

VIR vxori abſenti, liberiſque ex communi matrimonio naſcituris, bona quædam conſtante iam matrimonio donauerat, ſtipulante vxoris patre[1] ac notario,[2] Cum iuiurandum donatoris interueniſſet, addito etiam pacto de fructuum retentione[3] clauſulaque conſtituti ad transferendam donatarum

rerum possessionem; [3] Pronunciauit *Senatus* non eo minus vtilem fuisse donationem, quod & à coniuge facta esset, & vxor ante virum decessisset. [4] Valuerat namque statim ab initio, nec inutiliter pro filia nepotibusque nasciturìs pater fuerat stipulatus. [8] Non. Febr. 1588.

1 Nec enim nouum est, vt pater filiæ stipuletur, ex eaque stipulatione actio filiæ acquiratur saltem vtilis ex communi nostrorum opinione propter affectionem personarum, *l. Caius 45. solut. matrim. l. si ita conuenerat 97. D. de pact. dotal. l. quandocunque 45. §. si quis ita. D. de verb. oblig. l. pater 7. C. de pact. conuent.* Vide tamen quæ contra scripsi *lib. 1. Coniect. cap. 4.* & fusius *lib. 19. cap. 17. & sequen.*

2 Postquam placuit generali fere omnium locorum consuetudine, notarium quasi seruum publicum cuilibet quantumuis absenti posse stipulari, *ex l. non aliter 18. D. de adopt. l. 2. C. eod. l. 2. D. rem pupill. salu. fur.* Tessaur. *decis. 70.*

3 Quo iureiurando solent confirmari donationes etiam illæ, quæ alioqui non valerent. Guid. Pap. *quæst. 146.*

4 Per quam fructuum retentionem solet transferri possessio & cum possessione dominium, *l. quisquis 28. C. de donat.*

5 *Ex vulg. l. quod meo 18. D. de acquir. poss.*

6 Quamuis non valeant donationes inter virum & vxorē, nisi donatore in eadem voluntate prædefuncto, *l. cum hic status 32. & pass. D. hoc tit.*

7 Propter iusiurandum, quod confirmat eam irreuocabiliter, quamuis donatarius prædecedat, Crauet. *consil. 101.* quē refert & sequitur Anton Gabriel *lib. 3. commun. opin. titul. De donat. conclus. 3.* contra Decium *cons. 40. §. 536.*

8 Ex legib. citatis *num. 1.*

DEFINITIO II.

Donationes inter coniuges iuramento confirmantur, etiamsi donatarius prædecedat.

DOnationes inter virum & vxorem, licet moribus improbatæ sint, non tamen bonis moribus repugnant, [1] ob idque iureiurando vtiliter confirmātur. [2] Nec quod eam personam, cui donatum fuerat, ante donantem decedere postea contigerit, [3] facere potest, vt inutilis fiat donatio, quæ ab initio constitit. [4] *Ita Senatus* ibidem.

1 Scilicet ciuilibus & constituentibus ius ciuile non scriptum ob rationes positas *in l. 1. §. 2. D. hoc tit.*

2 Intellige naturalibus, de quibus accipiendum est quicquid scribitur de bonis moribus.

3 Quo tamen confirmari non potest, quicquid est contra bonos mores naturales, *cap. nō est obligatorium. de reg. iur. in 6.*

4 *Ex not. Defin. præced. num. 7.* Iunge *l. verbis 5. in fin. D. ad leg. Falcid.* [Cùm tamen aliquando accidisset vt mulier donataria eademque à marito prædefuncto heres ex asse instituta, cum onere fideicommissi testamentum agnouisset, ac legata pleraque soluisset, adeoque hereditatem ante mortem suam fideicommissario restituisset, visum est nullam eius heredibus ex donatione actionem competere posse tanquam à qua vterque coniugum resiluisset, nec donationis obliuionem aut instrumenti amissionem obtendi posse. *Ita Senatus* pro Hospitali Camber. Febr. 1612.]

DEFINITIO III.

Donationes inter coniuges etiam iuratæ sunt insinuandæ, nisi confirmentur morte.

SEd hoc ita si ea donatio fuerit insinuata. [1] Iusiurādum enim iuris quidem impedimentum tollit, sed nō supplet defectū solemnitatis, quam lex municipalis requirit in donationibus omnibus, & consequenter etiam in iuratis. [2] Ceterum neque iurisiurandi, neque insinuationis ea vis esse poterit, vt excludat beneficium restitutionis in integrum, si mulier forte, quæ donauit, postmodum reuocare donationem velit, siue viuo siue mortuo marito, [3] tanquam metu extortam maritali, &, vt interpretes loquuntur, reuerentiali. [4] Quod si ante maritum decesserit, non aliter transmittet in heredem ius petendæ restitutionis,
quam si eam præparauerit, declarata voluntate, q
donationem voluerit reuocatam. [5] Alioqui morte
firmatur donatio, quoniam etsi neque iusiurand
neque insinuatio interuenisset, [6] morte confirm
tur: [5] nec deterioris conditionis esse debet dona
quæ ab initio valuit, licet per restitutionem in i
grum ex capite doli vel metus rescindi potu
quam si nunquam valuisset. [7] *Ita Senatus* in relatio
bus libellorum, 5. Cal. Iulij 1591.

1 Cuiuscunque sit quantitatis, quia ius nostrum muni
le non distinguit, quamuis lex ciuilis distinguat, *in l. donat
quas parentes 25. C. hoc tit.* Ita contra Decium disputat
tiet. *consil. 102.*

2 Sic Rebuff. *in tractat. reg. De insinuat.*

3 Nihil enim aliud facit iusiurandum nec insinuatio
vt valeat donatio, non etiam vt non possit rescindi.

4 *Ex l. 1. §. quo meratula.* vbi Bart. *D. quæ verbali*

5 *Arg. l. vlt. C. de reuoc. donat.*

6 Intellige tamen secundam distinctionem *ad l. donat
quas parentes.*

7 *L. verbis 5. in fin. D. ad leg. Falcid.*

DEFINITIO IV.

*Vsuræ dotis etiam in stipulatum deductæ
censentur à viro donatæ, si eas viuus non
petierit, aliis præsertim coniectu-
ris concurrentibus.*

VSuræ dotis etiam in stipulatum deductę cen
tur donationis titulo remissæ, si vir per tot
matrimonij tempus vxorem exhibuerit, nec tam
vsuras vnquam petierit. [1] Nec aliud erit si dos
parte soluta proponatur: tanto enim maior præsu
ptio est remissarum vsurarum, si nulla de iis prote
tio facta sit, [2] præsertim vero si longum tempus
tercesserit. Ex cuius solo lapsu vel inter extraneas p
sonas præsumitur creditor vsuras remittere volu
vt gratior esset debitori, [3] siue de iis vsuris agatur,
odiosæ sunt, id est, pecuniæ creditæ, siue de iis,
causam fauorabiliorem habent, veputa dotis &
mentorum. [4] Multo autem magis hoc adimitt
dum est, si ad taciturnitatem longi temporis ac
dat consanguinitas proxima cum actu aliquo tac
remissionis. His enim concurrentibus etiam fid
commissum, quantumlibet magnæ quantitatis,
missum intelligeretur. [5] Atqui maritus, licet non
consanguineus, ne liberis quidem primi tori, [6] co
paratur tamen consanguineo non male, quia ca
& principium est affinitatis. [7] Actus porro tac
remissionis in proposita specie multi concurreba
Et ille primum, quod cum vitricus tanquam tuto
procurator res priuignorum per multos annos a
ministrasset, nullam tamen cum rationes reddere
vsurarum mentionem fecerat, quas vtique sibi solu
re potuisset, ac pro solutis computare, si voluisse
Item, quod solutum à priuignis pecuniam non
debitum vsurarum, aut dotis & vsurarum simul,
in dotis duntaxat diminutionem imputauerat. [8] D
nique vsurarum tacita remissio eo facilius presume
da videbatur, quod cum inter virum & vxorem c
teræ donationes prohibitæ sint, [9] fructus tamen
vsuræ licitam habent donationem. [10] *Ita Senatus*
fratribus Ballin, cōtra fratrēs Bolliet, 4. Id. Aug. 15

1 *L. vir vsuras 54. D. hoc tit.* Francisc. Cremens. *sing. 5.*
decis. 196. num. 4.

2 Quamuis sola debiti solutio non sufficeret ad tollen
dum debitum vsurarum, quæ in stipulatum deductæ essent
Secus tamen esset, si tantum officio iudicis deberentur, *l. cu
rum Capua 8. & l. vlt. de eo quod cert. loc. l. qui per collusionem
49. §. 1. de act. empt.*

3 *L. cum quidam 17. §. Diuus Pius D. de vsur.*

4 Ita post Bald. quem citat Petr. de Rauen. *sing. 201.*

uis contra sentiat Angel. qui in hac opinione solus est, *ad §. fuerat. vers. vnum tamen tene mentis Instit. de action.*

5 *L. Procula 26. D. de probat.*

6 Quia nec vxori consanguineus est, *l. vlt. C. quor. bonor.*

7 *L. maritus 21. C. de procur.* vbi Castrens.

8 Qui casus est *d. l. Procula 26. de probat.*

9 *L. quoties 8. §. sicut autem. D. de admin. tutor. l. 3. §. vsuras vers. si tamen. de contr. tutel. & vtil. action.*

10 *L. 5. §. Imperator. D. de solut. l. 1. C. eod.*

11 *L. de fructibus 17. D. de donat. inter virum & vxor.* Vide Ossch. *decis. 132.*

TIT. XII.

DE REPVD. ET IVDIC. de morib. sublat.

DEFINITIO I.

Mulieri à marito expulsæ ministrandi sunt sumptus ad litem & alimenta, sed ex dote ipsa, si quam habeat, priusquam de bonis mariti.

MVLIEREM à marito propter suspicionem adulterij domo expulsam, inuicémque mariti mores accusantem,[1] mariti sumptibus interim exhibendam esse placuit,[2] adeóque cogendum maritum, si nullā illa dotem haberet,[3] expensas illi litis de suo subministrare:[4] ne alioqui facile esset viro improbo per calumniā insimulare, & domo eiicere eam, quæ indiuidua diuini humanique iuris societate gaudere debeat. Quod si dotem mulier habeat, æquum sane est, sumptus illos omnes ex dote deduci, eaque deductione dotem imminui,[5] si modo ex litis euentu appareat, iustam querelæ causam maritum habuisse.[6] Sin minus, iniquissimum certe fuerit, ex culpa & calumnia mariti dotis fieri diminutionem.[7] Quid vero si alia bona sint, de quorum dominio dubitetur, an ad maritum, an ad vxorem pertineant? Finge reperiri penes mulierem nomina debitorum, quæ in suam ipsa vtilitatem contraxerit, maritum vero contendere, contracta fuisse ex pecunia sua per vxorem subrepta.[8] In dubio præsumemus pro marito ad euitandam turpis quæstus suspicionem, in ea præsertim, quæ se negat adulteram.[9] Ideoque de dote potius quam de huiusmodi bonis deducendum erit, quod interea mulieri præstabitur. *Ita Senatus* in causa Ioannis Du Chesne, & N. Du Clouz, 12. Cal. Mart. 1593.

1 *L. vtro 19. l. cum mulier 47. D. solut. matr.*

2 Est enim hoc præcipuum onus matrimonij, *l. si is qui 56. §. post mortem D. de iur. dot.*

3 *Arg. l. si instituta 27. §. de inofficioso penul. D. de inoff. testam. l. vlt. C. de ordin. cogn.*

4 *L. 1. D. de rei. vxor.*

5 *d. l. si is qui. §. quod dicitur. D. de iur. dot. l. 5. D. de impens. in rebus dotal. fa.*

6 Vt damno expensarum litis coerceatur ea persona, quæ temere litigauit, *l. eum quem temere 79. D. de iudic. l. qui solidum 78. de leg. 2.*

7 Ne delictum vnius sit pœna alterius, cum debeat pœna sequi suos auctores, *l. sancimus 22. C. de pœn.*

8 Quo casu licet nomina ipsa non sint furtiua, nullum tamen damnum ex furto mulieris pati maritus debet.

9 *Ex l. Quintus 51. D. de donat. int. vir. & vxor.*

DEFINITIO II.

Matrimonium non dissoluitur per lepram, nec ideo dos restituenda est, sed tantum leprosæ mulieri subueniendum ex fructibus, & si non sufficiant ex dote ipsa.

LEgitime contractum matrimonium sicuti per adulterium non dissoluitur,[1] ita nec per lepram, siue iam tum inerat, siue ex postfacto superuenit, sed tātum inducitur separatio thori.[2] Nec dotis restitutio facienda est,[3] nisi in quantum necesse est, vt leprosæ mulieri ex dote dotisve fructibus potius, quam vt ex publico subueniatur.[4] Multo minus ferendum est, vt dos adiudicetur Syndicis municipij, eo prætextu, quod alendæ mulieris onus ad eos pertineat.[5] Sufficit enim dotis fructibus sequestrari, & obligatos manere in illam causam & ad eam vsque quantitatem, quæ alimentis exhibendis necessaria videbitur,[6] nimirum, si possunt fructus illi sufficere, alioqui ex dote ipsa capiendum erit, vt quod deerit suppleatur.[7] *Ita Senatus* in causa Iacobi Lombard de Tremessin, Ant. Cal. Decembr. 1595.

1 Sacramenti enim vis durat & perpetua est, vt contra miseros seculi nostri nouatores sacrosancta Synodus Tridentina sanxit.

2 *Cap. 1. & 2. Extr. de coniug. lepros.* Aliud est, si sponsalia tantum fuerint contracta, & lepra superuenerit ante matrimonium, *cap. vlt. eod.*

3 Cuius scilicet restitutioni locus nullus est, nisi soluto demum matrimonio, *tot. tit. solut. matrim. quemad. dos pet.* prætterquam in casibus, de quibus *in l. quamuis 30. eod. l. vnic. C. si const. matr. dos fuer. solut.*

4 *L. si cum dotem 22. § si maritus. D. solut. matr.*

5 Dos autem ibi esse debeat vbi sunt onera matrimonij *l. si is qui 56. § ibi dos. D. de iur. dot.*

6 Nam ad onera matrimonij ferenda fructus dotis destinati sunt, non dos ipsa, *l. pro oneribus 20. C. de iur. dot.*

7 *d. §. si maritus.*

DEFINITIO III.

Si sponsa monasterium ingrediatur, salua remanent viro iura & pacta dotalia.

MVlierem, quę post contracta sponsalia monasterium ingredi, quam viri amplexus experiri maluerat, pie quidem & bene fecisse constabat,[1] sed tamen non debere eam rem viro nocere, quod ad dotalia pacta pertineret,[2] si nulla ipsius culpa, sed mulieris tantum voluntas interuenisset.[3] *Sine die.*

1 *L. Deo nobis. C. de episc. & cler. c. commissum. de sponsal. cap. ex parte de conuers. coniug.*

2 Bald. *consi. 276. vol. 2.* Boer *quæst. 22. num. 39.*

3 Nam si per virum aut per eius culpam steterit aliud est, inquit Boer. *d. num. 39. argum. l. quæro. §. inter locatorem. D. locat.*

TIT. XIII.

SOLVT. MATRIM. QVEMadm. dos petat.

DEFINITIO I.

Mulier vsufructuaria omnium bonorum mariti potest nihilominus petere dotem soluendam, tamen ex rebus hereditariis.

SÆPIVS pronunciatum est, mulierem, cui maritus bonorum suorum omnium aut hereditatis vsumfructum legauerit,[1] non posse dotem petere cum legato,[2] sed deliberare debere, dotemne an vsumfructum habere malit: ne alioqui nimis oneretur heres, si de suo dotem soluere compellatur integri vsusfructus mulieri conseruandi gratia, quod sane iniquum esset,[3] tametsi legis & inuentarij beneficium ab herede non imploratum proponeretur.[4]

Sed id tum demum obtinet, cum & integrum vsumfructum mulier retinere vult, & nihilominus dotem exigere. Nam si ex rerum hereditariarum distractione dotem sibi solui, suumque vsumfructum catenus diminui consentiat, quidni audiatur? Aut cur pro vsufructu legato dotis iacturam facere, vel pro consequēda dote legatum amittere cogatur? Siquidem habere vtrumque commode & citra heredis iniuriam eo casu potest. [6] *Ita tractatum est* in ea causa, de qua supra SC.1. De vsufr.

1 Multum tamen interest inter legatum vsumfructum bonorum & hereditatis, *l. si quis seruum 8. §. vlt. & l. seq. de legat. 2. l. 1. D. de v. suf. legat.*

2 Quamuis hodie sublatum sit edictum de alterutro per Iustinianum *in l. vnic. C. de rei vxor. act.*

3 Cum debita hereditaria non alia ex re solui melius aut commodius possint, quam ex bonis, quæ fuerunt defuncti, *l. in ratione 11. §. quod vulgo. D. ad legem Falcid. l. 1. & toto tit. D. de separat.*

4 Nam cum hoc beneficium imploratum est, minorem dubitationem res habet, cum non possit hoc casu heres teneri vltra vires hereditarias, *l. vlt. C. de iur. delib.*

5 *d. l. vlt. de vsufruct. leg. l. vsufructu 69. ad leg. Falcid.* Castr. *in l. fin. § sin autem. C. de non. qua liber. consi.* 294. & 460. *lib. 2.* Alex. *in dict. l. vsufructu & in l. si filio. § si vir colonu. 3. D. hoc tit.* Dec. *consi.* 485. 86. *num.* 13. & 590. Crauet. *consil.* 187. Gualdens. *de art. test. titul. de legat. cautel.* 61. Vide Didacum Couarru. *lib. 2. variarum resolution. capit. secundo, conclusion. secunda & quarta. num.* 1. 4. 5. & 6.

6 Siquidem sublatum hodie est edictum de alterutro, vt dixi *num.* 1.

DEFINITIO II.

Qui per errorem facti promisit dotis restitutionem, potest in integrum restitui, non qui promisit marito, nisi minor.

SI quis à muliere persuasus soluto iam matrimonio dotis restitutionem promiserit, non animo donandi, sed tanquam debitor dotis restituendæ, cū tamen re vera debitor non esset; [1] Placet posse eum restitui in integrum, adeóque impetrata absolutione, citra restitutionis auxilium condicere vt indebitam promissionem: [2] quanquam Principis beneficium in eam rem implorari tutius est, [3] nimirū, quia dotis fauor hic nullus est, vt in vtilitatem mulieris æquum sit decipi eū, qui falso putauit se debitorē: [4] quando nec quicquam ex ea causa perit mulieri, cui aduersus verum debitorem salua actio est. [5] Diuersum sane erit, si quis iussu mulieris, licet per errorē marito dotem promiserit. Multo minus enim æquū sit decipi maritum, & vxorem habere indotatam, [6] Constante siquidem matrimonio duplex fauor cōcurrit, dotis scilicet & mariti. [7] Quæ res facit, vt fauorabilior videri debeat causa dotis marito soluendæ, quam mulieri restituendæ, [8] cum nec imputari marito quicquam possit, cur nō fuerit curiosior ad inquirendum, an mulieris debitor esset nec ne, qui marito dotem promittebat. [9] Etsi nec nouum illud est, vt aduersus dotem quoque marito promissam detur in integrum restitutio, si forte & minor & læsus fuerit, qui promisit, quoniam imputari marito potest non minus quam cæteris, quod cum minore contraxerit. [10] Quid ni vero & cum & mulieri ipsi, quę dotē circumuenta constituit, & eius heredibus contra maritum ipsum restitutio concedatur? [11] *Ita Senatus* in relationibus libellorum, Prid. Non. Iunij 1590.

1 Ac proinde per errorem *d. enim per errorem 53. de reg. iur.*

2 *Ex tot. tit. de condict. indeb. D. & C.* Aliud est si soluerit, & postea velit condicere, *l. cum is 31. §. mulier. D. eod.*

3 Vt quod de facto processit, saltem de facto rescindatur, vt loquuntur Pragmatici.

4 Error siquidē in facto semper tolerabilis est, & facile parit condictionē, *l. error 7. & l. cū quis 10. C. de iur. & fact. ignor.*

5 Verus enim debitor semper manet obligatus quousque sublata sit obligatio aliquo ex legitimis modis, de quibus *in l. pen. D. de solut.*

6 *L. si donaturum 9. § 1. de condict. caus. dat. l. pure 5. § pen. de dol. mal. except.*

7 Quia dos, quamuis sit mulieris, tamen est in bonis mariti, *l. quamuis 75. D. de iur. dot. l. Titia 62. eod.*

8 Quia in dote restituenda solius mulieris fauor versatur, *l. in rebus 30. C. de iur. dot.*

9 *arg. l. dolo 15. § aduersum. D. de minor.*

10 *L. ... 7. in princ. D. de minor.*

11 *L. vnic. C. si aduers. dot.*

DEFINITIO III.

Vestes dotales cuius periculo deteriores fiant.

VEstes, quas vxori curare vir promisit, cui in eā rem certa pecuniæ quantitas data est, debentur mulieri in æstimatione conuenta, soluto quandocunque matrimonio, si eas vir non præstiterit. [1] Si præstitit, distinguēdum est, an illas mulier in matrimonio attriuerit nec ne. Si attriuerit dum marito subseruit, non eo minus æstimationem earum reddere mariti heredes debebunt: [2] tametsi alias vestes quotidianas maritus ipsi vt̄élas dederit. Has enim mulieris lucro cedere æquum est, secus si pretiosas, quod hæ in consumptarum locum substitutæ videri debeant potius, quam donatæ. [3] Si non consumpserit, vestes retinere mulier, non æstimationem petere debebit. [4] Quid si ad alium virum transierit, & ea post multum temporis defuncta quæratur de vestibus, nec constet, [5] apud quem ex viris consumptæ sint? Placet, nec prioris nec posterioris viri heredibus, præsertim si fratres vterini sint, mutuam eo nomine petitionem vllam superesse; quasi coniectura capienda, quod æque apud vtrunque virum consumptæ sint. [6] In dubio autem vix audiendi erunt posterioris mariti heredes, si post longissimum tempus præstitarum vestium probationem à prioris viri liberis aut heredibus exigant, cum neque probabile sit, cōtractas sine nuptialibus vestibus nuptias, neque obseruari soleat, vt de huiusmodi rebus apocha conscribatur. [7] *Ita Senatus* pro fratribus Balin, contra fratres Balliet, 4. Id. Aug. 1592.

1 *Arg. l. æstimatu 30. D. hoc tit. l. si inter 51. C. de iur. dot.*

2 Quasi attritæ sint in rem & ob vtilitatem mariti. Cui sicut operas vxor debet, ita & maritus vxori victum & vestitum, vt sit melioris conditionis vxor libera quam liberta, de qua *in l. iur victu 18. D. de oper. libert.*

3 Scilicet vestes nuptiales. Neque enim ideo dantur mulieri, vt eius periculo atterantur constante matrimonio, sed vt eo soluto simul cum dote reddantur, quasi faciant partem dotis.

4 Nemo enim præsumitur liberalis in necessariis, *l. cum legatum 18. de admin. legat.* Est autem in necessitate soluendi quisquis est obligatus, *Inst. de oblig. in princ.* Vide Bartol. *in l. Titia 34. §. quæ inuita de leg. 2.*

5 Quasi iam fuerit ei satisfactum in speciebus ipsis, quæ debebantur *d. l. si inter.*

6 Nam si constaret de veritate, nullus præsumptioni locus relinqueretur, *l. si chirographum 14. & seq. D. de probat.*

7 Nihil enim est, quod in proposito melius dici possit.

8 In omnibus autem, præsertim bonæ fidei iudiciis, ea maximè obseruanda sunt, quę moris sunt & consuetudinis, *l. quod si nolit 31. §. quia assidua. D. de ædil. edict.* Facit melius *l. vlt. C. de fideiussor.*

DEFINITIO IV.

Possessionem bonorum dotalium propria auctoritate apprehendere etiam soluto matrimonio non mulier potest, nec eius heres, nisi possessio fuerit quæsita per clausulam constituti.

QVod moribus nostris & generali fere omnium gentium consuetudine receptum est, vt defuncti pos-

cti possessio non secus ac rerum hereditariarum dominium in heredis persona continuetur,[1] facere non potest, vt, soluto per mulieris mortem matrimonio, heredes eius rerum dotalium possessionem propria auctoritate & sine mariti consensu ingredi possint.[2] Nam nec ipsi mulieri id permitteretur, si morte mariti soluto matrimonio heredibus non consentientibus rerum dotalium possessionem suo iure repetere vellet.[3] Sed hoc ita, si non in tabulis dotalibus & in ipsa restituendæ dotis obligatione interuenerit ex parte viri clausula constituti, per quam possessio bonorum dotalium non minus, quã cæterorum pro dote obligatorum translata in mulierem eiusve heredes intelligatur.[4] Tum enim consensus mariti eiusve heredum non erit necessarius ad retinendam possessionem, quæ iam quæsita sit.[5] Quod si maritus heresve illius contradicat, de possessione contendendum erit apud iudicem.[6] In qua contentione potiores vtique erunt partes mulieris heredumve eius, quam mariti,[7] nimirum quod ad bona immobilia pertinet, quæ cum ex Iustiniani lege statim sint restituenda,[8] nulla in eo sit iniuria marito, si pro restitutis habeãtur, vitetúrque circuitus, qui non tantum mulieri, sed etiam ipsi marito eorumve heredibus incommodus esset ac dispendiosus.[9] Cæterum si vel clausula constituti nulla interuenerit, vel quę interuenit sic concepta sit, vt ad bona dotalia referri nequeat, sed ad ea tantum, vt fieri solet, quæ maritus pro ipsa dotalium restitutione obligata esse voluit,[10] non aliter, quam per mariti eiusve heredum manus possessionem nancisci mulier aut ipsius heres poterit,[11] quia cum possessio sit facti,[12] fieri nunquam potest, vt habeatur pro restituta ex sola iuris fictione.[13] *Ita Senatus* in causa Illustris D. Christophori Durfe, D. de Bussy, & Dominorum Marchionis Comitis, & Vicecomitis de la Chambre, 6. Non. Mart: 1594.

1 Contra scripti iuris rationem, *l. cum heredes 23. D. de acq. possess.*

2 Hereditas enim non potest transferri in heredem, nisi quod fuit defuncti. Possessio autem dotis non fuit penes mulierem, sed penes maritum, *l. quamuis 75. de iur. dot.*

3 *L. dotis actione 9. C. hoc tit.*

4 *Ex vulg. l. quod meo 18. D. de acquir. poss.*

5 Facilior enim semper est & fauorabilior retentio, quam acquisitio, *l. 1. D. de pignor.* præsertim possessionis, *l. peregre 44. & l. quamuis 46. D. de acq. poss.*

6 Non enim ferendum est vt sibi quisquam ius dicat, præsertim in causa possessionis, ne occasio rixarum & tumultus detur, *l. non est singulis 176. de reg. iur.*

7 Propter clausulam constituti, quæ sicut possessionem, ita & victoriæ ius transfert in constitutarium; *l. 1. §. vlt. & l. 2. D. uti possid.*

8 *L. vnic. § exactio. C. de rei vxor. act.*

9 *Argum. l. dominus 33. de condict. indeb. l. 3. § pen. de donat. int. vir. & vxor.*

10 Est enim longe diuersa ratio bonorum dotalium, & eorum, quæ pro dote tantum sunt obligata, *l. in rebus 30. Cod. de iur. dot.*

11 *d. l. dotis actione 9. C. hoc tit.* iunct. *l. 1. D. quod legat.*

12 *L. denique 19. D. ex quib. caus. maior. l. 1. § si vir vxori. D. de acquir. poss.*

13 Quoniam ad ea vsque, quæ sunt facti, fictio iuris non potest pertingere, *d. l. denique. l. in bello 12. § facti. D. de capt. & postlimin.*

DEFINITIO V.

Bona dotalia mobilia vel se mouentia, etiamsi extent, non statim restituenda sunt soluto matrimonio, sed post annum.

DE mobilibus bonis dotalibus aut se mouentibus, quæ extant statimque restitui possunt, dubitatio maior est, quod exemplo dotalis pecuniæ non nisi post annum ea restitui Iustinianus voluerit.[1] Non enim desunt, qui putent sic à Iustiniano constitutum ob eam duntaxat causam, ne tam cito vrgeatur maritus ad restitutionem earum rerum, quas in promptu non habeat,[2] cum vix sit vt huiusmodi rebus vtatur maritus constante matrimonio, quin vsu ipso consumantur.[3] Aliud ergo admittendum esse, si in promptu restitui possint, puta si tam breui tempore matrimonium constiterit, vt eadem mobilia bona aut se mouentia extent, quæ in dotem data fuerant,[4] eiusdemque bonitatis & æstimationis;[5] aut si ponas maritum esse ditissimum fœneratorem, cui ad explicandam dotis pecuniariæ quantitatem ne horæ quidem spatium indulgeri sit necesse.[6] Nam & tempus, quod iudicatis ad soluẽdum datur, nõ esse dandum ei, qui tam diues sit, vt statim possit soluere, plerisque visum est. Nec male pro hac sententia facere videtur, quod si bona hæc post annum non restituantur, ex eo tempore anni præteriti, etiam vsuras æstimationis omnium rerum, quæ extra immobiles sint, vsque ad tertiam partem centesimæ præstari Iustinianus voluit;[7] ita innuens, vt videtur anni spatium ad restitutionem eo demũ casu dari, quo de æstimatione præstanda tractari oporteat, quod porro non euenit, cum bona ipsa extant & restitui possunt.[8] Aliud tamen Senatus nostri iudicium est, nec aliam quærendam esse rationẽ, propter quam Iustinianus bonorum mobilium restitutionem in annum differri voluerit; quam quia sic voluit.[9] Nec proinde priuandum esse maritum heredemve eius beneficio legis,[10] vt statim restituere compellatur, ob hoc solum, quod restituendi habeat facultatem. Et sane mariti potest interesse, vt non tam cito restituat, & eorum vsum fructumque, qualem ex iis redigere possit, consequatur.[11] Quid enim si pecuniam mutuam conquirat, nec sine pignore inueniat, post paucos fortasse dies habiturus vnde possit acceptam reddere? Fructus mobilium erit, interea pignori dare licere.[12] Quod si iis mobilibus redditis futurum sit, vt domum vacuam, nullaque supellectile instructam habeat, quam commode ac minore sumptu sit instructurus, si interea & per annum integrum bona vxoris mobilia liceat sibi retinere?[13] Quod vero Iustinianus de mobilium æstimatione loquutur, eam rationem habet, quia de vsuris bonorum mobilium post mariti moram præstandis non aliter agi possit, quam si mobilium, quamuis extantium, æstimatio fiat,[14] non vt soluatur, sed vt ex eius cõparatione sciatur, quanta vsurarũ nomine pecunia vel mulieri vel heredibus ipsius debeatur.[15] Ex quo inferri potius potest, Iustiniani mentem illam fuisse, vt nullo casu mobilia intra annum restituantur, ne tum quidem cum extant.[16] *Ita Senatus* in eadem causa, 5. Non. Iul. 1595. Hoc tamen addito temperamento, vt, quia superstes maritus nulla bona habebat in prouincia, defunctæ vxoris mobilia in tuto loco & penes virum probum deponerentur ad saluum ius habentis,[17] tanto magis, quod alioqui verendum erat, ne ad rixas & arma litigatores decurrerent,[18] quo casu inter cæteros sequestratio permissa est.[19] Item, quod cum in dotali instrumento conuenisset, vt bona mobilia, quæ mulier in dotem dabat, æstimarentur ac describerentur;[20] necdum appareret, an id factum fuisset nec ne,[21] in dubio adhuc positum esse videbatur, an essent dotalia, quasi necdum tradita.[22] Huc enim pertinet, quod dici solet, nihil actum videri quandiu agendum aliquid superest,[23] nisi per mulierem stetisset, quo minus æstimatio & descriptio facta esset.[24]

1 *In l. vnic. § exactio. C. de rei vxor. action.*

2 Nec enim pecuniæ numeratio semper est in expedito, *l. si dubitet 10. D. de fideiuss.*

3 *L. 1. & tot. tit. D. de vsufr. ear. rer. quæ vsu consum.*

4 Cum id sine incommodo heredum mariti futurum sit, *arg. l. in creditore 28. D. de euict.*

5 Non enim fiunt deteriora per se, sed tãtum vel per vsum, vel per moram longiorem, facit *l. si inter 21. C. de iur. dot.*

6 Non enim indulgendum est malitiæ illius, queur constat posse in promptu soluere si velit, *arg. l. si rem 73. D. de procurat.* ibi, *quod si tunc facultatem pecuniæ non habuit.*

7 Quia non nisi humanitatis gratia tempus hoc solutionis indulgetur, *l. cum miles 16 § 1. D. de compensat.* ne condemnatus statim præcipitetur ad solutionem. *l. si debitori 21. D. de iudic.* non etiam vt ex ea dilatione lucrum sentiat, *l. 3. in princip. D. de vsur.*

8 *In d. § exactio.*

9 Siquidem hoc casu debentur res ipsæ, non earum æstimatio. *d. l. si inter.*

10 Lex enim scripta seruanda est omnimodo, quantumuis dura, *l. prospexit 12. D. qui & a quib. manum. l. in fraudem 15. § 1. D. de testam. milit. l. de pretio 7. D. de publician.*

11 Quod enim beneficium à lege quis habet, non facile auferendum ei est, *l. 3. de interd. & releg.*

12 Minus enim soluit, qui tardius, sicut & plus qui ante diẽ, *l. cum qui 15. alias l. 1. auolentius. de ann. legat. § plus autem. Inst. de action.* Dies namque non minus quam summa pars est obligationis. *l. 1 § editiones. D. de edend.*

13 *L. vlt. D. de vsur.*

14 *Arg. l. in fundo 38. D. de rei vindicat.*

15 Vsura enim pecuniæ est, non corporum, vt copiose ac subtiliter disputat Aristot. *lib. 1. Polit.*

16 Debetur siquidem vsura ad ratam æstimationis: cum sit accessio non corporis sed pecuniæ.

17 Quid enim vetabat Iustinianum hoc exprimere, si sic sentiebat, vt ille ipse argumentatur *in l. vnic. § vbi autem. versic. sin autem ad deficientis. C. de caduc. tollend.*

18 Id enim semper agendum est, quantum fieri potest, vt res in tuto collocetur, *l. quoties 12. D. de reb. dub.* ne post vulneratam causam necesse sit remedium quærere, *l. vlt. C. in quib. caus. non est necess. in integr. restit.*

19 Quod etiam cauere bonus magistratus debet quantum facere potest *l. si cuius 13. § sed si alias l. æquissimum. D. de vsufruct.*

20 Quæ alioqui regulariter prohibetur, *l. vnic. vbi not. C. de prohib. sequestr. pecun. l. 5. § 1. in fin. D. vt legat. seu fideicomm. caus. caueat.*

21 *Vt in l. si inter.* iunct. *l. æstimatis 50. D. hoc tit.*

22 Non entium autem, & non apparentium idem iudiciũ esse solet, *§ si aduersus. Instit. de nupt. l. duo sunt Titij 30. de testam. tutel.*

23 Quia dotem traditio facit, & quidem ea, quæ sit pura. *l. 1. C. de dot. caut. non numer.*

24 *L. pen. C. de his quæ vt indign.* iunct. *l. quod sæpe 35. § in his. D. de contrah. empt.*

25 *L. 4. & 5. l. necessario 8. l. lectos 12. & pass. D. de peric. & commod. rei vendit.*

DEFINITIO VI.

Exactio dotis, etiam quæ marito promissa sit, competit soli mulieri soluto matrimonio, nisi malit illa agere contra maritum aut mariti heredes.

DOs siue marito soli vxoris nomine, siue, vt plerumque fit, marito & vxori simul promissa, nec constante matrimonio soluta, post solutum matrimonium exigi potest per mulierem aut eius heredes ab eo, qui promisit, vel ab ipsius heredibus ex tacita stipulatione, quam fauore dotium Iustinianus induxit,[1] tametsi nullam maritus maritive heres cesserit actionem.[2] Nam quod rescriptum est, Si pater stipulanti marito promiserit dotem, non mulieri, sed marito aduersus heredes soceri competere actionem,[3] tum obtinet, cum viuo marito & constante matrimonio dotem petere vult, non item si matrimonio iam soluto.[4] Probabilius quis fortasse moueretur in contrarium ex iuris veteris ratione, si non hac parte immutata esset per fictionem [illegible] lam à Iustiniano inductam tacitæ stipulationis. Nec distinguimus, an soli marito dos promissa sit, an marito & vxori simul. Nam vtroque casu soli marito competit exactio constante matrimonio, mulieris autem persona idcirco adiecta videtur, vt appareat mulieris nomine, & ad eius commodum promissam dotem, vt & constante matrimonio dotem habeat penes maritum,[7] & eo soluto actionem ad eam dotem exigendam sibique habendam.[8] Idque ex eo apparet euidenter, quod in iis quoque instrumentis, quibus dos vtrique promissa proponitur, maritus semper ad totius dotis restitutionem se suaque bona omnia obligat, quod minime æquum esset, si non ei totius quoque dotis exactio competeret.[9] Siquidem restitutio præsupponit exactionem præcedentem.[10] Neque rursum interest quicquam, vtrum maritus de dote fidem habuerit, nec ne? Cum enim fidem habuit, perinde quidem tenetur ad restitutionem, ac si exegisset, si modo imputari ei possit, cur non exegerit, ab alio puta quam patre vel donatore, secundum distinctionem [illegible] ipsis quoque prudentibus introductam.[11] Sed non adimit ea res actionem mulieri, si malit aduersus dotis promissorem recta agere, aut aduersus heredes promissoris.[12] Habet igitur electionem. *Ita Senatus* in causa Dominæ de Charrin, & Dominæ [illegible] la Cuille, Prid. Non. Iul. 1593.

1 *In l. vnic. § 1. C. de rei vxor. action.*

2 Cum mulier suo iure habeat hypothecam, [illegible] na omnia mariti, *d. l. vnic.* iunct. *l. si ventris 49. in fin. D. de* [illegible]

3 *l. si pater 5. alias l. si pro te pater. C. de dot. promiss.*

4 Ita ex communi nostrorum sententia [illegible] Guid. Pap. *quæst. 175.*

5 *In l. si socer, 44. § Lucius, D. hoc tit.*

6 *In d. l. vnic. § videamus, & § accedit.*

7 Mulieris namque interest, vt dotem [illegible] stante matrimonio. *l. seruo legato, 69. § si testator, de leg. 1.*

8 *l. in rebus, 30. C. de iur. dot.*

9 Nam & dotis actio solius mariti est, [illegible] matrimonium, *l. doce, 9. C. de rei vindic. l. quamuis 75. D. de iur. dot.*

10 *l. cum et, 42. de legat. 2.*

11 *In l. si extraneus, 33. D. de iur. dot.* Guid. Pap. [illegible]

12 Ne noceat ei, quod ipsius fauore [illegible] *l. nulla, 25. D. de legib. l. quod fauore, 26. C. eod.*

DEFINITIO VII.

Dos etiam soli filio soluta, dummodo sciente & consentiente patre, ab ipso patre restituenda est, ad quem creditur peruenisse.

SIue dos filiofamilias dicta patri numerata sit, [illegible] ue ipsi filio soluta, aut iussu patris, aut præsente eo & consentiente, atque auctoritatem præstante, dotis actio post dissolutum matrimonium aduersus patrem recta competit,[1] licet filius bona vacantia, aut heredes liberos reliquerit,[2] quia non videtur tanquam fideiussor conueniri is, ad quem dotis pecunia peruenit, aut, quod in dubio idem est, præsumptione iuris peruenisse intelligitur.[3] Adeo [illegible] nec aduersus maritum ipsum, aut eius heredes, [illegible] is patri heres extiterit, actio de dote exerceri possit.[4] Proinde ridiculus fuerit socer, si non facta [illegible] cussionis bonorum filij exceptionem obiiciat. Certe non, nisi in quantum facere potest, ob priuilegium condemnandus est.[5] *Ita Senatus* ex tempore in secreto auditorio, pro vidua Ioannis Montagny, contra Antonium Montagny, 4. Non. Aug. 1593.

2 *l. si cum dotem* [illegible]

4 Postquam placuit Iustiniano [illegible]

intest. venient, vt filiusfamilias non tantum bona aliqua relinquere hodie possit, sed etiam hereditatem & heredem.

3 In dubio enim præsumitur pecunia peruenisse ad potentiorem, ac proinde ad patrem, tum quoque cum dos filio data est non iussu patris, *d. §. transgrediamur.*

4 *d. §. transgrediamur, in fin.*

5 Quæ exceptio competit hodie cuilibet fideiussori. *Ex Nouell. 4. de fideiuss.* vnde sumpta est *Auth. præsente, C. eod.*

6 *l. sicut autem, 21. D. de re iud.*

DEFINITIO VIII.

Non potest mulier ex stipulatione mariti citra cessionem agere, licet stipulatio facta sit ex pecunia dotali, nisi maritus aliam stipulationi legem dixerit. Tenetur ergo maritus, eiusque periculum est.

OBligationis ex pecunia dotali constante matrimonio contractæ exactio, si aliud nihil dictum sit, ad maritum maritive heredes soluto matrimonio pertinet, à quibus nimirum dos restituenda est,[1] ita vt ante eam restitutionem nihil iuris in re dotali mulier, eiusve heres habere videatur.[2] Sed si maritus consenserit, vt debitor se obligaret ad eam pecuniam mulieri ipsiusve heredi soluendam, non aliquam mulieri, heredive eius actio ad exactionem competet,[3] quasi iam, quod ad hanc rem attinet, restituta dote, aut habenda pro restituta. Quod si prætereа tota dos repetatur, ex iudicis partes esse debebunt, vt quod mulier eiusve heres ab hoc debitore consequi poterit, ex iudicio de dote detrahatur.[4] Erit igitur in mulieris electione, vtrum aduersus debitorem agere velit, an contra maritum, aut mariti heredes. At quid, si constante matrimonio debitor factus sit non soluendo? Mariti periculum erit, qui pati non debuit, vt dotalis pecunia male collocaretur.[5] Nam nec in eius potestate fuit dotem constante matrimonio restituere sine causa.[6] Ita ex tempore tractatum est contra Hyppolitum Fillion, 12. Cal. Maij, 1595.

1 Nec enim obligatio contracta ex re mea est mea, sed eius qui sibi iure stipulatus, nisi in casu *l. 2. D. quand. ex fact. tutor.* & aliis si qui sunt similes.

2 Quamuis dici soleat res ex dotali pecunia comparatas dotales videri, *l. res quæ, 54. D. de iur. dot.*

3 Nam & quod vni debetur, alteri potest restitui ex veri creditoris voluntate, *l. vero, 11. D. de sol. l. mulier, 41. & sequ. ad SC. Trebell.*

4 Ne alioqui contra bonam fidem bis idem exigatur, *l. si quis dolo, 5. in fin. D. de re iudic. l. bona fides, 57. De reg. iur.*

5 Boer. *quæst. 22. num. 18.* ex Bart. & aliis, *in l. nupta, §. 1. & l. si marito, § 1. hoc tit.* vbi tamen, quod magis mirum est loquitur de dote per patrem promissa, in eoque casu dissentit à Bart. nec male meo iudicio.

6 *l. quamuis, 20. D. hoc tit. l. vnic. C. si constant. matr. dos solut. fuer.*

DEFINITIO IX.

De dote data prodigo, cui bonis fuerat interdictum, & ab eo consumpta, si curatoris auctoritas non interuenerit.

SI is, cui quasi minus sanis moribus præditus esset curator datus fuerat,[1] inscio curatore nuptias contraxerit, nō eo minus matrimonium valet, quod curatoris auctoritas non interuenerit,[2] & consequēter si dotem acceperit, obligabitur ad eam restituēdam.[3] Quod si etiam bona sua expressim obligauerit, valebit obligatio, tanquam facta ex causa & honesta & necessaria,[4] cum etiamsi de pignore nihil conuenisset, sola tamen legis potestate inducta fuisset hypotheca.[5] Sed tamen si mulier marito dederit in dotem nomina,[6] quæ ob non factam exactionem constāte matrimonio facta sint minus idonea, imputabitur potius mulieri, cur cum tali viro sine ipsius curatore contraxerit, quam marito, cur non exegerit.[7] Plane nomina ipsa & instrumenta cedere maritus compelletur. Quid si exegerit, seu pecuniam male perdiderit, puta quam acceperit & consumpserit sine curatore? Non erit cogendus, vt restituat quod non habeat.[8] An ergo dotis iacturam mulier patietur?[9] An potius imputabitur debitoribus, cur ei facie in rem suam procuratori sine curatore soluerint?[10] Quid vero si nuptialibus solemnibus curator adfuit, atque ita nuptias & sciuit, & tacito saltem consensu adprobauit?[11] Sed non eo minus imputandum erit debitoribus, cur huic soluerint sine curatoris auctoritate. Nimirum si generali & publico programmate interdictum fuerit, ne quis cum eo contraheret, aut ei solueret.[12] Alioqui non nocebit ignorantibus, aut probabilem ignorantiam prætexentibus, quod hic maritus reuera curatorem habuerit, quodque ei specialiter inhibitum fuerit, ne sine curatore contraheret.[13] Aliter enim posito iure exceptio illa dicenda esset potius, quam cautio aduersus deceptiones futuras.[14] In eoque melior conditio est illorum, qui cum huiusmodi personis curatores habentibus contrahunt, quam eorum, qui cum minoribus, quia interdictionem à iudice factam, quamdiu publicata non est, ignorare probabiliter quis potest.[15] Non item eam quæ fit à iure.[16] Quanquam nec omnimodo interdictum est cum minoribus commercium, sed hactenus dūtaxat, si vel distrahant res alienari prohibitas, vel lædantur.[17] Porro interdictio illa, quæ fit à iudice, non per testes probanda est, sed omnimodo per scripturam,[18] nisi scriptura deperdita probetur.[19] *Ita Senatus* in ea causa, de qua SC. 2. sup. De repud. & iudic. de moribus sublat.

1 *Ex tit. de curat. furios. & aliis extr. minor. dand.*

2 Quamuis dici soleat pr[illegible] nihil posse agere sine curatore, *leg. 3. Codic. de in integr. restitut. minor. l. 1. de curat. furios.*

3 Dotis enim restituendæ obligatio nascitur ex reipsa, adeoque habet pr[illegible] ipso iure matrimonium nō valet, *l. quæsitum, 17. §. [illegible] de reb. auctor. iudic. possid. l. 2. de priuil. credit.*

4 Nam nec alienatio ipsa vnquam prohibita intelligitur, cum habet causam necessariam, *l. alienationes, 13. D. famil. ercisc. l. 1. D. de fund. dotal.*

5 *L. vnic. §. 1. C. de rei vxor. act.* Cur ergo credatur male contraxisse is, qui iure communi vius est, *l. [illegible] C. de in integr. restit. minor.*

6 Hoc enim ad bonorum administrationem pertinet, non etiam, vt matrimonium contrahatur, & dos accipiatur. In iis autem, quæ ad bonorum administrationem spectant, necessaria est auctoritas curatoris, *d. l. 3. C. de in integr. restit. minor. l. seruus, 11. D. de manumiss. iunct. l. [illegible] D. de curat. furios.*

7 Nempe si probentur esse adhuc penes maritum prodigum, sine cuius dispendio futurum est, vt id saltem reddat, quod habet, *arg. l. in creditore 38. in fin. D. de euict.*

8 Id enim demum est vere prodigum esse, neque modum neque finem expensarum habere, nec minus aliena quam sua dilacerando & dissipando profundere, *dict. leg. 1. D. de curat. furios.*

9 Imputari enim magis potest mulieri, cur cum eo sine curatoris auctoritate, quam prodigo, cur cum muliere contraxerit, vt proxime dictum est in Definitione.

10 Hoc vero sane durum est, nec vnquam ferendum, si quo remedio dos salua esse possit, *l. 1. D. hoc tit. l. assiduis, 12. C. qui potior. in pign. hab.*

11 Videntur enim isti soluisse perditurо, quod si altione curatore, non tamen absque iudice facere debuerunt, *arg. l. ait prætor, 7. §. 1. versic. quid tamen, l. quod si minor, 24. §. restitutio, l. minor, 32. D. de minor.*

12 Solet enim ratum quid haberi, non minus factis quam verbis, & tacito consensu non minus, quam expresso, *l. si non tantum, 18. D. rat. rem haber. l. 2. & 1. D. de [illegible] videtur dicere eum, qui vult antecedens, velle etiam consequens, [illegible]*

13 Nemo enim potest publici programmatis ignorationem iustam obtendere, qui modo præsens fuerit, l. si eo tempore. 6. C. de remiss. pign.

14 Est enim semper probabilis ignorantia facti alieni, l. vlt. D. pro suo. Nec facile imputandum quicquam ei est, qui vero suo creditori soluit, l. ... D. de iur. ... d. l. quod si minor, 24. § restitutio, D. de minor.

15 Nemini enim beneficium prætoris aut legis debet esse captiosum, l. Paulus. 8. D. de prætor. stipulat.

16 Hoc enim est quod vulgo dici solet, vicem præconis paucis innotescere.

17 Iuris enim ignorantia neminem excusat, exceptis certis personis, l. regula, 9. & pass. D. de iur. & fact. ignor.

18 dict. l. quod si minor, § non semper, et non omnia, 44. D. de minor.

19 Vt & acta omnia iudicialia, de quibus Guid. Pap. quæst.

20 l. testium facilitatem, 17. an ... & ibi Bald. & cæteri, Cod. de testib.

DEFINITIO X.

Mulier an & quando possit propria authoritate ingredi possessionem bonorum & pignorum dotalium, & an sufficiat consensus liberorum, qui se paternis bonis abstineant, siue ante, siue postea?

ILlud quidem constat, mulierem, quæ soluto matrimonio dotē repetit, dotis actione successores mariti conuenire debere, nec ingredieñ possessionem rerum dotalium heredibus mariti nō consentientibus sine authoritate iudicis vllam habere facultatem.[1] Idemque multo magis obseruandum, si de pignorū dotalium possessione quæratur.[2] Nec posse mulierem postulare, vt ex dotali instrumento retineatur in possessione, quā cum vitio acquisiuerit,[3] nisi per clausulam constituti in tabulis dotalib. appositam sibi plenam acquisiuerit a marito in casum restitutionis possessionem.[4] Cur enim cogatur exquirere voluntatem heredum mariti ad ingrediēdum possessionem mulier, quæ ipsius mariti consensum iam habuit,[5] & ex eo consensu possessionē iam acquisiuit?[6] Quid ergo, si neque adsit clausula constituti, nec vlli sint mariti heredes? Vtique liberum erit mulieri possessionem capere propria auctoritate quasi vacantem, cum nemini faciat iniuriam, si nemo possideat. Si quis enim ex creditoribus aut alius possideret, nihil eo inaudito facere mulier deberet.[7] Nec est quod quis obiiciat, iacenti hereditati curatorem ex inueterato pragmatic. rum errore dari solere, qui hereditatis & heredis vicem sustineat,[8] & cuius proinde non minus, quam heredum voluntatem exquiri oporteat: nam & admisso eo errore nihilo magis tamē voluntas curatoris exploráda esset in acquirenda possessione, quippe qui non heredis, sed hereditatis vices gerat,[10] quæ ipsa possessionem nec habet vllam, nec habere potest.[11] At quid rursum, si maritus suos heredes reliquerit, qui matri bona siue dotalia, siue pro dote obligata occupanti consenserint, & tamen patris hereditate postea se abstinuerint? Sufficiet liberorum consensus, vt nihil à muliere vitiose factum videatur,[12] cum sint illi ipso iure heredes,[13] & consequenter ex generali huius prouinciæ consuetudine ac locorum fere omnium etiam possessores, quandoquidem ex edicto, quod dicimus *le mort saisit le vif*, possessio rerum hereditariarum cum dominio & proprietate hereditatis hodie cuilibet heredi acquiritur.[14] Nec quod se abstinere possint quidquam facit:[15] Satis enim est occupatam à muliere sine vitio possessionem.[16] Neque superueniens abstentio vitiosam facere potest adprehensionem possessionis:[17] quam subinde suo iure, iustoque titulo tueri mulier potest.[18] Sed & cum non sit sine herede, qui suum heredem habet, quamuis se abstinentem,[19] parum refert, an adprehensionem possessionis abstentio secuta sit, an præcesserit: quando nec beneficium abstentionis aliud esse[20] tam habet, quam vt ne filius, qui se abstinuit, conueniri a creditoribus possit, aut ne alio vllo incommodo propter hereditatem adficiatur,[21] non etiam, vt in cæteris omnibus, quę vel ad commodum, vel saltem nō incommodum ipsius spectant, pro non herede etiam quod ad Prætorem habeatur.[22] Sine dec.

1 l. dotis actione, 9. C. hoc tit.

2 Minus enim iuris habet mulier in pignoribus dotis, quā in rebus ipsis dotalibus, quarum scilicet proprietas ad eam pertinet, l. in rebus 30. C. de iur. dot.

3 Nunquam enim vitiosa possessio prodesse potest aduersus eum, qui non sit omnino extraneus, id est, qui aliquid ius in re aut ad rem habeat. L. vlt. D. de acquir. poss. l. filiam fratribus, 56. & ibi Bart. D. ad SC. Trebell.

4 Ex l. quod meo, 18. D. de acq. poss. Nam & sub conditione potest transferri possessio l. qui absenti, 38. eod. tit.

5 Nec enim possunt heredes venire contra factum defuncti, non magis quam contra proprium, ... a matre, 14. C. de rei vindic. l. ex qua persona, 149. de reg. iur.

6 Quid enim obstat, quo minus possit eam possessionem propria auctoritate capere, si nemo sit qui prohibeat, aut prohibere possit? Nec enim hoc casu verendum est, ne qua tumultus det occasio, quæ sola ratio facit, ne cui liceat debitori ius dicere, l. non est singulis. 176. de reg. iur. d. l. extat l. 13. D. quod metus caus.

8 d. l. non est singulis, d. l. extat, l. 13. D. quod legat.

9 De quo vide quæ scripsi in Error. 3. Decad. 3. De error. pragmat.

10 Quamuis & heres & hereditas eandem personam, scilicet defuncti, repræsentet, leg. heres & hereditas, 22. D. de fideiuss.

11 Cum possessio sit facti, hereditas autem sit nomen iuris, d. l. 1. § Scæuola. D. si is qui testam. lib. esse iuss.

12 d. l. dotis actione, 9. ibi heredibus mariti non consentientibus, C. hoc tit.

13 l. in suis 14. D. de suis & legit. l. necessarius, 57. D. de acquir. hered. l. 1. § qui sunt in potestate, D. si quis omiss. caus. test. l. cum quasi 30. § sed etsi suus, D. de fideic. libert.

14 Quod ex iuris ratione secus est, l. cum heredes, 23. D. de acquir. poss.

15 d. l. 1. § qui sunt in potestate si quis omiss. caus. test.

16 d. l. filiam fratribus, 56. vbi Bart. ad SC. Trebell. d. l. dotis actione.

17 Vt nec quicquam cæterorum corrumpere, quæ per liberos bona fide gesta sunt ante abstentionem, l. quotiens, 44. D. de acquir. hered.

18 Facilius enim est, vt detur possidenti retentio, l. 1. D. de pignor. l. vnic. C. etiam ob chirogr. pecun. retin. poss.

19 l. cum quasi, 30. § sed etsi suus D. de fideic. libert. l. necessarius 57. D. de acquir. hered. l. ita tamen, 27. § si pater filium, D. ad SC. Trebell.

20 d. l. necessarius, quia prætor hunc qui abstinuit non habet heredis loco, l. si filium, 12. D. de interrog. in iur. fac.

21 d. l. ita tamen, 27. § si pater filium, D. ad SC. Trebell. l. paterfamilias, 28. D. de reb. auctor. iudic. possid. alias l. 13. de priuil. cred. Scripsi in Error. 1. Decad. 31. De error. pragmat.

DEFINITIO XI.

Dos quidem restitui mulieri constante matrimonio nisi certis ex causis non potest. Sed si mulier ex ea restitutione locupletior inueniatur soluto matrimonio restitutio conualescit.

NOn potest maritus dotem restituere constante matrimonio, nec si mulier velit & consentiat,[1] ne dos periclitetur, quam verisimile sit recasuram in potestatem mariti,[2] atque ita damno mulieris cessurum, vt facile indotata constituatur, si ex eiusmodi restitutione maritus liberetur.[3] Neque vero maritus in diem tantum debitor est dotis, sed etiam sub conditione, si matrimonium soluatur. Itaq; priusquam conditio euenerit,[4] nullo modo debitor esse intel-

intelligitur,[1] nec proinde potest ab eo facta solutio parere liberationem. Prius enim est, vt quis debitor sit,[2] quam vt liberetur,[4] potiusque donationis iure censenda est præmatura illa dotis restitutio,[5] quæ donatio licet ab initio non valeat, inter cõiuges potest tamen confirmari morte.[8] Porro donationis iure censeri non posset, si ex ea restitutione marito acquireretur liberatio:[9] Si tamen probetur ex ea restitutione, quę constante matrimonio facta est, mulierem effectam esse locupletiorem, & quidem ita, vt soluti matrimonij tempore duret locupletior, verius & æquius est liberationem conualescere.[10] Sed probandi onus incumbet marito, eiusve heredibus aut aliis, qui pro marito dotem restituerint,[11] nec sufficiet ab initio meliorem factam fuisse dotis conditionem, aut æque tutam & bonam, nisi talis duret:[12] quia liberatio, quæ in ipso instanti solutionis fieri non potest, pendet necessario ex futuro euentu.[13] Diuersum est, si restitutio dotis fiat constante matrimonio, ex causa necessaria,[14] tunc enim liberatur maritus, si casu fortuito dos penes mulierem perierit, quamuis non item si maritus restituerit perdituræ.[15] *Ita tractatum & conclusum est*, licet non pronunciatum in causa Ludouici Geneuois, & Antonij Perret, 12. Cal. April. 1596.

1 Nisi ex certis causis, de quibus *in l. quamuis, 20. D. solut. matrim.*
2 Ex præsumptione *leg. si cum dotem, 22. §. transgrediamur, eod. tit.*
3 *l. vnic. C. hoc tit.*
4 Licet contra crediderit Aret. *ad l. quod certa die, 70. de solut.*
5 *l. cedere diem, 213. de verb. signif.*
6 *l. stipulatio ista, 38. §. alter, de verb. oblig.*
7 *ex reg. l. donari, 82. de reg. iur. l. donari, 29. de donat.*
8 *l. cum hic status, 32. in princ. §. sine autem, & pass. D. de donat. int. vir. & uxor.*
9 Cum donare sit perdere, *l. filiusfamilias, 7. D. de donat.* liberari vero sit acquirere, *l. si pupillo, 66. in fin. D. de solut. l. species, 11. D. de acceptilat.*
10 Ex traditis per Bart. & alios post *glos. ad l. 2. D. solut. matrim. l. Titia, 48. C. de solut.*
11 Cum sit hoc fundamentum exceptionis mariti, aut heredum ipsius, *argum. l. prædiorum, 10. cum ibi not. Cod. de præd. minor.*
12 Quia nec videtur factum, quod non durat factum, vulg. *l. si pro patre, 10. §. versum, D. de in rem vers.*
13 *l. qui res, 98. §. rem autem, & §. aream, D. de solut.*
14 Vt in casibus, de quibus *in d. l. quamuis.*
15 Ioan. Campeg. *in tract. de dote, quæst. 13. per tot.* post gloss. & Bart. *in d. l. si cum dotem, 22. §. 1. solut. matrim.*

DEFINITIO XII.

Dotis solutio facta constante matrimonio mulieri, quæ vidua vulgo credebatur, liberat soluentem.

QVid tamen, si mulier tãquam vidua dotem repetat à proximis agnatis mariti, quasi heredibus, aut à mariti debitoribus, penes quos dotalis pecunia fuit, & ad quos dotis pro marito restituẽdæ onus pertinuit? Recte facta solutio, dotisq; restitutio videbitur,[1] nec si ex postfacto appareat, eo adhuc tempore maritum in humanis fuisse, restituetur obligatio, quæ semel fuit extincta:[2] sufficit enim nihil posse imputari ei, qui soluit,[3] siue dolo malo, siue per facti errorem probabilem,[4] mulier dotem petens mariti mortem mentita proponatur. Quanquam dolo interueniente apertius est mulieri succurri non oportere,[5] Præsertim cum absente marito, qui mortuus putabatur, exacta dos non possit videri recidisse in potestatem mariti, quæ potissimũ ratione placuit, non posse dotem constante matrimonio restitui mulieri, quæ ita facile fieret indotata.[6] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Vt hoc casu tantum prosit bona fidês, quantum veritas ipsa, quia lex non est impedimento, *arg. l. bona fides, 136. de regul. iur. iunct. l. 3. §. 1. ad SC. Macedon.*
2 Semel enim extincta in totum obligatio nunquam reuiuiscit.
3 Et quem prætor ipse eodem errore deceptus potuit cogere ad solutionem, *l. quod autem, 6. §. apud Labeonem, D. quæ in fraud. credit. iunct. l. 7. §. 1. D de minor.*
4 *Vt in l. cum mater, 28. D. de inoffic. testam. l. vlt. D. de hered. instit.*
5 Cum deceptis mulieribus succurri oporteat, non autem decipientibus, *l. 2. §. sed ita demum, l. si decipiendi, 30. D. ad SC. Velleian.*

DEFINITIO XIII.

Dotis debitor, qui mulieri dotem soluit constante matrimonio iubente iudice securus est, licet mulier dotem perdiderit, nec maritus sit soluendo.

IVdex à nupta muliere aditus, vt dos sibi constante matrimonio per debitorem solueretur,[1] pro muliere pronunciauerat, quamuis debitor dotis mariti iam tum suspecti paupertatem allegaret. Mulier acceptam dotem male consumpserat, & ita cœperat esse indotata. Si postea soluto matrimonio velit in integrum restitui ad appellandum, non est audienda, cum de alio, quam de se cõqueri non possit,[2] nec causa vlla est, propter quam imputare debeamus ei, qui dotem coactus & bona fide soluit,[3] cur non aduersus imperitiam aut iniuriam iudicis sibi prospexerit per appellationem, cum solus auctore iudice liberationem sibi acquirere potuerit, qui parere habuit necesse.[4] In eoque melior illius conditio est, quam eius, qui constante matrimonio emerit pignus dotale. Ille enim non habuit necesse emere, huic vero necesse fuit soluere iudice sic iubente.[5] Quid tamen si probet mulier adactam se verberibus aut minis mariti, vt dotem peteret constante matrimonio, & maritus non sit soluendo? Adhuc dicendum est, non debere id nocere tertio probabiliter ignoranti ea, quæ inter virum & vxorem domi gerebantur.[6] *Ita tractatum est* in eadem causa.

1 Nullo enim colore peteretur & dotis restitutio contra maritum constante matrimonio, *l. vbi adhuc, 29. Cod. de iur. dot.*
2 Non enim per omnia similis est mulier minori, *l. vlt. in princ. D. ad SC. Velleian.* Nam minori sufficit, vt læsus sit à se ipso & sua facilitate, *l. præfecti, 17. & pass. D. de minor.*
3 *leg. quod autem, 6. §. apud Labeonem, D. quæ in fraud. cred.*
4 *l. non videntur, 167. §. qui iussu, de reg. iur.* Tex est elegans, *in l. at prætor, 6. §. permittitur, D. de minor. l. si stipulatum, 81. §. 1. de solut.*
5 *l. quod si minor, 24. §. restitutio, eod. tit.*
6 *l. sed si ego, & l. bona fide, 27. D. ad SC. Velleian.*

DEFINITIO XIV.

Si soluto matrimonio mulier reliquam dotem petat, videtur adprobare alias solutiones constante matrimonio male factas, nec potest in integrum restitui, multo minus heres eius.

MVlier, cui pars dotis male soluta fuerat cõstãte matrimonio,[1] si reliquã dotem petat matrimonio iam soluto, videtur adprobare præcedentes solutiones,[2] nec amplius petere potest eã dotis partem, quasi male solutam.[3] Adeo, vt neč audien-

da sit, si tanquam læsa in integrum restitui velit:[4] liberum enim illi fuit dotis suæ conditionem soluto matrimonio facere deteriorem.[5] Igitur heredi eius multo minus competeret restitutio, quia licet heredis & defuncti eadem ratio constitui soleat,[6] hac tamen parte lõge fauorabilior est persona mulieris, propter quam tot priuilegia doti concessa sunt, ne mulier maneat indotata, quę res publicam offenderet vtilitatem,[7] quàm heredis, in cuius persona nec dos vlla esse intelligitur.[9] *Ita tractatum est* in eadem causa.

1 Nec enim potest regulariter dos solui & restitui constante matrimonio. *l. vnic. C. hoc tit.*

2 Nam qui petitaus accipit aliquid pro resta, vt loquuntur, intelligitur generaliter debitum remittere integrum, & pacisci de non petendo, Castrens. *ad l. si ex pluribus*, vbi *gloss. D. de solut.*

3 Quia solutio etiam male facta conualescit per ratihabitionem *solutam. 49. vers. ratam D. eod.*

4 Vt dixi *Defin. praced. num. 2.*

5 Non tamen antea, *l. Aretilecinus. 17. D. de pact. dot.* iunct. *l. si quando. 31. §. & generaliter C. de inoff. test.*

6 Maxime vero in iure petendæ restitutionis in integrum, *l. non solum, 6. D. de in integr. restit. l. Pannonius, 86, D. de acquir. vel omit. hered.*

7 *Notat. in l. 1. C. de priuileg. dot. l. assiduis, 12. C. qui potior. in pignor. hab.*

8 *l. 1. vbi not. D. solut. matrim. l. interest, 18. D. de reb. auctor. iudic. possid. l. 2. D. de iur. dot.*

9 Quia non potest dos esse sine matrimonio, *leg. 3. D. de iur. dot.*

TIT. XIV.

NE FIDEIVSS. DOT. dentur.

DEFINITIO I.

Datio fideiussoris pro dote non valet, neque confirmatur iuramento.

FIDEIVSSOREM pro dote, siue conseruanda, siue restituenda vxori à marito, patreve eius dari optima ratione prohibitum est, ne cui credendam sese mulier existimauit, eius fidem dotis nomine suspectam habere videatur,[1] neve facilius perfidiæ occasio inter coniuges generetur, quorum concordia potius vinculo retineri debeat.[2] Ergo si fideiussor ex hac causa datus sit, iurisiurandi quidem, quod citra dispendium salutis æternæ seruari potest, impetranda erit venia,[3] sed in integrum restitutio, quasi firmato periurandum contractu,[4] non erit necessaria;[5] cum aduersus iustam legis prohibitionem non nisi perperam contrahi potuerit,[6] ne alioqui eueniat, vt priuatorum pactionibus iuri publico derogetur.[7] Non enim huiusmodi fideiussiones ideo prohibitæ sunt; quod antea præstari eas necesse esset,[7] sed; vt quæ olim à volentibus præstabantur, hodie nec ab eo, qui velit, præstari possint.[8] *Sive dic.*

1 *l. 1. & 2. C. hoc tit.* [quas tamen nonnulli sic accipiunt, vt non cogatur maritus fideiussorem dotis dare si nolit, sed non vt prohibeatur dare si velit, sed male.]

2 Quæ concordia maxime inter coniuges seruanda est, adeo, vt etiam potior eius ratio haberi debeat, quam patriæ potestatis. *l. 1. §. vlt. de liber. exhib.* Aliud est in dote soluenda. Guid. Pap. *sing. ...483* 483

3 Alioqui inuiolabiliter seruari debet, ne periurium incurratur, *c. cum contingat, & cap. debitores, Extr. de iureiur. Auth. sacramenta puberum, C. si aduers. vend.*

4 Aliquando enim iusiurandum prodest ad firmandum contractum, qui alioquin non valeret. & eo casu necessaria est restitutio. aliquando autem prodest, duntaxat ad inducendam exceptionem periurij, & tũc sufficit impetrare absolutionem, *Not. in cap. quamuis pactum, de pact. in 6. & ad d. Auth. sacramenta.* Bart. in *l. si quis pro eo de fideiuss.* Guid. Pap. *quæst. 390.*

5 *l. non dubium, 5. in fin. C. de legib. l. si quis inquilinos, in §. vlt. de legat. 1. l. 7. §. & generaliter, D. de pact.*

6 Quod fieri nunquam potest, *l. ius publicum, 38. eodem tit. de pact. l. 2. l. 1. D. de fun. & leges* Bartol. *ad dict. l. 1. & 2 C. hoc tit.* quamuis contra sentiat Didac. *in dict. cap. quamuis pactum, in secund. part. relect. §. 1. num. 4.* vbi dicit communem. [Adde Iosephum Ludouicum. *Decis. Perus. 57.* vbi tenet affirmatiuam contra Bart. *ad l. si quis pro eo 5. De fideiuss.*].

7 Nulla enim iuris parte ita cautum reperitur, vt fideiussores dotium dari olim deberent, quod nec fieri potuisset, cum libertas matrimoniorum valde constringeretur, quia multo facilius esset vxorem nolle ducere, quam aut ducere sine dote, aut dotis fideiussorem inuenire, *l. 2. §. sed si debeatur, D. de iudic.* [Solent tamen huius tituli leges limitari si matrimonium contractum sit cum viro ab initio inope, quod nec ... non possit peti assecuratio dotis. Andr. Gayll. *lib. 2. obs. 84.* Item si quis principaliter se obligauerit cum marito tanquam correus debendi. Gayll. *ibid. num. 13.* Specul. *in Tit. de dote. int. vir. & vxor. §. 1. vers. illud quoque.* scilicet vt omnes communi periculo dotem recipiant, atque ita fiant correi debendi: ait ibi Specul. Iunge *Petr. de Rauenn. sing. 604.* Bart. *in l. 3. C. de dot. caut. non numer. & in §. est quoque Nouell. 22. De nupt. Et add. quamuis 45. D. de solut. & ad l. 24. D. de re iudic.* Vide ... *C. Theod. hoc titul.* Sane si ante sponsalia vel in sponsalibus pacti conuenerint, vt dotis fideiussor detur à futuro marito, cui alioquin nec dos nec mulier traderetur: nil si causæ est cur ... debeat valere fideiussio. Ne alioqui decipiatur, qui non aliter fuit contracturus. *arg. l. 1. C. de pact. int. empt. & vendit. l. 1. §. penult. D. de doli mali except.* Idque demonstrat ratio ipsa posita in *l. 2. C. hoc tit.* Iunge *l. 7. in princ. D. de except.* ibi *Maritis fideiussor post solutum matrimonium datus*, licet postrema hæc verba mihi valde sint suspecta ne sint interpretis.]

8 Et ideo conceptus est titulus negatiue & prohibitiue, vt appareat legis prohibitionem hoc casu resistere contractui, quo casu contractus non potest firmari iuramento. [Bart. *ad hunc tit.* communiter adprobatus. Alio tamen iure vtimur, vt dicam *Defin. 4. infr. num. 4.*]

DEFINITIO II.

Maritus potest & debet dare fideiussorem pro pecunia non dotali, si eam exigat, etiam muliere consentiente.

FIliusfamilias consentientis vxoris nomine conueniebat debitores eius pecuniæ, quæ mulieri constante matrimonio extra dotis causam obuenerat. Cum illi solutionem recusarent, nisi maritus satisdaret rem mulieri saluam fore, Maritus autem diceret nihil eorum interesse, cum soluentes mulieri creditrici, aut cui ipsa vellet liberationem omnimodo essent consecuturi.[1] Senatus æquissime putauit faciendum, vt mulieri cautum esset eius pecuniæ nomine, nec prius ad solutionem vrgeri debitores possent, quam ipsa ostenderet, qua ratione in rem suam vtiliter impendi pecunia posset, vel mariti pater aut alius idoneus fideiussor se in eam rem pro marito obligasset: Id si fieri non posset deponendam pecuniam penes sequestrem virum probum, per cuius manus eius pecuniæ vsuras mulier perciperet, sicut & in dote fieri solet, cum priusquam soluatur inopia mariti superuenit.[2] Nec quod fideiussores dotium dari prohibitum est, ad rem pertinet. Est enim hac parte diuersa causa dotis & rerum, quæ dotales non sunt, quippe in quibus nihil omnino iuris maritus habeat,[4] & quas mulieri saluas conseruari potissimum publice intersit, adeoque debitorum, qui male perdita pecunia soluto quandocunque matrimonio iterum à muliere conueniri possent, si mulieris consensum occulto mariti dolo, metuve extortũ posse ap-

ea appareret,[1] Plus enim iuris habet maritus ad exigendam pecuniam dotalem, etiam inuita muliere, quæ dotem dando semel consentiit,[2] quam ad accipiendam solutionem pecuniæ paraphernalis, muliere licet consentiente: quia consensus qui ex parte mulieris interuenit cum dat dotem,[3] non æque suspectus est atque is, qui constante matrimonio præstatur.[7] Mihi tamen videbatur Senatusconsultum hoc magis æquitati, quam iuris rationi conuenire, nisi persona mariti suspecta esse proponatur.[8] *Ita Senatus* in causa Filliard & Francisci Pellin procuratoris, contra N. Trollhet, 13. Cal. Ian. 1594.

1 *l. vlt. D. de iur. dot. l. vero procuratori, 12. D. de solut.*

2 Nam & ad mariti patrem, qui filium in potestate habeat, præsumitur pecunia peruenisse, *l. si cum dotem, 22. §. si ... ingrediamur, D. solut. matrim.* ideoq; cogitur pater se suaque obligare pro dote filij, Bart. *ad leg. in nulla, de ind.* at non æque tamen pro pecunia paraphernali aut aduentitia.

3 *cap. per vestras, Extr. de donat. int. vir. & vxor.*

4 Nempe suo iure. Nam consentiente muliere habet, *l. hac lege, 8. C. de pact. conuent.*

5 *Ex not. in l. 1. §. quæ onerandæ, D. quar. rer. act. non dat.*

6 *l. doce, 9. C. de rei vindic.*

7 *d. §. quæ onerandæ, l. pen. de furt.*

8 Et hoc iure passim vtuntur in Gallia, vt mulier, quæ constante matrimonio consentiit, nunquam restituatur.

DEFINITIO III.

Non tenetur maritus cauere debitori dotis, cui potest imputari, cur dotem sine cautione marito suspecto promiserit.

MVlieris debitor, qui eius nubentis nomine dotem promisit viro, iam tum facultatibus suspecto, petere non potest, vt dotis gratia melius caueatur, siue datis in eam rem fideiussoribus, siue pignoribus melioribus.[1] Nam præter id quod fideiussorem ex hac causa dari nominatim lege prohibitum est,[2] quamuis non etiam pignora:[3] Illud tamen in proposito dandis quoque pignoribus obstat, quod non dotis aut mulieris, sed ipsius debitoris periculo futurum sit, si maritus minus idoneus reperiatur.[4] Imputare namque sibi debet, quod tali viro promiserit, nec sibi melius cauerit, si non ipsa mulier sibi virum elegit,[5] quo sane casu securus est debitor, qui non, nisi mandante muliere, & ex necessitate dotem promisit.[6] Solaque illa superesse potest quæstio, an mulier agere possit ad dotem in tuto collocandam, cum ei nupsit, qui iam inde ab ipso contracti matrimonij tempore fuit non soluendo?[7] *Ita Senatus* ex tempore, contra procuratorem Ioannem Freyuet, 3. Cal. Maij, 1595.

1 Qui duo sunt modi idonee cauendi, *l. si mandat. 9. §. vlt. D. mandat. l. 4. §. ad docu. D. de fideic. libert.*

2 *l. 1. & 2. C. hoc tit.*

3 Minus tamen est dare pignora, quam fideiussorem, ideoq; dicitur satisdare, qui dat fideiussorem, non etiam is, qui dat pignus, *l. 1.* vbi scripsi in Rationalibus, *D. qui satisd. cogant.*

4 Nisi proponas promissam fuisse marito dotem per delegationem: nam qui delegatur, is omnimodo à priore creditore liberatur, *l. 1. dols & pass. D. de nouat. & deleg.*

5 *arg. l. 1. §. illud sciendum, & seq.* D. *de separat.*

6 Cum etiam inuitus debitor cedi, & in dotem dari possit, *l. 1. C. de nouat. l. si debitor. 80. & 83. D. de iur. dot.*

7 De qua quæstione vide Bart. *ad l. si constante, 24. D. solut. matrim.* [vbi concludit non esse hoc casu locum assecurationi Ideoque nimirum placet interpretibus fideiussorem dotis dari posse in hac specie. Sed mulieri non debitori, & tum demum cum dos periculo mulieris est, non debitoris, vt dixi *Defin. 2. num. 7. sup. ex* Andr. Gayll. *lib. 2. cap. 84.*]

DEFINITIO IIII.

Licet dotium fideiussores dari non possint, dos tamen quantumfieri potest in tuto collocanda est.

DOtium fideiussores dari lege prohibitum est, ne perfidiæ suspicionis inter coniuges nascatur occasio,[1] adeo vt nec desint, qui putent, fideiussorem dotis nomine acceptum ne ex iureiurando quidem suo obligari, quasi præstito contra leges:[2] sed tamen receptius est, vt iurata fideiussio obliget fideiussorem.[3] Neque tamen ideo consequens est, vt dotis fideiussor à muliere peti possit, si non vltro offeratur, inspecta scilicet iuris ciuilis ratione:[4] sed tamen cum vsu quotidiano compertum sit, dotes plerasque ex maritorum, siue præsenti, siue superueniente inopia periclitari.[5] Senatus noster putauit ad publicam vtilitatem, iudicumque omnium officium maxime pertinere, vt, quoties de dote agitur, quantum fieri potest, in tuto res collocetur,[6] eoque nomine idonea cautio præstetur,[7] nimirum si cautionem petat is, qui ex necessitate dotem soluere debeat, vt puta pater, patrisve heres, aut debitor, quisquis ille sit:[8] Ipsa enim mulier sane cautionem petere non potest, quæ se ipsam viro credidit, licet[9] quam maxime ipsius intersit dotem saluam esse.[10] Itaque plus iuris habet hoc casu alius ex persona mulieris, quam ipsa mulier:[11] An quia futurum sit, vt dotem semel solutam iterum soluere cogatur is, qui semel bene soluit, licet inopi marito? Minime.[12] Nec enim semel quæsita liberatio ex postfacto tolli potest:[13] Neque est, quod quicquam imputetur ei, qui soluit marito ius habenti dotis exigendæ,[14] nisi proponas patrem, ad cuius sane officium pertinet, vt sicut dotare filiam cogitur,[15] & ita locupletem, idoneumque maritum ei quærere teneatur.[16] Cæterum patris heres aut debitor, siue frater mulieris ille sit, siue extraneus, tutus est, si marito soluerit, quamuis iam egeno, cum nec administrator sit mulieris,[17] nec eius procurator,[18] vt cogatur petere assecurationem, quam mulier ipsa petere, marito vergente ad inopiam, & potest, & debet,[19] sed quia, vt dixi, publice interest dotes mulieribus saluas esse.[20] Honestius tamen, sicut & tutius videtur pignoribus quam fideiussoribus in eam rem caueri,[21] cum dici soleat plus cautionis esse in rem, quam in personam.[22] Cui consequens est, vt neque fideiussorem dare teneatur maritus, qui eo tempore, quo dotem accipit, idoneas habet facultates, ex quibus mulieri satis cautum esse possit,[23] licet fieri queat, vt fiat pauperior.[24] Non idem est, si maritus contracti matrimonij tempore diues fuisse proponatur, ex postfacto autem lapsus facultatibus ante acceptam dotem. Etsi enim secuta quandocunque dotis numeratione ius pignoris mulieri quæsitum intelligi debeat à die promissionis:[25] tamen vbi euidens, iamq; emergens amittendæ dotis periculum est, ex præsenti egestate mariti, æquius est mulieri consuli per dotis retentionem,[26] quam pati, vt dotis retentio cum hypothecaria actione commutetur,[27] maxime cum mariti commodo aliter consuli possit:[28] Sequestrata scilicet dote penes probum mercatorem, qui dotis vsuras marito præstet, ad ferenda matrimonij onera.[29] *Ita Senatus* in causa Nicolai Bron del Chiturgi, & Ioannis Pauy, 4. Calendar. April. 1597.

1 Verba sunt *l. 2. C. hoc tit.*

2 Bart. *ad l. si quis pro eo, 56. D. de fideiussor. ex l. non dubium, 5. C. de legib. l. si quis inquilinos, 112. §. vlt. de legat. 1.*

3 Seraphinus de Seraph. ex communi nostrorum sententia, *priuil. 69. De priuil. iur. am.* [Ioseph. Ludouic. *Decis. Perus. 57.* Didac. Couarr. *in cap. quamuis pactum in 2. part. relect. §. 2. num. 9. vbi dicit communem.*]

4 *l. 1. & 2. C. hoc tit.*

5 Fiunt enim quotidie lites de dote in tuto collocanda, &

Digitized by Google

vt loquuntur assecuranda. *ex l. si constante, 24. D. solut. matrim. l. vbi adhuc, 29 C. de iur. dot.*

6 *Ex not. in l. 1. D. solut. mat. l. interest, 18. D. de reb. auctor. iud. possid.*

7 Melius enim est intacta dotis iura ab initio seruare, quam post vulneratam dotis causam remedium quærere, *arg. l. vlt. C. in quib. caus. non est necess. in integr. restit.*

8 Isti enim ex necessitate dotem soluere debent, *l. si extraneum. 31. D. de iur. dot.*

9 *Ratio est, d. l. 2. C. hoc tit.*

10 Vt facilius & commodius possit nubere, *Auth. sed quamuis, vbi not. C. de rei vxor. action.*

11 Quod sane nutum est, quamuis non sit nouum, vt ex alterius persona quis consequatur, quod ex sua non posset. *l. 3. in fin. D. quæ res pignor. l. si is qui dote, 29. de liber. et leg. l. cum hereditatem, 35. D. de acquir. hered.*

12 Liberatur enim quisquis soluit vero creditori, *l. solutam 49. D. de solut.* Maritus autem est verus creditor dotis, *l. doce. 9. C. de rei vind.*

13 *l. quæ res, 98. §. aream. de solut.*

14 Habet enim plus quam mandatum ad dotem exigendam, cum sit dominus dotis *d. l. doce.* eamque habeat in bonis, *l. quamuis, 75. D. de iur. dot.* iunct. *l. rem in bonis, D. de acquiren. rer. domin.*

15 *l. cupite, 19. De rit. nupt. l. vlt. C. de dot. promiss.*

16 Alioqui tenebitur filiam iterum dotare, vt notatur supradictis locis, *& in Auth. quod locum, C. de collat.*

17 Vt ei prospicere debeat, quomodo deberet si esset mulieris curator, *vt in l. sine generali, 61. D. de iur. dot. l. cum post mortem, 43 § 1. D. de admin. tutor.*

18 Similis ratio est *in l. postulante, 44. §. vltim. D. ad SC. Trebell.*

19 *Ex l. vbi adhuc, 29. C. de iur. dot.*

20 *dict. l. 1. solut. matrim. dict. l. interest, 18. De reb. auct. iud. possid.*

21 Vtroque enim modo recte ac vtiliter cauetur. *l. si mandatu, 59. §. vlt. D. mandat. l. 4. §. adde, 18 D. de fideic. libert.*

22 *l. plane cautionis, 28. De reg. iur.* de cuius tamen sententia vide quæ alio loco scripsi.

23 *arg. l. secundum, 15. D. qui satisd. cogant.*

24 Esset enim mali ominis expectare casum & aduersam fortunam mariti, *leg. inter stipulantem, 83. §. sacram. D. de verb. oblig. et l. cum tale, 72. De condit. & demonstrat.*

25 *Ex l. 1. vbi notat. D. qui potior in pign. hab.*

26 *arg. l. si post perfectam, 2. C. de euict. l. 1. D. de pign.*

27 Est enim longe melius & commodius retinere, quam petere. *l. si is qui destinauit, 24. D. de rei vindic. l. 3. D. de compensat. l. vnic. C. etiam ob chirogr. pecun. pign. retin. poss.*

28 Ad quem scilicet fructus dotis pertinere debent pro oneribus matrimonij. *l. pro oneribus, 20. C. de iur. dot. l. si is qui, 56. §. ibi dos. D. eod.*

29 *Iuxta cap. per vestras, De donat. int. vir. & vxor.*

TIT. XV.

DE FVND. DOTAL.

DEFINITIO I.

De alienatione iurata bonorum dotalium facta per mulierem, an & quando rescindi possit per restitutionem constante matrimonio.

BONORVM dotalium alienatio, licet iure ciuili prohibita sit, [1] iuramento tamen cõfirmatur; [2] sed facilis in integrum restitutio est impetrata absolutione, [3] si cum maritali reuerentia, quæ metus præsumptionẽ inducit, qualiscunque læsio concurrat, etiam intra dimidiam iusti pretij. [4] Neq; enim hoc solo læsa mulier videtur, si minore pretio vendiderit, [5] sed & si in rem eius non sit versum pretium, puta si pro mariti debito venditio facta sit. [6] Nam licet hoc casu non sit locus Velleiano, quia Senatusconsultum succurrit tantum mulieri, quæ pro alio se obligat, non item ei, quæ pro alieno debito res suas distrahit, aperte tamen læditur, quæ pro re ad se nil pertinente fit pauperior. [7] Nec aliud erit, si venditio permittente Iudice facta fuerit, præsertim si marito postulante, aut postulationi vxoris subscribente ea permissio impetrata sit, [10] nisi causæ cognitio saltem summaria interuenerit, [11] in qua hoc potissimum versabitur, an necessaria aliqua causa sit, quæ fundi dotalis suadeat distractionem. Nam ex necessaria causa talis alienatio & olim valuit, & hodie valet; [12] vtputa si nec maritus nec mulier quicquã aliud habeant, vnde se suosque alant. [13] Cæterum bonis dotalibus male distractis non eo minus poterit mulier ius suum persequi, siue iure communi, [14] siue petita in integrum restitutione, quod matrimonium adhuc duret. Ipsius enim interest dotem habere, [15] licet fundi vindicatio non mulieri, [16] sed marito competat. [17] Vtique enim maritus ipse, qui vendidit, adeoque de euictione se obligauit, agere non potest, [18] nec restitutionem ex alia causa implorare, quam si læsio immodica & vltra dimidiam iusti pretij interuenisse probetur. [19] Mulieri autem facilius restitutio conceditur, & quia prohibitione legis nititur, [20] & quod maritali reuerentia vendere coacta videatur. [21] Si tamen maritus sit locuples, qui aliunde onera matrimonij ferre commode possit, [22] difficilius est, vt constante matrimonio fundus emptori auferatur, magisque est, vt tamdiu penes eum remanere debeat, quamdiu penes maritum fuisset, si ipse non vendidisset, [23] quamuis interim causa restitutionis exerceri non male possit. [24] Nõ idem est si maritus laboret inopia, siue à tempore contracti matrimonij ea inopia superuenerit, siue ab initio iã ille inops fuerit. Datur enim vtroque casu mulieri vindicatio, etiam durante matrimonio, si ipsa non vendiderit. [25] Eadem igitur ratione & restitutio in integrum si male ipsa vendiderit, vt habeat ex quo se & suos alat. [26] Nam & hoc casu restitui posset, si marito res proprias & pro dote obligatas vendenti consensisset. [27] Ideoque & ex hac causa condemnari debet emptor, vt fructus, quos post litem contestatam percepit ex re dotali, ipsi etiam mulieri restituat, constante licet matrimonio, [28] *Ita Senatus* pro Ioanna Ioly vxore Iani Mignon, contra heredes Petri Gleyron, 12. Cal. Mart. 1593.

1 *l. vnic. §. & cum lex Iulia, C. de rei vxor. act. l. 1. & pass. D. & C. hoc tit.*

2 *Cap. cum contingat. extr. de iureiur.*

3 Quæ sane omnimodo necessaria est, cum possit iusiurandum seruari citra dispendium salutis æternæ, *d. c. cum contingat, & pass. eod. tit. de iureiur.* Datur autem apud nos hæc restitutio, quia mulier eadem facilitate iurare intelligitur, qua & contrahit. Vnde est, quod iure ciuili tale iuramentum nullius esset momenti hoc casu. *l. 5. in fin. C. de legib. l. si quis inquilinos 112. §. vlt. de leg. 1.*

4 *arg. l. 2. §. quæ onerandæ.* vbi DD. *quar. rer. act. non dat. l. pen. de furt.*

5 *l. si res 12. §. 1. D. de iur. dot.*

6 *Tot. tit. C. de vxor. pro marit.*

7 *l. nec interest 5. cum l. seq. D. ad SC. Velleian. l. 4. in fin. C. eod.*

8 *Arg. l. vir vxori 17. §. vlt. eod. tit.*

9 Nam nec Iudici liberum est permittere distractionem bonorum dotalium sine causa, vt nec bonorum minoris, *l. 5. §. si ut alienum D. de reb. eor. qui sub tutel.*

10 Quasi voluntate mulieris per maritum in fraudem ipsius mulieris conquisita, *vt in leg. 2. C. de reb. alien. non alienand.*

11 Ita vt non possit dici obreptum aut subreptum Iudici, alioqui non valet quod actum est. *d. l. 5. §. pen. de reb. eor.*

12 *l. 1. D. hoc tit. l. alienationes 13. D. famil. ercisc.*

13 *l. si cum dotem 22. §. si maritus, ad fin. D. solut. matrim. l. quamuis 20. eod. tit.*

14 Si inbo-

14 Si iusiurandum mulieris non interuenerit, quo casu venditio fundi dotalis ipso iure non valet, vt dixi *nu.1.*

15 *l. sermo legato 69. §. si testator, de leg. 1. l. pater filia 71. D. de euict.*

16 Nisi soluto demum matrimonio, *l. in rebus 30. C. de iur. dot.*

17 *l. doce 9. C. de rei vindic.*

18 Quia quem de euictione tenet actio, eundem agentem repellit exceptio, *vulg. l. vindicantem 17. D. de euict. l. venditrici 31. C. de reb. alien. non alienand.*

19 Condictione ex *l. 2. C. de rescind. vendit.*

20 *d. §. & cum lex Iulia, d. l. vlt. C. de reb. alien. non alien. l. 1. & tot. hoc tit. D. & C.*

21 *d. l. 1. §. qua oneranda. D. quar. rer. act. non det.*

22 Quo casu non est locus remedio *l. vbi adhuc 29. C. de iur. dot.*

23 *arg. d. l. in rebus, & l. peto 69. §. prædium. de leg. 2.*

24 Dilata tantum executione iudicati in tempus soluti matrimonij, *arg. l. in lege Aquilia 40. in fin. D. ad leg. Aquil.*

25 *d. l. vbi adhuc 29. C. de iur. dot.*

26 Nec enim nouum est, vt mulieri etiam pro re dotali detur restitutio in integrum, constante quoque matrimonio, dum id sine mariti iniuria fiat, *l. Titia 62. de iur. dot.*

27 Si modo non superesset in bonis mariti, vnde satisfieri pro dote posset, *l. iubemus 21. C. ad SC. Velleian. cap. peruenit Extr. de empt. & vendit.*

28 Quia fructus dotis hoc casu non ad maritum pertinent, sed ad mulierem, ad se suamque familiam alendam, *d. l. vbi adhuc.*

DEFINITIO II.

De alienatione bonorum paraphernalium, in qua læsio interuenit.

QVod si bonorum paraphernalium aut aduentitiorum facta venditio sit, est quidem illa validior, quia & citra iusiurandum valet,[1] cum nulla lege prohibita sit, sed tamen si læsio interueniat enormis, vt vocant, & immodica,[2] perinde mulier in integrum restituetur ad venditionem omnimodo rescindendam;[3] ita vt nec supplendi iusti pretij electio emptori detur,[4] propter concurrẽtem metum reuerentialem, qui hactenus saltem prodesse mulieri debet,[5] quamuis nec mariti minas probet nec verbera.[6] Nam si quid horum præterea interuenerit, locus est restitutioni ex edicto, De eo quod vi metusve causa,[7] licet nec læsio vlla adsit in pretio, nec dolum, qui ex vi facta metuve illato colligitur, emptor vllo modo participauerit.[8] Imo nec emptori proderit, si probet, solicitatum se à muliere etiam absente marito, vt ab ea emeret,[9] si modo probet illa se vapulasse, vt emptorem solicitaret: quoniam quicquid per vim aut metum gestum est, totum id irritum haberi debet.[10] Denique sufficit in eo læsam esse mulierem, quod inuita vendidit,[11] licet nec in pretio decepta sit, nec male consumpta, aut in inopis mariti rem versa fuerit pecunia.[12] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Habet enim mulier liberam istiusmodi bonorum administrationem, at non etiam maritus, nisi muliere consentiente, *l. hac lege 8. C. de pact. convent. tam sup. dot. l. maritus 21. C. de procurat.*

2 Lex enim Iulia, itemque Iustiniani *in l. vnic. C. de rei vxor. act.* de solo dotali fundo locuta est.

3 Id est, vltra dimidiam iusti pretij, *vt in l. 2. l. si voluntate 8. C. de rescind. vendit.*

4 Quæ alioqui danda esset, *ex d. l. 2. & d. l. si voluntate.*

5 *Arg. l. 1. §. qua oneranda.* vbi notat. *D. quar. rer. act. non dat. l. pen. D. de furt.* [Imo si præterea illud concurrat, vt venditio facta sit contra Velleianum, puta pro marito aut alio quolibet, cuius creditoribus satisfieri ex pretio debeat, non erit necessaria mulieri restitutio, sed poterit rectà rem vindicare, & aduersus exceptionem rei venditæ & traditæ obiicere replicationem Velleiani *l. 2. l. 11. §. item si mulier D. ad Velleian.* scilicet quia hoc casu non transit dominium in emptorem *Castr. ad Auth. si qua mulier C. eod.* Nec interest an agat mulier contra emptorem, an contra alium, qui ab ipso emptore postea bona fide emerit, *d. l. vlt. §. 1. Ita Senatus* in ea causa, de qua *Def. 27. sup. Ad SC. Velleian.*]

6 Quæ tamen probari oportet, si enormis & immodica læsio non interuenirer. Nunquam enim solus reuerentialis metus sufficit, nec si læsio modica concurrat, *l. ad inuidiam 6. vbi Bart. C. de his quæ vi metusve caus.*

7 Quia quod vi metuive caula gestum est, nunquam ratum habet prætor *l. si mulier 21 §. 1. & pass. D. eod. tit.*

8 Verba namque edicti concepta sunt in rem, non in personam *d. metum 9. §. animaduertendum, l. item si cum 14. §. in hac actione, eod. tit.*

9 Quamuis dici soleat, deceptis, non decipientibus mulieribus subueniri oportere. *l. 2. §. sed ita demum, l. bona fide 27. l. si decipiendi 30 D. ad SC. Velleian.*

10 *d. l. si mulier 21. § 1.*

11 Nemo enim rem suam inuitus vendere cogendus est, *l. fundus 30. D. famil. ercisc. l. non enim 9. D. rer. amot.* vt nec emere alienam, *l. nec emere 16 C. de iur. delib.* Iunge *l. si res 12. §. 1. D. de iur. dot. l. & eleganter 7. in princ. de dolo*

12 Quibus tamen casibus maior subesset æquitas restitutionis, vt dixi *Defin. praeced. nu. 5. 6. 7. 8.*

DEFINITIO III.

Mulier non potest restitui aduersus venditionem fundi dotalis factam auctoritate Iudicis pro alimentis præstitis, marito in carceres ea postulante detruso.

MVlier, quæ ad improbos supra modum sæuientis mariti mores coercendos à Iudice impetrauit, vt detruderetur ille in carceres;[1] ex eaq; causa, cum soluendo ipse non esset, alimentorum sumptus ab eo factos de suo soluere condemnata est, si fundi dotalis venditionem ob id pati coacta sit, frustra postea, siue constante, siue soluto matrimonio, petet in integrum restitutionem;[2] eo solo prætextu, quod ita fiat indotata,[3] nec in eius rem versum videatur, quod prauo rixosoque marito exhibendo sit male impensum:[4] sibi enim imputet, suamve aut stultitiam aut infelicitatem accuset, quod ei nupserit, cuius mores ferre vel noluerit, vel non potuerit.[5] Nam ipsi emptori, qui bona fide accessit ad publicam venditionem auctoritate Iudicis permissam, quid obsecro imputari potest, vt ob istorum coniugum rixas moresque pauperior fieri debeat?[6] At cur mulieri permittamus factam venditionem rescindere, quam, ne fieret, non potuit impedire?[7] Idem multo magis admittendum est, si mariti bona, quæ pro mulieris dote obligata erant, distracta proponantur: facilius enim est, vt dotalem hypothecam perdat mulier, quam proprietatem ipsam bonorum dotalium:[8] idque procedit indubitatius, si proponas, mulierem ipsam, cum bona obligata non inuenirent emptorem, ac ne viliore pretio distraherentur, sibi amicoque, vt fit, eligendo comparasse,[9] posteaque extraneum in suum locum eodem pretio substituisse. Nam licet dici soleat, emptoris, & eius, quem emptor intra tempus constitutum in amicum elegerit, personam eandem intelligi, eodemque iure censeri electum, ac si primum & solus emisset:[10] negari tamen non potest, quin, quo instanti mulier emit, sibique dotalium pignorum dominium acquisiit, pignoris ius amiserit, quia rem factam suam retinere sibi obligatam non potuit.[11] Nec quod postea dominium illud à se abdicauit, facere potest, vt semel extincta pignoris obligatio reuiuiscat, cum ea alienatio non anteriorem & necessariam causam habeat,[12] sed plane liberam & voluntariam.[13] Ideo autem agimus de re dotis nomine obligata, quia rem ipsam dotalem, quæ reuera est mulieris, licet in mariti bonis esse dicatur,[14] mulier ipsa emere non potest,[15] nisi vno illo casu, quo suam habere desierit, vt puta si cum res illa vi-

lissimo prius pretio distracta esset, mulier à Iudice impetrauit ex iusta aliqua causa, vt iterum distraheretur.[1] Dominium enim, quod per primam venditionem a muliere abscesserat, nihil prohibet a I [illegible] recurrere ex noua emptione.[2] Quo casu tanto minus retro [illegible] superesse debet in eum, quem sibimet in locum suum substituerit,[3] cum ac se ipsa conqueri potius debeat, nec possit dicere, factam a se venditionem bonorum dotalium, quando sublata per priorem venditionem dotis causa desierint esse dotalia,[4] tametsi tum adhuc matrimonium constaret.[5] *Ita Senatus* pro Claudio Goteland, contra Gabrielam Sernier, 7. Id. Decembr. 1595.

1 Non enim ferendum est, vt supra modum maritus in vxorem sæuiat, cui nec in seruos dotales sæuire licet, *l. pro[illegible] [illegible]ante 24. §. si maritus, D. [illegible].*

2 Non enim læditur qui iure communi vtitur, *l. [illegible] C. de in integr. rest. minor.* nec alienationis prohibitio includit necessariam alienationem, quæ fiat ex iudicati auctoritate, *l. alienationes 13. D. famil. ercisc. leg. 3. § 1. & seq. D. de reb. eor. qui sub tutel.*

3 Nam nec nouum est dotem minui ipso iure per impensas necessarias, *l. [illegible] D. de impens. in res dot. fact.*

4 Hæc tamen allegatio falsa est, cum teneatur mulier alere maritum aliunde non habentem, *l. vbi adhuc 29. C. de iur. dot. [illegible] § [illegible] D. de in rem verf.*

5 Hoc enim maluisse videtur, & se in hanc necessitatem coniecisse, *argum. l. si patre 29. de rit. nupt. l. 7. § 2. qui satisd. cogant.*

6 *L. ait prætor 9. alias l. et si sine. §. quæsitum, D. de minor.*

7 *d. l. 3. §. 1. de reb. eor. qui sub tutel. & d. § quæsitum.*

8 *L. iubemus 22. C. ad Velleian. iunct. l. in rebus 30. C. de iur. dot.*

9 Potest enim etiam creditor & debet emere pignora, quæ distrahuntur in executione iudicati, si non inueniant emptorem, *l. 1. & 2. C. si in caus. iudic. pign. cap. sit.*

10 De quo vide quæ scripsimus *ad tit. si quis alter. vel sib. supr.*

11 *l. pen. § 1. de except. rei iudicat. l. neque pignus 45. de reg. iur.*

12 *Vt in d. § pen. & l. deb. tor 50. ad SC Trebell.*

13 Obligatio enim semel extincta non potest reuiuiscere, *l. qui res 98. § aream, de solut.*

14 *l. quamuis 75. D. de iur. dot. d. l. in rebus 30. C. eod.*

15 *l. si [illegible] 16. D. de contr. empt.*

16 Vt in casu *l. si quos per, C. de rescind. vendit.*

17 *[illegible]*

18 Contra quem non magis potest agere, quam contra se ipsum, *[illegible]*

19 Quod enim desiit esse in bonis mariti & in dominio mulieris, non potest esse dotale, *l. dotale 13. § dotale, D. hoc tit.*

20 Non enim matrimonium solum potest facere bona dotalia, sicut nec facit dotem, cum possit matrimonium esse sine dote, quamuis non dos sine matrimonio, *l. 3. D. de iur. dot.*

DEFINITIO IV.

Mulier restituta in integrum aduersus venditionem fundi dotalis non cogitur reddere, quod non ipsa sed maritus accepit vice fructuum, dummodo nec ipsa fructus petat, at nec maritus tenetur.

QVæ constante matrimonio fundum tibi vendiderat, consentiente aut potius cogente marito,[1] ea lege, vt annuam frumenti & vini quantitatem præstares, quoadusque pretium solutum esset, si postea in integrum restituatur, & fundum sine fructibus recipere parata sit,[2] non est cogenda annuas illas pensitationes reddere, præsertim quas nō ipsa, sed eius maritus perceperit.[3] Nec mutabit, quod eæ pensitationes longe pluris sint, quam fructus ex fundo percepti, quos tu restituere sis paratus. Nam quemadmodum eo iure vtimur,[4] vt impetrata per venditorem etiam minorem annis restitutio non auferat emptori fructus, quos ex contractu bona fide inito, & ante litem contestatam perceperit, [illegible] nec in potestate emptoris esse debet, vt fructuum oblatione auferat venditori ea, quæ ex eodem contractu in vicem fructuum aut vsurarum pretij perceperit,[5] quasi vtrisque præstationibus [illegible] contractus subsistit,[6] præsertim cum in proposito videaris tu eam legem tibi dixisse, tanti scilicet æstimans tua interesse, ne ad pretij solutionem statim conuenireris, siue quod ad manum pecuniam non haberes, siue quod suspectas haberes mariti facultates, cui non satis tuto posse te soluere crederes, nec promde [illegible] constante matrimonio. De illo forte probabilius dubitari possit, an eas pensitationes reddere maritus ipse cogi possit, contentusque esse legitimis vsuris pretij, si fundus fuerat dotalis? Sed magis est ne debeat, cum illas iure suo perceperit.[8] Plane quæ post litem de restitutione cōtestatam [illegible] probabuntur, siue viro, siue vxori restituendæ erunt per mulierem,[9] nec cum fructibus a te perceptis compensari poterunt, te inuito, tametsi [illegible] maxime velit,[10] quia non debet esse in potestate petentis restitutionem, pro qua contractus aut bonorum parte rescindi contractum aut restitui in integrum velit.[11] Et quemadmodum inuitus emptor venditori condemnandus est ad restitutionem fructuum post litem contestatam perceptorum:[12] ita vicissim condemnandus est venditor, vt emptori restituat, quicquid ab eo post litem contestatam perceperit,[13] maxime cum id tale est, quod excedat iustam fructuum æstimationem,[14] ne restitutio claudicet, quæ mutuas & æquales vtrinque habere debet præstationes.[15] *Ita Senatus* ex tempore in publico auditorio in causa Guillielmæ Dupelier, 4. Id. Mart. 1594.

1 Compertum enim est huiusmodi consensum à mulieribus præstitum ab inuitis plerumque extorqueri per maritos abutentes facilitate & infirmitate sexus.

2 Alioqui fructus venirent in restitutionem saltem, qui essent percepti à die litis contestatæ, tanquam ex eo die constituto possessore in mala fide, *l. sed etsi lege 25. § si ante, D. de petit. hered. l. vnic. C. de reput. quæ fiunt in iudic. in integr. rest.*

3 Ad maritum enim pertinent, ad quem fructus pertinerent, quorum loco sunt, *l. pro oneribus 20. C. de iur. dot.*

4 Inuita tamen mea ratione, ex qua sane fructus omnes etiam ante litem contestatam percepti veniunt in iudicium restitutionis, *d. l. vnic. C. de reput. quæ fiunt. l. patris 27. §. si pecuniam, iunct. l. quod si minor 24. § restitutio, D. de minor.* Scripsi *in error. 6. & 7. decad. 7. de error. pragmat.*

5 Nihil enim prodest oblatio ad rescindendum contractum, *l. non est probab. lis 6. C. de rescind. vendit. iunct. l. sicut 5. C. de oblig. & action.*

6 Tandiu vero subsistit, quandiu non est rescissus per in integrum restitutionem, quia non posset rescindi contractus, quin non teneret, *l. penult. C. si aduers. rem iudic. l. 3. Cod. si aduers. libert.*

7 Potuisses enim conueniri statim actione ex vendito, *l. ex empto 11. D. de act. empt.*

8 Nec enim debiti solutio semper est in expedito, *l. si dubitet 10. D. de fideiuss.*

9 Solet enim postea dubitari, an debitor mulieris, qui soluit inopi marito, sit liberatus.

10 Vice fructuum fundi dotalis, vt dixi *num. 3.* Iunge *l. Pomponius 29. D. quib. mod. vsusfr. amitt. l. Titia 62. de iur. dot.*

11 Tanquam perceptæ mala fide, quæ inducitur ex contestatione, vt dixi *num. 2.*

12 *d. l. quod si minor 24. § restitutio & l. patris 27. § si pecuniam, D. de min.* Interdum tamen fit compensatio vsurarum & fructuum, *vt in l. minor 40. in fin. eod.* sicut fructuum & sumptuum in rem factorum, *in l. sumptus 48. D. de rei vendic.*

13 *l. tutor 47 § 1. D. de minor. l. cum quæritur 16 de administr. tutor. l. nam absurdum 7. de bon. libert. l. si ita 39. in fin. de oper. libert.*

14 *d. l. si sed*

14 *d. l. sed si lege 25. §. si ante, D. de petit. hered.*
15 Vt eadem sit ratio distrahendi negotij, quæ contrahendi, *l. 5. §. si quoque, D. de oblig. & act. l. ab emptione 58. de pact.*
16 Compensatio enim tum quoque, cum fit, non potest fieri nisi ad concurrentem vsque quantitatem, *l. cum alter 11. & sequ. D. de compensat.* nec rursus potest fieri compensatio quantitatis ad speciem, *l. si constat 4. & l. vbi not. C. eod.*
17 *d. l. quod si minor 24. §. restitutio, D. de minor. d. l. vnic. C. de reput. quæ fiunt in iudic. in integr. restit.*

DEFINITIO V.

Mulieri petenti restitutionem aduersus venditionem fundi dotalis non nocet, quod pretium exegerit soluto matrimonio.

SI mulier, quæ vrgente metu & reuerentia maritali fundum dotalem vēdidit, in integrum postea restitui velit aduersus venditionem,[1] non eo minus audiēda est, quod post mariti mortem pretium exegerit aut vsuras pretij, aut quid aliud annuum, quod in vicem vsurarum esset.[2] Id enim in consequentiam male gesti negotij factum videri potest potius, quam vt negotium ratum haberetur, initio scilicet inspecto.[3] Nam & post petitam restitutionem posset adhuc ex contractu pretium aut pretij vsuras petere is, qui restitutionem postulasset, neq; idcirco restitutionis auxilium abiecisse videretur; nimirum quia quādiu contractus rescissus non est, plane tenere eum necesse est, & in eo statu manere omnia, ac si petita restitutio non esset.[4] Nec simile est quod dicimus, eum, qui vltro soluit, non esse audiendum, si dicat, coactum se per vim vt promitteret, ni in soluendo quoque sibi vim factam probet.[5] Plus enim sibi præiudicat, qui vltro soluit, quam qui solutionem accipit,[6] licet multo tutius fuerit, vt solutionem accipiens protestetur, nolle se beneficio restitutionis sibi competentis damnum adferre.[7] Sed & longe facilius est, vt spontanea solutio tollat allegationem metus præcedentis, quam cæteras restitutionis causas ex immodica læsione, aut minoris ætatis lubrico, aut legis prohibitione descendentes, quia facilime purgatur metus.[8] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Secundum ea, quæ diximus *Defin. 1. & 2. supr. eod. ex l. 1. §. quo enarranda* vbi Bart. & alij, *D. quar. rer. act. non act.*
2 Quamuis hoc casu possit videri purgatus metus reuerentialis per ratihabitionem secutam tempore non suspecto, *arg. l. 2. C. de eo quod met. caus.*
3 *Vt in l. 3. §. scio, D. de minor.*
4 Eo namque iure vtimur, vt pendente iudicio restitutionis contractus teneat propter iusiurandum, nec habeat restitutio vim suspensiuam, quomodo habet sane ex iuris ratione, *tot. tit. C. restit. in integr. postul. ne quid noui fiat, l. si causa cognita 32. C. de transact.*
5 *d. l. 2. C. de eo quod met. caus.*
6 Quoniam qui solutionem accipit fit locupletior, qui vero soluit alienat, quamuis & hic locupletior fieri dicatur, quatenus se liberat ab obligatione, *l. si pupillo 66. in fin. de solut. l. species 11. D. de acceptil.*
7 Protestatio enim conseruat ius protestantis, & prodest ad tollendam omnem dubitationem, *l. pro herede 20. D. de acq. hered. l. etsi quis 14. §. plerique, D. de relig. & sumpt. funer.*
8 Tanquam qui consistat in animo patientis metum magis, quam in re ipsa, licet non suffic at, quantum ad causam edicti, vt metum quis sibi inferat, *l. si mulier 22. in princ. & pass. D. quod met. caus.*

DEFINITIO VI.

Casus, in quo maritus potest transigere de fundo dotali, non solum retinendo, sed etiam alienando.

MAritus potest transigere de re dotali retinendo, non alienando, exemplo tutoris, curatoris, & aliorum huiusmodi administratorum,[1] dummodo nihil per sordes, neque per gratiam factum sit.[2] Quid ergo si pecunia ad retinendum sit promissa, adiecta hac conuentione, vt in casum non solutionis fundus alienetur? Valet conuentio,[3] valebit etiam in suo casu alienatio tanquam facta in necessariam consequentiam.[4] *Ita Senatus* in causa N. Francisci de Bellegarde, contra D. de Ca. de, 12. Decembr. 1596.

1 *l. si pro fundo 33. & ibi not. C. de transact.*
2 Neque enim sordes aut gratiam vnius alteri nocere oportet, *l. si per imprudentiam 51. D. de euict. l. 2. C. si vend. pign. agat.*
3 Quia imputare sibi debet, qui solutionem intra certum tempus promisit, cui non satisfecerit.
4 *l. magis puto 5. §. sed si pater, & sequ. D. de rebus eor. qui sub tut.*

TIT. XVI.

DE NATVRAL.[a] LIBER. & Spur.

DEFINITIO I.

Bastardis sine testamento & sine prole decedentibus, etiamsi suscepti sint à patre talliabili, Princeps succedit, nisi priuilegium alicuius obstet aut inueterata consuetudo.

EO iure vtimur ex inueterata longoque vsu recepta consuetudine potius, quam ex scripti iuris ratione, vt spuriis omnibus, quos vulgo Bastardos vocant, si & intestati[2] & sine prole decesserint,[1] Princeps succedat, ex quocunque patre sint illi suscepti, cum antea obtineret, vt non nisi liberis Presbyterorum succedere Princeps posset.[3] Sed hoc ita, si non id ius occupauerit dominus territorij, siue ex priuilegio,[4] siue ex ea consuetudine, cuius initij memoria non extet; qualis consuetudo illa est, quæ apud Sebusianos meos, vt audio, huiusmodi successionis iura Comitibus omnibus tribuit.[5] Cæterum si bastardus, aut prolem naturalem & legitimam reliquerit, aut testamentum fecerit, de Principis iure quærendum nil erit.[6] Quid vero si ex homine tallhabili, vt loquuntur, & deditítiæ cōditionis bastardus susceptus sit, qui & intestatus & sine liberis decesserit? An feudi dominus in ea successione Principi præferetur? Minime, quia bastardorum ea ratio est, vt matris conditionem sequantur, non patris.[8] Vnde fit, vt nec bastardi filius succedat intestato auo paterno, tametsi ab eo institui possit.[9] Ita sa pius in Senatu tractatum & relatum est, maxime vero in causa Guillelmi le Marquis Castellani de Miribel, mens. Decembr. 1593.

1 Nihil enim vspiam tale scriptum reperimus. Vide Chass. *rubr. 8. Des success. de bastards, § 1. & 3. nu. 5.*
2 Nec enim dubitatur, quin hodie testamentum facere possint, quamuis lex duodecim tabularum de iis locuta non sit, cum testamenti factionem & actiuam & passiuam introduxit, quia non sunt illi ciues Romani, sed alieni & peregrini, ideoque manserunt incogniti vsque ad tempora Constantini, vt refert Iustin. *Nouell. 89. quib. mod. natur. effic. sui. in princip.* Etsi locus ille de naturalibus loquitur, nos vero de bastardis ex quocunque patre susceptis.
3 Nam nec olim fiscus succedebat in præiudicium liberorum, *l. vnic. C. de caduc. tollend.* Bastardi tamen filius non suc-

cedit auo intestato, vt sequitur in Definitione.

4 Horum enim causa semper visa est odiosior, tanquam ex damnatissimo & sacrilego coitu susceptorum, *tot. tit. extr. de filiis presbyter.* Et ideo quamuis & ab extraneo capere possint, & extraneum instituere, secundum nostros, *ad l. vlt. C. hoc tit.* non possint tamen à patre institui, nec patrem instituere, *Auth. licet. in fin. eod. Auth. ex complexu, C. de incest. & inutil. nupt.*

5 Quod scilicet habeat à Principe.

6 Hæc enim habet vim tituli, *l. 1. §. vlt. & l. fin. de aqua & aqu. pluu. arcend. l. 3. §. ductus aquæ, D. de aqua quotid. & æstiu.*

7 Vt hoc ipso, quod quis probauit se Comitem, intelligatur etiam probasse, habere se ius succedendi bastardis.

8 Quia non possunt videri hoc casu bona vacantia, quæ dominum habent & legitimum successorem.

9 Cuius enim alterius quam matris conditionem sequerentur, cum patrem nullum habere intelligantur, vt ratiocinatur Vlp. *in l. 1. §. vlt. D. ad municip. l. lex naturæ 26. de stat. hominum.* Nam & ideo ἀπάτορες appellantur *in § si aduersus, Inst. de nupt.*

10 Andr. Gail. *lib. 2. pract. obseru. cap. 115.* Modern ad Alex. *consil. 74. vol. 2.* Boer. *decis. 107. num. 16.* Bald. *ad l. vlt. C. hoc tit.* Iunge *Defin. seq.*

DEFINITIO II.

Fratres naturales non suscepti ex damnato coitu sibi inuicem succedunt etiam ab intestato, sicut & parentibus suis: at non item suscepti ex coitu damnato.

FRatres naturales succedunt sibi inuicem ab intestato, sicut & parentibus suis,[1] nisi ex damnato & per leges ciuiles punibili coitu concepti proponantur. [2] Illi enim ex contrario sicuti parentibus, ita & inuicem sibi succedere tam ex testamento, quam ab intestato prohibentur, ne præcipuo hoc naturæ & legis beneficio fruatur, quos neque lex agnoscit, nec ipsa quoque natura.[3] *Ita Senatus* in ea causa, de qua in Defin. 4. infr. de legit. hered.

1 *l. 1. 4. & 5.* vbi Bald. *D. vnd. cognat.* Et ipsis vicissim parentes. Bart. *in l. fin. num. 4. D. de his quib. vt indign.* [Quod intellige de parentibus maternis, quorum scilicet eadem ratio est quæ matris, de qua loquitur Bart. *d. num. 4.* Nisi mater sit illustris, *ibid.* Illustris autem est non quælibet nobilis nec si sit ab antiqua prosapia, sed quæ illustri aliqua dignitate præfulgeat, puta Marchionatus aut Comitatus, aut saltem Baronatus. *Ita Senatus* pro interpretatione *l. si qua illustris. C. ad Orfic.* In causa liberorum Ioan. Francisci du Vergier, contra Claud. Puensee, 3 Iulij 1611. Cæterum neque patri, neque parentibus paternis possunt illegitimi liberi succedere, nisi in duabus vnciis nulla legitima sobole nec vxore subsistente, neque illis parentes *Auth. licet & l. vlt. C. hoc tit.* Inter se tamen possunt illegitimi succedere etiam ab intestato, non tanquam agnati (sunt enim degeneres non de genere, vt facete Bald. *ad dict. l. vlt.*) sed quasi cognati, & iure cognationis, si quis hoc saltem vocabulum ad eos velit extendere, vt loquitur Iustin. *in dict. l. vlt.* Nisi quis probabilius putet ex *d. l. vlt.* quæ loquitur de iis tantùm qui à patre & auo paterno coniuncti sunt, vt quod ait hæc Definitio, fratres naturales succedere sibi inuicem ab intestato de vterinis solis debent intelligi, non de consanguineis tantùm. Nam & de vterinis loquitur *l. 4. & 5. D. vnd. cognat.* non de aliis. Et ita sane est, vt constat ex Matth. de Afflict. *decis. 96.* vbi addit quod magis est hos fratres vterinos naturales sibi inuicem succedere ab intestato, etiamsi sint omnes suscepti ex damnato coitu, & ita iudicatum fuisse in Curia Neapolitana. Quasi quod ad transuersales pertinet ius vetus non sit abrogatum, sed duntaxat quantum ad ascendentes & descendentes, licet ipse contrariam sententiam magis probare videatur, vt supradictæ leges 4. & 5. *D. vnd. cognat.* loquantur tantum de vulgo conceptis, non de natis ex damnato coitu. Sententiam tamen Curiæ Neapolitanæ secutus est Senatus noster in causa sororum Vulliod d'Yenne. *Sine die.* Erant enim sorores etiam vterinæ non consanguineæ tantum, contra Bart. *in d. l. fin. de his quib. vt indign.* & Alexan. *cons. 174.* incip. super eo de quo quæritur, *vol. 5.*]

2 Gloss. *in l. vlt. C. hoc tit. Auth. ex complexu, C. de incest. & inutil. nupt.* [Excipe fratres vterinos etiam ex damnato coitu susceptos iuxta dictam Afflict. *decis. 95.* quam Senatus noster probat.]

3 Cum ius succedendi siue ex testamento, siue ab intestato sit ex legibus, *l. verba 120. l. lege obuenire 130. de verb. signif.* Vnde & iuris publici esse dicitur, *in l. 3. D. qui test. facer. poss.*

4 Nisi hactenus vt alimenta iis debeantur ex æquitate canonica, *cap. cum haberet. extr. de eo, qui dux. in matrim. quam poll. per adult.* Nam quod ad causam successionis attinet, nihil hac parte iure pontificio innouatum est.

DEFINITIO III.

Filius naturalis non legitimatus non potest impugnare testamentum patris, ne quidem eo casu, quo posset ipsi ab intestato succedere in aliqua portione.

FIlius naturalis tantum, nō etiam legitimus, sicut non habet bonorum possessionem cōtra tabulas, aut ius dicendi testamentum nullum, cum est præteritus, ita nec querelam inofficiosi testamenti, si sit exheredatus, nec quæ in eius locum substituta est actionem ad supplementum, si quid ei relictum est, non æquet portionem aut trientem portionis, quam ab intestato esset habiturus:[1] nec si liberi legitimi nulli supersint, nec vxor.[2] Quia cum non sit legitimus, æqui bonique consulere debet, quod nō nisi ab intestato nullisque legitimis superstitibus legi sit cognitus. Itaque paterno iudicio, qualecunque tandem illud sit, omnimodo contentus esse debet.[3] Hoc ita si non sit legitimatus.[4] [5] Hic enim parum abest, quin legitimi iure in omnibus censeatur.[6] *Ita Senatus* noster in causa Franciscæ Fabri, & Claudij de S. Real. 15. Cal. Aug. 1592. & iam antea in causa discussionis bonorum Do. de Chasteautort, Cal. Decemb. 1586.

1 *Ex l. omnimodo 30. C. de inoff. testam.*

2 *Ex Auth. licet, C. hoc tit.*

3 Nam cum liberi legitimi supersunt vel vxor, nihil habere debet filius naturalis ab intestato, nec ex testamento. *arg. Auth. licet, & l. vlt. C. eod.*

4 Sic Alex. post glos. & Bart. *ad l. 1. D. de bonor. poss. contr. tab.* Idem Alex. *cons. 74.* incip. *viso processu, in fin. vol. 2.* Simile quiddam est de filio adoptato ab extraneo, *in l. pen. §. sed ne articulum, C. de adopt.*

5 Roman *cons. 14.*

6 *Nouell. 89. quib. mod. natur. effic. sui, & Nouell. quib. modis natur. effic. legit.* [Vnde est quod nec in legitimato locum habet *l. vlt. C. hoc tit.* Crauet. *cons. 138. num. 4.* Dec. *cons. 462. num. 11. & 12.* *Ita Senatus* in ea causa, de qua *Defin. 13. inf.*]

DEFINITIO IV.

Filius naturalis non magis cogitur satisdare quam legitimus, pro ea quantitate, quæ ipsi prorogetur in causam sumptuum litis vel alimentorum.

IN eo tamen idem fauor est liberorū naturalium, qui legitimorum, quod si quid pendente lite petant in causam sumptuum litis & alimentorum, nō magis illi, quam hi satisdare coguntur:[1] quamquam tanto minor quantitas filio naturali adiudicanda est, quanto minor est ea portio, quæ filio naturali ab intestato, quam quæ naturali & legitimo pro legitima debetur.[2] *Ita Senatus* in ea causa, de qua Defin. 7. sup. De satisdand.

1 Quo nomine certum est debere aliquid filio prorogari lite pendente, *l. si instituta 27. § pen. D. de inoff. test. l. pen. C. si in poss. legat. l. vlt. C. de ord. cogn. l. filius 9. de iur. delib.*

2 Dixi *Defin. 3. supr. de satisd.*

3 Legitima enim, quæ filio naturali & legitimo debetur, est triens vel semis pro numero liberorum, *l. cum quæritur 6.* iunct. *Auth. nouissima, C. de inoffic. test.* legitima vero filij naturalis nulla est, ab intestato autem sextans duntaxat ei deberi potest. *Auth. licet, C. hoc tit.*

DEFINITIO V.

Natus ex damnato coitu non potest legitimari nec

per

per subsequens matrimonium; nec per rescriptum Principis, maxime vero in fraudem eorum, quorum interest, si non & ipsi consentiant.

SPurium adulterinum aut ex alio damnato coitu susceptum legitimari ex rescripto Principis mali prole, to exempli est, & contra bonos mores, cum neque ex iis sit, qui per subsequens matrimonium, cuius præcipua est ad legitimandum auctoritas, legitimari possint.[3] Itaque si tale rescriptum à Principe pater impetrauerit, non debet Senatus, ad cuius potius quam ad Rationalium cognitionem ea res pertinet, voluntatem sequi Principis, [4] nisi tot iussionibus & comminationibus vrgeatur, vt vel inuitus parere habeat necesse.[5] Sed & si quando huiusmodi legitimationes fiant, & à supremis curiis admittantur, cōsensus exquirendus est eorum omniū, quorum præcipue ac principaliter interest, puta eius, qui patri alioquin successurus erat, siue ex substitutione, siue alio fortasse directi dominij iure, siue in bonis omnibus, siue in bonorum parte, si is sine liberis naturalib. & legitimis moreretur; alioqui valebit quidem legitimatio, auctoritate eius facta, qui legitimandi ius habuit, sed ita tamen, vt saluum sit ius eorum, quorum interesse potest, in auditis & consentientibus iis facta sit. *Ita tractatum est* in causa Francisci le Maistre, & Dominorum Comitum de Monnayeur, 5. Id. Aug. 1593.

1 Sic enim fieret, vt multi spe obtinendæ aliquando talis legitimationis inuitarentur interim ad delinquendum, *arg. l. 1. C. hoc tit.* Adeo vt nec Papa possit de hoc dispensare, quantum ad successiones, sed tantum, quo ad beneficia & ordines. Chassan. *in consuet. Burgund. tit. Des success. des bastards. circa princ.*

2 *Cap. tanta, extr. qui filij sint legit.*

3 Quia non alij legitimari possunt per subsequens matrimonium, quàm qui fingi possunt in matrimonio suscepti, quod de natis ex damnato coitu dici non potest, cum matrimonij coitus è contrario sit licitus, *d. c. tanta*, vbi Canonist.

4 *d. l. 1. C. hoc tit.* Præsumitur enim extortum à Principe per obreptionem aut importunitatem, quicquid est cōtra ius, *l. rescripta & tot. tit. C. si contra ius vel vtil. publ.* multo magis quicquid est contra bonos mores.

5 Si enim velit Princeps violare ius & leges potestate, vt vocant, absoluta, potest id facere, cum sit supra leges, *l. Princeps 31. D. de legib.* Vide Arestum Parisiense hac de re à Ioanne Paponio relatum *tit. De bastards, num 8. 10. & 11.* Guid. Pap. *quæst. 280 num. 1.* [Bart *in l. fin. de his quæ vt indign.* Alex *consil. 74. lib. 2* Dec *cons. 815.* Ias *cons. 126. vol. 4.* Bald. *cons. 15. vol. 1.*]

6 Ne huiusmodi legitimationis commento fraus aliis fiat, *l. si ita quis 31. §. 1. de leg. 2. l. si fideicommissum 76. D. de condit. & demonstr.*

7 *Arg. l. 2. 4. & 5. D. de natal. restit. l. in concedendo 8. D. de aqua & aqu. pluu. arcd. l. nam ita 39. D. de adopt.* [Ergo si quis literas legitimationis petierit & impetrauerit à Principe pro filio, vel nepote aut pronepote illegitimo, quem velit habere successorem testamentarium, & eo postea herede scripto decesserit ante verificatam, vt loquuntur, legitimationem, & lite super eo pendente, vtique sufficiet ea impetratio, vt possit illegitimus quatenus quod ad hunc testatorem legitimatus, perinde succedere, ac si verificatio facta esset, dummodo in eo res sit, vt iustæ sint, & verificari debeant literæ legitimationis. Quomodo possunt etiam post obitum patris, multo magis post mortem testatoris, cuius alioquin voluntas circumueniretur, cùm alioqui non fuerit ita testatus. Nam & in tempus capiendæ hereditatis institui heredem posse placuit, *l. in tempus 62. D. de hered. instit.* *Ita Senatus* pro liberis Ioann. Francisci du Vergier, contra Claudium Puenset, 3. Iulij 1612. Obseruā tamen, quod cùm Princeps legitimat incestuosum, aut alium natum ex damnato coitu, non confirmat coitum, neque matrimonium, ex quo incestuosi suscepti sunt, sed confirmat filiationem tantum, Bald. *dict. consil. 15. volum. 2. vers. præmitten. in. & dict. l. quæ in prouincia 57. de rit. nupt.* Maxime quod ad ius succedendi, & honores, & cætera temporalia, quæ Princeps conferre potest, adeo vt legitimatus à Principe dicatur legitimus, non natura, sed gratia, non generatione, sed regeneratione, non felicitate nascendi, sed dono Principis, *Auth. itemq; si quis, C. hoc tit. & Authent. quibus mod. nat. effic. legit. & si vero, columne 10.* Bald. *d. consil. 16 vol. 2.* Dec. *cons. 293.* vbi vocat huiusmodi legitimationem dispensationem ad ius successionum & honorum recipiendorum. Et dicitur legitimatio actus voluntariæ iurisdictionis, quo filij illegitimi antiquis natalibus restituuntur, Lud. de Sard *in tract. legitimat lib. & success. eor. & Authent. quibus mod. nat. effic. sui §. 1. & §. si quis.* Ab initio autem nulli erant illegitimi cum nulli essent legitimi. Itaque abstergit Princeps rescripto suo legitimationis omne vitium & maculam, & efficit eos capaces successionis, ac si ab initio legitimi nati fuissent. Fulgos. *consil. 16* Præpos. *in cap. per venerabilem, qui filij sint legit.* adeò vt quod ad successionem pertinet, nihil à legitimis differant *Auth. Nouell. quibus modis nat. effic. sui. §. quoniam vero ibi nihil à legitimis & in §. reliquas ibi illas successiones, & in §. illud ibi nihil a legitimis, & in §. adoptionis ibi* Alexand. *consil. 1. & 70 num. 4. volum. 6. & consil 88. num. 4 volum. 7.* Socin. *consil. 65. num 10. volum. 3.* Inde fit, vt legitimatio trahatur ad tempus natiuitatis, & vt Princeps legitimando tollat ius succedendi, quod alij legitimatione non facta sperabant. Bartol. & alij *ad l. Gallus. §. & quid si tantum, de liber. & posthum.* Ius enim succedendi siue ex testamento, siue ab intestato est iuris positiui cui pro arbitrio derogare Princeps potest 7 *st. dist. 8* Anchar. *consil. 225. & Auth. Nouell. quibus mod. nat. effi. §. ibi damnis succepiones.* Bald. *dict. consil. 15. vol. 1.* Iul. Clar. *in §. testamentum quæst. 31. num. 8.* Et quamuis Dec. *consil. 303. num 2.* dicat non posse ultis legitimatis maiorem relinqui portionem existentibus legitimis, quàm vni ex legitimis, cui minus relictum est. Verior tamen & æquior creditur contraria opinio Castrensis *ad dict. § & quid si tantum numero 16.* vt legitimatis pater relinquere possit quantum velit, modo legitimam filiorum legitimorum non minuat. Nam & extraneos heredes instituere posset Bertr. *cons. 112. num. 19. volum 2. part. 1* Ias *in dict. §. & quid si tantum. num. 96.* vbi etiam Bart. & Castrens *num. 2 item* dicunt sufficere, vt in rescripto legitimationis fiat mentio legitimorum, nec esse citandos liberos legitimos, neque agnatos, cùm successio ex patris voluntate pendeat. Pap *Arrest 11. Des success. de bastards.* Sane in præiudicium substitutorum *si sine liberis naturalib. & legitimis* non potest hæc legitimatio fieri nisi cōsentiant late Paris. *d. cons. 3. vol 2.* Sed & sequenda est præcise forma rescripti, & eius fines diligenter seruandi Bald. *d. cons. 16. vol 2.* & Dec *d. cons. 293.* Illud plane omnino necessariū est, vt Princeps in legitimatione illegitimorum, maximé vero incestuosorum & natorū ex damnato coitu, vtatur plenitudine suę potestatis, secundū quam est supra leges. Glos. *in Auth. ex complexu. in verb indignus, C. de incest. nupt.* Guid. Pap. *d. q. 280* Castr. *d. num. vlt.* Adde glos. *in §. fin. in verb participium d. Nouel 89 quib mod nat. effic. sui.* Item requiritur, vt fiat mētio qualitatis coitus prohibiti, & existentiæ legitimorum. Alioqui non valet legitimatio. Ioan. Pap. *in syntagm. Tit. Des success. des bastards. Arrest. 9.* Et *lib 3* Notar. *lib 6. Tit. De legitimation de bastards. pag. 426. & seqq.* vbi citat *supra d. cons.* Ias. 126. *vol. 4.* Adde Card. Paleot. *in tract. de nothis spuriisque filiis c. 55 nu 6.* & Antonin Tesaur *decis. Pedem. 126. nu. 7.* Et quę scripsi *ad Defin. 18. num. 10. sup. de cond. insert. quæ in prouincia 57. §. Dinus. de rit. nupt.* Paris. *cons. 3. vol. 2.*]

DEFINITIO VI.

Nati ex matrimonio contracto cum ea, quæ prius polluta fuerat per adulterium, an & quibus casibus succedere parentibus possint?

NEque nomine, neq; iure naturalium liberorum censentur ij, qui suscepti sunt ex matrimonio, quod quis cōtraxerit cum ea, quam prius polluerat per adulterium, si machinata probetur adultera in necem legitimæ vxoris, aut data ei fides sit de ipsa post mortē prioris ducēda. Est enim id matrimoniū non solū iuris pontificij auctoritate prohibitū, sed etiā ratione nō minus naturali, quā ciuili, ꝓpter præcedens votū alienæ mortis captandæ omni omnino iure improbatū.[2] Itaque easdem pœnas pati debent, quas incestis & prohibitis nuptiis ciuiles constitutiones infixerunt; quod ad hoc pręterimus, vt si quid sibi inuicē tales coniuges fauore matrimonij donauerint, ratū id haberi non debeat, ne qui dē in vtilitatem liberorum ex eo coitu susceptorū, sed omnimodo applicandum sit fisco.[3] Cui consequenter dicendū est, nō posse huiusmodi liberos parentib. succedere, siue de testamētaria, siue de intestati successione agatur, secundū receptiorem nostrorū senten-

Digitized by G

tiam, quæ habet, susceptos ex damnato coitu ita demum successionis incapaces esse, si coitus ille, vt loquuntur, accusabilis sit & punibilis secundum leges ciuiles & temporales. [5] *Ita Senatus* in ea causa, de qua in Defin. 8. 9. 10. & 11. infr. De incest. & inutil. nupt.

1 *Can. illud 32. quæst. 1. cap. 5. & c. super hoc. extr. de eo qui duxit in matr. quam poll. per adulter.*

2 *l. vlt. C. de pact. l. donari 29. & l. quidam. §. debitatorem in fi. de donat.* vbi dicitur festinare contra ius gentium quisquis sollicitus est de viuentis hereditate, *l. 4. C. de inutil. stip. l. qui. l. 2. §. interdum, D. de vulg. & pup. subst.*

3 De quibus *in l. 4. l. si quis incest. 6. Cod. de incest. & inutil. nupt.*

4 Dignum enim crimen est, quod in liberorum quoque persona vindicetur, qui nec liberorum nomen merentur, *§. si aduersus, Inst. de nupt. & d. l. si quis.* Sic & *in l. quisquis, Cod. ad leg. Iul. maiest.*

5 Ita vulgo nostri post gloss. *in Auth. ex complexu, Cod. de incest. & inutil. nupt.* Socin. late *cons. 148. lib. 1.* Guid. Pap. *decis. 280.* Afflict. *decis. 96.* Chassan. *in consuet. Burg. rubr. 8. De success. des bastards, § 3. num. 10.* post Guil. Bened. in verb. *& vxorem nomine Adelasiam num. 676. vsque ad num. 726. maxime num. 691.*

DEFINITIO VII.

Spurio etiam ex damnato & punibili coitu suscepto debentur alimenta ex æquitate canonica, si aliunde non habeat, vnde se honeste alat.

SPurio, siue ex licito, siue ex damnato coitu susceptus sit, alimenta ex æquitate canonica deberi constat: [1] sed hoc tamen ita accipiẽdum est, si aliunde non habeat ille, vnde se alat. Nam habenti etiam legitimo nihil pater debet. [2] Enimuero si proponas filium naturalem viri nobilis, quem nõ deceat mechanicas artes exercere, nihil causæ est, cur ei alimenta denegari oporteat. [3] Debentur enim & pro modo patrimonij, & pro qualitate personarum, patrisque dignitate. [4] *Ita tractatum est* ex tempore in secreto auditorio in causa Noë de Mouxi, & filiæ Dn. Comitis de Monreal, 15. Cal. Sept. 1595.

1 *Cap. cum haberet, extr. de eo qui dux. in matrim. quam poll. per adulter.*

2 Bart. *in l. si quis à liberis 5. D. de agnosc. & alend. liber.*

3 Nec enim creditur quisquam posse facere, nisi quod honeste facere potest. *l. filius 15. D. de condit. instit. l. nec non 28. §. 1. D. ex quib. caus. maior.*

4 *dict. l. si quis à liberis.* vbi notat *de agnosc. & alend. liber.* [Bart. *ad l. pen. num. 7. D. de his quæ vt indign.* Paleot. Cardin. *in tract. de noth. spuriisque filiis c. 30. nu. 1. & 2.* Dec. *cons. 611. nu. 7. & 8.* vbi dicunt pensandas esse patris facultates ac numerum liberorum cum indecorum esse possit filiæ ex clarissimo & locupletissimo patri genitæ illud dotis nomine dici, quod alioquin si cœlebs mansisset ad quotidianũ victum satis esse posset. Ant. Peregr. *in tract. de iur. fisc. tit. 18. de natur. liber. nu. 56. & 78.*]

DEFINITIO VIII.

Legatum valet factum pro alimentis spurio suscepto etiam ex damnato coitu, dummodo non punibili, secundum leges ciuiles.

LEgatum à patre factum filio, licet spurio & suscepto ex damnato coitu, dummodo non punibili, secundum leges ciuiles, [1] qualis ille est, qui nascitur ex vxorato & soluta, [2] valet, etiamsi supersint filij legitimi, præsertim cum pro alimentis factum est. [3] Nec ad rem pertinet, quod ab intestato nulla ei portio deberetur. [4] Aliud enim est, de portione bonorum, aliud de alimentis quærere; [5] sicut & aliud de causa testati, aliud de causa intestati. [6] *Ita Senatus* in ea causa, de qua SC. 13. & seqq. infr. De condit. insert.

1 Nam si coitus esset punibilis secundum leges ciuiles & temporales, aliud probari oporteret, secundum ea, quæ diximus *Defin. 2. & 6. in fin. supr.*

2 Namque adulterium quidem hoc quoque casu committitur, sed non accusabile, nec punibile, secundum leges ciuiles & temporales, quia thorus viri est, non vxoris, quamuis iure diuino & canonico non minorem pœnam meteatur. Vnde verbum illud Diui Hieronymi, Aliud Christus, aliud Papinianus.

3 Quæ scilicet omnimodo & omni casu debentur ex æquitate canonica, vt dixi *Defi. proxi. supr. ex c. cum haberet, extr. de eo qui dux. in matr.* non etiam ex iure ciuili, *d. Auth. ex complexu, Cod. de incest. & inutil. nupt.* Chassan. *in consuet. Burgund. rub. 8. §. 3. num. 11. vers. amplius 2.*

4 Dici autem solet, alimenta succedere loco portionis legitimæ, & vicissim legitimam loco alimentorum. Vnde est quod creditur, legitima deberi iure naturali. Notat *in l. vlt. D. de bon. damnat.*

5 Siquidem facilius est vt alimenta debeantur, quam vt portio legitima; nec valet argumentum ab alimentis ad legitimam affirmatiue, sed tantum negatiue, & è contrario à legitima ad alimenta valet affirmatiue tantum, non etiam negatiue, quia se habent tanquam excedens & excessum.

6 Est enim semper fauorabilior causa testati, *l. 1. C. de sacros. Eccles. l. vel negare 6. D. test. quemadmod. aper.* vtroque tamen casu, id est, siue testatus, siue intestatus decesserit is, qui spurium ex damnato, nec tamen punibili coitu susceptum reliquit, distinguendum est, an legitimam aliquam sobolem reliquerit, nec ne? Nam legitima prole subsistente, nihil nisi vnciam etiam testamento spuriis dare potest, *l. 2. C. hoc tit.* si modo sufficiat ea vncia ad alimenta: ab intestato autem nihil penitus hoc casu spurius debetur, *dict. Auth. licet, vers. alimentorum, eod.*

DEFINITIO IX.

Filiæ spuriæ etiam ex damnato coitu susceptæ debet pater alimenta dare vel dotem, sed præstita cautione iuratoria, De dote postea soluto matrimonio restituenda.

QVemadmodum filiç spuriæ pater alimẽta præstare cogitur ex æquitate canonica, licet ex damnato coitu suscepta sit, [1] ita & nubenti ei dotem dare congruam, quæ loco alimentorum esse possit. [2] Cæterum sicuti non transmittit illa commodum alimẽtorum in heredem, ne quidem præteritorum, [3] ita nec in dote, quantumuis exigua ei data, succedẽt heredes ipsius, nec si liberos habuerit, quia dos illa eodem alimentorum iure censeri debet. [4] Proinde dotem petens cogenda erit cauere saltem iuratorie, si aliter non possit, [5] de dote soluto matrimonio patri aut patris heredibus restituenda. [6] Atque ita pridem à Senatu nostro iudicatum esse pro fratre Domini du Coudray aliquando relatum memini. *Siue dic.*

1 *Cap. cum haberet, extr. de eo qui dux. in matr. quam poll. per adult.*

2 Est enim dos loco alimentorum, cum filiam congrue dotatam alere pater non teneatur, *l. vlt. C. de dot. promiss.* vbi notat. & *in l. capite 19. D. de rit. nupt.* Vide Bart. *ad Auth. ex complexu, C. de incest. & inutil. nupt.* Roman. *cons. 44. dub. 2.* Chassan. *in consuet. Burgund. rubr. 8. De success. des bastards. § 3. num. 11. vers. amplias secundo, & num. 12. vers. & aduerte.*

3 Quamuis etiam præterita alimenta possint peti, si modo actionis iure, non officio tantum Iudicis debeantur.

4 Vt subrogatum sapiat naturam eius, in cuius locum subrogatur. *vulg. l. si quis 10. §. quo mulierarum, D. si quis caution.*

5 Est enim difficile, vt fideiussorem inueniat is, qui bona nulla habet. *l. 2. §. pen. D. de iudic.*

6 Vide longam & elegantem addit. ad Matth. Mathes. *sing. 146.* Chassan. *dict. rubr. 8. §. 3. num. 13. vers. sed iuxta.* post Bart. *consil. 119. & ad l. fin. §. si à futuro, D. de his quæ in fraud. credit.*

DEFINITIO X.

Filius spurius, de cuius patre dubitatur, an & quando interim alimenta habere debeat, aut pecuniam ad sumptus litis.

FIlium se dicens naturalem, licet ex illegitimo atque damnato coitu susceptum, nec dum

men probans, ſi quas pro ſe habeat præſumptiones, ſiue ex oris aſpectu, [1] ſiue ex parentis, [2] aut agnatorum confeſſione, interim & pendente lite alendus eſt: [3] in eamque rem & ad ferendos litis ſumptus certa quantitas pro modo patrimonij defuncti, & quãtitate perſonarum citra onus ſatiſdationis fauorabiliter ei adiudicanda eſt. [4] Quod ſi ex euentu litis filius probetur, annuum quid ei præſtari oportebit; [5] ſed in pecuniã, non in corporibus bonorum; [6] niſi ab heredibus patris conditio deferatur. [7] *Ita Senatus* ex tempore in publico Auditorio pro Noe de Mouxi, contra filiam D. Comitis de Monreal, Non. Decemb. 1595.

1 Iuxta illud Virgilianum: *Si quis mihi paruulus aula Luderet Æneas, qui te tantum ore referret.*

2 Grande enim præiudicium adfert pro filio confeſſio patris, *l. 1. §. Iulianus, in fin. D. de agnoſc. & alend. liber.*

3 Tantundem enim iuris habet filius illegitimus, quantum legitimus, quod pertinet ad alimenta; non quidem ex iure ciuili, *Auth. ex complexu, C. de inceſt. & inutil. nupt.* ſed ex æquitate canonica, *c. cum haberet, extr. de eo qui dux. in matr. quam poll. per adult.*

4 *Arg. l. ſi instituta 27. §. de inofficioſo, D. de inoff. teſtam. l. vlt. C. de ordin. cognit.*

5 In cauſa ſcilicet alimentorum.

6 Ne quid ex corpore patrimonij propter ſpurium diminuatur, in eoque minus iuris habet ſpurius, quam filius legitimus, cui debetur pecunia in corporibus bonorum, *l. ſcimus 36. §. repletionem, cum ibi not. C. de inoff. teſtam.*

7 Nam ſi malint pro alimentis dare fundum hereditarium ſpurio conſentienti, vtique non ſunt prohibendi.

DEFINITIO XI.

Nobilium baſtardi, an & quando nobilitatem generis retineant?

BAſtardi & naturales, non etiam legitimi liberi; dum ne ex adulterio damnatoq; coitu ſuſcepti, [1] licet ex iuris ratione nobilitatem generis non retineant, [2] de conſuetudine tamen pro nobilibus habentur, dummodo viuant nobiliter, & ab eo agniti ſint, qui totius familiæ caput eſt. [3] Hoc enim ſtatuto noſtro requiritur. [4] Et ſecundum eam conſuetudinem pronunciauit *Senatus* pro Claudio Puenſet, contra Syndicos de Iylly, 12. Cal. April. 1597.

1 Hoc enim æquum eſt deterioris eſſe conditionis in hoc, vt nihil prorſus ex generis nobilitate retineant, *Auth. ex complexu, C. de inceſt. & inutil. nupt.* Neque vero ad hoc quoque poteſt extendi æquitas illa canonica, quæ ſpurios iſtos cæteris illegitimis æquat, quod pertinet ad alimenta, ne ſcilicet fame pereant, *c. cum haberet, extr. de eo qui dux. in matrim. quam poll. per adult.*

2 Quia nec patrem, nec proinde paternum genus vllum habere intelliguntur, *§. ſi aduerſus, Inſt. de nupt.* [Non enim ſunt de genere, ſed degeneres, inquit Bald. *ad l. vlt. C. de natur. liber.*]

3 Guid. Pap. *quæſt.* 180. Boer. *quæſt.* 117. qui de ſupradicta conſuetudine atteſtantur.

4 *Libr. 3. ſtatut. cap. 5.*

DEFINITIO XII.

Vitricus, ſi modo non ſit pater, poteſt tanquam extraneus quilibet legare ſpurio quantum velit vltra modum alimentorum.

SPurio, quem mulier binuba conſtãte priore matrimonio ex illicito damnatoque coitu ſuſceperat, ſecundus vir, ſi nõ & idem pater ſit, legare etiam ſupra modum alimentorũ tanquam extraneus quilibet poteſt: alioqui non poteſt niſi ad alimenta vſque, & ex æquitate iuris Pontificij, [1] potius quam ciuili vlla ratione. [2] *Ita Senatus* 3. Cal. Mart. 1597.

1 Sic enim vulgo creditur, ſoli patri prohibitum eſſe, ne filio ſpurio quãtum velit relinquat: cæteris vero, præſertim extraneis, prohibitum non eſſe, *ex l. vlt. C. de natur. liber.* Iacob. Cuiac. *ad Nouell. 22 de nupt. & Nouell 89. quib. mod. natur. effic. ſui.* Ego vero longe aliter, vt ex iis apparebit, quæ ſcripſimus *ad d. l. vlt. C. de natur. liber.* in noſtra Iuriſprudẽtię ſcientia, ſi quando eam in publicum exire patiemur, quod fortaſſe breui fiet, ſi Deus volet. Iunge *Defin. ſeq.*

2 *In cap. cum haberet, extr. de eo qui dux. in matr. quam poll. per adult.*

3 Cum iure ciuili nulla hic ſpuriorum generi alimentã debeantur, *Auth. ex complexu, C. de inceſt. & inutil. nupt.*

DEFINITIO XIII.

Poteſt auia & proauia etiam paterna inſtituere nepotes & pronepotes illegitimos, quamuis legitima ſobole ſubſiſtente.

QVæſitum eſt, an lex Iuſtiniani, quę prohibet nõ ſolum patri, ſed etiam auo & proauo, ne quid poſſint per ſpeciem vltimæ voluntatis etiã teſtamẽtariæ relinquere nepotib. & pronepotib. illegitimis ſobole aliqua legitima interueniẽte, [1] locum habeat in auia & proauia paterna. Nam in materna res non habet dubitationem, [2] quando nec mater ipſa prohibetur heredem habere filium ſuum illegitimum non ſolùm ex teſtamento, [3] ſi velit, ſed etiam ab inteſtato. [4] Nec deerant qui putarent conſtitutionem generalem, quę de auo & proauo paterno loquitur, etiam in auia & proauia paterna locũ habere intelligendam; [5] Non tantùm ex vulgari illo brocardico, quod maſculinum, vt aiunt, cõcipiat fœmininum: [6] Sed etiam quòd in omnibus eadem videatur ratio vrgere; idémque fauor legitimæ ſobolis præferendæ: [7] Sed magis tamen placuit contraria ſententia. [8] Siue quòd noua illa lex odioſa exiſtimetur tanquã iuris veteris correctoria, [9] & quidẽ odio, vt videtur irrationabili cum deteriorem faciat condicionẽ illegitimorum, quàm ſi eſſent omninọ extranei, [10] Maximè quod ad auum & proauum, quib. vicium nullum exprobrari poteſt. [1] Siue quod abſurdum exiſtimari poſſit, non licere auiæ aut proauiæ paternæ relinquere quicquid velint nepotibus aut pronepotib. illegitimis, etiam legitima ſobole ſubſiſtente; [11] dum ne aliquã fraus legitimis in portione legitima fiat. [1] Cũ ſit iis liberum totam ſuam ſubſtãtiam ſalua legitimorum portiuncula propriis quoque ſuis liberis naturalib. & illegitimis largiri, ſi non ex damnato coitu ſuſcepti ſint. [1] Nam & ab inteſtato eoſdem, vt dixi, in ſolidum heredes habere poſſent. [13] *Ita Senatus* pro liberis Ioannis Franciſci du Vergier, contra N. Claudium Puencet, 4. Iul. 1612.

1 *l. vlt. C. hoc tit.* quam fatentur omnes etiam hodie manere incorrectam. *ad Nouell. 89. § vlt. quib. mod. natur. effic. legit.*

2 Quin ſcilicet poſſit pro arbitrio inſtituere nepotes, aut pronepotes illegitimos. Idémque eſt de omnib. ex linea materna venientibus, Andr. Tiraqu. *ad l. ſi vnquam* in verb. *ſuſceperit liberos.*

3 Adeò vt poſſint etiam de inofficioſo matris teſtamento dicere, *l. ſi ſuſpecta 29. §. 1 D. de inoff. teſt.* In quo plus iuris habent, quam filij adoptiui, licèt legitimi, qui hodie nõ poſſunt impugnare teſtamentum, niſi adoptati ſint ab auo materno, *l. pen. C. de adopt.* Iunge *Defin. 3. ſupr.*

4 Quę tamen ſucceſſionis ſpecies difficilior eſſe ſolet *d. l. vlt. C. hoc tit. l. 2. l. ſi ſpurius 4. D. vnd. cognat.* Nempe quia mater ſemper certa eſt, *l. quia ſemper 5. D. de in ius voc.*

5 Aret. *ad l. Gallus 29. § quid ſi tt. D. de lib. & poſt.* Ruin. *conſ. 39. num. 9. vol. 3.* Franciſc. Marc. *quæſt. 312. part. 1.*

6 Etiã in odioſis, cũm odiũ eſt rationabile, Bart. *ad l. ſi quis in tãtã n. 3. C. vnde vi, & ad l. 1. de verb. ſig. & ad l. 1. D. de pecul.*

7 Quæ tota ratio eſt illius reſtrictionis ter repetitæ *in d. l. vlt. C. hoc tit. Nulla legitima ſobole exiſtente.*

8 Quæ fuit Caſtrenſis *ad d. §. quid ſi tt.* quem locum peropportune indicauit mihi diſertiſſimus cauſarũ in Senatu noſtro patronus, idemque conſtantis & veteris amicitiæ vinculo mihi coniunctiſſimus Frãciſcus de Fardy. Eandem q. ſententiã poſtea ſecutus eſt Franciſc. Rip. qui communem eſſe atteſtatur *conſ. 191.* vbi citat Odofr. Cyn. Ang. & Alber. *in d. l. ſin. hæc.* Alex. *conſ. 1. 9.* eleganter fuit conſultum *lib. 1.*

9 Putant enim vulgo interpretes ante legem illam fuiſſe permiſſum auo & proauo inſtituere nepotem & pronepotem etiam legitima ſobole ſubſiſtẽte & ſoli patri cuius vicium refrænandum fuit prohibitum fuiſſe ne quid illegitimis daret, legitima ſobole ſubſiſtente, *l. 2. l. humanitatis § hoc tit.* Sicque ratiocinatur Caſtr. *ſuprad. loco.* Quod tamen nos refutauimus

in tractatu illo nostro *de natur. liber. ad Pronc. 2. illat. 2.* De nuptiis in Iurisprudentia nostra Papinianea iam ab aliquot annis in publicum edita quam superiore Definitione pollicebamur.

10 Idem Carol. Rum. *cons. 65 num. 3. vol. 3.* vbi ob hanc rationem videtur tandem concludere cum Castrensi.

11 Quomodo exprobrari potest patri. *d. l. 2. & l. v. hoc tit.*

12 Ratio est optima Francisc. Rip. *d. d. cons. seu resp. 191.* vbi vocat eam, vt est, *incommunicabilem.*

13 Semper enim legitima liberorum legitimorum salua esse debet, *l. si quis §. 1. si liqueat & C. de inoff. donat. l. parentibus 8. C. de inoff. testam.*

14 Illis enim nihil omnino relinqui potest iure ciuili, iure autem canonico alimenta, *vt dixi Defin. praced. num. 2. & 3.*

15 *d. l. 2. & 4. D. vnd. cognat. l. 1. §. sed & vulgo, D. ad SC. Tertyll.* Eaque perelegans sane ac manifesta differentiæ ratio est inter masculos & fœminas circa dispositionem *d. l. vlt. C. hoc tit.* Nam quæ est auia paterna respectu nepotis, tamen mater est respectu filij, & quæ proauia paterna ratione pronepotis ex nepote ex filia ea est auia materna ipsius nepotis, posseque haud dubie illum heredem instituere etiam legitima prole suo sistente.]

TIT. XVII.

DE LEGIT. TVTEL.

DEFINITIO I.

Nepoti ex filio prædefuncto an mater tutrix dari possit superstite auo paterno, ita vt in administratione auo præferatur?

I AMETSI nepos ex filio prædefuncto in aui paterni sit potestate,[1] obtinuit tamen eorum sententia, qui in tutela matrem auo paterno præferendam esse censuerunt,[2] ratione illa, quod & in successione præfertur:[3] eadem vero causa esse soleat tutelæ, quæ successionis;[4] mihi tamen neque sententia, neque ratio illa probari vnquam potuit. Toties enim de legitima tutela quærendum est, quoties persona est, quæ tutorem habere potest:[5] at tutorem habere nec potest, nec debet, qui in aliena est potestate,[6] quique auum habet legitimum administratorem.[7] *Ita tractatum est* in Senatu, 12. Cal. Decembr. 1589. Iunge tamen Defin. 3. infr. De patr. potest.

1 *l. 2. vers. nepotibus, D. de vulg. & pupill. substit. l. penult. D. de agnosc. & alend. liber.*

2 Bart. *contra &c. in auth. matri & auia, C. quand. mul. tutel. offi. fung. poss.* Vide Dec. *cons. 245.*

3 Propter gradus prærogatiuam, quia mater est in primo ascendentium gradu, auus vero, siue paternus, siue maternus in secundo. *Nouell. 118 de hered. ab intest. venient. c. 1.*

4 *Instit. de legit. patron. tutel. & l. quo tutela 73. de regul. iuris.*

5 Semper enim supponendi sunt termini habiles, vt loquuntur, *l. adigere 6. §. quamuis, D. de iur. patronat. cum similibus.*

6 Quia non potest fieri, vt quis sit in duorum simul potestate, patria scilicet ac tutoria, cum potestas tutoria sit imago quædam patriæ potestatis, *l. 1. princip. de tutel. l. vltim. vers. quibus si damnato, Cod. de sentent. pass. & restit.* ne alioquin imagine veritas naturæ adumbretur, vt eleganter Papinianus noster *in l. filio 23. D. de liber. & posth.* Vide quæ contra supradictam Bartoli opinionem scripsi *in Error. 7. Decad. 8. De error. pragmat.* Poterit sane Bartoli opinio procedere in nepote ex prædefuncto filio emancipato, quia potest ille habere tutorem, cum post mortem patris in nullius potestate reperiatur. Cum Bartolo tamen sentit Afflict. *decis. 181. num. 3.* Capyc. *decis. 56. num. 5.*

7 Nam quem quis habet in sua potestate, eius semper legitimus administrator est *l. cum oportet 6. & l. vltim.* vbi Bart. Bald. & alij *C. de bon. quæ liber.* [Ita concludit Ferrat. *in form. libell. ad redd. ration. glos. 1. num. 14.* Et ita quoque Senatus noster sæpius tandem pronunciauit.]

TIT. XVIII.

QVI PETANT TVTOR.

DEFINITIO I.

Qui cogitur petere tutorem, non prius officio suo satisfecisse intelligitur, quam cum tutorem dari curauerit, qui tutelam gerere & velit, & possit.

IS, cuius cura & expensis tutor dari debuit,[1] si curauerit, vt ex consanguineorum & affinium votis absens quispiam tutor eligeretur, nondum satisfecisse ille videbitur, cum nouus is tutor saluas habeat excusationis causas,[2] quas si tales adferat, vt admittendæ videantur, alius tutor perinde dandus erit, ac si nullus dum datus esset.[3] Non idem erit, si præsens & consentiens quis electus sit, quamuis nec dum satisdederit aut iurauerit, quia cum resilire illi non liceat,[5] cogi potest vt iuret, satisdet, ac omnia cætera faciat, quæ tutoris officio incumbunt. Plane si talis sit, qui nec satisdare possit propter egestatem aut suspectas ex alia causa facultates,[7] nec sine satisdatione admitti debeat,[8] fere est, vt quasi sub impossibili conditione datus pro non dato habeatur,[9] nec proinde videatur adhuc liberatio contigisse illi, cuius cura & expensis tutor dari debuit.[10] *Ita Senatus in* iis causis, de quibus in Defin. 1. sup. Si minor se maior. dixer.

1 Sunt enim quædam personæ, ad quarum curam hoc pertinet de quibus *in tit. Qui pet. tutor. vel curat. D. & C.*

2 Potest siquidem etiam absens eligi & inuitus, dummodo fuerit citatus ad excusationis causas, si quas habuit proferendas. *l. illud semper § D. de tutor. & cur. dat.* Aliud est in curatore, de quo *in l. 3. §. si pupillum D. de tutel.*

3 *Tot. tit. De excus. tutor. D. & C.*

4 Itaque hoc casu id obtinet, quod vulgo dici solet, nihil actum videri, quandiu aliquid restat agendum, *l. pen. in fin. C. de his quib. vt indign.*

5 Quod enim semel placuit, displicere postea non potest. *l. quod semel, de reg. iur. in 6.*

6 *l. 1. C. de tutor. vel curat. qui satis non ded.* Alioqui remouendus est a tutela, interdum etiam cum infamia, secundum distinctionem *l. 2. eod.*

7 Non enim semper facile est inuenire fideiussorem. *l. 1. §. pen. D. de stipul. præt.*

8 Soli enim tutores testamentarij aut ex inquisitione dati admittuntur sine satisdatione, *Inst. de satisd. tutor.*

9 Etsi verba ista in dando tutore vsurpata, *si satisdederit,* non tam conditionem in se habere dicuntur, (quam scilicet actus legitimus, qualis est tutoris datio, non admitteret. *l. actus legitimi 77. de regul. iur.*) quam admonitionem, per quam tutor intelligat non aliter ei tutelam committi, quam si satisdederit. *l. muto 6. §. 1. D. de tutel.*

10 *Arg. d. l. pen. in fin. C. de his quib. vt indign.*

DEFINITIO II.

Mater conuenta vt tutrix, si se negat tutricem, non prius tamen absoluenda est, quam tutorem aliquem dari curauerit intra tempus et à Iudice in hanc rem præstituendam.

MAter filij pupilli nomine conuenta ab hereditario creditore si neget se tutricem,[1] condemnanda est, vt intra breue tempus arbitrio Iudicis statuendum petat ipsa pupillo tutorem. Quoniam & si nulla lis esset, incuberet ea res matris officio & pietati, cum alioqui nō petito tutore intestatum eius, vt si interea pupillus decederet, ipsius hereditate mater in negligentiæ suæ pœnam priuaretur.[2] *Ita Senatus con-*

tus contra Illustrem Dominam Ludouicam de la Chambre pro Noe de Mouxi in secreto auditorio, 15. Cal. Sept. 1595.

1 Nec enim mater tutrix est ipso iure, aut legitima administratrix, vt pater, sed ita demum si tutrix facta sit. fieri autem non potest nisi velit & consentiat, vt nec aliis, in quo differunt ab aliis tutoribus, *Auth matri & auiæ, C. quand. mul. tutel. off. fung. potest.*

2 Necessitas enim petendi tutores filiis pupillis imposita est matribus, non tamen petendi curatores minoribus propter rationem diuersitatis positam *in l. matri pietas 6. Cod. hoc tit. l. 2. §. si mater. D. ad SC. Tertyll.*

3 *d. §. si mater. & sequentib. l. matres 3. l. omnem 6. C. eod. tit.*

TIT. XIX.

VBI PETANT. TVTOR. vel Curat.

DEFINITIO I.

Tutorem dare potest Iudex domicilij pupillaris, multo magis Iudex originis: potest etiam Iudex loci, in quo posita sunt bona.

TVTOR cum personæ pupilli principaliter, non etiam bonis, nisi per consequentias detur,[1] ab eo Iudice dandus est, qui ordinariam exercet iurisdictionem in eo territorio, in quo habet pupillus domicilium habitationis.[2] Nec eo minus tamen ius dandi tutoris habebit is, qui Iudex est domicilij originis,[3] ita fiet, vt in vtriusque pari iure potior causa sit eius, qui præuenerit.[4] Nec tamen ea res faciet, quin si pupilli bona vel vniuersa, vel maiore ex parte in alia sint prouincia, possit etiam Iudex illius prouinciæ tutorem alium pro suo iure constituere, ad quem eorum saltem bonorum, quæ in illa prouincia sunt, cura & tuitio pertineat,[5] si modo id commodius pupillo fore videatur. Quæcunque enim de pupilli siue persona, siue patrimonio constitui necesse est, ea omnia ex pupilli commodis & vtilitatibus æstimari debent.[6] *Ita Senatus* in ea causa, de qua SC. in fr. tit. prox.

1 *l. quæ persona 14. cum præced. D. de testam. tutel.*

2 Cynus omnino videndus *in l. 1. C. hoc tit.* Bart. *in l. pupillo 27. D. de tutor. & curat. dat. ex l. magis puto 5. §. illud, D. de rebus cor.*

3 *d. l. 1 C hoc tit.* Et hic in dubio præferendus est *dict. l. 1. & arg. l. libertus 17. §. præscriptio, in fin. D ad municip.*

4 Papiens. *in form. libell. ad redd. ration. tutel. in vers. eidem Iacobo num. 3 & 4.*

5 *d. l. 1. in Cod. hoc tit. l. propter litem 21. §. licet, D. de excus. tutor.* Potest etiam vtriusque Iudicis auctoritate idem Iudex in diuersis locis constitui, sic tamen vt non nisi vna sit tutela, *l. in: ipsa eta. 30. §. 1. eod.*

6 *l. pen. de confirm. tutor.* Requiritur tamen, vt etiam is, qui tutor datur, sit etiam de iurisdictione dantis, vt tractat Papiensis supradicto loco *ex l. 1. in fin. & l. aut dandi 6. D. de tutor. & curat. dat. & per gloss. in l. etiam, D. de tutel.*

TIT. XX.

QVI TVTOR. AVT CVrat. dare darive poss.

DEFINITIO I.

Minoris debitor testamento tutor dari potest à testatore, qui debitorem esse non ignorauit.

QVOD Iustiniani constitutio introduxit, vt minoris debitor neque tutor, neque curator dari possit, ad tutorem aut curatorem testamentarium non pertinet, quem defunctus sciuit debitorem.[1] Sed si ignorauerit, non eo minus erit locus constitutioni; quod personæ fidem testator secutus videatur,[2] quam fortassis suspectam habuisset, si sciuisset debere.[3] *Sine die.*

1 *In Auth. minoris debitor, C. hoc tit.* & in corpore vnde sumitur.

2 Guid. Pap. *quæst. 144.* & ibi Apostill.

3 Quæ ratio solet facere, vt multa priuilegia habeant tutores testamentarij, quæ tutores cæteri non habent, quale illud est inter cetera, quod non coguntur satisdare, quippe quorum fides à testatore electa fuerit et satis explorata, *tot. tit. Inst. de satisdat. tutor. l. testamento 17. D. de test. tutel.*

4 Nimirum ob easdem ipsas rationes, quæ Iustiniani nouellæ constitutioni causam dederunt, quod verisimile sit debitorem aut creditorem pupilli vtilitates suas pupillaribus præpositurum. [Et ideo placuit eandem pœnam Iustinianeæ constitutionis locum habere, etiam contra eum qui pro tutore aut pro curatore negotia gesserit. Hunc enim multo magis imputari potest, præsertim si nullo facto inuentario ad administrationem bonorum pupilli aut minoris accesserit, vt ipsius instrumenta pro arbitrio tractare & subtrahere potuerit. Idque adeo verum est, vt etiam incerto eo an inuentarium aliquod factum sit ab eo, qui cum esset creditor, negotia pupilli gessit, nulla ei debeat fieri prouisionalis adiudicatio. *Ita Senatus* infirmata prioris iudicis sententia. Ex tempore pro sororibus Antermet, multis tamen opinantibus summouendum eum à petitione debiti nulla inuentarij exhibitione expectata, cum quibus & ego sentiebam, 5. Aug. 1612. Iunge *Defin. 1. nu. 4. sup. de eo qui pro tut. vel cur. negot. gesf.*]

DEFINITIO II.

Minor, qui se iurauit maiorem, non eo magis potest esse tutor, sed eius cura & sumptibus alius dari debet.

MInor, qui apud Iudicem se maiorem dixit, & iurauit, siue dolo malo, siue per imprudentiam, non eo magis tutor esse potest, probata postmodum minori ætate,[1] quæ ipsa curatoris consilio regi adhuc debeat.[2] Sed etsi a Iudice circumuento per obreptionem tutor datus sit, non potest valere datio,[3] aliusq; tutor dandus est, sed tamen eius sumptibus & diligentia, vt hactenus saltem dolus culpave eius coerceatur.[4] *Ita Senatus* in ea causa, de qua supr. sub tit. Si minor se maior. dixer. Definit. 1.

1 Quamuis dici soleat, in hoc casu minorem habendum esse pro maiore, non solum propter mendacium, sed etiam & maxime propter iusiurandum. *l. 2. in fin. & tot. tit. Cod. si min. se maior. dixer.* Quasi iusiurandum repræsentet eum maiorem, *argum. Auth. sacramenta puberum. vbi not. Cod. si aduers. vendit.*

2 Plus enim hoc casu in rei veritate est, quam in opinione: & semper verum est eius ætatis, quæ reuera minor sit, non satis firmum esse consilium, nec ob id prudentiorem quem esse, quod iurauerit, cum quo quis prudentior est, eo minus facilis sit ad iurandum, *l. illud aut illud 25. §. 1. D. de pecun. constit. l. quæ sub conditione 8. D de condit. instit.*

3 Fœda enim & nominum & rerum confusio ista est, si tutor vel curator fiat is, qui tutore ipse indiget vel curatore. *l. vlt. C. de legit. tutel.*

4 Vt nec aliud quicquam factum per obreptionem, *l. magis puto 5. §. manet altio, D. de reb. cor. qui sub tut. l. si quis obrepserit 29. D. ad leg. Cornel. de fals.*

5 Ne alioqui impune prætori obrepsisse ac illusisse videatur. Si enim de solius eius commodo ageretur, posset haberi pro maiore. *d. l. 2. in fin. C. si min. se maior. dixer.* At hic vertitur incommodum & periculum pupilli, cuius interest, vt minorem & fortassis etiam periurum non habeat tutorem, *arg. l. ad Rempublicam 8. in fin. ad municip.*

DEFINITIO III.

Qui tutorem dare debeat, an Iudex loci originis, an domicilij, an prouinciæ, ubi sita sunt bona?

IVdex prouinciæ, in qua sita sunt pupilli bona, tutorem dare non potest pupillo, qui neque ex ea prouincia originem trahat, neque in ea domicilium habeat: curatorem vero bonis plus multo minus, nisi prius constet, Iudicem loci originis aut habitationis tutorem dare vel nolle, vel non posse, aut tutorem ab eo datum nolle aut non posse administrare bona, quæ sint extra prouinciam. His enim demum casibus potest Iudex loci, in quo bona sunt, tutorem dare vel curatorem.[1] *Ita Senatus* in causa Dominæ de Beaumont & de Coindu, contra liberos D. de la Croix, de la Rauoire, de Charantoney, 4. Non. Iunii 1593. Iunge Defin. 3. tit. De in lit. dand. tutor.

1 Cynus omnino videndus *in l. 1. C. ubi pet. tutor.* cuius sententiam Ferrariensis quoque probat *in libell. ad redd. rat. tutel. & cursic. eodem loco num. 3. & 4.* vbi etiam Maluet. *in addit.*

DEFINITIO IV.

Curator quando & quis possit dari & inuitus & inuito.

CVrator sicut minori petenti duntaxat & volenti, ita non nisi volens datur, præterquam cum ex agnatis, cognatis & affinibus omnibus aliquis necessario eligendus est, qui eas partes exerceat.[1] Tunc enim, si non is nominatim à minore petatur, qui consentiat, eadem prorsus seruanda sunt in curatore, quæ in tutore eligendo aut excusando.[2] Sane ad litem datur inuito, sed non inuitus, nisi qui publico Procuratoris officio fungatur.[3] Parum enim aut nihil distat inter Procuratorem & curatorem ad lites.[4] Nec alia vlla ratio excusare Procuratorem potest, quo minus curationem suscipere cogatur, quam quæ excusaret, ne Procuratoris officium pro eodem suscipere compelleretur, forte quod iam alterius collitigatoris in eadem causa Procurator esset: si tamen alius ille litigator aduersarius sit;[5] alioqui nihil prohibet, quin eadem in causa idem sit plurium Procurator, qui communem pariter causam habeant.[6] Plane si absentis bonis curator dandus sit,[7] nulla ratio est, vt id muneris inuito Procuratori mandetur, quod & præstandæ satisdationis & reddendæ rationis necessitatem secum adferat.[8] Itaque solet ea cura illis deferri, qui ad succedendum sunt proximiores, & quibus absentis mortui successio deferretur, vt tanto diligentius bona administrent, tanquam quæ sint & iam sua, & adhuc aliena.[9] *Ita Senatus* in secreto auditorio ex tempore in causa N. Polixenæ Veillet, vxoris Do. de la Vulpilliere, & Procuratoris Grilliet, 6. Non. Mart. 1594.

1 *§. item inuitis, Inst. de curator. l. 3. §. si pupillus, D. de tutel.*

2 Intellige, cum curator datur ad aliquem actum specialiter.

3 Quod euenit, cum generalis datur curator, qui omnium bonorum minoris legitimam administrationem habeat, de quo *in tit. De tutor. & curat. dat. & in tit. De administr. tutor. & curat. & in l. siue generalis 61. D. de iur. dot.*

4 Parum enim distat huiusmodi curator à tutore, cum vterque & generalem, & legitimam habeat administrationem, nisi quod curator bonis tantum, tutor vero etiam personæ datur, *l. quia personæ 14. D. de testam. tutel. l. cum in omnia 17. §. 1. D. de appellat.*

5 *d. §. inuitis, Inst. de curat. l. 1. & vlt. C. de in lit. dand. tutor. vel curat.*

6 Procuratorem enim ad lites tractandas publice constitutorum officium hodie publicum est & necessarium, non voluntarium.

7 Intellige de Procuratore ad lites dato. Nam & huius Procuratoris est litem curare, & curatoris procurare.

8 Quo casu non potest quis esse plurium Aduocatus aut Procurator citra præuaricationem, *l. 3. §. quod si Aduocato, D. de præuaricat. l. vlt. vbi not. D. de postul.*

9 Imo coguntur interdum plures vnum eundemque Procuratorem constituere *l. 5. §. pen. D. iudic. solu.*

10 *Ex tit. De curat. bon. dan. l. inuito 6. in fin. D. de tutel.*

11 Omnes enim, qui bonorum administrationem habent, coguntur rationem reddere, in eamque rem satisdare, nisi cum satisdatio eis remittitur, *l. testamento 17. D. de test. tutel. l. si impuberi 13. in fin. de tutor. & curat. dat.*

12 Quasi hæc curatio nihil aliud sit, quam præoccupatio quædam futuræ successionis. Facit *l. quo tutela 73. vbi not. de reg. iur.* Ideoque etiam infantes & feminæ, si sint ad succedendum proximiores, ad hoc curationis genus admittuntur, eoque passim iure vtimur, quamuis inuita iurisprudentia, quoniam curatoris cuiuslibet officium virile est, *Dec. ad l. feminæ de reg. iur.* Itaque melius esset custodiam duntaxat bonorum eis dare & ad exercendas actiones, quæ tempore perituræ essent, permittere illi nominationem curatoris, qui satisfaceret de rationibus absenti quandoque reuerso reddendis, nisi mallet illa satisdare pro curatore. *Ita Senatus 5. Maij 1611. me Præside.*]

TIT. XXI.

QVAND. MVL. TVTEL. offic. fung. pot.

DEFINITIO I.

Mater tutelam liberorum nec suscipere cogitur, nec retinere: vtrumque tamen facere potest, si velit.

MATER, quæ filij impuberis tutelam siue à marito, siue à Iudice delatam agnouit,[1] liberam abiiciendæ eius potestatem habet, nec aut causam aliquam probare cogitur, aut ne allegare quidem,[2] aut in integrum restitutionis auxilium implorare, si forte susceptæ tutelæ tempore minor fuerit annis viginti quinque.[3] Nam quemadmodum inuita tutrix fieri nō potuit,[4] ita nec tutelam retinere cogenda est.[5] Neque hoc casu locum habet, quod dici solet; Ea, quæ ab initio sunt voluntatis, ex postfacto esse necessitatis.[6] Quod enim matri defertur tutela filij, non tam iure, quā intuitu pietatis, cū alioqui tutela virile sit officium, cuius incapax perinde mater est atque alia mulier qualibet.[7] Idem in auia iuris est.[8] Proinde nec est distinctioni locus, an minor annis mulier esset, cum tutelam susciperet, an maior, cum sola eius voluntas hac parte ius faciat.[9] *Ita Senatus* in relationibus libellorum, Prid. Cal. Ianuar. 1590.

1 Postquam placuit Iustiniano, vt mater & auia tutrix esse possit, si velit, *Auth. matr. & auia. C. hoc tit.* nec egeat amplius rescripto Principis, quo antea indigebat, *l. 2. & D. de tutel.*

2 Est enim causæ allegatio necessaria iis demum casibus, qui non pendent à voluntate nuda facientis, & quibus causam aliquam subesse necesse est, denique circa eas res, quæ in causæ cognitione versantur, *vt in l. post litem 17. §. 2. & l. l. mutuum 43. §. 2. &. & seqq. D. de Procur. l. pater 4. vers. nisi si causa. D. de testa. tutel.*

3 Frustra enim restitutionem implorat is, qui ipso iure munitus est, *l. in causa 16. in princ. D. de minor. l. 3. Cod. si aduers. libert. l. 2. C. de præd. minor.*

4 Permisit enim tantum Iustinianus, vt possit mater esse tutrix, si velit, non autem constituit, vt cogatur esse, tametsi nolit, *d. Auth. matri & auiæ, & in corpore vnde sumitur.* [Simile quiddā est in sacerdote, qui tutor esse non cogitur quidem, sed potest, si velit. *Ita Senatus 5. Cal. Mart. 1611.*]

5 Alioqui ex ratione matrimonium matris impediretur, cum non liceat matri, quæ alium virum cupit, tutelam liberorum ex priore viro susceptorum retinere, *auth. auth. matri & auiæ iunct. auth. sacramentum, eod.*

6 *Vt in l. sicut 5. C. de oblig. & action. l. in commodato 17. §. sicut. D. commod.*

7 Ideoque etiam nimirum egebat olim rescripto Principis, *l. vlt. D. de tutel.*

8 Hoc enim nouum ius induxit Iustin. in matre & auia simul, vt scilicet post matrem auia tutrix esse possit. *d. Auth. matri & auiæ, & Nouell. 118. De hered. ab intest. venient. cap. 5. §. ex his autem.*

9 Etsi in aliis quibusdam melior est conditio matris, quæ minor annis sit, quam eius, quæ maior, vt in specie *l. 2. C. si aduers. delict.*

DEFINITIO II.

Mater, quæ conuolauit ad secunda vota, neque fieri, neque remanere tutrix potest, etiamsi agnati consentiant.

QVæ ad secundas transiit nuptias, non potest tutrix esse liberorum prioris matrimonij, tametsi maxime velit, & agnati cognatique omnes consentiant.[1] Quare nec si Iudex eam tutricem dederit ex inquisitione, datio tenebit, quamuis nemo sit, qui ab ea datione prouocauerit,[2] legibus nimirum repugnantibus, quæ non patiuntur, vt mulier maternæ pietatis oblita, & in alienam familiã translata liberos in potestate sua retineat.[3] Quanquam enim nupta mulier non est in mariti potestate, si ius Romanorum inspicias, quo nos vtimur:[4] Nemo tamen est, qui nesciat, non superesse ei liberum de suis rebus, nedum de alienis, disponendi arbitrium, quę voluntates suas ad mariti nutum accommodare cogatur.[5] Satisque iam indultum matri viduæ Iustinianus voluit, vt quamuis mulier sit, virili tamen officio fungi possit.[6] Nec causa vlla est, cur matri binubæ idem priuilegium concedatur. Nam & ipsa Iustiniani cõstitutione cautum erat, vt ad tutelam accedens mater secundis nuptiis adhibito etiam iureiurando renunciaret.[7] Quod quamuis moribus nostris improbatum sit,[8] quia libera debent esse matrimonia,[9] illud tamen retentum est, vt nec manere, nec fieri tutrix possit mater, quæ ad secunda vota conuolauit.[10] Alium ergo tutorem dari pupillo oportebit, in eamque rem pupilli agnatos & cognatos vocari, & quidem sumptibus & diligentia matris, tum quod tutelam ipsa suscipere perperam & contra leges non debuerit,[11] tum quia ad ipsius officium & pietatem spectet, vt liberis suis impuberibus tutorem petat;[12] quamuis si prior ratio non cõcurreret, sola posterior nõ faceret, vt matris sumptibus dari tutor deberet.[13] *Ita Senatus* in causa N. de Sion, vxoris N. Bachellard de S. Germano d'Amberieu, ex tempore, 8. Id. Mart. 1594.

1 *Auth. sacramentum, C. hoc tit.* Non enim potest mater tutrix esse, nisi quo casu permissum ei est à Iustiniano. Atqui hoc casu non modo permissum ei non est, sed etiam nominatim constitutum, vt hoc casu omnimodo expellenda sit mater à tutela, *d. Auth. sacramentum.*

2 Esset enim hæc sententia ex numero earum, quæ sine appellatione rescinduntur, de quibus *in tit. D. quæ sent. sin. appell. rescind. l. si expressim 19. D. de appellat.* Denique auctoritas iuris non est in arbitrio iudicantis *l. 15. ad municip.*

3 Est tamen hæc ratio indignitatis potius, quam incapacitatis, quam attulimus *num. 1.* fortior est, quia semper supponendi sunt termini habiles, *vulg. l. adigere 6. §. quamuis, de iur. patron.*

4 *L. 1. §. vlt.* vbi est text. elegans, *C. de liber. exhib.*

5 Metu scilicet reuerentiali, de quo nostri *ad l. 1. §. quæ onerandæ. D. quar. rer. act. non dat. l. pen. D. de furt.*

6 *Dict. Auth. matri & auiæ.*

7 *Ibid.* & in corpore vnde sumitur, *l. 2. eod.*

8 Et à Iustiniano ipso *in d. Auth. sacramentum.*

9 *l. si patre cogente 22. D. de rit. nupt.*

10 Quia non fuit hoc casu permissum.

11 Hoc enim est illudere legibus.

12 Dixi *Defin. 1. & 2. supr. qui pet. tutor.*

13 Aliud enim est sumptus debere, aliud diligentiam, *l. 1. §. illud tenendum, de muner. & honor.*

DEFINITIO III.

Mater minor annis 25. non debet admitti ad tutelam liberorum suorum, nisi testamentariam, idque cum satisdatione.

POtest mater etiam minor annis vigintiquinque liberorum suorum tutrix esse, non tamen legitima, sed testamentaria;[1] adeo vt nec vlla satisdatione sit oneranda; quod imputare suæ facilitati, aut potius fatuitati debeat pater, qui eam tutricem dedit.[2] Nec eo minus tamen recte fecerit Iudex, si non aliter eam confirmare velit, quam si satisdet,[3] licet tutoribus testamentariis satisdandi necessitas soleat remitti.[4] Multo magis id admittendum sit, si filiafamilias proponatur.[5] Nisi pater idoneus confirmationi expressim consentiat:[6] qui consensus cũ patrem obliget, satisdationis loco est.[7] *Ita tractatum est* in ea causa, de qua in Defin. 20. & 21. infr. De impub. & aliis substit.

1 *l. 2. versic. his illud, C. hoc tit.*

2 Ita Nicolaus Boer. *quæst. 341.*

3 *Arg. l. Lucius 46. §. pen. D. de admin. tutor.*

4 *l. testamento 17. D. de test. tutel.*

5 Nec enim fieri tam facile potest, vt filiafamilias sit soluendo.

6 *l. si filiusfamilias 7. D. de tutel.*

7 *l. 1. C. de filiisfam. & quand. pro iis pat. teneat. libr. 10. titul. 60.*

TIT. XXII.

IN QVIB. CASIB. TVtor. habent.

DEFINITIO I.

Curator datus minori quamuis petenti non tamen remouendus est ad nutum & libitum minoris, sed tantum causa cognita.

CVRATOR quidem nõ datur minori nisi petenti præterquam ad lites:[1] sed si datus sit petenti, non est ad nutum minoris, nec nisi causa cognita remouendus, adeoque nec alius curator, nisi causa similiter cognita, ei adiugẽdus.[2] Onerat enim ea res existimationem curatoris. Et ideo etiamsi causa aliqua sit, propter quam alius curator dari debeat, quæ nõ infamet, id ipsum decreto Iudicis comprehendi oportet, ne dubitare quis possit, factum id esse salua curatoris fama & existimatione.[3] Id ni factum ita sit, iustam appellandi causam curator habet,[4] cum suspecti causa, quæ publicæ accusationis fauorem meruit,[5] non minus curatores afficiat, quam tutores.[6] *Ita tractatum est* in causa D. Caroli Francisci Ruffini, Domini de Vens, Aduocati clarissimi, & Referendarij Serenissim. Ducissæ, & N. Claudij de Buttet in secreto auditorio, Nonis Maij 1597.

1 *§. inuiti, Instit. de curator.*

2 Ita enim accipi debet, quod scriptum est *in l. ventri 20. §. curatorem, D. de tutor. & curat. dat.* vbi Accurs.

3 *l. 3. §. vlt. & l. 4. §. 1. D. de suspect. tutor.*

4 Tanquam ab iniuria Iudicis, qui existimationem eius læsit saltem apud bonos & graues viros, quod ferre nemo debet, *l. 4. §. aduersus. D. de dolo mal. exc. l. 1. l. nec et famosa, vers. nec exceptiones & seq. D. de obseq. parent. & patron. præst.*

5 *l. 1. § suspecti. ∴ bonus. D. ad SC. Turpill. l. 1. §. consequens est, D. de suspect. tutor.*

6 *l.3.§ non tantum, & §. vlt. & impuberibus 7. D. eod. tit. de suspect. tutor. & curator. l.2. C. eod.*

TIT. XXIII.
DE ADMIN. TVTOR.
DEFINITIO I.

Condemnatio irrogata pupillo ex dolo tutoris, vel negligentia ipsius tutori, non pupilli damno cedere debet.

PVPILLO condemnato, si tutor pupilli nomine prouocauerit, nec appellationē intra statuta tempora prosecutus sit,[1] quam idcirco superior Iudex desertam pronunciauerit, non tantum in expensas litis, sed in eam quoque mulctam, quæ appellantibus ob desertam appellationem inte nostro infligitur, proprio nomine quasi ex delicto suo[2] condemnandus est, siue iusta, siue nulla fuit appellatio, ne alienæ negligentiæ pœnas pupillus luat.[3] Idemque est, si per crassam iuris ignorantiam ob non consultos peritiores,[4] aut dolo malo & per calumniam frustrandi iudicati gratia tutor prouocauerit, & quod consequens est, succubuerit. Neque enim est quod quæratur, ita fieri, vt damnosum sibi sit officium suum,[5] cum non tam officij necessitas, quam mala administratio causam det condemnationi:[6] multoque esset iniquius ex dolo culpave tutoris pupillo damnum inferri,[7] cui nihil imputari potest.[8] *Ita Senatus* ex tempore, 9. April. 1588. & rursum in causa R. Patr. Gregij Franciscan, mense August. 88.

1 Quod Pragmatici nostri dicunt, *releuer & intimer l'appellation.*

2 Desertio namque appellationis delicti quædam species est, quasi ex desertione appareat, non tutelæ interpositam appellationem, sed protrahendi gratia, vt ea re sententiam quam Inferioris Iudicis illuderetur, *argum. l. tutor 41. in princip. D. de vsur.*

3 *l. non est ignotum 6. C. hoc tit.*

4 Stultus enim dicitur, qui errat in iure, cum potuit consulere peritiores, *l. regula 9. §. 3. item. D. de iuris & facti ignorantia.*

5 *Vt in dict. l. tutor 41. D. de vsur.* quibus opponitur tutor, qui bona fide appellauit, id est, vt ius, quod pupillo suo competere putabat, tueretur, de quo *in leg. negotiorum 24. D. de appellat.*

6 Quod nunquam ferendum est, *l. videlicet 19. D. ex quib. caus. maior. l. sed si quis ex signatoribus 7. D. testam. quemadmod. aper.*

7 Nec enim tutori parcendum est, quoties non solum male, sed quod grauius est mala fide administrat, *d. l. non est ignotum d. quis fundum 7. § si tutor D. pro emptor.*

8 Ex generali regula *l. non debet alteri 74. de reg. iur. l. 2. D. quod vi aut clam.* Nec enim administrantur tutelæ ad hoc, vt mergantur pupilli, sed vt iis prospiciatur, *l. 3. in princip. de contr. tutel. & vtil. act. d. §. si tutor.*

DEFINITIO II.

Potest tutor ex bona fide plus impendere in pupillum, quam sit in eius reditu: vrgere tamen minorem debet curator, vt quæstum aliquem faciat, si possit.

NOn potest tutor in pupillum plus impendere quam sit in facultatibus, nisi forte pupillo expediat. Non enim in hoc administrantur tutelæ, vt pupilli mergantur.[1] Neque tamen prohibebitur tutor in pupilli alimenta plus impendere, quam sit in reditu facultatum, si reditus ille honestis & congruentibus alimentis non sufficiat. Sicut enim cogendus non est tutor, vt de suo pupillum alat,[2] ita nec vt eum in mendicandi necessitatem conijciat.[3] Idem in minoris curatore tractari potest.[4] Sane à quo tempore quæstum ex industria sua facere minor potuit, imputandum est curatori, quanto plus ob id expensum est, quod per eius negligētiam minor quæstum nullum fecerit.[5] *Ita Senatus* ex tempore, 7. Id. Febr. 1589. & rursus in causa Raymundi Ferard, & Claudiæ Perasd, 8. Id. Iul. 1591.

1 *l. 3. in princ. D. de contr. & tutel. & vtil. action.*

2 Scilicet pro facultate patrimonij, & pro dignitate natalium pupilli, vt loquitur Paulus *in l. cum plures 12. §. cum tutor, D. hoc tit.*

3 *l. 3. §. 2. D. de contr. tutel. & vtil. action.* dummodo nihil impenderit tutor nisi ex bona fide, *d. l. 3. § pen. eod.* Textus est elegans *in l. 2. C. de alim. pupill. præst.*

4 *d. l. 3. in princip. iunct. l. in fundo 38. D. de rei vind. & l. si seruus 25. D. de pignor. action.*

5 Non enim plus iuris habet curator in bona minoris, quā tutor in bona pupilli, imo tanto minus, quod non personæ quoque datur vt tutor, sed bonis tantum, *l. 14. D. de test. tutel.* & *l. cum in* [illegible] *in fin. de appell.*

6 Debuit enim minor à curatore admoneri, vt quæstum faceret, suamque in re aliqua honesta industriam exerceret: hoc vero nec in pupillum, nec in tutorem cadere facile potest.

DEFINITIO III.

Tutor non cogitur pati, vt in pupillari inuentario describantur res, quas intendit suas esse, licet mater aut agnati pupilli contendant esse pupillares.

SI tutor inuentarium bonorum pupillarium conficiens vrgeatur à matre aliisve consanguineis pupilli, vt ea bona describi patiatur, quæ proprio sibi nomine quæsita sit ex pecunia, quæ inter eum & patrem impuberis communis fuisse dicitur,[1] non est cogendus,[2] nec proinde dolo malo quicquam fecisse dicendus, si nemine vrgente non curauerit ipse vt describerentur. Quoniam etsi fauor pupilli ius illud elicuit, vt res à tutore empta ex pecunia pupilli sit pupilli,[3] & consequenter vt res empta ex pecunia, quæ tutori cum pupillo communis fuit, sit pupillo communis;[4] prius tamen est, vt probetur, pecuniam esse communem,[5] alioqui præsumitur tutoris fuisse, qui comparauit, neque tum lepidius debet esse tutor, vt res suas in repertorio bonorum pupillarium describi patiatur.[6] Nec est, quod quis obijciat, potuisse tutorem pro iure suo conseruando protestari, & interea pati, vt ea descriptio fieret,[7] ne alioqui nulla pupillo superesset ratio probandi quandocunque ius, quod in iis bonis aut in ea pecunia habuisset.[8] Neque enim tutor magis quam alius quilibet se ipsum prodere cogitur, vt de eius domo suas probationes pupillus extrahat,[9] cui nimirum satis esse debet, quod quandoque probās, fuisse sibi pecuniam illam cum tutore communem, habebit electionem, an ad pecuniam, an potius vtili vindicatione in rem ipsam agere malit.[10] Interea igitur, ne pupilli ius, si quod est, intercidat, ad matrem aliosve pupilli rem agentes pertinebit, vt de pupilli iure protestentur, eaque protestatio inuentario inseratur. *Ita Senatus* in causa Petri Mermier, & N. Porterat, 4. Cal. Iul. 1591. de qua SC. 3. & seqq. sup. pro Socios [illegible]

1 Quo casu licet pecunia fuerit communis, bona tamen, quæ ex ea dicuntur acquisita, non sunt communia, sed eius, qui

qui sibi acquisiuit, & cui suo nomine traditio facta est, *l. si patruus 4. C. commun. utr. iudic. l. 2. C. pro socio, l. qui aliena 8. & pass. C. si quis alter. vel sib.*

2 *Arg. l. vlt. C. arbitr. tutel.*

3 Dolo siquidem facere non dicitur, qui iure suo vtitur, *l. nullus videtur 55. de reg. iur.*

4 Scilicet si pupillus id eligat, *l. 3. C. arbitr. tutel. l. 2. D. quand. ex fact. tutor. l. si vt proponis 8. C. de rei vindic.*

5 Eadem enim ratio & potestas esse debet pecuniæ communis ad faciendam rem communem, quæ est pecuniæ propriæ ad faciendam rem propriam. Vide tamen quæ scripsi *lib. 7. Coniect. c. 9.*

6 Quoniam ex facto ius oritur, *vulg. l. si ex plaga 52. §. in cliuo, D. ad leg. Aquil.*

7 Semper enim pecunia præsumitur esse soluentis, *l. si defunctus 10. C. arbitr. tutel.* præterquam in filiofamilias, *l. cum oportet 6. vbi glos. C. de bon. quæ liber.* in vxore, *l. Quintus 51. D. de donat. int. vir. & vxor.* & in Prælato, *Auth. licentia, C. de Episc. & Cleric.* Vide Bart. *in l. Titium & Maeuium §. altero, D. de admin. tutor.*

8 *d. l. vlt. C. arbitr. tutel.*

9 Protestatio siquidem solet illæsum conseruare ius protestantis, *l. etsi quis 14. §. plerique, de relig. l. pro herede 20. D. de acquir. hered.*

10 Præcipua namque probatio pro pupillo illa est, quæ ex inuentario pupillari sumitur, *d. l. vlt. l. tutor 7. l. chirographis 57. D. hoc tit.*

11 *l. Cumque grave 7. C. de testib. l. vlt. C. de edend.*

12 *d. l. 3. C. arbitr. tutel.* Vide Bart. *ad l. 2. C. quand. ex fact. tut.*

DEFINITIO IV.

Tutor non nisi probato errore potest restitui aduersus factam à se confessionem debiti pupillaris regulariter.

ETsi tutor nec indebitum soluere potest,[1] nec debitum vltro remittere,[2] attamen bonam fidem agnoscere non prohibetur.[3] Itaque si post agnitam bonam fidem in profitenda quantitate, quam sciuit à defuncto debitam Titio fuisse; velit restitui aduersus propriam confessionem, quasi nihil Titio deberetur, non magis audiendus est, quam si solutum vellet condicere,[4] nisi talis persona proponatur, cui liceat à propria cõfessione, etiam nullo errore probato, resilire.[5] Finge mulierem esse, aut militem, aut agricultorem. Hoc sane casu probationem à Titio exigemus, vt doceat, sibi debitum fuisse, quod solutum est,[6] non solum si pupillus ipse pubes factus agat, sed etiamsi tutor idem ipsius nomine. Nihil enim hac parte refert, an Titio res sit cum persona pupilli, an cum tutore.[7] Proinde quod tutor, vt bonam fidẽ agnosceret pro pupillo soluit, in reddendis rationibus etiam reputare poterit, licet aliunde non probetur debitum fuisse.[8] Etsi enim periculosum videtur, debiti pupillaris probationem solius tutoris arbitrio committere: si tamen tam spectatæ certæque fidei sit, vt suspicari non liceat, quod cum pupillari creditore in pupilli necem voluerit colludere, nulla ratio est, cur proprij patrimonij periculo bonam fidem pupilli nomine agnoscere compellatur.[9] *Ita Senatus* in causa Claudiæ Tauan & Amedei du Sollier, 7. Calend. Sept. 1593.

1 Quia indebitum vltro soluere donare est, *l. cuius per errorem 53. de reg. iur.* donare vero est perdere, *l. filiusfamilias 7. D. de donat.* Atqui tutor non ideo datur, vt perdat vel diminuat res pupillares, sed vt administret, *l. qui fundum 7. §. si tutor, D. pro empt. l. Lucius 46. §. vlt. D. hoc tit.* quomodo diligens paterfamilias solet, *l. à tutoribus 33. eod.* non est autem diligentis patrisfamilias soluere indebitum, *l. cum de indebito 25. D. de probat.* Vide *l. cum indebitum 57. D. de condict. indeb.*

2 *l. pactum curatoris 22. C. de pact. d. l. Lucius 46. §. vlt. D. hoc tit.*

3 *l. quoties 9. §. nec vtique eod.*

4 Nisi paratus sit probare errorem, id est, nihil Titio deberi.

5 Nec enim hoc omnibus licet, *l. generaliter 13. C. de non numer. pecun. d. l. cum de indebito.*

6 *d. l. cum de indebito, versic. sin autem is.*

7 *l. 1. §. suffi. 11. & seq. D. hoc tit.*

8 *d. l. quoties 9. §. nec vtique, eod. tit.*

9 Ne alioqui suum ei officium sit damnosum, quod esse nunquam debet, *vulg. l. videlicet 29. ex quib. caus. maior. l. tutore 21. D. de his qui vt indig. l. cum quadam 26. in fin. C. hoc tit.*

DEFINITIO V.

Tutor, qui se non nisi tutorio nomine obligauit, non cogitur pati executionem, nec in propria persona, nec in bonis suis.

TItius & Sempronius quasi duo correi debendi, sed hic proprio nomine, ille tanquã tutor Mæuij, centum tibi promiserat, adiecta clausula, *quilibet in solidum*; subiectaque non tantum bonorum, sed etiam personarum obligatione, his verbis: *Obligeant pour ce leurs personnes & biens auec la clause de constitut.* Cum ad diem non solueretur, literas per Iudicem, vt Titius tutorio nomine soluere iuberetur, eo cessante curaueras, vt ex personali obligatione in carceres detruderetur,[1] eiusque propria bona tanquam pignori obligata caperentur. Placuit perperam videri factam executionem, quod cum is non nisi tanquam tutor obligatus esset, in bona pupilli, non in ipsius tutoris personam aut patrimonium fieri executio debuisset,[2] siue iam finita esset tutela, siue non.[3] Neque enim hic Titius pupillari obligationi subscripserat tanquam fideiussor,[4] sed tanquam tutor. Cui consequens videbatur, vt subiecta bonorum & personarum obligatio ad Sempronij personam; & tam ad Sempronij, quam ad pupilli bona referri potius deberet.[5] Nec omnino abhorrenter à proprietate verborum.[6] Nam & bonorum pupillarium quodammodo dominus tutor est, saltem quandiu bene & ex pupilli vtilitate administrat.[7] Illud sane omnino pro tutore faciebat, quod cum ipsius persona nulla contracta esset obligatio, neque proprio nomine, neque fideiussorio,[8] non potuerat ille bona sua personamve vtiliter obligare,[9] nisi saltem illud expressisset, pro alieno & pupillari debito id se proprio nomine facere, quæ res constitueret eum fideiussorem.[10] Atqui de fideiussione nihil expressum fuerat, sed ex contrario bis repetitum cautumque, vt non nisi tutorio nomine obligaretur.[11] Nam sicuti nulla præcedente obligatione personali pignus dari non potest,[12] quamuis pro alieno debito pignus dare possit is quoque, qui non est obligatus,[13] ita in dubio subiecta pignoris obligatio interpretationem accipere debet ex principali obligatione;[14] præsertim cum appareret, per imperitiam Notarij male conceptam pignoris conuentionem.[15] *Ita Senatus* ex tempore in publico auditorio in causa Ioannis & Claudij de Plantès, 13. Cal. Iunij, 1595.

1 Posteaquam placuit iniusta iuris ratione, vt homo, qui non est dominus membrorum suorum, suum tamen corpus pignori dare possit, *l. liber homo 13. D. ad leg. Aquil.* De quo scripsi alibi.

2 Nam nec tutor iudicati executionem pati cogitur proprio nomine, *l. 4. §. 1. D. de re iudic. l. 2. D. hoc tit.* nisi cum calumniose litigauit, *l. non est ignotum 6. C. eod.* ne alioqui ex officio suo periclitetur *l. cum quadam 26. C. eod. tit.*

3 Quamuis post finitam tutelam res sit apertior, quia tunc actiones omnes quæ antea competebant in tutorem, transferuntur in pupillum *d. l. cum quadam*

4 Quo casu sine dubio teneretur proprio nomine, *l. si non subscripsit 15. ad contr. sensu. C. hoc tit.*

5 Clausulæ siquidem accessoriæ & executiuæ interpretationem recipere debent à principali, nec ampliant dispositionem *l. vlt. § pen. D. de condict. indeb.*

6 Sufficit enim, vt non omnino verba repugnent, *arg. l. talem 51. in fin. D. de hered. instit.*

7 *l. interdum 56. §. qui tutelam, D. de furt. l. tutor qui tutelam 27. D. hoc tit. l. si quis in puteum 11. §. an ignoscitur, D. quod vi aut clam.*

8 *l. qui fundum 7. §. si tutor, D. pro emptor. d. l. tutor 27. D. hoc titul.*

9 Est enim pignoris obligatio accessoria, quæ proinde sine principali non potest contrahi, quamuis contracta possit durare interdum. *l. 2. C. de luit. pignor. l. cum notissimi, C. de præscr. 30. vel 40. annor. l. penult. §. 1. de except. rei iudic. iunct. vulg. l. cum principalis 178. de reg. iur.*

10 Itaque poterit imputari creditori, cur non curasset cōtractus legem conscribi apertius, *ex reg. l. veteribus 39. D. de pact. l. [illegible] D. de contr. empt.*

11 Ad quid enim ita scriptum bis fuisset, nisi vt appareret, nolle tutorem proprio nomine obligari? quod & in dubio sane præsumendum est, *l. [illegible] vbi Bart. & alij. D. quand. ex fact. tutor.*

12 Vt neque fideiussor, quoniam vtraque obligatio est accessoria. *d. l. [illegible] D. de fideiuss. l. 5. in princ. & §. vlt. D. de pignor. l. [illegible] 12. § 1. quib. mod. pign. vel hypoth. solu.*

13 *d. l. [illegible] D. de pignor.*

14 Quoniam in accessoriis omnibus hoc generale est, vt sequi debeant naturam sui principalis, *d. l. cum principalis, l. item 23. § item quæ [illegible] D. de rei vindic. cum simil.*

15 Nec enim Notarij error præualere debet voluntati cōtrahentium, *l. [illegible] & l. errore 7. vbi not. C. de testam. l. illicitas 6. §. veritas D. de offic. præsid.*

TIT. XXIV.

DE PERIC. TVTOR. & Curat.

DEFINITIO I.

Tutor, qui tanquam tutor vendidit, non potest proprio nomine conueniri, nec de euictione, nec de pretio, nisi quatenus in rem pupilli pecunia versa non est.

TVTOR, qui pupilli nomine rem vendidit, nec nisi ipsius pupilli bona obligauit, non potest proprio nomine de euictione conueniri;[1] sed neque pro pretio, si probet, pecuniam ad pupillum peruenisse, & in rem eius versam fuisse.[2] In rem versa autem videtur, si pupilli rationibus accepto lata fuit. Nam etsi pupilli rem mala fide & contra leges vendidisset tutor, quamuis alienatio non valeret,[3] eatenus tamen pupillus maior factus videretur approbare venditionem, quatenus pretium tutori suo imputaret.[4] Pro residuo sane pretij fieri nequit, vt alius conueniatur, quam tutor ipse, qui accepit.[5] Quod si forte soluendo nō sit, bona tamen fide negotium gesserit, siue pupillarem, siue alienam rem vendiderit, vtilis in ipsum pupillum de euictione actio danda est, quia non male contrahitur cum tutoribus.[6] *Ita in Senatu tractatum est* ex tempore in publico auditorio, 10. Cal. Febr. 1593.

1 Notant nostri *ad l. 2. C. ne vxor pro marit.* licet aliter videatur sentire glossa quam vide *in l. mutus 43. §. si quis, in verb. satisdare.* vbi etiam Bald. *D. de procurat.*

2 *l. tutor vrgentibus, 47. in fin. D. de minor. l. illud quæritur, 4. §. vlt. de euict.*

3 *d. §. vlt. l. 4. de euict. eod.*

4 *l. cum plures 12. §. 1. D. hoc tit. De admin. & peric. tutor. l. 2. & tot. tit. D. de reb. eor. qui sub tutel. l. lex quæ tutores 22. C. de admin. tutor.*

5 Felin. Sandeus, *cons. 16 num. 4.*

6 *l. his solis, 49. D. de condict. indeb.*

7 *d. l. 4. §. vlt. de euict. d. l. cum plures, 12. § 1. D. de admin. tutor. l. 4. §. illa etiam [illegible] D. de dol. except.*

DEFINITIO II.

Ratihabitio litis improbæ, quam tutor exercuit, an & quatenus soluerit tutorem, ne ad expensas litis proprio nomine conueniri possit?

NOn est condemnandus[1] tutor in expensas litis improbæ, quam pupilli nomine, & quasi tutor exercuit,[2] si pupillus pubes factus ab eo gesta rata habuerit,[3] siue cum curatoris auctoritate, siue interposito iureiurando,[4] quod curatoris auctoritatem, vt & cæteras solemnitates supplere solet.[5] Sibi enim imputet, qui ratam habuit, quod male gestum fuerat.[6] Idemque erit, tametsi pubes hic non soluendo esse proponatur.[7] Sufficit namque, per huiusmodi ratihabitionem sublatam esse rationem illam, quæ faciebat, vt tutoris culpa pupillo nocere aut imputari non deberet.[8] Nisi dolo malo tutoris extortam ab inope minore ratihabitionem constet, vt expensarum condemnationem, quam sibi impendere videbat,[9] effugeret, eamque substituti inopis aduersarij egestate eluderet. Plane si postea minor aduersus eam ratihabitionem ætatis fauore restituatur,[9] pristinam victori aduersus eum qui tutor fuit, expensarum ratione actionem quoque restitui oportebit.[10] *Ita Senatus* in causa Marci de la Moussiere, & Petri Gacon, 6. Non. Aug. 1593.

1 Ad quas alioqui condemnandus esset, *l. non est ignotum, 6. C. de admin. tutor.* Nempe, quia non censetur habere mandatum, siue à pupillo, siue à magistratu, vt quicquam faciat mala fide, aut vt litem improbam vel instituat vel suscipiat, *leg. quoties, 9. §. nec vtique. D. de admin. tutor. l. a tutoribus 33. eod.* quia & omne mandatum bonæ fidei clausulam habere intelligitur, *l. creditor, 60. §. vlt. D. mandat.*

2 Ratihabitio enim æquiparatur mandato etiam in delictis. *l. 1. §. sed etsi quod alius, D. vnde vi. l. 3. §. cum procurator, eod. l. vlt. C. ad SC. Maced.*

3 Scilicet si minor curatorem habet, *l. 3. C. de in integr. rest. minor.* alioqui recte obligatur minor solus, imo etiam sine curatore suo, vt pluribus locis docui contra interpretes. *in l. puberes 101. de verb. oblig.* vbi Cuiacius.

4 Notant nostri *ad Auth. sacramenta puberum, C. si aduers. vendit.*

5 Quia non potest reprobare quod semel probauit, *l. Pomponius 9. D. de negot. gest.*

6 Quamuis dici soleat inanem esse actionem, quam debitoris inopia excludit. *l. nam is 6. D. de dolo.*

7 *d. l. non est ignotum, l. 3. § 4. D. quand. ex fact. tutor.*

8 *arg. l. 3. § 1. vers. sed totum hoc stultum, D. de minor. l. quod si cum sciret, 8. D. de dolo.*

9 Tanquam læsus, quod tutoris in lite improba perseuerantiam ratam habuerit, quam improbare potius debuerat, *l. destitisse, 10. D. de iudic.*

10 Quæ per ratihabitionem intercidisse videbatur, *arg. l. si mulier, 14. iunct. l. sed si, 9. D. ad SC. Vellean.*

DEFINITIO III.

Tutor tenetur ad expensas litis mala fide instituta aut suscepta, licet aduersarius non vincat, nisi per iusiurandum suppletiuum.

COndemnandus est tutor proprio nomine in expensas litis, quam pro pupillo instituit ad consequendum debitum, quod ipse sciebat esse solutum, licet neque solutionem ipse acceperit,[1] neque debitor apocham vllam exhibeat. Neque enim bonam fidem agnoscere tutor prohibetur. Nec aliud erit, tametsi solutionis probatio semiplena tātum fuerit, & consequenter debitoris iureiurando, vt vocant, suppletorio implenda impletaque.[2] Quādoquidem quod plenius, aut minus plena sit probatio

batio solutionis, non facit, vt solutionem factam esse plus minusve tutor sciuerit.[1] Sane non ex eo solo, quod probatur tutor confessus scire se solutionem, præiudicium fieri pupillo debet, cui verius est non nocere tutoris confessionem, præsertim quæ extra iudicium & sine causa facta sit.[2] Quod si non nocet ea confessio pupillo, nec igitur facere poterit, quo minus ille ipse tutor pupilli nomine actionem instituere possit,[3] neque propriæ scientiæ exceptione alienum agens negotium repelli debebit.[4] *Ita Senat.*[5] in causa Gaspardi Bichon, & Ioannis Pichod, 4. Id. Nouembr. 1594.

1 Quo casu esset quidem in tutore, vt in cæteris, probabilis ignorantia facti alieni, *l. 2. ff. D. pro suo.* Sed nullus est huic præsumptioni aut excusationi locus, cum ponamus tutorem sciuisse factam solutionem.

2 Apocha enim non est modus tollendæ obligationis; sed probandi sublatam, cum sit solutæ pecuniæ professio, *l. pecuniæ, 14. C. de solut.*

3 *l. quoties, 9. § nec vtique, D. de admin. tutor.*

4 Iuxta eam nostrorum sententiam, quæ obtinet, ex *l. admonendi, 31. D. de iureiur. l. in bona fide, 3. C. de reb. credit. & iureiurand.*

5 Nam & euenit quotidie, vt quis sciat, quod alius probare non possit, quia probationis facilitas nihil habet commune cum rei veritate, *l. duo sunt Titij, 30. de test. tutel.*

6 *L. certum, 6. § sed an & ipsos, iunct. § præced. D. de confess.*

7 Quicquid enim pupillus facere posset, id & tutor pupilli nomine potest facere, quamuis ex propria non posset, *l. tutorem, 22. D. de his, quib. vt indign. l. aduersus, 30. § 1. D. de inoff. testament.*

8 Quia non agit tanquam Titius, sed tanquam alius tutor quilibet, *arg. l. si pater familias, 15. de adopt. l. item eorum, 6. in princip. D. quod cuiusque vniuers.* Interdum tamen etiam tutoris scientia nocet pupillo, *l. 3. § pen. & vlt. D. de tribut. act.* Sic dicimus posse quem agere, non modo contra propriam scientiam, sed etiam contra proprium factum, si modo agat ad alterius commodum, Castr. *ad l. si non sortem, 26. § libertus, D. de condict. indeb.* Text. est elegans *in l. vlt. D. de postul.*

DEFINITIO IV.

Tutor condemnatus in principali negotio tanquam tutor, non intelligitur condemnatus ad expensas, nisi tutorio nomine, nec si potuerit & debuerit ex iusta causa proprio nomine condemnari.

Titius cum Sempronij impuberis tutor esset, litique male institutæ non adfuisset,[1] condemnatus fuerat tutorio nomine ad præstandam rem, de qua agebatur, ad expensas vero litis simpliciter, non expresso eo, an proprio nomine, an tutorio? Quærebatur, an quasi tutor videretur condemnatus? Dubitationem faciebat, quod licet dici soleat condemnationis principalis qualitatem in accessoriis repetitam intelligi:[2] in proposito tamen dissimilis in eo erat ratio, quod principaliter condemnari tutor nō poterat ad rem præstandam, nisi quatenus tutor, cum nec aliter rem præstare posset:[3] ad expensas vero condemnari debuit proprio nomine propter contumaciam, quæ ipsius propria fuit non pupilli.[4] Contumacia enim quasi delictum est.[5] Ex delicto autem tutoris nemo dixerit condemnari impuberem debere.[6] Sed tamen placuit nunquam videri condemnatum tutorem, aliumve administratorem proprio nomine, nisi cum idipsum diserte expressum est,[7] licet condemnandi ipsius causa iustissima fuerit; nimirum, quia post sententiam non tam quærendum est, quid iudicari debuerit, quam quid iudicatum sit.[8] *Ita Senatus* in ea causa, de qua in Defin. 29. & 31. infr. De luit. pign.

1 Nimirum per contumaciam, vt sequentia ostendunt. Nam si ideo non adfuisset, quod in lite improba perseuerare noluisset, laudari potius eo nomine, quam puniri deberet, *l. defensio, 10. D. de iud. l. 4. § 1. de alien. iud. mut. caus. fact.*

2 Quoniam quæ in præfationibus continentur, plerumque in sequentibus repetita intelliguntur, nisi cum ea repetitio actum vitiaret, *l. Titius, 134. § 1. de verb. oblig. l. 2. item, D. de fideic. libert.*

3 Is enim tantum condemnari potest ad rem restituendam, qui eius restituendæ facultatem habet, *l. officium, 9. D. de rei vind.* nisi dolo desierit habere, *l. qui restituere, 68. ead.*

4 Dixi *Defin. 1. supr. eod. tit. ex l. non est ignotum, 6. Cod. de admin. tutor.*

5 Siquidem quisquis contumax est, contemnit iurisdictionem eius, cui obtemperare deberet, *l. 4. D. de iud. l. contumacia, 53. de re iud. l. 2. Cod. si quis ius dicenti non obtemp.*

6 Quia generalis regula est, dolum tutoris pupillo non magis nocere debere, quam prodesse, *l. 3. & 4. D. quand. ex fact. tutor. l. si quis, § si tut. vel. D. quod vi aut clam.*

7 Nempe si negotium spectet ad solum pupillum. Nam & si commune fuerit tutori & pupillo, non tenetur tutor pro parte pupilli, nisi nomine tutorio, *l. 2. ff. iunct. l. post mortem, 5. in prin. & § 1. D. quan. ex fact. tut.*

8 Quia per iudicatum fit nouatio, *l. vltim. § fin. C. de vsur. rei iudic.* & exinde incipit deberi, *l. si fundam, 16. § plurimis, D. de pignor.*

DEFINITIO V.

Curator etiam ad actum datus debet actus sui rationem reddere & probare, pecuniam versam esse in rem minoris, si datus fuerit curator ad vendendum.

Curator ad actum datus, licet bonorum minoris administrationem nullam habeat,[1] eius tamen actus, ad quem datus est, rationem reddere cogitur, ne alioqui frustra & sine causa datus videatur.[2] Itaque si quis minori ad vendendum, pretiumque accipiendum auctoritatem præstiterit, curare debet, vt non aliter id faciat, quam si videat minori expedire, vt vendat.[3] Itemque, quod est consequens, vt ea pecunia in rem & vtilitatem minoris impendatur.[4] Alioqui se obligat minori, electionem quandocunque habituro, pecunia deperdita; an contra ipsum agere velit, an contra emptorem?[5] Sed ita tamen, vt melior emptoris, quam curatoris conditio futura sit. Nam aduersus emptorem agens non aliter audiendus est, quam si probet deperditam pecuniam, cum præsumptio sit pro emptore, qui soluit minori auctore curatore.[6] At contra curatorem agens nihil aliud probare cogitur, nisi quod is ad actum illum curator datus fuerit, & auctoritatem præstiterit. Hoc ipso enim transfert in curatorem onus probandi, quam ob causam præstiterit auctoritatem, & quam in causam pretium rei conuersum sit.[7] Illud sane constat, nullum minori ex electione præiudicium generari,[8] id est, siue aduersus curatorem primum egerit, siue aduersus emptorem, non prohiberi eum aduersus alium agere, nulla etiam restitutione impetrata.[9] Proinde si emptorem elegerit, & ob id succubuerit, quod probare non potuit deperditam pecuniam, tum aduersus curatorem agens, assecutus sit, vt siue ex curatoris confessione, siue qua alia ratione apparuerit perditam pecuniam, nec versam in vtilitatem minoris,[10] rursus contra emptorem regredi poterit, si rem suam habere malit, quam pretium consequi à curatore.[11] Sed an curator emptori eo nomine obligatus erit, vt saltem pretium restituat? Minime, neque enim vllo id iuris loco proditum est.[12] Debetque sibi emptor imputare, cur non fuerit curiosior & diligentior cum minori solueret, præsente licet, ac auctoritatem præstante curatore, vt sciret, quam in rem pecunia verteretur.[13] *Ita Senatus* in ea causa, de qua in Defin. 13. Supr. De in integr. restit. minor.

1 Opponitur enim curator ad actum datus ei, qui fit datus in omnem rem, de quo *in l. quem rem. D. de tutor. & curat. dat.*

2 Ideo enim datur curator ad actum, vt rationem reddat eius actus, *arg. l. cum a. lum. 17. D. de negot. gest.*

3 Interdum enim expedit, vt in specie *leg. 5. §. 1. & l. 6. D. de tut. de sib. l. Diuus, 5. D. de petit. hered. l. [illegible] §. si receperit, D. de minor.*

4 *l. 5. §. ne tamen, D. de reb. eor.*

5 *l. vlt. C. si tut. vel cur. interuen.*

6 *l. aut prætor, 9. §. 1. D. de minor. iuncta l. quod si minor, 24. §. restitutio, l. pater, 7. §. 1. vers. pradium eod.* Vide tamen obstare *l. sine herede, 21. §. interposito, D. de admin. tut. & l. prædiorum, 16. C. de præd. minor.* Scripsi in Rationalibus *ad d. l. restitutio.*

7 Adde aliam differentiam, quod contra emptorem non potest agere sine restitutione, contra curatorem vero potest agere iure communi, nec vlla opus est restitutione.

8 Hæc enim omnia ad curatoris officium pertinent, cuius debet ille rationem reddere.

9 *d. l. vlt. & l. etiam, 3. C. si tut. vel curat. interuen.*

10 Intellige, nisi emptor paratus sit probare, pecuniam in rem minoris versam fuisse. Nam se onerans probatione audiendus esset, etiam contra confessionem à curatore factam, aut aduersus probationes se non vocato contra curatorem factas, *tot. tit. C. si ex cur. alios ad.*

11 Plerumque enim minoris interest, vt rem suam habeat potius, quam eius æstimationem, *l. ex causa, 15. §. interdum, l. si in emptionem, 35. D. de minor. l. hoc quæ tutores, 22. C. de admin. tutor.*

12 Cũ non curator, sed minor ipse vendiderit, Curator vero nihil, nisi auctoritatem præstiterit. Hoc enim est, quod dicere nostri solent, qui alium authorisat non se obligat. Aliud est in tutore, qui ipse pupilli nomine vendidit *l. 4. §. [illegible] D. de eui. l.*

13 Debet enim curiosus esse quisquis contrahit cũ persona suspecta *d. l. vir. vxor. 17. §. mulier, l. Titius, in fin. D. ad SC. Vel. l. etiam l. vlt. D. de exercit. act.* Secus est in aliis, *l. dolo, 19. in fin. D. de nouat.*

14 Non quasi male soluatur curatori, aut etiam ipsi minori curatore auctore, *d. l. 7. § 1. D. de minor.* sed quia aliud est quærere an is, qui sic soluit liberatus sit an vero ius habeat repetendæ cõtra minorem pecuniæ, cum minor aduersus totũ contractum impetrauit restitutionem, vt Scripsi in Rationalibus, *ad dict. l. quod si minor, 24. § restitutio eod. tit. De min.* vbi vide.

15 Prouidere enim potuit & debuit periculum & incertum restitutionis, vt loquitur Papinianus, *in l. si Titius, 48. D. de fideius.*

DEFINITIO VI.

Minor potest tutorem vel curatorem quondam suum liberare sine vllis solemnitatibus dummodo maior factus.

STatutum de liberationibus tutorum vel curatorum, quo tam multa solemnitates introductæ sunt ad hoc, vt valeat liberatio, quam tutori quondam suo adultus etiam iuratus concesserit, ad eos tantum pertinet, qui liberationis tempore minores reperiuntur, non etiam ad illos, qui annum ætatis 25. iam excesserunt, [1] quibus vtique liberum est de re sua pro arbitrio disponere, nullo etiam iudice aut cognato, nulla rationum redditione interueniente. *Sine die.*

1 Anton. Sola in commentar. *ad statut.* incipiens *Quittationem,* vbi vide.

2 *Vulg. l. in re mandata, 21. C. mandat. l. 2. D. si à parent. quis manumiss. sit.*

TIT. XXV.

DE TVTOR. VEL CVRAT. qui sat. non ded.

DEFINITIO I.

Tutor cogitur satisdare, nisi in casibus certis, itemque inuentarium conficere, nec prius quicquam gerere potest regulariter.

CErti iuris est, debere tutorem satisdare, [1] nisi vel testamentarius sit, vel confirmatus, [2] vel ex inquisitione datus, [3] sicut & inuentarium facere cogitur, [4] adeo, vt nec prius, quam fecerit, attingere debeat administrationem. [5] Præterquam in iis, quæ dilationem non recipiunt, [6] aut quæ fieri necesse est, priusquam inuentarium conscribatur, aut propter quæ nullum pupillo damnum imminent. [7] An igitur iudicium consistet, quod tutor ante præstitam satisdationem aut fecit, erit, aut agendo exercuerit? [8] Sunt qui putent consistere, sed ex eo tutorem tanquam suspectum remoueri posse. [9] Et certe fatendum est, tutorem & esse & manere, priusquam vel satisdet, vel inuentarium conficiat, [10] ideoque remouendum esse. [11] Sed tamen magis est, vt nec administrare interim possit, nec pupilli nomine experiri, [12] nisi forte proponas eum litis statum esse, vt nec pupilli nec a [illegible] quicquam intersit. Puta si ad hoc tantum tutor agat, vt litis, quæ cum viuo pupilli patre ad coronidem perducta fuerat, instrumento omnia iudici ad [illegible] sententiam exhibeantur. [13] Ita Senatus ex tempore in secreto auditorio, 14. Cal. Sept. 1588.

1 *Tot. tit. Instit. de satisdat. tutor.*

2 *l. testamento, 17. D. de testam. tutel.*

3 Quia non alius confirmari potest, quam qui habet etiam pro se defuncti voluntatem, *l. 1. & tot. tit. De confirm. tut. D. & C.* Vide *l. pen. C. hoc tit.*

4 Quia fides inquisitionis pro vinculo cedit cautionis, *l. si impuberi, 13. in fin. D. de tutor. & curat. dat.*

5 *l. tutor qui repertorium, 7. D. de admin. tutor.* Vbi obseruo, non sic loqui Vlpianum, vt dicat, nihil posse interim tutorem gerere, ante factum inuentarium, sed nihil eum gerere oportere. Vide tamen *l. 1. & vlt. C. hoc tit. & Defin. 1. supr. & si legit. person.* Afflict. *decis. 285. num. 22.* Capic. *dec. 50.* vbi tradit [illegible] requisita, antequam tutor posset attingere tutelam. Sed intellige, ante quam posset attingere impune.

6 Quæ enim sunt huiusmodi, fere semper habent priuilegium, vt interea fieri possint, *l. tutor, in fine principij, eod. & C. hoc tit. l. Aristo, 5. §. 1. l. aut prætor, 7. §. ult. D. de tut. delibor. l. Diuus, 5. D. de heredit. petit. l. vlt. D. de appell. recip.*

7 Puta dum deliberat tutor, an pupillo expediat adire dolatam sibi hereditatem, *argument. l. Aristo, 28. D. de acquir. hered.*

8 Gloss. *in l. fin. C. hoc tit.* Bart. *in dict. l. tutor, 7. D. de admin. tutor.* Cin. *in l. vlt. C. eod.*

9 Bart. *in d. l. tutor ex l. 1. C. hoc tit.*

10 Nec enim alius vel satisdare debet, vel inuentarium facere, quam qui iam sit tutor.

11 *d. l. 1. C. hoc tit.* Quomodo autem posset remoueri à tutela is, qui tutor nondum esset, *argu. l. Titio, 5. fructum, 96. D. de condit. & demon. & l. non potest videri, 208. de reg. iur.*

12 *l. 3. 4. §. vlt. C. hoc tit. iuncta l. 1. eod.*

13 Capel. Tholos. *dec.* 188. & ibi Aufrer.

DEFINITIO II.

Tutor, qui nec satisdedit, nec satisdare iussus est, non eo minus & agere & administrare tanquam tutor potest.

QVi ad tutelam admissus est à iudice nulla præstandæ satisdationis necessitate obstrictus, [1] si tanquam tutor agat, non potest ea exceptione repelli, quod non satisdederit, quasi ob eam causam nec tutor sit. Perinde namque legitimus tutor est, ac si satisdedisset, [2] siue vltro, siue per imperitiam iudex necessitatem satisdandi ei remiserit: præsertim cum iudex ipse eo nomine in subsidium obligetur, & quasi pro fideiussore habendus sit. [3] Habetque ea res minus dubitationis, siue tutorem [illegible] proponas,

proponas, cui non fuerit necesse satisdare, cuiusmodi est testamentarius, vel ex inquisitione datus.[2] Cæterum si tutori, cum tutor daretur aut confirmaretur, satisdationis onus, vt sæpe fit, iniunctum fuerit, nec satisdederit, administrationem nullam habebit, at ne tutor quidem esse intelligetur.[5] *Ita Senatus* ex tempore, 6. Calen. Febr. 1590. Vide tit. De eo qui pro tutor. negot. gess. Defin. 1.

1 Qua tamen obstringi omnimodo debuit extra eos casus, de quibus in *Defin. prox.*

2 Non enim satisdatio facit tutorem, sed ei, qui iam tutor sit, satisdandi necessitas iniungitur, vt dixi *Definit. prox. num.* 10.

3 *l. 1. & tot. tit. De magist. conuen. D. & C.*

4 *l. pen. C. hoc tit.*

5 Nimirum, quantum ad causam administrationis, *l. 1. 2. & 3. & pass. C. eod.* Non quasi tutor hoc casu sub conditione datus intelligatur, quod fieri nullo modo potest, cum tutelæ datio sit actus legitimus, *l. actus legitimi, 77. de reg. iur.* sed tanquam à iudice admonitus, non alter ei tutelam committi, quam si satisdederit, *l. muto. 6. §. 1. D. de tutel.* [Quid si è contrario iudex, quod plerumque accidere solet, satisdationem iniunxerit tutori testamentario aut dato ex inquisitione, nec is appellauerit, sed quia vel nolit, vel non possit, cesset satisdare, Interim vero vrgeatur à creditore pupillari, vt pupillũ defendat in lite, quæ coram Senatu pendeat? Potest Senatus ex officio etiam citra appellationem satisdandi necessitatem tutori remittere, & cum ad pupilli defensionem etiam pœnarum comminationibus vrgere, adeoque si tutor aut curator ex inquisitione datus sit, pronunciare inauditis quoque nominatoribus eos pro fideiussoribus habendos cum ratio iuris ita ferat, *l. 4. §. vlt. D. de fideiuss. & nomin. tutor.* Sed hoc tamen addito, vt Arrestum iis significari iubeatur, ne possint quandoque ignorantiam obtendere, & vt si tutorem vel curatorem, quem nominauerunt, male versari videant, possint suspectum facere, sibique consulere aduersus periculum malæ nominationis. *Ita Senatus* in persona Francisci Rey. pro tutoribus Masson, 18. April. 1614. Adde Ferr. *in form. libell. ad redd. ration. gloss. 2. num. 26.* vbi ait si à iudice satisdare iussus sit tutor, qui alioquin satisdare non tenebatur, standum esse sententiæ. Eamque practicam maxime in tutoribus ex inquisitione datis probari per *gloss. in l. 1. C. hoc tit. ex §. nos autem Inst. de Atil. tutor.* quia inquit, plerunque hæc inquisitio fit negligenter à magistratibus, qui tutorem idcirco facile onerant satisdatione, vt hoc veluti remedio suppleant quod deest eorum diligentiæ.].

TIT. XXVI.

DE SVSPECT. TVTOR. vel curator.

DEFINITIO I.

Paciscentes de hereditate pupilli per occasionem tutelæ, indigni sunt & tutela & hereditate. Quid si de fructibus diuidendis bonorum pupilli?

SI proximiores agnati de tutelæ aut curationis munere assequendo colitigantes pacti sint de pupilli aut minoris hereditate inter se diuidenda, quandocunque mori eum contingeret,[1] hoc ipso suspecti sunt & indigni, qui ad munus hoc publicum admittantur: quod ita paciscendo perfide & perniciose agere videantur,[2] adeoque insidiose in re pupilli vel minoris, de cuius morte contra ius gentium festinantes, tam cito cogitent.[3] Non idem est, si proponas ex Augustanæ vallis prouincia plures inimicem transegisse de fructibus bonorum pupillarium diuidendis, postquam placuit iure consuetudinario totius prouinciæ induci, vt non cogantur tutores rationem reddere, nisi administratæ proprietatis, fructus autem suos omnes faciant, quicunque deductis pupillaribus impensis supersunt.[4] Quanquam nec eo minus suspecta, malique exempli conuentio illa esse mihi videbatur, cum tutelæ ambitum præ se ferat, qui ad remouendum à tutela, quãtumuis proximum agnatum, sufficere deberet.[5] *Ita Senatus* ex tempore, 9. Cal. Mart. 1589.

1 Nimirum eo fortassis prætextu, quod ad quos tutela redit, ad eos peruenire hereditas debeat, *vulg. l. quo tutela 73. de regul. iur.*

2 Est enim huiusmodi pactio plena tristis & periculosi euentus, *l. 2. item. C. de pact.* adeoque improbus est, qui sollicitus est de viuentis præsertim impuberis hereditate, *l. 2. §. interdum D. de vulg. & pupill. substit. l. 2. §. vltim. D. de his quæ vt indign.*

3 *l. donari, 29. alias l. quidam, §. donationem, D. de donat. l. 1. § si impuberes, D. de collat. bonor.* Hoc vero maxime obtinet cum tractatur de pupillo, cuius vita insidiis agnatorum aut substitutorum maxime exposita esse creditur: propter quod fuit necesse induci non tantum substitutionem pupillarem, sed etiam vt pupillares tabulæ, quamdiu pupillus viueret, clausæ remanerent. *§. sin autem quis, Instit. de pupil. substit. iunct. l. Iulianus, 42. alias l. si pupillus, D. de acquir. hered.* vide *l. 3. §. nunc videamus, D. ho. tit.*

4 Ita enim fert consuetudo vallis Augustanæ, mirabilis sane, & à iure nostro pupillorumque vtilitate valde aliena, sed quam tamen abrogari nunquam fuit possibile.

5 *l. scire oportet, 21. §. vlt. D. de tutor. & curat. dat. l. hex sententia, 29. D. de testam. tutel. l. qua omnia, 25. vers. nec ferendum est, D. de procurat.*

DEFINITIO II.

Pendente suspecti cognitione, an & quando remouendus sit tutor aut curator ab administratione.

PEndente cognitione suspecti, constat quidem remouendum esse tutorem aut curatorem ab administratione.[1] Sed hoc ita accipiendum est, si contra tutorem suspicionis indicia aliqua proponantur:[2] alioqui sola accusatoris allegatio non sufficit, ne calumniæ occasio detur.[3] Itaque litem super allegatis suspicionis causis contestatam esse necesse est, priusquam remoueatur.[4] Porro quemadmodum suspectus ille est, qui in re pupilli aut minoris male versatur,[5] ita male versari credendus est, quisquis contra Senatusconsultum, quod ad Diui Seueri orationem factum est, rem immobilem sine decreto alienat.[6] Nemo enim dubitat quin male fiat, quicquid fit contra leges.[7] *Ita Senatus* ex tempore, 11. Calend. Iunij, 159.. Et rursum in relationibus libellorum, pro tutore liberorum N. Neyton, 18. Cal. Decemb. 1590.

1 *l. eum quem, 7. C. hoc tit.*

2 Imo non esse tutorem remouendum propter solam suspicionem ante litem contestatam, tenet Afflict. *decis. 157. numer. 5. & 6.* post Angel. *in l. quod si forte, 14. §. sunt quidam, D. de solut.*

3 Nam vt ille Imperatori obiiciebat, quis innocens erit, si sufficit accusare? Quanquam nec insulse Imperator, quis vero nocens, si sufficit negare?

4 Ex sententia Afflicti & Angeli, quam retulimus *num. 2.* quæ magna sane limitatio est *ad l. eum quem.*

5 *l. 3. § nunc videamus & pass. D. hoc tit.*

6 Idem est, si tutor alienet sine decreto aliquam rem ex iis, quarum alienatio hodie prohibita est, post *l. lex quæ tutores, 22. C. de admin. tutor.* quamuis ad diui Seueri orationem ea res antea non pertineret.

7 *l. non dubium 5. C. de legib.* Indignus enim est legum auxilio quisquis in eas committit, *l. auxilium, 37. in fin. D. de min.* Si tamen nihil aliud contra tutorem hunc allegaretur, putarem æquius, vt salua existimatione prohiberetur quicquam amplius gerere, quam vt quasi suspectus remoueretur, *argu. l.*

3.§.vlt.& l.seq.D.hoc tit. quia solus infamiæ pœnam meretur, *l.vlt.C.eod.*

TIT. XXVII.
DE IN LIT. DAND. tutor.

DEFINITIO I.

Pœna minoris contumacis citati ad petendum curatorem in litem non alia est, quam vt ei, licet absenti, curator detur.

AD iudicem venire iussus minor, vt sibi curatorem in litem peteret, cum quo agere creditor posset,[1] non paruit. Contumaciæ pœna non illa erit irroganda, vt pro maiore habeatur, quem minorẽ esse constat,[2] quippe tanquam minor conuenitur. Ne contra, quam vulgo iactari solet, plus operetur fictio in casu ficto, quam veritas in casu vero:[3] Sed vt ex iudicis officio absenti curator detur, qui alioquin, etsi inuito, non tamen, nisi præsenti, & qui ab ipso minore nominatus esset, dari debuisset.[4] *Ita Senatus* in causa Dominæ Bonauenturæ Beisse, & N. Antonij Fraret de Combauciron, 17. Calend. Aug. 1593.

1 Siquidem ex hac causa etiam inuito curator dari potest & debet, qui alias non datur nisi petenti. *§. item inuito. Instit. de curat. l. 1. & pass. C. hoc tit.*

2 Etsi non vno casu placet nostris minorem haberi pro maiore, puta, inquiunt, si cum iuramento contraxerit, *authen. sacramenta, C. si aduers. vend.* aut si maiorem se dixerit, *ex tit. C. si min. se maior. dixer.* De quo scripsimus ad eos titulos.

3 Contra *l. adoptiu. 16. iunct. §. vlt. l. praced. D. de adopt. l. filio, 23. D. de liber. & posth.*

4 *l. 3. §. si pupillus, D. de tut.* Contumacia enim fictam præsentiam inducit, cum pro præsentia habeatur, *auth. qua in prouincia, C. vbi de crim. agi oport. & in corpore vnde sumitur.*

DEFINITIO II.

Curator ad litem aut ad actum quis inuitus dari possit.

CVrator ad litem aut ad alium actum, in quo curatoris auctoritas necessaria sit, inuito quidem datur,[1] sed non inuitus:[2] Nisi proponas procuratorem publico munere fungentem, qui ex ea causa cogi posit, vt pro alio procurationem suscipiat.[3] Itaque quoties non reperitur ex agnatis, aut cognatis, aut adfinibus, qui curator esse velit ad litem, siue minori, siue iacenti hereditati,[4] dandus sit, Senatus iubere solet, vt ex procuratoribus aliquis nominetur, cui eius muneris executio mandari posit, salario iusto interueniente, & ita, vt nec de suo quicquã præstare compellatur,[5] nec vllis rationibus reddendis aut litis periculo fiat obnoxius, sed tantum instruendæ liti officium boni viri & diligentis procuratoris exhibeat. Vnde illud quoque fit, vt ita datus curator alium procuratorem constituere non debeat, quoniam idem ipse & curator & procurator est.[6] *Ita Senatus* in causa N. Polixenæ Veilliet, contra N. Bay, 8. Cal. Sept. 1593.

1 *§. item inuito. Inst. de curat.*

2 Potest enim recusare, multo magis se excusare, *leg. 3. §. si pupillus eo*, ibi Bald. *D. de tutel. leg. 3. §. quemadmodum, de curat. bon. dand.*

3 Parum enim distat inter procuratorem & curatorem ad lites Diui *Defin. 4. numer. 6. & [illegible] sup. Qui tutor aut curat. dare [illegible]*

4 Nam et iure vtimur, vt etiam iacenti hereditati curator detur, contra quorundam errorem vide quæ scripsi *Decas. 3. De err. prag. in Error. 3.*

5 Nemo enim cogendus est, vt pro alio quicquam inuitus soluat, nec debet vlli officium suum esse damnosum, *l. nemo quidam, 26. C. de admin. tutor.* damnum autem aliquod est si quis de suo pecuniam pro alio explicare & prorogare compellatur, *l. 5. §. [illegible] sup. caus. dab.*

6 Ne frustra fiat per plures, quod æque commode, imo commodius per vnum expediri potest.

DEFINITIO III.

Prius est vt pupillus tutorem habeat, quam vt de curatore ad litem, aliumue actum ei dando tractari posit, & vbi petuntur tutores.

PVpillo nondum habenti tutorem curator ad litem aliumve actum dari nõ potest, nec si aduersarius petat, qui litem cum defuncto impuberis patre inchoatam aduersus pupillum persequi & exercere velit,[1] sed omnimodo tutor dandus est, qui pupillum defendat, & ad lites procuratorem constituat.[2] Alioqui enim, quid obsecro, præstare, aut quas defensiones adferre curator potest, qui de pupilli rebus & negotiis non sit instructus, quique instrumẽtorum pupillarium copiam habere nequeat, nullo dum cõfecto eorum inuentario?[3] Nam nec prius confici inuentarium potest, quam tutor aliquis datus sit, ad cuius quippe curam ea res pertinet.[4] Nec aliud erit, etiamsi iam in causa conclusum sit, lisque ad coronidem perducta videatur.[5] Pleraque enim possunt interuenire, propter quæ iudicatum, iudiciumve differri debeat:[6] Impetrata fortassis restitutione in integrum, si qua defensio aut allegatio sit omissa, quæ pupilli ius tueri posit.[7] Quorum tamen ratio excogitari non potest, nisi per eos, qui pupillarium negotiorum plenam notitiam habeãt, ex pupillaribus instrumentis & facultatibus perspectam.[8] Nec obstitit, quod cum ea facti species proponeretur, vt agnati proximi, ex quibus eligi tutor poterat, Pedemontani essent, & in Pedemontium prouincia degerent, difficile erat Sabaudo homini procuratore, vt ex iis decerneretur.[9] Facilius enim id illi oneris irrogandum esse visum est; quam permittendum, vt indefensi pupilli causa læderetur.[10] Quanquam & illud dici poterat, non esse cogendum illum ire ad Pedemontanos, vt peteret tutorem, cũ haud dubie pro bonis & negotiis Sabaudicis tutorem dari Senatus noster iubere poterat.[11] Nimirum ex proximioribus agnatis, cognatisve aut vicinis, quos defunctus in Sabaudia reliquisset,[12] etiam non vocatis iis, qui essent apud Pedemontanos, licet maior pars hereditatis in eadem Pedemontanorum prouincia esse proponeretur, quandoquidem æquo suo iure Senatus Pedemontanus pro ea bonorum parte alium tutorem dare poterat,[13] vt expeditior esset, minusque pupillo dispendiosa ratio tutelæ gerendæ, bonorumque in tam dissitis locis administrandorum.[14] *Ita Senatus* in ea causa, de qua in Defin. 3. sup. Qui tutor. dare darive poss. 7. Id. Decemb. 1593.

1 Nunquam enim curator in litem aut ad actum aliquem specialem dandus est, cum in omnem rem administrator aliquis, siue tutor, siue curator ille sit, dari potest, *l. cum omne in tem. 15. D. de tutor. & cur. dat.* vt in omni re siue pupillo, siue minori, quam plenissime fieri potest, prouideatur.

2 Omnia

2 Omnia enim facere tutor potest, quippe qui sicut personæ, ita & vniuerso patrimonio datus intelligitur, *l. certarum, 12. & seqq. D. de testam. tutel.*

3 Parum autem est, quod pupillus habeat curatorem, nisi talem habeat, per quem defendi possit. Ideo namque dantur pupillis & minoribus tutores & curatores, ne sint indefensi.

4 *l. tutor qui repertorium, 7. D. de adm. tutor. l. vlt. C. arbitr. tutel.*

5 Quamuis soleant Pragmatici dicere processum hoc casu haberi pro iam iudicato.

6 Similis ratio est *in §. illud. Inst. de rer. diuis. ex l. 5. §. 1. de acquir. rer. domin.*

7 Siquidem ex hac causa pupillum & minorem in integrum restitui posse constat *l. minor, 36. D. de admin. tut.*

8 Alioqui vnde possent diuinare, aut probationes sumere? *arg. d. l. tutor, l. chirographus, 57. D. de admin. tut.*

9 Cauere enim bonus iudex debet, quantum potest, ne quis officij sui gratia per longum iter, nec sine magna captione à rebus suis auocetur, & extra prouinciam suam ire cogatur, quia id est minus onerosum, *l. sed si quis, 7. D. testam. quemadm. aper. l. 3. §. vlt. D. de testib.*

10 Quia quoties nihil sine captione inuestigari potest, eligendum est, quod minimum habeat iniquitatis, *l. quoties, 200. De reg. iur.*

11 *l. vnic. C. vbi pet. tutor. vel curat. l. pupillo, 27. D. de tutor. & curat. dat.* vbi Bart. *l. propter litem 21. §. licet, & §. vlt. D. de excus. tutor.*

12 *l. 3. D. de tutor. & curat. dat.*

13 Ex iis ipsis legibus, quas citauimus *nu. 11.* Iunge *l. 5. §. illud quæro, 12. D. de reb. eor. qui sub. tutel.*

14 Esset enim ea ratio tutelæ in tam dissitis prouinciis gerendæ per vnum eundemque tutorem valde dispendiosa pupillo, qui viatica & sumptus omnes pro tutela factos tutori suo debet reddere, *l. 2. D. vbi pupill. educ. deb. l. 1. §. præterea. l. 3. §. contrarium, D. de contr. tutel. & vtil. action.* Vide omnino Papiensem *in form. libell. ad redd. ration. tutel. in versicul. eidem Iacobo, nu. 3. & 4.* & ibi Maluer. *in addit.* post Crauett. *cons. 30.* Roman. *cons. 250. & cons. 39. col. 2.* Alex. *cons. 44. col. 4. circ. med. libr. 5.* Ias. *in l. cunctos populos, in 2. lectur. in fin. C. de summ. Trinit. & fid. Cathol.* Castrens. *in l. 1. C. de contr. empt.*

TIT. XXVIII.

DE EO QVI PRO TVTOR. negot. gess.

DEFINITIO I.

Protutor potest stipulari pro pupillo, sed non potest exigere solutionem, si tutor negetur. Alia ratio est veri tutoris qui non satisdedit.

QVi stipulanti promisit quasi tutori, cum tamen reuera tutor non esset, si ab eo tanquam tutore conueniatur, vt soluat, obiicere potest tutorem cum non esse. [1] Nec ei nocebit, quod tanquam tutori promiserit. [2] Parũ enim ipsius tum interfuit, an tutor esset, qui pupilli nomine stipulabatur pecuniam, quam etiamnum pupillo se debere fateatur. [3] At nunc eiusdem interest, ne alteri soluat, quam qui reuera tutor sit, vt liberationem à pupillo consequi possit, quam vtique non consequeretur, si ei solueret, quem tutorem non esse sciret. [4] Si tamen nihil aliud habeat, quod tutori obiiciat, quam quòd pro tutela non satisdederit, cum à iudice citra onus satisdationis ad tutelam admissus fuisset, audiri non debebit. [5] Neque enim minus legitime tutor est, qui non satisdedit, si ei iudex siue vltro, siue per imperitiam, satisdandi necessitatem remiserit: præsertim cum iudex ipse eo nomine in subsidium obligetur, & fideiussoris fere loco habeatur. [6] Quod multo magis obtinet, si talem tutorem proponas, qui satisdare non debuerit, qualis est testamentarius, vel ex inquisitione datus. [7] Diuersum sane est, si tutori, quod plerunque fit, satisdationis onus iniunctum fuerit, cum tutor daretur aut confirmaretur. Hic enim tutor quidem esse intelligitur, sed administrationem nullam habet, priusquam satisdederit. [8] *Ita Senatus* ex tempore, 6. Calend. Februar. 1590.

1 Regula enim generalis est: Quisquis agit tanquam talis, eum debere probare se esse talem, *l. si filium, 8. l. circa, 14. D. de probat. l. duo sunt Titij, 30. D. de testam. tutel.*

2 Quamuis dici soleat eum, qui cum alio contrahit, non debere ignarum esse conditionis eius, cum quo contrahit, *l. qui cum alio. 19. D. de reg. iur.*

3 Nam etsi nulla stipulatio intercessisset, perinde tamen pecunia pupillo deberetur ex ea causa, quæ materiam dedisset stipulationi, cum stipulationes omnes pendeant ex negotio contracto, *l. 5. §. conuentionales, D. de verb. obligat. l. si ita, 6. §. vlt. & l. seq. D. de nouat.*

4 Aliud esset si soluisset bona fide, id est, ei, quem tutorem esse putabat. Nam quamuis debitor pupillaris soluendo ei, qui pro tutore negotia gerit, non aliter liberetur, quam si pecunia in rem pupilli peruenerit, *l. debitores 28. D. de solut.* id tamen non habet locum in eo debito, quod in fauorem pupilli contractum sit per illum ipsum, qui quasi tutor negotia gessit, *leg. filia 88.* vbi est text. elegans *eod. tit.* [Obserua tamen eum qui pro tutore, cùm tutor non esset pupilli negotia gessit, non debere, quod ad ipsius incommoda pertinet, melioris esse conditionis, quàm si vere tutor esset cum possit ei magis imputari cur ad administrationem tutelæ ad se non pertinentis siue bona siue mala fide accesserit. Vt plus sit hoc casu in opinione quàm in veritate. Qui enim se tutorem esse, licet falso putat, quidni ea omnia faciat, quæ verus tutor facere deberet. Itaque etiam inuentarium facere cogitur, aut pati iuramentum in litem eo nomine, vt tutor *l. tutor. 7. D. de admin. tutor.* Item bona eius perinde sunt tacite obligata pupillo pro administratione *gloss. in l. pro officio 20. C. eod. ult. tit. Ita Senatus* ex tempore, 9. Aug. 1612. Adeo vt nec aliud probandum sit in iis qui tutores esse non possunt. Nec enim eo minus protutelæ tenentur, *l. 1. iunct. gloss. C. hoc tit.* vt autem quis probetur gessisse pro tutore sufficit, vt in aliquo instrumento aut quolibet alio actu se tutorem nominauerit. Maxime vero si talis sit ad quem aut testamentaria, aut legitima hereditas pertinere potuerit. Hoc enim sufficeret ex ratione iuris, vt pro vero tutore habendus esset, quamuis nunquam à iudice confirmatus fuisset, nisi moribus nostris obtineret, vt omnimodo tutorem quemlibet à magistratu confirmari oporteat, nec prius pro tutore habeatur, quàm & confirmatus sit & iurauerit. *Ita Senatus* eodem Aresto, contra Claud. Antermet. Vide quæ contra hunc pragmaticorum errorem scripsi in *Err. vlt. Decad. 1. De error. pragmat.*]

5 Dixi *Defin. 2. supr. de tut. vel cur. qui sat. non ded.*

6 *tot. tit. de magistr. conuen. D. & C.*

7 *l. testamento 17. D. de test. tutel. l. pen. C. de tutor. vel curat. qui sat. non ded.*

8 *l. 1. & vlt. cod. l. mutuo, 6. § 2. D. de tutel.*

[DEFINITIO II.

Quantum intersit an solutum sit vero tutori an ei qui pro tutore negotia gerebat.

INter verum tutorem & eum qui pro tutore negotia gerit differentia magna est, non solum si de rerum pupillarium alienatione tractetur, quæ non sicut tutori nonnullis casibus, [1] ita ei qui pro tutore gerit, vnquam permissa est, [2] sed etiam cùm de solutione per debitorẽ pupillarem facta quæritur. Qui enim vero tutori soluit omnimodo liberatur, & ipso iure. [3] Qui verò gerenti negotia pro tutore, non aliter quàm si pecuniam in rem pupilli versam esse probet. [4] Sane si pupillus heres sit protutoris, repellendus est exceptione doli si factum eius improbet cui successit. [5] *Ita Senatus* ex tempore pro fratribus Laboret, contra fratres Valentin, 3. Calend. Sept. 1612.

1 vt in *l. lex qua tutores 24. C. de admin. tutor.* aut si decretum prætoris interuenerit *tot. tit. C. de præd. minor. & D. de reb. eor. qui sub tutel.*

2 *l. 2. D. hoc tit.* vbi ratio redditur, quia non eadem est huius quæ tutoris administratio rerum pupillarium.

4 *l. Lucius 46. §. tutoris D. de admin. tutor. § nunc admonendi Inst. quib. alien. lic.* vel nouissimi quod dicitur, necessariam esse iudicis authoritatem ad hoc vt debitor pupillaris liberetur, non ad eum casum pertinet, quo facta sit solutio vero tutori, sed ad eum, quo facta ipsi pupillo nondum habenti tutorem, vt cõstat ex *l. iubemus 25. C. de admin. tutor.* in illis verbis, *Creatione tutorum vel curatorum cum omni procedente cautela*, quorum non alius sensus est, quam hic dum proceditur ad dationem tutoris vel curatoris cum omni diligentia & præcautione, vt scripsi pluribus in Ber. *Decad. De error pragm. 11.* Et quod additur, *in d. §.* at ex contrario *debitorem pupillarem soluere*, sic accipiendum est, vt soluere dictum sit pro liberare.

5 *l. debitores 28. D. de solut.* Excipe casum *l. filia 88. eod. titul.* id est, cùm ille ipse, qui pro tutore negotia gerebat pro pupillo stipulatus est. Tunc enim solutio ei facta perinde liberat debitorem à pupillo, atque si tutor vere fuisset.

6 Nam ex qua persona quis lucrum sentit eius factum præstare debet *l. ex qua persona 149. de reg. iur. vulg. l. cùm à matre 14. C. de rei vindic. l. vindicantem 17. l. Seia 73. D. de euict. l. venditrices 3. C. de act. empt.*]

TIT. XXIX.

VT CAVS. POST PVBERT. adsit tutor.

DEFINITIO I.

Tutor pupilli succedentis in hereditate prætoris tutoris litem à priore tutore cœptam peragere cogitur, si nondum sit reddita ratio prioris tutelæ.

TVTOR pupilli nomine instituta lite nec dum peracta ea decesserat, filio impubere herede relicto. Datus huic impuberi tutor, licet prioris pupilli tutor non sit,[1] nec tutelæ, quam defunctus gesserat, successor, successorisve tutor,[2] eandem tamen litem, si alius tutor nullus sit, persequi poterit,[3] quippe quod ea res ad onus prioris tutelæ pertineat, vt cœptam litem peragat is, qui defuncti nomine cogitur reddere rationes.[4] *Ita Senatus* in causa Michaelis Brunier, & Enemundi de la Chinal, 3. Non. Mart. 1594.

1 Nulla enim tutela hereditario iure transit ad alium, *leg. tutela 16. §. 1. D. de tutel.*

2 Est tamen tutor eius, qui successit in onus rationum reddendarum prioris tutelæ nomine.

3 Quemadmodum tutor ipse posset, si adhuc viueret, tutelaque per pubertatem finita esset, aut alio quouis modo, *l. vnic. C. hoc tit.*

4 Nam etiam post finitam tutelam officium tamen tutelæ durat, quantum ad ea quæ sunt connexa priori tutelæ, *l. 5. §. si tutor, D. de admin. & pericul. tutor. l. tutor post puberem, 11. C. arbitr. tutel. l. si tutor post pubertatem, 13. D. de tutel. & ration. distr.*

DEFINITIO II.

Tutela quidem finitur pubertate, sed officium tutelæ non finitur, nisi redditis rationibus vel accepto saltem curatore.

CVm tutor, qui nondum administrationem ad curatorem transtulit, defensioni causæ pupillaris adesse debeat,[1] multo minus audiri is debebit, qui nullo adhuc dato curatore ob eam solam cautam liti adesse recusat, quod pupillus annos pupillares excesserit, atque ita finita tutela sit. Nam finita tutela, potest tamen fieri, vt administratio duret; nempe quamdiu non sunt redditæ rationes.[2] Sane si & curator puberi datus sit, & in eum translata administratio, tutorem pro causa pupillari litis incommoda subire cogi non oportet.[3] *Ita Senatus* in causa Marci de la Mousiere, & D. de Montiernoz, 6. Non. Aug. 1595.

1 *l. 1. C. hoc tit.*

2 Aut saltem, quamdiu curator nullus datus est, *l. à tutoribus 33. §. 1. D. de admin. tutor.* Iunge *l. 5. §. post completum eod.*

3 Nam omnia negotia, quæ per tutorem inita sunt, ad fidem curatorum exinde pertinent. *d. §. 1.* Nimirum si etiam instrumenta iis reddita sint, sine quibus lis instrui & peragi non potest, *d. l. 5. §. post completum.* Vide Andr. Gayl *libr. 2. practic. obseruat. cap. 96.* vbi ait ex generali totius Germaniæ consuetudine receptum esse, vt tutela non finiatur pubertate quamdiu non sunt redditæ rationes tutelæ. Eademque consuetudo etiam apud Gallos, vt à grauissimis plerisque viris audiui, iam inualuit.

DEFINITIO III.

Valent quæ tutor post finitum officium gerit ex necessitate vel vtilitate officij præcedentis, quamdiu alius tutor nullus est.

QVæ à tutore, vel Syndico, aliòve administratore post finitum officium gesta sunt, non eo minus rata haberi debent, si modo ex necessitate aut vtilitate præcedentis officij ab iis facta sunt, nec dum alius eo tempore tutor, aut Syndicus, aut administrator fuit.[1] Tamdiu enim is manet, qui antea fuit:[2] Ne alioqui summo incommodo afficiatur pupillus aut vniuersitas, nemine administrationem habente.[3] *Ita Senatus* ex tempore pro Syndicis ordinis Nobilium Maurianæ, 4. Id. Febr. 1596.

1 *arg. l. ita autem, §. si tutor d. l. à tutoribus, 33. § affirmum D. de admin. tutor.*

2 Saltem ex generali illa consuetudine, de qua diximus *Defin. præced. ex* Andr. Gayl *libr. 2. pract. obseruat. c. 96.* quamuis ratio iuris repugnare videatur, cum tutela finiatur pubertate, *l. 1. & 2. C. quand. tutor. & curat. ess. desin.*

3 Melius enim est rem pupilli vel vniuersitatis bene geri per eum, qui tutor vel Syndicus antea fuit, licet esse desierit, quam per neminem. Idque non abhorret à iuris ratione, cum ea quæ post officium gesta sunt, connexa sunt iis quæ durante officio gesta fuerunt, aut geri debuerunt, *l. 1. C. hoc tit.*

TIT. XXX.

VBI PVPIL. EDVCAR. debeat.

DEFINITIO I.

Vitricus potest quidem esse tutor priuigni sui, sed non facile, difficilius vero educator.

ETsi non facile vitricus tutor dandus est, nec apud eũ educandus pupillus,[1] facilius tamẽ est, vt tutor detur, quã vt apud ipsum pupillus educetur,[2] ne salus eius periclitetur, cui mortuo mater sit successura, tũ vitrico, aut liberis

beris ex vitrico susceptis vel suscipiendis commodum successionis paratura: [1] Sed tamen si agnatis, cognatisque ita videatur, nec quicquam causæ sit, cur eorum voluntatem iudex sequi non debeat, poterit iudex & vitricum tutore dato & decernere, vt apud eum pupillus educetur. [5] *Ita Senatus* in ea causa, de qua SC. 2. supr. Quand. mul. tutel. offic. fung. potest.

1 Propter periculum quod subest, ne vitricus vitæ pupilli insidietur, adeo, vt nec matri, quæ vitricum induxit, educatio pupilli permittenda sit, *l. 1. C. hoc tit.*

2 Periculum enim educationis imminet vitæ pupilli. periculum vero tutelæ non, nisi facultatibus. Et quæ ratio vocat ad tutelam, nempe spes futuræ successionis, *l. quo tutela. 73. de reg. iur. & tit. de legit. patron. tutel. sublat.* eadem arcet ab educatione, ita vt nec apud substitutum pupillarem ali pupillus facile debeat, *l. 1. D. hoc tit.*

3 Creditur enim mater, quæ transit ad secunda vota, minus diligere liberos prioris matrimonij, *l. fœmina. 3. & generaliter. 6. C. de secund. nupt. & pass.*

4 *l. vltim. C. de contrahend. tutel. l. nonnunquam. 31. §. 1. D. de adopt.*

5 Hoc enim causa cognita auditisque agnatis & cognatis decerni potest, *l. 1. C. hoc tit. l. 1. D. eod.*

TIT. XXXI.

ARBITR. TVTEL.

DEFINITIO I.

Rationes tutelæ rite pupillo aut alij cui oportuit redditæ non possunt retractari postulante tertio nisi eius sumptibus.

RATIONIBVS pupillaribus cum eo ipso qui pupillus fuit aliove [1] solenniter redditis, [2] si tertius forte possessor pignorum pro reliquis obligatorum redditionem improbare velit, nouamque postulare, [3] audiendus quidem est, cu eius intersit, [4] sed ita tamē vt ipsius sumptibus iterata illa redditio fiat. [5] Nam quod dici solet, arbitrium tutelæ tale esse debere vt rationes expensis pupilli reddantur (quod & in cæterorum omnium personis obseruatur, quibus rationes reddendæ sunt,) ad eum casum pertinet, quo reddantur postulante eo cui reddi debeant, & nunc primum. Nam postulante alio & ad propriū sui ipsius commodum, non est æquum iis sumptibus onerari pupillum, aut eum qui rationes iam semel & bona fide reddiderit. [6] Neque enim illi imputari potest, cur tertium hunc possessorem non interpellauerit, vt si sua interesse putaret adesset tum cum rationes primum redderentur. Cum neque huic obligatus esset neque sciret futurum vt eius quicquam interesset. [7] Præsertim vero quod neque principaliter quicquam eius interest, sed tantum per quasdam consequentias. Cuius interesse, vt ita dicam, consequentis ratio vt plurimum haberi nulla solet. [8] *Ita Senatus* ex tempore pro N. Gaspardo Tauel, contra Mammertum Culini, 7. Cal. Febr. 1593.

1 Puta curatore aut ipsius pupilli herede.

2 Id est obseruatis solemnitatibus, quas & iuris ratio & statutum Sabaudiæ introduxit, *in cap. quitt. rationes. liber. 2. statut.*

3 Vt probet indebitam esse pecuniam, quæ petitur quasi debita per tutorem.

4 Ne alioqui factum aut dolus aliorum alij noceat contra *l. 2. D. quod vi aut clam & l. non debet alteri 74. de regul. iur.*

5 Qui enim allegat male quid & perperam factum esse, idipsum suis sumptibus probare debet, *l. ab ea parte 5. §. 2. de probat.* maxime vero si alleget etiam dolum, quippe cuius præsumptio est per odiosa & improbabilis est, *l. quoties 18. §. qui dolo. eod. tit. l. 8. num. 6. Cod. de dolo.* [Quod si pupillus petet retractari rationes etiam quas solenniter redditas dixerit, nemo dubitet quin sit audiendus, dummodo eius sumptibus id hat. *Ita Senatus* in ea causa de qua num. 10. *inf.*]

6 *l. 1. §. officio. D. hoc tit. De tutel. & ration. distr.*

7 Ne alioqui officium tutoris aut alterius cuiuslibet administratoris sit ei damnosum, si suo sumptu rationes reddere aut in eam rem sumptum prorogare compellatur. Interest enim nostra non soluere potius quam solutum repetere, *l. 3. D. de compens. ad l. nemo ideo 171. De regul. iur.*

8 Nam neque lex aut prætor actum agi vnquam patitur, nisi ex integra causa, *l. si quis ex argentariis 6. §. 1. & 2. & l. seq. D. de edend. l. oratione 7. D. de ferus.* [Sane si ratio male ac nulliter reddita sit, iterum reddenda est nec status confessioni, quod bene sit reddita. *Socin. consil. 95. vol. 2.*]

9 Vnde enim potuisset diuinare? *arg. l. si putator 31. in fin. D. ad leg. Aquil. l. si fideiussor 29. §. si cum debitor. D. mandat. l. 4. § ad ea etiam quast. o. de noli mas excep.* [Aliud ergo est in fideiussore tutelæ & in heredib. fideiussoris quos prætendere pupillu potuit obiecturos conclusionem si quandoque conueniretur ad reliquorum solutionem: ideoque imputare sibi debet cur non petierit, vt ad rationum redditionem fideiussor eiusve heres vocaretur. Cui proinde liberum esse debet, vt rationum quamuis ante qui solemniter redditarum substantiam impugnet nulla petita rationum retractatione nullisque in eam rē tertiis sumptibus. *Ita Senatus* pro Dominica Daine, contra fratres Giner, die 29. April. 1614. Iunge *Def. 2. num. 4. inf. de fideiuss. tutor. & Def. 2. inf. hoc tit.*]

10 *l. 1. l. quod dicitur 7. D. de autor. tutor.*

DEFINITIO II.

Ob rationes reddendas quando conueniendum sit de arbitris rationalibus, quos auditores appellamus, & quomodo facienda sit editio?

CVm de reddendis rationibus agitur, prius est vt rationes edantur, [1] itemq; instrumenta omnia ad rationes pertinentia, [2] quam vt de arbitris &, vt vocant, auditoribus conuenire oporteat, apud quos de rationum fide disceptetur. [3] Fieri siquidem potest vt tam bene ac fideliter rationes reddi appareat, vt controuersia nulla futura sit propter quam ad arbitros recurri sit necesse. Iam vero editionem non apud acta fieri oportet, [4] sed breui manu vt citius & minore sumptu instrui possit is, cui rationes redduntur, quid admittere debeat, aut de qua re contendere. [5] *Ita Senatus* ex tempore pro D. Antonio de Desertieranis, Iuridico maiore de Gex, contra N. Gaspardum de Luiron, 8. Cal. Febr. 1594.

1 Rationum enim redditio incipit ab earum editione. finitur autem reliquorum solutione, *l. non solum 8. §. is qui. D. de liber. leg. ad l. cum servum 82. D. de condit. & demonstr.*

2 Quas pragmatici nostri vocant chartas iustificatiuas. Non enim videtur facta editio si non edita sint omnia, quæ sunt necessaria ad instruendum eum, cui fit editio, *l. 1. § editiones. & seq. D. de edend. l. 3. eod.*

3 Frustra enim ad arbitros aut iudices recurritur quandiu res in eo est, vt sine iis expediri possit.

4 Quomodo fit pendente iam lite, quam pragmatici nostri communicationem iudicialem vocant.

5 Quæ fuit iam olim ratio inducendæ illius editionis quæ ante vocationem in ius fieri necesse erat, vt sciret reus an contendere deberet, an cedere, *l. 1. in princip. D. de edend.*

DEFINITIO III.

Non sufficit rationes reddidisse ne quidem iudicialiter, si non etiam reddita sint instrumenta omnia ad rationes pertinentia. In dubio tamen reddita præsumuntur.

QVamquam redditis rationibus alioque tutore aut curatore dato non facile permittendum

est, vt qui rationes reddidit inquietetur,[1] præsertim si generalis ei liberatio facta sit præsente & auctoritatem præstante iudice: nisi tamen probet rationũ instrumenta per se reddita, cogendus est vt petenti quandocunque pupillo exhibeat, cuius scilicet interest ea habere,[3] vel ob hoc ipsum vt sciatur an bona fide rationes redditæ sint necne.[4] Sed ita tamen vt ipsius pupilli sumptibus vocetur prius in ius tutor nouus dicturus apud iudicem, an ea rationum instrumenta à priore tutore acceperit, alioqui pro tutore qui liberatus est præsumendum videtur, vt qui rationes reddidit, omnia quoque ad eam rem pertinentia & exhibuisse & reddidisse existimetur.[5] *Ita Senatus* ex tempore Non. Febr. 1594.

1 Secundum ea quæ diximus *Defin. 1. sup.*

2 Nulla enim aut tutior aut vtilior liberatio esse potest quam quæ & generalis est, & iudicialis, *l. ait prætor 7. §. 1. D. de minor. l. sancimus 25. C. de admin. tutor.* Idque etiam cautum vetere nostro statuto Sabaudiæ incip. *Quittationes. lib. 2.* de quo dixi *Defin. 1 num. 2. sup.*

3 Ad exhibendum enim agere possunt omnes quorum interest *l. 3. §. secundum* & pass. *D. ad exhib.*

4 Nec enim id explorari aliter quam ex instrumentorum lectione, *d. l. cum seruus 82. ad fin. D. de condic. & demonstr.* Iunge *l. instrumenta 24. C. de fide instr.*

5 Præsumendum enim est factum esse quod regulariter & communiter fieri solet. Communiter autem ita obseruatur, vt cui rationes redduntur etiam instrumenta reddantur, quia nec alioquin viderentur redditæ rationes, *l. 5. § post completum. D. de adm. tutor. l. vnic. C. vt caus. post pubert. ads. tut.* Adde quod in dubio promptiores esse debemus ad liberationem quam ad obligationem, *vulg. l. Arrianus 4. D. de oblig. & action.*

DEFINITIO IV.

Potest mater etiam quæ tutrix fuit nec dum rationes reddidit agere contra posteriorem tutorem nomine pupilli vt rationes pupillo reddat, sed ipsa quoque tamen simul condemnanda est.

MAter, quę prior tutrix fuerat, cum pupilli nomine posteriorem tutorẽ vrgeret,[1] vt rationes redderet, patiebatur exceptionem, quasi non prius in id agere posset, quam ipsa sequenti tutori administrationis suæ rationes reddidisset.[2] Visum est, cogendam quidem eam rationem reddere: Sed non eo minus aut tardius condemnandum posteriorem, vt ipse redderet, quando ei posset imputari, cur non in exigendis à matre rationibus diligẽtior fuisset.[3] Neque vero ęquum erat nocere pupillo, aut matri impuberis nomine agenti, si quid ipsa sequẽti tutori proprio nomine propter administratam tutelam debuisset. Agenti enim alieno nomine, & ad alienum commodum, nihil vnquam obiici potest ex propria persona:[4] Sic tamen temperari rem placuit, vt vterque condemnaretur ad reddẽdas rationes, sed secundus tutor pupillo, mater vero, quæ & ipsa tutrix fuerat, sequenti tutori.[5] *Ita Senatus* in causa Annæ Ludouicæ de Cruci, contra Ioannem Iuge, Cal. Decemb. 1595.

1 Scilicet tanquam mater & coniuncta persona, *l. Sed & hæ 35. D. de procurat.*

2 Cum is qui prior ex parte sua facere debuit non possit alteri imputare, cur non fecerit, *vulg. l. Iulianus 13. § offerri D. de action. empt.*

3 Pertinet enim ad posterioris tutoris curam vt à priore rationes exigat, *l. tutores 39. § adolescens. l. qui nominibus 44. D. de admin. & peric. tut.*

4 Cum placeat posse quem etiam contra proprium factum venire, si modo veniat ad alienum commodum, *l. si non sortem 26. § si filius. D. de condict. indeb. Bald. ad l. vlt. § in computatione. C. de iur. delib.*

5 Vt ita per vtramque condemnationem & litigatoris vtriusque desiderio satisfieret, & vtilitatibus pupilli, cuius potissimum rationem haberi oportebat.

DEFINITIO V.

Casus in quo potest locus esse prouisionali condemnationi contra tutorem, etiam si nihil dum ab eo deberi constet, nec quicquam possit ei imputari.

NOn solet quidem locus vllus esse prouisionali condemnationi aduersus tutorem paratum rationes reddere, quandiu ignoratur an ex rationum redditione debitor creditorve pupilli futurus sit.[1] Sed tamẽ si pupilli bona omnia teneat, quæ nec volens ei tam facile restituere possit,[2] vt puta si frater, aut patruus sit, qui bona sua cum pupillo communia habeat, quorum diuisio non tam citò expediri queat,[3] non est æquum interea pupillum laborare inopia. Sed pro modo patrimonij, & qualitate personarum certa summa pupillo adiudicanda est,[4] imputanda postea in eam summam, quam tutor debebit, si reperietur debitor, sin minus in eam bonorũ partem, quæ ex diuisione ad pupillum peruentura sit.[5] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Cum possit fieri vt sit ipse creditor non debitor, *l. 1. § vlt. D. de contrar. tutel. & vtili actione. l. 3. C. eod. l. Imperatores 17. D. de tutel. & rat. distr.* [Idemque est in quolibet alio administratore qui rationes reddere debeat. Excipitur interdum fauor paupertatis, vt apud Papon. *Tit. de prouisions. Arrest* 10. Multo minus potest prouisionalis vlla fieri adiudicatio contra fideiussorem tutoris etiam post solemniter redditas tutelæ rationes a tutore si eiusmodi redditioni fideiussor non interfuerit, nec vt interesset euocatus sit. Cum euocari debuerit vel ob hoc ipsum ne postea conqueri quandoque posset aut collusum fuisse inter pupillum, & tutorem, aut non ex bona fide & veritate redditas rationes, *vulg. l. nam ita 29. D. de adoe. l. De vnoquoque 47. D. de re iudic. Ita Senatus* pro Dominica Dalin, contra fratres Ginet, 3. Cal. Maij 1614. Quod autem dicimus de fideiussore tutoris idem obtinet in quolibet administratore aut eius fideiussore. Sed neque tutori aut alij administratori prouisionalis adiudicatio vlla fieri potest ante redditas rationes. Ne quidem salarij, si quod forte promissum sit administratori, vt inter mercatores fieri solet quoties administrator societatis in nullam lucri partem admittitur. Sed hoc ita nisi fiet per eum cui reddendæ sunt rationes quo minus reddantur. Semper enim contra morosum potest & debet fieri prouisionalis adiudicatio. *Ita Senatus* in causa Petri Vullied, & Ioannæ Romanæ Berguere, Prid. Id. Maij 1614.]

2 Multo magis idem dicendum est si restituere nolit cum possit, nec tamen habeat iustam causam denegandæ restitutionis. Nec enim semper tam cito condemnari potest, cum iudicia omnia suas habeant moras, *l. etiam de præsenti 15. in princ. D. vt legat. seu fideic. seruand. caus. caueat.*

3 Nec enim bonorum diuisio semper facilis est & in expedito, ideoque interdum etiam ad licitationem veniendum est, *l. 3. C. commun. diuid.*

4 Ad causam alimentorum & sumptuum litis, *arg. l. adstitutæ 27. § de inofficioso. D. de inoff. testam. l. vlt. C. de ordin. cognit.* Quod tamen regulariter non ita est, *dict. l. Imperatores 17. D. hoc tit. De tutel. & ration. distr.*

5 Vt eam pecuniæ quantitatem pupillus quodammodo reddat minus ex communi capiendo, quomodo interdum fit etiam collatio *l. 2. § sed etsi tantum. D. de collat. bonor.*

DEFINITIO VI.

Pro rationibus prioris tutelæ potest pupillus agere & contra priorem tutorem & contra posteriorem.

POtest quidem tutor secundus cõueniri pro primi administratione, cuius vtique ex officio suo rationem exigere debuit, quam postea pupillo redderet.

deret.[1] Sed tamen non liberat ea res tutorem à pupillo, si malit pupillus contra eum agere quam contra secundum tutorem.[2] *Ita Senatus* pro D. de Chiescherel de Nicole, 11. Cal. Mart. 1595.

1 *l. 1. C. de admin. tutor. l. tutores 39. §. adolescens. l. qui nominibus 44. D. eod.* Dixi *Defin. 4. sup. eod.*

2 Textus est perelegans *in d. §. adolescens*, vbi ratio redditur, quia non videtur iudicio tutelæ consumptum, quod alterius quoque officij querelam haburit.

DEFINITIO VII.

An & quomodo possint creditores agere contra tutorem, qui administrauit bona patris, quibus postea pupillus se abstinuit.

FIlius, qui paterna hereditate se abstinuit, licet paternæ hereditatis creditor sit tanquam heres matris,[1] aut quod in aliorum creditorum iura successerit,[2] non idcirco tamen agere potest aduersus eum, qui defuncti patris bona quasi tutor administrauit.[3] Actio enim tutelæ non alij competere potest quam ei, cuius bona sunt, quæ fuerunt administrata, aut eius heredi.[4] Atqui bona paterna numquam fuisse videntur filij, qui abstinuit patris hereditate.[5] Nec quod ipsius interest, quidquam facit: Nam non solum si creditor sit, sed & si pignoratitius,[6] non potest tamen ea res dare illi actionem contra tutorem, tutorisve heredem de reddendis rationibus;[7] sed hactenus tantum ei prodesse, vt possit petere curatorem dari bonis paternis, aduersus quem postmodum de iure suo experiri possit,[8] & eo condemnato impetrare in executione iudicati,[9] vt cedatur sibi actio, quæ curatori competit aduersus tutorem, eiusve heredem ad reddendas rationes.[10] *Ita Senatus* ex tempore pro Margarita Fraternat, Non. Maij 1597. in publico auditorio.

1 Potest enim filius heres esse matris, & tamen abstinere bonis paternis *l. cum qui bona 87. D. de acquir. hered.*

2 *Ex tit. C. de his qui in prior. credit. loc. succed.*

3 Quamuis debeant haberi rata quæcunque tutor bona fide gessit in bonis patris ante immistionem, *l. pupillus 44. D. de acquir. hered.*

4 *l. 1. & tot. tit. D. de tutel. & ration. distr.*

5 Quia quamuis iure ciuili remaneat heres, *l. cum quasi 30. § sed et si suus. D. de fideic. libert.* non tamen habetur heredis loco a prætore post abstentionem, *l. necessarius 57. D. de acquir. hered. l. si filius 12. D. de interrog. in iur. fac.*

6 Quo casu plus vtique iuris habet, quam si esset tantum chirographarius *l. eos qui 9. C. qui potior. in pign. hab.*

7 Cum enim actio illa sit personalis non potest transire in creditores hereditarios sine cessione, *l. vlt. C. de hered. action. l. 1. Cod. si cert. petat.* Quod secus est in actionibus realibus, *l. si tertium 6. §. si quis prius. D. de aqua & aqu. pluu. arcend.* & ibi Bart. Vide tamen elegantem textum Papiniani *in l. cum tutor 18. D. hoc tit. de tutel. & ration. distr.* vbi diuiditur actio inter pupillum & creditores patris sine vlla cessione; nec curatoris datione.

8 Nam curator bonis datus & agere & conueniri potest, *l. 2. §. 1. D. de curat. bon. dand.*

9 Nam in iudicati executione etiam iura pignori capi possunt *l. a Diuo Pio 15. §. in venditione. & §. sic quoque iudicis. D. de re iudic.*

10 Curatori enim haud dubie cōpetit illa actio, quia personam defuncti repræsentare creditur, secundum ea quæ scripsi *in Error. 3. Decad. 3. De error. pragmat.* Opinionem vero nostram confirmat mirifice responsum illud Papiniani *in dict. l. cum tutor.* Esset enim hoc casu si quo vllo vnquam alio necessarius interuentus curatoris dandi paternæ hereditatis, quem tamen Papinianus nullo modo requirit.

DEFINITIO VIII.

An & quando, & quatenus pupillo datus tutor, qui solemne inuentarium fecit, teneatur post redditam rationem pupillo iterum reddere creditoribus.

TVtor pupillo datus hereditatem paternam non nisi cum beneficio legis & inuentarij agnouerat, maternam autem pure: Ideoque pro pupillari inuentario quod ex officio tutores omnes conficere debent, inuentarium solemne fecerat vocatis in eam rem, vt fieri oportuerat, paternis omnib. creditoribus, & ea bona per multos annos administrauerat, mobilia omnia etiam inconsultis creditoribus hereditariis vendiderat,[1] & ex immobilib. quoque nonnulla. Deinde pupillo facto puberi rationes tutelæ reddiderat, dato in eam rem minori curatore,[2] qui tamen negligentius in ea re versatus nihil ad impugnandas rationes ex scripto protulerat, sed tantùm definitioni rationum præsente iudice subscripserat. Cùm postea conueniretur à creditoribus ad rationes iterato reddendas quasi male redditis prioribus,[3] Negabat se teneri propterea quòd pupillo suo, qui nec hodie cōquerebatur rationes reddidisset, quas nec alij reddere debuisset.[4] Illi contrà dicebant sibi reddendas rationes non bonorum omnium pupillarium, cùm nihil in maternis pupilli bonis prætenderet, sed eorum omnium quę paterna fuerant, & in solemne inuentarium coniecta, præsertim cùm in calce inuentarij tutor subscripsisset ac promisisset se omnium, quæ in eo inuentario descripta fuerant rationes redditurum, quibus oporteret, ac quorum interesset.[5] Accedebat quod paterna bona non omnia pupillo, eiusve curatori fuerant reddita, sed pleraque in eiusdem tutoris potestate manserant, de quibus non alius conueniri poterat, quam ipse, aut ipsius heres.[6] Visum est ita temperari rem debere, vt noua quidem rationum redditio nulla deberetur, cùm de pupillaribus rationib. tractaretur, quæ non alij quàm ipsi pupillo aut eius heredi vnquam reddendæ sunt,[7] Sed tamen permittendum esse creditoribus, vt quæ vellent rationum redditarum capita impugnarent, & quibus vellent mediis dum ea essent capita, quæ ad bonorum paternorum, non etiam ad cæterorum administrationem pertinerent:[8] Quippe de quibus nihil inauditis iis tutor decernere, aut puberis curator in eorum præiudicium potuisset.[9] Illud sanè constabat, neq; tutorem, neque curatorem puberi datum recusare posse, quominùs bona omnia, siue mobilia, siue immobilia nondum vendita redderent creditoribus, vt per auctionem publicam redactâ ex eorum venditione pecuniâ ipsis satisfieret, iuxta eum ordinem quem iudex in sententia discussionis inter creditores omnes lata præscripserat,[10] Præterquàm si quædam authore Senatu vel alio iudice cui iubendi ius fuisset alienata proponerentur.[11] De mobilibus planè dubitari minùs poterat, quin si à tutore vel curatore fuissent vēdita inauditis creditoribus, qui probent pluris distrahi potuisse, non debere eam rem fraudi esse creditoribus, quominùs amplius precii aut à tutore ipso ipsiusve herede possint exigere si tutor fuit qui vendidit, aut à pubere, si pubes ipse, aut eius curator.[12] Enimuerò, quin rerum venditarum precia, preciorúmque vsuras creditoribus reddi oporteret, non dubitabatur.[13] Detracto nimirum eo, quod pupillo ipsi tanquam hereditario creditori ex anteriore causa debebatur.[14] *Ita Senatus* in causa Cæsaris Corsi, & creditorum Christophori Corsi, 19. Iunij 1614.

1 *l. tutor qui repertorium 7. in princip. D. de admin. tutor.*

2 *l. vlt. C. de iur. delib.* Semper enim citandi sunt omnes, quorum interest, *l. nam ita 39. D. de adopt. l. de vnoquoque 47. D. de re iudic.* Et quidem nominatim citandi sunt creditores, qui sunt certi, alij vero generali programmate, vt post Bart. omnes notant *ad l. l. vlt. C. de iur. delib.*

3 Lex enim quæ permittit heredi venditionem rerum hereditariarum, vt satisfaciat creditoribus non exigit, vt ea venditio publicè fiat ex vocatis omnibus creditoribus, *d. l. vlt. §. & ſi præfatam.* Sed tamen eo iure vtimur, vt omnes creditores ad huiusmodi venditionem vocari oporteat, ne possint creditores heredi imputare, quod per gratiam aut sordes vili fore precio vendiderit. cum æstimatio quæ in inuentario fieri solet, quamuis non necessario, non obliget creditores, vt ei stare cogantur, nisi conditionem deferant, vt in proposita specie contigerat. Solent enim mobilia, vt plurimum venire pluris, quam sint æstimata, quia minoris æstimari solent.

4 *l. 5. § ſi tutor. l. a tutoribus 33. §. 1. & paſſ. D. de adminiſtr. tutor.*

5 Rationes enim malè redditæ ex integro reddendæ sunt. Socin. *conſ. 190. col. 2. nu. 3* Rol. a Vall *conſil. 49. col. 1.*

6 Soli enim pupillo non alij obligatur tutor ad rationes reddendas, *l. 1. & tot. tit. de tutel. & rat. diſtr.*

7 Beneficium namque inuentarij necessario inducit separationem bonorum paternorum à cæteris. *d. l. vlt. C. de iur. delib.* ne confundantur creditores paterni cum creditoribus pupilli, vt *in l. 1. §. 1. D. de ſeparat.*

8 Quo nomine etiam creditores hereditarij continebantur, cum eorum maximè interesset bona sic administrari, vt essent soluendo iuxta ea quæ scripsi *Def. ſuprà praeced. ex l. cùm tutor 18. D. de tutel. & rat. diſtr.*

9 Nam & cum tutor rationes bene reddidit aut aliter plenissimè ab iis reddendis liberationem consecutus est, à tamen quæ ex pupilli bonis penes se habet restituere cogendus est *l. [illegible] 2. in fin. D. de liberat. leg. at.*

10 *[illegible] tit. [illegible] C.*

11 *d. l. cùm tutor 18. D hoc tit.*

12 *ex reg. d. l. nam ſta 29 de adopt d l de [illegible] neque 47. de re iudic. d. l. 2. D. quod [illegible] ant. clam. l. non debet 75. de reg. iur.*

13 Vendenda enim sunt bona, vt ex eorum venditione satisfieri creditoribus ex ordine possit. *Tot. tit. de reb. auth. iudic. poſſid. ſeu venund.*

14 Non enim decipi quisquam debet sub fide hastæ publicæ aut qui Prætore auctore comparauit. *l. [illegible] 44. D. de acquir. hered. l. ſi hypothecæ 8. C. de remiſ. pign.*

15 Nec enim potest quicquam iis imputari qui nescierunt, sed tutori potius qui certiorare illos debuit quorum scire bat interesse. *l. etiam 29. in fin. D. de minor. d. l. cùm tutor.*

16 *Sic in l. item [illegible] 25. §. præter has. D. de hered. petit.*

17 Cum beneficium inuentarij saluas ei actiones suas reliquerit, *d. l. vlt. §. in computatione C. de iur. delib.* ideoque possit ille sibi soluere quomodo & aliis posset *l. [illegible] 9. §. ſicut autem. D. de admin. tutor. d. l. vlt. & eiſ. §. ſi præfatam. l. poſtulas 78. §. 1. D. de contr. empt.*

TIT. XXXII.

DE IN LIT. IVRAND.

DEFINITIO I.

Potest & debet iudex taxare quantitatem ad quam vsque iuretur in litem, secundum id quod ex actis & instrumentis litis verisimilius esse putat.

POSTVLATO in litem iureiurando aduersus eum, qui dolo malo [1] ex hereditate reve ad alium pertinente subtraxisse [2] quid probatur, bonus iudex certam quantitatem taxare debet ad quam vsque iuretur, [3] ne in arbitrio sit eius qui iurare debet, vt affectioni suæ in infinitum indulgeat. [4] Sed in ea quantitate taxanda obseruare iudicem oportet, vt eum seruet modum, qui ex litis instrumentis allatisque probationibus verisimiliter colligatur. [5] *Ita Senatus* 16. Cal. Decembr. 1588.

1 Non enim defertur hoc iusiurandum, nisi aduersus eum, qui probatur esse in dolo, non etiam si in culpa, *l. in actionibus 5. § ſed in his omnibus. D. hoc tit. & § vlt. l. praeced. eod.*

2 Ex qua causa furti certum est posse iurari in litem, *l. cum furti 9. eod.* Introductum enim est hoc iusiurandum, ne quis rem suam iniusto precio cogatur, aliioqui vendere iniusto posset [illegible] *non enim 9. D. ex. [illegible] l. [illegible] 70. D. de [illegible].*

3 *l. 4. § iurare. D. hoc tit.*

4 Interdum tamen permittitur in litem iurare sine vlla taxatione *l. qui restituere 68 D. de rei vindic.* Vide quæ scripsi *in Error. [illegible] Decad. 18 De error. pragmat.*

5 Qui postquam iuratum est, non facile de periurio quæri solet, *l. [illegible] D. hoc tit.*

DEFINITIO II.

Ratione auri vel argenti, siue facti, siue infecti nunquam iuratur in litem.

CONdemnatus restituere vas argenteum certi ponderis, quod à me pignori habueras, nô paraîti; eo prætextu, quod [illegible] dolo habere desiisses, & mora per [illegible] in soluendo facta vendidisses. Cum vrgente me iterum condemnatus esses, vt vel illud ipsum vas argenteum redderes, vel aliud quod esset eiusdem materiæ & formæ, nec tamen arbitrio boni viri æstimari posset, cuius bonitatis & qualitatis illud esse deberet, [illegible] non amplius extante, dixisti paratum te soluere quanti reuera illud esset, quod petebatur. Ego vero postulabam, vt liceret mihi iurare in litem, quod aliter non posset alio modo æstimari res, quæ non extaret, praesertim cum dici soleat iurari in litem aduersus non exhibentem dolo malo, siue exhibendæ rei potestatem habeat, siue dolo fecerit ne habere posset. De dolo autem tuo ex litis [illegible] apertissimè constabat. Accedebat, quod vas illud tibi datum pignori habebam quoque pignoris nomine ab alio debitore meo, qui non aliter mihi condemnatus [illegible] erat, ac ne cuidem [illegible] conuenire, quam si paratus essem pignus ei reddere, tametsi longe plus esset in debito quam in pignoris æstimatione. Quid enim si debitor meus dicat, vas illud hereditarium sibi fuisse, & insculptis maiorum imaginibus insigne, nec velle seauita supellectile carere, quantumcunque pretium offeratur? Iusta vtique affectio est, & cuius rationem aliquam haberi oportet: nemini enim res sua inuito auferenda est, sicut nec quisquam iusto pretio res suas vendere cogitur: Idque maximè est, quod iurisiurandi in litem præstandi necessitatem inducit. Itaque tanti mea interesse videbatur quanti eius intereset, quem à me indemnem præstare oporteret. Contra tamen Senatui visum est, neque liberandum te oblata vera æstimatione, cum non ad æstimationem, sed ad rem ipsam, aliamve eiusdem materiæ & formæ restituendam condemnatus fueris; neque permittendum mihi iurare in litem, cum res debita talis sit, quæ recipiat functionem in suo genere, quæque certam & perpetuam habeat æstimationem. Nam & ob eam causam rescripto constitutum est, nunquam ratione nummorum iurari in litem, nisi adiectio loci aut temporis faciat, vt intersit creditoris. Quid vero refert an agatur de auro vel argento facto, an de infecto? Vtrique siquidem commune illud est, vt in suo genere admittat functionem. Quid ergo? Condemnandus es, vt vas argenteum reddas, quod constet ex eodem pondere, & ex materia optima (cum argento bono melius inueniatur,) quodque eam formam habeat, quam ego restituendo vasi inditam fuisse iuravero, vocato etiam in eam rem debitore meo, vt eiusdem formæ præstatione vterque satisfiat. Ita enim eueniet, vt neque mea, neque debitoris mei quicquam interesse possit, nec tamen iurisiurandi periculo res committatur. Quod si pondus quoque incertum sit, de eo æque iurare me oportebit. *Ita Senatus* in causa Iacobi Pic, & Ioannæ Ripper, 5. Calend. Iulij 1592.

1 Nam

1 Nam & comparatione & proportione eius, quod non est, nihil statui potest, cum non entis nullæ sint qualitates. *vulg. iur. ibus.*

2 Quibus verbis vera æstimatio continetur, non præterea quanti interest actoris, *l. inter hæc verba 179. l. hæc verba 193. de verb. signific.*

3 Quomodo iurari solet in bonæ fidei iudicijs, *l. in actionibus 5. D. hoc tit.*

4 Propter quam causam necessitas facit, vt etiam in actionibus strictis interdum contra iuris regulas in litem iuretur, *d. l. in actionibus. §. vlt. & l. seq. eod.*

5 *l. penult. D. eod. tit. l. 3. §. præterea. D. ad exhib. & dict. l. in actionibus in princip.*

6 Paria enim sunt posse restituere & fecisse dolo malo ne possis restituere, *l. qui restituere 68. D. de rei vindic.* quia dolus pro possessione est, *l. qui dolo 131. de reg. iur.*

7 *l. debitor 40. §. vlt. D. de pignor. act. l. item liberatur 6. D. quib. mod. pign. vel hypoth. soluit.*

8 Alioqui debitor, qui non nisi pecuniam debet, aliud pro alio soluere compelleretur, si eo inuito pignus cederet creditori in solutum, *l. cum à quo 16. & seq. C. de solut.*

9 *l. si in emptionem 34. D. de minor. l. in fundo 38. D. de rei vindic. l. si seruus 25. D. de pign. act. l. lex quæ tutores 22. C. de Admin. tutor.*

10 *vulg. l. id quod nostrum 11. de reg. iur.*

11 *l. non enim 9. D. rer. amot. l. nec quasi 70. D. de rei vindic.*

12 Vt apparet *ex d. l. non enim.* iunct. *l. praced. l. 1. l. tutor 8. D. hoc tit.*

13 *l. creditoris 15. in princ. l. creditori 85. D. de furt.*

14 Est enim satisfaciendum præcise iudicato, cum exinde incipiat deberi, *l. si fundus 16. §. si pluris. D. de pignor.* Vnde est quod nostri iactitant actionem, ex iudicato, &, vt loquuntur, sententiam ipsam esse stricti iuris.

15 In quo rerum genere fieri nunquam potest, vt non possit satisfieri actori citra iusiurandum, quia nō idem ei præstandum est, sed tantundem *l. 2. §. mutuu l. 3. D. de reb. cred.*

16 *l. 3. D. hoc tit.*

17 Siue in numero consistat vt pecunia numerata, siue in pondere, vt argentum infectum, *d. §. mutuu.*

18 *arg. l. vlt. C. de fideic. libert.* Aliud enim res est, aliud æstimatio *l. si alij 42. §. 1. D. de. vsufr.*

19 Id enim addendum necessario est, vt condemnatio sit certa *l. si quid venditor 18. §. 1. D. de ædilit. edict.*

20 *l. vbi autem 75. §. vsque adeo. D. de verb. oblig.*

21 Adfirmationi enim meæ iuratæ hoc casu necessario stādum est, si modo talis sim, cuius fidei credi oporteat, *arg. l. non omnes 5. §. à barbaris. D. de re milit.* iunct. *d. l. in actionibus 5. §. vlt. D. hoc tit.*

22 Cum idem sit vas quod ab vtroque creditore pignori datum fuit.

23 Magnum enim periculum est periurij in iureiurando, tantoque maius, quanto difficilius est, vt posteaquam iuratum fuit de periurio quæratur, *l. vlt. D. hoc tit.* Iunge *l. quæ sub conditione 8. D. de condic. instit. l. illud aut illud 25. §. 1. D. de pecun. const.*

24 Alioqui certum pondus statui impossibile est, quo porro non statuto, liberaretur dolosus creditor restituēdo vas cuiuscunque vel modici ponderis, *d. l. si quid venditor 18. §. penult. & vlt. D. de ædilit. edict.*

DEFINITIO III.

Quantitatis de qua iuratū est in litem vsuræ nunquam debentur, sed tanto maior quantitas taxanda est intra quam iuretur.

DElato vsque ad certam pecuniæ quantitatem iureiurando in litem ad æstimandum id quod interest actoris,[1] nihil causæ superest cur in eius quantitatis vsuras debitor condemnetur, quando nec victoris quicquam eo nomine intersit,[2] nec vsurarum condemnatio vnquam ex mero iudicis officio fieri debeat,[3] nisi cum in vicem eius quod interest succedunt,[4] vt in omnibus bonæ fidei iudicijs.[5] Quid ergo? Tanto maior quātitas taxanda est, ad quam vsque iuretur, quod tanto pluris intersit creditoris, qui tamdiu caruerit re sua.[6] *Ita Senatus* in causa Iacobi Treynon procuratoris Tononensis, & Petri Mestral, Prid. Id. Febr. 1594.

1 Postquam placuit Triboniano inuita iurisprudentia, vt à iudice taxari oporteat quantitatem ad quam vsque iuretur, *l. 4. §. vlt. D. hoc tit l. 7. §. præter. D. ad exhib.* Dixi *Defin. 1. supr.*

2 Quamuis dici soleat vsuras non propter lucrum petentium infligi, sed propter moram nō soluentium, *l. cum quidam 17. §. si pupillo. D. de vsur.*

3 Aliud enim est in vsuris debitis ex stipulatione, quia tunc nihil aliud quærendum est, nisi quænam lex & conditio fuerit stipulationis, *l. qui Romæ 122. in princ.* iunct. *l. stipulatio ista 38. §. alteri. D de verb. oblig.*

4 *vt in l. curabit 5. C. de action. empt.*

5 *l. qui per collusionem 49. §. 1. D. de action. empt. l. quæro 54. D. locat. l. 4. C. depos.*

6 Itaque quicquid potest venire in taxationem & condemnationem eius quod interest, venit etiam in hoc iusiurandum, cuius ea vis præcipua est, vt releuet ab onere probandi, vt & aliud iusiurandum quodlibet, *l. eum qui 30. D. de iureiur.*

TIT. XXXIII.

DE FIDEIVS. TVTOR. vel curat.

DEFINITIO I.

Matri aliisve pupilli agnatis aut cognatis dilationem petentibus ad inquirendum de fide & facultatibus fideiussorum tutelæ dilatio danda est.

TVTORVM fideiussores idoneos dari non tantum pupilli, sed etiam publice interest,[1] præcipue vero matris,[2] si tum supersit, & eorum omnium qui agnationis aut cognationis ratione in eo sunt, vt pupillo succedere quandoq; possint.[4] Itaque si matri petenti dilationem, intra quam de eorum fide & facultatibus inquireret, iudex denegauerit, eo prætextu quod idoneos esse sciret; & tanquam idoneos procurator fisci, ad quem etiam tuitio pupillorū maxime pertinet, approbasset, iustam appellandi causam mater habebit, quasi nimis præcipiti festinatione admissis fideiussoribus.[6] Nec ad rem facit, quod si non essent idonei, iudex qui eos vt idoneos admisisset ad indemnitatē pupillo præstandam eo nomine teneretur.[7] Non enim nisi in subsidium ea actio contra magistratum datur.[8] Pupilli autem interest, vt tutoris sui fideiussorem talem habeat, quem & vtiliter conuenire possit, & facilius quam magistratum.[9] Præsertim cum eueniat plerumque, vt nec magistratus ipse satis idoneus postea reperiatur. *Ita Senatus* ex tempore, 17. Calend. Ianuar. 1589.

1 Cui expedit saltem habere tabulas cautionis Rem saluam fore, *leg. suspectum 5. D. de suspect. tutor. l. 1. & tot. tit. D. rem pupill. salu. for.*

2 Propter iunctum fauorem pupilli cum fauore & vtilitate reipublicæ, *arg. l. dabimus 16. §. 1.* iunct. *l. praced. D. de reb. auctor iudic. possid. alias l. 4. de priuileg. credit.*

3 Tanquam quæ primum gradum teneat in causa succedendi, *Nouell. 118. de heredib. ab intest. venient. Authen. defuncto. & pass. C. ad SC. Tertyll.*

4 Etsi parum probabilis imo præmatura videtur hæc spes de futura hereditate hominis viuentis, *l. donari 29. alias l. quidam. §. donationem D. de donat. l. 1. §. si impubere. D. de collat. bonor.*

5 *l. vnic. vbi nec. C. quand. imper. int. pupil. & vid. cognosc.*

6 Quodnam enim damnum esse poterat in mora modici temporis? *l. si debitori 21. D. de iudic. l. etsi post tres 8. D. si quis cautionem.* E contrario dicimus & verissimum est præcipitationem esse nouercam iustitiæ. Vnde est, quod nec nisi sedens pronunciare iudex debet.

7 *Ex tit. de magistr. conuen. D. & C.* [Nam & pro fideiussoribus, aut saltem collaudatoribus habendi sunt, qui aliquem idoneum adfirmarunt etiam tanquam testes. *Ita Senatus* in causa sororum Pomard, Idib Septemb. 1612.]

8 *l. 1. in princ. & 2. D. eod. l. Lucius 46. §. Sempronij. D. de admin. tutor.*

9 Idoneus autem & locuples quis existimatur maxime ex conueniendi facilitate, *l.2. in princip. qui satisd. cogant.* Magistratus autem fere omnes difficilis sunt conuentionis, *arg. l.2. de in ius voc.* præsertim perpetui, quales hodie sunt omnes apud nos. Denique nemo ideo obligatur ad quid faciendum, vel patiendum, quod ab alio postea id repetiturus sit, *l. nemo ideo 171. De regul. iur.*

DEFINITIO II.

Fideiussor tutelæ non potest conueniri vt rationes reddat, sed tantum vt reliqua soluat post redditas à tutore rationes, etiamsi exceptioni ordinis renunciauerit.

FIdeiussor datus tutelæ aut curationis nomine, licet exceptioni ordinis fideiussorũ more expressim renunciauerit,[1] si tamen tutelam curamve gessisse non probetur, ad rationes reddendas conueniri primo loco non potest. Quid ergo est? Tutor aut curator qui gessit eiusque heres primus conueniendus erit,[2] fideiussor vero iubendus, vt si velit suaque interesse existimet, adsit redditioni, ne inter tutorem aut curatorem & pupillum minoremve fortasse in necem suam collusum postea conqueratur.[4] Prius enim sciendum est quid & quantum ex tutelæ causa debeatur, cum fieri possit, vt tutori vel curatori, quòd plus impenderit pupillus ipse debeat.[5] Et sane iniquissimum fuerit exigi rationum redditionem ab eo, qui neque ipse administrauit, neque administrare debuit,[6] satisque consultum est, siue impuberi, siue minori, quod posteaquam tutorem aut curatorem constituerit debitorem, obligatum habebit fideiussorem indemnitatis nomine, id est, ad hoc, vt præstet reliqua, & quidem primo loco, si renunciauerit ordinis exceptioni.[7] At quid si defuncti tutoris vel curatoris heres nullus sit? Ne tũ quidem parata erit aduersus fideiussorem actio, vt rationem reddere cogatur alienæ administrationis, sed iacenti hereditati curator dandus erit,[8] qui defuncti personam repræsentet, eiusque nomine ex hereditariis instrumentis rationes reddat. Plane rationibus redditis, si de reliquorum duntaxat præstatione agatur, non male fideiussor, vt prior soluat, vrgebitur.[9] *Ita Senatus* contra N. Antonium de Prouence, pro N. Bertrando d'Abondance ex tempore, 9. Cal. April. 1590. Et iterum ex tempore in publico auditorio pro N. Claudio Collat, contra N. Abellum Bessonnet, 7. Cal. Iul. 1594.

1 Vt possit primus conueniri, alioquin haberet exceptionem ordinis, vt & alius fideiussor quilibet ex *Nouel. 4. de fideiuss. Authent. præsente C. eod.*

2 Quomodo enim posset rationes reddere is, qui nihil administrauit? Nam & inde est, quod ex pluribus tutorib. quamuis in solidum obligatis primus ille conueniendus est, qui gessit, *l. tres tutores 55. D. de admin. tutor. l. vlt. D. de diuid. tutel. l. vlt. C. si tut. non gesser.*

3 *dict. legib. proxime citatis.*

4 *Arg. l. si suspecta 29. D. de inoff. testam. l. per lus. 14. D. de appell.* [Ideoque si non sit vocatus fideiussor, potest quandocunque postea conuentus rationes impugnare, nec tantùm collusionem obiicere, sed etiam de arbitrorum iniquitate côqueri. Nec in eam rem cogitur petere, vt ex integro rationes tractentur & expungantur, nec si benè, alioquin quantum ad formam extrinsecam, & solemniter redditæ sint. Nec locus est hoc casu ei quod scripsimus *Defin. 2. sup. arb. tut. Ita Senatus* pro Dominica Dalfin, contra fratres Ginet, 29. April. 1614.]

5 *l. 1. §. vlt. D. de contr. tutel. & vtil. act.*

6 Non enim fideiussor tutelæ ideo accipitur, vt administret, aut vt rationes reddat, sed vt reliqua soluat.

7 *Nouell. 4. de fideiuss.*

8 Ex errore illo pragmaticorum, quem nos refutauimus in *Error. 3. Decad. 3. D. de error. pragmat.*

9 Vide tamen in hanc rem textum elegantem *in l. qui Romæ 122. § Agerius, D. de verb. obligat.*

DEFINITIO III.

Fideiussor tutelæ non tenetur ad damna, quæ pupillo ob inimicitias cum tutore gestas contigerunt.

QVi actionis tutelæ fideiussor est, non cogitur præstare damnum, quod pupillo accidit ob inimicitias cum tutore gestas,[1] licet ex ea causa tutor ipse non male & quidem tutelæ iudicio conuenitur.[2] Quoniam de eo debito, quod non tam ex administratione, quam ex persona debitoris proficisceretur, fideiussor cum se obligauit cogitasse non intelligitur.[3] *Ita tractatum est* in eadẽ causa N. Claudij Collat, contra d. Abellum Bessonnet.

1 Intellige quamuis in omnem tutelæ causam fideiusserit, quomodo solet fideiuberi, vt *in l. quæro 54. D. locat.*

2 Quia is damnum dare videtur, qui damni occasionem præstat, *l. videamus 11. §. vltim. l. si merces 25. §. conductor. D. locat. l. si is cum quo 20. D. com. diuid. l. vltim. in princip. D. si mensor.* [illegible] *matrem.*

3 Nunquam enim obligatio & promissio quantumlibet generalis extenditur ad incogitata, *l. 5. l. qui cum tutoribus 9. § vltim. D. de transact.* Ne alioqui facile fiat vt in immensum & immodice quis obligetur, quod nunquam ferendum est, nec si promissio sit iurata. *l. si libertus ita iurauerit 30. D. de oper. lib.*

DEFINITIO IV.

Tutoris fideiussor tenetur ob ea, quæ tutor gessit post pubertatem, si in connexa tutelæ administratione perseuerauit aut perseuerare debuit, non aliter.

TVtoris fideiussores non tenentur ob administrationem à tutore factam post pubertatẽ ex voluntate magis, quam ex necessitate,[1] quia neque ex ea causa tutor ipse tenetur actione tutelæ, sed potius negotiorum gestorum.[2] Quæ cum alia planeque diuersa actio sit ab actione tutelæ,[3] pro qua fideiussor interuenit, vtique fieri non potest, vt fideiussor in vnam causam datus in aliam datus videatur.[4] Est enim fideiussio stricti iuris, cum fiat per stipulationem.[5] Si tamẽ is qui tutor fuit pupillum iam factum puberem non monuerit, vt sibi peteret curatorem, (neque enim petere ipse cogitur) tenetur eo nomine iudicio tutelæ, quia id connexum est officio tutelæ, cum sacris constitutionibus iubeatur tutor monere puberem, vt sibi petat curatorem.[6] Ideoque fideiussorem quoque ex ea causa teneri dicendum est,[7] nec solum de administratis, sed etiam de neglectis,[8] quia in id vsque tempus habuit tutor administrandi necessitatem.[9] *Ita Senatus* pro N. Iohanna de la Croix, & Dn. de la Barre, 20. Decemb. 1595.

1 *l. Lucius 46. §. Paulus respondit. D. de admin. & peric. tutor.*

2 *l. si tutor. 13. & seq. D. de tutel. & ration. distr.*

3 *l. 4. §. vlt. eod. tit. & d. l. si tutor.*

4 *l. quoties 9. §. 1. versic. nec quisquam. D. de admin. & peric. tutor. l. 4. §. sed enim D. rem pupill. salu. for.*

5 *l. blanditus 12. C. de fideiuss. iunct. l. quicquid adstringenda. D. de verb. oblig.*

6 *l. ita autem 5. §. si tutor D. de admin. & peric. tut.*

7 *d. l. quoties. §. 1. vers. nec quisquam.*

8 *l. pro officio 20. C. eod. l. 2. & 2. C. si tut. vel curat. non gesser. l. tutores 39. §. qui se negotiis. D. de admin. tutor.*

9 Cum perseuerauerit in connexa administratione tutelæ. *l. tutor post puber. 11. C. arbitr. tutel.* Aliud ergo est si tutor post pubertatem aliquo tempore, licet breuissimo, intermiserit administrationem, *l. si post pubertatem 14. D. eod. de tutel. & ration. distr.*

DEFINITIO V.

Fideiussor tutelæ non est cogendus rationes reddere

dere, sed tantum reliqua soluere postquam tutor aut eius heres rationes reddiderit, nisi aliud conuenerit.

QVi pro tutore simpliciter fideiussit, non tam de rationibus reddendis, quam de reliquis præstandis fideiussisse intelligitur,[1] quia durum est & pene absurdum rationes administrationis reddere eum qui non administrauit, sufficitque indemnem pupillum seruari.[2] Quare nec aliud est, tametsi fideiussor exceptioni ordinis renunciauerit.[3] Quin & mortuo ante redditas rationes tutore conueniẽdus erit tutoris heres primo loco, quia ea obligatio trãsit in heredem.[4] Sed quid si promiserit fideiussor tutoris se rationes redditurum? Valebit promissio:[5] Sed proderit ei exceptio ordinis,[6] si non ei expressim renuntiauerit.[7] Illud difficilius est, si ante renuntiationem obligauerit se ad rationes reddendas, hac tamen subiecta clausula *à faute d'estre le compte rendu par ledit tuteur*; an primo loco conueniri possit. Videtur enim clausula illa pugnare cum renunciatione exceptionis.[8] Sed verius est eam capiendam interpretationem, vt quod ad rationes reddendas attinet non nisi post tutorem conueniatur. Ad reliqua verò præstanda etiam ante tutorem, dummodo post redditas à tutore rationes,[9] vt insolita pactio ad solitam reducatur.[10] At finge in ea specie tutorem ante redditas rationes decessisse. An extitisse conditio videbitur, vt recta conueniri possit fideiussor ad reddendas rationes? Ita videtur, quia verum est non fuisse per tutorem redditas rationes, neque reddi amplius posse,[11] præsertim si tutor post pubertatem decesserit, vt proinde imputari quodammodo possit fideiussori cur non curauerit, vt à viuo tutore rationes redderentur. Sunt enim huiusmodi conditiones personales, & implendæ, vt loquuntur, in forma specifica:[12] Potest enim interesse pupilli rationes reddi per tutorem potius quam per eius heredem.[13] Nec quod ab heredibus tutorum solent etiam reposci rationes tutelæ[14] ad rem facit: id enim fit, quia mortuo tutore nihil est, quod melius dici possit.[15] Quod nõ similiter euenit cum non solum adhibitus est fideiussor, sed etiam promissum est nominatim à fideiussore, vt pro tutore rationes redderet.[16] Sicut nec ad rem faciet, quod in stipulationibus de heredibus quoque actum intelligatur, licet heredum mentio facta non sit.[17] Nam id obtinet quod ad obligationes, quæ ex stipulationibus nascuntur, quia non tantum nobis, sed etiam heredibus nostris prouidere velle intelligimur.[18] At non item quod ad conditiones stipulationum.[19] Et vero finge tutorem sine herede decessisse, licet non sine hereditate, an adigemus pupillum, vt agat de rationibus reddendis aduersus hereditatem, in eamque rem petat dari curatorem iacenti hereditati?[20] Nemo vtique hoc dixerit, cum hoc saltem casu eius intersit agere potius contra fideiussorem, aduersus quem paratiorem habeat actionem.[21] Sed quamquam hæc ita sunt, si tamen tutoris heres, aut hereditati iacenti datus curator[22] offerat in promptu rationes reddere, nihil causæ est, cur non audiri debeat fideiussor petens, vt ea redditio admittatur, quia nec pupilli quidquam interest,[23] cum hoc tamen temperamento, vt redditioni adsit fideiussor, qui rationibus pro arbitrio reddat, vel detrahat quę velit, perinde ac si ipse non tutoris heres, aut hereditas rationes redderet,[24] ne post redditas ab herede, aut hereditatis curatore rationes agẽdum quicquam supersit cum fideiussore,[25] sed parata sit in eũ actio, pro reliquorum exactione si quæ reliqua fuerint.[26] Igitur & rationum auditores perinde à fideiussore atque à tutoris herede nominandi erunt.[27] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Nam & hic præcipuus est effectus redditionis rationum, vt reliqua soluantur. *l. non solum 8. §. si quis reddere. D. de liber. legat.* Incipit enim res quidem à facto, sed desinit in pecuniam *l. cum seruus 82. D. de condic. & demonstr.*

2 Quæ sola causa est dandi fideiussoris, *l. 1. D. qui satisd. cogant.*

3 Quomodo passim hodie renunciari solet ne creditori obstet. *Auth præsente. C. de fideiuss.*

4 *l. 1. §. hanc actionem, l. conuenire 23. D. hoc tit. l. 2. 3. & 4. C. de hered. tutor. vel curat.*

5 Cum sibi debeat imputare qui ad id se obligauerit. Nec enim talis obligatio prohibita est.

6 Vt qui tutor fuit & administrauit, aut administrare debuit prior conueniatur, *Auth præsente. C. de fideiuss.* Nam & inter plures tutores is qui gessit prior conuenitur, *l. tres tutores 55. D. de admin. tutor. l. fin. Cod. de diuid. tutel. l. 1. §. nunc tractemus. De tutel. & rat. distr.*

7 Posse enim renunciari non ambigitur, *Nouell. 4. de fideiuss.* Vnde sumpta est *dict. Auth præsente* vbi DD.

8 *Arg. l. decem stipulatus 116. D. de verb. obligat.*

9 Ita enim fit, vt vtraque clausula vim suam habeat, & aliquid operetur, quod vt fiat semper curandum est, quantũ fieri potest, *l. si quando 109. de legat. 1. l. si ita stipulatus 126. §. Chrysogonus. de verb. obligat.*

10 *Arg. l. vlt. C. de fideiuss. & mandator.*

11 *Arg. l. Gallus 29. § videndum. de liber. & posthum.*

12 *Arg. l. qui Romæ 122. § Agerius. de verb. obligat. l. quis heredi 44. l. Manius 55. D. de condic. & demonstr.*

13 Cum heres tutoris, vtplurimum futurus sit minus instructus, & ita vix possit euenire, vt non maioris quantitatis debitor reperiatur, quam cuius fortasse debitor fuisset tutor, si rationes reddidisset.

14 *d. l. 1. §. hanc actionem, & d. l. conuenire 23. D. de tutel. & ration. distr.*

15 Ne alioqui morte tutoris actio tutelæ intercidat, quod esset iniquum, *leg. 4. l. sed non dantur 18. D. de tutel. & ration. distr.*

16 Nihil enim vetat vnum pro alio exigi, si ad id se obligauit, *l. 1. & 2. C. si tut. vel curat. non gesser. l. vlt. C. de diuid. tutel.*

17 *l. si pactum 9. D. de probat.*

18 Ratio est, quam IC. adfert *in d. l. si pactum.* Facit *l. tale pactum 40. §. vlt. D. de pact. l. pater 23. D. de pact. dotal.*

19 Quia conditiones omnes cum sine facti sunt mere personales, nec transeunt ad heredem, *d. l. quis heredi, l. à testatore 109. de condic. & demonstr. dict. l. qui Romæ 122. § Agerius. de verb. oblig.*

20 Ex eo pragmaticorum errore, qui inualuit, & quem nos refutauimus *in Error. 3. Decad. 3. de error. pragmat.*

21 Cum sit obligatus ex proprio contractu.

22 Qui personam defuncti non minus quam heres ipse repræsentare creditur, eo iure quo vtimur, & de quo scripsi *in error. 3. Decad. 3. De error. pragmat.*

23 Dummodo ei rationes ex fide reddantur. Quis vero æquum non putet hoc saltem fideiussori indulgeri; quod sine pupilli dispendio sit futurum. *l. in creditore 38. in fi. D. de euict.*

24 Cum in effectu videatur ille demum rationes reddere; qui reliqua soluere cogetur *d. l. non solum 8. § si quis reddere. D. de liberat. legat. l. cum seruus 82. de condic. & demonstr.*

25 Qui alioqui posset dicere collusum fuisse cum curatore. *Argum. l. si suspecta 29. D. de inoff. testam. l. si perlus. 14. D. de appell.*

26 Et quidem sine vllo nouo processu, vt pragmatici loquuntur.

27 Cum fideiussoris præcipue intersit, *arg. l. de vnoquoque 42. D. de re iudic. l. nam ita 39. D. de adopt. cum similib.*

TIT. XXXIV. DE CONTRAR. IVdic. tutel.

DEFINITIO I.

Tutor neque hypothecam habet, neque ius retentionis in bona pupilli pro eo, quod sibi debetur contrario iudicio tutelæ.

NON potest quidē tutor prætextu eius quantitatis, quę sibi ex causa administratæ tutelæ debetur, pupillares res retinere,[1] quia nec hypothecæ ius vllum habet in bonis pupilli.[2] Cum ex contrario pupillus iure tacitæ hypothecæ, quam ei lex in tutoris bonis indulsit, bona tutoris sui tanquam obligata retinere possit,[3] adeoque dotem matris, quæ tutrix fuit,[4] si aut in rationibus reddendis, aut quod ad rationes reddendas maxime pertinet, in reliquis prę- standis moram fecerit. Sed si quid à pupillo legatum sit tutori, nihil vetat tutorem qui non sit in mora reddendarum rationum sibi consulere per retentionem ad concurrentem vsque legati quantitatem, quoniam eatenus hypothecam habet, tāquam legatarius.[6] Neque enim ob id minus iuris habere debet pro legato, quod sit etiam tutor.[7] Sed & tutori cuilibet permissum est, vt sibi soluat.[8] Nec est contrarium quod non potest sibi soluere de re immobili, imo nec de pecunia deposita aut recondita ad prædiorum comparationem.[9] Nam præter id quod vix est, vt admittendum illud sit, cum agitur de modica quantitate & re immobili, quæ sit modici præiudicij,[10] debet hoc ita intelligi, vt rem immobilem sibi dare in solutum tutor non possit ad eam iure dominij perpetuo retinēdam.[11] Cæterum, vt eam pignoris nomine retineat, cum est obligata, non prohibetur,[12] dummodo, vt dictum est, non sit ille in mora, stetque potius per pupillum, quo minus rationes reddantur.[13] *Ita Senatus* in causa R. Bonauenturæ Martin Franciscani, & Matthæi Martin, 8. Id. Febr. 1593.

1 Esset enim id alienum à bona fide, quam in omnibus negotiis ad tutelam pertinentibus præstare tutor debet, maxime vero in restituendis pupillo rebus pupillaribus. Nam & qui ob rationes rite recteque redditas plenissimam liberationem consecutus est, non eo minus tamen debet reddere res, quas penes se habet ex administratione, *l. Aurelius 20. §. vltim. D. de lib. leg.*

2 Non enim contrahitur ius tacitæ hypothecæ, nisi in quibusdam causis, vt constat ex *tit. D. & C. in quibus caus. pign. vel hyp. tacit. contr.* inter quas causas hæc non est. Non tamen videtur bona consecutio, vt qui non habet ius tacitæ hypothecæ nec ius retentionis habere debeat, cum latius pateat ius retentionis, & competat plerisque casibus etiam quibus hypotheca nec expressa nec tacita vlla est, *vt in l. si in area 33. l. ex quibus 51. D. de condict. indeb. l. heres 21. D. ad Senatusconsult. Trebell.*

3 *l. pro officio 20. C. de admin. tutor.* nec solum tutoris, sed & procuratoris bona pupillo tacite sunt obligata, vt ibid. glos. notat. Iunge *l. vnic. §. 1. C. de rei vxor. act.*

4 Socin. late *cons. 180. vol. 1.*

5 Rationes enim reddere non hoc tantum est exedere, sed etiam & maxime reliqua soluere, *l. non solum 8. §. si quis. D. de liberat. leg. l. cum seruus 82. de condict. & demonstr.*

6 *l. 1. C. commun. de legat.*

7 *Arg. l. 1. § vlt. D. si quis à parent. manum.* Imo tanto fauorabilior tutoris causa videri debet, ne alioqui officium suum sit ei damnosum, contra *l. cum quadam 26. C. de admin. tutor.* indeque fiat vt à tutelis suscipiendis plerique reuocētur, quos prouocare maluit prætor proposita ista contraria tutelę actione, *l. 1. D. hoc tit.*

8 *l. quoties 9. §. sicut autem. D. de admin. tutor.*

9 *l. 3. §. quod ergo. D. hoc tit.* Roman. *singul. 104.* Iunge *l. 3. C. arbitr. tutel.*

10 Notatur in apostil. ad Roman. *dict. sing. 104.* id enim est quod dici solet prætorem de minimis non curare, *l. scio 4. D. de in integr. restit.*

11 Quia datio in solutum venditionis instar obtinet ad dominium rei in perpetuum transferendum, *l. si non sortem 26. §. si centum. D. de condict. indebit. l. si quis aliam 46. D. de solut.*

12 Nam & retentionis ius habere interdum potest, tum quoque, cum datio in solutum non valuit, vt in specie *d. §. si centum. in fin.* quamuis nulla ibi esset hypotheca, neque expressa, neque tacita.

13 *Vt in l. 1. §. vlt. D. hoc tit.*

TIT. XXXV.

DE AVCTOR. PRÆstand.

DEFINITIO I.

Curator minori datus ad diuidendum, potest etiam auctor esse ad vendendum, si aliter expediri commode diuisio non possit.

CVRATOR à iudice minori datus in causam diuidendæ hæreditatis,[1] cùm bona hereditaria commode diuidi non possent cōsenserat venditioni per coheredes factæ,[2] in eamque rem minori & venditori, & pretij solutionem accipienti auctoritatem præstiterat.[3] Quærebatur an auctoritas valeret? In aliam enim causam datus videbatur, id est, ad diuidendum, non ad vendendum.[4] Sed placuit valere, quoniam datus ad diuidendum, ad ea quoq; omnia datus existimandus est, sine quibus commode peragi diuisio non potest.[5] Itaque rebus ipsis commodam diuisionem non admittentibus, necesse est pecuniæ & pretij fieri diuisionem,[6] & consequenter accedi ad venditionem, per quam fiat, vt ex bonis pecunia redigatur.[7] Nisi forte quis dicat debuisse curatorem hunc curare, vt bona publicè, & per licitationem potius venderentur.[8] Sed tamen quid si vidit ille minori suo vtiliorem, vt plerumq; fit, priuatam venditionem?[9] Præsertim aliis quoque coheredibus in idem conspirantibus.[10] Denique si qua in eo culpa curatoris fuit, non tamen consequens est, vt non potuerit priuatæ venditioni auctoritatem præstare, qui publicę licitationi potuit consentire.[11] *Ita Senatus* in causa Claudij Williermе, & Dominorum de la Biguerne, Idib. Sept. 1595.

1 Quia cum diuisio sit alienatio quamuis necessaria, non potest fieri sine decreto nec sine curatore, nisi maiore aliquo prouocante. *l. 1. vers. si communem, l. si pupillorum 9. in princ. D. de reb. eor. qui sub tutel.*

2 Vt solent communi coheredum cōsensu vendi res communes, quæ non recipiunt commodam diuisionem, nisi alios modos eligant, de quibus *in l. 3. C. commun. diuid.*

3 Vt valida esset venditio & solutio pretij, quia minor curatorem habens, & pupillo, & prodigo æquiparatur, *l. 3. C. de in integr. restit. minor.* & semper periculosa est solutio, quæ sit minori sine curatoris auctoritate, nisi cum iudicis iussus & auctoritas interuenit, *l. ait prætor 7. §. 2. D. de minor. l. sancimus 25. C. de admin. tut.*

4 Siquidem aliud est vendere, aliud diuidere, quia diuisio emptionis potius quam venditionis vicem obtinet, *l. 1. C. commun. vtr. iudic.* Et quamuis continent alienationem, ea tamen alienatio necessaria est, ob idque nec laudimia vlla ex ea debentur, vt scripsimus *ad titul. De iur. emphyt.* Porro certum est curatorem in vnam rem datum non posse officium fines egredi, & cum egreditur, ipso iure nullum & irritum esse quod fit eo auctore, *l. cum post mortem 43. §. 1. vers. curator. D. de admin. tutor. l. sine generalis 61. D. de iur. dot.* Iunge *l. 2. D. h. t.*

5 *Arg. l. 2. de iurisdict. l. ad rem mobilem 56. l. ad litigandum 60. D. de procurat.*

6 Nisi cum res expediri potest commodius per mutuas adiudicationes, *d. l. 3. C. commun. diuid. l. communi 7. in princip. D. eod.*

7 Nam sine venditione non posset ex re pecunia redigi, cum pretium non ex re, sed ex negotiatione percipiatur, *l. ... dinar*

ditur 21.D.de hered.vel.act.vend.

8 Solent enim vtiliores esse minusque suspectæ publicæ venditiones quam priuatæ, *d l.3 C.commun. diuid. l.si eo tempore 6.l si hypothecat 8.C.de remiss.pign.l.si quis 16. C.de rescind. vendit.*

9 Ea enim ratio semper sequenda est, quæ minori vtilior futura sit, ne quod in eius fauorem inductum est, in eius odium alioqui retorqueatur, *l.pen.in princ.C.ad Trebell.* Vnde est quod nostri volunt, etiam sine decreto iudicis valere factam diuisionem bonorum minoris, si expediat minori vt prouocet ad diuisionem ex Bart. *in l.iubemus 14.Cod.de sacrosanct. eccles.*

10 Nam & aliàs sæpe accidit, vt quod quis ex sua persona non potest propter alium possit, *l.3.in fin.D.qua res pign.l.cum hereditate 55.de acquirend.hered.l.si is qui duos 29.D.de lib.leg.* Vide *l.fundus 30.famil.ercisc.*

11 Vtraque enim venditio est, parumque refert, an per publicam an per priuatam venditionem ad id, quod minori vtilius est, perueniatur, dum ne quid factum sit dolo malo, *arg.d. l.pen.C.ad SC.Trebell.*

DEFINITIO II.

Tutor potest emere rem pupilli non ab ipso pupillo, sed à contutore aut à iudice per publicam actionem. Interdum etiam sine contutore & sine iudice.

QVod dicimus, tutorem non posse emere rem pupilli, sic accipiendum est, vt ab ipso pupillo emere non possit, quia nec pupillo in rem suam auctor esse potest.[1] Cæterum si contutorem habeat, qui auctoritatem præstare queat & velit, nec aliud impediat emptionem, poterit emere,[2] sicut & palam publiceque facta rei pupillaris auctione.[3] Etsi enim publica venditio, quæ fit iussu iudicis, pro eo habetur acsi à pupillo ipso facta esset:[4] tamen auctoritas magistratus interueniens facit ne tutoris auctoritas necessaria videri possit.[5] Sed & fieri potest vt pupilli rem bene tutor emat, licet neq; contutoris vllius, neque iudicis accedat auctoritas. Finge plures vnius hominis coheredes rem aliquam hereditariam vendidisse cum pacto de retrouendendo & saluo redimendi iure. Tum ex iis aliquem decessisse impubere filio relicto, cuius tutor sit alius coheres. Poterit tutor suo nomine sibique soli fundum redimere,[7] nec ideo deteriorem pupilli sui conditionem fecisse videbitur, cum si non redemisset, ac redimenti tempora labi passus esset, pupillo æque ac aliis coheredibus res periisset.[8] Sane rem ita redemptam cogetur tutor & pupillo & aliis coheredibus, si quos habeat, communicare, non tutelæ sed familiæ ercifcundæ iudicio, dum ei precium, quod soluit, restituatur.[9] *Ita Senatus* pro Dominis de la Tornette, contra Philibertam Gay, 7. Calend. Febr. 1595.

1 *l.si in emptione 34.§.vlt.l.non licet 46.D.de contr.empt.*

2 *l.1.l.quod dicitur 7.D.hoc tit.de auctor.tutor.*

3 *l.pupillus 5.in princip.eod.*

4 *d.l.pupillus.§.item tutor ipse.*

5 Quia factum iudicis censetur factum partis. *l. si ob causam 13.C.de euict.l.1.C.si in caus.iudic.pign.capt.sit.*

6 *Arg.l.sancimus 25.C.de admin.tutor.*

7 Quia ius redimendi indiuiduum est competitque singulis heredibus in solidum, cum non possit cogi emptor partem reuendere, qui non fuerat partem empturus, *l. si quis aliam 46.D.de solut.l.tutor.47.D.de minor.* alioqui incideret mutuus in conuentionem, contra *l.si non sortem 26.§.si centum de cond.indeb.*

8 Quia præscriptio conuentionalis cœpta cum maiore currit etiam contra minorem sine spe restitutionis, *l. Æmilius 48.D.de minor.* Iniquum enim esset eum qui cum pupillo non contraxerit expectare pupilli pubertatem, *l.apud Iulianum 3. vers.Marcellus.D. quibus ex caus.in poss.eat.* aut ignorantiam pupilli, quæ per ætatem contingit captiosam esse emptori, cui nihil imputari potest, *l.quod autem 6.§.si quid cum pupillo. D.quæ in fraud.credit.*

9 *l.heredes 25.§.an in stipulatis & seqq.& §.si vnus ex coheredibus.vers.& omnino.D.famil.ercisc.*

TIT. XXXVI.

DE EXCVSAT. TVTOR.

DEFINITIO I.

Tutori, qui alioquin iustam haberet excusationem, potest salarium constitui à iudice, sed non ab agnatis qui tutorem nominauerunt.

TVTOR nominatus, si res pupillares non sine rei suæ familiaris detrimento administrare possit, iustam habet excusationem,[1] nec aliter tutelam suscipere cogẽdus est, quam si quid eo nomine accipiat, non tam in præmium laboris, qui gratuitus esse debet,[2] quam vt indemnis seruetur.[3] Sed tamen iudicis auctoritatem in eam rem interuenire necesse est, nec sufficeret consensus agnatorum, qui tutorem nominauerunt, ne alioqui facile eueniret, vt exonerandi sui gratia pupillum onerarent, nihil non vltro & liberaliter concedentes tutori, vt ad suscipiẽdam tutelam se faciliorem præberet.[4] *Ita Senatus* contra Franciscum Grilliet procuratorem, pro D.Comite De la Forest, 6.Id.Maij 1596.

1 Puta si habeat domicilium in vna prouincia, & tutor in alia, *l.idem Vlpianus 12.§.1. l.illud 19. l.propter litem 21. §. licet D.hoc tit.*

2 Et ideo nihil nisi sumptus litis pupillaris & viatica pupillo reputare tutor potest, *l.1.§.item sumptus litis. D. de tutel. & rat distr.*

3 Qua ratione potest iudex tutori salarium ex certa causa constituere, *l. à tutoribus 33.§.vlt. D.de admin.tutor.* Iunge *l. idemque 10.§.idem Labeo ait.D mandat.*

4 Sunt enim ista omnia æstimanda ex vtilitate pupilli, non ex arbitrio agnatorum.

TIT. XXXVII.

DE PRÆD. MINOR. ET aliis reb. sin. decret.

DEFINITIO I.

Tutor potest bona fide transigere de re pupillari, sed ita vt neque dominium eius alienet, neque possessionem.

ETSI de lite pupillari bona fide transigere non est tutori prohibitum,[1] tamen alienare rem pupilli non magis per transactionem quam aliò modo potest,[2] at ne quidem possessionem eius rei, quam pupilli nomine tenebat tempore transactionis,[3] licet is, qui cum tutore contraxit paratus sit docere, eius rei dominium ad pupillum non pertinuisse.[4] Semper enim pupillo consulendum est, vt indemnis seruetur aduersus alienationem à tutore factam.[5] Ideoque restitui ei debet commodum possessionis, vt hoc ipsum, an dominus sit necne, cum eo possessore facto disputetur.[6] *Ita Senatus* in causa N.Claudij Platiere, contra liberos & heredes N.Ioannis de Geneuois, 7.Cal.Iunij 1594.

1 *l.si pignore 54.§.vltim.l.interdum 56.§.qui tutelam.D.de furt.* sicut & nouare tutor potest, nimirum ad ipsius pupilli

vtilitatem. *l. tutor ad vtilitatem 22. D. de admin. tut.*

2 Quia transigere diminuendi causâ non potest, *l. Lucius 46. §. vlt. D. eod. ill. tit. l. non solum 4. C. hoc tit.* Diminuit autem quisquis alienat, *l. 1. C. de fund. dot. l. alienationis 28. de verb. signif. l. quod autem 6. D. quæ in fraud. credit.* Iunge *l. pactum curatoris 22. C. de pact.*

3 Quamuis verum sit non alienare illum, qui duntaxat omittit possessionem, *l. 4. §. 1. de alien. iudic. mut. caus. fact.* Vide *l. si profundo 33. in fin. C. de transact.*

4 Quo tamen casu non poterit videri facta alienatio, cum alienatio sit ille demum actus, per quem dominium transfertur *d. l. 1. C. de fund. dotal.*

5 Nec enim tutor domini loco habetur, cum pupillum spoliat, sed tantum cum bene & ex bona fide administrat, *l. qui fund. 7. §. si tutor D. pro emptor. l. cum plures 2. §. 1. D. de admin. tutor. d. l. pactum 22. C. de pact.*

6 Est enim magnum commodum possessionis, siue agat quis, siue conueniatur, *§. commodum. Instit. de interd.* Quia etiamsi possessor nihil iuris habeat, vincit tamen hoc ipso quod possessor est, nisi actor suam intentionem plene probet, *l. vlt. D. de acquir. poss. l. vlt. C. de rei vindic. l. 2. D. vti possid.*

DEFINITIO II.

Qui emit rem pupillarem prætextu æris alieni probare debet æs alienum fuisse, quod ex venditionis pretio fuerit solutum.

SI obtentu æris alieni vendita sit res pupilli aut minoris,[1] non sufficit ad securitatem emptoris, aduersus quem imploratur in integrum restitutio, quasi facta venditione sine causa,[2] vt probet solutum fuisse ei qui dicebat se creditorem, quique tanquam creditor venditionem publicam & sub hasta fieri curauerat; sed omnino do probandum est, debitum fuisse, aut per testes, aut per instrumenta, ne alioqui facile sit colludenti tutori vel curatori iniuriam pupillo facere vel minori.[3] *Ita Senatus* in causa Claudij Williermε, & Dominorum de la Biguerne, Idib. Sept. 1595.

1 Quia nec alio obtentu vendi possunt res pupillorum aut minorum, nec si interueniat iudicis decretum. *l. magis puto 5. §. non passim & §. si æs alienum D. de reb. eor. qui sub tutel.*

2 Eo siquidē iure hodie vtimur, vt minor impetret restitutionem in integrum aduersus venditionē rei suæ quoquomodo factam *ex tit. C. si aduers. venditi.* etiam eo casu, quo non erat olim necessaria restitutio, id est, quamuis contractus talis proponatur, qui nullus sit ipso iure, *vt in l. 2. C. hoc tit. l. 4. C. si aduers. rem iudic. l. 3. C. si aduers. libert.*

3 Alioqui non potest videri pecunia versa in rem minoris, nisi probetur verus creditor fuisse is, cui soluta fuit tanquam vero creditori, *l. si fundum 13. §. 1. D. de reb. eor. qui sub tutel. l. cum de indebito 25. §. sin autem is qui, D. de probat.* Denique quotiescunque solutio fit vel personæ suspectæ, vel pro persona suspecta, curiosus debet esse is qui soluit & diligēs, in quam rem pecunia impendatur, *l. vir vxori 17. §. vlt. in fin. D. ad SC Vellean. l. 1. Cod. si aduers. credit. l. 3. §. sed si sic accepit. D. de in rem vers. l. vlt. D. de exercit. action.*

4 Si tamen decretum iudicis interuenit, parcendum est emptori qui credidit decreto. *l. minor 31. in fin. D. de min.* & ipsi minori hoc casu incumbet onus probandi, qui dicit obreptum fuisse prætori, *d. l. magis puto 5. §. pen. D. hoc tit. de reb. eor. qui sub tutel.* Hoc vero probato, poterit minor non tantum rem suam vindicare, *d. d. §. penult.* sed etiam agere condictione ex causa redintegranda, tanquam spoliatus, siue ab emptore, siue à tutore, vel curatore, siue à iudice, vt dixi *Definit. 22. & 24. inf. Vnde vi.*

TIT. XXXVIII.

SI QVIS IGNOR. REM MInor. esse sin. decret. compar.

DEFINITIO I.

Qui cum prodigo alterius prouinciæ contrahit post interdictionem, quam ignorauit, tuto contrahit, nisi is, qui prodigus est idem sit etiam minor.

SI is, qui in alia prouincia habitabat, cum eo contraxerit, cui bonis interdictum erat à iudice, non ideo sola interdictionis potestate contractus nullus videbitur.[1] Est enim verisimilis hęc ignorantia prohibitionis, & interdictionis.[2] Itaque si quid fortè prodigus vendiderit vel emerit quod pro sui commodi ratione vendere vel emere debuerit, non solum contractus ipse iure subsistet,[3] sed etiam restitutionis auxilium ei denegabitur: non secus aci nulla interdictio præcessisset. Contractum enim cum prodigo bona fide & ex ipsius vtilitate gestum nihil est quod possit rescindere præterquam auctoritas interdictionis;[4] nisi proponas cum prodigalitatis vitio concurrere minorem ætatem. Nam qui tanquam prodigus iuuari non posset, tanquam minor iuuabitur.[5] Eritque tanto fauorabilior non solum ad impetrandam facilius restitutionem,[7] sed etiam, vt si quæratur an ex vtilitate sua negotium gesserit, necne, probandi onus in aduersarium transferatur.[8] Sane læsionem interuenisse oportebit,[9] de qua tamen nihil quærendum esset, si cum eo contractum proponeretur, qui interdictionem sciuisset, aut scire debuisset.[10] Omnia enim nulla & irrita sunt quæcunque sine curatoris auctoritate cum prodigo geruntur pōst interdictionem.[11] *Ita Senatus* ex tempore, Prid. Non. Febr. 1589.

1 Quamuis regulare sit vt ipso iure non valeant quæcunque geruntur cum prodigo, cui bonis interdictum est si curatoris auctoritas non interuenerit, *l. is cui bonis 6.* vbi Bart. & alij *D. de verb. oblig.*

2 Non solum quod sit ignorantia facti aliena, *l. vlt. D. pro suo* sed etiam difficile sit cuilibet scire ea quæ extra suā prouinciam geruntur. Præter id quod dici solet ac verum est, vocem præconis paucis innotescere.

3 Ponimus enim maiorem eum esse annis 25. vt nihil sit quod venditorem impedire possit præter interdictionem, vt sequitur in Definitione.

4 Nunquam enim datur restitutio nisi læso, *l. 1. D. de in integr. restit.* Læsus autem videri non potest qui negotium suum gessit vtiliter, id faciendo quod alius quilibet diligens paterfamilias fecisset, *l. verum 11. §. item non restituitur & seq. l. minor 48. §. 1. D. de minor.*

5 Et quidem eius quæ non tam à lege facta sit, de qua in l. 1. *D. de curat. furios. & aliis extra minor. dand.* quam à prætore & magistratu, de qua *in l. Infantem 10. eod.* Iunge *l. perinsu*[illegible] *in fin. cod. tit.* vbi nihil inspicitur nisi vtilitas prodigi.

6 Siquidem cum quis & minor & prodigus aut furiosus reperitur, vitium ætatis potius quam animi esse intelligitur, *l. 3. in princip. & §. 1. D. de tutel.*

7 Quo plures enim concurrunt causæ restitutionis in integrum, eo fauorabilior restitutio est.

8 Non enim paruum commodum est in eo, vt quis non oneretur probatione, nec fungatur partibus, *l. si priusquam in fin. D. de oper. noui nunc. iat.* Regulariter autem qui dicit negotium ex vtilitate minoris gestum esse probare idipsum debet, *l. 1. Cod. si aduers. credit. l. prædiorum 10. Cod. de præd. minor.*

9 Nunquam enim minor restituitur ob id solum quod minor sit, nisi etiam probet se læsum, *d. l. verum 11. §. sciendum. l. quod si minor. 24. §. non semper. l. non omnia 44. D. de minor. l. etiam postea quam 9. § si minor. D. de iureiur.*

10 Alioqui si cuius nescit interdictionem nihil ei nocet, quod sciat venditorem statim pecuniam consumpturum. *l. si quis cum sciret 8. D. pro emptor.* nisi cum emit a minore, *l. quod si minor. §. restitutio. D. de minor.*

11 *d. l. is cui bonis 6. D. de verb. oblig. l. Iulianus 10. D. de curat. fur. test.*

TIT. XXXIX.

SI MAIOR FACT. ALIEN. fact. sin. decr. rat. hab.

DEFI-

DEFINITIO I.

Quod fit in maiori ætate in consequentiam negotij perfecti in minore non tollit auxilium restitutionis.

VENDITIONEM rei immobilis à minore sine decreto factam non idcirco per ratihabitionem [1] confirmatam esse dici potest, quod is maior factus pretij solutionem petierit.[2] Fit enim id in consequentiam & executionem prioris cõtractus potius quã ad eius confirmationem.[3] Sed & cũ minor, qui competente aduersus eiusmodi venditionem restitutione alteri cesserat,[4] litem pro cessionario cõtra priorem emptorẽ victor peregisset,[5] mox aduersus cessionarium quoque in integrum restitui vellet ex causa læsionis,[6] Placuit audiri eum debere, nec illi nocere quod ab eo in executionem prioris contractus factum esset. Quia quod ex præcedentis obligationis necessitate fieri oportuerat, neque nouam obligationem parere, nec proinde restitutionis beneficium excludere potuerat.[7] *Ita Senatus* ex tempore, 12. Cal. Mart. 1589.

1 Quæ quoties interuenit solet impedire in integrum restitutionem, *l. 1. & tot. hoc tit. C. l. 1. & tot. tit. Cod. si maior fact. rat. hab.*

2 Quamuis dici soleat eum qui petit precium hoc ipso videri approbare venditionem, *l. quidam 12. D. de. euict.*

3 Itaque locus est restitutioni initio inspecto, *l. 1. §. scio. D. de minor.* Nempe cum negotium ab initio perfectum fuit. Alioqui finis negotij non initium inspici debet, vt scripsi *ad d. §. scio in Rationalibus.*

4 Nam & beneficium restitutionis cedi potest, *l. vnic. C. etiam per procur. caus. in integr. rest. agi poss. l. illud nullam 25. §. 1. & l. seq. D. de minor. l. si minorum 25. D. de admin. tutor.*

5 Vi scilicet actionum directarum, quæ remanent semper penes cedentem. Not. *in l. 3. & 4. Cod. de nouat. l. si res 70. D. ad SC. Trebell.*

6 Potest enim minor aduersus vtrumque contractum restitui, si etiam in secundo læsio interuenit, *l. doli 19. §. diuersum. D. de nouat.*

7 *d. l. 3. §. scio. D. de minor.* Iunge *l. quis agnitis 11. D. de except.* Sic dicimus cum solutio fit in consequentiam præcedentis obligationis incipere hypothecam à die obligationis, non à die solutionis, *l. 1. D. qui potior. in pignor. hab.*

DEFINITIO II.

Alienatio iniusta bonorum minoris per tutorem aut curatorem facta confirmatur lapsu quinquennij transcursi post maiorem ætatem, ex quo tamen minor sciuit, sed restitui minor potest.

QVod constitutum est, vt alienatio prædiorum minoris sine decreto contra Senatuscõsultum facta solo silentio confirmetur, si minor maior factus per quinquennium tacuerit,[1] non ad eam duntaxat alienationem pertinet, quæ à minore facta sit, sed & ad eam, quæ ab ipso tutore aut curatore,[2] dummodo eam minor iam tum sciuerit cum maior factus est; alioqui non nisi à die scientiæ quinquennium illud computabitur.[3] Neque enim æquum est, vt currat ignoranti, licet voluerit Iustinianus currere etiam absenti.[4] Hactenus vero alienationem huiusmodi silentio confirmatam esse proderit, vt auctoritas Senatusconsulti obstare non possit ne valeat alienatio.[5] Sed non excludet ea res beneficium restitutionis, si minor in alienatione læsus proponatur. Nam & eo casu, quo iuris auctoritas non resistit alienationi, æque tamen minori, si læsus sit, per in integrum restitutionem succurritur.[6] *Ita tractatum est* in causa Dn. Aduocati Bollieti, 3. Non. Decembr. 1589.

1 *In l. vlt. C. hoc tit.*

2 *l. 2.* vbi Dionys. Gothofr. in verb. *statuti temporis. cod.* Iacob. Menoch. *in remed. 15. recup. poss. quæst. 15.*

3 Quia nec tacitè consentire videri potest qui ignorat, quando neque videtur habere experiendi facultatem, *l. cum sex 55. D. de ædilit. edict.*

4 Absens enim non tantum protestari potest, sed etiam agere per procuratorem, *l. 1. & pass. D. de procur.*

5 Propter defectum decreti ex oratione Seueri, de qua *in l. 1. D. de reb. eor. qui sub tutel.* & lege Constantini, de qua *in l. lex quæ tutores 22. C. de admin. tutor.*

6 Tametsi & decretum iudicis, & auctoritas curatoris interuenerit, *l. 2. si quidem 11. Cod. de præd. min. l. vltim. & tot. titul. Cod. si tut. vel curat. interuen. l. vltim. Cod. si aduers. rem iudic.* Iunge *l. vltim. C. hoc tit.* & pondera verba illa; *minime posse tractari cum occasione prætermissionis decreti, sed sic tenere, &c.*

DEFINITIO III.

Expressa adprobatio est quoties maior factus aliquid facit vltro, quod priorem contractum valere præsupponat, nisi faciat ex necessitate prioris contractus.

ALienatio rei immobilis ad minorem spectantis in minori ætate facta sine decreto, si à minore maiore facto expressim nec tantum silentio[1] confirmata sit, restitutionis beneficio rescindi postea non potest.[2] Proinde cum minor quidam vendidisset sub pacto De retrouendendo intra certum tempus, ea lege addita, vt si intra id tempus redimere non posset, in triennium vsque redimendi facultas sibi per emptorem prorogaretur; postea vero iam maior factus quamuis nondum effluxo priore tempore ad redimendum dato, eam prorogationem ab emptore petiisset, interpellatione etiam de ea re testato facta,[3] non dubitauit Senatus quin venditionem expressim comprobasse & ratam habuisse videretur. Nouus enim ille contractus erat,[4] quique licet ex vi & potestate prioris fieri deberet,[5] non tamen in prioris consequentiam vel implementum.[6] Prior enim venditio omnimodo impleta fuerat, cum ex vna parte res tradita, ex altera pretium solutum esset.[7] Nec ad rem pertinuit, quod nouus ille prorogationis contractus secutus non fuerat. Sola namque interpellatio sufficiebat in eam rem, quæ ex sola interpellantis voluntate pendebat, id est, ad confirmandam venditionem.[7] *Ita Senatus* pro Nicolao Despatrons, contra Petrum Cochet, Idib. April. 1595. Iunge Defin. 4. supr. Si aduers. vendit.

1 Nam si solo silentio confirmata sit restitutio potest locum habere, vt dixi *Defin. præced. num. 6.*

2 *Tot. tit. C. si maior fact. rat. habuer.*

3 Vt dubitari non posset de animo deliberato petendæ ac obtinendæ prorogationis, vt in *l. qui Romæ 122. in princ. & §. coheredes D. de verb. oblig.*

4 Quamuis dici soleat, prorogationem non facere nouum contractum, sed eum proferre in tempus longius, *l. sed si manente 5. D. de precar.*

5 Alioqui non amitteretur ex hac causa beneficium restitutionis, secundum ea, quæ diximus *Defin. 1. supr.*

6 Quæ duo sunt, quibus empti & venditi actiones continentur, *l. ex empto 11 D. de action. empt.*

7 In iis enim quæ à sola vtilitate pendent sufficit nuda testatio voluntatis, etiam cum mutatur voluntas, *l. si filiusfamilias 16. D. de SC. Macedon.* Multo magis si in eadem voluntate perseueretur. Denique etiam ex actu nullo declaratur voluntas, *l. vltim. de rebus eorum, l. licet tran. f. ram 20. D. de adim. legat. l. cauta 77. 6. vltim. de condit. & demonstrat. l. qui ex liberis 31. § vltim. De bonorum poss. secundum tabulas.*

TIT. XL.

DE CVRAT. FVRIOS. prodig. absent.

DEFINITIO I.

Curator bonis datur proximior ad succedendum, cuiuscumque sit iudicij sexus, & ætatis: Datum tamen esse necesse est.

CVM de curatore absentis bonis dando agitur, parum refert, quod is, qui curator[1] datur, infirmi iudicij esse dicatur, dummodo sit proximior agnatus cognatusve, & ab intestato successurus. Ea enim cura nihil nisi custodia est,[2] & quasi successionis intestati prematura,[3] quamuis licita,[4] occupatio. Quare ad eam mulieres quoque & infantes admittimus,[5] quandoquidem per easdem personas regi possunt bona, quorum isti curam suscipiant, per quas propria ipsorum bona regatur. Nihil enim vetat ei qui bonis curator datus sit alium curatorem, tutoremve dari.[6] Nec tamen consequens est, vt si plures sint agnati in eodem succedendi gradu positi, & ex æquis partibus ab intestato si casus contingeret successuri, omnes pro curatoribus haberi debeant.[7] Curator enim solus ille erit, qui à iudice datus fuerit, quamquam dari omnes debent si petãt, & aliud nihil impediat.[8] Cæterum si ex iis quidam absint, absurdum sane fuerit aut dari eos curatores;[9] aut idcirco pro datis haberi, quod sint proximiores, quia nec ab intestato heredes videri possent, quandiu voluntatem suam non declarassent.[10] Proinde si curator absentis bonis datus eo nomine agat, vtique competentes absenti actiones in solidũ exercere poterit, nec pro partib. ad alios ab intestato successuros deuoluendis exceptione deficientis iuris repelletur.[11] *Ita Senatus* in causa Guidonis Thomasset, & Ioannis Bochut, contra Guidonem de Petit-Pierre Augustanum, prid. Non. Iunij 1593.

1 De quo *in l. idem priuilegium 22. §. 1. D. de reb. auctor. iud. possid. alias l. 7. de priuileg. credit. l. si diu 8. l. in possessionem 6. in fin. D. quib. ex caus. in poss. eat. l. ab hostibus 15. D. ex quibus caus. maior. l. mutuo 6. §. vlt. D. de tutel.*

2 Quamuis etiam administrationem bonorum curator hic habeat, & actiones possit exercere, quæ sunt tempore perituræ, *l. creditore 14. D. de reb. auctor. iudic. possid.* Facit *l. inter bonorum 48. D. de admin. tutor.*

3 Viuentis enim nec hereditas nec successio est, *l. 1. D. de hered. vel act. vendit. l. 1. D. pro hered. l. 1. si quis impubere. D. de collat. bonor. l. donari 29. alias l. quidam. §. donationem. D. de donat.* [Et ideo si inter absentis agnatos aut cognatos, prætextu curationis bonorum, fiat transactio de ipsius successione, bonaque omnia inter eos diuidantur: ita tamen, vt vni ex iis cura deferatur aliis consentientibus datio quidem curatoris valebit, adeo vt nec appellari ab ea possit, Sed tamen transactio ipsa non valebit, ita vt nec vlla opus sit in integrum restitutione ad eam rescindendam, si quando postea mortuo eo, qui absens fuit, de ipsius hereditate tractari oporteat.]

4 Quia auctorem magistratum habet, & coniunctum fauorem absentis, *l. quo auctore 137. de reg. iur.* Nam & absentium bona conseruari publice interest. *l. seruum 33. §. publicè. D. de procur.*

5 Sicut & admittuntur ad successionem. Quasi non sit hæc cura virile officium, vt est tutela *l. vltim. D. de tutel.* contra tamen scribit Dec. *ad l. 2. de reg. iur.* Et melius si inspicies iuris rationem.

6 Quomodo eueniebat olim cum legitima vnius pupilli tutela alteri pupillo tanquam proximo agnato deferebatur, quod ius mansit vsque ad *l. vlt. C. de legit. tutel.*

7 Sola enim spes successionis non facit curatorem, vt nec sola coniunctio personarum facit coniunctum procuratorem *l. 3. §. sed et si forte. D. iudicat. solui.*

8 Nam cum deferatur hæc cura ex sola ratione successionis ad eam admitti debent quotquot sperantur successuri, *arg. l. quo tutela 37. de reg. iur.* [Si tamen vnum ex iis dari consentiant cæteri & proferri, quamuis remotiorem valebit datio, nec ab ea poterit appellari, nec aduersus eiusmodi consensum dari restitutio in integrum. Nulla enim læsio est, quin nec talis conuentio præiudicat futuræ successioni, de qua nec pactum valeret, *l. 29. §. vlt. & l. seq. de donat. Ita tractatum est* in Senatu Idib. Maij 1614.]

9 Curator enim, neque absens, neque inuitus bonis datur *l. 2. §. quæritur D. de cur. bon. dand. l. 3. §. si pupillum. D. de tutel.*

10 Nemo enim aut inuitus aut ignorans sit heres extra causam necessariorum heredum *l. qui in aliena 6. D. de acq. her. l. nec emere 16. C. de iur. delib.*

11 Nam etsi plures constituti essent curatores, in solidum tamen & agere singuli & conueniri possent, nisi per regiones constituti essent. *d. l. 2. §. si plures. de cur. bon. dand.*

DEFINITIO II.

Absentis talliabilis bonis & quando curator dari possit dominus feudi, quem directum vocant.

SVperioribus cõsequens est, vt si is qui absens est dedititiæ, &, vt loquuntur, talliabilis conditionis esse, nec liberos vllos habere probetur, possit dominus petere curatorem, sed absentis bonis dari. Non idem erit si talis homo sit, cui dominus non in vniuersum successurus sit, sed tantum in bonis mobilibus,[2] vel in certa bonorum portione. Tunc enim curatio agnato proximo deferenda est.[3] Hoc namque casu non impedit dominus causam successionis intestati,[4] quę priore casu nulla esse potest.[5] *Ita Senatus* in causa D. de Villette, & Ioannæ Brunier, 13. Calend. Decembr. 1593.

1 Quia defuncti talliabilis bona ad eum pertinerent non tanquam ad heredem, sed ex stipulatione, & tanquam abnormalum successorem, vt loqui solet Baldus.

2 Quales sunt homines ligij apud Centrones nostros, quos nunc Tarentasienses appellamus.

3 Secundum ea quæ diximus *Defin. prox. sup.*

4 Cum possit hoc casu talliabilis relinquere heredem, qui relinquit bona.

5 Non quasi duo in solidum heredes esse non possint, (non enim dominus heres est, vt dixi) sed quia dominus præoccupando bona vniuersa ex stipulatione, cuius conditio existit eo ipso instanti, quo talliabilis moritur, impedit ne quis possit esse heredites illius, qui nulla bona reliquit. *l. ex Cornelia ... ad fin. de vulg. & pup. subst. l. 2. D. de castr. pecul.*

DEFINITIO III.

Etiam post tempus, quod lege municipali præfinitum est, vt absens pro mortuo habeatur, possunt cognati petere curam, si malint esse curatores quam heredes.

ETsi scriptis Augustanorum moribus cautum est, vt qui per quindecim annos abfuit, ita vt vbi sit & an viuat ignoretur, pro mortuo haberi debeat, perindeque bona eius inter proximiores agnatos diuidi possint acsi mortuum eum constaret: si tamen agnatus proximus absentis bonis curator datus, siue ante, siue post impletum decimum quintum annum, tanquam curator agat, post annum quintum decimum non poterit repelli exceptione illa, quasi male curator datus sit & bonis mortui, aut ab initio recte datus postea absentis morte curator esse desierit.[1] Quod enim agnatorum fauore constitutum est, vt post id tempus absens pro mortuo habeatur, non potest agnatis nocere si eum pro viuo habere, & curatores malint esse quam heredes.[2] Quid enim si viuum esse sciant, nec tamen vitæ probationes vllas habeant?[3] Denique non coguntur vti eo iure, quod pro ipsis introductum est;[4] nisi forte proponas alios esse agnatos æque proximos, qui non sint curatores. Neque enim iuri suo renunciare quis potest in alterius fraudem, & iniuriam.[5] Sed hoc

hoc ita si agnati illi adsint, & prouincialis legis beneficium implorent. Alioqui non debet extraneis possessoribus à curatore conuentis prodesse, quod alij agnati sint; quorum intersit haberi absentē pro mortuo.[1] Nec si proponas possessores ab iis agnatis emisse, & quos, si tanquam absentis heredes vellent ex nouo iure bona à se vendita vendicare, possent repellere vulgari illa exceptione, *Ni vos ipsi de euictione teneamini*.[8] Est enim exceptio hæc de iure tertij,& exclusiua quidem iuris agentis, sed non aliter ei tertio competens, quam si is velit.[9] In quo exceptionum genere regula est non esse illas admittendas.[10] Fieri namque potest, vt agnatus ille proximus heres esse nolit. Et vt maxime velit, eam voluntatem declarari necesse est priusquam hereditas ipsi quæsita intelligatur.[11] Solis enim suis heredibus concessum est, vt statim herodes sint.[12] Nos vero de agnatis loquimur.[13] *Ita Senatus* in ea causa, de qua supra Defin.1.

1 Contra præsumptionem *l. si vsumfructus 8. de vsufr. leg. l. computationi 68. ad leg. Falcid.*

2 Nam sicut viuens non potest habere heredem, *l. 1. D. pro hered.* ita nec mortuus curatorem.

3 Etsi enim cura hæc bonorum est, finitur tamen morte personæ, vt & omnes cæteræ.

4 Ne alioqui eueniret, vt quod in agnatorum fauorem constitutum est in eorum odium retorqueretur, contra *l. nulla 25. D. de legib. l. quod fauore 6. C. eod.*

5 Potest enim facile fieri, vt non veritas deficiat, sed probatio. *l. duo sunt Titij 30. de test. tutel.*

6 *l. pen. Cod. de pact. l. si iudex circumuento 41. D. de minor. l. pactum 46. in fin. D. de pact.*

7 Nisi cum alter ille ius nullum habet, nisi per cōsequentiam, *vulg. l. ad quod nostrum 11. l. non debet alteri 74. de regul. iuris.*

8 Esset enim exceptio illa de iure tertij, nec exclusiua iuris agentis, nisi sub illa conditione, si tertius vellet, quod genus exceptionum admitti non debere certum est, Bart. *in l. 2. de except rei iudic. l. loci 4. §. competit D. si seruit. vindic.* Idque sequitur in Definitione.

9 *Ex l. vendicantem 17. l. Scia 73. D. de euict. l. venditrices 3. C. de reb. alien. non alien.*

10 Cum inuitus heres nemo fiat *l. nec emere 16. Cod. de iur. delib.*

11 Dixi *num. 18.*

12 Est enim acquisitio hereditatis & facti & animi, *l. pro herede 20. l. gerit 88. D. de acquir. hered.*

13 *l. in suis 14. D. de suis & legit. l. in suis 11. de liber. & posthu.*

14 Qui nunquam sunt sui heredes, neque necessarij.

DEFINITIO IV.

Cura bonorum absentis non finitur, nisi ex quo absens annum ætatis suæ centesimum compleuisse creditur.

SVnt qui putent curationem bonis absentis datam finiri anno trigesimo sexto;[1] Alij absentem pro mortuo habendum post annum septuagesimum.[2] Receptior sententia est expectandum centesimum.[3] Cæterum vtcunque sit non à tempore absentiæ, sed tantum à peracto tempore, ex quo mors præsumitur, pro mortuo habendus erit.[4] Neque enim hic locum habet fictio legis Corneliæ, nec si proponas, ideo absentem fuisse quod ab hostibus captus esset, quia non habet locum ea fictio, nisi post mortem naturalem.[5] *Ita tractatum est* in eadem causa.

1 Pro qua sententia dicitur Alexander consuluisse.

2 *Arg. l. computationi 68. D. ad leg. Falcid.* secundum quam tamen debuerat potius constitui annus sexagesimus quintus, vt constat *ex vers. ab annis sexaginta.*

3 Qui finis esse creditur vitæ longæui hominis, *l. an vsusfructus 56. D. de vsufr. l. si vsumfructus 8. de vsufr. legat.* ex quo solent nostri inferre vnumquemque præsumi viuere centum annos, quod tamen ridiculum est dicere, & contra *d. l. computationi, alias l. hereditatem ad leg. Falcid.*

4 Quia non sicut is, qui semel fuit viuus potest haberi pro mortuo, ita & is qui semel habitus fuisset pro mortuo posset haberi postea pro viuo.

5 Quia quandiu captiuus viuit naturaliter apud hostes, potest fictio postliminij locum habere, quæ ideo interim omnia retinet in suspenso, *l. pen. de suis & leg. l. postliminium 19. & tit. De cap. & postlim. l. illa institutio 32. §. 1. de hered. instit.*

DEFINITIO V.

Quæ exclusa est à spe successionis intestati, hoc ipso excluditur etiam à cura & custodia bonorum absentis. Nec aliud est etiamsi petierit restitutionem, nisi etiam obtinuerit.

EA quæ dote à patre accepta bonis paternis fraternisque renunciauerat sicut à fratrum successione legitima per renuntiationem iureiurando firmatam exclusa est;[1] ita nec ad vnius ex fratribus bonorum custodiā & curationem admitti debet, cum nihil eius intersit.[2] Nec mutabit, quod aduersus eam renunciationem implorauerit auxilium restitutionis propter immodicam læsionem.[3] Quandiu enim de restitutionis iure & æquitate pronunciatum non est, perinde stari debet renunciationi, acsi impetratum rescriptum nullum esset.[4] Itaque sicut interea nullus sorori ad fraternam successionem aditus patet, ita neque ad eiusmodi curationem obtinēdam. Sequitur enim illa ius legitimæ successionis.[5] Planè si paternis tantum bonis filia renunciauerit, aliud erit. Quia licet non alia bona absens habeat, quam quæ à patre profecta sint,[6] tamen ex quo frater patri heres extitit cœperunt esse fraterna, quę ante paterna fuerant,[7] ob idque quasi alia sint, propter mutatam qualitatem & conditionem,[8] renunciatio paternorum, quæ tanquam odiosa stricte interpretanda est,[9] ad ea non extendetur.[10] *Ita Senatus* in ea causa, de qua in Defin. 9. supr. de pact.

1 Propter auctoritatem iurisiurandi & pontificiæ constitutionis, *in cap. quamuis pactum de pact. in 6.* vbi Canonistæ.

2 Interest enim illorum duntaxat qui possunt succedere ab intestato.

3 Potest enim ex hac causa concedi restitutio, prius tamen impetrata absolutione iuramenti. Not. *in d. cap. quamuis.*

4 Quia interim & in dubio præsumendum est pro contractu, *l. 2. C. ad leg. Cornel. de fals. l. mercer 4. C. si seru. export. vent.* & pro patre, quod bonum consilium pro filia acceperit, *l. vlt. C. hoc tit.*

5 Dixi *Defin. 1. & seq. supr.*

6 Quæ proinde inspecta origine sunt paterna, *auth. ex testamento. C. de secund. nupt.*

7 Nam mutata conditione personarum mutatur etiam conditio bonorum, *l. per curatorem 90. §. 1. D. de acq. hered. l. vltim. C. de inoff. testam.* Notant nostri late *ad l. 1. §. veteres. D. de acquir. poss.*

8 Alia enim qualitas & conditio aliam rem facit, quamuis eadem substantiā maneat, *l. seruus 27. in fin. D. de adim. legat. l. qui res 98. §. aream. de solut.*

9 Abhorret enim à regulis iuris ciuilis, *l. 3. Cod. de collat. l. vlt. D. de suis & legit.*

10 Siquidem odiosa omnia sunt restringenda non amplianda per interpretationem. *vulg. l. cum quidam 19. D. de liberis & posthumis, l. hoc modo 64. in fine. De condic. & demonstrat.*

DEFINITIO VI.

Inuitus curator nemo datur bonis absentis; ne quidem is qui inuitus posset dari procurator ad litem.

QVi publico in tribunalibus offitio procuratoris fungitur, etiam inuitus dari curator minori ad litem potest,[1] bonis absentis non potest, si neque ex agnatis aut cognatis sit, neque ex adfinib. aut vi-

cinis, quia curatio hæc non item illa necessitatem adfert præstandæ satisdationis,[2] rationumque reddendarum.[3] *Ita Senatus* in ea causa, de qua in Defin. 4. sup. Qui tutor. aut curat. dare darive poss.

1 Quia publico & necessario munere fungitur, vt scripsi *Defin. 2. supr. de in lit. dand. tutor.*

2 Qua tamen onerari quem inuitum pro alio inciuile est, *l. hac stipulatio 14. in fin. D. vt legat. nom. caueat.* Nam nec semper facile est inuenire fideiussorem, *l. 2. § pen. D. de iudic.*

3 Cum habeat administrationem aliquam adnexam, licet potissimum detur pro custodia, vt dixi *Defin. num. 2. supr. ex l. inter bonorum 48. D. de admin. tutor.*

DEFINITIO VII.

Interdictio bonorum facta prodigo sine causa cognitione non valet, nec nocet, nisi notoria sit prodigalitas.

NOn valet interdictio bonorum facta prodigo sine causæ cognitione.[1] Nec si generali publicoque, vt fit, programmate prohibitum sit voce præconis & iubente iudice, ne cum eo contraheretur, nocebit ea res illis, qui bona fide postea cũ illo contraxerunt;[2] nisi probetur ille notoriè prodigus, id est, qui neque modum neque finem vllum habeat expensarum.[3] Quo casu etiam nulla præcedente interdictione, nedum causæ cognitione,[4] æquissimum est nocere dolum suum ei, qui contraxit cum perdituro. Sed & cum ei qui reuera prodigus est bonis interdicitur causa cognita, id est, ipso citato, itemq; agnatis, cognatis, adfinibus & vicinis,[6] curator ei dandus est, & quidem tanquam prodigo, ne alioqui magno damno afficiatur, si cum eo contrahi non possit.[7] Sed tamen si curator datus non sit, non eo minus irritum erit, quod cum illo contractum fuerit.[8] Neque prætextu ignorantiæ excusabitur qui cõditionem illius, cum quo contraxit, nõ debuit ignorare.[9] *Ita Senatus* in causa Ioannis Guers, & Claudij Voutier, 6. Non. Decembr. 1594.

1 Bart. & alij *ad l. is cui bonis 6. D. de verb. oblig.* Dec. & Cagnol. *ad l. furiosi. de reg. iur.*

2 Id est, ignorantes prodigalitatem & interdictionem. Nihil enim refert an interdictio nulla præcesserit, an perpetam & sine causæ cognitione, *arg. l. 2. D. de auctor. tutor.* iunct. *l. 1. D. hoc tit.* in illis verbis, *si talem hominem inuenerint. l. obseruare 6. eod.*

3 Quæ prodigi definitio est, *d. l. 1. D. hoc tit.*

4 Nam quæ notoriè vera sunt, nec causæ cognitione indigent nec probatione, neque rursum vllam ignorantiæ excusationem admittunt, *l. cum sex 55. de ædilit. edict. l. regula 9. §. sed facti. D. de iur. & fact. ignor. l. sed si pupillus 11. §. proscribere. D. de institor. act.*

5 Quamuis non eo minus sit bonæ fidei emptor, qui scilicet emit à vero domino. *l. si quis cum sciret 8. D. pro emptor.* Aufrer. *ad Capel. Tholos. quæst. 362.*

6 In iis enim, quæ causæ cognitionem requirunt, semper sunt citandi omnes quorum interest, *l. de vnoquoque 47. D. de re iudic. l. etiam 29. §. vlt. de minor.* Aliud tamen est furioso, nec enim citandus est Cagnol *ibid. in fin.* post Decium. Viuius *in commun. opin.* in verb. *prodigus.* licet contra sentire videatur Tiraquell. *in tract. Res int. alios act. ad fin.* Obserua tamen sufficere, vt ex relatione agnatorum & vicinorum appareat de furore, vel prodigalitate, etiamsi nullam dicti sui rationem reddant. Quod diuersum est, si testes super eo audiantur. Dec. *ad d. l. furiosi.*

7 *Arg. l. quod si minor 24. § non semper. eod.* Nam cum prodigi curatore contrahi potest, dummodo ad ipsius prodigi vtilitatem, *l. pignus 11. & seq. l. vlt. D. hoc tit.*

8 *L. Iulianus 10. in princ. eod.*

9 *L. qui cum alio 19 de reg. iur.* Bart. & alij *ad d. l. is cui 6. de verb. oblig.* Excipe tamen casum, de quo *in Defin. 1. supr. si quis ignor. rem minor. ess.*

DEFINITIO VIII.

Minori prodigo curator datur etiam inuito, sed tamen quasi minori, non quasi prodigo. Et quid inter vtriusque curatorem intersit?

MInori, qui idem sit prodigus, curator dandus est, etiam non petenti adeoque inuito,[1] sed tamen vt minori, non vt prodigo, quoniam quousque quintum & vicesimum annum impleuerit, ætatis vitium esse intelligitur non animi, ob idque ætati tantisper consulendum est.[2] Nec aliud erit, tametsi pater mores filij suspectos habuerit, eumque testamento exheredauerit, aut in legitima tantum instituerit, nepotibus ex eo hæredib. in reliquum assem scriptis.[3] Proinde finita minori ætate curatio quoque finita videbitur, quamuis prodigus duret.[4] Idemque obseruabitur etiamsi curator constante officio dederit operam, vt huic minori non secus ac prodigo bonis interdiceretur.[5] Non enim mutat ea res curationis causam, cum, vt dixi, nec tanquam prodigo dari debuerit aut potuerit, quãdiu minor fuit.[6] Cui consequens est, vt si agẽte creditore, qui post interdictionem contraxerat, curator ex officij sui ratione velit intercedere,[7] non sit audiendus, quia minoris curator, nec excipere, nec experiri potest minoris nomine, sed minor ipse auctore curatore.[8] In quo curator minoris differt à curatore prodigi.[9] Huic enim prodigi nomine, non etiam ipsi prodigo, & agendi ius competit & excipiendi, quia non sicut minoris, ita prodigi voluntas vlla esse intelligitur.[10] Vnde illud quoque fit, vt aduersus contractum à prodigo perperam celebratum nullã sit opus restitutione in integrum,[11] adeoque nec iurisiurandi absolutione, quia prodigus ex iuramento non obligatur.[12] In minore contra restitutio necessaria est, nisi contraxerit sine auctoritate curatoris, quem iam tum habebat.[13] Quo casu, cum ex nostrorum traditione pro pupillo habeatur,[14] non magis obligari ex iureiurando potuit, quam si impubes fuisset.[15] Sed non faciet ea res, vt eo magis liceat curatori ius creditoris prohibere, vtpote cum nihil ipsius intersit, maxime vero, si minor id, quod gessit, ratum habere malit.[16] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Quód in aliis minoribus non ita est. Nec enim datur curator, nisi petentibus, *§. item inuiti [illegible] de curat. l. 3. § pupillus. D. de tutel.*

2 *d. l. 3. in princ. de tutel.*

3 Vt in specie *l. penult. §. potuit. D. hoc tit.*

4 Itaque ex tempore curator dandus erit, siue idem, siue alius, sed tanquam prodigo, quousque sanos mores receperit. *l. 1. D. hoc tit.*

5 Nam & minor curatorem habens solet æquiparari prodigo, hactenus nimirum, vt nihil per se administrare aut alienare possit, *l. 3. C. de in integr. restit. minor.*

6 *d. l. 3. in princ. D. de tutel.*

7 Tanquam si esset curator datus prodigo, quo casu intercedere ipse & posset & deberet, *arg. l. [illegible] bonis. D. hoc tit.*

9 Nam quod minor curatorem habet, non facit, vt iudicio careat aut consilio, ideoque etiam sine curatore suo vtiliter obligari potest, *l. plures 101. de verb. oblig.*

10 Quomodo de furioso & furiosi curatore scriptum est *l. in negotiis 5. de reg. iur.* Solent enim furiosus & prodigus ipsorum curatores eodem iure censeri, *l. 1. & pass. D. hoc tit.* quia prodigi homines furiosorum exitum faciunt, *l. [illegible] D. de tutor. & curat. dat.*

11 Quoniam contractus ipso iure non tenet, *l. [illegible] D. hoc tit. d. l. is cui 6. de verb. oblig. d. l. 3. C. de in integr. restit. minor.*

12 Bart. & alij *ad d. l. is cui. & ad l. si quis pro eo 96. D. de fideiuss.* Omne namque iusiurandum tres comites habere debet, iudicium, veritatem, & æquitatem, *c. [illegible] de iureiur.* Prodigi autem iudicium nullum est. [illegible] *est obligatorium, de reg. iur. in 6.*

13 Intellige si contraxerit, non simpliciter se obligando, sed administrando & alienando, ne obstet *d. l. plures 101.* [illegible] Cuiac. *de verb. oblig.*

14 In iis scilicet, quæ pertinent ad administrationem, [illegible] *C. de in integr. restit. minor.*

15 Sacramenta enim puberum [illegible] *Auth. sacramenta. C. si aduers. vendit.*

16 Quip-

16 Quippe, qui nec minoris nec prodigi curator sit.
17 Rati enim habitio facta post maiorem ætatem excludit beneficium restitutionis, *l.1.& tot.tit.C.si maior fact.rat.hab.*

DEFINITIO IX.

Bonis absentis, qui procuratorem in prouincia reliquit, curator dari non potest.

EIus bonis, qui priusquam abesset à prouincia, procuratorem constituerat, qui res suas omnes gereret, curator propter absentiam dandus non est, cum nec abesse videatur, qui procuratorem habet in prouincia,[1] quandiu procurator rem ex bona fide administrat. Curatoris enim dandi necessitas nulla est, alio rem curante, cuius fides ab ipso electa sit, de cuius bonis agitur.[2] Cæterum non faciet ea res, vt per absentiam mandantis licere debeat procuratori in re absentis impune grassari.[3] Sed si male administret, curator bonis dandus erit.[4] Is nimirum, qui proximior sit ad succedendum,[5] & cuius interest rem absentis saluam esse, adeoque male gestæ administrationis rationem statim reddere eum, qui procurator fuit.[6] *Ita tractatum est* ex tempore in secreto Auditorio, 13. Cal. Mart. 1595. pro Maximino Dunant Tarentasiensi.

1 *L.Papinianus 10.D.de procur.* adeo vt non possit hic restitui tanquam absens, si procuratorem reliquerit, *l.is qui reipublica 39.D.ex quib.caus.maior.* imo & si relinquere potuit, *l.sed etsi 26.§.1.eod.*

2 Nunquam enim curator bonis datur, nisi ex necessitate, vt constat ex legibus citatis. *Defin.1.num.1.supr.* quæ porro necessitas nulla subest, cum adest procurator, quippe cuius plenior est potestas. Ille enim actiones omnes exercere potest etiam tempore non perituras; *l.1.§.pen.& pass.de procur.* curator vero bonis datus non item, *l.creditore 14. de reb.auct.iud. possid.* [Eadem ratio facit, vt si plures sint fratres, quorum quidam sint præsentes & minores, qui curatorem habeant, alij verò absentes, siue minores sint, siue maiores, nullus sit dandus curator bonis absentium ad litem communem tractandã, sed curatori præsentium iniungendũ est, vt absentiũ quoq; causam & iura defendat, quã & fratres ipsi maiores possent defendere tanquã personæ cõiunctæ saltẽ præstita cautione de rato *l. sed & hæ personæ 35. D.de procur.* quæ tamẽ cautio curatori aliorũ non iniungitur pro bonis absentium defendendis in causa communi, quæ pro parte defendi non potuerit, *vt in l.ex parte 39.in princ.D.famil.ercisc.* Aliud enim probandum esset, si communis causa fratrum omnium per actionem tractaretur, id est, præsentium curator, qui absentium bona vellet defendere de rato cauere pro præsentibus deberet. *Ita Senatus* in persona Francisci Rey, pro sororibus Masson, 18. Apr. 1614.]

3 Quia mandato semper inest clausula bonæ fidei, *l.creditor 60.§.vltim.D.mandat.l.si pater 12.D.quæ in fraudem credit.* Nec quod futurum sit vt à procuratore possit seruari indemnitas actione mandati, ad rem facit, *l.quod satisdatio 6.D.de susp. tutor.*

4 *Arg.l.sed si vnius 17.§.procuratorem.D.de iniur.*

5 Secundum ea, quæ dixi *Defin.1.supr.*

6 Cum hodie omnes actiones pereant spatio saltem 30. aut 40. annor. *l.sicut 3.& l.omnes.C.de præscr.30.vel 40.ann.*

DEFINITIO X.

Curator bonis datus satisdare debet.

CVratori, qui bonis datur, non facile iniungendam esse necessitatem plerique putant præstandæ satisdationis,[1] quia non alij ea cura dari solet, quam qui in iis bonis iam quodammodo aliquod ius habeat, aut aliquando sit habiturus,[2] id est, proximiori successuro ab intestato. Propter quam causam & fœminas & infantes ad huiusmodi curationem suscipiendam admittimus. Quasi, quod dici solet, curatoris officium esse virile, ad hoc curatorum genus nullo modo pertineat.[3] Tutius tamen est, vt hic quoque curator satisdare debeat.[4] Eoque iure passim vtimur. *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Puta si sit euidenter idoneus, nec aut moribus aut facultatibus suspectus.

2 Ac proinde, qui pene ad propria bona veniat, quomodo loquitur Vlp. *in l.1.§.largius. de success.edict.* licet ibi loquatur de liberis, non de agnatis. Adde meliorem rationem, quia hic curator custodiam tantum habet potius, quam liberam administrationem *l.inter bonorum 48.De admin.tutor.*

3 Dixi *Defin.a num.1.sup.*

4 Nam & remoueri potest tanquam suspectus, *l.3.§.sed & si quis curam D.de suspect.tutor. & §.si curator.ibid.* Vide Iacob.Menoch.*De arbitr.iudic.*

DEFINITIO XI.

Plus iuris habet curator datus iacenti hereditati, quam datus bonis absentis, & in quo.

CVrator hereditati iacenti datus in hoc plus iuris habet, quã qui bonis datus est, quod actiones omnes hereditarias exercere potest,[1] etiam eas, quæ tempore perituræ non sunt,[2] adeoque restitutionem in integrum, quam defunctus, si viueret, posset exercere:[3] quoniam agit nomine hereditatis, quæ ipsa defuncti personam in omnibus repræsentat.[4] Curator autem bonis datus non item,[5] quia non in id datur vt absentis personam repræsentet, eiusve patrimonium augeat, sed in id tantum vt caueat curetque ne patrimonium diminuatur.[6] Ideoque cum non plus iuris habeat, quam si esset ab ipso absente procurator generalis constitutus,[7] (nam & procuratoris constitutio, si qua esset, faceret cessare curatoris dationem,[8]) non potest petere restitutionem in integrum, aut transigere, aut quid aliud facere ex iis, quæ speciale mandatum requirunt.[9] Illud sane constat, si actio, quæ per curatorem exercetur, talis sit, quam defunctus exercere quidem potuerit, sed noluerit, non esse illum audiendum, vtputa si ex causa immodicæ læsionis potuerit agere ad rescindendam venditionem, & de eo rogatus ab amicis aut aliis, qui beneficium illud sibi cedi vellent, maluerit ratam manere venditionem.[10] Nam & ea res noceret heredi, si quis esset,[11] qui vtique non minus iuris habere potest, quam curator hereditati datus.[12] Diuersum esset, si proponeretur ideo noluisse defunctum petere restitutionem, quod alio iure commodius sibi consulere posset, vtputa, quod redimendæ rei ex pacto de retrouendendo ius haberet.[13] Non enim ideo prohibebitur heres aut curator hereditati datus implorare auxilium restitutionis, siue ante, siue post elapsa tempora redimendi, quia is, qui cum plures actiones haberet, maluit apud se decernere, vt vna vteretur, non idcirco alias abiecisse videri potest.[14] *Ita Senatus* pro Ludouico Velat, contra Bartholomæum Truchet, 3. Cal. Decembr. 1595. Iunge Defin.16.infr. De repud. vel abst. hered.

1 Postquam ita inualuit, vt hereditati quoque iacenti curator detur, contra quem Pragmaticorum errorem vide quæ scripsi *in Error.3.Decad.3.De error.Pragmat.*

2 Omnes enim æque sunt hereditariæ nec minus perpetuæ, quam temporales, *tot.tit.C.de hered.action.*

3 Siquidem ius petendæ restitutionis transit ad heredes, *l.non solum 6.D.de in integr.restit.* Tantundem vero iuris habet hereditas, quantum heres, quia nihil iuris transit à defuncto in heredem, nisi per mediam hereditatem, *l.1.§.Scæuola.D.si is qui testam.lib.ess.iuss.*

4 *L.non minus 31.in fin. de hered. instit. l.hereditas enim 34. D.de acquir.per domin.l.heres 22.D.de vsucap.*

5 *L.creditor 14.De reb.auctor.iud.possid.* Hodie igitur etiam curator bonis datus exercere poterit omnes actiones, quia sunt omnes tempore perituræ, post *l.3.& 4. C.de præscr.30.vel 40.annor.* vt dixi *Defin.9.num.6.supr.*

6 *L.inter bonorum 48.D.de admin.tutor.*

7 Imo minus, quia non habet absentis voluntatem expressam, quam habet procurator.

8 Vt diximus *Defin.9.supr.*

9 Cuiusmodi sunt ista, restitutionem petere & transigere, *l.mandato 60. D.de procur. l. illud 25. D.de minor. l.1. vbi not.C.etiam per procur.in integr.rest.agi poss.* Nec obstat si quis obiiciat, curatorem etiam bonis absentis datum posse exercere actiones omnes tempore perituras, *l creditore 14. D de reb. auct.iudic.possid.* Id enim debet intelligi de actionibus, quæ absenti competunt ipso iure. Restitutiones autem nunquam competunt ipso iure, sed tantum dantur à prætore causa cognita. *l.3. D.de in integr rest.* ac proinde ita demum si petantur, *l.4.§.hoc autem iudi.tium.D.de damn.infect.* Quid enim si absens malit contractum tenere? quod vtique in dubio præsumendum est.

10 Nemo enim iure sibi competente vti cogitur, *l. pactum 46.D.de pact.l.pen C.si cod.l iudex 41 D.de minor.*

11 *Arg.l.vir vxori 54.de donat.int.vir.& vxor.*

12 Cum in eum transfundatur per additionem quicquid fuit hereditatis, *d l.1.§.Scæuola D si quis testam.lib.esse iuss.*

13 Quia fauorabilior esse solet qui agit ex iure communi & ordinario, quam qui ex speciali & extraordinario, *l.in causa 16.D.de minor.*

14 *Arg.l.mater decedens 19.D.de inoff.testam.l.legitimam 8. D de heredit.petit.* Aliud tamen olim fuit, si quis plures habens de eadem re actiones vnam elegisset, eaque vsus fuisset. Cæteras enim hoc ipso amittebat *l.cum filius 76.§.variis.de leg.2.* Sed aliud semper fuit vti vna actione quam elegeris, aliud vero decernere vti, necdum tamen vti.

TIT. XLI.

DE MAGISTR. CONVEN.

DEFINITIO I.

Iudex, qui tutorem dedit sine satisdatione, non potest eam postea ex interuallo iniungere.

IVDEX, qui per iuris aut facti ignorantiam tutorem dedit non iniuncta satisdandi necessitate, quam ex officij sui ratione iniungere debuerat, quo magis pupillo consultum esset,[1] non nisi ex noua causa iniungere ex interuallo eam potest.[2] Non enim permittendum illi est, vt tutorem oneret ob id solum, vt seipsum exoneret, posteaquam semel fideiussoris loco esse cœpit.[3] Nam etsi non sit idoneus, ad pupillum ipsum eiusve agnatos pertinet, non ad magistratum, vt alius fideiussor, qui idoneus sit, adiiciatur. *Ita tractatum est* ex tempore in publico Auditorio, 6.Cal.Febr.1590.

1 Scilicet cum tutor neque testamentarius esset, neque confirmatus, neque ex inquisitione datus. Hi enim tres casus sunt in quibus non tenetur tutor satisdare, *l.penul.C.de tutore vel curat.qui satisd.non ded.* Iunge *l 3.§.1. & seq. D.de curat. furios.*

2 Quasi qui officio suo semel iam factus sit, siue bene, siue male, posteaquam tutorem dedit sine onere satisdationis, *arg. l.iudex posteaquam 55.D.de re iudic.*

3 Nisi deferatur ei condicio ab iis, erga quos est ille oneratus, *arg.l.cum hereditate 55. D.de acq.her.* Nec enim potest quisquam mutare consilium in alterius iniuriam, *l.nemo potest 75 de reg.iur.*

4 Qui enim semel fuit obligatus, nunquam potest facto suo tollere obligationem, nisi aliquo ex legitimis modis, *l si seruum 91.§.nunc videamus. D. de verb.oblig.* Iunge *l.quod ad heredem 6.D.hoc tit.*

5 Quia pupillo expedit habere saltem tabulas cautionis, rem saluam fore, *l.suspectus 5 D.de suspect.tutor.*

CODICIS FABRIANI
DEFINITIONVM FORENSIVM, ET RERVM IN SACRO SABAVDIÆ Senatu Tractatarum,

LIBER SEXTVS.

TITVLVS PRIMVS.

DE IVR. PATRON.

DEFINITIO I.

Ecclesia habens dignitatem, aut prælaturam, præsumitur esse de iure patronatus Principis.

PRINCEPS in dubio censetur patronus ecclesiæ habentis dignitatem aut prælaturam, ad eúmque proinde ius præsentandi pertinet.[1] Multo magis fatendum est, assensum ipsius requiri, quotiescunq; prælatus aut præfectus monasterio eligendus confirmandusque est; adeo, vt si assensus ille non interuenerit, nulla eiusmodi electionis ratio habenda sit.[2] Nam & generale est, vt quæcunque spreto patrono facta collatio aut electio est, aut nullius omnino sit momenti, aut ad irritum saltem deduci debeat.[3] *Ita Senatus* in causa Illustrissimi D. Vincentij Laurei Cardinalis Du Montdeuis, & Reuer. Petri Goyet de Prioratu Nantuaci contendentium, 7.Cal.Mart.1589.

1 *Can.Reatina cum seq.& can.lectis.* vbi Archid. *63. distinct. can.imperium.distl.10.*

2 Roch.de Curt. *in tract.de iur. patron.* in verb. *in ecclesia. num.6.& 7.* Bald. *in cap.quanto, de iudic.* Rufeus *in tract.de iuribus*

Albert regal. lib. 11. *priuileg. num.* 6. *ex cap. sacrosancta. de elect. cap. nobis. Extr. hoc tit.*

3 *Can. decernimus* 16. *q.* 7. & aliis proxime citatis. [Intellige nisi impetrator subrogatus sit in locum alterius cui fuerat prouisum cum derogatione iuris patronatus, quia sufficit patronum etiam laicum semel consensisse. *Rebuff. in praxi benef. in 3. part. signat. num.* 39. vbi addit idem esse in prouisione *si neutrum. Ita Senatus* in causa Ioannis Carret & Iacobi Arnaud, mense Iunij 1612.]

DEFINITIO II.

Collatio patronati beneficij facta spreto patrono nō valet, si sit voluntaria, secus si sit necessaria.

Quod proximè diximus, collationem patronati, vt vocant, beneficij spreto patrono factā nullius esse momenti, aut saltem ad irritum deduci debere,[1] distinctionem recipit, vt in voluntaria duntaxat collatione id locum habeat, nō in necessaria: qualem pleriq; esse putant eam, quę fit ex causa permutationis.[2] Quibus ita demum assentiendum est, si necessariam & ecclesiæ vtilem causam habuit permutatio, non si, vt ferè fit, solo personarum fauore & intuitu facta sit:[3] ne alioqui eueniat, vt sit in permutātis potestate patroni ius lædere.[4] *Ità tractatum est* in causa Ioannis de Seruete & N. Ludouici de la Pallud, 17. Cal. Iunii 1591.

1 *Ex d. can. decernimus* 16 *q.* 7.
2 Guid. Pap. *quæst.* 374.
3 Hæc enim magis voluntaria quā necessaria dici debet, initio scilicet inspecto.
4 Contra *l. 2. in fin. l. pen. & vlt. D. de natal. restit. l. 2. D. quod vi aut clam. l. non debet alteri* 74. *de reg. iur.* [Cæterum, tanta est potestas & authoritas patroni in præsentando, vt ex ipsius voluntate possit etiam episcopus nedum Papa conferre non presbytero beneficium presbyterale. *Rebuff. in praxi benefic. in 3. part. signat. num.* 46.]

DEFINITIO III.

Negligentia patroni deuoluit ius ipsius ad Prælatum, Prælati verò negligentia deuoluit ius non patroni, sed Prælati ad summum Pontificem. Et quando currat tempus?

Patroni ius ita demum saluum & illæsum esse oportet, si non fuerit ille negligens in præsentando, vt nostri loquuntur, hoc est, si præsentauerit idoneum clericum intra tempus, quod in eam rem iure Pontificio præfinitum est, nempe quatuor mēsium, si patronus fuit laicus, sex mensium, si fuit clericus.[1] Sola namq; negligentia locum facit deuolutioni.[2] nimirum vt propter negligentiam priuetur patronus iure præsentandi pro ea vice, liberáq; beneficij collatio, perinde ac si beneficium liberū nō patronatum esset, spectet ad collatorem.[3] Quod si ipse quoque collator ordinarius negligens fuerit, nec beneficium intra semestre contulerit; nulla interueniente iusta impedimenti causa,[4] ex quo nimirum tempore sciuit aut scire debuit beneficium vacare,[5] non nocet ea res patrono, cui nihil imputari potest, sed nocet ordinario, vt ád summum Pontificem totum iuś prouidendi & conferendi pro ea vice deuoluatur.[6] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 *Cap. 1. vbi not. de iur. patron. in* 6.
2 Rebuff. *in praxi beneficiorum. tit. De deuolut. nu.* 1. & 2. & *sequen.*
3 Panormit. *in cap. cum vet. Extr. de offic. ordin.* Text. *in cap. vnic.* §. *verum. de iur. patron. in* 6. Canon. *in cap. cum dilectus Extr. hoc tit.*
4 Nam si iustum fuerit impedimentum, puta propter pestem, cessat ius deuoluti. Rebuff. *in dict. tract. De deuol. numer.* 13. Alex. *consi.* 58. *vol.* 5. Rip. *in tract. De peste. tit. de priuileg. & indic. causa pestis.*
5 Non enim potuit prouidere, nisi à die scientiæ vacationis. *cap. quia diuersitatem. in fin.* & ibi Canon. *de concess. præben.* Gloss. *in cap. licet. per illum text.* in verb. *a notitia. de suppl. neglig. prælat.* Gloss. *in cap.* 2. in verb. *infra sex menses. de concess. præben.* Federic. de Sen. *consi.* 129. Panormit. *in cap. cum propter. post princip. de iur. patron.* Rebuff. *vbi supr. numer.* 10. Roch. de Curt. *in tract. de iur. patron.* in verb. *honorificū. quæst.* 27. Gloss. *in cap. statutum* 3. *de præb. in* 6.
6 *dict. cap.* 2. *de concess. præb.*

DEFINITIO IV.

Beneficia, quæ nec dignitātem nec prælaturam habent, regulariter præsumuntur libera.

Beneficia omnia, quæ nec dignitatem nec prælaturam habent, nec patronata, vt ita dicā, probantur, libera præsumuntur;[1] vt & cæteræ res omnes.[2] Libertatem enim rebus omnibus natura indidit, seruitutem cæca hominum auiditas induxit.[3] *Ita tractatum est* in eadem causa.

1 Mandos. *in reg.* 19. *quæst.* 15. *num.* 13. post Cassad. *decis.* 1 *in fi. sub tit. de dilat.*
2 *L. altius* 8. *C. de seruit. & aqua. l. cum eo* 9. *D. de seruit. urban. prædior.*
3 *L.* 4. *D. de iustit. & iur.* Vide quæ scripsi *in Rationalibus ad eum locum & ad l.* 5. *eod. tit.*

DEFINITIO V.

Sufficit præsentatum esse ab eò, qui sit in quasi possessione præsentandi, aut de cuius iure constet per verba enunciatiua Papæ.

Vt beneficij collatio valeat, nec spreto patrono facta videatur, sufficit factam ab eo præsentationem, qui in vltimo actu pro patrono se gesserit, si modo præsentatio ab ipso facta effectum habuit, secuta collatione.[1] Nec quod allegetur & probetur ius patronatus ad alium pertinere, irritam faciet collationem secutam ad præsentationem eius, qui in quasi possessione est præsentandi.[2] Nam cum in beneficialibus causis omnibus, tum maximè, cū de iure patronatus agitur, nouissimus status attenditur, cuius probatio inducitur per nouissimos actus,[3] præsertim vero coram iudice laico, apud quē non de proprietate, sed de sola possessione beneficij disceptari potest.[4] Sed & cum quis spreto patrono quasi iure deuoluto beneficium impetrasset, his verbis impetrationi insertis, *ob negligentiam Titij, ad quem præsentatio beneficij pro tempore vacantis asseritur pertinere*, visum est, ea verba sufficere ád probandum, quod Titius in præsentandi quasi possessione sit, nec ampliores in possessorio requiri probationes, si alius nullus sit, qui de iure illo pátronatus moueat Titio controuersiam.[5] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 *Cap. querelam. de elect. cap. cùm olim. de caus. possess. & propr. consultationibus.* vbi gloss. *de iur. patron.* Oldr. *cons.* 312. Feder. de Sen. *cons.* 234.
2 Est enim probabilis & tolerabilis error illius, qui id facit, quod videt fieri solitum esse, *l. Imperatores* 13. *D. de pollicit.* Hoc vero maxime obtinet, cum de beneficio agitur non in petitorio, sed in possessorio.
3 Ne alioquin euenire necesse sit, vt dum altercatio fit de iure patronatus, beneficium interim vacare necesse sit. Similis ratio est *in* §. *vlt. Inst. de except.*
4 Guid. Pap. *quæst.* 1.
5 Sic enim assertiones omnes iuris patronatus excipi moris est, nisi adsit dictio aliqua, quæ dubitationem faciat, putá si scriptum sit, *fortassis pertinere*, etsi verbum illud, *asseritur*, non tam impetrantis assertionem significare videtur, quam concedentis, licet dubitantis, vt tenet Bisignet. *in decis. Rot.* 6. *de præben. in antiq. num.* 2. *incip. Papa confert. per text. in Auth. si quando. C. de constit. pecun.* Cassador. *decis.* 4. *incip. hactenus obseruatum fuit. de probat.* Rot. *decis.* 60. *de rescript. in antiq.*

DEFINITIO VI.

Papa in generali reseruatione beneficiorum non censetur ea comprehendere, quæ sunt de iure patronatus laicorum, cui nunquam derogat, nisi cum est litigiosum.

ETsi in beneficiis omnibus conferendis plenissimam summus Pontifex habet potestatem,[1] non facile tamen confert beneficia patronata spretis patronis, siue laici ij sint, siue clerici, sed si laici, multo parcius, ne alioqui eueniat, vt laici à fundandis, dotandisque ecclesijs reuocentur.[2] Inde fit, vt constitutio Pontificia de reseruatione mensium, licet generalissimis verbis concepta, non comprehendat beneficia, quæ sunt de iure patronatus laicorum, siue ex fundatione; siue ex donatione.[4] Cui consequens est, vt nec liget manus ordinarij, quo minus possit ille de beneficio eiusmodi ad patroni laici præsentationem quocunque mense prouidere.[5] Non idem est, si de iure patronatus clericorum agatur.[5] Facilius enim summi Pontificis constitutiones clericos afficiunt, quam laicos.[6] Quæ res facit, vt quoniam iuri patronatus clericorum pro arbitrio derogare in totum potest, derogasse quoque videatur, etiamsi non expresserit. Iuri autem patronatus laicorum non item, quia nec expressim solet vnquam ei derogare in totum, nisi cum litigiosum existit, ne interim beneficium diutius iaceat.[7] Plane ad dimidiam vsque partem derogare & potest & solet, sed expressis in eam rem verbis opus est.[8] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Tanquam, qui sit ordinarius ordinariorum, *c. licet ecclesiarum. de praeben. 6.*

2 Gloss. *in dict. cap. licet.* in verb. *collatio.* & ibi Apostill. post Gemin. *ibid.* Felin. *in tractat. quand. liter. apost. praeiud. patron. in princ. & column. 7. limitat. 2.* Lap *alleg. 99.* Matt. à Paco *in tractat. De mand. apost. part. 5.* Ioan. Nicol. *in tract. de iur. patron. libr. 2. in fin. versic. vlt.*

3 Vide Roch. de Curt. *in tract. de iur. patron. in versic. competens. num. 56.*

4 Nam & odiosa esse creditur ista generalis reseruatio beneficiorum, quatenus per eam Papa derogat ordinariæ potestati & iurisdictioni ordinariorum, quæ fauorabilis est, ideoque recipit interpretationem saltem passiuam à iure communi, vt illud, quam minimum fieri potest lædat, *c. nig. iurib.*

5 Eadem gloss. *in d. c. licet.* in verb. *collatio.* quicquid ibi dicat Apostil. Vide Beninten. *in decis. Rotæ Bononiens. 23.*

6 Quia clerici ad Pontificium forum pertinent non laici, *c. si diligenti & pass. de for. compet.*

7 Publice nam interest, non iacere diu beneficia, quomodo & de bonis profanis scriptum est *in l. 1. D. de success. edict.*

8 Roch. de Curt. *in d. tract. de iur. patron. dict. versi. competens. num. 56.*

DEFINITIO VII.

Cum Papa derogat iuri patronatus laicorum pro medietate, quid faciendum sit?

ID vero cum euenit, vt iuri patronatus laicorum summus Pontifex deroget pro medietate, vt in literis Apostolicis scribi moris est, cogitur impetrans alterius partis patronum adire, ipsiusque consensum & voluntatem exquirere: alioqui perinde nulla aut annullanda erit collatio aut institutio tanquam spreto patrono contra mentem summi Pontificis facta, ac si nulla ex parte summus Pontifex iuri patronatus derogasset.[1] Sane si impetrans patronum adierit, is vero requisitus abnuerit, nihil erit quod impetranti possit obijci, quo minus voluntati summi Pontificis satisfecisse videatur. Itaque non minus beneficium obtinebit, quam si à patrono admissus esset, quia non potest spretum se conqueri patronus, qui & aditus fuit & rogatus:[2] non quod in cæteris rogatum sufficiat patronum, vt eo inuito beneficium obtineatur,[3] si modo alium clericum idoneum intra statutum tempus præsentauerit,[4] sed quoniam in proposita specie, cum derogatio ex dimidia parte facta per summum Pontificem iuri patronatus laicorum tantundem iuris impetranti tribuat, quantum ei denegat pertinacia patroni recusantis, æquissimum & rationi consentaneum est, in pari iure præualere summi Pontificis voluntatem,[5] quando aliud nihil sit, quod melius & æquius constitui possit.[6] Nam & cum vnus tantum patronus isque laicus est, potest summus Pontifex, si velit, derogare iuri patronatus pro illa vice in totum.[7] Quanquam, vt in superioribus dictum est, nunquam credendus est in totum voluisse derogasse, si non disertis verbis idipsum expresserit.[7] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 *Can. decernimus 16. quaest. 7.* Abb *in cap. illud, circ. princ. & circ. fin. de iur. patron. & in c. ex insinuatione notab. 2. eod. tit.* Idem Abb. & Felin. *in c. cum Bertoldus. col. 3. de re iudic.* Roch. Curtius *de iur. patron.* in verb. *honorificum num. 2.*

2 *Arg. l. si quis ex aliena § D. de iudic.*

3 Quia non tantum rogari, sed etiam consentire patronum oportet, si eius iuri nullo modo fuerit derogatum, *c. 1. & de iure patron.*

4 Simile quiddam est *in l. 2. § 1. & 2. C. de commun. seru. manum.* Et de priuilegio fisci vendentis rem communem in solidum socio inuito, *l. 2. C. de commun. rer. alien. l. vnic. C. de vendit. rer. fiscal.*

5 Nam quoties nihil sine captione inuestigare potest, eligendum est id, quod minimum habeat iniquitatis, *l. quoties 200. de reg. iur.*

6 Adduntur enim hoc casu ea verba *pro illa vice*, vt appareat, nolle summum Pontificem quicquam facere, quod trahi possit ad consequentias in futurum tanquam quod facit ex causa aliqua singulari & contra iuris rationem, *l. quod contra 141. de regul. iur. c. cum dilectus 28.* vbi Abb. *& in cap. 1. Extr. de iur. patron.* Ioann. Papon. *arr. 3.* Not. *lib. 2. tit. de donat. pag. 107. in fin. & 108.*

7 Dixi *Defin. prox. praeced. num. vlt.*

DEFINITIO VIII.

Vnio beneficij, quod sit de iure patronatus laicorum, nunquam potest fieri per Papam inuito patrono laico.

QVod in superioribus diximus,[1] summum Pontificem posse pro medietate derogare iuri patronatus laicorum, pro ea vice, vt Pragmatici loquuntur, locum non habet, cum agitur de beneficiorum vnione. Sicut enim vnio semel facta semper durat;[2] ita, quæ ex eiusmodi vnione fieret iniuria patrono laico, perpetuo duraret,[3] indeque fieret vt laici à dotantis beneficiis deterrerentur.[4] *Ita Senatus* in ea causa, de qua in Defin. 48. & 49. De sacros. eccles.

1 *Defin. prox. praeced. num. 6.*

2 Quia non fit, nisi ex magna aliqua & necessaria causa, & adhibita plenissima causæ cognitione, vocatis in eam rem omnibus quorum interest. De quo vide Guid. Pap. q. 103.

3 Quia beneficium vnitum nunquam potest vacare, nisi vacante eo, cui vnitum fuit, Rebuff. *de vnion. benef.*

4 Quæ ratio sola fuit constituendi, ne beneficia patronata conferri possent sine consensu patronorum, præsertim laicorum, *can. decernimus 16. q. 7.*

DEFINITIO IX.

Ius patronatus per solam famam probatur, itemque per solam quasi possessionem præsentandi, secuta tamen collatione.

Ius

IVs patronatus probari poteſt per ſolam famam,[1] eaque probatio ſufficit ad obtinendum etiam in Petitorio, multo igitur magis in poſſeſſorio. Sed & probatur bene ex ſola quaſi poſſeſſione iuris præſentandi, quæ etiam ex vnico actu inducitur.[2] Sed non bene probatur ea quaſi poſſeſſio iuris præſentandi ex ſola præſentatione. At illud potiſſimum requiritur, vt probetur præſentationem habuiſſe effectum, id eſt, vt inſtitutio facta ad præſentationem, adeoq; inſtitutionis effectus ſecutus ſit.[4] *Ita Senatus* in ea cauſa, de qua Definition. 70. Supra De ſacroſanct. eccleſ.

1 Dummodo fama illa ſit bene probata, & iis modis, quib. placuit, famam probari poſſe & debere, nec vlla ratio in contrarium adferatur. Vide Bart. *ad l. admonendi. D. de iureiur.*

2 In quo ſcilicet leuiores probationes requiruntur, tanquam quod ſit minoris momēti. Nec enim afficit beneficium, nec facit litigioſum, Ioan. Andr. & Abb. *in cap. Eccleſia ſanctæ Mariæ. & in c. fin. Extr. vt lit. pend.*

3 *Text. in cap. cum de beneficio. de præbend. in 6. l. Mela. §. ſed ſi alimenta. de aliment. & cibar. legat.* Dec. *in l. ſi emancipati. C. de collat. & conſil. 117. colum. 2.* Alex. *conſil. 74. num. 16. vol. 4.* Rom. *conſ. 311.*

4 Dec. *conſ. 129. & 149.* Panorm. *in c. 2. de reſtit. ſpoliat. in fin.* Adde Corn. *conſ. 47. lib. 3.* Roch. de Curt. *in tract. de iur. patron. verſ. competens. num. 34.* Oldr. *conſ. 213.* Feder. de Sen. *conſ. 234.* Bald. *conſ. 23. de præb. & conſ. vlt. de iur. patron. & conſ. 12. & 15. eod. tit.* Abb. *conſ. 54. incip. videtur. libr. 1.* Not. *in c. cum eccleſia Sutrina de cauſ. poſſ. & propr.*

DEFINITIO X.

Quantum interſit inter ius præſentandi & conferendi?

INter ius præſentandi & conferendi beneficij hoc intereſt, quod ſi collator rite & ab eo, cui conferre potuit, requiſitus conferre noluerit, hoc ipſo facit, vt conferēdi pro illa vice ius ad ſuperiorem deuoluatur.[1] Patronus vero ſi requiſitus præſentare noluerit quantumcunque capacem, non ib id amittit ius præſentandi, dummodo intra ſtatuta pro perſonarum varietate tempora,[2] ſed facit tantum, vt ſi alium legitime non præſentauerit, valeat collatio huic facta, qui patroni beneficium implorauit, quæ alioqui non valeret, certe annullanda eſſet tanquam ſpreto patrono facta, ſi requiſitus ille non fuiſſet.[3] Aliter namque poſito iure eueniret, vt vel inuitus patronus obuium quemlibet præſentare,[4] vel à iure ſuo pro illa vice cadere cogeretur,[5] quod vtrumq; abſurdum eſſet. *Ita Senatus* in cauſa Guillielmi Sondaz, 13. Cal. Maij 1595.

1 Non enim conferendi ius datum eſt ordinario aut eius vicario, vt liberum habeat arbitrium recuſandi collationem, ſed vt cogatur conferre primo petenti, dummodo digno & capaci. *c. ad decorem. Extr. de inſtitut.* adeo, vt eum quoque qui prior præſentatus eſt à patrono dummodo eccleſiaſtico, cogatur epiſcopus inſtituere, *cap. cum autem. Extr. de iur. patron.* Quod ſi laicus patronus duos ſucceſſiue præſentet, valet quidem inſtitutio de ſecundo, ſed epiſcopus, qui malitioſe aut ſine cauſa primum repulit eidem in competenti beneficio cogitur prouidere, tanquam qui in hoc ipſo deliquerit, *c. paſtoralis 29. in fin. eod.*

2 Alia enim ſunt tempora, quæ ad præſentandum dantur laicis, alia quæ clericis. Habent ſiquidem clerici ſex menſes, Laici vero quatuor duntaxat *c. quoniam & c. cum propter. Extr. de iur. patron.* Not. *in c. cum te. eod.*

3 Non enim poteſt dici ſpretus, qui fuit rogatus, vt dixi *Defin. 7. num. 2. ſupra eod.* Iunge *cap. illud 8. in fi. Extr. de iur. patr.*

4 Atqui poteſt patronus laicus etiam, qui aliquem & quidem idoneum iam præſentauit, alium poſtea præſentare, dummodo æque idoneum, & eo caſu epiſcopo datur gratificatio, *d. c. cum autem 24. eod. tit. de iur. patron.*

5 Nam nec à iure ſuo cadit patronus, qui eccleſiam ipſe contulit, ſed ſi pœnitentia ductus alium præſentare velit, poteſt id facere, & talis præſentati inſtitutio ſtare debet, *c. cum laici 10. Extr. eod. de iur. patron.*

DEFINITIO XI.

De patrono variante.

PAtronus eccleſiaſticus variare non poteſt, laicus poteſt, ſed ſemel tantum. Neque id derogatiue, vt loquuntur, ſed cumulatiue, & ita demum, ſi prior præſentatio nondum ſortita ſit effectum per ſubſecutam inſtitutionem.[1] Prioris ergo præſentationis mentionem in poſteriori fieri oportebit, vt Epiſcopo detur facultas gratificandi, cui velit ex præſentatis.[2] Nec quod prior præſentatio facta ſit à pupillo, dummodo non infante, aut à minore, ſine tutoris vel curatoris authoritate, ad rem faciet, cum in præſentando patrimonij adminiſtratio non verſetur.[3] Prior tamen præſentatio illa accipienda eſt, de qua conſtet per ſcripturam, aut publicam, aut aliter, nullius fraudis ſuſpectam, non per priuatam, quæ prælato die fieri potuerit, & per antidatam, vt pragmatici loquuntur.[4] *Sine die.*

1 *Cap quod autem 5.* vbi Panorm. *cap. cum autem. & cap. paſtoralis. extr. de iur. patron. clement. plures. eod.* Crauet. *conſil 63. num. 3.* Ioan. Papon. *3. notar. titul. de deuolut. & ſi le patron peut varier. pag. 109.*

2 In pari enim cauſa & iure poteſt locus eſſe gratificationi, *l. ſi quis in graui 3. §. ſi cum omnes. in fin. D. de SC. Syllan.* Non poteſt autem gratificationi locus eſſe, niſi eo caſu, quo plures ſint contendentes, & plures eſſe ſciat is, qui vni ex eis gratificari vult, & indulgere.

3 Rot. *deciſ. 6. de iur. patron. in antiq. & deciſ. 6. de conſuet. in antiquior. num. 2.*

4 *l. 1. §. 1. D. de edend. l. ſcripturas 14. C. qui potior. in pignor. habeant.*

TIT. II.

DE FVRT.

DEFINITIO I.

Varia indicia, ex quibus furti reus torqueri & poteſt & debet.

CVm Titio pecunia ſubtracta eſſet, & probaretur, Sempronium inopem pecunias quaſdam habuiſſe, quas vnde habuiſſet, indicare non potuerat,[1] & viſo Titio furem conquirente aufugiſſe,[2] adeoque illum, qui ſubreptas pecunias perſequenti indicauerat, occidere voluiſſe.[3] Viſum eſt, concurrente præſertim mala fama,[4] poſſe ea indicia ſufficere, vt de Sempronio quæſtio haberetur;[5] & conſequenter, vt ſi fateretur crimen, condemnaretur, ſi modo prius conſtaret de ſubtractis nummorum corporibus.[6] Itaque iudicem inferiorem, qui reum hunc carceribus eximendum, nullaque de eo habita quæſtione, amplius de crimine inquirendum pronunciauerat, perperam iudicaſſe placuit. *Ita Senatus* pro Antonio Leſpine, 6. Id. Iun. 1590.

1 Ex quo mala criminis præſumptio ſumebatur, *l. 1. & l. ciuile 5. C. hoc titul.* Niſi proponas emiſſe quem bona fide in taberna publica, vel in foro, vbi eiuſmodi res vendi ſolent, quales ſubtractæ dicuntur. Notat Gothofr. *ad dict. l. 1.* Sed hoc in pecuniam non cadit, quæ non venditur, ſed ad emendas res omnes ſubſeruit *l. 1. D. de contrah. empt. l. 1. de rer. permut. l. ſi ita 43. D. de fideiuſſ.*

2 Eſt enim fuga indicium criminis, Not. *in l. de minore §. tormenta. D. de quæſtion.* Bald. *ad l. 1. C. de ſeru. fugit. l. 1. C. de requirend. reis.*

3 Hinc quoque alia præſumptio. Quid enim intereſt eius, qui furtum non fecit, quod res ſubrepta indicetur ab alio, *et*

l. est etiam prohibiti. Inst. de oblig. quæ ex delict. nasc. l. 1. § hoc autem. D. de fugit.

4 Quæ & ipsa magnum indicium est ad torturam, si aliud vel minimum concurrat. *Not. ad d. § tormenta.* Dicam *ad tit. De quæst. infr.*

5 Sufficiunt namque indicia ad torturã, quamuis nõ quælibet, sed grauia tantum, aut leuiora quidem, sed plura simul innota. *Not. in d. § tormenta.*

6 Semper enim prius est vt constare debeat de corpore, *l. 4. & vlt. D. de conf.* Alioqui enim confessiones reorum pro exploratis criminibus haberi non oportet. *l. 1. § Diuus Seuerus D. de quæstion.*

7 Magnum enim momentum in quæstione positum est ad eruendam veritatem quam semper inuestigare, & quibus modis facere potest, iudex debet, *d. l. 1. in princip. & pass. D. de quæstion.*

DEFINITIO II.

Prius debet constare de corpore subrepto, quam vt quis possit ex confessione sua furti condemnari.

QVi confessus est subreptam à se rem Titij, non potest ex ea sola confessione cõdemnari,[1] si nõ aliunde constet de corpore subrepto.[2] De quo rursum non ex eo solo constare videbitur, quod ipse Titius, qui crimen detulit, fateatur sibi rem redditam.[3] Prius enim & aliunde probandum est subreptam esse, vt redditam credi possit: alioqui absoluẽdus est reus, nec audiendus si perire velit.[4] *Ita Senatus* pro Stephano Gay, contra Ioannem de Constãce, 9. Cal. Decemb. 1590.

1 Quia confessiones reorum pro exploratis criminib. haberi non oportet. vt dixi *Defin. præced. num. 8. ex l. 1. § Diuus Seuerus. D. de quæst.*

2 *L. 4. & vlt. D. de confess.*

3 Iniquum enim esset, probationem criminis sumi ex cõfessione accusatoris, vt neq; sumi debet ex domo rei, *l. de minore 10. § tormenta. D. de quæst.*

4 Nemo enim auditur perire volens, *l. non tantum 6. in fin. D. de appellat.*

DEFINITIO III.

Quæ sit pœna latronis famosi, & quæ famosi furis?

INter famosum latronem & famosum furem, sicut in criminis qualitate multum interest, ita & in pœna.[1] Latrones grassatoribus proximos, si sint famosi, furca suspendendos esse constat,[2] atque fures quantumuis famosos, furtisque, dummodo citra latrocinium, factis insignes, fustibus cædi, & ad perpetuas[3] triremes damnari placuit,[4] si non aliud ferat loci consuetudo,[5] aut criminis atrocitas ex aliqua facti circumstantia augeatur. Quid enim si ad furtum accedat, quod nocturni quoque fuerint effractores?[5] *Ita Senatus* in causa Alexandri le vieux, 5. Calend. Februar. 1591.

1 Contra quam senserit Accursius, qui famosos latrones pro famosis furibus accepit, *in l. capitalium 28. § famosos. D. de pæn.*

2 *d. § famosos.* Et hi sunt, quos Gallicè dicimus *voleurs.*

3 Iulius Clar. *in § furtum num. 7. & 8.* Et hi sunt, quos Gallice vocamus *larrones.* Vide Guid. Pap. q. 189.

4 Hæc enim seruanda est, vt Clarus concludit supradicto loco.

5 Hos enim capite puniendos esse placuit coniunctis cõiunctorum criminum pœnis, vt atrocitati delicti etiam atrocitas pœnæ respondeat. *l. vltim. D. de effractor. l. si adulterium 38. § 1. ibi, quia hic duplex admissum est. D. ad legem Iul. de adult. l. aut facta 16. D. de pæn.*

DEFINITIO IV.

Non probatur quis fur ex eo solo, quod rem furtiuam habeat in domo sua.

NOn probatur quis fur ex eo solo, quod res furtiua in eius domo reperta sit, si neq; subripiẽdi neq; celandi animus probetur, qui nec præsumendus est,[1] in eo præsertim, qui rei subtractæ tacitam paratamque offerat restitutionem. Quid enim facilius, quam vt per aliquem ex domesticis aut etiam fortasse per calliditatem aduersarij calumniatoris res, quæ furto subtracta dicitur, in ignorantis & innoxij viri domum inferatur? Aliis igitur probationibus opus est. *Ita Senatus,* 6. Id. Decemb. 1592.

1 Nec enim furtum fit sine animo furandi, *§ placuit. Inst. de oblig. quæ ex delict. nasc.*

2. Vt nec aliud quodlibet delictum, *l. merito 51. D. pro socio.*

3 *Arg. l. 2. C. hoc tit.*

4 Quia in criminalib. probationes debent esse luce meridiana clariores, nec quisquam ex præsumptione sola condemnatur, neque ex indiciis, nisi & plura sint & indubitata. *L. vlt. C. de probat.* Sed & in ciuilibus non probat hoc esse, quod ab hoc contingit abesse, *l. neque natales 10. § pass. eod. tit.*

DEFINITIO V.

Furtum potest probari in genere, quamuis non sit probatum in specie, & quomodo puniri eo casu debeat?

ET si furtum huic aut illi a Sempronio factũ esse probari non potest per testes singulares,[1] si tamen ex plurium testationibus appareat de diuersis furtis ab eo admissis, non eo minus probatum erit furtum in genere, vt concludi possit Sempronium furem esse.[2] Cuius rei effectus ille erit, vt Sempronius tanquam fur condemnari debeat ad pœnam, non tamen, quod mirum est, ad rerum, quæ furto subtractæ dicuntur, restitutionem.[3] *Ita tractatum est* 6. Non. Aug. 1595.

1 Nec enim testes singulares probãt regulariter, nisi in certis casibus. *l. iurisiurandi 9. vbi not. C. de testib.*

2 Nihil enim vetat probari furtum in genere, quamuis in specie probari non possit, nimirum cum testes singulares tendunt ad eundem finem, & loquuntur de actu iterabili. *Notat. ad d. l. iurisiurandi.*

3 Qualiter enim probatum crimen est taliter puniri debet, vt probationib. pœna & condemnatio respõdeat. Facilius autem est, vt probetur quid in genere, quam vt probetur in specie. Cæterùm de triplici testium singularitate obstatiua, cumulatiua seu adminiculatiua, & diuersificatiua, & an, & quando tales testes possint coniungi, vt fidem faciant, vide elegantem tractatum Aymon. Crauet. *De antiq. temp. par. 4. cap. sed enim. per tot.*

TIT. III.

QVAND. NON PETENT. PART. petent. accresc.

DEFINITIO I.

De iure adcrescendi inter heredem vniuersalem, aut particularem & institutum ex re certa.

HABENTI partem hereditatis non petentium partes etiam inuito accrescũt,[1] quoniam vna tantum hereditas est,[2] quæ semel acquisita repudiari postea non potest.[3] Sed ei, qui partem non habet, fieri certè nequit, vt aliorum partes accrescãt tametsi maxime velit,[4] quia ius accrescendi simile est alluuioni, hactenus nẽpe, vt deficiens portio non personæ accrescat, sed portioni.[5] Inde fit, vt inter heredem & legatarium non possit locus esse iuri accrescendi, quoniam diuerso iure succedunt, ille in hereditate, hic in legato.[6] Nec aliud erit, si cui pars hereditatis legata propona-

ponatur.[7] Non tam enim hereditas, quam hereditarij iuris ratio inducit ius accrescendi.[8] Proinde si ex contrario vnus ex asse, aut ex assis parte qualibet institutus, alius ex fundo Corneliano heres scriptus sit, non habebit hic ius accrescendi, vt repudiante herede possit heres fieri ex asse, cum legatarij loco habeatur.[9] Quid ergo? Institutio illa ex re certa intercidet, sicut & legata omnia eo testamēto relicta, nō adita ex testamento hereditate.[10] Aliud iuris est si nullo alio scripto herede testator Titium instituerit ex fundo Corneliano, Sēpronium ex Liboniano. Nam quemadmodū, qui solus ex fundo scriptus est, in toto asse institutus intelligitur detracta fundi mentione;[11] ita in proposito videntur Titius & Sēpronius sine partib. instituti, & consequenter heredes ex semissibus, acsi nec fundi Corneliani nec Liboniani testator meminisset.[12] Nisi quod ad officiū arbitrorū familiæ erciscundæ pertinet, vt in diuidenda hereditate perinde sequantur voluntatem testatoris, acsi hereditas in semisses non diuideretur, id est, vt Titio fundum Cornelianum adiudicent, Sempronio Libonianum, licet Corneliani æstimatio dodrantem hereditatis efficiat, Liboniani vero non nisi quadrātem.[13] Nam &, si proponas institutum Titium ex parte tertia fundi Corneliani, Sempronium ex besse eiusdem fundi, nullo alio herede aut coherede addito, qui aut ex parte hereditatis, aut ex asse, aut sine parte scriptus sit, habebūtur pro heredibus ex semisse acsi sine partibus scripti essent, nisi contraria probetur voluntas testatoris.[14] Etsi enim ex quibus fundi partibus scripti fuerunt, ex iisdem videri possūt in hereditate instituti,[15] negant tamen prudentes eam in dubio capiendam interpretationem, sed potius credendum testatorem singulos instituisse ex asse,[16] ac proinde ex semisse, reuocato ad assem dupondio.[17] Atque hæc quidem rectissime ex iuris ratione disputantur. At inualuit ex interpretum errore, vt institutus ex re certa alio quoque herede ex asse scripto habeat ius accrescēdi, possitque repudiante vniuersali herede totā hereditatem sibi acquirere:[18] Sicut & illud magis obtinuit, vt inter coheredes testator ius accrescendi prohibere possit, si velit,[19] quod nos refutauimus Defin. 2. infr. de hered. instit.[20] *Ita tractatum est* in ea causa, de qua ibid.

1 *l. qui ex duabus 53. §. 1. D. de acqu. hered. l. vnic. C. hoc tit.*

2 Eaque indiuidua. *l. Pomponium 8. in fin. D. de rei vendic.* Quia persona defuncti quæ indiuidua est repræsentat. *l. hereditas enim 34. D. de acquir. rer. domin.*

3 *l. sicut 4. C. de repud. vel abst. in hered.* Qui enim semel heres fuit, semper heres manet. *l. ait prætor 7. §. sed quod Papinianus, de minor. l. ei qui soluendo 88. de hered. instit.*

4 *l. si totam 83. D. de acquir. hered.*

5 *l. si Titio fructus 33. §. 1. D. de vsufr.*

6 *l. sed cum patrono 6. & ibi not. D. de bonor. possess. l. si sub conditione 16. D. quib. mod. vsusfr. legat.*

7 Nam & partem hereditatis legari posse constat. *l. si quis seruum 8. §. vlt. de leg. 2. l. vlt. De vsufr. legat.*

8 Nam legatarius hereditatis non magis est successor iuris quam legatarius rei singularis, vt scripsi *ad d. l. 8. §. vlt. de legat. 2. libr. 18. Coniect.*

9 *l. quoties 13. C. de hered. instit.* & ibi Bald. *argu. §. posteriore. Instit. quib. mod. testam. infirm.* Reprehensus tamen à Castr. qui contra tenet, institutum ex re certa habere ius adcrescendi, si etique heredem ex asse, si vniuersalis aut particularis heres repudiet, quod & Bartol. defendit *ad d. l. quoties. & ad l. ex facto 13. D. eod.* Idem Bald. sibi contrarius *in Auth. nouissima. C. de inoffic. testam.* Vide Iulium Clar. *in §. testamentum. quæst. 51.* & quæ scripsi *in Err. 5. Decad. 15. De error. pragmat.* Adde Rom. *consil. 81.*

10 *l. si nemo 9. D. de testam. tutel. l. ea quam 16. C. de fideic.*

11 *l. 1. §. si ex fundo. D. de hered. instit.*

12 *l. si alterius 10. eod. tit.* de cuius sententia & emendatione scripsi *lib. 17. Coniect. cap. 16.*

13 *d. l. ex facto 13. eod. tit.*

14 *l. quoties 9. §. si duo eod. titu.*

15 Vt eadem proportio seruetur in distribuenda hereditate quam seruauit testator in distribuendo fundo.

16 *d. §. si duo d. § si ex fundo & d. l. si alterius.*

17 Quod necessario faciendum est. *l. idem quod Sabinus 17. §. sed si asse expleto & seqq. cum l. seq. eod. tit.*

18 Ex Bartolo & aliis supra citatis *num. 9.*

19 Ex eodem Bart. *in d. §. si duo.*

20 Et fusius *in dict. Err. 5. Decad. 15. De error. pragmat.*

DEFINITIO II.

Inter fideicommissarios siue vniuersales, siue singulares, an & quando locus sit iuri adcrescendi?

Fideicommissarios vniuersales heredū loco esse nemo ambigit:[1] Sed non ideo tamen in omnib. bene heredibus comparantur, maximè vero quod ad ius accrescendi.[2] Nam cum heredi etiam inuito deficiens coheredis portio accrescat,[3] inter fideicommissarios tamen vniuersales non aliter iuri accrescendi locus est, quam si & re & verbis, aut saltem re coniuncti sint,[4] vt euenit in fideicommissariis singularibus, & legatariis.[5] Eiusque dissimilitudinis ratio aperta illa est, quod deficiens fideicommissi portio numquam vacat, sed aut ad sequentem fideicommissarium, si quis sit, deuoluitur, aut remanet penes heredem:[6] à quo nimirum aditam fuisse hereditatem necessario ponendum est, vt fideicommissum valere possit.[7] Nisi ad nouellam Iustiniani constitutionem respicias, qua inductum fuit, contra iuris veteris rationem, vt, recusante scripto herede adire hereditatem, liceat fideicommissariis vniuersalibus id ipsum facere, atque ita sibi hereditatem acquirere:[8] Sed cum id fit, heredes ipsi fiunt, & consequenter fideicommissarij esse desinunt.[9] Vt proinde nec mirum sit inter eos vel inuitos locum eo casu habere ius accrescendi.[10] *Ita Senatus* in causa D. Ioannis Claudij de la Roche Senatoris, & Franciscæ Lose, 8. Id. Mart. 1591.

1 *§. restituta. Instit. de fideicomm. hered. l. 2. & pass. D. ad SC. Trebell.*

2 Nam cum is qui hereditatem restituit nihilominus heres maneat *d. §. restituta*, nec possint vnius hominis duo esse heredes in solidū. *l. quod contra 141. §. 1. de regul. iur.* non potest fideicommissarius heres esse, nec proinde absolutè censeri iure heredis in omnibus.

3 *l. Qui ex duabus 53. §. 1. D. de acquir. hered. l. si ex pluribus 9. D. de suis & legit.*

4 *l. Lucius 78. § qua habebat.* vbi Bart. *D. ad SC. Trebell.*

5 Quia nisi re & verbis coniuncti sint, semper habent partes, id est, etiam ab initio, ideoque non possunt habere ius adcrescendi. *l. plane 34. §. si coniunctim. de leg. 1. l. re coniuncti 89. de legat. 3.* Bart. *consil. 53. incip.* Picaredus Rip. *ad l. 1. § sed & quoties D. ad SC. Trebell. ex l. vnic. §. sin autē sub conditione.* iuncto *§. pen. C. de caduc. toll. & l. plane famil. 114. §. Diui. de leg. 1.* Distinguere tamé oportet inspecto iure vetere, an legatum sit per vindicationem an per damnationem. Videndaque sunt omnino ad totum hunc tractatum intelligendum, quæ scripsi *Decad. 49. & 50. De error. pragmat.*

6 *l. vnic. §. vbi autem legatarij. C. de caduc. tollend. l. Iulianus 60. de leg. 2.*

7 *d. l. ea quam 16. C. de fideicommiss. l. si nemo 3. D. de testam. tutel.*

8 *Nouell. 1. de hered. & Falcid.*

9 Nec enim potest idem heres esse & fideicōmissarius. *l. 1. 2. & pass. D. ad SC. Treb. d. §. restitut. Inst. de fideic. hered.*

10 Quippe quod locum semper habeat inter heredes etiam inuitos, vt dixi *num. 3. supr.* Vide in hanc Definitionem, quod tractat Ferrariens. *in form. libell.* quo agit *ex sub § fin.* vbi defendit inter fideicommissarios non esse locum iuri adcrescendi *ex l. ex asse 28. §. penultim. l. cogi 16. §. si quis heres 4. & §. idem Mæcianus 9.* iuncto *d. §. sed & quoties l. 1. ad SC. Trebell.* Quæ sententia in fideicommissariis disiunctis vera sane est, & indubitata. *dict. §. qua habebat. l. Lucius 78. eod.* Sed in coniunctis falsa est.

TIT. IV.

DE COLLATIONIB.

DEFINITIO I.

Collatio quidem non habet locum in successione collateralium, sed officium arbitri familiæ erciscundæ aliquando inducendum est vice collationis.

IN collateralium quidē successione cessat ius collationis,[1] quia quod frater à fratre, aut agnatus ab agnato inter viuos habuit, non potest videri datum animo diminuendę portionis hereditariæ postmodum obtingētis, quę tum nec debebatur,[2] nec in eo erat, vt vel ex voto,[3] vel miserationis intuitu[4] deberi vnquam posset: Quod in ascendentiū successione secus est.[5] Sed si tamen æquitas rei potestatem collationis inducere debeat,[6] deficiente iuris remedio succedet officium arbitri familiæ erciscundæ, vti ne quisquam ex coheredibus præcipuum id habeat, quod citra cæterorum iniuriam retinere non possit.[7] Exemplum esto in ea specie, quam tractauimus sub titu. De pact. Defin. 2. in qua hoc ipsum à Senatu nostro tractatū & decisum est.

1 Quod à prætoribus primum fuit introductum contra emancipatos, vt sua conferrent qui appeterent aliena. *l. 1. & pass. D. hoc titul.* Emancipatur autem nemo nisi qui sit in potestate, nec in potestate quisquam est nisi ascendentium. Denique collatio non fit nisi inter liberos. *l. vt liberis 17. & pass. C. hoc titul.*

2 Quia viuentis neque hereditas neque heres esse potest. *l. 1. de hered. vend. l. 1. D. pro hered.*

3 Quomodo ascendentium hereditates dicuntur debitæ descendentibus. *l. nam etsi is in princ. D. de in offic. testam.* Vnde est quod liberi parentibus succedentes dicuntur venire pene ad propria bona. *l. 1. §. sed si me. D. de success. edict. l. in suis. D. de lib. & posth.*

4 Quomodo descendentium hereditates ascendentibus deferuntur. *l. scripto 7. §. vltim. D. vnd. liber. l. aure succursum 6. De iur. dot.*

5 *d. l. nam etsi & d. l. scripto. §. vlt.*

6 Est enim totum ius De collationibus inductum ex summa æquitate contra rigorem iuris à prætore *d. l. 1. D. de collat. bonor.* postea vero auctum ab Imperatoribus maxime ad æqualitatem inter liberos seruandam *d. l. vt liberis. l. illam 19. & l. illud 20. C. hoc tit.*

7 Officium enim arbitri adminiculum est, & auxilium subsidiarium, cui plerumque locus est ex æquitate, cum ratio iuris deficit, *vt in l. 2. C. de inoffic. donat. l. pius 16. l. vlt. & pass. C. famil. ercisc.* Iunge *l. quia tantundem 7. D. de neg. gest.*

DEFINITIO II.

Datum vltra portionem hereditariam non est conferendum.

DOtem pater filiæ suæ nomine dederat aureorum ducentorum his verbis additis, *Idque vltra eam portionem, quam in bonis paternis defuncto patre habitura est.* Defuncto patre intestato, quærebatur an ea dos conferri deberet sororibus cum filia dotata succedentibus? Placebat, quod ad maritum primum pertineret, licet vxoris nomine ac voluntate tertiam hereditatis partem teneret, inique tamen aduersus eum collationem postulari, qui dotem suo iure haberet.[1] Cum sola igitur muliere de collationis iure quærendum esse, vt si collationi locus esset, tanto minus ferret illa ex reliqua patris hereditate.[2] In proposito autem nec mulier ipsa collationi obstricta videbatur, quia præter & vltra portionem hereditariam ea dos filiæ fuerat constituta. Quibus verbis expressa videbatur voluntas patris collationem prohibentis,[3] cum alioqui non haberet filia dotem præcipuam, si eam conferre cogeretur. Nemo autem dubitat quin cesset collatio ex voluntate parentis, non solum si voluntas illa expressa sit, sed etiam si tacita.[5] *Ita Senatus* in causa vxorum Anedei Pugeat, & Claudij Brunet. 5. Id. Febr. 1593.

1 *l. Titia 62. D. de iur. dot. l. si donatione 9. §. 1. D. de condict. caus. dat.*

2 *l. dotem quidem portio 5. C. hoc tit.* Sic enim plerumque collatio fit, non vt aliquid detur, sed vt minus accipiatur. *l. 1. § sed etsi tantum D. hoc tit.*

3 Ioann. Papon. *in syntagmate Arestorum tit. De rapporte.*

4 Sunt enim ista contraria venire quid in collationem & retineri præcipuum ac vltra portionem hereditariam. *l. filiæ cerum 18. C. famil. ercisc. l. si donatione. 23. C. hoc tit.*

5 Bald. *cons. 110. incip. secundum est. col. 1. lib. 4.* Socin. *cons. 127. col. 8. lib. 3.* Crauet. *cons. 85. num. 18.*

DEFINITIO III.

Casus in quo maritus teneri potest ad dotis collationem.

QVid autem si collationi locus esset, ac marito dotem pecuniariam petenti obiiceretur, possideri ab eo vxoris nomine tertiam partem hereditatis: an repelli posset exceptione, quasi qui pecuniā dotis ea portione vxoris suæ cōficere sibi deberet,[1] aut saltem vxoris nomine collationis onus & iudicium subire? Et siquidem pars quoque hereditaria in dotem data esset, vtique cogendus esset maritus etiam constante matrimonio dotem conferre, aduersus receptas iuris regulas;[2] essetque casus is singularis, rationem illam habēs, quod nec aliud videretur sub nomine portionis hereditariæ in dotem datum, quam quod facta collatione in portione hereditaria inueniretur.[3] Prius namq; esset ordine intellectus & naturæ, vt vxori competeret portio hereditaria, quam vt in ea quicquam iuris maritus dotis nomine habere posset.[4] Neque vero mariti interesset, an ducenta illa, quæ viuus pater debuisset, conferrentur, an tanto minus vxor ex paterna hereditate perciperet,[7] quādo vtroque casu & dotis diminutionem pati propter necessitatem collationis cogeretur, & quod facta collatione superesset, perinde in dote haberet.[8] Quod non similiter cōtingit solis ducētis in dotem datis. Illo siquidem casu mariti ius in dote diminui æquū nō est, cum salua dote satisfieri possit æquitati collationis; ita nimirum vt ex cæteris bonis nō dotalibus tāto minus vxor percipiat.[10] At in proposita specie nō poterat dici, portionem hereditariā, quæ ad mulierem defuncto patre ab intestato peruenisset, in dotem datam videri, cum sola ducenta data proponerentur.[11] Proinde si collationi locus fuisset, id est, si non fuissent ducenta illa in dotem data vltra portionem hereditariam,[12] sed simpliciter, non esset repellendus maritus exceptione doli, tametsi collationem recusaret,[13] nec cogendus suscipere iudicium pro vxore,[14] sed omnimodo aduersus vxorem ipsam agi oporteret, vt sororibus iisdemque coheredibus iudicio familiæ erciscundæ collationis emolumentum præstaretur.[15] Ideo autem nō videbatur in dotem data portio futura hereditaria, non quod bona futura in dotē dari minime possent,[16] (quidni enim possint, sicut & pignori dari?[17]) sed quia post pecuniariam dotem cōstitutam ita scriptum fuerat in alia & separata clausula: *Et ce outre sa part & portion hereditaire.* vt facile appare-

appareret, non addita ea verba augendæ dotis animo,[1] sed potius fauore filiæ, ne quandoque mortuo patre pecuniam illam quę dotis nomine data fuerat conferre aut imputare cogeretur.[2] Idque apparebat euidentius ex eo, quod cum in ea regione, in qua contractus inuitus fuerat, vigeret consuetudo, vt ad proportionem dotis augmētum quod vocāt, à marito constitui oporteret dimidia tantum parte minus dote, nihil tamen maritus promiserat supra dimidium dotis pecuniariæ.[3] *Ita Senatus* in eadem causa. An igitur aliud Senatus existimasset, si in eadem clausula pater filiæ nomine dotem pecuniarium constituisset vltra portionem hereditariam, quæ ab intestato esset obuentura? Dixi Defin. 29. supr. De iur. dot.

1 Pecunia siquidem ex quacunque re confici potest. *l. cum pater 77. in princip. de legat. 2. l. deducta 38. §. acceptis. D. ad SC. Trebell.*

2 Nec enim ferendum est, vt prætextu mariti vxor faciat iniuriam coheredibus, sufficitque maritum indemnem seruari. *l. Titia 61. D. de iur. dot.*

3 Quasi collatio sit onus non tam personæ quam portionis hereditariæ, quæ nisi certa lege obtineri non potest.

4 Non enim alius tenetur conferre, quam qui succedit. *l. 1. §. pass. hoc tit. D. & C.* Non autem succedit maritus sed vxor, quamuis dos sit in bonis mariti constante matrimonio. *l. Lucius 21. §. idem respondit constante. D. ad municip.*

5 *argum. l. mulier bona 72.* vbi tale quid extat. *D. de iur. dot.* Hereditatis enim partes sunt homogeneæ. At hereditas ipsa consistit in iure. *l. hereditas 50. D. de petit. hered.* ideoque recipit & incrementum & diminutionem. *l. etem venmus 20. §. item ... cod. tit.* Ergo & portio hereditaria. Iunge quæ dicam ...

6 Prius enim de re aut de persona, quam de iure quærendum est. *l. quidam referunt 14. D. de iur. codicill.*

7 Vt nec alterius cuiuslibet interest, an collatio fiat dando, an minus percipiendo. *l. 1. §. sed & si tantum. D. hoc tit. d. l. dotis quidem porro 5. C. eod.*

8 Quomodo dici etiam solet de dotis diminutione, quæ fit per impensas necessarias, de qua *in l. 5. D. de impens. in reb. dot. al. fact. l. si is qui 56. §. vltim. D. de iur. dot. l. Manto 41. §. 1. de leg. 2.*

9 Quomodo & salua dote satisfit æquitati restitutionis in integrum in specie *d. l. Titia 61. D. de iur. dot.*

10 *d. l. dotis quidem 5. C. hoc tit.*

11 Nec enim hereditas aut portio hereditaria in re aliqua certa vel in quantitate consistere intelligitur, cum è contrario consistat in iure. *l. quamuis 14. D. si quis omiss. caus. testam. §. si quis vna Inst. de fideic. hered. l. cogi 16. §. inde quæritur D. ad SC. Trebell. iunct. l. hereditas 50. D. de hered. petit.*

12 Venit enim hodie in collationem quicquid non est prohibitum ne veniat. *Auth. ex testamento l. vt liberis 17. & l. illud 19. C. hoc titul.* ad seruandam scilicet inter liberos æqualitatem.

13 *arg. d. l. Titia 61. de iur. dot.*

14 *d. l. dotis quidem 5. C. hoc tit.*

15 *Bald. l. dotis & d. l. 1. §. sed & si tantum. D. eod.*

16 Nulla enim lege prohibitum est bona vniuersa etiam futura in dotem dare. *l. nulla 4.* vbi Bald. *C. de iur. dot.*

17 *l. 1. D. de pignor. l. vlt. C. quæ res pignor. oblig. poss.*

18 Quamuis dici soleat huiusmodi dictiones *vltra, præter, hoc amplius,* & alias, si quæ sunt similes, habere vim, vt nostri loquuntur, repetitiuam, idque cum suis omnibus qualitatibus. *l. quæ ita 13.* vbi Bartol. *de dot. releg. l. Sero 10. §. vxori. de am. legat. l. si pure 34.* vbi etiam late Bart. *de legat. 3.*

19 Acsi scriptum esset, *extra partem & portionem hereditariam*, quasi ea verba non tam dispositiue, quam per modum exceptionis addita videantur. Alioqui hæc verba addita fauore filiæ in odium eius retorquerentur, quippe cuius interfit bona aliqua habere extra dotem, nec omnia in dotem dedisse videri. *l. vnic. C. si aduers. dot. l. hac lege 8. C. de pact. conuent. tam sup. dot.*

20 Correlatiuorum enim eadem ratio esse solet & debet. *l. ... de suppos. lib. 11. cap. vltim.* Ita vt ex vno ipsorum aliud dicatur. Text. elegans *in l. vtrum 7. §. vltim.* vbi Cumanus *D. de reb. dub.* Sunt autem ista correlatiua Dos, & Augmentum dotale, saltem ex parte augmenti dotalis, quod ipsum nomen habet à dote, dicitúrque additamentum *in l. ... 26. ... d. l. ... 8. C. de iur. dot.*

DEFINITIO IV.

Donatio simplex inter viuos non imputatur, neque confertur, nisi expressim dictum sit, Extra casum l. illud 20. §. 1. C. hoc tit. Donatio causâ mortis multo minus.

QVæri solet vtrum donatio inter viuos conferenda sit,[1] siue ex testamento, siue ab intestato succedatur, & siue de paterna, siue de materna successione tractetur.[2] Nec desunt qui aliter atq; aliter sentiant,[3] propter nouas Iustiniani constitutiones,[4] quæ totū ius antiquū de collationibus perturbarūt. Nam cùm olim collationi locus nullus esset, nisi ab intestato,[5] placuit Iustiniano, vt etiam ex testamento conferri oporteat omni casu quo collationem ab intestato fieri necesse erat, nisi expressim prohibita collatio sit.[6] Rursus cum olim soli emancipati conferrent non quidem emancipatis,[7] sed suis tantùm, & sui tam emancipatis quàm suis.[8] Et consequenter eo tantùm casu, quo de paterna successione tractabatur, (nec enim fœminæ habent suos heredes, & proinde emancipatos,[9]) placuit Leoni primùm,[10] vt tam dos, quàm donatio propter nuptias, siue à matre, siue à patre aut alio ex ascendētib. data cōferatur, Deinde Iustiniano, vt ad æqualitatem inter liberos inducendam, etiam donatio simplex cōferenda sit, si ab altera parte donatio aliqua ob causam conferatur.[11] Verius itaque est, quod & magis communiter placet interpretibus,[12] donationem simplicem & inter viuos, sicuti nunquam imputatur in quartam, nisi cùm expresse dictum est,[13] ita neq; conferri, nisi aut expresse lex illa donationi dicta sit, aut necessitas æqualitatis inducendæ faciat locum Iustinianeæ constitutioni.[14] Extra quam vtimur iure vetere,[15] nec immerito. Quid enim tam alienum ab imputationis & collationis inducendæ voluntate, quam donare simpliciter, ac inter viuos?[16] Sane cum emancipati etiam simplicem donationem cōferre fratribus suis debeant dubitari non oportet.[17] Olim quidem ab intestato tantùm, hodie verò etiā ex testamēto,[18] & illo quoque casu, quo nihil de inducenda æqualitate tractari oporteat. In eo namq; duriorem emancipatorum condicionem esse æquum est, contra quos primum induci necesse fuit æquitatem collationis,[19] nisi cùm emancipati soli succedunt.[20] Porro quibus casibus donationem etiā simplicem inter fratres conferendam diximus, aliud tamen probandum est si donatio propter benemeritā facta sit,[21] etiam de quibus non constet nisi per assertionem donatoris; si modo eius persona non sit suspecta.[22] Quia eo casu videtur donationem meruisse filius non vt filius, sed vt extraneus quilibet[23] quem nemo dixerit collationis munere fungi oportere.[24] Cæterum cùm dicimus etiam simplicem donationem conferendam esse, vt æqualitas inter liberos inducatur,[25] non sic accipiēdum est, quasi vnus ex liberis non plus habere debeat ex bonis patris aut matris, quàm alius (alioqui semper & omni casu conferenda esset etiam simplex donatio) sed vt non debeat donationem huiusmodi simplicem habere præcipuam is, cui frater aut soror aliquid confert.[26] Proinde non inquiremus cuius æstimationis sit id quod ex alia parte confertur, sed tantùm an aliquid sit quod conferatur.[27] Quod si ex vna parte & dos sit & simplex donatio, ex altera verò parte simplex donatio tantùm, ex neutra parte cōferetur donatio, dos tamen iure communi conferetur,[28] quia donationū licet inæqualium compēsatio facienda omnē

inæqualitatis rationem excludit. Illud plane in confesso est ea quæ per speciem vltimæ voluntatis relicta sunt, ne quidem hodie collationi subiacere siue ab intestato siue ex testamento succedatur, [11] quoniam extero iure capi omnia intelliguntur. [12] Ergo nec donationes causa mortis, quia speciem vltimæ voluntatis constituunt vnquam, si non expresse dictum sit, conferentur. [13] *Ita tractatum est.*

1 De quo nostri disputant *ad Auth. ex testamento* C. *hoc tit.*
2 De quo in *l. illud 20 §. 1. eod.*
3 vt constat *ex not per gloss.* Bart. & alios *ad d. Auth. ex testamento.*
4 *in d. l. illud & Nouell. 18. de triente & semiss. cap. 6.* vnde sumpta est *d. Auth. ex testamento.*
5 *l. 1. 2. 4 & pass. eod.*
6 *d. Auth. ex testamento* vbi Castr. & alij.
7 *l. si emancipati 9 eod.*
8 Ex ratione posita *in l. 1. D. eod.*
9 *l. 4. §. ad testamenta de bonor. poss. contr. tab.* Dixi *Defin. 1. supr.*
10 *in l. vt liberis 17. C. hoc tit.*
11 *in d. l. illud 20. §. 1. C. hoc tit.*
12 *ad d. Auth. ex testamento & ad d. l. illud §. 1.* vbi præsertim Castrens. *& ad l. si emancipati in fin. eod.*
13 *l. si non mortis 25. D. de inoff. testam. l. si quando 35. § & generaliter C. eod.*
14 *d. l. illud in fin* vbi textus est expressus.
15 Id est quoties nulla subest æquitas inæqualitatis cuisandæ, qui casus est *d. l. illud §. 1.*
16 Cessat autem collatio etiam ex tacita voluntate *l. filia 18. C. famil. ercisc. d. l. ex parte 39. §. 1. D. eod.*
17 *l. vt liberis 17. in fin. C. hoc tit.*
18 *l. 1. iunct. Auth. ex testamento eod.*
19 vt dixi *Defin. 1. num. 1. sup.*
20 *d. l. si emancipati in princip.*
21 Castr. *ad d. Auth. ex testamento.*
22 Iuxta ea quæ dicemus *Defin 3. nu. 6. inf. De reuoc. donat.*
23 Castr *ad d. Auth. ex testamento* quæ certè non de donatis intelligenda est, sed de datis in dotem vel quo alio similí modo, vt loquitur textus *d. Nouell. 18 cap 6.* id est, ob causam aliquam non simpliciter, vt bene ibi *gloss. arg. d. l. vlt. §. 1. de tritic. vin. & oleo leg.*
24 Castr. vbi sup. *post gloss. ad d. l. si emancipati.*
25 *ex d. l. illud §. 1.* quæ specialem sane casum continet ac supponit regulam iuris esse in contrarium.
26 id enim verba textus probant, & ita Castrens. *ibid.* addens eo quoque casu, quo simplex donatio conferenda est ab eo cui frater vicissim aliquid confert, non esse donatarium cogendum conferre si modo nolit sibi conferri ex *l. vlt. D hoc tit.*
27 æqualitas enim æstimanda est non ex valore, sed ex rebus conferendis, & eorum qualitate.
28 *d. l. illud §. 1* ibi, *non etiam simplicem donationem accepit.*
29 *d. l. 2. l. filiam 16. C. eod.*
30 *l. a patre 10. eod.* id est, extraneorum iure. Iunge *l. vlt. eod.*
31 *l. Marcellus 15. l. illud 37. D. de donat. caus. mort. l. vlt. C. eod.* Ex quo inferri potest, si quis donauerit filio inter viuos, & mortis causa non esse conferendam donationem etiamsi valere possit tanquam inter viuos, quia nec conferretur, si valeret causa mortis. Varietas enim iuris non debet inducere diuisionem voluntatis *l. eum qui 18. in fin. De his quæ vt indign.* Tacita autem voluntas sufficit ad impediendam collationem *d. l. 18. C. fam. ercisc d. l. 39. §. 1. D. eod.* Et qui variis speciebus iuris vtitur non tam donat sæpius quàm loquitur sæpius *l. Maximo 66. §. cum qui, de leg. 2.* Sed & cùm post testamentum donatio facta est conferri nunquam debet, si liberi omnes ex æquis partibus fuerant instituti. Alioquin donatio nullum effectum haberet *arg. d. l. 39. §. 1. D. fam. ercisc. & d. l. 18. C. eod.* Iunct. *l. generalis 32. §. 1.* ibi, *eo magis quod æquis partibus heredes scripti erant. D. de vsufr. legat. l. cùm his statum 38. §. si maritus & §. qui quasdam. De donat. int. vir. & vxor. l. 18. l. 22. l. 24. §. 1. de adim. legat.*

DEFINITIO V.

Pendente quæstione de iure successionis, nihil certi de collatione inter fratres facienda constitui potest.

CVm pater intestatus decessisset superstitibus plerisque filiis & filiabus, quarum aliæ paternæ successioni cum iureiurando accepta dote renunciauerant, [1] aliæ non renunciauerant, diuisa fuerant paterna bona inter omnes liberos ex æquis partibus quasi nulla factâ renunciatione, [2] quod iidem filiorum impuberum tutores essent, & filiarum, quæ renunciauerant, coniuges quorum dolo celatæ renunciationes eiusmodi diuisioni causam dederant. [3] In diuisione autem conuenerat, vt ex iuris communis forma dotes acceptæ conferrentur, atque ob eam causam fratres interim certis prædiis fruerentur. Si filiæ, quæ dotem acceperant, & futuræ patris successioni renunciauerant, conueniantur à fratribus per restitutionem in integrum, aduersus diuisionem post compertas renunciationes, [4] & vicissim sorores cõtra renunciationes, [5] vtraque causa restitutionis simul tractanda erit, vt ex euentu demum appareat an collationi locus esse debeat necne. [6] Interim igitur & pendente causa restitutionis nihil noui cõstituendum erit. [7] *Ita Senatus* ex tempore in publico auditorio, post Idus April 1614.

1 Vt hodie passim fieri adsolet *ex cap. quamuis pactum de pact. in 6.*
2 Ex regulis successionis intestati *l. 4 C. de legit. hered. Nouell. 118 De hered. ab intest. venient.*
3 Cum tamen ab intestato succedere non debuissent filiæ, quæ renunciauerant *d. cap. quamuis pactum* Castr. & alij *ad l. qui superstitis 94. D. de acquir. hered.*
4 Quasi dolo malo factas & ex falsa causa.
5 Quasi factas metu & reuerentia maritali, & paterna, & immodica læsione interueniente. Ex qua causa placet posse dari restitutionem ex *not. d. cap. quamuis pactum.*
6 Non enim potest locus esse collationi, nisi inter succedentes, siue ex testamento, siue ab intestato *l. 1. & pass. hoc tit. D. & C.*
7 Quia pendente lite standum est vtrique contractui *cap. suscitata Extr. de in integr. restit.*]

TIT. V.
DE TESTAMENT.
DEFINITIO I.

Scriptura, quam notarius imperitus donauit nomine codicillorum, non eo minus valeret iure testamenti, si habeat omnes solemnitates testamentorum? Et de clausula codicillari: Et an ei qui egit quasi ex codicillis liceat variare?

RVSTICVS, cum testamento per nuncupationem cõdito fratris præmortui filium instituisset, posteriore scriptura, quam passim codicillorũ nomine donauerat, prius testamentum reuocauerat, [1] heredi scripto tanquam ingrato hereditatem ademerat, [2] vxorem suam ex asse heredem scripserat, [3] ab eaque legata omnia priore testamento relicta solui præceperat. [4] In ea scriptura septem testes adfuerunt masculi, puberes, cogniti, & rogati: [5] omnia denique testamenti solemnia interuenerant, vt nihil nisi nomen ipsum deesse videretur. [6] Cum de scripturæ viribus dubitaretur, an testamenti codicillorum iure censenda esset, placuit eam accipiendam interpretationem, quæ rectam sani hominis voluntatem tueretur; [7] ideoque cùm codicillis hereditas nõ magis adimi possit quam dari, pro testamento habendam. [8] Non quod hac parte rusticitati quicquam indulgendum esset, [9] sed quia in nomine potius quam in ipsa actus substantia, & quidem per notarij inscitiam, [10] quam & alia multa prodebant, errorem iuris interuenisse appareret. [11] Item quæsitum est, cum posteriore scripturæ parte cautum esset, vt codicillorum iure non valeret, iure donationis causa mortis defenderetur, omnique alio iure quo melius valere posset, an si testamenti iure

iure valere non potuisset, [1] quasi ex fideicommisso hereditas mulieri ab herede instituto deberetur? [2] Placuit fideicommissi petitionem competituram, quod ea clausula omnem voluntatis dum ne solemnioris [3] speciem complecteretur. [4] Rursus dubitatum est, si mulier hereditatem primum ex testamento petiisset, postea testamenti diffidens viribus ex fideicommisso agere instituisset, an ei liceret variare. Visum est permittendum, [5] propter incerti iuris periculum, [6] cum dubitari probabiliter posset an ea scriptura, quam testator codicillorum nomine passim donauerat, testamenti iure subsisteret. *Ita Senatus* ex tempore in publico auditorio 29. Martii 88.

1 Cum tamen per codicillos neque reuocari, neque confirmari testamentum possit *l. quod per manus* 10. *D. de iur. codicill.*

2 Quod tamen per codicillos fieri non potuerat. *l. pen. §. 1. D. de condic. instit.*

3 Cum neque dari per codicillos hereditas possit. *l. 2. §. vlt. d. l. quod per manus* 10. *l. Diui* 6. *D. de iur. codic. l. 2. C. eod. l. hereditas* 5. *C. de pact. conuent. tam sup. dot.*

4 Hoc quoque in codicillis fieri non poterat nisi qui ex testamento valere possent. *l. illud* 13. *§. tractari. l. vltim. D. de iur. codicill.*

5 Quæ solemnitas in testamentis quidem necessaria est, *titul. de test. am. ordin. Inst. sed non in codicillis. l. vltim. in fin. C. de codic.* quamuis nihil vetet in codicillis quoque eam interuenire, quoniam quæ abundant non solent vitiare, *vulg. iurib.*

6 Aliud enim est nomen testamenti, aliud codicillorum, sicut & eorum diuersa sunt iura. *l. si idem* 7. *C. eod. titul. De codicill.*

7 *Vt & in d. l. illud. §. tractari. & dict. l. vlt. D. de iur. codicill. l. non codicillum* 14. *C. hoc tit.*

8 Maligna enim est interpretatio per quam fit, vt actus pereat potius, quam vt valeat. *l. si ita stipulatus* 126 *§. Chrysogonus. de verb. oblig. l. quoties* 12. *D. de reb. dub.*

9 *d. l. pen. §. 1. D. de condic. instit.*

10 *d. l. non codicillum* 4. *§. tractari & d. l. vltim.* Ias. *in d. l. non codicillum.* Bald *in l. fin. col. vltim. vers. extra quaero. C. de codicill. & in l. quærebatur D. de testam. milit.* Marc. de Mant. *sing.* 548. vbi citat gloss. & Bald *in l. quoties col. 2. C. famil. ercisc.* Bart. *in l. institutis in princ. de hered. inst.* Dyn. *in l. legis* 16. *§. & generaliter. D. ad SC. Trebell.*

11 Quantus enim soleat indulgeri quantum ad solemnitates testamentorum, *l. vlt. C. hoc tit.*

12 Qui error in nomine non debet nocere, quoties constat de voluntate, nisi cum erratum etiam est in corpore. *l. quoties* 9. *in princ. D. de hered. inst.* iunct. *l. si quis in fundi* 4. *de leg.* 1.

13 Quam testatori nocere non oportet. *l. errore* 7. *C. hoc tit. l. si librarius* 92. *de reg. iur.* præsertim cum error esset tantum in nomine *l. testamentum* 179. *hoc tit.*

14 Qui error voluntatem non habet *l. si per errorem* 15. *D. de iurisd.* voluntas autem semper potior est voce dicentis nedum scriptura scribentis *l. Labeo* 7. *ad fin. De supell. leg.* Et præterea error iuris excusabilis est in rustico *d. l. vlt. C. hoc titul. l. regula* 9. *D. de iur. & fact. ignor.* Valde tamen obstat, quod dici solet, si non valet quod ago vt ago, nec valere vt valere potest, cum sit trãsitus à specie in speciem. Bart. *in l. de iur. codicill.* Ias. post Bos *in l. 1. §. si quis ita. de verb. oblig.*

15 Vt dici solet quoties clausula codicillaris adhibetur in testamento nullo. *l. quærebatur* 19. *§. 1. D. de test. milit. l. Lucius* 88. *§. vltim. de leg. 2. l. generaliter* 24. *§. ex testamento. D. de fideic. libert. l. 1. C. eod.*

16 Non enim posset ea clausula comprehendere testamẽtum ipsum tanquam quod sit perfectius & solemnius. Bart. *in d. l. 1. num. 22. D. de iur. codicill.*

17 *Lecum pater* 77. *§. filius matrem. de leg. 2.* & aliis citatis, *num.* 15. *quibus addo l. vltim. C. de codicill. 2. vbi gloss.* in verb. *verbis tamen, eod. l. Scæuola* 76. vbi Bartol. & alij ad Trebell. *per l. ex facto* 17. *in princip. eod. l. filiusfamilias* 114. *§. at quis heredem. de leg.* 1.

18 Contra quam regulariter obtineat *dict. l. vltim. C. de codicill.*

19 Nam nec locus est *d. l. vltim.* cum successor est incertus Bart. *ad l. controuersia num. 6. D. de transact.*

DEFINITIO II.

Testamentum factum adhibito minore quã quinque testium numero, etiam ab eo qui vel parochum, vel notarium pluresve testes adhibere voluit nec potuit, nullius est momenti.

DEtrusus in carceres iniquiores ob falsam accusationem, cũ grauissimo morbo laboraret, & ad confitenda peccata parochum, ad suprema vero ordinanda notarium testésque conuocari flagitaret, vtriusque petitionis repulsam inhumaniter passus à Commentariensi, [1] quod is nonnullorum magistratuum imperio prohiberi se diceret, ne quemquam omnino nisi impetrata prius venia accedere pateretur, palam heredem nuncupauerat [2] vxorem suam charissimam, Commentariense ipso præsente cum vxore fratreque. Scripturam de ea re Commentariensis mandante testatore confecerat, quam subinde testator propria subscriptione firmauerat. [3] Quærebatur an valeret testamentum, cum de testatoris voluntate tam per scripturam quam per tres illos testes constaret, nec difficile tantum, sed etiam prorsus ἀδύνατον fuisset, vt aliorum pluriumve testium copia haberetur. [4] Cur non enim hoc saltem casu locus sit constitutioni Leonis, [5] quæ iubet, vt si in itineribus vel agris aliisq; inhabitatis locis testamẽtum fiat, trium testium confirmatio suscipiatur? Sic iis qui in expeditione bellica aut grassante peste testantur, vulgares testamentorum solemnitates remittimus, [6] fauore vltimæ voluntatis conseruandæ. [7] Nec quicquam videtur æquius, quã vt si de præcisa, vt ita dicam, impossibilitate habendorum testiũ appareat, satis sit eas adhibitas solemnitates quas ius gentium requirit: [8] Duos scilicet testes aduasse, aut quæ in Pontificio sufficeret, nihil nisi parochi duorumque præterea testium præsentiam requirẽte. [9] Atqui parochum habere hic testator voluerat nec potuerat. [10] Sed & cum pro parocho duos testes adhiberi posse placeat, [11] quidni testatoris subscriptio vnius saltem testis fidem suppleret? [12] *Senatus* tamẽ pronunciauit nullius momenti esse testamentum, quod minore quam quinque testium numero probaretur. [13] Nam nec pestis quantumcũque sæuientis tempore, [14] nec si in Tyranni castello ad quod liber non pateret accessus, [15] testamẽtum factum proponeretur, pauciores tamen quam quinque testes vnquam sufficient. Neq; vero aut nouum aut iniquũ est, vt intestatus moriatur etiam is, qui testari maxime voluit, si testium copiam habere non potuerit. [16] Ob idque nimirum solẽt prudentes viri, ne id periculum incurrant, eo tempore testari, quo nec testiũ numerus nec aliud quicquam desit ex solemnib. [17] Digna tamẽ res visa est, cuius asperitatem Princeps ab herede instituta aditus pro sua æquitate corrigere deberet, [18] non vt legibus vim faceret ablata legitimis successoribus hereditate, [19] sed vt saluo eorũ iure mulieris indẽnitati ex ærario aliquatenus prospiceret, ne defuncti innocentis voluntas vi maiore quam obtentus maiestatis licet inscio pientissimo Principe pepererat, prorsus intercidisse videretur. [20] *Ita Senatus* 4. Id. iulij 1588.

1 Sic enim appellamus eum, qui carceris custodiam habet, quod in commentarium custodias referat. *l. 4. C. de custod. reor.*

2 Quasi facturus testamentum saltem nuncupatiuum, quod multo pauciores ac leuiores exigit solemnitates. *l. in testamentis* 26. *C. hoc tit.*

3 Atque ita adhibuerat testator omnes solẽnitates quas in tanta angustia possibile fuerat adhiberi, vt nihil prorsus ei posset imputari.

4 Nemo enim arctandus est ad impossibile, *vulg. l. impossibilium* 185. vbi not. *De reg. iur. l. filium* 15. *D. de cond. & inst.* nullumque refert an difficile quid sit, an prorsus impossibile, cum impossibilitas habet impedimentum naturale *l. continuus* 137. *§. illud. de verb. oblig.*

5 Nouel 41. cui titulus est, *Vt in ciuitat. quinque*. in itineribus vero, & in agris tres testes ad testamentorum fidem sufficiant.

6 *l. casus 8. C. hoc tit. l. sed & si quis. §. quæsitum. D. si quis caution.* Paris *cons. 46. num. 24. vol. 3.* Decius *cons. 184. num. 1. DD. in l. vlt. C. hoc tit.* Facit *l. 1.* vbi Bart. *de bon. poss. ex test. mil. l. Lucius 40. & l. vlt. D. de testa. n. in tit.*

7 Quum scilicet publice expedit exitum habere. *l. vel negare 6. D. test. quem aper. l. 1. C. de sacros. eccles.*

8 Fernand Vasq. *De success. creat. progr. & resolut. part. 1. lib. 2. § 13. num. 18. & § 21. num. 53.*

9 Iuxta illud Euangelii In ore duorum, vel trium stet omne verbum. Vide tamen quæ scripsi *in Error. 2. Decad. 16. De error. pragmat.* vbi probaui nullas esse testamentorum solemnitates quæ possint dici iuris gentium.

10 *Cap. cum esses*, vbi Abb. Sicul. & Barbat. *Extr. de testam.* Boer. *decis. 228. num. 11. circ. fin.* Gail *pract. obseruat. lib. 2. cap. 118. num. 18.* Mining. *cent. 1 obseruat. 96.* Guid. Pap. *quæst. 543 in fin.*

11 Itaque cum per eum non stetisset videbatur parochus habendus pro adhibito. *argum. leg. in omnibus causis 39. De regul. iur.*

12 Specul. *in tit. de instr. edit. §. compendiose num. 12.*

13 *Arg. Auth. si modo C. famil. ercisc.*

14 *Per text. in l. vltim. vers. sin autem in illo loco. C. hoc titu. l. vltim. C. de codic. l. conficiuntur 8. §. codicillis. vers. quod dixim. D. de iur. codicill.*

15 Rip. *in tractatu De priuileg. vltimarum volunt. caus. pest. numero 11.*

16 Bald. & Salic. *in d. l. vlt. C. hoc tit.* & alii quos citat Guil. Bened. *in repet. cap. Raynutius in verb. testamentum 1. num. 13.* Sequitur Rip. *vbi supr. num. 10.* & reprehendit eundem Baldũ consentientem *consil. 281. incip. si quis iure ciuili lib. 3.* Vide Socin. *cons. 85. vol. 4. incip. circa articulum per tot.*

17 Cum in qualibet vltima voluntate quinque testes ad minus requirantur *dict. l. vltim. §. vltim. C. de codic. l. vlt. C. de mort. caus. donat.*

18 *l. 2. D. si quis aliq. testar. prohib. vel coeger.*

19 Itaque in proposita specie hoc ipsum poterat imputari testatori cur in id vsque tempus distulisset testamentũ, quod multo ante tempore facere potuerat si voluisset. Sic enim seipsum arctauerat, ideóque indignus auxilio videbatur *l. 1. §. si quis tamen. D. si quis caution.*

20 *Arg. l. 1. C. de legib. iunct. l. vltim. §. penult. & vlt. D. quod met. caus.*

21 Numquam enim debet princeps lædere ius tertio iam quæsitum *l. 2. §. merito. & §. si quis a princ. ipe. D. ne quid in loc. public. l. 4. C. de emancip. liber.* nec beneficia Principis debent cuiquam esse captiosa *l. Paulus notat 8. D. de præt. stipulat.*

22 Ad inuidiam enim Principis maxime id pertinere videbatur, quod vidua conquereretur inde nasci occasionem iniuriæ, vnde iura nascuntur *l. meminerint 6. C. vnde vi.* Facit *l. imperatore n. 91* & quod ibi notat Bald. *D. de hered. inst. l. ex imperfecto 23. D. de legat. 3.*

DEFINITIO III.

Clausula codicillaris adhibita in testamento, in quo pauciores quam quinque testes adfuerunt, nihil operatur.

QVoties testamentum idcirco nullius momenti est, quod in eo pauciores quam quinq; testes adfuerint, non potest codicillaris clausula adscripta facere, vt codicillorũ aut alterius cuiuslibet vltimæ voluntatis iure suprema defuncti iudicia defendantur.[1] Est enim perpetua iuris nostri regula, neque codicillos, neque aliam vllam volũtatis vltimę speciem aliter valere posse, quam si quinq; testes interuenerint.[2] Cui non eo minus locus est, quod casum talem proponas, in quo ex iusta causa testamento quoque faciendo quinque testes sufficere potuerint.[3] An igitur nihil eo casu interest vtrùm testamentum testator fecerit an codicillos? Imo verò maxime interest propter alias differentias, quæ inter testamentum & codicillos sunt quamplures.[4] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Quamuis alias soleat hæc clausula operari ab intestato quoties testamentum ipso iure nullum est, secundum ea quæ dixi ad *Defin. 1. num. 25. supr. hoc tit.*

2 Dixi proxima *Defin. ex l. vlt. C. hoc tit. l. vlt. C. de codicill. l. vlt. C. de mort. caus. donat.*

3 Bart. *in l. 2. in fin. de leg. 1.* quem refert & sequitur Socin. *cons. 85 incip. circa articulum. vol. 4* Didac. Couarr. *in rubr. de testam. part. 3. num. 21. in fin.*

4 Testamenta enim quamplurimas alias solẽnitates requirũt, codicilli vero nulla prorsus *d. l. vlt. in fin. C. de codicill.* Maxime autem in eo differunt quod testamentarios testes semper rogatos esse oportet, nec ea solemnitas vnquam remittitur, si Ripæ credim[us] *in tract. D. de priuil. vlt. volunt. caus. pest. num. 42.* In codicillis autem etiam fortuiti testes sufficiunt *d. §. vlt. Inst. cod. in fin* Deniq; numquam confundi debent iura testamentorum, & codicillorum. *l. si idem 7. C. de codic. l. non codicillum 14. C. hoc tit.*

DEFINITIO IV.

Testamentum factum per nuncupationem, herede non nuncupato, non potest valere iure testamẽti in scriptis, licet habeat solẽnitates requisitas: Nec si adsit clausula, Omni meliori modo.

TEstamento propria manu scripto, subscriptoque, a testibus etiam subsignato testator declarauerat, velle se eam scripturam valere iure testamenti nuncupatiui, quod volũtatem suam non nisi ad futuram hominum reique memoriam scripto mandasset,[1] neque tamen heredem palam nuncupauerat. Placuit neque iure testamẽti in scriptis valere posse, cum id noluisset,[2] neque iure nuncupatiui, quod heres palam nuncupatus non esset.[3] Nec obstabat, quod eadem scriptura testator præceperat, vt si eo iure testamentum non valeret, omni alio meliori iure, quo valere posset, defenderetur: Quandoquidem ea clausula nec supra quam testator voluerit operari potest,[4] nec eam interpretationem admittere, vt ad solemniorem voluntatis speciem referatur.[5] *Ita Senatus* in ea causa, de qua Defin. 6. infr. De codicill.

1 Nam huius rei gratia solent plerunque confici scripturæ tam de vltimis voluntatibus, quam de contractibus *l. 4. D. de pignor. l. 4. D. de fid. instrum. l. iubemus 29. vers. si ex eo aliqua. C. hoc tit.*

2 Neque enim actus agentium operantur vnquam vltra eorum intentionem, *vulg. l. non omnes 19. D. de reb. cred. l. quoties 9. D. de hered. inst. l. multum interest 6. C. si quis alter. vel sib. l. siue emancipatis 17. C. de donat.*

3 *l. heredes palam 21. D. qui testam. fac. poss.*

4 Clausula enim codicillaris numquam supplet defectum voluntatis, sed tantum solemnitatis Dec. *cons. 105 in fin.*

5 Ita Bart. *ad l. 1. num. 22. D. de iur. codicill.* Dixi ad *Defin. 2. num. 16. supr.* Illa fortior obiectio est si quis dicat, neminem videri id testandi genus eligere, per quod sua iudicia impugnentur. *l. 3. D. de testam. milit.* Sed id in dubio obtinet. In proposito autem aperta erat voluntas testatoris, qui non nisi per nuncupationem testari voluerat, aut ab intestato facere codicillos, numquam vero cogitauerat de faciendo solemni testamento in scriptis.

DEFINITIO V.

Testamentum tempore pestis non pauciores quam quinque testes requirit, nisi factum sit à Syndico aut alio publicum officium gerente, Testes tamẽ semper rogatos esse oportet.

TEstamentum tempore pestis cõditum non eo minus requirit solemnẽ numerum septem testium,[1] nisi probetur tam grauem sæuamque fuisse pestem, vt copia testium haberi non potuerit, quo casu humanius visum est quinque testes sufficere, certè non pauciores.[2] Præterquam si agatur de testamẽto Syndici, aut magistratus alterius cuiuslibet publicum officium gerentis. Hos enim, si dum pro republica laborant morbo correpti sint, visum est dignos esse, qui multum priuilegii habeant, vt quoquomodo testari possint & velint, rata sit eorũ voluntas nec iuris communis solemnitates requirat.[3]

rat.[1] Neque tamen huic consequens erit, vt valeant eorum testamenta, si testes qui adfuerunt minime rogati proponantur. Nam neque militibus hæc solemnitas vnquam remittitur,[2] quia nec necesse est, cum quisquis loqui potest, æque facile testes etiam rogare possit.[6] *Ita Senatus* in causa Ioannis Perrot & Dominorum Senatorum Danise, & de Beaujour, Calend. Iul. 1589. & rursum in causa Petri & Humberti Roux, contra Claudiam Violat, 8. Id. Mart. 1591.

1 *l.casus 8.C.hoc tit.*& ibi DD.

2 Boer. lite qu.218 Rip. *in tract. De privileg. vltimi. volunt.* ... *num.*11. Vide Paris. *cons.*48. *numer.*24. *volum.*3. Dec. *consil.*184. DD. *in l.vltim.C.hoc tit.l.*1. vbi Bart. *de bonor. poss. ex test. milit.* [*arg.l.vlt.C.hoc tit.* vbi dicitur in testamento ruri facto quinque testes sufficere, etiamsi testamentum solemniter & inscriptis factum proponatur, hoc quoque addito, vt si literatorum testium copia non possit haberi, sufficiat literatos subscribere pro illiteratis. Quod ius licet rusticorum fauore primum constitutum sit, bene tamen tractum est ad testamenta etiam ciuium in rure testantium. Gothofr. & alij *ad dict.l. vlt.* Sumpto præsertim argumento ex Leonis *Nouell.* 41. quæ solemnitatem numeri testium remittit testamentis omnibus, non modo rusticorum, sed etiam ruri à quocunque factis. Sanè testamentum ad pias causas contentum est, duobus testibus etiam non rogatis nec masculis *cap. cùm esses, & cap. relatum Extr. de test am.* quod ius Pontificium seruandum est etiam in foro Cæsaris. Iul. Clar. *in §. testamentum qu.* ... Eoque casu valent legata etiam laicis relicta, Clar. *ibid. ex communi opinione num.*9. Quod intellige si testamentum valeat tanquam testamentum, non item si defendatur sola potestate clausulæ codicillaris in eo subintellectæ, quia clausula codicillaris, quæ subintelligitur fauore piæ causæ, non potest locum habere in legatis non piis.]

3 Horum enim periculum non leuius est quam militum, & bellum eo tempore videtur esse inter Deum & homines, inquit Bart. *l. naturaliter 5. colum penult. de vsucap.* Dec. *consil.*184. Rip. *vbi sup. ex nu.* per Bartol. *in dict. l.*1. de bon. poss. ex test. milit.

4 *d.l.*1. *in princ.l.Lucius* 40.*l. vlt.* iunct. *l.Diuus* 24. *& pass. D. de testam. milit.*

5 *d.l. Diuus*, ibi, *conuocatis ad hoc hominibus.*

6 Rip. *vbi supr. num.*41.

DEFINITIO VI.

In testamento facto tempore pestis debent testes esse puberes & masculi, non fœminæ, si masculi, inueniri possint. Et in eo quoque debet relinqui legitima titulo institutionis.

Sed & puberes esse oportet eos testes, qui testamento pestis tempore condito adhibentur.[1] An & masculos? Vtique, si haberi potuerit. Nam si probetur masculos eo tempore reperiri non potuisse, fœminæ in subsidium admittentur.[2] Ex cæteris testamentorum solemnitatibus nulla est, quam remitti oporteat.[3] Finge præteritam à testatore matrem, cui legitima relinqui debuerat, aut relictam ei legitimam titulo legati cum iure institutionis relinqui debuisset.[4] Non valebit testamētum, præsertim matre conquerente,[5] nec si heredes instituti legitimam offerant. In heredis namque potestate nunquam est facere, vt testamentum quod ab initio non valuit conualescat.[6] *Ita Senatus* in causa supradicta fratrum Roux, & Claudiæ Violat.

1 Pupillus enim ... etiam quæ videt ignorat *l.*1.*C. de falsi. monet.* & absentis loco esse intelligitur, sicut & furiosus *l. Fulcinius 7. § plane tutor ... D. ex quib. caus. in poss. eat.* iunct. *l. ... vbi* ... *de reg. iur.*

2 Ias. *in l. fin. num.*19.*C. de testam.* Alex. *cons.*24.*num.*11. vol. ... Steph. Bertr. *cons.*212.*num.*6.*lib.*1. *in secunda edit.*

3 Nisi quod testes huiusmodi morbo oppressos eo tempore iungi æque sociari remissum est. *l. casus 8. C. hoc titul.* Vide ... *in d.l. ... num.*7. Alexand. *in l. ... C. hoc tit.* Bart. *in d.l. naturaliter 5. de vsucap.* Alex. *consil.*30. *incip. ponderatis, col.*2. *lib.*... *quæst.*... Rip. *in tract. de peste in* ... *num.*...

4 Secundum communem nostrorum sententiam *ad Nouell.* 115. *ibi cum de appell. cognosc. §. aliud quoque capitulum*, quicquid dicat Bart. *in Auth. ... C. de inoffi. testam. ... & in l. fin. libertis. ... de iur. patronat.* Gloss. *in §. ... igitur omnes.* in verb. *nullum d. Nouell.*115. *vt cum de appel. cognosc.*

5 Si enim approbaret iudicia filij, aliud esset ex æquitate, de qua *in l. filio 17. D. de inoff. test.* de cuius tamen sententia vide quæ scripsi in *Commentariis & in Decadibus, De error. pragmat.*

6 Debet enim testamentum proprijs viribus subsistere, non ab alterius voluntate pendere. *l. illa institutio 31. de hered. inst.* multo minus à voluntate heredis. *l. Senatus* ... *§ pen. de leg.*1. *l. fideicommissa 11. §. quamquam. de leg.*3. priusque est vt testamentum valeat, quam vt heres quisquam ex eo esse possit. *l. si filius 7. & l. si filius 16. de liber. & posth.*

DEFINITIO VII.

Nec clausula codicillaris, neque illa, Omni meliori modo, *subintelligitur in testamento facto tempore pestis, vt neque in testamento militari; sed tantum in testamento inter liberos; & ad pias causas.*

At neque verum est quod quibusdam placuit; in eo testamento, quod pestis tempore conditum sit, subintelligi clausulam codicillarem, aut eam quæ paris est potestatis, qua iubetur testamentum valere omni meliori modo;[1] nimirum, vt non valente propter omissas solemnitates testamēto institutio flectatur in fideicommissum, & quæcumque eo testamento legati vel fideicommissi iure relicta sunt, ab intestato repetita intelligantur.[2] Numquam enim credendus est codicillos fecisse, qui testari voluit, si non diserte id expresserit,[3] præterquam si inter liberos aut ad pias causas testatus quis proponatur. Quo casu singulari quodam iure receptum illud est fauore & priuilegio liberorum, & piæ causæ, ex interpretum traditionibus potius quam ex iuris ratione.[4] Quod vero addunt, *Exemplo testamenti militaris*, prorsus alienum est. Nam præter id, quod minus recta est comparatio militis & hominis peste laborantis, nisi Syndicus sit aut alia persona publica,[5] constat testamentum militis cum iure militari factum est iure directo valere, ac tanquam testamētum, non autem iure codicillorum ab intestato.[6] Illud sane verum est, testamentum à milite iure communi factum non eo minus valere iure militari, si communi defendi non possit, quia non est credendus miles id genus testamenti elegisse, per quod iudicia sua impugnaret.[7] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 *De qua in l. cum pater 77. § filius matrem. de leg.*2.

2 *Arg. l. penult. § vltim. eod. l. generaliter 24. §. ex testamento. de fid. libert.*

3 *l.*1. *D. de iur. codicill. l. vltim. C. eod. d. l. penultim. §. vlt. de leg.*2. *l.*3. *D. de testam. milit. l. coheredi 41. § cum filia. de vulg. & pupill. subst.*

4 Iul. Clar. *in §. testamentum quæst.*... *num.*7. post Iason. *ad d. §. cum filia in fin.* vbi dicit communem. Boer. *quæst.*40. Vide tamen quæ contra hanc opinionem scripsi *in Error.*1. *Decad.* 56. *De error. pragm.*

5 Vt dixi *Defin.*5. *supr.* quia cæteri hoc morbo oppressi non laborant pro republica.

6 Nisi cum miles expressim cauit, vt testamentum suum valeat per fideicommissum, vt *in l. ... D. de testam. milit.*

7 *l.*3. vbi est textus elegans *eod. tit.*

DEFINITIO VIII.

Qui allegat testamentum nuncupatiuum non scriptum debet exprimere annum, mensem, diem, & locum, sed non testes.

Agnatus proximus ab eo conuentus, qui se testamento nūcupatiuo, nec in scripturam redacto

dicit institutum, nō prius vrgendus est, vt defensiones vllas proferat, quam actor non annum duntaxat & mensem, sed etiam diem ediderit, & locum in quo testamentum conditum dicitur.[1] Propterea quod non aliter sciri possit, an testamentum illud valeat, hoc est, an posterior alia vlla voluntas contraria secuta sit,[2] aut an falsi testes sint qui adferāt interfuisse testamento, aut an alibi testator fuerit eo ipso die.[3] Denique quoties ad validitatem actus quo de agitur præcisa diei adiectio necessaria est, puta si de iure pignoris disputetur,[4] diei editionē ab actore fieri necesse est, vt sciri reus possit, an contē lere debeat, an cedere.[5] An & testiū qui nuncupationi interfuisse dicuntur nomina edi oportebit? Minime propter metum corruptionis, &, vt loquuntur, subornationis.[6] *Ita Senatus* in causa Dominorum de Damas, & de Lentilly, 16. Cal. Iulij 1593.

1 Prius enim est, vt actor fundet suam intentionem, quam vt de iure & exceptionibus rei quæri oporteat, cum actore nō probante reus absoluendus sit, etiamsi nihil ipse præstiterit. *l. qui accusare 4. C. de edend.*

2 Quia posteriore testamento prius vtique rumperetur. *§. posteriore instit. quib. mod. testam. infirm.*

3 Nihil enim celandum est ex iis, quæ reo iustam defensionis materiam præbere possunt, *argum. l. 3. D. de accus. l. pen. C. eod.* Iul. Clar. *lib. 5. sentent. §. fin. quæst. 12.* Ferrat. *in titul. De form. inquis. in verb. qui cohæret numer. 18. & 19* & *in verb. anno præsenti num. 17.*

4 Quoniam qui prior est tempore, is regulariter potior est iure. *l. 2. 4. & pass. C. qui potior. in pign. hab.*

5 *l. 1. § editiones*, vbi Castr. *num. 4. D. de edend.*

6 Nunquam enim edēdum est reo id quod materiam falsi comminiscendi ei præbere possit *d. § editiones.*

DEFINITIO IX.

Clausula derogatoria impedit validitatem posterioris testamenti, nisi specialiter eius clausulæ mentio facta sit in posteriore.

COnstat prius testamentum, quod habet clausulam derogatoriam, nō aliter reuocari posse per posterius, quam si specialis mentio fiat eius clausulæ,[1] nec generalem sufficere reuocationem, non solum si plura testamenta præcesserint, in quo omnes consentiunt,[2] sed & si vnum duntaxat.[3] Porro specialis reuocatio prioris testamenti non ex eo solo facta videtur, quod testator in secundo testamento dixerit, *non obstante alio testamento per me condito, in quo institui Sempronium, vel de quo fuit rogatus Mæuius notarius.* Sed requiritur omnino, vt facta sit mentio clausulæ derogatoriæ priori testamento insertæ,[4] secundum receptiorem nostrorum sentētiam. Quæ licet dura sit, vixque admittenda si clausula derogatoria primo testamento inserta simpliciter concepta erat, puta, *si fecero aliud testamentum nolo illud valere*:[5] tamen recipienda est, si clausula derogatoria habebat insertam aliquam specialem formam.[6] Sed neque derogatoriæ clausulæ mentionem in genere factam esse sufficit, sed in specie fieri necesse est, quamuis non etiam in indiuiduo.[7] Maxime vero si tam breue temporis interuallum, puta septem aut ad summum decem dierum inter vtrumque testamentum intercesserit, vt non sit credibile tam exiguo temporis spatio fuisse testatorem oblitum verborum, quibus clausulam derogatoriam cōceperat; præsertim si neque implicita, neque insolita fuerūt, quo solo casu admittenda est præsumptio obliuionis in facto proprio de recenti.[8] *Ita Senatus* in causa quadam graui, 14. Cal. Aug. 1593.

1 Quasi alioquin secundum testamentum non habeat testatoris sui voluntatem *ex l. 1. quod in princ. 22. de leg.* 3. vbi DD. Vide tamen quæ contra hanc sententiam scripsi *in Err.* 7. *De-*

cad. 37. & seq. De error. pragmat.

2 Quia minor est hoc casu difficultas, cum posset generalis reuocatio referri ad alia testamenta, quæ specialem clausulam derogatoriam non haberent.

3 Iulius Clarus ex communi & post multos, quos refert *in § testamentum quæst. 99. num. 3.*

4 Bart. *in d. l. si quis in princ. num. 8.* cuius opinionem communem esse scribit Socin. *consil. 103* post *num. 7. vers. secundo præmitto* & post *num. 14. lib. 2.* aliique multi, quos refert Clar. *d. quæst. 99. num. 5.*

5 Vt per Clarum loco proxime citato.

6 Quomodo vt plurimum habere solet.

7 Idem Iul. Clar. vbi supra *num. 7.* post alios ibi relatos, & dicit communem.

8 Ex not. per Bart. *in l. si res. de legat. 1.* quem refert Guid. Pap. *quæst. 127. num. 4.*

DEFINITIO X.

QVid si testator posteriore testamēto adfirmauerit, non recordari se verborum clausulæ derogatoriæ, in eamque rem iurisiurandi quoque religionem adhibuerit? Placet credendum esse testatori, etiam non iurato,[1] multo igitur magis si iurauerit.[2] Sed id tum obtinet, cum testamentum ab eo factum est, qui tum ex extremis erat constitutus.[3] Aut cum clausulæ derogatoriæ verba sunt implicita & intricata:[4] Aut denique cum ex medij temporis interuallo iusta obliuionis præsumptio induci potest, quod euenit non solum si decennium intercesserit,[5] sed & si multo breuius temporis spatium pro personarum, & temporum, & clausularum varietate æstimandum.[6] Sane quoties à notario scriptum est iurasse testatorem omnimodo credendum est scripturæ, nisi paratus sit, qui negat de crimine falsi instituere accusationem.[7] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Ex doctrina Saliceti *in l. sancimus C. hoc tit.*

2 *l. cum quis decedens 37. § codicillis*, ibi, *Scilicet cum iusiurandum super hoc dedisse testator adfirmauit. de legat. 3. l. non omnes 5. § à barbaris. D. de re milit.*

3 Et ita videtur sensisse Salic. *in d. l. sancimus*, vbi allegat text. *l. hac consultissima. §. at cum humana fragilitas. C. qui test. fac. poss.* Debet enim Doctor quilibet intelligi secundum leges quas allegat.

4 Vt in eo casu, de quo tractat Guid. Pap. *dict. quæst. 127.*

5 Nam ex decennio placet induci præsumptionem obliuionis *d. l. sancimus.* vbi not. *C. hoc tit.* Bart. *in l. si id quod. & in l. si de eo. §. si forte. num. 4. D. de acq. poss.*

6 Nam ex quanti temporis cursu præsumenda sit obliuio est in arbitrio iudicis. Idem Bartol. *ad l. furtum 37. § fundi dotalis D. de vsucap.*

7 Credendum enim omnimodo est notario in iis, quæ attestatur coram se gesta esse, Bart. *ad Auth. si quis numer. 3. C. de edend. ex § nos autem. Nouell. de tabell.*

DEFINITIO XI.

De testamento, vt vocant, iurato: Et quid si etiam posterius sit iuratum.

SEd & si prius testamētum iuratum proponatur, id est, tale quod testator iurauerit velle se supremum esse, receptum est eam esse vim iurisiurandi, vt impediat ne per subsequens testamentum tollatur primum, si non in secundo specialis reuocatio facta sit iuramenti,[1] quippe quod vim habet clausulæ derogatoriæ.[2] Sicut ex contrario si in primo testamento adiecta esset clausula derogatoria sine iuramento, posterius autem iuratum esset, præcederet posterius, etiam in quo nulla mentio facta esset clausulæ,[3] quia iuramentum habet vim specialis expressionis.[4] Quid ergo si vtrumque fuerit iuratum? Præualebit prius. Iuramētum namque in posteriori appositum prodesse tantum potest ad supplēdum defectum non expressæ clausulæ derogatoriæ, sed non ad hoc, vt iuramentum illud in priore testamēto adhibitum habeatur pro expresso & reuocato in posteriore.

steriore,[1] alioqui prorsus inanis & nullius momenti aut effectus esset iurisiurandi prioris interpositio.[2] Apparet autem ex superioribus multum interesse, an posteriore testamento in id adhibitum sit iusiurandum, vt testator affirmet illam esse vltimam suam voluntatem,[7] an vero, vt persuadeat oblitũ se clausulæ derogatoriæ, quam priore testamento adscripserat.[8] Non enim consequens est, vt hoc posteriore casu oblitus etiam videri debeat prioris iurisiurandi.[9] Quia sicut aliud est iusiurandum, aliud clausula derogatoria, licet iusiurandum quoque habeat vim clausulæ derogatoriæ, sic aliud est non meminisse iuramenti, aliud non meminisse clausulæ,[10] & longe facilior præsumptio obliuionis huius, quam illius, quoniam formula certis & præscriptis verbis concepta est, quorum memoria facillime excidere potest.[12] Iuramentum vero non item,[13] vt proinde videatur omissio illa prioris iurisiurandi facta defectu non tam memoriæ, quam voluntatis.[14] *Ita tractatum est* in eadem causa.

1 Iul. Clar *quæst. 99. numer. 7. in fin. & quæst. 94. num. 5.* post Bart. *in l. si quis 22 num. 5. de leg. 3.*
2 Clar. & Bart. *ibid.*
3 Idem Clar. *d. qu. 99. num. 10.* post Bald. *in l. sancimus post num. 7. C. hoc tit.*
4 Gloss. *in l. cum pater 77. §. filius matrem per ill. text de leg. 2.* Bald. *in l. 1. col. pen. C. commod.* Boet. *quæst. 3. nu. 4. & 8.* vbi notat hoc locum non habere si sit defectus substantię & consensus, sed tantum si defectus sit solemnitatis omissæ, ex Bart. *in l. si quis pro eo de fideiuss.*
5 Ne alioqui eueniat, vt plura singularia concurrant circa idem, contra vulgare nostrorum brocardicum *ex l. 1. C. de dot. promiss. l. eum qui 10. D de iureiur.*
6 Quod esset absurdum, cum duo vincula sint fortiora vno, *vulg. l. pen C. de adopt.*
7 Quomodo fit in omnibus testamẽtis, quæ ideo pragmatici vulgo iurata appellant.
8 Vt in specie *Defin. præced.*
9 Probatio enim debet esse concludens, nec probat hoc esse quod ab hoc contingit abesse, *vulg. l. neque natales. C. de probat. l. non hoc. C. vnd. legit.*
10 Neque enim conuertuntur, quia iusiurandum quidem habet vim clausulæ derogatoriæ, sed non æque clausula derogatoria vim iurisiurandi.
11 Vulgarum porro est ex diuersis non inferri, *vulg. l. Papinianus 20. D. de minor.*
12 Est namque difficilior memoria verborum quam rerum, quomodo & rerum mobilium difficilior est, quam immobilium. *l. peregre 44. l. si rem mobilem 47. D. de acq. poss.*
13 Quia cum is qui facit contra proprium iusiurandum sit periurus, tam difficile videtur, vt quis sit immemor proprij iurisiurandi, quam vt sit immemor suæ salutis, quod tamen non facile de quoquam præsumitur. *l. fin. C. ad leg. Iul. repet.*
14 Nisi testator adfirmauerit non recordari se an iurauerit, quo casu ei credendum esset etiam non iurato, vt dixi *in princ. Defin. præced.* Cæterum de his omnibus vide quę scripsi *in Err. 23. & 24. Decad. 39. De error. pragmat.*

DEFINITIO XII.

Testator, qui contra quam iurauerat facit aliud testamentum, periurus est, si non impetret absolutionem.

OBseruãdum tamen est, quoties prius testamentum iuratum proponitur, testatorem si aliud subinde testamentum faciat, licet iusiurandum à se prius præstitum exprimat, & reuocet, periurum tamen esse, ideoque necessariam esse absolutionem.[1] Ergo vt periurij crimen euitetur, præsertim in testatore moribundo, nec vt credibile est immemore salutis æternę,[2] quique absolutionem nunquam potierit, præsumendum est defectu voluntatis potius, quam per obliuionem omissam esse in posteriore testamento expressionem indiuiduam clausulæ derogatoriæ & iuramenti. Alioqui non ex eo solo euitaretur crimen periurij, quod testator oblitus esset præstiti à se iuramenti,[4] multo minus ex eo solo quod oblitum se diceret,[5] præsertim si eo tempore testaretur, quo prorsus improbabilis esset obliuionis præsumptio, vt puta sex aut ad summum decem tantum diebus à præstito iureiurando elapsis.[6] *Ita tractatum est* in eadem causa.

1 Vt contra Bartolum magis communiter receptum esse ait Iulius Clarus *in § testamentum. quæst. 94 num. 4* post Alex. *cons. 18. num. 3. lib. 2.*
2 *l. vlt. C. ad leg. Iul. repet.*
3 Quæ petenda certe est quoties iusiurandum seruari potest citra dispendium salutis æternæ, *cap. debitores. c. cum contingat. & pass. Extra de iureiur.*
4 In re siquidem tanti momenti vix est, vt infirmitas memoriæ possit excusare: Et omnino periurium incurritur quoties iusiurandum violatur, siue ante, siue post obliuionem iurisiurandi id contingat.
5 Alioqui erit in potestate iurantis, vt non peieret tametsi sciens & prudens faciat contra id quod iurauit, quod sane absurdum esset, *arg. l. inter 83. § 1. D. de verb. oblig.*
6 Non enim verisimilis est obliuio facti proprij tam recentis. *l. quamquam 7. D. ad SC. Velleian.*

DEFINITIO XIII.

Testamentum posterius factum in fauorem eius, cuius odio fuerat in priore inserta clausula derogatoria, non potest valere maxime factum in domo ipsius instituti.

CVm in priore testamento adposita esset clausula derogatoria, non tantum vt prius testamẽtum omnimodo valeret, sed in eam quoque nominatim causam, vt sibi testator prospiceret aduersus periculum, quod videbat imminens, futuræ abductionis in domum Sempronij, præuidens fore, vt in domum Sempronij translatus aliud testamentum in fauorem Sempronij facere cogeretur,[1] secuta vero post tres aut quatuor dies abductione aliud testamentum condidisset, quo Sempronius ipse institutus erat,[2] Non dubitatur quin testamentũ illud posterius nõ aliter defendi possit, quam si apertissimæ extarent probationes mutatæ tam cito & sine causa prioris in priorem institutum voluntatis.[3] Minus enim fauorabilem esse decet causam huius, quem testator heredem habere noluerat, & cuius solius odio clausulam derogatoriam in priore testamento adiecerat,[4] quam alterius cuiuscumque de quo tum non cogitasset.[5] Nã si quoties clausula derogatoria quælibet in priore testamento adiecta est, præsumptio iuris nascitur, quod secundum testamentum, in quo non sit illi clausulæ sufficienter derogatum, ad suggestionem importunam alterius confectum fuerit potius, quam ex voluntate testatoris.[6] Quanto magis capiẽda erit illa præsumptio in odium Sempronij, quem testator paulo ante solẽniter dixerit, nolle sibi vnquam heredem esse? Præsertim habita etiam, vt plerumque habenda est,[8] ratione loci in quo testamentum conditum proponebatur. Nam quemadmodum, si testator posterius testamentum fecerit apud acta, dicimus potiorem eius causam esse quam primi licet habẽtis clausulam derogatoriam, in quẽ propter vim & auctoritatem actorum, quę d credẽdum nõ sit voluisse testatorem coram personis publicis actum, vt aiunt, elusorium facere.[9] Ita ex contrario non potest non suspectissimũ esse testamentum posterius factũ in domo instituti,[10] quem heredem habere paulo ante testator noluerat, & à quo futurã coactionem verebatur.[11] Finge illud, etiã accedere, quod posterius testamentum his præsentibus & adhibitis testib. factum sit, qui abductionem interminati fuerant, & quos idem testator cũ prius te-

stamentum conderet, molestos sibi atque importunos iam fuisse dixerat. [11] *Ita tractatum est* in eadem causa.

1 Hæc vero prima & vera causa fuit, quæ induxit vsum istius clausulæ derogatoriæ.

2 In cuius nominatim odium clausula derogatoria fuerat adiecta in priore testamento.

3 Probatio enim mutatæ voluntatis semper incumbit ei qui dicit mutatam. *l. cum qui voluntatem 22. iunct. l. 3. D. de probat. l. non ad ea 89.* vbi Doctores *D. de condit. & demonstr.*

4 Vt & in specie *l. si mihi & tibi 12. §. vlt. de leg. 1.*

5 Hoc enim casu potest locum habere iuris regula: Expressa nocent, non expressa non nocent. Siquidem nemo credendus est eos vocare aut excludere voluisse, de quibus non cogitauit, cum generales clausulæ nunquam extendantur ad incogitata, *vulg. l. cum Aquiliana 5. l. qui cum tutoribus 9. §. vlt. D. de transact.* Et si non potest negari, quin is qui priore testamento derogat posteriori per clausulam derogatoriam hoc ipso cogitet saltem in genere de iis omnib. quos instituturus est in posteriore. Sed tamen illud semper verum est, cogitationem illam generalem minus efficacem esse quam specialem, quia specialia magis afficiunt quam generalia.

6 Vt loquitur Iul. Clar. *quæst. 99. num. 4. in fin.*

7 Nam quo quis suspectior testatori fuit, eo & odiosior iudici esse debet.

8 Multum siquidem interest quid, quo tempore, & quo loco fiat: in eoque potissimum æstimando boni iudicis officium & prudentia versatur.

9 Ita Clar. *dict. quæst. 99. num. 11.* post Baldum *in l. sancimus. num. 6. C. hoc tit.*

10 *Arg.* eorum quæ notantur per Alex. *cons. 156. vol. 1.*

11 Nam & timor ipse coactionis pene coactio est. *l. nonfissime 7. §. 1* vbi Bald. *D. quod fals. tutor. auctor.*

12 Hæc vero facti circumstantia magnam coniecturam præbebat secutæ coactionis & violentiæ. Qui enim minatus fuisse probatur, quidni minas quoque executus esse facile præsumatur?

DEFINITIO XIV.

Clausula derogatoria inutilis est, si probetur secuta mutatio voluntatis.

NVllius momēti est clausula derogatoria, si probetur testator in posteriore testamento mutasse voluntatem, [1] ac multo magis si eius mutandę causa superuenerit, siue ex verbis in secundo testamento appositis, siue per testes, aut ex qua alia scriptura probetur mutatio volūtatis. [2] Pone testatorem cum posterius testamentum dictaret palam declarasse, quod pœniteret se prioris testamenti, [3] eamque pœnitentiæ suæ rationem expressisse, quod in eo scriptus heres ab illo tempore minus se obseruantem & officiosum erga testatorem præbuisset. [4] Sine dubio posteriore testamento scriptus præferretur. [5] Sed si quis in vtramque partem probationum conflictus esset, ex quo ambiguitas aliqua emergeret, non tantum iuris, sed etiam voluntatis defuncti, vtique præferri deberet, qui priore scriptus esset. [6] Nā quæcunque nostri tractant de posteriore testamēto defendendo, quod sit reuocatorium primi habentis clausulam derogatoriam, haud dubie tum obtinent cum nulla suggestionis aut coactionis suspicio probabilis subest, cuius probatio aut coniectura aliunde capi possit, quam ex clausula derogatoria. Suspicionem enim quantulamcunque a posteriore testamento prorsus abesse necesse est, [7] ea maxime facti circumstantia cōcurrente, de qua diximus, vt posterioribus tabulis institutus is reperiatur, cuius odio, ne institui postea vtiliter posset, adiecerat testator clausulam derogatoriam in prioribus. [8] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Ita ex communi nostrorum sententia concludit Iulius Clarus *dict. §. testamentum, quæst. 99. num. 8.* post multos quos refert.

2 Potest enim quocumque probationis genere probari mutatio voluntatis etiam per coniecturas & indicia. *l. 3. §. vlt. D. de adim. legat. l. qui ex liberis 11. § testamento D. de bonor. poss. secund. tabul.*

3 *Arg. l. si non in princ. 22. D. de legat. 3.*

4 Quoniam enim posset reuocari testamentum ex causa ingratitudinis, ex qua etiam donatio inter viuos perfecta reuocari posset. *l. vlt. C. de reuoc. donat.*

5 Vt non tantum posterior scriptura, sed etiam posterior voluntas præualeat *d. l. si quis in princ.* Voluntas enim illa est, quæ totum facit, *d. l. si mihi 12. §. vlt. de legat. 1.*

6 Tanquam qui supremam haberet pro se voluntatem. *d. §. vlt. & dict. l. si quis.*

7 Ex notat. *in d. l. si quis in princip.* & per Clar. *dict. quæst. 99. per tot.*

8 Ex iis quæ dixi *Defin. praeced. num. 2. 3. & 4.* Difficile enim est, vt ad hereditatem ex testamento is admitti debeat, de quo nominatim excludendo testator cogitauit. *l. 2. §. si consulto. l. si ita 8. §. in autem. l. qui ex liberis 11. §. vltim. D. de bonor. poss. sec. secund. tabul.*

DEFINITIO XV.

Clausula derogatoria, quæ respicit & facultatem testandi & voluntatem, inutilis est quantum ad facultatem, valet tamen quatenus respicit voluntatem.

IN eadem facti specie quærebatur, an valeret clausula derogatoria adiecta in priore testamēto, quo testator dixerat, velle se prius testamētum adeo valere, vt quamuis testamentum aliud postea faceret, in quo expressa essent verba illa: *Te Deum laudamus, te Dominum confitemur* (quibus verbis clausulam derogatoriam eodem testamento cōceperat) imo etsi voluntatem quoque mutaret, nihilominus prius testamentum ratum esset. [1] Non deerant qui putarent ob eam clausulam, qua testator omnem sibi facultatem mutandi testamenti præripuisset, totam clausulam derogatoriam, [2] & iusiurandū in eandem causam adhibitum [3] reiici debere, nullāmque prorsus habēdam eius rationem. [4] Ideoque omnimodo succedere iuris regulam, quæ vult prius testamentum rumpi per posterius ipso iure. [5] Idemque ex clausula illa insolita & reprobata inferebant prius testamentum ex heredis in eo scripti potius, quam ex testatoris arbitrio conscriptum fuisse, cum testator adolescens penitusque iuris ignarus tot clausulas insolitas verisimiliter de suo ingenio excogitaturus nō fuisset. [6] Contra respondebatur, vel ex ea maxime clausula, quæ à iure improbata esset, coniici posse non ex consilio iurisperiti alicuius, sed suo marte testatum fuisse testatorem. [7] Nec ex iurisiurandi interpositione cōtrarium suaderi, quia nemo sit tam rudis & imperitus, qui nesciat magnam vim esse iurisiurandi ad confirmandum testamentum. [8] Quin imo inueteratus vulgi & imperitorum error est, testamentum iuratum nullo modo reuocari posse, quæ etiam multorum interpretum sententia fuit, [9] frequentiore licet aliorum calculo improbata. [10] Sed clausula illa, quę in posteriore testamēto apposita fuerat, qua testator declarauerat non recordari se, quibus verbis derogatoriam concepisset, adhibito quoque in eam rem iureiurando, ea vero insolita erat, & quæ à Iureconsulto potius, quam à testatore dictata videbatur. [11] *Placuit* clausulam derogatoriam, quæ duobus modis concipi possit: vno, vt respiciat voluntatem, altero, vt respiciat potentiam testandi, si vtroque modo concepta sit, nihil quidem operari & pro non adposita haberi, quod ad testandi potentiam pertinet, [12] sed valere tamen quatenus respicit tantum voluntatem. *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Sic enim testator in priore testamento scripsisse atque expressim causse proponebatur.

2 Certum enim est, neminem posse sibi eam legem dicere vt non possit recedere à priore voluntate, *l. si quis in prin. 22. de leg.*

de leg.3. non magis quam vti ne leges in suo testaméto locum habeant *l. nemo potest 55. de legat.1.* Nam neque per cótractum posset quis præripere sibi facultatem testandi. *l. pactum quod dotale 15. C. de pact. l. ex eo 4. C. de inutil. stipul. l. cum duobus 52. alias l. si fratres §. idem respondit societatem. D. pro socio*

3 Non est enim obligatorium contra bonos mores præstitum iusiurandum, *c. non est obligatorium de reg. iur. in 6.* est autem contra bonos mores huiusmodi iusiurandum, per quod aufertur libera testandi facultas, *d. l. 4. C. de inutil. stipul. l. stipulatio hoc modo concepta 61. de verb. oblig.* In eoque sunt odiosiores pactiones de succedendo, quam de non succedendo, quę confirmantur iuramento, *cap. 2. de pact. in 6.*

4 *l. non dubium 5. in fin. C. de legib. l. si quis in principio 22. §. vlt. de leg. at. 1.*

5 *§. posteriore. Instit. quib. mod. testam. infirm. l. sancimus 27. C. hoc tit. l. si quis in priore 29. D. ad SC. Trebell.*

6 Qui enim faciunt testamentum sine iurisperito, non solent tam insolitas & exquisitas clausulas congerere, ex quibus etiam dolus & simulatio solet præsumi.

7 Existimantem fortasse idem quod Lucius ille Titius, de quo *in l. penult. §. vlt. de leg. 2.* pro iure legitimo haberi debere quamlibet sani hominis voluntatem, quod tamen non ita est. Quamquam nec valde sanus videri poteit, qui ex legib. contra leges testatur. *argum. l. auxilium 37. D. de minor.* Videtur enim ludibrio habere leges, vt loquitur Iustin. *in l. vlt. §. vlt. C. de bon. quæ liber.*

8 Vt & ad confirmandā cætera etiam, quæ ipso iure non valent. *Auth. sacramenta.* vbi not. *C. si advers. vendit. c. 2. Extr. de pact. in 6.*

9 Nempe Alberici & Canonistarum, vt refert Iul. Clar. *in d. §. testamentum. quæst. 94. num. 3.*

10 Vt refert & attestatur Clar. *ibid.*

11 Cum sit in illa magna & pręcipua cautio ad impediendam clausulæ derogatoriæ vim & potestatem, vt diximus *Defin. 10. & 11. supr.*

12 *d. l. si quis in princ. de leg. 3.* & aliis supra citatis.

13 Vt vtile per inutile non vitietur, quando alterum ab altero separari potest, *vulg. l. placuit 29. D. de vsur.* iunct. *l. vsuras 30. eod. tit.* Adde tradita per Iul. Clarum *d. quæst. 99. num. 1.*

DEFINITIO XVI.

Valet reuocatio prioris testamenti, in quo plures fuerant heredes instituti, etiamsi in posteriore non nisi vnius heredis mentio facta sit.

ALia fuit quæstio, cum in priore testaméto plures instituti essent, & in clausula, quam testator in posteriore adiecerat prioris reuocandi causa, vnius duntaxat ex institutis mentio facta esset, an sufficiens reuocatio videretur?[1] Erant enim qui negarent, propterea quod sicut institutio nominatim facta fuerat, ita reuocationem nominatim quoq; fieri oporteret, vt dissolueretur vis testamenti eo prorsus modo, quo fuerat colligata.[2] Item quod vnius tantum heredis institutione reuocata, si valeret reuocatio, consequens esset, testatorem aut cum duobus testamentis decessisse,[3] aut pro parte testatū, pro parte intestatum.[4] Sed tamen verius visum est valere reuocationē, si modo constet, de quo testamento reuocando testator senserit, quod ipsum constat satis, quoties vnum duntaxat testamétum pręcessit,[5] & quæ in eo apposita fuerát clausula derogatoria, in posteriore expressa est, aut quid aliud quod facere possit, vt haberi debeat pro expressa. Reuocato nāque testamento, cuius vis naturaque indiuidua est,[6] fieri sane nequeat, vt illius ex heredib. in eo scriptis institutio defendatur. Nám & ex contrario valeret reuocatio prioris testamenti, in quo Mæuius solus scriptus esset, quamuis testator in posterioribus tabulis scripsisset reuocare se testamentum, in quo Męuium & Caium heredes scripserat, dum ne aliud testamentum extaret in quo ambo scripti essent. Potius enim ex eo testatoris errore præsumenda esset obliuio eorum, quæ in priore testamento continerentur. In proposita autem specie tanto minorem res hábebat dubitationem, quod testator non tantum Mæuij, sed & aliorum quorumcunque institutionem priore testamento comprehensam reuocauerat.[7] Neque vero exheredationi, quam nominatim fieri debere constat, similis est reuocatio institutionis collatæ in extraneum, quia reuocato testamento tota defuncti voluntas, quæ in eo scripta fuerat, irrita constituitur.[8] *Ita Senatus* in eadem causa.[9]

1 Quasi reuocatio quantum ad vnum ex institutis includeret confirmationem quantum ad cæteros. *Arg. l. cum prætor 12. D. de iudic. l. ex eo 18. D. de testib.*

2 *Arg. Auth. è contra. C. de repud. l. nihil tam naturale 35. de reg. iur. l. prout 80. de solut.*

3 Quod solis militibus concessum est ex priuilegio. *l. quærebatur 19. D. de test. milit.*

4 Quod similiter paganis omnibus interdictum est. *l. ius nostrum 7. de reg. iur. & d. l. quærebatur. l. miles 41. eod. tit.*

5 Cum non possit dubitari hoc casu, de quo testamento testator senserit.

6 Nec enim potest pro parte valere, & pro parte non valere testamentum *l. 2. §. prius autem. D. de vulg. & pupill. substit.* imo neque vnquam induci debet diuisio voluntatis. *l. cum quis 18. in fin. D. de his quæ vt indign.* Aliud iuris est cum testator vnius ex heredibus nomen induxit. Nam si illum tantum fraudare voluit, quod in dubio præsumendum est, ea inductio cæteris coheredibus non nocet, neque infirmatur totum testamentum. *l. 2. in fin. D. de his quæ in testam. delent.*

7 Sic enim disputat Guid. Pap. *d. quæst. 127. in fin.* Facit textus elegans *in l. Seia 20. in princip.* in illis verbis, *quos sane post obliuionem testamentaria scriptura fecisset. D. de instruct. & instr. legat.*

8 Ex quo apparebat voluisse illum haud dubie totum testamentum infirmare *d. l. 2. D. de his quæ in testam. delent.*

9 *l. 1. 2. 3. & pass. D. de liber. & posthum.*

10 *§. posteriore. Inst. quib. mod. test. am. infir. l. si quis priore 29. D. ad SC. Trebell.* Sic è contrario dicimus, semel adita hereditate omnem defuncti voluntatem ratam constitui. *l. si patroni 55. § qui fideicommissam. D. ad SC. Treb.* Denique quamuis dici soleat etiam ex actu nullo colligi voluntatem. *l. 2. tit. D. de reb. cor. qui sub tutel.* non tamen perinde possis dicere colligi voluntatem testatoris ex testamento reuocato, vt scripsi in *Decadib. de error. pragmat.* [Alia est quæstio de reuocatione testamenti solemnis per aliam volūtatem minus solemnem. De qua vide Guid. Pap. *decis. 200.* secúdum quam Senatus noster, vt audio, aliás iudicauit. Vide *Defin. 19. inf.*]

DEFINITIO XVII.

Confessio fideicommissi facta in priore testamento, habente clausulam derogatoriam, fit inutilis per reuocationem prioris testamenti postea rite subsecutam.

TItius, cum priore testaméto Mæuium heredem scriberet, eam se ipsius instituendi causam pręter cæteras habere dixerat, quod à matre ita facere rogatus, bonisque in omnibus, quæ sibi mater moriens relinqueret, Męuium instituere iussus esset. Eo testamento postea reuocato per posterius, in quo Titius erat institutus, quęrebatur an peti adhuc possent ex causa fideicommissi, vel donationis bona illa materna, aut potius an fideicommissum ex prioribus tabulis probatum,[1] & pro restituto habédum esset,[2] tametsi per posteriores reuocatæ proponerentur: Pręsertim cum medio tempore clauiū traditio interuenisset, per quam & dominij & possessionis trāslatio facta videretur?[3] Quidam putabát posse defendi eám voluntatem iúre donationis remuneratoriæ & irreuocabilis, cum pleraque ab herede in testatorem matremque eius beneficia profecta esse cōstaret,[4] adeo, vt debitum exsoluisse, aut quasi permutasse potius, quā donasse testator credēdus esset.[5] Sed quia insinuationis statutarię solemnitas deficiebat, quam constabat in remuneratoriis quoq; perinde ac in cæteris donationibus necessariam esse,[6] magis probabant, vt si fideicōmissi saltem iure defenderetur, quasi sufficiente in eam rem sola filii confessione de matris volūtate,[7] maxime quod ea con-

fessio suspicione fraudis careret. Quænam enim suspicio fraudis subesse potest, cum is, qui confitetur iniunctum sibi à matre aut ab alio fideicommissi onus, liberum de iis bonis disponendi ius & arbitriū habet? Nam & illud regulare est, vt confessio testatoris in tabulis supremæ voluntatis probet, si nihil probetur in contrarium: Adeo, vt & irreuocabilis censeatur, si sit acceptata, & acceptatio etiam tacita sufficiat, quæ vel ex sola scientia coniici possit, vel ex subsecutis & gestis per eum in cuius fauorem facta fuit confessio. Itaque sententia mihi nō improbabilis videbatur. Etsi enim, vt heredem quis sibi hunc vel illum instituat iuberi nemo potest, Senatusconsulto tamen iam olim inductum fuit, vt ea verba pro fideicommisso accipi debeant, ac si qui ita locutus est de restituēda sua hereditate rogasset heredem. Cumque ius fideicommissi à matre imperati nihil commune haberet cum filij testamento, (siquidem à legitimis æque ac à testamentariis filij heredibus præstandum esset) consequens videbatur, vt non eo minus ex eiusmodi confessione actio fideicommissi competeret, quod prius testamētum reuocatum esset. Neque vero nouum videri poterat, vt ex testamento etiam nullo voluntas declararetur. Etsi autem longe facilius est, quod pauci aduertunt, vt ex testamento nullo, quam vt ex reuocato voluntas declaretur, quia quod reuocatur ex ipsa testatoris voluntate fit irritum, non sicut quod nullum est, ex sola iuris potestate: Ea tamen reuocatio non potest afficere, nisi ea, quæ ex reuocantis voluntate pendebant, in quorum numero vtique non est fideicommissum, quod filio eidemque testatori à matre iniunctum sit. Onus enim est ab inuito quoque præstandum, tametsi relicti fideicōmissi quod ignorabatur confessionem & probationem ab inuito extorquere fideicommissarius non potuisset. Itaque nihil causæ erat cur permitteretur ei, qui vltro & fidei ac conscientiæ suæ exonerandæ gratia professus esset fideicommissum se debere, vt à tali cōfessione vltro etiam, & sine causa resiliret. Maxime vero secuta ipsa quoque fideicommissi restitutione, vt in proposito per clauium traditionem, cum & solo verbo restitui possit hereditas. *Senatus* tamen contra putauit, & vniuersam hereditatem sine vlla fideicommissi detractione ad illum qui posterioribus tabulis scriptus erat pertinere pronunciauit, hac vna ratione motus, quod reuocato per posterius priore testamēto testator à tota voluntate recessisset, cuius etiam dixerat se pœnitere. Sane quod pro Mæuio afferebatur, variis heredibus scriptis in diuersis tabulis potiorem esse debere causam eius, cui testator res suas tradidisset, exemplo eius, quod de pluribus emptoribus cautum est, omnino absurdum & alienum erat. Nam cum testamentum ideo fiat, vt heredi scripto hereditas deferatur, apparet non posse tradi hereditatem ab ipso testatore, cuius nec vlla esse intelligitur quandiu ille viuit. *Ita Senatus* in eadem causa.

1 *Vt in l. cum quis decedens 37. §. codicillis de legat. 3. l. Publia 26. §. vlt. D. deposit.*

2 Saltem ex æquitate illa canonica, de qua Baldus *in c. in præsentia. Extr. de probat.*

3 *Arg. l. clausibus 74. D. de contr. empt. l. 1. C. de crimin. expil. hered. l. cum pater 77. §. pater plurib. de leg. 2.* Oldrad. *cons.* 208. Innoc *in cap. 2. de fid. instrum.*

4 *Argum. l. Aquilius Regulus 27. D. de donat. l. si pater 34. §. 1. eod.*

5 *l. sed etsi lege 25. §. consuluit. D. de petit. hered.* Ita vt neque ex causa ingratitudinis reuocari possit huiusmodi remuneratoria donatio. *l. si pater 34. §. 1.* vbi not. *D. de donat.* Alex. *cons.* 42. *lib. 4. & cons. 55. vol. 1.*

6 Quia lex municipalis generaliter loquitur de donationibus omnibus insinuandis, & consequenter etiam de remuneratoriis, ac de iuratis. Quamuis ex iuris ratione aliud sit, *d. l. Aquilius*, vbi not. Andr. Tiraq. late *ad l. si vnquam,* in verb. *donatione largitus. C. de reuoc. donat.*

7 *Arg. l. Aurelius 28. §. vlt. in fin. D. de liber. legat.*

8 *Arg. d. l. cum quis decedens 37. §. codicillis de legat. 3. & d. l. Publia 26. §. vlt. D. depos.*

9 Aliud enim esset si confessio facta fuisset à persona suspecta & prohibita, vt *in l. qui testamentum 27. D. de probat. Auth. sed iam necesse,* vbi not. *C. de donat. ant. nupt.* Facit *l. 34. tacita. & ibi gloss.* Bart. & additio ad Bart. *D. de iur. fisc.*

10 Notat Bart. *in l. Lucius 88. §. quisquis. de leg. 2.* Alex. *cons. 151. videtur prima col. fin. lib. 2.* Dec. *cons.* 84. & pro tenui *sub n. 11. in 2. casu, & in l. sententiam. nu. 42. C. qui test. fac. poss.*

11 Bald. *in l. 1. col. pen. vers. quæro testator dixit Cod. de fals. caus. adiect. legat.*

12 Anchar. iunior. *quæst. 58. num. 2. part. 1.*

13 Bart. *in l. quo enim D. rat. rem haber.* Dec. *cons.* 18. Crauet. *cons. 261. num. 5.*

14 Felin. *in cap. olim. nu. 8. Extr. de rescript.* Curt. iun. *cons.* 10. *num. 9.*

15 Vt nimirum ex priore illo testamento, etiam reuocato induceretur probatio fideicommissi vniuersalis per confessionem heredis grauati.

16 *l. filiusfamilias 114. §. vt quis heredem. de leg. 1. l. ex facto 17. in princ. D. ad SC. Trebell.*

17 Tanquam quod fuisset quodammodo æs alienum defuncti aut saltem æris alieni loco *l. seruum 8. C. ad leg. Falcid. l. cum pater 77. antep. de leg. 2.*

18 Non enim pendebat huiusmodi fideicommissum à voluntate testatoris, vt legata & fideicommissa cætera in eo testamento relicta, sed à voluntate matris, quæ hunc testatorem eundemque filium grauare voluerit in suis bonis.

19 *l. vlt. D. de reb. eor. qui sub tutel. vel cur. sunt. l. licet transferam 17. D. de adim. leg.*

20 Dixi *D. sin. præced. num. vlt.*

21 In iis enim, quæ à reuocantis libera voluntate non pendent reuocatio nihil operatur. *l. 3. 4. 5. 6. & pass. Cod. de reuoc. donat.*

22 Postquam placuit, vt fideicommissa quoque vinculum iuris haberent, vt scribit Iustin. initio *tit. De codicill. Instit.*

23 Vt nec in specie *d. l. cum quis decedens 37. §. codicillis de leg. 3. l. Publia 26. §. vlt. D. depos. l. 3. §. tacita de iur. fisc.*

24 *l. fideicommissum 62. D. de condict. indeb. l. 1. C. de fideicl. l. si sponsus 5. §. pen. D. de donat. int. vir. & vxor. l. 1. Larrem. 9. C. ad leg. Falcid.* Sublata enim causa testamenti superest causa pietatis & fideicommissi, quæ omnem impedit reuocationem, *arg. l. cum in 32. §. mulier D. de cond. indeb.* Nam etsi indebita ferens fideicommissum soluisset, nullam tamen repetitionem haberet. *l. cum qui 21. §. 1. D. de inoffi. testam.*

25 *Vt in d. l. fideicommissum & dict. l. cum qui §. 1.*

26 Ex notatis *num. 1. supr.*

27 *l. restituta 37. D. ad SC. Trebell.*

28 Vt in *l. si quis in princ. 22. de legat. 3.* Quasi confessio illa fideicommissi magis donandi animo, & ad cautelam impediendi posterioris testamenti in fraudem legum, quam gratia explendæ fidei facta videretur. Sunt enim semper suspectæ huiusmodi confessiones, quoties fiunt ad cautionem, siue fiant in actu suspecto, siue ad impediendum aliquem actum suspectum, *d. l. qui testamentum 27. D. de probat. d. Auth. sed iam necesse. C. de don. ant. nupt.* Not. *in dict. §. codicillis.*

29 *In l. quoties 15. C. de rei vindicat.*

30 Esse enim hereditatem aliquam oportet priusquam restitui possit, nisi in casu singulari & eleganti. *l. filiusfamilias 18. D. ad leg. Falcid.*

31 *l. 1. D. de hered. vel act. vend. l. 2. D. pro herede.*

DEFINITIO XVIII.

Coniugibus simul testantibus, & superstite suum testamentum reuocante, an prædefuncti testamentum reuocetur, & quomodo liberis qui in priore fuerant instituti prouideatur?

PRoponebatur coniuges vnis eisdemque tabulis ita testatos, vt ex liberis communibus quidam in bonis paternis omnibus soli essent instituti, alij non nisi in maternis. Maritus prior decesserat, postmodum vxor ad secunda vota cōuolauerat, & priore testamento reuocato aliud fecerat, in quo tamen nepotes ex filio iam tum præmortuo præterierat, sed

sed codicillarem clausulam adscripserat, vt si iure testamenti posterius illud testamentum non valeret, saltem codicillorum iure defenderetur. Quærebatur de viribus testamentorum, ac quod ad mariti testamentum attinebat, quidam putabant, nec insubtiliter, non eo minus valere, quod vxor suum reuocasset,[1] quasi duo essent testamenta,[2] sicque interpretanda, vt illi etiam ex liberis, qui non nisi in bonis maternis scripti fuerant, ab ipso quoque patre instituti viderentur, bonaque illa materna ex parte profectitia censerentur, quod à matre data essent contemplatione patris,[3] qui vicissim eo intuitu bona sua omnia iis reliquerat, quibus nihil datum erat à matre, vt quod ex solis patris facultatibus haberent, à matre quoque habere existimarentur.[4] Proinde reuocato per matrem testamento (nam si reuocatio nulla fuisset, nec dubitationi locus vllus superesset)[5] dicebant, ita succurrendum esse liberis, qui nihil ex paternis bonis accepissent, vt quantum illi ex materno testamento erant accepturi, tantundem à fratribus consequerentur,[6] ad quos bona patris omnia peruenerant,[7] sicq; inter eos omnia agerentur, acsi essent instituti ex fundo Corneliano, qui postmodum euictus fuisset. Non ita tamen, vt maternorum bonorum fieret æstimatio. Quid enim si pluris essent bona materna, quam paterna? Quis æquum putaret nihil ex paternis bonis remanere penes alios, quibus paterna omnia fuerant relicta?[8] Sed ita, vt comparatione facta paternorum & maternorum acsi vna esset hereditas similis distributio fieret paterni patrimonij inter communes liberos, quæ & paterni, & materni facta fuisset, si nulla reuocatio secuta esset: Vt si paterna bona bessem efficerent, materna trientem, ex paternis bes institutis à patre, triens institutis à matre deberetur.[9] Aliis placebat nihil ex bonis paternis auferendum iis, quibus pater omnia sua reliquerat, nisi quantum ad aliorum legitimam necesse esset.[10] Quæ sententia aperte iniqua erat, cum fieri posset, vt pater eos magis dilexisset, qui ex maternis tantum bonis scripti essent. Quid enim si nihil iis reliquerat, ob hoc solum, quod sciret materna bona longe pluris esse quam sua? Plus vtique iis relicturus, quam aliis si solus testatus fuisset?[11] Dicebam non vnum quidem testamentum videri debere, sed duplex, cum & duorum hominum testamenta essent, & duarum hereditatum.[12] Sed tamen negari non posse, quin alterum alterius contemplatione factum fuisset, & vt nostri loquuntur, quin essent correspectiua. Siquidem apertum est neutrum ex coniugibus ita testaturum fuisse, si de bonis suis solus testatus fuisset, vt quibusdam ex liberis totum patrimonium, aliis vero quos non exheredabat nihil relinqueret.[13] Cui consequens esse dicebam, vt reuocato per alterutrum ex coniugibus testamento, aliud quoque omnimodo reuocatum videri deberet, vt contingit in actibus omnibus correspectiuis, destructo vno alterum quoque destrui.[14] An ergo fatendum erit licere superstiti coniugi voluntatem præmortui coniugis circumuenire reuocato testamento eo tempore, quo suum reuocare nequeat is, qui iam est defunctus? Vtique. Id enim tolerabilius est,[15] quam vt adimatur superstiti libera testandi facultas,[16] quam sibi adimere nemo potest.[17] At potius imputandum est præmortuo, cur id testamenti genus elegerit, quod tam facile & in necessariam alienæ voluntatis consequentiam euerti posset.[18] Quam ob causam si subtilius intueare, vix est vt huiusmodi testamenta valere debeant, quippe quorum validitas nō solum ex alieno arbitrio pendeat,[19] sed etiam ex morte alterius quam testantis. Cum enim cæterorum testamentorum commune ius illud sit, vt testatoris morte confirmentur,[20] hæc contra non nisi vtriusque coniugum morte confirmari possunt. Confirmatum enim testamentū dicitur, quod rumpi vel irritum per se fieri amplius non potest.[21] Indeque fit fortasse, vt in libris nostris nullum extet aut exemplum, aut vestigium huiusmodi testamentorum, quæ sane alia etiam ratione videntur nullius esse momenti, quod sint captatoria. Solent enim vt plurimum fieri, id agente vno ex coniugibus, vt alterius coniugis captet voluntatem: multorumque error ille est, quod existimant hac ratione fieri posse, vt superstitis coniugis testamentum sit prorsus irreuocabile altero coniuge prædefuncto; cum ex contrario fiat, vt præmortui coniugis testamentum hoc ipso reuocetur, quod superstes coniux suum reuocat. *Ita tractatum est* ant. Cal. Febr. 1595.

1 Quod enim reuocatum non fuit cur stare prohibeatur? *arg. l. sancimus 27. C. de testam.*

2 Sicut & duæ sunt hereditates. Nec enim duarum personarum aut vna hereditas esse potest, aut vnum testamentum, nisi cum tractatur de substitutione pupillari. *l. 1. §. prima aute. D. de vulg. & pup. subst. l. paterfamilias 28. D. de reb. auctor. iudic. possid.* Licet nec de hoc videtur satis inter veteres constitisse, vt apparet ex *l. 1. § 1. D. si cui plus quam per leg. Falc. & §. igitur. Inst. de pupill. substit.*

3 *argum. l. sed si plures 10. §. in adrogato.* vbi not. *D. de vulg. & pup. subst. l. 5. §. quod si quis patris. & §. sed si pater. in fin. D. de iur. dot.* Iunge *l. filiofamilias 42. de cond. & demonstr. l. dotem 6. D. de collat. bonor.*

4 Quasi compensatione mutuam facta, *vt in l. cum pater 77. §. Titio antep. de leg. 3. l. si debitor 12. D. ad leg. Falcid.*

5 Quia vtrumque testamentum sine dubio valeret, si aliud nihil obstaret.

6 Ita enim videbantur omnia suæ æquitati restitui seruata inter communes liberos eadem proportione, quam testator seruari præceperat. Cum enim voluntas testatoris præcise seruari non potest, seruanda saltem est per proportionem quantum fieri potest, vt à voluntate, quam minimum recedatur. *l. quoties 9. §. si duo. & l. seq. D. de hered. instit.*

7 Quo casu euictionem præstare deberent coheredes saltem per officium arbitri familiæ erciscundæ *l. cum pater 77. §. euictis.* vbi not. *de legat. 2. l. heres 72. ad SC. Trebell.*

8 *arg. d. l. centre 84.* in illis verbis, *nonne iniquum erit. de acquir. hered.* Facit *l. verbis 7. in fin. de vulgar.*

9 *arg. d. l. 9. §. si duo. & l. si alterius 10. D. de hered. instit.* Melior textus est *in l. si ita scriptum 13. D. de liber. & posth.*

10 Vt dici solet cum agitur de reuocanda inofficiosa donatione collata in aliquem ex liberis secundum interpretum nostrorum distinctionem *ad l. si totas 5. & l. si liquerit 8. C. de inoff. donat. l. Titia Seio 67. §. Imperator. de leg. 2.*

11 An non sit iniquum decipi patrem, qui melius de matre præsumpserat, *arg. l. vnum ex familia 67. §. vlt. eod. l. Pamphilo 39. in princ. de leg. 3.*

12 Secundum ea, quæ dixi *num. 2 supr.*

13 Cum parentibus ita liberum sit arbitrium diuidendę inter liberos hereditatis, vt tamen non minus legitima portione habere debeat quisquis sibi conscius est pietatis, *l. parentib. 8. C. de inoff. testam.*

14 Text. est elegans *in l. cum te 6. Cod. de pact. int. empt. & vend.* Sic è contrario correlatiuorum posito vno, aliud quoq; ponitur, *l. 1. C. de cupress. lib. 11.* & vnum ex alio interpretationem capit. *l. verum 7. §. vlt. de reb. dub.*

15 Quamuis negari non possit quin sit durum, *arg. d. l. vnum ex familia 67. §. vlt. de leg. 2. l. Pamphilo 39. in princ. de leg. 3. l. si cui 92. vers. neque enim. de cond. & demonst.*

16 Nimirum *ex reg. leg. quoties nihil sine captione 200. de regul. iuris.*

17 *L. si quis in principio 23. de leg. 3. l. pactum quod dotali 15. C. de pact. cum similibus.*

18 Potuit enim & debuit prospicere posse hoc euenire, *vt in l. si quis domum 9. §. 1. D. locat.*

19 Contra *l. illa institutio 32. de hered. instit.*

20 *L. 1. l. lege Cornelia 12. D. qui testam. facer. poss. l. lex Cornelia 28. de vulg. & pup. subst.*

21 Sed tantum desertum ob non aditam ex eo hereditatem; *l. 1. D. de iniust. rupt.*

12 d. l. 1. ill. a institutio l. captatorias 70. & sequen. D. de hered. instit.

13 Cum vnum sine alio subsistere non possit. [Vide tamen Boerium quæst. 213 num. 5. vbi plures citat contra hanc Definitionem.]

DEFINITIO XIX.

Ex duobus testamentis correspectiuis si non valeat reuocatorium posterius, neutrum ex priorib. reuocatum intelligitur. Et quid si in posteriore sit clausula codicillaris?

QVemadmodum autē diximus, facto simul coniugum testamēto, si nulla reuocatio secuta sit, vtrumque testamētum valere. Ita in proposita specie, si superstes coniunx testamentum suum reuocauerit, consequens est, vt non aliter reuocatum intelligi debeat testamentum præmortui, quam si reuocatorium valuerit.[1] Ita q; si quis ex liberis in eo præteritus sit, aut quid aliud desit ex solemnibus, fieri non potest, vt prius testamentum solemne per posterius minus solemne reuocatum videatur.[2] Quid ergo, si in testamento posteriore & reuocatorio adiecta sit clausula codicillaris? Eiciet clausula, si ius commune inspicias, vt institutio priore testamento scripta conuertatur in fideicommissum.[3] Sed in proposito non puto idem dici posse, quia licet in potestate sit superstitis coniugis, testamentum reuocare, vt proxime diximus,[4] atque ita efficere, vt præmortui quoque coniugis testamentum reuocetur:[5] Tamen codicillos facere, per quos priori testamento aliquid addatur vel detrahatur, nō potest: quoniam subsistente priore testamento vtriusque coniugis voluntas districte seruanda est, nec ab alterutro sine alterius consensu codicillos fieri posse æquum est.[6] Proinde facilius conceditur superstiti coniugi, vt aliud testamentum, quam vt codicillos faciat,[7] licet ordinarij iuris sit, vt qui testamentum facere potest, multo magis possit & codicillos.[8] *Ita tractatum est* in eadem causa.

1 Sic enim diximus *Defin. præced. num. 1.* Neque hoc casu alia dubitandi ratio occurrit, nisi quod huiusmodi genus testamentorum videtur captatorium, vt scriptum est ad finem superioris Definitionis. Sed tamen hoc iure vtimur, vt valeant huiusmodi testamenta, si non sint reuocata.

2 Cum non necessario conueniat testamentum præmortui, nisi in consequentiam testamentum per superstitem reuocatum. Denique testamentum quod non valet ad reuocandum prius, multo minus potest efficere, vt libere alteri testamentum reuocandi, *arg. l. 1. ff. si tab. D. de lib. & posth. l. 2. de nouo i.* rupt.

3 *d. l. si pater & l. quis cum 16. in fin. de vulg. & pupill. subst. & tit. de codicill. liber. instit.*

4 *l. 3. l. in credebatur 19. D. de test. milit. D. de iur. codicill. l. vlt. C. eod. l. pen. & vlt. de leg. 2. cum similibus.*

5 Quia mutandæ supremæ voluntatis facultatem sibi præripere nemo potest. *l. si quis in princip. 22. de leg. 3.*

6 In consequentiam scil. correspectiuitatis actus, vt ita dicam.

7 Ne alioqui voluntas præsfuncti circumueniatur. Potest enim imputari superstiti, cur non faciat aliud testamentum cum possit, curque coniugis præfuncti testamentum valere patiatur, quam in totum reuocari minus iniuriosum est, quam ei momenti aliqua ex parte derogari.

8 Quamuis, qui potest a priore voluntate in totum recedere, multo magis possit ex parte, *argum. l. 7. § adeo. 2013. ff. si gl. tit. de pact.*

9 *l. Diui 6. § pen. de iur. codicill.*

DEFINITIO XX.

Scriptura per testatorem subscripta & iure testamenti valere iussa, non eo magis valet, si neque manu testatoris heres scriptus sit, neque eius lingua nuncupatus, vt nec iure codicillorum, si clausula codicillaris desit.

SCriptura quæ aliena manu scripta tāquam testamentum, propria etiam testatoris manu subscripta, hoc addito, quod vellet eam vt testamētum valere, non potest defendi vt valeat iure testamenti, siué in scriptis,[1] quia in eo testamenti genere nomen heredis ab ipso testatore, qui literas scit, scribi oportet;[2] siue nuncupatiui, quia heredem hoc casu ab ipso quoque testatore viua voce & palam nuncupari oportet.[3] Itaque consequens est, vt nullius omnino momenti sit testamentum,[4] nec valeat in vim codicillorum, si non adiecta sit clausula codicillaris, quantumcunque testium numerus adfuerit.[5] *Ita Senatus* in ea causa, de qua Defin. 2. supr. 11. Cal. Iul. 1595.

1 Diuersum est, si testamentum manu sua scriptum, licet nec a se nec a testibus subscriptum testator tabellioni tradiderit ad publicandum. Ea namque traditio habet vim ducum testium & publicationis, ideoque valebit tale testamentum inter liberos, inter quos duo testes sufficiunt. Vt ex Baldo tractat Boer. *quæst. 14 num. 11.*

2 *l. hac consultissima. C. hoc tit.*

3 *L. heredes palam 21. qui test. fac. poss.*

4 Sane si nomen heredis fuisset scriptum manu testatoris, valuisset testamentum, licet non lectum, si modo in præsentia testium declarasset testator suum id esse testamentum. Idque ex generali consuetudine, de qua Boer. *d. qu. 16. & 20.* vbi vide solemnitates hodie necessarias in testamento in scriptis.

5 *L. vlt. D. de iur. codicill. cum simil.* Lunge *Defin. 4. sup. eod.*

DEFINITIO XXI.

Testamentum factum à reo læsæ maiestatis, qui neque viuus neque mortuus condemnatus fuit, valet.

IN reatu læsæ maiestatis constitutus ita demum testamentum facere eo tempore prohibitus intelligitur, si postea condemnatio sequatur, siue viuo illo, siue mortuo, iis nimirum casibus, quibus etiam contra mortuum ferri sententia potest, quod tum demum contingit, cum perduellionis reus fuit, id est, hostili animo aduersus Principem aut Rempublicam animatus.[1] Cæterum si aut nulla, aut absolutoria feratur sententia, nihil est quod testamenti factionem impedire debeat, cum de sua conditione dubitare videri non possit,[2] qui nullius sibi criminis conscius innocentiam suam non ignorat. *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Textus est *in l. vlt. D. ad leg. Iul. maiest.*

2 *L. si quis post accusationem 9. l. qui a latronibus 11. §. vlt. D. qui testam. facer. poss.* Nec obstat *l. donationes 31. § 4. D. de donat.* Ibi enim tractat Papinianus casum illum, quo crimen perduellionis reuera contractum est, & consequenter quo secuta tandem fuit de eo sententia, alioqui nec vere reus aut dici posset contractum fuisse. Nos eum casum tractamus, quo non appareat contractum fuisse, id est, quo nulla vnquam secuta sententia secuta sit.

DEFINITIO XXII.

Princeps potest præscribere minus solemnem formam testandi, sed non facere vt testamentum ab initio nullum conualescat post mortem testatoris in odium agnati, cui iam fuit quæsitum ius successionis ab intestato.

QVi à Principe facultatem impetrauit testandi corā minus solenni numero testium, si postea ad eam formam testatus sit, quā à Principe præscripta fuit, vtiliter testatus intelligitur, etiam in præiudicium eius, qui alioquin siue ex antenore testamento, siue ab intestato erat successurus. Quoniam licet nemo facere possit, quin leges in suo testamēto locum habeant,[1] Princeps tamen potest quod ad solemnitates attinet, quippe quæ fiet iuris positiui.[4] Sed si testamentum minus solenniter cōditum sit, puta

puta deficiente solemni numero testium, nõ potest Princeps facere, vt post mortem testatoris conualescat, nec si maxima æquitas id suadere videatur,[5] vtputa, si per ipsius Principis aut magistratus prohibitionem factum sit, ne plures testes haberi potuerint. Ius enim agnato proximo semel quæsitum ei inuito auferri non potest.[6] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Potest enim Princeps quam vult testandi formam & solemnitatem præscribere, *l. omnium 19. C. hoc tit.* cum ius testandi sit ex legibus. *l. verbis legis 120. l. lege obuenire 130. D. de verb. signif.* Princeps vero sit supra leges, *vulg. l. Princeps 31. de legib.* quamuis non facilè credendus sit Princeps tot legibus derogare voluisse, *l. si quando 35. C. de inoff. testam.*

2 Scilicet ante ius quæsitum alteri, cui nec acquiri potest, nisi post mortem testatoris, cum viuentis neque heres vllus sit, neque hereditas. *l. 1. D. de hered. vel act. vend. l. 1. D. pro herede.*

3 *L. nemo potest 55. de leg. 1.*

4 *Not. in l. vlt. C. si contra ius vel vtilit. public.* Nam & illi ipsi, qui vulgo putant testamenta esse iuris gentium quod ad originem, fatentur tamen esse iuris ciuilis quod ad solemnitatem.

5 Quamuis dici soleat, inter ius & æquitatem positam interpretationem, soli Principi licere inspicere. *l. 1. C. de legibus.*

6 *Vulg. l. id quod nostrum 11. de reg. iur. l. 2. §. merito. & §. si quis à Principe ne quid in loc. public. l. 4. C. de emancip. liber.*

DEFINITIO XXIII.

Testamentum factum apud acta coram duobus testibus valet, sed non quod factum est coram Commentariensi in carcere.

TEstamentum quidem quod apud acta factum est, duobus testibus contentum esse creditur.[1] Sed non bene ei comparatur testamentum factum in carcere coram Commentariensi aut castri, vt vocant, Capitaneo. Ideoque nec valebit, si debitis solemnitatibus fuerit destitutum.[2] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 *L. omnium 19. C. hoc tit. iunct. l. data 27. C. de donat.*

2 Quia nulla lege constitutum est, vt huiusmodi testamentum valeat.

DEFINITIO XXIV.

De priuilegio testamenti paterni inter liberos.

APatre inter liberos factum testamentum valet, licet non habeat patris subscriptionem, si modo testator id à se manu sua scriptum dixerit,[1] duósque testes adhibuerit,[2] postquam placuit non plures quam duos testes in hoc testamentorum genere adhiberi oportere.[3] Quid si testator non dixerit sua manu scriptum esse testamẽtum, & de eo dubitetur? Sufficiet id probari per duos testes.[4] Quid rursum, si duo testes adhibiti nõ fuerint, sed tamẽ pater testamentum sua manu scriptum tabellioni tradiderit ad publicandum? Potest ea traditio æquipollere solemnitati adhibendorũ duorum testium.[5] Ideoque & valebit inter liberos testamentum.[6] *Sine dec.*

1 *L. cum antiquitas. in fin.* vbi Bald. Salic. & Castr. *C. de test. & in l. fin. cum sua Auth.* vbi Ias. *C. famil. ercisc.*

2 Boer. *qu. 14. num. 15.*

3 Boer. *ibid. num. 14* post glos. *in Auth. quod sine. de testam.*

4 Bald. Fulgos. & alij *in dict. Authent. quod sine.* Boer. *ibid. num. 12.*

5 Bald. *cons. 396.* incip. *quod schedula. vol. 4. per text. & gloss. §. fin. Auth. de test. imperf.*

6 Boer. *d. q. 14. num. 11. & 12.* Iunge *Defin. 27. inf.* [Intellige tamen de patre testante inter liberos legitimos. Secus si inter illegitimos. Aliud in matre, cuius liberi semper sunt certi. Iul. Clar. *in §. testamentum. quæst. 12.*]

DEFINITIO XXV.

Institutus in priore testamento habente clausulam derogatoriam, quæ non fuerit reuocata in posteriore, præferendus est ei, qui in posteriore scriptus fuit.

SI duo testamenta proferantur, quorum prius sit derogatoriũ posterioris, nec in posteriore clausula illa sit, quæ priori deroget, pro eo dicendũ sunt vindiciæ, qui in priore scriptus est, licet dici soleat, potiorem esse causam heredis posteriore testamento instituti,[1] quoniam clausula derogatoria, quæ in priore continetur, efficit vt in posteriore voluntas testatoris deesse videatur.[2] *Ita Senatus* cõtra N. Franciscum Poysat Procuratorem fiscalem Bugiensis prouinciæ, 30. Maij 1597.[3]

1 Secundum quæ tractant nostri *ad l. si quis in princ. 22. de leg. 3.*

2 *L. posteriore. Instit. quib. mod. testam. infirm. l. si quis priore 29. C. ad SC. Trebell.*

3 *d. l. si quis in princip. l. si mihi 12. §. vlt. de leg. 1.* Vide tamen quæ cõtra hanc communem Doctorum traditionem de clausula derogatoria scripsi in Hemitchiliade *De error. pragmat.*

DEFINITIO XXVI.

Testamentum non valet factum ruri corã quinque testibus, nec in vrbe coram septem, qui subscripserint, etiam quorum vnus sit notarius, nisi vel notarius stipulatus sit vel auditi fuerint testes.

TEstamentum ruri factum, quinque dũtaxat testibus adhibitis, nõ valere certum est, si neque à rusticano, neque pestis tempore factum proponatur. Nec tamẽ ruri factum dici potest, quod in suburbiis conditum fuit, licet in plerisque ratio eadem constitui soleat prædiorum suburbanorum & rusticorum.[1] Sed neque valet testamentũ, quod a septem testibus subscriptum reperitur, si notarius inter eos aliquis fuerit, nisi vel stipulatus ille sit tanquam notarius,[2] vel per iudicem auditus fuerit tanquam testis, ac similiter cum eo testes cæteri, qui dicuntur adfuisse & subscripsisse.[3] *Sine dec.*

1 Bartol. *in l. conficiuntur 8. de iur. codicill.* Ang. & Paul. de Castr. *in l. pen. C. h. t.* licet contra sentiat Bald. *ibid.* Alex. *consil. 70. colum. 6. & cons. 176. col. 2* Vnde est quod ait Bart. *in l. 1. de bon. possess. ex test. milit.* casum hunc egere decisione Cæsarea, Afflict. *decis. 25. num. 2. & 3.*

2 Afflict. *ibid. num. 3.*

3 Gloss. *in l. si prædium Cod. de præd. minor. & in l. vrbana prædia. de verb. sign.* Bart. *in l. conficiuntur. D. de iur. codicill.*

4 Afflict. *d. decis. 25. num. 4.* Alex. *cons. 176. col. 3. vol. 2.*

5 Afflict. *d. num. 4.* post Ioan. de Imol. & communiter Doctores *in l. heredes palam. §. 1. D. de testam.*

DEFINITIO XXVII.

Testamentum patris imperfectum ratione voluntatis non sustinetur inter liberos: sustinetur tamen quãtum ad legata relicta ad piam causam ex voto, vel in exonerationem conscientiæ.

PAter, qui filium vnicum, filias vero plures habebat, testamẽtum suum propria manu scripserat, sed quasi adhibito & interueniente notario, quamuis nullo in ea scriptura nominato, annus quoque & dies conditi testamenti eiusdem scripturæ nullus scriptus & expressus fuerat. Sed neque vlli testes vlla testamenti parte nominati proponebãtur. In ea scriptura filium heredem ex asse pater instituerat, sed quasi proprio ipsius testatoris ore nuncupatum, cui etiam curatores in annum vsque vicesimum nonum constituerat, sed innominatos tamen, & quibus nominandis scribendisque spatium in charta reliquerat, filiabus vero legata dederat. Nonnulla etiam in piam causam legauerat, partim ex voto, quòd à se in defuncti fratris memoriam factum esse fatebatur maritãdis sex virginibus pauperculis in vicem sumptuum funeris, partim vt à se datam prædefunctæ vxori fidem impleret, in certis bonis, quæ à paupere vidua vterque coniugum ante multos annos ex donatione acceperat, eidem viduæ restituendis. Cum

de iure testamenti inter liberos magnis contentionibus certaretur, quasi valere deberet & inter liberos, & ad piam causam, cum de patris voluntate dubitari nõ posset, cuius manu totam eam scripturam exaratam fuisse constabat. Postquam placuit in huiusmodi testamentis parentum inter liberos nullas requiri solemnitates, si modo cõstet de voluntate,[1] cui parere pios liberos omnino necesse sit,[2] hactenus saltem, vt iure fideicommissi ea voluntas defendatur propter clausulam codicillarem,[3] quæ in huiusmodi parentum inter liberos testamentis tacite interuenisse creditur.[4] Senatus tandem pronũciauit, nullo iure testamentum valere, neque tanquam in scriptis, quod a testatore scriptum esset ea mente, vt fieret nuncupatiuum;[5] neque tanquam nuncupatiuum, quod nuncupationem nullam nullosque testes habere proponebatur.[6] At neque iure intestati voluntatem illam defendi posse,[7] quod non tantum scripturam, sed etiam voluntatem ipsam imperfectam esse cõstaret, ac voluntatis destinatione quodam[8] ...tius, quam voluntatem absolutã dici debere scripturam, quæ ad testamentum dictandum potius quam scribendum parabatur:[9] vt proinde, nec si expressim adiecta fuisset clausula codicillaris, operari tamen quicquam potuisset,[10] cuius scilicet ea vis & potestas est, vt solemnitatem tantum suppleat, non etiam voluntatem,[11] præsertim cum nõ subito & improuiso aliquo casu, sed lõgiore morbo ipsaque senectute oppressus pater decessisset, vt perficiendæ complendæque scripturæ otium & facultatem fuisse negari non posset, si voluntas non defuisset.[12] Itaque visum est, paternam hereditatem inter liberos omnes ab intestato ex æquis partib. diuidi oportere,[13] nec eo minus tamen salua esse legata, quæ non modo in piam causam, sed etiam ex voto & in exonerationem conscientiæ facta fuissent: quod non esset credendus vir pius ab ea voluntate vnquam recessisse aut recessurus fuisse, à qua sine manifesto animæ periculo recedere non potuisset.[14] *Ita Senatus* mense Decemb. 1583. Extat Senatusconsultum apud nos percelebre, & clarissimorum Aduocatorum, qui litem perorarunt, luculentæ actiones conscriptæ à clarissimo viro & IC. celeberrimo, Dn. Guilhelmo Onciaco tum Aduocato, nunc Præside meritissimo & integerrimo.

1 *Ex ... l. iunct. Auth. si modo. C. famil. ercisc. l. hac consultissima. §. ex imperfecto. C. hoc tit.*

2 Ex not. per DD. in locis supradictis.

3 *L. in testamento 41. D. de fideic. libert.*

4 *Argum. l. Scæuola 36. ad SC. Trebell. l. quærebatur. D. de testam. milit.*

5 Bart. & alij *ad l. 1. D. de iur. codicill.* De quo tamen vide quæ scripsi *inItemij chiliad. de error. pragmat.*

6 Sunt enim hæc genera testandi in scriptis & per nuncupationem incompatibilia, *l. heredes palam 21. cum ibi not. D. hoc tit. l. in testamentis 26. & l. iubemus. eod.*

7 *d. l. heredes palam. & d. l. in testamentis.* Bart. & alij *in d. §. ex imperfecto.* [Nec desunt qui putent etiam in testamento in scriptis & inter liberos requiri testes, vt Cuiac. *consult.* 1. Sed male. Non enim requiruntur vlli, nisi quod ad legata data extraneis vel vxori, vt loquitur *Nouell.* 107. Quo nomine vxoris continetur sane etiam illa, quæ mater est, quamuis contra putet Boer. *quæst.* 241. *nu.* 3 sine textu tamen & sine authore. Non quasi sit extranea, sed quia vxor est.]

8 Quomodo haud dubie defenditur in specie *d. l. vlt. Cod. famil. ercisc. & d. l. hac consultissima. §. vlt. C. hoc tit.*

9 *L. si is qui 25. l. ex ea scriptura 29. D. hoc tit. l. fideicommissa 11. §. 1. de leg. 3.* Iul. Clar. *in §. testamentum. q. 7. 9. & 14* Boer. *qu. 240. num. 4. & 5.*

10 Vt probatur ex iisdem ipsis supradictis locis. Nec obstat *l. vlt. §. 1. C. de codicill.* Debet enim intelligi de testamẽto quod non fuerit adimpletum in solemnitate, non de eo, quod non fuerit adimpletum in voluntate, alioqui locus ille pugnaret cum aliis supradictis.

11 Decius eleganter *cons. 205. in fin.*

12 Nec enim velle quisquam creditur id facere, quod potest facere nec facit, *l. tractabatur 14. D. de testam. milit. iunct. l. 3. C. de inoff. testam.*

13 *L. maximum vitium 4. C. de liber. præter. Nouell. 118. De hered. ab intest. venient.*

14 Vnde est, quod irreuocabilia sunt huiusmodi relicta pro restitutiõe male ablatorum, si modo relicta sint certis & nominatis personis. Guilhelm. Bened. *in repetit. c. Raynutius.* Alioqui certum est, nõ posse fauorabiliorem esse causam piæ causæ quam liberorum, adeoque nec tam fauorabilem, vt ex iis constat, quæ tractat Iul. Clar. *d. quæst. 7. & 9. in §. testamentum,* Iunge *Defin. 24. supr.* [Cæterum obserua dispositionem §. *ex imperfecto. & Auth. quod sine,* non habere locum in patre testante inter liberos illegitimos. Sed habere tamen locum in matre, quia quod ad eam perinde sunt certi, atque si essent legitimi. Clar. *in d. § testamentum. qu. 12.* Quod tamen vix possum probare cum sint illegitimi, etiam quoad ad matrem, quæ non magis fauore aliquo digna est, quàm pater.

DEFINITIO XXVIII.

De testamento cæci habente clausulam codicillarem.

TEstamentum quod à cæco factum sit, nõ aliter valere constat, quàm si præcise & ad vnguem, vt aiunt, tota illa solemnitas seruata sit, quæ alioquin præscripta sunt ad fallitates omnes custõdas, quę hoc casu facilius, quàm alio fere vllo admitti possent, adeò vt nec desint qui putent nullũ esse testamentũ si priùs data sint legata, quàm fuerit heres institutus,[1] quod contra legem hoc futurũ sit per quam ita constitutum est non tam pro solemnitate, quæ vtique si leuior esset, negligi posset,[2] quam pro forma, ex qua cum semper indiuidua sit detrahi nihil potest aut immutari, quin tota corrumpatur.[3] Quamuis cõtraria sententia obtinuerit tanquam humanior. Cęterum non aliter constitutioni locus est, quam si præcisa & absoluta cęcitas probetur,[4] & quidem in ipso pręcise quoque tempore testamenti:[5] Alioqui si qua vel minima dubitatio ex probationib. & testium dictis incurrat, vincet in dubio[6] causa testamenti,[7] pręsertim quę adnexum habeat fauorem iuris communis.[8] Nam nec cæcus quisquã præsumitur nisi probetur.[9] At probata cæcitate, nihil proderit adiecta in eo testamento clausula codicillaris, *aut quæ creditur æquipollere omni meliori modo,* quia testamẽto infirmato nihil quod in eo constitutum sit valere contra legẽ potest,[10] neque iure codicillorum, neque per speciem donationis causa mortis.[11] Quamuis si per se ac separatim codicillos facere aut mortis causa donare cæcus velit, dũ ne coram paucioribus quam quinque testibus,[12] licet ei, nõ seruata tota solemnitate quam Iustini constitutio, testamentis duntaxat non etiã codicillis,[13] multo minùs mortis causa donationibus[14] præscripsit. Nec enim debuit constitutio noua & odiosa hoc ipso quod aliena est à iure cõmuni, ad alias protrahi species non vltimę voluntatis ad maiorem & odiosiorem iuris cõmunis correctionem.[15] *Ita Senatus* in causa liberorum Ioannis Francisci du Vergier, & Claudium Puencet, 7. Cal. Iulij 1612.

1 *l. hac consultissima 8. C. qui test. fac. poss.*

2 Contra quàm hodie obtineat ex iure communi, de quo *in §. ante hered. Inst. de legat.*

3 Vt de omissione signi sanctissimæ crucis in solemni inuentario tractat Bart. & alij *ad l. vlt. C. de iur. delib.*

4 Ita Bart. quem alij nonnulli sequuntur *in d. l. hac consultissima,* Præsertim Decius *ibid. num. 8. & seqq.*

5 Ex Bald. Castr. & aliis *ibid.*

6 Lex enim ait *carentes oculis.*

7 Vt qualitas iuncta verbo intelligatur secundum tempus verbi ex *l. 4. §. si extraneus. D. de noual. act.*

8 Probatio enim dubia nunquam relevat *vulg. l. neque natales & pass. C. de probat. l. vt. C. vnd. legit.*

9 *Vt in l. si pars 10. D. de inoff. test.*

10 Semper enim ius commune est fauorabilius *l. 3. vbi not. D. de testam. milit.*

11 Cum

11 Cùm sit qualitas accidentalis non naturalis. Quomodo autem probetur cæcitas, tractat Bart *ad l.2. de bon.poss.furios. inf.* & Dec. *vbi supr. mand. vlt.*

12 Quia lex etiam de codicillis loquitur.

13 Bart. & DD. *ad l.1 D. de iur. codic. l. pen. §. vlt. de leg.2.*

14 *l. si quis inquilinos 112. §. pen. de leg.1.*

15 Nam de codicillis etiam loquitur constitutio Iustini Addit. ad Iul. Clar. *in §. testamentum, quæst.17. ex Ias. cons.*

16 Nam si non valet quod ago, vt ago, non valet, vt valere potest, quando agitur de totali dispositione. Not. *ad l. licet 19. C. de pa. l. & ad l.1. D. de iur. codicill.*

17 Hic enim numerus semper requiritur in codicillis, & in qualibet vltima voluntate, *l. vlt. in fin. C. de codic.* Itemque in donatione causa mortis, *l. vlt. C. de donat. caus. mort.*

18 Intellige quod ad numerum testium duntaxat. Nam in cæteris omnibus lex Iustini obtinet etiam in codicillis ex ipsis verbis legis. Ita contra Baldum Dec. & alij communiter *ad d.l. hac. consultissima.* Mihi tamen opinio Baldi probabilior semper visa est.

19 Quæ licet proximè accedat ad vltimas voluntates, sapiunt tamen naturam contractus, & ideo non veniunt simpliciter appellatione vltimarum voluntatum. Bald. *ad dict. l. hac consultissima. num. 7.* Addit. vlt. ad Clar. *dict. quæst. 17.* Ioann. Fichard. *in conn. opin. in verb. cæcus.*

20 Sunt enim odiosa, & consequenter restringenda omnia quæ à iure communi exorbitant *cap. odia. vbi* Canonist. *de reg. iur. in 6. l. præcipimus 12. C. de appellat.* Iure autem communi potest etiam cæcus donare causa mortis. Sola enim factio testamenti ei interdicta est *§. cæcus. Inst. quib. non est permiss. fac. test.* Et consequenter tamen factio codicillorum. *Ex regul. l. Diui 6. §. pen. D. de iur. codicill.*

DEFINITIO XXIX.

De reuocatione testamenti, & piorum legatorum.

CErtum est non reuocari solemne testamentum ex eo solo, quod quis dixerit nolle se testamentum suum valere, nisi solemniter id dixerit coram septem testibus ad hoc nominatim conuocatis & rogatis.[1] Quo tamē casu sunt qui putent illud etiam requiri, vt testator facti sui rationem illam attulerit, quod velit decedere intestatus. Sed alio iure vtimur.[2] Cæterum valent legata pia etiam in eiusmodi testamēto reuocato data,[3] fauore scilicet piæ causæ, pro qua sunt tam multa passim cōtra ius commune constituta.[4] Adeo vt nec aliud probandū sit, etiamsi magna præsumptio vigeat, quod reuocatum sit testamētum propter immodicitatem legatorum piorum, vt liberis heredibus institutis parceretur,[5] Nisi constet euidenter de voluntate adimendi talia legata pia, quorum quippe fauor nullus esse potest contra testatoris apertam voluntatem.[6] Nam nec debētur si à testatore deleta sint, nullúmque eorum hac parte priuilegiū est, nisi quod cum deleta sunt, præsumuntur inconsultò deleta, vt adhuc debeantur. Quod in cæteris non piis diuersum est.[7] Quo exemplo perinde dicendum est non videri in dubio reuocatum testamentum propter legata pia, multóque magis deberi ea si reuocandi testamenti voluntas, quæ in testatore fuit, etiam ad hoc, vt pia quoq; legata reuocarentur, inutilis fuerit, & sine effectu, nec testamentum alioqui iustum & validum, non nisi quod ad legata pia reuocatum esse videatur.[8] *Ita Senatus* in causa Franciscanorum de Cluses, & D. de Charbonieres, licet nullum pronūciatum fuerit Arrestum propter transactionem à litigatoribus interpositam, mense Ianuarij 1613.

1 *§. ex eo. Instit. quibus mod. test. infirm.*

2 Secundum sententiam Guid. Pap. magis communiter probatam *quæst. 100.*

3 Guid. Pap. *ibid. ex l.3. De his quæ in testam. delent.*

4 Quæ omnia diligenter collecta vide apud Andr. Tiraqu. *in tract. de priuil. piæ caus.*

5 Quamuis dici soleat maiorem esse fauorem liberorum, quàm piæ causæ iuxta illud Augustini. Qui exheredat liberos, vt instituat Christum, alium quærat quam Augustinum.

6 Voluntas enim illa est, quæ totum facit *l. si mihi & tibi 12. in fin. de leg.1.* Imo sufficit tacita voluntas ad legata reuocanda, vt non debeantur saltem ope exceptionis *l.3. §. vlt. & l.4. D. de adim. leg.*

7 Tiraqu. *priuil. 16.*

8 Similis, sed contraria ratio est in *l. filium 20. de legat. præst. vers. ne testamentum.*

DEFINITIO XXX.

Testamentum nuncupatiuum non reuocatur per cancellationem scripturæ, licet testator habuerit animum reuocandi.

CVm multæ sint differentiæ inter testamentum in scriptis, & nuncupatiuum,[1] Tum illa maxime, quod testamentum inscriptis si deletum, vel inductum, vel cancellatum sit, hoc ipso reuocatum intelligitur,[2] si non ipso iure saltem hactenus, vt heredibus, qui voluntatem non retinuerunt, hereditas tanquam indignis auferatur.[3] Si verò testamentum fuit nuncupatiuum, non eo minus subsistit quod scriptura, quæ de eo ad perpetuam rei memoriam facta fuerat, deleta fuerit, & cancellata. Nec enim scriptura ad huiusmodi testamentorum substātiam pertinet, sed tantum ad rei gestę probationem.[4] Itaque cùm testatrix quædam euocato notario, qui testamentum nuncupatiuum exceperat, & iusso adferre secum originalem scripturam testamēti & exemplar ipsum, quasi deletura illud & cancellatura, accepto exemplo quod putabat originale, protinus chartam discidisset ea mente, vt fieret intestata, Visum est multomagis reuocatum aut infirmatum esse testamentum, cuius plena probatio per originalē scripturam à notario retentam supererat: Quæ etiamsi extincta & cancellata pariter fuisset, sufficere tamen poterat, vt per testamentarios testes probaretur,[5] Tāto magis quod ab eodem testatore admonita testatrix non fuisse scripturam illam originalem, nec legitimum esse illum modum reuocādi testamenti, si non aliud testamentum, & quidem solemne, aut saltem solemnis reuocatio prioris sequeretur, siluerat testatrix, nec ad aliū actum vlteriorem aut verbi aut facti processerat. Sane tum quoque cum in scriptis testamentum factum est, accidit aliquando, vt quamuis fuerit cancellatum, non ideo tamen hereditas scriptis heredibus auferatur, vt indignis, puta si constet factum id esse odio legatariorum potius quàm heredum institutorum. Quod in dubio præsumendum est, si liberi sint qui fuerūt instituti: tum quoque cum legata sunt pia si nimis grauia liberis, & immodica proponantur.[6] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 De quibus vide *l. in testamentis 26.* & ibi DD. *C. hoc tit.*

2 *tot. tit. D. de his quæ in testam. delent.*

3 *l. vlt. eod. tit. l. cum quidam 12. & pass. D. de his quæ vt indign. 4. vt in l.4. D. de iud. instr. l.4. D. de pignor.*

4 *d.l. in testamentis. l. heredes palam 21. D. qui testam. facer. poss.*

5 Sic enim nostri solent distinguere an testator processerit ad actum verbi an ad actum facti, qui potentior esse solet. Ad *dict. tit. de his quæ in test. delent.*

6 Maior enim fauor est liberorum, quàm piæ causæ, vt dixi *Defin. præced.* Vide tamen *l. in testamēto 38. D. de fideic. libert.*

TIT. VI.

DE HERED. INSTIT.

DEFINITIO I.

De iure accrescendi in persona heredis instituti ex re certa.

VIDAM cognatis proximis ex certa re institutis, eo adiecto, vt à reliqua hereditate penitus exclusi remaneant, heredem ex asse instituerat masculum

qui ex Sempronio primus nasceretur, cum onere deferendi nomen & insignia testatoris, his verbis additis; *faciendo tamen dictum Sempronium vsufructuarium duntaxat.* Eo tempore Sempronius nullos liberos habebat, sed in ea tantum erat vt habere posset. Postea vero sacris addictus, desierat habere vnquam posse. Cum proximiores cognati heredi tatem ab intestato peterent, quasi nemo ex testamento heres esset, Sempronius vero diceret herede n se institutum ex vsufructu, ideoque perinde habendum, ac si institutus esset ex re certa, absque cohærede, certatum est magnis contentionibus, vtrum testati causæ in Sempronij persona locus esset,[1] an potius ab intestato cognati admitterentur. Nam quin ex testamento admittendi non essent, licet ex re certa nominatim instituti proponerentur, eo minus dubitabatur, quod eos testator a reliqua hereditate expressim diserteque excluserat. Tametsi quidem enim ex frequentiore interpretum sententia receptum est, vt ius accrescendi etiam in hereditate prohiberi possit a testatore, ne contra expressam ipsius voluntatem admittatur,[3] quod non nisi ex tacita eius iudicio per legem inducitur.[4] Dicebam, non magis posse testatorem prohibere ius accrescendi, quam facere, ne leges in suo testamento locum habeant,[5] cum ius eiusmodi non solum ex tacita hominis voluntate pendeat, sed potissimum ex legis potestate, ad quam, quisquis testatur, voluntatem suam accommodare & creditur & cogitur; non ratione illa, quam stulte plerique afferunt, ne alioqui pro parte testatus, pro parte intestatus decedere videatur, (quid enim si testamentum nullum factum sit?) sed quia ius habendi heredis omnimodo indiuisibile sit, dicunt & repræsentatio illa personæ defuncti, quæ fit per hereditatem primum, deinde per heredem.[6] Sed non tamen huic consequens esse, vt qui ex fundo institutus est, aut ex alia re certa qualibet, alio herede ex asse scripto ius accrescendi habere debeat, cum legatarij loco sit.[7] Inter legatarium autem & heredem, tanquam ex diuerso iure succedentes, ius accrescendi locus esse non possit.[8] Nam quod dici solet, heredem ex certa re scriptum heredis vniuersalis iure censeri, eo demum casu verum est, quo cohæres vel nullus datus sit, vel ex fundo duntaxat, non in hereditate aut parte hereditatis.[9] Proinde cum in proposita specie cognati proximi ex certa re instituti fuissent, alio ex asse herede scripto, dubitari meo iudicio non poterat, quin non nato eo, qui heres scriptus erat, institutio pro non scripta haberetur,[10] & consequenter institutio ex re certa tanquam legatum intercideret,[11] atque ita proximiores cognati excluderentur, non tam propter prohibitum a testatore ius accrescendi, quam quod incapaces ipso iure fuerint, quibus hereditas accrescere vnquam posset.[12] Qua ratione defendebam, nec Sempronio, cui vsusfructus hereditatis relictus erat, potuisse hereditatem accrescere, non quod instituendi verbo testator vsus non fuisset, (iam enim sublata est illa scrupulosa verborum solemnitas, magisque obtinuit, vt quibuscunque verbis dari hereditas possit.[13]) sed quia licet in vsufructu institutus esset Sempronius, ea tamen institutio non maioris momenti esse posset, quam si ex certo fundo institutus proponeretur,[14] imo minoris, propterea, quod verba illa, *faciendo tamē Sempronium vsufructuarium,* satis ostendebant, non tam id egisse testatorem, vt Sempronio daret vsumfructum, quem alioqui non erat habiturus, quam vt eum, quem patriæ potestatis iure habiturus erat, filio quandocunque nato & herede existente,[15] illi ademisse nō videretur,[16] ac si scripsisset, *permittendo tamen vt Sempronius maneat fructuarius bonorum filij.* Nam cum Sempronij mores testatori suspectos fuisse ex eo appareat, quod is futuri posthumi incertam ignotamque personam cognito patri prætulerat,[17] multo probabilius erat relictum patri vsumfructum intuitu proprietatis datæ filio,[18] quam institutum in hereditate filium contemplatione patris.[19] Igitur nullo filio nato, qui heres esse posset, consequens erat, vt vsusfructus patri relictus in consequentiam proprietatis datæ filio perinde intercideret,[20] ac legata cætera eo testamento relicta,[21] præsertim cum testator addita dictione, vt vocant, taxatiua, vsumfructum duntaxat patri relinquere proponeretur, nimirum, vt eum ab omni proprietatis spe & successione summoueret,[22] tametsi non ignorem, ex sola eius dictionis adiectione non censeri prohibitum a testatore ius accrescendi.[23] Neque quod clausula codicillaris subiecta esset, aut quæ codicillari æquipollet vulgaris illa, *vt omni meliori modo testamentum valeret,* aliud tamen probandum videbatur: quia neque per clausulam codicillarem fieri potest, vt valeat legatum patri relictum ex persona filij, qui nullus est:[24] neque huiusmodi legatum ex eorum genere est, quæ ab intestato videri debeat repetita.[25] Non solum enim ea, quæ relinquuntur personis iam mortuis, aut quæ nunquam fuerunt, pro non scriptis habentur;[26] sed illa etiam, quæ ab ipsis relinquuntur. Esse namque debet, cui detur, & à quo detur.[27] Absurdum autem foret dicere, confirmari per clausulam codicillarem ea, quæ pro non scriptis habentur, vt valeant ab intestato. Alioqui non haberentur pro non scriptis, si aliquo modo valerent.[28] Senatus noster nihildum decidit.

1 Quasi institutio facta in vsufructu trahi deberet ad institutionem vniuersalem in tota hereditate, *argu. l. 1. §. si ex fundo. D. hoc tit.*

2 Deficiente scilicet causa testamenti, quæ dicitur deficere ac testamentum ipsum destitui, quoties nemo heres ex eo esse amplius potest. *l. si filium 16. De liber. & posthum. [illegible]*

3 Quibus verbis videbatur testator prohibuisse, ne vel quā hereditas accresceret.

4 Quæ fuit sententia Bart. *in d. l. quoties 13. §. si [illegible] D. hoc tit.* [illegible] *ad SC. Trebell. [illegible] cons. 116. [illegible]* [illegible] *l. quoties [illegible]* [illegible] communem [illegible] Baldum, Castr. Angel. & Imolam reprehendensque Alexandrum.

5 Absurdum enim est, in vltimis voluntatibus interpretandis aliquid fieri contra voluntatem, siue plus siue minus detur quam testator voluerit, *l. verbis ciuilibus 7. in fin. De [illegible] pup. subst. [illegible]* *sub conditione. D. ad SC. Trebell.*

6 Tale vero est ius accrescendi inter cohæredes, quibus hæc partes intelliguntur tacite substitutæ, *l. si Titio 61. §. Iulianus. de leg. 2. [illegible] 4. C. ad SC. Trebell.*

7 Quæ fuit opinio Dyni *in d. l. 1. §. si ex fundo. D. hoc tit. & l. [illegible] 74. eod.* Imol. *in d. §. si ex fundo.* Alex. *in d. [illegible]* *[illegible] 29. [illegible]* [illegible] ad Treb. [illegible] *C. hoc tit.* post Angel. Feder. de Sen. Salicet. & Rom. [illegible] & magis communem dicit Dec. *in rub. C. quando non pet. part. [illegible]* Iulius Clarus [illegible] *testamentum. q. 4. 74.* vbi alios multos citat.

8 Quod vtique certum est a testatore fieri non posse, *[illegible] potest [illegible] de legat. [illegible] de fideic. & legat.* [illegible]

9 *d. l. si Titio 61. §. Iulianus. de leg. [illegible]*

10 *l. si ex pluribus 9. D. de suis & legit.* Diti *[illegible] non petent. part. [illegible]*

11 Nam & inde est, quod testamentum [illegible] *[illegible] l. [illegible] D. qui testam. fac. [illegible]*

12 *l. [illegible] 7. [illegible] De reg. iur.*

13 Non enim potest quisquam [illegible] decedere testatus pro parte, cum nullo modo [illegible] accrescendi non eo [illegible] locum habet [illegible] *d. l. si ex pluribus.*

14 Nam

14 Nam & persona ipsa indiuidua est, ideoque nec potest diuerso iure censeri. l. stip. 6. de serv. pass.
15 Nam & heres & hereditas eandem personam repræsentant. l. heres 22. D. de vsucap.
16 d. l. quoties 13 C. hoc tit.
17 Non enim potest ius accrescendi habere locū inter eos qui ex diuerso iure succedunt. l. sed cum patrono 6. D. de bonor. poss. l. si sub conditione 16. quib. mod. vsusfr. amitt.
18 d. l. 13. §. si ex fu. illo D. hoc tit. l. quoties 13. C. eod.
19 Non autem ex quota hereditatis. Nam neque hereditas neque quota vlla hereditatis in certa re & singulari potest cōsistere. l. quamuis 14. D. si quis omiss. caus. testam. §. si quis vna re. Instit. de fideic. hered.
20 Pro non scripto enim est, quicquid relinquitur personæ nunquam nat. l. pen. D. de his quæ pro non script. l. 1. D. ... §. vlt. l. quidam 14. D. de iur. codicil. l. si debitum 16. de leg. 1. l. si cum 18. in fi. D. quand. dies leg. ced.
21 Legata namque intercidunt nō adita ex testamento hereditate. l. si nem. 9. D. de test. tutel. l. ea quam 14. C. de fideic. Excipe casum ... ex causa. C. de lib. præter.
22 Quia nihil habenti potest accrescere. l. si totam 83. De acquir. hered.
23 L. quoniam indignum 15. C. hoc tit.
24 Vsusfructus enim licet in iure consistat, non in corpore, l. Maximus ... §. ... de leg. 2. Non magis tamen potest constituere partem hereditatis, quam fundus aut aliud corpus quodlibet, quamuis possit dari in vicem portionis hereditariæ, vt in specie l. generalis 12. §. ... Instit. legat.
25 Ex l. cum oportet 6. & l. vlt. C. de bon. quæ liber.
26 Quomodo poterat adimere si voluisset, Nouell. 117. vt lic. matri & auiæ cap. 1. vnde sumpta est Auth. excipitur. C. de bon. quæ liber.
27 Prius enim alioqui est, vt quis patrem vocet, quam vt eius liberos nondum natos. l. Lucius 85 D. hoc tit. l. dotem 6. D. de collat. bonor. adeo, vt nec posset olim relinqui quicquā incertæ personæ, quasi in quam iudicium certum conferri non posset. §. incerta Inst. de legat.
28 Vt id saltem haberet pater iure patriæ potestatis.
29 Qui testatori suspectus erat, arg. l. penult. §. 1. D. de curat. furios. l. quidam cum filiumfamilias 46. D. hoc tit. l. filiusfamilias 43. de cond. & demonstr.
30 Quamuis aliud esset, si morte filij vsusfructus intercidisset. l. ... C. de vsufr.
31 d. l. si nemo 9. D. de testam. tutel. cum similib.
32 Dictio siquidem taxatiua excludit omnes alios casus, præterquam si qui sint persimiles, l. 1. §. hoc autem ... D. si mensf. fals. mod. dixer.
33 Alexan. cons. 162. nu. 9. lib. 2. post Angel. & Ioannem de Imol. quos citat.
34 L. cum pater 77. §. filium matrem. vbi Bald. & Imol. de leg. 2.
35 L. cum filiusfamilias 11. in fin. de leg. 3. ...
36 Quia neque ab intestato potest quicquam relinqui ei, qui nullus est, nec eius patri. dict. leg. quidam referunt 14. De iur. codicill. ...
37 Ex supra citatis num. 20.
38 d. l. quidam referunt.
39 L. vnic. §. in primo. C. de caduc. toll. l. 1. & pass. D. de his quæ pro non script.

DEFINITIO II.

De spurio herede instituto cum legitimabitur.

HEres ... quidem ex die aut cōditione à pagano dari non potest.[1] Sed tamen in diem incertum, & quod idem est,[2] sub conditione dari potest, vtputa si spurius heres institutus sit, cū legitimabitur.[3] Quo casu etsi heres esse non potest ante legitimationem,[4] interea tamen valet institutio,[5] bonisque dandus curator est, vt legitimationis tempus expectetur.[6] Idem iuris est, si quis vxori vsumfructum legauerit, & post vxoris mortem Titium instituerit. Etsi enim, quamdiu vxor viuit, Titius heres esse non potest,[7] non eo minus tamen legatum vsusfructus valebit, dato interea bonis curatore,[8] qui heredis loco sit. Ita tractatum est in eadem causa.

1 L. hereditas 14 D. hoc tit. ...
2 Quia dies incertus pro conditione habetur, maximè in testamentis. l. dies incertus 75. D. de cond. & demonst.
3 Nam in tempus capiendæ hereditatis institui quēm posse placuit, licet ex beneuolentia potius, quam ex iuris ratione, l. in tempus 62. D. hoc tit.
4 Quia conditionem ante omnia impleri necesse est, l. ... D. de condit. instit. l. ... 63. §. qui sub conditione. D. ad SC. Trebell.
5 Nam & prius est, vt valeat institutio conditionalis, quam vt ex ea post impletam conditionem heres vllus esse possit, l. commodissime 10. de lib. & posth.
6 Alexand post Bald. ... §. institutum. cod. titul de liber. & posthum. Angel. ad l. liber. ... test. ... Idem Bald. & Imol. in l. si quis instituatur heres in diem. D. hoc tit.
7 Nec proinde potest cedere dies vsusfructus legati, qui scilicet non cedit, nisi ab adita hereditate ... C. de ... collata ... Titius heres esse potest ... quia potest interim ipse mori atque ita deficere conditio institutionis, l. Statius 48. §. Cornelio. D. de iur. fisc.
8 L. 1. D. de curat. bon. dand. Notant DD. ad l. hereditas ex die 34 D. ...
9 Quantum scilicet ad curanda adeoque distrahenda ea, quæ alioqui perirent aut ... 48. D. de administ. tutor. ... tempore perituras, l. ... 8 D. quib. ex caus. in poss. ... 14. D. de rebus auctor. iud. possid.

DEFINITIO III.

De institutione masculi, qui primus ex Titio nascetur.

HErede instituto masculo, qui primus ex Titio nascetur, quamdiu Titius liberos suscipere potest, non defertur alteri siue ex testamento,[1] siue ab intestato[2] hereditas. Itaque sicut interim in suspenso est causa testati, ita & validitas legatorum ab instituto relictorum,[3] quamdiu heres testamentarius speratur. At ex quo tempore certum esse incipit, Titium nullos posse liberos suscipere (finge presbyterum aut castratum,[4]) fit locus successioni intestati,[5] & consequenter pro non scriptis habentur legata omnia quæcunque eo testamento relicta sunt. Nec est quod curator bonis detur, cum nullus heres expectatur.[6] Ita tractatum est in eadem causa.

1 Quamdiu enim primus gradus admitti potest, sequentes non admittuntur. l. si posthumus 14. D. de lib. & posth. l. 3. de acq. heredit.
2 Quamdiu enim succedi ex testamento potest, non defertur ab intestato hereditas. l. quamdiu potest 39 eod. tit. Nisi in singulari casu. l. si quis ita 82. D. hoc tit.
3 Propter conditionem adiectam institutioni, cum verba illa, qui primus ex Titio nascetur, faciunt conditionem si nascetur, ex natura relatiui iuncti verbo futuri temporis, l. Stichum 6. de leg. 2. l. nuper 85. de leg. 1.
4 Legata enim pendent ab institutione, §. ante heredes. Inst. de legat. l. si nemo 9. D. de test. tutel.
5 Frustra enim expectaretur conditio, cuius euentus nihil operaretur. l. si quis ita 33. D. hoc tit.
6 l. si filius 16. verfic. nunc quia eo tempore. D. de lib. & posth. l. vlt. D. de condit. instit.
7 Tanquam dependentia ab institutione, quæ & ipsa habetur pro non scripta, d. l. si nemo 9. de test. tut. l. quidam referunt 14. D. de iur. codic. l. ea quam 14. C. de fideic.
8 Tunc enim curator dari solet, cum bona iacent propter spem futuri heredis, siue testamentarij, siue legitimi, non cum hereditas iam delata est ei, qui possit & velit sibi eam acquirere, l. 1. D. de curat. bon. dand. l. si diu 8. D. quib. ex caus. in possess. eat. l. creditore 14 l. idem priuilegium 22. de reb. au. ... iud. possid. l. mutus 6. in fin. D. de tutel.

DEFINITIO IV.

Institutus ex re certa an & quando habeatur loco heredis, aut loco legatarij?

INstitutus ex re certa non tam heredis, quam legatarij loco habetur, alio herede ex asse scripto.[1] Ideoque nec accrescendi ius habere debet, si prudentibus nostris & iuris rationi[2] plus quàm interpretū auctoritati[3] tribuatur, vt à nobis alibi traditum & probatū est.[4] Nec distinctio illa probabilis est, quæ

quibusdam placuit,[5] vt institutio ex re certa, quod ad rem quidem ipsam pertinet, legati naturam sapiat, ratione vero iuris, quod heredi competit, ob institutionem heres ex re certa habeatur pro herede: cum in huiusmodi rebus personæ ius ex qualitate rei æstimetur. Heredem enim hereditas facit, legatum legatarium.[6] Itaque institutus ex re certa transmittit ad heredem commodum institutionis etiam non agnitæ; sicut & transmitteret legatum nō agnitum.[7] Patitur falcidiam, quam & cæteri legatarij patiuntur:[8] non tenetur creditoribus, sicut nec alij legatarij tenentur.[9] Nō gaudet beneficio possessionis illius consuetudinariæ, quæ à defuncto in heredem recta continuatur,[10] quia heredum singulare ius & priuilegium illud est. Reputo ex causa præteritionis vel exheredationis, aut irrito facto testamento, institutiones ex re certa non corruunt, quoniam & legata conseruantur.[11] In eo tantum plus iuris habet, qui ex re certa institutus est, quam cæteri legatarij, quod rei, ex qua institutus est, possessionem propria auctoritate ingredi & occupare potest, non expectata heredis voluntate, si modo iam adita sit hereditas, adeoque vt nostris magis communiter placet etiam ante aditam hereditatem.[12] Sed non idcirco heres dici potest, quia & is, cui per vindicationem legatum est, aut per sinendi modū, idem ius habet nanciscendæ propria auctoritate possessionis legati.[13] Illud sane vere dicitur, licet plerique dissentiant,[14] institutum ex re certa non posse implorare beneficium legis Iustinianeæ, quæ de edicto Diui Hadriani tollendo facta est,[15] quia non legatariis, sed heredibus tantum fauere Iustinianus & voluit & debuit.[16] *Ita tractatum est, 12. Cal. Iul. 1591.*

1 *L. quoties 13. C. hoc tit.*

2 Quia inter succedentes ex diuerso iure nunquam locus est iuri adcrescendi, vt dixi *Defin. 1. num. 17 supr.*

3 Habet enim hic legatarius ius adcrescendi, secundum Bart. & alios, solo refragante Baldo *ad d. l. quoties.*

4 Vide *Defin. 1. supr. quand. non pet. part.*

5 Bart. *ad l. ex facto 35. num. 3. C. hoc tit.*

6 *L. 1. § 2. D. de castrens. pecul. l. si quis 8. D. si quis omiss. caus. test.*

7 Dummodo cesserit dies ante mortem, *l. 4. § 5. D. quand. dies legat.* Bart. *d. num. 3.*

8 Bart. *ibid.*

9 Quia est singularis successor, qui non tenetur ad æs alienum, *l. 7. C. de hered. action.*

10 Ex edicto, quod aiunt, *le mort saisit le vif*, de qua scripsimus suo loco.

11 *Per Auth. ex causa C. de liber. præter.* scilicet, quod ad res ipsas pertinet non tamen quod ad ius adcrescendi. Iul. Clar. *in § testamentum quæst. 57.*

12 Bart. *ad d. l. 35. num. 4. D. hoc tit.*

13 Teste Caio *in Instit. tit.* Vide quæ scripsi *lib. 6. Coniect. iur. ciuil. cap. 1. & seq.*

14 Inter quos Bart. quamuis dubitans *ad d. l. ex facto 35. D. hoc tit.* contra gloss. quam ibi refert.

15 *Gloss. in d. l. ex facto.* Vide Guid. Pap. *q. 362. circ. med.*

16 *In l. vlt. C. de edict. Diui Hadr. tollen.* Est enim fauorabilior causa heredis, qui vniuersalis successor est, quam legatarij, *l. Titia cum testamento 34. §. qui insti. l. Sempronius 47 de leg. 2.* quamuis legatarius in re legata sit quodammodo heres, *l. id tempus 14. §. 1. D. de vsucap.* Nempe, quia non sicut bona hereditaria iacent, ita & bona legata possunt iacere, quamuis legatum iaceat, cum interim maneant penes heredem, *l. & post litem 12. § nec qua. D. famil. ercisc. cum simil.*

DEFINITIO V.

De muliere, quæ testando in fauorem mariti exceperat partem bonorum, de qua postmodum testari pro arbitrio posset.

VXor testamēto heredem maritum ex asse scripserat, exceptis tamen ab vniuersali institutione sexcentis aureis,[1] de quibus posset illa pro arbitrio disponere siue inter viuos, siue in vltima voluntate,[2] sed hoc addito, vt si de sexcentis illis aureis non aliter disponeret, ad eundem heredem pertinerent.[3] Quærebatur an valeret institutio? Et magis placebat, non valere; quasi sibi repugnans esset & implicans contradictionem.[4] Non enim suprema ordinasse videri poterat, quæ aliud testamentum facere iam tum destinauerat,[5] quæque de bonorum suorum parte disponendi facultatem sibi exceperat, quorum neutrum cōuenit testamento. Nam quemadmodum ambulatoria est hominis voluntas ad supremum vsque vitæ exitum,[6] ita non potest iure testamenti censeri ea voluntas, quam testatrix supremam esse noluerat:[7] ob idque captatoria potius videbatur, & à marito extorta in fraudem legis, vt qui ab vxore donationem exprimere nō poterat,[8] sub prætextu & nomine testamenti mulierculam deciperet, idemque commodum & emolumentum sibi compararet.[9] Solet enim supradicta exceptio inseri donationibus inter viuos factis, vt valeant, quæ si vniuersorum bonorum omnium essent, præsentium & futurorum, nullo modo valerent.[10] Quæ ratio faciebat, vt quamuis inter alias personas dici posset, inutilem potius esse adiectionem,[11] quandoquidem testatrix nec pro parte testari poterat,[12] nec facere quo minus leges in suo testamento locum haberent;[13] in proposito tamen propter suspicionem fraudis exquisitæ ad donationem inter personas prohibitas concipiendam aliud dicendum videretur.[14] *Ita Senatus* tractabat in ea causa, de qua Defin. 3. supr. de naturalib. liber. Nihildum tamen de eo pronunciatum est.

1 Cuiusmodi exceptio in testamentis nullius est momenti *l. si ita quis heres 74. D. hoc tit.*

2 Quasi vero testamentum alioquin ablaturum ei fuisset facultatem vel donandi inter viuos, vel aliter testandi.

3 Hæc quoque additio & cautio erat superuacua. Ad quem enim alium, quam ad heredem potuisset pertinere id, de quo testatrix non disposuisset? Est enim vniuersum heredis, nisi quod ex hereditate delibatur *l. legatum 116. de leg. 1.*

4 *L. si Titium 16. D. de cond. instit. l. vbi pugnantia 188. de regul. iur.*

5 Suprema enim voluntas illa demum est, quam nulla alia sequitur, *l. ex duobus 34. de vulg. substit. l. quidam 9. D. de reb. dub.* & omne testamentum fieri debet eo animo & voto quasi futurum postremum.

6 *L. 4. D. de adimen. leg. l. cum hic status 32. §. penultimam D. de donat. int. vir. & vxor.*

7 *Arg. l. 1. & pass. D. qui testam. facer. poss.*

8 Quia donationes inter viuos & coniuges factæ non valent, *l. 1. & tot. tit. de donat. int. vir. & vxor. D. & C.*

9 Plus autem valere debet quod agitur, quam quod simulate concipitur *l. 1. & tot. tit. C. plus valer. quod agit. l. in testamentum 27. de probat.* & simulata pro infectis haberi debent, *l. si ex precio 6. C. si cert. petat.*

10 Tanquam, quæ aufferrent liberam testandi facultatem. Ex not. in l. vlt. C. de pact. & in l. stipulatio hoc modo concepta 61. de verb. oblig.

11 Quam vt vtile per inutile vitiaretur, contra *l. placuit 19. De vsur.*

12 *d. l. si ita quis heres 74. D. hoc tit. l. ius nostrum 7. de regul. iur.*

13 *L. nemo potest 55. de legat. 1.*

14 Facilius enim est suspicio fraudis inter personas prohibitas, *d. l. qui testamentum 27. de probat. Auth. sed iam necesse vbi DD. C. de donat. ant. nupt. l. omnes 17. §. Lucius. D. quæ in fraud. credit.*

DEFINITIO VI.

De institutione ex rebus certis reducenda ad portiones & quotas hereditarias, & quantum intersit, an fideicommissum factum sit in hereditate, an in rebus singulis?

Nihil

Nihil intereſt an teſtator inſtituerit Titium ex fundo Corneliano, Sempronium ex Liboniano ſimpliciter, & nullo alio adiecto, an vero adiecerit, vt in reliqua hereditate ſint heredes ex æquis partibus. Niſi quod priore caſu inſtituti ſunt ſine partibus:[1] Poſteriore vero ex partibus & quidem æqualibus.[2] Cæterum vtroque caſu cenſentur inſtituti ex ſemiſsibus, ac ſi nulla fundorum mentio facta eſſet, licet multo pluris ſit fundus Cornelianus quam Libonianus,[3] quamuis in diuidenda hereditate tale arbitri familiæ erciſcundi iudicium eſſe debeat, vt Titio fundum Cornelianum adiudicet, Sempronio Libonianum.[4] Inde fit, vt quamuis eiuſmodi prælegatis totam hereditatem teſtator diuiſerit, nihilque reliquum fuerit, in quo videatur poſſe locum habere inſtitutio, quæ ex æquis partibus in reliquis bonis facta eſt, non eo minus tamen reuocentur prælegata ad ſemiſſes.[5] Quoniam nec alioqui valere poſſet inſtitutio,[6] cum hereditas in iure, non in corporibus conſiſtat.[7] Et conſequenter ſicut hereditas eſt etiam vbi nulla ſunt corpora, ita & vbi non alia ſunt, quam quæ teſtator prælegando diuiſit.[8] Proinde ſi Titius & Sempronius rogati ſint de reſtituenda inuicem hereditate, ſi ſine liberis alteruter moreretur,[9] non tam in prælegatis grauati videri debent, quam in ſua quiſque portione hereditaria,[9] ita tamen, vt in ea portione grauata computentur ea præcipue bona, quæ fuerunt prælegata.[10] Cui conſentaneum eſt, vt ſi nouæ diuiſioni coheredes conſenſerint, id eſt, vt fundus Cornelianus, eiuſve pars ad Sempronium, Libonianus contra ad Titium pertineret,[11] ſaluo in reliquis teſtamenti iure,[12] mortuo deinde ſine liberis alterutro æque tota illius portio ad ſuperſtites ex fideicommiſſo peruenire debeat, ac ſi nullo modo receſſum eſſet à voluntate teſtatoris.[13] Quoniam in quota hereditatis portione, non in hoc aut illo fundo fideicommiſſum factum intelligitur, eadem vero quota portio hereditaria etiam poſt nouam diuiſionem manſit.[14] Nam & in dubio credendus eſt heres de portione ſua hereditaria reſtituenda rogatus potius, quam de rebus ſingulis.[15] *Ita Senatus* in ea cauſa, de qua Defin. 41. infr. de fideic.

1 *l. heredes ſine partibus, 63. D. hoc tit.*
2 Quæ tamen poſſent eſſe inæquales, ſi teſtator voluiſſet, *l. ſi quis, 14. & l. ſeq. §. 1. & paſſ. eod. tit.*
3 *l. ex facto, 35. eod. l. quoties, 9. §. ſi duo, l. ſi alterius, 10. eod.*
4 *d. l. ex facto. l. qui non militabat, 78. eod. tit.*
5 Vt conſtat ex his ipſis legibus.
6 *d. l. 1. §. ſi ex fundo. eod.*
7 *l. hereditas, 49. D. de petit. hered.*
8 *d. l. ex facto. & d. l. qui non militabat.*
9 Quia fideicommiſſum non in prælegatis factum eſt, ſed in hereditate.
10 Quamuis enim prælegata non contineantur appellatione hereditatis, *l. ſi Titius, 96. in fin. de leg. 3.* reperiuntur tamé in portione hereditaria illius, cui data ſunt, *l. 3. §. quaedam, D. ad SC. Trebell.*
11 Non enim prohibentur coheredes, recedere à iudicio teſtatoris, dum id faciant mutuo conſenſu, *l. quaedam mulier, 41. D. famil. erciſc.*
12 Ex quibus verbis apparet, nolle coheredes in totum recedere à teſtamento, ſed ſaluum manere fideicommiſſum, de quo alioqui poſſet dubitari, an ei renunciatum fuiſſet, *Ex not. in l. qui Romae, 122. §. duo fratres, D. de verb. oblig.*
13 *arg. d. §. duo fratres,* in cuius ſpecie male pronunciatum fuiſſe vulgo creditur.
14 Quia diuiſio nihil noui induxit, quantum ad quotam hereditatis, ſed duntaxat quantum ad corpora bonorum.
15 Nempe, quoties futurum ex eo eſt, ne intercidat fideicommiſſum, *l. cogi 18. in princip. verſic. in ambiguo tamen, D. ad SC. Trebell.*

DEFINITIO VII.

Diuiſio facta inter heredes inſtitutos ex certis rebus & grauatos fideicommiſſo, non mutat cauſam fideicommiſsi in præiudicium ſubſtitutorum.

AT pone, retenta eadem facti ſpecie, ſi vterque heredum ſine liberis moreretur, ſubſtitutum Titio nominatim in fundo Corneliano Caium, Sempronio Mæuium in Liboniano, tum facta ea diuiſione noua, quam proxime diximus, vtrumque ſine liberis deceſsiſſe. Quæro, an quemadmodum bona, quæ ex conuentionali illa diuiſione ad coheredes peruenerant, eodem fideicommiſsi onere inter eos obſtricta manere diximus,[1] ita & in ſubſtitutorum perſonis ſeruetur, vt Mæuius fundum Cornelianum habere debeat, Caius Libonianum? Minime. Non illa ſolum ratione, quod fideicommiſſum hoc poſterius in rebus ſingulis, non in portionibus hereditariis factum proponatur,[2] ſed etiam, quia noua diuiſio inter coheredes facta, per quam ſibi nocuit is, qui ex pretioſiore fundo fuerat inſtitutus, non debet nocere ſubſtituto,[3] qui ex proprio iure & capite ad fideicommiſsi petitionem admittitur.[4] Quare, etſi ſingulis ſeparatim ſubſtitutus datus eſſet, ſeparata etiam in ſingulorum perſonis conditione,[5] dubitandum non eſſet, quin is, qui prior ex ſubſtitutis ad fideicommiſſum inuitaretur, eum fundum ex ſubſtitutione petere poſſet, in quo eſſet ſubſtitutus, licet ad eum ex coheredibus perueniſſet, qui adhuc viueret,[6] niſi mallet ſubſtitutus eo fundo contentus eſſe, qui in locum operati per diuiſionem inter coheredes factam ſubrogatus fuiſſet. Neque enim inuitus fideicommiſſarius vnquam cogitur admittere ſubrogationem vnius rei in locum alterius, quamdiu ea ipſa res extat, quæ nominatim per fideicommiſſum reſtricta eſt.[8] *Ita Senatus* in eadem cauſa.

1 *Defin. prox. praeced.*
2 Ac proinde ceſſat hoc caſu ratio illa, quam attulimus in ſpecie Definitionis præcedentis.
3 *Ex regula, l. id quod noſtrum, 11. & l. non debet alteri, 74. de regul. iur. l. 2. D. quod vi aut clam.*
4 *arg. l. Rabirius, 30. verſ. ſed in ſpecie, D. de pact. dotal.*
5 Nam & vni homini in ſingulas cauſas alium & alium heredem ſubſtituere poſſumus, etiam directo & pupillariter, *l. cum ex filio, 39. §. 1. D. de vulg. & pupill. ſubſtit.* multo magis pluribus ſubſtituere poſſumus per fideicommiſſum ſingulis in cauſas ſingulas.
6 Conditio enim ad certam perſonam à teſtatore relata nunquam ad aliam perſonam referenda eſt, *l. cum pater, 77. §. ab inſtituto, de legat. 2.*
7 Quo vtique caſu fundus permutatus veniret in reſtitutionem, *arg. l. ſed quod inde, 71. de leg. 1.* Hoc enim eſt quod dici ſolet, ſubrogatum ſapere & retinere naturam eius, in cuius locum ſubrogatur, *vulg. l. ſi quis eum, 10. §. quis muneratum, D. ſi quis cautio. l. Titia, 62. D. de iur. dot.*
8 Ne alioqui ſit in poteſtate heredis grauati, vt inuertat fideicommiſſum contra voluntatem teſtatoris, quod abſurdum eſſet. *l. vxorem, 41. §. Seium maritum, de legat. 3.* Hoc vero hodie maxime obtinet, poſtquam Iuſtiniano placuit, vt pro omnibus fideicommiſſis etiam hypothecaria competat, *l. 1. C. commun. de legat. l. vlt. §. vlt. eod.*

DEFINITIO VIII.

De patre compenſante quod ſibi à filio debetur cum legitima filij portione.

PAter cuius contemplatione filius à Sempronio inſtitutus fuerat,[a] cum inter liberos ſuprema ordinaret, hunc ipſum filium heredem ſcripſerat ex nummo pro iuribus omnibus, quæ in paterna he-

reditate pro legitima aut legitimæ supplemento, aliave qualibet causa posset obtendere, suæque voluntatis rationem illam addiderat, quod ad eam Sempronij hereditatem filio conciliandam, acquirendam & conseruandam, plus quam quingentos aureos expendisset. Placebat, filium, si paternam voluntatem repudiaret, nõ eo minus posse legitimam integram petere, [2] salua imputatione earum duntaxat rerum & pecuniarum, quas aliun le quam ex patris testatione appareret fuisse à patre impensas, [3] vt ea Sempronij hereditas filio obtingeret. [4] Neque enim filio patris testamentum non agnoscenti nocere testatio patris potest. [5] Sed si filius patris iudicio stare velit, nec amplius quicquam in patris hereditate petere, vt compensationem approbet, quam pater induxit, [6] quæri potest, an si quid ex hereditate Sempronij male ac sine causa distractum sit à patre, tanquam legitimo filij administratore, vllam actionem filius eo nomine habeat in heredes patris. Videtur enim id quoque ius compẽsasse pater cum expensis ad acquirendam hereditatem factis: [7] Sed tamen magis est, vt salua sint filio iura omnia, quæ is in bona paterna habere potuit, tãquam heres Sempronij, [8] nec alia cum expensis à patre factis compensata videri, quam quæ is quasi filius erat habiturus, [9] quantumcunque generalis clausula sit exclusionis. [10] Nam cum ea excludendi filij ratio patri fuerit, quod facto & impensa patris saluam Sempronij hereditatem haberet, ex eo apparet tanto magis, [11] filium integram Sempronij hereditatem habere debere & illibatam, ne duplici iactura afficeretur, si minus ex hereditate Semproniana, & nihil ex paterna consequatur. [12] Itaque quod ex bonis Sempronij pater sine causa, & contra legis prohibitionem distraxerit, cogendus erit sarcire ex propriis. [13] In eamque rem actio competet filio, non quidem in viuum patrem, quippe qui administrationis suæ rationem filio reddere non cogitur, [14] sed patre defuncto in heredem ipsius, at personalis tantum non etiam hypothecaria, cum ius tacitæ hypothecæ ex hac causa in bonis patris nullum sit per Iustiniani constitutionem introductum. [15] Non tantum autem alienationis pretium in eam actionem veniet, sed etiam pretium vsuræ. Quandoquidem ea hereditas loco legitimæ est, quam alioqui filius in bonis patris cum fructibus erat habiturus. [16] Cui consequens sit, vt vsuræ illæ quasi loco fructuum debeantur, [17] filio, non à die alienationis, (nam cum pater sit legitimus administrator, nec rationes cogatur reddere, nullas sane vsuras debet, quamdiu viuit, [18]) sed à die mortis patris. [1] Plane nec ab eo die vsuræ deberentur, sed tantum à die litis contestatæ, si aliunde portionem hereditariam, aut saltem legitimam haberet filius in patris hereditate. [19] *Ita Senatus* in causa Ioannis Paquier, & Henrici Capitan, 12. Cal. Sept. 1595.

1 Sic enim plerumque fit vt *in l. filiofamilias, 42. de condict. & demonst.* vbi dicitur videri hoc casu relictum patri, quod filio relictum est propter patrem, Iunge *l. sed si plures, 10. § in adrogato, D. de vulg. & pup. substit.* Aliquando tamẽ filius propter seipsum instituitur, idque hodie præsumendum est, cum filius sit capax acquisitionis etiam inuito patre, *l. cum oportet, 6. & l. vlt. C. de bon. quæ liber.* Olim aliud erat, si non esset relictum filio in eum casum, quo foret sui iuris, vt *in l. mulier, 22. D. ad SC. Trebellian. l. quidam cum filiumfamilias, 46. D. de hered. instit.*

2 Quam scilicet nullo consilio ei auferre pater potuit, nisi per exheredationem, eamque iusta ex causa factam, *l. parentibus 8. § pa. S. C. de inoff. testam.*

3 *arg. l. omnimodo, 30. § imputari, eod. tit. l. 1. § ne castrense, D. de collat.*

4 Tanquam suspecta & quæ in fraudem legitimæ facta videatur, *arg. l. qui testamentum, 27. D. de probat. l. quidam 19. § vlt. D. ad SC. Vellecan.* Nemini enim creditur aliquid asserenti, vt se exoneret, tanquam testi in re propria, contra *l. omnibus 10. C. de testib.*

5 *Vt in l. cum pater, 77. §. Titio fratri, antepen. de leg. 2. l. si compensandi, 6. C. de hered. instit.*

6 Quo casu standum esset compensationi factæ per patrem, etiamsi filius ex ea compensatione damnum passurus esset, quia sibi deberet imputare, qui patris iudicium adprobasset, quod potuerat improbare, *d. §. Titio.*

7 *arg. l. Bubonis, 30. in fin. D. de pact. dot.*

8 Cum nec sit exclusus, nec fuerit excludendus, nisi tanquam filius, non tanquam extraneus *l. quidam cum filium 132. de verb. oblig.*

9 Non solum quod generalis clausula nunquam referatur ad incognita, *l. cum Aquiliana 5. l. qui cum tutoribus, 9. D. de transact.* sed etiam, quia huiusmodi exclusiones & compensationes sunt odiosæ, ideoque restringendæ, *l. quæ pater, 10. fam. ercisc. l. creditorum, 85. de leg. 2.* iunct. *l. cum quidam, 19. D. de lib. & posth.*

10 Nam ex causa, quam sui iudicij pater reddidit coniectura voluntatis capienda est, *l. pen. §. vlt. de curat. furios. l. si posthumus, 14. § vlt. de liber. & posth.*

11 *arg. l. iure succursum, 6. D. de iur. dot. l. dotem, 6. D. de coll. bonor.*

12 Est enim hic pater parum dignus, cui faueatur, *argum. l. imperator, 50. l. pen. ad SC. Trebell.*

13 *d. l. cum oportet, 6. §. non autem, C. de bon. quæ liber.*

14 Imo interdictum ne hypothecam vllam sperare audeat in res patris, siue viuentis adhuc, siue iam mortui. *d. §. non autem.* Habet autem filius hoc casu personalem actionem contra heredem patris, non ob malam administrationem, sed tanquã idipsum habens à patre in vicem hereditariæ, & paternæ portionis, aut saltem legitimæ; fructus siquidem augent legitimam, sicut & hereditatem. *l. Papinianus, 8. §. vnde si quis. D. de inoff. testam.*

16 Vsuræ enim vicem fructuum obtinent, *l. vsuræ 34. D. de vsur.*

17 Quæ scilicet non debentur, nisi vel ex mora, vel ex conuentione, *l. cum quidam, 17. § si pupillo, eod. l. qui Romæ, 122. in princ. de verb. oblig.*

18 A quo nimirum die legitima debetur, *l. cum quæritur, 6. C. de inoff. test.*

19 Quia tunc cessaret ratio supradicta.

DEFINITIO IX.

Quamdiu expectatur persona heredis instituti potest curator bonis dari, & interim admittitur fructuarius cauendo heredi, siue testamentario, si quis speretur, siue legitimo.

QVidam instituerat filium ex Sempronia nasciturum, manente Sempronia ipsa vsufructuaria, & si nullus nasceretur, substituerat Mæuium, & Mæuij liberos, [1] adiectis etiam aliis nondum natis substitutis. [2] Nullo nato filio dicebam valere testamentum, [3] sed interea curatorem bonis dandum, [4] & vsumfructum ad Semproniam pertinere, proprietatem vero ad substitutos, qui si tum nulli reperiantur, fortaßis defuncto interim sine liberis Mæuio, non valiturum testamentum, [5] ex quo scilicet nullus heres erit, nec adita hereditas. [6] Interea igitur & curator bonis dandus erit, qui hereditarias actiones, & exerceat & suscipiat, [7] & cauere vsufructuaria debebit, [8] in vtilitatem futuri heredis, siue testamentarius, siue legitimus heres futurus ille sit. At quo postulante? Substituto, [9] si quis speretur, sin minus, legitimo, vt arbitror, herede. [10] *Ita tractatum est* in causa N. Francisci de Bellegarde, & D. de Carde, 12. Decembr. 1596. Senatus nihil dum pronunciauit:

1 Placet enim posse per fideicommissum substitui personas nondum natas, si modo reperiantur in rerum natura tempore conditionis existentis, *l. si in personam, 11. C. de fideic.*

2 Quia poterat incipere à substitutis, cum si plures here-

dum

dum gradus facti sint deficiente primo gradu, testamentum incipiat à secundo, *l. 1. & tot. tit. De vulg. & pup. subst.*

3 *l. 3. D. de curat. bon. dand. l. si diu, 8. D. ex quib. cauf. in poss. eat.*

4 *l. si nemo, 9. D. de testam. tut.*

5 *l. 2. §. 1. de curat. bon. dand.*

6 *ex l. 1. C. de vsufruct. & tot. tit. D. de vsufr. quem. caueat.*

7 Prior enim causa est substrui, *l. inter omnes, 11. D. qui satisd. cogant. l. Paulus notat. 8. D. de praetor. stipul.*

8 Ad quem scilicet hereditas peruentura speratur.

DEFINITIO X.

Fructuarius nunquam est legitimus contradictor, nec potest transigere de re hereditaria, ne quidem iacente hereditate.

NVllo existente proprietario, quia nondum sit natus heres institutus, [1] si interea fructuarius aliquis sit, non idcirco legitimus contradictor est, [2] aut de lite hereditaria transigere potest. [3] In eadem causa.

1 Neque enim alius potest esse dominus & proprietarius hereditatis, quam qui heres est, cum heredis appellatio nihil nisi dominum significet, *§. vlt. Instit. de hered. qualit. & differ. l. his verbis, 48. D. hoc tit.*

2 Secundum ea quae diximus *Defin. praeced. & Defin. 1. supr. eod.* Etsi videtur hoc alienum à iuris regula, quae non patitur, vt legati vsusfructus dies cedat, nisi ab adita hereditate, *l. vnic. D. quand. dies vsusfr. legat. ced. l. 2. & 3. D. quand. dies legat. ced.*

3 Cum nihil iuris in hereditate habeat. Diuersum est in eo cui data esset proprietas cum onere fideicommissi, etiam additis his verbis, *quarum rerum vsumfructum dum viues tibi sufficere, vt in l. pecies, 15. D. de aur. & arg. legat.*

4 Is enim solus transigere potest, qui vel rei dominus absolute est, vel speciale à domino mandatum in eam rem habet, *l. mandato generali, 60. D. de procur. l. Lucius, 46. §. vlt. D. de admin. tutor. l. non solum, 4. C. de praed. minor.*

DEFINITIO XI.

Captatoriae voluntates quaenam sint, & quando & qua ratione improbatae?

DE captatoriis voluntatibus longe aliter sentiunt interpretes, quam senserint olim prudentes. Captatoriam enim voluntatem esse volunt non eam tantum, cuius conditio collata sit in secretum alienae voluntatis, quomodo captatoriam institutionem Papinianus olim diffiniuit, [1] sed omnẽ omnino, quam ex alieno arbitrio pendere testator voluerit. [2] Ex quo inferunt, non solum in institutionibus & legatis eiusmodi voluntates improbatas esse, de quibus tamen solis prudentes veteres locuti sunt, [3] sed etiam in fideicommissis, [4] quae certum est ex alieno arbitrio non magis pendere posse, quam legata, vel institutiones, siue in heredis, siue in alterius tertij arbitrium dispositio conferatur. [5] At prudentes longe aliter, captatorias voluntates non eas esse, quae alieno arbitrio permissae sunt, quas sola iuris ratio pro vitiosis ideo habet, [6] quod testamentorum iura ipsa per se firma esse, non ex alieno arbitrio pendere oporteat, [7] sed illas demum, quarum non tam dispositio quam conditio confertur in secretum alieni testamenti, [8] vt videre est in eo exemplo, quod adferre prudentes nostri passim solent: *Qua ex parte Titius me heredem instituet, ex ea parte heres esto.* [9] In qua specie nemo dixerit, institutionẽ Titij ex eius arbitrio pendere, cum à testatore fuerit institutus. Sed tamen illud quoque verum est, nesciri posse ex qua parte institutus sit Titius, antequã ex eius testamento appareat, quanta ex parte vicissim voluerit ille testatorem à se institutum. Nec aliud erit, si testator ita scripserit: *Quanta ex parte Titius me heredem instituet, tanta ex parte Manius heres esto.* [10] Nam & haec voluntas captatoria est, sic dicta, non quasi sit deceptoria, vt vulgo creditur, [11] sed quia per eam captatur persona, à qua hereditas vel legatum speratur. Non tam enim hereditas aut legatum captatur, quam persona propter hereditatem aut legatum, vt constat ex eleganti illo Petronij arbitri loco, [12] *aut captant, aut captantur.* Ergo quotquot sunt captatoriae voluntates, eas conditionales esse necesse est. [13] At non statim consequens est, vt conditionales omnes voluntates etiam collatae in secretum alienae voluntatis ad captandam personã sint inutiles & improbatae. [14] Quid enim si testator ita scripserit: *Titius si me heredem instituet, heres esto.* Erit quidem institutio & conditionalis & captatoria: Sed cum habeat conditionem distinctam à dispositione, expressamque verbis, *si me heredem instituet*, dubitandum non est, quin conditio reiicienda sit, habendaque pro impossibili, tanquam quae sit à Senatu improbata. [15] Quis enim neget Senatum, qui captatoriam institutionem non nisi conditionis suae odio improbauerit, multo magis conditionem ipsam improbasse? [16] Porro conditiones omnes à Senatu improbatas, impossibilium iure censendas esse, nemo ambigit. [17] Proinde sublata conditione illa, *si me heredem instituet*, quod ex supradicta formula superest, *Titius heres esto*, quidni validam faciet institutionem? [18] Eas igitur solas institutiones Senatus improbauit, quae non modo conditionem habent captatoriam, sed ita implicitam, vt ab ipsa institutione separari nullo modo possit. Qualis illa est, cuius exemplum ex prudentibus nostris iam attulimus: *quanta ex parte Titius me heredem instituet, ex tanta heres esto.* Nam sublato ex hac institutione eo, quod captatorium est, id quod superest facere nequit, vt appareat in qua hereditatis parte Titius fuerit institutus. [19] Ideoque nec potest institutionis fauor efficere, vt non tota ipsa institutio improbetur, non quidem ex mera iuris ratione, [20] sed ex Senatusconsulto quod in eam rem nominatim factum est, quodque, licet de institutionibus solis locutum fuerit, [21] tamen per interpretationem prudentum ad legata quoque protractum est, [22] quorum scilic: eadem vis & potestas est, quę institutionis ex verbis legis duodecim tabularum. [23] An ergo aeque ad fideicommissa protrahi poterit? Minime vero. Cum fideicommissa ex fide heredum pendeant, [24] heredis autem futuri persona, quae semper incerta est, [25] captari non possit. Neque sane quid captare sit, intelligeret, qui sic scriberet: *Titius heres esto. Rogo te Titi, vt qua ex parte Manius heredem me instituet; aut quantam hereditatis suae partem mihi legauerit, tantam hereditatis meae partem ei restituas.* Pleniore siquidem & honore & iure relinquuntur hereditates, itemque legata, quam fideicommissa. [26] Qui vero captat, id agere debet, vt specie amplioris liberalitatis parem aut minorem, non etiam vt maiorem extorqueat. [27] Quid autem si testator in alterius & tertij personam captationem direxerit? Aeque distinguendum erit, an captationis vitium tolli possit salua institutione, nec ne? Vt priore casu improbata conditione supersit institutio. Posteriore vero vtraque corruat. [28] Illud sane constat, non esse captatoriam institutionem, cuius conditio in praeteritum tempus conferatur, [29] quia nec conditio est, [30] quamuis non eo minus inanis fiat institutio ex defectu conditionis, si nulla institutio in praeteritum tempus facta inueniatur. [31] Ita tractabam cum quaestio aliquando ex facto incidisset. *Sine die.*

ed by Google

1 *in l.captatorias,70.D.hoc tit.*

2 Cuiusmodi illa est, de qua *in l. illa institutio,32.eod.*

3 *in d.l.captatorias, & l.captatorias,64.de leg.1.*

4 Sic enim omnes adeoque Cuiac. *ad l.captatorias ad Papinianum.*

5 *l.vtrum,7.§.1.D.de reb.dub.* praeterquam fauore libertatis *ex l.si.deicommissa,46.D.de fideic.libert.*

6 Vt tractat IC. *in d.l.illa institutio.*

7 Hoc enim significant verba illa Papiniani *in secretum alienae voluntatis, ad captatorias.*

8 *l.1.in fin.D.de his quae pro non script. hab. l.illa autem, 71.in princ.l.hoc articulo,29.l.Clemens Patronus,83 §.1.D hoc tit.*

9 Aut si ita: *Quanta ex parte Titius Maeuium heredem instituet, tanta ex parte Titius heres esto*, quo casu captatio confertur in personam tertij, *d.l.illa autem,71.§.1.*

10 Sic enim DD. *ad d.l.captatorias.*

11 Nec enim hereditas esse potest, quae captat, sed persona. Ergo & persona est quae captatur, non hereditas aut legatum.

12 *d.l.captatorias,* in illis verbis, *quarum conditio*

13 Et hoc etiam est, in quo nostri omnes Interpretes falluntur.

14 *l.filium,15.D.de condit.institut.*

15 Ex axiomate Philosophorum, *Propter quod vnumquodque tale, & illud magis.*

16 *d.l.filium.*

17 Impossibilis enim conditio non vitiat in vltimis voluntatibus, sed vitiatur, *d.l.1.eod.l.3.D.de condit.& demonstr.*

18 Quia conditio non absolute expressa est, nec per figuram conditionis, sed per relationem ad alienum testamentum.

19 Nam ante Senatusconsultum permissae erant huiusmodi institutiones, non etiam illae, de quibus *in d.l.illa institutio,32 hoc tit.*

20 *d.l.captatorias.l.captatorias,11 C.de test.milit.*

21 *d.l.captatorias,64.vbi Cuiac.de leg.1.*

22 *l.verbis legis,120.de verb.signif. iunct.l.legatum,80.de leg.2.*

23 Nec legibus sint cognita, *Inst.de codicill.in princ.iunct.l.3.D.de prop.pet.* vt proinde non nisi absurde potuerit Senatus de iis [illegible]andis cogitare.

24 *l.[illegible]dum,[illegible]0.de verb.signif.*

25 *l.5.§.sed et si portio, de leg.praest. dict.leg.3.D.si [illegible]sufruct.pet.*

26 Non enim solent homines minoribus beneficiis inuitari ad maiora conferenda.

27 Eadem enim vtriusque casus ratio est, *d.l.illa autem.§.1.* vbi quod ponitur exemplum in contrarium, non dubito quin sit imperiti interpretis, aut etiam Triboniani, non satis bene hanc materiam intelligentis, nam & exempli illius verba sonant in tempus praeteritum, non in futurum, imo totus ille §. mihi suspectus est, vt scribam *in 3 part. Chiliad. De error. pragmat.*

28 *d.l.illa autem in princ.& d.l.hoc articulo.*

29 *l.non ad praesens 37.& ibi ad l.ob [illegible] D.de reb.credit.*

30 *d.l.Clemens.83.in fin.* Ex quo loco apparet, quoties quaerimus de captatoria voluntate an valeat, ponendum esse quod [illegible] heres institutus suum instituerit testatorem, alioqui nulla esset institutio propter conditionis defectum, etiam citra captationis sublatae. [Haec tractatio similis illi est de test. incerto facto ad interrogationem alterius, quod regulariter non valet si non aliunde constet de eadem voluntate. De quo vide Crauett.*cons.117.& cons 10.num.13.*]

TIT. VII.

DE INSTITVT.

DEFINITIO I.

Extensio in vltimis voluntatibus fit aliquando à casu ad casum, sed nunquam à persona ad personam, praesertim si in dispositione facta sit expressio nominis proprij.

PATER, cum inter liberos testaretur, filium suum primogenitum ex asse heredem scripserat, Claudium secundo genitum sub Vicecomitis appellatione in certis bonis pro legitima portione instituerat, Petrum tertiogenitum in pensione annua quingentorum florenorum. Si secundus quandocunque sine liberis moreretur primogenitum substituerat. Viuo patre Claudius decesserat, postmodum pater, eodem testamento relicto, Petrus contendebat pertinere ad se bona, in quibus Claudius frater fuerat institutus, eo colore, quod in secundi ante patrem defuncti locum viuo patre subintrasset,[1] adeoque post eius mortem saepius à patre eodem illo Vicecomitis nomine nuncupatus fuisset.[2] Quasi locus hic esset nostrorum traditioni, quae habet,[3] extensionem de persona ad personam fieri posse, quoties persona ad quam fit extensio comprehendi aliquomodo potest sub verbis & mente, vt aiunt, disponentis, propter qualitatem aliquam ei inhaerentem, licet de persona illa in individuo facta mentio non sit.[4] Placuit, extensionem de casu quidem ad casum aliquando admitti posse,[5] licet non nisi parcissime & vrgente maxima voluntatis coniectura: Sed de persona ad personam nunquam, ne quidem ex rationis, vt nostri loquuntur, identitate, nec rursus etiam si de verisimili testantis voluntate appareat:[6] multo minus si extensionem quis inducere velit, vt in proposita specie,[7] de persona magis dilecta ad minus dilectam,[8] & in detrimentum alterius magis dilectae.[9] Accedebat, quod non sub nomine illo appellatiuo duntaxat, *Vicecomitis*, Claudio data fuerant bona, de quibus agebatur, sed adiecto etiam nomine *Claudij*, qua specialis expressio proprij nominis non magis pati poterat, vt extensio fieret de persona Claudij ad personam Petri, quam, vt qui primum erat Petrus, factus deinde Claudius videretur.[10] Denique quod Claudio relictum fuerat, cum is ante patrem defunctus esset, in causam caduci deuenerat, ob idque penes vniuersalem heredem remanere debuerat,[11] tametsi substitutio nulla facta proponeretur in eius commodum: quae tamen verborum compendio sic concepta erat, vt vulgarem casum, qui euenerat, proculdubio contineret,[12] atque ita extensionis admittendae rationem omnem excluderet.[13] Itaque Senatus pro herede vniuersali, contra Petrum pronunciauit, 8.Cal.Sept.1588.

1 *Vt in specie leg.Gallus,in princip.& pass.de liber.& posth.*

2 Ex quo poterat sumi coniectura voluntatis, quod Petrum vellet substitutum in locum Claudij, & cui voluit conuenire eandem qualitatem, voluerit etiam conuenire eandem dispositionem.

3 Ex singulari doctrina Aretini *in dict.l.Gallus.§.& quid si tantum,col.1.in fin.& [illegible] fallit,* dicens ita loqui textum *in l.tale pactum 40 §.[illegible].de pact.* Curt.iun.*cons.121 num.14.* quod & in fideicommissis locum habere ait Gozadin. *cons 39.nu.22.* iunct *num.4.* Sequitur Socin.iunior *cons.129.num 35 volum.3.* quem refert Francisc.Mantic. *libr.[illegible].De coniect.vltim.volunt. titul 19.num 8.ad fin.* Maxime ex identitate rationis, *argum.l.illud,32.ad leg.Aquil.*

4 *Ex notat.in dict.§.& quid si tantum, l.mulier, 22 ad SC.Trebell.*

5 *l.commodissime, 10. D.de liber.& posthum. [illegible]*

6 *d.l.si quis ita 16.§.penult.D.de testament.tutel.* Idque pluribus probat idem Mantic. *dict.num.8 in princ.* vbi ostendit longe aliam esse speciem *dict.l.tale pactum.§.vltim.* vbi agitur de conuentione facta inter viuos, & ad expressam vtilitatem heredis, cui semper pacisci praesumimus, *vulg.l.si pactum.D.de probat.*

7 Qui enim priores geniti sunt praedilecti praesumuntur, tanquam priores & cogniti & dilecti. Sicut & qui priores nominati fuerunt, *l.[illegible],32.[illegible] l.cum ita,§.in fideicommisso de legat.2.l.heredes mei,§.[illegible] D.ad SC.Trebell.*

8 Quod non ita est in specie *d.l.tale pactum.§.vlt.* ibi extensio fit à persona fratris ad personam filij, ac proinde ad personam magis dilectam, idque vt noceatur genero, cuius persona longe minus dilecta est

9 Itaque persona, ad quam fiebat hoc casu extensio, non poterat comprehendi sub verbis & mente disponentis. Atque ita

ita cessabat hic doctrina illa Aret. quam retulimus *num.3.* Sic & alias multum refert, an testator quid deposuerit expressis nominibus propriis, an appellatiuis, *l. si heredem 24. de leg. 2. l. nonnunquam, 24. ad SC. Trebell.*

10 *l. vnic. §. pro secundo, C. de caduc. tollend.*

11 Huiusmodi enim substitutio est compendiosa, quæ proinde vulgarem continet, si is cui facta est heres non sit, Gull. Bened. *in repet. cap. Raynutius, in verb. si absque liberis, 2. in tract. de compend. subst. num. 5.* post Bart. *ad l. Centurio, col. 4. de vulg. & pup. subst.*

12 Semper enim potior est causa substituti, tanquam qui veniat ex voluntate expressa testatoris, *d. §. pro secundo, & pass. l. vnic. C. de caduc. tollend.*

DEFINITIO II.

Testes, qui deponunt de institutione facta per nuncupationem, debent esse contestes, etiam in figura & cortice verborum.

CVm de nũcupatiua institutione per testes probanda agitur, quod euenit, quoties nuncupatiuum testamentum sine scriptura factum proponitur,[1] ij soli testes fidem faciunt, qui de verbis institutionis sic testantur, vt non tantum in substantia voluntatis, sed etiam in verborum figura & cortice consentiant.[2] Alioqui non possunt videri contestes, & de vna tantum institutione sensisse,[3] quandoquidem si scriptum testamentum fuisset, vna tantum institutionis formula reperiretur.[4] *Ita Senatus* in causa Petri & Humberti Roux, contra Claudiam Violat, 8. Id. Mart. 1591. Et in alia causa, de qua Defin. 15. infr. de fideic.

1 Fiunt enim plerunque testamenta etiam nuncupatiua per scripturam, ad futuram rei memoriam, *l. 4. D. de pignor. l. 4. D. de fid. instrum. l. iubemus, 29. C. de testam.*

2 Quamuis non figura literarum, sed oratio quam exprimunt literæ illa sit, quæ totum facit, *l. non figura, 38. de oblig. & act.* Vide *l. quoniam indignum, 25. C. de testam.*

3 *Arg. l. Diuus, 24. D. de testam. milit.*

4 Quæ etsi possit hodie concipi quibuscunque verbis, post *d. l. quoniam indignum, 15. C. de testam.* certis tamen & præcisis verbis concipi eam necesse est, vt sciri possit, quid testator dixerit & senserit, siue per scripturam testatus sit, siue per nuncupationem.

DEFINITIO III.

Clausula & conditio apposita in institutione, an & quando censeatur repetita in substitutione?

ET clausula, & conditio, quæ in institutione apposita est, plerunque in substitutione repetita intelligitur.[1] Sed hoc ita si eadem aut par sit vtrobique ratio.[2] Nam quod quidam putant,[3] illud etiam requiri, vt iidem sint instituti & substituti, nimis fortasse durum est. Itaque si ponas institutos fuisse posthumos filios testatoris, inuicemque primo gradu substitutos, in secundo autem gradu substitutum extraneum, aut cognatum, qui hac parte non est fauorabilior extraneo, non semper eadem substitutionis, quæ institutionis ratio constituetur.[4] *Ita tractatum est* in causa Remigij & Claudij de Vullien, & Martini Sigraud. Prid. Id. Iunij 1593.

1 *arg. l. 1. C. de impub. & aliis subst. l. qui filiabus, 14. de leg. 1. cum simil. ib. l. si plures, 24. de vulg. & pupill. subst.* Intellige, nisi conditio talis sit, quæ repetita vitiaret, *vt in l. seruo alieno, 113. § si ab impubere, de leg. 1.*

2 Paul. Castr. *ad l. 1. C. de liber. præter.* post Bald. *ad l. Lucius, l. imperator, 74. de leg. 1. ex l. quisquis, 95. de legat. 3.*

3 Fulgos. *ad d. l. 1. C. de liber. præter.*

4 Quia pro personarum diuersitate aliter atque aliter testator sensisse ac disposuisse credendus est, nec valet vnquam argumentum à persona magis dilecta ad minus dilectam, vt videatur testator id voluisse, quod non dixit, *arg. l. vnic. §. vbi autem, vers. sin autem ad deficientis, C. de caduc. tollend.*

TIT. VIII.

DE IMPVB. ET ALIIS substitut.

DEFINITIO I.

Tacita pupillaris regulariter contra matrem non admittitur.

QVANQVAM pupillaris substitutionis fauor ille est, vt pupilli matrem excludat, etiã à petitione legitimæ, nec inofficiosi testamenti querelã pertimescat, quia licet pupilli testamentum sit, à patre tamen factum est, vt eleganter Papinianus dicebat,[1] cõmuni tamẽ & inueterato nostrorum interpretũ errore iã pridem receptũ est, vt si ex pupillari, vt vocãt, tacita succedatur, id est, ex ea quæ in vulgari expressa per Diui Marci constitutionem intelligitur,[2] mater non solum à legitima non excludatur, sed ne ab ipsa quidem successione:[3] Quasi nec patris voluntas illa fuisse credenda sit, vt vllo modo excluderetur mater ab eo, quem non expressim pupillariter substituerit.[4] Nec iniqua sane est sententia,[5] si hac parte necessariam iuris rationem ab æquitate secernere liceret. Sed cum non eo minus verum sit ex pupillari substitutione succedi,[6] quod vulgaris tantum casus expressus fuerit,[7] dici vix potest, quo iure successionem aut legitimam habere mater debeat, quæ nec testamento nominata est, nec ad inofficiosi testamenti querelam admittenda.[7] Placet tamen Senatui nostro, quod interpretibus fere omnibus, vt matri hoc casu salua sit intestati successio, nisi contraria patris voluntas ex coniecturis non obscuris, nec improbabilibus colligatur.[8] Id enim est quod vulgo nostri iactitant, tacitam pupillarem non admitti contra matrem.[9] *Ita Senatus* noster sæpius, & maxime in causa quadam tractata in publico auditorio, 8. Cal. Septemb. 1588.

1 Quem Vlpianus refert & probat *in leg. Papinianus, 8. §. sed nec impuberis, D. de inoffic. testament.* Qui enim agit de inofficioso testamento, is duo impugnat, & testamentum & iudicium eius, quem ait insanum fuisse, testatumque contra officium pietatis. [Idque adeo verum est, vt si expressa pupillaris scripta sit in testamento imperfecto, quod tantum inter liberos defendatur, perinde excludatur mater cum non eo minus valeat pupillaris substitutio. *Iul. Clar. in §. testamentum quæst. 10.* vbi dicit communem scilicet si substituti sint alij liberi. Quamuis non valeat tutoris datio, vt ibid. ille ait, quia licet respiciat fauorem liberorum, alienum tamen onus continet. Nec aliud probandum puto, tametsi in eo testamento relicta sint legata matri. Quamuis enim mater ab eorum petitione excludatur, quia non valent, vt scripsi *Defin. vltim. num. 7. supr. de testam.* non eo minus tamen valet pupillaris inter liberos, quamuis esset difficilius, vt eo casu tacita vlla contra matrem admitteretur ne quidem ex coniecturis, nec si esset compendiosa ne alioqui tam multa singularia contra matrem admitterentur contra *l. 1. C. de dot. prom.*]

2 *l. iam hoc iure, 4. D. de vulgar. & pupill. subst. l. quamuis 4. C. hoc tit.*

3 Vt scilicet filio mater succedat ab intestato, ex *SC. Tertyll.* ac si nulla substitutio pupillo facta esset, *vt in l. vlt. C. de instit. & subst.*

Digitized by Google

4 Poterat enim pater expressim filio impuberi substituere pupillariter, si voluisset, *arg. l. vnic. §. vbi autem, ad fin. Cod. de cad. tollend.*

5 Est enim semper fauorabilis causa matris venientis ad luctuosam filij hereditatem, *d. l. vlt. C. de inst. & subst. l. precibus, 8. C. hoc tit. l. iure suo, cursum, 6. D. de iur. dot. l. scripto, 7. § vlt. vnd. liber.* Vide text. elegantem *in Nouell. 162. sacra form. transmiss.* Domin. *cap. vlt. in fin.*

6 Nimirum quoties potest locus esse constitutioni Diui Marci, de qua *num. 2 supr.* nec enim semper ei locus est, *d. l. 4. leg. Lucius, 45. De vulg. & pupill. subst.*

7 Non enim potest deferri ab intestato hereditas, quamdiu ex testamento heres aliquis esse potest, *l. quamdiu 39. de acquir. hered.* pupillaris autem substitutio, siue expressa siue tacita testamentum filij est *l. 2. & pass. D. de vulgar. & pupil. subst.* Sed & interest pupilli testamentarium heredem habere potius quam legitimum, *l. Iulianus, 42. alias l. si pupillus, de acquir. hered.* Nec rursus potest fieri saluo testamento, vt legitimam possit petere citra querelam inofficiosi is, cui nihil penitus relictum fuit. *l. omnimodo, 30. C. de inoff. testam.*

8 Sunt enim variæ coniecturæ, quæ facere possint pro matre, multæ, quæ contra matrem, de quibus tractant *ad d. l. 2. C. de instit. & subst. & ad l. precibus, 8. in fin. Cod. hoc tit.* Dicam *Defin. 3. infr.*

9 Contra quam sententiam vide quæ scripsi *in libro Coniecturarum, & in Hemisch. de, De error. pragmat.*

DEFINITIO II.

Substitutio pupillaris, quæ continetur in compendiosa, excludit matrem ab intestati successione, non à legitima.

SVperiori nostrorum interpretum errori alius quoque consequens est. Nam si pater, cum impuberi filio substitueret, eam formulam vsurpauerit, quæ verborum compendio omnes substitutionum species pro casuum varietate complectitur, (quam nostri, quasi sit ipsa quoque distincta species substitutionis, compēdiosam substitutionem appellant,[1]) quæri solet; an matre in medio existente pupillaris substitutio credenda sit, an fideicommissaria? Quæstioni causam illud dat, quod pupillaris, quæ in cōpendiosa continetur, specialiter expressa non sit.[2] Quæstionis autem effectus ille est, quod si pupillaris dici debeat matrem omnino excludet,[3] quia non potest vere tacita dici, quæ sub verborum compendio continetur:[4] Sin vero etiam intra pupillares annos fideicommissaria dicatur, non impediet, quo minus ab intestato succedat mater,[5] cum onere restituendi fideicommissi: salua legitimæ & Trebellianicæ, id est, integri semisis detractione.[6] Non desunt, qui defuncto impubere filio pupillarem censendam putent. Alij malunt esse omni tempore fideicommissariam, vt in dubio ea sumatur interpretatio, quæ faueat matri luctuosam filij hereditatem vindicanti.[7] Senatus noster mediam quandam sententiam probat, vt intra pupillares annos pupillaris quidem substitutio sit, ideoque Trebellianicæ detractionem non admittat,[9] sed tamen non eo magis excludat matrem à legitima,[10] quia non sit expressa, nisi verbis generalibus, quorum plerumque non tanta vis esse solet, quanta si essent specialia.[11] Plane quin post pupillares annos sit fideicommissaria, nemo dubitat.[12] Æquissimum sane temperamentum, sed à vera rectaque iuris ratione alienum. Quoties enim substitutio pupillaris est, testamentum filij est:[13] facto autem, saluoque testamento fieri non potest, vt legitima, quæ relicta non fuit, vlla debeatur.[14] *Ita tractatum est* in publico auditorio, 8. Calend. Sept. 1588. postea vero decisum, 17. Calen. Iul. 1599.

1 De qua tractant nostri *ad l. precibus, 8. C. hoc tit. & ad l. centurio 15 D. eod. tit De vulg. & pup. substit.*

2 Specialiter enim expressa illa dicitur, quæ facta est his verbis: *si filius meus heres erit, & in pupillari ætate decesserit, Sempronius heres esto, l. 1. D. eod.* & apud Iustin. *in Instit. tit. De pupill. substitut.*

3 *l. Papinianus, 8. § sed nec impuberis, D. de inoff. test.*

4 Imo potius debet dici expressa saltem verbis generalibus, quia semper specialia generalibus insunt, *l. semper, 147 de reg. iur.*

5 Quia non sicut pupillaris substitutio testamentum est filij, sic & fideicommissaria substitutio potest dici testamentum grauati, vt impediat legitimam eius successionem, *l. Scæuola, 76 D. ad SC. Trebell.*

6 Postquam placuit duplicis quartæ detractionem permittendam esse, *ex cap. Raynutius, & cap. Raynaldus. Extr. de testam.* Nam inspecto iure ciuili solius falcidiæ deductio fit per eum, qui restituit fideicommissum ab intestato, *l. 1. §. vlt. D. de iur. codicill.*

7 Et hæc verior sententia est, quam nos pluribus probauimus in libris coniecturarum, *ad l. precibus, 8. C. hoc tit.* vbi vide Adde Guill. Bened. *in tract. De compend. subst. num. 45.* Crauett. *cons. 198. num. 10.*

8 *arg. l. vltim. C. de instit. l. precibus, 8.* vbi Bartol. & post eũ vulgo cæteri, *C. hoc tit. d. l. Scæuola, 76 D. ad SC. Trebell.* Adde exceptionem, nisi substitutus sit ex liberis testatoris, Crauett. *consi. 141. num. 6. & 7.* post gloss. magnam, Bart. & alios *ad d. l. precibus,* Afflict. *dec. 367* vbi dicit communem.

9 Non enim Trebellianica deducitur ex pupillari substitutione, sed ex fideicommisso, quoties quis rogatus est de restituenda hereditate, & quidem tanquam heres, *l. mulier, 22. §. vlt. D. ad SC. Trebell.*

10 Quæ fuit primum sententia Decij, *ad d. l. precibus, num. 26. C. hoc tit.* [Philiberto Fabro patre meo, qui primus, vt ex eo ipso ita affirmāte audire memini. Sic apud nos pronunciatū, postea etiam à nostro Senatu comprobata.]

11 Generalia enim facile possunt recipere interpretationem restrictiuam, quam specialia vix patiuntur. *l. adigere 6. §. quamuis, de iur. patron. l. prospexit, 12. D. qui & a quibus manumis.*

12 Non enim potest esse pupillaris post pubertatem, *l. in pupill. 14 D. de vulg. & pupill. subst.*

13 Siue pupillaris substitutio sit expressa siue tacita, *l. 4. C. hoc tit.*

14 Quamuis possit ex testamento agi ad supplementum legitimæ cum aliquid etiam minus legitima in eo testamento relictum est, *l. omnimodo, 30. C. de inoff. testam.* Vide Philip. Corneum *cons. 28. lib. 4.*

DEFINITIO III.

In pupillari mere tacita, & in ea quæ consistetur in compendiosa, eadem ratio est auiæ, quæ matris.

QVi matris fauor est ex recepta interpretum nostrorum traditione, vt neque per pupillarē omnino tacitam excludatur à legitima impuberis filij successione,[1] neq; per eam quæ in compendiosa verbis generalibus expressa est à legitimæ petitione;[2] idem auiæ, siue paternæ siue maternæ debetur, si mater ante filium impuberem decesserit,[3] quoniā prædefuncta matre, intestati nepotis successio, ex qua legitimæ portionis debitum proficiscitur,[4] ad auiam deuolueretur:[5] cui non minus consuli æquū est, ne præter iacturam amissi nepotis totius quoque patrimonij, quod in luctuosa hereditate est, damnum sentiat.[6] *Ita Senatus* eodem placito. Quid si vtraque auia eo tempore superstes fuit? Inter eas triens ille legitimæ ius pro virilibus diuidetur, quia & ad intestati nepotis successionem simul admitterentur.[7]

1 Quia non patiuntur interpretes tacitam pupillarem admitti contra matrem, vt dixi *Defin. 1. nu. 9. supr.*

2 Vt dixi *Defin. prox. praeced.*

3 Crauett. *cons. 141. num. 6.* Bart. *ad l. 2. de vulg. & pupill. substit.*

4 Cum legitima nihil aliud sit, quam portio portionis ab intestato contingentis, *l. quæ nuper 31. C. de inoff. test.*

5 *Nouell. 118. de hered. ab intest. veniunt.* Vide tamen initium tit. ad Tertyll. Inst.

6 *Arg. d. l. vlt. C. de instit. & subst. l. iure suo cursum, 6. D. de iur. dot. l. scripto, 7. §. vlt. vnd. liber.*

7 l. Papi-

7 *l. Papinianus, 8.§.quoniam autem quarta, D. de inoffic. testam.*

8 Vt dicam *Defin.4. inf. De legit. hered.*

DEFINITIO IV.

Cum apparet de testatoris voluntate, mater & auia excluditur etiam à legitima per tacitam pupillarem.

QVod diximus in superioribus, neque matrem neque auiam excludi à petitione successionis per substitutionem pupillarem, si tacita illa sit,[1] & à lege subintellecta,[2] neque à petitione legitimæ portionis, si generalibus tantum verbis sit expressa,[3] tunc verum est, cum de contraria patris voluntate, aut ex testamenti verbis, aut ex probabilibus coniecturis non apparet.[4] Nam si quid forte matri legatū à filio sit, conditione, vt legato contenta esse cogeretur, nec quicquam amplius ex bonis testatoris petere posset, non leuis præsumptio est, voluisse testatorem, vt à legitima quoq; excluderetur.[4] Alioqui nihil illa enixæ voluntatis verba operarentur,[5] cum neque in mariti successione ius vllum vxor habeat,[6] neq; in hereditate filij, cui pupillaris substitutus datus est:[7] idemque multo magis obtinet, si non à filio, sed a pupillari substituto legatum matri fuerit.[8] Sed etsi substitutus sit ex liberis testatoris, siue ex vno tantum latere, siue ex vtroque coniunctus fratri impuberi, nemo crediderit plus fauere testatorē vxori, quam filio voluisse.[9] Itaque his casibus legitimæ petitionem mater non habebit, quam haberet vtique, si testatoris frater substitutus proponeretur.[10] Quid si testator digressus sit ad plures gradus substitutionum? Sunt qui putent, hanc quoque vnam esse ex iis coniecturis, propter quas etiam à legitima excludi mater debeat. Sed nō placet Senatui nostro hæc sententia, si alia voluntatis coniectura nulla sit.[11] *Ita Senatus* in eadem causa, & rursus, 17. Cal. Iul. 1590. & rursum, 16. Iun. 1591.

1 Quomodo Antonius Goueanus *ad l. 1. & alibi pass. de vulg. & pupill. subst.* eam vocare solet, quam nostri vulgo male tacitam appellant.

2 Dixi *Defin. 1. & 2. supr.*

3 Semper enim exceptio ista adhibenda est in quæstionibus vltimarum voluntatum, *l. 4. D. de vulg. & pup. subst. l. non aliter 69. de leg. 3.*

4 *Arg. l. quæsitum 78. §. 1. de leg. 3.*

5 Quod tamen absurdum esset, *l. cum pater 77. §. filium matrem, de leg. 2.*

6 *l. 1. & 2. C. quor. bonor.* Existentibus scilicet agnatis; alioqui secus est *l. vnic. C. vnd. vir. & vxor.*

7 *l. Papinianus 8. §. sed nec impuberis, D. de inoff. testam.*

8 Ita vulgo nostri *ex l. Paula Callinico 27. §. Pompeius, de legat. 3.* Vide Paris. *cons. 73. vol. 2.*

9 Glos. magna & communiter approbata *in l. precibus 8. C. hoc tit.* Crauet. *cons. 141. nu. 6. & 7.*

10 Glos. ibid. Est enim minus fauorabilis causa fratris, quam testatoris.

11 Plures enim substitutiones compendiosæ eandem interpretationem recipere & possunt, & debent, quam vna reciperet, nec multiplicatio substitutionum rationem iuris immutare potest. Vide Corneum *cons. 28. lib. 4.*

DEFINITIO V.

Compendiosa restricta ad bona testatoris semper est fideicommissaria.

COmpendiosæ, vt vocant, substitutionis formula, licet pupillarem quoque substitutionem cōtineat, si impuberem contingat in pupillari ætate decedere,[1] cum tamen ad bona testatoris restricta est, fideicommissariam duntaxat inducit,[2] quia per pupillarem non patri, sed pupillo succeditur.[3] Quāquam si pupillaris casus expressus sit, non eo minus pupillaris erit substitutio, quod pater adiecerit, *Titius mihi heres esto.*[4] Nam & patri heres est, qui filio patris heredi ex pupillari substitutione fit heres.[5] *Ita Senatus* eodem placito. Postea tamen contra pronunciatum fuit, mense Decembri 1602. in causa procur. Tardy Necientis, vt audio.

1 *l. precibus 8. C. hoc tit. l. centurio 15.* vbi Bart. & cæteri *D. eod. tit. De vulg. & pupill. substit.*

2 Crauet. *cons. 98. num. 10.* vbi alios multos citat Rip. *ad d. l. centurio. num* 100. secus est si sit restricta ad certa bona impuberis, in quibus tamen totum ipsius patrimonium consistat. Hoc enim casu perinde est, ac si substitutio facta esset in tota hereditate, cum pars vna bonorum ad se trahat alterum iure adcrescendi, præsertim nemine in reliquis bonis, si qua sint, instituto, *l. 1. §. si ex fundo, D. de hered. instit.* Et in hanc rem textus est expressus *in c. si pater, de testam. in 6.* cuius ratio ostendit, nihil referre, an substitutio facta sit per verbum commune, an per directum ciuile, aut non ciuile? Nec rursus an sit substituta pia causa, an alius.

3 *l. sed si plures 10. § ad substitutos, de vulg. & pup. subst.*

4 *l. si ita scriptum 8. §. 1. D. de bon. poss. secund. tabul.*

5 *l. paterfamilias 28. de reb. auctor. iud. possid. d. l. 13. de priu. cred. l. sed si plures 10. §. filio impuberi, de vulg. & pup. subst.*

DEFINITIO VI.

Substitutio breuiloqua sui natura est vulgaris, sed continet etiam fideicommissariam, si fiat per verba habentia tractum temporis.

TEstator ita scripserat: *Institute Claudium & Ioannem Patry fratres meos, & eorum descendentes per rectam lineam legitime, singulos in virilem, eos substituendo de vno ad alium.* Mortuo altero post aditam hereditatem, quærebatur, an superstes per fideicōmissum substitutus videretur? Mouebat, quod verbum, *substituo*, si proprie & ex Iureconsultorum loquendi more accipiatur, ad vulgarem duntaxat & pupillarem substitutionem commune est,[1] non itē ad fideicommissariam, quæ nec vnquam substitutio simpliciter appellatur.[2] Sin autem ex communi Interpretum nostrorum adeoque testatorum vsu intelligatur, licet non minus ad fideicommissum, quā ad veras substitutionum species accommodetur,[3] prius tamen directæ quam fideicommissariæ substitutionis interpretationem admittit. Id enim est quod dici solet, In ambigua testatoris voluntate directam potius interpretandam substitutionem, quam fideicommissariam.[4] His vero verbis; *Eos substituendo de vno ad alium*, cum breuiloqua & quæ eadem est reciproca substitutio contineretur, vulgarem substitutionem factam esse constabat.[5] Sed tamen cum præcedentia illa, *& eorum descendentes per rectam lineam legitime*, tractum temporis haberent; vt nostri loquuntur, placuit fideicommissi casu eueniente censendam substitutionem fideicommissariam. Nam & breuiloqua fideicommissaria est, quoties tractum temporis habet,[6] vt & cum ex præcedentibus vel sequentibus apparet de fideicommisso cogitasse testatorem.[7] Propter quam causam si testator substituerit, *de herede in heredem*, nemo negauerit, fideicommissariam substitutionē esse,[8] quoniam cum viuentis heres nullus sit,[9] dubitari non potest, quin futurum mortis tempus iis verbis demonstratum videatur,[10] aliter atque si solo *descendentium* vocabulo testator in substituendo vsus sit. Neque enim id ad fideicommissum inducendum sufficeret.[11] In proposito autem tractus temporis ex iis potissimum verbis *per rectam lineam* colligebatur, quæ cum essent apposita ad exclusionem descendentium collateralium,[12] vires suas exercere non poterant in fratris liberis primi gradus, sed

tantum in nepotibus, vt patruum, qui ex descendētibus quidem esset testatoris, sed nō in recta defuncti linea, excluderent.[11] Nec ad rē pertinebat, quod ea verba in institutione apposita essent, non in substitutione. Nam & in substitutione compendio verborum repetita videri poterāt, cum generaliter scriptum esset, *eos substituendo de vno ad alium.*[12] Neque nouum erat, vt verba institutionis tractum tēporis habentia ad substitutionem etiam fideicommissariam ex voluntatis coniectura traherentur. [13] Sed & Gallica illa locutio in substitutione vsurpata *de l'vn a l'autre*, non tam breuiloquæ substitutioni [14] quam fideicommissariæ conuenire videbatur, ac si Latine diceres, *ab vno ad alium*, [15] quibus apparet, significari tractum & successionem temporis[16] potius quam si simpliciter inasset eos, [17] aut, quod idem esset, alius alij foret substitutus. Itaque pronunciatum est, conuocatis classibus fideicommissariam esse substitutionem, non directam, tametsi vulgaris substitutionis casu contingente directa quoque esse potuisset.[18] *Ita Senatus*, 15. Cal. Decembr. 15[illegible]8.

1 Et ita appellatur *in l.iam hoc iure 4. de vulg. & pupill. subst.* Est enim verbum mere directum, adeoque magis quam verbum *institue*, vt scripsi in *Hemischiliade, de error. pragmat.*

2 Vide textum elegantem *in l. tutores 39. §. heres institutus, de admin. tutor.* vbi dicitur nullum habere substitutum, qui habet fideicommissarium. Facit *l. vxorem 41. §. Seium maritum de leg. 3.*

3 Placet namque Interpretibus, verba quædam esse communia id est, quæ & directa sint, & precaria, inter quæ ponunt verbum *substitue* post Bart. *ad d. l. Centurio* Contra quem errorem scripsimus & in libris Coniecturarum & *in Hemischiliade, de error. pragmat.*

4 *Cap. si pater, de testam. in 6.*

5 Omnis enim substitutio breuiloqua sui natura est directa & vulgaris, *d. l. iam hoc iure.* Not. *ad l. Lucius eod.*

6 Sic Franciscus Ripa qui hanc communem dicit, *ad l. Lucius nu. 43. & seqq. eo tit. de vulg. & pupill. subst.* Bened. Capr. *conf. 7. col. fin.* Ias. *conf. 134. vol. 1.*

7 Paris. *conf. 41. vol. 2.* post Decium *conf. 18.* Mantic. *de coniect. vlt. volunt. lib. 8. tit. 18. nu. 6. & praced. in fin.* Vide Bart. Ias. & alios *ad l. centurio.* Socin. *conf. 190. incip. quoniam prasens, & conf. 113. supra scripto* Dec. *conf. 105.*

8 *l. 1. D. de hered. vel act. vendit. l. 1. D. pro herede.*

9 *l. pater familias 114. §. vt quis heredem, de leg. 1. l. ex facto 17. in princ. D. ad SC Trebell.*

10 Cum possit ea dictio verificari in descendentibus, qui nati fuerint viuo testatore, & accipi demonstratiue potius quā ad exprimendum futuri temporis tractum. De verbis habentibus tractum temporis & extensiuis vide *l. 1. §. si quis ad ita. & l. fin. 6. §. 1. D. ad SC. Tertyll.*

11 Inclusio enim vnius est exclusio alterius, *vulg. l. cum prator 12. in princ. de iudic. l. ex eo 18. de testib.*

12 Solent enim descendentes quamuis remotiores, prædilecti esse in portione patris aut alterius ascendentis, *l. cum auus 102. de condit. & demonstr.*

13 Ea namque dictio, *eos*, omnes, de quibus antea dictum fuerat, complectetur, *l. 2. [illegible] D. ad SC Trebell.* Nihil enim refert, an quis suo nomine, an certa demonstratione exprimatur, *l. certum 6. D. de reb. credit.*

14 Ex notatis *in d. l. precibus, & in d. l. centurio.* Voluntas enim illa est, quæ in dispositionibus testamentariis totum facit, *l. si mihi 12. in fin. de leg. 1.* maxime in fideicommissis, *l. antep. eod. tum similib.*

15 Per quam scilicet non de vno ad alium, sed vnus alij substituitur, *l. 4. D. de vulg. & pupill. substit.*

16 Castr. *ad l. omnes 32. alias l. cum ita, §. in fideicommisso, de legat. 2. & conf. 2[illegible]1. part. 2. vol. 2.* Glos. *in l. ex testamento, C. de test. milit.* Ias. *consil. 32. nu. 2. lib. 1.* Glos. *in l. si is qui 66. §. vlt. de furt.*

17 Contra tamen sentit Steph. Bertr. *conf. 122. vol. 2. part. 1.* vbi vult, sola hæc verba *de vno ad alium* non habere tractum temporis, si non adsint alia, nec ideo minus substitutionem breuiloquam censeri.

18 Quod ideo commune verbum appellatur *in d. l. 4. de vulg. & pup. substit.*

19 Ex natura scilicet compendiosæ substitutionis, quæ sui natura & vulgarem, & fideicommissariam, & cæteras omnes pro casuum, personarum & temporum varietate continet. Not. *ad d. l. centurio, & ad d. l. precibus.*

DEFINITIO VII.

Liberi cum parentibus vocati per copulam an & quando succedant simul, an ordine successiuo?

CVm de collateralium, &, vt vocant, transuersalium successione agitur, verius est, liberos cum parentibus sub nomine collectiuo, copulatiue tamen vocatos, non ordine successiuo, vt quidam putant, [1] sed simul eodemque tempore propter vim copulæ vocatos intelligi, & quidem ex æquis partibus, tanquam simul institutos; [2] nimirum vt virilem vnam pater habeat, liberi vero aliam, cuiuscumque sint numeri. [3] Nec distinguemus, an testator instituerit fratrē & eius liberos, an, vt fieri solet, *fratrem & suos*. Nam & *suorum* appellatione per prius liberi intelliguntur. [4] Neque rursus probabilis est quorūdam illa distinctio, an collateralium personæ tales sint, inter quas cadat ordo quidam charitatis & affectionis, nec ne? Quasi priore casu, vtputa instituto fratre eiusque liberis, non nisi post patrem & ordine successiuo liberi vocati videantur. [5] Indistincte enim simul vocatos videri placet, [6] si non voluntas testatoris refragetur. [7] Sane institutis aut substitutis descendentibus non immerito aliud probatum est, [8] propterea quod ex pietatis potissimum ratione voluntates ascendentium æstimandæ sint; [9] pietatis autem ordo postulet, vt liberis primum, deinde post liberos nepotibus hereditas relinquatur, [10] præsertim cum aui officium erga nepotes & parentis in liberos officio proficiscatur. [11] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Crauet. *conf. 21.* post Decium *conf. 205. paulo post princip. & conf. 462.* [Cuius tamen opinio indubitate procedit si verba illa, & suos, posita sint in medio clausulæ institutionis, puta si quis post tres fratres institutos & suos adiecerit [illegible] ex [illegible] trientibus, quota enim ostendit euidenter quot fuerint vocati: essent namque instituti ex minore quota si liberi cum patribus concurrerent.]

2 Quæ fuit sententia eiusdem Decij *conf. 153.* Vide text. *in l. si ego 26. D. de acquir. hered.*

3 Tanquam qui omnes vocati sint sub vno eodemque nomine collectiuo, *vt in l. omnes 32. alias l. cum ita, § in fideicommisso, [illegible] vbi not. de leg. 2.* Aliud est *in l. vlt. C. [illegible].*

4 Idem Dec. *d. conf. 153.* quod nec Crauetta negat *d. conf. 21.*

5 Quæ Bartoli opinio est & multorum *ad l. Gallus 29. §. quidam recte, de liber. & posthum.*

6 Decius *d. conf. 153.*

7 Vt in casu, de quo idem Decius respondit *conf. 191.*

8 In eoque conuenit Decio & cæteris omnibus cum Bart. *ad d. §. quidam recte.* Iunge quæ dicam. *Defin. 8. & 12 inf.*

9 *l. cum auus 101. vbi not. D. de condit. & demonstr. l. cum acutissimi 30. C. de fideic.*

10 *Nouell. 118 de hered. ab intest. venient.* Qui enim proximior est in gradu, dilectior quoque fuisse præsumitur, *d. §. in fideicommisso. l. heredes mei 57. § vlt. ad SC. Trebell. [illegible] not. C. de verb. signific.*

11 *l. dotem 6. D. de collat. bonor. l. generaliter 6. §. 2. C. de instit. & substit.* [Vide tamen Francisc. Mantic. *De coniect. vlt. volunt. lib. 4. tit. 9. num 17. & seq.* vbi licet contra Bart. sentiat, tamen adfert limitationes multas & valde probabiles, quæ videntur cum hac Definitione pugnare. Maxime si patri ant coniuncti filij nondum nati & incogniti testatori. Item quando filij non liberi aut sub alio nomine collectiuo.]

DEFINITIO VIII.

Vocati post parentes liberi ordine successiuo censentur in dubio vocati tantum in casum vulgarem, non in fideicommissarium, nisi ex coniecturis.

AT quibus casibus liberi post patrē ordine successiuo vocati intelligūtur, dubitari solet an in

vulgarem

vulgarem duntaxat casum vocentur, si pater heres aut legatarius, aut fideicommissarius esse vel noles, vel non poterit,[1] an etiam in casum fideicommissi, vt à patre acceptam liberalitatem filius liberis suis restituere compellatur?[2] Sunt enim qui putent, adiuuandum interpretatione fauorem voluntatis, vt in eum casum, qui euenit, quisquis ille sit, quando verba patiuntur, effectum sortiri posset.[3] Probabilius tamen creditur, in vulgarem duntaxat casum vocandos liberos:[4] ideoque fortasse, quod nimis dura videri possit ea interpretatio, per quam vllo erga proprios liberos fideicommisso pater obstringatur.[5] Nam præter id, quod fideicōmissa fere omnia creduntur odiosa, quia sunt onerosa,[6] verendum etiam est, ne quid de ea decedat obseruantia, quam filius patri debet, si ex fideicommissi causa relinquendæ successionis necessitatem patri irrogatam esse filius intelligat,[7] cum plerique liberi solo exheredationis metu potius, quam debitę pietatis ratione in officio retineantur.[8] Sed hoc ita est accipiēdum, si nihil sit, ex quo contraria testatoris voluntas elici possit. Quid enim si substitutio talis sit, quæ iure directo valere non possit?[9] Quid item si iis verbis cōcepta, quæ tractum temporis habeant?[10] Vtique dummodo non ad primi tātum substituti personam, sed ad sequentes quoque directa sint.[11] Quid denique si alij remotiores, &, quod est consequens, minus dilecti etiam per fideicommissum substituti sint? His certe casibus & aliis, si qui sunt similes, fideicommissi quoque casum substitutione contineri fatendum est.[12] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Sunt enim isti duo casus, qui ad vulgarem substitutionem pertinent, Voluntatis scilicet ac impotentiæ. *l. cum ex filio 39. §. vlt. iunct. l. quidam 30. & pass. D. de vulg. & pupill. subst.*

2 Nec enim fideicommissaria expirat per agnitionem vt vulgaris *l. post aditam 5. C. hoc tit.* sed confirmatur quæ alioqui intercideret, *l. ille a quo 10. §. 1. l. si patronus 55. §. qui fideicommissum, & pass. D. ad SC. Trebell.*

3 Paul. Castrens. *ad l. Gallus 29. §. quidam recte, de liber. & posthum. ex l. si quis operas 5. D. de oper. libert.* quæ plane ad rem non pertinet: loquitur enim in stipulatione, non in institutione aut substitutione.

4 Quod pluribus defendit Decius *cons. 205. 248. 255. 291.*

5 Vt à nobis fusius disputatum est in quæstione illa. De liberis in conditione positis. *Decad. 26. de error. pragmat.*

6 *l. si adrogator 22. §. 1. vbi notat. D. de adopt.*

7 Textus est elegans *in l. nec et 17. §. præterea, eod. tit.*

8 *Nouell. 115. vt cum de appellat. cognosc. §. aliud quoque capitulum, & l. 3. § si emancipatus, D. de bonor. poss. contr. tabul.*

9 Nam si iure directo valere numquam potuit, omnimodo sic interpretanda est benigna interpretatione, vt iure fideicōmissi conseruetur, *arg. l. Scæuola 76. vbi not. D. ad SC. Trebell.* Decius *d. cons. 255.*

10 Nam & hoc casu continetur substitutio fideicommissaria, vt ex communi Doctorum sententia refert Crauet. *cons. 28. num. 7. & cons. 131.*

11 Alioqui si ad primum substitutum directa sint, licet habeant tractum temporis, non ideo tamen ad alias personas extenduntur. Idem Crauet *d. cons. 131. nu. 3. &* 4.

12 Ne alioqui melioris conditionis sit persona, quæ minus dilecta fuit, quam quæ magis dilecta, quod in fideicommissis & substitutionibus numquam ferendum est, *l. Publius 36. §. 1. D. de condit. & demonstr.* [Vide omnino Francisc. Mantic. *lib. 4. De coniect. vlt. volunt. tit. 9. nu. vlt. post* Didac. Couarr. *ad cap. Raynutius §. 2. num. 7.* vbi aiunt substitutionem hanc, si semel potuit valere tanquam vulgaris, semper talem esse.]

DEFINITIO IX.

Liberi etiam cum parentibus vocati aliquando censentur vocati tantum ordine successiuo, & in casum tantum fideicommissi.

EX contrario, quod supra diximus, collaterales cū liberis suis copulat, & vocatos propter vim copulæ simul vocatos intelligi,[1] etiam necessario admittit interpretationem, si personarum conditio patiatur.[2] Nam si ponas, fratrem institutum, aut cui legatum vel fideicommissum relictum sit, nullos dū eo tempore liberos habuisse, necesse est, vt ordinē successiuo vocati videri debeant, qui simul vocari non potuerunt.[3] Adeoque, quod magis mirum est, in casum fideicommissi, non in vulgarem, quia casus vulgaris etiam cum expressus est pro non scripto haberi debet, si vulgariter substitutus nondum in rerum natura sit tempore delatæ hereditatis.[4] Ceterum nec si in id vsque tempus dilata sit agnitio aut repudiatio, quo liberi extare cœperint, perinde tamen erit, ac si iam ipso testamenti tempore in rebus humanis fuissent.[5] Itaque non nisi in fideicommissarium casum vocati videbuntur.[6] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 *Defin. 7. supr.* [Vbi vide quæ addidi ex Francisc. Mantic. *lib. 4. De coniect. vlt. volunt. tit. 9. num. 17. & seqq.*]

2 Est enim semper iusta illa interpretatio, per quam habetur ratio personarum, *l. adigere 6. § quamuis, de iur. patron.*

3 Vt in eum casum valeat dispositio, quo valere potest, & quo saltem ex verbis concipi possit, *arg. l. Gallus 29. §. quidam recte, de lib. & posth. l. talem 11. in fin. D. de hered. instit.*

4 Quia non potest substitutio vulgaris fieri, quin testator sermonem suum conferat ad substitutum: quoties autem is ad quem testator sermonem suum confert, in rerum natura non est, nullius momenti est dispositio, *l. quidam referunt 4. vers. quia heres, D. de iur. codic. l. 4. D. de his quæ pro nō script. hab.* Idem est in legitima hereditate, *l. Titius 6. & seq. D. de suis & legit.* [Vide tamen Francisc. Mantic. *lib. 4. De coniect. vlt. volun. tit. 9. nu. 30.* vbi dicit hanc substitutionem successoriam censeri semper directam & vulgarem, nunquam fideicōmissariā: scilicet cūm semel potuit valere iure directo.]

5 Institutio enim, quæ ab initio pro non scripta habetur, tractu temporis conualescere non potest, *l. pen. de reg. iur.*

6 Quia fideicommissum potest relinqui personæ, etiam quæ nondum sit in rerum natura, si modo extet tempore conditionis existentis, *l. si in personam 11. C. de fideic.* Vide Dec. *cons. 251. in fin.* Bald. *cons. 305. incip. non est dubium, vol. 3.* Iunge *Defin. 12. inf.*

DEFINITIO X.

Vulgaris substitutio expressa nunquam trahitur ad fideicommissariam, breuiloqua non nisi interdum, compendiosa fere semper.

VVlgaris substitutio, si suo casu expresso certa sit & expressa, numquā trahi potest ad fideicōmissariam,[1] à qua scilicet non specie tantum differat, sed toto etiam fere genere.[2] At si vulgaris casus expressus non sit, vt contingit breuiloqua facta substitutione,[3] minus difficile est, vt ex coniecturis probabilibus trahatur aut potius flectatur directa substitutio ad fideicommissum.[4] Illa vero coniectura sufficere creditur, quæ ex clausulæ codicillaris adiectione colligatur, si modo clausula illa concepta sit per verba futurum tempus demonstrantia,[5] quod eo casu dubitari nōn possit, quin ipsius quoque substitutionis verba temporis tractum habere videantur:[6] quod cūm euenit iam suprà diximus,[7] in breuiloqua substitutione fideicommissariam quoque contineri. Quamquam si rationem iuris spectes, prorsus improbabilis est hęc sententia, quandoquidem constat, clausulam codicillarem, quibuscumque tandem verbis concepta sit,[8] solemnitatis duntaxat defectum supplere, non etiam voluntatis.[9] Sane in compēdiosa substitutione facilius hoc admittere quis possit, quoniam id substitutionis genus sui natura aptum est comprehendere omnes substitutionum species,[10] nisi verba repugnent;[11] tum demum autem repugnare videntur, cum sunt mere directa,[12] non cum, vt nostri vocant, communia.[13] Porro clausula codicillaris facit, vt, quæ in testamēto directis verbis relicta sunt, valeant in vim fidei-

commissi, si valere directo non possint. [14] Atque ita vulgo nostri ratiocinantur. [15] Sed tamen non videtur ea ratio bene accommodari ad eam substitutionem, quæ verbis directis concepta, aut quæ directa sui natura iure vulgaris valere potuit, si casus non aditæ hereditatis, aut nō agniti legati vel fideicommissi contigisset. [16] Quid enim necesse est, vt quæ iure directo valere potuit in suo casu, ob id solum flectatur in fideicommissariam ex vi codicillaris clausulæ, quod fideicommissi casus euenerit? [17] Illud certe aliquando æquum est obliquari directam substitutionem in codicillis factam, quia nullo casu fieri queat, vt tanquam directa valeat, quæ in codicillis facta est, quibus non magis hereditas dari potest, quam adimi. [18] Sed id non nisi perraro & summa suadente vtilitate, si iuris auctoribus credimus, admittendum est: vno nimirum illo casu, ac fortassis præterea nullo, quo impuberi filio substitutus pupillaris codicillis datus proponatur. [19] *Senatus* tamen noster iuxta communem Interpretum sententiam pronunciauit in causa suprascripta.

1 Expressio enim specialis omnem impedit extensionem *l. commodis,* ime 10. *D. de liber. & posth. l. si cum dotem 22. in princ. D. solut. matrim. l. 4. de vulg. & pup. subst.*

2 Vulgaris siquidem suo if tutto vere ac proprie substitutio est, non etiam fideicommissaria, *l. tutores 39. §. heres, D. de admin. tutor.*

3 Quamuis etiam breuiloqua sui natura sit vulgaris, vt dixi *Defin. 6. nu. 1. supr.*

4 Vtputa si breuiloqua facta sit per verba importantia tractum temporis. Guil. Benedict. in verb. *si absque liberis in tract. De subst. et breuiloq. nu. 17. & seqq.* Crauet. *cons. 22. & 210. nu. 4. & cons. 305.*

5 Francisc. Rip. *ad l. Lucius 45. nu. 44. & seq.* contra Decium *cons. 105. ad fin. & cons. 291. & ad l. precib. C. hoc tit.* Adde cum Ripa Crauet. locis supradictis, & Francisc. Mantic. *lib. 7. tit. 4. De coniect. vlt. volunt.* vbi dicit communem esse contra Decium. Item Bald. *cons. 91. lib. 2.* Socin. *cons. 6. vol. 3.* Curt. *cons. 110. nu. 17.* Grat. *cons. 8. vol. 1.* Dec. *cons. 431. col. 2.* Zanch. *ad l. her. des mei 7. §. cum ita, D. ad SC. Treb. nu. 19.* vbi contrariā Alciati opinionem refert ac refellit. Raph. Fulgos. Paul. Castrens. & Corn. *in l. si frater, C. de fideic.* Capr. *cons. 7.* Andr. Gail. *lib. 2. pract. obser. 124. n. 3.*

6 Habent enim tractum temporis ea verba, quæ concipiuntur in futurum, *l. 1. §. si quis adita, l. filij 6. §. 1. D. ad SC. Tertyll.*

7 *Defin. 6. supra eod.* vbi vide.

8 Distinctionem enim illam, vtrum per verba præsentis temporis concepta sit, an per verba futuri, refutauimus in prima parte Chiliadis nostræ *De errat. pragmat.*

9 Quæ vera & elegans ratio est Decij *d. cons. 105. ad fin.* & aliis locis supradictis.

10 Not. *ad l. centurio, de vulg. & pup. subst. & ad d. l. precib. C. hoc tit.*

11 Nihil enim statuendum vnquam est verbis repugnantibus, *l. talem 11. in fin. D. de hered. instit.*

12 *l. verbis ciuilibus 7. ibi not. D. de vulg. & pupill. subst.*

13 De quibus tractant nostri post Bart. *ad l. centurio.*

14 *l. 2. & 3. in princ. de iur. codic. l. generaliter 24. §. ex testamento, D. de fideic. libert. l. 2. C. eod. l. pen. §. vlt. de leg. 2.*

15 *Ad l. Scæuola 76. per illum text. D. ad SC. Trebell.*

16 Ita nostri notant *ad d. l. Scæuola.*

17 Siquidem satis est, vt aliquem casum vtilem habuerit, *arg. l. Stichum 39. in fin. D. de manum. testam. l. heres 21. §. pen. D. de fideicom.*

18 Qui casus est *d. l. Scæuola.*

19 Vt tempi pluribus *ad d. l. Scæuola, lib. 15. Conject.*

DEFINITIO XI.

Etiam institutio facta per verba importantia tractum temporis trahitur ad fideicommissum.

CVm Titius Sempronium heredem instituisset, eiusq; liberos & heredes, his verbis, *& ses hoirs,* dubitabatur, an vulgaris substitutio facta esset, an fideicommissum potius Sempronio iniunctum, vt Titianam hereditatem liberis suis iisdemque heredibus restitueret? Nam si ea in dubio accipienda est interpretatio, quæ directam potius, quā quæ fideicommissariam faciat substitutionem, [1] nihil vetabat sic institutionem intelligi, vt si Sempronius hereditatem Titij adire aut noluet, aut non posset, post eius demum mortem ipsius liberi iidemque heredes per vulgarem admitterentur. Eaque interpretatio verbis quoque conuenientior videbatur, cum *instituendi,* non *substituendi* verbo testator vsus esset. [3] Vulgaris enim, non item fideicommissaria substitutio, institutio est. Et vero quomodo fieri, obsecro, potest, vt quis heredi suo tanquam heredi quid restituere rogetur? Cum non magis heredi suo obstringi quis possit, quam sibi ipsi, [5] quandoquidem eadem defuncti & heredis persona esse intelligitur: pronunciatum tamen est, fideicommissum à Sempronio relictum videri propter verba illa, *& ses hoirs,* quæ tractum temporis habebant, in eum scilicet vsque diē, quo Sempronius decessisset, [7] cuius viuentis sicuti nulla hereditas, ita nec heres quisquā esse poterat. [8] Nec credibile erat, testatorem, qui opulentam hereditatem relinqueret, [10] de Sempronii liberis in eum duntaxat casum cogitasse, quo hereditas à Sempronio repudiata fuisset, [11] tamque longo tempore vacasset: [12] præsertim si testamenti tempore nullos dū liberos Sempronius habuisse proponeretur. Qui enim nondum nati sunt aut concepti, non magis vulgariter substitui quam institui possunt. Fideicommissi vero vtilitas in eo erit, vt si patris Sempronij hereditatem liberi, iidemque testamentarij aut legitimi heredes agnouerint cum beneficio legis & inuentarij, [14] Titianæ hereditatis fideicommissum tanquam æs alienum possint deducere aduersus quoscunque Sempronianæ hereditatis creditores & legatarios, [15] quamuis aditione hereditatis hactenus confusa sit fideicommissi actio, vti ne fideicommissum peti possit; nimirum quoniam ad huiusmodi fideicommissum non heredes quilibet, sed soli liberi, ita tamen si iidem quoque heredes essent, inuitati viderentur. Nam si dictio illa Gallica, *hoirs,* nihil nisi heredes, ac non etiam per prius, vt aiunt, liberos significaret, vix sane esset, vt fideicommissum etiam, quod disertis verbis expressum fuisset, valere posset, quo quis erga proprium heredem suum oneraretur, [19] *Ita Senatus* in causa Ioannis Berg. etc. *Sine die.*

1 *Cap. si pater de testam. in 6.*

2 Atque ita in terminis respondit Crauet. *cons. 131. num. 5. & 6.*

3 Institutionis enim verbum speciale est, substitutionis vero generale.

4 Cum nihil aliud sit vulgaris substitutio, quam secundi aut heredis secundi institutio, vt Caius definit in Instit.

5 Quomodo Crauet. disputat *d. cons. 131. nu. 6.*

6 *l. heres a debitore 22. §. quod si stipulator, D. de fideiuss. l. debitori 60. eod. l. Stichum aut Pamphilum 95. §. aditio, de solut.*

7 *l. heres & hereditas 22. D. de vsucap. d. §. quod si stipulator.*

8 Non enim possunt verificari, vt nostri loquuntur, nisi post mortem Sempronij. Bart. *ad l. Gallus, §. quidam recte, D. de liber. & posth. nu. 7.* Valde tamen obstat *l. vlt. C. de hered. inst.*

9 *l. qui superstitis 94. de acq. her. d. l. 1. de hered. vel act. vend. l. 1. D. pro herede.*

10 Etsi nihil vetat, opulentam quoque hereditatem repudiari, nec heres cogendus est rationem adferre, cur repud. *l. 4. ad SC. Trebell. l. si in testamento 23. in fin. D. si quis omissa caus. testam.*

11 Est enim casus ille abominabilis, per eum scilicet fit, vt testator eum heredem non habeat, quem destinauit, *l. Lucius 85. & l. vlt. D. de hered. instit.*

12 Interest enim testatoris & Reipub. ne diu hereditas vacare & iacere hereditatem, *l. 1. D. de ... l.* Vide & ... olim testatores heredem instituere sub ea conditione ... certum dies hereditatem adire cernereque ... *qui hered. inst. poss.* quod & prætor solet seruare in præ... tempore

tempore ad deliberandum, *l.1.D. de iur. delib.*

13 Vt scripsi *Defin.9 supr. eod.*
14 *Ex l. vlt. C. de iur. delib.*
15 *l. in imponenda 6. l. irritum 8. C. ad leg. Falcid.*
16 Aditio enim confundit obligationem ad impediendam petitionem, non etiam ad impediendam retentionem, *d. l. irritum, l. debitor 59. D. ad SC. Trebell. l. Stichum aut Pamphilum 95. §. aditio, de solut.*
17 *Arg. l. ex facto 17. §. vlt. D. ad SC. Trebell.*
18 Ex notat. *num. 6. & 7. supr.*

DEFINITIO XII.

Substitutio facta in fauorem personarum nondum conceptarum facile creditur fideicommissaria.

NOn est dissimile quod pronunciatum memini: Cum quidam fratrem suum filio substituisset: fratrisque liberos nondum tum conceptos, cum testator decederet,[1] vocatos videri fratris filios post patrem, & ordine, vt aiunt, successiuo,[2] in casum vero non vulgarem, sed fideicommissarium. Casus enim vulgaris non aliter locum habere potest, quam si purificabilis sit, quomodo nostri loquuntur, eo tempore, quo defertur hereditas.[3] Deferri autem hereditas non potest ei, qui moriente testatore nondum conceptus sit.[4] At fideicommissi longe alia ratio est, quippe quod in tempus multo lógius quam vulgaris substitutio extendatur.[5] Possunt enim per códitionale fideicommissum vocari etiam qui post centum annos nascentur, si modo iam sint concepti euenientis conditionis tempore, talisque conditio sit, quæ in id vsque tempus differri queat.[6] *Ita Senatus* Cal. Decembr. 1588. Iunge Defin. 9. supr.

1 Nam si iam tum concepti fuissent, censerentur vocati coniunctim cum patre, vt dixi *Defin. 7 supr.* ex Decio *cons. 205. & 213.* Alex. & cæt. *ad l. Gallus, §. quidam recte*, vbi contrariam Bartoli sententiam reprobant, *De liber. & posth.* Idque propter vim & naturam copulæ, *l. vnic. §. hoc ita, Cod. de caduc. toll. l. reos 11. §. in tabulis, de duob. reis, l. si duobus 16. de leg. 1.* Textus est *in l. pen. §. instituto, de leg. 2. l. Titia cum testamento 34. §. vlt. l. vlt. §. Lucius eod. l. Lucius 78. in princ. ad SC. Trebell. cap. Raynutius, & c. Raynaldus, extr. de testam.*
2 Decius *dict. cons. 253. in fin.* Bald. *cons. 305. incip. non est dubium, vol. 3.*
3 Alioqui habetur substitutio pro non scripta, vt dixi *Defin. 9. supr.*
4 Siue testamentaria hereditas sit, siue legitima, nisi aliquid sit, quod suspendat delationem hereditatis, vt in specie *l. 1. §. si tendum l. 2. § penult. D. de suis & legit. l. scripto 7. in princ. vnd. liber. l. si quis filio 6. de iniust. rupt.*
5 Vt notabiliter docet Decius loco supra citato.
6 *l. si in persona 21. C. de fideic.*

DEFINITIO XIII.

Graduum interruptio neque vulgarem, neque fideicommissariam substitutionem perimit.

SOla graduum interruptio sicut vulgarem substitutionem non perimit,[1] ita neque fideicommissariam: siue quia fideicommissum, quod est in causa caduci, remanere debeat penes grauatú cum suo onere; siue quod ita postulet volútas testatoris, quæ facile ac ictu semper euanesceret, si graduum interruptio substitutionem fideicommissariam vitiaret.[2] Quis enim tam stupidus sit, vt plures fideicommissarios ex ordine in infinitum fortasse, vt plerumque fit, vocatos speret morituros, eo ipso ordine, quem præscribit?[3] *Ita Senatus* in causa D. Iacobi de Myolans, D. de Cheuriers, contra D. Henricum a Sallucis, D. de Cardé, 9. Cal. April. 1589.

1 *l. coheredi 41. in princip. D. de vulg. & pupill. substit.* quia vterque substitutus videtur secundus, qui puero substituto fuit substitutus, *l. si Titium 27. eod.*
2 Guid. Pap. *quæst. 550* incip. *Testator.* post Bart. *ad l. quandiu 3. D. de acq. hered.* Facit *l. si cum 34. l. si patroni 55. §. qui fideicommissam, D. ad SC. Trebell.*
3 *l. vnic. §. pro secundo, C. de caduc. toll. l. si ab eo 9. D. de vsufr. legat.* Idem e t de his quæ sunt pro non scriptis, *dict. l. vnic. §. in primo. l. vlt. D. de his quæ pro non script.*
4 *l. heredes mei 17. §. 2. D. ad SC. Trebell.*
5 Cum ipse etiam ordo mortalitatis, quem natura præscripsit, plerumque turbetur, ipsis quoque liberis morientibus ante parentes, *l. nam etsi 15. D. de inoff. test. l. scripto 7. §. vlt. D. vnd. liber.* Substitutionis pupillaris alia ratio est. Ea namque per graduum interruptionem vitiatur, *l. qui habebat 47. de vulg. & pup. subst.* de cuius sententia & lectione alibi scripsimus.

DEFINITIO XIV.

Varij casus, in quibus & vulgaris, & fideicommissaria substitutio ex graduum interruptione vitiatur.

SEd hoc ita accipiédum est, si substitutio aut vulgaris vtraque fuit, aut vtraque fideicommissaria, & quidem concepta sub eadem conditione.[1] Nam si primo heredi vulgariter substitutus esset Titius, tú Titio per fideicommissum Sempronius, si Titius sine liberis moreretur, mortuo ante heredem vulgari substituto non fieret locus fideicommissariæ substitutioni, quamuis Titius sine liberis decessisset. Fieret enim contra testantis voluntatem, si fideicómisso grauaretur is, cui non nisi vulgaris substitutus datus est,[2] cum vulgaris & fideicommissaria toto genere differant, proriusque disparatas habeant conditiones:[3] ex quo illud fit, vt vulgaris substitutio expiret per aditionem,[4] per quam fideicómissaria confirmatur.[5] Quid vero si plurium substitutionum fideicommissarium diuersæ sint conditiones? Finge, rogatum Titium, vt, si sine liberis moreretur, hereditatem restitueret Sempronio, Sempronium quoque, si nauis ex Asia veniret, Mæuio. Propriam cuiusque fideicommissi conditionem in propria cuiusque persona impleri omnimodo necesse est,[6] alioqui, si alterutrius substitutionis conditio defecerit, nihil proderit vltimo fideicommissario alterius conditionem extitisse.[7] Id enim est quod dici solet, deficiente prima substitutione omnes etiam subsequentes deficere, quæ ab ea pendebant.[8] At si vtriusque substitutionis conditio impleta sit, non eo minus admittetur Mæuius, quod Sempronius ante Titium decesserit.[7] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Vt in specie *d. l. coheredi 41. & d. l. si Titium 27. de vulg. & pupill. subst. d. l. si cum 34. l. si patroni 55. §. qui fideicommissam, ad SC. Trebell.*
2 Sicut e contrario qui per fideicommissum substitutus est, numquam potest euadere in vulgarem substitutum, *l. ille, a quo 13. §. 1. eod. tit. ad SC. Trebell.*
3 Vulgaris enim fit in casum hereditatis non aditæ, *l. post aditam 5. C. hoc tit.* fideicommissaria vero non nisi in casum hereditatis aditæ, *d. l. ille a quo. §. 2. & d. §. qui fideicommissam, & pass. ad SC Trebell.*
4 *d. l. post aditam.*
5 *d. §. qui fideicommissam.*
6 Conditiones enim adscriptæ personis, cum sint personales, non facile extenduntur ad alias personas, *l. qui heredi 44. l. Mæuius 55. de condit. & demonstr. l. Stichum 95. §. vsumfructum, l. sermo decem 68. de solut.*
7 *Arg. l. cum pater 77 § ab instituto, de legat. 2. l. qui habebat 47. de vulg. & pupil. subst.* [Old. *cons. 177.* incip. *Testator*, vbi defendit instituto posthumo qui primus nasceretur, eique si decederet in pupillari ætate, vel postea quandocunque sine liberis substituto secundo posthumo. Et rursum si is secundus in pupillari ætate decederet aut postea sine liberis substituto fratre testatoris, nato primo posthumo, & subinde mortuo in pupillari ætate. Nullo autem nato secundo, fratrem excludi, quod secunda substitutio fuerit inutilis, atque adiecta condicio defecerit *in dict. l. qui habebat.* A qua sententia non valde recedit Alex. *cons. 1. lib. 1.* Sed dissentit Dec. *cós. 227. 238. 318. 427.*

Digitized by Google

Socin *conf.52.* Mantic. *de Coniect. vlt. volunt lib.11.c.6.* Peregr. *de fideic. art.15.num.22. vsque ad 29.* quia casus non natiuitatis æquipollet casui mortis sine liberis ex verisimili voluntate testantis, Et consequenter debet haberi conditio posterioris substitutionis pro impleta potius, quam pro defecta. Et secundum hanc sententiam in compendiosa substitutione facta verbis communibus tractum temporis habentibus, & ita fideicommissariam quoq; comprehendentib. pronunciauit *Senatus* pro Dn. de Rochefort, contra Dn. de Romagnieu de castro de Montagny, 7. Id. Mart. 1612. Me tamen ratio alia magis mouebat, quod substitutio prima facta in fauorem personæ nasciturae, sed nunquam natæ habenda erat pro non scripta, sicut ea, quæ facta esset in fauorem personæ iam tum defunctæ, *l. 4. de his quæ pro non script. l. si seruo 101. in fin. de leg. 1.* Et consequenter debet manere penes heredem, sed cum suo onere *l. vnic. §. in primo C. de caduc. toll.* vt scripsi *Defin. praeced. nu. 3.* In eoque errant vulgo Interpretes, qui hanc substitutionem factam in fauorem personæ nunquam natæ habent pro quasi caduca, citantque in hanc rem *§. pro secundo d. l. vnic.* Decepti ex eo quod §. in primo loquitur de legato relicto personę iam defunctæ. Nec animaduertentes id fieri, quia olim extra suos posthumos nihil poterat relinqui personæ nasciturę tanquam incertæ. Vnde nec alienus posthumus institui poterat iure ciuili. *Inst. de bon. poss. in princ.* Quod cum hodie immutatum sit, merito & pro non scriptis hodie habenda sunt, quæ huiusmodi personis quasi nasciturís nec vnquam natis relinquuntur, vt generaliter hodie sit sententia *d. §. in primo, & §. & cum triplici eius d. leg.*]

8 *l. heredibus 77. in princ. D. ad SC. Trebel. dict. l. qui habebat 47. de vulg. & pup. subst.* Oldrad *cons. 21* incip. *Thema tale est.*

9 Nam & hoc casu verum est, in seguiorum personis singulas conditiones extitisse, quod sufficit. Nec enim refert, vtra extiterit prior. *d. l. ex herede 41. de vulg. & pup. subst. d. l. si eum 34. ad SC. Trebell.* iunct. *l. heredes mei 57. §. cum ita eod.*

DEFINITIO XV.

Etiam tertius possessor potest excipere de iure matris contra substitutum venientem ex compendiosa substitutione.

ADeo verum creditur, quod iam supra diximus, ex Interpretum magis, quam ex prudentum sententia pupillarem substitutionem, quæ verbis generalibus in compendiosa continetur, non omnino matrem excludere,[1] vt si tertius possessor à substituto pupillari conuentus idipsum obijciat, etiamsi mater non conqueratur, audiri tamen debeat, hactenus nimirum, vt in ius vocanda sit mater ante omnia, ne quicquã inaudita ea decernatur,[2] neve substitutus, quasi nullum fideicommissum sit, in hereditatis possessione citra restitutionem esse possit.[3] Nec ad rem pertinere visum est, quod cum hoc casu nihil nisi legitimam Interpretes matri dent, non facit ea res, quo minus substitutio pupillaris dici eoque existimetur.[4] Nam imo vero fieri potest ex coniecturis voluntatis, vt omni tempore fideicommissaria videri debeat fauore matris, quemadmodum ex contrario interdum euenit, vt in hoc substitutionis genere mater etiam à legitima per coniecturas excludatur.[5] Proinde vt sciri possit & constitui, quid iuris sit, matrem audiri necesse est, & consequenter tertium, qui de matris iure excipit. Est enim exceptio hæc de iure quidem tertij, sed ex earum numero, quę ius agentis omnimodo excludũt,[6] id est, etiamsi tertius ille suo iure vti nolit,[7] ideoque omnimodo admittenda est. Nam quo casu testator voluit fauore matris substitutionem omni tempore esse fideicommissariam, non potest matris voluntas efficere, vt intra pupillares annos conualescat in pupillarem,[8] cum delata matri successio intestati, si ab ea repudietur, ad agnatum proximum ipso iure deuoluatur.[9] *Ita Senatus* ex tempore in publico auditorio, 11. Cal. Febr. 1591.

1 *Defin. 2. supr. hoc tit.*

2 Quia matri relinquitur legitima ex opinione Decij *ad l. precibus, num. 26. C. hoc tit.*

3 Quia eius interest, cum sit tertius & iustus possessor. Si enim esset nudus detentor, non idem probaretur. Ex not. *ad Auth. hoc si debitor. C. de pignor.*

4 Nam & regulare est, vt audiendi semper sint omnes, quorum interest, *l. de vnoquoque 47. de re iudic. l. nam ita 33. de adopt.*

5 Quoties enim substitutio fideicommissaria est, non potest fideicommissarius ingredi possessionem rerum hereditariarum citra restitutionem, *l. facta 63. ad Trebell.* nisi in casibus *l. pen. C. eod. & Nouell. 1. de hered. & Falcid.*

6 Alioqui danda esset matri non tantum legitima, sed etiam Trebellianica, *ex c. Raynutius, & c. Raynaldus, extr. de testam. l. 2. §. 1. et D. de iur. codicill.*

7 Affert *docet* Dixi *Defin. 2. supr.*

8 Puta si substitutus sit aliquis ex liberis testatoris, vt dixi *d. Defin. 2. num. 8.*

9 Cuiusmodi exceptiones admittendas esse certum est. *l. loci 4. §. competit.* vbi Batt. *D. si seruit. vind. l. vlt. C. de rei vind. l. 2. et. D. de acquir. poss.*

10 Alioqui non esset admittenda, si non excluderet ius tertij, nisi si tertius ille vellet. Bartol. late *ad l. 2. de except. rei iudic.*

11 Nec enim testamentorum iura pendent ex voluntate viuentium, sed ex voluntate mortuorum, *l. illa institutio 30. de hered. instit.*

12 *l. 1. 2. & tot. tit. D. ad SC. Tertyll. §. placebat, Inst. de legit. agnat. success.*

DEFINITIO XVI.

Coniectura, ex quibus potest tacita pupillaris admitti etiam contra matrem.

INter cæteras coniecturas, quæ facere possunt, vt per substitutionem tacitam pupillarem mater ab intestati filij successione omnimodo excludatur, vna illa est, si quid matri relictum sit, quod non à pupillo eiusve tutore, sed à pupillari substituto præstari pater voluerit.[1] Tum enim apertissimum est, eam fuisse testatoris voluntatem, vt matri substitutus præferretur. Sed non faciet ea res, vt mater à legitima petitione excludatur, quãdo nihil vetet admitti substitutum ex substitutione, nec tamen eo minus saluam matri legitimam, etiam cum substitutio est cõpendiosa, quæ pupillarem quoque expressam continet, quamuis non nisi verbis generalibus.[2] *Ita tractatum est* in causa Remigij & Claudij de Wilien, & Martini Sigrand, Prid. Id. Iunij 1593.

1 Paris. *cons. 73. vol. 2. ex l. Paula Callinico 27. §. competens de legat. 3.* Mich. Graff. *in §. et Hæc mentum quæst. 28.*

2 Cum non potuerit grauari substitutus & onerari, nisi primum honoratus, *vulg. dub. co 9. C. de fideic. l. sed et si 6. in pr. de leg. 1.*

3 Secundum eam Interpretum sententiam, quam receptiorem esse diximus *Defin. 2. supr.* Ergo omni casu legitimam habebit mater, nisi cum pupillaris fuerit expressa. Prodesset tamẽ substituto superior coniectura hactenus, ne substitutio possit fauore matris dici fideicommissaria. Iunge *Defin. seq.*

DEFINITIO XVII.

Si primus substitutus sit ex liberis, prodest secundo substituto, quamuis extraneo, ad matrem in totum excludendam.

FOrtior illa coniectura est, de qua in superioribus diximus,[1] Si substitutus sit ex liberis testatoris. Hoc enim casu siue tacita pupillaris fuit substitutio, siue compendiosa, id est, talis, quæ pupillarem verbis generalibus expressam contineat, mater in totum excluditur, id est, etiam à legitima.[2] Proinde si post filium primo gradu substitutũ extraneus quispiam secundo gradu sit substitutus, licet nõ per pupillarem specialiter expressam, sed per compendiosam, vel per tacitam, perinde manebit mater exclusa, quæ semel exclusa fuit.[3] Quam enim testator semel & in primo substitutionis gradu exclusam voluit, credibile non est, vocatam denuo voluisse in

præiudicium vltimi substituti, quãtumuis extranei.[1] Itaque, quod Interpretibus placet, non excludi matrem à legitima, quando per compendiosam substitutus est extraneus,[2] ita intelligendum est, si non prius substitutus sit vnus ex liberis, tametsi ob eum præmortuum vel non natum hereditas ad sequentem substitutum extraneum deuoluta proponatur. Media namque filij persona transmittit ad substitutum huiusmodi coniecturam voluntatis.[6] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 *Defin.2.num.8.supr.*

2 Secundum glos.magnam. Bart.& alios *ad l.precibus 8.C. hoc tit.*& alios citatos *d.num.8.* Creditur enim testator filium eundemque expresse substitutum magis dilexisse, quam vxorem, præsertim si eam neque instituerit, neque substituerit, *arg.à contrario sensu l.vlt.C.de inst.& subst.*

3 Id enim est, quod nostri solent dicere, personam semel exclusam manere in perpetuum exclusam. Not.*ad l.vltim.§. quando autem in pendenti, D.ad SC.Tertyll.*

4 Nec enim quisquam credendus est tam facile se corrigere ac sententiam mutare voluisse, *l.non ad ea 89.* vbi not.*de condit.& demonstr.*

5 Iuxta opinionem Decij *ad l.precibus nu.16.C.hoc tit.*

6 Nec enim nouum est, vt per alterius personam quis habeat id, quod ex sua persona habere non posset, *l.3. in fin. quæ res pignor.l.cum hereditate 55.de acq.hered.l.si is qui annos 29.de liber.legat.*

DEFINITIO XVIII.

Verba illa, vulgariter, pupillariter, & per fideicommissum, apposita in institutione an prosint substituto ad excludendam matrem?

QVidam, cum haberet vxorem prægnantem, instituerat ex asse posthumum, si vnus nasceretur, posthumos verò si plures, omnes in viriles, eorumque liberos in recta linea vulgariter, pupillariter, & per fideicommissum. Deinde si quis ex posthumis sine liberis decederet, substituerat superstites, sin omnes, substituerat cognatum. Nato posthumo tum in pupillari ætate defuncto, matre superstite, videbatur, verba illa, *vulgariter, pupillariter, & per fideicommissum*, quæ per imperitiam Notarij fuerant in institutione apposita,[1] ad substitutiones potius, earumque gradus omnes referri debere.[2] Etsi enim iis verbis institutionis, *eorumque liberos in recta linea*, substitutionem quoque contineri constabat, vt post parentes posthumos eorum quoque liberi succederent,[3] quandoquidem habent tractum temporis, ex quibus fideicommissaria substitutio induci solet:[4] fieri tamen non poterat, vt parentibus liberi pupillariter substituti essent, non magis, quam vt ex pupillis liberi nascerẽtur.[5] Ergo pupillarem illam substitutionem, quam disertis verbis testator expresserat, ad eum substitutionis gradum referri necesse erat, quo valere posset.[6] Gradus autem primus ille erat, quo fratres fratribus erant substituti.[7] Quo admisso, vt ex patris voluntate frater fratri esse debuerit heres testamentarius, illud etiam consequens erat, vno tantum posthumo nato, eoque in pupillari ætate mortuo, substitutum secundo gradu, quamuis extraneum, perinde ex pupillari expressa successurum, atque si ei soli, qui natus esset, non etiam aliis, qui nati non essent, fuisset substitutus.[8] Quamquam vulgo creditum est, pupillarem substitutionem vitiari ex graduum interruptione,[9] in eoque differre à vulgari & fideicommissaria:[10] id tamẽ tum obtinet, cum substitutus nominatim huic aut illi impuberi datus est,[11] non cum illi, qui nouissimus morietur.[12] Nam & nouissimus moritur, qui solus natus est, & post quem alius non moritur,[13] quia nec possunt hoc casu videri duo duorum pupillorum testamenta.[14] Est igitur superioribus consequens, vt extraneo quoque succedente ex pupillari substitutione, quam expressam diximus, perinde mater pupilli excludatur in totum, id est, etiam à legitimæ petitione,[15] ac si substitutus hic esset de liberis testatoris,[16] tametsi nullæ aliæ voluntatis coniecturæ aduersus matrem pro substituto concurrerent.[17] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Sunt enim istæ qualitates substitutionis, non institutionis, *tot.tit.de vulg.& pup.subst.& C.hoc tit.*

2 Vt magis valeat quod actum, quam quod scriptum est, ne alioqui noceat error Notarij, quod esse non debet, *l.errore 7. l.testamentum 17.C de testam.*

3 Idque in triplicem illum casum, vulgarem, pupillarem, & fideicommissarium.

4 Notant nostri *ad l.centurio 15.D.hoc tit.& ad l.precibus, C.eod.*

5 Nec enim alij potest fieri substitutio pupillaris, quam pupillo, & quidem in potestate constituto, *l.2.de vulg.& pupill.subst.*

6 Vt in eum casum substitutio valeat, qui ex verbis concipi possit, *arg.l.Gallus, §.1.de liber.& posth.*

7 Potest enim frater fratri heres fieri per pupillarem substitutionem, & quidem necessarius, *l.sed si plures 10.§.2.l.si filius 12.de vulg.& pupil.l.Iulianus 42.alias l.si pupillus, de acqu.hered.*

8 Non enim potest quis eo minus videri vni substitutus, quod fuerit substitutus omnibus.

9 *Ex l.qui habebat 47.D.de vulg.& pup.subst.*

10 Dixi *Defin.15.& seq.supr.*

11 Vt in specie *d.l.qui habebat.*

12 *Vt in l.ex duobus 34.in princ. eod.tit.l.qui duos 9.D.de rebus dub.*

13 *d.l.ex duobus,& d.l.qui duos.*

14 Cum vnus tantum fuerit pupillus.

15 *Ex l.Papinianus 8.§.sed nec impuberis, D.de inoff.testam.*

16 Quo casu res nullam haberet dubitationem, vt dixi *Defin.prox.præced.*

17 Nam & hæc coniectura omnium fortissima est, vt dixi *dict.Defin.præced.*

DEFINITIO XIX.

Legatum, quod datur matri pro omni iure legitimæ, excludit matrem etiam à legitima in fauorem eius, qui compendiose substitutus fuit.

IN eadem facti specie mouit etiam Senatum, vt matri omnimodo præferret substitutum,[1] quod matri testator fundum legauerat pro omni legitimę iure,[2] facta etiam futuri temporis, quo legitima deberi quandoque posset, demonstratione.[3] Quænam enim matri legitima deberi poterat, nisi eo casu, quo filius decederet?[4] Nam in bonis mariti vtique certum est nullam vxori deberi.[5] Nec ad rem pertinuit, quod testator, cum legitimæ mentionem faceret; non pupilli, sed sua bona designauerat.[6] Licet enim per pupillarem, siue expressam, siue tacitam, substitutionem succedatur pupillo, tamen, cum pupillus institutus est, fit necessariò, vt per mediam pupilli personam patri quoque succedatur:[7] patrisque hereditas non male dicitur, etiamsi iuncta esse cœperit cum pupilli hereditate.[8] Quod si obiicias, non fuisse, cur testator de legitima loqueretur, si id agebat, vt filio posthumo pupillarem substitutum daret, cum eo casu certum sit nullam matri in bonis filij legitimam deberi.[9] Respondebitur, fuisse illam adiectionem necessariam, quia non solum pupillariter expresse, & compendiose fuerat substitutum, sed etiam per fideicommissum: cuius conditione euenente procul dubio de legitima detrahenda tractandum fuisset.[10]

1 Quamuis soleat passim Senatus noster in dubio pro matris legitima iudicare.

2 Quibus verbis videbatur omne ius matris comprehensum, *arg. l. Paula Callinico 27. §. 1 de legat. 3.*

3 Coniectura enim voluntatis magna sumi solet ex eo, quod verba testamenti vel ad præsens, vel ad futurum tempus relata fuerint, *l. si ita 7 l. scribit 34. §. 1. de aur. & argent. leg. cum similibus.*

4 Cum non debeatur legitima nisi ex bonis, quæ quis mortis tempore reliquerit, *l. cum quaritur 6. C. de inoff. testam. l. 1. §. si impubere, de collat. bonor.*

5 *l. Papinianus 8. §. sed nec impuberis, D. de inoff. testa. & l. vlt. C. quor. bonor.*

6 Quibus verbis videbatur testator omnem interpretationem pupillaris substitutionis exclusisse, cum per pupillarem non patri, sed pupillo succedatur, *l. sed si plures 10. §. ad substitutos, de vulg. & pup. subst.*

7 *l. paterfamilias 28 de reb. auctor. iudic. possid.*

8 *d. l. sed si plures, §. filios, l. qui patri 59. de acq. her.*

9 *d. § sed nec impuberis.*

10 *l. 2. §. vlt. D. de iur. codic.* adeoque Trebellianica eo casu detrahi potuisset, *ex cap. Raynutium & cap. Raynaldus, extr. de testam.*

DEFINITIO XX.

Substitutio compendiosa etiam facta sub conditione illa, si sine liberis, *est pupillaris intra pubertatem, si modo mater non sit in medio.*

Substitutio compendiosa facta impuberi filio verbis communibus sub conditione, *si sine liberis*, pupillo postea intra pupillares annos defuncto, pupillaris censenda est, non fideicommissaria, matre in medio non existente.[1] Nec id solum fauore primi substituti, sed etiam fauore secundi, qui post primum vocatus sit ordine successiuo per verba tractum temporis habentia, & apta comprehendere fideicõmissum,[2] vtputa si testator fratrem suum substituerit filio, & post fratris mortem eius liberos. Neque enim eo minus fratris filius directo substitutus dicendus est, quod post patris sui mortem vocatus sit, si modo viuo pupillo primus substitutus decesserit.[3] Illa namque verba, *& post fratris mortem*, casum quoque vulgarẽ continent, cum primus substitutus pendente adhuc substitutionis conditione decessit: quemadmodum casum continerent fideicommissarium, si testatoris frater idemq; prior impuberi substitutus superuixisset, eiusque hereditatem adiisset,[4] vt nimirũ qui directo successisset impuberi ex pupillari substitutione, idem post mortem suam filio suo eandem hereditatem restituere rogatus intelligeretur.[5] Itaque non distinguemus, an substitutio facta sit impuberi per verba directa, an per communia? Semper enim ea in dubio accipienda est interpretatio, quæ directam substitutionem faciat, non obliquam,[6] maxime fauore pupillaris substitutionis, quę scilicet pupillo, & vtilis, & honorifica esse creditur.[10] Neque hanc interpretationem excludit conditio illa, *si sine liberis*,[11] cum & is quoque sine liberis moriatur, quem impossibile est liberos habere, vt verba illa abnegatiue sumantur, non priuatiue, quomodo nostri loquuntur.[12] Quanquam nec per rerum naturã impossibile est, vt quis ante decimum quartum annum liberos generet. Propter quam causam Proculiani ex corporis habitu, non ex certo vllo annorum numero pubertatem æstimabant. *Ita Senatus* in causa Michaelis du Cun, 6. Id. Iun. 1594.

1 Quæ vulgaris conditio & formula est compendiosæ substitutionis.

2 In dubio enim capienda est interpretatio, vt censeatur substitutio directa potius quam obliqua, *cap. si pater, de testam. in 6.*

3 Fauor enim matris contrariam interpretationem suadet, secundum Interpretes, vt dixi *Defin. 2. 3 & 4 supr.*

4 Qui casus maiorem videtur habere dubitationem.

5 Quo casu secundus substitutus subintrat locum primi, si modo vulgaris substitutio facta sit, *l. cum ex filio 39. §. vlt. de vulg. l. coheredi 41. in princ. eod.*

6 Bart. & alij *ad l. Gallus 29 §. quidam recte, de lib. & posth.*

7 Substitutio enim compendiosa apta est, vt dicitur, comprehendere omnes species substitutionis. Bart. & alij *ad l. centurio de vulgar.*

8 Nam & huiusmodi fideicommissum valet, *l. ita tamen 27. §. a patre, ad SC. Trebell.*

9 Etiam cum facta est per verba communia, *d. c. si pater, de testam. in 6.*

10 *l. Iulianus 42. alias l. si pupillum, de acquir. hered.*

11 Quæ videtur præsupponere non alij factam substitutionem, quam ei, qui possit habere liberos, cum priuatio præsupponat habitum, *vulg. l. 4 de testir. & iur.* Pupillus autem liberos suscipere non potest, vt neque nuptias contrahere, *vulg. iuribus.*

12 Sic enim Boerius non insubtiliter *quæst. vlt.* Facit *l. Gallus 29. §. nunc de lege, in fin. de liber. & posth. l. adigere 6. §. quamuis, de iur. patron.*

13 *Tit. quib. mod. tutel. finit. Instit.* Non ideo tamen fiet consequens, vt pupillus possit vnquam liberos iustos habere, cum non possit iustas nuptias contrahere, sine quibus iusti liberi non fiunt nisi per adoptionem, *l. 1. de adopt.* Vide in hanc Defin. Ripam *ad l. centurio. nu. 114 116 & seq.* Caccialup. *ad l. precibus num. 43.* Bald. *ibid. nu. 35.* Cagnol. *num. 211.*

DEFINITIO XXI.

Substitutio compendiosa an contineat pupillarem, cum mixta est reciproca inter liberos disparis ætatis?

Pater institutis ex æquo sex liberis, quorum alij puberes erant, alij impuberes, ei, qui ex ipsis quandocunque sine liberis moreretur, substituerat superuiuentes eorumque liberos æquis portionibus, de vno ad alterum, ita vt ad nouissimum, qui superesset, hereditas perueniret, &, si omnes sine liberis decederent, substituerat præmortui fratris sui liberos vulgariter, pupillariter, & per fideicommissum. Defuncto paucis post patrem mensibus vno ex impuberibus, matre superstite, fratres totam ipsius portionem petebant tanquam pupillariter substituti, non solum quod in compendiosa substitutione pupillaris contineretur,[1] & quidem expressa saltem verbis generalibus,[2] quæ proinde matrem omnino excludere deberet, substitutus ipsius testatoris liberis,[3] sed etiam quia clausula illa, *vulgariter, pupillariter, & per fideicommissum*, in posteriore substitutione apposita ad priorem quoque referri deberet, cum vtraque substitutio continuata orationis serie scripta esset.[4] Mater contra dicebat, in proposita specie compendiosam substitutionem non posse continere pupillarem, propter mistam reciprocam inter filios disparis ætatis, adeoque inter liberorum etiam liberos factam:[5] clausulam vero illam, quæ in vltima substitutione fuerat apposita, referri ad priorem non posse, non illa tantum ratione, quod alius casus esset,[6] verum etiam quia casuum diuersorum longe diuersa esset ratio.[7] Nam in posteriore substitutione, quæ simplex erat, non reciproca, nihil impediebat, quo minus vltimo ex liberis testatoris decedenti impuberi patrueles pupillariter substituerentur:[8] at in priore, quæ, vt diximus, erat reciproca disparitas ætatis, obstabat, ne eadem interpretatio capi posset.[9] Non quod si ea clausula, *vulgariter, pupillariter, & per fideicommissum*, in compendiosa substitutione esset addita, prodesse nõ deberet ad inducendam pupillarem defuncto vno ex impuberibus, (neque enim videtur hoc casu obscura voluntas testatoris, cum verba omnia debeant aliquid operari[10]) sed quia cum non possit videri in compendiosa illa substitutione mentio facta pupillaris ætatis aut substitutionis, nisi per interpretationem &

nem & extensionem clausulæ in posteriori substitutione appositæ, succedit ratio illa, quod incõgruum sit facere per interpretationem, vt in persona quorundam ex reciproce substitutis substitutio esset pupillaris, at in aliorum persona non esset:[11] quæ ratio faciebat, vt nec inter ipsos impuberes substitutio reciproca subsistere posset, maxime cum singulis omnes superuiuentes substituti proponerentur.[12] Itaque magis placebat, substitutionẽ illam reciprocam & compendiosam nullo modo censeri posse iure pupillaris substitutionis, siue expressæ, siue tacitæ, sed solam continere fideicommissariam,[13] quæ proinde matrem superstitem a luctuosa filij hereditate excludere non posset,[14] vt licet fideicommissi onere grauata, legitimam tamen detraheret ac Trebellianicam:[15] eaque res fauorabiliorẽ faciebãt hanc sententiam, quod mater esset in medio,[16] quodque eodem testamento legatum ei maritus reliquisset,[17] non addita clausula illa vulgari, vt nihil præterea ex testatoris bonis consequi posset.[18] Matri tamen obstabat valde illa potissimum voluntatis coniectura, quod si filius hic impubes nouissimus & post fratres omnes decessisset, haud dubie fratris filij vltimo loco substituti totam hereditatem haberent ex pupillari expressa substitutione, mater autem in totũ excluderetur.[19] Cur non ergo dicamus, voluisse testatorem excludere prorsus matrem fauore superstitum liberorum, quos vtique magis dilexerat, & tanquam liberos & tanquam institutos,[20] quam fratris filios non nisi substitutos?[21] Sed respondebatur pro matre, non posse ex sola voluntatis coniectura induci pupillarem substitutionem,[22] quomodo nonnunquam inducitur fideicommissaria:[23] sed expressa dispositionẽ apertisquẽ verbis opus esse, siue per scripturam probentur, siue per testes.[24] Cum tamen dubitationis plena quæstio videretur, & ad arbitros recurrere litigatores, quam Senatus iudicium tentare maluissent, placuit ex æquitate potius, quam ex mera iuris ratione ita rem temperandam, vt mater legitimam detraheret, Trebellianicam non item.[25] Quod temperamentum Senatus noster tum sequi solet, cum filio impuberi facta est compendiosa substitutio matre in medio existente, & substituto extraneo, id est, qui non sit ex liberis testatoris, si alia voluntatis coniectura nulla proponatur, quæ matrem in totum excludere debeat.[26] *Ita tractatum est* inter liberos Claudij Quimier, 10. Calen. Ianuar. 1594.

1 Quia compendiosa substitutio sui natura apta est comprehendere pupillarem substitutionem, sicut & ceteras omnes substitutionis species, si aliud nihil repugnet. Not. *ad l. centurio 15. & ad l. verbis 7. de vulg. & pup. subst.* scribentes *ad l. precibus 8. C. hoc tit.*

2 Ita Decius communiter approbatus *ad dict. l. precibus, num. 26.*

3 Vt dixi *Defin. 17. supr.* vbi vide.

4 *Ex l. pen.* vbi Bart. *de reb. dub.* Tessaur. *decis. Pedem. 200.*

5 *Ex l. 4. D. de vulg. & pupill. subst. l. in testamento 6. C. de testam. milit.*

6 Vt in simili respondit Roman. *cons. 303. num. 2.*

7 Ex qua rationis diuersitate sequitur necessario etiam diuersitas iuris, *l. illud 32. ad leg. Aquil. l. 3. §. vnde etiam, de incend. ruin.*

8 *l. vel singulis 37. de vulg. l. qui duos 9. de reb. dub.*

9 *d. l. 4. de vulg. & dict. l. in testamento.* Sicut & disparitas conditionis *in l. Lucius 45. eod. tit. de vulg. & pup. subst.*

10 Saltem singula singulis referendo, vt tractat Guid. Pap. *decis. 531.* licet Ripa dissentiat *ad d. l. Lucius num. 18* nec proinde hoc casu locus est rationi, qua mouetur Modestinus *in d. l. 4. de vulg.*

11 Ratio est Modestini *in d. l. 4. de vulg.*

12 Per dictionem collectiuam *omnes*, quo casu necesse est, vt in omnium persona locum habere possit dispositio, vt fiat omnium determinabilium par & æqualis determinatio, *ex d. l. 4.* vbi not.

13 Ex not. communiter *ad dict. l. centurio, & ad d. l. precibus arg. l. Scæuola 76. ad SC. Trebell.*

14 *l. vlt. C. de instit. & subst.*

15 *l. 2. §. vlt. D. de iur. codicill.* iunct. *c. Raynutius, & c. Raynaldus, extr. de testam.*

16 Ex not. *in d. l. precibus, & ad d. l. vlt. & d. l. Scæuola.*

17 *Arg. d. l. vlt.* vbi tamen mater erat heres instituta ex parte hereditatis non legataria.

18 Quæ clausula solet facere, vt per interpretationem restringatur voluntas testatoris erga vxorem, *arg. l. Paula Callimacho 27. §. Pomponius, de leg. 3.*

19 Id est, etiam à legitima, *l. Papinianus 8. §. sed nec impuberis, D. de inoffic. testam.*

20 Præsumitur enim quisque prolem suam magis dilexisse, *l. cum auitis 32. C. de pactis. l. cum auus 102. de condit. & demonstr. l. heredes mei 57. §. vlt. ad SC. Trebell.*

21 Semper enim præsumitur minus dilectus, qui posterior vocatus fuit, *l. Publius 36. §. 1. de condit. & demonstr.* vt e contrario posterior vocatus is, qui minus dilectus fuit, *l. omnia 32. alias l. cum ita, §. vlt. de leg. 2. l. vlt.* vbi not. *C. de verb. sign.*

22 Vt nec aliam vllam directam, *l. iubemus 29. C. de testam.*

23 *l. cum proponebatur 64. de legat. 2. & l. antep. de leg. 1.*

24 *d. l. iubemus.*

25 Iuxta opinionem Decij *in d. l. precibus, nu. 26.*

26 Vt dixi *Defin. 2. 3. & sequ. supr.* vbi vide. Itemque *Defin. 16. & 17.*

DEFINITIO XXII.

Cum adest frater vtrimque coniunctus, quota debeat esse legitima matris?

AT cum impubes ille, de cuius hereditate contendebatur, superstitem reliquisset non tãtum matrem, sed etiam fratrem vtrimque coniunctum,[1] visum est eam legitimam soli matri quærendam, tertiamque partem esse debere bonorum omniũ, quæ filius habuerat.[2] Quia licet frater vtrimque coniunctus concurrat cum matre in fratris intestati successione,[3] non tamen concurrit nec facit partem in legitima,[4] quia non sicut matri in bonis filij,[5] sic etiam fratri in bonis fratris legitima vlla debetur.[6] Tertiam vero bonorum partem habere mater debet, non eorum duntaxat, quæ ad intestati heredem peruenissent, si filius hic de fideicommisso grauatus fuisset,[7] sed omnium, quæ à patre acceperat,[8] ne prodesset substitutis, qui summo iure etiam Trebellianicæ detractionem pati debebant, quasi ex fideicommisso tantum vocati,[9] quod ex æquitate & pro bono pacis substitutio quasi pupillaris iure cẽseretur.[10] Sane superstiti fratri vtrimque coniuncto fuisset vtilius fideicommissariam censeri substitutionem, vt, quod pro legitima & Trebellianica deductum esset,[11] inter se & matrem diuideretur iure successionis intestati:[12] sed cæteris fratribus tanto durius id foret.[13] Itaque eorum fauore soli matri fauendum esse melius visum est,[14] quamuis ita fieret, vt melior esset conditio matris, quam si substitutio prorsus fideicommissaria fuisset.[15] *Ita tractatum est* in eadem causa.

1 Qui proinde ex ratione iuris poterat simul cum matre succedere fratri ab intestato, *ex Nouell. 118. de hered. ab intest. venient. Auth. defuncto, C. ad SC. Tertyll.*

2 Cum hodie aucta sit legitima etiam parentum, vt sit triens portionis ab intestato contingentis, *Nouell. 18. de triente & semiss.* (Castr. *ad l. plane 34. §. si duobus de leg. 1.* vbi dicit Doctores omnes concordare in hoc contra Bart. qui putauit legitimam matris non esse, nisi trientem portionis ab intestato contingentis. Cuius sententiam & nos probauimus, licet aliis & melioribus, quam ipse rationibus *in Err. 4. Decad. 15. De err. pragmat.*)

3 Propter quam causam videbatur legitima portio matris minor esse debere, quam si frater nullus adfuisset.

4 Quia non potest facere partem, qui nec admittitur, nec admitti speratur ad partem. Ex not. per Bart. & alios *in l. plane 34. §. si commodum, & §. si duobus, per ill. text. de leg. 1.*

5 *l. nam etsi 15. in princ. de inoff. testam. iunct. l. scripto 7. §. vlt. D. vnd. liber.*

6 *l. fratris 21. l. fratres 27. C. de inoff. testam.*

7 Quod tamen regulariter ita seruatur, cum legitima nihil aliud sit, quam portio portionis ab intestato contingentis, *l. cum quaeritur 6. l. qua nuper 31. C. eod. tit. de inoff. testam.*

8 Id est, quae fideicommisso continerentur, si fideicommissaria substitutio fuisset.

9 *l. 2. §. vlt. inst. de iur. codicill.*

10 *Arg. l. cum quis 30. de iureiur. l. 1. §. meritis D. quand. act. de pecul. annal. est.*

11 Illo enim casu duplex detractio locum habuisset, *cap. Raynutius, & c. Raynaldus extr. de testam.*

12 *Auth. defuncto C. ad SC Tertyll.*

13 Quae scilicet nullam ab intestato partem fuerant habiturae.

14 Nam & plerunque euenit, vt quis per alterius personam habeat, quod per suam habere non posset, *l. 3. in fin. D. quae res pign. vel l. cum hereditate 55. de acq. hered. §. praeferuntur, inst. de SC. Tertyll.*

15 Quo casu non habuisset illa trientem hereditatis, sed tantum quadrantem.

DEFINITIO XXIII.

Tacita pupillaris admittitur etiam cõtra matrem, quae non est coheres filio data, praesertim si conuolet ad secunda vota, & in eum casum sit ademptum legatum, quod fuerat ei datum.

PAter posthumum, si masculus nasceretur, heredem instituerat, si non nasceretur, fratres suos instituerat & substituerat, exclusis ab hereditate filiabus dato eis legato. Vxori praegnanti certam pecuniae quantitatem legauerat, hoc adiecto, vti ne ad secunda vota conuolaret; si secus faceret, legatum ei ademerat. Nato posthumo mater secundo nupserat, posthumus deinde impubes decesserat superstite matre cum sororibus & patruis substitutis. Postmodum mater ante factam de filij hereditate controuersiam diem suum obierat, relictis filiabus iisdemque legitimis heredibus. Quae cum subinde fratris sui hereditatem tam ex proprio, quam ex defunctae matris capite peterent, substituti pupillares, iique iam facti possessores, contradicebant, suamque esse hereditatem contendebant ex pupillari substitutione. Prior Iudex pronunciauerat pro sororibus. Appellatione ad Senatum facta ita disceptatum est in publico auditorio, an bene iudicatum esset? Quidam ita putabãt, propterea quod casus ille, in quem facta erat pupillaris substitutio, si posthumus non nasceretur, nato posthumo defecisset.[1] Casum enim omissum pro omisso haberi debere:[2] neque hoc casu locum esse constitutioni Diui Marci, qua inductũ est, vt expressus casus vulgaris trahatur ad pupillarem non expressum,[3] & contra.[4] Obstat enim lex Iustiniani, quae non patitur locum esse constitutioni, matre in medio existente.[5] Neque rursum necessariam esse distinctionem illam, Vtrum mater data esset filio coheres,[6] necne, cum vtroque casu nimis durum & inhumanum sit auferri matri luctuosam filij hereditatem.[7] Dicebam, Iustiniani lege casum specialem & omnino singularem contineri.[8] Nam repugnabat procul dubio Papiniani sententiae constitutio Diui Marci, qua sola, vt credibile est, mouebatur Vlpianus,[9] nisi pro Papiniano fecisset illa voluntatis coniectura, quod non erat verisimile, testatorem, qui vxorem ex parte heredem scripserat, ei luctuosam filij impuberis hereditatem ademptam voluisse. Cumque constitutio Diui Marci sola voluntatis coniectura niteretur,[10] (alioqui enim obstabat sane iuris ratio, quae non patitur, vt casus expressus ad omissum trahatur,[11]) non abs re Papinianus existimabat, suadente contraria & fortiore coniectura, posse tuto recedi à iure nouae constitutionis.[12] Cui consequẽs erat, vt cum in proposita specie mater pupillo coheres data non esset, substitutos pupillares excludere nullo modo posset,[13] nisi obstante celebri illa Diocletiani & Maximiani lege, ex qua in contrariam sententiã vulgo Interpretes nostri mouentur.[14] In cuius nimirum specie nec poterat locus esse constitutioni Diui Marci, quoniam in ea quaerebatur de testamento militis,[15] cuius singulare ius est, vt casus à milite expressus nunquam trahatur ad omissum,[16] propterea quod in militis testamento non iuris, vt in paganorum, sed nuda simplexque voluntas spectatur. Accedebat, quod in proposito nõ solum ex nulla parte scripta mater fuerat,[17] sed etiam legatum ei datum maritus ademerat, si ad secundas nuptias transiret, quae cõditio secutis secundis nuptiis extiterat. Itaque à contrario sensu coniecturae Papinianeae non erat verisimile, testatorem, qui legatum vxori factum ademisset, saluam ei voluisse in illum ipsum casum successionem filij tanquam intestati, cui pupillarem dederat substitutũ.[18] Quandoquidem ex supradicta Marci constitutione vulgariter pupillo substitutus habetur pro pupillari substituto eueniente casu pupillaris substitutionis.[19] Pupillaris autem substitutus, cum sit heres testamẽtarius,[20] ex vulgari iuris regula excludit intestati successorem.[21] Sed ne illud omnium maxime mouebat, quod tametsi mater in specie coheres filio data fingeretur,[22] nullus tamen hodie Iustinianeae constitutioni in huiusmodi facti exemplo relictus locus videbatur. Propterea quod nouo iure non sola mater succedit filio intestato, siue puberi, siue impuberi, sed cum fratribus & sororibus ex vtroque parente coniunctis,[23] Nec fieri vllo casu potest, vt superstite aliquo ex fratribus aut sororibus, vtroque ex latere, sola mater succedat, quoniam ab intestato vnus tantum casus est.[24] Atqui in ea specie, quae proponebatur filiae testatoris, eaedemque sorores defuncti impuberis nominatim fuerant exheredatae, aut saltem successione exclusae accepto legato, licet institutionis iure, vt vulgo fit, relicto.[25] Proinde nulla ratio erat, cur credendus esset testator voluisse, vt potior esset filiarum exclusarum, quam substitutorum pupillarium causa.[26] Ergo nec matris, quippe quae, vt diximus, non aliter ab intestato admitti poterat, quam si sorores quoque admitterentur,[27] Denique illud etiam obseruandum videbatur, quod testator auorum exempla secutus toto testamento masculos praetulerat, & foeminas excluserat, vt bona in familia conseruarentur.[28] Quo casu probabilius est, nec Papiniani, nec Iustiniani sententiam locum habere posse, cum tota quaestio illa sit voluntatis, vt & Papinianus & Vlpianus fatebantur.[29] *Ita tractatum est* ex tempore, sed nihil adhuc pronunciatum inter filias & fratres N. de Montagneda, 8. Id. Iun. 1595.

1 *l. vlt. C. de instit. & substit.*

2 *l. commodissime 10. D. de liber. & posthum.*

3 *l. iam hoc iure 4. D. de vulg. & pup. subst. l. 4. C. hoc tit.*

4 Sic enim nostri putant esse etiam aliquam tacitam vulgarem, contra quos vide quae scripsi in Hemisculiade *de error. pragmat.*

5 *d. l. vlt. C. de instit. & substit.*

6 *Vt in d. l. vlt.*

7 *Arg. l. iure succursum 6. D. de iur. dot. l. scripto 7. §. vlt. D. vnd. liber. l. nam etsi 15. D. de inoff. testam.*

8 Quod probant verba illa constitutionis, *in huiusmodi casu.*

9 Quia constitutio Diui Marci indistincte fuerat locuta, *arg. l. in fraudem 15. §. vlt. D. de testam. milit. l. de pretio 8. D. de publician. in rem act.*

10 *d. l. iam hoc iure.*

11 *d. l. commodissime, l. si cum dotem 22. in princ. D. solut. matr.*

12 Ne

12 Ne fieret contra voluntatem, quod ex voluntate profi[illegible] *d. l. 4 de vulg. & pup. subst.*

13 In ea enim, quæ & mater & heres est, duplex fauor cõ[illegible] autem tantum in ea, quæ mater duntaxat est. lũ[illegible] *de leg. 2.* [illegible] duo vincula esse vno fortiora, [illegible] *C. de accept.*

14 *In. precibus* [illegible]

15 *Ne pössint verba illa,* [illegible] Item [illegible] *in sacris militiæ potestate.*

16 *l. in testamento C. de t.* [illegible]

17 [illegible]

18 *l. 1. D.* [illegible] *34 & seq. D. de test. milit.*

19 Vt proinde non posset causa matris esse fauorabilis hoc casu.

20 Ne videretur dedisse plus matri, cui ademerat, quod erat minus, *arg. l. cui pacto § D. de seru. export.*

21 *d. l. 4 de vulg. d. l. 4 C. h. tit. d. l. 6. C. de testam. milit.*

22 *l.* [illegible] *42. alias l. si pupillus, de acquir. hered. l. paterfamilias 28. de reb. auctor. iudic. possid.*

23 *l. quamdiu 39 de acq. hered.*

24 Vt iuuari posset beneficio *d. l.* [illegible] *C. de instit.* [illegible] *subst.*

25 *Ex Nouel. 118. de hered. ab intest. venient.* vnde [illegible] est *Auth. defuncto C. ad Tertyll.*

26 *l. ab inteſtato 16. D. de iur. codicill.*

27 Quæ institutio ex re certa habetur pro legato; nõ pro institutione, cum adest aliquis heres ex asse, *l. quoties 13. Cod. de hered. instit.*

28 Praesumitur enim præ[illegible] eos, quos substituit, non filias, quas excludit, *arg.* [illegible] *§ in fideicommisso, de leg. 3. l. publius 36. § 1. de condit. & dem.*

29 [illegible] *C. ad SC Tertyll.*

30 In qua non pupillaris [illegible] per fœminas, quia mulier suæ familiæ caput & finis est, *l. pronunciatio 195. §* [illegible] *de verb. signif.*

31 Sic enim Iustin. scribit *in d. l. vlt. C. de instit. & subst.*

DEFINITIO XXIV.

Substitutio facta posthumo in eum casum, si non nascetur, numquam poteſt habere vim pupillaris expreſſæ, posthumo nato, nec poteſt continere compendioſam.

SVbstitutio facta posthumo in eum casum, Si non nascetur, licet ad eum quoque trahatur ex Diui Marci constitutione,[1] Si posthumus natus fuerit, & impubes decesserit, non tamen eodem modo pupillaris dici potest, quo esset, si pupillaris casus expressus fuisset.[2] Illa enim pupillaris expressa esset,[3] hæc vero non nisi tacita est, quoniam expressus ille casus, si posthumus non nascetur, casus est vulgaris substitutionis,[4] non pupillaris.[5] Inde fit, si nostris credimus,[6] vt substitutus pupillaris ad substitutionem admissus, quamuis matre in medio existente, si quid forte sit, quod eam repellat,[7] vtputa si non fuerit coheres impuberi filio data,[8] aut si eam omnino exclusam maritus voluerit, non tamen eam excludat, petitione legitimæ,[9] quomodo excluderet haud dubie, si pupillaris ei expressim substitutus esset.[10] Porro põ eo minus tacita videri debet pupillaris substitutio, quod testator directo instituendi aut substituendi verbo vsus sit. Pertinet enim ea verborum obseruatio ad hoc, vt substitutio directa censeatur potius, quam obliqua,[11] non vt expressa sit potius, quam tacita.[12] Expressam siquidem pupillarem facit expressio sola casus pupillaris.[13] Nec rursum ea distinctio locum habet, nisi cum tractatur de compendiosa substitutione, vt directam interpretemur, quæ alioqui obliqua potius dicenda esset.[14] Sed in proposita specie tractari de compendiosa substitutione nihil potest, quia nec multa tempora sub verborum compẽdio potest complecti substitutio, quæ facta est sub conditione illa negatiua, Si posthumus non nascetur. *Ita tractatum est* in eadem causa.

1 De qua in *l. 4. D. de vulg. & pup. subst. l. 4. C. hoc tit. l. ex testamento 6. C. de testam. milit.*

2 Extra casum *l.* [illegible] *C. de vulg. & subst.*

3 Etsi namque dici solet, parem esse vim taciti & expressi, *l. 3 de reb. cred.* plerumque tamen plus potest expressum quã tacitum siue ad iuuandum, siue ad nocendum, *d. l. 4. de vulg. l. expressa de reg. iur.*

4 *l. cum ex filio 39 § 2. de vulg. & pup. subst.*

5 Quæ scilicet duplicem [illegible] continet, voluntatis & impotentiæ, *d. l. cum ex filio 39.* [illegible] *tit. de vulg. & pupil. subst.*

6 Quia substitutio pupillaris in eum casum acquisitæ hereditatis, nisi cum sit exheredato, [illegible]

7 Præsertim Decio *in l. precibus 8. Cod. hoc tit.* cuius opinionem Senatus noster passim sequitur, vt dixi *Defin. 3. & seqq. supr.*

8 Hoc ideo, quoniam alioqui secundum nostros tacita pupillaris non admittitur [illegible] *precibus, d. l.* [illegible] *C. de in. tit.* [illegible] *76 ad SC Trebell.*

9 Quomodo data erat in specie *dict. l. vlt. C. de instit. & subst.*

10 Vt in specie, de qua diximus *D. supra praeced.*

11 Quia non fit expressa [illegible] verbis generalibus, tacita vero verbis specialibus, quæ Dec[illegible] ratio est *ad d. l. precibus, num. 16.*

12 *l. Papinianus 8. § si dum impuberis D. de inoff. testam.*

13 *Cap.* [illegible] *pater de testamento* Notat. *ad l. Centurio, & ad l. verbis ciuilibus, de vulg. & pupill. subst.*

14 Tamet si in expressa quantitate pupillaris fit & fieri debet per verba directa, aut saltem, vt vocant, communia, non per obliqua, *d. l. 4 de vulg. & pup. subst.*

15 *l. 1. d. l. 4. d. l. cum ex filio 39 § 1. de vulg. & pup. subst.*

16 *l.* [illegible] *pater, de* [illegible] *in 6.*

17 Est enim hic casus [illegible] & negatiuus, qui aliũ nullum affirmatiuum potest comprehendere. Substitutio autẽ compendiosa ea dicitur, quæ verborum compendio plures continet substitutiones, vt nec. Bart. & post eum cæteri *ad d. l. Centurio.*

DEFINITIO XXV.

An fideicommissum conditionale transmittatur ad liberos masculorum, substitutis expresse liberis fœminarum vocatarum post masculos.

PAter testaméto heredes instituerat liberos masculos, Titium, Caium & Sempronium, & si quis eorum sine liberis decederet, substituerat superuiuentes, si omnes, substituerat filias, adiecta hac clausula, *Et les leurs.* Titius & Caius decesserant superstitibus liberis, superstite item Sempronio, qui postmodum sine liberis decesserat, quærebatur, an ex prædictis tribus filiis nepotes ad fideicommissum admitti deberent? Videbantur enim vocati ex generalibus illis verbis, *Et les leurs,* quæ posita in fine clausulæ ad totam clausulam referenda dicebantur,[1] ac proinde ad vtramque substitutionem, tam quæ in fauorem liberorum, quam quæ in fauorem filiarum facta esset, cum vtraque substitutio in eadem clausula, aut saltem in duabus continuato sermone prolatis contineretur.[2] Sed etsi ex propria persona vocati non essent, videbatur tamen posse defendi, ad eos pertinere iure transmissionis fideicommissum, ad quod parentes eorum fuerant inuitati. Constat namque inter iuris Interpretes, fideicommissum conditionale, licet regulariter non transmittatur,[3] transmitti tamen interdum ex præsumpta & coniectura,[4] vt aiunt, mente testatoris.[5] Inter coniecturas vero ea potissimum afferri solet, si alioqui futurum esset, vt minus dilectus præferretur magis dilecto,[6] quod sane in proposito contingeret, quia nepotes isti magis dilecti fuerunt, quam sorores substitutæ,[7] cum fuerint potiori in conditione ad eas excludendas.[8] Item coniectura ex eo sumi potest, quod liberi filiarum sunt expressim substituti, qui tamen fuerunt minus dilecti. Contra respondebatur, ea verba, *Et les leurs,* non nisi ad filiarum liberos pertinere. Nam si Latine conditum esset testamentum, ita procul dubio testator scripsisset, *Et earum liberos,*

non *Eorum*, quibus verbis nemo diceret masculorum liberos contineri,[1] transmissionem vero ex eo impediri, quod testator non tantum liberos substituerat, sed etiam cum illa adiectione, *superuenientes*.[2] *Senatus* nihil dum ex tempore decreuit: inclinabat tamen maior pars in eam partem, vt fideicommissum non deberetur.[10] In causa liberorum Laurentij Gay, 11. Mart. 1597.

1 Secundum id, quod Interpretibus nostris placet, clausulam positam in fine dispositionis referendam esse ad totam dispositionem. *l. ... vbi Bart. C. de reb. dub.*

2 Nam in iis, quæ continuato sermone & coniuncta oratione proferuntur, nihil videtur positum prius aut posterius. *l. quid enim testamento 14. D. de pecul. legat.*

3 Ne quidem ad descendentes, vt nostri tractant *ad l. ... C. de iis qui ant. apert. tab.* reprobata glos. quæ contrarium sensit *in l. ... 42. D. de oblig. & action.* Vid. *l. heres ... 57. § cum ita, D. ad SC. Trebell.*

4 Zasius & alij communiter post Bart. *ad d. § cum ita.*

5 Quam nostri dicunt esse omnium fortissimam coniecturam, quia semper absurdum est, & contra testatoris voluntatem, vt melior sit conditio eius personæ, quæ minus dilecta fuit, *l. Publius 36. § 1. D. de condit. & demonstr. d. omnia 12. alias l. cum ita § in fideicommisso*, vbi etiam DD. *de leg. 2. & in l. peto 69. § fratre eod.*

6 Sic enim nostri passim argumentantur ex *l. l. verbo 85. vbi glos. in verb. prætulit D. de hered. in tit.* Contra quos tamen videnda sunt quæ late disputauimus *Decad. 26. & 27. de error. pragmat.*

7 Sic argumentatur Crauet. *in consil. suis.*

8 Nec enim fœmininum vnquam concipit masculinum, quomodo contra masculinum regulariter concipit fœmininum.

9 Quæ dictio solet excludere ius transmissionis, vt ex Crauet. Ruino & aliis concludit Mantic. *de coniect. vltim. volunt. lib. 11.*

10 Nam & in dubio pronunciandum est cõtra fideicommissum, tanquam quod sit odiosum, nisi cum proponitur relictum familiæ ad conseruanda bona in agnatione & familia, de quo vide Mantic. *lib. 8. de coniect. vlt. vol. tit. 1.*

TIT. IX.

DE LIBER. PRÆTERIT.

DEFINITIO I.

Auth. ex causa, locum habet etiam in præteritione paterna, secundum DD. si modo filius sit præteritus scienter, non si ignoranter, nisi adsit clausula codicillaris per verba futuri temporis.

EX causa exheredationis, vel præteritionis, quæ pro exheredatione haberi debeat, qualis illa, quæ a matre fit, rupto vel irrito facto testamento, solam institutionem corruere Iustinianus voluit,[1] cætera vero omnia firma remanere, ita vt ex ipso etiam testamẽto, ac si nec ruptum nec irritum factum esset, debeantur. Quid ergo si præterito a patre filio, quem habebat in potestate, testamentum nõ ruptum aut irritum fuerit, sed ipso iure nullum & iniustum?[2] Ad hunc casum non pertinent verba constitutionis, sed tantum ad causam rupti vel irriti facti testamenti. Cuius hac parte in eo dissimilis ratio est, quod fauorabilius videri debeat testamẽtum ex postfacto ruptum vel irritum factum, quoniam aliquando valuit,[3] quam quod ab initio nullum & inutile fuit. Ergo de paterna præteritione intelligi constitutio non potest, sed de materna tantum, quæ, vt dixi, pro exheredatione est.[4] Quod cum ita sit, illud quoque consequens est, vt non alio iure censeri debeat testamentum, in quo posthumus, quam in quo filius iam natus præteritus est.[5] Etenim præteritus posthumus testamentum, cum nascitur, nõ facit nullum aut inutile, sed rumpit: tamen rumpit ipso iure solaque legis potestate,[6] & posteaquam natus est, eodem plane loco esse incipit, quo esset, si iam ipso testamenti tempore superstes fuisset.[7] Verum quamquam ex iuris ratione id verissime dicitur, inualuit tamen inueterato nostrorum Interpretum errore passimque in tribunalibus recepto, vt non minus de paterna, quam de materna præteritione Iustinianus senserit,[8] & consequenter vt posthumo quoque præterito legata & fideicommissa cõseruentur:[9] cum hac tamen distinctione, si scienter præteritus sit. Nam si ignoranter, id est, ab eo, qui nec testamenti nec mortis tempore de posthumo cogitarat, rectissime probatum est, constitutioni locum nullum esse,[14] quamuis adiecta codicillaris clausula, præsertim si per expressa verba futuri temporis cõcepta sit, faciat, vt hoc etiam casu legata & fideicommissa omnia ab intestato conseruentur.[15] *Ita bis Senatus* in ea causa, de qua Defin. 6. infr. de codicil.

1 *§. vlt. Inst. de exhered. liber. l. filiam præteritam 15. C. de inoff. testam.* [Est tamen ius singulare Augustanorum nostrorum, vt apud eos mater filiũ impune præterire possit, nec habeatur ea præteritio pro exheredatione, adeo vt nec vlla querela inofficiosi testamenti filio contra testamentũ patris cõpetat. Ideo quia ex eadem Augustanorum consuetudine matri filio intestato non succedit, sed per eius agnatos excluditur, quamuis non similiter filius ab intestatæ matris successione excludatur. In quo melior adhuc est conditio filij, quam matris in causa intestati, sed in causa intestati par omnium ius est, quia nec matri nec filius querela competit, quandoquidem, nec vlla apud Augustanos legitima debetur.]

2 *Nouell. 115. vt cum de app. cognosc. §. aliud quoque capitulum*, vnde sumpta est *Auth. ex causa, C. hoc tit.*

3 Sic enim habent Nouellæ verba, Simile quiddam est *in l. vlt. D. de hered. instit.*

4 *l. 1. de iniust. rupt. l. si filius 7. l. inter cætera 30. de lib. & posth.*

5 Vt probant pleraque ipsa verba *d. Auth. ex causa.*

6 *Arg. l. posthumum 12. de iniust. rupt.*

7 *d. l. si filius 7. & l. seq. eod.*

8 *d. §. vlt. Instit. de exher. liber.*

9 *d. l. 1. d. l. 3. & 5. d. l. posthumum 12. de iniust. rupt.*

10 *l. ventre præterito 84. D. de acquir. hered.*

11 *l. si primo 8. in fin. D. hoc tit. de liber. & posth.*

12 Ex not. per Bart. & alios *ad d. Auth. ex causa.*

13 Guil. Bened. *in verb. in eodem testamento num. 249.*

14 Bart. & alij *ad l. 1. D. de iur. codicill. & ad dict. Auth. ex causa.*

15 Osasch. Cacher. *consil. 11. & consil. 70.* Anton. Tessaur. *decis. Pedem. 141.* vbi alios plerosque citant, qui idem tenent contra Bart. *ad d. l. de iur. codicill. &* Crauet. *consil. vlt.* Dicam *in Defin. 4. & seqq. infr. De codicill.*

DEFINITIO II.

Etiam fideicommissa vniuersalia conseruantur per Auth. ex causa.

COnseruantur vero ea Iustiniani constitutione non solum legata, & quæ legatis per omnia sunt exæquata[1] fideicommissa singularia, sed etiam fideicommissa vniuersalia, si forte heres eo testamento institutus de restituenda vniuersa hereditate, siue pure, siue in diem, aut sub cõditione rogatus proponatur.[2] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 *l. 1. de legat. 1. d. l. 1. C. commun. de legat.*

2 Iul. Clar. *in § testamentum quæst. 54.* Andr. Gail. *pract. obseruat. lib. 2. cap. 118.*

DEFINITIO III.

Ius eligendi conseruatur instituto per Auth. ex causa, etiam rupta institutione.

Sed &

Sed & cum heres eo testamento institutus iussus esset vnum ex familia eligere, eique hereditatem post mortem suam restituere,[1] visum est, nõ eo minus saluam esse debere instituto eligendi facultatem, quam nec deportatione amitteret sublata per deportationem institutione.[2] Ita Senatus in eadem causa.

1. Vt in l.vnum ex familia 67. de leg. 2.
2. l.cum pater 77.§. hereditatem filius, de leg. 2. l.ex facto 17. §. si quis rogatus 2. ad SC. Treb.

DEFINITIO IV.

Institutiones ex re certa conseruantur per Auth. ex causa, quatenus censentur iure legatorum, non institutionum.

Conseruantur quoque eadem Iustiniani constitutione institutiones ex re certa factæ,[1] propterea quod legatorum loco habeantur, eodemque iure censeantur.[2] Vnde fit, vt qua ex parte à legatis discrepant, vtputa quod ad ius accrescendi pertinet, secundum eorum sententiam, qui putant, institutum ex re certa ius accrescendi habere, si heres ex asse scriptus adire vel nolit, vel nõ possit,[3] non conseruentur huiusmodi institutiones, sed cum institutione vniuersali corruant, id est, non impediãt, quominus testamentum, quod ad institutionem spectat, rumpatur, vel irritum fiat.[4] Ita tractatum est 12. Cal. Iulij 1591.

1. Bart. contra glos. ad l.ex facto 35. D. de hered. instit. Iul. Clar. in §. testamentum, quæst. 51.
2. Scilicet cum alius vniuersalis aut particularis heres adest, l. quoties 13. C. de hered. inst.
3. Idem Bart. & post eum cæteri, solo refragante Baldo ad d. l. quoties.
4. Quia hoc casu & hac parte censentur iure institutionum, non legatorum.

DEFINITIO V.

Præteritio filij nullum tribuit ius tertio ad impugnandum testamentum, nisi sit ille ex liberis.

Filio in potestate præterito absẽte nec conquerente de patris iudicio, quæri solet, an alius quispiam, siue agendo, siue excipiendo, nullitatem testamenti obijcere possit? Nam & heres ipse eo testamento scriptus, si ab aliquo tanquam heres conueniatur, vtique exceptionem habet, si non in ea causa sint tabulæ testamenti, vt contra eas dari bonorum possessio possit.[1] Verius tamen est, quandiu filius præteritus non conqueritur, non esse alij permittendum, vt disputet de viribus testamenti, secundum eam nostrorum sententiam, qua vtimur, existimantium filij præteriti silentium facere posse, vt testamentum alioqui nullum & iniustum conualescat hactenus saltem, vt iure prætorio defendatur.[2] Itaque esset ea exceptio de iure tertij, nec exclusiua iuris agentis,[3] cuiusmodi quæ sunt procul dubio admitti non debent.[4] Hoc ita si is, qui obijcit, nullo iure factum esse testamentum, non sit ex liberis, cuius interest beneficio fratris præteriti patris iudicium euerti, licet sit ipse institutus aut exheredatus.[5] Hic enim ius, quod ex persona fratris præteriti habere cœpit succedendi ab intestato, non idcirco admittere potest, quod frater, cui facta est iniuria, noluit conqueri.[6] Ita tractatum in Senatu in causa liberorum Ludouici Machet Neciensis, 13. Cal. Decemb. 1592.

1. l. 2. D. de except. rei iudic. l. qui cum herede 15. D. de oblig. & action.
2. Ex l. filio præterito 17. D. de iniust. rupt. de cuius tamen sententia vide quæ scripsi lib. 9. Coniect. & in Decadibus de error. pragmat.
3. Nisi sub illa veluti conditione, si tertius, id est, si filius velit.
4. Bart. late ad d. l. 2. D. de except. rei iudic.
5. Vt in l. si quis 15. & seq. D. de legat. præst.
6. d. l. si quis, l. si post mortem 10. §. vltim. vbi Bart. de bonor. poss. contr. tabul.

DEFINITIO VI.

Filium consentientem potest pater & exheredare sine causa, & præterire, si liber consensus fuit, sed ita, vt hoc quoque casu salua sit filio legitima.

Etsi non magis filius quam pater ipse facere potest, ne leges in patris testamento locũ habeant,[1] magis tamen obtinuit, vt consentiẽtem filium possit pater non solum exheredare, sed etiam præterire, nulla præteritionis aut exheredationis inserta causa.[2] Quod ego, quantum ad exheredationem attineret, non inuitus probarem.[3] Sed quantum ad paternam præteritionem non item,[4] quia siue causam aliquam insertam habeat, siue nullam, nunquam illa pro exheredatione habetur,[5] perpetuaque & inuiolabilis testamentorum solemnitas illa est, vt filium in potestate suum heredem, vel institui, vel exheredari necesse sit,[6] adeo, vt nec si post mortem patris filius præteritus iudicia patris adprobet, facere tamen possit vtile iustumque testamentum, quod ab initio iniustum & nullius momenti fuit.[7] Sicut nec conualuisse testamentum videri posset, tametsi filius præteritus viuo patre decessisset.[8] Illud sane constat filij consensum non aliter ei nocere debere, siue præteritus, siue nulla causa inserta exheredatus proponatur, quam si libere, nulloque metu præstitus probetur,[9] quod tamen vix est, vt esse possit, si eo testamento pater de bonis quoque filij, aut quæ alioquin omnimodo ad filium peruentura erant, testatus sit.[10] Cæterum si eo quoque casu filius testanti patri vtiliter consenserit, nõ vsque adeo consensus ille iniqua & odiosa interpretatione adiuuandus est, vt à debito quoque bonorum subsidio filius sine causa excludi voluisse existimetur,[11] quando nec pacto expresso id ipsum facere potuisset.[12] Sine die.

1. l. nemo potest 55. de leg. 1.
2. Bald. in l. fin. col. 6. C. vnd. legit. Salic. in l. si quando, §. & generaliter, C. de inoff. testam. & alij multi, quos congerit & sequitur Boer. quæst. 14. numer. 8. 9. & 10. contra Bartol distinguentem, an inserta sit causa præteritionis aut exheredationis, nec ne?
3. arg. l. non putauit 8. §. si quis manu sua, de bonor. poss. contr. tabul.
4. arg. l. Paulus 47. §. patroni filius, de bon. libert.
5. Est enim proprium ius præteritionis maternæ non paternæ, vt pro exheredatione habeatur, §. vltim. Instit. de exhered. liber.
6. l. inter cætera 30. l. Gallus 29. & pass. de liberis & posthumis.
7. l. filio præterito 17. de iniust. rupt. & irrit. fact. testam. De cuius sententia contra omnes omnium Interpretum opiniones scripsimus lib. 9. Coniect. Neque vero ad paternam præteritionem pertinet constitutio Iustiniani, de qua in Auth. ex causa, C. hoc tit. vt scripsi supr. Defin. 1.
8. l. si filius 7. D. qui testam. facer. poss.
9. Non enim potest valere consensus metu præstitus, Boer. d. quæst. 14. num. 10. post Cyn. & Doctores in dict. §. & generaliter.
10. Vt in ea specie, quam tractat Boer. dict. num. 10.
11. Bald. in d. §. & generaliter, quem sequitur Ias. in l. 2. C. de bon. poss. contr. tab. ex d. l. si quando, §. illud. Boer. d. qu. 14. nu. 8. & 9. in fin.
12. dict. §. illud.

TIT. X.

DE POSTHVM. HEred. instit.

DEFINITIO I.

Institutio facta posthumi & posthumæ, ex vxore nunc prægnante, non porrigitur ad posthumum altero partu editum.

QVI vxorem prægnantem habebat, cum suprema ordinaret, instituit iam natos liberos masculos, filiæ iam natæ trecenta institutionis titulo reliquit. De posthumo autem ita cauit: *Si ex vxore mea, quæ nunc prægnans est, nascetur filia, heredem eam instituo in trecentis, sin filius nascetur, is vna cum fratribus suis ex æqua portione heres esto.* Nata primum fuerat filia, deinde anno sequenti ex eadem vxore filius, postea testator eodem testamento decesserat. Filia, quæ testamenti tempore, vt diximus, iam nata fuerat, dicebat ruptum fuisse testamentum natiuitate posthumi præteriti,[1] & ideo virilem hereditatis portionem quasi ab intestato vindicabat.[2] Instituti liberi negabant ruptum esse, propterea quod non solum filia posthuma, si qua nasceretur, sed etiam masculus posthumus fuisset institutus.[3] Etsi enim separatim fuerant instituti, & in casus distinctos: receptum tamen est fauore testamentorum, vt prouisio, quemadmodum nostri loquuntur, facta in casibus separatis porrigatur ad casus coniunctos.[4] Deinde, quia institutio posthumi non solum ad posthumum, qui iam tum in vtero sit, aut qui proxime nascetur referri debeat, sed ad omnes quandocunque nascituros, eodem fauore conseruandi testamenti.[5] Postremo, quia institutiones ex re certa sustinentur, etiam rupto per præteritionem posthumi testamento,[6] saltem quatenus huiusmodi institutiones habent naturam legatorum,[7] qualis hæc erat institutio quæ facta fuerat in trecentis,[8] cum ea lex adiecta esset, ne quid amplius ex hereditate filia petere posset.[9] At contra pro filia faciebat, quod agnatione posthumi, siue scienter siue ignoranter præteriti, testamentum proculdubio ruptum esset,[10] cum non simpliciter & generaliter posthumus institutus reperiretur, sed iis verbis, quæ proximum duntaxat partum, iamque conceptum posthumum demonstrarent,[11] nec esse in hac specie locus poterat ei, quod diximus de casibus coniungendis. Solet enim hac parte multum interesse, an eodem partu, an diuersis plures posthumi nascantur. Posthumo namque simpliciter instituto omnes quotquot nascentur simul instituti intelliguntur.[12] Sed non omnes qui eidem testatori ex diuersis partubus, si, cũ posthumum instituerit, præsentis tantum temporis rationem habuerit.[13] Nec ad rem pertinet, quod institutiones ex re certa per Iustiniani Cõstitutionem conseruantur.[14] Id enim ita verum est, si defendi eas velint illi, qui ex re certa instituti sunt, non etiam si eorũ intersit, vt in proposita specie, ab intestato succedere potius, quam ex testamento. Itaque pro filia contra testamentum pronũciandum videbatur. Quoniam tamen clausula codicillaris testamẽto inserta proponebatur, & de illo quærendum erat, an operari deberet posthumo ignoranter præterito, (de quo alibi scripsimus)[15] nihil ex tempore pronunciatum est, cum in publico auditorio res tractaretur, 3. Cal. April. 1593.

1 *ex l.1.C.hoc tit.l.1.& pass. D.de iniust.rupt.*

2 *l.filio præterito 17.eod.tit.* [*l.inter cætera 30.D.hoc tit.* Nec tantũm patris præteritio vitiat testamentum, sed etiam matris hodie, nec habetur, vt olim pro exheredata *Nouell.115. vt cum de appell.cognosc.§ aliud quoque capitulum.*]

3 Itaque non debebat præteritionis pati pœnam pater, qui neque filium, neque filiam præterierat, vt ait Iustin. *in l.vlt. C.hoc tit.*

4 Per textum singularem, *in l.si ita scriptum 13.D.de liber. & posthum.*

5 *l.placet 4.* vbi gloss. Bart. & cæteri *eod tit.*

6 Ex doctrina Bart. *ad auth.ex causa, C.de liber.præter.*

7 Dixi *Defin.4 supr.tit.prox.*

8 Nec enim trecenta faciunt partem hereditatis, sed bonorum, *l.quamuis 14 D.si quis omiss.caus.test.*

9 Quibus verbis exheredatio potius expressa erat, *l.cum quidam 19.D.de liber.& posthum.*

10 *d.l.1.C.hoc tit.* [Est tamen fauorabilius testamentũ quod ruptum est agnatione posthumi, quam quod ab initio nullum fuit præteritione filij iam nati, quia hoc quod numquam valuit difficilius conualescit, & requirit expressam adprobationem, aut saltem tacitam filij præteriti *l.filio 17. De iniust. rupt.* Illud vero, quia valuit ab initio, facilius conualescit, si modò posthumus viuo parente à quo præteritus fuit moriatur *l.posthumus 12 eod.* Conualescit, inquam, non quidem iure ciuili, quod fieri non potest *l.pen.de reg.iur.* sed iure prætorio h[illegible]tenus, vt ex eo possit dari bonorum possessio secundum tabulas, & quidem cum re, non quidem ex generali parte illa edicti *De bonor.poss.secund.tab.* (nec enim sola æquitas prætoris sufficere in hanc rem potuisset) sed ex speciali [illegible] *SC.bonor poss.dec.* propter Constitutionem Hadriani, quæ fuit hoc casu necessaria. Ideoque petenda est hæc bonorum possessio intra centum dies vtiles, si extraneus fuerit institutus, aut saltem intra annum, si parens vel aliquis ex liberis, *l.1 §.si intra & seq.& §.largius D.de success.edict.* Alioqui neque testamentum valet, neque legata, inquit Bald. *ad d.l.posthumus* post Bart. *ibid. num.5.* Est enim hic casus vnus ex illis, in quibus etiam hodie necessaria est bonorum possessio secundum tabulas, Etiam post *l.vltim.Cod.qui admitt.* quæ satis probat non esse hodie sublatum penitus vsum bonorum possessionis, cùm retinuerit antiquum tempus petendæ bonorum possessionis. Quid vero si plures posthumi diuersis partubus editi præteriti sint, & omnes viuo parente decesserint? Videtur quidem minus fauorabile testamentum, quod sæpius ruptum fuisset si sæpius rumpi potuisset. Sed tamen verius est, etiam huiusmodi testamentum ad Hadriani Constitutionem pertinere, vt Constitutio, quæ fauet vltimæ voluntati benigna interpretatione adiuuetur. Quid rursum, si mater instituto marito filium, quem in vtero gestabat, substituerit post mariti mortem, & maritum quandiu viueret obligauerit ad præstanda posthumo alimenta, vel quid annuum vice alimentorum? Vix est, vt hoc casu Hadriani Constitutio locum habere debeat, cùm hoc casu posthumus scienter præteritus sit à matre, quæ contra leges testari vltro voluerit. Est enim fauorabilius testamentum, in quo posthumus ignoranter præteritus est, quàm in quo scienter, licèt clausula codicillaris potentior sit, cum posthumus scienter præteritus fuit, quam cum ignoranter, vt dicemus *ad Defin.4.inf.De codicill.* Sed & alia ratio facit ne hoc casu possit esse locus Constitutioni Hadriani, quia cùm posthumus sit substitutus, licet non nisi post mortem patris, rupto per eius natiuitatem primo gradu testamentum incepit à secundo, in quo reperitur posthumus ipse institutus, & quidem purè vicio temporis sublato tam ex iuris dispositione iuxta *l.hereditas 34.de hered.instit.* quàm quia mors patris frustra expectaretur, cuius institutio rupta esset. Cùm itaque posthumus cœperit posse succedere, & quidem ex testamento, quod incipit, vt dictum est, à secundo gradu, nulla ratio est, vt conualescat institutio mariti, licet posthumus viuo adhuc patre decedat postea: Nec sanè ad hunc casum pertinet *l.posthumus* sed ad illum quo posthumus omnino præteritus sit. Et ita consultus ego ex facto respondi pro D.de Polliane, contra D.de Borchenu.]

11 Relata enim erant verba illa ad tempus præsens, *quæ nunc prægnans est*, quod maxime spectandum est, *l.si ita 8.de aur.*

aur. & argent. leg. l. Titius 25. §. 1. D. hoc tit. l. filius 28. §. si quis ex certa eod.

12 *l. quos filiabus 17. §. 1. de leg. 1.*

13 Sic enim aperte sentit gloss. communiter approbata, *in l. ideoque 5. de liber. & posth.* Bart. Castr. & latius Ias. post alios, *in d. l. placet 4. eod. tit.* vbi etiam fuse Apostill. ad Bart.

14 Vt diximus ex Bart *num. 6.*

15 *l. non putauit 8. §. vlt. l. si post mortem 10. §. vlt. D. de bonor. poss. contr. tabul.*

16 *Defin. 4. & seqq. inf. De codicill.*

TIT. XI.

DE IVR. DELIBER.

DEFINITIO I.

Pendente quæstione fideicommissi & æris alieni, filius interim legitimam habere debet ex bonis, quæ pater mortis tempore possidebat.

QVi patris hereditatem cum beneficio legis & inuentarij agnouerat, cum vniuersitatē bonorum sibi ex anteriore auitóque fideicommisso deberi contenderet, negabat teneri se interea fratribus legitimam portionem præstare, eamve pensionis annuæ quantitatem, quam communis pater singulis pro legitima reliquisset, quoniam neque legitimæ,[1] neq; legati[2] ratio vlla, nisi deducto prius ęre alieno, haberi posset, æris autem alieni loco fideicōmissum quoque deducendum constaret.[3] *Visum est* nō prius quidem diffiniendum, quid & quantum esset in legitima, quam de fideicommisso cognitum fuisset, an deberetur, vt hoc ipsum sciretur, quid in bonis defuncti superesset.[4] Sed tamen ob incerti fideicommissi quæstionem, quæ altiorem requireret indaginem,[5] nec legitimæ, nec legato pro legitima relicto, cuius tam certa & indubitata esset obligatio, moram fieri debere,[6] neque satisdatione onerādos liberos,[7] qui ex patris voluntate debitam sibi iure naturę pecuniam petentes eorum duntaxat bonorum distractionem persequerentur, quę communis pater moriens tanquam sua possedisset[8] ne legis beneficium fauorabili ratione heredibus concessum iniqua interpretatione ad liberorum iniuriam traheretur,[9] si de inuentarij & heredis, & cæterorum creditorum iure pendente controuersia; quæ longiores litium anfractus pati solet, haberent illi interea nihil.[10] Pro D. Marchione Aquensi, contra Dn. Marchionem à Camera, 9. April. 1588. Iunge Defin. 6. De inoff. testam.

1 *l. Papinianus 8. §. quarta autem, D. de inoff. testam.*

2 *l. cum ab vno 11. §. vlt. de legat. 2. l. in legem 8. l. in ratione 11. §. quod vulgo, & pass. ad leg. Falcid.*

3 *l. cum pater 77. §. Titio, antepen. de legat. 2. l. in impenenda 6. l. irritum 8. C. ad leg. Falcid.*

4 *l. cum quæritur 6. C. de inoff. testam.* Est enim legitima nihil aliud, quam portio portionis ab intestato contingentis, *l. quæ nuper 31. C. eo. d. l. Papinianum, §. si quis mortis, D. eod.*

5 *Vt in l. ille à quo 13. §. si de testamento, ad SC. Treb. l. 3. vt in poss. legat.*

6 *l. quoniam in prioribus 32. l. scimus 36. §. cum autem, C. de inoffic. testam.*

7 Ne alioqui difficultas satisdationis actionem remoretur, *l. 2. §. sed si dubitetur, de iudic.*

8 Nam ex præsenti possessione præsumitur dominium, *l. cum res 12. l. sine possidetis 16. C. de probat.*

9 Beneficium enim, siue legis, siue Principis, numquam debet habere iniuriam, *l. 4. C. de emancip. liber. l. Paulus notat 8. de prætor. stipul. l. ex facto 43. de vulg. & pup. subst.*

10 *l. ventre 84. de acqu. hered. l. 7. §. vlt. l. filium 9. D. hoc tit.*

DEFINITIO II.

Creditor habens clausulam constituti potest retineri in possessione pignoris, etiam non auditis cæteris creditoribus, si discussionis instantia nondum sit inchoata.

HEres, qui delatam sibi hereditatem non nisi cum beneficio inuentarij agnouit, etsi pendēte lite, quam discussionis instantiam pragmatici vocant, inquietandus non est à creditoribus hereditariis,[1] recusare tamen non potest, quo minus creditor pignoratitius, qui clausulam constituti habet, in pignoris possessione interim retineatur: auditis tamen in eam rem cęteris creditoribus, ne quid inscius illis fiat.[2] Quid enim si quis eorum sit anterior, qui simili modo per clausulam constituti iam possessor factus fuerat? Non vtique alium possessorem facere postea potuit, qui posterioris constituti tēpore non possidebat,[3] quamuis si nondum sit inchoata instantia non sint expectandi. Nimirum, quoniam ea possessio, creditori iam inde à cōtractus tempore quæsita, extra causam hereditatis reperitur eo tempore, quo debitor moritur,[4] nec proinde in heredem ex edicti, aut consuetudinariæ fictionis potestate transmissa videri potest.[5] Neque vero necesse est, vt hoc casu imploret creditor beneficiū Iustinianeæ Constitutionis.[6] Tunc enim necessaria est remedij æquitas, cum debitor ignorantis creditoris possessionem interuenerit, non cum per debitorem creditor possessionem suam retinuit. Quæ sane sola debitoris morte interuersa dici nequit,[7] quandoquidem & hereditas, & heres personam debitoris sustinet,[8] qui se constituerat creditoris nomine possidere.[9] Plane de iure crediti, & ordine creditoris, perinde disceptandum erit auditis cæteris creditoribus, ac si possessio quoque non minus, quam proprietas pignoris[10] in hereditate remansisset.[11] *Ita Senatus* ex tempore in publico auditorio, 13. Calend. Septembr. 1588. Et rursum 3. Non. Decembr. 1589. Et apertius pro Petro Iuge Dn. de Candie, contra Johannem Iuge in secreto auditorio, 11. Calen. Maij 1595.

1 Intellige per viam præcisæ executionis, licet lex non videatur priuilegium hoc heredi indulgere, nisi quamdiu est intra tempus conficiendi inuentarij, *l. vlt. §. donec, C. hoc tit.* Boer. *qu. 10. num. 2. in fin. & 3.* Vide *Defin. 4. infr.*

2 *arg. l. nam ita 39. de adopt. l. de vnoquoque 47. de re iud.*

3 Clausula enim constituti non prodest, nisi is, qui constituit, eo tempore possideat, *l. quod meo 18. de acq. poss.*

4 Quam proinde habiturus fuerat, etiam alio herede existente, *l. sequens quæstio 68. de leg. 2.*

5 *l. 1. §. Scæuola, D. si is qui test. lib. ess. iuss.*

6 *In l. vlt. C. de acquir. poss.*

7 *l. si de eo 40. §. 1. D. eod.*

8 *l. heres & hereditas 22. D. de vsur. & vsucap.*

9 Nam nec possessio ipsa, quæ fuit penes defunctū, transit ad heredem sine apprehensione, *l. cum heredes 23. de acquirend. possess.*

10 *l. cum & sortis 33. § vlt. D. de pignor. action.*

11 *l. vlt. §. et si præfatam, & seqq. C. hoc tit.*

DEFINITIO III.

Edictum successorium an habeat locum in hereditatibus.

QVod successorio Prætoris edicto constitutum est, vt filius qui à petenda intestati parētis bonorum possessione ex capite, vnde liberi, tempore exclusus est, sibi ipsi succedat, possitque petere ex capite, vnde agnati, postremo ex capite quoque, vnde cognati,[1] inueterato interpretum errore ad ciuilis quoq; successionis iura protractum est. Vt filius,

qui intra primos triginta annos hereditatem parentis agnoscere noluit tanquam filius, possit intra sequentes alios triginta annos adire vt agnatus, tum iis quoque elapsis intra totidem alios tanquam cognatus: Siue de paterna, siue de materna hereditate agatur,[1] si non in primo gradu, aut qui in primi locum succedit, alia persona sit, quæ impediat, ne semel exclusus ex priore capite admitti possit ex sequenti.[2] Quod si ita est, illud quoque admittendum sit, filium testamento heredem scriptum, si intra trecennium hereditati ex testamento non immiscuerit,[3] centum & viginti annos ad acquirendam patris hereditatem habiturum, quod ex vltimo demum prioris illius triecennij die ius habere incipiat agnoscendi ex capite, vnde liberi ab intestato hereditatis.[4] Quæ sententia certe à recta veraque iuris ratione prorsus aliena est,[5] non tantum quod abstentionis beneficiũ liberis in potestate positis per Prætorem concessum tanto tempore saluum esse nequeat,[6] sed etiam quia eo quoque casu, quo filius abstinere potest, adeoque quo iam se abstinuit heres, nihilominus ipso iure intelligatur,[7] aut ex testamento, si institutus sit,[8] aut ab intestato, si intestatus pater decesserit.[9] Itaque qui iam heres est vt filius, quomodo iterum heres fieri poterit tanquam agnatus, aut cognatus?[10] Fateor, non haberi eum post abstentionem heredis loco à Prætore.[11] Sed non aliter id verũ est, quam si omnino & simpliciter abstinuerit.[12] Quo tamen casu fatentur nostri eandem vim esse abstentionis, quæ est repudiationis absolutæ,[13] vt ad omnes succedendi gradus excludẽdos vna sufficiat.[14] Adde quod edicti successoriũ æquitas ex eo potissimũ proficiscitur, quod admittendæ bonorum possessionis tempora sint breuissima,[15] cum ex contrario acquirendæ hereditatis sint longissima.[16] Vsque adeo tamen recepta est nostrorum illa traditio, vt supremarum quoque Curiarum decretis innumeris sit comprobata. Præterquam si vrgentibus creditoribus præstitutum sit heredi tempus ad deliberandũ, an hereditatem agnoscere velit, an derelinquere?[17] quo vno remedio aduersus commentitij iuris iniquitatem creditoribus & legatariis consuli potest.[18] *Ita Senatus* pro Ioanne Mulier, contra Ioannem Monnier, 6. Cal. Aug. 1588.

1 *l.1.§.sed videndum.& tot.tit.D de success.edict.l.4.§.quis ord.in bon.poss.seruet.§.placebat.Inst.de legit.agnat success.*
2 Bald.& cæteri *ad l.licet 8.C.hoc tit.*
3 Late Guil. Bened.*in repet.cap.Raynutium.in verb.mortuo itaque testatore 2.num.155 & seqq.extr de test.*
4 Ita Alex.in addit.ad Bald *in d.l.licet.post Bart.in l.vnic. C.quand.non petent.part.* Vide Iason.*in l.si emancipata,in fin. C.de iur.& fact.ignor.*
5 Nam & hoc ius adeundi ex testamento finitur hodie triennio sicut cætera, *l.sicut 3.C.de præscr.30.annor.* cum olim esset perpetuum, *d.l.licet,& seq.C hoc tit.*
6 Quamdiu enim ex testamento potest deferri hereditas, non defertur ab intestato, *l.quamdiu 39 de acquir.hered.*
7 Vt probaui pluribus *in 1.part.Chiliadis, De error. pragmat.*
8 Anno enim concluditur, *d.l.1.§.largius.de success.edict.d.l.4.§.1.quis ord in bon poss seruet.*
9 *l.cum quasi 30.§.sed etsi suus.de fideic libert.*
10 *l.1 §.qui sunt in potestate,D.si quis omiss.caus.test.*
11 *l.2.C.vnd.liber.l.in suis 14.D.de suis & legit.*
12 *d.l 2.C.vnd liber.l scripto 7.D.eod.*
13 *l si filius 12.de interrog.in iur.faciend.*
14 *d.§.qui sunt in potestate.d.l.1.si quis omiss.caus.test.*
15 *l pro herede 20.§.Papinianus.D.de acqu.hered.*
16 *d.l.1 §.qui semel noluit,de success.edict. l.1.§.plane si tempora,D.vnd.liber.l.is qui heres 13.D.de acqu.her.*
17 Ideo enim factum est edictum successorium, ne bona diutius iaceant *d.l.1.de success.edict.*
18 *l.hereditatis 7 C.de pet.hered.*
19 *l.1.& pass.D.hoc tit.l.vlt.C.eod.*

DEFINITIO IV.

Pendente discussionis instantia, an & quando ferenda sit interim pro aliquo ex creditoribus prouisionalis sententia?

PEndente instantia, quam discussionis vocãt, inter creditores hereditarios, & here lem cum beneficio legis & inuentarij, potest interdum vnus ex creditoribus interlocutoriam, & vt loquimur, prouisionalem obtinere adiudicationem,[1] nimirum, si talis sit, cuius causa cæteris creditorib. fauorabilior videatur:[2] vtputa si dos petatur,[3] aut alimenta,[4] aut quid aliud simile, aut si creditor valde inops proponatur,[5] heres contra locuples,[6] quæ omnia iudicantis arbitrio & religioni permittuntur.[7] Si tamen appareat per heredis moram aut cunctationem fieri, ne ad coronidem instantia perducatur,[8] solet Senatus diem illi dicere, intra quam cui et ferri definitiuam sententiam, quod si non faciat, postmodum, licet adhuc lite pendente, condemnetur.[9] Contra vero si in eo sit instantia, vt cito terminari posse videatur, æquius est & commodius, vt in id vsque tempus diffinitiuæ sententiæ omnis adiudicatio differatur,[10] ne occupantibus nunc his, nunc illis creditoribus, & hereditatem per varias executiones lacerantibus, deterior cõditio fiat aliorum creditorum, siue priores illi futuri sint, siue posteriores.[11] Sane legatariis, quia nõ nisi de lucro certant, vix est, vt ante diffinitiuam sententiam vllo casu succurratur.[12] *Ita Senatus* in causa D. Comitis de Chastillon, & Mathei Brunax, 3. Calend. Decembr. 1588. & in causa N. Vrbani Dupont, & N. de Micol in secreto auditorio, ante Id. Maij 1594.

1 Imo vero post elapsa conficiendi inuentarij tempora posset summo iure fieri executio præcisa ex instrumento authentico & guarentigiato, Boer *quæst.10.num.3.*
2 Sunt enim quidam creditores priuilegiati, de quibus *in l.cum bona 16.& seqq.de reb.auctor.iudic.poss.alias l.1.& tot.tit. de priuileg.cred.*
3 Dotis enim causa semper & vbique præcipua est *l.1.sol. matr.* quia interest reipublicæ, *l.interest 18.de reb. auct.iud. possid.* [Idem tamen intellige in dotis augmento, seu contradonatio, quod hodie apud nos frequentatur. Cui licet non minor solet esse fauor, quàm dotis, vt dixi *Defin.* [illegible] *de legat.* Adeoque in doario quod apud nos [illegible] solet viduis nubentibus. De quo *in dict.Defin.* [illegible]]
4 Quæ non patiuntur dilationem, *l.7.§.vlt.l.9.D.hoc tit.l.vlt C.de ordin.cognit.l.pecuniæ 8.in fi.D.de alim.& cibar.legat.*
5 *arg.d.l.vlt.C.de ordin.cognit.l.si institutæ 27.§.vlt.D.de inoff.testam.*
6 *arg.l.1.2.& 5 & pass.D.de agnosc.& alend.liber.*
7 Vt cætera quæ pendent ex circumstantiis facti & personarum.
8 In quo elucet insignis quædam mala fides, & indigna viro bono. *l.vlt.D.de procurat.*
9 Simile quiddam est, *in l.si debitori 21.D.de iudic.*
10 *arg.l.ab eo a quo 13.§.1.ad SC Trebel.* [illegible]
11 Cum bona semel alienata non possint reuocari: nec nisi personalis actio competat anterioribus creditoribus contra posteriores, vt reddant pecuniam quam acceperunt, *l.vlt.§.si vero creditores,C.hoc tit.*
12 Prius enim satisfaciendum est creditoribus, qui certant de damno vitando, *d.l.vlt l.quod autem 7.§ simili modo,D.quæ in fraud.credit.*

DEFINITIO V.

Fideicommissi quæstio, quod à defuncto debitum fuisse dicitur, non est differenda prætextu instantiæ discussionis.

FIdeicommissi ab eo debiti, cuius hereditas non nisi cum legis & inuentarij beneficio agnita sit, cognitio & adiudicatio differenda non est in id vsque tempus, quo de creditorum hereditariorũ, atque legatariorum iure cognoscatur & pronuncietur, si in

si in promptu constet, debitum esse vel non esse, de illo statim ius reddi & pronunciari oportet.[1] Nihil enim commune habet ea persecutio cum actionibus hereditariis, cum fideicommissum, quo defunctus obstrictus fuit, extra causam sit non modo bonorum, vt æs alienũ,[2] sed, quod plus est, ipsius quoque hereditatis.[3] Adeo, vt post restitutam nudo verbo hereditatem fideicommissariam vindicatio singularum rerum eo nomine detur:[4] quæ non perinde daretur creditoribus, multo minus vero legatariis, nisi post dimissos omnes creditores,[5] nimirũ alienam rem & hereditariam magis quam suam persequentibus.[6] *Ita Senatus* pro Dn. Iacobo de Myolans, Domino de Cheuriere, contra Dn. Henricum de Saluces, Dominum de Carde, 9. Calend. Mart. 1589. & iam antea pro Dn. Francisco de Seyssel Barone d'Aix, *Sixto dec.*

1 *arg. l. ille à quo, 13. §. si de testamento, D. ad SC. Trebell. l. 3. vt in poss. legat.*

2 Cum bona non dicantur, nisi deducto ære alieno, *l. aliter bona, 72. de iur. dot. l. non possunt. 11. de iur. fisc. l. subsignatum, 39. §. bonorum. de verb. signif.*

3 *l. sequens quæstio, 68. l. cum pater, 77. Titio fratri, antep. de leg. 2. l. irritum, 8. C. ad leg. falcid.*

4 *l. facta, 63. in princ. D. ad SC. Trebell.*

5 *l. vlt. §. etsi præfatam, & seq. C. hoc tit.*

6 *l. creditores, 3. C. de pignor. l. legatum est delibatio, 116. de legat. 1.*

DEFINITIO VI.

De fideicommisso, quod à defuncto debitum fuisse dicitur, litigandum est cum herede, qui implorauit beneficium legis & inuentarij, non etiam cum creditoribus & legatariis.

His cõsequens est, vt de fideicommisso per eum debito, qui heredem habet beneficio legis & inuentarij subnixum, non cogatur fideicommissarius disputare cum creditoribus aut legatariis defuncti, qui fuit oneratus, sed cum solo ipsius herede.[1] Neque enim creditores aut legatarij personam legitimam habent contradicendi, si forte velint cõtendere fideicommissum non deberi.[2] Ergo si nec auditis nec vocatis iis pronunciatum sit inter fideicommissarium & heredem, fideicommissum deberi, non poterunt creditores & legatarij in iudicati executione intercedere, tanquam tertij, quorum res aliter salua esse non posit,[3] cum iis nocere æquum sit sententiam, quæ cum vero, legitimoque contradictore lata est,[4] non vt repellantur exceptione rei inter alios iudicatæ,[5] sed vt rem bene riteque iudicatam impugnare nullo modo posint.[6] Plane si dubitent ne inter heredem & fideicommissarium colludatur, non sint prohibendi, quo minus adsint liti si velint.[7] Aut si cum inscijs illis iam iudicatum esset, collusionem factam obiiciant, hactenus iis succurrimus, vt posint à sententia contra heredem reddita prouocare.[8] Proinde si à supremo magistratu iudicatum sit, à quo appellare non licet, quantumuis collusum probetur, necessaria erit ciuilis ad Principem supplicatio, quæ loco appellationis esse solet, vt de causa ex integro cognoscatur.[9] Hæc omnia ideo, quod solus heres ille est, qui defuncti personam repræsentat,[10] nec minus qui cum beneficio legis & inuentarij, quam qui pure heres est.[11] Itaque sententiam contra heredem latam non minus virium & auctoritatis habere necesse est, vt legatariis & creditoribus noceat, quam si contra defunctum lata esset.[12] *Ita Senatus* in dicta causa D. Baronis d'Aix, contra Dn. Henricum Bay magistrum Computorum.

1 Tanquam qui solus sit verus & legitimus contradictor, *l. 1. 2. & pass. D. ad SC. Trebell.*

2 Quia scilicet non repræsentant personam defuncti, sed solus heres, *l. vltim. C. de hered. action. l. heres & hereditas, 22. de vsucap.*

3 Quamuis dici soleat sententiam inter alios latam, aliis non auditis nec vocatis, non nocere, *l. etiam, 29. D. de minor. l. de vnoquoque, 47. de re iudic.*

4 Ex cuius scilicet persona ius suum quodammodo metiuntur, cum legatarius in re legata sit quasi heres, *l. id autem, 14. D. de vsucap.*

5 *l. 1. D. de except. rei iudic. & dict. l. de vnoquoque.*

6 Quoniam res iudicata contra heredem facit ius quod ad omnes, qui ius aliquod habent in hereditatem aut bona defuncti, si modo heres contradixerit, nec fuerit per contumaciam, aut per collusionem condemnatus, *l. qui repudiantis, 17. §. vlt. D. de inoffic. testam.*

7 *l. si suspecta, 29. eod. titul. l. à sententia, 3. §. si heres, D. de appellat.*

8 *d. §. si heres, l. si per lusorio, 14. eod. tit. d. l. si suspecta.*

9 *Auth. quæ supplicatio, C. de precib. Imper. offer.*

10 *d. l. vlt. C. de hered. action. l. heres, 22. de vsucap.*

11 Beneficium enim inuentarij non impedit, ne heres sit vere heres, sed tantum facit ne teneatur supra vires hereditarias, *l. vlt. C. hoc tit.*

12 *d. l. qui repudiantis, §. vlt. & l. Papinianus, 8. §. pen. eod. tit. de inoff. testam.*

DEFINITIO VII.

Maior non potest restitui aduersus omissum beneficium inuentarij, non magis, quam aduersus aditionem hereditatis.

Maior annis vigintiquinque, si hereditatem sibi delatam pure & simpliciter adierit, petere non potest, vt liceat sibi legis & inuentarij beneficium implorare,[1] non magis, quam vt ad hereditatem repudiandam admittatur,[2] ne quidem per in integrum restitutionem,[3] quantumuis damnosa sit hereditas,[4] quia soluendo esse intelligitur hoc ipso, quod inuenit heredem.[5] Et vero vix est, vt citra creditorum & legatariorum iniuriam[6] id fieri posset. Plane quamdiu nihil heres attigit hereditarium, non currit ei tempus conficiendi inuentarij, nisi ab adita hereditate:[7] aditio autem animi magis est quã facti:[8] *Ita Senatus*, contra D. de Rossillion in relationibus libellorum, 6. Non. Decemb. 1589.

1 Scilicet postquam passus est labi tempora, intra quæ potuit & debuit inuentarium & inchoare & perficere, *l. vltim. C. hoc tit. & Nouell. 1. de hered. & falcid.*

2 *l. sicut, 4. C. de repud. vel abst. in hered.*

3 Nec enim remittentibus actiones suas vllus ad eas regressus dandus est, *l. item quæritur. 17. §. si venditor D. de adilit. edict. l. si quis heres 13. in princ. D. de acq. vel omitt. hered.*

4 Sibi enim debet imputare, qui damnosam hereditatem adiit, cum non cogeretur, *l. nec emere, 16. C. hoc tit. l. 4. D. ad SC. Trebell. l. si hereditatem, 32. D. mandat.*

5 *l. libertus, 36. de bon. libert. l. quæ dotis, 13. D. solut. matrim.*

6 Semel enim per aditionem obligatus, heres non potest exonerari, nisi conditio ei deferatur, *l. cum hereditate, 55. de acquir. hered.* [Est igitur necessaria protestatio heredis cum adit de implorando postea legis beneficio. Ang. *in l. 1. §. hac stipulatio D. si cui plus quam per leg. falcid.* licet eius sententiam magis communiter reprobatam esse testetur Stephan. Bertr. *consil. 95. vol. 1. part. 1.* Iunge *Defin. 10. inf.*]

7 *l. vlt. §. 1. C. hoc tit.*

8 *l. pro herede, 10. D. de acq. hered. & pass. all. tit.*

DEFINITIO VIII.

Allegans inuentarium nec exhibens, interim condemnandus est quasi pure & absolute heres.

Conuentus heres à creditoribus hereditariis, si dicat se heredem cum beneficio legis & inuẽ-

tarij, nec inuentarium exhibeat, poteſt lite pendente quaſi pure & abſolute heres condemnari,[1] ſaluo inuentarij, ſi quod poſtea exhiberetur, iure. Quoniã cum tam heres ſit, qui inuentarium fecit, quam qui non fecit, conſequens eſt, vt neglecta qualitate, de qua non apparet,[2] ea ſola interim remaneat quæ in confeſſo eſt.[3] *Ita Senatus* ex tempore, 3. Non. Decemb. 1589. Iunge Defin. 13.

1 Quoniam is, qui ſe dicit heredem cum beneficio inuentarij, vtique fatetur ſe heredem, nec diuiditur hoc caſu confeſſio, quia & qui heres eſt cum beneficio, poteſt tanquam heres condemnari.

2 Quia non entium & non apparentium idem iudicium eſt, *§. ſi aduerſus, Inſt. de nupt. l. duo ſunt Titij, 30. de teſt. tut.*

3 *arg. l. vlt. de interrog. in iur. faciend. l. 1. & tot. tit. ſi cui plus quam per leg. Falcid.* Iunge *Defin. 13. inf.* [Maximè vero ſi dicat heres ideo ſe nullum exhibere inuentarium, quod defunctus nulla bona reliquerit. Quomodo enim poteſt confici inuentarium ſine bonis, aut eſſe quis heres cum beneficio inuentarij ſine inuentario? Itaque hoc caſu hereditatem aut pure agnoſci aut prorſus omitti neceſſe eſt. *Ita Senatus*, 11. Iul. 1611.]

DEFINITIO IX.

Tempus inuentarij conficiendi currit ab adita tantum hereditate, niſi aditio dilata ſit dolo malo heredis.

TEmpus conficiendo inuentario præſtitutum conſtat non currere, niſi ab adita hereditate.[1] Sed ſi dolo malo heredis appareat protractam aditionem, cum is citius adire potuiſſet, pro decurſo habebitur tempus, etiam quod aditionem præceſſit.[2] Multo magis vero, ſi dolo malo heres aditionẽ protraxerit in id vſque tempus, quo inuentarium amplius confici ex bona fide non poſſit,[3] vtputa diminutis iam, & ex parte profligatis rebus hereditariis.[4] Æquum enim eſt, heredis dolum puniri,[5] hactenus ſaltem, vt hereditatem adiiſſe videatur, iam inde ab eo tempore, ex quo adire potuit:[6] hoc eſt, eaſdem pœnas patiatur, quas pateretur, ſi iam tum adiiſſet, neque inuentarium confeciſſet. *Ita Senatus* in cauſa Dominorum Daniſe, & de Beauſuiour Senatorum, & N. Perrot, 15. Cal. Iun. 1595.

1 *l. vlt. §. ſin autem dubius,* vbi gloſſ. *C. hoc tit.* Guill. Bened. *in repet. cap. Raynutius,* in verb. *mortuo itaque teſtatore. Extr. de teſtam.*

2 *arg. l. ſcimus, 36. §. vlt. C. de inoff. teſtam. & l. qui poteſt facere, de reg. iur.*

3 Hic enim dolo malo deſiit poſſe facere inuentarium, & ideo videtur potuiſſe, *arg. vulg. l. qui reſtituere, 68. de rei vendic. l. qui dolo, de doli mal. except.*

4 *arg. l. vlt. C. de repud. vel abſtin. hered.*

5 Nunquam enim dolus impunitus manere debet, *D. de doli mal. except. l. 3. §. ſcio, de minor.*

6 *ex reg. l. qui poteſt, de regul. iur.* Vide addit. ad Bart. *in dict. §. ſin autem dubius,* vbi gloſſ. in verb. *delatam.* Facit text. *in l. ſi in diem, 46. de cond. & dem. & in l. 3. §. ſi heredis, de ſtatulib.* vide Bart. *conſ.* 130. & ibi addit. Bald. *in d. l. vlt. §. cum igitur, col. 2. notab. 3.* & ibi Bart. *num. 2. C. hoc tit.*

DEFINITIO X.

Caſus, in quo tempus conficiendi inuentarij currit etiam ei, qui neque ex teſtamento, neque ab inteſtato, aut adire, aut bonorum poſſeſſionem petere potuit.

CVm non minus bonorum poſſeſſori, quam heredi competat beneficium inuentarij, ne ſupra facultates hereditarias teneatur,[1] eo præſertim caſu quo hereditatis adeundæ ius non ſit,[2] conſequens eſt, vt tempus, quod à lege conficiendo inuentario præfixum eſt, ab eo ſaltem tempore currere incipiat, quo bonorum poſſeſſio peti potuit.[3] Nam, quemadmodum bonorum poſſeſſio hereditatis inſtar obtinet, ita & bonorum poſſeſſionis agnitio inſtar aditionis, vt eodem fere in omnibus iure cenſeatur.[4] Finge agnatum proximum, cum hereditatem iure legitimi heredis per aliquod tempus [illegible] nuiſſet, poſtea conuentum à legatariis ex teſtamento, quod ille valere negabat, vtili tandem pronunciato teſtamento, legis & inuentarij beneficium implorasse, ne vltra vires hereditatis obſtringeretur [illegible] legata,[5] quæ etiam repudiata ex teſtamento hereditate ab inteſtato vtique ex Prætoris edicto debuiſſet.[6] Non audietur, ſed perinde, ac ſi hereditatem ab initio adiiſſet, aut adire potuiſſet, velut pure & abſolute heres condemnabitur. Quia licet, antequam de iure teſtamenti cognitum eſſet, non poterat ille aut ex teſtamento heres eſſe, aut ab inteſtato, cum ignoraretur vtro iure delata foret hereditas,[7] potuit tamen ex decreto bonorum poſſeſſionem accipere, & quidem cum re futuram & poſtmodum [illegible] ram in edictalem, aut ſecundum tabulas, ſi tabulæ valerent, aut vnde agnati, ſi non valerent. Quando quidem in vtrumque euentum erat ille omnimodo rem habiturus, id eſt, ſiue ex teſtamento, ſiue ab inteſtato.[8] Itaque cum heres eſſe voluerit, & in [illegible] hereditariarum poſſeſſione manſerit, licet nullo iure, ob non petitam ex decreto bonorum poſſeſſionem, nihil cauſæ eſt, cur melioris conditionis eſſe debeat, quam ſi petiiſſet,[9] ſibique potius imputare debet cur non petierit.[10] Plane ſi ſtatim atque dubitam vidit ſcripturam teſtamenti, de cuius iure dubitari cœptum eſt, iam acquiſitam hereditatis poſſeſſionem omiſerit, nec ab eo tempore quicquam attigerit hereditarium, nihil eſt, quod ei poſſit imputari,[11] quo minus poſt ſententiam de teſtamenti iure redditam optionem habere debeat, non quidem agnoſcendæ aut repudiandæ hereditatis,[12] ſed vel ex teſtamento, vel ſi mallet ab inteſtato acquirendæ, adeoque cum beneficio inuentarij, quantumcunque tandem tempus iam decurſum proponeretur,[13] ſcilicet propter legatarios, qui ex teſtamento emerſerunt,[14] cum veriſimile ſit, aut nullo modo, aut non niſi cum beneficio legis & inuentarij aditurum fuiſſe hunc heredem, ſi teſtamentum ſciuiſſet eo tempore, quo hereditatem cœpit attingere.[15] Dixi propter legatarios. Nam quod ad creditores attinet, etiamſi ex eodem teſtamento apparuerint, cum antea ignorarentur, aliud iuris eſt,[16] nec beneficium inuentarij vtiliter implorari poteſt, quando eorum cauſa nihil cum teſtati vel inteſtati ſucceſsione prorſus habeat commune.[17] *Ita Senatus* in eadem cauſa. Iunge Defin. 6. & 7. De repud. vel abſtin. hered.

1 Quia bonorum poſſeſſor in omnibus loco heredis [illegible] eodémque iure cenſetur, *l. 1. & 2. D. de bon. poſſ.*

2 Id enim aliquando contingit, vt non poſſit adiri hereditas iure ciuili, & neceſſaria ſit bonorum poſſeſſio, *[illegible] poſthumus, 12. de iniuſt. rupt. l. Paulus notat, 2. de præſtit. repul.* [illegible]

3 Eo nimirum caſu, quo curreret heredi ab eo tempore quo adire potuiſſet, vt in ſpecie *Defin. præced.* Alioqui ſicut non curreret heredi, niſi ab adita hereditate, vt ibi diximus, ita neque bonorum poſſeſſori, niſi à petita bonorum poſſeſſione. Vide Iaſ. *in d. l. vlt. C. hoc tit.*

4 *d. l. 1. & 2. de bonor. poſſ. l. hereditatis, de [illegible]*

5 Nam hodie tenetur heres ob non confectum inuentarium ad ſolida legata, *d. l. vlt. C. hoc tit.* cum olim non teneretur vltra vires patrimonij *l. in ratione, 11. [illegible] & paſſ. D. ad leg. Falcid.*

6 *l. 1. & tot. tit. D. ſi quis omiſſ. cauſ. teſtam. [illegible] C.*

7 Qui enim dubitat de viribus teſtamenti, is hereditatem nec adire nec repudiare poteſt, *[illegible] & l. ſeq. [illegible] ad quem, 22. verſ. veluti agnatus proximus [illegible] l. 23. D. de acq. [illegible]* Nullitatis tamen quæſtio non impedit [illegible]

per ill. text. C. eod. Bart. *in l. gerit, 88 num. 19 31. D. eod. & in l. filio praeterito, numer. 24. de iniust. rupt.* vide *l. 2. C. de iur. & fact. ignor.*

8 Quæ Papiniani ratio est *in l. ventre, 84. de acquir. hered.* & Pauli *in l. 4. §. 7. l. 2. & l. 5. D. de bonor. poss. contr. tab.*

9 Ne melioris conditionis sint stulti quam periti, *D. quod vi aut clam.*

10 Itaque nullum videtur sentire damnum, cum ex culpa sua sentiat, *l. quod quis, 203. de reg. iur.*

11 Est enim ignoscendum ei, si non diminauit testamentum postea repertum, *arg. l. si putator, 31. ad leg. Aquil. l. 4. § alia etiam quaestio. de doli except.*

12 Qui enim semel hereditatem adiit, non potest exonerari, nisi deferatur ei conditio, *l. cum hereditate, 55. de acquirend. hered.*

13 Vt improuisi oneris ratio habeatur, *argu. l. in venditione, D. de action. empt.*

14 Cum ea, quæ de nouo emergunt, nouo indigeant auxilio *l. de aetate, 11. § ex causa, de interrog. in iur. faciend.*

15 Nemo enim damnosam hereditatem vltro aditurus fuisse creditur, *l. nec emere, 16. C. hoc tit. l. filium, 20. de bonor. possess. contr. tab.*

16 Debet enim quisquis hereditatem adit suspectum habere periculum latentis æris alieni, *l. 4. C. ad SC. Treb.* Potest siquidem æs alienum latere, sed legata, cum in testamento vel codicillis tantum relinquantur, non possunt latere, nisi quamdiu testamentum & codicilli latent.

17 Quisquis enim heres est, siue ex testamento, siue ab intestato, tenetur perinde creditoribus hereditariis, ideoque prætoris edictum, *si quis omiss. caus. test.* non prospicit creditoribus, qui nullo indigent auxilio, sed tantum legatariis & fideicommissariis, vt alibi scripsimus.

DEFINITIO XI.

Inuentarij beneficium repudiatum potest repeti ex causa superuenientis testamenti, in quo multa sint legata.

SVperioribus consequens est, vt si heres, qui metu æris alieni consilium ab initio ceperat conficiendi inuentarij, melius postea exploratis creditoribus hereditariis, pure heres esse maluerit,[1] perinde inuentarij beneficium repetere possit ob emergens testamentum, quo institutus legatisque oneratus proponatur, ac si nunquam id abiecisset.[2] Quæ enim de nouo emergunt, nouo indigent auxilio.[3] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Ad euitandos sumptus, quos plerunque magnos fieri necesse est, in conficiendo inuentario.

2 Etsi solet dici, non esse quem admittendum ad beneficium, quod semel abiecerit, *l. 1. § qui semel volunt. de success. edict. l. item quaeritur, 37. § si venditor, de aedilit. edict.*

3 *l. de aetate, 11. § ex causa, D. de interrog. in iur. fac.*

DEFINITIO XII.

Vindiciæ secundum legatarios fundorum dicendæ sunt, cum onere nudæ repromissionis, & sine alienandi licentia, si heres dolose versatus dicatur.

PEndente de eo quæstione, an beneficio legis & inuentarij heres gaudere debeat, si dolose & fraudulenter in hereditate versatus dicatur,[1] vindicias secundum legatarios dici placuit,[2] adeoque nullo satisdandi onere iniuncto, cum legati fundi proponerentur.[3] Sane repromittere iussi sunt,[4] legata se restituturos, & in hereditatem relaturos, si quando ita fieri debere pronunciaretur. Interea tamen fundorum alienatio directe iis interdicta est.[5] In eadem causa.

1 Dolus enim heredis eum ab hoc beneficio excludit, Nouel. 1. *De hered. & Falcid.* Vide tamen quæ scripsi *in 1. part. Chiliad. De error. pragmat.*

2 Intellige si aliquid imputari possit heredi, cur non fecerit inuentarium, vt in specie *Defin. 10. supr.*

3 Nullum enim hoc casu periculum est, ne damno heres afficiatur. Sic dicimus possessores immobilium non cogi satisdare, *l. sciendum, 15. in princ. D. qui satisd. cogant.*

4 Nullum enim damnum aut incommodum est in nuda repromissione *l. 2. § fc. 1. si quis dubitetur, de iud. cum simil.*

5 Tanquam rei litigiosæ, *l. vlt. & tot. tit. C. de litigios.* & ne durior fiat conditio heredis per alienationem, *l. alienationes, 13. famil. ercisc.*

DEFINITIO XIII.

Dicens se heredem cum beneficio legis remanet heres pure, si non exhibeat inuentarium, & quid si negauerit se heredem esse, nisi cum beneficio inuentarij?

QVi fatetur se heredem quidem esse, sed cum beneficio legis & inuentarij, si de inuentario legitime confecto non doceat, remanet heres pure.[1] Nec hoc casu locum habet, quod dici solet, in ciuilibus causis non scindi confessionem.[2] Qui enim cum beneficio legis & inuentarij hereditatem agnouit, non minus heres est, quam qui pure & simpliciter. At quid si dixerit, non esse se heredem, nisi cum beneficio legis & inuentarij? Quidam putabant non esse hunc heredem, quoniam sublata illa adiectione, De beneficio inuentarij, nihil supersit præter negatiuam illam propositionem, *non esse se heredem.*[4] Mihi contra videbatur, quia qui negat se heredem esse, nisi cum beneficio legis & inuentarij, hoc ipso affirmat euidentissime, heredem se esse cum beneficio legis,[5] neque inter hæc nisi verborum sonus quicquam differt.[6] *Ita tractatum est* in causa Donatæ & Bertrandæ Morens, 6. Id. Iun. 1590. Iunge Defin. 8. supr.

1 Dixi *Defin. 8. supr.*

2 Debet enim tota confessio vel agnosci vel repudiari, *arg. l. cum quaeritur, 16. D. de admin. tutor. l. nam absurdum, 7. de bon. libert. l. eum qui, 18. § vlt. de his quae vt indign.* Secus est in criminalibus, vt alibi dicam.

3 *l. vlt. C. hoc tit.*

4 Itaque hoc casu non habet locum ratio, qua vsi sumus *Defin. 8. supr.*

5 Negatiua enim facta in vnum casum includit affirmatiuam in casum contradictorium.

6 *Vt in l. 5. D. de pignor.*

DEFINITIO XIV.

De iure prælationis inter creditores chirographarios & pignoratitios.

SI duo sint creditores, quorum debitorem quis se adscripserit propria adnotatione, & in suarum codice rationum, tum adita debitoris hereditate cum beneficio legis & inuentarij concurrentibus hereditariis creditoribus de iure prælationis inter eos contendatur, non præfertur, qui neque hypothecam neque priuilegium aliud, quam temporis, habet. Nam inter creditores chirographarios priuilegia non ex tempore æstimantur, sed ex causa,[2] vt is demum præferri debeat, qui & potiore & fauorabiliore causa nitatur,[3] sin omnes eiusdem tituli fuerunt, concurrunt, licet temporis diuersitas interuenerit.[3] Quod enim vulgo iactatur, potiorem esse iure qui prior est tempore,[4] ad pignoratitios tantum creditores,[5] non etiam ad chirographarios pertinet, cum propria debitoris adnotatio nullum creditori ius tribuat, nisi in personam debitoris.[6] Nec distinguunt Pragmatici nostri, an chirographo bona obligata sint nec ne, sed tantum vtrius chirographi scriptura prius recognita sit, quandoquidem in eo errore versantur, vt existiment, conuentionem

de pignore chirographo insertam nullius esse momenti, nisi à quo die recognita est scriptura: ab eo vero die nasci & hypothecam & hypothecariam, licet in chirographo nihil de pignore conuenerit. Quod vtrumque tamen à nobis satis superque alibi refutatum est. Illud sane constat, inter creditores chirographarios non esse quem ob id solum præferendum, quod maioris quantitatis creditor reperiatur.[1] Tum enim priuilegium habet is, qui maioris quantitatis creditor est, cum nullum ex ea re cæteris damnum infertur, vt euenit, cum bona debitoris distrahuntur, & par à pluribus creditoribus conditio offertur.[2] Nam in comparatione extranei, & eius, qui creditor cognatusve est, præfertur creditor cognatusve, magis tamen creditor quam cognatus, & inter creditores potior habetur is, cui maior pecunia debetur.[10] *Ita Senatus* in causa discussionis bonorum Bartholomæi Fosse, 6. Calend. Iulij 1591.

1 *L. priuilegia 42. de reb. auctor. iudic. possid. aliàs l. 17. de priuileg. credit.* & ibi late Ripa.

2 Sunt enim causæ quædam fauorabiliores, vtputa dotis, alimentorum, depositi, & aliæ si quæ sunt similes. Dixi *Defin. 4. supr.*

3 Vt scriptum est *in d. L. priuilegia.*

4 *L. 2. & 5. C. qui potior. in pignor. habean. cum simil.*

5 Inter quos etiam tamen fallit interdum ea regula *l. interdum 5. D. eod. tit. & seqq.*

6 Non enim creditoribus omnibus datum est ius tacitæ hypothecæ, sed in quibusdam tantum causis, de quibus *in tit. in quib. caus. pign. vel hypoth. tacit. contr.* Scripsi *in Err. 1. Decad. 1. De error. Pragmat.*

7 *In dicto Error. 1. & 3. Decad. 1. De errore Pragmatic. & interpretum.*

8 Quid enim commune habet quantitas debiti cum causa?

9 Aut cum creditores in aliquam rem consentire necesse est, nec tamen consentire volunt, vt *in l. maiorem 7. D. de pact.*

10 *L. cum bona 16. D. de reb. auctor. iud. possid. aliàs l. 1. de priuileg. credit.*

DEFINITIO XV.

Inter legatarios non est locus prælationi, præterquam si vnius legati fauorabilior causa sit, quam cæterorum.

SImile est, quod sæpius constitutum & pronunciatum fuit. Inter legatarios eodem testamento honoratos nullum prælationis ordinem esse, sed omnes concurrere,[1] idemque esse, si vni testamento legatum sit, alij codicillis siue anterioribus, siue posterioribus,[2] nisi legati causa dispar, & vnius fauorabilior, quam alterius proponatur.[3] Neque enim casus hic ex iis est, in quibus ordo scripturæ attenditur.[4] Voluntatis enim non scripturæ ratio legatum facit.[5] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Vide Paulum Castrens. *in l. contractus 17. num. 7. C. de fid. instrument.*

2 Nam cum factum est testamentum codicilli siue ante, siue postea facti, quæcunque scripta sunt in codicillis sic habentur, ac si in testamento scripta essent, *l. 2. §. codicillorum. D. de iur. codicill.*

3 Finge enim legatum fuisse in causam piam alimentorum. Etsi hæc quoque pia est, *l. 1. & 5. de agnosc. & alend. liber.*

4 *Vt in l. si Titio fructus 33. in princip. D. de vsufruct.* & aliis ibi allegatis.

5 *L. si mihi 12. in fin. de legat. primo. leg. cum pater 77. §. fidei tuæ 12. de legat. secundo.* [Illud sane constat impensam funeris & infirmitatis habere priuilegium ante omnes alios creditores etiam expressam hypothecam habentes tanquam fauorabiliorem cæteris omnibus ob memoriam humanæ conditionis. Roll. à Valle *cons. 14. sub num. 20. volum. 1. Ant. Negus. in part. 5. De pignor. membr. 2.* Caualcanus qui vtrumque refert & sequitur, *in tract. De vsufr. mulier. relict. nu. 218. in fin.*]

DEFINITIO XVI.

Potest mandari executioni sententia contra defunctum, lata etiam pendente instantia discussionis, si doli suspicio aliqua sit contra heredem.

QVoties suspicio probabilis est, in creditorum fraudem captatum esse ab herede beneficium legis & inuentarij,[1] forte quod hereditatem locupletissimam[2] & soluendo esse cōster, aut quod post elapsa conficiendi inuentarij tempora nulla confecti aut incepti inuentarij probatio afferatur,[3] aut denique, quod in peragenda hereditatis discussione negligentissime versatum heredem appareat.[4] Æquissimum est creditori cuilibet, sed ei præsertim, qui contra defunctum, dum viueret, sententiam obtinuerat, actionem exequendique potestatem dari in res ipsas hereditarias,[5] nec tantum pro debito, sed etiam pro expensis litis,[6] ne alioqui beneficium iuris optima ratione introductum, calumniosa, vt passim hodie fit, subtilitate ad iniuriæ occasionem protrahatur,[7] cum eo tamen, vt creditor caueat nuda repromissione, se facturum, vt, si quando hereditatis excussio distractioque fiet, eæ ipsæ res, in quas executio facta erit, in hereditate reponantur, aut earum saltem pretia cum omni eo, quod præterea interierit hereditatis.[8] *Ita Senatus* ex tempore pro N. Vulliod, contra D. de Lucey heredem N. Bonifacij de Richard D. de Banges, 4 Id. Aug. 1592.

1 Quod passim hodie fieri quotidiana experientia compertum est.

2 Etsi non est nouum, vt hereditatem locupletissimam sine dolo quis habere pure nolit, si forte alia causa sit, propter quā noluerit negotiis hereditatis implicari. *l. quia autem 6. §. si patronus. in fin. l. si testamento 22. in fin. D. si quis omiss. caus. testam. l. 4. D. ad SC. Trebell.*

3 Intellige, si nullam suæ cessationis probabilem causam heres adferat. Si enim nihil possit ei imputari aliud est, vt in specie *Defin. 10. supr.*

4 Facit enim heres in hoc casu moram solutioni, cum facit moram liti, *arg. l. si cui legatum 92. in fin. de condit. & demonstr. l. si seruo 84. de leg. 2.*

5 Ne fatum & mors debitoris noceat creditori, qui diligēs fuerat in agendo, *arg. l. 3. D. de separat. l. pupillus 14. in fin. D. quæ in fraud. credit.*

6 Harum enim eadem ratio esse solet, quæ debiti principalis, & idem fauor, *l. Lucius 19. D. de ... iur. l. petitor 30. D. de liber. legat.*

7 Contra *l. Paulus notat 8. de prat. stipul. l. 4. C. de emancip. liber. l. ex facto 43. de vulg. & pupill. subst.*

8 Vt hoc remedio & victori & hereditati, omnibusque, quorum ratione hereditatis interest, consulatur, nec quisquam fraudetur, *l. ait quis 8. D. quæ in fraud. credit.*

DEFINITIO XVII.

Inuentarium factum, non vocatis quibusdam creditoribus, valet quantum ad vocatos & leniorum solemnitatum omissione non vitiatur.

INuentarium, quod solemne vocant, si ab herede beneficium legis implorante factum sit vocatis quibusdam creditoribus, aliis vero non vocatis, valere non potest, quod ad eos, qui vocati non fuerunt,[1] sed quod ad vocatos attinet, nihilominus valet.[2] Quid si sacrosanctæ crucis signum omiserit, aut bonorum æstimatores nulli interuenerint? Æque valebit. Sunt enim hæ solemnitates ex leuioribus, quarum omissionem iniquum esset nocere, cuius dolus nullus argueretur.[3] Quinimo defendi potest æstimationem illam singularum rerum hereditariarum, quæ per viros probos fieri solet, quoties inuentarium

uentarium conficitur, non esse ex iis solemnitatibus, quas Iustinianus lex requirit.[1] Quamuis enim eius vtus sit perutilis, ob hoc ipsum, vt si res hereditariæ culpa heredis periebant aut deteriores fient, sciatur facilius, quid ille ob eam cautam præstare debeat. Tamen etiam cum æstimatio rite facta est, non idcirco prohibentur creditores maiorem probare æstimationē, vt ex contrario heres minorem.[2] Itaque eo tādem recidere rem oportet, vt bona omnia sub hasta vendantur, tantique esse videantur quanti publice vendi possūt[3]. Neque enim prior illa æstimatio fit, vt aliis plerisque casibus venditionis causa,[8] sed tantum vt creditoribus, legatariis, & heredi interea æque consulatur.[9] *Ita Senatus* in causa Philibertæ Martiani & heredum Andreæ Galley, 4. Non. Decembr. 1592. & iam antea pro N. Francisco Crasso, cōtra D. Aduocatum Gabrielem Damodry. 6. Cal. Sept. 1592.

1 Ne iis noceat res inter alios acta contra *l. etiam 29 §. vlt. de minor. l. ae . . . vnoquoque 47 de re iud. l. nam ita 30. D. de adopt.*

2 Ne vtile per inutile vitietur, *l. placuit 29. D. de vsur.*

3 Bart. & cæteri *ad l. vltim. C. hoc tit. & ad Nouell. 1. de hered. & Falcid.*

4 Nihil enim tale scriptum est *in d. l. vlt. & d. Nouell 1.*

5 *Vt & in l. si inter 21. Cod. de iur. dot. l. æstimatio 50. D. solut.* [illegible]

6 Quia æstimatio illa non probat verū valorem, nec præiudicat veritati.

7 Quia tanti vnaquæque res est quanti vendi potest ex communi æstimatione *l. pretia rerum 63. ad leg. Falcid. l. si seruum 31. ad leg. Aquil.*

8 *Vt in l. quoties 16. D. de iur. dot.*

9 *Vt in d. l. si inter & d. l. æstimatio.*

DEFINITIO XVIII.

Non datur restitutio maiori ad implorandam beneficium inuentarij post tractatas res hereditarias, sed minori datur non doloso.

EI, qui res hereditarias prius attigit, quam inuentarium conficeret, si post lapsa tempora imploret beneficium inuentarij, deneganda omnimodo est in integrum restitutio. Nam & denegaretur, etiamsi tēpora labgirentur post tractatas pro arbitrio & dilapidatas res hereditarias.[1] Solus minor excipitur, si per inconsultam facilitatem ætatisue lubricum damnosam hereditatem adierit, non etiam si dolo, & vt ætatis prætextu in hereditate siue opulenta, siue damnosa impune grassaretur.[4] *Ita Senatus* pro N. Antonio de Brueil D. de la Bastie, Prid. Id. Nouem. 1592.

1 Nunquam enim æquum est dari restitutionem ei, cui potest imputari, cur nō fecerit, quod facere debuit *l. 1. & tot. tit. de in integr. restit. l. Papinianus 20. & pass. D. de minor.* [Et ob eam causam obserua etiam quod pauci obseruant, non posse implorari beneficium inuentarij, ne quidem per restitutionem in integrum à maiore qui petiit tempus ad deliberandum *l. vlt. §. sin autem hoc aliquis pen. C. hoc tit.* adeoq; licèt non petierit si modò dixerit se deliberare *Gloss. ibid. in verb.* obseruauerunt, quia nec necesse est petere tēpus ad deliberandum cum is qui nec adit nec repudiat sed tacet sciēs delatam sibi hereditatem hoc ipso deliberare videatur *l. cum antiquioribus 19 . . . Bald. & alij . . .* licet hoc plerique intelligant ad effectum transmissionis tantum. Et hoc in pœnam spreti beneficij nouæ legis, vt constitutio, licet is qui deliberare maluit nihil attigerit hereditarium. Idque siue inuentarium sollenne aliquod confecerit, siue nullū, Multo magis si non fecerit sollenniter. Debet enim facere cum omni subtilitate, tum quoque cūm deliberat vt lex habet. Itaque nihil ei prodest deliberare nisi vt possit intra tempus præstitutum repudiare si nihil fecerit propter quod videri possit adiisse pure sed repudiatione expressa opus est. Alioqui tacite intelligitur adiisse pure *d. § sin autem* vbi gl. 1. & omnes præsertim Bart. & Castrens. Quid vero si quis petierit tempus ad deliberandum, An poterit saltem intra illud tempus adhuc implorare beneficium legis & inuentarij? Sic plerique putant propter illa verba *d. § sin autem post tempus præstitutum*, quæ sic accipiunt ac si scriptum esset *post elapsum tempus præstitutum*. Ex Gl. 1. Bened. in verb. *mortuo itaque testatore.* Sed male . . . sensu enim horum verborum illud est, acsi scriptum esset *postquam præstitutum est tempus* . . . quod effectu idem est *post præstitutionem temporis*. Sola namque electio iuris deliberandi tollit beneficium legis & inuentarij, vt verba Iustiniani demonstrat. Nec aliud tenuit Gull. Bened. sup. ad . . . loc. si bene inspiciatur. Tertius dicendum est si in sollennitatibus inuentarij tale quid omissum vel admissum sit quod probationem doli possit inducere ne quidem minori succurrendum esse per in integrum restitutionem, puta si instrumenta quæ in hereditate reperta sunt in solle tantum referri in repertorium curauerit, nulla eorum facta designatione, ne per numerum quidem *Auth. , omnes §. si min. se ab hered. abstin.* Maximè si apochæ aliquæ fuerint, & is postea vel esse dicere creditorem . . . longe dicere illas se creditorem eius quittatis quam ex aliis indiciis verisimile sit solutam fuisse. Quidni præsumptio doli capiatur contra eū, qui tam male se gesserit in conficiendo inuentario? Quid si præterea illud concurrat vt creditores certos, quos ex decreto iudicis & ex ratione iuris vocare debuerat ad confectionem inuentarij non vocauerit? V. de Franc. c. Marc *quæst. 18. part. 1. alias quæst. 488. part. 2.* Ita tractatum in Sen. . . . 16. Iunij 1612. Adde Osach *Decis. 57 num. 6 & . . . 151* ait neque mulieri neque rustico succurrendum per restitutionem in integrum si quid peccauerint circa formā conficiendi inuentarij, quia nulla lege id cautum est. Vide tamen Mich. Grass. *lib. 2 sent. in artic.* Ius deliberandi *quæst. 3 num. 4* vbi videtur defendere peti debere. Alioqui nullum tempus currere sed ius hoc durare vsque ad 30. annos. Adde eundem *quæst. 4* Sanè quisquis conficit inuentarium necesse est eum facere vel tanquā deliberantem, vel tanquam adeuntem, quod in dubio potius præsumendum est, siue inuentarium sollenne faciat siue nō sollenne, licet cōtra sentiat post Salic. Mātic *lib. 12. de coniect. vlt. vol. tit. 9 num. 15* Idē Grass. cōtra Salic. in art. Acquisitio hereditatis *quæst. 1 . . . num. 1.* Et qui contra putant in non sollenni inuentario debent intelligi de scriptura quæ contineat descriptionem omnium bonorum ita vt careat fraudis suspicione.]

2 *Arg. l. vlt. C. de repud. vel abstin. hered.*

3 *L. 1. & tot. tit. C. si vt ab hered. se abstin.*

4 Nec enim vnquam restituitur minor, vt nec maior adversus proprium dolū, quia dolus semper restitutionem excludit. *vulg. auth. Nec. ad l. vlt. C. hoc tit. & ad Nouell. 1. § fin. igitur De hered. falc.*

DEFINITIO XIX.

Priuandus est beneficio inuentarij heres, qui illud non conficit intra tempus constitutum, quod plerumque trimestre est.

QVoties apparet eum, qui hereditatem sibi delatam adiit cum beneficio legis & inuentarij, cōsilium inire fraudandorum creditorum,[1] & vt longior iis mora fiat discussionis instantiam in longiora tempora protrahere,[2] solet Senatus noster præfigere illi tempus, intra quod curet terminari instantiam,[3] quo non facto si nullam excusationis causam probabilem adferat, legis beneficio priuetur, quod in alterius iniuriam captauerat.[4] Tempus autem illud plerumque trimestre est. Interdum tamen longius, vix vnquam breuius, propterea quod eiusmodi litiū explicatio ob numerum collitigatorum, & rerum de quibus agitur multiplicem varietatem, difficilior esse soleat.[5] *Ita Senatus* pro heredibus Petri Gleyron, 6. Non. Decemb. 1592.

1 Nam fraus fit creditoribus etiam in tempore, cum tempus non minus quam summa sit pars obligationis, *l. 1. § adversus D. de edend. § plus autem Inst. de action.*

2 *Arg. l. si minus 36 § . . . D. de inoff. testam.*

3 Non enim omnis cessatio moræ & culpæ annumeratur, sed ea tantum, quæ excusationem nullam habet, *l. sed Iulianus 21 & seqq. D. de vsur.*

4 Abuti enim hoc esset non vti legis beneficio, quod nemini captiosum & iniuriosum esse vnquam debet, *l. 4. Cod. de emanc. lib. . . . Paulus notat 8. de præt. stipul.*

5 Scilicet pro arbitrio iudicis: nulla enim certa lege hoc definitum est.

6 Est enim vnico iudicio terminanda, cum sit vna lis tantum *l. singulis 6. D. de except. rei iudic.*

DEFINITIO XX.

Beneficium inuentarij implorandum est antequam quid attingatur hereditarium, quamuis tempus non currat nisi ab adita hereditate.

IS, cui ex testamento aut ab intestato delata est hereditas, si rem hereditariam vendiderit, nec in ipso negotio aut ante protestatus sit,[1] nolle se hereditatem agnoscere, nisi cum beneficio legis & inuentarij, purè adisse intelligitur;[2] nec beneficium hoc, quod semel abiecisse videatur,[3] implorare postmodum potest.[4] Neque est contrarium, quod tempus conficiendi inuentarij non incipit currere, nisi à die aditæ hereditatis:[5] id enim ita intelligi debet, si eodem instanti, quo hereditas adita est, legis quoque beneficium agnitum sit,[6] alioqui aperta esset fraudibus via, si post agnitam purè hereditatem celatasque fortasse aut dilapidatas res hereditarias heres ad conficiendum inuentarium admitteretur.[7] Ac quamquam Iustiniani constitutio,[8] quæ prior beneficium hoc induxit, non priuat beneficio inuentarij heredem, qui ex hereditate aliquid celauerit aut subripuerit, sed tantum condemnat in duplum, alio tamen iure vtimur ex Nouella eiusdem Iustiniani constitutione,[9] quæ optima profectò ratione indignum legis beneficio facit heredem, qui in eo implorando malè dolosèque versatur.[10] Itaque hoc vno casu, non etiam si quid in solemnitatibus cæteris per incuriam fortasse aut imperitiam tabularij, quem Commissarium vocant, peccatum sit citra heredis dolum, solet Senatus heredi admittere beneficium legis.[11] Cui consequens est, vt si heres, qui rem hereditariam vendidit, ante imploratum id beneficium, iustam habuerit causam existimandi rem illam ad se pertinere ex alio iure quàm hereditario, mereatur excusationem,[12] licet non in facto tantum, sed etiam in iure errauerit. Iuris enim ignorantia stultitiæ potius quàm dolo comparatur.[13] *Ita Senatus* in causa Philibertæ Martiani & heredum Andreæ Galley, 4. Non. Decemb. 1592.

1 Protestatio enim faceret, vt rem hanc alienando, non tamè videretur heredi: tem purè agnoscere, *l. pro herede 20. D. de acq. hered. l. 14. § pleris que. de religios. & sumpt. funer.* Vide tamen *Def. 4. nu. 6. supr.*

2 Nemo enim heres est cum beneficio legis & inuentarij, nisi qui beneficium illud diserte ac expresse implorauit, *l. vlt. C. hoc tit.* [quæ sic intelligi debet. Et hoc ideo ferè côstitutum est edicto Serenissimi Ducis nostri, quod factum est de heredibus cum beneficio legis & inuentarij. Quo additum etiam est à d[?] ius commune, vt nec si imploret heres beneficium legis & inuentarij, possit tamen quicquam attingere ex hereditate ante consectum perfectumque inuentariū. Sed interim debeat dari curator bonis qui ea regat & conseruet. Multo magis si quid subripiat aut aliter faciat dolo malo, cum antea non teneretur eo nomine, nisi in duplum, ex Iustiniani constitutione *in dict. l. vlt. § sciendū* Scrop 8 in Decad. 11. *De error. pragmat. Err. 5. & 6.*]

3 Ne videatur ex eo iudicio leges, *l. vlt. §. vltim. C. de bon. quæ liber. l. 17. §. si venditor. de adil. edict.*

4 Vt dixi *Defin. 9 supr.*

5 Est enim quid vnicum & indiuiduum neq; duas habens partes, heredem esse cum beneficio legis & inuentarij. Itaque talem ab initio fieri necesse est vel numquam.

6 *Arg. l. vlt. C. de rep. ed. vel abstin. hered.*

7 *in d. l. vlt. C. hoc tit.*

8 *Nouell. 1. de hered. & falcid.*

9 Committit enim contra legem, cuius auxilium inuocat, *l. auxilium [?] in pr. D. de minor.*

10 Ne factum alterius noceat heredi, contra *l. factum cuique suum [?] l. non debet alteri 74. de regul. iur.* præsertim, cum non possit imputari heredi, qui Commissarium non elegit. Solet enim ille dari à iudice, licet vt plurimum is detur quē heres nominat.

11 *l. cum [?] 86. de acq. hered.*

12 *L. sed etsi 25. § si ex re de petit. hered. l. regula 9. §. vlt. de iur.* & *fact. ignor.*

DEFINITIO XXI.

Subrogari potest notarius in locum defuncti commissarij ad redigendum inuentarium in formam publicam.

TAbulario &, vt vocant, commissario, qui ad solemne inuentarium conficiendum datus fuerit, prius defuncto, quàm impletis numeris scripturam in mundum redegisset nihil prohibet, quinimo prorsus necesse est, ne rei gestæ veritas aut veritatis probatio intercidat, alium nominari, qui defuncti notas in cōgruam & ampliorem formam extendat, ita tamen, vt nihil ex iis, quæ ad actus substantiam pertinent, immutetur,[2] & à stylo prioris notarij quàm minimum fieri poterit recedatur. *Ita Senatus* in relationibus libellorum, cum de inuentario bonorum D. Marchionis d'Aix tractaretur, defuncto Nicolao Vicaire, 17. Cal. Iul. 1593.

1 Hic enim casus ex iis est, in quibus necessaria est scriptura, cum non sufficiat factum esse inuentarium, nisi etiam de facto etiam constet, De quo tamen constare non potest, quàm forma inuentarij exhib. vt ex ser[?] *in d. l. vlt. C. hoc tit.*

2 Fiunt enim & sunt necessariæ ob hanc potissimum causam scripturæ *l. 4. de fid. instrum. l. 4. D. de pignor.*

3 Vt fit etiam de cæteris omnibus, quæ per notarij manū & stipulationem expediuntur.

4 Idem enim tenor actorum perseuerare debet, *l. Paulus respondit 42. D. de re iudic.*

DEFINITIO XXII.

Spoliatus restituendus est antequam conficiendi inuentarij tempus ei currat.

TEmpus conficiendi inuentarij non currit heredi spoliato, nisi à quo die in rerum omnium hereditariarum possessionem restitutus sit, præsertim cū eo resistit, qui dicitur spoliasse,[1] nisi ponas iam lapsa fuisse conficiendi inuentarij tempora ante spoliationem.[2] *Ita tractatum est* in publico Auditorio in causa N. Marij de Turretin, & N. Iacobinæ de Ionty Dominæ de Saincte Croix, 12. Cal. Mart. 1595.

1 Quomodo enim posset heres curare vt conscriberetur inuentarium earum rerum, quas non possidet?

2 *Arg. l. 1. §. vlt. D. vti possid.*

3 Superueniens enim spoliatio non potest restituere beneficium inuentarij, quod iam lapso tempore amiserat. Nihil siquidem potest aut debet spoliator reddere, nisi quod spoliatio abstulit.

DEFINITIO XXIII.

Filius, qui inuentarium non confecit, neque legitimam amittit, neque Trebellianicam, nec eo minus tamen tenetur satisfacere creditoribus ex legitima & Trebellianicâ.

FIlius, qui paternæ aut maternæ hereditatis inuentarium non confecit, neque legitimam amittit, neque Trebellianicam ex receptiore nostrorum sententia,[1] quam Senatus noster vt veriorem & humaniorem plerisque placitis comprobauit. Ergo neque legatariis, neque fideicommissario vniuersali quicquam de suo præstare filius cogetur.[2] Id enim omnino cōsequens est, cum ex legatis ipsis & ex fideicommisso vniuersali quartam ipse sit detracturus. Sed tamen non faciet ea res, quo minus cæteris creditoribus, qui non de lucro captando, sed de damno vitando certant, teneri debeat, vt iis etiam ex Trebellianica satisfaciat, nunc etiam illi factorabilior est, nimirum etiam de legitima satisfactionem[?] est, cum nō nisi deducto ære alieno debeatur.[3] *Ita Senatus* in causa N. coniugum de Bienqueu, & heredum de Bellegarde, 15. Cal. April. 1595.

1 Et notat.

1 Ex notat. in l. vlt. C. hoc tit. & Nouell. 1. de hered. & Falcid.

2 Scilicet in liberis primi gradus, quorum & aliud priuilegium est in l. iubemus 6. C. ad SC. Trebell.

3 Quod ius olim omnium heredum commune fuit. Nemo enim ex testamento supra vires patrimonij quicquam præstare cogebatur, l. in ratione 11. §. quod vulgo. D. ad legem Falcid.

4 Quam placet etiam non posse prohiberi liberis primi gradus, not. ad d. l. iubemus 6. C. ad SC. Trebell.

5 L. quod autem 6. § simili modo. D. quæ in fraud. credit. l. 4. § si cum legitima & seq. D. de doli mal. except.

6 L. Papinianus 8. §. quarta autem. D. de inoff. testam.

DEFINITIO XXIV.

Fideicommissarius siue vniuersalis siue particularis, debet conficere inuentarium, ne teneatur supra vires fideicommissi. Nec ei prodest inuentarium factum ab herede.

Fideicommissarius vniuersalis aut particularis, id est, cui pars hereditatis restituenda est,[1] cum heredis loco sit,[2] perinde ac heres ipse inuentariũ conficere & potest & debet, alioqui tam legatariis & fideicommissariis singularibus, quam creditoribus satisfacere in solidum compellitur. Sed an inuentarium iam ab herede fortassis confectum prodesse fideicommissario poterit, vt supra vires hereditatis non teneatur?[3] Et verius est non prodesse,[4] si non hoc quoque ius & beneficium inuentarij nominatim cessum in eumque translatum sit,[5] quod vtique per heredem fieri, si velit, potest.[6] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Nam is, cui certa res præstatur, non particularis, sed singularis fideicommissarius dici debet, vt docuimus in Chiliad. De error. Pragmat.

2 L. 1. & pass. D. ad Senatusconsult. Trebellian. §. restituta. Inst. de fideic. hered.

3 Ita nostri communiter ad d. l. vlt. C. hoc tit. & ad Nouell. 1. de hered. & Falcid.

4 Cum possit fieri, vt nolit fideicommissarius vti beneficio legis, quo scilicet vti nemo cogitur.

5 Non enim hoc ius fuit in hereditate, ideoque speciali cessione indiget, l. si heres. D. ad Trebell.

6 Non est enim beneficium hoc personale, cum transmittatur ad heredem heredis, sicut cætera iura hereditaria. Quod autem transmissibile est, regulariter etiam est cessibile, l. ex pluribus 42. D. de admin. tut.

DEFINITIO XXV.

Inuentarium debet continere descriptionem specificam rerum omnium, aut genericam, quæ pondere, numero, & mensura sit distincta.

Inuentarium, præsertim solemne, cuius beneficio velit heres priuilegium habere, ne teneatur vltra vires hereditatis,[1] non aliter valere potest, quam si bonorum omnium mobilium & immobilium, quæ in hereditate sunt, descriptionem contineat,[2] eamq; clare & distincte definitam per pondus, numerum, & mensuram, qualitatem & quantitatem rerum hereditariarum, ne fraus vlla fieri possit.[3] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Ex l. vlt. C. hoc tit.

2 Nam & inter cæteras solemnitates hæc vna est, quod heres cogitur iurare nihil à se dolo malo subtractum celatumve fuisse.

3 Non enim aliter possunt bene describi ea, quæ consistũt in pondere, numero, & mensura, l. quod sæpe 35. §. in his. de contr. empt.

DEFINITIO XXVI.

Quando valeat inuentarium etiam in præiudicium eorum, qui non sunt nominatim vocati?

Qvod vulgo iactatur, ad inuentarij solẽnis confectionem vocari debere omnes quorumcunque interest,[1] non ita accipi debet, vt singulos nominatim vocari necesse sit: sufficit enim vocatos esse generaliter omnes voce præconis, certamque iis in hanc rem diem & horam dici,[2] idque indubitate verum est, quod ad eos creditores attinet, qui non sunt certi.[3] Sed etsi proponantur plures, inter quos idem crediti ius sit commune, sufficiet vocari quosdam ex ipsis. Ratio enim connexitatis facit interdũ, vt res etiam inter alios acta aliis prosit & noceat.[4] Illud quoque obseruandum est, non esse citandum eum, qui, si adesset, contradicere non posset,[5] & hoc casu non procedere, quod dici solet, ad vnumquemque actum citari debere omnem, quisquis ex eo actu lædi potest.[6] Nunquam enim audiendus est, qui nihil aliud allegat, nisi quod non fuerit citatus, si nihil aliud adferat ad rem pertinens, quod dixisset, si fuisset citatus.[7] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Ex reg. l. nam ita 39. de adopt. l. etiam 29. §. vlt. de minor. l. de vnoquoque 47. D. de re iudic.

2 Ne alioqui ea solemnitas inducatur, cui satisfieri sit impossibile, l. si programmate 7. C. de remiss. pignor.

3 Qui enim certi sunt, ij nominatim vocari debent, ex legibus citatis num. 1. Ita nostri vulgo ad l. vlt. scim. C. hoc tit. Iunge Defin. 37. inf.

4 L. vnic. C. de consort. lit. l. 2. & 3. D. de duob. reis.

5 Ex reg. l. qui potest 126. de reg. iur.

6 d. l. nam ita 39. de adopt. & aliis supra citatis.

7 Tanquam cuius nihil intersit. Nemo enim, siue agendo siue excipiendo, audiendus est sine interesse, l. ille à quo 13. §. si de testamento. & ibi Alex. D. ad SC. Trebell.

DEFINITIO XXVII.

Casus, in quo potest quis in integrum restitui ad implorandum beneficium inuentarij etiam post puram aditionem hereditatis.

Qvemadmodum ex causa fieri potest, vt qui hereditatem iam agnouit admitti debeat ad eam repudiandam, etiam citra beneficium restitutionis, vtputa si coheredem habuit, qui aut suo iure, aut ex rescripto Principis ab hereditate postmodum abstinuerit:[1] ita interdum euenit, vt aduersus puram hereditatis aditionem restitui quis possit ex iusta causa ad beneficium legis & inuentarij implorandum.[2] Minus enim est beneficium legis implorare, quam hereditatem omnino repudiare, cum is, qui ex legis & inuentarij beneficio heres est, perinde reuera heres sit & maneat, ac si pure heres esset.[3] Iusta vero causa illa esse creditur, si forte filius, qui se putabat patris heredẽ ab intestato pro quarta duntaxat parte, quod tres haberet fratres, postea reperto testamento se solum institutum repererit. Facilius enim quis moueatur ad agnoscendam periculo suo portionem minimam hereditatis, quam vt ex solo asse heres fieri & oneribus hereditariis implicari velit.[4] Aliud est, si is, qui se putabat heredem ex asse ab intestato, quasi nullo facto testamento, postea institutus reperiatur siue ex asse siue ex parte. Hic enim nõ in animo acquirendæ hereditatis, sed tantum in iure delationis errauit, nec causam vllã iustam habet petendæ restitutionis tanquam læsus,[5] cum, quod pertinet ad onera hereditaria, nihil intersit, an quis heres sit ex testamento, an ab intestato,[6] nisi ponas legatis oneratam hereditatem, quæ, si testamẽtum factum non esset, nulla deberentur.[7] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 L. cum hereditate 55. l. si minor 61. D. de acquir. hered.

2 Cui enim licet quod plus est, non debet vtique, quod minus est non licere, l. non debet cui 21. de reg. iur.

3 Qui vero se abstinet post aditionem, siue per restitutionem in integrũ, siue alio iure, (qui enim semel heres fuit nunquam repudiare dicitur, sed se abstinere, l. 1. §. si quis adita. D. ad SC. Tertull.) is heres quidem summo iure manet, sed heredis loco à prætore non habetur, d. l. si minor. d. §. si quis adita. l. filius 6. §. 1 de bon. libert.

4 Non enim potest videri adiisse ex testamento, quod ignorauit, l. mater decedens 19. D. de inoff. testam.

5 Quia magis damnosa est tota hereditas, quam possit esse pars hereditatis.

6 Omnimodo enim voluit heres esse in solidum.

7 Onera namque hereditaria sequuntur hereditatem siue testamentariam, siue legitimam, non quatenus testamentaria aut legitima, sed quatenus hereditas est.

8 Dixi *Defin.10.in fin.& 11.supr.eod.*

DEFINITIO XXVIII.

Sola inuentarij apertio non priuat heredem beneficio inuentarij, si nihil fecit dolo malo.

OB id solum, quod inuentarium solemne ab herede inspectum lectumque sit prius quam iussu iudicis apertum esset, non est heres priuãdus beneficio legis & inuentarij,[1] præterquam si dolo malo id factum probetur.[2] Quid enim creditorum interesse potest aut legatariorum, exploratas esse heredi vires hereditarias, postea quam inuentariũ iam conscriptum est?[3] Si modo inuentarium non corrũpat:[4] tunc enim dolo, & quidem apertissimo facere videretur.[5] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Nam in pœnalibus non debet fieri extensio, vt nec in cæteris odiosis, *vulg.l.cum quidam 59.de liber.& posth.* Nulla autem talis pœna in heredem hoc casu constituta est.

2 Dolo enim heredis interueniente aliud est, *Nouell.1.* & ibi not. *De hered.& Falcid.*

3 Atqui nemo auditur siue agendo, siue excipiendo, sine interesse, *l.ille à quo 13 §.1.ad SC.Trebell. l.3.§.1.de verb.oblig.*

4 Scilicet dolo malo.

5 *L.si quis id quod 9 D.de iurisd.* Imo etiam de falso teneretur heres hoc casu. Falsum enim est quælibet veritatis immutatio facta dolo malo in alterius iniuriam, vt dicemus *ad tit.De fals.*

DEFINITIO XXIX.

De curatore dando hereditati, quæ habet heredem cum beneficio legis & inuentarij.

NOn est dandus curator hereditati, quæ habet heredem, licet non nisi cum beneficio legis & inuentarij,[1] præterquam si heres ipse aliquas in hereditatem ipsam habeat actiones, quas vtique cum aduersus creditores non magis quam contra seipsũ[2] exercere possit, quia defuncti personam non repræsentant,[3] consequens est, vt in hanc causam curator hereditati dari debeat, qui hereditatem defendat.[4] Cæterum ad creditorum actiones excipiẽdas heres qui beneficium legis implorauit idoneus contradictor est, cum perinde verus heres sit, atq; is, qui pure agnouit hereditatem.[5] *Ita Senatus* in relationib libellorum, Prid.Id. Mart.1595. & iterum in causa N. Petri Iuge, contra Claudium Iuge, & in alia contra N.Chapelle, 11.Cal.Maij 1595. in secreto Auditorio.

1 Cum non possit dici iacẽs huiusmodi hereditas, quæ habet heredem cum beneficio legis & inuentarij, *l.vlt.C.h.tit.*

2 *L.ne cum filiofamilias 16.D.de furt.*

3 *L.vlt.C.de hered.action.*

4 Ne alioqui videatur hoc casu iudicium sine reo consistere, *c.forus.de verb.sign.* Vide tamen quę contra hanc sententiam scripsi *in 1.part.Chil.ad.de errorib. Pragmat.*

5 Dixi *Defin.13.nu.3.& Defin.27.num.3.supr.eod.*

DEFINITIO XXX.

Herede cum beneficio legis male versante in hereditate, curator bonis dandus est, nisi heres offerat satisdationem.

SI tamen appareat, heredem hunc, qui legis & inuentarij beneficium implorauit, male versari in possessione aut administratione rerum hereditariarum, æquum erit dari curatorem non hereditati, quæ, vt proxime diximus, non iacet,[1] aut heredi, licet minori, qui scilicet inuitus curatorem habere non cogitur,[2] sed bonis hereditariis,[3] & quidem aut substitutum,[4] aut vnum ex creditoribus, in quem nimirum maior pars creditorum & legatariorum consentiat,[5] quasi creditoribus & legatariis omnibus hoc casu in rerum hereditariarũ possessionem missis custodiæ causa,[6] nisi malit heres cauere satisdato legatorum fideicommissorum,[7] totiusque æris alieni nomine, hoc enim remedio satis superque indemnitati omnium consulitur,[8] præterquam, quod non eo minus permittendum est creditoribus & legatariis singulis, vt adsint distractioni bonorum hereditariorum,[9] non solum vt videant, ne quid per fraudem fiat aut per sordes, aut per gratiam,[9] sed etiam vt sciant, quid & quantum ex venditione redigatur, ne alioqui parum eis prosit, quod cautum habeant, si ignorent quantitatem, cuius nomine cautum videri debeat.[10] *Ita Senatus* in alia causa N. Petri Iuge, & Francisci Iuge procuratoris, Idib. April.1595.

1 Etsi curatorem hereditati etiam non iacenti dandum esse scripsit Iustin valde improprie *in l. vltim.§.2.C. de bonis liber.* hereditatem sumens pro bonis & substantia.

2 *§.item inuiti. Instit. de curat.*

3 *Ex tit.de curat.bon.dand.*

4 Cuius maxime interest, *L.Paulus notat.8.de prætor.stipul. inter omnes 12.D.qui satisd.cogant.*

5 *L.2.de curat.bon.dand.l.vnus ex creditoribus. D.de reb. auct.iud.possid.*

6 *Vt in l.cum legatorum 12.quib.ex caus.in possess.eat.l.fin. in poss.legat.*

7 *L.1.D.qui satisd.cog.l.in omnibus 41.D.de iudic.*

8 Cur non enim hoc quoque iis concedatur, quod sine incommodo & dispendio heredis futurum sit, *l.in creditore 38.D.de euict.*

9 *Arg.l.si suspecta 19.D.de inoff. testam. l.Paulus respondit 69.D.de procurat.*

10 Deficeret enim illo casu non ius sed probatio, *arg.l. duo sunt Titij 30.de testam.tutel.*

DEFINITIO XXXI.

Sumptus facti à talliabili herede, cum beneficio legis & inuentarij, an & quando sarciendi sint à domino postea successionem obtinente.

HEres institutus ab eo, qui post mortem suã deditítiæ, & vt loquuntur, talliabilis conditionis fuisse dicitur, si pendente status quæstione hereditatem non nisi cum legis & inuentarij beneficio velit agnoscere, potest quidem etiam inuito eo, qui se directum dominum dicit, inuentarij confectioné postulare,[1] sed ea tamen conditione, vt domino, qui inuentarium confici noluit, eos sumptus imputare nequeat, si postea quandocunque dominum vincere contingat,[2] nempe si dominus directus ipso contradictionis tempore instrumenta ediderit, per quę intentionem suam abunde probauerit. Nam ex eo tempore vix est, vt in bona fide heres esse videatur, quo exinde scire potuit aliena esse bona, quæ putabat hereditaria,[3] alioqui sola status controuersia ab eo facta, qui nullas in prõptu probationes habeat, sicuti non constituit heredem in mala fide,[4] ita nec impedire debet, quo minus impẽsas, quas ille bona fide conscribẽdo inuentario fecerit, vt non tantum sibi, sed etiam creditoribus & legatariis omnib. consuleret, etiam victus repetere possit.[5] Atqui dicat aliquis, si quis ex creditoribus confectionem inuentarij prohibere vellet, eo prætextu, quod hereditas vel tam locuples esset, vt absolutę aditionis periculum timeri non oporteret, aut tã onerata, vt nouis sumptibus grauari eam non expediret, nõ esset audiendus.[6] Fateor nimirum, quia siue soluendo esset hereditas, nihil interesset volentis prohibere,[7] siue soluendo nõ esset, hoc ipso necessitas induceret, vt inuentarium confici oporteret, ne heres aut vltra vires hereditarias teneretur,[8] aut quod à defuncti existimatione esset alienius, ab adeunda hereditate

deter-

deterreretur.[9] Sed domini directi alia, meliorque quam cuiuslibet creditoris conditio est, quippe, qui sit plus quam creditor.[10] Efficit enim, vt de iure suo neque heredem neque hereditatem relinquere potuerit,[11] cum bona omnia tanquam peculij iure occupet, aut saltem ex contractu inter viuos.[12] *Ita Senatus* in relationibus libellorum, 15. Cal. Maij 1595. pro D. Duce Namurci, contra viduam Ioannis de la Pallu.

1 Quia in dubio præsumitur pro libertate & ingenuitate, ac pro iure communi, *l.4. de instit. & iur.*

2 Fecit enim domino inuito: Ergo suo periculo, non domini, cuius interest non diminui bona ex sumptuum deductione.

3 Scientia enim rei alienæ malam fidem inducit, *l. sed & si lege 25.§ scire.D. de petit. hered.*

4 Quia non entium & non apparentium idem iudicium est, *§. si aduersus. inst. de nupt. l. duo sunt Titij 10 de test. am. tutel.*

5 Sola enim denunciatio & contestatio domini nolentis inuentarium fieri non debet ei nocere, *C. de transf. schl. tutor. 47.§.1.D. de minor.*

6 Nemo enim potest heredi auferre beneficium, quod non ab homine habet, sed à lege, *l.3. de interd. & releg. l. si adrogator 22. D. de adopt.*

7 Nemo autem auditur sine interesse, *l.3.§.1. de verb. oblig. l. ille à quo 13.§.1. ad SC. Trebell.*

8 *L. vlt. C. hoc tit. l. qua dotis 31. D. solut. matrim.*

9 Quo casu necesse esset vendi bona sub nomine solo defuncti. *l. paterfamilias 29. de reb. auct. iud. possid. & instit. quib. manumit. non licet. in princip.*

10 Quia non potest hereditatem aut heredem habere is, qui nulla bona post mortem suam potest relinquere, *l. lex Cornelia 18 vers. quia non expectur. D. de vulg. & pupil. subst.*

11 *Vt in l.1. & 2. D. de castr. pecul.*

12 Scilicet ex stipulatione siue tacita siue expressa, quæ hac de re interponi solet.

DEFINITIO XXXII.

Agens tanquam heres cum beneficio legis & inuentarij, non est audiendus, nisi exhibito prius inuentario.

ALiquando quæritur, an, qui agat tanquam heres cum beneficio legis & inuentarij, repellendus sit, si inuentarium non exhibeat? Dubitationem facit, quod dici solet, eum, qui agit tanquam talis, ante omnia debere talem se probare,[1] adeo vt nec aliter admittendus sit, etiamsi aduersarius non obijciat.[2] Sed dici potest tum demum locum habere, cum ea qualitas est, qua cessante nihil prorsus iuris ad agendum sit actor habiturus, vtputa si quis agat tanquam tutor aut curator, aut procurator, aut tanquam heres.[3] At qui heredem se dicit cum beneficio legis & inuentarij, licet talis non sit, aut se talem esse non doceat, inuentario nõ exhibito, at nec fortassis confecto, remanet tamen heres pure & absolute,[4] & consequenter tanto magis habet ius agendi, cum quæ actiones heredi beneficium legis implorant competunt, eędem simplici & absoluto heredi multo magis competant.[5] Verum in promptu contradictio est posse rei interesse, vt qui agit quasi heres cum beneficio inuẽtarij repellatur omnimodo, nisi se talem probet. Quid enim si inuentarium nullum confectum sit, & metu onerum hereditariorum malit heres institutam actionem omittere, quã heredem se purum & simplicem profiteri?[6] Nec ad rem pertinet, quod necesse est, vt vel inuitus heres pure maneat, qui se heredem semel dicit cum beneficio legis & inuentarij, si inuentarium nullum aut minus iure confectum sit.[7] Nam fieri potest vt rei intersit, ne actor heredem se audeat dicere, quamuis reuera heres sit,[8] nec tamẽ eius intersit, vt pure & absolute heres pronũcietur, vtputa si nullam ille actionẽ habeat ex causa hereditaria,[9] velit autem tanquã reus absolui ab actione contra se instituta.[10] *Sic iudicatum est* in causa fratrum Pic, & N. Iacobi Tesle, 6. Id. Maij 1595.

1 *L.1. l. et 33. C. de procur. cum similibus.*

2 Quia hoc pertinet ad fundandam intentionem actoris, quæ ante omnia semper fundanda est, *l.4. l. vlt. C. de edend.*

3 Nemo enim potest agere nisi cui actio competit, *l. si pupillis 6.3. de negot. gest. l. pupillus 9. ... D. de admin. tutor.*

4 Qualitas enim illa & adiectio, *cum beneficio legis & inuentarij,* non tollit ius & substantiam heredis veri, quemadmodum is, qui diceret hominem pictum aut mortuum, tolleret huiusmodi adiectione substantiam hominis, quia verum est heredem cum beneficio inuentarij vere heredem esse, *l. vlt. C. hoc tit.* & hoc casu bona est consecutio ab herede secundum quid ad heredem simpliciter: hoc modo. Heres est cum beneficio legis & inuentarij: Ergo est heres.

5 *L. 2. & tot. tit. D. de hered. action.*

6 Hoc enim potest contingere ex variis causis, tum quoque cum opulenta est hereditas, *l.4. D. ad SC. Trebell. l. si testamento 22. in fin. D. qui testam. ... aut testam.*

7 *L. vlt. per tot. C. hoc tit.*

8 Quia vt possit quis agere tanquam heres, non sufficit vt vere sit heres, nisi etiam illud concurrat, vt se dicat heredem, sicut non sufficeret, vt se talem diceret, si non etiam probaret, vt dixi *num. 1.2. & 3 supr.*

9 Illorum enim duntaxat interest, vt heres pure & absolute heres sit, qui actionem aliquam hereditariam possunt exercere, vt in totum heres in solidum teneatur *d. l. vlt.*

10 Sufficit enim reo vt absoluatur, nisi propter condemnationem sumptuum ad quos tamen æque tenetur, qui heres est cum beneficio legis & inuentarij, atque is, qui pure, quia propter temerariam litem irrogantur, *l. eum quem 79. de iudic.*

DEFINITIO XXXIII.

Heres cum beneficio inuentarij non liberatur soluendo creditoribus anterioribus, si prius conuentus fuerit à posterioribus.

ET si is, qui cum beneficio legis & inuentarij heres est, creditor b. hereditariis etiam posterioribus, dummodo diligentioribus, bona fide soluere potest, salua anterioribus condictione aduersus posteriores, qui solutionem acceperunt:[1] si tamen quidam occupauerint, non proderit heredi, quod alijs licet anterioribus soluerit, quoniam huic potius, à quo prius fuerat conuentus, soluere debuerat.[2] Sibi enim imputet cur illi soluere maluerit.[3] Multo minus liberatus videri debet, si bona quędam mobilia hereditaria exhibere iussus postulante vno ex posterioribus creditoribus, id agente, vt sibi ex pretio satisfieret, eadem alijs forte anterioribus dederit in solutum.[4] Nam & huic multo magis imputari potest, cur non paruerit iudicato: cum ea ratione liberationem ab anterioribus quoque consequi potuisset.[5] Itaque si bona hereditaria nõ sufficiant, de suo præstare tamen cogetur, licet non eo minus maneat heres cum beneficio legis & inuentarij.[6] Cuius effectus is esse solet, ne supra vires hereditatis quicquam præstare teneatur.[7] *Ita Senatus* in causa Dn. Ducis de Nemours, contra Dn. de Carde heredem Dominæ de Miolans, 4. Cal. Maij 1595. de qua Defi. 36. infr. de execut.

1 *L. vlt. vers. & si præfatam, & seq. C. hoc tit.*

2 Diligentioribus enim semper magis fauere legislator solet. *l. non enim 16. D. ex quib. caus. maior. l. pupillus 24. in fin. D. quæ in fraud. credit.*

3 Cum nihil eius interesset, quando æque liberatus in perpetuum fuisset soluendo posterioribus, *d. §. etsi præfatam.*

4 A quibus proinde non potest postea creditor posterior rem auocare. Potior enim causa est anterioris sicut in agendo, ita & multo magis in retinendo, *l.1. D. de pignor. l.1.2. & pass. C. qui potio. in pign. hab. l.2. C. si antiq. credit. pign. vendit.*

5 E contrario nihil potest imputari ei, qui paruit iudici, *l. non videntur 167. De reg. iur.*

6 Non tantum ex Iustiniani constitutione *in d. §. etsi præfatam,* sed etiam ob rei iudicatæ auctoritatem, *l. aut prætor 7. §. 1. vers. permittetur. D. de minor. l. sancimus 25. C. de admi. tutor.*

7 Quia non videtur damnum sentire quod ex culpa sua sentit, *l. quod quis 203. de reg. iur.*

8 Quia nemo priuatur hoc beneficio ob id solum, quod alij soluerit, quam cui soluere debuit.

9 *d.l.vlt.C.hoc tit.& Nouell.1.de hered.& Falcid.*

DEFINITIO XXXIV.

Debita hereditaria soluenda sunt heredi cum beneficio legis & inuentarij, etiamsi datus sit curator hereditati.

HEres cum beneficio legis & inuentarij non eo minus debitum hereditarium exigere potest, quòd purè heres non sit, [1] aut quòd ad excipiendas actiones, quæ heredi ipsi aduersus hereditatẽ competunt, curator hereditati datus sit. [2] Non enim hoc casu curator datur hereditati tanquam iacenti, vt sępius monuimus, cum iacens dici non possit, quę heredem habet, licet non pure, sed cum beneficio inuentarij [3] Igitur heredi ipsi, non etiam curatori debitores hereditarios soluere oportebit, [4] nec iustam habebunt moræ excusationem, si prætendant nescire se, an heredi, an curatori, aut cuinam alij pendente discussionis instantia soluere debuerint. [5] *Ita Senatus* in causa Michaelis Sachet, Idib. Iul. 1595.

1 Quia non eo minus vere heres est, sed priuilegiatus, *l.vlt. C.hoc tit.*

2 Secundum ea, quæ diximus *Defin.29.sup.*

3 Sicut nec iacent bona, quæ habent possessorem, *l.1.D.de success.edict.*

4 Ei namque soluendum est, qui defuncti personam repręsentat. Is autem heres est, *l.heres 22.de vsucap.* Curator enim non repræsentat, nisi contra heredem ipsum.

5 Certum enim ius est solui heredi posse & debere quod defuncto fuit debitum, *vulg.iurib.*

DEFINITIO XXXV.

Intra tempora conficiendi inuentarij potest pignus lui ab hereditario debitore.

QVod Iustiniani lege cautum est, vt quãdiu currit adhuc tempus conficiendi inuentarij nulla creditoribus & legatariis actio aduersus heredem detur, [1] ad pignoratitios debitores non pertinet pignus luere volentes. [2] Neque enim id isti agunt, vt hereditas imminuatur, sed potius vt pecunię debitę solutione augeatur, [3] nisi proponas de ipsius quoque pignoris iure disputari, id est, reuocari in dubium, an res, quæ obligata dicitur, sit hereditaria, an propria debitoris. [4] Ea namque quæstio in tempus confecti inuentarij necessario differenda est, cũ nec certo scire heres ante possit, quid sit hereditarium, vel non. [5] *Ita tractatum est* in publico Auditorio, in causa Antonij Iay, & Francisci Trusson, Id. Iul. 1595.

1 Ita enim constitutum est *in l.vlt.C.hoc tit.*

2 Cum debitori libera sit & esse debeat pignoris luitio quandocunque. *l.si rem 9.§.omnis. D. de pignor. act.l.1. & tot. tit.C.de luit.pign.l.Paulus 12.§.1. & pass.D. quib.mod.pign. vel hypoth.soluit.*

3 Melius enim est solutionem habere quam obligationem. *l.6.§.1.eod.d.l.si rem.§.vltim.& l.seq.de pign.act.l.minor.41. D. de minor.*

4 Nec enim potuisset dari pignori à debitore si fuisset defuncti. *l.neque pignus 45.de reg.iur.l.1. & tot.titul.C.si alien.res pignor.dat.sit.*

5 Id enim ex inuentario rerum hereditariarum explorandum est.

DEFINITIO XXXVI.

Potior est causa creditoris constitutarij, quam heredis cum beneficio legis & inuentarij obtendentis auitum fideicommissum, de quo in promptu non appareat.

OBtentu fideicommissi ex auitis testamentis debiti non potest filius idemque heres patris, licet cum beneficio legis & inuentarij impedire, ne pignoris possessione retineatur creditor, cuius nomine pater debitor constituerat se possidere. [1] Nec alios creditores expectari, aut in ius vocari necesse est, vt iis auditis momẽtaneum iudicium possessionis expediatur, si nulla dum pendeat de discussione bonorum instantia. [2] *Ita Senatus* in causa fratrum Arbareste, contra D. de la Serra, 7. Cal. Aug. 1595. in secreto Auditorio.

1 Hoc enim casu reperitur possessio defuncti extra causam hereditatis, ideoque nõ potest transmitti ad heredem, ne quidem beneficio edicti, quo mortuus, vt loquuntur, saisit viuum. *l.1.§.Scæuola.D.si is qui testam.lib.ess.iuss.*

2 Cum non sit illis obstatura res inter alios acta, si quod ius habeant ad auocandam à constitutario possessionem. *l.de except.rei iudic.& tot. tit.C.inter alios act. vel iudic.aliis non nocer.* Aliud est si iam inchoata sit discussionis instantia, vt alibi scripsimus.

DEFINITIO XXXVII.

Non sufficit vocatos esse creditores omnes generali programmate, si creditor fuit certus; etiam tutori pupilli, salua tamen pupillo restitutione in subsidium, si damnum alioqui passurus sit ex scientia tutoris.

CReditori, qui cum certus esset non est vocatus ad confectionem solemnis inuentarij, non potest nocere beneficiũ legis ab herede imploratum, quia nominatim vocari hic debuit, [1] nec satis est quod creditores omnes vocati sint generali programmate. [2] At quid si pupillus heres proponatur, & tutori certus fuerit creditor? Nocebit tutoris scientia pupillo, [3] si non aduersus eam tutoris negligentiam & culpam restituatur. Nec tamen aliter restitui poterit, quam si se læsum probet, [4] id est, damnum se passurum si non aduersus hunc quoque creditorem legis & inuentarij beneficium saluum habeat, puta quod ære alieno exhausta sit hereditas, [5] nec tutor sit soluendo. [6] Quid enim si ex contrario constet locupletissimam esse hereditatem, nec nisi malo more captatum beneficium inuentarij? [7] Cæterum non proderit ea res aliis creditoribus, qui eo, quo oportuit, modo ad inuẽtarij confectionem euocati sunt. [8] *Ita Senatus* in causa illustris Dn. Marchionis d'Aix, 9. Cal. Decemb. 1595.

1 Vt dixi *Defin.26.supr.* vbi vide.

2 Quia remedium publici programmatis subsidiarium est & inductum contra creditores, qui non sunt certi. *l.si programmate 7. Cod.de distract. pign.* Vox enim præconis paucis innotescit.

3 Quia quod tutor scit pupillus quoque scire præsumitur, cum tutor pro domino habeatur.

4 *l.verum 11.§.sciendum. l. quod si minor 24. §. non semper, & pass.D.de minor.l.non posse aquam.§.si minor D.de seruitut.*

5 Nam aduersus damnosam aditionem restitui minor potest. *l.1.& tot.tit.C.si vt min.ab hered.se abstin.*

6 Si enim tutor sit soluendo, potest consuli indemnitati minoris, licet non eo minus soleat minor restitui quod tutor vel curator interuenerit. *l.vltim.& tot.titul.C.si tut.vel curat. interuen.*

7 Vt solet hodie passim hoc beneficium implorari in fraudem creditorum, vt dixi *Defin.19.supr.*

8 Non enim nouum est, vt quod factum fuit inter alios, iis noceat inter quos factum fuit, non etiam aliis, *l.de vnoquoque 47.de re iudic.* Nec enim vtile per inutile vitiari debet. *l.placuit 29.D.de vsur.*

DEFINITIO XXXVIII.

Beneficium inuentarij non impedit, quo minus heres inchoatas contra defunctum lites interim excipere cogatur.

HEres cum beneficio inuentarij non eo minus prosequi tenetur litẽ cœptam cum defuncto, etiamsi

Digitized by

etiamsi nondum præterierit tempus, quod datur ad conficiendum inuẽtarium,[2] quia beneficium, quod habet à lege, ne interea inquietari possit,[3] ad nouas lites pertinet non ad inchoatas.[4] *Ita Senatus* in causa Dn. du Freney, contra filiam Georgij Exercher, 20. Decembr. 1593.

1 Cum habeat legitimam personam, & sit legitimus contradictor non minus quam si beneficium legis non implorasset. Verus enim heres est *l. 22. vbi not. C. hoc tit.*

2 *De quo in d. l. vlt. §. sin autem dubius.*

3 *d. l. vlt. §. donec tamen.*

4 Nullum enim priuilegium potest habere heres in lite contra defunctum inchoata *l. si is qui Romæ 34. D. de iudic.*

DEFINITIO XXXIX.

An curator bonis absentis datus possit absentem immiscere bonis paternis conueniendo eius nomine paternos debitores?

Dubitatum aliquãdo vidi, an curator datus bonis absentis, qui patri suo suus heres extiterit, & ante declaratam siue immiscẽdi se, siue abstinendi volũtatẽ abesse cœperat, possit absentis nomine conuenire debitores hereditarios,[1] quos vtique absens ipse, si adesset, conuenire iure posset? Quidam putabant non esse hoc curatori denegandum, ne alioqui magno incõmodo absens afficiatur, si bonæ iustæque actionis iacturam post annos forte triginta reuersus incurrisse se reperiat, cũ vel ad hoc maxime curatores absentium bonis dari soleant, vt eas saltem exerceant actiones, quę sunt tempore perituræ.[3] Nec ad rem pertinere quod dici solet, nõ posse per curatorem acquiri hereditatẽ,[4] at neque per tutorem, si non ipsius quoque pupilli volũtas propria factumq; interueniat.[6] Id enim ad hereditates spectat, quę siue minori, siue impuberi, siue absenti delatæ tantum sint, non etiam acquisitæ. Paterna autẽ hereditas suo heredi non tantum delata, sed etiã ab ipso delationis tempore acquisita intelligitur[7] citra aditionẽ, solaque iuris potestate.[8] Nec quod se possit abstinere quicquã facit.[9] Adeo, vt creditores fundatam habeant intentionem aduersus filiũ tanquam heredem patris,[10] siue contra ipsum pręsentem agere velint, siue contra curatorem ipsius absentis bonis datum, si abstentio non probetur.[11] Quidni ergo liceat curatori absentis nomine agere, cuius etiam nomine potest conueniri?[12] At alij contra dicebant, non esse permittendũ curatori nõ nisi bonis absentis dato, vt absentem immisceat cõueniendo paternos debitores,[13] ne per eiusmodi immixtionẽ auferat ei beneficium abstentionis, quod certũ est filio, qui semel se immiscuerit, nullum superesse si nõ fauor ętatis patrocinetur.[14] Non enim minus iniquum esset ignorantẽ filium immisceri bonis paternis per curatorem, quam alienæ hereditati obstringi per aditionem, si aditio per curatorẽ fieri posset, cũ vtroque casu idem accidat, vt ignorans per alium æri alieno cum effectu obstringatur.[15] Quid enim refert si effectum respicias, an filius citra immixtionem nullo modo sit obligatus paternis creditoribus, an vero iis obligatus quidẽ sit ipso iure, sed ita tamen, vt per abstinẽdi beneficium quamdiu saluum ei est tantundem consequatur, quantũ si nullo modo esset obligatus?[16] Ex quo apparet quantum hac parte intersit vtrum absentis nomine curator agat cõtra debitores hereditarios, an vero à creditorib. hereditariis conueniatur. Neque enim creditorum actiones auferunt absenti beneficium abstinendi,[18] quod ei curator, eius nomine agendo, adimeret: Quando nõ potest imputari curatori, cur se absentis nomine conueniri patiatur,[19] quem nec si maxime vellet abstinere tamẽ posset,[20] cum in eo minus iuris habeat quam tutor qui pupillum suũ vltro solũsq; abstinere potest etiã post mixtionem, siue pupillus ipse tutore auctore se immiscuerit, siue tutor pupilli, nempe quia æque potest tutor pupillum suum quẽ prius abstinuit, aut cui, vt se abstineret, tutor fuit, iterum immiscere, nullo etiã restitutionis auxilio in ea re implorato.[22] Mihi temperamentũ placebat, vt si paterna hereditas opulenta, nulloque modo suspecta proponeretur, nec e deberet curatori competentes absenti actiones hereditarias exercere, quod sicuti nulla immixtione suus heres indiget non magis quã aditione, vt aduersus debitores hereditarios agendi facultatem sibi acquirat,[23] ita verendũ non sit ne abstentionis beneficium ei eripiatur, cui abstinendi consilium, neque necessarium, neq. vtile videri possit. Si vero ære alieno si non exhausta saltem grauata, aut quouis alio modo suspecta patris hereditas probaretur[24] (nec enim facile in dubio talis pręsumptio in damnum absentis filij capi debet[25]) tum demum curator absentis bonis datus prohiberetur vllas mouere actiones, per quas immixtio filij induci, atque abstinẽdi beneficium ei auferri posset,[26] nisi mallet legis atque inuentarij beneficium implorare:[27] quo remedio aduersus æris alieni latentis periculum satis superque absenti posse consuli videbatur:[28] Saluo tamen absenti quandocumque postea reuerso iure immiscendi se pure paternis bonis, legisque beneficium se inscio postulatum abiiciendi, si opulẽtam hereditatem putaret, quam curator, aut damnosam, aut saltem suspectam crediditset.[29] Quo vtiq. casu non posset curator sumptus à se in inuentariũ factos absenti imputare, sed suę potius, vel facilitati, vel timiditati,[30] si non probaret iustissimis de causis se ad legis beneficium pro absente implorandum confugisse, idemque ab alio quolibet diligẽte patrefamilias fieri debuisse.[31] *Senatus* noster nihil dum, quod viderim, decidit. *Sine die.*

1 Potest enim talis curator, & agere & conueniri *l. 2. §. 1. de curat. bon. dand.*

2 *l. necessarijs 57. de acq. hered.*

3 Cum hodie actiones omnes 10. annis præscribantur *ex l. 3 C. de præscr. 30. annor.* & quidem sine spe restitutionis ex edicto Sereniss. Ducis nostri, quod factum est an. 1598.

4 *l. creditore 14. D. de reb. auct. iudic. possid.*

5 *l. per curatorem 90. D. de acquir. hered. l. cum in vna 17. §. tutor. D. de appellat.*

6 *l. potuit 5. C. hoc tit.*

7 Quoniam aditio cum sit actus legitimus non potest fieri per alium *l. actus legitimi 77. iunct. l. nemo alieno 123. de reg. iur.*

8 *l. in suis 11. D. de lib. & posth.*

9 *l. in suis 14. D. de suis & legit.*

10 *l. 1. §. qui sunt in potest. vers. si quis omis. caus. testam.*

11 Vt à nobis probatum est pluribus in Decad. De error. pragm. contra Bart. ad l. 1 C. si vt minor se ab hered. abst. in.

12 Secuta enim abstentione non habet prætor filium pro herede. *d. l. necessarijs l. si filius 12. De interrog. in iur. faciend.*

13 Non enim alterius est agere aut conueniri, quam eius qui sit heres aut heredis loco *l. vltim. C. de hered. action. l. 1. D. ad SC. Trebell.*

14 Cum non possit id fieri citra ius & nomen veri heredis. *l. si quid possessor 31. § pen. D. de pet. hered. l. pro herede 20. §. Papinianus. D. de acq. hered. iunct. l. cum bonus 87. eod.*

15 *d. l. necessarios & l. et qui 12 eod. d. l. 1. C. si vt min. se ab hered. abstin.*

16 Quod iniquum est *l. qui in aliena 6. in princ. l. si quis mihi 25. §. iussum. D. de acquir. hered.*

17 *d. l. necessarios d. l. si filius 12. De vulg. & pupill. subst. l. paterfamilias 28 de reb. auctor. iudic. possid.*

18 Quod scilicet filius habet à prætore non à creditoribus, nisi in casu *l. cum hereditate 55. de acq. hered.*

19 Cum creditores habeant fundatam intentionem, vt dixi *num. 10.*

20 *Ex l. si potest 18 de acq. hered. iunct. d. l. per curatorem. eo.*

21 *l. pen. D. de auctor. tutor. l. ex contractu 44. D. de re iudic.*

22 *d. l. necessarios. in quo alia ratio est puberum alia impuberum, d. l. necessarios. &* l. impuberibus 11. *eod. tit.*

23 Nec enim potest negari quin actiones illæ competant absenti filio, & sint in eius bonis, cum sit vere heres ipso iure etiam post abstentionem. *l. cum quasi 30. §. sed etsi fame. de fideic. libert. l. cogi 16. § si pater D. ad SC. Trebell.*

24 *d. § si pater*, vbi est textus elegans.

25 *d. l. si filius 12. D. de vulg. & pupill. subst.*

26 Potest enim variis ex causis contingere, vt sit suspecta. *l. 4. D. ad SC. Trebell. l. si in testamento 22. §. vltim. D. si quis omiss. caus. testam.*

27 Ne quod fauore sui heredis constitutum est conuertatur in eius odium, *d. l. si filius l. pen. C. ad Treb.*

28 Vt melior conditio absentis fieri per curatorem possit, deterior non possit. *l. melior 133. de reg. iur. l. soluendo 39. de neg. gest. l. tutor 8. D. de bonor. poss.*

29 *Ex l. vlt. C. hoc tit.*

30 Cum non possit hoc casu teneri heres vltra vires hereditarias. *d. l. vlt. & Nouell. 1. de hered. & Falcid.*

31 Nec enim vlli facit iniuriam qui abiicit beneficium inuentarij, vt sit heres pure. Imo prodest id creditoribus. *d. l. vlt. & Nouell. 1.*

32 Cum non debuerit hereditatem opulentam minuere per sumptus inuentarij.

33 Inculpatus enim est quisquis id fecit, quod diligens paterfamilias facere debuit. *l. a tutoribus 33. de adm. tut.*

DEFINITIO XL.

Pendente discussionis instantia non est audiendus creditor agens condictione ex L. vlt. C. de acquir. poss. nisi auditis cæteris creditoribus.

Acriter disceptatum est, an pendente discussionis instantia prouisionalis sentẽtia fieri possit pro creditore, clausulam præsertim constituti habente? Constabat enim à Senatu nostro aliter atque aliter iudicatũ fuisse. Pro creditore facit, quod cum certet de damno vitando æquius sit ei consuli, quam heredi non solum certanti de lucro captando,[1] sed etiam plerunque abutenti beneficio legis & inuentarij, & id agenti, vt creditores fraudentur, vel saltem, vt iis mora fiat.[2] Sed & constat ex huiusmodi adiudicatione nullum fieri præiudicium cæteris creditoribus, licet inauditis, qui si sunt posteriores nõ debent ægre ferre, quod anterioribus solutum sit,[3] sin anteriores, satis iis cautum est, hoc ipso quod aduersus posteriores quibus solutum est habẽt condictionem.[4] Et vero si liberum est heredi soluere creditoribus etiam posterioribus, dummodo diligentioribus,[5] quidni liceat iudici condemnare heredem, vt faciat quod heres ipse si vellet sine iudice facere posset?[6] Aut cur necesse sit vocari alios creditores, qui nihil adhuc petant, & quorum nihil intersit? Quod si creditor hypothecarius habeat pro se clausulam constituti, & neque personali agat, neque hypothecaria aduersus hæredem, sed condictione possessionis,[7] quænam obsecro dubitandi ratio esse potest, cum possessio viuo debitore translata in creditorem iam inde ab eo tempore censeatur esse extra causam hereditatis?[9] inhibita tamen interea venditione.[10] Sed tamen in contrarium vtroque casu, id est, siue condictione possessionis, siue personali aut hypothecaria agatur, facit pro herede, quod si permittatur creditoribus singulis in heredem, aut res hereditarias agere, antequam de omnium creditorum iure & ordine cognosci possit, facile eueniet vt laceretur hereditas, crescatque materia litium[11] creditoribus non tantum aduersus heredem, sed etiam inuicem agentibus, eo qui primum obtinuerat mox condemnando, si alius emergat creditor anterior.[12] Quid enim si ille anterior habeat pro se clausulam constituti, ex qua posterior obtinuerit? An non apparebit ex post facto transferri non potuisse possessionem in posteriorem ab eo, qui constituti tempore non amplius possidebat?[13] Quomodo igitur sciri potest, an eius clausulæ effectus aliquis esse debeat, nisi auditis prius & vocatis creditoribus omnibus?[14] Nec vero quod creditor offerat satisdationem sufficere videtur, vt actionem facilius habere debeat.[15] Nam nõ faciet satisdatio, quin quo plures agitabuntur lites inter creditores, eo plurib. expensis oneretur hereditas, quippe singulis creditoribus, etiã qui perperam litigauerint, idẽ tempore & hypothecæ priuilegium pro sumptibus seruandi pignoris causa factis in hereditatem postea sibi vindicaturis.[16] Itaque probabilius videbatur, vt differri prouisionalem adiudicationem oporteret in id vsque tempus, quo creditores omnes vocati essent, aut in vocandis iis mora per heredem facta fuisset.[17] *Ita tractatum est* prid. Cal. August. 1595.

1 *l. vlt. §. sin vero creditores. C. hoc titul. l. quod autem 6. §. simili modo decimo D. quæ in fraud. credit.*

2 Quotidianis enim rerum experimentis compertum est implorari vtplurimum hodie beneficium inuentarij, vt vel fraus vel mora fiat creditoribus, tum quoque cum opulentissima est hereditas. Quæ res dedit causam nouo edicto, quo constitutum est, vt non possit is qui hoc beneficium implorat quicquam attingere hereditarium ante confectum inuentarium, sed œconomus & sequester constituatur. Inuentario autem confecto & adprehensa per heredem possessione rerum hereditariarum cogatur intra annum, aut ad summum ex magna causa intra biennium curare, vel discussionis instantia terminetur, alioqui heres pro puro & simplici herede habeatur.

3 Qui enim posteriores sunt tempore eos quoque posteriores in pignore æquum est. *l. 2. & 4. C. qui potior. in pign. hab.*

4 *d. l. vlt. §. sin vero creditoris. C. hoc tit.*

5 Hoc enim expresse Iustinianus constituit *in d. l. vlt. §. si præfatam.*

6 Quod enim potest quis per se facere propria auctoritate, multo magis potest facere auctore iudice. *l. aut prætor 7. §. vers. permittitur D. de minor. l. si aucamus 25. C. de admin. tutor.*

7 *Arg. l. paterfamilias 28. de reb. auctor. iudic. possid. d. l. 13. de priuileg. cred.*

8 Ex Iustiniani *l. vlt. C. de acquir. poss.*

9 Nec enim potest hereditas transferre in heredem id quod fuit hereditatis, cuiusmodi non est possessio. *l. 1. §. Scæuola. D. si is qui testam. lib. ess. iuss.*

10 Cum alienatio dicatur actus per quem dominiũ transfertur. *l. 1. C. de fund. dotal.* Nec enim alienat qui omittit aut transfert duntaxat possessionem, *vulg. l. non alienat. de reg. iur.*

11 Quod ne eueniat cauendum est, quantum fieri potest. *l. singulis 6. D. de except. rei iudic.*

12 Cum tandem necesse sit eum vincere qui anterior reperietur in tempore, si pignoratitius fuit creditor. *d. l. vlt. §. sin vero creditores. C. hoc tit.* aut in causa si fuit chirographarius, *ex l. priuilegia 42. de reb. auctor. iud. poss.*

13 Nec enim is qui non possidet transferre potest possessionem, siue per clausulam constituti, siue quo alio modo. *l. quod meo 18.* vbi not. *D. de acquir. poss.*

14 *Ex reg. l. de vnoquoque 47. D. de re iudic. l. etiam 19. §. D. de minor.*

15 *Arg. l. testamento 17. §. non omnimodo. D. de testam. tut. l. quia satisdatio 6. D. de suspect. tutor.*

16 *Ex l. Lucius 18.* vbi DD. *qui potior. in pign. hab.*

17 Quo casu in pœnam morosi heredis audiendus est creditor & retinendus in sua possessione, cum illa tamen clausula, ne quod præiudicium ex eo fieret cæteris creditoribus non auditis. [Si tamen agatur de restitutione dotis vel de doario, quod nobili fœminæ debeatur, quę nihil aliud habeat vnde ali possit, & quam tamen fame periclitari inhumanum sit, æquissimum est ei subueniri per adiudicationem prouisionalem pendente discussionis instantia etiam non auditis cæteris creditoribus. Et quamuis parem fauorem pro dote mater obtendant hæredes cum beneficio legis & inuentarij. Maximè verò si sint illi in possessione bonorum omnium paternorum, sed cum hoc tamen temperamento, vt non quantitatis totius pro dote vel doario debitæ prouisionalis fiat adiudicatio, sed dimidiatæ duntaxat, & ad eam vsque quantitatem, quæ interim alendæ mulieri sufficere posse videatur. *Ita Senatus* contra D. fratres de Clermont, ante Id. Sept. 1615. *Iunge Defin. sup.* & Defin. 18. & 20. *inf. de reb. author. iudic. possid.*]

DEFINITIO XLI.

Non amittit rei legatæ dominium legatarius, qui patitur rem legatam describi in solemni inuentario bonorum hereditariorum.

Legata

Legatarius, qui agnito legato passus est rem legatam describi in solemni inuentario & æstimari, non adeo sibi præiudicat, vt legati quod iam acquisiuit iacturam faciat, [1] nec si nullam adhibeat protestationem, [2] multo magis si de iure suo sit protestatus. [3] *Ita Senatus* in causa N. Iuliani de Pradel & N. Anthenoris de Veygie 24. Iulij 1595.

1 Id enim specialiter constitutum est in tutore, qui patitur rem suam describi in inuentario pupilli *l. vltim. C. arbitr. tutel.* Non enim hic est vnus ex modis acquirendi aut amittendi dominij. Præsumptio sane est contra ipsum: Et ideo tenetur ille probare suum dominium.

2 Protestatio enim tum maxime necessaria est, cum agitur de ea re quę nuda voluntate amitti posset, quale est ius pignoris *l. item liberatur 6. l. sicut 8. §. non videtur l. voluntate 10. D. quib. mod. pign. vel hypoth. solu.* Alia dominij ratio est. *l. differentia 17. §. 1. D. de acquir. poss.*

3 Protestatio enim conseruat ius protestantis *l. 4. §. 1. D. quib. mod. pign. vel hypoth. solu. l. item si 14. §. plerique de relig. & sumpt. funer. l. pro herede 20. de acquir. rer. domin.*

DEFINITIO XLII.

Mulier substituta posthumo instituto non potest hereditatem acquirere, neque suo, neque posthumi sui nomine, quousque sciatur, an sit prægnans, nec proinde beneficium inuentarij implorare.

CVm quis posthumum heredem scripsisset, si vxorem grauidam esse contingeret, sin prægnans non esset vxorem ipsam instituisset, petebat mulier, vt sibi liceret solemne inuetariū conficere tanquam heredi, aut ex propria persona si prægnans nō esset, aut nomine posthumi si prægnans reperiretur, placuit non posse eam sub huiusmodi alternatione adire hereditatem, [1] nec proinde inuentarij beneficium, quod non nisi heredibus competit, [2] implorare; sed ante omnia declarare eam debere vtrum prægnans sit, necne [3]. Nam si nec is, qui heres scriptus & proximus agnatus est non prius adire potest hereditatem, siue ex testamento, siue ab intestato, quam de iure suo certus sit, [4] quanto minus poterit quis aut suo, aut pupilli nomine hereditatem prius acquirere, quam scierit an sibi, an pupillo delata sit hereditas. [5] Nam etsi renera mulier prægnans sit, dandus est curator ventri, [6] præsertim petente eo, qui se dicit fideicōmissarium, ne subiiciatur partus. Itaque, vt hoc ipsum sciatur an prægnans sit necne, si dicat se dubitare, inspiciendus venter est, eaque res obstetricibus cōmittenda, [8] nimirum si triginta dies præterierint, qui edicto prætoris in eam rem præstituti sunt. [9] Quid igitur si nondum illi triginta dies prǽterierint, an cogenda erit vidua dicere an prægnans sit necne, an dubitet? Minime. [10] An interim igitur poterit vrgere confectionem inuentarij? Multo minus. [11] Sed expectandum omnimodo erit, vt sciatur an prægnās sit necne. [12] In eo namque differt inuentarium solemne ab eo, quod plerumque fieri solet ad saluum ius habentis. Solemne enim non fit ad saluum ius habentis, sed heredis quo postulante fit, [13] aditamque hereditatem esse necesse est, priusquam confici possit. Itaque hoc ipso, quo quis admittitur ad confectionem eiusmodi solemnis inuētarij habetur pro herede. [14] *Ita Senatus* 24. Febr. 1596.

1 Nam cum hereditatis aditio sit actus legitimus non recipit conditionem. *l. actus legitimi 77. de reg. iur.*

2 *l. vlt. C. hoc tit.*

3 *l. 1. cum ibi not. D. de ventr. in possess. mittend.*

4 *l. vt. is 13. §. 1. l. si is ad quem 21. l. heres institutus. l. illud 77. D. de acq. hered.*

5 Debet enim quisquis adit certus esse de iure suo. *l. is qui putat 15. cum duab. seqq. l. cum falsum 46. & pass. D. eod. tit.*

6 *l. 1. §. quoties autem venter. D. de ventr. in poss. mitt.*

7 *l. vlt. D. de ventr. inspic.*

8 *l. 1. & tot. ill. eod. tit.*

9 *d. l. 1. §. meminisse.*

10 Nec enim auferendum ei est priuilegium temporis quod habet ex edicto prætoris.

11 Cum non possit fieri inuentarium ex beneficio. *l. vltim. C. hoc titu.* nisi post acquisitam demum hereditatem, cum nec tēpus conficiendi inuentarij currere incipiat nisi ab adita demum hereditate. Gloss. Bartol. & alij *ad d. l. vltim. per ill. text.*

12 Quasi sit hoc necessarium antecedens.

13 Licet fiat etiam in vtilitatem omnium creditorum & legatariorum, & cæterorum, si qui sint qui prætendant ius & interesse in hereditate.

14 Cum id beneficium non competat nisi heredi, vt diximus.

DEFINITIO XLIII.

Confectionem inuentarij prohibere quis potest tutori, sed non heredi, nisi instituendo eum, sub illa conditione, si inuentarium non confecerit, aut substituendo ei per fideicommissum sub illa conditione, si inuentarium confecerit.

TEstator etsi potest prohibere cōfectionem inuentarij pupillaris, [1] beneficium tamen, quod Iustinianus dedit heredibus, vt ex inuentario hereditatem adire possint, nō magis prohibere potest, [2] quam facere ne leges locum habeant in suo testamento. [3] Heredi tamen substitutum dare non vulgarem, [4] sed fideicommissarium potest sub ea conditione, si inuentariū conficere volet, perinde ac sub illa, si nauis ex Asia veniet: An & heredi suo eam cōditionem adscribere, si inuentarium non fecerit? Quidni vero? perinde ac illam, si in capitolium non ascenderit. [5] Igitur Muciana cautio vtilis erit, [6] stipulatione ab eo interponēda, cui in defectum conditionis acquiri hereditas possit, siue ex eodem testamento, siue ab intestato. [7] *Ita tractatum est* in secreto auditorio in causa Spect. Dominorum D. de Coudray & D. de Bauo tunc aduocati generalis, nunc in senatu nostro Præsidis clarissimi, 21. Febr. 1696.

1 *l. vltim. C. arbitr. tutel.* Bart. *in l. nemo potest nu. 12. de leg. 1.* Iul. Clar. *in §. testamentum. quæst. 66. num. 4.* vbi rationem adfert, quod præsumendum sit patrem ita fecisse in fauorem pupilli, cuius potest interesse non pandi secreta patrimonij, addens *nu. 5. & 6.* idem esse etiamsi testator simpliciter remiserit tutori confectionem inuentarij, sed tamen posse nihilominus iudicem cogere tutorem inuentarium conficere, nempe si iudex videat id expedire pupillo. Ex Bartol. *in d. l. nemo potest. nu. 12.*

2 Intellige quo minus possit heres etiam inuito testatore beneficium legis & inuentarij implorare. Nam beneficium legis nemini est auferendum *l. 3. de interd. & releg.* Alia quæstio est, an inuentarij confectio possit remitti heredi? Quam tractat Clar. *dict. quæst. 66.* vbi concludit posse remitti in præiudicium legatariorum, & fideicommissariorum, sed non creditorum. Sane vsufructuario remitti necessitas conficiendi inuentarij non potest, non magis quam cautio de bene vtendo fruendo, Iul. Clar. *ibid. nu. 3.* post Socin. iun. *consil. 159. nu. 8. lib. 1.* [Addit Clar. interpretes habere hæc pro synonimis remitti confectionem inuentarij & prohiberi, sed male, nam remittere alicui confectionem inuentarij nihil aliud est quàm facere illi potestatem non describendi inuentarij si nolit, Prohibere autem est impedire ne possit ille facere etiamsi maxime velit. Itaque prohibere heredi confectionem inuentarij nihil aliud est quàm eum onerare vt inuitus cogatur satisfacere insolidum creditoribus omnibus & legatariis. Quod à testatore iuberi posse plerique putant, & consequenter inuentarium prohiberi eodem prorsus iure quo potest testator legare etiam heredis. Sic enim illi argumentātur, vt videre est apud Mich. Grass. *in art. inuentarium quæst. 2. in fin.* Franc. Marc. *quæst. 845. num. 8.* Et fusius Crauet. *cons. 147. a num. 3. vsque ad fin.* vbi multis rationibus: nullum tamen allegans authorem, nititur hoc probare contra Guid. Pap. *cons. 63.* qui tamen & ipse nullum citat sententiæ suæ authorem, nisi Angel. pro Bald. *in l. vlt. C. arbitr. tutel.* vbi sic Baldus sentit, sibi tamen idem ille cōtrarius *in l. cum tale 72. §. 1. de cond. & dem.* Audio

tamen Guidonis Papij sententiam vt veriorem plerisque Gratianopolitanæ Curiæ decretis sæpius ac sæpius comprobatam, Improbatis etiam omnibus illis dispositionibus, quibus adimitur hæreditas in pœnam confecti inuentarij, siue imponatur simpliciter pœna priuationis, siue fiat per modum conditionis aut vulgaris substitutionis. Cui sententiæ facilè ego quoque subscriberem. Conuenit enim magis cum iuris ratione, quia nec valent quæ pœnæ nomine contra leges constituuntur *l. vnic. C. de his quæ pœn. nomin. l. Seius 27. vbi DD. ad leg. falcid.*]

3 *l. nemo potest 55. de leg. 1.*

4 Quia vulgaris substitutio expirat adita hæreditate *l. post aditam 5. C. de impub. & aliis subst.* non potest autem inuentarium confici nisi ab eo, qui iam agnouerit hereditatem, vt dixi *Defin. praced.* qui autem semel heres fuit non potest postea desinere. *l. cum qui soluendo 88. de hered. instit. Clar. dict. quæst. 66.*

5 Potest enim testator quam velit conditionem institutioni adscribere, dum ne sit conditio illa legibus aut bonis moribus improbata. *l. filium 15. & pass. D. de condic. instit. & tit. C. de condic. insert.*

6 Cuius solet vsus esse necessarius in omnibus conditionibus non faciendi. *l. Muciana 7. vbi not. D. de condic. & demonstr.* Solet quidem addi, *& quæ alterius morte impleri non possunt. l. cum tale 72. in princ. & §. 1. eod.* Hæc autem potest impleri viuo herede, scilicet si intra tempus præstitutum non fecerit inuentarium. Sed tamen quia non potest impleri ante aditam hereditatem, nec hereditas adiri ante impletam conditionem, necesse omnino est alterutrum dicere, vel cautioni Mucianæ locum esse, vel sub impossibili conditione institutum heredem videri, vt *in l. 4. §. vltim. D. de condic. instit.* ac proinde institutionem pro pura habendam, *ex l. 1. eod. titu. l. 3. De condic. & demonstr.* Idque ego sane magis probabam per *tex. in d. l. 4. § vlt.* Eo nimirum casu quo quis sub ea conditione institutus esset ex asse, non etiam si haberet coheredem. Adde *d. l. Muciana 7. §. 1. de condic. & demonstr.*

7 *Ex reg. l. in cuius sub conditione 18. eod. titu. De condic. & demonstr.*

DEFINITIO XLIV.

Heres pure non eo minus potest deducere res sibi donatas, siue inter viuos, siue mortis causa.

DOnatarius, idemque à donatore heres institutus, & de restituenda hereditate rogatus, licet hereditatem pure agnouerit non implorato beneficio legis, & inuentarij, non ideo tamen cadit à iure sibi per donationem quæsito,[1] quia confusio, quæ fit per aditionem, non impedit quo minus heres sibi consulere possit per deductionem, & retentionem,[2] nisi proponas ipsas quoque res donatas nominatim per fideicommissum relictas fuisse.[3] Postquam placuit res quoque heredis legari posse & fideicommitti.[4] Nec distinguendum est an donatio inter viuos facta fuerit, an mortis causa, nec proinde an inter viuos pure facta sit, an sub conditione.[5] *Ita Senatus* in causa Dominæ de Lorme & Syndicorum de Montmilian, 6. April. 1596.

1 Per quod beneficium si id implorasset poterat impedire ne actiones confunderentur. *l. vltim. § in computatione. C. hoc titu.* Quod olim diuersum erat, licèt non confunderentur etiam ad agendum actiones, ad finem retinendi, quoties per aditionem hereditas re quidem acquirebatur, sed non permanenter, vt *supr. nu. prox.* nam cum permanenter acquirebatur, permanenter quoque & in perpetuum actiones, & personales, & hypothecarias confundi necesse erat, &c.

2 *l. in imponenda 6. l. irritum 8. C. ad leg. Falcid. l. Stichum 95. § additio. de solut.* Afflict. decis. 237.

3 *l. sequens quæst. 68. in fin. de legat. 2.* Alioqui non videtur testator heredem grauasse, vt res sibi donatas restitueret, cum sint extra causam bonorum defuncti. *d. l. sequens quæstio. & l. coheredi 4. § cum filia. de vulg. & pupill. substit.*

4 *§. non solum. Inst. de legat. l. vnum ex familia 67. §. si rem. de legat. 2.*

5 Quia nec donatio mortis causa venit in fideicōmissum, præsertim si facta sit extra testamentum, quia licet in plerisque habeat naturam vltimæ voluntatis, tamen in quibusdam accedit ad contractus. *§. 1. vbi not. Inst. de donat. l. vlt. C. de mort. caus. donat.*

6 Nam inter viuos potest fieri donatio etiam sub conditione. *l. 1. C. de donat. quæ sub mod. vel condit.* [illegible] incipiat obligatio nisi post mortem donatoris. *Nec in l. vnic. [illegible] vt act. ab hered. & contr. hered. incip.*

DEFINITIO XLV.

Heres, qui pure adiit damnosam hereditatem, nec falcidiam deducere potest, nec recusare quo minus res suas alij legatas præstet. In eoque deterioris conditionis est, quam extraneus, qui rem suam legari passus est.

QVi ex hereditate restituenda fideicommissum antiquius æris alieni loco deducere potuit, si eam hereditatem pure adierit, non implorato beneficio legis & inuentarij, perinde quidem habet ius deductionis,[1] sed tamen si ab eo legata relicta sint, neque falcidiam deducere potest,[2] neque recusare quo minus de suo præstare debeat integra legata, etiamsi hereditas non sit soluendo, idque noua Iustiniani constitutione factum est,[3] abrogato hac parte iure vetere.[4] Quid vero si testator heredis proprias res nominatim legauerit? (Dico nominatim, quia in dubio credendus non est heredem suum in rebus propriis onerasse[5]) heres adeundo hereditatem pure videtur vtique consentire legato, & obligatur omnimodo, vt legatum præstet.[6] Non idem est si alius quam heres consenserit, vt res sua ab altero alteri legaretur. Is enim consensus nocet tantum consentienti, vt possessionem, quam legatarius iam nactus sit, ab eo auocare non possit:[7] Sed non dabit ei [illegible] actionem legatario aduersus dominum, qui legato consentiit,[8] quoniam qui consentit legatti non contrahit,[9] sed tantum patitur.[10] Quid ergo si proponas legatam rem eius, qui heres quidem institutus sit, sed ex certa re?[11] Idem iuris constituendum videtur, quod constitueretur, si non heres sed legatarius proponeretur: Heres enim ex certa re scriptus alio herede instituto non nisi legatarij loco habetur.[12] *Ita tractatum est* Pridie Calend. Aug. 1596.

1 Secundum ea quæ diximus *Defin. prox. [illegible] l. in imponenda 6. & l. irritum 8. C. ad leg. Falcid.*

2 Cuius scilicet deducendæ ius hodie soli ei competit, qui beneficium legis & inuentarij implorauit. *l. vlt. § penult. C. hoc tit. & Nouell. 1. De hered. & Falcid.*

3 *d. l. vltim. ante fin. C. hoc titu. & d. Nouell. 1. de hered. & Falcid.*

4 Nec enim poterat quis grauari legatis & fideicommissis supra eam quantitatem, quæ esset in patrimonio. *l. in ratione 11. § quod vulgo. D. ad leg. Falcid.*

5 *l. sequens quæst. 68. de legat. 2.* licet cum quis legauit rem sui heredis non sit distinguendum, quomodo alias distingui solet, an scierit heredis sui esse an ignorauerit. *l. vnum ex familia 67. §. si rem. eod. tit.*

6 Intellige si adeat ex testamento. Secus enim est si adeat ab intestato quoties id facere potest impune ad excludendam fraudem, quam alioqui pateretur. *l. cum pater 77. §. Titio fratri antepen. eod. tit. de legat. 2.*

7 Quoniam qui consentiit si agat & rem suam vindicet potest repelli per doli mali exceptionem. *l. apud Celsum [illegible] quæsitum est si cum. D. de doli mal. except.*

8 Neque enim sola voluntate quisquam amittit dominium rei suæ *l. differentia 17. §. 1. D. de acquir. poss. l. traditionibus [illegible] C. de pact.*

9 Vnde etiam est quod dicimus, aliud esse vendere, aliud vendenti consentire. *l. aliud est vendere 160. de reg. iur.* Et longe difficilius, vt non possidenti detur actio, quam vt possidenti detur retentio. *l. 1. D. de pignor.*

10 Patientia vero sola nunquam contractus est, nisi in contractibus, qui sola voluntate perficiuntur, [illegible] 18. D. mandat.

11 Quem constat haberi loco legatarij quoties aliquis alius aut ex asse institutus est, aut ex parte aliqua hereditatis. *l. quoties 13. C. de hered. instit.* vt sequitur *in Defin.* [illegible]

12 *d. l. quoties*, quamuis etiam heredis loco in plerisque habendum eum esse tradat *Bart. ad d. l. quoties & ad l. ex facto D. de hered. instit.*

DEFI-

[DEFINITIO XLVI.

TEmpus quod datur heredibus ad deliberandum non currit quidem nisi ex quo petitum & concessum fuit, licet multo ante tempore sciuerit heres sibi delatam hereditatem.[1] Tandiu enim tacere illi permittitur quandiu liberum ei est adire hereditatē, id est, vsque ad 30. annos.[2] Si non interim vrgeatur à creditoribus aut legatariis, vt cogatur ipse tempus certum petere[3], aut arctetur postulantibus illis, vt intra certum tempus deliberare iubeatur.[4] Sed tamen si constet aliquot menses iam præteriisse[5], vt toto illo medio tempore potuerit deliberare[6], boni iudicis est petenti postea tempus ad deliberandum tanto breuius cōcedere, [6]habita scilicet ratione eius quod fluxit à die non delatæ hæreditatis sed scientiæ.[7] *Ita Senatus* ex tempore pro illustri D. Ludouico de Seissel, Barone d'Aix & Desaires, 16. Iun. 1612.

1 Mich. Graff. *lib. 2. Sent. artic. ius deliberandi quæst. 3. num.* 4. Bart. Bald. Alex. Ias. & alij ad *l. si seruus. D. de iur. delib.*

2 *l. si curatorem 9. l. licet 8. C. hoc tit.*

3 *Vt in l. & quia De inter. in iur. fac.*

4 *l. 1. & pass. D. hoc tit.*

5 A die scilicet scientiæ. Non enim potest ignorans deliberare, non magis quam aut adire aut repudiare, *l. quoniam 7. C. eod. l. qui hereditatem 19. D. de acq. vel omitt. hered.*

6 Est enim hoc in potestate & arbitrio ius dicentis *l. 1. in fi. & seq. D. eod. l. vlt. §. & hæc quidem C. eod.* Et pro arbitrio iudicis potest vel prolongari vel breuiari. Graff. *dict. quæst. 3. n. 6. & 7.*

7 Quia toto illo tempore potuit deliberare, ita vt si eo tempore decessisset, vtique transmisisset tanquam deliberans ius deliberandi etiam non petitum ad suum heredem *l. cum antiquioribus 19. C. hoc tit.* Gloss. *in d. l. vlt. §. sin autem ad finem verb. obseruauerint C. eod.*]

TIT. XII.

DE REPVD. VEL ABSTIN. hered.

DEFINITIO I.

Qui bona hereditaria possidet, si sit habilis ad succedendum præsumitur in dubio ea iure hereditario possidere.

BOnorum possessor hereditariorum, si alium possessionis suæ titulum non proferat,[1] iure hereditario possidere credēdus est, [2]si aut institutus heres sit, aut legitimus. Præsumitur enim quilibet eo titulo possidere quo potest, & de quo constat.[3] Itaque aditæ hereditatis probatio non male ex eo inducetur.[4] *Ita Senatus* in causa Roletæ de Gorreuodo, contra Vicecomitissam de Salins, 12. Cal. August. 1592.

1 Nam si constet de vero titulo, nullus præsumptioni locus relinquitur, & ex illo titulo, qui probatur, possessio æstimanda est. Vide *l. 1. C. hoc tit.*

2 Ponimus enim talem esse possessorem cui delata sit hereditas, & qui nulla re prohibeatur quo minus heres esse possit, *l. delata 151. de verb. signific. d. l. 1. C. hoc tit.* Gloss. *in l. pro herede 20. §. 1. D. eod.*

3 *l. quædam mulier 77. D. de rei vendic. l. merito 51. D. pro socio.*

4 *l. gerit 88. iunct. l. præced. & l. pro herede 20. D. de acq. hered.* Iunge *l. si quis extraneus eod. l. 1. & 2.* vbi Castr. & Corn. *C. eod. tit. de repud. vel abst. hered. l. 3. vers. & quod de subeunda. C. de matur. liber. §. fin. Inst. de hered. qual. & differ.* Bald. *cons. 52. vol. 1.* Socin. *cons. 8. nu. 1.* [Nec aliud est etiamsi habuerit ius possidēdi & retinendi bona paterna pro dote matris. Præsumitur enim potius ea possedisse iure hereditario, & tanquam sua, quàm iure creditoris, & quasi sibi obligata, Nisi expressim fuerit protestatus ea se retinere velle iure pignoris: Adeo vt nec sufficiat quod inter amicos sepius in familiari colloquio dixerit nolle se paternam hereditatem agnoscere. Testatio enim illa & protestatio solemniter fieri debet, & in iure apud Prætorem, vt olim repudiatio *l. 4. C. hoc tit.* & abstentio *l. pen. de auth. tutor.* Aut saltem post sublatas omnes istas verborum solemnitates cōuocatis in eam rem testibus, & vt fieri frequentius solet coram notario, vt de eo constare possit ex scripto, & per probationem cuius fides suspecta esse non possit ne quid prælato die factum dici queat. *arg. ad. pro herede l. & si quis 4. § plerique D. de relig. & sumpt. funer. l. 1. §. editiones D. de edend.* Alioqui facile erit etiam post longam immixtionem reperire duos aut tres qui dicant se audisse filium dicentem nolle se paternam hereditatem agnoscere *arg. l. Diuus 24. D. de testam. milit.* Sunt autem ista certiora, si ponas filium ex bonis paternis quæ paterna esse sciuerit aliquid vendidisse priuata venditione. Credendus enim est vendidisse tanquam rem suam potius, quàm quasi alienam, Scilicet si vendiderit simpliciter, & vt vulgo notarij scribunt, omni meliori modo quo fieri venditio potest. Nec enim potest creditor pignus vendere iure creditoris, nisi publico programmate proposito & admonito debitore, & sub hasta. *l. 1. 3. & pass. C. si vend. pign. agat. l. si eo. 6. l. 8. C. de remiss. pigno. l. & qui 10. C. de distr. pign.* Præsertim vero si de euictione se obligauerit, ad quam scilicet creditor non tenetur *hoc tit. C. creditor euict. pignor. non deber.* Illud plane requiritur vt filius sciuerit esse paterna bona quæ vendidit. Aliud enim est si putauerit esse materna *l. cum bonis 87. D. hoc tit.* iunct. *l. si is qui bonis 91. eod.* *Ita Senatus* pro Gonina Pellarin, contra Claudium Gay, Idib. Maij 1614.]

DEFINITIO II.

Possunt liberi quos nundum constet abstinuisse, conueniri tanquam heredes, nec si dicant se abstinere prius sunt absoluendi quam curator datus sit hereditati, secus in extraneo.

LItem aduersus eum institutam qui decessit superstitibus liberis prosequi actor potest contra liberos tanquam heredes, [1]in eamq; rem petere, vt ad iudicem euocentur: nec periculum expensarum vereri debet, [2]si forte abstinuisse paterna hereditate postea probentur. Iusta enim præsumptio est, Patris heredé esse eum qui sit filius, licet possit abstinere,[3] nisi à quo tempore certum esse incipit abstinuisse.[4] Quid igitur si pendente lite dicat filius se abstinere, nec probari possit immixtio? [5]Nullam eo nomine expensarum condemnationem pati actor debet.[6] At neque absoluendus est filius ab obseruatione iudicij, priusquam hereditati iacēti curator datus sit.[7] Quid enim si curator datus docere velit præcessisse immixtionem, [8]aut, quod in filio idem est, amotas ab eo ante abstentionem res hereditarias?[9] Cōdemnandus adhuc erit filius tanquam heres.[10] Nam & ad eius, qui hereditati curator datur, officium pertinet, vt si fieri possit agnitam probet hereditatem, tum ea ratione futurum sit, vt idonea & soluendo fiat hereditas, quæ alioqui soluendo non esset:[11] Siquidem verum est, quod vulgo dici solet soluendo esse hereditatem, quæ habet heredem nullo legis & inuentarij aut in integrum restitutionis beneficio adiuuandum.[12] In extraneo herede secus est. Neque enim tāquam heres cōueniri potest, quin heres probetur,[13] & deficientibus actori probationibus aditæ hereditatis, expensarum condemnatio actori qui male egit remitti non potest,[14] si non probabilis fuerit causa litigandi.[15] *Ita Senatus* ex tempore 5. Cal. Febr. 1589.

1 Quisquis enim filius est hoc ipso probatur suus heres. *l. in suis 11. D. de liber. & posth. l. in suis 14. D. de suis & legit.*

2 Quod vtique incurreret si in ius vocaret aliquem tanquam heredem, qui tamen heres non inueniretur.

3 *l. 1. §. qui sunt in potestate. D. si quis omiss. caus. testam.* Imo & filius postquam se abstinuit adhuc heres est. *l. cum quasi 30. §. sed etsi suus D. de fideic. libert.*

4 Non quasi per abstentionem desinat heres esse, *d. § sed etsi suus*, sed quia post abstentionem non habetur heredis loco *l. si filius 12. de interrog. in iur. faciend. l. necessarius 57. D. de acquir. hered.*

5 Quæ tamen cum sit facti probari debet. *l. 1. C. si min. ab hered. se abstin.*

6 Quia non requiritur immixtio, vt filius sit heres, sed vt non possit se abstinere, *d. l. necessarius.*

7 Eo siquidem iure vtimur, vt hereditati etiam quæ habet suum heredem tanquam iacenti curator detur, vt scripsi in 1. part. Chiliad. De error. pragmat.

6 Est enim vnico iudicio terminanda, cum sit vna lis tantum, *l. singulis. 6. D. de exc. rei iud.*

DEFINITIO XX.

Beneficium inuentarij implorandum est antequam quid attingatur hereditarium, quamuis tempus non currat nisi ab adita hereditate.

IS, cui ex testamento aut ab intestato delata est hereditas, si rem hereditariam vendiderit, nec in ipso negotio aut ante protestatus sit,[1] nolle se hereditatem agnoscere, nisi cum beneficio legis & inuentarij, pure adiisse intelligitur;[2] nec beneficium hoc, quod semel abiecisse videatur, implorare postmodum potest.[3] Neque est contrarium, quod tempus conficiendi inuentarij non incipit currere, nisi à die aditæ hereditatis:[4] id enim ita intelligi debet, si eodem instanti, quo hereditas adita est, legis quoque beneficium agnitum sit, alioqui aperta esset fraudibus via, ut post agnitam pure hereditatem celatasque fortasse aut dilapidatas res hereditarias heres ad conficiendum inuentarium admitteretur.[5] Ac quamquam Iustiniani constitutio,[6] quæ prior beneficium hoc induxit, non priuat beneficio inuentarij heredem, qui ex hereditate aliquid celauerit aut subripuerit, sed tantum condemnat in duplum, alio tamen iure vtimur ex Nouella eiusdem Iustiniani constitutione,[7] quæ optima profecto ratione indignum legis beneficio facit heredem, qui in eo implorando male doloseque versatur.[8] Itaque hoc vno casu, non etiam si quid in solemnitatibus cæteris per incuriam fortasse aut imperitiam tabularij, quem Commissarium vocant, peccatum sit citra heredis dolum, solet Senatus heredi adimere beneficium legis.[10] Cui consequens est, vt si heres, qui rem hereditariam vendidit, ante imploratum id beneficium, iustam habuerit causam existimandi rem illam ad se pertinere ex alio iure quam hereditario, mereatur excusationem,[11] licet non in facto tantum, sed etiam in iure erraverit. Iuris enim ignorantia stultitiæ potius quam dolo comparatur.[12] *Ita Senatus* in causa Philibertæ Martiani & heredum Andreæ Galley, 4. Non. Decemb. 1592.

1 Protestatio enim faceret, vt rem hanc alienando, non tamen videretur hereditatem pure agnoscere, *l. pro herede 20. D. de acq. hered. l. 14. § plerique de religios. & sumpt. funer.* Vide tamen *Def. 4. nu. 6. supr.*

2 Nemo enim heres est cum beneficio legis & inuentarij, nisi qui beneficium illud diserte ac expresse implorauit, *l. vlt. C. hoc tit.* [quæ sic intelligi debet. Et hoc diserte constitutum est edicto Serenissimi Ducis nostri, quod factum est de heredibus cum beneficio legis & inuentarij. Quo additum etiam est ad ius commune, vt nec si imploret heres beneficium legis & inuentarij, possit tamen quicquam attingere ex hereditate ante confectum perfectumque inuentarium. Sed interim debeat dari curator bonis qui ea regat & conseruet. Multo magis si quid subripiat aut aliter faciat dolo malo, cum tamen non teneretur eo nomine, nisi in duplum, ex Iustiniani constitutione *in dict. l. vlt. § scientia* Scrop. 8. in Decad. at. *lib. error. pragmat. Extr. 5. & 6.*]

3 Ne videantur ei esse ludibrio leges, *l. vlt. §. vltim. C. de bon. quæ liber. l. 17. §. si venditor. de ædil. edict.*

4 Vt dixi *Defin. 9 supr.*

5 Est enim quid vnicum & indiuiduum nec duas habens partes, heredem esse cum beneficio legis & inuentarij. Itaque talem ab initio fieri necesse est vel numquam.

6 *Arg. l. vlt. C. de repud. vel abstin. hered.*

7 *In d. l. vlt. C. hoc tit.*

8 *Nouell. 1. de hered. & falcid.*

9 Committit enim contra legem, cuius auxilium inuocat, *l. auxilium 37. in fin. D. de minor.*

10 Ne factum alterius noceat heredi, contra *l. factum cuique suum* [illegible] *non debet alteri 74. de regul. iur.* maxime cum non possit imputari heredi, qui Commissarium non elegit. Solet enim ille dari a iudice, licet vt plurimum is detur quem heres nominauit.

11 *L. cum* [illegible] *86. de acq. hered.*

12 *L. sed etsi* [illegible] *§ si in c. de petit. hered. l. regula 9. §. vlt. de iur.* & *fact. ignor.*

DEFINITIO XXI.

Subrogari potest notarius in locum defuncti commissarij ad redigendum inuentarium in formam publicam.

TAbulario &, vt vocant, commissario, qui solemne inuentarium conficiendum datus fuerit, prius defuncto, quam inspecti muneris scripturam in mundum redegisset nihil prohibet, quominus prorsus necesse est, ne rei gestæ veritas aut veritatis probatio intercidat, alium nominari, qui defuncti notas in congruam & ampliorem formam extendat,[1] ita tamen, vt nihil ex iis, quæ ad actus substantiam pertinent, immutetur,[2] & à stylo prioris notarij quam minimum fieri poterit recedatur.[3] *Ita Senatus* in relationibus habitis forum, cum de inuentario bonorum D. Martinonis d'Aix tractaretur, defuncto Nicolao Vicaire, 17. Cal. Iul. 1593. [illegible]

1 Hic enim casus ex iis est, in quibus necessaria est scriptura, cum non sufficiat factum esse inuentarium, nisi et in [illegible] constet [illegible]. De quo tamen constare non potest, quin forma inuentarij exhibeatur ex scripto [illegible]

2 Fiunt enim & sunt necessariæ ob hanc potissimum causam scripturæ *l. 4. de fid. instrum. l. 4. D. de pignor.*

3 Vt fit etiam de cæteris omnibus, quæ per notarij manus & stylum non expediuntur.

4 Idem enim tenor actorum perseuerare debet, *l. Paulus respondit 42. D. de re iudic.*

DEFINITIO XXII.

Spoliatus restituendus est antequam conficiendi inuentarij tempus ei currat.

TEmpus conficiendi inuentarij non currit heredi spoliato, nisi à quo die in rerum omnium hereditariarum possessionem restitutus sit,[1] præsertim si cum eo res sit, qui dicitur spoliasse,[2] nisi ponas iam lapsa fuisse conficiendi inuentarij tempora ante spoliationem.[3] *Ita tractatum est* in publico Auditorio in causa N. Marij de Turretin, & N. Iacobinæ de Ionty Dominæ de Saincte Croix, 12. Cal. Mart. 1595.

1 Quomodo enim posset heres curare vt conscriberetur inuentarium earum rerum, quas non possidet?

2 *Arg. l. 1. §. vlt. D. uti possid.*

3 Superueniens enim spoliatio non potest restituere beneficium inuentarij, quod iam lapso tempore amissum fuerat. Nihil siquidem potest aut debet spoliator reddere, nisi quod spoliatio abstulit. [illegible]

DEFINITIO XXIII.

Filius, qui inuentarium non confecit, neque legitimam amittit, neque Trebellianicam, nec eo minus tamen tenetur satisfacere creditoribus ex legitima & Trebellianica.

FIlius, qui paternæ aut maternæ hereditatis inuentarium non confecit, neque legitimam amittit, neque Trebellianicam ex receptiore nostrorum sententia,[1] quam Senatus noster vt veriorem & humaniorem plerisque placitis comprobauit. Ergo neque legatarius, neque fideicommissario vniuersali quicquam de suo præstare filius cogetur. Id enim omnino consequens est, cum ex legatis ipsis & ex fideicommisso vniuersali quartam ipse sit detracturus. Sed tamen non facit ea res, quo minus cæteris creditoribus, qui non de lucro captando, sed de damno vitando certant, teneri debeat, vt iis etiam ex Trebellianica satisfaciat; sunt enim illi fauorabiliores. Quibus nimirum etiam de legitima satisfaciendum est, cum non nisi deducto ære alieno debeatur. *Ita Senatus* in causa N. coniugum de Bienueau, & fratrum de Bellegarde, 15. Cal. April. 1595. [illegible]

1 Ex notat. *in l. vlt. C. hoc tit. & Nouell. 1. de hered. & Falcid.*
2 Scilicet in liberis primi gradus, quorum & aliud priuilegium est *in l. iubemus 6. C. ad SC. Trebell.*
3 Quod ius olim omnium heredum commune fuit. Nemo enim ex testamento supra vires patrimonij quicquam præstare cogebatur, *l. in ratione 11. §. quod vulgo. D. ad legem Falcid.*
4 Quam placet etiam non posse prohiberi liberis primi gradus, *not. ad d. l. iubemus 6. C. ad SC. Trebell.*
5 *L. quod autem 6. §. simili modo. D. quæ in fraud. credit. l. 4. §. si cum legitima, & seq. D. de doli mali except.*
6 *L. Papinianus 8. §. quarta autem. D. de inoff. testam.*

DEFINITIO XXIV.

Fideicommissarius siue vniuersalis siue particularis, debet conficere inuentarium, ne teneatur supra vires fideicommissi. Nec ei prodest inuentarium factum ab herede.

FIdeicommissarius vniuersalis aut particularis, id est, cui pars hereditatis restituenda est,[1] cum heredis loco sit,[2] perinde ac heres ipse inuentariū conficere & potest & debet, alioqui tam legatariis & fideicommissariis singularibus, quam creditoribus satisfacere in solidum compellitur. Sed an inuentarium iam ab herede fortassis confectum prodesse fideicommissario poterit, vt supra vires hereditatis non teneatur?[3] Et verius est non prodesse,[4] si non hoc quoque ius & beneficium inuentarij nominatim cessum in eumque translatum sit,[5] quod vtique per heredem fieri, si velit, potest.[6] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Nam is, cui certa res præstatur, non particularis, sed singularis fideicommissarius dici debet, vt docuimus *in Chiliad. De error. Pragmat.*
2 *L. 2. & pass. D. ad Senatusconsult. Trebellian. §. restituta. Inst. de fideic. hered.*
3 Ita nostri communiter *ad d. l. vlt. C. hoc tit. & ad Nouell. 1. de hered. & Falcid.*
4 Cum possit fieri, vt nolit fideicommissarius vti beneficio legis, quo scilicet vti nemo cogitur.
5 Non enim hoc ius fuit in hereditate, ideoque speciali cessione indiget, *l. si heres. D. ad Trebell.*
6 Non est enim beneficium hoc personale, cum transmittatur ad heredem heredis, sicut cætera iura hereditaria. Quod autem transmissibile est, regulariter etiam est cessibile, *l. ex pluribus 42. D. de admin. tut.*

DEFINITIO XXV.

Inuentarium debet continere descriptionem specificam rerum omnium, aut genericam, quæ pondere, numero, & mensura sit distincta.

INuentarium, præsertim solemne, cuius beneficio velit heres priuilegium habere, ne teneatur vltra vires hereditatis,[1] non aliter valere potest, quam si bonorum omnium mobilium & immobilium, quæ in hereditate sunt, descriptionem contineat,[2] eamq; clare & distincte definitam per pondus, numerum, & mensuram,[3] qualitatem & quantitatem rerum hereditariarum, ne fraus vlla fieri possit. *Ita Senatus* in eadem causa.

1 *Ex l. vlt. C. hoc tit.*
2 Nam & inter cæteras solemnitates hæc vna est, quod heres cogitur iurare nihil a se dolo malo subtractum celatumve fuisse.
3 Non enim aliter possunt bene describi ea, quæ consistūt in pondere, numero, & mensura, *l. quod sæpe 35. §. in his. de contr. empt.*

DEFINITIO XXVI.

Quando valeat inuentarium etiam in præiudicium eorum, qui non sunt nominatim vocati?

QVod vulgo iactatur, ad inuentarij solēnis confectionem vocari debere omnes quorumcunque interest,[1] non ita accipi debet; vt singulos nominatim vocari necesse sit; sufficit enim vocatos esse generaliter omnes voce præconis, certamque iis in hanc rem diem & horam dici,[2] idque indubitate verum est, quod ad eos creditores attinet, qui non sunt certi.[3] Sed etsi proponantur plures, inter quos idem crediti ius sit commune, sufficiet vocari quosdam ex ipsis. Ratio enim connexitatis facit interdū, vt res etiam inter alios acta aliis prosit & noceat.[4] Illud quoque obseruandum est, non esse citandum eum, qui, si adesset, contradicere non posset,[5] & hoc casu non procedere, quod dici solet, ad vnumquemque actum citari debere omnem, quisquis ex eo actu lædi potest.[6] Nunquam enim audiendus est, qui nihil aliud allegat, nisi quod non fuerit citatus, si nihil aliud afferat ad rem pertinens, quod dixisset, si fuisset citatus. *Ita Senatus* in eadem causa.

1 *Ex reg. l. nam ita 39. de adopt. l. etiam 29. §. vlt. de minor. l. de vnoquoque 47. D. de re iudic.*
2 Ne alioqui ea solemnitas inducatur, cui satisfieri sit impossibile, *l. si programmate 7. C. de remiss. pignor.*
3 Qui enim certi sunt, ij nominatim vocari debent, ex legibus citatis *num. 1.* Ita nostri vulgo *ad l. vlt. item. C. hoc tit.* lungè *Defin. 37. inf.*
4 *L. vnic. C. de consort. lit. l. 2. & 3. D. de duob. reis.*
5 *Ex reg. l. qui potest 126. de reg. iur.*
6 *d. l. nam ita 39. de adopt. & alia supra citatis.*
7 Tanquam cuius nihil intersit. Nemo enim, siue agendo siue excipiendo, audiendus est sine interesse, *l. ille a quo 13. §. si de testamento.* & ibi Alex. *D. ad SC. Trebell.*

DEFINITIO XXVII.

Casus, in quo potest quis in integrum restitui ad implorandum beneficium inuentarij etiam post puram aditionem hereditatis.

QVemadmodum ex causa fieri potest, vt qui hereditatem iam agnouit admitti debeat ad eam repudiandam, etiam citra beneficium restitutionis, veputa si coheredem habuit, qui aut suo iure, aut ex rescripto Principis ab hereditate postmodum abstinuerit:[1] ita interdum euenit, vt aduersus puram hereditatis aditionem restitui quis possit ex iusta causa ad beneficium legis & inuentarij implorandum.[2] Minus enim est beneficium legis implorare, quam hereditatem omnino repudiare, cum is, qui ex legis & inuentarij beneficio heres est, perinde reuera heres sit & maneat, ac si pure heres esset.[3] Iusta vero causa illa esse creditur, si forte filius, qui se putabat patris heredē ab intestato pro quarta duntaxat parte, quod tres haberet fratres, postea reperto testamento se solum institutum repererit.[4] Facilius enim quis moueatur ad agnoscendam periculo suo portionem minimam hereditatis, quam vt ex solo asse heres fieri & oneribus hereditariis implicari velit.[5] Aliud est, si is, qui se putabat heredem ex asse ab intestato, quasi nullo facto testamento, postea institutus reperiatur siue ex asse siue ex parte. Hic enim nō in animo acquirendæ hereditatis, sed tantum in iure delationis errauit, nec causam vllā iustam habet petendæ restitutionis tanquam læsus,[6] cum, quod pertinet ad onera hereditaria, nihil intersit, an quis heres sit ex testamento, an ab intestato,[7] nisi ponas legatis oneratam hereditatem, quæ, si testamētum factum non esset, nulla deberentur.[8] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 *L. cum hereditate 55. l. si minor 61. D. de acquir. hered.*
2 Cui enim licet quod plus est, non debet vtique, quod minus est non licere, *l. non debet. cui 21. de reg. iur.*
3 Qui vero se abstinet post aditionem, siue per restitutionem in integrū, siue alio iure, (qui enim semel heres fuit nunquam repudiare dicitur, sed se abstinere, *l. 1. §. si quis adita. D. ad SC. Tertull.*) is heres quidem summo iure manet, sed heredis loco a prætore non habetur, *d. l. si minor. d. §. si quis adita. l. filius 6. §. 1. de bon. libert.*
4 Non enim potest videri adiisse ex testamento, quod ignorauit, *l. mater decedens 19. D. de inoff. testam.*

Digitized by

5 Quia magis damnosa est tota hereditas, quam possit esse pars hereditatis.

6 Omnimodo enim voluit heres esse in solidum.

7 Onera namque hereditaria sequuntur hereditatem siue testamentariam, siue legitimam, non quatenus testamentaria aut legitima, sed quatenus hereditas est.

8 Dixi *Defin.10. in fin. & 11. supr. eod.*

DEFINITIO XXVIII.

Sola inuentarij apertio non priuat heredem beneficio inuentarij, si nihil fecit dolo malo.

OB id solum, quod inuentarium solemne ab herede inspectum lectumque sit prius quam iussu iudicis apertum esset, non est heres priuãdus beneficio legis & inuentarij,[1] præterquam si dolo malo id factum probetur.[2] Quid enim creditorum interesse potest aut legatariorum, exploratas esse heredi vires hereditarias, posteaquam inuentariũ iam conscriptum est?[3] Si modo inuentarium non corrũpat:[4] tunc enim dolo, & quidem apertissimo facere videretur.[5] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Nam in pœnalibus non debet fieri extensio, vt nec in cęteris odiosis, *vulg. l. cum quidam 59. de liber. & posth.* Nulla autem talis pœna in heredem hoc casu constituta est.

2 Dolo enim heredis interueniente aliud est, *Nouell. 1.* & ibi not. *De hered. & Falcid.*

3 Atqui nemo auditur siue agendo, siue excipiendo, sine interesse, *l. ille à quo 13 §. 1. ad SC. Trebell. l. 3. §. 1. de verb. oblig.*

4 Scilicet dolo malo.

5 *L. si quis id quod 9. D. de iurisd.* Imo etiam de falso teneretur heres hoc casu. Falsum enim est quælibet veritatis immutatio facta dolo malo in alterius iniuriam, vt dicemus *ad tit. De fals.*

DEFINITIO XXIX.

De curatore dando hereditati, quæ habet heredem cum beneficio legis & inuentarij.

NOn est dandus curator hereditati, quæ habet heredem, licet non nisi cum beneficio legis & inuentarij,[1] præterquam si heres ipse aliquas in hereditatem ipsam habeat actiones, quas vtique cum aduersus creditores non magis quam contra seipsũ[2] exercere possit, quia defuncti personam non repręsentant,[3] consequens est, vt in hanc causam curator hereditati dari debeat, qui hereditatem defendat.[4] Cæterum ad creditorum actiones excipiẽdas heres qui beneficium legis implorauit idoneus contradictor est, cum perinde verus heres sit, atq; is, qui pure agnouit hereditatem.[5] *Ita Senatus* in relationib libellorum, Prid. Id. Mart. 1595. & iterum in causa N. Petri Iuge, contra Claudium Iuge, & in alia contra N. Chapelle, 11. Cal. Maij 1595. in secreto Auditorio.

1 Cum non possit dici iacẽs huiusmodi hereditas, quæ habet heredem cum beneficio legis & inuentarij, *l. vlt. C. h. tit.*

2 *L. nec cum filiofamilias 16. D. de furt.*

3 *L. vlt. C. de hered. action.*

4 Ne alioqui videatur hoc casu iudicium sine reo consistere, *c. forus. de verb. sign.* Vide tamen quę contra hanc sententiam scripsi *in 1. part. Chil. ad. de errorib. Pragmat.*

5 Dixi *Defin. 13. nu. 3. & Defin. 27. num. 3. supr. eod.*

DEFINITIO XXX.

Herede cum beneficio legis male versante in hereditate, curator bonis dandus est, nisi heres offerat satisdationem.

SI tamen appareat, heredem hunc, qui legis & inuentarij beneficium implorauit, male versari in possessione aut administratione rerum hereditariarum,[1] æquum erit dari curatorem non hereditati, quæ, vt proxime diximus, non iacet,[2] aut heredi, licet minori, qui scilicet inuitus curatorem habere non cogitur,[3] sed bonis hereditariis,[4] & quidem aut substitutum,[5] aut vnum ex creditoribus, in quem nimirum maior pars creditorum & legatariorum consentiat,[6] quasi creditoribus & legatariis omnibus hoc casu in rerum hereditariarũ possessionem missis custodiæ causa,[7] nisi malit heres cauere satisdato legatorum fideicommissorũ, totiusque æris alieni nomine, hoc enim remedio satis superque indemnitati omnium consulitur,[8] præterquam, quod non eo minus permittendum est creditoribus & legatariis singulis, vt adsint distractioni bonorum hereditariorum,[9] non solum vt videant, ne quid per fraudem fiat aut per sordes, aut per gratiam,[10] sed etiam vt sciant, quid & quantum ex venditione redigatur, ne alioqui parum eis prosit, quod cautum habeant, si ignorent quantitatem, cuius nomine cautum videri debeat.[11] *Ita Senatus* in alia causa N. Petri Iuge, & Francisci Iuge procuratoris, Idib. April. 1595.

1 Etsi curatorem hereditati etiam non iacenti dandum esse scripsit Iustin valde improprie *in l. vltim. §. 1. C. de bonis liber.* hereditatem sumens pro bonis & substantia.

2 *§. item inuiti. Instit. de curat.*

3 *Ex tit. de curat. bon. dand.*

4 Cuius maxime interest, *l. Paulus [illegible] de praescript. l. inter omnes 12. D. qui satisd. cogant.*

5 *L. 2. de curat. bon. dand. l. vnus ex creditoribus. D. de [illegible] suo[illegible] sud. possid.*

6 *Vt in l. cum legatorum 12. quib. ex caus. in poss. eat. l. [illegible] in poss. legat.*

7 *L. 1. D. qui satisd. cog. l. in omnibus 41. D. de iudic.*

8 Cur non enim hoc quoque iis concedatur, quod sine incommodo & dispendio heredis futurum sit, *l. in creditore 38. D. de euict.*

9 *Arg. l. si suspecta 29. D. de inoff. testam. l. Paulus [illegible] 69. D. de procurat.*

10 Deficeret enim illo casu non ius sed [illegible] *duo sunt Titij 30. de testam. tutel.*

DEFINITIO XXXI.

Sumptus facti à talliabilis herede, cum beneficio legis & inuentarij, an & quando sarciendi sint à domino postea successionem obtinente.

HEres institutus ab eo, qui post mortem suã deditititiæ, & vt loquuntur, talliabilis conditionis fuisse dicitur, si pendente status quæstione hereditatem non nisi cum legis & inuentarij beneficio velit agnoscere, potest quidem etiam inuito eo, qui se directum dominum dicit, inuentarij confectionẽ postulare,[1] sed ea tamen conditione, vt domino, qui inuentarium confici noluit, eos sumptus imputare nequeat, si postea quandocunque dominum vincere contingat,[2] nempe si dominus directus ipso contradictionis tempore instrumenta ediderit, per quę intentionem suam abunde probauerit. Nam ex eo tempore vix est, vt in bona fide heres esse videatur, quo exinde scire potuit aliena esse bona, quæ putabat hereditaria,[3] alioqui sola status controuersia ab eo facta, qui nullas in prõptu probationes habebat, sicuti non constituit heredem in mala fide,[4] ita nec impedire debet, quo minus impẽsas, quas ille bona fide conscribẽdo inuentario fecerit, vt non tantum sibi, sed etiam creditoribus & legatariis omnib. consuleret, etiam victus repetere possit.[5] Atqui dicat aliquis, si quis ex creditoribus confectionem inuentarij prohibere vellet, eo prætextu, quod hereditas vel tam locuples esset, vt absolutę aditionis periculũ timeri non oporteret, aut tã onerata, vt nouis sumptibus grauari eam non expediret, nõ esset audiendus.[6] Fateor nimirum, quia siue soluendo esset hereditas, nihil interesset volentis prohibere,[7] siue soluendo nõ esset, hoc ipso necessitas induceret, vt inuentarium confici oporteret, ne heres aut vltra vires hereditarias teneretur,[8] aut quod à defuncti existimatione esset alienius, ab adeunda hereditate deter-

deterreretur.[9] Sed domini directi alia, meliorque quam cuiuslibet creditoris conditio est, quippe, qui sit plus quam creditor.[10] Efficit enim, vt defunctus neque heredem neque hereditatem relinquere potuerit,[11] cum bona omnia tanquam peculij iure occupet, aut saltem ex contractu inter viuos.[12] *Ita Senatus* in relationibus libellorum, 15. Cal. Maij 1595. pro D. Duce Namurci, contra viduam Ioannis de la Pallu.

1 Quia in dubio præsumitur pro libertate & ingenuitate, ac pro iure communi, *l. 4. de inst. & iur.*

2 Fecit enim domino inuito: Ergo suo periculo, non domini, cuius interest non diminui bona ex sumptuum deductione.

3 Scientia enim rei alienæ malam fidem inducit, *l. sed & si lege 25. §. scire. D. de petit. hered.*

4 Quia non entium & non apparentium idem iudicium est, *§. si aduersus. Inst. de nupt. l. duo sunt Titij 30. de testam. tutel.*

5 Sola enim denunciatio & contestatio domini nolentis inuentarium fieri non debet ei nocere, *C. de transact. l. tutor. 47. §. 1. D. de minor.*

6 Nemo enim potest heredi auferre beneficium, quod non ab homine habet, sed à lege, *l. 3. de interd. & releg. l. si adrogator 22. D. de adopt.*

7 Nemo autem auditur sine interesse, *l. 3. §. 1. de verb. oblig. l. ille a quo 13. §. 1. ad SC. Trebell.*

8 *L. vlt. C. hoc tit. l. quæ dotis 31. D. solut. matrim.*

9 Quo casu necesse esset vendi bona sub nomine solo defuncti. *l. paterfamilias 29. de reb. auctor. iudic. possid. & tit. Inst. quib. manumit. non licet in princip.*

10 Quia non potest hereditatem aut heredem habere is, qui nulla bona post mortem suam potest relinquere, *l. lex Cornelia 18 vers. quia non efficitur D. de vulg. & pupill. subst.*

11 *Vt in l. 1. & 2. D. de castr. pecul.*

12 Scilicet ex stipulatione siue tacita siue expressa, quæ hac de re interponi solet.

DEFINITIO XXXII.

Agens tanquam heres cum beneficio legis & inuentarij, non est audiendus, nisi exhibito prius inuentario.

ALiquando quæritur, an, qui agat tanquam heres cum beneficio legis & inuentarij, repellendus sit, si inuentarium non exhibeat? Dubitationem facit, quod dici solet, eum, qui agit tanquam talis, ante omnia debere talem se probare,[1] adeo vt nec aliter admittendus sit, etiamsi aduersarius non obiiciat.[2] Sed dici potest tum demum locum habere, cum ea qualitas est, qua cessante nihil prorsus iuris ad agendum sit actor habiturus, vtputa si quis agat tanquam tutor aut curator, aut procurator, aut tanquam heres.[3] At qui heredem se dicit cum beneficio legis & inuentarij, licet talis non sit, aut se talem esse non doceat, inuentario nõ exhibito, at nec fortassis confecto, remanet tamen heres pure & absolute,[4] & consequenter tanto magis habet ius agendi, cum quæ actiones heredi beneficium legis imploranti competunt, eędem simplici & absoluto heredi multo magis competant.[5] Verum in promptu contradictio est posse rei interesse, vt qui agit quasi heres cum beneficio inuẽtarij repellatur omnimodo, nisi se talem probet. Quid enim si inuentarium nullum confectum sit, & metu onerum hereditariorum malit heres institutam actionem omittere, quã heredem se purum & simplicem profiteri?[6] Nec ad rem pertinet, quod necesse est, vt vel inuitus heres purè maneat, qui se heredem semel dicit cum beneficio legis & inuentarij, si inuentarium nullum aut minus rite confectum sit.[7] Nam fieri potest vt rei intersit, ne actor heredem se audeat dicere, quamuis reuera heres sit,[8] nec tamẽ eius intersit, vt pure & absolute heres pronũcietur, vtputa si nullam ille actionẽ habeat ex causa hereditaria,[9] velit autem tanquã reus absolui ab actione contra se instituta.[10] *Sic iudicatum est* in causa fratrum Pic, & N. Iacobi Tesle, 6. Id. Maij 1595.

1 *L. 1. l. licet 43. C. de procur. cum similibus.*

2 Quia hoc pertinet ad fundandam intentionem actoris, quæ ante omnia semper fundanda est, *l. 4. l. vlt. C. de edend.*

3 Nemo enim potest agere sine actione *l. si pupilli 6. §. vlt. de negot. gest. l. quoties 9. ... & generaliter. D. de admin. tutor.*

4 Qualitas enim illa & adiectio, *cum beneficio legis & inuentarij*, non tollit ius & substantiam heredis veri, quomodo is, qui diceret hominem pictum aut mortuum, tolleret huiusmodi adiectione substantiam hominis, quia verum est, heredẽ cum beneficio inuentarij vere heredem esse, *l. vlt. C. hoc tit.* & hoc casu bona est consecutio ab herede secundum quid ad heredem simpliciter, hoc modo. Heres est cum beneficio legis & inuentarij Ergo est heres.

5 *L. 2. & tot. tit. D. de hered. act. vend.*

6 Hoc enim potest contingere ex variis causis, tum quoque cum opulenta est hereditas, *l. 4. D. ad SC. Trebell. l. si testamento 22. in fin. D. si quis omiss. caus. testam.*

7 *L. vlt. per tot. C. hoc tit.*

8 Quia vt possit quis agerẽ tanquam heres, non sufficit vt vere sit heres, nisi etiam illud concurrat, vt se dicat heredem, sicut non sufficeret, vt se talem diceret, si non etiam probaret, vt dixi *num. 1. 2. & 3. supr.*

9 Illorum enim duntaxat interest, vt heres pure & absolute heres sit, qui actionem aliquam hereditariam possunt exercere, vt nimirum heres in solidum teneatur. *d. l. vlt.*

10 Sufficit enim reo vt absoluatur, nisi propter cõdemnationem sumptuum ad quos tamen æque tenetur, qui heres est cum beneficio legis & inuentarij, atque is, qui pure, quia propter temerariam litem irrogantur, *l. eum quem 79. de iudic.*

DEFINITIO XXXIII.

Heres cum beneficio inuentarij non liberatur soluendo creditoribus anterioribus, si prius conuentus fuerit à posterioribus.

ET si is, qui cum beneficio legis & inuentarij heres est, creditorib. hereditariis etiam posterioribus, dummodo diligentioribus, bona fide soluere potest, salua anterioribus condictione aduersus posteriores, qui solutionem acceperunt:[1] si tamen quidam occupauerint, non proderit heredi, quod alijs licet anterioribus soluerit, quoniam huic potius, à quo prius fuerat conuentus, soluere debuerat.[2] Sibi enim imputet cur illi soluere maluerit.[3] Multo minus liberatus videri debet, si bona quędam mobilia hereditaria exhibere iussus postulante vno ex posterioribus creditoribus, id agente, vt sibi ex pretio satisfieret, eadem alijs forte anterioribus dederit in solutum.[4] Nam & huic multo magis imputari potest, cur non paruerit iudicato: cum ea ratione liberationem ab anterioribus quoque consequi potuisset.[5] Itaque si bona hereditaria nõ sufficiant, de suo præstare tamen cogetur,[6] licet non eo minus maneat heres cum beneficio legis & inuentarij.[7] Cuius effectus is esse solet, ne supra vires hereditatis quicquam præstare teneatur.[8] *Ita Senatus* in causa Dn. Ducis de Nemours, contra Dn. de Carde heredem Dominæ de Miolans, 4. Cal. Maij 1595. de qua Defi. 35. infr. de execut.

1 *L. vlt. vers. & si præfatam & seq. C. hoc tit.*

2 Diligentioribus enim semper magis fauere legislator solet. *l. non enim 16. D. ex quib. caus. maior. l. pupillus 24. in fin. D. quæ in fraud. credit.*

3 Cum nihil eius interesset, quando ęque liberatus in perpetuum fuisset soluendo posteriori, *d. §. et si præfatam.*

4 A quibus proinde non potest postea creditor posterior rem euocare. Potior enim causa est anterioris sicut in agendo, ita & multo magis in retinendo, *l. 1. D. de pignor. l. 1. 2. & pass. C. qui potior in pign. hab. l. 2. C. si antiq. credit. pign. vendit.*

5 E contrario nihil potest imputari ei, qui paruit iudici, *l. non videntur 167. De reg. iur.*

6 Non tantum ex Iustiniani constitutione *in d. §. et si præfatam*, sed etiam ob rei iudicatæ auctoritatem, *l. ait prætor 7. §. 1. vers. permittitur. D. de minor. l. sancimus 25. C. de admin. tutor.*

7 Quia non videtur damnum sentire quod ex culpa suá sentit, *l. quod quis 203. de reg. iur.*

8 Quia nemo priuatur hoc beneficio ob id solum, quod alij soluerit, quam cui soluere debuit. *d. l. vlt. C. hoc tit. & Nouell. 1. de hered. & Falcid.*

DEFINITIO XXXIV.

Debita hereditaria soluenda sunt heredi cum beneficio legis & inuentarij, etiamsi datus sit curator hereditati.

HEres cum beneficio legis & inuentarij non eo minus debitum hereditarium exigere potest, quòd purè heres non sit,[1] aut quòd ad excipiendas actiones, quæ heredi ipsi aduersus hereditatẽ competunt, curator hereditati datus sit.[2] Non enim hoc casu curator datur hereditati tanquam iacenti, vt sępius monuimus, cum iacens dici non possit, quę heredem habet, licet non pure, sed cum beneficio inuentarij[3] Igitur heredi ipsi, non etiam curatori debitores hereditarios soluere oportebit,[4] nec iustam habebunt moræ excusationem, si prætendant nescire se, an heredi, an curatori, aut cuinam alij pendente discussionis instantia soluere debuerint.[5] *Ita Senatus* in causa Michaelis Sachet, Idib. Iul. 1595.

1 Quia non eo minus vere heres est, sed priuilegiatus, *l. vlt. C. hoc tit.*

2 Secundum ea, quæ diximus *Defin. 19. sup.*

3 Sicut nec iacent bona, quæ habent possessorem, *l. 1. D. de success. edict.*

4 Ei namque soluendum est, qui defuncti personam repręsentat. Is autem heres est, *l. heres 22. de vsucap.* Curator enim non repræsentat, nisi contra heredem ipsum.

5 Certum enim ius est solui heredi posse & debere quod defuncto fuit debitum, *vulg. iurib.*

DEFINITIO XXXV.

Intra tempora conficiendi inuentarij potest pignus lui ab hereditario debitore.

QVod Iustiniani lege cautum est, vt quãdiu currit adhuc tempus conficiendi inuentarij nulla creditoribus & legatariis actio aduersus heredem detur,[1] ad pignoratitios debitores non pertinet pignus luere volentes.[2] Neque enim id isti agunt, vt hereditas imminuatur, sed potius vt pecunię debitę solutione augeatur,[3] nisi proponas de ipsius quoque pignoris iure disputari, id est, reuocari in dubium, an res, quæ obligata dicitur, sit hereditaria, an propria debitoris.[4] Ea namque quæstio in tempus confecti inuentarij necessario differenda est, cũ nec certo scire heres ante possit, quid sit hereditarium, vel non.[5] *Ita tractatum est* in publico Auditorio, in causa Antonij Iay, & Francisci Trusson, Id. Iul. 1595.

1 Ita enim constitutum est *in l. vlt. C. hoc tit.*

2 Cum debitori libera sit & esse debeat pignoris luitio quandocunque. *l. si rem 9. § annis. D. de pignor. act. l. 1. & tot. tit. C. de luit. pign. l. Paulus 12. § 1. & pass. D. quib. mod. pign. vel hypoth. soluit.*

3 Melius enim est solutionem habere quam obligationem. *l. 6. § 1. eod. d. l. si rem. § vltim. & l. seq. de pign. act. l. minor. 41. D. de minor.*

4 Nec enim potuisset dari pignori à debitore si fuisset defuncti. *l. neque pignus 45. de reg. iur. l. 1. & tot. titul. C. si alien. res pignor. dat. sit.*

5 Id enim ex inuentario rerum hereditariarum explorandum est.

DEFINITIO XXXVI.

Potior est causa creditoris constitutarij, quam heredis cum beneficio legis & inuentarij obtendentis auitum fideicommissum, de quo in promptu non appareat.

OBtentu fideicommissi ex auitis testamentis debiti non potest filius idemque heres patris, licet cum beneficio legis & inuentarij impedire, ne pignoris possessione retineatur creditor, cuius nomine pater debitor constituerat se possidere.[1] Nec alios creditores expectari, aut in ius vocari necesse est, vt iis auditis momẽtaneum iudicium possessionis expediatur, si nulla dum pendeat de discussione bonorum instantia.[2] *Ita Senatus* in causa fratrum Arbareste, contra D. de la Serra, 7. Cal. Aug. 1595. in secreto Auditorio.

1 Hoc enim casu reperitur possessio defuncti extra causam hereditatis, ideoque nõ potest transmitti ad heredem, ne quidem beneficio edicti, quo mortuus, vt loquuntur, saisit viuum. *l. 1. § Scæuola. D. si is qui testam. lib. ess. iuss.*

2 Cum non sit illis obstatura res inter alios acta, si quod ius habeant ad auocandam à constitutario possessionem. *l. 2. de except. rei iudic. & tot. tit. C. int. alios act. vel iudic. aliis non nocer.* Aliud est si iam inchoata sit discussionis instantia, vt alibi scripsimus.

DEFINITIO XXXVII.

Non sufficit vocatos esse creditores omnes generali programmate, si creditor fuit certus; etiam tutori pupilli, salua tamen pupillo restitutione in subsidium, si damnum alioqui passurus sit ex scientia tutoris.

CReditori, qui cum certus esset non est vocatus ad confectionem solemnis inuentarij, non potest nocere beneficiũ legis ab herede imploratum,[1] quia nominatim vocari hic debuit,[2] nec satis est, quod creditores omnes vocati sint generali programmate.[3] At quid si pupillus heres proponatur, & tutori certus fuerit creditor? Nocebit tutoris scientia pupillo,[4] si non aduersus eam tutoris negligentiam & culpam restituatur. Nec tamen aliter restitui poterit, quam si se læsum probet,[5] id est, damnum se passurum si non aduersus hunc quoque creditorem legis & inuentarij beneficium saluum habeat, puta quod ære alieno exhausta sit hereditas,[6] nec tutor sit soluendo.[7] Quid enim si ex contrario constet locupletissimam esse hereditatem, nec nisi malo more captatum beneficium inuentarij?[8] Cæterum non proderit ea res aliis creditoribus, qui eo, quo oportuit, modo ad inuẽtarij confectionem euocati sunt.[9] *Ita Senatus* in causa illustris Dn. Marchionis d'Aix, 9. Cal. Decemb. 1595.

1 Vt dixi *Defin. 16. supr.* vbi vide.

2 Quia remedium publici programmatis subsidiarium est & inductum contra creditores, qui non sunt certi. *l. si programmate 7. Cod. de distract. pign.* Vox enim præconis per certum notescit.

3 Quia quod tutor scit pupillus quoque scire præsumitur, cum tutor pro domino habeatur.

4 *l. verum 11. § sciendum. l. quod si minor 24. § non semper, & pass. D. de minor. l. non posteaquam. § si minor D. de acquir.*

5 Nam aduersus damnosam aditionem restitui minor potest. *l. 1. & tot. tit. C. si vt min. ab hered. se abstin.*

6 Si enim tutor sit soluendo, potest consuli indemnitati minoris, licet non eo minus soleat minor restitui quod tutor vel curator interuenerit. *l. vltim. & tot. titul. C. si tut. vel curat. interuenerit.*

7 Vt solet hodie passim hoc beneficium implorari in fraudem creditorum, vt dixi *Defin. 19. supr.*

8 Non enim nouum est, vt quod factum fuit inter alios illis noceat inter quos factum fuit, non etiam aliis. *l. de unoquoque 47. de re iudic.* Nec enim vtile per inutile vitiari debet. *l. placuit 29. D. de vsur.*

DEFINITIO XXXVIII.

Beneficium inuentarij non impedit, quo minus heres inchoatas contra defunctum lites interim excipere cogatur.

HEres cum beneficio inuentarij non eo minus prosequi tenetur litẽ cœptam cum defuncto,[1] etiamsi

Digitized by Google

etiamsi nondum præterierit tempus, quod datur ad conficiendum inuentarium, quia beneficium, quod habet à lege, ne interea inquietari possit,[3] ad nouas lites pertinet non ad inchoatas.[4] *Ita Senatus* in causa Dn. du Freney, contra filiam Georgij Exerchei, 20. Decembr. 1593.

1 Cum habeat legitimam personam, & sit legitimus contradictor non minus quam si beneficium legis non implorasset. Verus enim heres est. *l. si. ubi not. C. hoc tit.*

2 *De quo in d. l. vlt. §. sin autem dubius.*

3 *d. l. vlt. §. donec tamen.*

4 Nullum enim priuilegium potest habere heres in lite contra defunctum inchoata. *l. si is qui Romæ 34. D. de iudic.*

DEFINITIO XXXIX.

An curator bonis absentis datus possit absentem immiscere bonis paternis conueniendo eius nomine paternos debitores?

DVbitatum aliquãdo vidi, an curator datus bonis absentis, qui patri suo suus heres extiterit, & ante declaratam siue immiscẽdi se, siue abstinendi voluntatẽ abesse cœperat, possit absentis nomine conuenire debitores hereditarios, quos vtique absens ipse, si adesset, conuenire iure posset? Quidam putabant non esse hoc curatori denegandum, ne alioqui magno incõmodo absens afficiatur, si bonæ iustæque actionis iacturam post annos forte triginta reuersus incurrisse se reperiat, cũ vel ad hoc maxime curatores absentium bonis dari soleant, vt eas saltem exerceant actiones, quæ sunt tempore perituræ.[1] Nec ad rem pertinere quod dici solet, nõ posse per curatorem acquiri hereditatẽ,[2] at neque per tutorem, si non ipsius quoque pupilli volũtas propria factumq; interueniat.[3] Id enim ad hereditates spectat, quæ siue minori, siue impuberi, siue absenti delatæ tantum sint, non etiam acquisitæ. Paterna autẽ hereditas suo heredi non tantum delata, sed etiã ab ipso delationis tempore acquisita intelligitur[4] citra aditionẽ, soláque iuris potestate.[5] Nec quod se possit abstinere quicquã facit. Adeo, vt creditores fundatam habeant intentionem aduersus filiũ tanquam heredem patris,[6] siue contra ipsum præsentem agere velint, siue contra curatorem ipsius absentis bonis datum, si abstentio non probetur.[7] Quidni ergo liceat curatori absentis nomine agere, cuius etiam nomine potest conueniri?[8] At alij contra dicebant, non esse permittendũ curatori nõ nisi bonis absentis dato, vt absentem immisceat cõueniendo paternos debitores,[9] ne per eiusmodi immixtionẽ auferat ei beneficium abstentionis, quod certũ est filio, qui semel se immiscuerit, nullum superesse si nõ fauor ætatis patrocinetur.[10] Non enim minus iniquum esset ignorantẽ filium immisceri bonis paternis per curatorem, quam alienæ hereditati obstringi per aditionem, si aditio per curatorẽ fieri posset, cũ vtroque casu idem accidat, vt ignorans per alium æri alieno cum effectu obstringatur.[11] Quid enim refert si effectum respicias, an filius citra immixtionem nullo modo sit obligatus paternis creditoribus, an vero iis obligatus quidẽ sit ipso iure, sed ita tamen, vt per abstinẽdi beneficium quamdiu saluum ei est tantundem consequatur, quantũ si nullo modo esset obligatus?[12] Ex quo apparet quantum hac parte intersit vtrum absentis nomine curator agat cõtra debitores hereditarios, an vero à creditorib. hereditariis conueniatur. Neque enim creditorum actiones auferunt absenti beneficium abstinendi,[13] quod ei curator, eius nomine agendo, adimeret: Quando nõ potest imputari curatori, cur se absentis nomine conueniri patiatur,[14] quem nec si maxime vellet abstinere tamẽ posset,[15] cum in eo minus iuris habeat quam tutor qui pupillum suũ vltro solúsq. abstinere potest etiã post mixtionem, siue pupillus ipse tutore auctore se immiscuerit, siue tutor pupilli, nempe quia æque potest tutor pupillum suum quẽ prius abstinuit, aut cui, vt se abstineret, tutor fuit, iterum immiscere, nullo etiã restitutionis auxilio in ea rem implorato.[16] Mihi temperamentũ placebat, vt si paterna hereditas opulenta, nulloque modo suspecta proponeretur, necesse deberet curatori competentes absenti actiones hereditarias exercere, quod sicuti nulla immixtione suus heres indiget non magis quã aditione, vt aduersus debitores hereditarios agendi facultatem sibi acquirat,[17] ita verendũ non sit ne abstentionis beneficium ei eripiatur, cui abstinendi consilium, neque necessarium, neq. vtile videri possit. Si vero ære alieno si non exhausta saltem grauata, aut quouis alio modo suspecta patris hereditas probaretur[18] (nec enim facile in dubio talis præsumptio in damnum absentis filij capi debet[19]) tum demum curator absentis bonis datus prohiberetur vllas mouere actiones, per quas immixtio filij induci, atq; ita abstinẽdi beneficium ei auferri posset,[20] nisi mallet legis atque inuentarij beneficium implorare:[21] quo remedio aduersus æris alieni latentis periculum satis superque absenti posse consuli videbatur:[22] Saluo tamen absenti quandocunque postea reuerso iure immiscendi se pure paternis bonis, legisque beneficium se inscio postulatum abnuendi, si opulẽtam hereditatem putaret, quam curator, aut damnosam, aut saltem suspecta credidisset.[20] Quo vtiq. casu non posset curator sumptus à se in inuentariũ factos absenti imputare, sed suæ potius, vel facilitati, vel timiditati,[21] si non probaret iustissimis de causis se ad legis beneficium pro absente implorandum confugisse, idemque ab alio quolibet diligẽte patrefamilias fieri debuisse.[22] *Senatus* noster nihil dum, quod viderim, decidit. *Sine die.*

1 Potest enim talis curator, & agere & conueniri. *l. 2. §. 1. de curat. bon. dand.*

2 *l. necessarius 57. de acq. hered.*

3 Cum hodie actiones omnes 10. annis præscribantur *ex l. 3. C. de præscr. 30. annor.* & quidem sine spe restitutionis ex edicto Serenis. Ducis nostri, quod factum est anno 1598.

4 *l. creditore 14. D. de reb. auct. iud. possid.*

5 *l. per curatorem 90. D. de acquir. hered. l. cum in vna 17. §. tutor. D. de appellat.*

6 *l. potuit 5. C. hoc tit.*

7 Quoniam aditio cum sit actus legitimus non potest fieri per alium. *l. actus legitimi 77. iunct. l. nemo alieno 123. de reg. iur.*

8 *l. in suis 11. D. de lib. & posth.*

9 *l. in suis 14. D. de suis & legit.*

10 *l. 1. §. qui sunt in potestate. D. si quis omiss. caus. testam.*

11 Vt à nobis probatum est pluribus in *Decadib. De error. pragm. contra Bart. ad l. 1. C. si vt omissa e ab hered. abstin.*

12 Secuta enim abstentione non habet prætor filium pro herede. *d. l. necessarius. l. si filius 12. De interrog. in iur. faciend.*

13 Non enim alterius est agere aut conueniri, quam eius qui sit heres aut heredis loco. *l. vltim. C. de hered. action. l. 1. D. ad SC. Trebell.*

14 Cum non possit id fieri citra ius & nomen veri heredis. *l. si quid possessor 31. § pen. D. de pet. hered. l. pro herede 20. §. Papinianus. D. de acq. hered. iunct. l. cum bonis 87. eod.*

15 *d. l. necessarius. & l. ei qui 12. eod. d. l. 1. C. si vt omissa e ab hered. abstin.*

16 Quod iniquum est *l. quoties aliena 6. in princ. l. si quis mihi 25. §. iussum. D. de acquir. hered.*

17 *d. l. necessarius. l. si filius 12. D. de vulg. & pupil. subst. l. paterfamilias 28. de reb. auctor. iudic. possid.*

18 Quod scilicet filius habet à prætore non à creditoribus, nisi in casu *l. cum hereditate 55. de acq. hered.*

19 Cum creditores habeant fundatam intentionem, vt dixi *num. 10.*

20 *Ex l. is potest 18. de acq. hered.* iunct. *d. l. per curatorem. &c.*

21 *l. pen. D. de auctor. tutor. l. ex contractu 44. D. de re iudic.*

22 *d. l. necessarius.* in quo alia ratio est puberum alia impuberum, *d. l. necessarius. & l. impuberibus 11. eod. tit.*

23 Nec enim potest negari quin actiones illæ competant absenti filio, & sint in eius bonis, cum sit vere heres ipso iure etiam post abstentionem. *l. cum quasi 30. §. sed etsi suus. de fideic. libert. l. cogi 16. § si pater. D. ad SC. Trebell.*

24 *d. §. si pater*, vbi est textus elegans.

25 *d. l. si filium 12. D. de vulg. & pupill. subst.*

26 Potest enim variis ex causis contingere, vt fit suspecta. *l. 4. D. ad SC. Trebell. l. si in testamento 22. §. vltim. D. si quis omiss. caus. testam.*

27 Ne quod fauore sui heredis constitutum est conuertatur in eius odium, *d. l. si filium l. pen. C. ad Treb.*

28 Vt melior conditio absentis fieri per curatorem possit, deterior non possit. *l. melior 133. de reg. iur. l. soluendo 30. de neg. gest. l. tutor 8. D. de bonor. poss.*

29 *Ex l. vlt. C. hoc tit.*

30 Cum non possit hoc casu teneri heres vltra vires hereditarias. *d. l. vlt. & Nouell. 1. de hered. & Falcid.*

31 Nec enim vlli facit iniuriam qui abiicit beneficium inuentarij, vt sit heres pure. Imo prodest id creditoribus. *d. l. vlt. & Nouell. 1.*

32 Cum non debuerit hereditatem opulentam minuere per sumptus inuentarij.

33 Inculpatus enim est quisquis id fecit, quod diligens paterfamilias facere debuit. *l. a tutoribus 33. de adm. tut.*

DEFINITIO XL.

Pendente discussionis instantia non est audiendus creditor agens condictione ex l. vlt. C. de acquir. poss. nisi auditis cæteris creditoribus.

Acriter disceptatum est, an pendente discussionis instantia prouisionalis sententia fieri possit pro creditore, clausulam præsertim constituti habente? Constabat enim à Senatu nostro aliter atque aliter iudicatũ fuisse. Pro creditore facit, quod cum certet de damno vitando æquius sit ei consuli, quam heredi non solum certanti de lucro captando,[1] sed etiam plerunque abutenti beneficio legis & inuentarij, & id agenti, vt creditores fraudentur, vel saltem, vt iis mora fiat.[2] Sed & constat ex huiusmodi adiudicatione nullum fieri præiudicium cæteris creditoribus, licet inauditis, qui si sunt posteriores nõ debent ægre ferre, quod anterioribus solutum sit,[3] sin anteriores, satis iis cautum est, hoc ipso quod aduersus posteriores quibus solutum est habẽt condictionem.[4] Et vero si liberum est heredi soluere creditoribus etiam posterioribus, dummodo diligentioribus,[5] quidni liceat iudici condemnare heredem, vt faciat quod heres ipse si vellet sine iudice facere posset?[6] Aut cur necesse sit vocari alios creditores, qui nihil adhuc petant, & quorum nihil intersit? Quod si creditor hypothecarius habeat pro se clausulam constituti, & neque personali agat, neque hypothecaria aduersus hæredem, sed condictione possessionis,[7] quænam obsecro dubitandi ratio esse potest, cum possessio viuo debitore translata in creditorem iam inde ab eo tempore censeatur esse extra causam hereditatis?[8] inhibita tamen interea venditione.[9] Sed tamen in contrarium vtroque casu, id est, siue condictione possessionis, siue personali aut hypothecaria agatur, facit pro herede, quod si permittatur creditoribus singulis in heredem, aut res hereditarias agere, antequam de omnium creditorum iure & ordine cognosci possit, facile eueniet vt laceretur hereditas, crescatque materia litium[11] creditoribus non tantum aduersus heredem, sed etiam inuicem agentibus, eo qui primum obtinuerat mox condemnando, si alius emergat creditor anterior.[12] Quid enim si ille anterior habeat pro se clausulam constituti, ex qua posterior obtinuerit? An non apparebit ex post facto transferri non potuisse possessionem in posteriorem ab eo, qui constituti tempore non amplius possidebat?[13] Quomodo igitur sciri potest, an eius clausulæ effectus aliquis esse debeat, nisi auditis prius & vocatis creditoribus omnibus?[14] Nec vero quod creditor offerat satisdationem sufficere videtur, vt actionem facilius habere debeat.[15] Nam nõ faciet satisdatio, quin quo plures agitabuntur lites inter creditores, eo plurib. expensis oneretur hereditas, quippe singulis creditoribus, etiã qui perperam litigauerint, idẽ temporis & hypothecæ priuilegium pro sumptibus seruandi pignoris causa factis in hereditatem postea sibi vindicaturis.[16] Itaque probabilius videbatur, vt differri prouisionalem adiudicationem oporteret in id vsque tempus, quo creditores omnes vocati essent, aut in vocandis iis mora per heredem facta fuisset.[17] *Ita tractatum est* prid. Cal. August. 1595.

1 *l. vlt. §. sin vero creditores. C. hoc titul. l. quod autem 6. § similí modo dicimus D. quæ in fraud. credit.*

2 Quotidianis enim rerum experimentis compertum est implorari vtplurimum hodie beneficium inuentarij, vt vel fraus vel mora fiat creditoribus, tum quoque cum opulentissima est hereditas. Quæ res dedit causam nouo edicto, quo constitutum est, vt non possit is qui hoc beneficium implorat quicquam attingere hereditarium ante confectum inuentarium, sed œconomus & sequester constituatur. Inuentario autem confecto & adprehensa per heredem possessione rerum hereditariarum cogatur intra annum, aut ad summum ex magna causa intra biennium curare, vel discussionis instantia terminetur, alioqui heres pro puro & simplici herede habeatur.

3 Qui enim posteriores sunt tempore eos quoque postponi in pignore æquum est. *l. 2. & 4. C. qui potior. in pign. hab.*

4 *d. l. vlt. §. sin vero creditoris. C. hoc tit.*

5 Hoc enim expresse Iustinianus constituit *in d. l. vlt. & d. § si præfatam.*

6 Quod enim potest quis per se facere propria auctoritate, multo magis potest facere auctore iudice. *l. aut prætor 7. § 2. vers. permittitur D. de minor. l. sancimus 25. C. de admin. tutor.*

7 *Arg. l. paterfamilias 28. de reb. auctor. iudic. possid. aliàs l. 13. de priuileg. cred.*

8 Ex Iustiniani *l. vlt. C. de acquir. poss.*

9 Nec enim potest hereditas transferre in heredem nisi quod fuit hereditatis, cuiusmodi non est possessio. *l. 1. § Scæuola. D. si is qui testam. lib. esse iuss.*

10 Cum alienatio dicatur actus per quem dominiũ transfertur. *l. 1. C. de fund. dotal.* Nec enim alienat qui omittit aut transfert duntaxat possessionem, *vulg. l. non alienat. de reg. iur.*

11 Quod ne eueniat cauendum est, quantum fieri potest, *l. singulis 6. D. de except. rei iudic.*

12 Cum tandem necesse sit eum vincere, qui anterior reperietur in tempore, si pignoratitius fuit creditor, *d. l. vlt. § sin vero creditores. C. hoc tit.* aut in causa si fuit chirographarius, *ex l. priuilegia 42. de reb. auctor. iud. poss.*

13 Nec enim is qui non possidet transferre potest possessionem, siue per clausulam constituti, siue quo alio modo. *l. quod meo 18.* vbi not. *D. de acquir. poss.*

14 *Ex reg. l. de vnoquoque 47. D. de re iudic. l. quicum 29. § vlt. D. de minor.*

15 *Arg. l. testamento 17. §. non omnimodo. D. de testam. tutel. l. quia satisdatio 6. D. de suspect. tutor.*

16 *Ex l. Lucius 18.* vbi DD. *qui potior. in pignor. hab.*

17 Quo casu in pœnam morosi heredis audiendus esset creditor & retinendus in sua possessione, cum illa tamen clausula, ne quod præiudicium ex eo fieret cæteris creditoribus non auditis. [Si tamen agatur de restitutione dotis vel de doario, quod nobili fœminæ debeatur, quę nihil aliud habeat vnde ali possit, & quam tamen fame periclitari inhumanum sit, æquissimum est ei subueniri per adiudicationem prouisionalem pendente discussionis instantia etiam non auditis cæteris creditoribus. Et quamuis parem fauorem pro dote materna obtendant hæredes cum beneficio legis & inuentarij. Maximè verò si sint illi in possessione bonorum omnium paternorum, sed cum hoc tamen temperamento, vt non quantitatis totius pro dote vel doario debitæ prouisionalis fiat adiudicatio, sed dimidiatæ duntaxat, & ad eam vsque quantitatem, quę interim alendæ mulieri sufficere posse videatur. *Ita Senatus* contra D. fratres de Clermont, ante Id. Sept. 1613. *Iunge Defin.* [illegible] *sup.* & Defin. 18. & 20. *inf. de reb. auctor. iudic. possid.*]

DEFINITIO XLI.

Non amittit rei legatæ dominium legatarius, qui patitur rem legatam describi in solemni inuentario bonorum hereditariorum.

Legata-

LEgatarius, qui agnito legato passus est rem legatam describi in solemni inuentario & æstimari, non adeo sibi præiudicat, vt legati quod iam acquisiuit iacturam faciat,[1] nec si nullam adhibeat protestationem,[2] multo magis si de iure suo sit protestatus.[3] *Ita Senatus* in causa N. Iuliani de Pradel & N. Anthenoris de Veygie 24. Iulij 1595.

1 Id enim specialiter constitutum est in tutore, qui patitur rem suam describi in inuentario pupilli *l. vltim. C. arbitr. tutel.* Non enim hic est vnus ex modis acquirendi aut amittendi dominij. Præsumptio sane est contra ipsum: Et ideo tenetur ille probare suum dominium.

2 Protestatio enim tum maxime necessaria est, cum agitur de ea re quę nuda voluntate amitti posset, quale est ius pignoris *l. item liberatur 6. l. sicut 8. § non videtur. l. voluntate 10. D. quib. mod. pign. vel hypoth. solut.* Alia dominij ratio est. *l. differentia 17. §. 1. D. de acquir. poss.*

3 Protestatio enim conseruat ius protestantis. *l. 4. §. 1. D. quib. mod. pign. vel hypoth. soluit. l. item si 14. §. plerique de relig. & sumpt. funer. l. pro herede 20. de acquir. rer. domin.*

DEFINITIO XLII.

Mulier substituta posthumo instituto non potest hereditatem acquirere, neque suo, neque posthumi sui nomine, quousque sciatur, an sit prægnans, nec proinde beneficium inuentarij implorare.

CVm quis posthumum heredem scripsisset, si vxorem grauidam esse contingeret, sin pręgnans non esset vxorem ipsam instituisset, petebat mulier, vt sibi liceret solemne inuetariũ conficere tanquam heredi, aut ex propria persona si prægnans nõ esset, aut nomine posthumi si prægnans reperiretur, placuit non posse eam sub huiusmodi alternatione adire hereditatem,[1] nec proinde inuentarij beneficium, quod non nisi heredibus competit,[2] implorare; sed ante omnia declarare eam debere vtrum prægnans sit, necne[3]. Nam si nec is, qui heres scriptus & proximus agnatus est non prius adire potest hereditatem, siue ex testamento, siue ab intestato, quam de iure suo certus sit,[4] quanto minus poterit quis aut suo, aut pupilli nomine hereditatem prius acquirere, quam scierit an sibi, an pupillo delata sit hereditas.[5] Nam etsi reuera mulier prægnans sit, dandus est curator ventri,[6] præsertim petente eo, qui se dicit fideicõmissarium, ne subiiciatur partus. Itaque, vt hoc ipsum sciatur an prægnans sit necne, si dicat se dubitare, inspiciendus venter est, eaque res obstetricibus cõmittenda,[7] nimirum si triginta dies prætererint, qui edicto prætoris in eam rem præstituti sunt.[8] Quid igitur si nondum illi triginta dies pręterierint, an cogenda erit vidua dicere an prægnans sit necne, an dubitet? Minime.[9] An interim igitur poterit vrgere confectionem inuentarij? Multo minus.[10] Sed expectandum omnimodo erit, vt sciatur an prægnãs sit necne.[11] In eo namque differt inuentarium solemne ab eo, quod plerumque fieri solet ad saluum ius habentis. Solemne enim non fit ad saluum ius habentis, sed heredis quo postulante fit,[12] aditamque hereditatem esse necesse est, priusquam confici possit. Itaque hoc ipso, quo quis admittitur ad confectionem eiusmodi solemnis inuẽtarij habetur pro herede.[13] *Ita Senatus* 24. Febr. 1596.

1 Nam cum hereditatis aditio sit actus legitimus non recipit conditionem. *l. actus legitimi 77. de reg. iur.*

2 *l. vlt. C. hoc tit.*

3 *l. 1. cum ibi not. D. de ventr. in possess. mittend.*

4 *l. nec is 13. §. 1. l. si is ad quem 22. l. heres institutus. l. illud 77. D. de acq. hered.*

5 Debet enim quisquis adit certus esse de iure suo. *l. is qui putat 15. cum duab. seqq. l. cum falsum 46. & pass. D. eod. tit.*

6 *l. 1. §. quoties autem venter. D. de ventr. in poss. mitt.*

7 *l. vlt. D. de ventr. inspic.*

8 *l. 1. & tot. tit. eod. tit.*

9 *d. l. 1. §. meminisse.*

10 Nec enim auferendum ei est priuilegium temporis quod habet ex edicto prætoris.

11 Cum non possit fieri inuentarium ex beneficio. *l. vltim. C. hoc titu.* nisi post acquisitam demum hereditatem, cum nec tẽpus conficiendi inuentarij currere incipiat nisi ab adita demum hereditate, Gloss. Bartol. & alij *ad d. l. vltim. per ill. text.*

12 Quasi sit hoc necessarium antecedens.

13 Licet fiat etiam in vtilitatem omnium creditorum & legatariorum, & cæterorum, si qui sint qui prætendant ius & interesse in hereditate.

14 Cum id beneficium non competat nisi heredi, vt diximus.

DEFINITIO XLIII.

Confectionem inuentarij prohibere quis potest tutori, sed non heredi, nisi instituendo eum, sub illa conditione, si inuentarium non confecerit, aut substituendo ei per fideicommissum sub illa conditione, si inuentarium confecerit.

TEstator etsi potest prohibere cõfectionem inuentarij pupillaris,[1] beneficium tamen, quod Iustinianus dedit heredibus, vt ex inuentario hereditatem adire possint, nõ magis prohibere potest,[2] quam facere ne leges locum habeant in suo testamento.[3] Heredi tamen substitutum dare non vulgarem,[4] sed fideicommissarium potest sub ea conditione, si inuentariũ conficere volet, perinde ac sub illa, si nauis ex Asia veniet: An & heredi suo eam cõditionem adscribere, si inuentarium non fecerit? Quidni vero? perinde ac illam, si in capitolium non ascenderit.[5] Igitur Muciana cautio vtilis erit,[6] stipulatione ab eo interponẽda, cui in defectum conditionis acquiri hereditas possit, siue ex eodem testamento, siue ab intestato.[7] *Ita tractatum est* in secreto auditorio in causa Spect. Dominorum D. de Coudray & D. de Bauo tunc aduocati generalis, nunc in senatu nostro Præsidis clarissimi, 21. Febr. 1696.

1 *l. vltim. C. arbitr. tutel.* Bart. *in l. nemo potest nu. 12. de leg. 1.* Iul. Clar. *in §. testamentum quæst. 66 num. 4.* vbi rationem affert, quod præsumendum sit patrem ita fecisse in fauorem pupilli, cuius potest interesse non pandi secreta patrimonij. addens *nu. 5. & 6.* idem esse etiamsi testator simpliciter remiserit tutori confectionem inuentarij, sed tamen posse nihilominus iudicem cogere tutorem inuentarium conficere, nempe si iudex videat id expedire pupillo. Ex Bartol. *in d. l. nemo potest. nu. 12.*

2 Intellige quo minus possit heres etiam inuito testatore beneficium legis & inuentarij implorare. Nam beneficium legis nemini est auferendum *l. 3. de interd. & releg.* Alia quæstio est, an inuentarij confectio possit remitti heredi? Quam tractat Clar. *dict. quæst. 66.* vbi concludit posse remitti in præiudicium legatariorum, & fideicommissariorum, sed non creditorum. Sane vsufructuario remitti necessitas conficiendi inuentarij non potest, non magis quam cautio de bene vtendo fruendo, Iul. Clar. *ibid. nu. 3.* post Socin. iun. *consil. 159. nu. 8. lib. 1.* [Addit Clar. interpretes habere hæc pro synonimis remitti confectionem inuentarij & prohiberi, sed male, nam remittere alicui confectionem inuentarij nihil aliud est quàm facere illi potestatem non describendi inuentarij si nolit, Prohibere autem est impedire ne possit ille facere etiamsi maxime velit. Itaque prohibere heredi confectionem inuentarij nihil aliud est quàm eum onerare vt inuitus cogatur satisfacere insolidum creditoribus omnibus & legatariis. Quod à testatore iuberi posse plerique putant, & consequenter inuentarium prohiberi eodem prorsus iure quo potest testator legare etiam heredis. Sic enim illi argumentãtur, vt videre est apud Mich. Grass. *in art. inuentarium quæst. 2. in fin.* Franc. Marc. *quæst. 845. num. 8.* Et fusius Crauet. *cons. 147. a num. 3. vsque ad fin.* vbi multis rationibus: nullum tamen allegans authorem, nititur hoc probare contra Guid. Pap. *cons. 63.* qui tamen & ipse nullum citat sententiæ suæ authorem, nisi Angel. pro Bald. *in l. vlt. C. arbitr. tutel.* vbi sic Baldus sentit, sibi tamen idem ille cõtrarius *in l. cum tale 72. §. 1. de cond. & dem.* Audio

[DEFINITIO XLVI.

TEmpus quod datur heredibus ad deliberandum non currit quidem nisi ex quo petitum & concessum fuit, licet multo ante tempore sciuerit heres sibi delatam hereditatem.[1] Tandiu enim tacere illi permittitur quandiu liberum ei est adire hereditatē, id est, vsque ad 30. annos.[2] Si non interim vrgeatur à creditoribus aut legatariis, vt cogatur ipse tempus certum petere[3], aut arctetur postulantibus illis, vt intra certum tempus deliberare iubeatur.[4] Sed tamen si constet aliquot menses iam præteriisse[5], vt toto illo medio tempore potuerit deliberare, boni iudicis est petenti posteà tempus ad deliberandum tanto breuius cōcedere,[6] habita scilicet ratione eius quod fluxit à die non delatæ hæreditatis sed scientiæ.[7] *Ita Senatus* ex tempore pro illustri D. Ludouico de Seissel, Barone d'Aix & Desaires, 16. Jun. 1612.

1 Mich. Graff. *lib. 2. Sent. artic. ius deliberandi quæst. 3. num. 4.* Bart. Bald. Alex. Ias. & alij ad *l. si seruum. D. de iur. delib.*
2 *l. si curatorem 9. l. licet 8. C. hoc tit.*
3 *Vt in l. & quia De interr. in iur. fac.*
4 *l. 1. & pass. D. hoc tit.*
5 A die scilicet scientiæ. Non enim potest ignorans deliberare, non magis quam aut adire aut repudiare, *l. quoniam 7. C. eod. l. qui hereditatem 19. D. de acq. vel omitt. hered.*
6 Est enim hoc in potestate & arbitrio ius dicentis *l. 1. in fi. & seq. D. eod. l. vlt. §. & hoc quidem C. eod.* Et pro arbitrio iudicis potest vel prolongari vel breuiari. Graff. *dict. quæst. 3. n. 6. & 7.*
7 Quia toto illo tempore potuit deliberare, ita vt si eo tempore decessisset, vtique transmisisset tanquam deliberans ius deliberandi etiam non petitum ad suum heredem *l. cum antiquioribus 19. C. hoc tit.* Gloss. *in d. l. vlt. §. sin autem ad fin. in verb. obseruauerint C. eod.*]

TIT. XII.

DE REPVD. VEL ABSTIN. HERED.

DEFINITIO I.

Qui bona hereditaria possidet, si sit habilis ad succedendum præsumitur in dubio ea iure hereditario possidere.

BOnorum possessor hereditariorum, si alium possessionis suæ titulum non proferat,[1] iure hereditario possidere credēdus est,[2] si aut institutus heres sit, aut legitimus. Præsumitur enim quilibet eo titulo possidere quo potest, & de quo constat.[3] Itaque aditæ hereditatis probatio non male ex eo inducetur.[4] *Ita Senatus* in causa Roletæ de Gorreuodo, contra Vicecomitissam de Salins, 12. Cal. August. 1592.

1 Nam si constet de vero titulo, nullus præsumptioni locus relinquitur, & ex illo titulo, qui probatur, possessio æstimanda est. Vide *l. 1. C. hoc tit.*
2 Ponimus enim talem esse possessorem cui delata sit hereditas, & qui nulla re prohibeatur quo minus heres esse possit, *l. delata 151. de verb. signific. d. l. 1. C. hoc tit.* Gloss. *in l. pro herede 20. §. 1. D. eod.*
3 *l. quadam mulier 77. D. de rei vendic. l. merito 51. D. pro socio.*
4 *l. gerit 88.* iunct. *l. præced. & l. pro herede 20. D. de acq. hered.* Iunge *l. si quis extraneus eod. l. 1. & 2.* vbi Castr. & Corn. *C. eod. tit. de repud. vel abst. hered. l. 3. vers. & quod de subeunda. C. de natur. liber. §. fin. Inst. de hered. qual. & differ.* Bald. *cons. 52. vol. 1.* Socin. *cons. 8. nu. 1.* [Nec aliud est etiamsi habuerit ius possidēdi & retinendi bona paterna pro dote matris. Præsumitur enim potius ea possedisse iure hereditario, & tanquam sua, quàm iure creditoris, & quasi sibi obligata, Nisi expressim fuerit protestatus ea se retinere velle iure pignoris: Adeò vt nec sufficiat quod inter amicos sepius in familiari colloquio dixerit nolle se paternam hereditatem agnoscere. Testatio enim illa & protestatio solemniter fieri debet, & in iure apud Prætorem, vt olim *repudiatio l. 4. C. hoc tit. & abstentio l. pen. de auth. tutor.* Aut saltem post sublatas omnes istas verborum solemnitates cōuocatis in eam rem testibus, & vt fieri frequentius solet coram notario, vt de eo constare possit ex scripto, & per probationem cuius fides suspecta esse non possit ne quid prælato die factum dici queat. *arg. d. l.* pro herede *l. & si quis 4. §. plerique D. de relig. & sumpt. funer. l. 1. § editiones D. de edend.* Alioqui facile erit etiam post longam immixtionem reperire duos aut tres qui dicant se audisse filium dicentem nolle se paternam hereditatem agnoscere *arg. l. Diuus 24. D. de testam. milit.* Sunt autem ista certiora, si ponas filium ex bonis paternis quæ paterna esse sciuerit aliquid vendidisse priuata venditione. Credendus enim est vendidisse tanquam rem suam potiùs, quam quasi alienam, Scilicet si vendiderit simpliciter, & vt vulgo notarij scribunt, omni meliori modo quo fieri venditio potest. Nec enim potest creditor pignus vendere iure creditoris, nisi publico programmate proposito & admonito debitore & sub hasta. *l. 1. 3. & pass. C. si vend. pign. agat. d. l. si eo. 6. l. 8. C. de remiss. pign. d. l. & quis 10. C. de distr. pign.* Præsertim verò si de euictione se obligauerit, ad quam scilicet creditor non tenetur *hoc tit. C. creditor euict. pignor. non deber.* Illud planè requiritur vt filius sciuerit esse paterna bona quæ vendidit. Aliud enim est si putauerit esse materna *l. cum bonis 87. D. hoc tit.* iunct. *l. si is qui bonis 92. eod. Ita Senatus* pro Ioanna Pellatin, contra Claudium Gay, Idib. Maij 1614.]

DEFINITIO II.

Possunt liberi quos nundum constet abstinuisse, conueniri tanquam heredes, nec si dicant se abstinere prius sunt absoluendi quam curator datus sit hereditati, secus in extraneis.

LItem aduersus eum institutam qui decessit superstitibus liberis prosequi actor potest contra liberos tanquam heredes,[1] in eamq; rem petere, vt ad iudicem euocentur: nec periculum expensarum vereri debet,[2] si forte abstinuisse paterna hereditate postea probentur. Iusta enim præsumptio est, Patris heredē esse eum qui sit filius, licet possit abstinere,[3] nisi à quo tempore certum esse incipit abstinuisse.[4] Quid igitur si pendente lite dicat filius se abstinere, nec probari possit immixtio?[5] Nullam eo nomine expensarum condemnationem pati actor debet.[6] At neque absoluendus est filius ab obseruatione iudicij, priusquam hereditati iacēti curator datus sit.[7] Quid enim si curator datus docere velit præcessisse immixtionem,[8] aut, quod in filio idem est, amotas ab eo ante abstentionem res hereditarias?[9] Cōdemnandus adhuc erit filius tanquam heres.[10] Nam & ad eius, qui hereditati curator datur, officium pertinet, vt si fieri possit agnitam probet hereditatem, cum ea ratione futurum sit, vt idonea & soluendo fiat hereditas, quæ alioqui soluendo non esset.[11] Siquidem verum est, quod vulgo dici solet soluendo esse hereditatem, quæ habet heredem nullo legis & inuentarij aut in integrum restitutionis beneficio adiuuandum.[12] In extraneo herede secus est. Neque enim tāquam heres cōueniri potest, quin heres probetur,[13] & deficientibus actori probationibus aditæ hereditatis, expensarum condemnatio actori qui male egit remitti non potest,[14] si non probabilis fuerit causa litigandi.[15] *Ita Senatus* ex tempore 5. Cal. Febr 1589.

1 Quisquis enim filius est hoc ipso probatur suus heres. *l. in suis 11. D. de liber. & posth. l. in suis 14. D. de suis & legit.*
2 Quod vtique incurreret si in ius vocaret aliquem tāquam heredem, qui tamen heres non inueniretur.
3 *l. 1. § qui sunt in potestate. D. si quis omiss. caus. testam.* Imo & filius postquam se abstinuit adhuc heres est *l. cum quasi 30. §. sed etsi suus. D. de fideic. libert.*
4 Non quasi per abstentionem desinat heres esse, *d. § sed etsi suus*, sed quia post abstentionem non habetur heredis loco. *l. si filius 12. de interrog. in iur. faciend. l. necessarius 57. D. de acquir. hered.*
5 Quæ tamen cum sit facti probari debet. *l. 1. C. si min. ab hered. se abstin.*
6 Quia non requiritur immixtio, vt filius sit heres, sed vt non possit se abstinere. *d. l. necessarius.*
7 Eo siquidem iure vtimur, vt hereditati etiam quæ habet suum heredem tanquam iacenti curator detur, vt scripsi *in 1. part. Chiliad. De error. pragmat.*

8 Interest namque hereditatis, vt habeat suum heredem non tantum nomine, sed etiam effectu, vt videatur soluendo. *l. 2. §. adoptiui ad SC. Tertyl. l. libertus 36. de bon. libert.*

9 Si enim post abstentionem amouerit ea res non inducit immixtionem *l. si quis seruum. §. vlt. D. de acq. hered.*

10 Non tantum ciuili iure, quod non sufficeret, sed etiam prætorio, quia actiones à prætore dantur, *d. l. necessarius.*

11 *l. qua dotis 33. D. solut. matrim.*

12 *d. l. libertus 36. de bon. libert. l. 3. D. ad leg. Falcid.*

13 Quia in extraneis nemo heres esse præsumitur. *l. quia difficiles. D. de interrog. in iur. fac. l. 2. C. de iur. delib. l. pro herede 20. de acq. hered.*

14 *Ex reg. l. eum quem temere 79. de iudic.*

15 *l. qui solidum 78. §. etiam. de legat. 2.*

DEFINITIO III.

Sui heredes præsumuntur se immiscuisse, nisi cum hereditas damnosa est aut onerosa.

Liberi, qui in potestate defuncti sunt mortis tempore, statim & ipso iure heredes sunt, siue ex testamento si instituti proponantur, siue ab intestato si intestatus pater decesserit.[1] Nec quod se possint abstinere quicquam facit.[2] Si tamen dubitetur an se immiscuerint, an abstinuerint, ea præsumptio capienda est, quæ fauorabilior videatur, vt se immiscuisse credantur, si lucrosa & compendiosa sit hereditas, abstinuisse vero si aut damnosa sit aut onerosa.[3] *Ita Senatus* in causa Goninæ Iarrin & Claudij Petit sen. Idib. Iulij, 1592.

1 *l. in suis 14. D. de lib. & posthum. L. necessarius 57. D. hoc titul.*

2 *l. 1. §. qui sunt in potestate D. si quis omiss. caus. testam.*

3 *l. 1. vbi Bart. & cæteri. C. si vt omis. se ab hered. abstin.* [Intellige tamen, nisi liberi attigerint bona paterna sine protestatione. Tunc enim credendi sunt, se immiscuisse, nec postea causari possunt, quod ea bona possederint tanquam obligata pro dote matris, aut quo alio iure, vt scripsi *Defin. 1.* præsertim *num. vlt. supr. & Def. 8. infr. Ita Senatus* ex tempore 17. Iul. 1614. Iunge *Defin. 9. infr.*]

DEFINITIO IV.

Aduersus omissam inuentarij beneficium restitui maior non potest.

Maior annis vigintiquinque si delatam sibi hereditatem pure & simpliciter adierit petere postea non potest, vt liceat sibi legis & inuentarij beneficium implorare non magis, quam vt ad hereditatem repudiandam admittatur.[1]

1 Dixi *Defin. 7. supr. de iur. deliber.* vbi vide.

DEFINITIO V.

Casus in quo is, qui hereditatem possedit tanquam ab intestato potest admitti ad successionem testati, adeoque cum beneficio inuentarij etiam citra restitutionem.

Qui tanquam agnatus proximus hereditatem ab intestato possidebat ignorans testamentum, quod vtiliter factum postea apparuit, si eo testamēto idem ipse scriptus reperiatur, heres quidem manet,[1] cum superueniens testamenti causa faciat quo magis non quo minus heres esse debeat, qui semel esse voluit,[2] sed tamen optio ei relinquitur, an ex testamento, an ab intestato heres esse malit, quamuis vtroque casu perinde creditoribus ex ratione iuris & legatariis ex edicto teneatur. Quæ res facit, vt legis & inuentarij beneficium quod ab initio non implorauit saluum quidem ei esse debeat,[5] sed tamen propter legatarios tantum, de quibus ante exhibitum testamentum nihil suspicari poterat,[6] non etiam propter hereditarios creditores, quippe quorum ius ex testamento non pendeat,[7] tametsi proponas testamento declaratos creditores plerosque, qui antea ignorabantur. Cum in eam nimirum rem comparatum sit beneficium inuentarij, vt adeundi latens incertumque alieni æris periculum sibi prospicere heres possit.[8] Itaque, quod nouum magis quam mirum est, alio iure hic heres quod ad legatarios, alio quod ad creditores censebitur.[9] Nam & si beneficium inuentarij non induxisset, deferri ei cōditionem oporteret num hereditatem mallet omittere, ne alioqui testamentariis oneribus inuitus obligaretur, qui se ab intestato heredem putabat.[10] Neque stricta iuris ratio refragari videretur, quæ hereditatem semel quæsitam repudiari posse non patitur.[11] Nec enim quæri potuit hereditas ab intestato priusquam ex testamento repudiata esset,[12] Neque rursus ex testamento repudiari ab illo qui sibi eo iure delatam ignoraret.[13] *Ita Senatus* pro Perroto, contra Dominos Senatores Danse & de Beaufrout, 15. Cal. Iunij 1590.

1 Nam ex communi ratione iuris qui semel heres fuit, siue ex testamento, siue ab intestato, semper heres perseuerat. *L. prætor 7. alias l. etsi fine. §. sed quod Papinianus. de minor. L. qui soluendo 88. de hered. instit.*

2 Tanquam cui delata fuerit hereditas duplici iure, ex testamento scilicet & ab intestato. *l. 1. D. de hered. petit. l. familiæ erc.*

3 Quia neque potuit adire ab intestato nisi repudiata prius successione testamentaria, nec rursus repudiare testamentariam priusquam sciret sibi delatam, vt scriptum est in fine huius Definitionis.

4 *l. 1. §. 1. tot. tit. si quis omiss. caus. testam. D. & C.*

5 Tamdiu enim competit quamdiu ab eo exclusus non est heres aut repudiatione, aut tempore, quorum neutrum hic dici potest *l. vlt. C. de iur. delib.*

6 Vt scilicet improuisi oneris ratio habeatur. Nam quæ de nouo emergunt nouo indigent auxilio. *l. de ætate 11. §. ex causa. D. de interrog. in iur. faciend.*

7 Eorum enim nihil interest, an adeatur necne hereditas, cum æque possint suum consequi ex distractione bonorum hereditariorum. *l. paterfamilias 28. de reb. auth. iud. possid. l. 13 de priuileg. credit.*

8 *l. vlt. C. de iur. delib. l. 4. D. ad SC. Trebell.*

9 Nam & olim creditoribus tenebatur heres in solidum, etiamsi soluendo non esset hereditas. *l. qua dotis 33. solut. matr.* legatarius vero non item. *l. in ratione 11. §. quod vulgo. ad leg. Falcid.*

10 Nec enim ab intestato legata vlla deberi possunt adeoque nec relinqui, si inspicias iuris veteris rationem. *l. illud 13. §. 1. d. l. vlt. D. de iur. codicill.*

11 *l. sicut 4. C. hoc tit. cum simil.*

12 *l. illud 77. D. hoc tit.*

13 Ignorantia enim & acquisitionem impedit & repudiationem. *l. nec si 17. §. 1. & seqq. D. hoc titu.* Vide tamen Cracc. *consil. 324. num. 1.* Vbi defendit heredem statim atque adit hereditatem siue ex testamento, siue ab intestato debere inuentarium cōficere, cum certum sit, eum omnimodo futurum heredem, maxime si nemo inuentarij confectionem impediat.

DEFINITIO VI.

Qui disputat de viribus testamenti, hoc ipso fit heres ab intestato, si heres esse velit, & testamentum tandem probetur non valere.

Alia causa est eius, qui testamentum, in quo alius heres scriptus erat, impugnauit, vt se ab intestato heredem faceret, siue nullum, siue falsum testamentum diceret. Hic enim etsi ob litem in dubio constitutus videtur, vt hereditatem adire nequeat, vtpote de testamenti viribus dubitans,[1] hoc ipso tamen, quod impugnat testamentum, cum sit capax hereditatis ab intestato acquirendæ, fit heres ab intestato si testamentum non valeat. Quæstio enim de iure testamenti facit duntaxat ne ex testamento quisquam interea heres esse possit, licet testamentum valeat, non autem ne ab intestato heres sit, qui proximior est, si testamentum non subsistat.[2] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 *l. nec is 17 in princ. iunct. l. seq. l. si is ad quem 22. vers. veluti agnatus proximus. l. 23. l. cum falsum 46. l. cum qui 51. l. in pluribus 70. l. pater 93. l. Clodius 97. vers. dicebam. D. hoc titu.* Guil. Bened in verb. *mortuo itaque testatore* 1. *num.* 356. Iunge textum elegantem *in l. scriptus 12. de Carbon. edict.*

2 Vt enim quis heres fit ab intestato sufficit, vt nihil sit quod impediat delationem successionis ab intestato, quam vtique nihil impedit, cum certum est testamentum non valere, itaque facilius est, vt impediatur acquisitio hereditatis testamentariæ. Nullitatis tamen quæstionem non impedire aditionem ex testamento ait Bald. *in l. 3 per illum text. C. de eo. institut. in 3. notab.* vide Bart. *in l. gerit. num.* 19. & 31. *D. eod. & in l. filio præterito. numer. 24. de iniust. rupt.* Vide *l. 2. C. de iur. & fact. ignor.* Certe ignorantiam heredis non impedire successionem intestati apparet ex *l. si filius 16. de liber. & posthum. l. vltim. D. de condic. instit.*

DEFINITIO VII.

Ex sola aduersarij confessione heres nemo fit, & probatur erronea confessio hoc ipso, quod qui se talem dicit non probat.

NEmo ex sola aduersarij confessione fit heres, tametsi ex testamento, [1] aut ab intestato delata ei sit hereditas. Heredem enim non delatio facit, sed acquisitio hereditatis, [2] quæ non nisi per aditionem fit in extraneis heredibus. [3] Ergo multo minus proderit aduersarij confessio ei, qui probare non possit delatam sibi hereditatem, siue ex testamento, siue ab intestato. [4] Hoc ipso enim probatur confessio erronea, quod qui heredem se dicit, se talem non probat. [5] Itaque si conuentus ego à te tanquam herede Titij procuratorem in iure constitutum, & in ipso actu constitutionis Titij heredem te nominauerim, nocere mihi nominatio non debebit, quæ minus vtique quam confessio est. [6] Nam etsi partem debiti tibi vt heredi soluissem, non idcirco reliquam partem soluere cogendus essem. Quinimo solutam indebitam repetere possem te nihil probante. [7] Denique quandiu non apparet, an heres sis necne, nulla ratio est, vt condemnari debeam, siue per diffinitiuam, siue per interlocutoriam iudicis sententiam, quia de personis ante omnia quærendum & cognoscendum est, [8] nec si satisdationem offeras, vt interlocutoriam feras condemnationem, prodesse tibi ea res debebit, vt legitimam ad agendum personam habere videaris, quam reuera non habes. [9] *Ita Senatus* ex tempore Non. Iunij 1590.

1 *l. delata 151. de verb significat. l. nec emere 16. C. de iur. delib.*
2 Aut gerendo pro herede. *l. pro herede 20. l. gerit 88. & pass. D. hoc tit. l. in suis 14. de suis & legit.*
3 Prius enim est, vt delata sit hereditas, quam vt heres quis esse possit *l. nec is 17. §. 1. l. si is ad quem 22. l. illud 77. D. hoc tit. l. 1. 2. & 3 D. de petit. hered.*
4 Quamuis difficilis sit probatio aditæ hereditatis. *l. 3. de interrog. in iur. fac.*
5 Verba enim enunciatiua non probant adeo plene, quin admittatur probatio in contrarium. *Not. in l. optimam. C. de contr. stipul.*
6 *tot. tit. De condict. indeb.*
7 Vt non prius iuris ratio quam persona quæratur. *l. quidam referunt 14. D. de iur. codicill.*
8 *arg. l. 2. D. vt legat. seu fideic. seruand. caus. caueat. & arg. l. testamento 17. §. non omnimodo D. de test. tutel.*
9 Satisdatio enim non prodest ad agendum, nisi vt caueatur de rato, si dubitetur de mandato. *l. 1. C. de procurat.*

DEFINITIO VIII.

Filio qui paterna bona malo more attigit non superest beneficium abstentionis.

SVum heredem, qui per suppositam matris personam prætextu dotis paternas res diu posséderat, omniaque gesserat, quæ post immixtionem gerere potuisset, abstinendi beneficium amisisse constabat, [1] quamuis in extraneo herede non idem fortasse responderetur. Etsi enim verissimum est quod prudentibus placuit, Bonis se patris miscere videri eum, qui remoto familiæ vinculo pro herede gerere videretur, [2] facilius tamen filius quam extraneus hereditati obligatur, [3] quippe qui iam ipso iure sit obligatus, [4] adeo vt dici possit non esse sine herede eum qui suum heredem habet, quamuis se abstinentem, [5] licet non habeatur à Prætore heredis loco. [6] Indeque nimirum euenit, vt suus heres, qui celandi & subripiendi animo paternas res amouit, [7] prætoris beneficium frustra postmodum imploret, [8] neq; tamen similiter extraneus pro herede gessisse dicatur, ob id solum quod rem hereditariam subripuerit aut celauerit. Nam imo vero admissum hoc contrariam prorsus voluntatem declarat. Cur enim expilaret aut celaret si heres esse vellet? [9] Nec filio prodesse potuit, quod cum patri iusta faceret, protestatus fuerat non immiscendi se animo id facere, sed solo intuitu pietatis. [10] Ea siquidem protestatio hactenus ei prodesse debuit ne ex eo actu obligaretur, [11] at non, vt hac indemnitatis fiducia grassandi liberius in paterna hereditate facultatem nancisceretur. [12] Alioqui facile esset eo remedio fraudem comminisci, prætorisque beneficium ad iniuriam passim traheretur, quod vtique non est permittendum. [13] Vnde illud etiam est, quod si quis suus dicat hereditatem se retinere nolle, aliquid autem ex hereditate amouerit, abstinendi beneficium non habet. [1] Sane si ante immixtionem abstinere se dixisset, facilius admitteretur, vt ob res post abstentionem amotas furti actione creditoribus teneretur, quam vt qui semel abstinuisset ex post delicto obligaretur. [14] *Ita Senatus* pro Batandier, contra viduam Ioannis Perier, mense Iul. 1592. Iunge Defin. 1. & 3. supr.

1 *l. si is qui bonis 91. D. hoc tit.*
2 *l. cum bonis 84. eod.*
3 *Arg. l. 2. C. de iur. delib.*
4 *l. in suis 14. de suis & legit. l. necessarius 57. D. hoc tit. l. 1. §. qui sunt in potestate. D. si quis omiss. caus. testam.*
5 *l. cum quasi 20. §. sed etsi suum. de fideic. libert.*
6 *l. si filius 12. de interrog. in iur. faciend. d. l. necessarius.*
7 *l. si seruum 71. §. prætor ait. D. hoc tit.*
8 *l. si quis extraneus 21. eod.*
9 Ex consilio Vlpian. *in l. pro herede 20 §. 1. eod. tit. & in l. et si quis 14. §. plerique. de religione & sumpt. funer.*
10 *d. §. plerique.*
11 *Arg. l. quia satisdatio 6. de suspect. tutor. l. duo fratres 78. D. hoc titu.*
12 *l. Paulus notat 8. de præt. stipulat. l. si emancipatio 17. D. de legat. præst.*
13 *d. l. si seruum 71. §. si quis suus. D. hoc tit.*
14 *Ead. l. si seruum. §. vlt.*

DEFINITIO IX.

Filius, qui possedit bona paterna pro dote matris iam viuo adhuc patre, non videtur se immiscuisse.

NOn idem erit si filius post mortem patris retinuerit sine protestatione possessionem bonorum paternorum, quam viuo adhuc patre occupauerat, [1] pro dote matris ante patrem defunctæ. [2] Id enim vtique suo iure facere potuit, & citra ius ac nomen heredis, [3] cum idem ius retentionis habeat pro dote materna in bonis paternis, quod haberet mater ipsa si viueret. [4] *Ita Senatus* ex tempore 13. Calend. August. 1593.

1 Scilicet tanquam heres matris *ex l. 1. C. de bon. matern.*
2 Pro qua dote certum est habuisse filium obligata omnia bona patris, ex *l. vnic. C. de rei vxor. action.*
3 *l. pro herede 20. §. Papinianus. D. hoc tit.*
4 *l. vbi adhuc 29 C. de iur. dot.* Nam cui damus actionem de pignore, multo facilius damus retentionem pignoris. *l. 1. D. de pignor.*

Digitized by Google

DEFINITIO X.

Filius qui semel se immiscuit non potest se exonerare, neque negando se heredem, neque abstinendo.

FIlio, qui paternis bonis se abstinere vult, prodesse non potest, quod post immixtionem ab vno ex creditoribus hereditariis in iure interrogatus an heres esset palã negauerat.[1] Etenim præter id quod eo iure vtimur, vt huiusmodi responsiones ad interrogationem vnius ex creditoribus factæ aliis, qui non interrogauerunt, nec prosint, nec noceant,[2] illud etiam constat eum qui semel se immiscuerit abstinere postea non posse, nisi minor ętas inducat beneficium & auxilium restitutionis.[3] Adde quod nemo conditionem suam meliorem facere respondendo potest, deteriorem potest.[4] *Ita Senatus* in ea causa, de qua supra SC.9.

1 Alioqui expediet ei negare etiam per mendacium. *l.illud 7.§.pen.de tribut.act.*

2 *Ex l.vlt.de interrog.in iur.fac.*

3 *l.necessarius 57.D.hoc tit.* vbi tamen excipitur pupillus.

4 *l.& quia 6.§ de interrog. in iur.faciend.*

DEFINITIO XI.

Neque tutor, neque curator aut adire, aut repudiare hereditatem potest, adeoque nec pater adire cum filio, nec repudiare sine filio.

CVrator hereditatem minori delatam repudiare minoris nomine non potest, quia nec adire posset,[1] adeoque nec auctoritatem minori ad adeũdum præstare.[2] Tutor autem etsi hoc plus iuris habet quam curator, quod ad adeundam vel repudiandam hereditatem accommodare pupillo auctoritatem potest,[3] quia personæ magis quam rebus datur,[4] ideoq; supplet facilius ex suo, quod iudicio pupilli deest,[5] ipse tamen nec adire potest, nec repudiare.[6] Quin etsi bonorum possessionem petere potest pupilli nomine,[7] quoniam in petenda possessione minus iuris animique versatur, quam in adeunda hereditate,[8] repudiare tamen eam nequit, quia repudiatio illa esset alienatio, quæ tutori interdicta est.[9] At nec pater sine filio repudiare potest delatam filio hereditatem.[10] Quia licet per filium adeuntem possit acquiri hereditas patri volenti & adire iubenti,[11] per eum tamen repudiatio facienda est, qui ipse adire potest,[12] nec tam cui acquiri possit commodum hereditatis, quam quis heres institutus sit, inspiciendum est.[13] Præsertim cum nolente patre hereditatem sibi per filium acquiri futurum sit, vt filius sibi acquirere si velit possit:[14] quippe qui eo casu capax sit acquisitionis.[15] *Ita in Senatu tractatum est* in ea causa, de qua Defin.22.infr.de except.

1 *l.per curatorem 90.D.hoc tit.* etsi vulgo ibi legitur, *per procuratorem*, & male, vt alibi scripsi.

2 *l.cum in vna 17.§.tutor.D.de appellat.*

3 *l.More 8.& seq.D.hoc tit.*

4 *l.Quia persona 14.D.de testam.tutel.*

5 *l.in negotiis 5.de reg.iur.*

6 Quia eius est adire vel repudiare, cui lex detulit hereditatem *l.nec is 17.§.1. & l.seq.D.hoc titu.* lex autem defert hereditatem pupillo, non tutori *d.l.pupillus 9.D. hoc tit.l.5.C.de iur.delib.*

7 *l.tutor 8.D.de bonor.poss.l.1.§.1.& §.tutor impuberis.de success.edict.*

8 Vnde est quod etiam seruus potest bonorum possessionem pro alio admittere. *l.seruum 7.in princ.de bonor.poss.*

9 *d.l.tutor 8.eod.& d.l.1.§.tutor impuberis.de success.edict.*

10 *l.is qui heres 13.§.vlt.D.hoc tit.de success.edict.*

11 *l.qui in aliena 6.l.si quis mihi 25.§.iussum, eod.tit.l.1.* vbi not. *C.quis admitt.ad bonor.possess.*

12 *l.is potest 18.D.hoc tit.*

13 Institutum enim esse facti est non iuris. Quæ autem facti sunt non transeunt ad patrem, vt nec ad dominum. *l.qui heredi 44.de condit.& demonstr.*

14 Quæ ratio & sententia est *d.l.is qui heres 13.§.vltim.D.hoc titul.*

15 *l.cogi 16.§.si pater l.Imperator 50.D.ad SC. Treb.d.l.1.C.quis admitt.l.4.§ sed & filiusfamilias D.de edend.*

DEFINITIO XII.

Is, cui delata est hereditas, si interrogante vno ex creditoribus respondeat se heredem, conueniri potest tanquam heres à cæteris omnibus creditoribus.

QVi apud iudicem interrogatus, an filij heres esset in bonis aduentitiis, responderat se heredem esse,[1] cum in ea lite tanquam heres egisset, aut excepisset, tum succubuisset, implorabat auxilium restitutionis in integrum, vt filij hereditatem repudiare posset,[2] in præiudicium aliorum creditorum, à quibus tanquam heres vrgebatur. Quidam putabant audiendum esse, si aliud nihil fecisset, per quod pro herede gessisse diceretur,[3] moti ex eo, quod à prudentibus responsum est, confessionem & responsionem eius, qui alio interrogante dixerit se heredem, non nisi ei qui interrogauit prodesse debere.[4] Dicebam eum, cui delata est, siue ex testamento, siue ab intestato hereditas, si dicat se heredem esse velle, siue in iudicio, siue extra iudicium id profiteatur, hoc ipso gerere pro herede.[5] Quis enim obsecro, apertior aut certior animus amplectendæ hereditatis? Adeo, vt etiam filius, qui patris hereditate se abstinuit, si post abstentionem responderit se heredem, perinde obligetur hereditati acsi non abstinuisset.[6] Nimirum quoniam, qui se abstinuit, quamuis à Prætore heredis loco non habeatur,[7] re vera tamen suus heres manet,[8] ideoque nil obstante abstentione pro herede gerere quandocunque potest.[9] Atqui constat eum qui semel heres factus sit semper heredem manere:[10] neque fieri posse, vt pro parte quis heres sit reuera, quin sit in solidum, quia non potest hereditas pro parte deferri vel acquiri.[11] Longeque aliam sententiam habet responsum illud, quo nostri in contrarium abutuntur.[12] Est enim non de illo, qui cum heres esse posset dixerat se heredem esse, sed de filio, qui neque heres erat, neque bonorum possessionem acceperat, id est, qui heres esse tametsi maxime vellet nõ poterat.[13] Nam quisquis filius est, is, si neq; exheredatus sit, neq; emancipatus, haud dubie heres patri est, & quidẽ necessarius,[14] siue ex testamento, siue ab intestato,[15] nec quod potest se abstinere quicquam facit.[16] Exheredatus autem nec si velit heres tamen esse potest iure ciuili,[17] aut bonorum possessor iure prætorio, nisi prius rescisso per inofficiosi querelam testamento.[18] Emãcipatus quoque, cum sit iuri ciuili incognitus, ac pro extraneo habendus,[19] non potest heres esse, nisi cum est institutus, sicut nec extraneus quilibet,[20] sed tantum fieri bonorum possessor iure prætorio ex capite, Vnde liberi.[21] Porro nemo dixerit sic agnosci posse bonorum possessionem, vt quis in iure respõdeat se heredem esse:[22] cum neq; agnita bonorũ possessione heres fiat is, qui agnouit, sed bonorũ possessor.[23] Itaq; mirum non est filium, qui neque patris heres sit, neque esse possit, ex eo solo, quod se heredẽ esse falso responderit, non obligari hereditati.[24] Nempe quia prius est, vt heres aliquis esse possit, quã vt ei ex cõfessione sua acquiratur hereditas.[25] Et tamen non eo minus æquum est, perinde conueniri eum posse ex confessione & responsione sua, acsi reuera heres esset.[26] Non quod eum confessio sola heredem facere po-

cere potuerit, sed vt ipsi contra se credatur, & propter mendacium.[17] At quoniam id ius non nisi ex interrogatione oritur,[18] illud etiam æquum est ei soli prodesse responsionem qui interrogauit, non item cæteris creditoribus,[19] ne alioqui ex alterius facto alteri quæratur actio, contra iuris regulam.[1] *Ita tractatum est* in causa Ludouici Costerg in relationibus libellorum, 5. Cal. Febr. 1594.

1 Habet enim filiusfamilias hodie in aduentitiis heredem. *Nouell. 118. de hered. ab intest. venient.*

2 Tanquam nondum à se aditam & acquisitam, *ex l. nec emere 16. C. de iur. delib.*

3 Geritio enim pro herede & facti est, & animi. *l. pro herede 26. in princ. & §. Papinianus. l. gerit. 88. D. hoc tit.*

4 *l. vlt. D. de interrog. in iur. fac.*

5 *§. vlt. Inst. de heret. qualit. & differ.*

6 *l. si filius. 12 de interrog. in iur. faciend.*

7 Quod ad hoc scilicet, vt paternis creditoribus teneatur. *l. necessarius. 57. D. hoc tit.*

8 *l. cum qui 30. § sed etsi suus. de fideic. libert.*

9 Quamuis non similiter possit è contrario se abstinere, vbi semel se immiscuit, nisi pupillus sit aut minor, *d. l. necessarius.*

10 *l. ait prætor ... l. et si fine. § sed quod Papinianus. D. de minor. l. ei qui soluendo 88 ... de hered. inst.*

11 *l. 1. & 2. D. hoc tit. l. si ex pluribus 9. D. de suis & legit.*

12 *In dict. l. vlt. D. de interrog. in iur. faciend.*

13 Non enim potest nuda voluntas heredem facere, nisi cui lex prius detulerit hereditatem. *l. nec ... 17 §. 1 ... & l. quem 21 l. illud ... poss. D. hoc tit.*

14 *d. l. necessaria ... l. in suis 11. de liber. & posthum. l. in suis 14 de suis & legit.*

15 *l. apud hostes 9. C. eod. tit. de suis & legit.*

16 *l. 1. § qui sunt in potestate. D. si pars hered. ... test.*

17 *d. l. in suis 11. in princ. & tot. tit. de liber. & posthum.*

18 *l. non putauit 8 de bon. poss. contr. tab.*

19 *l. quinetiam 55. in fin. de rit. nupt.*

20 *l. hereditas 5. C. de pact. conuent. tam sup. dot.*

21 Nullo scilicet facto testamento. Alii qui debet venire per contra tabul. *l. 2. D. si tab. test. null. extab.*

22 Quamuis qui petit bonorum possessionem, cum ei delata esset iure ciuili hereditas, hoc ipso fiat heres quasi per geritionem pro herede. *l. puberem 12. C. de iur. delib.*

23 Nec enim potuit prætor facere heredem. *§. quos autem. Inst. de bonor. poss.*

24 Semper enim supponendi sunt termini habiles, ... *l. ... §. quamuis de iur. patron.*

25 Confessiones enim falsæ ita ratæ sunt, si id, quod in confessionem venit, & ius & naturam recipere possit. *l. ante omnibus 13 in princ. & l. seq. §. item. de interrog. in iur. faciend.*

26 Non tanquam heres, sed actione interrogatoria ex edicto prætoris, *d. l. vlt. eod. tit.*

27 *l. & quia 6. §. 1. l. de ætate 11. §. 1. & §. qui interrogatus. & pass. eod. tit.*

28 Vnde & interrogatoriæ cautiones dicuntur, de quibus in eod. illo tit.

29 Quæ sententia & ratio est. *d. l. vlt.*

30 *l. stipulatio ista 38. §. alteri. de verbor. oblig. et leg. 1 Cod. per quas person. nob. acquir. lege cum ... 12. de reb. auctor. iudic. possid.*

DEFINITIO XIII.

Aduersus aditam ab herede hereditatem restitui heres heredis non potest.

HEres Titij non est audiendus si in integrum restitui velit, aduersus aditionem à Titio factam hereditatis Sempronianæ,[1] si quid a Titio factum sit, quod nesciatur an adeũdi animo fecerit necne.[2] Defuncti namque animus per heredem explicari nequit.[3] Et in dubio credendus est defunctus fecisse animo adeundæ hereditatis, quod alio iure facere nõ potuit.[4] *Ita Senatus* prid. Id. Mart. 1595. in relationibus libellorum, contra D. de Marcoley.

1 Quisquis enim voluntarius heres est heredis, necessario est illius heres, cui heres ipse successerat. *l. qui filium familias 7. §. 1. hoc tit. l. 1. C. de hered. instit.*

2 Aditio siquidem non tantum facti est, sed etiam animi. *l. pro herede 20. l. gerit 88. & pass. D. hoc tit.*

3 *l. si ita legatum 65. §. 1. de leg. 1.*

4 *d. l. pro herede 20. §. Papinianus. D. hoc tit.*

DEFINITIO XIV.

Querela de expilatione hereditatis in testamento facta, non probat aditam fuisse à defuncto hereditatem.

QVi testamento conquestus est expilatam à fratre aut alio hæreditatem, quæ sibi fuerat delata, non satis voluntatem suam declarasse videtur an heres esse vellet.[1] Fieri namque potest, vt adeo expilatam sciuerit hereditatem, vti ne vnquam fuerit illam aditurus, vtpote factam ex ea expilatione minus idoneam.[2] Ideoque nec hereditatem quasi aditam ad heredem suum transmittet.[3] *Ita Senatus* ex tempore in publico auditorio, 3. Id. Maij, 1595.

1 Aliud esset si de illa hereditate tanquam sua in testamẽto suo disposuisset. *l. si aurũ 6. C. de iur. delib.*

2 Nec enim facile quisquam credendus est aditurus fuisse damnosam aut suspectam hereditatem. *l. 4. D. ad SC. Trebell. lege fratrem 10. de bonor. poss. contr. tab. l. nec emere 6. Cod. de iur. delib.*

3 *l. vnic. §. in nouissimo. C. de caduc. tollend.*

DEFINITIO XV.

Extantibus suis heredibus, quamuis se abstinentibus hereditas neque iacet, neque vacat, & ideo non hereditati dandus est curator, sed bonis, nisi agnatus vel cognatus aliquis velit succedere.

SI patri defuncto superstites sint liberi, qui in morientis fuerint potestate, quantumuis à paterna hereditate abstinuerint, non potest curator hereditati tanquam iacenti dari.[1] Neque enim vlla vnquam est in suis heredibus iacens hereditas,[2] imo ne vlla hereditas quidem, cum ipso iure sint heredes,[3] eaq; continuatio quædam dominij potius, quam hereditas censeatur.[4] Ideoque dicimus non esse sine herede eum, qui suum heredem habet, quamuis se abstinentem.[5] Quid ergo? Curator dandus est bonis tanquam vacantibus, si id creditores petant,[6] vt habeãt cum quo de suis iuribus experiri possint,[7] nimirum si nec agnati aut cognati proximiores velint succedere.[8] Nam cum filius qui se abstinuit non habeatur à Prætore heredis loco,[9] apparet non posse personã eius impedire, quo minus admittatur agnatus proximus non ad adeundam iure ciuili hereditatem,[10] (cum iuris ciuilis ratio non patiatur plures eodem tempore præsertim suis heredibus existentibus in solidum heredes esse,[11]) sed ad petendam bonorum possessionem,[12] quæ sane hoc casu si quo alio, etiam hodie necessaria est post abrogata tot Iustiniani constitutionibus vetera fere omnia De bonorum possessionibus iura.[13] *Ita Senatus* in ea causa, de qua SC. 11. Sup. De curat. furios. & aliis extra minor. dand.

1 Tunc enim curator dandus est cum bona iacent, & quidem per longum tempus, puta si heres sub conditione scriptus sit, aut si deliberet de adeunda hereditate. *l. 1. de curat. bon. dand. l. si diu 8. D. quib. ex caus. in poss. eat.*

2 Iacens enim dicitur hereditas quæ nondum habet, sed habere sperat, vacans vero quę nec habet, nec habere sperat. *l. 1. de success. edict. l. nec vllam 13. §. item si quis. de petit. hered.*

3 Id est, citra vllam aditionem. *l. in suis 14. de suis & legit.*

4 *l. in suis 11. de liber. & posth.*

5 *l. cum quasi 30. § sed etsi suus. de fideic. libert.*

6 *d. l. 1. & tot. tit. de curat. bon. dand.*

7 Cum filius qui se abstinuit, non cogatur excipere actiones. *l. necessarius 57. D. hoc titu.* non possit autem iudicium esse sine reo, non magis quam sine actore, *cap. forus. de verbor. significat.*

8 *d. l. 1. & tot. tit. De success. edict.*

9 *l. si filius 12. de interrog. in iur. faciend.*

10 *l. 2. C. vnd. liber. l. 2. C. pro hered.*

11 *l. quod contra 141. §. vbi duo. de reg. iur.*

12 *l. defunctus 6. C. de leg. in hered.* §. *placebat Inst. de legit. agnat. success.*

13 Præsertim post *Nouell. institut. 118. de hered. ab intest. ven.* quæ sustulit veteres illas differentias suitatis, & emancipationis, itemque agnationis & cognationis quantum ad ius succedendi. Iunge *l. vlt. C. qui admitt. ad bonor. possess.*

DEFINITIO XVI.

Aliud est negare se heredem, aliud repudiare.

QVi in iure interrogatus, an hæres esset illius, à quo fuerat institutus, aut cuius erat agnatus cognatusve proximus, negauit se heredem, non idcirco repudiasse intelligitur,[1] quia quandiu non adiit hereditatem verum est, heredem eum non esse, licet nec repudiauerit.[2] Itaque saluum illi erit ius adeundi quandocunque,[3] dummodo intra annum trigesimum. Et ob id nimirum arctandus est, vt disertis verbis declaret, an repudiet, necne, vt si repudiare se dicat numquam possit admitti ad eam adeundam.[4] Interim igitur dari non poterit curator hereditati tanquam iacenti,[5] multo minus bonis tanquam vacantibus,[6] nisi sit heres institutus, aut cui ab intestato delata est hereditas, petierit tempus ad deliberandum, atque interea curatorem bonis dari creditores velint.[7] Quid tamen si per imperitiam iudicis curator hereditati iacenti datus sit ante repudiationem, tum vero secuta sit repudiatio?[8] Non conualescet curatoris datio, quæ ab initio inutilis fuit,[9] ac multo minus si ex iis, quibus coniunctim erat delata hereditas, quidam duntaxat repudiauerint. Aliis enim qui nec decessisse, nec repudiasse probabuntur, accrescent repudiantium portiones,[10] nec proinde vlla pars hereditatis aut iacere, aut vacare videbitur.[11] Sed obtinent quidem hæc quæ diximus in extraneis heredibus, at non in suis. Nam si suus heres interrogatus in iure negauerit se heredem, hoc ipso abstinuisse credendus est,[12] cum alioqui, si responsionem referas ad iuris ciuilis rationem, fieri nequeat, vt herês non sit, qui & suus & necessarius est.[13] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Erat enim repudiatio actus solemnis & legitimus, sicut aditio, fiebatque in iure. *l. 4. C. de repud. vel abstin. hered.* iunct. *l. actus legitimi 77. de reg. iur.*

2 Est enim hoc medium inter heredem esse, & hereditatẽ repudiasse, heredẽ scilc. nõ esse. *l. si curatorẽ 9. C. de iur. delib.*

3 Ius enim adeundi præscribitur hodie spatio triginta annorum, vt & cætera iura perpetua. *l. 3. C. de præscr. 30. vel 40. annorum l. hereditatis 7. C. de hered. petit.*

4 *l. sicut 4. C. hoc tit.*

5 Vt dixi *Defin. præced. num. 1.*

6 Non enim vacant bona quandiu heres speratur, aut bonorum possessor. *l. vlt. de success. edict.*

7 *l. 1. de curat. bon. dand. l. si diu 8. quib. ex caus. in poss. eat.*

8 Ratio dubitandi est, quia res hæc in specie peruenit ad eum casum à quo incipere potuit.

9 *Ex reg. l. quod ab initio 29. de reg. iur.*

10 *l. vnic. C. quand. non petent. l. qui ex duobus 53. §. 1. D. hoc tit.*

11 Quia is cui adcrescit portio coheredis iam ab initio eam adiisse intelligitur. *l. si quis heres 35. l. si duo 38. & pass. eod. tit.*

12 Quoniam is qui abstinet, quamuis reuera sit heres non tamen habetur pro herede. *l. si filius 12. de interrog. in iur. fac. l. necessarius 57. hoc tit.*

13 *d. l. necessarius. l. cum quasi 90. §. sed et si suus. de fideicom. libert.*

DEFINITIO XVII.

Curator hereditati iacenti dandus non est, nisi auditis prius iis omnibus, qui quoque iure possunt succedere.

ETiamsi per contractum aut extra iudicium heredes instituti, aut legitimi repudiauerint hereditatem sibi delatam,[1] non ideo tamen statim hereditati, tanquam iacenti curator dandus est, [illegible] ditis, licet hereditarij creditores id postulent. Quid enim si in ea forte sint ætate, vt per restitutionem in integrum iis succurri oporteat, vt adire possint?[3] Quid si mutua voluntate dicant nunc velle heredes esse, nec creditores causam habeant propter quam impedire debeant?[4] Quid si eam repudiationem, qua creditores nituntur, per vim aut dolum, aut metum extortam esse dicant?[5] Igitur vocari eos oportebit, nec prius dari à iudice curatorẽ hereditati quasi iacenti, quam in iudicio dixerint omnes, qui heredes esse possunt, nolle se heredes esse, aut tempus petierint ad liberandum.[6] Intellige si alij sint agnati, cognative, qui primis heredibus exclusis possint adire.[7] Nam si nulli supersint præter fiscum, desinit esse hereditas, incipitque nomen habere bonorum vacantium;[8] quorum alia ratio est quam hereditatis, vel in eo maxime quod non inducunt successionem in vniuersum ius.[9] Ideoque nec tenetur vltra vires bonorum vacantium, qui succedit in bonis vacantibus,[10] quomodo tenetur vltra vires hereditatis, qui succedit in hereditate.[11] *Ita Senatus* in causa Ludouici Velat, & Bartholomæi Truchet, 3. Cal. Decemb. 1595.

1 Nec enim repudiatio hereditatis est hodie actus solemnis, vt olim, sed potest fieri quocunque loco & quacunque testatione volũtatis. §. *vlt. Inst. de hered. qualit. & differ. iunct. l. 4. C. hoc tit.*

2 Quamuis ad eorum postulationem soleat curator dari bonis *l. 2. D. de curat. bon. dand. l. Aristo. §. D. de iur. delib.*

3 *Ex l. 1. & tot. tit. C. si vt omiss. hered.*

4 Interest enim creditorum, vt sit aliquis heres potius, quam vt nullus, & vt bona dominum habeant potius, quam vt iaceant. *l. 1. D. de success. edict.*

5 Nec enim quod factum est per vim vel dolum, ratum à prætore haberi debet. *l. si mulier 21. §. 1. D. quod met. caus.*

6 Quo etiam casu curator bonis dandus est *l. idem privilegium 22. §. 1. de reb. auctor. iud. poss.* non autem hereditati, vt pragmatici loquuntur, iacenti.

7 Placuit enim Iustiniano, vt hodie in agnatis quoque sit successio. §. *placebat Inst. de legit. agnat. success.*

8 Fiunt enim vacantia hoc ipso quod nullus amplius successor speratur. *l. vltim. D. de success. edict. l. habere liuere 57. de euict.*

9 Alia enim ratio est bonorum, alia hereditatis, cum bona non dicantur nisi deducto ære alieno, quod in hereditate diuersum est. *l. subsignatum 39. §. bona. l. hereditatis 119. de verbor. significat.*

10 Id est, fiscus. *l. 1. an bona D. de iur. fisc. d. l. habere liuere.*

11 *l. qua dotis 33. D. solut. matrim.* quia soluendum est hereditati quæ inuenit heredem. *l. libertus 36. D. de bon. libert.* Nisi adita sit hereditas cum beneficio legis & inuentarij. *l. vlt. C. de iur. delib. & Nouell. 1. De hered. Falcid.*

DEFINITIO XVIII.

Abstentio non fit nec inducitur nisi ex verbis disertis & expressis.

FIlius à paterno creditore conuentus, vt heres patris dixerat paratum se pati, vt executio fieret in bonis paternis, saluis tamen iuribus maternis,[1] non ideo satis declarasse videtur, an paterna hereditate abstinuerit.[2] Itaque non eo minus condemnandus est tanquam heres patris, nisi expressim abstineat,[3] quia ipso iure heres est,[4] nec prius habetur non heredis loco, quam disertis verbis abstinere se dixerit. *Ita Senatus* contra Vicentium Petel Maurianensem 10. Maij 1596. in secreto auditorio.

1 Quomodo soleant plerique & possent [illegible] pignoris [illegible] causa etiam alienationi consentire. *l. 4. §. 1. D. quib. mod. pign. vel hypoth. soluit.*

2 Aliud enim est se abstinere, aliud vero neque immiscere se, neque abstinere. *l. 1. vbi not. C. si min. ab hered. se abstin.*

3 Eum siquidem solum qui se abstinuit prætor non habet heredis loco. *l. si filius 12. D. de interrog. in iur. fac.*

4 Nec quod se potest abstinere [illegible] potestate

in potestate. D. si quis omiss. caus. testam. Adeo, vt nō sit sine herede qui suum heredem habet, quamuis se abstinentem. *leg. cum quasi 30. § sed etsi sunt D. de fideic. libert.*

5 Abstentio enim facti est, tuncque olim actus solemnis, quem necesse erat fieri in iure exemplo repudiationis. *l. pen. ff. de auctor. tutor. l. sicut 4. C. hoc tit.*

DEFINITIO XIX.

Heres institutus in priore testamento habente clausulam derogatoriam non eo minus prohibetur succedere ab intestato, quod hereditatem ex priore testamento repudiauerit, quamuis alius sit institutus in posteriore.

QVod dici solet, agnatum proximum, si idem testamento heres scriptus sit, & legitimam hereditatem petierit, hoc ipso testamentariam repudiasse videri,[1] semper obtinet.[2] At finge duobus conditis testamentis posteriori derogatum esse per clausulam appositam in priore,[3] agnatum vero, qui in priore fuerat institutus, scientem & vltro petiisse legitimam hereditatem, an ideo excludetur ab intestati successione, quia destituto priore testamento supersit posterius, quod impediat ne ab intestato succedi possit?[4] Videtur id consequens iuris regulæ, quæ legitimæ successioni locum nullum dat, quandiu ex testamento succedi potest.[5] Sed non ita est, quia licet destituatur prius testamentum, ex quo repudiatur hereditas,[6] non ideo nomen conualescit posterius, quod nunquam voluntatem testatoris habuisse intelligitur. *Ita Senatus* in causa N. Francisci Poysat procuratoris fiscalis Bugiensis prouinciæ 30. Maij 97.

1 Scilicet in necessarium antecedens, quia nec prius competit legitima hereditas quam testamentaria sit repudiata. *l. illud dubitari 77. D. hoc tit.*

2 Nimirum ex regula quæ habet, eum, qui vult consequēs, etiam velle hoc ipso necessario antecedēs. *l. 1. D. de seruit. dict. l. ad rem mobilem 56. l. ad legatum 62. D. de procurat.*

3 Quam vocant clausulam derogatoriam, de qua tam multa sci ps mus *Def. n. 9. & seqq. sup. de testam.* & in posteriore parte *Hemisphæriad De error. pragmat.*

4 *L. quandiu 39. D. hoc tit. l. quandiu 89. de reg. iur.* nisi in causa valde singulari *l. si quis ita 82. D. de hered. inst.*

5 *l. si nemo 9. D. de testam. tutel. l. 1. D. de iniust. rupt.*

6 Testamentum enim sine testatoris voluntate nullum esse potest. *l. 1. D. qui testam. facer. poss. l. si mihi 12. § 1. de leg. 1. l. si quis in princ. 22. de legat. 3.*

DEFINITIO XX.

Qui hereditatem aut portionem hereditariam alteri cessit certo pretio, vel certo pacto, quod sit loco pretij, potest à creditoribus hereditariis tanquam heres conueniri.

LOnge alia ratio est prætermittentis hereditatem etiam accepto pretio, vt substituto vel sequentis gradus agnato locum faciat,[1] alia vero eius, qui portionem hereditariam sibi competentem coheredibus cessam voluit ea lege, vt ab ea quoque æris alieni portione, quæ ipsum contingebat, immunis esset.[1] Quod enim dici solet nolle heredem esse illum, qui ad alium transferre voluit hereditatem,[2] ad hunc non pertinet, qui hoc ipso quod cessit ius omne quod in illa hereditate habuit heredem se præstare cogitur, si modo aliqua hereditas sit, quæ ad eum pertinere potuerit.[3] Idque multo magis dicendum est, si hereditariam portionem ad se tanquam ad vnum ex proximis agnatis pertinentem in aliū transtulerit: Pertinere namque ad nos dicitur ea hereditas, quæ non solum nobis delata est, sed etiam acquisita, nec id iuris tantum potestate, sed etiam effectu per subsecutam voluntariam immixtionem.[5] *Sine dic.*

1 De quo *in l. 1. § vlt. l. 2. 3. 4. & passim. D. si quis omiss. caus. testam.* [Alia quæstio est de eo qui delatam sibi hereditatem repudiat retenta legitima: In qua quæstione placuit nō valere eiusmodi repudiationē, sed manere nihilominus filiū heredē. Ex Bart. Alex. & aliis *in leg. quia poterat 4. D. ad SC. Treb. & in l. 1. De acquir. hered. & l. 1. de vulg. & pupill. subst.* Nisi filius habeat substitutum aut coheredem, & grauatus sit legatis, vel fideicommissis. Hoc enim casu & vtroque concurrente valet repudiatio hereditatis, & retinetur legitima Boer. *decis. 204. nu. 43. & 44* post multos ibi citatos *Ex l. 1. libertus patrono 41. D. de bon. libert. l. si filius 80. De acquir. hered.*]

2 Ex hac enim conuentione apparet animus adeundæ hereditatis, cum non alius quam qui heres est teneatur ad æs alienum *l. vlt. in. C. de hered. act.* nec proinde indigeat, vt exoneretur. Exoneratio siquidem præsupponit onus, sicut priuatio quælibet habitum. *l. 4. de usuf. & iur. l. decem 110. de verb. oblig.*

3 *l. non vult. 6 de reg. iur.*

4 Adeo, vt teneatur de dolo, si sic contraxerit sciens nullam ad se hereditatem pertinere. *l. quod si sit 13. iunct. l. praeced. D. de hered. vel act. vend.*

5 Textus est elegans *in l. 2. § sed si sine fin. iunct. l. 1. § si quis adita D. ad SC. Tert.* [Crauet. cons. 100. n. 1. Verius tamē est hunc de quo tractat hæc Defin. qui accepto pretio prætermisit hereditatem non videri quidem pro herede gerere, cum ideo accipiat ne heres sit, sed tamē in edictum incidere, vt perinde ac si heres esset legatariis teneatur, vt concludit Vlp. *in l. qui quaestionis 24. D. hoc tit.*]

DEFINITIO XXI.

Curator absentis bonis datus an possit absentem immiscere bonis patris, aut extranei, agendo ipsius nomine contra tertios bonorum possessores.

CVm pater liberis quatuor heredibus institutis,[1] & superstitib. relictis decessisset, moxque vnus ex iis non declarata volūtate, an se immiscere vellet, an abstinere, in longinquam prouinciam abiisset, ac post aliquot annos defunctis cæteris, quorum vnus relicto filio, alij sine liberis decesserant, curator bonis eius datus iussisset filius fratris tāquam proximior in gradu succedendi, petebat ille absentis nomine redintegrari se in possessionem quartæ partis bonorum, quæ à patre relicta ab vno ex fratribus alienata reperiebantur. Possessor contradicebat, suique possessionis titulū proferebat, vt non spoliatorem, sed bonæ fidei iustumque possessorem se probaret. Ac præterea negabat posse absentis nomine possessoriam vllam actionem exerceri, quod nihil vnquam ex bonis paternis absentem possedisse, nunquā cum paternis bonis se immiscuisse appareret. Respondebat curator paternam hereditatem acquiri suo heredi iure ipso,[2] & consequenter etiam possessionē ex beneficio edicti, quo, vt barbare nostri loquuntur, *Mortuus saisit viuum.*[3] Neq; in eam rem vlla esse opus aut aditione, aut immixtione, vt filius heres inueniatur,[4] non tantum nudo nomine, sed etiam in effectu, præsertim quantum ad ea, quæ ad ipsius vtilitatem pertinerent.[5] In quo numero etiam illud est, vt eius nomine possit condictio ex Canone Pontificio[6] institui ad auocādam possessionem, cuius quam multa sint commoda nemo nescit.[7] Neque minus in ea re iuris habere videbatur curator absentis bonis datus, quā habiturus esset, absens ipse si adesset, cum actio ista esset tempore peritura,[8] quippe quam trigesimo anno concludi certum est,[9] & ceteras fere omnes personales actiones.[9] Placuit male agere curatorem, non quia bonæ fidei possessor esset is, qui conueniebatur, posteaquam placuit etiam bonæ fidei possessorem huiusmodi condictione teneri:[10] sed quoniam non sicut suus heres ipso iure adeoque inuitus & necessarius heres est, ita etiam possessor necessarius dici potest,[11] cum non magis in suos, quam in extraneos heredes aliter possessio transferatur, quā

Digitized by Google

declarauerint velle se heredes esse,[1] ne alioquin eueniat, vt non tantum possessio, quæ nunquam sine animo acquiritur,[2] sed etiam hereditas & ignoranti & inuito acquiratur, cumque obliget æri alieno,[3] atque ita & suo heredi beneficium abstinendi auferat, & extraneo facultatem repudiandi.[4] Nec enim is, qui aliquid ex hereditate possidere cœpit, abstinere amplius potest, aut repudiare, tanquam qui non tantum iuris potestate, sed sua etiam voluntate voluerit hereditatem sibi acquisitam.[5] Proinde nō poterat curator dicere spoliatum absentem, qui nūquam possedisse probabatur,[6] nec rursus cum ignorantem immiscere, vt faceret possessorem non magis, quam eius nomine hereditatem adire,[7] cum ea ratione fieret, vt reuersus quandoque filius abstinere se non posset à bonis patris, quibus se sui curatoris facto immixtum reperiret.[8] Soli enim pupillo concessum illud est, vt etiam post immixtionem abstinere se possit.[9] Idque adeo verum est, vt nec curatori furiosi, qui multo plus iuris habet, quia personæ datur,[10] permissum voluerit Iustinianus, vt delatam furioso hereditatem adire possit, sed tantum, vt eius nomine decretalem bonorum possessionem agnoscere.[11] Ne forte resipiscenti quandoque furioso repudiandæ hereditatis aufferret potestatem.[12] Plane si defuncti patris hereditas furioso delata sit, & ipso iure acquisita, non est dubitandum, quin curatori liceat actiones omnes hereditarias furiosi nomine exercere, atque ita furiosum immiscere, nempe quia sic à Iustiniano diserte cautum est, vt resipiscente furioso perinde habeatur, ac si nec delata vnquam hereditas fuisset. At in curatore dato bonis absentis nihil tale cautum est.[13] Nec datur ille bonis, vt absentem faciat locupletiorem, sed tātum, vt eius bona tueatur.[14] Si tamen proponeres euidenter opulentam esse patris hereditatem, facile recederem ab hoc tractatu;[15] ne nimis magno damno afficeretur absens, si pro abstento vel deliberante haberetur potius, quam pro immixto in ea hereditate, à qua etiamsi præsens esset, non nisi malo consilio abstinere deberet.[17] Sed tamen in dubio probationem opulentæ hereditatis exigerem à curatore,[18] tāto magis quod ipso rerum vsu compertum est curationes istas bonorum absentis affectari passim, non vt absentibus consulatur, sed vt eo colore noua litium materia quæratur contra tertios bonæ fidei vt plurimum possessores.[20] Plane si de extranei hereditate absenti delata necdum ab eo agnita tractaretur, nūquam probarem, vt absentis nomine vllam de hereditate, aut de singulis rebus hereditariis controuersiam mouere liceret curatori, cui nec vllo casu licere debeat hereditatem absenti delatam adire.[10] *Ita tractatum est*, necdum tamen, quod sciam, definitum 4. Cal. Aug. 1596.

1 *L. in suis 11. de lib. & posth. l. 2. qui sunt in potestate. si quis omiss. caus. test.*

2 In quo derogatum est *l. cum heredes 23. de acq. possess.*

3 *L. in suis 14. de suis & legit.*

4 Ita Bart. *ad l. 1. C si min. se ab hered. abst.*

5 *In C. an redintegranda. quæst. 1.*

6 *§. Commodum. Inst. de interd.*

7 *L. creditore 14. de bon. auct. iudic. possid.*

8 *Not. in dict. Can. redintegranda 3 quæst. 1.*

9 *L. 3. & 4. C. de præscript. 30. vel 40. annor.*

10 *Not. ad dict. Can. redintegranda.* De quo tamen vide Menoch. *in remed. 11. recup. possess. quæst. 13.*

11 *L. ait prætor 7. §. sed quod Papinianus. D. de minor.*

12 Tiraquell. *in tract. le mort saisit le vif. part. 7. decl. 2. numer. 2.*

13 *l. quemadmodum 8. D. de acq. poss.*

14 Quod esset absurdū. *l. si filius 12. de vulg. & pupill. subst. l. qui in aliena 6. de acq. hered.*

15 *Contra l. potuit 5. C. de iur. delíber.*

16 *L. necessarius 57. eod. l. 4. C. eod. l. paterfamilias 28. vers. si cum substitutus. D. de reb. auctor. iudic. possid. alias l. 3. de priuil. credit.*

17 Spoliatio namque in necessarium antecedens præsupponit possessionem. *Not. ad d. can. redintegranda 3. quæst. 1.*

18 Quod nec curatori, nec procuratori liceret. *l. per curatorem 90. D. eod. l. eumen vna 17. §. tutor. de appell.*

19 Acquiri enim possessio rei hereditariæ nunquam potest citra immixtionem.

20 *d. l. necessarius l. ex contractu 44. de re iudic. l. penult. de inofficior. tutor. l. impuberibus D. hoc tit.*

21 *l. quia persona 14. D. de testam. tutel.*

22 *In l. vlt. C. de curat. furios.*

23 Eadem ratio facit, vt nec filius furiosi possit delatam sibi hereditatem sic adire vt eam patri acquirat, sed tantum, vt sibi. *l. cum heres 51. iunct. l. qui in aliena 6. D. hoc tit.*

24 Bald. *ad d. l. final. §. sin autem ex alia. C. de cur. furios.*

25 *L. creditore 14 l. idem priuilegium 22. §. 1. de reb. auctor. iudic. possid. d. l. 1. & 2. de curat. bon. dand.* Nam cum persona curatoris sit libera non potest per eam acquiri quicquam absenti. *§. si quis alij. Instit. de inutil. stipul.* Nec obstat quod excipi solet causa possessionis. *l. 1. C. per quas pers. nob. acquir.* quam placet acquiri posse per procuratorem, tutorem & curatorē. *d. l. 1. & l. solutum 11. §. per liberam de pign. act. l. 1. §. per procuratorem. D. de acquir. poss.* Id enim ad eos curatores pertinet, in quorum cura sunt personæ, puta furiosi, prodigi adeoque minores. Nam & furioso & prodigo, & minori dantur curatores, qui plus iuris habent quam procuratores. At absenti nō datur curator, sed bonis tantum, ideoque minus iuris habet quam procurator, vt ex eo constat, quod non datur curator bonis absentis, qui procuratorem in prouincia reliquit. *l. Papinianus 20. D. de minor.*

26 Ne nimia subtilitate in perniciē absentis abutamur, *vt in l. pen. C. ad SC Trebell.* Crauet. *cons. 3 num. 2.*

27 Nemo enim facile credendus est velle opulentam hereditatem derelinquere, etsi aliæ pleræque causæ esse possunt esse, propter quas hereditas etiam opulenta debeat recusari. *L. 4. D. ad SC. Trebell. l. si in testamento 21. in fin. D. si quis omiss. caus. testam.*

28 Hereditas enim suspecta est in dubio, cum habeat commoda & incommoda, *l. 3. de bon. poss. l. hereditatis 119. de verb. signif.*

29 Sunt enim illi vt plurimum honesti litium sine pretio redemptores.

30 *L. per curatorem 90. de acquir. heredit.* Nam nec tutor potest adire nomine pupilli, *l. potuit 5. C. de iur. delib.*

[TIT. XIII.

QVEMADM. TESTAM. aper.

DEFINITIO I.

CVm testamentum sollenne & in scriptis conditum non nisi authoritate iudicis competentis aperiri debeat,[1] nec nisi signis & subscriptionibus testium recognitis apertura illa fieri possit,[2] obseruare iudex debet vt neque aperiat nisi post absolutā omnē recognitionis sollennitatem.[3] Si non magna aliqua causa vrgeat testibus, aut omnibus, aut ex maiori etiam parte absentibus.[4] Neque tamen cogat testes, si longius absint venire, quod sine suo incommodo facere non possint.[5] Itaque iudicem in cuius prouincia testes sunt, requirere debebit, vt recognitionem illam faciat, sed ita vt post eam factā remittat rem ad cognitionem iudicis requirentis, qui solus in eam rem competens est.[6] Idémque est, si testes aliqui sint in prouincia iudicis requirētis, quorum etiam signa & subscriptiones recognosci oporteat. Nam & obest recognitionem debet remissio fieri ad iudicem requirentem.[7] Nec ad hunc casum pertinet, quod dici solet, posse quorundam testium signa & subscriptiones etiam per alios recognosci.[8] Id enim tunc obtinet, cùm ea signa & subscriptiones non aliter recognosci per suos authores possunt, vt puta si defuncti sint, vel ita absentes, vt neque ad eos mitti, neque eorū reditus expectari possit. *Ita Senatus pro D. du Cheney, contra D. de Rossillion, 6. Non. Maij. 1612.*

1 L. 1.

1 *L.1.C.hoc tit.*
2 *L.cùm ab initio 4.& seqq.D.eod.*
3 *l.2.C.hoc tit.*
4 *L.sed si quis 7.D.eod.*
5 Iniquum enim est damnosum cuiquam esse officium suum *d.l.sed si quis l.3.§.vlt.D.de testib.*
6 Bart.*ad d.l.cum ab initio num.1.*
7 *d.l.sed si quis in fin.*
8 Viglius ad §. *Inst.de testam.*
9 Vt ex supradictis legib. colligi potest. Adeo vt non desipit qui putet intercidere testamentum, si vel vnus ex testibus decesserit ante factam recognitionem sigilli sui, vt Viglius supradicto loco refert, quod tamen sane nimis durum est. Alioqui pleraque sollemnia testamenta & sollenniter facta subuerterentur. Iunge *Defin.1. in alleg.num.vlt.infr.De execut.rei iudic.*]

TIT. XIII.

DE EDICT. DIVI Hadr.tollend.

DEFINITIO I.

Cum ius pupillaris substituti subobscurum est, interim mitti debet in possessionem heres legitimus, etiam non obstante appellatione, & salua quæstione de proprietate.

VOTA de pupilli hereditate controuersia inter auiam & eum, qui se pupillariter substitutum contendebat,[1] cum implicita esset facti quæstio, propterea, quod reciproca substitutio proponebatur inter eos facta, quorum alius pubes, alius impubes dicebatur,[2] Iudex pro auia vindicias dixerat, eamque interea tantisper, dum facti veritas in obscuro esset, in momentaneam hereditatis possessionem mitti præceperat. Substitutus appellauerat, quasi auiæ ab intestato venienti locus nullus esse deberet, quamdiu in eo res esset, vt ex testamento pupillarique substitutione adiri posset hereditas.[3] *Senatui* non male interlocutum videbatur, quia pendente lite de hereditate, certus possessor constitui debuisset,[4] qui porro alius esse non potuit, quam cuius ab intestato certum ius erat & exploratum, quoadusque de iuribus substitutionis cognitũ fuisset,[5] salua scilicet proprietatis quæstione.[6] Quis enim magis legitimus contradictor videri debeat ad impediendum, ne actor in possessionem ex testamento mittatur, quam qui cessante causa testati rem ab intestato sit habiturus? At, quia nil obstante appellatione auia, iubente vt æquum fuit iudice, possessionem hereditatis iam acceperat;[7] visum est differendam de appellationis iure pronunciationem in id vsque tempus, quo constitisset, an filij inuicem à patre substituti ambo impuberes fuissent,[8] vt postea eodem iudicio tota de possessione & proprietate quæstio cum appellationis causa finiretur.[9] *Ita Senatus* ex tempore in publico Auditorio, 3. Calend. Aug. 1588.

1 Auia scilicet contendente, se legitimam heredem, substituto autem pupillari dicente se heredem pupilli ex testamento.
2 Quo casu substitutio non censetur facta, nisi in eum, qui conuenerat personis omnibus, inter quos facta est substitutio, *l.4.l.Lucius 45.de vulg.& pupill.substit.l.ex testamento 6.C.de testament.milit.*
3 *L.quamdiu 39.de acquir.heredit.* Substitutio enim pupillaris testamentum pupilli est, *l.2.l.ex pupillari 44.de vulg.& pupill.subst.*
4 Vt euenit in qualibet actione in rem, quæ scilicet non potest exerceri, nisi contra possessorem, *l.si quis destinauit 24.l.is qui petitorio 36.l.vlt.& pass.de rei vindicat.*
5 Est enim ius legitimi heredis apertius quàm testamentarij, quia in dubio creditur quilibet intestatus potius quàm testatus decessisse, cum aliquo facto sit opus, vt moriatur quis testatus, nullo autem, vt moriatur intestatus.
6 Ita enim faciendum est, quoties alia quæstio superest, de qua iudicandum sit, & de qua nondum liquet, *L.ille à quo, 13.§.1.ad SC.Trebell.l.Babius, 30.in fin.D.de pact.dotal.*
7 *L.vlt.* vbi omnes notant *C.hoc tit.*
8 Siquidem sententia lata super possessorio in huiusmodi casu non potest suspendi per appellationem, *l.1.C.si de moment. possess.fuer.appell.l.vlt.D.de appell.recip.vel non.*
9 Quo casu certum esset, substitutionem fore pupillarem in persona vtriusque ex legibus supra citatis, *num.1.*
10 *Arg.l.nulli.10.C.de iudic.*

DEFINITIO II.

Fideicommissarius non est legitimus contradictor in casu l.vlt.C.hoc titul.si non reperiatur in possessione sine vitio.

IS, cui ex causa fideicommissi restituenda est hereditas, licet rerum hereditariarum possessionem auctoritate propria & ante restitutionem ab herede factam nancisci non possit,[1] si tamen in possessione sine vitio reperiatur, ac de iure suo in promptu docere paratus sit,[2] non est possessione sua priuandus, vt eam postmodum per manus heredis recipiat.[3] Quinimo pro legitimo contradictore hoc casu haberi debet, si contra eum heres in possessionem rerum fideicommissarum mitti velit, siue ex testamẽto, siue ab intestato.[4] Non idem est, si fideicommissi quæstio obscurior sit: & altiorem requirat indaginem.[5] Potior enim heredis quàm fideicommissarij causa esse debet.[6] Nec iuris canonici æquitate illa vtimur, ex qua nonnullis placet, fideicommissum restituendum haberi pro restituto,[7] si non saltem verbo facta sit restitutio,[8] aut nisi heres vel expresse vel tacite consentiat, vt pro restituto habeatur.[9] *Ita Senatus* prid. Id. Nouemb. 1588. & iterum in ea causa, de qua infra prox. Defin.

1 *L.facta 63.D.ad SC.Trebell.*
2 Bart. *in l.filiam fratribus 56.eod* iunct. *l.3.vt in possess. legat.*
3 Dolo enim facit qui petit, quod statim est restituturus, *l.dolo facit 8.D.de doli mal.except.*
4 Bart.*in d.l.filiam.Notat.in l.vlt.C. hoc tit.*
5 *Vt in l.ille à quo 13.§.si de testamento.D. ad Senatusconsult. Trebell.*
6 *d.l.vlt.C.hoc tit.l.vlt.D.de appell.recip.*
7 Bald.*in cap.præsentia per illum text.Extr.de probat.*
8 Nam & verbo restitui potest hereditas, *l.restituta 37.D.ad SC.Trebell.*
9 Interest enim heredis saltem ob detractiones, quas ex fideicommisso facere potest, *leg.3.§.res quæ l.vbi pure 19.§.vlt.eod.* Excipe casus, in quibus fideicommissum habetur ipso iure pro restituto, *in l.penult.C.eod.*[Cæterum nullo casu potest heres impediri ne mittatur in possessionem tum quoque cũ fideicommissarius reperitur in possessione sine vitio cum agitur de detractionibus faciendis Boer.post alios *Decis.* 156. Sed aliud est si agatur contra tertium bonæ fidei possessorẽ. Hic enim semper legitimus contradictor est. *Ita Senatus* in causa D.de Rochete & Caroli Vulliet, 23.Iunij 1612.]

DEFINITIO III.

Fiduciaria hereditatis possessio danda est heredi scripto potius quam legitimo, si modo scriptus tabulas proferat nec rasas nec cancellatas.

CVm causa testati excludat causam intestati,[1] nõ abs re pronunciatum est male & perperam iudicatum ab eo, qui sorori tanquam heredi legitimæ fiduciariam bonorum fratris ab intestato possessionem concesserat, vxoremque defuncti, quæ testamentum exhibebat, ab eo beneficio repulerat.[2] Nec ad rem pertinebat, quod soror negaret vxorem fratris fuisse eam, quę testamenti tabulis nitebatur. Ne-

que enim personarum diuersitas aut pluralitas facile præsumenda est,[3] ad onerandam probatione eam, quæ tabulas exhibet, ac penes quam iudicij accepti tempore tabulæ reperiuntur.[4] Quas proinde satis erat exhiberi nec rasas nec cancellatas, vt in bonorum & totius hereditatis possessionem heres instituta mitteretur.[5] *Ita Senatus* ex tempore, Prid. Id. Decemb. 1588.

1 *L. quamdiu 39. de acq. hered. l. quamdiu 89. de regul. iur.* Excipe casum *l. si quis ita 82. de hered. instit.*

2 Debet enim scriptus heres in dubio mitti in possessionem, *ex l. vlt. C. hoc tit. l. vlt. D. de appell. recip.*

3 Crauet. *consi. 269. number. 3.* post Bart. *in l. si quis seruum. §. si inter duos. de leg. 2.* Ias. *cons. 114. col. 5. circ. med. vol. 1. ex l. ita fides 40. D. de iur. fisc.*

4 Semper enim magna præsumptio est pro eo, qui habet penes se instrumentum, *l. 1. C. de donat. l. cum pater 77. §. donationis. de legat. 2.*

5 *L. 2. l. vlt. & pass. C. hoc tit.*

DEFINITIO IV.

Si testamentum nuncupatiuum probandum sit per testes, necdum aperta sint testationes, mittendi sunt interim legitimi heredes in possessionem.

DEfuncto eo, qui testamentū nuncupatiuū sine scriptura fecisse dicitur, si de hereditate controuersia sit inter agnatum proximum eundémque possessorem, & eum, qui se institutum contendit; certum est, nullam heredis testamentarij rationem habendam esse, priusquam testium, qui testamento interfuerint, testationes proferantur,[1] quæ porro fieri non possunt, nisi legitimo herede vocato.[2] Sed si testationes prolatę sint, de quarum tamen fide nōdum cognitum sit, & quarum impugnandarum ius agnato proximo supersit, tam quod ad intrinsecam formam; vt nostri loquuntur, quam quod ad extrinsecam,[3] dubitatio est non inelegans, vtrius causa interim potior esse debeat in possessione hereditatis.[4] Finge agnatum illum proximum nulla bona habere in ea prouincia, in qua sitæ sint res omnes hereditariæ, an non sit æquissimum, cogi eum cauere, adeoque satisdare fructuum nomine, aut si satisdare nequeat, hereditatis possessionē sequestrari, vt si postea quandoque pro testamento pronuncietur, salua sit victori fructuum restitutio?[5] Minime. Nam iniquū est, onerari quem satisdatione ob hoc solum, quod ex aliena sit prouincia, tametsi agēdo velit ius suum persequi.[6] Multo igitur magis, si suam possessionem duntaxat tueatur.[7] Sed me in proposita specie illud magis mouebat, quod intestati successor nihil prorsus iuris in hereditate habeat, quamdiu dubitatur an testamentariæ successioni locus esse possit.[8] Etsi enim de testamenti viribus nondum cognitum erat, sufficiebat tamen, quod certum non esset, testamentum nullum esse aut non valere ad hoc, vt interim adiri hereditas ab intestato non posset.[9] Proinde nec iuuari poterat agnatus proximo beneficio edicti,[10] *le mort saisit le vif*, quia nō potest ex illo edicto trāsferri possessio in eum, qui nec dum heres sit,[11] nec si velit, heres esse possit.[12] An igitur testamentarius heres in possessionem hereditatis interea mittendus erit?[13] Constat enim beneficium legis Iustinianeæ prodesse etiam heredi, qui in testamento nuncupatiuo sine scriptura condito institutus sit, dummodo de voluntate defuncti per testationes postea scriptas & publicatas appareat;[14] in eoq; meliorem esse conditionem heredis cuiuscunque testamentarij, quam legitimi, cui nullo casu beneficium illius legis competere placuit.[15] Atqui nec publicatæ fuerant testationes, nec publicari poterant, priusquā suas in contrarium probationes agnatus proximus protulisset, ne alioqui post didiscita testificata omnis ei probationū via præclusa reperiretur.[16] Nulla igitur testationū ratio haberi poterat, nisi hactenus vt propter litē incertumq; iudicij euentū heres legitimus in dubio constitueretur, atque adire ipse impediretur.[17] Putabam posse Senatum ex officio secreta testationum inspicere, nulla, quod ad collitigātes attinere, earum publicatione facta; & si probatam videret defuncti voluntatem, vindicias dicere pro herede testamētario, si eas ipse peteret, saluis heredi legitimo in proprietatis causa defensionibus.[18] Nam ad impetrandum beneficium missionis sufficit compertā esse iudici voluntatem defuncti, nec in promptu esse contradictoris probationes.[19] Nec rursum deerant, qui existimarēt pendente lite adeóq; etiam ante publicatas testationes sequestrandam esse hereditatis possessionem,[20] quasi nec fundatam intentionē habere posset agnatus proximus, nec vllam iuris præsumptionē pro se, quamdiu de testamento dubitaretur.[21] Sed tamē placuit potiorē agnati proximi causam in possessionis controuersia esse debere, propterea quod hereditatem adiisset, priusquam de testamento quicquā proponeretur.[22] Quod enim post aditionem dubius heres esse incipit, an aut quo iure sibi delata sit hereditas, nō facit irritam aditionem, licet faciendam impediret.[23] Ne alioqui eueniat facile, vt ex sola testamenti allegatione sequestranda sit hereditas, priuandusq; heres legitimus sua possessione: quod sane absurdum esset,[24] præsertim cum eam possessionem sine vitio nactus est.[25] Nec putauit Senatus aperiendas testationes, quod nulla iis apertis fides adhiberi iuste posset,[26] antequam ad impugnandas eas legitimi heredes admissi essent,[27] maxime cum & is, qui testes audierat, suspectus, & testes ipsi pretio redempti dicerentur.[28] Tum demum igitur sequestrationi locus esse potuit, si ante aditā ab agnato proximo hereditatem is, qui se dicebat institutum, testamenti scrupulum iniecisset.[29] Quid ergo si postea rite factū testamentum appareat? Euincetur hereditas petitione hereditatis,[30] in quam & fructus omnes venient,[31] atq; ita potestas euictionis tollet intellectum aditionis.[32] *Sic Senatus* in causa Dominorum de Lentigny & de la Roche, & Dominorum de Damas, Prid. Cal. April. 1593.

1 Testamentum enim, cum sit facti, semper probandum est, nunquam vero præsumendum etiam in milite, *l. Diuus Traianus 24. D. de testam. milit.*

2 Vt post gloss. tractat Bart. *in d. l. vlt. C. hoc tit. num. 17.* & etiam Bald. & Castrens.

3 Duplex enim forma est cuiusque rei, vna intrinseca, altera extrinseca, *Notat. in l. secundum. de verb. oblig. & tit. de bon. possess. sec. tab.*

4 An testamentarij, ex iis quæ diximus *Defin. prox. sup.* an legitimi, secundum id, quod diximus *Defin. 1.*

5 *Argum. l. postquam 5. §. 1. in fin. D. vt legat. seu fideicommiss. caueat.*

6 Ne alioqui facile accidat, vt à rei suæ persecutione prohibeatur, cum sit plerunque difficile fideiussorem inuenire, *l. 2. §. penult. D. de iudic.*

7 Inhumanum enim est, admitti quem non posse ad possessionis suæ defensionem sine satisdatione. Atque ita innumeris Senatus nostri decretis constitutum est.

8 *L. quamdiu 39. de acq. her. l. quamdiu 89. de acq. hered.*

9 *L. si filius 14. de liber. & posth. l. fin. D. de condit. instit. l. Lucius 18.* vbi Bart. & Castrens. *l. si is ad quem 22. de acq. hered. l. scriptus 12. de Carbon. edict. l. 3. vnd. liber.*

10 Aut potius consuetudinis. Est enim hoc receptum ex cōsuetudine fere generali gentium omnium, quæ à Mediolanensibus originem traxit. De qua vide And. Tiraquelli tractatum copiosissimum.

11 Consuetudo enim ista non facit heredē, sed eum, qui heres esse vult & potest, facit possessorem, etiā sine vlla possessionis apprehensione, contra *l. cum heredes 13. de acq. poss.*

12 Prius enim est, vt quis heres sit, quam vt sit possessor quasi heres.

13 Ex

13 Ex beneficio constitutionis Iustinianeæ *in l. vlt. C. hoc tit.*

14 Bart. Bald. Castr. & alij post gloss. *ibid.*

15 Sic enim vulgo nostri post Cyn. *ad d. l. vlt.*

16 Quia scilicet post didicita testificata non solent admitti noui testes propter metum subornationis, *c. fraternitatis, & c. fer sec. & bi not. Extr. de testib.*

17 Nam qui dubitat de iure suo, interim adire non potest, *l. qui hereditatem 19. l. si is ad quem 15. l. sed si de sua 34. D. de acq. hered. l. scriptus 12. de Carb. edict.*

18 Et hæc videtur fuisse Castrensis sententia *ad d. l. vltim. C. hoc tit.*

19 Per text. *in d. l. vlt.* iunct. *l. ille à quo 13. §. 1. ad SC. Trebel.*

20 *Arg. d. l. post quam §. 1. vt legat. seu fideic. nom. caueat.*

21 *Arg. l. iure nostro 26. §. vlt. & l. seq. de testa. tutel.* Atque ita sæpius à Senatu Parisiensi iudicatum testatur Andr. Tiraq *in tract. le mort saisit le vif part. 6. declar. 9.*

22 Ita vt aditionis tempore nihil impediret, quo minus hereditas ab intestato acquireretur.

23 Bart. *in d. l. is potest 18. nu. 20.* vbi Apostil. *& in l. cum falsum 46. D. de acq. vel omit. heredit.* Huc pertinet, quod vulgo iactari solet: Multa facta tenere, quæ fieri prohibentur, *vulg. l. patre furioso 8 de his qui sui vel alien. iur. sunt.*

24 Alioqui expediret allegare testamentum etiam falso & per mendacium. *l. illud 7. § pen. de tribut. action.*

25 Nā in qua possessione sine vitio quis reperitur, in ea facile tuendus est, *l. fiscum fratribus 56.* vbi Bart. ad SC. Trebel. *l. 1. §. vlt. & l. 2. D. vti possid.*

26 Nunquam enim faciendum est id, quod factum non releuaret, vt loquuntur Pragmatici.

27 Prius enim est vt impugnentur, quam vt sciri possit, vtram fidem facere debeant necne. Ita demum enim fidem faciunt, si nulla obiectione debilitentur.

28 *Arg. l. Æmilius 38. … conuenit etiam. D. de minor.*

29 Quia eo casu non potuisset adiri hereditas ex testamento, *dict. l. cum falsum 46 de acquiren. heredit.* & aliis supra citatis *num. 17.*

30 *L. regulariter 9. & pass. D. de hered. petit.*

31 *L. item … eniant 20. §. item non … clam … ers fructum. eod.*

32 *Arg. l. si patroni 55. §. vlt. ad SC. Trebell.*

DEFINITIO V.

Cum adest clausula derogatoria in priore testamento, vtrius heredis causa potior esse debeat in missione in possessionem, an eius, qui in priore, an eius, qui in posteriore testamento scriptus est?

SI duo testamenta diuersis temporib. cōdita proferantur, quorum prius habeat clausulam derogatoriam,[1] iurisiurandi quoque vinculo corroboratam,[2] posterius autem expressam eius clausulæ reuocationem, non quidem in indiuiduo (qui casus nullam haberet dubitationem,[3]) sed in specie, quæ tamen per vim & suggestionem extorta dicatur, necdum probetur, quæri eleganter potest, vtrius heredis potior causa esse debeat, vt mittatur in possessionem bonorum defuncti?[4] Dubitationem facit, quod quamuis ex iuris regula posterius testamentum præualeat, & pro eo præsumendum in dubio ac iudicandum sit,[5] cum tamen in priore adiecta est clausula derogatoria, & protestatio testatoris præmonentis fore, vt si aliter testetur, inuitus & per impressionem id faciat, præsumptio est, confectum fuisse posterius ad importunam suggestionem alterius potius, quā ex voluntate testatoris.[6] Maxime si in posteriore testamento non instituti sint proximiores ab intestato successuri, quorum fauor hac parte maior esse solet.[7] Nam, vt vulgare fert nostrorum brocardicum, protestatio ante actum in ea re, quæ pendeat ex mera voluntate protestantis, demonstrat abesse voluntatem ab eo actu quandocunque secuto.[8] Quod tum maxime obtinet cum fuit iusta causa protestandi,[9] puta metus ex minis præcedentibus de abducendo testatore vel inuito, secuta postmodum abductione.[10] Itaque ad eā suggestionis aut coactionis suspicionem purgādam apertissimas & nullatenus suspectas mutatæ voluntatis probationes afferre debet is, qui posteriore testamento scriptus est.[11] Interea igitur, & quamdiu id factum non est, pro priore testamento habēte clausulam derogatoriam, etiamsi iuratum non sit, ac multo magis si iuratum sit, præsumi & pronunciari debet,[12] nimirū si prius omni careat suspicione.[13] Finge illud etiam accedere vt posterius paucissimis post primum diebus factum sit. Cur credamus prudentem testatorem tam cito & sine causa voluntatem mutasse,[14] aut tam facile oblitum clausulæ derogatoriæ apertis verbis nec implicitis conceptæ?[15] Finge factum posterius testamentum in ędibus & inter domesticos heredis in eo scripti, licet tum absentis.[16] Itémq; clausulas habere insolitas, & quarum conceptio difficilior sit, quam vt à testatore literarū rudi & imperito excogitata videri possit.[17] His sanè omnibus in proposita facti specie concurrentibus, vindicias pro eo, qui in priorib. tabulis scriptus fuerat, dicendas esse videbatur, nil obstāte eo, quod in posterioribus scriptum erat reuocatas priores ex mera & spontanea testatoris voluntate. Nam quæ coniecturæ faciebant, vt suspectum videri deberet posterius testamentum, faciebant etiam vt perinde suspectæ essent clausulæ omnes in eodem adscriptæ testamento.[18] Denique ad prioris testamenti validitatem saltem præsumendam ac lite pendente defendendam sufficere videbatur, vt posterius aliqua ratione suspectum esset.[19] Plane si contra secundum testamentum nulla alia præsumptio vrgeret, nisi quæ ex clausula derogatoria in priore testamento conuenta colligeretur, eaque clausula derogatoria per contrariam derogatoriam in secundo testamento adiectam sufficienter reuocata esset, non dubitaremus, quin pro posterioribus tabulis præsumi & pronunciari oporteret. Cæteris enim paribus eas præualere rationis est.[20] In proposita tamen specie, quoniam nec suspicione priores carebant, necdum quicquam ab eo, qui in posterioribus scriptis fuerat, per vim dolumve factum probabatur, *Senatus* noster secundum eum vindicias dixit. 3. Calend. Februar. 1588. in ea causa, de qua Definit. 9. supr. De testament.

1 De qua *in l. si quis in principio 21. de leg. 3.*

2 Nec enim parua vis est iurisiurandi etiam in vltimis voluntatibus, *l. cum pater 77. § filium matrem. de leg. 2.*

3 Secundum ea, quæ tradunt nostri post Bart. *ad d. l. si quis in principio.*

4 *Ex l. vlt. C. hoc tit.*

5 *§. posteriore, Inst. quib. mod. testamen. infirm. l. 1. & 2. de iniust. rupt. l. si quis priore 29. D. ad SC Trebell.*

6 Ita Iulius Clar. ex communi opinione *in §. testamentum. quæst. 99. num. 3 in fin.* post Socin. *ad l. si mihi 12. in legatis. num 6 de legat. 1.*

7 *d. l. 2. de iniust. rupt. l. hac consultissima 21. §. vlt.* vbi DD. *C. de testam.*

8 *L. qui in aliena 6. § Celsus.* vbi Bart. & alij post glos. in verb. *fallens. de acq. heredit. & in l. Nesennius. de negot. gest.* Bald. *in l. … debitum. opp. 1. C. de hered. act. & in l. dari. C. de fideic.* Adde text. *in l. 1 § fin. vbi gloss. de author. tutor.*

9 *Cap. Cumana.* & ibi Innoc. & Panorm. *de elect. & in c. cum M. de constit. & cap. perlatum. quod met. caus.* Corn. *consi. 161. incip. subtilius in lit. P. vol. 4.*

10 Bald. *in tit. de pac. iuram. firmand. §. item sacramenta.*

11 *L. cum qui mutuatam 22. D. de probat.*

12 Voluntas enim illa est in testamentis, quæ totum facit, *d. l. si mihi 12. in fin. de leg. 1.*

13 Nam ex actu suspecto non potest sumi probatio concludens, *l. qui testamentum 27. D. de probat.*

14 *Arg. l. non ad ea 89. de condit. & demonstr.*

15 Nam cum verba sunt implicita & intricata aliud est, vt apud Guid. Pap. *quæst. 127. num. 2 le.*

16 Quo casu præsumptio maior est violentiæ aut metus illati testatori, ex not. per Alex. *consi. 156 part. 2.*

17 Nam ex clausulis insolitis arguitur potius dolus, Gloss Bald. Arg. & alij *in l. si quis sub conditione. de condit. instit.* Cepoll. *de simul. contr. num. 48.*

18 *Arg. notatorum* per Bart. *in l. fin. §. idem quæsiit. de condit. indeb. l. doli 19. § diuer … de nouat. l. fin. C. ad Velleian.*

19 *Arg. l. qui testamentum 27. de probat.*

20 Iul. Clar. *ex communi, in §. testamentum q 99 num. …*

Digitized by

DEFINITIO VI.

Substitutus pupillaris fit ex consuetudine possessor ipso iure bonorum pupillarium, ac multo magis eorum possessionem occupare propria auctoritate potest.

PVpillaris substitutus non secus atque alius heres quilibet primo loco institutus, habet beneficium possessionis illius cõsuetudinariæ,[1] quæ à defuncto in heredem continuatur ipso iure, aut potius ipso facto.[2] Neque enim secundus heres est, sed primus & proximus, quod pertinet ad hereditatem pupilli,[3] cum pupillaris substitutio nõ patris, sed ipsius filij impuberis testamentum sit.[4] Nec distinguemus, an substitutus pupillaris facto ipso possideat, necne.[5] Etsi enim difficilius est, vt substituto pupillari auferatur pupillaris hereditatis possessio, quam sine vitio nactus sit:[6] Idem tamen ius habet nanciscendæ eius propria auctoritate,[7] vt in hoc saltem melioris conditionis sit, quam fideicommissarius, quem supra diximus,[8] licet per manus heredis possessionem nancisci debeat, non esse tamen priuandum sua possessione, quam citra voluntatem heredis sine vitio acquisiuerit.[9] *Ita Senatus* in causa Michaelis du Cuin, 6. Id. Iun. 1594.

1 De qua diximus *Defin. 4. sup. eod.*

2 Iuris enim communis ratio repugnat, vt apparet *ex l. cũ heredes, 23. de acquir. poss.* Nam hereditas non potest trãsferre in heredem possessionem, quam ipsa non habet, *l. 1. §. Scauola, si is qui test. lib. ess. iuss.*

3 Et quidem tanquam à pupillo pure institutus, si alia cõditio nulla sit adscripta, *l. qui liberis § de vulg. & pup. subst.*

4 *l. 2. l. sed si plures, 10. filio & §. ad substitutos, eod. tit.*

5 Tantum enim potest hoc casu ficta possessio, quantum vera, etiam quod ad interdicta: quia per huiusmodi consuetudinem realis quoque & actualis possessio translata intelligitur, etiam in ignorantem.

6 Facile enim retinetur quis in possessione, quam sine vitio nactus est, *l. 1. §. vltim. l. 2. vti possid. l. 1. quod legat.* Bart. *in l. filiam fratribus 56. ad SC. Trebell.*

7 Tanquam succedens directo, non per obliquum, *l. verbis 7. de vulg. & pup. subst.*

8 *Defin. 2. supr. eod.*

9 Ex Bart. *in l. filiam fratribus, 56. ad SC. Trebell.* Vide Andr. Tiraq. qui in huius Definitionis quæstione deceptus videtur, in tract. *Le mort saisit le vif part 2. declar. 9.* vbi multis in vtramque partem subtilissime disputatis, in eam tandem magis inclinare videtur sententiam, vt non eadem sit cõditio substituti pupillaris, quæ primi heredis, quasi non sit ille primus heres. Supradicta vero distinctio, quam refutamus, an substitutus pupillaris facto ipso possideat necne, fuit Challanei, quem supradicto loco Tiraquel. refert.

DEFINITIO VII.

Filius tutoris, si pupillariter substitutus sit, potest remanere in possessione bonorum pupillarium.

TVtoris filius, idemque impuberi pupillariter substitutus, possessionem, quam pater viuus tutelæ iure tenuit, si tanquam pupillaris substitutus retinere velit, nec iniuste facere videtur, nec mutare sibi causam possessionis.[1] Quia licet tutela nõ transmittatur in heredem tutoris, siue filius ille sit, siue extraneus:[2] quandiu tamen non est reddita ratio, nihil imputari tutoris filio potest, cur possessionem non restituerit,[3] præsertim cum nemo fuerit, qui eam sibi restitui petierit, aut iure petere potuerit post impuberis mortem, cuius non alius heres sit, quam ipse substitutus,[4] nec videri potest mutasse sibi causam possessionis, qui à iure ipso non tantum dominij, sed etiam possessionis nouam causam vel ignorans habuit.[5] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 *arg. l. non solum, 31. §. quod vulgo, D. de vsucap.*

2 Nulla enim tutela hereditario iure ad alium transit, *l. tutela, 10. §. 1. D. de tutel.*

3 Tunc enim restituere possessionem bonorum pupillarium tutor aut eius heres debet, cum rationes tutelæ reddit, *l. 1. & tot. tit. D. de tutel. & ration. distr.*

4 Nam cum substitutus pupillaris sit heres pupilli testamentarius nemo alius succedere interim pupillo potest, *l. quandiu, 39. de acq. hered. l. quandiu, 89. de reg. iur.*

5 *d. §. quod vulgo d. non solum, 31. de vsuc. l. 2. in fin. pr. eod.*

DEFINITIO VIII.

Agenti ex beneficio l. vlt. C. hoc tit. non restituuntur fructus, nisi a die litis contestatæ, secus in petitione hereditatis.

MIssio in possessionem, quæ fit ex beneficio cõstitutionis Iustinianeæ,[1] de edicto Diui Hadriani tollendo, in hoc distat à petitione hereditatis, quod si de testamenti iure quæratur sit, interea non impeditur missio,[2] cum tamen petenti hereditatem ex testamẽto incumbat onus probandi testamentum valere,[3] quia hereditatis petitio dominiũ vindicat, non possessionem.[4] Item in eo, quod in petitione hereditatis veniunt fructus, quoniam augent hereditatem, & quidem omnes quotquot percepti sunt.[5] Nulla hac parte adhibenda distinctione inter bonæ fidei possessorem & prædonem, nisi quod ad eos fructus attinet, qui percipi potuerũt, aut qui sic consumpti sunt, vt possessor non sit factus locupletior.[6] At petita missione in possessionem, si possessor contradixerit, non aliorum fructuum condemnatio fieri debet, quàm qui percepti sint, percipique potuerint à tempore litis contestatæ.[7] *Ita Senatus* in causa Dominæ d'Amblise. & D. Comitis de S. Amour. Cal. Febr. 1595.

1 *l. vlt. C. hoc tit.*

2 *dict. l. vlt. D. de appell. recip.* Interest enim publice, ab aliquo possideri hereditatem, qui & res hereditarias curet & negotia hereditaria gerat, ne diutius iaceat hereditas, *l. 1. D. de success. edict.*

3 Nec enim testamento inualido potest hereditas ad quẽquam pertinere, *l. 1. 2. & 3. D. de petit. hered. l. 1. & tot. tit. de inoff. rupt.*

4 Id est, qui agit petitione hereditatis, dicit se dominum, non possessorem. Est enim actio in rem, *l. sed et si, 25. §. pen. de hered. petit. l. hereditatis, 7. C. eod.*

5 *l. item veniunt, 20. §. item non solum. vers. fructus & pass. D. eod. l. 1. & 2. C. eod.*

6 *d. l. 1. & d. l. sed et si, 25. §. consuluit & pass. D. eod.*

7 Vt in speciali actione in rem quamlibet, *l. certum, 22. C. de rei vindic.*

TIT. XIV.

SI QVIS ALIQ. TESTAR. PROHIB. VEL COEGER.

DEFINITIO I.

Clausula derogatoria apposita in priore testamento facit vt potior debeat esse causa heredis in eo scripti, quàm fisci, cum posterius testamentum per vim factum est.

SI duobus factis testamentis, quorum prius clausulam habuit derogatoriam,[1] probetur extortum posterius per vim aut metum, hereditas nõ fisco applicanda, sed ei, qui in priore institutus reperitur, adiudicanda est. Quãquam enim quoties alium quis testari prohibuit vel coegit, atque ita eius hereditatẽ malis artibus sibi quæsiit, hereditas tanquam ab indigno auferri & fisco applicari debet,[2] fieri tamẽ nequit, vt ex posteriore testamento,

testamento, quod nullum est, prius rumpatur,[1] proinde nec vllus sit locus fisco, quamdiu alius ex priore & iusto testamento heres esse potest.[2] Quid vero, si posterius testamentum valeret quidem, sed irritandum tamen esset ex iusta aliqua causa?[3] Adhuc possit quis dicere, non idcirco admittendum fiscum, quia irrito facto testamento posteriore superstit prius, exemplo eius, quod dici solet, excluso instituto non ob id fiscum admitti, si alius adsit proximior agnatus aut in eodem gradu, qui ab intestato succedere possit[4]. Sed non ita est, nam si ponas posterius testamentum valere, fateri necesse est, prius ruptum esse ipso iure. Quod a nullo, sane non potest conualescere ex eo solo, quod posterius quoque irritum postea factum sit.[5] Ea igitur sola ratione fisci exclusio inducenda est, quod posterius testamētum per vim, aut metum, aut suggestionem extortū nullius sit momenti, quando in præcedente adest clausula derogatoria, quæ faciat, vt in secundo deesse voluntas testatoris videatur,[7] *Ita tractatum est* in ea causa, de qua supra SC. 9. supr. de testam.

1 De qua scripsimus *Defin. 1 supr. tit. prox.*

2 *L. 1. l. 2. §. vlt. l. 3. D. hoc tit.*

3 *L. 2. de iniust. rupt. l. si filium 7. D. de liber. & posth.*

4 Nullum enim ius est fisci, nisi bona sint vel vacantia, cuiusmodi non sunt illa, quæ habent heredem, *l. nec vllam 13 § etiam, si quis de hered. pet.* vel irreuocabiliter acquisita ei, qui postmodum indignus reperiatur, *tot. tit. De his quæ vt indign. D. & C. l. ex facto 43. §. vlt. de vulg. & pupill. subst.*

5 Puta de inofficioso, *vt in authent. ex causa. Cod. de liber. præter.*

6 Vt ex communi Doctorum opinione tradit Iulius Clarus *lib. 5. senten. § fin. q. 79. num. 9. Iason in hunc tit. num. 3.*

7 *L. 1. & 2. de iniust. rupt. §. posteriore. Inst. quib. mod. testam. infirm. l. si quis priore 29. D. ad SC. Trebell.*

8 Vt Caius scribit *lib. 2. Inst. tit. 3. §. posteriore. l. militis 36. §. vlt. De milit. testam.*

9 *L. si quis in principio 22. de legat. 3. l. si mihi 12. §. in legatis. de legat. 1.*

DEFINITIO II.

Metus illatus à domesticis nocet domino, qui quod in domo sua factum est verisimiliter non ignorauit.

CVm à Sempronij præpotentis viri famulis Titio vis facta diceretur, vt in Sempronij domum tractatus heredem eum scriberet, quærebatur an nocere id Sempronio deberet, vt ab eo tanquam indigno hereditas auferretur? Iniquum enim videbatur ex familiæ facto duriorem fieri conditionē domini fortasse ignorantis.[1] Sed tamen contra visum est, præsumi factum sciente & consentiēte domino, quod in ipsius domo præsertim à domesticis factū esset,[2] adeo vt nec si iureiurando probare ignorantiam suam vellet, audiri tamen deberet, quia non esset verisimile. Finge pestis tempore factum esse testamentum. Sicuti diligentior tum requiritur inquisitio eorum, quæ domi geruntur, ita minus credibile est ignorasse Sempronium, quæ ibi tum gerebantur.[3] Sed & traditum est, præsumi factum sciente domino, quod à familiaribus & domesticis factum est, quando ex eorum facto res ad dominum immediate peruenit.[4] Et vero quidni noceat illi factum familiarium, quando & metus per alium quemcunque illatus ei nocere? Quid si literæ domini extent, quæ testatorem compellarent, vt se ad ipsius ædes traduci pateretur? Etsi enim vltimam alterius erga se voluntatem blando sermone prouocare non est prohibitum,[7] parū tamen interest inter blanditias præpotentis viri & minas.[8] Minis autem probatis eius, qui nocere posset, nemo negaret probatum causa-

tumque videri metum,[9] nam & iustus metus dicitur, vbi adest iusta suspicio.[10] Nec quod absente eo, cui reuerentia debebatur, testamentum factū sit, statim consequens est, metu extortum non fuisse.[11] *Ita Senatus* 14. Cal. Aug. 1593.

1 *Ex l. regula. l. non debet alteri 74. l. melior 133. de reg. iur. l. soluendo 19. de negot. gest.*

2 Bald. *in l. quicunque col. 1. C. de seru. fugit.* Gloss. *in l. si tutor. de peric. tutor. & curat. & in c. 4. de præsump.* Socin. *reg. 176. & seq.* altem ad transferendum in eum onus probandi, Cardin. *clem. 1. q. 4. de for. compet.*

3 *Cap. vt circa & ibi not. & in c. nullis. de elect. in 6.* Gloss. & Bart. *in l. atqui. §. cum absente de negot. gest.*

4 Bald. *in l. 1. C. ad Maced.* Glos. *in c. innotuit. de elect. in 6.*

5 Anchar. *in c. cum ad sedem. col. vlt. vers. quinto oppono. de restit. spoliat.*

6 Ias. *ad hunc tit. num. 3.*

7 *L. vlt. D. hoc tit.*

8 Glos. *in l. vnic. in verb. pignora. C. si Rect. prouinc. & incam. l. si iccirco 45 d. l. in l. 1 D. in l. 1 hoc tit. vbi addit. ad Castrens.*

9 Bart. *in l. famosi §. 1. D. ad leg. Iul. maiest.* Gloss. *in l. interposit. C. de transact.*

10 Bald. *in l. vlt. Cod. de iur. deliber. per l. nouissime 7. § 1. quod cuj. tutor. auct.* Bart. *in l. de pupillo, § si quis ipsi de oper. noui nūciat. & in l. 1. §. qua onerada D. quar. rer. act. non dat.* Item Bald. *in § sacramenta de pac. iuram. firmand.* Corn. *cons. 4. part. 2.* Innocent. *in c. ap. prolatum, quod met. caus.* Alex. *cons. 44. & 45. vol. 4.* Simon de Praetis *de interpr. vltim. volunt. lib. 4. dub. 2. per totum maxime num. 49 & seq.*

11 Alex. *in l. si cū dotem 22. §. eo autem tempore. D. sol. matr.*

TIT. XVI.

DE IIS QVIB. VT INDIGN. auf. her. & ad SC. Sillan.

DEFINITIO I.

Iniuriam & mulctam pupillo debitam gratis remittere tutor non potest, pater potest.

VINDICTAM necis defuncti remittere quidem tutor pupilli nomine potest,[1] eo casu quo pupillus ipse posset, sed gratis & nullo accepto non potest, ne præter iacturam amissi patris mulctæ quoque pecuniariæ, quam iudex adiudicaturus erat, damnum filius sentiat.[2] Nam & iniuriam & mulctam remittere donationis instar obtinet,[3] quæ tutori nullo casu permissa est.[4] Plus iuris habet pater in personam filij. Nam filio factam iniuriam, & mulctam, quam ex futura condemnatione sperare filius potuit, pater vltro & gratis etiam inuito filio remittere potest,[5] nisi proponas patris personam adeo vilem & abiectam, vt ei de honore filij nullo modo consiciendum esse videatur.[6] *Ita Senatus* in causa Claudij de Crues, 4. Non. Mart. 1594.

1 Ita ex communi opinione tractat Franciscus Viuius *lib. 2. commun. opinion. opin. 103.* post nostros *ad l. pactum curatoris. C. de transact.*

2 *Arg.* eius quod scriptum est *in l. iure succursum 6. D. de iur. dot. l. vlt. C. de inutil. stipulat.*

3 *L. donari videtur 29. de donat. l. donari 82. de reg. iur.*

4 *d. l. pactum curatoris. l. Lucius 46. §. vlt. D. de admin. tutor.* Iunct. *l. cum plures 12. § penult. eod. l. 3 C. de in lit. iur.*

5 Gloss. *in l. in persona 31. in princ. D. de pact.*

6 *Not. ibid. per tex. in l. sed si vnus 17. §. interdum tamen. D. de iniur.*

DEFINITIO II.

Legatum à milite relictum adulteræ valet, sed auffer-

tur ei à fisco tanquam indignæ, nisi donatum sit in piam causam, & in remunerationem.

QVod adulter legauit adulteræ, debetur, præterquam si testator miles proponatur siue cœlestis siue terrestris, vt loquuntur, militię.[1] Nam si fuerit miles aut clericus, aut aduocatus, quod adulteræ relictum est, aufertur tanquam indignæ & fisco applicatur.[2] An igitur mulieri tale legatum petenti militis heres obiicere poterit de iure fisci? Minime, quia exceptio illa est de iure tertij, nec exclusiua iuris agentis,[3] quia, quod ab indigno auffert fiscus, id heredem prius ipsi indigno præstare necesse est, alioquin ab eo aufferri non posset, quod is nunquam habuisset.[4] Adde, quod nec heredi licere debet allegare defuncti turpitudinem, cuius ipse personam repræsentat, & à quo lucratiuã causam habet.[5] Neque vero satis iustam causam habere heres vllam potest, quo minus præstet omnia, quæcunque testamento relicta sunt.[6] Quid enim, si ius suum fiscus persequi nolit? Cur dicamus penes heredem remanere, quod à legatario tanquam ab indigno aufferre fiscus potuisset?[7] Denique vno tantum casu penes heredem remanere potest, quod illicite relictum est, nempe cum id ipsum ex causa aliqua vindicare fiscus non potest.[8] Ergo quoties fisco locus esse potest, non debet quod illicite relictum est, penes heredem remanere. Nec nisi inter eam personam, cui illicite relictum fuit, & fiscum superesse quæstio potest, an quasi ab indigno aufferẽdum sit. Plane quod adulteræ donatum est etiam à milite in piam causam aut in remunerationem meritorum, de quibus aliter quam ex sola militis confessione appareat, haud dubie debebitur, nec tanquam ab indigna aufferetur.[9] Finge nobilem virginem à milite malis, vt fit, artibus corruptam neque dotatam esse, ac per multos annos domesticis obsequiis præstandis continuam ei operam dedisse, pro quibus etiam salarium meruisset. Cur non permittatur militi vel conscientiæ saltem exonerandæ gratia legatum ei relinquere, ex quo sibi aut alimenta aut maritum parare posset?[10] Id ergo arbitrio iudicis relinquendum erit, & ex personarum rerumque qualitate ac legati modo æstimandum. *Ita in Senatu* pro Romana Pequellier tractatum est, 17. Cal. April. 1594.

1 Capel. Tholos. *q.141.* & ibi Aufrer. post Bart. *ad l. miles 41. §. mulier. D. de testam. milit. per illi. text.* iunct. *l. 2. C. de donat. inter vir. & vxor. l. mulierem 14.* vbi idem Bart. *De his quæ vt indign. l. adfectionis 5. D. de donat.*

2 *d. l. mulierem, in fin.*

3 Et consequenter non admittenda, *l. loci 4. §. competit.* vbi Bart. *D. si seruit. vindic.* Idem Bart. *ad l. 2. de except. rei iudic.*

4 *L. 1. & tot. hoc tit. D. & C. l. aufertur 48. & pass. de iur. fisc. l. ex facto 43. §. vlt. D. de vulg. & pupill. subst. l. non videtur rem amittere 83. l. non potest videri 208. de reg. iur.*

5 Censetur enim heres eadem persona cum defuncto, *Nouell. de iureiur. à morient. præst. §. 1.* nemo autem propriam turpitudinem allegare potest, *l. mercalem 5. C. de condict. ob turp. caus.* Bart. *ad l. iusiurandum quod ex conuentione 17. §. procurator*, per tex. illum, iunct. *l. seq. D. de iureiur.*

6 *Auth. hoc amplius. C. de fideic.*

7 Nemo enim agere aut iure suo vti cogitur, *l. vnic. C. vt nem. inuit. ager. cog. l. pactum 46. D. de pact. l. pen. C. eod.*

8 *L. in fraudem 10. §. 1. l. fin. D. hoc tit.*

9 Guil. Bened. in verb. *& vxorem. decis. 5. num. 168. in nouis.* post Anchar. *in consiliis.*

10 *Argum. l. Aquilius 27. D. de don. l. sed etsi 25. §. consuluit. de pet. hered.*

DEFINITIO III.

De milite, qui adulteræ aut focariæ suæ legauit, defuncto post annum militiæ.

ILlud etiam quæri potest, si is, qui testamenti tempore miles erat, decesserit solutus sacramento, an legatum, quod ab initio valuit, conualescat. Et si quidem intra missionis annum decesserit, Papinianus scripsit[1] perinde indignam esse mulierem, ac si testator in militia decessisset. Ergo si post annum, secura erit mulier,[2] ideo fortasse, quod post annum missionis non possit iure militari valere testamentum, licet à milite in militia factum.[3] Quod si ita est, non male quis ex eo inferat, quod aliis locis proditum est,[4] nihil ex testamento militis capere posse mulierem, in quam cadere turpis suspicio potest, ita accipiendum esse, si militiæ iure miles testatus sit, non item si iure communi.[5] Et ratio diuersitatis esse potest, quod neque priuilegium vllum mereatur mulier, in quam turpis suspicio cadit, vt quicquam consequatur ex testamento, quod iure communi non valet,[6] neque ex contrario deterioris conditionis esse debeat miles, qui iure communi testatur, quam paganus quilibet, quo minus etiam meretrici & adulteræ legare possit, cui paganus legare non prohiberetur.[7] Nec obstat, quod neque donare focariæ suæ miles potest.[8] Id enim idcirco constitutum videtur, ne eiusmodi donationibus fictisque adulationibus, vt lex ait, milites spolientur,[9] indeque fiat, ne tam strenuam postea operam reipublicæ nauare possint.[10] Quod in causa testamenti locus est, cum per liberalitatem testamento factam non fiat testator pauperior, collato scilicet effectu liberalitatis in id tempus quo testator erit mortuus.[11] Itaque alia testamenti, alia donationis hac parte ratio constituenda est, quod tamen nescio an ab vllo ex interpretibus sit animaduersum. Proinde si iure communi factum sit testamentum, nihil causæ est cur separemus mulierem à pagano, etiamsi in militia decesserit.[12] Multo minus, si militiæ sacramento sit solutus.[13] Neque rursum refert, an intra an post annum missionis diem suum testator obierit, quia distinctioni huic locus non est, cum testamentum iure communi factum fuit.[14] Quid si miles iure militari testatus focariæ suæ & concubinæ aliquid reliquerit? Puto valiturum legatum, quia non cuilibet mulieri legare miles prohibetur, sed ei duntaxat, in quam turpis suspicio cadere possit,[15] quod non euenit in concubina. Honesta enim adfectio est erga concubinam,[16] si ex ciuilibus legibus potius[17] quam ex Christianis moribus æstimes[18] adfectionem. Atqui, inquies, donatio focariæ facta non valeret.[19] Ergo, inquam, vel ex eo magis intelligimus differre hac in re donationem à testamento.[20] Quid rursus, si miles iure militiæ testatus aliquid reliquerit ei mulieri, quæ testamenti quidem tempore adultera fuit, at mortis tempore non fuit, soluto quippe iam matrimonio, tum miles hic aut in militia, aut intra missionis annum decesserit? Et magis est, vt legatum, quod ab initio fuit illicitum, ex postfacto non confirmetur.[21] *Ita tractabam in eadem causa, Senatus* nihildum decidit.

1 *In l. mulierem. D. hoc tit.* [*& ibi Bart.* Adde Afflict. Gamma *Decis. lusit. 226. num. 5.*]

2 Per argumentum à contrario sensu, quo tanquam fortissimo vti Papinianus solet, *l. 1. §. huiusmodi. D. de offic. eius cui mandata est iurisd.*

3 *L. quod constitutum 21. & pass. D. de testam. milit.* Nec etiam Papin. *in d. l. mulierem. l. quod dicitur 18.* de alio testamento loquitur, quam quod iure militiæ factum sit, vt constat ex illis verbis, *non admitti ad testamentum iure militiæ factum.*

4 *In l. miles 41. §. mulier. D. de testam. milit.*

5 Nam & totus ille titulus est de testamento militari, nisi cum exprimitur factum esse testamentum iure communi.

6 *L. cum tabulis 16. §. 1. D. hoc tit.* Iunct. *l. 4. §. sed quod meretrici. D. de condict. ob turp. vel iniust. caus.*

7 Non enim aufertur ius commune ei, cui etiam priuilegium datur, *l. 3. D. de testam. milit.*

8 L. 1. C.

8 l.13.C.de donat.int.vir.& vxor.
9 arg.l.1.D.eod.
10 Magnum enim est impedimentum paupertas ei, qui ad magna velit contendere.
11 l.1.D.qui test.facer.poss.l.4.D.de admin.legat.
12 Cum nihil prohibeat etiam militem iure paganorum testari, d.l.3.& pass.D.de testam.milit.
13 Quo tempore non nisi iure communi testari amplius potest.
14 dict.l.quod constitutum,25.l.quod dicitur,38.& pass.eod.titul.
15 d.l.miles,41.§.mulier,eod.
16 l.adfectionis,5.D.de donat.l.qui concubinam,29.de leg.3.
17 Concubinatus enim cum per leges nomen assumpserit, extra legis pœnam est, l.3.§.vlt.& tot.tit.D.de concub.
18 Secundum quos omnis concubitus & coitus extra matrimonium illicitus est.
19 d.l.2.C.de donat.int.vir.& vxor.
20 Neque ex diuersis bene inferri quicquam potest, vulg. l.Papinianus exuls,20. D. de minor.
21 arg.d.l.in fraudem,10.§.1.& l.vlt.D.hoc tit.

DEFINITIO IV.

Titulus, De his quæ vt indignis, non est apud nos abrogatus.

APud nos in vsu sunt leges omnes, quæ quod indigno auferunt applicat fisco,[1] licet apud Gallos sint abrogatæ, vt ij testatur qui de legibus & moribus Gallicis scripserunt.[2] *Ita tractatum est* in relationibus libellorum, 6.Id.Iun.1591.

1 Et tit.De his quæ vt indign.D.& C.
2 Bugnonius in tract.De legib.abrog.

DEFINITIO V.

Non aufertur hereditas tanquam indigno, qui testamentum defuncti impugnauit quasi nullum, quod factum esset à reo læsæ maiestatis.

LEgitimus intestati heres cum hereditatis controuersiam ab eo pateretur, quem reus læsæ maiestatis heredem scripserat, pendente accusatione obiecerat inter cætera fieri non posse, vt valeret testamentum, quod factum esset à reo maiestatis.[1] Placuit, si qua alia ratione testamentū nullius esset momenti, forte quod necessariis solemnitatibus destitutum proponeretur,[2] non eo minus legitimum heredem suo iure ab intestato successurum, nec auferendam ei tanquam indigno hereditatem, quasi defuncti famam improbe onerasset.[3] Credendus enim est per iuris imperitiam id fecisse, hoc est, quod existimaret factionem testamenti nō habere illum, qui rem maiestatis, licet falso & per calumniam factus esset potius,[4] quam vt agnati cognatiue amicissimi pudorem læderet.[5] Nec ei bene comparabitur, qui defuncti memoriam detulisset,[6] vt ex eo apparet, quod hereditatem quasi ab intestato sibi delatā hic vindicat, quam fisco applicandam esse fateretur, si à defuncto crimen læsæ maiestatis admissum esse cōtenderet.[7] Idque in proposita specie tāto magis obtinebat, quod legitimus hic heres eodem tempore eiusdem criminis reus fuerat, cuius & defunctus agnatus, tandemque innocentes ambos fuisse ex iudicij euentu apparuerat.[8] *Ita Senatus* in ea causa, de qua SC.21.sup.De testam.

1 Et in hoc nimirum errauerat in iure, quia reus maiestatis non prohibetur facere testamentum, si memoria eius tādem innocens pronuncietur, l.si quis post accusationem, 9. vbi Bart. contra gloss. l.qui à latronibus, 13.§.vltim.D.qui testamen. facer.poss.
2 l.1.de iniust.rupt.& irrit.fact.testam.
3 De iure enim non de iudicio defuncti disputabit, l.post legatum,5.§.1.l.si testamentum,24.D.hoc tit.
4 Quod tamen non nisi perennique posse ita constitui. Quis enim esset innocens, si sufficeret accusare?
5 Nemo enim credendus est cognati sui pudorem & existimationem vltro lædere voluisse.
6 Huic enim tanquam indigno hereditatem auferendam esse certum est, l.si mancipio,9.§.penultim.& vltim.D.hoc tit. iunct.l.1.in fin.de bon.libert.§.item si quis statuo.Inst.de excus. tutor.
7 l.quisquis,5.C.ad leg.Iul.Maiest.
8 Accusatio enim huius criminis non finitur morte, & post mortem quoque peragi potest, l.ex indicibus,20.D.de accusat.

DEFINITIO VI.

EVm qui vindictam necis defuncti prudens & sciēs insuper habuit,[1] licet interim hereditatem adire non prohibeatur, hoc ipso tamen indignum esse constat, ideóque ei quasi indigno aditam hereditatem auferendam & fisco applicandam.[2] Quid ergo si fiscus bona occupare nolit, quasi suspecta, vel etiam indignus ipse sit ob id quod neque procurator fisci vel Cæsaris vindictam illam sit prosecutus?[3] Visum est piis locis adiudicanda & addicenda esse bona, potius quàm permittendum, vt ab herede indigno retineantur. Idemque multo magis admittendum est, si testatorem heres ipse occiderit.[4] Sed quid de legatis fiet? Solent enim bona ad fiscum deuolui cum onere legatorum,[5] Aut si fiscus bona nolit agnoscere, redundare ad heredem.[6] Placuit tamen hoc posteriore casu, quo testator ab herede occisus sit sola ea legata deberi, quæ in vsus pios relicta essent. Ideo fortasse, quòd legatariis quoque imputari posse videretur, quòd contra heredem non fuissent prosecuti vindictam necis defuncti. Quo facto potuissent etiam ipsi adire hereditatem excluso quoque fisco post Nouellam Iustiniani legem, quæ hoc induxit.[7] *Ita Senatus*, contra Noë Cochet, 14.Cal.Mart.1602.

1 vt in l.heredem 17.D.hoc tit.l.5.§.non alias D.de SC.Silan. & pass.alл.tit.
2 d.§.non alias l.cùm fisco.9.eod.d.l.heredem & seq.§.bonus l. ei qui 20.& seq.D.hoc tit.
3 Scilicet intra quinquennium l. in cognitione 13. D. de SC. Silan.
4 quo casu maior sanè heredis indignitas est & ingratitudo.
5 d.l.cùm fisco.
6 l.si seruus 50.§.si quis ante.De leg.1.
7 Nouell.1. De hered.& falcid. Postquam Nouellam videtur abrogata l.si sequens 15.in princ. D. de SC.Silan. cùm hodie & adire legatarius possit, cùm adire heres non potest, & fisco præferatur, Scilicet cùm hereditas à primi gradus herede adita non fuit, Cogita tamen, quia Senatusconsulto non adfui, licèt viderim ita pronunciatum. Et mihi probabilior illa Arresti ratio fuisse videtur, quòd maritus ab vxore institutus heres ipsam occidendo indignum se fecerat non tantùm, qui hereditatem retineret, sed etiam, qui adiret, ac cui lex hereditatem deferret. Et tamen, quia testamento ritè facto fuerat institutus nullum legitimi heredis ius esse videbatur. Nec rursum fisci, cùm nemo esset, cui tanquam indigno posset auferri hereditas, quæ nulli adhuc vnquam fuisset acquisita. Itaque supererat vt piis locis potiùs adiudicaretur.

TIT. XVII.

DE CODICILL.

DEFINITIO I.

Clausula codicillaris apposita in testamento inutili tantum prodest ad conseruanda legata & fideicommissa ab intestato, atque codicilli ab intestato facti.

NIHIL interest, quod ad legata & fideicommissa pertinet, an quis codicillos ab intestato fecerit,[1] an inutili testamento vulgarem clausulam codicillarem adscripserit.[2] Vtroque enim casu, sicuti ab intestato succeditur, ita eadem codicillorum vis & potestas est, vt quemlibet intestati successorem obligent,[3] & consequenter posthumum quoque,[4] licet ignoranter præteritum, siue simpliciter aut per verba præsentis tantum temporis clausula illa concepta sit, siue per ea, quæ futurum quoq; tempus demonstrent.[5] Nam ab intestato factis codicillis, vnus tantum casus est,[6] nec proinde distinctioni locus relinquitur, à quo, aut qualia, quantaq; legata vel fideicommissa defunctus dederit, præterquam si ad certam personam codicilli scripti proponantur, quam defunctus eo tempore sibi solam successuram sperabat.[7] Tum enim dici non potest, eam fuisse scribentis voluntatem, vt posthumum filium, de quo præsertim non cogitabat, quemque nullo modo sperabat, eisdem legatis & fideicommissis oneraret.[8]

1 Nam & ab intestato codicilli fieri possunt, *l.ab intestato.16.D.hoc tit.*

2 *Vt in l.1.eod.l.2.C.de fideic.libert.l.generaliter,24.§. ex testamento,D.eod.l.penult.§.vlt.de legat.2.l.si iure,11.C.de testam.manum.*

3 *d.l.ab intestato l.si cum,3.l.conficiuntur,8.§. si post factum, l.quis grauis,12.l.pen.D.de iur.codicill.*

4 *d.l.generaliter,24.§.ex testamento,D. de fideic. libert.l.ex testamento,29.C.de fideic.l.posthumum,12.§.1.de iniust rupt.*Iunge *l.quærebatur,19.D.de testam.milit.*

5 Quæ tamen distinctio adhiberi à nostris solet, *ad l.1.D.hoc tit.& ad auth.ex causa,C.de liber.præter.*

6 *d.l.ab intestato,in fin.*

7 Vt in specie, *l.cum pater,77.§.cum existimaret, de leg.2.l.pen.D.hoc tit.*

8 *l.sicut certi,9.& l.seq.C.de testament. milit.l. miles,36.§.miles,D.eod.l.si quis ita,14.§.si quis cum ignoraret,D. de testam.tutel.*

DEFINITIO II.

Clausula codicillaris non conseruat dationem hereditatis in præiudicium posthumi ignoranter præteriti.

SEd quod ad ipsam hereditatis dationem attinet, non similiter dici potest, nihil referre, an quis intestatus decedere volens codicillos fecerit, an inutili facto, aut quandocunq; rupto testamento clausulam codicillarem inseruerit. Nã qui intestato moriturus codicillos fecit, non ad hunc, aut illum scriptos (hic enim casus semper excipiendus est)[1] sed quibus generaliter & indistinctè rogauerit successuros ab intestato, vt hereditatem Sempronio restituerent,[2] vtique posthumum quoque, siue viuo se, siue mortuo nasciturum rogasse, eodemque fideicommisso obstrinxisse intelligitur, tametsi eo tempore, quo dictabat codicillos, nihil minus quam de posthumo cogitaret.[3] At condito testamento, quod vel ab initio inutile, vel quandocunque posthumi agnatione ruptum fuerit, dici non potest eam subiectæ clausulæ codicillaris vim esse debere, vt posthumus ignoranter præteritus æque rogatus videatur de hereditate scriptis heredibus, siue suis siue extraneis restituenda, de quo scilicet nullo modo, ac ne per suspicionem quidem fuerit cogitatum.[4] Quare nec distinguemus, quibus verbis clausula illa codicillaris concepta sit, id est, an iis quę ad præsens tantum, an quæ ad futurum quoq; tempus referantur?[5] Nam siue præsens tempus expressim demonstratum sit, siue simpliciter & indefinite testator dixerit: *Velle se testamentum valere saltem iure codicillorum,*[6] futurũ quoque tempus demonstratum intelligitur, hoc ... quòd de testamenti validitate actum est, cũ non ... nus mortis & delatæ successionis tempus inspiciendum sit, quã conditi testamenti, quoties quæritur, an valeat testamentũ,[7] quia nec antea effectum habere potest.[8] Adde, quod vt possis euincere, testatorem qui clausulam codicillarem adscripsit, de omni ... cogitasse, quo testamentũ ruptum aut irritum fieri posset, & consequẽter de illo etiam quo posthumus nasceretur, nascendoque rumperet, prius necessarium est, vt probes testatorem eo tempore de posthumo cogitasse.[9] Atqui nos eã speciem tractamus, in qua posthumus ignoranter præteritus sit, id est, ab eo, quo fuisse de posthumo cogitatum dici nõ possit. Inde namq; illud etiam est, quod si testator filiis suis tutores dederit, licet tutoris datio fauorabilissima sit, posthumis tamen dedisse non videtur,[1] quia nimirum prius est, vt de posthumis cogitauerit, quam vt iis tutorem dedisse videatur, tametsi filiorum appellatione contineantur.[10] Inde illud denique, quod nec militis testamentum valet,[11] in quo ignoranter prę̃teritus est filius, siue iam natus, siue posthumus. An propter omissam iuris solemnitatem? Minimè. Nam in militari testamento nudam militis non ... stam voluntatem intuemur.[1] Sed propter defectum voluntatis, quia quod alias euenit, vt filius in potestate à patre milite præteritus pro exheredato habeatur,[2] ad hunc non pertinet, de quo pater non cogitauit.[1] Atqui tritum est codicillarem clausulam, ... cet ab intestato suppleat defectum solemnitatum testamenti,[1] nunquam tamen supplere defectum voluntatis,[1] cum è contrario potius ex voluntate ipsa recipere debeat interpretationem.[1] Profectò; absurdum fuerit dicere clausulam codicillarem facere debere, vt voluntas testatoris ab intestato locum habeat, illo etiam casu quo ex testamento non seruaretur, quamuis alioquin testamentum valeret.[1] Hæc autem idcirco tam varie, quia factis ab intestato codicillis, aperta est voluntas patrisfamilias ad successionem suam inuitantis, & quasi tacita institutione vocantis eos, qui deferendæ per legem hereditatis tempore proximiores reperientur.[1] In quorum numero negari non potest, quin posthumi quoq; contineantur, etiam de quib. codicillorum tempore non cogitarat, cum dubitandum nõ sit, quin si de iis pater cogitasset, multo magis legitimã iis hereditatem relicturus fuisset.[1] Consequẽs igitur est, vt restituendæ hereditatis fideicommissum iis codicillis relictum perinde posthumum hunc, quandocunque natum, ab intestato succedentem, obliget, ac cæteros quoslibet intestati successores.[1] Palam enim est eos ipso fideicommisso vniuersali grauatos, qui fuerunt ad legitimam hereditatem inuitati.[1] Ergo & filium hunc posthumum, præterquam si, vt initio diximus, ad certam personam codicillos pater scripserit. Tunc enim voluntatis ratio non patitur, vt æque posthumum, de quo nihil sperabat, onerasse credendus sit, licet persona onerata, non minus dilecta fuerit.[1] At cum testamentum factum est in fauorem extranei, in eoque adiecta clausula codicillaris, manifestum est, id vnum testatorem agere, vt quantum in se est excludat eos, qui ab intestato essent successuri.[1] In qua exclusione inhumanum sit, & improbabile suspicari, eum fuisse comprehensurum personam posthumi, si de posthumo quoque cogitasset.[1] Semper enim de parentum voluntate erga liberos, præsertim posthumos nullius culpæ capaces, piè & humaniter, quoad eius fieri potest, suspicandum est.[1] Hinc euenit, vt quemadmodum posthumus hic ignoranter præteritus non ideo exclusus videri ...

test, nec si tale testamentum sit, in quo habeatur præteritio pro exheredatione, quale militis testamentum est,[24] ita neque per clausulam codicillarem rogatus credi debeat, vt ab intestato succedendo restituat scriptis heredibus hereditatem. Eos namque solos fideicommisso restituendæ hereditatis obstringere clausula potest, quos institutio à testati successione exclusit.[26] Denique vt dicam breuius; nullo facto testamento, sed codicillis tantum ab intestato scriptis, non potest tractari de posthumo ignoranter præterito, qui potius pro tacite instituto habendus est, licet de illo non fuerit cogitatum,[28] si verum est, vt est, patremfamilias, qui testamentum facere cum posset, noluit, hoc ipso tacite suam legitimis futuris heredibus successionem relinquere voluisse, & consequenter eos instituisse videri.[31] Facto autem testamento, atque ita scriptis aliis heredibus, apparet, posthumum hunc, qui neque institutus sit, neque vllo casu pro exheredato habendus,[32] omnino præteritum esse, & quidem ab eo qui verisimiliter non erat præteriturus, si de eo cogitasset. Igitur neque per clausulam codicillarem rogatus videri debet de restituenda scriptis heredibus hereditate, quam non solum à lege & suo iure,[34] sed etiam ex probabili patris voluntate sibi habere debeat, vtpote à qua nunquam eum pater fauore institutorum exclusierit.[36]

1 *Vt in l.pen. & l.quis gravis 11. D. hoc tit.*

2 *Vt in l. ab intestato 16 eod. l. ex testamento 29. C. de fideic. l. generaliter 24. §. ex testamento. D. de fideic. libert. l. 1. C. eod. l. ex ea scriptura 29. §. 1. qui testam. facer. poss.*

3 *l. si quis cum 1. vers. sed et si post codicillos. l. conficiuntur 8. §. si post factum. in fin.*

4 *d. l. quis gravis. & d. l. penult. hoc titul. l. cum pater 77. §. cum existimaret. de legat. 2.*

5 Quomodo tamen Bart. & post eum cæteri distinguere solent *ad l. 3. D. hoc tit.*

6 Quo tamen casu verbum infinitiuum trahitur etiam ad futurum tempus, vt tractat Bartol. *ad d. l. post gloss. in l. stipulationum. §. si ita stipul. in verb. daturum. de verbor. obligat.* quam ad hoc laudat Alex. *cons. 31. col. 3. vers. nec ad hoc, volum. 2.* Salycet. *in l. si ita proponis, C. de cond. ob caus.* Afflict. *dec. 61. num. 1.*

7 Quia eo demum tempore quo testator moritur testamentum confirmatur, *l. si alteram 49. §. 1. D. de hered. instit.*

8 *l. 1. D. qui testam. facer. poss.*

9 Quia de quo nascituro testator nullo modo cogitauit impossibile est, vt cogitauerit de eo rupturo, cum non entis nullæ prorsus sint, nec possint esse qualitates.

10 Alioqui non esset ignoranter præteritus, si de eo vel tantillum ac per solam suspicionem cogitatum fuisset.

11 *l. si quis ita 24. §. si quis cum ignoraret, D. de testament. tutel.*

12 Etiam in legato filiis aut filiabus relicto, si modo testator de posthumo cogitauerit, *l. qui filiabus 17. in princ. de leg. 1. l. nomen filiarum 164. de verb. signif.*

13 *l. sicut certe 9. cum l. seq. C. de test. milit.*

14 *l. 1. l. Diuus 24. l. cum miles 34. §. vltim. & l. seq. D. eod. l. ex testamento 6. C. eod. l. precibus 8. C. de impub. & aliis substit.* In eoque maxime differt testamentum militis à testamento pagani quod diffinitur *in l. 1. D. qui test. facer. poss.*

15 Nam & solo silentio milites exheredant filios, *l. si pagranum 12. in princip. l. Paulus respondit 47. §. vltim. D. de bon. liber.*

16 *d. l. sicut certe 9. & l. seq. C. de test. milit.*

17 *l. pen. §. vlt. de legat. 2. l. generaliter 24. §. ex testamento, D. de fideic. libert.*

18 Eleganter Decius *cons. 205. in fin.*

19 Nam in quæstionibus vltimarum voluntatum voluntas illa est, quæ totum facit *l. si mihi 12. in fin. de leg. 1. l. in conditionibus 19. de cond. & demonstr.*

20 Alioqui plus posset codicillaris clausula, quam totum ipsum testamentum, quamuis validum, quod esset absurdum, *arg. l. quod per manus 10. D. hoc tit.*

21 *l. 1. in princ. d. l. conficiuntur 8. vers. sed ideo, D. hoc tit. l. ab exheredatis 16 de leg. 1.*

22 *arg. l. cum avus 102. de cond. & dem. l. cum acutissimi 30. C. de fideic.*

23 Ex legib. supra citatis *num 3.*

24 Quia nec alii onerari possunt quam qui sunt honorati, *l. vlt. l. ab eo 9. C. de fideic.* & ex onere plerumque etiam honor declaratur & contra *l. alumnus 35. §. ab herede. de adim. leg. l. verum 7. §. vlt. de reb. dub.*

25 *Vt in d. l. quis gravis 11. l. penul. D. hoc tit. l. cum pater 72. §. cum existimaret, de leg. 2.*

26 Semper enim prior & potior est causa testati, quam intestati, *l. quamdiu 39. de acquir. her. l. quamdiu 89. de reg. iur. excepto casu. l. si quis ita 82. de hered. instit.*

27 Quomodo enim posset ingratus existimari posthumus nondum natus, *l. si quis suo 33. in fin. C. de inoff. test.*

28 *l. vlt. C. de curat. furios.* Nemo enim creditur alienam sobolem velle suæ anteponere, *d. l. cum acutissimi 30. C. de fideicom.*

29 *d. l. sicut certe 9. & l. seq. C. de test. milit.*

30 Parum enim refert in effectu an hereditas alicui auferatur per exheredationem an bona per. inui cum onus fideicommissi, sicut e contrario parum refert in effectu, an per institutionem vocetur quis ad bona patris, an per fideicommissum; tametsi fuerit exheredatus, quia huiusmodi exheredatio non nisi bona mente facta videri potest, *l. multi 19. de liber. & posth. l. 3. §. cum Pollidius, de iur.*

31 Vtrumque enim, id est, & testamentum & clausula codicillaris in eorum odium sit, qui ab intestato essent successuri.

32 Quia credendus est pater illum fuisse instituturus, si de ipso cogitasset, quod de nullo agnato proximo æque dici potest.

33 *d. l. 3. ad l. conficiuntur 8. D. hoc tit. d. l. ab exheredatis 16. de leg. 1.*

34 *d. l. sicut 9. & seq. C. de testam. milit.*

35 Tanquam suus heres, *d. l. 1. § 1. D. hoc tit. l. in suis 11. de liber. & posth.* licet non proprie posthumus dici possit suus heres, quia non fuit in patris morientis potestate, *l. vlt. D. de collat. bonor.*

36 Quia neque excludendi eius vllam habuit voluntatem, *arg. l. vlt. D. de hered. instit. l. cum mater 28. D. de inoff. test.*

DEFINITIO III.

Codicillaris clausula inducit tacitam repetitionem legatorum & fideicommissorum ab intestato, etiam in præiudicium posthumi ignoranter præteriti.

EX quo apparet, quam rationem habeat, quod in superioribus contra scripsimus de vi & potestate clausulæ codicillaris, cum de legatorum duntaxat, vel fideicommissorum conseruatione agitur. Diximus enim,[1] quod ad legata & fideicommissa spectat, nihil interesse, an quis codicillos ab intestato fecerit, an testamento, quod postea per agnationem posthumi ruptum sit, clausulam illam adiecerit. Vtroque videlicet casu legata conseruari, deberique à posthumo, quamuis ignoranter præterito,[2] nimirum quia hac parte dici non potest adiectam eam clausulam ad exclusionem legitimorum heredum. Quinimo ad conseruationem duntaxat legatorum & fideicommissorum,[3] vt non eo minus debeantur à legitimis heredibus, cum ab institutis relicta sint, quos à testatore magis dilectos fuisse certum est.[4] Quidni ergo debebuntur à posthumo, licet ignoranter præterito? Nam si testator de eo cogitasset quid aliud fecisset, nisi quod eum heredem instituisset? Atqui etiam ab institutis legata & fideicommissa reliquit. Ergo & à posthumo præstanda sunt.[5] Dices non esse rectam consecutionem, quia fieri potest, vt non fuerit æque pater posthumum oneraturus, si de eo cogitasset. Finge institutam personam minus dilectam, puta extraneam.[6] Respondeo, eam quidem solam rationem, quod heres institutus legata & fideicommissa testamento relicta debuisset, non sufficere, vt eorum præstationi posthumus quoque obstringatur, de quo pater non cogitauit,[7] quique suo iure succedit ab intestato;[8] sed ad eam rationem illam quoque accedere, quod subiecta codicillaris clausula tacitam inducat

repetitionem legatorum & fideicommissorum ab intestato,[8] faciatque, vt perinde debeantur à quocunque intestati successore, ac si nullo condito testamento codicilli ab intestato facti essent.[9] Quo casu, si modo ad certæ personæ onus directi non sint, nemo dubitat, quin ex iis posthumus etiam, de quo non fuit cogitatum æque, ac alius quilibet obligetur.[10]

1 *Defin.1.supr.eod.*

2 *Ex l 3.§.1.l.conficiuntur 8.§.si post factum, in fin.D.hoc tit. l.ex testamento 29.C.de fideic. l.generaliter 24.§.testamento,D. de fideic.libert.l.1.C.eod.*

3 Quæ scilicet non poterant iure vetere aliter conseruari, quam si à legitimis heredibus essent repetita,*l.1.D.hoc titul.l. vlt.C.eod. l.Titia 13.D. de inoff.testament.* & aliis supra proxime citatis.

4 Magis enim dilecti intelliguntur, qui priores sunt vocati.*l.Publius 36.§.1.de cond. & demonstr.l.omnia 32. alias l. cum ita,§.in fideicommisso,de legat.2. l.cum pater 77. §.pen.eod.l.heredes mei 57.§.vlt.D.ad SC.Trebell.*

5 *Arg.l.vlt.D.de hered.instit.l cum mater 28.D.de inoff.testament.*

6 Faciliores enim sunt testatorum voluntates, ad onerandos extraneos, quam ad onerandos liberos, quia & extranei minus sunt dilecti,*d.l.cum acutissimi 30. & ibi not.C.de fideic. l.Titia 34.§.qui inuito.vers.non est enim,de leg.2.*

7 *d.l.penult.§ liquis grauis,11.D. hoc tit.dict.l. cum pater 77. §.cum existimaret,de leg.2.*

8 *l.si quis in potestate 15.vers.& absurdum est,de præst.leg.*

9 *d.l.pen.§.vlt.de leg.2.d.l.Titia 13.D.de inoff.testam.l.nec fideicommissa 36.de leg.3.*

10 *Legib.*supra citatis,*num.2.& 7.*

DEFINITIO IV.

De Interpretum distinctione circa clausulam codicillarem, cum posthumus ignoranter fuit præteritus.

SEd quanquam supradicta omnia ex certissima iuris ratione verissime disputantur,[1] inualuit tamen crebriore interpretum calculo illa distinctio,[2] quam & Senatus noster probare solet, an clausula codicillaris concepta sit per verba tantum præsentis temporis,[3] an per ea, quæ futurum quoque designent expressim?[4] Vt priore casu nihil operetur rupto subinde testamento per agnationem posthumi, siue scienter, siue ignoranter præteriti, quia verum est testamentum eo tempore valuisse quo factum fuit:[5] Posteriore vero operetur ad inducendam ab intestato restitutionem hereditatis ex fideicommisso, itemque legatorum & fideicommissorum tacitam repetitionem, si scienter posthumus præteritus sit, qui postea natus est,[6] secus si ignoranter, instituto nimirum extraneo,[7] qualis esse creditur quisquis non est ex liberis.[8] Nisi ponas, aut posthumum viuo patre decessisse, (quo casu ex æquitate, quam Hadriani constitutio[9] admisit, pro eo habetur, ac si natus nunquam fuisset) aut testatorem post ruptum agnatione posthumi testamentum superstitem per aliquod tempus fuisse, & cum testamentum mutare posset, nō mutasse, vel quod in dubio idem est, mutare noluisse.[10] Cuius sententię ratio illa afferri solet, quod non sit verisimile patrem fuisse instituturum personam extraneam, si de filio cogitasset.[11] Quam rationem apertum est cessare in filio, siue iam nato, siue posthumo scienter præterito, siue iam tum institui potuerit, siue ex quo natus fuit.[12] Senatus noster suprascriptam distinctionem, quæ Bartoli primum fuit, secutus est in causa Franciscæ de Prouane, & D. Alberti, 10. Cal. Mart. 1591. & iterum in eadem causa SC. 5. Cal. Aug. 1592.

1 Et à nobis disputata sunt pluribus in Chiliade *De error. pragmat. & interpr. iur.*

2 De qua vide totam rem fusissime ex Doctorum opinione tractatam, apud Osasc. Cacher. *inuf. n. 36. 70.* & Anton. Tessaur. *dec. Pedem.* 144. vbi alios innumeros citant.

3 Id est, per hæc verba, *si hoc iure testamentum non valet.*

4 Quod est cum superioribus verbis, adduntur illa *non valebit.*

5 Atque ita conditionem clausulæ codicillaris defecisse. Tritum enim est deficiente conditione deficere dispositionem conditionalem, *tot. tit. De condict. instit. & tit. De condit. & demonstr.* Item posthumi præteritionem ab initio non facere quin valeat testamentum, sed tantum vt sui heredis agnatione rumpatur, *l.1.l.posthumus 12.§ pen. de iniust.rupt.l.1.C.de posth. hered.instit.* [Itaque quoties potest succedi ex testamento, siue iure ciuili, siue prætorio inutilis est clausula codicillaris defectu conditionis *l.in conditionibus 19.§.si patronus. D. de condit. & demonstr.*]

6 Et hic casus nullam penitus, neque apud interpretes, neque apud nos recipit dubitationem: cum etiam à fratris posthumo fideicommissum dari possit, *l.pen.de leg.1.d.l.generaliter 24.§ ex testamento, D.de fideic.libert.* [Quid si mater vacuo ventre fecerit testamentum, & instituerit heredem maritum nullos tunc habentem liberos, & addiderit verba illa vulgaria, quę notarij nostri vix vnquam prætermittunt *& sms.* postea vero filium pepererit ex eodem marito: An videbitur hic filius posthumus institutus? An verò potius præteritus, & quidem ignoranter? An denique vis vlla erit hoc casu clausulæ codicillaris? Sed magis est, vt non possit dici institutus, quia supradictis verbis mater non de suis, sed de mariti liberis cogitauit, & quidem quibuscunque, id est etiam qui ex alia vxore post testatricis mortem suscepti essent, *l.si vir 61. & fin. de condit. & demonstr.* Sed etsi de communibus liberis sensisset, suos tamen debuit instituere non mariti, id est, tanquam suos ipsius liberos, & ex ea nascituros, non tanquam liberos mariti. Adeo vt quamuis concepta esset clausula codicillaris per verba futuri temporis, non tamen deberet ex verisimili voluntate testatricis operari fideicommissum purum in præiudicium posthumi, nec scienter quidem præteriti. Quis enim credat voluisse matrem grauare filium de restituenda patri materna hereditate? Esset id sanè contra votum, non modo matris, sed etiam patris, *l Iulianus 26.§.1. D.si quis omiss.caus.l. nam etsi 15.de inoffic.testam.* Patres enim etiam sua propria liberis omnia parant, *l.nihil interest 50.§.sed nunquid.de bon.libert.* Quare nec si posthumus hic maternus viuo patre moreretur, dicendum tamen esset heredes eius cogendos hereditatem hanc maternam patri restituere, quandoquidem id multo magis à communi parentum voto alienum esset. Sunt enim hæc omnia ex verisimili mente testantis secundum interpretes diiudicanda. *Ita tractatum est* in causa quadam Cl. Bouier, & Humberti Perrier *Sine die.*]

7 Nam cum institutus est filius testatoris communem opinionem esse contra Bart. & contra posthumum scribit Tessaur. *dict. decis.* 141. Iunge *Defin.*1.

8 *Vt in l.quin etiam 55.in fin.D.de vulg.&pup.* Alias extraneus dicitur extra parentes & liberos, *vt in l.1.l.5.§ vlt. & tot.tit.de legat.præst.* Aliquando omnes citra patrem, vt *in l.vnic.§.accedit.vers.extraneum,C.de rei vxor.action.*

9 De qua *in d.l.posthumus 12.D.de iniust.rupt.* Tessaur. *d. quæst.*141.*num.*16. [Intellige autem ita vt hoc casu extraneus possit succedere ex hac Constitutione Hadriani per bonorum poss.secund.tab. Vt ex legib. & SC.bonor. poss.dec. vt dixi *Defin.*3.*num.*10.*supr. De hered.instit.* Non autem vt succedat per fideicommissum ex clausula codicillari, cuius scilicet conditio defecit, *vt supr. num.*5. cum hoc testamentum teneat iure prætorio si modo extraneus petat bonor. possess. intra centum dies. Alioqui neque succedet *ex l.posthumus*, neque ex clausula codicillari. Et ita respondi in ea causa de qua *ad d.* *Defin.*1.*num.*10.*in fin.* quod notatu dignum est.]

10 Tessaur. *dict. quæst.* 141.

11 *l.cum acutissimi 30.C.de fideic.*

12 *l.sicut certi 9.& l.seq.C.de test.mil.*

DEFINITIO V.

Clausula codicillaris nocet posthumo ignoranter præterito, etiam quoad ad dationem hereditatis in tribus casibus.

SVpradictæ distinctioni consequens est, vt clausula codicillaris noceat posthumo, licet ignoranter præterito, si non extraneus, sed filius testatoris institutus sit,[1] aut si qua alia sit coniectura voluntatis ad exclusionem posthumi, vt non prorsus ignoranter præteritus

Digitized by

præteritus dici possit, qualis illa est, quam proxime diximus, si testator superuixerit, & testamētum mutare, cum posset, noluerit.[1] Idem est, si posthumus præteritus viuo adhuc patre decesserit.[2] *Ita Senatus* in eadem causa.[3]

1 Anton. Tessaur *dec.* 141. Cessante enim ratione legis ipsa quoque lex cessat, *l. adigere 6. §. quamuis, de iur. patron.*
2 Idem Tessaur. ex commum aliorum opinione, *d. decis.* 141. *num* 16.
3 *Vt in l. posthumus* 12. *De inoff. testa.* Dixi in *Definit. præcedent.*

DEFINITIO VI.

Clausula codicillaris, quæ non potuit nocere posthumo ignoranter præterito, nec ipsius heredi nocet, quamuis extraneo.

Clausula codicillaris, quæ posthumo ignorāter præterito nocere quamdiu vixit non potuit,[1] eo quandocunque defuncto non proderit heredibus institutis, vt posthumi successores, siue testamētarij, siue legitimi, de restituenda iis hereditate rogati videantur, quam à posthumo sine fideicommissi onere acceperunt. Etsi enim fauore potissimum posthumi inductum est, vt, si ignoranter præteritus fuit, de eo grauando pater sensisse non videatur,[2] in eoque dispar sit ratio posthumi, & heredum præsertim extraneorum, quos is moriēs reliquerit:[3] ius tamen semel ei quæsitæ hereditatis non magis heredibus eius adimi potest, quam illi ipsi.[4] Neq; distinguendum est, an liberos, an extraneos heredes reliquerit, postquam semel habuit actionem.[5] In eoque idem etiam fauor posthumi manet, cuius proculdubio interest locupletiorem habere hereditatem, vt facilius habere possit heredē.[6] Nec simile est quod prudentibus placuit, delatam liberis bonorum possessionem cōtra tabulas non facere, quin, si tempus finitū fuerit vel ante decesserint, vel repudiauerint, vel ius petendę bonorum possessionis amiserint, reuertatur tandem bonorum possessio ad scriptos heredes.[7] Longe namque diuersa ratio est bonorum possessionis delatæ, alia acquisitæ.[8] Delatio enim in suspenso esse,[9] & recurrere aut reuerti ad eos, à quibus nunquam plene abscesserit, nihil prohibet.[10] Acquisitam vero pure & citra onus fideicōmissi postmodum ex fideicommisso euinci, nullo iuris loco proditum est,[11] obstatque omnino iuris ratio, quæ facit, vt quo casu clausula codicillaris vires habet flectendæ vniuersalis institutionis in fideicommissariam substitutionem, fideicommissum ex ea purū, non in diem, aut sub conditione inducatur.[12] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Secundum ea quæ scripsimus *Defin. 4. supr.*
2 Propterea quod non sit credendus pater alienam sobolem propriæ anteponere voluisse, *l. cum acutissimi 30. C. de fideic.* vbi not. *& in l. cum auus 102. de cond. & demonst. l. 6. §. cum autem, C. de milit. & subst.*
3 Quia facilius præsumitur quisque velle onerare extraneum heredem, quam filium, vt diximus in præcedentibus, ex *l. Titia cum testamento 34. §. qui inuita, vers. non est enim verisimile, de leg. 2.*
4 Iuncta enim hereditas cœpit esse, vt in simili argumentatur Iurecons. *in l. sed si plures 10. §. filio impuberi, de vulg. & pup. subst. l. paterfamilias 28 de reb. auctor. iud. possid. alias l. 13. de priuileg. cred. l. si quis plinmfamilias 7. §. 1 de acq. hered.*
5 *l. qui solidum 78. §. prædium, de legat. 2. l. 2. C. quand. dies legat. ced. l. apud 8. C. de suis & legit.*
6 *Arg. l. Iulianus 42. alias l. si pupillus, D. de acq. her. l. 4. D. ad SC. Trebell.*
7 *Ex l. aquissimum 2. in princ. D. de bonor. poss. secund. tabul.* quo loco abutitur Tessaur. *dec.* 141. vt contra nos sentiat.
8 *Vt in l. 1. §. decretalis, D. de success. edict.*
9 *Vt in l. qui in vtero 27. D. de stat. hom. l. si quis filio 6. de iniust. rupt. l. scripto 7. D. vnd. liber. l. 1. §. sciendum, D. de suis & legitim.*
10 Etiam iure ciuili & in hereditate, *vt in l. si quis ita 12. D. de hered. instit.*
11 Onus enim fideicommissi non potest sequi acquisitionem, nisi cum bona fuerint ante affecta, quia acquiruntur fideicommissario, vel cum suo onere, vel sine onere, *l. 1. § vlt. de suis & legit. l. 1. §. pen. de legat. 3.*
12 *l. 2. §. 2. item. D. hoc tit.* Guid. Pap. *quæstion.* 53. Iunge *Defin. seq.*

DEFINITIO VII.

Cum clausula codicillaris inflectit institutionem heredis in purum fideicommissum, vna tantum quarta detrahitur, id est, legitima, quæ tamen hodie non quarta est, sed triens.

Qvod autem proxime diximus purum esse fideicommissum, quoties per clausulam codicillarem vis testamenti in causam fideicommissi & codicillorum conuertitur,[1] efficit, vt eo casu non duplex, sed vna tantum detractio fiat.[2] Nam quod contra iuris ciuilis rationem,[3] ex interpretum errore Pontificio iure constitutum est, vt filius de restituenda hereditate grauatus & legitimam detrahere possit, & Trebellianicam,[4] ad fideicommissa in diem vel sub cōditione relicta coarctatum est ab iisdem interpretibus, vt ad ea non pertineat, quæ neque diem, neque conditionem habuerunt.[5] Nec, quod difficilior quæstio videtur, inducere debet duplicis detractionis iniquitatem,[6] quam nec vllo casu vera iuris ratio admittit.[7] Inducet tamen, vt contra solitam iuris obseruationem nulla fructuum condemnatio fiat, ne quidem à die litis contestatæ,[8] qui alioquin, cum legitimam augeant, à die mortis præstandi essent.[9] *Ita Senatus* in ea causa, & iam pridem in alia Ioannis de Cuyne Domini de Rubaud, 4. Id. Nouembr. 1581.

1 *Ex l. 2. §. vlt. D. hoc titul. l. quærebatur 19. D. de testament. milit.*
2 Guid. Pap. *quæstion. 53. in fin.* Crauett. *cons. 295. numero 2. ad 3. dub.* Aufrer. *ad Capell. Tholos. decis.* 455. Decius *cons.* 320 *num.* 4. & 5.
3 Vt probaui pluribus in priore parte Hemischiliadis, *De error. pragmat.*
4 *Cap. Raynutius, & cap. Raynaldus, Extr. de test.*
5 Ratione illa, quod cum fideicommissum purum est, vna deductio impediat aliam, nec dici possit, vtra quarta debeat prior deduci.
6 Contra quam sensent Tessaur. *decis.* 141. post Ang. Dec. & alios, Castr. *in Auth. ex causa, nu. 15. C. de liber. præter.*
7 Cum Falcidia seu Trebellianica in legitimam imputetur, *l. Papinianus 8. §. quarta autem, D. de inoff. testam.*
8 A quo saltem tempore fructus restitui solent & debent, *l. sed etsi 25. §. si ante, de petit. hered. l. iudicantis 38. §. si actiones, de vsur.*
9 *l. item veniunt 20. §. item non solum, D. de petit. hered.*

DEFINITIO VIII.

Casus, in quo clausula codicillaris, quæ non nocuit posthumo ignoranter præterito, nocet extraneo eius heredi.

Interdum tamē euenit, vt ea clausula codicillaris, quæ viuo posthumo ignoranter præterito nullas vires habere potuit,[1] incipiat habere, cum posthumus sine liberis moritur sola matre superstite, aut alia persona, quæ non sit ex familia testatoris.[2] Finge testatorem conseruandæ agnationis, & familiæ fortasse nobilissimæ & antiquissimæ rationem ante oculos habuisse, ob eámq; causam prohibuisse alienationem, causa addita, quod vellet bona sua omnia in familia remanere;[3] nemo dubitat, quin honestum sit tale testantis desiderium,[4] nec eo minus ei satisfaciendū, quod præter spem successerit posthumus, de quo pater non cogitarat.[5] Nam & si de eo cogitasset, causæ nihil erat, cur nō eodem quoque fideic-

commisso filium obstricturus fuerit, cuius etiam intererat bona omnia in familia quam diutissime cõseruari.[6] Igitur quamuis posthumus, quamdiu viuit cogendus non sit, hereditatem scriptis heredibus restituere, quia cum sit ex familia, nihil in eo fit contra voluntatem testatoris, eo tamen sine liberis defuncto, matre, siue ex testamento, siue ab intestato herede relicta, aut alia qualibet extranea persona, fieret contra voluntatem si posthumi hereditas ad matrem aut extraneum sine fideicommissi onere perueniret, aliis agnatis ex testatoris familia superstitib.[7] Hoc enim casu fideicommissum reale, vt vocant, constitutum intelligitur, cum testator ad defectum masculorum & familiæ respexerit:[8] quæ res purum & absolutum magis quam conditionale fideicommissum solet inducere, cum faciat, ne quærendum sit, à quo, aut cui relictum sit, sed de eo tantum, an de familia sit is, qui fideicommissum petit, licet non nisi post mortem eius, qui prior ex familia vocatus fuit, fideicommissum debeatur.[9] Neq; tamẽ hoc casu institutio flectitur in fideicommissum, sed fideicommissum vniuersale familiæ relictũ conseruatur, tanquam ab intestato per clausulam codicillarem repetitum.[10] *Ita Senatus* in iisdem causis.

1 Secundum distinctionem à nobis propositam, *Defin.* 4. *supr.*

2 Id est, ex nomine & agnatione. Legislator enim ciuilis æstimat familias ex agnatione potius, quam ex sanguine, *leg. pronunciatio* 196. *§. familia, de verb. signif.*

3 *Vt in l. filiusfamilias* 114. *§. Diui, & ibi not. de legat.* 1. *l. peto* 69. *§ fratre, iunct. l. omnia* 32. *alias l. cum ita, § in fideicommisso, de leg.* 2. *l. pater* 38. *§ duobus, & seqq. de legat.* 3.

4 Est enim commune hominum omnium votum, vt nominis sui memoriam quisque in perpetuum conseruare ac extendere velit, *l. liberorum* 220. *§. vlt. de verb. signif.*

5 Improuisus enim & inopinatus casus nouo indiget auxilio, *l.* 3. *C. de inoffic. testam. l. de ætate* 11. *§. ex causa, de interrog. in iur. faciend.*

6 Ideoque nimirum censentur hæc fideicommissa fauorabilia, tanquam quæ iis quoque, quibus iniuncta sunt, honori sint potius quam oneri. Simile quiddam est *in l. Diuus* 24. *D. de test. milit. l. ratas* 7. *C. de rescind. vend.*

7 Obstare tamen huic sententiæ valde videtur, quod Papin. respondit. *in l. cum pater* 77. *§. cum inter* 28. *de legat.* 2. vbi fideicommissum relictum familiæ, & acquisitum filiæ, quæ fuit de nomine & familia, non auffertur eius filio, licet sit ex aliena familia.

8 Crauet. *consil. vlt.* 2. *part. numer.* 16. post Alex. *cons.* 43. *col.* 3. *vers. præterea posito, lib.* 3. & *cons.* 101. *dub.* 3. *lib.* 7. Socin. *in leg. solemnus, in fi. de cond. & demonstr.* Dec. *cons.* 480. *col.* 3. *cons.* 185. & 294. *col.* 3. & 4. & *cons.* 236. *col.* 2.

9 Ac si fideicommissum familiæ esset relictum, *l. omnia* 32. *alias l. cum ita, § in fideicommisso, l. peto* 69. *§. fratre, de legat.* 2. *l. vlt. C. de verb. signif.*

10 *Vt in l. penult. §. filiam, & §. vlt. de leg.* 2. *l. generaliter* 24. *§ ex testamento, de fideic. liber. l.* 2. *C. eod. l. ex testamento* 29. *D. de fideicomm.*

DEFINITIO IX.

Fideicommissa etiam vniuersalia conseruantur, tam per clausulam codicillarem, quam per auth. ex causa. C. de liber. præter.

CLausula enim codicillaris sicut legata & fideicommissa singularia conseruat iure successionis intestati, tanquam à legitimo quolibet successore repetita,[1] ita & fideicõmissum vniuersale, si quod est relictum testamento.[2] Quidni vero, cum & ex testamento conseruetur, quamuis inutili aut rupto? Nimirum propter Nouellam Iustiniani legem, quæ induxit, vt ex causa præteritionis vel exheredationis rupto vel irrito facto testamẽto sola institutio corruat, cætera vero firma maneãt vniuersa.[4] Sane quo casu conseruantur ex testamento legata & fideicommissa, tam singularia, quam vniuersalia per Iustiniani constitutionem, euenit proculdubio, vt prorsus inutilis sit clausula codicillaris, ad inducendam ab intestato tacitam repetitionẽ legatorum, quoniam cessat causa intestati, quãdiu causæ testati locus est.[5] An autem ea constitutio conseruet legata & fideicommissa, rupto testamento per posthumum ignoranter præteritum, alia quæstio est.[6] *Ita Senatus* in iisdem causis.

1 *l.* 1. *D. hoc tit. l. vlt. C. eod. l. si iure* 11. *Cod. de testament. manumiss.*

2 Cum vniuersalia quoque fideicommissa ab intestato & relinqui & repeti possint, *l.* 2. *§. vlt. D. hoc tit. l. filiusfamilias* 18. *D. ad SC. Treb.*

3 *Per Auth. ex causa, C. de lib. præter.* quæ conseruat fideicommissa etiam vniuersalia, secundum magis communem opinionem, de qua Iul. Clar. *in §. testamentum, q.* 54. Andr. Gayl. *lib.* 2. *pract. obseru. cap.* 113.

4 *Nouell.* 115. *vt cum de appell. cognosc. §. aliud quoque capitulum*, vnde sumpta est *d. Auth. ex causa.*

5 *l. quamdiu* 35. *de acquir. hered. l. quamdiu* 89 *de regul. iur.* Atqui per Iustiniani Constitutionem conseruantur legata & fideicommissa, non tanquam ab intestato, sed tanquam ex testamento.

6 De qua scripsimus *sub tit. de liber. præter.*

DEFINITIO X.

Qui petiit hereditatem ex testamento, non potest eam postea petere ex fideicommisso, tanquam conseruato per clausulam codicillarem. Secus si conseruetur per auth. ex causa.

QVantum vero intersit, an ex testamẽto per Iustiniani Constitutionem,[1] an ab intestato duntaxat legata & fideicommissa, per clausulam codicillarem conseruentur,[2] ex eo apparet, quod qui prius ex testamento egit, postea variare & ex codicillis quasi ab intestato fideicommissum petere nõ potest, nisi sit ex liberis. Id enim alia Iustiniani lege diserte cautum est.[3] At si is, qui heres institutus fuit eo testamento, quod ex causa præteritionis vel exheredationis ruptum est, cum hereditatem ex fideicommisso petere posset, cõuersa per clausulam codicillarem institutione in causam fideicommissi,[4] aduersus legitimum heredem tanquam heredem egerit, non eo minus fideicommissum petere poterit. Quia sicuti clausula codicillaris, siue flectat institutionem in fideicommissum, siue inducat tacitam repetitionem legatorum & fideicommissorum ab intestato, nõ facit, ne legitimus heres maneat is, cui, deficiente causa testati, lex ab intestato detulit hereditatem:[5] Ita nihil prohibet, quin & heres ipse testamento institutus, & alius fideicommissarius quilibet, fideicommissum quandocunque, dummodo intra trigesimum annum,[6] petat ab eo, quem prius legitimum heredem agnouerit. *Ita Senatus* in iisdem causis.

1 *In d. Nouell.* 115. *vt cum de appell. cognosc. § aliud quoque capitulum.* Vnde sumpta est *Auth. ex causa, C. de liber. præt.*

2 *l.* 3. *in princ. D. hoc tit. l. pen. §. vlt. de leg.* 2. *l. generaliter* 24. *§. ex testamento, de fideic. libert. l.* 2. *C. eod.*

3 *In l. vlt. C. hoc tit.*

4 *Vt in l. quærebatur* 19. *D. de testam. milit. l. Scæuola* 67. *D. ad SC. Trebell.*

5 Imo supponit clausula codicillaris testamẽtum non valere, & hereditatem ab intestato ad legitimos successores peruenturam. Licet ẽnim ponatur in testamento, fit tamen in casum intestati.

6 Nam trigesimo anno ius petendi fideicommissi excluditur, vt & cætera omnia iura, *l. sicut* 3. *C. de præscrip.* 30. *vel* 40. *annor.*

7 Nulla enim hoc casu variatio est, quæ tamen esset, si ei qui ex testamento prius egit, postmodum ab intestato agere permitteretur, *d. l. vlt. C. hoc tit.* Iunge *l. cum pater* 76. *§. variis de leg.* 2. *l. quod in herede* 9. *§. eligere, D. de tribus. action.*

DEFINITIO XI.

Qui potuit fideicommissum petere ab herede, si interim

contra

contra eum egerit, tanquam creditor hereditarium, non ideo fideicommissum repudiasse intelligitur.

NEc deterior erit conditio vniuersalis fideicommissarij, ob id solum, quod pecuniam sibi à defuncto debitam à legitimo herede totam exegerit, quam à seipso pro restitutæ hereditatis portione exigere debuisset, si fideicommissum agnouisset.[1] Nihil enim commune habet solutio æris alieni cum iure fideicommissi, quamdiu restituta non est hereditas,[2] sufficitque haberi eius rationem eo demum tempore, quo restitutio fit, vt indemnis seruetur heres, qui soluit,[3] quoniam & heredi ipsi nõ fideicommissario incumbit ante restitutionem necessitas æris alieni exsoluendi.[4] Itaque quemadmodum si fideicommissum à legitimo herede in diem, aut sub conditione tibi relictum esset, non prohibereris interea exigere, quod tibi defunctus debuisset,[5] salua heredi imputatione eo tempore facienda, quo hereditas restitueretur,[6] ita & cum fideicõmissum purum fuit, si, vt heredi parceres, id tam cito petere nolueris, debitumque exigere malueris, nõ est, quod ex eo solo ius fideicõmissi remisisse videaris.[7] Nam sicut is, qui post mortem suam hereditatem restituere rogatus est, repræsentare fideicommissum, si velit, potest,[8] dum ne alius quisquam ex eo lædatur, cuius intersit mortis tempus expectari:[9] ita ex contrario ei, qui fideicommissum purum statim petere potuit, fideicommissi exactionem in aliud tempus pro arbitrio differre permittitur.[10] *Ita Senatus* in iisdem causis.

1 Quasi hoc ipso fideicommissum repudiasse videretur.

2 Quia interim quamdiu hereditas restituta non est, heres rogatus & nomine & effectu heres est, *leg.1.2.& pass.D.ad SC.Trebell.*

3 *l.1.C.eod.l.in ...enda 6.l.irritum 8.C.ad leg.Falcid.*

4 Adeo vt post fideicommissi quoque restitutionem necessaria sit heredi exceptio restitutæ hereditatis, *l.ita tamen, 27.§.qui ex Trebelliano,D.ad SC.Trebell.* cui tamen exceptioni locus esse non potest ante restitutam hereditatem.

5 Quia fideicommissi restitutio peti non potest ante diei vel conditionis euentum, *l.sed etsi alio 9.§.vlt.& l.sequ.D.eod.tit.ad SC Trebell.*

6 *d.l.2.C.eod.*

7 Quid enim si deliberabas, an fideicommissariam hereditatem agnoscere expediret? quæ vtique habet commoda & incommoda, *l.non enim 38.l.1.& pass.D.eod.*

8 *l.post mortem 12.C.de fideic. quia & qui soluit ante diem, plus præstat quam debeat, l.Iauolenus, alias l.cum quis 15.de ann. legat.* Quanquam hæc ratio videtur falsa in fideicommisso vniuersali, *d.l.9.§ vlt & l.10.ad SC.Trebell* quippe quod non potest restitui, nisi secundum voluntatem testatoris, *l si mulier 59.§.cu asse,de iur. dot.* Scripsi in Error. 1. Decad. 31. *De error. pragmat.*

9 *Vt in l.filiusfamilias 114.§.Diui 1.& seq.de leg.1.l.cum pater 77.§.hereditatem filius,de leg.2.l.vxorem 41.§.Seium maritum,de leg.3.*

10 Non enim repudiat, qui non statim agit.

DEFINITIO XII.

Nihil interest, quantum detractiones ex fideicommisso faciendas, an hereditas ex testamento, an ab intestato restituatur?

ETiam cum ab intestato filius hereditatem sibi quæsitam restituere rogatus intelligitur, nõ quidem conuersa in fideicommissum institutione vniuersali per clausulã codicillarem,[1] sed expressim, aut tacite repetitis ab intestato legatis & fideicommissis testamento relictis,[2] duplicis detractionis commodum habet, eius nimirum portionis, quam pro legitima portione consequi debet, & eius, quam ex fideicommisso pro Trebellianica,[3] perinde ac si fideicommissariam hereditatem ex testamento restitueret,[4] dummodo in diem aut sub conditione fideicommissum debitum fuerit, non pure.[5]

1 Nempe quia fideicommissum hoc casu censetur purum, & ideo vna tantum quarta detrahitur, vt dixi *Defin. 7.supr. tit l.2.§.vlt.D hoc tit.*

2 *l.pen.§.vlt.de leg.2.l.generaliter 24.§.ex testamento,D de fideic.libert.l.1.C.eod.*

3 *Ex c.Raynutius & c.Raynaldus extr.de testam.*

4 Cum etiam ab intestato fideicommissum hereditatis relinqui possit, *d.l.2.§.vlt. D. hoc tit.l.filiusfamilias 18. ad leg. Falcid.*

5 Secundum ea, quæ scripsi *d.Defin.7.*

DEFINITIO XIII.

Extra testamenta, quæ fiunt inter liberos aut ad pias causas, nunquam in testamento subintelligitur clausula codicillaris.

PLacet nostris, in testamento inter liberos aut ad pias causas cõdito clausulam codicillarem subintelligi, cum expressa non est, vt & institutio directa flectatur in fideicommissum, & legata, quæ eo testamento liberis aut piæ causæ relicta sunt, ab intestato repetita videantur, fauore nimirum ac singulari priuilegio liberorum, & piæ causæ.[1] Sed extra hos casus vix est, vt codicillos fecisse videri debeat, qui testari voluit,[2] nec si pestis tempore, aut in castris testatus quis proponatur.[3] *Ita Senatus* in ea causa, de qua supra Defin.7. De testam.

1 Iul.Clar. ex communi Doctorum sententia *in §. testamentum, quæst. 8.num.7.* post Ias.qui dicit communem, *ad l.coheredi,§ cum filia.in fin de vulg.& pupill.subst* Boet.decis 40.

2 Nisi dixerit, velle se testamentum valere iure codicillorum, *vt in d.§.cum filia.l.1.D.hoc tit.l.vlt.C eod.cum similib.*

3 Quia nec in testamento militari subintelligitur clausula codicillaris, quamuis putent quidam, subintelligi clausulam, Omni meliori modo, *arg.l.3. D. de testam.milit.* cuius tamen longe alia sententia & ratio est, vt alibi scripsimus. Vide *Decadam 36. De error.pragmat.& interpr.iur.*

TIT. XVIII.

DE LEGAT.

DEFINITIO I.

Vestimentis à patre legatis filiæ, quorum partem iam pater soluerat, omnium æstimatio filiæ debetur.

PATER filiæ secundo nuptæ legauerat vestimenta, quæ prioribus tabulis dotalibus eidem promiserat, cum iam partem eorum priori marito exsoluisset. Placebat quibusdam, ea tantum videri legata, quæ nondum fuerant soluta,[1] quod ad legatum vtile faciendũ sufficeret, pleniorem esse legati, quam de dote actionem,[2] quodque in dubio parcendum esset heredi, vt quam minimum fieri posset oneraretur.[3] *Senatus* tamen pronunciauit, omnium vestimentorum æstimationẽ deberi, siue quod fieri poterat, vt per prioris viri incuriam aut egestatem vestimenta, quę iam pater soluerat, consumpta essent,[4] in quorum locum alia substitui pater vellet,[5] siue quod in tam aperta testatoris voluntate nullus coniecturis locus in fauorem heredis relinqueretur.[6] *Ita Senatus* contra Dominam Daussans, vxorem Dn. de Cornillion, 8. Cal. Febr. 1589.

1 Nec enim bona fides pati videbatur, vt bis idem solueretur, *vulg.l bona fides non patitur 57.de reg iur.*

2 *l.1.de dot.releg.l. si creditore 28. & seq. de leg.1.l.Aurelius 28.§.vlt.D.de liber.legat.cum similib.*

3 *l.Titia cum testamento 34.§.qui tutela, l.Sempronius 47. de legat.2.*

4 Sunt enim vestimenta ex earum rerum genere, quæ & vtendo consumuntur, & seruando seruari non possunt, *l. lex qua tutores 22.in fin.C.de admin.tutor.l.vlt. C.quand.decret.opus non est.*

5 Ne alioqui filiæ periissent, cum is nullam videatur habere actionem, qui habet egenum debitorem, *l. nam is 6. D. de dolo, l. si extraneus 33. de iur. dot.*

6 *l. ille aut ille 25. §. 1. de legat. 3. l. continuus 137. §. cum ita, de verb. oblig.*

DEFINITIO II.

Enumeratio specierum, siue per imperitiam, siue interpretandi potius quam restringendi animo facta non restringit legatum generale factum vxori.

TEstator herede instituto filio legauerat vxori vsumfructum domus Titianæ, & mobilium omnium, quæ ibi essent, & quibus ad vsus suos indigeret; item bonorum quorundam immobilium, postea subiecerat in hæc verba: *Et des fruicts & vsufruicts de la moitié de tous mes autres biens en quel lieu qu'ils soyent, soit prés, terres, maisons, vignes, pressoir, ou de quelque espece quelle qu'elle soit.* Quæsitum est, an nummi, quos testator in arca repositos habebat, itemque nomina debitorum, quod ad causam vsusfructus, legato continerentur? Quidam putabant, non contineri, non solum quod regulariter generali legato rerum omnium, quæ alicubi sunt, nō comprehendatur,[1] sed etiam quod priora illa legati verba generalia per subsequentem specierum enumerationem restricta videretur.[2] Id enim est quod dici solet in toto iure generi per speciem derogari.[3] Illa etiam ratio afferebatur, quod postrema legati verba, quæ generalia quoque videbantur, non nisi de similibus speciebus accipi deberent,[4] præsertim vt ea sumeretur interpretatio, quæ filio eidemque heredi fauorabilior esset.[5] Contra tamē visum est, bonorum vsumfructum charissimę vxori, quam tot legatis maritus honorasset, legatum videri,[6] quasi species aut per imperitiam,[7] aut interpretandi potius quam restringendi animo ennumeratæ viderentur:[8] quod in dubio præsumendum fuit.[9] *Ita Senatus* pro vidua N. Puthodi, contra Ioannem Puthod Aduocatum filium, 14. Cal. Mart. 1590.

1 *Ex l. quæsitum 78. §. 1. & l. seq. §. 1. de legat. 3. l. Caius Seius 86. de legat. 2.* Iunge *l. si ita legatum 86. de legat. 3.*

2 *l. legata 9. in princ. de supell. legat. in secundo responso.*

3 *l. in toto iure 80. de reg. iur. c. generi, de reg. iur. in 6.*

4 *Arg. l. vlt. §. vlt. de vin. tritic. & oleo legat.*

5 *l. Sempronius 47.* iunct. *l. Titia cum testamento 34. §. qui inuita. vers. non est enim verisimile, de legat. 2.*

6 *l. vxori meæ 37. de vsufr. leg.*

7 *Vt in l. legata 9. in princ. de supell. legat.*

8 *Vt in l. quæsitum 12. §. pen. D. de instruct. & instrum. lega.*

9 Bart. *in d. §. pen.* post Dynum *in d. cap. generi.* Dec. *in cap. sedes, ad fin. de rescript.* Afflict. *decis.* 106. Steph. Bertr. *cons.* 90. *vol.* 2.

DEFINITIO III.

Communicantur fructus inter legatarium vsusfructus, & legatarium proprietatis.

QVi vxori bonorum suorum omnium vsumfructum legauerat, exceptis rebus quibusdam Titio legatis, eodem testamento legauerat Sempronio fundum, non adiecta clausula, *detracto vsufructu.*[1] Erant qui putarent, vsufructuarium bonorum omniū fundi Sempronio legati vsumfructum integrum habere debere.[2] Alij cōtrà plenam proprietatem nulloque vsufructu imminutam ad Sempronium spectare,[3] quasi hoc casu vt & aliis plerisque generi per speciem derogetur.[4] Media sententia placuit Senatui, vt vxor fructuaria cum proprietatis legatario in fundi vsufructu concurrat.[5] Vsusfructus namque etsi in iure, non in portione consistit, tamen rei emolumentum habet, & portionis locum obtinet.[6] Non idem Senatus censuit, cum testator vxori suæ non simpliciter bonorum suorū omnium fructum, sed omnes & integros fructus etiam legatarum rerum legasset. Aperta enim hoc casu est voluntas testatoris nolentis, legatarium cum vxore fructuaria in vsufructu concurrere.[7] Quamquam in proposita specie illa etiam ratio legatarij cōcursum impediebat, quod mulieri dos debebatur, cuius restituendæ nomine dotalibus tabulis maritus bona sua omnia expressim obligauerat in antichresim,[8] id est, adiecta fructuum omnium donatione,[9] vt proinde donec soluta dote integra nihil iuris Sempronius in vsufructu ex causa legati habere posset.[10] *Ita Senatus* pro vidua Procuratoris Alberti, contra Dominos Senatores Dauise & de Beausuiour, 15. Calend. Iunij 1590.

1 Quæ clausula solet & debet adiici, cum id agit testator, vt proprietarius non concurrat in vsufructu, *l. si alij 19. D. de vsufr. legat.*

2 Ex sententiā Bartholom. Socin. *cons. 2. col. pen. lib. 4.*

3 Bald. *in l. quoties, ad fin. C. famil. ercisc.* Ias. *in l. cum quæstio, col. 2. C. de legat.* Aret. *cons. 24. in fin.* Salicet. *in d. l. quoties.* Ang. Aret. *in §. 1. Inst. de vsufr.* Paulus à Monte Pico *in l. Titia cum testamento 34. §. Titia cum nuberet, de leg. 2. col. 19.* Facit pro hac opinione text. *in l. vxorem 41. §. Falcidiam, de legat. 3. l. alimenta 16. §. Basilica, de alim. & cibar. legat.*

4 *l. in toto iure 80. de reg. iur. c. generi, eod. tit. in 6.*

5 Ita Didac. Couarr. *lib. 2. var. resolut. cap. 3. num. 7.* Stephan Bertr. *cons. 151. incip. viso processu, num. 1. & 3. part. 2.* Guil. Bened. in verb. *cætera bona, num. 24.* Marc. de Marc. *sing. 378. in l. si alij fundum 19. l. Sempronius Attalus 26. l. Sempronio 33. in princip. de vsufr. legat.* & ibi Bart. *& in l. si quis servum 8. §. vlt. num. 6. de leg. 2.* Roman. *sing* 380. Ias. *in l. re coniuncti, num. 70. de leg. 3.* & ibi Ioann. Crott *quæst. 4. fol. 2. ad fin.* Bart. *in l. quæsitum 12. §. penult. de instruct. & instrum. leg.* Alexand. *cons. 56. lib. 2.* Paul. Castrens. *cons. 223. lib. 2. col. 2.* Iunge *l. si proprietarius 9. de vsufr. adcresc.*

6 *l. Mæuius 66. §. fundo, de legat. 2.* iunct. *l. cum filius 76. §. dominus eod.*

7 Nam cum in verbis ambiguitas nulla est, non debet admitti quæstio voluntatis, *l. ille aut ille 25. §. 1. de legat. 3.*

8 De qua *in l. si is qui 11. §. 1. D. de pignor. l. si pecuniam 33. ff. de pignor. action.*

9 In vicem scilicet vsurarum, quę mulieri ob nondum solutam dotem deberentur, *c. salubriter.* vbi not. *extr. de vsur.* licet aliter sentiat Affl. post Alex. *decis. Neap.* 285.

10 Non enim verisimile erat legasse testatorem plus iuris, quam quod in ea re haberet, *vulg. l. vxor patrui 20. cum sibi not. C. hoc tit. l. si domus 71. §. vlt. de leg. 1. l. [illegible] 31. de contr. empt.*

DEFINITIO IV.

Alimenta legata non minuuntur ex imminutione fructuum fundi pro iis obligati, nisi relicta sint ex fructibus eius fundi.

TIbi alimenta testator legauerat, in eamque rem certi fundi reditus fructusque specialiter obligauerat. Si ex iis reditibus fructibusque tantum hodie redigi non possit, quantum necesse est ad alimēta, licet testamenti mortisve tempore redigi potuerit, integra nihilominus alimenta tibi debebuntur.[1] Quod enim testator, vt tibi magis consuleret, certi fundi reditus in eam rem obligauit, nocere tibi non debet, vt legatum alimentorum restrinxisse,[2] aut ius hypothecæ generalis, quæ pro legatis ex Iustiniani lege[3] competit, diminuisse, aut actionem in personam sustulisse[4] videri possit. Nam nec tuo, sed heredis lucro cederet, si pluris essent ij reditus, quam ad alimentorum erogationem necesse esset,[5] cum non fundus aut fundi reditus tibi legatus sit, sed alimenta.[6] Diuersum esset, si legatum ita relictum proponeretur, vt ex fundi reditibus alimenta tibi præstarentur: imminutis enim fructibus, alimenta quoque minui eo casu necesse est.[7] Eadem adhibetur distinctio, si non ex causa legati, sed ex alia qualibet alimenta debeantur.[8] *Ita Senatus sæpius.*

1 *l. cum*

1 *l. Lucius Titius 12. de alim. & cibar. legat.* Cyn. *in l. si quis argentum, C. de donat.* Guid. Pap. *quæst...*

2 *d. l. Lucium, in fin.* ne adiecta in augmentum operentur diminutionem, *contra l. quod fauore 6. C. de legib. l. legata inutiliter 19. de leg. 1. l. legata 14. de adim. legat.*

3 *In l. 1. C. commun. de legat.*

4 Potest enim legatarius ex pluribus actionibus eligere, quam velit, *d. l. 1. l. cum filium 76. §. varius, de leg. 2.*

5 Nemo autem debet id petere, cuius contrarium non fuerat in contrarium euentum postulaturus, *l. pen. C. de solut. l. si pater puellæ 12. C. de inoff. testam.*

6 Inspiciendum enim semper est, quid sit in legato, cum quæritur, & quid & quantum debeatur, *l. 1. de pen. leg. l. 1. §. item si ita, ad leg. Falcid. cum simil.*

7 *l. cum certus 5. de tritic. vin. & oleo leg. l. legatum 17. §. 1. de ann. legat. l. si debitor 39. §. 1. de contr. empt.*

8 Eadem enim omnium ratio est, & consequenter idem ius statui debet, *l. illud 32. ad l. Aquil.*

DEFINITIO V.

Heres non cogitur soluere legatam pecuniam, quam testator voluit capi ab hereditario debitore.

TRecenta tibi à Titio legata sunt his verbis adiectis, *à prendre & leuer sur le debte de mille escus à moy, par R. & hypothequés sur sa maison de Chambery.* Nulla tibi in heredem personalis actio competet ad hoc præcise, vt pecuniam soluat, nec si domus obligatæ possessionem teneat, sed cogendus es legatum exigere eo ipso modo, quo relictum est.[1] Cui consequens sit, vt liberandus sit heres, si paratus sit hypothecæ iure & possessione ad concurrentem vsque quantitatem tibi cedere.[2] Formam enim legato soluendo præscriptam à testatore non magis legatarius inuito herede, quam heres inuito legatario immutare potest.[3] Quod autem adiicimus, *ad concurrentem vsque quantitatem,* sic accipiendum est, vt si tibi trecenta soluta sint, siue ab herede, siue à Titij testatoris debitore, sublatum intelligi debeat, quod ad te,[4] vinculum pignoris.[5] Cæterum ad eam vsque quantitatem indiuiduo tibi cum herede pignoris iure domum habebis obligatam,[6] vt, tametsi debitor tibi trecenta, aut heredi tantum septingenta soluerit, in solidum tamen obligata maneat ei, cui non erit satistatum. Nam quod a Iustiniano constitutum est,[7] vt hypotheca, quam pro legatis induxit, in eo differat à cæteris, quod diuidua, non indiuidua est, ad eam hypothecam pertinet, quæ pro legato, non ad eam, quæ ex legato competit.[8] *Ita Senatus* ex tempore Prid. Id. Febr. 1591.

1 Videtur enim legatum hoc casu relictum per sinendi modum potius, quam vt ab herede præstaretur. Sufficit ergo, vt præstet patientiam & actionem.

2 *Arg. l. si quis seruum 8. in princ. de leg. 2. iunct. l. si seruum 108. in princ. de leg. 1.*

3 *l. cum res 47. per tot. eod. tit. de leg. 1. si fideicommissum 50. D. de iud.* Aliud est in specie *l. quidam 96 de leg. 1.*

4 Et consequenter quod ad tibi debitam quantitatem, cum solutio tibi facta liberet debitorem ab herede saltem ope exceptionis, post rescriptum Diui Pij, *l. si pecunia 77. de leg. 1. l. cum quis 37. §. pater in pr. de leg. 3.*

5 Tollitur enim soluto debito quandocunque & à quocunque, *l. Paulus 12. §. 1. & tot. tit. quib. mod. pign. vel hypoth. soluit.*

6 Ius enim pignoris indiuiduum est, *l. rem hereditariam 65. D. de eui. l. 1. quandiu 6. C. de distract. pignor.*

7 Quia nisi vniuersum, quod debetur, oblatum & solutum sit, potest creditor pignus vendere iure creditoris, *l. heredes 25. §. idem obseruatur, iunct. §. praced. D. famil. ercisc.*

8 *In l. 1. C. commun. de legat.*

9 In proposito autem competit ex legato; quoniam qui legat, quod sibi debetur, etiam hypothecam eo nomine competentem legare intelligitur, *l. ex legato 18. cum ibi not. C. hoc tit. l. 4. C. quæ res pign. iunct. l. 2. C. per quas person. oblig. acquir.*

DEFINITIO VI.

Heres per delegationem liberatus non potest conueniri, nec si delegatio rescindatur per in integrum restitutionem, nisi heres consenserit restitutioni.

AT cum in suprascripta specie heres de legato cum legatario transegisset, seque delegari passus fuisset, vt Sempronio tanquam creditori legatarij trecenta solueret, non dubitatur, quin heredi liberatio contigisset, cum legatario satisfactum esset.[1] Nec si legatarius contra Sempronium in integrum restitueretur, quasi sine causa & pro indebito facta delegatione nocere ea res heredi deberet, qui semel fuisset liberatus.[2] Quis enim legatarium patiatur nouam petere solutionem legati, quod iam pro soluto habeatur?[3] Itaque post solutionem Sempronio ab herede factam nihil est, quod ab herede amplius petere possit:[4] sin ante solutionem impetrata erit restitutio, ea ipsa in personam heredis actio competet legatario, quæ Sempronio competeret, si delegatio reuocata non fuisset?[5] Rescissa enim per restitutionē delegatione superest, vt obligatio, quæ delegata fuerat, indebiti iure condicatur.[6] Plane si restitutioni in integrum à legatario aduersus Sempronium postulatæ heres consenserit, idem omnino seruandum erit, quod seruaretur, si nulla vnquam delegatio facta fuisset, rebus nimirum omnibus ex voluntate omnium, quorum interfuit, in pristinum statum restitutis.[7] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Satisfactio enim pro solutione est, *l. satisfactio 52. D. de solut. l. si rem 9. §. omnis pecunia, D. de pignor. l. item liberatur 6. §. 1. D. quib. mod. pign. vel hypoth. soluit.*

2 In perpetuum enim sublata obligatio nunquam reuiuiscit, *l. qui res 98. §. aream, D. de solut.*

3 Siquidem soluit is, qui delegat debitorem, & delegatio pro solutione est, *l. quamuis 8. §. interdum, D. ad SC. Vellelan. l. inter causas 26. §. abesse, & seq. D. mandat.*

4 Nulla enim superest actio, nemo autem potest agere sine actione, *l. si pupilli 6. §. vlt. de negot. gest. l. quoties 9. §. & generaliter, D. de admin. tutor.*

5 Nihil enim heredis interest, an soluat legatario, an Sempronio nomine legatarij.

6 *Arg. l. si quis 4. D. de condict. caus. dat.*

7 *Arg. l. voluntate 10. D. quib. mod. pign. vel hypoth. soluit. l. ab emptione 58. D. de pact.*

DEFINITIO VII.

Mulier, cui vsusfructus tantum legatus est, alio post eius mortem herede instituto, interim vsumfructum habet iure testamenti, sed curator bonis dandus est.

SI vsusfructus vxori, vt plerumque fit, legatus sit aut simpliciter relictus, nullo relicti titulo expresso, & post vxoris mortem institutus Titius, placet nostris valere relictum, etiamsi institutionis mentio facta nulla sit,[1] non ita, vt vniuersam hereditatem mulier habeat, cum alius ex asse scriptus proponatur,[2] sed vt vsumfructum habeat, quandiu viuit, & quidem vsusfructus iure. Etsi enim dies legati vsusfructus nunquā cedit ante aditam hereditatē,[3] propterea quod personā proprietarij sciri oportet, priusquam de vsufructuarij iure quæri possit;[4] adire autem in proposita specie scriptus heres non potest, quandiu vxor viuit,[5] vt tamen valeat legatū, non modo si suus heres institutus sit; (quo casu sui heredis existentia tantum operatur, quantum aditio,[6] sed & si extraneus,[7] ratio illa facit, quod interea bonis curator dari potest,[8] præsertim cum nihil prohibeat, quo minus legatum consequatur legatarius ante aditam hereditatem, dummodo postea quandocunque adeatur.[9] Cui nec dissimile illud est, quod nostris etiam placet; spurio herede instituto, cum legitimabitur, posse institutionem valere, prius etiam quam legitimetur, nimirū dato bonis inter-

ea curatore, vt legitimationis tempus expectari possit.[10] *Ita tractatum est* in ea causa, de qua Defin. 2. sup. De hered. instit.

1 Verbum enim, *relinquo*, trahi ad institutionem etiam in filiis, quos necesse est institui, voluerunt post Hostien. Card. & Panorm. *ad c. Raynutius per illum text. extr. de testam.* Bald. post Arct. *in l. quoties, C. de her. instit.* Socin. jun. *cons. 33. vol. 1.*

2 Aliud enim esset, si nemo esset ex asse institutus, DD. communiter *in l. extraneum, C. de hered. inst.* vbi Salic. *in fin.* Ias. *col. pen. vers. tertio principaliter.* post Bald. Ang. & Alex. in locis ab eo relatis.

3 *l. vnic. D. quand. dies vsusfr. leg. ced. l. vnic. §. libertatibus, C. de caduc. tollend.*

4 Cum vsusfructus sit seruitus personalis, *d. l. vnic. quand. dies.*

5 Cum possit ipse ante mori, *l. Statius 48. §. 1. de iur. fisc.*

6 Alex. post alios *ad d. l. extraneum.*

7 Ias. post Bald. & Salic. ibid. Castr. *ad l. hereditas, de her. inst.* Soc. iun. *cons. 85. n. 13. & 14. vol. 1.*

8 *l. 1. D. de curat. bon. dand. l. si diu 8. quib. ex caus. in poss. eat.* DD. *ad l. hereditas ex die, D. de hered. inst.*

9 Late Alex. *in addit.* ad Bart *ad d. l. hereditas.* vbi loquitur in specie, quando heres institutus nondum natus est.

10 Idem Alex. post Bald *ad l. Gallus 29. §. instituens, de liber. & posth.* Ang. *ad l. libertas testaméto, D. de manum. testam.* Bald. & Imol. *in l. si quis instituatur 23. D. de hered. instit.*

DEFINITIO VIII.

Legatum non præsumitur in dubio relictum animo compensandi.

SI extraneus, qui mihi vxoris meæ nomine dotem pecuniariam promiserat, eidem testamento certam pecuniæ quantitatem legauerit, non expresso eo, an in causam dotis, necne, vtrumque peti poterit, neque compensandi animus in dubio præsumetur.[1] *Ita Senatus* pro N. Iarsu, contra heredes D. de Seteney, Prid. Id. Maij, 1591.

1 *Ex l. heredatorem 85. de legat. 2. iunct. l. cum ab vno 53. eod. l. si compensando 6. C. de hered. inst.*

DEFINITIO IX.

Legata liberatione dolus præteritus aliquando remissus intelligitur, futurus nunquam, nec rursus dominium quod potuit testator vindicare.

LIberatione legata ei, qui tutor vel curator fuit, non videtur remissa petitio eorum, quæ penes legatarium ex administratione reliqua sunt, aut quorum ille sit debitor ex causa doli.[1] Diuersum est, si minor legauerit tutori vel curatori quicquid iuris in eum habuit, ob tutelam vel curam male administratam. Hoc enim legatum plenius est, eaq; omnia complectitur, quorum nomine actio aliqua minori competit: in quibus etiam reliqua continentur, & quicquid à tutore vel curatore ex qualibet administrationis causa debetur, licet dolus interuenerit.[2] Nam & dolum præteritũ remitti posse certum est.[3] Sane remissum esse vix vnquam credibile est, nisi cum verba sunt aut omnino expressa, aut adeo generalia, vt nullum dubitationi locum relinquant.[4] Cæterum expressam omnimodo fieri mentionem doli non est necesse.[5] Plane si qua res minoris & ad eum iure dominij pertinens remanserit penes tutorem vel curatorem, cuius vindicandæ ius minor habuerit, dicendum erit, legato eam non contineri.[6] Eius namq; rei nomine, quæ mea est, licet eam possideas, nulla mihi actio, nullum ius in personam tuam, sed tantum in rem ipsam competit.[7] *Ita Senatus* ex tempore pro Ioanne Francisco Claudio Masson. 5. Cal. Iunij, 1591.

1 *l. Aurelio 20. §. Cassius.* vbi late Bart. & cæteri, *de liber. legat.*

2 *l. si quis rationes 9. ibi, vel actionem eo remittere. eod. tit. l. ita tamen 5. §. Iulianus, alias l. quidam decedens.* in illis verbis, *damnum vero, quod ex tutela quis senserit, & legari, & per fideicommissum ei relinqui potest. D. de admin. tutor.*

3 Quamuis futurus remitti non possit, quia ea res inuitaret ad delinquendum, *l. iuris gentium 7. § illud nulla, D. de pact.*

4 Ita Bart. & alij ad supradictos locos.

5 Vt apparet ex *l. si quis rationes.*

6 *l. Aurelius 28. § Mæuia. 1. de liber. legat.* Francisc. de Crema *inter consil.* Alex. *cons. 62. vol. 4.*

7 Cum actiones in rem dentur contra eum, qui nullo modo est obligatus, §. 1. *Inst. de action.* Vnde est quod dicimus, neminem cogi inuitum suscipere actionem in rem, *l. vlt. D. de rei vindic.*

DEFINITIO X.

Tutor, qui liberationem ab vno ex impuberibus meruit, non cogitur communes rationes reddere, nisi sint omnino connexa.

SI duorum pupillorum vnus tutor fuerit, & alter pubes factus legauerit tutori quicquid iuris in eum habuit, non est cogendus tutor communes vtriusque pupilli rationes reddere. Nisi tale quid administratum fuerit, cuius ratio adeo sit indiuidua, vt non aliter reddi possit, quam si communiter reddatur.[2] Quo tamen casu legati vtilitas in eo erit, vt communibus rationibus redditis, quod defuncto puberi debitum fuisse apparebit, remissum intelligatur.[3] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Cum in rationibus reddendis totius administrationis maior sumptus nectetur, grauiorque nexatio.

2 Connexitas enim causæ & negotij hoc operatur, vt & alia pleraque, *l. si tutor 13. D. de admin. tutor. l. tutor post pubertem 11. C. arbitr. tutel.*

3 Pecunia enim recipit diuisionem tum quoque, cum rationum redditio indiuidua est, *l. in executione 85. de verbor. oblig.*

DEFINITIO XI.

Onus soluendi legata & partem æris alieni legatario iniunctum non dat in eum actionem creditoribus & legatariis, sed heredi.

EX eo, quod alicui legatum aut quid aliud relictum sit ea lege, vt legatorum & æris alieni partem exsolueret, nulla creditoribus aut legatariis in eum actio competit,[1] cum nihil ipsorum intersit, sed heredi tantum, ad cuius onus ea res pertinet, ac cuius solius ob eam causam interest, vt exoneretur.[2] Quare nec legatario grauato proderit, vt onus ei ademptum videatur, quod testator alia parte testamenti legata, vt fieri assolet, ab herede solui præceperit. Vna enim pars testamenti per aliam interpretanda est, cum vtraque recipit commodam interpretationem,[3] maxime quia non tam facile credendus quisquam est à priore voluntate tam cito & sine causa recedere voluisse.[4] Illa igitur interpretatio capienda est, vt voluerit testator legata ab herede solui: heredem vero à legatario indemnem præstari. *Ita tractatum est* 12. Cal. Iul. 1591.

1 *l. vlt. C. de hered. action.*

2 *l. seruo legato 69. §. si testator, de leg. 2.*

3 *l. Titia cum testamento. 14. §. Lucius Titius.* vbi Bald. *de leg.* 2. [Quid si in codicillis quædam legata relicta sint soluéda ab herede, Tum alia indistincte, quorum onus, neque heredi iniũctum sit, neque legatario? Non videbitur testator à voluntate testaméntaria recessisse, nisi in rebus, quas reformauit *l. de minore 10. §. qui filias D. de adim. legat.* Itaque ab herede solo præstabuntur ea quæ soli heredi iniunxit. Cætera vero tam ab herede, quàm à legatario. Vide Boet. *qu.* 46 Vbi tractat de clausula posita in principio, vel in medio, vel in fine, an & quando ad omnia referri debeat.]

4 *l. non ad ea 89. de cond. & demonstr.*

DEFI-

DEFINITIO XII.

Ei, cui legatum est ius redimendi, cedenda est actio ab herede, & præstanda pecunia necessaria ad redemptionem.

FVndum Cornelianum Titius sub pacto de retrouendendo vendiderat Mæuio, & cum suprema ordinaret, cum mihi legauerat; quærebatur, quid in legatum veniret, an ius ipsum duntaxat redimendi, sed meis tamen pecuniis, an ipsa quoque pecunia, quam pro fundi redemptione emptori restitui necesse erat? Et plerisque placebat, solum ius redimendi legatum videri, non etiam pretium, quod in caussam redemptionis Mæuio præstari oporteret. Multum enim referre, an testator leget rem suam alteri obligatam, an rem alienam, in qua nihil prorsus iuris habeat, an denique rem alienã quidem, sed in qua tamẽ ius aliquod adhærere sibi possit? Prioribus casibus distinguimus, an obligatam aut alienã sciuerit, necne; vt si obligatam vel alienam sciuerit, heres luere aut emere debeat; sin ignorauerit, de suo legatarius vel luat, vel emat. [1] Posteriore vero siue alienam defunctus sciuit, siue ignorauit, nostrorum traditio est, nihil aliud in legatum venire, quam ius ipsum, quod in illa re defunctus habuit, tametsi morte ipsa testatoris fuerit periturum. [2] Ego vero etiam salua nostrorum distinctione cõtrà putabam. Nam in re vendita sub pacto de retrouendendo nihil prorsus iuris habet, qui vendidit, [3] sed tantum ad rem ipsam consequendam, si intra tempus præstitutum pecuniam offerat, quandoquidem pactum de retrouendendo, si aliud nihil concurrat, quod inducat simulationem, non impedit dominij translationem, solaque venditi actio superest venditori. [4] Porro hæc ipsa ad rem consequendam actio, quæ testatori competebat, non potest eo defuncto alij competere, quam heredi, nec si alteri disertis verbis legata proponeretur. [5] Cum enim sit personalis, non minus ex parte venditoris, quam emptoris, eam necesse est à testatore vel inuito transire in heredem, in quem cætera quoque iura omnia transeunt [6] sed tenetur heres legatario cedere, vt testatoris voluntati pareatur. [7] Atqui cessio illa futura est inutilis legatario, si non pecunia quoque ipsi præstetur, quæ ad redemptionem necessaria est, quia nec prius actio vlla competit ad redimendum, quam pecunia soluta, aut saltem oblata & recusante emptore obsignata sit. [8] Fatendum igitur est, in necessarium antecedens heredem ad hoc obligatum intelligi, vt eam quoque pecuniam præstet: vtique enim ea testatoris voluntas fuit, vt eiusmodi actionem cum effectu heres præstet. Licet non ignorem fuisse qui putarent, hactenus parcendum heredi, vt nuda actionis cessione liberetur, [10] quorum sententia sane probabilis videri nullo modo potest. [11] *Ita tractatum est* ex tempore, licet nihildum decisum, 8. Id. Febr. 1593.

1 *Ex l. si res obligata 57. de legat. 1. l. cum alienam 10. C. hoc titul.*

2 Sic enim nostri vulgo sentiunt *ad l. vxor patrui 20. C. hoc tit. per illi text. & ex l. quod in rerum 14. §. 1. de legat. 1. l. Sticho 36. in fin. de vsufr. legat.*

3 Cum per venditionem secuta traditione dominium in emptorem transferatur, *l. ex empto 11. §. 1. & pass. de act. empt. l. ab emptione 55. D. de pact. l. traditionibus 20. C. eod.*

4 *l. 1. l. commissoria 4. l. si a te 7. C. de pact. int. empt. & vendit. l. si sterilis 21. §. si tibi D. de action. empt.*

5 *l. ex legato 18. cum ibi not. C. hoc tit.*

6 Potestate scilicet legis duodecim tabularum *l. 1. C. si cert. pet. l. 1. & 2. C. si ex plurib. hered. debit. vel credit. l. vlt. C. de hereditat. action.*

7 Not. *ad d. l. ex legato. & ad l. nomen 4. C. quæ res pignor. oblig. poss.*

8 *d. l. 2. d. l. si à te 7. C. de pact. int. empt. & vendit.*

9 Ita recte ac subtiliter Bald. & Salicet. disputant *ad l. cum alienam 10. C. hoc tit.*

10 Castrens. *ibid. & ad l. sed quod apud hostes 9. de legat. 1.*

11 Verba enim cum effectu sunt accipienda in omnibus dispositionibus, *l. 1. §. vlt. quod quisque iur. l. pen. §. docere. ne quis eum, qui in ius vocab. vi exim.* & in testamentis plenior interpretatio fieri debet, *l. in testamentis 12. de regul. iur.*

DEFINITIO XIII.

Testator, qui legauit rem, in qua solum habet vsumfructum, non tantum ius, quod habet in re, sed rem ipsam legare intelligitur.

AT neque probare vnquam potui vulgarem illam nostrorum traditionem, quę induxit, vt legata re aliena, in qua testator aliquod tantum ius habuit, nihil nisi ius illud legatum videatur, eo etiam casu, quo ipsius testatoris morte fuerit periturum; vtputa si fundum legauerit, cuius habebat vsumfructum. [1] Nam rescriptum Imperatorum, quo in hanc rem nostri vulgo abutuntur, [2] longe aliam habet sententiam, illam nimirum, vt legatum rei alienæ, in qua solum vsumfructum vxor patrui eademque testatrix habuerat, non valeat in præiudicium proprietarij, hoc est, facere non possit, vt ipsi proprietario res adimatur. [3] At non inde sequitur, quod illi inferunt, Nihil igitur legatario deberi. Nam imo vero perinde illi debetur æstimatio, ac si nihil iuris in ea re viuus testator habuisset; [4] quando nihil intersit, quod ad legatum pertinet, an nullum ius in illa re viuus testator habuerit, an tale, quod cum ipsa persona fuerit extinctum, cum eo demum tempore legatum deberi incipiat, quo testator mortuus sit? [5] Sane si non fundus alienus, in quo testator vsumfructum habuit, sed vsusfructus ipse legatus fuerit, aliud dicendum est. Nam cum morte legantis finiatur, [6] absurdum sit, quinimo ἀδύνατον, post ipsius mortem æstimari rem, quę amplius non sit in rerum natura. [7] Etsi namque, quod in rerum natura adhuc non sit, legari potest, si modo fore speretur, [8] id tamen, quod in rerum natura amplius non sit, licet fuerit, legari non potest. [9] Certe si is, qui solum vsumfructum habebat, cum proprietatem plenam habere se existimaret, fundum legauerit, fauor heredis facit, vt id potius, quod habere se crederet, quam quod onerare heredem vellet, legasse videatur, vt proprietatis æstimatio legatario non debeatur. [10] [11] *Ita tractatum est* in eadem causa.

1 Ita namque communiter nostri putant *ad l. vxor patrui 20. per illi. text. C. hoc tit. & ex l. quod in rerum 24. §. 1. de leg. 1. l. Sticho 36. in fin. de vsufr. legat.*

2 *In d. l. vxor patrui.*

3 Ex vulgari regula *l. id quod nostrum 11. l. non debet alteri 74. de reg. iur.*

4 Quia non potest fructuarius ignorare, rem, cuius habet vsumfructum ad alium pertinere. *l. 1. D. de vsufr.*

5 Quomodo vsusfructus finitur & extinguitur morte fructuarij. *l. 3. §. 3. & pass. quibus mod. vsusfr. amitt.*

6 *l. 1. D. quo testam. facer. poss. l. legatum 116. de leg. 1. Iust. de legat.*

7 *d. l. quod in rerum 24. §. 1. de leg. 1.*

8 *l. 4. D. quand. dies legat. ced.*

9 *l. in actionibus 5. §. vlt. D. de in lit. iur.*

10 *d. l. quod in rerum. in princip.*

11 Et ita coniungendus est *d. § cum initio legis.*

12 Vt in illa eleganti specie, de qua *in d. l. Sticho 36. de vsufr. legat. iunct. l. Sempronius 47. de leg. 2. & l. vnum ex familia 67. §. si rem eod.*

DEFINITIO XIV.

De legato matri vsufructu restringendo ad alimenta facere liberorum.

MAter, quæ filio à patre herede inſtituto facta eſt domina & vſufructuaria bonorum omniū, nihil niſi alimenta petere poteſt, ex conſuetudine quadam olim primum Bononiæ inducta in Curia Bulgari, poſtea ſicut ab Interpretibus omnibus ita à Senatu noſtro plerisque Senatuſconſultis approbata, [1] fauore nimirum liberorum, quibus ea ratione potius conſulere voluiſſe pater credēdus eſt, dando matri adminiſtrationem, vt vnà cum liberis moraretur. [2] Inde quæritur, Si mater ad ſecunda vota conuolauerit, vt iam cum liberis morari non poſſit, vtpote in nouam mariti familiam tranſlata, an eum vſumfructum retinere debeat? Et placet non debere, quaſi deficiente tacita conditione, quæ huic legato ineſt. [3] Si tamen filio iam defuncto, cum quo morari debuerat, ad ſecundas venerit nuptias, aliud eſt, quia poſt mortem filij deficere amplius cōditio non poteſt, cum per rerum naturam, non per matrem factum ſit, ne morari cum liberis poſſit. [4] *Ita tractatum eſt* in cauſa Franciſci Perrin, 15. Cal. Aug. 1595.

1 Ex æquitate contra meram iuris rationem, vt conſtat *ex l. vxorem mea 37. de vſuf. legat.* [Aliud ergo eſt, ſi inſtitutus ſit extraneus. Anton. Gabriel. *lib. 5 cōmun opin concluſ. 3. De vſufr.* Item ſi onera hereditaria ſint iniuncta matri, puta vt ſoluat onera hereditaria, aut filios educare, ac benè inſtituere teneatur. Idem Gabriel, *concluſ. 2. de vſufr. limit. 6 nu. 41.* poſt Steph. Bertr. *conſ. 56 & 57 vol. 2.* Alias plerasq; limitationes, vt & ampliationes fere omnes, quæ adduci poſſunt, Vide apud eundem Gabr. *dict. concl. 2. & 3.* Sanè tum quoque, cum matri aut alij relictus eſt vſusfructus totus, nec ad alimenta reſtringendus, legitimam tamen ſaluam & legitimæ fructus habere liberi debent, vt habeant vnde ſe alant. Nouel. 18. *De trient. & ſemiſſ. cap. 3. § prohibemus* Iunct. *l. Papinianus 8. §. vnde ſi quis, in fin. D de inoff. teſtam. Ita Senatus* in cauſa N. Georgiæ Brunet, & N. Petri Berta, die 26. April. 1614.]

2 Itaque aliud eſſe volunt in nouerca. Cremenſ. *ſingul. 8.* poſt Bald. *ad l. vlt. C. de indict. viduit. tollend.*

3 Et quidem facto vxoris, per quam ſtetit *l. 3. C. de condic. inſert.* Aliud eſt in ſpecie, *l 2. C. hoc tit.*

4 *d. l. 2 C. hoc tit* vide tamen *l. 4 C. de condic inſert.* Quod ſi matri datus ſit vſusfructus cum tutela, magis eſt vt cum tutela alimenta quoque finiri debeant, vt fiat æqualis determinatio, *arg. l. 4. de vulg. & pupill. ſubſtit.* Quid ſi pater habens filios impuberes ex duobus matrimoniis tutelam omnium det vxori cum vſufructu? Inutilis quidem erit datio tutelæ, quod ad liberos prioris matrimonij, ſed non ideo melior erit conditio nouercę, quod ad vſumfructum, cum eam teſtator non pro nouerca, ſed tanquam pro communi matre habuerit.

DEFINITIO XV.

Legatum vſusfructus reſtrictum ad alimenta fauore pupilli an ſimiliter reſtringatur fauore ſubſtituti vulgaris aut pupillaris?

AT ſinge in eadem ſpecie, datum fuiſſe pupillo ſubſtitutum, ſiue vulgarem, ſiue pupillarem, an fauore ſubſtituti eadem fiet contra matrem interpretatio, quæ fauore pupilli, vt legatum generalis vſusfructus matri relictum reſtringatur ad alimenta? Minime, quia nemo non videt longe diuerſam eſſe filij & ſubſtituti rationem, [1] ſi ſubſtitutus non ex liberis, ſed extraneus fuit. [2] Idque in ſubſtituto vulgari omnes admittunt, quia cum vulgaris ſubſtitutionis caſus euenit nulla perſonæ inſtituti ratio habetur; quandoquidem teſtamentum tunc incipit à ſubſtituto euadente in inſtitutum, [3] & legata, quæ ab inſtituto relicta fuerant, cenſeantur à ſubſtituto repetita, & quaſi ab eo primum relicta. [4] Sed in ſubſtituto pupillari diſtinctio adhibenda eſt, an legatum vſusfructus ita matri relictum ſit, vt vnum ſit legatum, an ita potius, vel plura legata eſſe videantur, quod euenit, ſi ponas, vxori legatum vſumfructum, his verbis adiectis, *donec caſte vixerit*, aut etiam, *quandiu viuet*. His enim verbis conſtat, plura eſſe legata, tot nimirum, quot ſunt anni, & primi quidem anni purum, ſequentium vero conditionalia. [5] Primo caſu legatū, quod ſemel & ab initio certā formam accepit ex interpretatione fauore pupilli contra matrem facta, eandem formam perpetuo retinet. Neque enim ex perſona ſubſtituti pupillaris poteſt legati conditio immutari, [6] cum pupillaris ſubſtitutus legata ab impubere relicta ſemper debeat non tanquam a ſe repetita, ſed ex perſona pupilli & tãquam ipſius heres, [7] nimirum ſi non ſolum ex pupillari ſubſtitutione ſuccedat, ſed etiam in pupillarem caſum, non in vulgarem, id eſt, agnita per filium impuberem patris hereditate: [8] poſteriore vero caſu, quo tot legata ſunt, quot anni, conſequens eſt, vt eo primum anno, quo filius iam defunctus eſt, plenum vſumfructum habere mater debeat, ac ſi eo primum die legatum illi eſſet, cum ſit nouum legatum. [9] *Ita tractatum eſt* in eadem cauſa.

1 Nec enim nouum eſt, vt in quibuſdam melior ſit conditio pupilli, quam pupillaris ſubſtituti, in iis ſcilicet, quę pupillus habet tanquam filius, *vt in l. paterfamilias 28. de reb. auctor. iudic. poſſid. alias l. 15. de priuileg. credit.*

2 Nam cum ſubſtitutus eſt ex liberis, eadem ratio eſt ſubſtituti, quæ inſtituti. Ergo idem ius in vtroque eſſe debet, *arg. l. illud 32. ad leg. Aquil.* [Extranei alia ratio eſt. Anton. Gabriel. *concluſ. 3. De vſufr. lib 5.* Dixi *Defin prox num. 1.*]

3 *l. 1. l. cum ex filio 39. §. vlt. l. coheredi 41. in princip. D. de vulg. & pupill ſubſtit.*

4 *l. ducet Imperator 74. de legat. 2.*

5 *l. ſi in ſingulos 4. D. de ann. legat. iunct. d. cum in annos 11. eod.*

6 *Arg. l. 2. § ex his, de verb. oblig.*

7 *l in ratione 11. §. quod vulgo, D. ad leg. Falcid.*

8 *Vt in d. §. quod vulgo, iunct. l. qui fundum 87. §. qui filium, eod. tit.*

9 *Arg. d. l. cum in annos 11. de ann. legat.* Alia ratio annuæ ſtipulationis eſt, quæ pro annis omnibus vna eſt & pura, *l. ſi Stichum 16. §. 1. de verb. oblig.*

DEFINITIO XVI.

Is, qui vt miniſter pecuniam accepit credendam ſub fœnore in diem vſque nuptiarum puellæ, ſi crediderit, & ſubinde ante diem nuptiarum pecuniam illam à patre puellæ exigi permiſerit, non liberatur, debitor tamen, qui vero ſuo creditori ſoluit, liberatur.

FRater ſorori vterinæ in poteſtate patris conſtitutæ centum legauerat, eaque Titio ſtatim ſolui iuſſerat, ea lege, vt crederentur ſub fœnore ad eam vſque ętatem & diem, in qua ſoror nuberet, vt medij temporis interuſurio ſororis dos augeretur. Titius legato ab heredibus accepto pecuniam Sempronio crediderat ſub vſuris, cumque poſt aliquod tempus filia quaſi mox nuptura præſente & auctoritatem præſtante patre inſtrumentum nominis ab eo petiiſſet, ille tradiderat, ſibique tam à filia, quàm à patre indemnitatem fuerat ſtipulatus. Nouatione deinde ſecuta idem debitor aucta iam ſorte per vſuras præteriti temporis ad certam diem ſoluturum promiſerat, tum ſoluerat, & filiæ ſimul & patri. Nuptiis tandem contractis, doteque multo amphore per patrem promiſſa, ita tamen vt in dotem ea quātitas imputaretur, quam ex filiæ legato acceperat, filia cum ſibi dos non ſolueretur à patre iam tum in ſummam delapſo egeſtatem, petebat, vt Titius ad ea centum, quæ legata fuerant, conddemnaretur, quaſi per nominis ceſſionem ante diem nuptiarum factam liberatus non fuiſſet. Prior Iudex pro ea pronunciauerat, & reſtitutionem in integrum ab illa ex Principis diplomate impetratam admiſerat. Appellatione per Titium interpoſita quærebatur, quid iuris eſſet? Placuit bene iudicatum, propterea quod teſtator prudens Titij fidem ſecutus videretur, [1] ne lubrico paternę adminiſtrationis, quam propter patris mores ſuſpectam habebat, ſororis pecuniam committeret. [2] Et vero cum ob eam cauſam longiorem

rem solutioni diem dixisset, non vt Titio consuleret, qui nullum ex legato commodum sperare poterat, [1] sed fauore sororis, vt dotem ampliorem quandoq; haberet, [2] imputari poterat Titio, cur nullo Iudicis cogente imperio solutionem repræsentasset, [3] aut, quod idem erat, exigendæ pecuniæ facultatem & patris & filiæ arbitrio permisisset, tradito in eam rem nominis instrumento. [4] Quid enim debitor ipse faceret ex propria obligatione conuentus à filia, cui pater auctoritatem accommodaret? An ei imputabimus, cur creditrici suæ soluerit ante diem nuptiarum, quod ad aliam certamque diem, nulla nuptiarũ mentione facta, dare debuit? [7] Aut cur testatoris voluntatem secutus non sit, qui ad soluendum ex proprio contractu, non ex testamento fuerat obligatus? [9] Quid vero conditiones testamento adscriptæ ad eum pertinent? Quod autem filia solutionis tempore & minor annis, & in patris potestate constituta proponebatur, vtiq; facere non poterat, [10] quo minus ei recte solutũ esset, siue quis fateatur, patrem in ea pecunia fuisse legitimum filiæ administratorem, [11] (ponimus enim, filiæ solutionem accipienti patrem consensisse, [13]) siue dicas, quod probabilius est, ideo non fuisse legitimum administratorem, quod ipsi pater prohibuerat vsumfructum. [12] Ita iure vix dubitationi locus relictus videbatur, quin Sempronius debitor soluendo creditrici, patre præsertim sciente & consentiente, plenissimam liberationem esset consecutus. [14] Soli Titio imputari poterat, cur non saltem curasset caueri sibi à patre de pecunia filiæ, cum nuberet, restituenda. [15] Nec ad rem faciebat, quod nudum ille in ea re officium & ministerium testatoris voluntati præstitisset, ex quo periclitari eum, damnumque sentire inciuilè videbatur. [16] Nam cum testatoris voluntatem in eo semel agnouisset, quod pecuniam legatam acceperat, consequens fuerat, vt susceptum officium non desereret, [17] nec ad se exonerandũ solueret ante diem, qui solutioni à testatore fuisset præstitutus: [18] minus vero mouebat, quod pater nuptui collocans filiam abunde ipsius indemnitati consuluerat, ampliore dote ob eam causam constituta; [19] inanis enim erat actio ex illa dotis promissione, quam patris inopia excludebat. [20] Illud sane probabilius videri poterat, imputandum heredibus, non quod cautionem à Titio non exegissent, quam testator non iniunxerat, [21] sed quod in legati solutione stipulationem non interposuissent, De pecunia mulieri quandocunque nuberet restituenda. [22] *Ita Senatus* in causa Stephani Escottier & Noellæ de Motz, 4. Cal. Iunij, 1591. & iam antea prouisionali aresto inter easdem partes pronunciato, 4. Non. Iun. 1590.

1 *Vt in l. pen. § potuit tamen pater, D. de curat. furios.*

2 *Arg. l. 3. § cum Pollidius, de vsur. l. Firmio 26. § 1. quand. dies leg. ced.*

3 Cum voluisset testator totius interusurij commodum ad sororem pertinere, & esse in legato, *vt in l. debitor 82. de leg. 2.*

4 Interdum enim tempus solutioni adiicitur fauore creditoris, non debitoris *l. si ita relictum 43. § Pegasius, de leg. 2. l. Iauolenus 15. alias l. cum qui, de ann. legat.*

5 Nec enim poterat cogi, vt repræsentaret solutionem, quia solutioni dictus erat à testatore dies nuptiarum, nec proinde poterat peti legatum ante festiuitatem ipsam nuptiarum, *l. sancimus 24. C. de nupt. l. Stichum 39. § 1. de statulib.* De quo vide Crauet. *consil. 101. nu. 1.*

6 Siquidem, qui tradit instrumentum, mandare videtur, qui dat alij agenti facultatem, *l. 1. C. de donat. l. vlt. C. de pact. conuent. tam sup. dot.*

7 Non enim potest debitor recusare, quo minus cogatur soluere quod debet, si à vero creditore conueniatur, *l. quod autem 6. § apud Labeonem, quæ in fraud. credit.*

8 Dies enim regulariter in stipulationibus adiicitur pro debitore, vt, quamuis interim non possit conueniri, possit tamen interim soluere, *l. quod certa 70. de solut.* Quanquam in specie proposita hoc amplius erat, quod dies obligationis venerat, licet nuptiarum dies non venisset.

9 Inspicienda enim est forma contractæ obligationis, quæ mutari non potest, *l. vero 12. § pen. de procurat.*

10 *Ex l. cum oportet 6. & l. vlt. C. de bon. quæ liber.*

11 *l. 2. § vlt. l. post dotem 40.* & vtrobique Bart. *D. solut. matrim.*

12 Nam quarum rerum filij pater vsumfructum non habet, earum nec legitimam administrationem habet, *Nouell. 117. c. 1. lit. matr. & auia, c. 1.*

13 Quamuis ea pecunia ad patrem peruenisse præsumeretur ex not. *in l. si cum dotem 22. § transgrediamur, D. solut. matr.* Vide tamen Crauet. *consil. 91.*

14 *l. Titio centum 71. § Titio genero, vers. Sabinus, de condit. & dem.* Bald. *in l. generaliter, vers. modo circa prædicta, C. de Episc. & Cleric.*

15 *l. si quis Titio 17. de leg. 2. l. Lucius 78. § 1. ad SC. Trebell.* iunct. *l. sed si quis 7. testam. quemadm. aper.* cum ex eo legato nullum commodum percipere Titius potuisset, quod secus est in specie, *l. a filio 15. de alim. leg.* Adde *l. alimenta 16. § Baj... eod.*

16 *Arg. l. in commodato 17. § sicut, vers. suscepisset enim D. commod. l. si mandauero 22. § vlt. D. mandat.*

17 Bonam enim fidem præstare debet quisquis mandatum suscipit maxime si à testatore, *arg. l. si à pluribus 107. de leg. 1.*

18 *Arg. l. si pater 4. l. dotem 38. D. solut. matrim.*

19 *Vulg. l. nam is 6. D. de dolo.*

20 *d. l. Firmio 26. § 1. quan. d. dies legat. ced. l. liberto 21. § Largius 4. de ann. leg. et. l. Diuus Pius 6. D. si cui plus quam per leg. Falcid.*

21 *d. l. Firmio § 1. ibi fideicommissum ab heredibus petendum, qui dare pecuniam stipulari debuerunt.* Vide Bened. Capr. *in tract. de exec. vlt. vol. membr. 6 nu. 81.*

DEFINITIO XVII.

Iussus chirographum ducentorum reddere, vel ducenta dare, si chirographum nullum reperiatur, ducenta dare tenetur.

QVidam testaméto cauerat habere se patris chirographum, ex quo obstrictus ille erat vt Titio ducenta daret, heredique præceperat, vt chirographum Titio statim redderet, vel ei ducenta solueret. Cum inter cæteras chartas hereditarias chirographum illud repertum non esset, nec eo minus tamen ad eius restitutionem aut quantitatis solutionem condemnatus fuisset heres, prouocauerat ad Senatum, quasi id legatum videretur, quod in rerum natura non esset, [1] frustraque condemnatio fieret exhibendæ eius rei, quæ nec antea vllibi visa, nec vspiam hodie reperiretur. [2] Pronunciatum est, rectam iustamque fuisse condemnationem, propterea quod certa quantitas expressa testamento fuerat, quæ si peti non poterat ex chirographo, de quo minime constabat, tanto magis legati iure debebatur. [3] Neq; enim falsa demonstratio nocere legato solet, sicut nec falsa causa. [4] Neque simile videri potest, quod si quis ita legauerit, *decem, quæ mihi Titius debet, lego*, cum nihil Titius testatori deberet, inutile legatum est. [5] Multum namque refert, an legem, quod mihi Titius debet, an quod ego Titio debeo. Hoc enim legatum valet, etiamsi nihil Titio debeam: quod quam rationem habeat, alibi explicauimus. [6] *Ita Senatus* ex tempore, contra Ant. Lambertum Neciensem, 12. Cal. Aug. 1592.

1 *Vt in l. quidam 7. § 1. D. de tritic. vin. & oleo legat.* iunct. *l. quod in rerum 24. in princ. cum ibi not. de leg. 1.*

2 *l. officium 9. de rei vindic. l. in actionibus 5. § vlt. de in lit. iur.*

3 *l. legans 25. § vlt. l. Aurelius 28. § 2. de liber. legat.*

4 *l. demonstratio 17. l. falsa 33. de condit. & dem. l. 1. 2. & 3. C. de fals. caus. adiect. legat. l. Lucius 88. § quisquis, de leg. 2.*

5 *l. si sic legatum 75. § 1. de leg. 1.*

6 *lib. 6. Contr.... c. 2.* vbi vide.

DEFINITIO XVIII.

Legatum liberationis rationum reddendarum remittit duntaxat scrupulosam redditionem, nisi in casibus, nunquam dolum.

Liberatio, quæ testamento plerumq; legari solet ab omni rationum redditione & à confectione inuentarij, hactenus valet, vt scrupulosa tantum redditio & confectio remissa videatur. [1] Sed hoc ita, si non aut legatum sit, quicquid ob eam causam debebitur, [2] aut pœna aliqua sit adiecta, si aut rationum redditio petatur, aut inuentarium fiat. His enim casibus omnimodo & præcise voluntas testatoris seruanda erit: [4] dum tamen meminerimus, dolum semper & vbique exceptum intelligi oportere. [5] *Ita Senatus* in causa discussionis bonorum illustris Dominæ Barbaræ d'Amboise, viduæ illustris D. Ioannis Comitis de la Chambre 4. Id. April. 1593.

1 *l. si seruum vetitus 119. de leg. 1. l. si quis rationes 9. de liber. legat.*
2 *Vt in l. ita autem 5. § Iulianus, alias l. quidam decedens, D. de admin. tutor.*
3 Enixa enim testatoris voluntas probatur ex eiusmodi pœnæ adiectione.
4 Cum in vltimis voluntatibus voluntas testatoris illa sit, quæ totum facit, *l. si mihi 12. in fin. de leg. 1. l. verbis legis 120. de verb. signific.*
5 *d. l. si quis rationes 9. l. Aurelio 20. in fin. de liber. leg. d. l. si seruum vetitus.*

DEFINITIO XIX.

In necessario debitore præsumitur animus compensandi, at non in voluntario, nisi ex coniecturis.

Quamuis dici soleat, non censeri debitorem creditori suo legare animo compensandi, nisi animus ille probetur, [1] non tamen in quolibet creditore id verum est, sed in voluntario duntaxat. Necessarius enim præsumitur compensandi causa legasse, vt nostris placet: [2] sed & in voluntario idem esse potest, si adsint coniecturæ aliquæ voluntatis, vtputa si prohibitus sit legatarius, idemq; creditor, ne quid amplius peteret. [4] *Ita Senatus* in causa D. de la Perriere & D. de la Barre, Prid. Cal. Iul. 1594.

1 *l. creditorem 85. de legat. 2. l. si compensandi 6. C. de hered. instit.*
2 Ita nostri notant *ad Auth. præterea per ill. text. C. vnde vir & vxor.* Vide Bart. *ad l. Titia cum testamento 34. § qui inmita, de legat. 2.*
3 Nam & manifeste probari dicitur in vltimis voluntatibus, quod probatur ex coniecturis, *l. cum proponebatur 64. de legat. 2.*
4 *Arg. l. quæsitum 78. § 1. de legat. 3. iunct. l. Paula 27. § Pomponius eod.* Nam & ipsa prohibitio petendi sufficit ad inducendam liberationis legatum, *l. si quis rationes 9. l. Aurelio 20. § 1. de liber. legat.* Iunge *Defin. 22. infr.*

DEFINITIO XX.

Legato nomine habet legatarius vtilem actionem etiam hypothecariam sine cessione, sed non possessionem neque remedia possessoria.

Ex legato nominis transferuntur in legatarium ipso iure vtiles actiones, quæ defuncto aduersus debitorem competebant, nec vlla in eam rem ab heredibus facienda cessione opus est, [1] cui consequens fit, vt iura quoque hypothecarum transferantur. [2] An & earum possessio? Minime, quia possessio facti est, nec nisi in heredem vniuersalem continuari potest, [3] & quidem recepto moribus nostris, [4] potius quam communi Romanorum iure. [5] Nec aliud erit, quamuis testator, qui pignus possidebat, legatarium in ius & locum suum substituerit. Non enim in testatoris arbitrio positum est, vt ius possessionis in legatarium transferatur, [6] sed tantum vt propria, si volet, auctoritate nancisci eam legatarius possit. [7] Proinde si ante quam iure suo vsus sit alius quispiam possessionem illam inuaserit, non competent legatario interdicta cæteraque remedia possessoria ad recuperandam possessionem comparata: [8] sed tantum ei permittendum erit, vt agat aduersus heredem ad hoc, vt quas habet aduersus nouum possessorem actiones cedat & præstet. [9] Plane si pignorum possessionem legatarius per heredis manus acceperit, nec dubitandum est, quin remediis omnibus possessoriis vti legatarius possit. [10] *Ita Senatus* in causa illustris D. Ioannis Ludouici Marchionis de la Chambre, & Sp. Caroli Francisci Ruffin, Aduocati clarissimi, 12. Cal. Ianuar 1594.

1 *l. ex legato 18. C. hoc tit.* Idemque est in omnibus aliis, in quos nomen ex aliqua iusta causa translatum est, idque ex rescripto Diui Pij *l. si cum emptore 16. D. de pact. l. vlt. C. quand. fisc. vel priuat. debit. sui debitor. conuen. poss. l. 2. C. de oblig. & act.*
2 *l. nomen 4. C. quæ res pignor. inunct. l. 1. C. commun. de legat.*
3 *l. denique 10. D. ex quib. caus. maior. l. 1. § si vir vxori, D. de acquir. possess. l. 1. § Scæuola, si is, qui testam. lib. ess. iuss. fuer.*
4 De quibus vide quæ scripsi *Defin. 4. sup. de edict. Diui Hadr. toll.*
5 Vt constat *ex l. cum heredes 23. de acquir. poss. iunct. d. § Scæuola.*
6 Quia possessio nuda voluntate non transfertur, sed opus est animo & corpore, *l. 3. § in amittenda, l. quemadmodum 8. D. eod. tit. de acquir. poss.*
7 *l. 1. D. quod legat.*
8 Nemo enim potest videri amisisse possessionem, quam nunquam habuit, *l. non videtur rem amittere 83. l. nemo potest videri 208. de reg. iur.*
9 Cur non enim teneatur heres saltem ad hoc præstandum, quod sine ipsius dispendio futurum est, *l. in creditore 38. in fin. D. de euict.*
10 Vt & alius quilibet, tanquam qui in re legata sit loco heredis, *l. id tempus 14. § 1. de vsu. ap. l. Pomponius 13. § 5. sed & legata, de acquir. poss.*

DEFINITIO XXI.

Varij casus, in quibus non valet legatum rei alienæ, etiam in coniunctam personam collatum.

Legatum rei alienæ, quam testator suam esse putauit, non valet, nisi verisimiliter fuisset legaturus, etiamsi sciuisset. [1] Quod præsumendum est, non solum si legauit coniunctæ personæ, [2] sed & si alicui extraneo propter benemerita. [3] Sed id non habet locum, si hereditas sit exausta vel grauata ære alieno. [4] Item si fuit quidem legaturus, sed non tantam quantitatem, [5] vtputa si legauit bona, quæ putabat sibi obuenisse ex hereditate Titij, quæ tamen nulla obuenerat. Solent enim testatores liberaliores esse in legandis iis rebus, quas ex causa lucratiua fuerunt consecuti. [6] Idem est si testator errauerit in causa finali legandi. [7] *Ita Senatus* in causa fratrum Sirey & liberorum D. Senatoris de Coyssiaz, 20. Decemb. 96.

1 *l. cum alienam 10. C. hoc tit.*
2 *Vt in d. l. cum alienam.*
3 Intellige benemerita insignia. Illud enim legatis omnibus commune est, vt ob aliquod præcedens benemeritum relinquantur, *l. nec adiecit 9. D. pro socio.*
4 Nemo enim præsumitur futurus liberalis in necessitatibus *l. rem legatam 18. D. de adim. legat.*
5 Nam & ex quantitate potest coniici, an fuerit quis tam facile legaturus, necne.
6 Dum putant futurum vt non ex eo heres oneretur, *l. vnum ex familia 67. § si rem. de leg. 2.*
7 Cessante enim causa finali dispositionis semper cessat dispositio, *vulg. l. fin. D. de hered. instit. l. 2. § vlt. D. de donat. l. si donaturus 9. § 1. vbi Ias. & alij notant, D. de condict. caus. dat.*

[DEFINITIO XXII.

Titia heres à fratre instituta, & eo testamento centum aureos filiæ sororis soluere damnata, cum ex testamento ad legati solutionem meta in eam rem lite conueniretur, postea decedens eidem sororis filiæ, ob ipsius benemerita, quingentos aureos suprema sollennique voluntate legauerat, nulla quidem aut prioris legati, aut litis facta mentione, sed adiecta tamen clausula, ... vt eo

Digitized by Google

vt eo legato contenta legataria à testatricis bonis omnibus quæcunque tandem illa essent excluderetur. Sororis filia legatum quingentorum consecuta ab herede materteræ, litem nihilominus pro legato priore institutam repetierat, & herede in ius nonveniente apud Senatum obtinuerat. Postea ciuili supplicatione porrecta, Visum est repellendam esse legatariam exceptione doli, tanquam quæ bis idem consequi vellet, cùm ex verisimili testantis voluntate, de qua & notarius, qui testamentum exceperat testificabatur, prius legatum in posteriore contineretur. Quasi facto legato posteriore compensandi animo cum debito necessario. Ne alioqui nullus superesset effectus tam enixæ exclusionis, quandoquidem nihil aliud erat, quod legataria in bonis materteræ petere posset. Itaque maiore dato legato videbatur testatrix de minore transegisse, id est, de lite pro eo legato instituta. Quis enim credat voluisse testatricem superesse litem inter heredem & legatariam, cui tam amplum legatum dedisset? Denique cùm pro legato quod auunculus reliquerat, competeret hypothecaria in bona ipsius quæ per aditionem facta erant materteræ parum intererat, an ab eius legati petitione exclusa esset legataria, an a bonis materteræ. *Ita Senatus* pro N. Petroquino d'Vitieres, Febr.1612.

DEFINITIO XXIII.

Heres de pensione annua imposita super fundo alij legato disponere non potest, quamuis eam redemerit, sed tantum de precio quod dedit.

QVidam vxori suæ certa prædia legauerat, quoad viueret, ita, vt ex eorum reditu pensio annua præstaretur [1] Franciscanis nostris de Mians, in speciem cuiusdam vsus eo modo constituti. Et post mortem vxoris suæ, eadem prædia sub eiusdem pensionis onere ad pauperes Hospitalis Chamberiensis peruenire voluerat. Vidua cum Franciscanis de pensione illa transegerat, [2] certoque pretio iis dato redemptam rursum testamento suo quasi suam factã [3] aliis legauerat. Cum post eius mortem ad pauperes ea bona peruenissent, [4] conueniebãtur à posterioribus legatariis, vt eam pensionem præstarent. [5] Placuit nullam eo nomine actionem competere posse, propterea quod per transactionem cum Franciscanis factam ea pensio non tam empta, quàm penitus extincta fuisse videretur, [6] Quam nec vendi potuisse constabat, cùm per modum vsus & habitationis legata primùm fuisset, Vsus autẽ vni constitutus alteri vẽdi nõ possit, [7] vt neq; habitatio, [8] quia seruitutes sunt personales, [9] quæ personam egredi nunquam possunt. [10] Planè nec de illo dubitabatur, quin eã ipsam pecuniæ quantitatem quæ pro extinguenda pensione numerata fuisset, posterioribus legatariis reddere pauperes deberẽt, quibus ea extinctio profuisset, [11] Vt hoc saltem commodum ex mulieris testamento legatarij haberent, [1] Quasi legato iis omni iure, quod propter pensionem illam testatrix habuerat. [12] *Ita Senatus* in causa Dominicanorum & Pauperum Hospitalis de Mascby, Chamberiensis, Febr. & 1612. rursum 3. August. eod. anno.

1 Vt in *l. liberto 21. in pr. De ann. legat.*

2 Quæ tamen transactio non videbatur valere, cùm sine prætoris authoritate facta esset contra *l. cum hi 8. §. 1. D. de transact.*

3 In eoque nimirum errabat. Non enim poterat ius illum superesse huius debiti in persona ipsius debitoris propter confusionem, cùm sibi nemo debere quicquam possit *l. 5. C. de pact. l. 5. D. si vsusf. pet. l. pen. §. 1. de except. rei iudic.*

4 Quasi ex fideicommisso, vt in *l. spectes 15. De aur. & arg. leg. l. vlt. de vsufr. ear. rer. quæ vsu consum.*

5 Eo colore quod pauperibus legata fuisset proprietas eorundem bonorum cum onere eiusdem pensionis. Nec enim mutatio dominij mutat causam legati *l. nihil propone 120. de leg. 1. l. fundo 38. De vsufr. legat.*

6 Confusio enim modus est amittendi non acquirendi. semel autem extincta actio nunquam reuiuiscit *l. qui res 98. §. aream D. de solut.*

7 *l. neque eo fundo 11. D. de vsu & habit.*

8 *l. si habitatio 10. eod.* licet habitatio hodie propius accedat ad vsumfructum, quam ad vsum post *l. cum antiquitas 13. C. de vsufr.*

9 Non tamen esset bona hæc ratio in vsufructu *l. arboribus 12. §. vsufructuarius l. non vetitur 38. & seq. D. de vsufr.*

10 Et ideo morte finiuntur, nec transeunt ad heredem *l. 3. §. vlt. quib. mod. vsusfr. amitt. l. vsus 21. De vsu & habit. l. pen. D. de seruit. leg.* vbi ratio etiam redditur, *ne quod affectu filii datum est hoc & ad cæteros eius heredes transire videatur.* Nam & tum quoque cum vsusfructus venditur ex persona tamen vendentis æstimatur *l. necessario 8. §. fin. De peric. & comm. rei vend.* iunge *l. si vsusfructus 68. D. de iur. dot.*

10 Ex regula *l. secundum naturam 10. de reg. iur.* Nam nec pauperes æquum est locupletari ex aliorum etiam diu tum iactura, cum sit illud contra æquitatem naturalem *l. nam hoc natura 14. D. de cond. in deb. l. iure naturæ 206. de reg. iur.*

11 Quamuis aliud sit legatum pensionis & Aliud legatum pecuniæ pro pensione extinguenda solutæ *arg. d. l. liberto 21. de ann. leg.*

12 *l. si domus 71. §. pen. & vlt. de leg. 1.* Not. in *l. vxor Patris 20. C. hoc tit.*]

TIT. XIX.

DE VERBOR. SIGNIFIC.

DEFINITIO I.

Nepos ex filia continetur appellatione masculorum, si testator habuit rationem sanguinis, non etiam si familiæ & agnationis.

MAGNA contentione certatum est inter nostros, an appellatione masculorum in substitutionibus comprehẽdantur masculi ex fœminis descendentes? [1] Illa distinctio Senatui nostro semper probabilior visa est, an testator in excludendis fœminis rationem habuerit conseruandæ familię, an nõ? Vt posteriore casu comprehendantur, priore non item, [2] quod eadem exclusionis ratio noceat liberis, quæ matri. [3] Neque enim per masculos ex fœminis descendentes magis conseruari familia potest, quam per ipsas fœminas, quandoquidem patris sui, non matris familiam sequuntur: [4] idque est, quod dici solet, fœminam familiæ suæ caput & finem esse. [5] *Ita Senatus* sæpius, vt Carolus Vellietus, tum Præses noster primarius, referebat, Prid. Calend. Sept. 1588.

1 De qua quæstione vide Bart. *in l. liberorum* & ibi addit. *De verb. signif.* Bald. & Castr. *in l. sed si hanc. §. liberos, de in ius voc.* Bald. *in l. maximum vitium, col. 2. vers. & idem dico, si ex tali filia, C. de liber. præter.* Socin. *cons. 5. vers. secundo probatur, & cons. 31. col. 2. vers. tertio probatur, vol. 1.* Alex 53. *col. 2. vol. 4.* Bart. *in l. 2. §. videndum, ad Tertyll.* Angel. *in §. neque, Nouell. de trient. & semiss.* Qui omnes tenent contra nepotem, quia procedit à radice infecta, inquit Marant. *diss. 10. num. 18.* Adde Francisc. Mantic. late *de coniect. vltim. volunt. lib. 8. tit. 18. per tot.* Cravet. *cons. 157. num. 4. & cons. 184. num. 2. & cons. 22. num. 10.* Dec. *cons. 85 & 311.* Paris. *cons. 41. vol. 3.* Chass. *cons. 53.* Steph. Bertr. *cons. 1. num. 17. vol. 2. part. 1.*

2 Quæ distinctio est Guid. Pap. *quæst. 612. & quæstion. 111.* quamuis improbata à Matth. Mathesilano *sing. 129.* vbi dicit, communem esse contra Guid Pap. Vide Bald. *in auth. si quas ruinas, in fin. C. de sacros. Eccles.* Mar. Socin. *cons. 2. vol. 3.*

3 *Vt in l. si viua matre 3. C. de bon. matern.*

4 *l. pen. D. de liber. agnosc.*

5 *l. pronunciatio 195. §. vlt. de verb. signif.*

Digitized by

DEFINITIO II.

Non decedit cum masculis ille, quo viuo nepos ex filia nondum conceptus fuit.

QVod proxime diximus, masculorum appellatione in substitutionibus venire masculos ex fœminis, si non de bonis in familia conseruandis testator cogitauerit, [1] ita verum est, si natus iam sit vel cõceptus nepos, viuo eo, qui grauatus fuerat sub ea cõditione, Si sine liberis masculis moreretur, [2] alioqui constat, pro non scripto haberi debere, quod ei relinquitur, qui delationis tempore necdum natus sit, nec pro nato habeatur. [3] *Ita tractatum est* in Senatu Cal. Decembr. 1588.

1 Quia non potest negari, quin masculus ex filia sit ex descendentibus, adeo vt non aliud dicendum sit, etiamsi testator substituerit masculos ex proprio corpore natos, si Baldo credimus, quem refert & tamen improbat Guid. Pap. *quæst.* 133. & 153.

2 Vide *l.1.C.de condic. insert. l. iubemus 6.C.ad SC. Trebell. bonum est sine liberis. de verb. signific.*

3 Quia hic nullo sanguinis iure contingit defunctum, *l. 1. §. si quis proximior, vnd. cognat. l. Titius 6. D. de suis & legit.*

DEFINITIO III.

Suorum appellatione soli descendentes veniunt in vltimis voluntatibus; in contractibus vero etiam extranei heredes.

SVorum appellatione, si de fideicommisso aliave vltima voluntate tractetur, soli descendentes veniunt, non etiam extranei heredes, licet agnati sint aut cognati: [1] heredum appellatione contra omnes veniunt, præterquam si de eo agatur, quod ad quoscunque heredes non sit transmissibile, [2] nisi *heredum quorumcunque* expressio facta sit, [3] vt ea verborum interpretatio sumatur, quæ subiectæ materiæ magis conueniat. [4] In contractibus aliud est, in quibus non heredum solum, sed etiam suorum appellatio heredes quoscunque comprehendit: [5] ideo fortasse, quod contrahentium omnium mens illa sit, vt perpetuo heredibus suis quibuscunque perinde ac sibi consulant, [6] si nihil in contrarium specialiter dictum actũve proponatur. [7] *Ita Senatus* sæpius.

1 Alex. & cæteri *in l. Gallus. §. etiam, de liber. & posth.* Castr. *cons.* 374. *incip. visis, vers. item dicet aliquis, & cons.* 404. *vol.* 1. Dec. *cons.* 217. 228. *&* 254. maxime in materia fideicommissi. Bart. *cons.* 52. Guid. Pap. *quæst.* 306. *&* 457. Bald. *cons.* 80. *incip. descendentibus, vol.* 4. Alex. *cons.* 32. *in fin. vol.* 6.

2 Bart. *in d. l. Gallus, §. etiamsi, de liber. & posthum.* & ibid. Bald. Alex. Socin. Ias. idem Bald. *in l. etiam, in fin. solut. matr.* Alex. *cons.* 23. *vol.* 1. Gabr. *commun. opin. lib.* 6. *tit. De verb. signif. concl.* 2. *limit.* 2. *nu.* 7. Paris. *cons.* 71. *nu.* 40. *vol.* 3.

3 Idem Gabriel *vbi supr. num.* 8. *& concl.* 4. vide Angel. *cons.* 305. *in fin.* Alex. *cons.* 37. *vol.* 6. Socin. *cons.* 240. *vol.* 2. Alciat. *in l. heredis appellatione, de verb. signif.*

4 Verba enim semper sunt intelligenda secundum subiectam materiam, adeoque interdum impropriãda, *l. ex conducto* 15. *§. Papinianus, alias l. si vno anno, l. in lege* 29. *D. locat.*

5 Vt constat ex supra citatis *nu.* 1. & 2.

6 *l. si pactum* 9. *D. de probat. l. & heredi* 21. *D. de pact. l. pater* 2. *D. de pact. dotal.*

7 Semper enim in stipulationibus cæterisque contractibus sequimur id, quod actum est, *l. semper in stipulationibus* 34. *de reg. iur.*

DEFINITIO IV.

Filiorum appellatione continentur liberi cuiuscunque gradus in materia fauorabili, non etiam in odiosa.

LIberorum appellatio etiam in testamentis, in quibus plenissima fieri solet interpretatio, [1] latius patet, quam filiorum. [2] Nam & nepotes & vlteriorum graduum descendentes omnes in infinitum complectitur propria significationis [illegible]; [3] filiorum vero appellatio nõ item, sed eos solos, qui primo gradu sunt, [4] si non de fauore & commodo eorum agatur, vtputa si fideicommissum pluribus sub hoc *filiorum* nomine relictum sit. [5] Quo casu parum refert, an filiorum, an liberorum nomine [illegible] patum proponatur, [6] siue de ascendentis, siue de agnati aut omnino extranei testamento tractetur. [7] Ergo fideicommissum filiis iniunctum non perinde nepotibus licet minus dilectis iniunctum intelligetur, quia fideicommissum onus est, [8] & consequenter odiosum. [9] *Ita Senatus* in causa N. Ioannis du Bois & Francisci & Antonij du Bois de S. Triuier, 16. Cal. Iul. 1484.

1 *l. in testamentis* 12. *de reg. iur. c. inter dilectos, extr. de donat.*

2 *l. quod si nepotes, de testam. tutel. l. sed & maiores* 8. *§. hæc autem de filiis D. de excus. tutor.*

3 *l. liberorum* 220. *in princ. de verb. signif.*

4 *dict. l.* 6. *de test. tutel. & d. l.* 8. *§. hæc autem de filiis, de excus. tut.* [Maximè si quis non de suis sed de alienis descendentibus loquatur. Nam in eo qui de suis descendentibus loquitur aliud est *d. l.* 220. *§. vlt. de verb. signif.*]

5 Fit autem hoc nõ ex proprietate dictionis, sed iusta interpretatione, *l. iusta* 201. *de verb. signif.* ob rationem positam *in dict. l. liberorum, in fin.* Et ita est accipienda *l. filij* 84. *eod. tit.* [Cùm tamẽ inter Capitulum S. Iacobi de Salanches, cui adnexus erat Prioratus de Chamonix & Syndicos dicti loci de Chamonix transactio quędam facta proponeretur, per quam conuenerat, vt si quis ex hominibus ligiis & censitis dicti Prioratus moreretur sine liberis, aut absque patre vel matre, patruo vel auunculo, amita vel matertera, fratre vel sorore, aut filio vel filia fratris, aut sororis, bona defuncti pertinerent in solidum ad D. Priorem. Visum est superstites liberos filiorum fratris non esse admittendos ad domini exclusionem, sed præferendum illis dominum, quasi non positis illis in conditione ad exclusionem domini: quamuis successio domini in bonis defuncti hominis taillabilis & ligij credatur odiosa tanquam quæ contraria sit iuri communi. *Ita Senatus* pro dicto Capitulo de Salanches, contra dictos Syndicos de Chamonix 10. Iunij 1615. In qua tamen facti specie illud etiam concurrebat, quod per aliam eiusdem trãsactionis clausulã conuenerat, vt superstitibus germanis ex fratribus aut sororibus vel ex fratre aut sorore natis, vno vel pluribus, non existentibus aliis proximioris gradus personis, dominus in solidum admitteretur, Vt appareret nõ alios posse dominum excludere, quàm qui tertio saltem essent gradu, iure ciuili, ex quo cõsobrini & patrueles sunt in quarto. Accedebat quod ex veteribus libris rationum constabat tale ius fuisse Priorum, vt non alij transuersales possent dominum excludere post fratres & sorores, quam filij fratrum aut sororum ex propriis eorum corporibus procreati. In quo numero sanè non erant nepotes fratrum aut sororum, quoniam articulus *ex* denotat proximam causam & immediatam. Sed & placebat supra dictæ transactioni & conuentioni locum esse debere, non tantùm si intestatus homo ligius & censitus, sed etsi testatus decessisset. Ne alioqui esset in potestate hominis ligij decedentis sine liberis aut aliis personis excludentibus dominum excludere illum faciendo testamentum, quod non aliter admittendum, est quàm si conditio illa quoque adiecta sit *si intestatus decesserit. vt in l. generaliter* 6. *C. de inst. & substit.* Atque ita obseruatum alias fuisse eiusdem rationum libris apparebat. Ideóque sic etiam eodem SC. pronunciatum est.]

6 Imola & cæteri *in l. Gallus, §. et si nemo, de liber. & posth.* Alex. in addit. ad Bart. *in l. Lucius* 85. *de hered. inst. & cons.* 3. *vol.* 1. *cons.* 5. & 26. *vol.* 4. *cons.* 99. *vol.* 6. Rom. *cons.* 239. Dec. *cons.* 391. Socin. iun. *cons.* 114. *numer.* 3. *vol.* 1. Ias. *cons.* 52. *vol.* 3. Cephal. *cons.* 107. *&* 194. & fuse post omnes Hieronym. Zanch. *in repet. l. heredes mei, §. cum ita, nu.* 24. *parte* [illegible] 197. *ad SC. Trebell.*

7 Idem Zanch. *vbi supr. num.* 203. post Alex. *cons.* 5. *vol.* 1. & cæt. Socin. Dec. & alios ibi per eum relatos.

8 Adeoque tametsi superstit & concurrat patruus. Idem Zanch. vbi supra *numer.* 164. Id vero apud hos maxime obtinet, si testator vsus sit dictione illa, *enfans*, quæ collectiua est primi & vlteriorum graduum ex natura Gallici idiomatis.

9 *l. cohered*

Digitized by Google

9 *l. coheredi 4. §. cum filia vbi vocat. D. de vulg. & pup. subst. l. si adrogator 22. C. de adopt. l. vnum ex familia 67. §. si rem, de leg. 2.*

10 Quicquid enim onerat odiosum est, sicut è contrario quod liberat est fauorabile, *l. Arrianus 41. de oblig. & act. l. Titia 34. §. qui inuita, vers. non est enim. de leg. 2.*

DEFINITIO V.

Quem sensum habeant hæc verba, si sine legitimo herede decesserit, tam in testamentis, quam in feudis.

VErba illa, *si sine legitimo herede decesserit*, in testamento apposita non de legitimis quibuscunque heredibus intelligi debent, at nec de ascendentibus quidem, sed tantum de descendentibus ex verisimili voluntate testantis, communique vsu loquendi,[1] qui multo apertius in hanc sonat interpretationem, si Gallica lingua ita scriptum proponas, *s'il vient à deceder sans hoirs legitimes.*[2] At quod magis est, cum de feudo agitur, quod alicui & legitimis eius heredibus concessum sit, legitimos heredes nec descendentes ipsos omnes intelligimus, sed tantum masculos, qui ex linea quoque masculina suscepti fuerint,[3] quoniam recti feudi propria natura & conditio illa est, vt neque ad feminas, neque ad masculos ex iis descendentes peruenire vnquam possit. *Ita Senatus* 17. Cal. Iulij, 1590. Et rursum in caus. D. Alfonsi d'Elbene Episcopi Albiensis & Abbatis Altacombam, contra Ioannem Dardier, 4. Cal. Aug. 1591.

1 Guid. Pap. *quæst.* 357.

2 Eo namque verbo *hoirs* liberos solos intelligimus, & quidem ita, si sint etiam heredes. [Bart. *ad l. ex facto 17. §. vlt. ad SC. Trebell.* vbi etiam alij plerique. Multi tamen contrà sentiunt, & alij aliter distinguunt, vt videre est apud Crauet. *consil. 131. num. 7. & seqq.* Senatus noster magis probat, vt substituto aliquo & eius heredibus, Aut grauato aliquo, si sine heredibus decesserit, de sola qualitate liberorum sensisse videatur *d. l. ex facto §. vlt.* Secus si dixerit testator *liberis heredibus*. Tunc enim liberos etiam heredes esse oportet. *Ita Senatus* pro N. Ioanne Gaspardo de la Creste, 3. Non. Sept. 1610. Quanquam vix est vt ea distinctio cadat in liberos qui sint sui heredes, licet se abstinuerint, cùm non sit sine herede qui suum heredem habet, quamuis se abstinentem, *l. cum quæsitio §. sed et si... de fideic. libert.* Plane tacendum est totum hoc æstimari debere ex coniectura voluntatis & ex facti circumstantiis pendere quid testator senserit. Cuius rei quædam exempla vide apud Crauet. *d. cons. 131.*]

3 Idem Guid. Pap. *quæst.* 53. *nu.* 3. post Bald. *in c. si clientulus, de alien. feud.* Idem Guid. Pap. *quæst.* 133.

4 *Cap. 1. qui feud. dar. poss. §. hoc autem notandum. lib. 1. & c. 11. vers. ad filias, de success. fratr. vel grad. succed. in feud. lib. 2. in vsib. feud.*

DEFINITIO VI.

Cum proximiores vocati sunt, quinam intelligantur, an qui testatore proximiores sunt, an qui heredi?

QVi heredi instituto proximiores agnatos substituit, siue vulgariter, siue per fideicômissum, de iis sensisse credendus est, qui sibi sint proximiores,[1] non qui heredi; aliud est, si pupillariter substituerit, nimirum quia per pupillarem succeditur pupillo:[2] per vulgarem vero aut fideicommissariam non nisi testatori.[3] *Ita tractatum est* in eadem causa, 17. Cal. Iulij, 1590.

1 *L. omnia 32. alias l. cum ita. §. in fideicommisso.* & ibi DD. *de leg. 2. l. vlt. C. hoc tit.* & ibi Castr. & cæteri.

2 *l. 2. l. sed si plures 10. §. ad substitutos. de vulgar. & pupillar. substit.* etiamsi testator substituendo pupillariter dixerit *heres mihi esto. l. ita scriptum 8. §. qui filio. de bonor. possession. sec. tabul.*

3 *l. 1. & l. coheredi 41. in princ. & §. cum filia. post. de vulg. & pup. substitut. l. sequens quæstio 67. de leg. 2. l. 1. & tot. tit. ad SC. Trebell.* [Vide Anton. Thesaur. *dec. 15 Pedem. 64. per tot. maxime num. 4.*]

DEFINITIO VII.

Iussus soluere legata, eas quoque pecunias soluere debet, ex quibus liberi etiam pro legitima sunt instituti.

PAter vni ex liberis suis ampliora legata dederat, ea lege, vt certe eorum legatorum, quę eodem testamento reliquisset, itemque æris alieni & sumptuũ funeris partem tertiam exsolueret. Cum singulis filiabus suis certam pecuniæ quantitatem iure institutionis & legati, vt Notariorum mos est scribere,[1] reliquisset pro legitima, visum est eius quoque pecuniæ partem tertiam in heredis exonerationem à legatario præstari debere, non illa ratione, quam quidam probabant, quod liberi in legitima parentum quodammodo creditores existimentur, (neque enim legitima siue viuo, siue mortuo patre in ære alieno esse potest,[2] cum non nisi deducto ære alieno computetur.[3]) sed quia institutio ex re certa pro legato habetur,[4] & ex testamenti verbis vtramque dictionem eodem sensu à testatore vsurpatam constabat.[5] Nec vlla alia est sententia existimantium in ea ex hac parte rationem constituendam esse filij & extranei, quasi filius ex certa re pro legitima institutus non legatarij loco, vt extraneus, sed heredis instar esse debeat,[6] vtpote qui in legitima necessario fieri debeat heres. Nam quod dicimus filium in legitima, aut in ea re, quæ pro legitima relinquitur, institui oportere, non facit filium vlla ex parte heredem,[7] sed tantum vt pleniore honore legatum consequatur. Est enim longe honorabilior titulus institutionis.[8] Cæterum vel in vno nummo legi satisfactum esse sufficit, filiumque institutum, vt reliqua legitima tota legati iure illi relinqui possit.[9] Proinde non potest institutio facere, quo minus pro legatario habeatur,[10] alioqui dicendum esset, cogi eum respondere creditoribus,[11] quo admisso in eius odium retorqueretur, quod sui in ipsius esset constitutum.[12] *Ita tractatum est* 12. Cal. Iulij, 1591. Iunge SC. 5. sup. de hered. instit.

1 Qui mos fluxit ex imperitia Notariorum nescientium quid scribant, vt loquitur Bald. *in l. quoties 13. C. de hered. inst.* cum diuersi sint tituli & diuersa iura institutionis & legatorum.

2 Est enim speciale in legitima, quæ debetur adrogato in bonis adrogatoris, vt dicatur æs alienum patris, *l. Papinianus 8. si quis impuber. de inoff. testam. l. si adrogator 22. D. de adopt.*

3 *l. 1. §. si impubere, D. de collat. bonor. l. cum quæritur 61. C. de inoff. testam.*

4 *d. l. Papinianus §. quarta autem, D. de inoff. testam.*

5 *d. l. quoties 13. C. de hered. instit.*

6 Vna enim pars testamenti per aliam declaratur, *vulg. l. qui filiabus de leg. 1.* quamuis in dubio facienda sit strictio, vt censeatur quis quam minimum fieri potest grauatus, dummodo talis possit fieri interpretatio salua ratione recti sermonis. Paul. Castr. *in l. Titia cum testamento 34. §. Lucius Titius, nu. 2. per illu. text. & §. qui inuita, de legat. 2.*

7 Roma. *cons. 179. post gloss. in c. si pater testam. in 6.*

8 *Nouell. 115. vt cum de appell. cognosc. §. aliud quoque capitulum.*

9 Vnde est quod scripsi in priore parte, *Hemisch. de error. pragm.* cuiusmodi testamenta non valere, quæ hodie sic fiũt, tanquam in quibus præteritus sit filius, tum quoque cum in legitima fuit institutus.

10 *l. filium 5. §. sed et si portio. de legat. præst.*

11 Bald. *ad Auth. nouissima, in princ. C. de inoff. testam.* & post eum cæteri *ibid.*

12 Hoc enim est quod ait Bart. *ad l. ex facto 35. nu. 3. D. de hered. instit.* quod ad rem ipsam pertinet, institutionem ex re certa semper sapere naturam legati, at non semper quod ad ius & personam filij ex re certa instituti.

Digitized by Google

13 Tanquam heredem, *l.1.C.si cert.pet.l.vlt.C.de hered.act. l.1.& 2.C.si ex plurib.hered.debit.*

14 *Contra l.quod fauore 6.Cod.de legib.*& *l.nulla 25. D.eod.l. pen.C.ad SC.Trebell.*

DEFINITIO VIII.

Qui tenetur soluere legitimam in pecunia relictam, debet eandem soluere in corporibus bonorum.

QVid ergo si filiæ ex re certa institutæ patris voluntate neglecta mallent legitimam petere in corporibus bonorum? Id enim eis vtique licet.[1] An legatarius, qui legatorum partem tertiam soluere iussus est, legati sui, quod in fundis accepit, diminutionem pati cogendus erit? Dubitationem facit, quod ita ius comparatum est, vt, siue quantitas, siue corpora petantur pro legitima, prius conueniendus sit heres quam legatarij,[3] tametsi legitima per legata non minuatur. Sed tamen verius est, & voluntati testantis conuenientius, vt, qui tertiam partem pecuniæ pro legitima relictæ præstare debuit, tertiam quoque partem de suo legato præstet corporum, quæ pro legitima debentur,[4] vt subrogatum induat naturam eius, in cuius locum subrogatum est.[5] Nec sane potest negari, quin is, qui & legatorum, & æris alieni, & sumptuum funeris partem tertiam inferre iussus est, omnium onerum hereditariorum partem tertiam præstare iussus videatur,[6] nimirum ad concurrentem vsque legati quantitatem,[7] in quorum numero legitimam liberorum portionem contineri certum est, siue in pecunia soluatur, siue in corporibus.[8] *Ita tractatum est* in eadem causa.

1 Quia debetur legitima in corporibus bonorum, non in pecunia, *l.scimus 30.vers.repletionem.* vbi DD.*Cod.de inoff.testam.*

2 Boer.*quæst.145.nu.1.2.& 3.*Guid.Pap.*quæst.82.in fin.*

3 *l.Papinianus 8.§.quarta autem, D.de inoff.testam.*

4 *Arg.l.cum ab vno 55.* vbi est text. elegans *de legat.2.*

5 *Vulg.l.si cum 10.§.qui iniuriarum, D.si quis cautiõ.cum similib.*

6 Quoniam his tribus vniuersa onera hereditaria concluduntur, *dict.§.quarta autem, l.hereditariarum 40. de oblig. & action.*

7 *d.l.cum ab vno.*

8 Cum sit portio debita ex bonis defuncti, quamuis eius præstandæ obligatio incipiat ab herede, sicut & legatorum, *d.l.hereditariarum, iunct.l.hereditarium 7.D.de reb. auctor.iudic.possid.*

DEFINITIO IX.

Suorum appellatione in testamentis an transuersales quoque contineantur, & ad quem vsque gradum?

PAter institutis communibus liberis, si ij postea sine liberis morerentur, substituerat vxorem & *suos* pro parte hereditatis, & ex agnatis quosdã pro alia parte, his similiter verbis additis, *& les leurs.* Mater prædecesserat superstite fratre, itemque fratrum præmortuorum liberis, quærebatur, an ex iis verbis, *& suos*, fratres fratrumque liberi aut simul, aut ex ordine ad fideicommissum vocati viderentur? Placebat quibusdam videri, propterea quod etiam in testamentis appellatione *suorum* transuersales quoque contineantur, saltem ad quantum vsque gradum, si descendentes nulli sint, inspecta scilicet loquendi consuetudine potius, quam verborum proprietate.[1] Quæ interpretatio eo probabilior in proposito videbatur, quod testator communibus liberis institutis, qui soli erãt ex matris substitutæ descendentibus, non poterat videri de iisdem sensisse substituendo matri, quam ipsis ex contrario substituerat, si illi ante matrem morerentur.[2] Cõtra dicebatur, *suorum* appellatione non alios proprie significari, quã qui sint in potestate, nec nisi in matre & auia benigne receptum esse, vt quia liberos in potestate non habent,[3] liberi & nepotes, cæterique earum descendentes demonstrari videantur,[4] præterquam si dictio illa, *suos*, posita sit adiectiue, vtputa si quem testator instituerit aut substituerit, *& suos heredes*. Quo casu licet non desint, qui putent adhuc, de solis descendentibus ea verba intelligi debere, adeoque idem dicendum esse, si heredum duntaxat mentio facta sit:[6] verius tamẽ est, quoscunque heredes etiam extraneos intelligi vocatos,[7] nõ item descendentes, nisi sint præterea heredes,[8] nihilque hac parte differre testamentum à contractu, quamuis differat, si *suorum* nomen simpliciter scriptum fuerit, vt in superioribus diximus.[9] Accedebat in proposita facti specie cõiectura volũtatis, vt *suorum* appellatione de solis descẽdentibus sensisse testator videretur, quod in alia testamẽti parte substitutis pro bonorũ parte agnatis *& suis* id ipsum testator subinde sic declarauerat, vt, quasi essent illa Synonyma, pro *suis*, reponeret *eorum liberis*.[10] Nec mouebat, quod suis ipsis descendentibus substituta mater videbatur. Eius siquidem ætatis proponebatur, quod obseruatione dignum erat, vt ex alio marito liberos habere posset;[11] alioqui sane difficile esset dicere, quis eorum verborum, *& suos*, vsus esse deberet, si ad mulieris transuersales non accommodaretur.[12] Nemo autem negauerit, eam accipiendam interpretationem, quæ faciat, vt verba aliquid operentur, siue de contractu agatur, siue de vltima voluntate.[13] Neque obiicere matris fratres fratrumve filij poterãt, non esse verisimile, testatorem de iis liberis sensisse, quos vxor se mortuo ex alio marito suscepisset,[14] cum non minus essent illi ipsi extranei testatori, quam liberi, quos viuo eo ex alio viro quæsisset; sitque ea interpretatio fauorabilior liberis testatoris, vt tanto minus grauati videantur,[15] siquidem facilius euenire poterat, quod & euenerat, vt mater sine liberis ex alio matrimonio susceptis, quam vt sine agnatis cognatisve moreretur.[16] Vnde fiebat, vt fideicommissario nullo superstite fideicommissi onus intercideret, quod liberis communibus fuerat iniũctum.[17] *Ita ex tempore tractatum*, nihildũ tamen decisũ est in causa N. Milex & N. Morard, Idib. Mart. 1594.

1 Ita enim plerisque locis respondit Ias. maxime *cons.197.*

2 Nam secunda substitutio præsupponit primam. Non potuerunt ergo in secunda substitui illi, quibus ipsis in casum mortis per primam substitutum fuit.

3 *l.in suis 11.de liber.& posthum.l.scripto 7.D.vnd.liber.* Bart. *cons.51.* Dec.*cons.217.248.*& 253.

4 *l.illud 4.§.ad testamenta, de bonor.poss.contr.tabul.l.nõ licerem 5.C.de adopt.*

5 Vt pluribus tractat Guid.Pap. *quæst.306* & 457.

6 *Arg.l.ex facto 17.§.vlt.ad SC.Trebell.* si eo loco pro *aliis* legas *absque*, quomodo legendum esse docuimus *libr.7.Coniect.capt.5.*

7 Ac si scriptum esset quodammodo ex Grammaticæ regulis scribi oporteret, & *ipsius heredes.*

8 Quia licet de descendentibus testator senserit, non tamen sensit de iis tanquam descendentibus, sed tanquam de heredibus, *arg.l.tale pactum 40.§.vlt. D.de pact.*

9 *Defin.5.supr.* vbi vide.

10 Vna enim testamenti pars per aliam declaratur, *vulg. l.quis filiabus 17.de leg.1.l.quæsitum 12.§. Papinianus autem, ante pen.de instruct.& instrum.legat. l.vtrum 23.de petit.hered.*

11 Post mortem scilicet prioris mariti. De quibus liberis nihil vetat maritum cogitasse, *arg.à contrario sensu l.cum vir vxori 25 de condit.* & *demonstr.*

12 Vt diximus *num.2.supr.*

13 *Vulg.l.si quando 109. de legat.1.* Et hæc est iuris illa dispositio, quam solet Crauetta nobilissimam dicere.

14 Ex not. *in d.l.cum vir.*

15 Quæ præsumptio facile capienda est in fauorem filiorum eorundemque heredum, *l.Titia cum testamento 34.§.pen. ult.& §.Lucius, de leg.2.*

16 Quæ ra-

16 Quæ ratio est *d. l. ex facto 17. §. ult. ad SC. Trebell.* iuxta nostram emendationem supra relatam *nu. 6.*

17 *l. Statius Florus 48. §. Cornelio Felici, D. de iur. fisc.*

DEFINITIO X.

Vocati sub nomine collectivo an habeant ius repræsentationis?

ALia fuit quæstio, an si ex iuris ratione, aliquave voluntatis coniectura *suorum* appellatio ad trāsversales extendi posset, fratres superstites, fratrumque præmortuorum liberi simul vocati intelligerentur, an vero nullus fratrum filiis locus esset superstite fratre tanquam proximiore? [1] Iudex enim, à quo fuerat provocatum, omnes simul ad fideicommissi petitionem admiserat, neque tamen superstes frater de iudicati iniquitate conquerebatur. Putabam, cum fideicommissum conditionale fuisset, neque transmissioni locum esse potuisse, [2] neque repræsentationi, [3] ex vulgaribus iuris regulis. Proinde solum fratrem, qui superesset, admitti debuisse exclusis fratrum filiis. Etsi enim sunt, qui putēt, repræsentationi locum esse etiam in fideicommissis, si sub nomine collectivo relicta sint; frequentior tamen Interpretum schola contrariam magis probat opinionem.[4] Sed tamen in proposito deduxit me in diversam sententiam, quod ius fideicommissi unitum erat cum iure legitimæ successionis, deque fideicōmisso inter eos contendebatur, qui ex novella Iustiniani constitutione [5] simul erant ab intestato mulieri gravatæ successuri. Quo casu magis probatum est, nec sine ratione, ut in fideicommisso, quod sub nomine collectivo relictum est, ius repræsentationis locum habere possit.[6] Accedebat, quod frater ipse superstes iudicato consenserat. Qua ratione tametsi alioquin solus admitti debuisset, ius tamē nepotum ex fratribus confirmasse videbatur, [7] cum verbi collectivi, quo testator usus fuerat, ratio pateretur, ut fratrum quoque filij viderentur invitati. [8] Neque vero heredum quicquam interesse videbatur; [9] cum si fratrum filij excludendi essent, non eo minus totam hereditatem ex fideicommisso petere frater posset, quod ab initio non nisi partem petiisset & obtinuisset.[10] *Ita tractatum*, sed nihildum decisum est in eadem causa.

1 Quæstio in eo erat, an in hac specie locus esset repræsentationi.

2 Quia fideicommissum conditionale numquam transmittitur, sive sit universale, sive singulare, nisi dies eius cesserit uno fideicommissario, *l. si in personam 21. C. de fideic. l. ult. C. quand. dies legat. ced.*

3 Nemo enim ad fideicommissum admittitur, nisi qui ipse fuerit vocatus, *l. 1. l. Lucius 78. §. tres heredes, iunct. l. heredes mei 57. §. cum ita, & ibi not. ad SC. Trebell.*

4 *Ex l. omnia 32. alias l. cum ita, §. in fideicommisso, de leg. 2.*

5 *Novell. 118. de hered. ab intest. venient.* unde sumpta est *Auth. cessante, C. de legit. hered.*

6 Sic enim Castrens. & post eum vulgo cæteri *ad l. ult. C. hoc tit.*

7 *Arg. l. filio præterito 17. de iniust. rupt. l. pen. C. de pact.*

8 Tanquam sub nomine illo collectivo comprehenderentur, *d. §. in fideicommisso, & d. l. ult.*

9 Nemo autem auditur sive agendo, sive excipiendo, sine interesse, *l. 3. §. 1. de verb. oblig. l. ille à quo 13. §. si de testamento. & ibi Alex. ad SC. Trebell.*

10 Non enim condemnatur, qui partem tantum obtinet, quam solam petiit. Nec rursus sententia, quæ fratrum filios repellit, consequenter adiudicat reo portiones, quas illi petebant, *l. si inter me 15. in fin. D. de except. rei iudic.*

DEFINITIO XI.

Reditus fundiarij bonorum immobilium appellatione continentur, non etiam cæteri non fundiarij.

REditus fundiarij & census annui, licet per actionem petantur, bonorum tamen immobilium potius quam iurium & actionum appellatione continentur, quoniam debentur iure dominij directi, [1] adeo ut ob moram in iis solvendis cōtractam liceat directo domino fundos ipsos vindicare, & dominij utilis cum directo, ut loquuntur, petere consolidationem.[2] Itaque quamvis in obligatione aut venditione, aut donatione bonorum omnium mobilium & immobilium iura & actiones non comprehendantur, etiamsi adiectum sit *quorumcunque*, [3] reditus tamen isti fundiarij, quos Galli vocant *rentes foncieres*, continebuntur. [4] Aliud ergo erit in reditibus non fundiariis, vulgo appellant *rentes volantes*. Iura enim sunt & actiones, [5] licet fundi quoque ipsi eo nomine sint obligati. Nam & hypothecæ persecutio tota in iure & actione consistit, [6] tametsi obligata sint corpora, nec cum dominij causa quicquam commune habet. [7] *Ita Senatus* ex tempore in publico Auditorio in causa fratrū Michal, 7. Cal. Iul. 1594.

1 *l. 1. & ult. cum ibi not. C. de iur. emphyt.*

2 *d. l. ult.*

3 Quia scilicet iura & actiones constituunt tertiam speciem bonorum à bonis mobilibus & immobilibus differentem, *l. quam Tuberonis 7. §. in peculio. & ibi not. de pecul. l. a Divo Pio. 15. §. in venditione. D. de re iudic.*

4 Nam & interdum iura & actiones censentur appellatione bonorum immobilium hoc ipso, quod dantur ad rem immobilem Bart. *ad l. si fic legatum 15. §. ult. de leg. 1.*

5 *l. ult. §. 1. de contr. empt.*

6 *l. pignoris 18. C. de pignor. l. pignoris 17. D. eod.*

7 *l. 1. §. cum prædium, D. eod. tit. de pignor.* [Sed hanc postremam Definitionis partem intellige de reditibus istis non fundiariis ad certum duntaxat tempus constitutis, quia ex causa temporali nunquam transfertur dominium *l. 1. D. de iur. dot.* Cæterum si de reditib. illis tractemus, qui certo pretio emuntur & constituuntur & redimibiles quidem perpetuò sunt, sed tamen in perpetuum empti, ne alioqui fiat usuraria pactio, Galli vocant *rentes constituees à prix d'argent.* Magis est ut bonorum immobilium appellatione contineātur. Quamvis enim consistant in pecunia, tamen emuntur non tam ut pecunia, quæ quatenus talis videtur esse quodāmodo incorporalis. *l. 46. de condict. ind.* quàm quasi solidum quoddam corpus & permanens certoque precio æstimatum. Clement. *Exivi de paradiso §. cumque annuus reditus.* ubi omnes notāt *De verb. signific.* Et ita Senatus noster in causa Nicolai Toynet & Ioann. Francisci Antoinet, 22. Maij 1613. Sanè si qua huiusmodi redituum reliqua pro tempore præterito debeantur, ea constat neque mobilium neque immobilium bonorum, sed iurium duntaxat appellatione contineri. Pragmatici nostri vocant *arrerages*, ipsam vero pensionem annuam in futurum perpetuò solvendam *le fonds*, quasi fundum. *Ita etiam Senatus* in eadem causa. Vide Anton. Gabriel. *lib. 6. commun. opin. concl. 8. de verb. signif.* Ex *l. iubemus* ubi Bald. *in princ. C. de sacros. eccles.* & in Auth. *de non alien. reb. eccles. §. 1.* Tiraq. *De retract. gentil. §. 1. glos. 6. num. 3. & seq. l. ult. §. præterea C. de iur. dot.* Cyn. *ad l. hac edictali §. hoc illud C. de sec. nupt.* Chassa. *in cōsuet. Burg.* Guid. Pap. *sing. 296.* Auth. *ut hi qui oblig. se haber. perhib. §. si vero habeat reditus* ubi gl. in verb. *reditus.*]

DEFINITIO XII.

Legatis simpliciter nummis aureis, quales & cuius æstimationis aurei debeantur?

NUmmis quidem simpliciter legatis exiguiores legati videntur, [1] ut ea sumatur interpretatio, quæ favorabilior est heredi, [2] licet dici soleat, accipienda plerumque verba in potentiore & digniore significatione.[3] Sed tamen si ex aliis testamenti clausulis appareat, de maioribus sensisse testatorem, ea potius accipienda erit interpretatio, quæ voluntati convenientior videatur. [4] Finge testatorem, qui legavit tibi centum aureos, eodem testamento alteri legasse quingentos florenos. Aurei quidem æstimatio exiguior illa est quinque florenorum. Et apud nos vulgari sermone [5] aureum nummum, qui dicit, quinque florenos monetæ nostræ intelligit, licet au-

reus nummus reuera nullus sit huius æstimationis. Sed tamen in proposito aliam interpretationem capiendam esse ex eo apparet, quod idem testator, cũ subinde quingentos florenos legare voluit, non aureos centum legauit, sed florenos quingentos. Non ergo aurei appellatione de quinque florenis sensisse videri potest.[6] Idem multo magis dicẽdum placuit, cum legatum in hæc verba scriptum esset: *Lego Titio centum aureos pro conficiendo vase aureo.* Etsi enim æstimatis quoque in quinos florenos singulis aureis facile fieri potest, vt ex ea quantitate quingentorum florenorum redigantur aurei, ex quibus postmodum corpus aureum conflet.ur;[7] credibilius tamen est, testatorem de iis aureis sensisse, ex quibus tale quid aureum cõficeretur, quod ipsum esset centum aureorum.[8] *Ita Senatus* ex tempore pro N. Domina Dhostel, contra N. de Marcosey, 15. Cal. April. 1595.

1 *l. si ita 14. in fin. l. cum seruus 39. § scio, de legat. 1. l. nummos 75. de leg. 3. l. semper in obscuris 9. de reg. iur.*

2 *l. Sempronius 47. de leg. 2.*

3 *c. si pater, de testam. in 6. cum vulgar.*

4 Cum vna pars testamenti recipiat ex alia interpretationem, *l. qui filiabus 17. in princ. de leg. 1. l. quæsitum 12. § Papinianus autem, de instruct. & instr. legat.*

5 Secus enim est, si in sententia fiat mentio scutorum, vt loquimur, multo magis si adiectum sit aureorum, quia nec aurei quinque florenorum appellantur simpliciter aurei, sed cum hac adiectione, *aurei camerales.*

6 Nec enim testator diuersis nominibus eandem rem expressisset, *l. si idem 7. C. de codicill.*

7 Nam æstimatio rerum omnium, quæ mercis numero habentur, in pecunia numerata fieri potest. *l. si ita fideiussorem 42. D. de fideiuss.*

8 Alioqui vas illud aureum non tam ex centum aureis legatis, quam ex negotiatione conficeretur, *arg. l. venditor 21. de hered. vel act. vendit. l. quæsitum 78. § illud fortasse, de leg. 3.*

DEFINITIO XIII.

Quantum intersit inter electionem & votum?

LOnge alia electionis, alia voti significatio est.[1] Electionem nostri dicunt certæ personę ad prelationem vel fraternam societatem legitime factam vocationem:[2] votum vero animi deliberationem cum beneplacito determinantem se ad aliquid, vt loquuntur.[3] Interdum tamen his verbis promiscue vtimur, siue de ecclesiasticis, siue de profanis rebus agatur, etsi prudentibus nostris familiarius est, vt votum pro desiderio dicant.[4] *Sine die.*

1 Boer. *quæst. 1. num. 1. & 2.*

2 Glos. *in c. ? nte. in verb. vera, de postul. prælat. in 6.*

3 Bald. *in c. quia propter, col. 5. in princ. de elect.*

4 *l. nam etsi 15. D. de inoff. testam. l. mulier 22. § cum proponeretur ad SC. Trebell.*

DEFINITIO XIV.

Non facit, qui vult facere.

NOn eligit, qui dicit, se velle eligere,[1] quia infinitus modus nullam habet determinationem:[2] idemque in cæteris causis iuris est, vt qui dicit, se velle vendere, vel donare, vel testari, aut quid aliud simile facere, non ob id vendidisse aut donasse, aut testatus fuisse videatur.[3] *Sine die.*

1 Boer. *d. quæst. 1. num. 2.*

2 *l. seruus electione 6. de leg. 1.*

3 Bart. *in l. vltim. de cond. caus. dat. l. ex scriptura 29. qui test. facer. poss.*

DEFINITIO XV.

Voluntas concepta nihil potest, sed prolata potest interdum plus quam scripta.

CVm voluntatis triplex differentia sit:[1] quædam enim concepta dũtaxat, alia prolata, quam & enixam possis dicere,[2] tertia scripta; primæ quidem ratio haberi nulla potest,[3] ne in iis quidem causis, quæ nuda voluntate nudoque consensu perficiuntur;[4] sed tamen secundæ causa potior esse solet, quoties nihil impedit, quo minus plus dictum minus scriptum esse videatur.[5] Quanquam non facile credendus quisquam est dixisse, quod non scripserit, sicut nec voluisse, quod non dixerit.[6] *Sine die.*

1 Boer. *d. qu. 1. nu. 8.* post Bald. *in tract. De schismate, ad ca. si quis aliq. test. prohib.*

2 *l. cum pater. 77. § filius matrem. de leg. 2.*

3 *l. Labeo, 7. de supell. legat.*

4 Boer. *ibid. nu. 10 ex l. 1. § conuentiones, de pact. l. si fideicommissa, 11. § 1. de leg. 3. l. si quis cum testamentum, 25. qui test. fac. poss.* Not. *in l. 1. C. fam. ercisc.*

5 *Vt in d. § filius matrem, & l. vnum ex familia, 67. § fideicommissa, eod. l. cum auus, 102. de cond. & demonstr.*

6 *l. liberis. § pen. de aur. leg. l. 1. § loquitur, de magistr. conuen.* Bald. *in l. voluntas. C. de fideic.* Boer. *qu. 1. nu. 34.*

DEFINITIO XVI.

A propria verborum significatione interdum receditur, vt actus sustineatur.

NOn est nouum, vt à propria verborum significatione recedatur ad tuendum actum, qui alioquin non valeret.[1] Nam & quod magis mirum est ob eam ipsam causam fit aliquando, vt verba quoque solennia dicta fingantur, quæ reuera nunquam dicta fuerunt.[2]

1 *l. ge pater Seuerinam, 101. § conditionem, de condict. & demonstr.*

2 *l. manumissio, 23. de manum. vind.*

DEFINITIO XVII.

Ciuis quis dicatur?

CVm de statuti vel cõsuetudinis interpretatione agitur, quæ stricta semper fieri debet,[1] non alius appellatione ciuis comprehenditur, quam qui originarius est, id est, in eo ipso loco natus.[2] In ciuitate tamen natus intelligi debet is quoque, qui in vico aut suburbio ciuitatis natus est.[3] *Sine die.*

1 Defin. 1. *sup. de legib.*

2 Gloss. *... tim. in l. 1. in fin. de tutor. & curat. dat. ab his quam sing.* dicit Bald. *in Auth. sed omnino, C. ne vxor pro marit.* Boer. *qu. 1. num 24.*

3 Boer. *ibid. nu. 26.*

DEFINITIO XVIII.

De alienigenis & albinis.

ALienigenarum, quos & Albinos, quasi alibi natos, Galli vocant,[1] ea incapacitas est, vt nec ab intestato succedere possint, nec heredem habere in ea prouincia, quæ huiusmodi iure vtitur,[2] nisi cum priuilegio ciuitatis à iure communi totius prouincię recessum est.[3] Sufficiet tamẽ paternæ originis ratio, ne quis albinus censeri possit, licet alibi natus ipse proponatur.[4] Nec huic necessaria erit impetratio literarum, quas naturalitatis aut ciuilitatis vocant,[5] vt eodem in omnibus iure censeatur, quo si in prouincia natus esset.[6] *Sine die.*

1 Boer. *quæst. 13. nu. 17.*

2 Idem Boer. *vbi sup. num. 18.*

3 Vt in iis locis Galliæ, de quibus apud eundem Boer. *vbi sup. num. 19.*

4 Vide *Def. 24. infr. de muner. patr.*

5 Idem Boer. *vbi sup. nu. 20.*

6 Hoc enim ius est eorum omnium, quæ ex priuilegio ciues effecti sunt, & literas naturalitatis impetrarunt Bartol. *in l. si is qui pro emptore, quæst. 3. in princ. de vsucap. & in l. si maritus § Iulia, de adult.* Vide *l. sed si accepto, de iur. fisc.* Boer. *vbi sup. num. 21.*

DEFINITIO XIX.

Antecessores maiores & inferiores qui dicantur?

Maio-

MAiores aut antecessores cum dicimus eos intelligimus, qui sunt supra tritauum, parentes vero inferiores omnes à tritauo & tritauum ipsum.[1] *Sine die.*

1 *L.iurisconsultus, §. parentes, de gradib. consang. & affin. quicunque, §. parentes de in ius voc.* Boer. qu.13.n.28.29.

DEFINITIO XX.

Natus in peregrinatione, itemque expositus ad publicum hospitale, cuius originis & loci ciuis sit.

NOn bene à nonnullis peregrinatio captiuitati comparatur, nec is, qui in peregrinatione conceptus & natus fuit, ei, qui in captiuitate,[1] cum is qui peregrinatur habet animum reuertendi, ideoque nec ciuitatem amittat, libertatem vero multo minus, nec proinde indiget postliminio,[2] quæ omnia in eo, qui ab hostibus captus est, diuersa sunt.[3] Cui consequens est, vt paternæ originis domicilium & ius sequatur is, quem in peregrinatione nasci contigit.[4] Longeque alia ratio est infantis ad publicum hospitale expositi, cuius parentes ignorantur. Is enim ciuis eius loci est, in quo expositus reperitur,[5] quia nihil aliud est, quod melius & commodius dici possit. *Sine die.*

1 Contra Bald. *in cap. 2. de conuers. infid.* quem refert & probat Boer. *qu. 13 num. 40.*
2 *l. postliminy* §. *in fin. D. de capt. & postlim.*
3 *d. l. 3. l. in bello, 12. & pass. eod. tit.*
4 Boer. *vbi supra num. 42.*
5 Bart. *in l. 1. in fin. D. ad municip.* Boer. *vbi supr. nu. 41.*

DEFINITIO XXI.

De differentia oblatorum monasterio, & conuersorum.

QVi monasterio oblati dicuntur in eo differunt ab aliis, quos conuersos appellant, quod oblati illi sunt, qui non mutata veste se & sua dicant monasterio,[1] conuersi vero qui mutata veste religionem professi sunt, nec in alio distant à monachis, nisi quod clerici non sunt.[2] *Sine die.*

1 De quibus tract. & DD. *in capit. consulti sumus, de regul. & can. qui bona. 17. qu. 1.*
2 Boer. *quæst. 10. numer. 5 & 6.* vbi addit aliquando fieri, vt quis offerat bona sua sine se, aliquando se sine suis, aliquando se & sua.

DEFINITIO XXII.

Debitorum omnium, quæ maritus mortis tempore reliquerit, appellatione an dos, quæ mulieri, aut eius heredibus restituenda est, contineatur?

QVidam heredibus scriptis fratre, & ex sorore præmortua nepote, huic bona quædam prælegauerat, sed ea lege subiectoque onere, vt legata omnia solueret, itemque quicquid à testatore mortis suæ tempore deberetur. Quærebatur an dos, quæ soluto matrimonio mulieri restituenda erat, in eo debitorum numero contineretur, vt ad solius nepotis onus ex lege prælegato dicta pertineret? Primus iudex pronunciauerat pertinere, qui ex appellatione cognouerat, contra. Cum ex secunda appellatione in auditorio Senatus res tractaretur, quidam putabant siue iuris rationem inspiceres, siue vulgarem loquendi rationem, pro nepote pronunciandum esse. Nam cum testator ea debita expressim demonstrasset, quæ mortis suæ tempore forent, id sane tempus designauerat, quo & viueret, & matrimonium adhuc constaret. Instans enim illud mortis, vitæ non morti computandum esse certum est,[1] quia nec mortuus quisquam moritur, sed viuus. Nemo autem dixerit, maritum quamdiu viuit, & constat matrimonium, debitorem dotis esse, siquidem eo animo dos marito datur, & eo voto, vt perpetuo sit penes eum,[2] alioqui nec dominium dotis in maritum transferri posset, si transferendi causa temporalis tantum esset, nō perpetua.[3] Quam ob causam ita ius olim comparatum erat, vt si mulier prior decederet etiam superstitibus liberis, dos tamen penes virum remaneret,[4] nisi in dote danda aliud conuenisset,[5] vnde illud induci etiam necesse fuit Iustiniani constitutione,[6] vt tacita stipulatio de dote restituenda semper intercessisse fingeretur.[7] Postquam constitutionem, etsi verum est, etiam constante matrimonio aliquando,[8] & eo soluto omnimodo futurum, vt dos restituenda sit,[9] non ideo tamen maritus, quamdiu constat matrimonium, absolute dotis debitor dici potest, qui ex contrario interea pure & absolute dominus est.[1] Quid enim, si mulier præmoriatur, herede, vt plerunque fit, relicto viro? Nullum sane instans vnquam fuerit, quo dici possit maritum dotis debitorem fuisse.[11] Idemque fere tractari potest, si mulier superstitibus liberis ante virum decesserit. Etsi enim liberi heredes sunt matris,[12] non tamen iis dotem restituere pater cogitur, quippe cuius vsumfructum habeat, vt & bonorum omnium maternorum, quādiu viuit.[13] Sed & tritum est eum, qui non, nisi sub conditione, & in diem incertum debitor est minus proprie debitorem dici, quandoquidem obligationis substantia ex dandi potissimum necessitate æstimatur, debitorque is proprie dicitur, à quo inuito exigi potest.[14] Nec quod plerisque iuris locis debitor improprie appellatur,[15] aliam causam habet, quam quod facere non possit, ne debeat existente quandoque conditione.[16] Cæterum nihil vere deberi creditori conditionali ex eo apparet, quod mitti potest in possessionem bonorum debitoris ex edicto Prætoris, quo succursum est creditoribus, quamuis legatarius conditionalis mittatur, quia huic etiam pendente conditione aliquid debetur:[17] Creditori vero ne cautio quidem debetur.[18] Sed neque inspecta vulgari ratione loquendi debitorem dicere solemus maritum, qui ab vxore dotem acceperit, nec dotem in ære alieno computamus.[19] Proinde ex testamenti verbis potiore iure niti nepos videbatur. Quæ verborum proprietas vsque adeo spectanda est, vt aliquando etiam voluntati præferatur.[20] Eoque magis in proposito id admittendum videbatur, quod nepotem ex sorore prædilexisse testator videbatur, qui ei prælegauerat, tametsi eum onerasset. Cur enim prælegasset, si onerare tantum, non etiam ipsi fauere voluisset.[21] Denique sæpius responsum est ab interpretibus sub appellatione creditorum etiam in legato non contineri[22] quod non nisi in diem debetur, aut sub conditione.[23] Senatus tamen noster frequentioribus votis in eam partem inclinabat, vt in proposita specie ex voluntate testatoris dos quoque contineretur.[24] Putauit tandem dignam esse rem, de qua amplius deliberaretur in causa Iacobi Excoffier & Henrici Villar, 6. Febr. 1596.

1 *l. qui dotes, 18. §. 1. D. de testam. manumiss. l. vlt. D. de condit. instit.*
2 *l. 1. D. de iur. dot.*
3 Nec enim dominium transfertur ex causa temporali, vt ad eum locum Cuiacius notat. Dotis porro dominiū in maritum transferri certum est, *l. quamuis, 75. D. eod. tit. De iur. dot. l. doce, 9. C. de rei vx. indic.*
4 Scilicet si dos esset aduentitia. Nam profectitia ad patrem reuertebatur, quanquam hoc ipsum non tam iuris, quā miserationis ratione, *l. iure succursum, 6. D. de iur. dot.* De quo

scripsi variis in locis Coniecturarum.

5 Scilicet de recipienda dote, quæ dos ideo receptitia dicebatur, vt refert Vlp. *in fragmentis, Tit. De dotib.*

6 *In l. vnic. C. de rei vxor. act.*

7 Nisi extraneus stipuletur sibi vel suis dotem reddi. Hoc enim Iustinianus excepit *in d. l. vnic. §. accedit.* Ne scilicet extranei à construendis dotibus reuocarentur, *l. vlt. Cod. de iur. dot.*

8 Iis scilicet casibus, de quibus nostri tractant, *ad l. vnic. C. si dos const. matrim. solut. sit, & ad l. quamuis, 20. D. solut. matrim.*

9 *Tot. tit. solut. matr. D. & C.*

10 *d. l. doce, 9. C. de rei vindic. d. l. quamuis, 75. D. de iur. dot. l. 1. D de fund. dot l. quadam 62. de acqu. rer. dom. §. 1. Instit. quibus alien. licet vel non l. si constante, 24. §. si maritus D. solut. matrim.* Quanquam non sunt ista pugnantia, vt quis eiusdem rei & dominus & debitor sit. Nam debitores semper domini sunt eorum quæ debent, *l. 1. in princ. D. de liberat. legat.*

11 Nec enim potuit mortua vxore fieri debitor sui ipsius, *l. debitori, 7. C. de pact. l. debitori, 50. D. de fideiuss. l. Stichum, 95. §. aditio D. de solut.*

12 Quamuis sint illi in patris potestate, *l sacratissimi. 9. D. ad SC. Tertyll. & Nouell. 118. De hered. ab intest. venient. cap. 1.*

13 *l. sub conditione, 16. D. de condict. indeb l quod in diem, 7 D. de compensat. l. stipulatio ista, 38. §. inter. De verb. oblig. l. qui promisit, 48. de condict. indeb.*

14 *Vt in l. 42. D de oblig. & action l creditores, 10. & seq. l. conditionales, 54 & seqq. D. de verb signif.*

15 *l. qui balneum, 9. D. qui potior. in pign. hab.*

16 *l penult in fin. D quib ex caus in poss. eat.* Etsi pugnare videtur quod scriptum est *in l in possessionem, 6. eod.* De quorum locorum conciliatione videnda sunt quæ scripsimus in libris Coniecturarum.

17 Nimirum cautio ex alia parte edicti, *vt legat. seu fideicom. nom. caueat. d. l. pen. § 1. quib. ex caus. in poss. eat.*

18 Quia imputari potest creditori qui contraxit, cur non sibi melius & diligentius prospexerit contrahendo, *l. 3. D. de separat.*

19 Nisi cum maritus dotem alicui stipulanti promisit, *vt in l. qua dotis, 13. D solut. matr. l vlt. §. filia De legat. 2.*

20 *l. ille aut ille, 25 §. 1. l. non aliter, 69. de leg. 3. l. si aliy, 19. D. de v. infr. legat.*

21 Sic dicimus heredem etiam à quo legatum est fauorabiliorem esse legatario, quamuis sit oneratus, *l. Sempronius, 47 de leg. 2. l. Titia testamento, 14. §. qui inuita, de legat. 2.*

22 Quod tamen largiorem solet recipere interpretationem, *l. in testamentis, 12. De reg. iur.*

23 *l. Paul Callimaco, 27. § Pompeius*, & ibi Bartol. & post eũ cæteri, *de legat. 3.*

24 Nam nec nouum est, vt hereditarium æs alienum existimetur, etiam de quo agi non potuit cum defuncto, *l. hereditarium, 7. D. de reb. auctor. iud. possid. l. hereditariorum, 40. D. de oblig. & action.*

DEFINITIO XXIII.

In iudiciis fit interpretatio pro eo, qui ambigua intentione vsus est. In contractibus vero contra eum qui potuit apertius loqui.

CVm quis ambigua intentione vsus est, separanda sunt iudicia à contractibus. In iudiciis sequimur mentem eius qui ambiguam orationem protulit.[1] In contractibus contra fit interpretatio in odiũ illius, qui potuit legem apertius dicere. [2] *Ita Senatus* in causa Antonij Chardon & fratrum, contra Petrũ Ludouicum de Lallee, 19. Mart. 1596.

1 *l. si quis intentione, 66.* vbi scripsi in Rationalibus, *D. de iudic. iunct. l solemus, 61. eod. tit. l. inter stipulantem, 83. §. 1. D. de verb oblig.*

2 *Iuxta l. veteribus, 39. D. de pact. l. Labeo scripsit, 21. D. de contr. empt.*

DEFINITIO XXIIII.

VIr quidam nobilis vxori suæ heredi institutæ substituerat si ea sine liberis naturalibus & legitimis moreretur, adfinis sui filium masculum secundogenitum & secundogeniti liberos masculos secundum ordinem genituræ, ita vt qui primogenitus esset præferretur. Quòd si secundogenitum decedere contingeret sine masculis, ipsorum etiam masculos sine masculis substituerat nominatim cognatum suum Titium eiusque masculos naturales & legitimos susceperat adfinis ex côcubina filium naturalem & illegitimum, nec vnquam postea legitimatum. Deinde ex iustis nuptiis alium filium, qui sã ipso testamenti tempore natus erat. Alium præterea nullum. Cum vxor posteà sine liberis decessisset, petebat pater bona omnia ex fideicommisso tanquam legitimus administrator filij sui naturalis, & legitimi. Et quidem eo colore quasi filius ille primogenitus etiam secundogenitus dici posset, cum alius secundogenitus nullus esset. Petitionem quidem illam fideicommissi præmaturam esse constabat, cùm eo tempore in eo statu esset pater, vt alium filium & legitimum & secundogenitum sperare posset. Verùm eodem nullis aliis susceptis liberis postea defuncto, filium qui eadem litem suo nomine persequebatur. Visum est nihilo magis audiendum esse, quòd fieri nullo modo poterat[1], vt qui erat primogenitus, ob id solùm quod erat vnicus, etiam secundogenitus diceretur. Non enim sicut idem potest & primus esse & vltimus,[2] ita fieri queat vt & primus sit & secundus. Secundi enim appellatio dicit ordinem ad primum, non etiam Primi ad Secundum, aut vltimi ad Primum.[3] Neque voluntas testatoris refragari videbatur quasi affinis sui familiam, Titij vltimo loco substituti familiæ prætulisset.[4] Nam ex verbis ipsis testamenti apparebat non vniuersam affinis familiã cognato prælatam, sed eum solum qui in ea secundus nasceretur,[5] Quo deficiente non ad primogenitum redierat, sed Titium cognatum cæteris omnibus prætulerat.[6] Quare ad rem nõ pertinebat quod obiiciebatur in fideicommissis, vt cunque precaria voluntas quæreretur, coniecturam admitti posse,[7] cùm in tam aperta testatoris volũtate verbis clarissimis expressa nullus côiecturis locus relinqueretur.[8] *Ita Senatus* 7. Id. Mart. 1612. pro D. de Rochefort, cõtra D. de Romagnieu.

1 *Vt in l. Statius Florus 48. §. Cornelio Felici D. de iur. fisc.*

2 *l. qui duos 9. De reb. dub. l. 2. §. legitima D. de suis & legit.*

3 Quia vltimus est non quem alius præcedit, sed quem nemo sequitur *dict. legibus.*

4 *arg. l. Publius 36. §. 1. de condit. & demonstr.*

5 Habita scilicet affectione non tam ad personã quæ tum erat incerta & incognita, quàm ad gradum, vt secundi familiam augeret facultatibus, cùm sciret bona patris omnia ex antiquis familiæ testamentis & substitutionibus ad eum solũ qui maior natu esset, peruentura. Is enim plerunque nobiliũ sic testantium animus est.

6 Vt primus qui per vocationem secundogeniti exclusus fuerat semper maneret exclusus.

7 *L. cùm proponebatur 64. de leg. 2.*

8 *L. ille 23. §. 2. de leg. 3.*

DEFINITIO XXV.

ILla hæsitatio supererat, An actor qui tanquã Primus admitti non poterat admittendus esset ex ipsis etiam verbis tãquam secundus, cùm ab alio fratre, quamuis naturali tantùm & illegitimo anteuerteretur. Etsi enim probabile non erat de illegitimis quoque sensisse nobilem testatorem,[1] qui in cæteris omnibus testamenti partibus solos legitimos in cõditione & dispositione posuerat,[2] vt is solus per fideicommissum vocatus videretur, qui & secundus & legitimè natus esset. Nihil tamen vetabat ideo testatorem secundum vocasse non primum, quod sciret illegitimum eum esse qui primus erat filius, legitimum verò illum qui secundus. Nec enim secundum ex legitimis substituerat, sed secundogenitum simpliciter,[3] quem etiamsi legitimum dixisset, eadẽ nihilominus interpretatio retineri posset.[4] Verum

in

in contrarium mouebat ratio illa, quod secundum hanc sententiam dicendum esset, si duo filij legitimi ex eo patre suscepti fuissent fore vt qui ex iis secundogenitus esset, admitti tamen nunquam posset, quasi tertio non secundo loco genitus, si naturalis & illegitimus pro primo computandus esset: quod tamen neque testamenti verbis neque testatoris voluntati conueniebat, qui proculdubio sicuti de solo legitimo senserat, ita & de solo illo qui ex legitimis secundogenitus esset.[6] Accedebat, quod cùm testamenti tempore iam natus esset primus masculus legitimus, ob idque cognitus testatori, nullam tamen eius mentionem testator nominatim fecerat, facturus verisimiliter si de illo ipso vocando cogitasset.[7] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Cùm ex qualitate & dignitate patrisfamilias æstimandum sit de qualibus liberis senserit, & an etiam de naturalibus *l. ex facto 17. §. si quis rogatus* & ibi Glos. Bart. & alij *D. ad SC. Trebell.*

2 Nam ex aliis partibus testamenti aliæ declarantur *vulg. l. qui plures 14. de l. 1. l. quæsitum 12 § antepen. De instru. l. & instrum. legat.*

3 Sub nomine tamen filij quod est nomen non tantùm naturale, sed etiam ciuile, *l. filium 6. De his qui sui vel alien. iur. sunt*

4 Aliud enim est, secundum filium esse legitimum, Aliud verò filium legitimum esse secundum legitimorum.

5 Ergo admitti nullomodo poterat *l. si ancill. 61. de leg. 1.*

6 Vt coniuncta coniunctim intelligatur non diuisim, nec fiat diuisio iuris & voluntatis, vt in *l. cum qui 18. in fin. D. de his quæ vt indign.*

7 Qui enim cogniti sunt & prædilecti solent nominatim vocari *l. omnia 32. alias l. cum ita § in fideicommisso de leg. 2.*]

TIT. XX.

SI OMISS. SIT CAVS. testam.

DEFINITIO I.

Qui possedit hereditatem pure ab intestato ignorans testamentum, potest adire postea ex testamento, adeoque cum beneficio inuentarij.

QVI heredem se institutum ignorat, si tanquam ab intestato possideat hereditatem, non prohibetur heres esse ex testamento, siue pure, (neque enim successionem testamentariam repudiasse videri potest, quam ignorauit sibi competere[1]) siue cum beneficio legis & inuentarij, si id malit.[2] Nam quid si testamento legata multa relicta sint, quæ ab intestato nulla debuisset?[3] Non potest videri in fraudem edicti prætoris quicquam fecisse, ideoque nec legis beneficio indignus est;[4] sed ita tamen si intra legitima tempora à die quo testamenti notitiam habuit computanda inuentarium facere cœperit & perfecerit.[5] At si sciens testamentum, heredem se dicat ab intestato, nec statim imploret beneficium legis, vix est, vt id quandocunque postea imploranti illi debeat indulgeri, quasi fraudãdi animum habuisse videatur, qui hereditarias res per tam longum tempus retinuerit, ac pro arbitrio tractauerit.[6] Cauere namque debet, qui beneficium legis sibi saluum esse vult, vti ne quid attingat hereditariũ, priusquam inuentarium confectum sit.[7] Itaque si contra fecerit, statim conueniri ex edicto potest à creditoribus & legatariis,[8] licet in eo, qui nihil hereditarium possidet, sola testamenti scientia, adeoque subsecuta ex testamento aditio beneficium inuentarij non excludat, quamdiu describendi eius facultatem tempora largiuntur. *Ita in Senatu* ex tempore tractatum pro vxore procuratoris Puppinel, contra N. Ioannem de Fardel, 11. Calend. Septemb. 1592.

1 *l. mater decedens, 19. D. de inoff. testam. l. nec ei, 17. §. 1 l. illud, 77. D. de acquir. hered.*

2 Nemo enim beneficio legis priuandus est sine causa *l. vlt. C. de iur. delib.*

3 Probabilis est hæc ignorantia & ideo digna, cui succurratur: nam quæ de nouo emergunt, nouo indigent auxilio, *l. de ætate. 11. §. ex causa. de interrog. in iur. faciend. l. si quis mihi, 25. §. quod si mandauit D. de acqu. hered.*

4 Quo alioqui indignus esset is, qui contra legem ipsam committeret, *l. aux. l. in m... fin. D. de minor.* Ne leges ludibrio esse videantur, *l. vlt. ante fin. C. de bon. quæ liber.*

5 Nam ex eo tempore incipit posse ei imputari, si beneficium legis non implorauerit, cum tempus conficiendi inuentarij incipiat currere ab adita hereditate

6 Inducit enim causas pura aditionem, quæ postea non potest admittere beneficium legis & inuentarij, nisi creditores & legatarij, quibus cœpit esse in solidum obligatus, deferant conditionem *l. cum hereditate. 55. de acquir. hered.*

7 *l. duo fratres, 78 in fin. eod. t. t.* Nam & heres pure fit, etiã qui nihil attingit hereditarium, si modo quid attingat quasi hereditarium, *l. ge. si quis extraneus. 21. §. 1. iunct. l. cum heres 86. eod. tit.*

8 *l. 2. & tot. tit. si quis omiss. caus. test. D. & C.*

[TIT. XXI.

DE HIS QVÆ POEN. nomin.

DEFINITIO I.

CONTINGIT aliquãdo vt hereditatem vni datam testator pœnæ nomine adimat,[1] sed aliter atque aliter. Nam si sic adimat vt eam in alium non transferat, nullius momenti ademptio est propter iuris regulam quæ hereditatem adimi posse negat.[2] Nisi præterea illud concurrat vt heredem indignum testator dixerit, quo casu vadit hereditas ad fiscum tanquam ablata indigno,[3] si non appareat in fauorem succedentium ab intestato ita dixisse testatorem;[4] quod in dubio non præsumetur,[5] si autem sic adimatur hereditas, vt in alium transferatur, valet ademptio, ita demum si valeat etiam translatio.[6] Et quidem iure directo si collata sit ademptio in id tempus quo nondum acquisita sit hereditas.[7] Alioqui necesse est vt flectatur ad fideicommissum, tum quoque cum facta est verbis directis,[8] quoniã fieri nequit vt desinat heres esse qui semel fuit,[9] an autem collata sit ademptio in tempus iam acquisitæ vel nondum acquisitæ hereditatis, ex modi & condicionis differentia dignoscendum est. Condicio enim semper præcedit acquisitionem quam & suspendit. Modus autem quia non suspendit sequi solet;[10] nisi appareat de contraria testatoris voluntate, quo casu condicio erit non modus.[11] Ideoque impleri debebit ante omnia,[12] nec sufficiet hoc casu satisdatio de modo implendo, quæ aliàs vt necessaria ita sufficiẽs est.[13] Sed vel implenda erit præcisè condicio, si in faciendo consistat. Si vero in non faciendo implorandum erit auxilium cautionis Mucianæ[14] dum talis condicio sit quæ non alterius quàm cui iniuncta est morte sine malo omine impleri possit.[15] Cautio

enim de implendo modo, licèt proxime accedat ad Mucianã; dissimilis tamen est,[16] in eo maxime quod de modo implendo cauendum est heredi non ei cuius gratia modus adiectus est,[17] cui tamen etiam actionẽ Iustinianus tandem dedit. [18] Muciana autem cautio ei præstanda est ad quem iure ciuili deficiente conditione legatum aut hereditas peruenire ex testamento deberet, [9] adeoque si nostris credimus legitimis heredibus ab intestato quoque successuris. [20] *Ita in Senatu tractatum fuit*, mense Iulij, 1612.

1 *L.vnic.C.hoc tit.* quæ non solum de legatis loquitur, vt *tit.ff.de admin.legat.* sed etiam de hereditatibus.

2 *L.si ita scriptum 14.§.regula.De liber.& post.* Sane interdũ hereditas non tam adempta, quàm nec data intelligitur. *lege 1.§.pen.De his quæ in test.delent.l.si ita 14.de leg.1.* Et heres institutus non tam pro exheredato, quàm pro non instituto, Castr. *in l.Seium 27.D.ad leg.falcid.*

3 *tot.tit.De his quæ vt indign.D.& C.*

4 Bart.Bald.Castr. & alij ad *l.hereditas 4.C.de his quib. vt indign.*

5 *Arg.l.vlt.vbi not.D.de his quæ in testam.delent.*

6 Alioqui videretur hereditas adempta heredi à seipso, quod fieri non potest Bart. *in l paterfamilias 40.D.de her.inst. & in l.vxorem 41.§. heres de leg.3.* Et in eo alia est ratio hereditatis, alia legatorum, quorum scilicet ademptio valet, quãuis traslatio non valeat *l.licet transferam 10.De adim.leg.*

7 Puta si quis institutus sit heres sub modo implendo post aditionem. Nam si sit institutus sub conditione & in defectũ conditionis verius est priori instituto, nõ tam alius ademptã hereditatem quàm nec datam, vt iam dixi.

8 Ex Bart.Bald.Castr.& aliis, vbi suprà, maximè ad *dict.l. hereditas.* Crauet.*cons.1.nu.6.*

9 *L.ex quo soluendo 88.D.de her.inst.l.aut prætor.§.sed quod Papinianus D.de minor.* Extra casum *l.ex facto 43.§.vlt.de vulg. subst.*

10 Bart.& alij in *l.quibus diebus 40.§.vlt.De cond.& dem.*

11 Francisc.Mantic.*lib.10.de coniect.vlt.vol.tit.5.num 15.* vbi alios citat.

12 Ex natura conditionis *l.Thais 41.§.Stichus ff.de fid.libert. l.facta 63.§.si sub conditione D.ad SC.Trebell.*

13 *d.l quibus diebus §.vlt. l.si tibi 19.de leg.3. l.cum in testamento 48.de fideic.libert.*

14 *l.Muciana 7.D.de cond.& demonstr.*

15 *l.cùm tale 72.in pr.& §.1.& leg seq.l.pater 101.§.sacrum l.si ita 103.l.hoc genus 106.eod.tit.*

16 Bald.*in d.l.hereditas.*

17 *d.l si tibi & d l.cùm in testamento.*

18 *In l.2.C.de his quæ sub mod.*

19 *l.is cui 18.D.de cond.& demonstr.* quam sic intellige ex *l.4.§.vlt.D.de cond.instit.* iunct.*l.mulier.20.in pr.§.1.eod.* Iunge *l.heres meus 79 §.qui post Mucianam de cond.& dem.*

20 Ita Bart.*ad d.l.is cui, Ex nouell.22.cap 44. in fin.* qui tamẽ locus continet ius nouum & habet specialem rationem. *Iunge Defin.2.infr.De his quæ sub modo.* Iul.Clar.*in §.testamentum. quæst.69.* vbi ait priuationem hereditatis acquisitæ non posse valere iure directo, sed tantum iure fideicommissi. Post Crauet.*cons.1.post nu.3.*Francisc.Marc.*quæst 843.& 845. part.* Adde Bald.& alios *ad l.vnic.C.hoc tit.*Bart.*ad l.liberto.§.si eius de ann.legat.* Eund.Bald.*ad l.ab eo 9.in fin.C.de fideic.* vbi aiũt leges quæ dicerent ademptam videri hereditatem per fideicommissum debere intelligi de eo casu, quo testator non expresse prouidisset, quid aliud fieri vellet. Nam & legatum relictum sub conditione si mulier non nupserit valet dummodo relictum sit alteri, quàm mulieri. & conditio deficit muliere nubente *l.1.C.de indict.vid.toll.* De quo tamen plura vide apud Mantic. *libr.11.De coniect.vltim.vol.titul.19.numero 5.*]

TIT. XXII.

DE FIDEICOMMISSIS.

DEFINITIO I.

Liberi in conditione positi non censentur vocati, nisi concurrant plures coniecturæ.

LIBEROS in conditione tantum positos, hoc ipso neque institutos, [1] neque directo substitutos [2] videri constat, quoniam vt dici solet conditio nihil disponit. [3] An neque per fideicommissum inuitatos? Mouet quod Præceptoribus nostris placet, nudam voluntatis coniecturam, quæ si iuris rationem inspicias, ad obscuram duntaxat aperti fideicommissi interpretationem prodesse deberet, [4] ad inducendum quoque fideicommissum [5] proficere. [6] Crebrior tamen, vt & verior nostrorum sententia est, non per fideicommissum quidẽ vocatos intelligi, tametsi sint ex descendentibus, adeoq; licet testator, aut ad plures substitutionum gradus digressus sit, aut masculos solos in conditione posuerit, aut bonorum suorum alienationem expressim prohibuerit. Sed si omnes eæ circumstantiæ, aut ex omnibus plures in eadem facti specie concurrant, magis communiter probatum est, [7] inuita iurisprudentia, [8] vt fideicommissum liberis descendentium in conditione positis ex tacita testatoris voluntate relictum videatur: In stirpes tum scilicet portionibus, non in patruorum [9] quorum ratione sicut nec liberi sunt, ita nec in conditione positi intelliguntur. [10] Nisi cum reale & perpetuum, nec graduale tantum, sed etiam reciprocum fideicommissum factum est, vtputa si testator bona sua perpetuo in familia conseruari iusserit, [11] aut vltimo decedenti in tota hereditate substituerit. [12] Sed & fortissima voluntatis cõiectura pro liberis in conditione positis illa esse creditur, si eius, qui in defectum liberorum per fideicommissum vocatus est, liberi ad idem fideicommissum post patrem, siue in vulgarem, siue in fideicommissi casum inuitati proponantur: ne alioqui eueniat, vt deterioris conditionis sint liberi eius, qui prædilectus fuit, & per quos ipsos fideicommissarium quoq; excludi testator voluerit. [13] Quæ tamen ratio mihi suspecta est. Nã quo dilectior fuit testatori, qui priore loco, vel institutus vel substitutus extitit, eo difficilius admittendum est, vt duplici fideicommisso, vno præsertim erga proprios liberos, quod multo durius est, obstrictum cum interpretemur. Sane conseruandæ voluntatis fauor facere interdum potest, vt verbis fiet deficientibus fideicommissum pro liberis in conditione positis inducamus, [14] vno nimirum illo casu quo defuncti voluntas exitum sortiri aliter nõ possit: [15] quod euenit, quoties qui in conditione positi sunt substitutos tales excludunt, quibus ab intestato tamen præferri nequeant. [16] Cùm enim testatoris voluntas haud dubie illa sit, vt liberi in conditione positi substituto præferantur, [17] prorsus consequens videtur, vt si ab intestato præferri non possint, ex fideicommisso præferendi sint. [18] *Ita Senatus* in causa D.de Chastillion, & Dominarum de Boumant, & d'Aiguebelette, Prid.Non.Iun.88.

1 *l.Gallus,29.§.in omnibus, D.de liber.& posth.l.si quis cum,16.§.vlt.D.de vulg.& pupill.substit.*

2 Quia directa substitutio, sicut institutio, requirit verba directa & expressa, *l.iubemus, 29.C.de testam.l.verbis ciuilibus,7.cum ibi not.De vulg.& pupill.*

3 *l.si quis sub conditione,8.D.si quis omiss.caus.testam. l.[illegible] de pen.legat.l.1.§.item si ita,D.ad leg.falcid.l.cum [illegible] l.si [illegible] num,24 D.quand.dies legat.ced.*

4 *l.pen.de leg.2.l.fideicommissa,11.§.item si quis,de leg.3.l.heredes mei,57.§.cum ita,ad SC.Trebell.*

5 Quod tamen nunquam potest induci sine verbis idoneis, aut sine Imperatorum rescripto *L.cum ex familia, 67.§.si omissa,& §.vlt.de leg.2.l.ex facto,17.in princ.l.qui filium,74. ad SC.Trebell.*

6 *Ex l.cum proponebatur,84.de leg. 2.* de cuius tamen sententia

tentia vide quæ scripsi *in Err.3. Decad.26. D. de error. pragm.* Adde *l.qui.liam,46. D. de hered. instit.*

7 Rip. *ad l.Centurio, num.162. & seq. de vulg.* Iul. Clar. *in §. testamentum, quæstion.78. & seqq.* Crauet. *cons.62. numer.8. & 9.* Hieronym. Zanchus, *in repetit. d. §. cum ita, part.7. num.44. & seqq.* vsque ad 84. Boer. *decis.155.*

8 Nam certe ratio iuris repugnat, vt probaui pluribus *Decad.26. fere per tot. ex l.heredes mei, §. cum ita, ad SC. Trebell.* vbi erant positi in conditione liberi, & testator digressus erat ad plures gradus substitutionum. Nec ideo tamen censentur vocati. Adde *l.1. Cod. de pact. l. ex facto, 17. §. si quis rogatus, ad SC. Treb. lib.6. §. cum autem, C. de instit. & subst. l. si filiusfamilias, 114. §. cum quis erit, de leg.1.* Guid. Pap. *quæst.39. cum annot.*

9 Paul. Castr. *in d. §. cum quis,* Socin. *in d. §. cum ita,* Curt. Iun. *cons.96. col. pen. & cons.135.* [Francisc. Mantic. *lib.11. De coniect. vlt. vol. tit.3. num. vlt.* vbi multos citat.]

10 Non enim sunt positi in conditione, nisi sub nomine liberorum. Ergo non nisi tanquam liberi. Ergo ratione parentum duntaxat non patruorum, quomodo Ruin & Crauett. argumentantur citati à supradictis. Iunge *Def.23. n.7. infr.*

11 Gloss. *in l.pen. §. instituto,* in verb. *filiis fratris, de leg.2.* Late Socin. *cons.249. lib.2.* Ias. *cons.108. lib.4.* Intellige tamẽ, vt hoc casu inducatur fideicommissum reciprocum in casum contrauentionis tantum, nisi verba aliud suadeant. Idem Socin. *cons.227. li.2.* Dec. *cons.377.* [Rursum sic intellige vt hoc casu liberi positi in conditione etiam cum qualitate masculinitatis non ideo sint vocati, si in casum contrauentionis alius substitutus datus sit. Maximè verò si in illa clausula fideicommissi condicionalis in casum contrauentionis liberi masculi non sint positi in condicione. Nam etsi postea, & in alia clausula præsertim quæ sit posterior iidem liberi positi sint in condicione, debent intelligi positi in casum contrarium non contrauentionis, id est, non liberi contrauenientium, sed liberi non contrauenientium, vt vna clausula recipiat interpretationem ex alia, ne secum pugnent. Expressa enim prouisio facit cessare tacitã *l.4. §.1. l. cum ex filio 39. §.1. de vulg. & pupill. subst. cum l. seq. §. qui patrem, eod.* Et sane non est verisimile testatorem in casum contrauentionis & alienationis factæ ab herede substituturum ei fuisse fratres aut alios quoslibet exclusis filiis alienantis, si in eo fideicommisso filios patri alienanti substitutos voluisset. Quid enim peccarunt liberi eius qui alienauit? præsertim qui nec patri contradicere potuerunt *arg. l.1. §. quæ onerandæ D. quar. rer. act. non dat. l. pen. De furt.* Qui ergo emerit consentientibus iis omnibus qui in casum alienationis fuerunt substituti tutus erit nec controuersiam pati poterit à liberis alienãtis, si patri sint superstites, quamuis in condicione positi sint in aliis partibus testamenti, adeoque si voles in appositione, quia non in hunc casum, aut positi in condicione aut vocati dici possunt, *l. nihil 120. §.1. de leg.1. l. quoties 11. C. de fideic.* Ita tractatum sæpius. Idem est si testator prohibuerit inter heredes diuisionem bonorum & adiecerit, vt si quis ex heredibus contra faceret, eius portio ad coheredes in communione manentes perueniret. Nam neque liberi diuidentis hoc casu succedent ex fideicommisso non solùm viuo patre, sed nec eo mortuo cùm pater in hunc casum alios habeat substitutos, scilicet coheredes suos. Idque multo certius obtinet, si ponas eosdem coheredes mutuo fideicommisso inuicem post mortem substitutos, nec in eo fideicommisso positos fuisse præmortentis liberos in condicione. Nec enim condicio illa tacita, *si sine liberis* in fideicommisso quod à transuersali relictum sit subintelligitur. Bart. Socin. & alij ad *l. cum auus 102. De condic. & demonstr.*]

12 Quo etiam casu inducitur fideicommissum reciprocum, *leg. Titia Seio 87. §. Seia libertis, de leg.2. Not. ad dict. §. cum ita.*

13 Causa enim proxima magis influit quam remota, & proximior censetur dilectior. *Not. in l. Publius, 36. §.1. de cond. & demonstr.* Crauet. *cons.10.*

14 *argum. leg. Titia cum testamento, 34. §. qui inuita, de legat. secund.*

15 Quia minuit obseruantiam parentibus per liberos debitam, *l. nec ei, 17. §. pen. de adopt. l. cum oportet, vers. etenim,* ibi, *vel ad fratres suos, C. de bon. quæ liber.*

16 Voluntas enim testatoris semper adiuuanda est, vt exitum sortiatur, *l. si quando, 109 de leg.1.*

17 Puta si testator alicui substituerit filias proprias, si decedat sine masculis. Nam ab intestato masculi filiabus præferri non possent. *l.4. C. de liber. præt.*

18 *l. cum pater, 17. §. volo, de leg.2. l. ex facto, 17. §. si quis rogatus, 1. ad SC. Trebell.*

19 Alioqui conditio nihil operaretur.

DEFINITIO II.

Liberi etiam in duplici conditione positi & grauati non censentur vocati, nisi alia adsint coniectura, quamuis sint ex descendentibus.

SI testator ita scripserit: *Filius meus heres esto, si sine liberis decesserit, aut eius liberi sine liberis, omnem hereditatem meam ad Sempronium peruenire volo:* difficilior quæstio est, an liberis & ex ordine nepotibus in conditione positis in fideicommissum debeatur? Fere enim est, vt rogati & consequenter in necessarium antecedens vocati videantur.[1] Sed & verius & receptius est, sub duplici conditione fideicommissum Sempronio datum potius, quam filij instituti liberos, nepotesve rogatos vocatosque intelligi, siue à filio diserte & nominatim, siue simpliciter fideicõmissum relictum sit.[2] Quin nec aliud erit, tametsi nepotes ipsi nominatim grauati proponantur,[3] licet sint etiam ex descendentibus: quandoquidem & ab intestati quoque successoribus fideicommissum relinqui potest.[4] sicut & ab instituti extranei heredibus quibuscunque.[5] Si tamen aliquot adsint voluntatis coniecturæ ex iis, quas proximo Senatusconsulto retulimus, nostrorum errori cõsentaneum est, vt multo facilius nepotes, saltem qui expressim rogati sunt, tacite vocati intelligantur.[6] *Ita Senatus* in causa suprascripta.

1 Et ita Bart. sentit, *ad l. centurio, vers. quæro vlterius, quod si testator, De vulg. & pup. subst. ex l. Titia Seio, 87. §. Seia libertis, de leg.2. l. denique. §. interdum, de pecul. legat.* Imol. *in l. filiusfamilias, §. cum quis, de leg.1.* vbi etiam Cuman. Petr. Anch. *in c. si pater, de testam. in 6.* Corn. *in l. ab eo, 9. C. de fideicom.* Bert. *cons.23. col.2. lib.2.* Lancel. *ad d. l. centurio, num.458.* Rip. *ibid. num.166.* Socin. qui communem dicit, *cons.249. col.5. lib.2.* Crauet. *cons.130. nu.3. & 4* & latius *in l. cum filiofamilias, nu.67. de leg.1.* Guid. Pap. *qu.39* Boer. *qu.155. part.1.*

2 Ita Ias. *in d. l. centurio, nu.59. & seq.* vbi respondet ad duo fundamenta Bartoli, Rip. ibid. *num.66. & seqq.* Maxime inquit, si dictio masculinitatis non sit repetita in conditione liberorum. Et ita septies consuluisse Alex. & contrariã Bartoli opinionem damnatam esse in scholis, & reiectam à palatiis, Dec. *cons.287. & cons.422. nu.2.* Paris. *cons.86. nu.13.* Bald. & cæteri *ad d. l. ab eo,* Iur. Clar. post Didac. Couar. *in §. testamentum, quæst.78.* ibi. *Sed quicquid dicant.*

3 Ex Ias. & aliis supra citatis.

4 *l. conficiuntur, 8. vers. sed ideo,* iunct. *l.3. D. de iur. codic.* [Si ergo talis sit is qui in conditione positus & grauatus est vt nõ potuerit grauari ab intestato aliud dicendum erit, quia hic cessat ratio Iasonis & aliorum.]

5 *l. si fuerit, 5. §.1. & l. seq. de leg.3. l. si quis in testamento, 15. in fin. D. de liber. legat.*

6 Et hoc demum casu procedere potest opinio Iul. Clari, *in d. vers. sed quicquid dicant.* Vbi distinguit, an, cum liberi positi sunt in duplici conditione, fideicommissum relictum sit à primo instituto, an à nepotibus, an simpliciter, vt primo casu itemque tertio positi in conditione nullo modo sint in dispositione. Secundo vero secus si positi in conditione sint ex descendentibus, maxime vero, inquit, si vltra grauamen concurrat alia quoque, quantumlibet leuis coniectura.

DEFINITIO III.

Super existentia liberorum non extinguit fideicommissum reale, cum testator habuit respectum ad defectum masculorum, & voluit bona sua conseruari in familia.

FIdeicommissi sub ea conditione relicti, *si heres institutus sine liberis decesserit,* deficit quidẽ conditio, si heredi rogato superfuerint, cuiuscunque gradus & sexus liberi,[1] etiam ex filia prædefuncta,[2] licet parenti heredes non extiterint,[3] adeoque postmodũ sine liberis decesserint, viuo adhuc eo, qui fuerat substitutus.[4] Sed id non est perpetuum. Quid enim si ex aliis testamenti partibus appareat, eam fuisse testatoris voluntatem, vti ne bona sua ad extraneos

here les vnquam peruenirent? Quidni post mortem liberorum omnium admittamus substitutum, qui sit ex familia & agnatione? [4] Quid item si testator liberos in conditione posuerit, non tam vt iis existentibus substitutum excluderet, quod in dubio voluisse credendus est,[5] quam vt iis deficientibus substitutũ inuitaret? Placet videri extitisse conditionem fideicommissi morientibus quandocunque sine prole liberis, quos in prima aut secunda cõditione testator posuerat, quoties habuit ille respectum, quomodo nostri loquuntur, ad defectum liberorum,[7] quasi reali perpetuoque facto fideicommisso in id vsque tempus extendendo, quo liberi amplius nulli supersint.[8] Quod cum maxime obtinet, cum testator bona sua in familia conseruari iussit, ob eamque rem digressus est ad plures gradus substitutionum,[10] & quod est consequens, masculos semper quantumuis remotos fœminis etiam proximioribus prætulit.[11] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 *l. cum pater, 77. §. volo. de leg. 2. l. ex facto 37. §. si quis rogatus 1. ad SC. Trebell. l. non est sine liberis, 148. de verb. signif.*

2 *l. 1. C. de cond. insert.*

3 *l. filius familias 114 §. cum quis erit, de legat. 1.*

4 Quia vbi semel conditio defecit, non est curandum quid de liberis contingat. Oldrad. *cons. 21. incip. Thema tale est.*

5 Paul. Castr. *cons. 342. incip. quia ex allegationibus, col. 2. ... lib. 1.* Curt. sen. *cons. 11. col. 7.* Crauet. *cons. 326. n. 16.*

6 Quasi videatur hoc casu fideicommissum familiæ relictum, *arg. l. pen. §. matre, de leg. 2. l. pater 38. §. quindecim, de leg. 2. vide tamen l. cum pater, 77. §. cum inter. de leg. 2.*

7 *d. §. volo, d. §. cum quis erit. & similib.*

8 Alex. *cons. 43. col. 3. vers. præterea posito, lib. 3. & cons. 101. 2. dub. lib. 7.* Socin. *in l. solemus, in fin. de cond. & demon.* Dec. *cons. 480. col. 3. cons. 185. & 294. col. 3. & 4. cons. 136. col. 2.* Crauet. *cons. 326. nu. 16.*

9 Possunt enim fideicommissa extendi ex ratione iuris in infinitum, nisi quæ ex alienationis prohibitione inducuntur, de quibus in *Nouell. 159. vt restit. fideic. vsque ad quart. grad. consist.*

10 Quo casu videntur omnes grauati successiue. Socin. *cõs. 22. col. penult. cons. 43. & 57. vol. 3.* Dec. *cons. 38.* Paris. *cons. 1. nu. 25. 28. & seq. & nu. 41. & seq. lib. 3.*

11 Adeo vt hoc casu qualitas masculinitatis apposita in vna parte testamenti in aliis repetita censeatur, Bart. *in l. Titia, 34. §. vltim. de leg. 2.* Bald. *in l. quemadmodum, §. hæc verba, D. ad leg. Aquil.* Idem Bald. *in l. cunctos, de legib.* quia familia non potest cõseruari per fœminas, *l. pronunciatio, 195. §. fin. de verb. signif.* Guid. Pap. *qu. 1. 488. & cons. 87. vers. & hoc demonstrant.* Alex. *col. 2. lib. 2. & cons. 162. col. 1. & 175. col. 2. & fi. lib. 4.* Dec. *cons. 15. & cons. 210. col. 2. vers. quinto ad idem, & cons. 370. vers. similiter. & cons. 480. & cons. 475. & 574.*

DEFINITIO IV.

Ex alienationis prohibitione inducitur fideicommissum fauore illorum, qui sunt de familia, sed aliquando purum, aliquando conditionale.

Prohibitio alienationis extra familiam, vt bona perpetuo in familia conseruentur, fideicommissum inducere quidem solet, sed non nisi conditionale, si alienatio extra familiam facta erit, & vt aiunt, in casum contrauentionis.[1] Extitisse autem conditio videbitur, si extraneus heres institutus sit,[2] non item si ex causa successionis intestati bona testatoris ad cognatum, qui de familia non sit, peruenerint,[3] propterea quod in institutionibus factum testantis, in intestati successione sola legis potestas versatur.[4] Cæterum si ad certas personas certosve casus ea prohibitio restricta sit, cauendum erit, ne per largiorem, quam par sit, interpretationem conditiones suas egrediatur prohibitio,[5] non quod odiosa videri debeat, quæ familiæ conseruandæ fauorem præse fert,[6] maxime si nobilem proponas familiam, aut etiã illustrem, cuius facultates integras conseruari publice quoque intersit, sed quia defunctorum voluntates quantumcunque fauorabiles ita adiuuandæ sint per interpretationem, vt tamẽ nunquam suppleantur,[8] ne testatoris rem tractantes ipso liberaliores videamur.[9] At si quis bona sua perpetuo in familia conseruari disertis verbis iusserit, aut quod idẽ est extra familiam alienari prohibuerit,[10] addita prohibitionis ratione, cõceptaque in hæc verba, *quia volo bona mea perpetuo in familia remanere*, magis est, vt inter eos omnes, qui sunt ex familia, seruato proximitatis ordine, gradusque prærogatiua, fideicõmissum reale,[12] & perpetuum, nec tantum graduale, sed etiã reciprocũ relictum videatur:[13] cui locus fieri debeat, quoties alioqui euenturum sit, vt ad extraneum, licet non nisi per viam successionis legitimæ bona deuoluantur.[14] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Socin. *cons. 127. lib. 2.* Dec. *cons. 377.*

2 *l. pater, 38. §. Iulius Agrippa & §. quindecim. de leg. 3.*

3 *l. cum pater, 77. §. cum inter. de leg. 2.* Dec. *cons. 118. num 14. & seq. & cons. 377. nu. 4.* Alex. *in l. qui Romæ, §. coheredes, de verb. oblig.* Bart. *in dict. l. pater, §. filiam.* DD. *in l. filiusfamilias, §. Diui, de legat. 1.*

4 *l. verbis legis 120. l. lege obuenire 130. de verb. signif.*

5 Decius eleganter *cons. 287.* Nunquam enim debet fieri extensio à persona ad personam, à casu vero ad casum non nisi perraro, Not. *in l. Gallus, §. & quid si tantum, de lib. & posth. l. si ita stipulatus, 126. §. Chrysogonus, in fin. de verb. oblig.*

6 Existimantur enim fauorabilia huiusmodi fideicõmissa, licet alia sint odiosa Francisc. Mantic. *De coniect. vlt. vol.*

7 *l. 4. §. sed et si fecerit, De inspic. ventr. custod. part.*

8 Iurisconsultorum enim est interpretari, non supplere. *l. commodissime, 10. de liber. & posthum.* Et quoties suppletione aliqua opus est, necessarium est rescriptum Imperatoris, vt *in l. 4. D. de vulg. & pup. subst. l. vlt. C. de posthum. hered. instit. l. cum ex familia, 67. §. vlt. de leg. 2.*

9 *l. debitor, 59. in fine princip. l. facta, 63. §. si sub conditione, ad SC. Trebell.*

10 Dec. *cons. 287. num. 6.* post Bart. *in d. l. pater filium, §. fundum, de leg. 3.* Ludou. Roman. *cons. 457.*

11 *l. omnia, alias l. cum ita, §. in fideicommisso, de leg. 2. l. vlt.* vbi Castrens. & cæteri, *C. de verb. signif.*

12 Gloss. *in l. pen. §. instituto, de leg. 2.* Socin. *cons. 249. lib. 2.* Ias. *cons. 105. lib. 4.* Dec. *cons. 377.*

13 *d. l. pen. §. matre, de legat. 2.*

14 *d. l. pater, §. Iulius Agrippa, & §. quindecim, de leg. 3.*

DEFINITIO V.

Vxor instituta ex vsufructu, cum proprietate ex die mortis eius aliis legata sit, intelligitur scripta ex asse, & rogata de hereditate post mortem suam restituenda.

Maritus vxorem in vsufructu solo heredem instituerat, nullo ei coherede dato: Proprietatẽ vero bonorum omnium ex eo tempore, quo vxor defuncta esset, agnatis proximis legauerat. Visum est vxorem ex toto asse institutam intelligi, non secus, ac si ex fundo tantum fuisset heres scripta sine coherede.[1] Posteriorem vero scripturæ partem,[2] etsi nulla fideicommissi verba præseferret, sed legati potius, pro fideicommisso tamen accipiendam, quasi rogata muliere, vt hereditatem ipsis cum moreretur, restitueret, cum alia ratio nulla sit cõseruandæ voluntatis.[3] Quo enim iure fieri queat, vt à fructuario, qui nihil prorsus iuris in proprietate habeat, legetur proprietas?[4] Ex eo præsertim tempore quo vsusfructus fructuarij morte iam sit finitus?[5] Aut, vt iacente proprietate, nulloque herede; id est, domino existente vsusfructus nudus ad mulierem pertineat?[6] Aut denique, vt illa vsumfructum habens iure hereditario, nihil præterea ex hereditate obtineat?[7] *Inde vero* fieri necesse est, vt in proposito mulier non cogatur cauere, de bene vtendo fruendo: quoniam ea cautio non ab herede grauato præstari solet,[8] sed tantum à fructuario.[9] Plane cogetur cauere de soluendo fideicommisso, cum dies & cõditio venerit,[10] nisi eam cautionem peti testator prohibuerit. Remitti enim non solum expressa voluntate, sed etiam quocunque

cunque voluntatis indicio potest.[10] *Ita Senatus* 7. Cal. Iul. 1588.

1 *Arg. l. 1. §. si ex fundo, l. quoties 9. §. si duo, l. si alterius 10. D. de hered. instit.*

2 *Arg. l. species 15. D. de aur. & arg. legat.*

3 Sunt enim potius improprianda verba, quam admittendum, vt nihil operentur, aut vt voluntas destruatur, *l. si quando 109. de leg. 1. l. quoties 12. De reb. dub. l. ex facto 17. in prin. ad SC. Trebell. l. filiusfamilias 114. §. vt quis heredem, de leg. 1.*

4 *l. vxor patris 20. C. de legat.* Nemo enim dat, quod non habet, *l. si vniuersa 15.* vbi Bart. *eod. tit.*

5 *Arg. l. Titio cum moreretur 9. D. de vsufr. l. vsumfructum 5. De vsufr. legat.*

6 Nam si institutio facta in vsufructu haberetur, hoc casu pro legato, sicut haberi solet institutio ex re certa, non posset eius dies cedere, nisi ab adita hereditate, *l. vnic. D. quand. dies vsufr. leg. ced. l. 2. & 3. quand. dies vsufr. leg. ced.* quę porro adiri nunquam posset, nullo herede instituto. Solus enim heres hereditatem adire potest.

7 Ita namque fieret, vt testator decederet pro parte testatus, & pro parte intestatus, itemque vt scinderetur hereditas, quorum neutrum ex iuris ratione fieri potest, *l. ius nostrum 7. de reg. iur. l. 1. De acq. hered.*

8 *l. scire debetis 7. C. vt in poss. legat.*

9 *l. cum Artemidoram, eod. tit. l. 1. & tot. tit. D. vt legat. seu fideic. nom. caueat.*

10 *l. licet 12. eod. tit. l. auia 77. §. vlt. de cond. & demonst.*

DEFINITIO VI.

Fideicommissum est ante pœnam læsæ maiestatis, sed non saco restituitur ante mortem naturalem condemnati.

SI heres de restituenda post mortem suam hereditate rogatus ob crimen læsę maiestatis condemnatus sit, irrogata præter pœnam capitis bonorū quoque omnium publicatione,[1] nullum ex ea condemnatione fit præiudicium fideicommissario, cuius vtique potior, quam fisci causa esse debet,[2] vt & anteriorum omnium creditorum.[3] Si tamen per contumaciam absit is, qui condemnatus est, non prius fideicommissi petitio competet, quam naturaliter mortuus probetur, non solum propter spem restitutionis, quæ ante mortem non extinguitur,[4] sed etiam quod fieri possit, vt ante diem fideicommissi cedentem moriatur fideicommissarius, atque ita fideicommissum intercidat.[5] *Ita Senatus* in causa Claudij Patry, 15. Cal. Decemb. 1588.

1 *Ex l. quisquis 5. & pass. C. ad leg. Iul. maiest.*

2 Quia fideicommissarius ante pœnam est & ante fiscum, *l. statuum Pluram 48. §. Cornelio Felici, D. de iur. fisc. l. ex facto 17. §. si quis rogatus 2. ad SC. Trebell.*

3 *l. vnic. C. pœn. fiscal. credit. præf.*

4 *l. intercidit 59. De condict. & demonstr.*

5 *d. §. Cornelio Felici, l. vxorem 41. §. Seium maritum, de leg. 3.*

DEFINITIO VII.

Substituti per fideicommissum superuiuentibus & eorum liberis etiam præmortuorum liberi ex coniectura voluntatis admittuntur.

QVidam fratres tres instituerat ex æquis portionibus, &, si quis eorum sine liberis decederet, substituerat per fideicommissum *superuiuentes & eorum liberos.* Vnus ex fratribus sine liberis decesserat post agnitam hereditatem, alio fratre superstite, itemque filio vno alterius fratris præmortui, & nepote ex alio filio præmortuo eiusdem fratris prędefuncti. Contendentibus illis de fideicommisso, pronunciauit Senatus fratris prædefuncti filium, non eo minus ad fideicommissi partem admittendum, quod non; nisi superuiuentes eorumque liberi substituti proponerentur.[1] Ex testantis nimirum voluntate, cuius in fideicommissis interpretandis pręcipua semper ratio haberi debet,[2] vt liberi substituti videantur, non tam superuiuentium, quam fratrum,[3] sub ea prius conditione substitutorum, si superuixerint,[4] ac si ita testator scripsisset, *substituo fratres meos, si tum erunt superstites, sin minus, aut si fideicommissum petere nolent, eorum liberos qui tum supererunt.*[5] Liberos enim per supradicta verba parentibus in vulgarem casum substitutos constabat,[6] quo ille vnus vel maxime continetur, si ante diem fideicommissi cedentem parentes decesserint.[7] *Ita Senatus* pro Antonio Chardon, contra Humbertum Chardon, 10. Calendar. Februar. 1585. Iunge Defin. 24. infr.

1 Illa enim dubitandi ratio erat, quod in proposita specie qui fideicommissum petebant, erant liberi prædefunctorum, cum tamen non nisi superstitum liberi ex testamenti verbis vocati viderentur. Nec enim dictio, *eorum*, ad alios referri poterat, quam de quibus dictum fuerat in præcedentibus, *l. vlt. D. ad SC. Trebell.* Dictum autem fuerat de superstitibus non prędefunctis.

2 *Arg. l. heredes mei 57. §. cum ita, D. ad SC. Trebell.* iunct. *l. pen. de legat. 1. l. fideicommissa 11. §. item si quis, de leg. 3. l. cum proponebatur 64. de legat. 2.*

3 Sumpto scilicet *superuiuentium* nomine in concreto potius, quam in abstracto, aut quod idem est, materialiter, vt loquuntur, non formaliter.

4 Quæ tamen conditio cum tacite insit, non facit fideicommissum conditionale, quantum ad fratres primo loco substitutos, cum non possit post alterius mortem substitui, nisi qui eo tempore superstes reperiatur, *l. aliquando, 107. de condict. & demonstr.* nec proinde est quod censeatur repetita in personis liberorum post parentes vocatorum.

5 Ita Philipp. Corneus, *cons. 37. vol. 1.*

6 Not. *in l. Gallus 29. §. quidam recte, D. de liber. & posthum. l. vt heredibus 50. de leg. 2.*

7 *l. Titia Seio 87. §. Seia liberto, de leg. 2. l. vxorem 41. §. Seium maritum, de leg. 3. l. Scæuola 76. ad SC. Trebell.*

DEFINITIO VIII.

Ius repræsentationis non habet locum post fratrum liberos in fideicommissis relictis sub nomine collectiuo, sicut nec ab intestato.

AT quod ad nepotem ex filio præmortuo eiusdem fratris prædefuncti pertinet, placuit nullum ei ius fideicommissi competere, non quod ex substitutis non esset, (liberorum enim nomen non ad nepotes solum, sed etiam ad pronepotes & vlteriorum graduum descendentes omnes extenditur,[1]) sed quia in patrui magni successione, de qua cōtendebatur, nec ab intestato partem vllā haberet. Neque enim ius illud repræsentationis, quod fratrum filiis inuita vetere iurisprudentia[2] Iustinianus concessit,[3] ad vlterioris gradus personas porrigitur.[4] Celebris autem nec improbabilis nostrorū traditio est, quoties sub nomine collectiuo, quale est *liberorum*, complures ad fideicommissum vocantur, videri eos non simul vocatos, sed eo ipso ordine, qui in successione intestati seruaretur:[5] quod ea semper, quantum fieri potest, accipienda sit interpretatio, quæ faciat, vt à iuris communis forma testantis voluntas minime abhorreat.[6] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 *l. liberorum 220. in princip. D. de verb. signif.* Dixi *Defin. 4. supr. de verb. signif.*

2 Nam olim aliud erat, cum esset incognitum ius repræsentationis, *l. 2. §. hæc hereditas, D. de suis & legit. l. 3. C. de legit. hered. l. 9. auunculo 6. C. commun. de success.*

3 *Nouell. 118. de hered. ab intestat. vi nient.* vnde sumpta est *Authent. cess. ante, C. de legit. hered.*

4 *Auth. post fratres, fratrumque filios, eod. tit.* & *dict. Nouell. 118. de hered. ab intest. venient.*

5 *l. vlt.* vbi Castr. & cæteri, *C. de verb. signif. l. omnia 31. alias l. cum ita, §. in fideicommisso, de leg. 2.*

6 Hoc enim est, quod nostri solent dicere testatorem intelligi se conformare cum iure communi, Not *in d. l. vlt. C. de verb. signif. l. cum pater 77. §. pen. de leg. 2. l. heredes mei 57. §. vlt. ad SC. Treb. l. pater 69. §. fratre, de leg. 2.* Iunge *Def 10 infr.*

DEFINITIO IX.

Si substituti sint superuiuentis, & eorum liberi non vocantur liberi etiam transuersaltum, nisi ordine successiuo post parentes, & in casum vulgarem.

QVamuis placeat, si fratrem eiusve filium quis instituerit aut substituerit, siue vulgariter, siue per fideicommissum, vna cum patre filium admitti debere,[1] aliud tamen visum est in suprascripta specie, cum frater substituisset per fideicommissum *fratres superuiuentes & eorum liberos.* Nimirum vt liberi non coniunctim cum parentibus, sed post eos ordine, vt aiunt, successiuo, & quidem in vulgarem duntaxat casum substituti viderentur.[2] Ideo quod adiecta dictio illa *superuiuentes*, faciat, vt mentionem liberorum fieri necesse fuerit potius ad inuitandos liberos, si parens praemoreretur, aut alia ratione à fideicommisso excluderetur, quam vt superstitis parentis ius concursu liberorum diminueretur,[3] aut vt pater nouo erga proprios liberos fideicõmisso obstringeretur.[4] Atqui, inquies, etiamsi fratres simpliciter substituti fuissent, nõ subiecta illa superuiuentium qualitate, non alij tamen substituti viderentur, quam qui die legati cedente superessent.[5] Ita est: Sed euenit hoc casu, quod & aliis plerisque, vt expressa noceant, quæ non expressa non nocerent.[6] *Ita Senatus* in eadem causa.

1. Quia hoc casu nullus est ordo necessitatis, qui faciat, vt debuerit frater institui ante filium, vt euenit instituto filio & eius liberis, secundum ea, quæ nostri tractant *ad l. Gallus. §. quidam recte. de liber. & posthum.* Scripsi *in error. 8. Decad. 33. de error. Pragmat.*
2. Non etiam in casum fideicommissi. *Ex not. in dict. §. quidam recte* In dubio censenda est substitutio directa, *c. si pater. de testament. in 6.*
3. Ne fiat contra voluntatem, si frater interim non habeat totum, cui pater totum dedit. *l. verbis 7 de vulg. subst.*
4. Sunt enim fideicommissa ista odiosa, quibus parentes erga proprios liberos obstringuntur, vt dixi *Defin. 1. nu. 15. supr. hoc tit.*
5. *L. cum pater 77. §. hereditatem filius.* iunct. *l. cum quidam 24. de leg. 2.*
6. *L. nonnunquam 52. de condit. & demonstr. l. expressa. de reg. iur.* Vide Dec. consil 205.

DEFINITIO X.

Ad fideicommissum relictum sub nomine collectiuo non admittuntur per ius repræsentationis illi, qui ab intestato non possent admitti.

IN fideicommisso, quod pluribus sub nomine collectiuo relictum est, puta familiæ aut liberorum, non aliter locus est iuri repræsentationis, per quod filius subintret locum patris, quam si is fideicommissum petat, qui eodem repræsentationis iure ab intestato succedere posset.[1] Itaq; cum de patrui magni successione fideicommissaria tractaretur inter fratris filium & alterius fratris nepotem, solus fratris filius ad fideicommissi petitionem admissus est excluso fratris nepote tanquam remotiore, cum ad remotiores simul vocandos testator voluntatem suam aperte non extendisset,[2] quia nec ab intestato repræsentationis ius vltra fratrum filios porrigitur.[3] *Ita Senatus* pro N. Ioanne du Bois de S. Triuier, 16. Calend Iul. 1584.

1. Ex iis, quæ notat Paul. Castrens. & post eum cæteri *ad leg. vlt. C. de verb. sign.* Alioqui vt proximior quisque est testatori, ita videtur prior loco inuitatus, *l. omnia 32. alias l. cum ita. §. in fideicommisso. l. peto 69. § fratre. de leg. 2.*
2. *Vt in d. §. in fideicommisso. in fin.*
3. *Authent. post fratres fratrumque filios. C. de legit. hered.* & in corpore vnde sumitur, *Nouell. 118. de hered. ab intest. venien.* Iunge *Defin 8. supr.* Vide Dec. cons. 2. & Didac. Couart. *cap. 38. practic. quæstion.*

DEFINITIO XI.

Non succeditur ex fideicommisso in stirpes, sed in capita, nisi cum succedatur iure repræsentationis.

CVm nepotes ad fideicommissum inuitantur ex propria persona, nõ iure repræsentationis, placet in capita eos admitti debere, non in stirpes: qui si ex contrario non nisi repræsentationis iure admitterentur, nõ in capita vocandi essent, sed in stirpes.[1] Ius enim repræsentationis illud est, quod primum successionis in stirpes diuidendæ æquitatem induxit, ne plus habeant qui ex alterius capite succedunt, quam habiturus esset is ipse, cuius personam repræsentant.[2] *Ita tractatum est* in eadem causa. Et rursum in alia inter eosdem collitigatores, Idib. Decemb. 1589.

1. Sicut euenit, cum succeditur ab intestato, *l. 2. §. hac hereditas. D. de suis & legit.*
2. *§. cum filius. Inst. de hered. quæ ab intest. defer.*
3. *d. §. cum filius Nouell. 118. de hered. ab intest. venien. l. si duob. 12. de bonor. possess. contr. tabul. l. Papinianus 8. §. quoniam autem quarta. D. de inoff. testam.*

DEFINITIO XII.

In fideicommisso, per quod substituti sunt, qui ex Titio & Sempronia nascentur liberi, nepotes non continentur.

INuitatis ad fideicommissum liberis, qui ex Titio & Sempronia nascerentur, soli primi gradus liberi, non etiam nepotes inuitati videntur. Quia licet liberorum appellatione contineantur,[1] adeoque filiorum,[2] cum de fauore & commodo ipsorum agitur,[3] illud tamẽ non minus verum quam tritum est, articulo *ex*, non nisi proximam & immediatam causam significari,[4] vt perinde sit, ac si fideicommissum iis duntaxat relictum esset, qui ex Titij & Semproniæ corporibus nascerentur: quo casu apertius est vocatos eos videri non posse, qui non ex Titio & Sempronia, sed ex eorum liberis suscepti essent.[5] *Ita Senatus* in eadem causa, 16. Cal. Iul. 1584.

1. *L. liberorum 220.* & ibi Bart. *de verb sign.*
2. *L. liberorum, in fin. l. filij 84. & l. iusta 201.* eodem DD post Imol. *in l. Gallus. §. instituens. de liber. & posth.* & alij quos citauimus *Defin. 4. num. 6. supr. de verb. sign.*
3. Vt cum agitur de iis vocandis, secus enim si de grauandis, cum grauamen omne sit odiosum, vt dixi *d. Defin. 4.*
4. *L. eo tempore 10. §. vlt. D. de pecul.*
5. Alia enim sunt corpora Titij & Semproniæ, alia vero liberorum ex iis susceptorum. Nec enim naturæ veritas potest istas fictiones admittere, & conditionum verba naturaliter & vere, non ficte ac ciuiliter sunt intelligenda. *l. pater commis. 76. l. qui heredis 44. l. Maeuius 55. & pass. de condit. & demon.* Scripsi *in err. 9. Decad 28 de err. Pragmat.*

DEFINITIO XIII.

Fideicommissum, quod quis post mortem suam pluribus præstare iussus est, repræsentare potest in sui præiudicium non in aliorum.

FIdeicommissum a se pluribus sub nomine collectiuo post mortem suam relictum, non aliis restituere heres potest ex testatoris voluntate, quam quibus euenientis demum conditionis tempore debeatur, id est, qui moriente herede superstites reperiantur.[1] Itaque si partem quibusdam repræsentauerit, qui postmodum ante ipsum decesserint, cesserit ea res fraudi cæteris,[2] quibus totum fideicommissum restituendum est non tam iure accrescendi, cui regulariter inter fideicommissarios locus nõ est,[3] quam quod soli illi sint, qui ad fideicommissum admitti possint præmortuis iis, qui si essent superstites, simul admitterentur.[4] An ergo fideicommissum, quod ante diem solutum fuerit tanquam indebitum condicetur?

Quid? Minime. Sibi enim imputare debet, qui vltro restituit plenius quam debuisset obsequium exhibens voluntati testatoris: sed de suo indemnes fideicommissarios præstare cogendus erit; ex ea nimirum portione, quam de iisdem bonis siue falcidiæ, siue proprij fideicommissi iure, siue qua alia ratione deducere potuisset.[8] Quod si facere non possit, fideicommissi persecutio aduersus præmortui heredes, si bona fideicommissa possideant, concedenda erit.[9] Salua iis actione propter euictionem contra heredes illius, qui fideicommissum repræsentauerat, si non liberaliter & donandi animo,[10] sed ex causa onerosa, puta per transactionem, quæ alioqui secuta non fuisset, fideicommissi repræsentatio facta proponatur.[11] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Intellige, licet testamenti adeoque mortis tempore non fuerint concepti, Boer *quæst. 12. num 4* post Fulgos. & Com. *ad l. quoties. C hoc tit. ex l. si in personam, eod.* aliisque ibi citatis, quos vide *Defin. 85. de pact. int. empt. & vendit.* Dubitandi tamen causa erat, quia rogatus post mortem suam restituere potest adhuc viuus repræsentare restitutionem, *l. post mortem 12. C. hoc tit.* Sed id debet ita intelligi, vt ea restitutio fiat in præiudicium grauati, non aliorum.

2 Text. est *in l. vxorem 41. § Seium maritum. de leg. 3. l. filiusfamilias 11. § Diui 1. de leg. 1.* cum ibi not. Bart. *in d. l. post mortem.*

3 *L. Lucius 78. § quæ habebat, cum ibi not. D. ad SC. Trebell.* Scripsi *in error. 1. & 2. Decad. 50 de error. Pragmat.*

4 *L. cum pater 77. §. hereditatem filius. de legat. 2.* iunct. *l. cum quidam 24. versic. plane si cæteri. eod.*

5 Quomodo solent condici ea, quæ sub conditione debita ante conditionis euentum soluta fuerunt, *l. sub conditione 16. D. de condict. indeb.* Dies namque incertus pro conditione est, *l. dies incertus 75. de condit. & demonstrat. l. qui scriptura 30. §. sed etsi l. si cui 49 §. hoc autem legatum. de leg. 1.*

6 Ex qua causa non solet conditio competere, *l. fideicommissum 62. de condic. indeb. l. cum qui 21. §. 2. D. de inoffic. testam. l. patrem 18. & seq. D. quæ in fraud. credit. l. 5. §. pen. D. de donat. inter vir. & uxor.*

7 Quia nimirum testator fideicommissum reliquerat de suo, vt argumentatur Papin. *in l. ratione 11. §. quod vulgo. D. ad legem Falcid.*

8 *d. §. quod vulgo. ibi, de suo nimirum quadrante.*

9 Postquam placuit Iustiniano, vt etiam fideicommissorum nomine competat vindicatio aduersus quemlibet possessorem *L. 1. l. vlt. §. pen. C. commun. de legat.* iunct. *Auth. res quæ. eod. titul.* Facit *l. peto 69. §. fratre. versic. quod si cautio. de leg. 2.*

10 Nec enim donator tenetur de euictione, nisi sit in dolo, *L. 1. C. de iur. dot.* vt plurimum autem donatio facta non videri debet, si fideicommissum sit repræsentatum, *arg. l. cum per errorem 53.* iunct. *l. donari 82. de reg. iur.*

11 Non enim sine causa datur, sed ob rem, quod per transactionem datur, nisi per calumniam transactio facta sit, *l. in summa 65. §. 1.* iunct. *l. eleganter 23. in princ. & §. 1. D. de condi[illegible] indeb.*

DEFINITIO XIV.

Fideicommissum conditionale non transmittitur, nisi ex coniecturis, puta si minus dilectorum liberi aliqua testamenti parte sint vocati.

Etsi fideicommissum conditionale ante conditionis euentum transmitti non potest, ne ad descendentes quidem,[1] adeoque si iuris rationi plus quam magistris nostris tribuas, nec ex voluntate testatoris, quia quod conditionale est, priusquam conditio euenerit nihil est,[2] voluntas autem testatoris facere non potest, vt non entis vllæ sint qualitates;[3] Plerumque tamen euenit, vt ex tacita mente testantis, quæ ex coniecturis colligitur, plus dictum, minus scriptum inueniatur,[4] quasi omissa per errorem substitutione quam credibile non sit consulto fuisse prætermissam.[5] Quid enim, si quis Titio & Sempronio filiis suis heredibus scriptis eos inuicem substituerit, non adiecta clausula, *& les leurs*; ei autem, qui ex ipsis vltimus sine liberis masculis moreretur, substituerit filias earumque liberos, quis neget eam fuisse testatoris voluntatem, vt suscepti ex prædefuncto Titio liberi masculi Sempronio postea sine liberis morienti substituti intelligerentur?[6] Cum ipsos quoque filiarum liberos multo minus dilectos in ambabus liberorum portionibus expressim substitutos voluerit, si ambo sine masculis morerentur? Vtique enim magis dilectos heredum liberos, quod & ex dilectioribus personis suscepti, & in conditione positi, & masculi fuerint, nemo dixerit deterioris conditionis esse debere, quam qui minus dilecti fuerunt,[7] licet dici soleat, verumque sit, fideicommissum tanquam odiosum de persona ad personam extendi nunquam debere.[8] Ergo hoc casu perinde erit, ac si pater non tantum filios suos inuicem, sed & eorum liberos superstites vltimo decedenti substituisset.[9] *Ita tractatum est* in eadem causa.

1 Not. *in l. vnic. C. de his qui ant. apert. tabul. hered. transmitt.* reprobata gloss. quæ aliter sensit *in l. si cui 42. D. de oblig. & action.*

2 Cum omnis conditio suspendat actum, *l. cedere diem 213. de verb. sign. & tot. tit. de condit. & demonstr.*

3 Quia implicat contradictionem, *l. eum qui in prouincia pen. de reb. credit.* Non potest autem testator quicquam imperare, quod sit impossibile aut per naturam, aut per leges, *l. 1. l. filius 15. de condit. instit. l. nemo potest 55. de leg. 1.*

4 *Vt in l. vnum ex familia 67. §. si rem suam. de leg. 2. l. cum auus 102. de condit. & demonstr.*

5 *Vt in l. cum proponebatur 64. de leg. 2.*

6 Clausula enim illa, *& les leurs*, posita in fine secundæ substitutionis videtur referenda esse ad omnia præcedentia continuato sermone prolata, *l. fin.* vbi Bart *D. de reb. dub.*

7 *Arg. l. Publius 36. §. 1. D. de condit. & demonstr.* Crauet late *consil. 130.*

8 Nam nec in cæteris vltimis voluntatibus etiam fauorabilibus extensio fit à persona in personam, ne quidem ex identitate rationis, quamuis fiat interdum de casu ad casum, *not. ad l. Gallus. §. & quid si tantum. D. de liber. & posthum.*

9 In fideicommissis enim generalis ac fere perpetua regula est, nunquam debere meliorem esse conditionem eius personæ, quæ minus dilecta fuit, *d. l. Publius 36. §. 1. de cond. & demonstr.* Quænam autem coniecturæ sint, ex quibus fideicommissum conditionale transmitti posse creditur, dixi *in error. 4. Decad. 31. de error. Pragmat.*

DEFINITIO XV.

Cum ad probandum fideicommissum, quod relictum negabatur, quinque testium testationes proferrentur,[1] quorum vnus referebat patremfamilias in longinquam regionem profecturum, in hæc verba cum auunculo locutum, *si quid mihi humanum contigerit, heredem te facio.* Alius hoc modo, *si quid mihi contigerit, tua sunt omnia.* Reliqui tres aliis vsum verbis, *dono tibi mea omnia.* Visum est, non satis idoneas & sufficientes esse fideicommissi probationes, propterea, quod licet fideicommissum etiam sine scriptura & solo nutu relinqui potuisset,[2] probari tamen defuncti voluntatem oporteret per quinque non modo testes, sed etiam contestes:[3] quales esse non poterant, nisi qui fideicommissum iisdem ipsissimis verbis relictum testarentur.[4] Minus vero admitti illud poterat vt verba directa, quibus vsum patremfamilias fuisse primus testis asserebat, ad fideicommissum traherentur.[5] Nec facilius ex iisdem testationib. donatio causa mortis, quam fideicommissum induci posse videbatur, cum æque illa per quinque contestes probanda sit,[6] nec contestes videri queant, vbi nulla scriptura est, nisi qui verba ipsa, quibus donatio facta est, exactissima consensione referant.[7] Accedebat, quod morientem hunc interrogatum, an condere testamentum vellet, constabat respondisse, malle se intestatum decedere, ne aut auunculum hunc, qui fideicommissum petebat, offenderet, si alios scriberet heredes, aut patruis pauperiorib. iniuriam faceret, si auunculum iis præferret,[8] quos successores solos habere mallet si testaretur.[9] Quib. verbis fideicommissum quoq; si quod antea relictum fuisset, adem-

ptum videbatur,[9] dum quo facilius relinqui potest, eo etiam facilius possit adimi.[10] *Ita Senatus* pro N. Rolet, contra Guil. Dalfin, mense Mart. 1590.

1 Non enim minore quam quinque testium numero vltima voluntas probari potest, *l. vlt. in fin. C. de codicill. l. vlt. C. de donat. caus. mort.*

2 *L. & in epistola 22. C. hoc tit. l. vnum 11. de leg. 3.*

3 *L. heredes palam 21. in princ. D. qui testam. fac. poss. l. Diuus 24. de testam. milit.*

4 Etsi enim potest quis loqui sæpius, etiam cum semel tantum legat vel fideicommissum relinquit, *l. Maxim 66. §. eum qui. de leg. 2. l. si tibi homo 86. §. 1. de leg. 1.* eadem tamen verba per eosdem testes probanda sunt, alioquin singularitas inducitur, quæ habet admixtam repugnantiam, quia fieri nequit, vt qui præcise aliquibus verbis vsus est, aliis vsus fuerit eodem instanti.

5 Nunquam enim hoc fit, nisi testator nominatim idipsum præceperit, *l. 1. D. de iur. codicill. l. non codicillum 14. C. de testam.* aut nisi ex benigna interpretatione, quam ratio aliqua euincat, *vt in l. Scæuola 76. D. ad SC. Trebell.* Obstare tamen videtur, quod omnes verborum differentiæ hodie sublatæ sunt, *l. 2. C. commun. de leg. l. quoniam indignum 15. C. de test.* Sed non ideo fit, vt non oporteat probari per contestes, quibus præcise verbis testator vsus sit.

6 *L. vlt. C. de mort. caus. donat.*

7 Cum hoc casu non tam de voluntatis, quam de ipsorum verborum probatione agatur.

8 Ab intestato enim patrui & auunculi hodie simul succedunt, si in eodem sunt gradu, *Nouell. 118. de hered. ab intest. ven.*

9 Non ergo senserat testator de iis onerandis, quos testando præferre potius voluisset.

10 Quamuis etiam ab intestato fideicommissa dari possint, *l. 3. in princ. l. conficiuntur 8. D. de iur. codicill.*

11 *L. 3. §. vlt. & l. 4. D. de adimen. legat.*

DEFINITIO XVI.

Rupto testamento agnatione posthumi, saluum est ius eligendi, & fideicommissum debet restitui electo.

TEstator, qui liberos non habebat ita scripserat, *I'institue mes heritiers vniuersels N. Iean Albert mon beaufrere, & George de Prouana ma sœur sa femme, lesquels ie prie de choisir & eslire tel de leurs enfans masles que bon leur semblera pour prẽdre & apprehender mon heritage porter mon nom & mes armes, lequel à ces fins ie substitue & les siens masles, suppliant tres-humblement mesdits heritiers de se cõtenter des fruicts pour toute legitime Trebellianique, & autre detraction, laquelle ie leur prohibe entant que de droit, Mesmes qu'ils s'en peuuent passer, & que le tout redonde à l'vtilité des leurs. Et ce afin que la proprieté demeure tousiours entiere. Et au deffaut dudit substitué & des siens masles, si par inaduertance aussi ils oublioyẽt de le nommer, ie substitue l'aisné apres celuy qui tiendra le tronc des Alberts, & les siens masles degré par degré, Et en apres d'eux les autres freres degré par degré, &c.* Constabat Ioannem & Georgiam priore loco vocatos non in vsufructu duntaxat, sed in proprietate & hereditate ipsa institutos videri, addito onere fideicõmissi,[1] nec fructuum mentionẽ alia de causa factam, nisi vt prohibendis ex fideicommisso detractionib. color iustus quæreretur.[2] Sed cum testamentũ agnatione præteriti posthumi ruptum esset,[3] fideicommissa vero aut omnia tam vniuersalia, quam singularia firma remanerent, siue ex Nouella Iustiniani lege[4] posthumo scienter præterito, siue ex clausulæ codicillaris potestate preterito eo,[5] ignoranter quidem, sed ita tamen, vt appareret, non eo minus voluisse testatorẽ, vt hereditas ex fideicommisso substitutis restitueretur.[6] Dubitabatur non ineleganter, cui hereditatem restituere posthumus eiusve legitimus heres deberet, an institutis mox electuris vnum ex liberis, an potius substituto, id est, ei, qui ab institutis electus fuisset, aut, qui cessante electione secundum in Albertorum familia & ordine locum obtineret. Dubitationem faciebat, quod non aliter videatur ex voluntate testatis fideicommissum posse restitui,[7] quam si ad eos hereditas peruenisset, qui substitutum eligere debuerunt,[8] præsertim, cum non nisi post mortem ipsorum hereditas restituenda esset.[9] Nam quo iure substitutum eligerent ij, qui nihil iuris in bonis haberent?[10] Aut cur eorum mors expectaretur, qui etiam viuentes ab iis bonis exclusi essent?[11] Rursum quis admittat fideicommissum quod à posthumo eiusve herede restitui, id est, ante mortem institutorum, quod nec testamento subsistente instituti ipsi nisi post mortem suã debuissent?[12] Aut cum dies ille mortis incertus conditionem faciat, aliusq; sit dies mortis posthumi, alius mortis institutorum, & consequenter alia conditio, an non absurdum fuerit & contra testatoris voluntatẽ fideicommissum sub vna conditione datũ, quasi sub alia relictum præstari?[13] *Placuit* nihil commune habere ius eligendi cum iure fideicõmissi.[14] Ideóq; rupto etiam testamento saluam institutis eligẽdi facultatem esse debere, quam nec deportatione amitterent,[15] sed tamen non alij hereditatem ex fideicommisso restitui oportere, quam ei, qui ab ipsis electus esset, aut qui cessante electione ab ipso testatore substitutus proponeretur.[16] Expectandum tamẽ tempus mortis heredum institutorum, vt sub ea ipsa cõditione fideicommissum redderetur sub qua datum fuisset.[17] *Ita Senatus* in ea causa, de qua supr. Def. 6. de codicill.

1 *L. species 15. D. de aur. & argen. legat.*

2 Nam & fructus solent imputari in Trebellianicam *l. Papinianus 8. §. quarta autem D. de inoff. testam. l. in fideicommissaria 18. D. ad SC. Trebell.* præterquam si percepti sint negligentia fideicommissarij nõ petentis fideicommissum, *l. [illegible] §. si heres, eod.* aut in liberis primi gradus, *l. [illegible] 6. C. eod.*

3 *L. 1. C. de posthum. hered. instit. l. 1. & pass. D. de iniust. rupt.*

4 *Nouell. 115. vt cum de appell. cognosc. §. aliud quoque capitulum.* Vnde sumpta est *Auth. ex causa C. de liber. præter.* Sed licet secundum communem sententiam Doctorum, qui volunt eam constitutionem procedere etiam in præteritione paterna, vt dixi *Defin. 1. supr. de liber. præter.*

5 Nam illi ipsi, qui volunt *Auth. ex causa* locum habere etiam in præteritione paterna, fatentur tamen non habere locum cum posthumo ignoranter præterito, Bart. Cast. & alij *in d. l. C. de posth. hered. instit.*

6 Secundum eas distinctiones, quas in hac quæstione attulimus *Defin. 1. 2. & seqq.* vsque ad 12. *supr. de codicill.*

7 Atqui fideicommissum hereditatis necesse est restitui eo modo, quo testator voluit, alioqui actiones nõ transferuntur *l. 1. l. sed etsi 9. §. vlt. & l. seq. l. facta 63. §. si sub conditione. D. ad SC. Trebel. l. si mulier 59. §. ex asse. D. de iur. dot.*

8 *Vt in l. vnum ex familia 67. in princ. de leg. 2.*

9 *Vt in l. cum pater 77. §. hereditatem filius, eodem. & l. post mortem 11 C. hoc tit.*

10 Nemo siquidem potest onerari per fideicommissum, nisi de eo, quod prius ad ipsum peruenerit *l. ab eo 9. C. hoc tit. l. sed etsi 6. in fin. de legat. 3.*

11 Sic enim dicimus non expectari conditionẽ, cuius euentus nihil operaretur, *l. si quis ita scripserit 33. de hered. instit.*

12 Ita namque fieret, vt magis essent onerati heredes legitimi quam testamentarij, quod absurdum esset: non enim alia fideicommissa videri possunt à legitimis successoribus repetita, quam quæ ab institutis fuerant præstanda, si testamentum valuisset, & ad eum ipsum modum, *l. ex ea scriptura 29. §. 1. qui testam. fac. poss. l. pen. §. vlt. de leg. 2.*

13 *L. talis scriptura 30. § sed etsi de leg. 1. l. dies incertus [illegible] condit. & demonstr.*

14 Debent enim conditiones impleri in forma specifica *[illegible] qui herede 44. l. Maeuium 55. eod. tit.*

15 *d. §. hereditatem filius. l. cum pater 77. de leg. 2. l. [illegible] 17. §. si quis rogatus [illegible] SC. Trebell.*

16 Vt apparet ex iis ipsis locis proxime citatis.

17 *L. cum quidam 24. de leg. 1. & d. l. vnum ex familia §. [illegible] eod.*

18 *d. §. rogo, in fin. & d. §. hereditatem. l. Statius Florus [illegible] Cornelio Felici.*

DEFINITIO XVII.

Posthumus, qui rumpit [illegible]

stara

stare fideicommissum relictum post mortem institutorum, etiamsi omnes instituti decesserunt, nec eius liberi masculi, si quos reliquerit.

QVid ergo, si posthumo adhuc viuo instituti morerentur? An diceremus obligatum posthumum, vt ante mortem suam ex fideicommisso hereditatem electo restitueret?[1] Loquitur enim de posthumo ignoranter præterito, cum si scienter esset præteritus, dubitari non oporteret, quin pure obligatus esset ad hereditatem scriptis heredibus restituendam.[2] At quoniam eo ignoranter præterito ac rumpente testamentum, institutio tota sic corruit, vt neque in fideicommissi vim valere possit, nec si subiecta sit clausula codicillaris,[3] solaque fideicommissa, aliaque huiusmodi legata firma remanent,[4] vix est vt defendi possit, posthumum filium, qui viuis institutis hereditatem suo iure obtinuerit, eam cogendum post eorum mortem restituere ex causa fideicommissi, quod non alia ratione aut contemplatione factum sit, quam vt bona in testatoris familia diutissime conseruarentur,[5] exclusis in eam rem perpetuo fœminis. An non enim multo melius magisque ex voto patris seruantur bona in familia, quamdiu posthumus viuit, de quo pater testamenti tempore, cum fideicommitteret, ne per somnium quidem cogitarat?[6] Quo argumento putabam nec fideicommisso huiusmodi locum esse posse, si posthumus hic quandocunque superstitibus liberis masculis decessisset. Plane mortuo posthumo sine masculis, per quos satisfieri possit voluntati testatoris[7] conseruatione bonorum in familia, fideicommissum vtique electo præstandum erit, sed post obitum institutorum:[8] quibus nimirum viuis nihil fit contra voluntatem, si posthumi heres quantumlibet extraneus tamdiu hereditatem retineat, quamdiu instituti erant habituri, si institutio valuisset,[10] aut per clausulam codicillarem in fideicommissi vim conuerti potuisset.[11] *Ita tractatum est* in eadem causa.

1 Dubitationem faciebat, quod mortuis institutis fideicommissi dies & conditio extitisse videbatur, & consequenter factus esse locus petitioni fideicommissi.

2 *L. 1. §. vlt. D. de iur. codicill.*

3 Secundum ea quæ scripsimus *Defin. 3. 4. 5. & 6. supr. de codicill.*

4 *Ex Auth. ex causa. C. de liber. prætor.*

5 Ita enim fieret, vt comparata ad vnum effectum contrarium operarentur, contra *l. legata inutiliter* 14. *de adim. legat. l. 3. §. si emancipatus D. de bonor. poss. contr. tab.*

6 *Argum. l. tale pactum* 40. *§. vlt. D. de pact. l. cum avus* 102. *de condit. & demonstr. l. cum acutissimi* 30. *C. de fideic. l. si vnquam* 8. *C. de reuoc. donat.*

7 Scilicet ex præsumpta & verisimili mente testantis, *d. l. cum auus. l. cum mater* 28. *D. de inoff. testam. l. sicut certi* 8. *& l. sequent. C. de testam. milit. l. 3. C. de inoff. testam. l. vltim. D. de hered. instit.*

8 Quia neque per fœminas neque per extraneos possunt bona in familia conseruari, *l. pronunciatio* 195. *§. vlt. de verbor. signification.* Guid. Pap. *quæst.* 488. Castrens. *consil.* 58 *&* 12. *lib.* 1. Iaf. *ad l. qui filiabus* 110 *3. de leg.* 1. *& consil.* 140. *col.* 7. *vers. octauo facit. lib* 2.

9 *Arg. l. cum pater* 77. *§. ab institutis. de leg.* 2.

10 *Argum. l. peto* 69 *§ prædium. eod. tit. & dict. l. vnum ex familia. § sed etsi fundum. eod.*

11 *Vt in l. quærebatur* 19 *D. de testam. milit.*

DEFINITIO XVIII.

Qui electus est, non ideo fideicommissum petere potest, quamdiu eligens mutandæ voluntatis arbitrium habet.

NAm & cum vni ex familia eligendo fideicommissum relinquitur, potestas eligenti data esse intelligitur, vt quamdiu viuit liberum habeat mutandæ voluntatis arbitrium:[1] ideoque nec prius fideicommissum propter electionem petere potest is, qui electus fuit, quam decesserit is, qui elegit, vt voluntatem amplius mutare non possit.[2] Absurdum autem fuerit ob hoc solum plus iuris habere eum, qui ab herede instituto electus est, quod rupto per posthumi præteritionem testamento ipsa institutio corruerit.[3] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 *d. l. vnum ex familia. vers. sin quamdiu potest mutari voluntas. de legat.* 2.

2 Cum possit mutare quamdiu viuit etiam post deportationem. *d. l. cum pater* 77. *§. hereditatem filius, eod. tit. l. ex facto* 17. *§. si quis rogatus* 2. *ad SC. Trebell.*

3 Quod enim ruptum testamentum est, facit, vt eo minus admitti debeat fideicommissarius, *arg. l. 3. § si emancipatus de bonor. poss. contr. tab. l. 3. in princ. D. de iur. fisc.*

DEFINITIO XIX.

Mortuo vno ex iis, qui coniunctim eligere debuerunt, superstes neque eligere neque electionem reuocare potest. Fideicommissum tamen non ideo debetur, nisi mortuo vtroque.

AN autem vtrique ex coniugibus data eligendi facultas intercidere debeat, alterutro duntaxat defuncto, siue iam electio facta sit, siue non, dubitari probabiliter potest. Sed verius est, adeo intercidere, vt si qua electio præcesserit, ea irreuocabiliter confirmetur, quippe, quæ non alterutri sed vtrique commissa fuerit,[1] propter quam causam, nec si electio semel facta esset, noceret electo, quod alteruter mutaret voluntatem, ni alter quoq; mutationi consentiret.[2] Neque tamen huic rei consequens erit, vt alterutro defuncto statim fideicommissum restitui debeat, siue in solidum, siue pro parte,[3] cum post vtriusque mortem relictum sit.[4] Igitur vtriusq; mortem expectari oportebit.[5] *Ita tractatum est* in eadem causa.

1 Quæstio in eo est, an pluralitas resoluatur in suas singularitates, *vt in l. falsa* 33. *§. vlt. de condit. & demonstr. l. Lucius* 78. *§ Caio Seio D. ad SC. Trebell.* an vero vtriusque voluntas in eligendo sit necessaria.

2 Tanquam quæ reuocari amplius non possit, *L. vnum ex familia* 67. *in princ. de legat.* 2.

3 Per dictionem collectiuam, quæ plus in hoc potest quam pluralis. *l. heredes mei* 57. *§ cum ita. ad SC. Trebell.*

4 Vt vnumquodque dissoluatur eo modo, quo colligatum est. *L. prout* 80. *D. de solutionib. l. nihil tam naturale* 25. *de regul. iur.*

5 Quia licet non possit mutari electio, potest tamen electus mori ante grauatum, *l. Statius* 48. *§. Cornelio Felici. de iur. fisc. l. cum pater* 77. *§. hereditatem filius. de legat.* 2.

6 Ac proinde in diem incertum & sub conditione, quæ non potest dici venisse ante mortem, licet possit reddi ante mortem, *l. post mortem* 12 *C. hoc tit.*

7 Non vt confirmetur electio, sed vt fideicommissum peti possit.

DEFINITIO XX.

DE vsufructu, quem parentibus, quamdiu viuerent, saluum esse testator voluerat, quidã etiam dubitabãt, an iis à posthumo, posthumive legitimo herede deberetur; cum hac parte meliorem ipsorũ prioremq; quã electi causam esse testator voluisset.[1] Verum quod à nobis in superiorib. dictũ est, nõ ideo factam à testatore in proposita specie fructuum mentionem, vt vsumfructum parentib. daret, sed vt iis heredib. institutis detractionem ex fideicõmisso quamlibet prohiberet,[2] ostendit satis nihil causæ esse, cur rupta vel irrita facta institutione fructuum emolumentum habere parentes debeant, quod non nisi ob institutionẽ personamq; filij acquirere potuerunt.[3] Neq; vero nouum est, vt hac parte melior sit conditio fideicommissarij vniuersalis, quam heredis instituti.[4] Nã & fieri potest, vt quo casu per eo-

dicillarem clausulam institutio ipsa in fideicōmissum flecteretur, tamen successor legitimus hereditatem iis restituere recta debeat, quibus heres institutus valido manente testamento restituere debuisset, nimirum si fideicommissum purum fuit non in diem aut sub conditione ab instituto relictum.[6] *Ita tractatum est* in eadem causa.

1 Nam si electo fideicommissum conseruatur, qui minus dilectus fuit, quidni eligentibus conseruabitur vsusfructus, qui magis dilecti fuerunt?

2 Quo casu perinde conseruaretur huiusmodi relictum vsusfructus, atque conseruantur cætera legata & fideicommissa, siue per clausulam codicillarem, siue per Auth. *ex causa.C. de liber.prater.*

3 Dixi *Defin.16.num.2.supr.*

4 Non enim potuit sentire testator de dando iis vsufructu, quos heredes instituerat in proprietate, cum nemo possit re sua vti frui,*l.5.D.si vsusfruct.pet.* neque heredi à semetipso legati,*l. & quidem totum* 18.*l.legatum* 116.§.1.*de leg.1.*

5 Scilicet, quia potest fieri, vt fideicommissum vniuersale conseruetur per clausulam codicillarem, vel per Auth.*ex causa*, non etiam institutio vniuersalis, secundum ea, quæ scripsimus *Defin.3.4.& seqq.supr.de codicill.*

6 L.1 §.*vlt.D.de iur.codicill.*Dixi *Defin. 6.in fin.& supr.de codicill.*

DEFINITIO XXI.

Qui repudiat fideicommissum ex vno capite, & ita sequētibus locum facit, potest iterum admitti ex alio capite, sed post alios omnes.

AD fideicommissum vocatus ex duplici capite, vtputa tanquam Titius & tanquam vnus de familia, cum forte testator fundum in familia remanere iussisset, ac extra familiam alienari prohibuisset,[1] si fideicommisso quasi Titius renunciauerit in gratiam posterioris agnati,[2] qui postmodum contra testatoris voluntatem eum fundum extra familiam alienauerit,[3] admittendus est ad persecutionem fideicommissi, cuius conditio post renunciationem extiterit,[4] & ex nouo iure, tanquam vnus de familia, sed tamen post omnes, id est, omnibus aliis ex familia deficientibus.[5] Cui consequens est, vt multo minus sequentibus personis ex graduali substitutione vocatis præiudicet quisquis fideicommisso sibi primum delato, siue per expressam conuentionem, siue tacite per contrauentionem[6] renunciat,[6] licet eos ipsos relinquat heredes, quos testator ad fideicommissum inuitauerat,[7] dummodo non quasi heredes petant, sed ex propria persona.[8] *Ita Senatus* in ea causa, de qua SC.6.& 7.infr.de condit.insert.

1 Nam & cum fideicommissum familiæ relinquitur, priores tamen admittuntur ij, qui nominati sunt tanquam magis dilecti,*l.omnia 32 alias l.cum ita.§.in fideicommisso,de leg.2.*

2 Vocantur enim gradatim omnes, qui ad huiusmodi fideicommissum admittuntur,*l. vlt.C.de verb.sign.* Quamuis enim non esset olim successio in agnatis quantum ad hereditates, erat tamen fuitque semper in fideicommissis familiæ relictis, *d.§.in fideicommisso.l.peto 69.§.fratre, eod. tit.* iunct. §. *placebat. Inst.de legit. agnat.success.*

3 Atque ita noui fideicommissi conditionem impleuerit in fauorem sequentium, *dict. §. fratre. l. cum pater 77.§.libertis. eod.tit.*

4 Sunt enim omnia huiusmodi fideicommissa conditionalia in casum contrauentionis.*l.filiusfamilias 114. §. Diui & ibi not.de leg.1.*

5 Alex.*in l.stipulatio hoc modo concepta 61.num.11. de verbor. obligat.& consi.151.volum.7.*Socin. *consi. 73. volum. 3.* Dec.*in l. pactum dotali 3 limit.6.C.de collat.* Aliud fortassis esset, si Titius ipse contra testatoris voluntatem alienasset, *d.l.cum pater.§.libertis,de leg.2.*

6 Ne alioqui maior sit vis taciti quam expressi, vide Paris. *consi.69.num.14.vol.3.*

7 *L. non vult heres esse 6.de regul. iur. l. 2. §. 3.si quis omiss. caus.test.*

8 Nemo enim ob id minus iuris habet, quod duplex ius habeat,*l.si paterfamilias 15.§.2.de adopt.l.1. §.vltim. D.si a parent.*

quis manum.sit.l.Clodius 97.de acquir.hered. l.Seia 73. in fin.de euict. qui tamen locus ostendit, in hac specie posse illos, qui fideicommissum petunt ex propria persona, per doli exceptionem repelli aut reconueniri de euictione, si sint heredes alienatoris.

DEFINITIO XXII.

Verba illa, vsq; ad infinitum, *posita in substitutione inducunt fideicommissum, sed graduale tantum inter descendentes non reciprocum.*

SVbstitutis Titio per fideicommissum liberis eius vsque ad infinitum, dubitādum est, an fideicommissum graduale duntaxat sit inter descendentes,[1] an etiam reciprocū quasi inuicem substituti videantur?[2] Sed verius est, nullam ex iis verbis inter vocatos induci reciprocam substitutionem,[3] quę nec vnquam tacite inducitur, nisi[4] cum vltimo decedenti substitutus datus est in tota hereditate:[5] adeo, vt nec sufficiat post mortem omnium factam esse substitutionem, licet in tota re, nisi variæ & probabiles adsint coniecturæ voluntatis:[6] in fideicommissis enim vtcunq; precaria voluntas quæratur, coniectura potest admitti.[7] *Ita Senatus* in eadem causa

1 Nam de graduali non potest dubitari, cum adsunt verba illa, *vsque ad infinitum,l.4.§.parentem.D.de in ius vocand.l.liberorum 220.de verb.sign.*

2 Vt euenit, cum fideicommissum reale est & habuit testator respectum ad defectum masculorum. De quo scripsi *Defin. 3.supr. eod.*

3 Celsus Hugo *consi.120.num.56.* Vide Bald.*in c.1.de nat.success.feud.*& Corn.*consi.190. incip. plurimi. colum. 3. vers.hoc praesupposito.lib.3.& consi.incip. in hac consultatione. colum.5.c. vers. portio enim matris.lib.4.* Quanquam *in d.consi.190* tractat eam speciem, cum testator iussit bona sua ire de liberis ad liberos, atque ita liberos inuicem substituit. Quo casu videtur quidem prætulisse descendentes in parentum portionibus, sed in deficientibus transuersales substituisse.

4 *L.Titia Seio 87.§.Seia libertis.de leg.2.cum ibi not. & in §. cum ita.l.heredes mei 57.ad SC.Trebel.* [Adde tamen alium casum *in l.cum proponebatur 64.de leg.2.*]

5 Crauet.*consi.130.* Ossasch. Cacher.*decis.Pedem.220.num.5.* post alios *in d.§.heredes mei.*

6 *d.l.cum proponebatur 64.de leg.2.*

DEFINITIO XXIII.

Liberis liberorum positis in conditione, vsque in infinitum inducitur quidem fideicommissum graduale, etiamsi vulgaris praecesserit, sed non reciprocum, nisi testator habuerit respectum ad defectum liberorum.

SImile est, quod magistris nostris placet, liberis liberorum vsque ad infinitum in conditione positis, nullam inter eos induci ex eo solo reciprocam substitutionem, quamuis relictum esset fideicommissum ab vltimo decedente & in tota hereditate,[1] nisi proponas factam substitutionem de liberis in liberos: quo casu magis est, vt liberis liberi substituti videantur, non tantum de gradu in gradum, sed etiam de linea in lineam, vt deficientibus iis, qui ex recta linea descendunt, admittantur transuersales, quasi inter se inuicem substituti.[2] Sed & fuerunt, qui dicerent, substitutionem ita, vt diximus, factam vsque ad infinitum posse vulgarem censeri potius, quam fideicōmissariam, eo nimirum casu, quo vulgaris alia præcesserit.[3] Verum magis est, vt contraria sententia obtineat,[4] & ex supradictis verbis, *vsque ad infinitum*, quæ procul dubio tractū temporis continent,[5] inducatur fideicommissaria substitutio extensiua, vt nostri loquuntur, de descendente in descendētem in infinitum ordine successiuo,[6] in portionib. parentum duntaxat, non etiam patruorum[7] aut patruelium, nisi ex aliis testamenti verbis appareat, habuisse testatorem respectum ad defectum liberorū, vt fideicommissum, quod realo vocant, constituere.

stitueret.[8] Fideicommissum enim reale dubitari non oportet, quin non solum graduale sit, sed etiam reciprocum, quamdiu aliquis est ex iis, qui inuitati sunt, ex quocunque tandem gradu & latere veniant.[9] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Carol. Ruin. *consil. 96. incip. quia de substitutionibus. volu. 2.* Vide Curt. iun. *consil. 196. colum. 2.* Bertr. *consil. 105. volum. 3.* Rip. *in l. centurio num. 166.* Ruin. *consil. 141. volum. 3.* Paris. *consil. 18. nu. 61. volum. 2.* Alex. *consil. 167. col. pen. volum. 5.* Zanch. *in d. §. cum ita. part. 7. num. 85 & 86.*

2 Vt consuluit Corn. *dict. consil. 190. lib. 3.* post Bald. quæ ibi citat.

3 Carol. Ruin. *cons. 102. nu. 11. & 12. vol. 2.*

4 Ex iis, quæ idem Ruin. tradit. *consil. 100. & consil. 117. num. 19. eod. volum. 2.* Vide Paris. *cons. 41. num. 57. volum. 2. & cons. 63. num. 13. 18. 28. & 39. & cons. 1. nu. 29. & seq. lib. 3.* Eundem Ruin. *cons. 158. col pen num. 15. lib. 2. & cons. 92. num. 7. lib. 3.* Crot. *in l. filiusfamilias §. Diui. num. 164. de leg. 1.*

5 Cum ea sit vis dictionis, *vsque*, vt statim atque finita est dispositio in vnius persona, videatur repetita & reuocata in persona alterius, Bart. *in l. si mihi & Titio. num. 6. de verb. obl. ex l. sicut. & l. repeti 5. quib. mod. vsusfr. amitt.*

6 *Ex citatis num. 1. supr.*

7 Nam cum sint vocati sub nomine liberorum, nō possunt videri vocati, nisi quatenus liberi. ergo respectu parentū duntaxat. Ruin. *cons. 141. & 142 nu. 50. & 143 vol. 3.* Alex. *cons. 167. col pen. vol. 5* Zanch. *vbi sup.* [Francisc. Mātic. post multos, quos citat *lib. 11. De Coniect. vlt. volunt. tit. 3. num. vlt.* Vide *Defin. 1. num. 9 supr.*]

8 Vt diximus *Defin. 3. supr. eod.*

9 *L. omnia 32. alias l. cum ita. §. in fideicommisso. l. peto 69. §. fratre. & ibi not. de legat. 2. l. vltim.* vbi Castrens. & alij, *C. de verbor. signification.*

DEFINITIO XXIV.

Qui succederent ab intestato iure repræsentationis, non ideo possunt succedere iure fideicommissi, nisi sint vocati.

Qui plures liberos habebat, eos omnes ex æquis partibus instituerat, & inuicem substituerat, *si sine liberis morerentur.* Præmortuis quibusdam relicta prole, postea defuncto vno sine liberis, placuit ad fideicōmissum admitti solum fratrē, qui eo tempore superesset, præmortuorum vero liberos penitus excludi.[1] Qui tamen haud dubie admittendi essent, si testator non tantum superstites, sed etiam superstitum quoque liberos substituisset. Tum enim præmortuorum quoque liberi ex fideicommisso in vulgarem casum admitterentur.[2] Et hoc est, quod dici solet ius repræsentationis, quod locum habet, si de patrui intestati hereditate inter fratres fratrumque filios contendatur,[3] in causa fideicommissi locum non habere.[4] *Ita Senatus* 17. Cal. Iulij 1591.

1 Per text. *in l. heredes mei 57. §. cum ita. D. ad Senatusconsult. Trebellian.*

2 Quamuis non superstitum liberi essent, sed præmortuorum, vt scripsi *Defin. 7. supr.* ex Philip. Corn. *cons. 37. vol. 1.*

3 *Ex Nouell. 118. de heredit. ab intest. venient.* vnde sumpta est *Auth. post fratres C. de legit. hered.*

4 Intellige, nisi illi, qui ad intestati successionem admitti possent iure repræsentationis, vocati etiam sint ad fideicommissum sub nomine collectiuo, vt dixi *Defin. 8. & 10. supr.*

DEFINITIO XXV.

Fideicommissum relictum vt bona in familia conseruentur, non admittit monachum neque monasterium.

Fideicommisso familiæ aut vni ex agnatis cognatisue masculis nominatim relicto, ea voluntatis ratione adiecta, & eo animo, vt bona in familia conseruarentur, iniuncto in eam rem onere deferendi nomen & insignia testatoris,[1] nullus cognato locus est, qui euenientis conditionis tempore monachus reperitur,[2] siue monasterium successionis capax siue incapax proponatur.[3] Nec enim voluntatem testantis habere videri potest is, per cuius personam fieri nequit, vt bona in familia conseruentur. Quare nec illud admittemus, vt rerum fideicommissarum vsumfructum quamdiu viuet habeat, easdem res post mortem suam ei, qui ex familia proximus tum erit, restituturus. Fieret enim contra voluntatem, si nō haberet interea plenam proprietatem is, qui ex testamento ad fideicommissum admittendus est.[4] Neque ad rem pertinet, quod edicto Diui Emanuelis Philiberti Principis nostri, quo ademptū est monachis ius omne legitimæ successionis, testamētariæ hereditates excipiuntur. Id enim supremarum voluntatum conseruandarum non euertendarum gratia constitutum est.[6] Proinde nō excludit iustam interpretationem, quæ ex voluntate testatoris facienda est, ne ab eius iudicio recedatur.[7] Minus vero mouet, si quis obiiciat, interpretationem illam esse contra bonos mores, vtpote, per quam facile futurum sit, vt ab electione vitæ contemplatiuæ reuocetur, qui videat ea ratione præclusum iri sibi viā petendi quandocunque fideicommissi.[8] Id enim nō principaliter & directo fit, sed tantum per consequentias.[9] Honestissima namque voluntas est testatoris, id vnum animo agitantis, & quantum facere potest curantis, vt bona sua in familia quam diutissime conseruentur:[10] nec quicquam causæ est, cur fauore monasterij ab ea voluntate recedi oporteat.[11] Nam, quod vulgo iactatur, monasterium esse locō filij, præterquam, quod ridiculum est,[12] ad propositam speciem accommodari non potest, in qua non de implenda conditione liberorum agimus, sed de conseruandis bonis in familia testatoris, eiusq; nomine perpetuando: quorum neutrum palam est per monasterium impleri posse, sicut neque per monachum, qui neque velle, neque nolle, neque nomen quidem vllum habere creditur.[13] *Ita Senatus* ex tempore, contra Andræam Arpeau monachum Cisterciensem, 7. Cal. Iulij 1591.

1 In memoriam scilicet, honorem & conseruationem nominis testatoris, *l. sed sciendum 7. in fin. D. ad SC. Trebellian. l. cum filius 76. §. pater cum filia. de legat. 2.* iunct. *l. 1. §. penult. de ventr. inspic.*

2 Cum ex eo tempore, ex quo monasterium ingressus est, neque velle habeat, neque nolle, *c. non dicatis 12. q. 1.*

3 Sunt enim monastoria quædam capacia acquisitionis, de quibus *in Auth. ingressi C. de sacrosanct. eccles.* alia vero prorsus incapacia, vt Franciscanorum, de quibus *in Clem. exiuit. de verb. significat.*

4 Alex. *cons. 18. vol. 1.* Crauet. *cons. 152.*

5 Quomodo in specie, quamuis dissimili, argumentatur Papin. *in l. verbis 7. de vulg. & pupill. subst.* Vsusfructus enim etsi in iure consistit non in corpore, tamen emolumentum rei continet ac portionis instar obtinet *l. Mauius 66. §. fundo. l. cum filius 76. §. dominus. de leg. 2.*

6 Vt apparet ex contextu edicti.

7 Ne quod vltimarum volūtatum fauore constitutum est in earum odium retorqueatur, contra *l. quod fauore 6. C. de legibus. l. nulla 25. D eod.*

8 Bart *in l. si ita quis. §. is cui. de legat. 2. & cons. 1. nu. 2* Alex. *cons. 121. vol. 2.* Dec. *cons. 259. incip visis his. & cons. 426. & 674. num. 3.* Rip. *in l. si vnquam. num. 34. C. de reuoc. donat.* Alex. *cons. 18. vol. 1.* Didac. Couar. *lib. 1. variar. resol. c. 19. nu. 8.* Crauet. *cons. 152* Boer. *quæst. 354.*

9 Ita respondet eleganter Decius omnino videndus *dict. consil. 259.*

10 Ex voto à natura ipsa omnibus hominibus insito. *l. liberorum 220. in fin. de verbor. significat.* iunct. *d. l. 1. §. penult. de insp. ventr.*

11 Ne fiat contra voluntatem, quod ex voluntate proficiscitur *l. facta 63. §. si sub conditione. D. ad SC. Trebell. l. 1. C. de sacrosanct. eccles. l. vel negare 6. D. test. quem aper.*

12 Vt scripsi *Defin. 42 supr. de sacros. eccles.*

13 Quo casu pronuntiandum esset pro monasterio ex *l. sancimus 53. §. etem illud statuimus 2. C. de episc. & cleric.* Nouel. *123. de sanctiss. episc cap. 37.* incip. *si quis sub conditione aliis. §. sed & hoc præsenti.* Vnde sumpta est *Auth. nisi rogati.* vbi DD. præsertim Paul. Castr. *Ad SC. Trebell. cap. in præsentia,* vbi glos.

& Dec. *de probat.* Alex. *conſ.121. volum.2.* quaſi ſit veriſimile ſi de hoc caſu teſtator cogitaſſet fuiſſe illum ita diſpoſiturum, vt non ideo duriorem faceret conditionem onerati, vel honorati, quod is monaſterium ingrederetur, vt Caſtr. ratiocinatur *ad d. Auth. niſi rogati.* Vide Oſaſch *deciſ.126.*

14 *dict. can. non dicatis 12. quæſt.1.*

DEFINITIO XXVI.

Fideicommiſſum relictum nouitio non acquiritur monaſterio, ſed ſi relictum ſit in profeſſo, acquiritur vſuſfructus iure ad vitam profeſſi.

NEc aliud conſtituendum eſſe placuit, tametſi teſtamenti tempore monachus ille iam in monaſterio & inter nouitios degeret, cum religionis voto nondum ſe obſtrinxiſſet.[1] Potuit enim teſtator ſperare, vt ſi ante votum emiſſum fideicommiſſi dies cederet, monaſterium ille cum fideicommiſſi commodo permutaret. [2] Plane ſi proponeres eum nominatim vocatum ad fideicommiſſum, qui iam ipſo teſtamenti tempore cœlibem vitam profeſſus eſſet, dubitari non poſſet, quin ex eius perſona monaſterio acquiſitionis capaci petitio fideicommiſſi competere deberet,[3] non ad retinẽda in perpetuum bona, quæ teſtator in familia ſua conſeruari voluit,[4] ſed quaſi vſusfructus iure tamdiu duraturi, quandiu is viueret, ex cuius capite fideicommiſſum peteretur. [5] Nam in centeſimum vſque annum extendi vſumfructum, quomodo ſi ipſi monaſterio relictus eſſet, [6] dici proculdubio non poteſt, ne illis iniuria fiat, qui poſt huius mortem ex eodem teſtamento ad fideicommiſſum inuitati ſunt, ad conſeruationem nominis & bonorum in familia. [7] *Ita Senatus* in eadem cauſa.

1 Quamuis interdum etiam qui nondum profeſſus eſt, habendus ſit pro profeſſo. Crauet. *conſ.152. num.4.* Sed reſponderi poteſt, id procedere in iis, quæ geſta ſunt per ipſum monachum, & quæ fauorem ipſius reſpiciunt, ſecundum diſtinctionem Feder. de Senis *conſ.32. in fin.* ibidem citat.

2 Nihil enim actum videtur quandiu mutari voluntas poteſt *l. vnum ex familia 67. in princ. de leg.2. l. pen. in fin. C. de his quib. vt indign.*

3 Tanquam domino cui acquiritur per monachum tanquam per ſeruum. *Auth. ingreſſi. C. de ſacroſ. eccl.*

4 Cum monaſterium non ſit de familia teſtatoris, nec tamen poſſit vnquam mori.

5 *arg. l. peto 69. §. prædium. & d. l. vnum ex familia 67. §. rogo. in fin. de legat.2.*

7 Vt dixi *Defin. præced. nu.5.* vbi vide. Adde rationem ne plus iuris habeat monaſterium ex perſona monachi, quam habiturus eſſet ipſe monachus ſi per ſe poſſet admitti. *d. §. prædium.* Vide Oſaſch. *deciſ. Pedem.126.*

DEFINITIO XXVII.

Caſus in quo proximiores heredis præferuntur proximioribus teſtatoris.

FRanciſcus de Coſterg heredem teſtamento inſtituerat Peronetam ſororem ſuam vxorem Claudij de Prouens, & poſt eius mortem ſubſtituerat per fideicommiſſum Petrum de Prouens eius filium & ſuos. Et ſi contingeret Petrum decedere ſine liberis, ſubſtituerat proximiores his verbis, *ſes plus proches parents, Aſcauoir des Coſtergs.* Contendentibus de fideicommiſſo Petri ſororibus & Michaele de Coſterg quærebatur, quis ad fideicommiſſum inuitatus videretur? Placebat quibuſdam eos ſolos videri inuitatos qui eſſent ex genere Coſtergiorum,[1] in quorum numero ſorores Petri non erant, cum paternam Prouenorum non maternam Coſtergiorum familiam ſequerentur. [2] Alij contra putabant proximiores Petri prioris fideicommiſſarij non teſtatoris cognatos vocatos eſſe, vt dictio illa reciproca *ſes parents* ad Petrum, de quo proxime teſtator locutus fuerat, non ad ipſum teſtatorem referatur:[3] Vocatos tamen non Petri cognatos quoſlibet, ſed eos duntaxat qui eſſent ex linea materna, ideoque addita verba illa *Aſcauoir des Coſtergs*, [4] excludendorum ſcilicet agnatorum gratia, qui aliam familiam & originem habebant. [5] Poteratque non improbabilis coniectura voluntatis capi, ex eo quod teſtator non ſic ſcripſerat, *Aſcauoir les Coſtergs*, ſed ita, *Aſcauoir des Coſtergs*, hoc eſt, vt illi interpretabantur, ex latere Coſtergiorum,[6] item ex eo quod non genus ipſum Coſtergiorum teſtator ſubſtituerat, vt bona ſua conſeruaret in familia, quo caſu excluſi proculdubio fuiſſent deſcendentes ex fœminis, ſed ſororem ſororiſque filium ex alia ſuſceptum familia, nec maſculos tantum, ſed etiam fœminas. [7] *Senatus* pro ſororibus Petri pronunciauit. Relatum eſt viſumque Senatuſconſultum prid. Cal. Sept. 1592.

1 Propter illa verba, *Aſcauoir des Coſtergs*, quæ ſunt reſtrictiua, & reſtricta ad proximiores qui eſſent de familia & genere Coſtergiorum, de qua familia erat ipſe teſtator, qui & in dubio de iis ſenſiſſe videri poterat, non de proximioribus heredis, cum ageretur de fideicommiſſo, ſecundum ea quæ diximus *Defin.6. ſup. de verb. ſignific.*

2 *l. pen. D. de agnoſc. liber.* fœmina enim familiæ ſuæ caput & finis eſt, *l. pronunciatio 195. §. vlt. de verb. ſignific.*

3 Relatio enim fieri ſolet & debet ad proximius, & id quod immediate præcedit.

4 Vt nimirum ea adiectio & reſtrictio aliquid operetur. *l. quando 109. de leg.1.*

5 Agnati enim ſunt qui ſunt ex nomine ac familia teſtatoris. *l.2. de ſuis & legit. l. iuriſconſultus 10. §. cognati. D. de grad. & adfin.*

6 Illi porro erant cognati per fœminam non per maſculos, id eſt, per matrem non per patrem.

7 Tanquam per quos non magis poſſent conſeruari bona in familia, quam per ipſas fœminas. *l.1. in fin. D. de* [illegible]

8 Ex quo apparebat nihil minus eum cogitaſſe, quam de bonis ſuis in Coſtergiorum familia conſeruandis.

DEFINITIO XXVIII.

Qui dotem conſtituit, non ideo cenſetur renunciare fideicommiſſo conditionali ita ea dote conſtituta, ſi conditio fideicommiſſi nondum extiterat tempore dotis conſtitutæ.

LEgauerat Titia Mæuiæ, ſorori mariti ſui, centum ſoluenda quo die illa nuberet: eo tamen adiecto, vt ſi ſine liberis moreretur ea ſumma ad maritum eundemque heredem inſtitutum reuerteretur. Adita hereditate nubenti Mæuiæ frater trecenta in dotem dederat, & marito ſoluere promiſerat, his verbis additis: *comprins en ladite ſomme les cent florins legués à ſadite ſœur espouſe, par feu Iane de Crans ſa femme, Ainſi qu'il appert par le teſtament d'icelle de* [illegible] *an & iour.* Iiſdem tabulis dotalibus ſpoponderat maritus reſtituturum ſe dotem ſoluto matrimonio, non expreſſa perſona cui reſtituere deberet, niſi quod ſubinde cum conueniret de pignore conſtituerat ſe bona ſua omnia in caſum reſtitutionis poſſidere vxoris nomine & ſuorum, ſed & dotis augmentum conſuetudinarium ad dimidiam vſque trecentorum conſtituerat. Defuncta poſtmodum ſine liberis Mæuia ſuperſtite fratre, maritoque herede relicto, petebat maritus centum quæ ei dotis illius cõſtitutione ſibi debita, necdum ſoluta. Frater dicebat ſe liberatum propterea quod per ſororis obitum ſine liberis caſus eueniſſet, in quem ſibi ea centum à marito nunc reſtituenda eſſent, ſi trecenta integra ſoluta fuiſſent, iure nimirum fideicommiſſi quod Titia teſtatrix reliquerat. [1] Quærebatur ex [illegible]

præscripta dotis constitutione ius fideicommissi remissum videretur? Nam cum ex causa dotis transferatur dominium, [1] absurdum videtur dicere, ei ipsi qui rem suam vltro alienauit ius aliquod superesse ad rem illam vllo casu reuocandam.[2] Nam & si quis alienationi per alium factæ consentiat [3] ius suum quodcunque in re habet, adeoque fideicommissum si quod competit, aut competiturum est remittere intelligitur. [4] Accedebat quod passus erat frater sororem sibi suisque stipulari dotem in omnem casum restitutionis. Ex quo videbatur omnem prorsus fideicommissi spem abiecisse. [5] Præsertim cum *suorum* appellatione in contractibus non tantum descendentes, sed & heredes quilibet extranei comprehendantur. [6] Mouebat etiam quod ad ratam totius dotis maritus augmentum vxori dederat, quasi tota dos ex vxoris bonis constituta fuisset, [7] vt proinde videatur deceptus esse, si quid iuris in ea dote fratri exceptum intelligatur.[8] Sed & cum tota trecenta simul & eadem clausula in dotem data essent, consequens erat, vt eadem & vniformi conditione data viderentur, & consequenter sine onere fideicommissi,[9] neque obstabat, quod in dotis constitutione verba illa adiecta essent, *ainsi qu'il est porté par le testament &c.* Nam licet dici soleat relatum esse in referente cum suis omnibus qualitatibus, [10] videbantur tamen ea verba adiecta demonstratiue potius, vt nostri loquuntur, quam limitatiue & relatiue, idque in dubio erat præsumendum. [11] Sed contraria sententia Senatui verior visa est, non tam illa ratione quod supradictis verbis videretur exceptum fideicommissum, quod testamento continebatur,[12] quam quia fideicommissi cõditio nondum eo tempore extitisset,[13] neque vero sine malo omine sperari poterat futurum, vt vnquam existeret, cum non nisi spe prolis suscipiendæ matrimonia contrahantur, [14] & eo voto dos detur, vt sit perpetuo penes maritum.[15] Quod si ratio nulla erat, propter quam dici posset cogitatum eo tempore fuisse de fideicommisso, [16] multo minus admitti illud poterat, vt ei renunciatum intelligeretur. Prius enim est, vt de aliquo iure cogitetur, quam vt illi renuncietur.[17] Sed & constat generalem renunciationem numquam extendi ad fideicommissum, cuius dies nondum cesserit, & speciali opus esse renunciatione, [18] nisi cum fideicommissum sub conditione alienationis relictum est, quo casu sufficit eos qui ad fideicommissum inuitati sunt alienationi consentire, quasi eo casu non tam ius quam conditionem fideicommissi remisisse existimentur.[19] Alioqui non extingueretur fideicommissi petitio nisi hactenus, vt si fundus erat in fideicommisso pretium peti deberet, non fundus ipse, qui consentiente fideicommissario venditus fuisset. [20] Sane si iam tum dies fideicommissi cessisset, aliud proculdubio Senatus censuisset. [21] *Ita Senatus* pro Ioanna d'Aranton vidua procuratoris Mustat, contra Petrum Volat, 16. Calend. Ianuar. 1592.

1 Hoc enim est quod dici solet, dolo eum facere qui petit, quod statim eidem redditurus est. *l. dolo facit 8. D. de doli except. l. in condemnatione 173. de regul. iur. l. si socer. 44. §. Lucius. de solut. matrim.*

2 Et quidem eo animo & voto, vt dos perpetuo remaneat penes maritum. *l. 1. D. de iur. dot. l. doce 9. C. de rei vendic.*

3 *Lecti si 10. D. de distr. pignor. l. vindicantem 17. D. de euict.* Nemo enim contra factum suum venire potest, ne quidem ex alterius persona, si veniat ad proprium commodum. *l. si non sortem 26. § si centum.* & ibi Bartolus, Castr. & cæteri. *D. de condict. indeb.*

4 *l. seruus communis 18. §. 1. de donat. int. vir. & vxor. l. apud Celsum 4. §. quæsitum. D. de dol. exc. l. 4. §. 1. l. sicut 8. §. non videtur. D. quib. mod. pign. vel hypoth. soluit. l. quoties ab omnibus 11. C. hoc tit. l. cum pater 77. §. libertis. de leg. 2. §. nihil proponi 120. §. 1. de leg. 1.*

5 *arg. l. cum quis 57. §. nuptura. de legat. 3. l. cum pater 77. §. Mæuio. l. vlt. §. filia. de leg. 2.*

6 Vt dixi *Defin. 4. sup. de verb. signific.* ex Guid. Pap. *quæst. 306. & 457.* & aliis ibi citatis.

7 Constituitur enim & debetur augmentum ex comparatione dotis, quæ ita sit mulieris, vt præter coniuges alius nemo in ea iuris habeat.

8 Atqui decipi maritus non debet *l. pure 5. §. penult. D. de doli mal. except. l. si donaturus 9. §. 1. de condict. caus. dat. l. Titia 62. D. de iur. dot.*

9 Vt fiat vniformis & par determinatio. *l. 4. de vulg. & pup. subst. l. 4. C. de impub. & aliis subst.* ne vna & eadem res diuerso iure censeatur, *vulg. l. eum qui ædes 23. D. de vsucap. l. vlt. C. de sentent. pass. & restit.*

10 *Vulg. l. asse toto 77. D. de hered. instit.*

11 *l. legauit 25. D. de liberat. legat.*

12 Constabat enim non fuisse exceptum.

13 Vt proinde fideicommissum eo tempore nec repudiari posset, nec solui. *l. si ita sit scriptum 45. § si sub conditione. de leg. 2.* iunct. *l. stipulatio ista 38. § inter. D. de verb. oblig.*

14 *l. 1. D. solut. matrim.*

15 *d. l. 1. D. de iur. dot.*

16 *arg. l. cum tale 72. in princ. de condic. & demonstr.*

17 Cum renunciatio & conuentio quantumlibet generalis non referatur ad incognita. *l. 4. & l. qui cum tutoribus 9. D. de transact. l. emptor. 47. §. 1. D. de pact.*

18 Bart. & post eum cæteri *ad l. qui Romæ 122. §. duo fratres, de verb. oblig.* Fideicommissum tamen etiam conditionale ante conditionis euentum remitti potest. *l. 1. C. de pact. l. de fideicommisso 11. C. de transact.*

19 *l. quoties ab omnibus 11. C. hoc tit. d. l. nihil proponi 120. §. omnibus. de leg. 1. l. cum pater 77. § libertis de leg. 2.*

20 *l. si fundum per fideicommissum 91.* vbi late Ias. & cæteri. *de leg. 1. l. vlt. §. vlt. de leg. 2. l. vlt. D. de pact. dotal.*

21 Ex rationibus hac ipsa Definitione in contrarium allegatis.

DEFINITIO XXIX.

Ex eo actu qui fit ex necessitate non potest sumi coniectura voluntatis. Et donatio non extenditur vltra id quod donatum est.

SEd & in proposita specie illud pro fratre vrgebat, quod is iussus erat vxoris suæ testamento centum illa sorori in dotem dare. Non enim sumi poterat coniectura voluntatis ex eo actu, qui necessario fieri debuerat. Potiusque credendus erat frater centum illa promisisse, vt obligationi satisfaceret, quam vt fideicommissi ius, si quod vnquam sibi competiturum esset, remitteret. Est enim generale & perpetuum, vt cesset præsumptio donationis quoties aliâ minus odiosa capi potest. Nec erat cõtrarium quod de suo frater ducenta pro dote dederat, cum tamen dotare sororem non teneretur. Quasi ex ea liberalitate præsumendum esset, multo magis voluisse eum remittere ius futuri incertique fideicommissi, [1] ex vulgari illo nostrorum brocardico, vnam donationem facere, vt facile alia præsumatur. [2] Iniqua enim & captiosa videtur ea interpretatio, vt qui ducenta donauit trecenta quoq; ideo donasse credendus sit.[3] Nam etsi donatio quatenus donatum est largissimã recipit interpretationem contra donatorem, [4] in cuius potestate fuit legem apertius dicere,[5] in eo tamen stricti iuris est, vt non plus donatum intelligatur quam verbis expressum sit. Non obstabat, quod passus esset frater sororem sibi suisque dotem stipulari. [10] Id enim ratione illa factum videri poterat, quod ex eo matrimonio liberi sperarentur, [11] item quod etiamsi fideicommissum nominatim exceptũ fuisset, per manus tamen heredum mulieris accipi deberet. [12] Itaq; duplici opus erat restitutione, vna dotis, altera fideicommissi, quod non est nouum. [13] Deniq; ad rem non pertinebat, quod ad ratam totius dotis augmentum à marito constitutum fuerat; Nihil enim commune habere poterat augmentum

dotis cum fideicommissi iure,[12] nec eo minus debebatur; quod soluto matrimonio dos restituenda esset, siue ex stipulatione, siue ex fideicommisso ea restitutio fieri deberet. [13] Quid enim si alium quam maritum heredem reliquisset? An non ducenta quoque restitui oporteret? [16] Et tamen perinde augmētum deberetur, etiam citra conuentionem sola consuetudinis potestate. [17] Nihil ergo vetabat deberi, subsistente licet fideicommisso. *In eadem causa.*

1 In consequentiam scilicet alterius actus praecedentis. *l. 3. § scio. D. de minor.* Semper enim attenditur actus praecedens *l. 1. D. qui potior. in pign. hab.*

2 *Vulg. l. cum de indebito 25. l. Procula 29. D. de probat.* quia scilicet donare est perdere *l. filiusfamilias 7. D. de donat.*

3 Nisi cum soror consanguinea est, & honeste nubere aliter non potest *l. cum plures 12. §. cum tutor. D. de admin. tutor.*

4 Facilius enim est, vt quis rem incertam remittat & donet quam vt rem certam & indubitatam. *l. 1. C. de pact. l. si pater puella 12. C. de inoffi. test. l. per diuersas 34. C. de mandat.*

5 *Ex l. si vero non remunerandi 12. §. inde Papinianus. D. eod. tit. mandat.*

6 Cum neque maior summa sit in minore *l. 1. § si stipulanti. de verbor. obligat.* neque à minore ad maiorem bene inferatur.

7 *Cap. inter dilectos. Extr. de donat.*

8 *Ex regul. l. veteribus 39. D. de pact. l. Labeo scripsit 21. D. de contr. empt.*

9 Cum donatio fiat per stipulationem si iuris veteris rationem inspicias, stipulatione autem non contineatur, nisi quod verbis expressum est. *l. quicquid 99. de verbor. obligat.* Fiebat quidem olim etiam per traditionem donatio. *l. Papinianus 20. de donat. int. vir. & uxor.* sed eo casu tanto apertius est non posse dici donatum, nisi quod vere traditum fuit. Hodie vero fit etiam pacto nudo *l. si quis argentum 35. §. pen. C. de donat.* Sed verbis semper opus est.

10 Quo casu dos censetur fieri propria filiæ, etiam si sit in potestate patris *l. post dotem 40.* vbi Bart *quæst. 4. sol. matr.*

11 Quibus nullis superuenientibus non ideo fideicommisso renunciatum videbatur, *arg. l. Paula Callinico 27. §. Pompeius. de legat. 3.* Iunge *l. tale 40. §. vlt. de pact.*

12 Fideicommissi enim restitutio semper necessaria est. *l. 1. l. restituta 37. l. facta 63. & pass. D. ad SC. Trebell.* nisi in casibus de quibus *in l. pen. C. eod.*

13 *Vt in l. Babius 30. D. de pact. dotal.* iunct. *l. cum maritus 29. § fin. eod. tit. l. pen. de dot. releg.*

14 Cum sint ista diuersa, ex diuersis autem non inferatur, *vulg. l. Papinianus 20. D. de minor.*

15 Quia fideicommissum non faciebat quin dos & fuisse & præcessisse videretur *l. vlt. §. filia. de leg. 2.*

16 Vtique ex stipulatione nimirum expressa, pro qua tamen poterat etiam tacita sufficere, *ex l. vnic. C. de rei vxor. action.*

17 Vt dixi *ad tit. De donat. ante nupt. supr.* vbi vide.

DEFINITIO XXX.

De reciproca substitutione fideicommissaria etiam ex coniecturis inducenda.

CVm reciproca substitutio fideicommissaria nulla est expressa, non facile eo decurrendum est, vt tacite inducatur ex coniecturis,[1] maxime inter liberos, inter quos verisimile est patrem ius legitimarum hereditatum conseruare potius voluisse,[2] quam mutuo fideicommisso eos obstringere.[3] Itaq; quamuis ad inducendum fideicommissum sola sufficiat coniectura voluntatis,[4] vix tamen vnquam reciprocum inducimus, nisi cum substitutio facta est vltimo decedenti,[5] licet in tota hereditate adeoq; post omnes facta sit.[6] Quid tamen si liberis aut cognatis proximis pluribus institutis, & extraneis substitutis testator iusserit, vt bona sua, *de vno institutorum & substitutorum in alium perueniant?* Aperta sunt verba mutuæ factæ substitutionis etiam inter fratres. Nam cum inter substitutos, qui extranei proponuntur, non possit videri testator conseruasse ius legitimarum successionum,[7] nec proinde vlla esset vis eorum verborum, nisi admitteremus induci reciprocam inter eos substitutionem,[8] quidni eadem inter institutos quoque, tametsi verba deficerent, fiat interpretatio fauore liberorum superstitū, vtpote magis dilectorum tanquam descendentium & institutorum? Cum vero testator de institutis & substitutis [illegible] locutus esset, vtriq; non poterat videri fideicommissum induxisse reciprocum inter substitutos; [illegible] institutos vero legitimarum successionum ius [illegible] seruare voluisse. Cur enim tam varie?[9] Sed neque ex solo legitimarum successionum ordine videbatur satisfieri posse voluntati testatoris, qui iusserat, vt non solum ab vno ex institutis ad cæteros, sed etiam ab institutis ad substitutos hereditas sua deueniret. Quid enim si, vt euenerat, præmoriens quidam ex fratribus testatus esset,[10] ac alios heredes scripsisset quam qui ab intestato erant successuri? An non sublato per testamentum ordine legitimarum successionum ipsa quoq; testatoris voluntas erit sublata, nisi inter fratres quoq; admittamus reciprocam substitutionem?[11] Nec simile est, cum agitur de substitutione pluribus impuberibus, aut nouissimo eorum facta, inter quos nimirum tantum potest ordo solo legitimæ successionis, quantum pupillaris reciproca,[12] nisi ad hoc, vt singuli testamentarium heredem habeant, cum testamentum facere ipsi non possint, quomodo possunt qui pupillares annos excesserunt. Quamquam illud etiam accedit, quod multo facilius inducitur reciproca substitutio fideicommissaria quam pupillaris, quæ quoniam directa est coniecturis contenta esse non potest.[13] *Ita Senatus in causa* N. Nicolai Dauise Senatoris & liberorum Claudii Dauise & de Curtilles, Non. Iul. 1593.

1 Quamuis placeat posse illam quoque ex coniecturis induci *l. cum proponebatur 64. de leg. 2.*

2 *l. vel singulis 37. De vulg. & pupill. substit.*

3 Propter votum captandæ mortis quod mutua huiusmodi fideicommissa inducunt, ex quo etiam fit, vt fraternam concordiam minuant. *l. de fideicommisso 11. C. de transact.* iunct. *l. vlt. C. de pact.*

4 Si nostris credimus *in l. pen. de leg. 2. l. fideicommissa* [illegible] *item si quis. de leg. 3. l. heredes mei 57. §. cum ita. D. ad SC. Trebell.*

5 Notant DD. *ad d. §. cum ita. & ad l. pen. C. de impub. & aliis substit. ex l. Titia Seia 87. §. Seia libertis. de leg. 2.*

6 Socin. late *cons. 113. vol. 1.* Ias. post alios *in d. l. pen. C. de impub. & aliis substit.*

7 Nec enim extranei ius habent succedendi ab intestato, [illegible] neque agnati sint, neque cognati *l. vlt. C. quor. bonor.*

8 Verba enim omnia testamenti sic semper accipi debent, vt aliquid operentur *l. si quando 109. de leg. 1.*

9 *d. l. cum proponebatur 64.* vbi est text. elegans nec ab hac specie alienus, *de leg. 3.*

10 Non enim facile induci debet diuisio voluntatis. [illegible] *qui 18. in fin. D. de his quæ vt indign.* Sed potius debet fieri [illegible] vniformis determinatio *l. 4. de vulg.*

11 *arg. d. § Seia libertis. & d. § cum ita.*

12 *d. l. vel singulis.*

13 *l. iubemus 29.* & ibi DD. *C. de test.* Vide Cast. [illegible] *32. alias l. cum ita. § in fideicommisso. de legat.* [illegible]

DEFINITIO XXXI.

Facile inducitur reciproca in fauorem personæ magis dilectæ, quæ verisimiliter debeat excludere substitutum.

SEd & receptissima nostrorum sententia est substitutionem factam post omnes in tota hereditate, licet non vltimo decedenti facta sit, censeri reciprocam fideicommissariam ex coniectura voluntatis,[1] quoties superest persona magis dilecta, quæ eadem voluntate debeat excludere substitutum. [illegible] proposita vero specie id euenerat, vt superesset persona magis dilecta cum superessent fratres defuncti, iidemque liberi testatoris, & instituti. Nec obstitit, quod ageretur de excludendis non substitutis ipsis, sed heredibus testamentariis.[2] Nam si ipsi quoque substituti excludantur per magis dilectos vi substi[illegible] tutionis [illegible]

rationis reciprocæ, quidni multo magis excluduntur ij, de quibus testator non cogitauit?[5] Aut qui fieri possit, vt reciproca substitutio subesse intelligatur ad excludendos substitutos, quin subsit etiam ad excludendos alios quoscunque?[6] Alioqui eueniret absurdissime, vt eadẽ voluntas diuerso iure censeretur.[7] Et sane non id actum fuisse à testatore, vt ius legitimarum hereditatum inter liberos conseruaret, ex illo apparebat, quod masculos solos heredes scripserat, filias vero non tantum ab institutione exclusesat, sed etiam à substitutione, iisque agnatos prætulerat, quod tamen fieri non poterat saluo iure legitimæ successionis.[8] Mouit etiam Senatũ, quod post omnes gradus testator ita scripserat, *quibus liberis, vt supra institutis, & successiue substitutis relinquo omnia bona mea.* Etsi enim poterant commode verba illa sic intelligi, vt institutis primum, deinde substitutis bona omnia relicta essent,[9] poterat tamen sic etiam accipi, vt iidem liberi, qui erant instituti, substituti intelligerentur.[10] Et hæc interpretatio conuenientior videbatur ad conseruandam defuncti voluntatem, ipsiusque in familia successionem.[11] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Cum etiam reciproca substitutio dummodo sit fideicommissaria possit probari ex coniecturis, *d.l.cum proponebatur 64. de leg.2.*

2 Ita ex communi Doctorum nostrorum sententia disputat & concludit Paulus Paris. *consil.44 incip.D.Ambrosius.vol.1.* Zanchus late *in repet.§.cum ita l.heredes mei 57.ad SC.Trebell.* Ias.& alij *in l.pen.C.de impub. & aliis substit.*

3 Gloss.magna *in l.precibus. in princip. C. de impub. & aliis substit.*

4 Institutis scilicet à filio præmortuo.

5 Vtique enim minus dilecti fuerunt ij, de quibus non fuit cogitatum, & heres heredis instituti non venit ex iudicio defuncti, *l.qui liberis 8.in fin. D.de vulg.& pupill.subst.l.sciendum 70.de verb.signific.*

6 Nam & alij quicunque per substitutos excluderentur, si autem vinco vincentem te, multo magis vinco te. *l.de accessionibus 14.De diuers. temp.præscript.*

7 Quod esset absurdum, *l.cum qui 18.§.vltim.de his quæ vt indign.*

8 Cum ab intestato succedant omnes liberi sine vlla sexus distinctione. *l.4.C.de liber.præt. Nouell.118. de hered. ab intest. venient.*

9 Relatione facta ad diuersas personas institutorum & substitutorum.

10 Facile enim est, vt qui simul instituti sunt, iidem sint inuicem substituti. *l.4.de vulg.& pupill.subst.*

11 Cum ea fuisset testatoris voluntas, vt bona in familia conseruarentur, exclusis ob eam nimirum causam filiabus, per quas id fieri non poterat. *l.1.in fin. D.de iur.immunit.*

DEFINITIO XXXII.

Fideicommissum potest excedere quartum gradum, si modo non inducatur ex alienationis prohibitione.

COnstitutio Iustiniani, quæ fideicommissa vltra quartum familiæ gradum extendi prohibet,[1] ad ea fideicommissa non pertinet, quæ iis, qui sunt de familia in infinitum, aut vltra eum quartum gradum, disertis verbis relinquuntur, id est, quæ & realia sunt, & perpetua.[2] Sicut nec ad illa quæ à liberis aut agnatis quarti gradus, in quorum persona finiri debuerunt, renouata sunt, & repetita,[3] sed ad illa duntaxat, quæ ex sola alienationis extra familiam prohibitione inducuntur.[4] *Ita Senatus* in causa Dominorum fratrum de Chiuron & curatoris hereditatis iacentis Michaelis de Villette, 10. Cal.Sept.1593.

1 *Nouell.159.vt restit.fideic.vsque ad quart.grad.consist.*

2 *Lamens.32. idem l.cum ita.§.in fideicommisso.de leg.2.l.vlt.§.ult.C.de verbor.signif.* at Michael Grassus *in § testamentum,* vt ait huiusmodi fideicõmissa porrigi ad decimũ vsq; gradum.

3 Repetitio enim facit rem nouam & nouum fideicommissum. *l.repeti 5. D.quib.mod.vsusfr.amitt.l.licet Imperator 74. de legat.1.*

4 Paul.Paris. post alios *cons.71.nu.81.& seq.vol.4.*

DEFINITIO XXXIII.

Equites Hierosolymitani & Melitenses non admittuntur ad fideicommissum familiæ relictum, ne quidem quantum ad vsumfructum.

FIdeicommisso perpetuo familiæ relicto si excepti sint exclusiq; ecclesiastici, quod nobilium testamentis fieri plerumq; solet,[1] placet Equites Hierosolymitanos, quos nunc Maltenses vocant, exclusos intelligi propter votum quod emittunt paupertatis, vt & obedientiæ & castitatis,[2] ita, vt nec quandiu viuunt, ad fideicommissum admitti debeant,[3] nec ad vsumfructum bonorum fideicommissorum.[4] *Sic Senatus* contra D. Abbatem de Vendosme, vt relatum est in ea causa, de qua Defin.6.infr. Commun.de legat.& fideic. *Sine die.*

1 Quia scilicet per ecclesiasticos & religiosos, qui vxorem ducere ac legitimos liberos suscipere non possunt familia nomenq; testatoris conseruari non potest, *l. liberorum 220.in pr. D.de verb.signific.*

2 Ex quibus votis apparet equites istos non tantum ecclesiasticos esse, sed etiam religiosos, quamuis non ideo sint monachi.

3 Tanquam qui non sint vocati, sed exclusi.

4 Nam qui non potest admitti ad proprietatem, quæ per fideicommissum relicta fuit, multo minus potest admitti ad vsumfructum qui non est in fideicommisso.

DEFINITIO XXXIV.

Potest quis legare rem fideicommissarij, si modo aliquid dederit fideicommissario compensandi animo, quod fideicommissarius agnouerit.

CVm filio, cui Titianam hereditatem restituere rogatus erat pater, tam in tabulis dotalibus, quam in testamento bona alia pleraq; pretiosiora compensandi animo donasset, eamq; patris & viui & defuncti voluntatem filius agnouisset,[1] placebat valere legatum Titiani fundi, quod in alium siue filium, siue extraneum pater contulisset,[2] quia de re filij, non secus ac de sua testari ei licuisset.[3] Certum enim est posse testatorẽ legare rem heredis vt suam, & valere legatum etiam cum testator heredis rem fuisse ignorauit.[4] Multo igitur magis legando rem in qua heres ius aliquod habuit, censendus est legare voluisse etiam ius heredis.[5] Sed & constat animum compensandi ex eo probari, quod testator aliquid pro omnibus iuribus reliquerit;[6] adeo, vt hoc casu sibi etiam præiudicet legatarius, si pro ampliore iure exiguus legatum agnouerit compensandi animo relictum,[7] licet alioquin dici soleat non in plus posse quem onerari quam fuerit honoratus. Neq; enim qui prohibitus est quicquam amplius petere, scindere potest voluntatem testatoris, sed legatum cum suo onere agnoscere cogitur.[8] *Ita Senatus* in causa Dominæ d'Amblise, & Comitis de S. Amour. Cal. Febr.1595.

1 *Vt in l.cum pater 77.§.Titio antepen.de legat.2.*

2 *l.vnum ex familia 67.§.sed si vno.eod.tit.*

3 Cum etiam res aliena legari & per fideicommissum relinqui possit. *l.cum alienam 10.C.de legat.*

4 *d.l.vnum ex familia 67.§.si rem tuam.de leg.2.*

5 Quia minus est habere ius in re quam habere rem ipsam. *l.si domus 71.§.vlt.de leg.1.*

6 *l.Paula Callinico 27.§.Pompeius Hermippus.de leg.3.*

7 *l.cum ab vno 53.& d.l.77.§.Titio.de legat.2.l.qua dotis 33.solut.matrim.*

8 *l.1.§.si is qui quadringenta.ad SC.Trebell. §.1. vers.hoc solum.Inst.de singul.reb.per fideic.relict.*

9 *l.4.& 5.de legat.* Tanti enim legatum æstimasse videtur. *l.Imperator 70.§.si centum.eod.tit.*

DEFINITIO XXXV.

In dubio non præsumitur testator grauasse descendentes ad

infinitum, & finitur substitutio statim atque in primo gradu locum habuit.

NOn est in dubio credendus testator voluisse fideicommisso perpetuo, & in infinitum grauare descendentes ab herede,[1] & substitutio facta in fauorem familiæ agnationis, aut plurium personarum, sub nomine collectiuo quale est liberorum, sibi locum vindicat in priore gradu, qui eo tempore superfit, quo conditio existit, nec ad vlteriores gradus porrigitur, nisi expressim id testator voluerit.[2] Itaq; substitutis liberis, aut propinquioribus expirat substitutio simulatque in personis priore gradu positis locum habuit.[3] Hoc enim est quod dici solet substitutionem non egredi personam substituti,[4] *Ita tractatum est* in eadem causa.

1 Quia cum fideicommissum sit onus, non potest esse odiosa præsumptio perpetui fideicommissi. *Nouell. 159. vt restit. fideic. vsque ad quart. grad. consist.* Vide *l. fideicommissa 11. §. si quis 18. de leg. 3.*

2 Et hic videtur esse sensus *l. omnia 32. alias l. cum ita. §. in fideicommisso. de legat. 2.* ponderando verba illa, *aut post omnes eos extinctos*, quibus verbis significatur casus vulgaris non fideicommissi, & ita quoque videtur accipienda. *l. vltim. C. de verb. significat.* vt omnes qui sunt de familia gradatim admittantur, & alij post alios, sed in casum vulgarem, vt constat ex versic. *ita videlicet.* Aliud est si testator fundum in familia relinqui voluerit, aut de familia alienari prohibuerit, *vt in l. peto 69. §. fratre. de leg. 2.*

3 *argum. l. bones 89. § hoc sermone*, & ibi Tiraquel. *de verbor. significat.*

4 *d. §. in fideicommisso in fin.*

DEFINITIO XXXVI.

Inducitur fideicommissum reale & consequenter purum, nec tantum graduale, sed etiam reciprocum quoties testator habuit respectum ad defectum liberorum.

INstitutis liberis masculis inuicemque per fideicommissum substitutis itemque liberis eorum & liberorum liberis, postea filiabus & earum masculis cum onere ferendi nomen & arma testatoris, vt bona conseruentur in familia & agnatione, voluntatis conjectura capi potest factum à testatore fideicommissum reale, & consequenter quod non tantum reciprocum sit inter collaterales, sed etiam graduale inter ascendẽtes & descendentes, vt quandiu supererit vnus ex familia, duret fideicommissum & omnes omnium portiones tandem ad vltimum morientem deuoluantur.[1] Itaque non habet hic locum quod dici solet, grauatis liberis sub duplici conditione nō ideo vocatos intelligi nepotes.[2] Nam imo vero vocati intelliguntur non ob duplicem illam conditionem adscriptam, sed ob factum reale fideicommissum, cuius probatio euidens est, cum appareт testatorem habuisse respectum, vt loquuntur, ad defectum masculorum, vt bona omnia in familia conseruaret.[3] *Ita Senatus* in causa D. de Bordeaux & D. Bonæ de Coste vxoris D. Baronis de la Serrà, 15. Cal. Mart. 1595.

1 Dixi *Defin. 1. & 23. in fin. supr.*

2 Vt scripsi *Defin. 2. num. 2. supr.*

3 Ex Crauet. *consil. 326. num. 16.* & aliis supra citatis *Defin. 3. num. 8.*

DEFINITIO XXXVII.

Substituto per reciprocam superuiuente, & eius liberis, etiam superstites liberi ex præmortuo censentur vocati.

PAter institutis duobus liberis ita scripserat: *Et si contingat alterum ex ipsis ante alterum decedere vel suos sine liberis, substituo superuiuentem, & eius liberos & liberorum liberos.* Præmortuo fratre vno superstitibus liberis, tum alio sine liberis defuncto, quærebatur an fideicōmissi conditio extitisset? Defecisse namque videbatur quod ad vtramque substitutionis partem, cum præmortuus liberos reliquisset, qui autem liberos nullos reliquerat fratri superstes fuisset. Non enim alius erat substitutus, quam qui superesset,[1] ac cōsequenter non alij liberorum liberi, quam qui ex superstite forent, non qui ex pręmortuo. Placuit tamen in fideicommissi interpretatione voluntatem testantis potius, quam testamenti verba inspici debere: In proposito autem manifestam videri mentem testatoris, vt non tantum fratrem fratri fratrisq; liberis substitueret, sed etiā fratris liberos:[2] Fratrem quidem primo loco, & sub illa conditione expressa, quæ tacite inerat,[3] si superesset. Neq; enim fideicommissum vtiliter post grauati mortem ei relinqui potest, qui ante heredem morietur; sed si frater substitutus per fideicōmissum ante grauatum decederet, quod facile contingere posse prudens testator pręuidere & potuerat & debuerat, idem fideicommissum in casum vulgarem,[7] ad præmortui liberos voluerat peruenire, si quandocunq; alius frater sine liberis moreretur eiusve liberi sine liberis. Nam etsi frater qui liberos haberet, superstes fuisset, atq; ita fideicommissum percepisset, suis tamen liberis ex nouo perpetuoq; fideicommisso ad id fideicommissum reddendum obligatus esset. Substitutis nimirum liberis & liberorum liberis per verba tractum temporis habentia, ac proinde in casum non tantum vulgarem, sed etiam fideicommissi.[9] Et vero quis credat testatorem, qui tot substitutionum gradus fecisset, cogitasse de ea conditione adscribēda quæ faceret, vt omnes illi gradus intercederent, si contingeret præmori fratrem qui liberos suscepisset?[10] Imo nec fieri poterat, vt liberi liberorum, quos substitutos constabat, succederent primo grauato, si non aliter grauatus is erat, quam si fratrem superstitem relinqueret. Potiorem enim fratris causam esse oporteret tum liberorum, priusquam ad liberorum liberos perueniretur;[11] nisi forte quis diceret vocatos liberorum liberos ad portiones decedentium per fideicommissum graduale, non item ad portiones collateralium per fideicommissum reciprocum.[12] Sed non ita erat. Quamquam enim fuerant illi etiam ascendentibus substituti per fideicōmissum graduale, fuerant tamen & prius & apertius inuitati ad fideicommissum reciprocum & in casum vulgarem.[13] Cui porro vix locus esse poterat, si in necessarium antecedens fratrem, ex quo suscepti essent, fratri superstitem fuisse necesse esset.[14] Denique tametsi non tot substitutionum gradus facti essent, sed tantum substituisset pater filio sine liberis morienti fratrem superstitem eiusq; liberos, adhuc tamen dicendum esset substitutum fratrem superstitem in concreto, vt philosophi loquuntur, potius quam in abstracto, id est, non quatenus superstitem, sed quatenus Antonium aut Ioannem,[1] quatenus sub ea conditione siue tacita, siue expressa, si fratri superesset, post eum vero substitutos liberos similiter non quatenus liberos superstitis, sed quatenus liberos Claudij vel Ioannis in eum potius casum, si Claudius ille vel Ioannes præmoreretur.[16] Is enim vnus est ex casibus illis vulgaribus, in quibus fideicommissum fauore liberorum habere locum potest.[17] Etsi nec negandum est substitutos liberos in eum quoque casum, quo pater superesset.[18] Imo vero hoc casu ex verbis, & voluntate, priore vero ex sola voluntate, verbis licet quodammodo repugnātibus.[19] Atq; ita *Senatus* in supradicta causa pronunciauit, vel ob id magis, quod ex aliis testamenti partibus

tibus apparebat cogitasse testatorem de inducendo reali fideicommisso, vt bona perpetuo in familia cōseruarentur,[19] substitutis in eam rem post masculorum liberos masculos masculis quoque filiarum ea lege, vt nomen & arma gestarent familiæ testatoris,[21] quemadmodum scripsimus Senatusconsulto superiore.

1 Textus est in hanc rem apertissimus *in l. heredes mei 57. §. cum ita. D. ad SC. Trebell.*

2 Ex natura pronominis demonstratiui, *eius*, quod non ad alium referri potest quam de quo actum est in præcedentib. *l. vlt. D. ad SC. Trebell.*

3 *d. § cum ita. l. cum proponebatur 64. de leg. 2. l. fideicommissa 21. § item si quis de leg. 3.*

4 *Vt & in l. Lucius 85. D. de hered. instit.*

5 Non enim potest alius admitti ex fideicommisso quam qui superstit tempore existentis conditionis, *l. cum quidam 24. l. cum pater 77. § hereditatem filius de leg. 2.*

6 *l. Statius Florus 48. §. Cornelio Felici. D. de iur. fisc. l. vnic. §. pro secundo. C. de caduc. tollend.*

7 Quia casus vulgaris subdistinguitur in duplicem casum si nollet, aut nō posset fideicommissarius admitti. *l. 3. C. de hered. instit.*

8 Philip. Corn. *consil. 37. volumin. 1.* Scripsi *Defin. 7. supr. eod. & Defin. 24.*

9 Scripsi *Defin. 6. & 8. num. 10. & Defin. 11. supr. de impub. & aliis sub. tit.*

10 Ea nempe in dubio capienda est interpretatio, quæ testatoris voluntatem doctissime conseruet, cum appareat testatoris eam fuisse voluntatem, vt suam dispositionem ad plures & vlteriores gradus extenderet. *l. omnia 32. atras l. cum ita. §. in fideicommissum. in fin. de leg. 2.* Obserua tamen, quoties fideicommissi, vt & institutionis plures gradus sunt, rupto primo gradu rumpi etiam sequentes omnes, qui ab eo dependentiam habebant, vt tradit Castr. *ad Auth. ex causa. nu. 7. ex l. 1. § vlt. de iniust. rupt.* Videntur enim omnes gradus fideicommissi habere eam conditionem, si primus gradus valebit. Alex. *consil. 1. vol. 1.* Aliud ergo est si sequens gradus non habeat dependentiam à primo, *vt in d. §. cum ita l. 57. ad SC. Trebell.*

11 Vt inter vocatos ordo scripturæ seruaretur. *l. cum pater 77. §. penultim. de legat. 2. d. l. heredes mei. §. vltim. ad SC. Trebell.*

12 Vt in iis speciebus, de quibus *Defin. 1. nu. 10. & Defin. 23. num. 7. sup.*

13 Per illa verba, *substituo superuiuentem, & eius liberos.*

14 Quia eo casu vel similiter superstes pater ex fideicommisso successisset, quandoquidem succedere potuisset. Non enim facile repudiatur fideicommissum, siue singulare sit, quia vix potest esse damnosum, vt nec legatum. *l. si hereditatem 32. D. mandat.* siue vniuersale Quia licet obliget æri alieno fideicommissarium. *l. non enim 18. D. ad SC. Trebell.* potest tamen agnoscere cum beneficio inuentarij. *Not. in l. vltim. C. de iur. delib.*

15 Vt scripsi *Defin. 7. & 23. sup.* ex Philip. Corneio *consil. 37. volum. 1.*

16 Ita vt in effectu substitutis liberis superstitis, etiam liberi eius, qui præmortuus est, ad fideicommissum vocentur. Quod ego nō grauate admitto, si res procum fideicommissum factum sit inter nominatos. Sed si simpliciter præmorienti substituatur superstes & eius liberi, nulla ratio pati videtur, vt superstiti etiam sine liberis morienti substitutum videatur, quia euidenter verba repugnant, nec voluntas fauet, *arg. l. si ancillas 63. de leg. 1.*

17 Quoniam qui præmortuus est, succedere ex fideicommisso non potest *d. l. Statius 48. § Cornelio. D. de iur. fisc.*

18 Scilicet si is ex fideicommisso succedere vel nollet, vel non posset.

19 Sufficit enim, vt non omnino repugnent. *l. talem 51. in fin. D. de hered. inst.* Potiorque causa est voluntatis, *d. § cum ita.*

20 Vt dixi *Defin. præced. nu. 1.* Crauet. *consil. 326. nu. 16.*

21 Cum aliter non possint bona conseruari in familia per masculos ex fœminis descendentes. *lege 1. in fin. D. de rei immun.*

DEFINITIO XXXVIII.

Fideicommissum conditionale non transmittitur ne quidem ad liberos, nisi ex coniecturis, quibus tamen locus nullus est si superstes substitutus sit, nulla liberorum facta mentione.

Iuris regula est, fideicommissum conditionale non esse transmissibile, si ante conditionis euentum fideicommissarius decesserit,[1] ne ad liberos quidem,[2] sed receptissima est nostrorum sententia fieri posse transmissibile ex voluntate testatoris, etiam de qua non nisi per coniecturas appareat.[3] Illa vero fortissima coniectura esse creditur, si testator vni ex heredibus substituerit superuiuentem, & eius liberos. Etsi enim iis verbis ad fideicommissum inuitati videntur liberi superstitis, si nudam verborum figuram & corticem inspicias, voluntas tamen testatoris suadet potius, vt eam interpretationem accipiamus, per quam in eum potius casum vocati liberi videantur, quo pater præmoreretur.[4] Sane si superstes tantum substitutus esset, id est, nulla liberorum adiecta mētione, taceret ea dictio, vt omnimodo trāsmissio impediretur.[5] Illo enim casu locum haberet quod dici solet, expressa nocere, quæ non expressa nō nocerent,[6] nimirum propter concurrentem iuris rationem, quæ impedit transmissionem. Illa etiam transmittendi fideicommissi probabilis coniectura esse creditur, si ad fideicommissum expresse inuitati sint alij minus à testatore dilecti, quā ij fuerint, qui fideicommissum in se transmissum volunt.[8] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 *l. 4. D. quand. dies leg. ced. l. si cui legetur, 49. § hoc autem legatum. de legat. 1. l. vnic. §. sin autem aliquid sub conditione. C. de caduc. tollend.*

2 *l. heredes mei 57. § cum ita. ad SC. Treb. Not. in l. vn. C. de his qui ant. apert. tab. contra gloss. in l. si cui. 42. de oblig. & action.*

3 Sic enim Zanch. & alij *in d. § cum ita.*

4 Vt dixi *Defin. præced.* vbi vide præsertim *num. 16.*

5 Per text. expressum *in d. § cum ita.*

6 *l. nil expressa 195. de regul. iur. l. nonnunquam 5. de condit. & demonstr.*

7 Fideicommissum enim conditionale ante conditionis euentum nihil est, *d. l. si cui*, quod autem nihil est, non potest esse transmissibile, cum non entis nullæ sint qualitates, *vulg. iurib.* Scripsi *in Error. 3. Dec. 38. De error. pragmat.*

8 Zanch. & alij *in dict. § cum ita.* Semper enim absurdum est meliorem esse conditionem eius, qui minus dilectus fuit. *l. Publius 36. l. 1. de condit. & demonstr.*

DEFINITIO XXXIX.

Fideicommissum suo heredi iniunctum confirmatur per solam existentiam sui heredis, nec requirit probationem agnitæ hereditatis.

Si fideicommissum pater à filio reliquerit, deinde fideicommissi conditio extiterit, non est arctandus fideicommissarius, vt probet agnitam à filio paternam hereditatem. Etsi enim nec fideicommissum nec quicquā aliud testamēto relictum aliter valere potest, quā si agnitam cōstet hereditatem ex eo testamento,[1] nisi fideicommissa, cæteraq; relicta etiam à venientibus ab intestato sint repetita,[2] in iis tamē qui & sui heredes sunt, & necessarij non est necessaria immistio ad hoc, vt restituatur hereditas & transferantur actiones ex Trebelliano.[3] Qui enim sunt in potestate statim sunt heredes ex testamento nec quod se possunt abstinere quicquam[4] facit.[5] In eoq; dispar conditio est liberorum, qui sui sunt heredes & seruorum, qui non sunt nisi necessarij. Hi enim coguntur se immiscere,[6] nō vt eo magis transferant actiones, (sufficit enim quod heredes sint ipso iure,[7]) sed ob hoc ipsum ne vllo casu data iis videatur facultas abstinendi. Etsi autem ius hoc erat olim singulare filiorumfamilias, quod essent sui heredes,[8] idem tamen nunc obtinet in quibuscunque liberis, postquam placuit, vt in descendentes quoscumque hereditas ascendentium quasi ipso iure quæsita trāsmittatur. *Ita Senatus* in eadem causa.

1 *l. ea quam 14. C. hoc tit. l. si nemo 9. D. de test. tam tutel.*

2 *l. generaliter 24. §. ex testamento D. de fideicommiss. libert. l. 1. C. eod.*

3 Quoniam existentia sui heredis confirmat fideicommissum. *l. tota tamen 27. § si pater ad SC. Treb.* cū etiam tabulas pu-

pillares confirmet quod multo plus est. *l. si filium 12. de vulg. & pupill. subst. l. Julianus 42. alias l. si pupillus. D. de acq. hered.*

4 *l. 1. §. qui sunt in potestate. D. si quis omiss. caus. testam.*

5 *l. recusare 6. §. hoc Senatusconsultum. D. ad SC. Trebell.*

6 *l. necessarius 57. in fin. de acq. hered.*

7 Habent enim duntaxat beneficium separationis, si non attigerint bona defuncti. *l. 1. §. vlt. D. de separat.*

8 *l. in suis 11. de liber. & post. l. in suis 14. D. de suis & legit.*

9 *l. vnic. C. de his qui ant. apert. tabul.*

DEFINITIO XL.

Pactio coheredum reciprocam inter se substitutionem remittentium non nocet fideicommissariis ex graduali & reciproco fideicommisso vocatis.

CVm esset fideicommissum perpetuum in familia relictum, nec tantum reciprocum inter coheredes & coheredum descendentes, sed etiam graduale, vt parentes liberis suis restituere cogerentur,[1] mutua vero coheredum voluntate cum hereditatem diuiderent remissum fuisset;[2] Placuit nullum ex ea re præiudicium fieri descendentibus, quo minus ius suum exequantur, cum ex propria persona sint vocati.[3] Quare nec interrerit, an bonorum diuisioni, quam testator inter coheredes inuicem substitutos fecerat, coheredes ipsi consenserint, an aliter bona inter se diuiserint.[4] Nam cum duplex fideicommissum sit, graduale & reciprocum, quod ex graduali debitum fuisset ab ascendentibus si iudicio testatoris coheredes stetissent, petetur ex reciproco à collateralibus, mutata duntaxat rerum & personarum potius, quam fideicommissi causa.[5] *Ita Senatus* in eadem causa 13. Cal. Aug. 1595.

Quod euenit cum testator iussit bona perpetuo in familia remanere, *vt in l. peto 69. §. fratre. de legat. 2.* & habuit respectum ad defectum liberorum. Dixi *Defin. 5. 23. & 36. supr.*

2 Remitti enim potest conuentione expressa. *l. 1. C. de pact. l. de fideicommisso 11. C. de transact. Not. in l. qui Romæ 122. §. duo fratres. de verb. oblig.* [Sed consensum expressum esse oportet, nec tacitus sufficeret. Glos. *in d. l. nihil 120. §. 1. de leg. 1.* Sed neque expressus si à pupillo vel minore præstitus esset Castr. ad *l. quoties 15. C. hoc tit.* Duobus tamen portiones suas simul vendentibus, quas inuicem restituere rogati erant, cùm fideicommissum non ignorarent, placet non videri eos fideicommissi petitionem inuicem remisisse, sed ad precium agere debere quod ex venditione perceptum esset, non tamen inquietare emptorem posse qui bona fide & fideicommissario sciente comparauit *arg. l. vlt. §. de leg. 2. l. quidam 25. §. si quis filium ad SC. Trebell.* Nec enim Iustiniani constitutionem in *l. vlt. C. commun. de leg.* ad hunc casum pertinere credendum est, cùm venditio rei fideicommissariæ facta fuit sciente fideicommissario. Sanè qui consentit venditioni faciendæ in futurum, nec rem nec precium petere potest, quia fideicommissum prorsus remisisse intelligitur, sicut & qui consentit venditioni rei fideicommissariæ purè relictæ. Sed aliud est in venditione rei debitæ per fideicommissum condicionale duntaxat, cuius condicio nondum extiterit, quia futurum ius per præsentem renunciationem remitti non potest. Socin. *cons. 43. ante fin. vol. 4. Ita Senatus* pro Andræa Grauual, contra N. Ioannem Paquelet 3. Calend. Maij 1611.]

3 Nec consenserint remissioni fideicommissi. *l. nihil proponis 120. §. omnibus de leg. 1. l. quoties ab omnibus 11. C. hoc tit. l. cum pater 77. §. libertis. de leg. 2.*

4 Possunt enim coheredes communi consensu recedere ab ea diuisione, quam testator præscripserat, sed non in præiudicium tertij.

5 *argum. l. Imperator 70. §. vltim. & l. seq. De legat. 2.* Iunge *Defin. seq.*

DEFINITIO XLI.

Bona coheredi à coherede per transactionem data in supplementum portionis hereditariæ veniunt in fideicommissum eiusdem portionis, etiamsi nunquam fuerint testatoris.

FRatres de restituenda inuicem hereditate rogati si quis eorum sine liberis moreretur, cum diuisioni bonorum, quam pater testamento fecerat, stare nollent, conquerente vno ex ipsis, quod cum ex semisse institutus esset, tamen longe minorem portionem ex prælegato accepisset,[1] transactione conuenerant, vt noua bonorum diuisio fieret, per quam ad æqualitatem reducerentur. In eamque rem qui plus ex paterna substantia consecutus dicebatur consenserat, vt de bonis propriis, & à se post patris mortem quæsitis fratri sarciretur. Defuncto postea sine liberis fratre, qui ea bona in portionem suam acceperat, quærebatur an superstes frater eiusue liberi iidemque substituti ea ipsa bona consequi ex substitutione deberent?[2] Et quidem quod ad eas res pertinebat, quas ipse ex testamento & iudicio patris habuerat, minus poterat dubitari, tametsi à testamento fratres per nouam diuisionem recessisse viderentur.[3] Sed pro ea bonorum parte, quæ ex diuisione amplior obtigerat, quam testamento data fuisset, maioris res erat dubitationis, in eo saltem quod excedebat.[4] Nam quod dici solet in vniuersalibus,[5] præsertim in fideicommissis, facile induci subrogationem vnius rei in locum alterius,[6] non potest ad rem facere, nisi quatenus subrogatio facta est,[7] & consequenter quanti res fuit, in cuius locum alia subrogata est. Cæterum in eo quod excedit non potest videri res peruenisse ad grauatum ex testamento.[8] At neque ex iudicio testatoris, quin potius ex mera voluntate & liberalitate fratris, qui cum nullo iure cogeretur plus fratri dare quam pater testamento dedisset, maluit tamen erga fratrem agere liberaliter.[9] Itaque pro eo causa fideicommissum inducere absurdum videtur, & contra voluntatem testatoris. Nunquam fideicommissario plus tribuendum est, quam ei tribui testator voluerit.[10] In proposita tamen specie contraria sententia placuit Senatui. Ea potissimum ratione quod cum fideicommissaria substitutio non in re certa, sed in quota hereditatis facta esset,[11] id est, in amborum semissibus, neque ea quota per diuisionem inter fratres factam immutata esset,[12] sed tantum aucta ex vna parte æstimatio, vt portiones reducerentur ad æqualitatem,[13] consequens erat, vt in bonis omnibus, quæ quisque pro sua portione hereditaria, vel consecutus fuisset, vel retinuisset, idem ius fideicommissi subsisteret,[14] ne alioqui redactis per nouam diuisionem fratribus ad æqualitatem in honore & commodo portionum hereditariarum, hoc ipso impares fierent, & inæquales in onere fideicommissi,[15] manente onerata integra portione eius ex fratribus, qui vltro & liberaliter fratris sui portionem auxisset; atque ita ex eo quod factum esset ad inducendam æqualitatem induceretur inæqualitas.[16] Ex qua ratione apparebat, nihil interesse an de paternis bonis, an de propriis frater fratris portionem auxisset, cum si de propriis non dedisset, de hereditariis daturus fuerat, vt fratris portio suppleretur.[17] Eo magis quod eiusmodi diuisione conuenerat, vt in cæteris omnibus saluum esset inter fratres ius testamenti. Quæ clausula sicut non ad aliud ius referri poterat, quam ad ius fideicommissi inter fratres mutuo relicti,[18] ita nec ad alia bona, quam quæ vtrique fratri ex diuisione, licet longe aliter quam ex testamento obuenissent.[19] Igitur ea quoque bona, quæ ex iudicio testatoris ad fratrem superstitem peruenerant, aut quæ is aliunde sibi quæsierat, non eo minus ad ipsum ex fideicommisso reuerti debere visum est, quod in fratrem sine liberis præmortuum ex diuisione translata essent,[20] ita

nam

patur in ea causa, de qua in Defin. 11. sup. famil. ercisc. & Defin. 7. & 8. sup. De hered. instit.

1 Quanquam hæc ratio querelæ non erat iusta, cum possit pater etiam æqualibus factis partibus in hereditate, inæqualem tamen facere bonorum diuisionem. *l. ex facto 35. D. de hered. instit.*

2 Cum scilicet substitutionis conditio euenisset præmortuo fratre sine liberis.

3 Secundum ea quæ scripsimus *Defin. 11. supr. famil. ercisc.* vbi vide.

4 Quasi id, quod excedebat, fideicommisso non contineretur.

5 *l. si & rem & pretium 22.* vbi Bartol. & alij. *D. de hered. petit.*

6 *l. Imperator 70. §. vlt. & l. seq. de legat. 2.*

7 Vt limitata causa limitatum pariat effectum. *l. ex agro. 38. D. de acqu. rer. domin.*

8 Sed ex pacto, *vt in l. debitor 59. §. vlt. D. ad SC. Trebell.*

9 *arg. l. 3. D. ad leg. Falcid.*

10 *d. l. debitor in fine principij.* in illis verbis, *& cum testator ei alterutrum dederit.* & *l. facta 63. §. si sub conditione. D. ad SC. Trebell.*

11 Nec enim pars hereditatis in vna re certa consistere intelligitur. *l. quamuis 14. D. si quis omiss. caus. testam.*

12 Conuenerat enim, vt singuli heredes essent & manerent ex suo quisque semisse, ex quo singuli fuerant instituti.

13 Nam cum hereditatis partes sint homogeneæ, & in iure consistant non in corpore *l. hereditas 50. D. de hered. per.* facile recipiunt & augmentum & diminutionem. *l. item veniunt. 20. §. item non solum eod. tit.*

14 Quod enim non fuit mutatum cur stare prohibeatur? *l. sancimus 27. C. de testam.*

15 Cum tamen ex qualitate & quantitate oneris regulanda etiam sit qualitas & quantitas honoris & contra *l. alumnis 30. §. ab heredibus. de adim. legat. l. textum 7. §. vlt. de reb. dub.*

16 Quod esset absurdum. *l. legata inutiliter 14. de adim. legat. l. legata 19. de leg. 3.*

17 Eiusdem enim naturæ & conditionis est supplementum ac incrementum, cuius & ipsum principale cui accedit. *l. inter socerum 26. §. cum inter. de pact. dotal. l. et iamsi 8. C. de iur. dot. l. omnimodo 36. § repletionem. C. de inoffic. testam.*

18 Ac si conuenisset vt derogatio nulla fieret iuri fideicommissi, *vt in l. Babius 10. in fin. de pact. dotal.*

19 Obuenerant enim omnia iure hereditario, cum ea frater habuisset non alio iure, quam quia fuerat heres ex semisse institutus.

20 Ne vna eademque portio hereditaria diuerso iure censeretur, contra *l. cum qui 24. de vsucap.* aut diuisio voluntatis induceretur, contra *l. eum qui 18. in fin. D. de his quæ vt indign.*

DEFINITIO XLII.

Fideicommissum reale omnimodo locum habet quandiu superest aliqua persona ex vocatis, non inspecto an priorum fideicommissorum conditio extiterit an defecerit.

FIdeicommissum reale inducitur non solum si prohibita sit alienatio adiecta illa ratione prohibitionis, quod testator velit bona conseruari in familia,[1] sed etiam si constet habitum ab eo respectũ ad defectum liberorum,[2] multo magis si ad defectũ masculorum.[3] Hoc enim casu quandiu superest vnus ex liberis, aut ex masculis potest ille admitti ad fideicommissum. Nec inspicimus an conditiones extiterint necne, sub quibus priores fuerant substituti:[4] sed illud tantum, an aliquis supersit ex iis, quibus extantibus fideicommissum quoque durare testator voluerit. Et consequenter an priores vocati decesserint, quocunque tandem modo & tempore decessisse proponantur. Reale siquidem fideicommissum illud intelligimus, quod absolutum, continuum, purum & simplex est ad differentiam conditionalis, quod suas habet casque præcisas & specifice implẽdas conditiones.[5] Itaque hoc casu is, qui solus superest ex liberis, aut si ad masculorum defectum testator respexerit, ex masculis, non huius aut illius coheredis aut substituti portionem petit, sed omnia omnino bona, quæ testatoris fuerũt, & ab eo primum oneri fideicommissi supposita,[6] non inspecto eo an ex huius vel ex illius persona fideicommissi conditio euenerit. Sufficit enim quod hodie alius nullus superstit ex iis, qui ante actorem ad fideicommissi petitionem admitti potuerunt.[6] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Est enim hoc fideicommissum efficacius & enixius, quam si testator simpliciter bona sua extra familiam alienari prohibuisset, quo casu fideicommissum non purum induceretur, sed conditionale in casum contrauentionis. Notat. *in l. filiusfamilias 114. §. Diui 2. de legat. 1.* Dixi *Defin. 4. supr.*

2 Crauet. *cons. 346. numer. 16.* post alios supra citatos *Defin. 3. numer. 8.*

3 Qualitas enim masculinitatis, multum facere solet ad inducendum fideicommissum, vt ex iis constat quæ tractat Iul. Clar. *in §. testamentum quæst. 78.*

4 Quod tamen inspiciendum esset, si ad certas personas certosve casus alienationis prohibitio restricta esset, vt dixi *d. Defin. 4.*

5 *Notat. in d. l. filiusfamilias 114. §. Diui 2. de legat. 1.*

6 *l. peto 69. §. fratre. de legat. 2. Notat. in l. omnia 32. alias l. cum ita, §. in fideicommisso. eod. & in l. vlt. C. de verb. signific.*

DEFINITIO XLIII.

Ex quibus coniecturis liberi positi in conditione censeantur vocati?

LIberi quidem positi in conditione etiam duplici, adeoque adiecta nota, vt aiunt, masculinitatis non censentur ad fideicommissum inuitati.[1] Sed tamen fallit ea traditio plerisque casibus ex tacita & coniecturata mente testatoris.[2] Inter cæteros autem casus ille vnus est, si testator habuerit respectum ad defectum liberorum, præsertim masculorum.[3] Item ille, si liberi isti in conditione positi expressim patruo substituti proponantur. Multo enim magis credendi sunt substituti in portione parentum, cuius ratione positi etiam sint in conditione.[4] Item si vltimo decedenti alius sit substitutus in tota hereditate.[5] Neque enim fieri potest, vt vltimus ille decedens totam hereditatem restituat, quam non prius totam perceperit.[6] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Vt scripsi *Defin. 1. & 2. supr.*

2 Postquam placuit ex coniecturis fideicommissum induci posse. *l. pen. de legat. 2. l. cum proponebatur 64. de legat. 2. l. fideicommissa 11. §. item si quis. de legat. 3. l. heredes mei 57. § quum ita. D. ad SC. Trebell.*

3 Vt dixi *Defin. praced.* ex Crauet. *cons. 326. nu. 16.*

4 Quia maior ratio est, vt patris portio perueniat ad liberos, quam vt portio patrui ad filium fratris. *l. cum auus 102. de condit. & demonstr. l. cum acutissimi 30. C. hoc tit.*

5 Zanch. & alij *ad d. §. cum ita. not. ad l. penult. C. de impub. & alijs substit.*

6 Quæ ratio perpetua est Interpretibus nostris ad inducendam reciprocam, quoties facta est substitutio vltimo decedenti in tota hereditate. *l. Titia Seio 87. §. Seia libertis. de legat. 2.*

DEFINITIO XLIV.

Casus in quo legatarius tenetur alteri propter onus insertum legato, quod tamen ipse nunquam habuerit.

CVm Sempronius Titij creditor fundum Cornelianum pignoris iure in antichresim[1] possideret, is fundus à testatore tibi legatus est, ea lege, vt Sempronio debitum solueres,[2] eoque fundo Mæuium quamdiu viueret frui paterere. Si legatum petieris per iudicem & obtinueris, nec tamen Sempronio debitum solueris, teneris in id omne quod interest Mæuij, quia fruitus non sit.[3] Non tamen à die agniti & petiti legati, cuius controuersiam ab herede patiebaris, sed ab eo tempore quo pro te iudicatũ est, cum per te factum sit quo minus ex eo die frui Mæuius potuerit.[4] Ita fiet, vt debitum soluas, nec tamen legati emolumentum vllum, viuo Mæuio, per-

cipias. Nempe quoniam ea legati, quod tibi relictū est, conditio fuit,[6] nec ad rem pertinet, quod si legatum repudiasses, non aliter vsumfructum in eo fundo Mæuius habere potuisset, quam si debitum de suo soluisset.[7] Quo casu ad concurrentem vsque debiti quantitatem legatum vsusfructus vtique imminutum fuisset.[8] Neque enim fieri potest, vt non plus commodi percipiat Mæuius ex legato sibi vsufructu ob id, quod debitum soluere debueris ad legati tui proprietatem consequendam, quam si oneri tuo ea res non esset.[9] Nam etsi tibi fundus legatus non fuisset, at in hereditate mansisset, haud dubie soluendi debiti onus non ad Mæuium fructuarium, sed ad heredem pertinuisset.[10] *Ita Senatus* in causa Iacobinæ Aprin viduæ Procuratoris Alberti, contra filiam heredemque D. Senatoris de Beausuiour, 5. Cal. Sept. 1595.

1 Hoc est ea lege, vt creditor suos fructus faceret in vicem vsurarum. *l. si is qui 11. §. si antichresis. D. de pign. l. si pecuniam 33. D. de pign. act.*

2 Ne illa superesset quæstio, ad quem luendi necessitas pertineret. *l. si res obligata 57. de leg. 1.*

3 Non enim potuisti legatum tuum agnoscere sine onere, quod fuit admixtum legato. *l. 4. & 5 de legat. 2.*

4 Si tamen heres tibi condemnatus sit ad aliquid hoc nomine id quoque te Mæuio præstare æquum erit, aut saltem actione iudicati cedere, cum id sine dispendio tuo futurum sit. *argum. l. in creditore 38. in fin. de euict.* Nec enim lucrum vllum ex eiusmodi legato penes te manere debet viuo Mæuio.

5 Quia ex eo die potuisti pecuniam offerre Sempronio eique pignoris possessionem auferre.

6 *d. l. 5. de legat. 2.*

7 Nec enim heres grauatus erat, vt lueret pignus in Mæuij commodum & fauorem.

8 *argum eorum quæ notantur in l. vltim. D. de vsufruct. legat.*

9 Nec habes quod conquæraris cum legatum agnoueris, quod poteras repudiare. Itaque non potest hoc casu obijci quod scriptum est *in l. paterfamilias 28. verf. eorumque nihil interfuerit. D. de reb. auctor. iudic. possid. alias l. 13. de priuileg. credit.*

10 *d. l. si res obligata 57. de legat. 1.*

DEFINITIO XLV.

Iussus luere pignus vsque ad certam summam, quod pro maiore fuerat obligatum, non cogitur maiorem præstare, sed incumbit ea res illi, cuius lucro cessura sit luitio, salua contra heredem repetitione.

QVid ergo si testator certam summam præscripserat, quæ à te solui deberet, amplior autem Sempronio debeatur, siue sortis nomine siue vsurarum, aliarúve accessionum?[1] Quid si præterea eidē creditori chirographaria pecunia debeatur, pro qua etiam pignus retineri possit?[2] An cogendus eris totū soluere, cum nec aliter fieri possit, vt vsumfructum in eo fundo Mæuius habeat?[3] Minime vero, sufficit enim, vt eam quantitatem præstes, quam à te præstari testator voluit.[4] Reliquum igitur ab ipso Mæuio præstandum erit, salua ei aduersus heredes repetitione.[5] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Nam & vsurarum & aliarum accessionum ratione habet creditor idem ius pignoris, & ab eodem tempore. *l. Lucius 18. D. qui potior. in pign. hab.*

2 *l. vnic. C. etiam ob chirogr. pecun. pign. retin. poss.*

3 Nec enim quicquam prodest partem debiti soluere ad pignus liberandum. *l. in executione 85. §. pen. de verb. oblig.*

4 Onus enim ad certam summam restrictum amplari non debet.

5 Quoniam ea solutione liberatur heres, ad quem pertinet onus æris alieni. *l. vlt. C. de hered. act.*

DEFINITIO XLVI.

Vulgaris substitutio interdum flectitur in fideicommissariam si adsit prohibitio alienationis, & quidem ad omnes substitutorum gradus pertineat.

QVamquam substitutio, quæ *Titium & suos* ad hereditatem vocat, vulgaris esse creditur non fideicommissaria,[1] nisi additum sit verbum aliquod habens tractum temporis,[2] si tamen eadem scriptura testator bonorum suorum alienationem prohibuerit, magis placet, vt Titio liberos per fideicommissum substituisse existimetur,[3] ne alioqui frustra prohibitio facta reperiretur, si ad eum duntaxat casum pertineret, quo vulgaris substitutio locum sibi vindicaret.[4] Cum neque alienare quicquam possit Titius, nisi prius heres factus,[5] neque posteaquā heres ex institutione factus est, possit vnquam vulgaris substitutionis conditio euenire, quæ per aditionem hereditatis expirauit.[6] Enimuero si pluribus Titio gradatim substitutis soli Titio interdicta sit alienatio, cōiectura volūtatis ex ea prohibitione capi nulla poterit, vt per fideicōmissum posteriores gradus vocare voluerit, ad quos prohibitionem ipsam non extendit.[7] Quę res faciet, vt nec illi, quos primo gradu Titio substitutos voluit, possint dici per fideicommissum vocati ne vna eademque substitutio iisdem plane verbis concepta, pro graduum & personarum diuersitate, diuerso iure censeatur.[8] Ita fiet, vt inutilis futura sit prohibitio, quę non aliam quam ipsius prohibiti vtilitatem habeat pro causa.[9] Sed hæc quidē obtinent ex traditionibus interpretum, qui substitutiones omnes sic accipiendas esse volunt, vt pro directis potius, quam pro fideicommissariis habeantur.[10] Nam si testantium præsertim rusticorum voluntates, adeoque Notariorum sensum intelligemus, vix credibile est de dictanda vel conscribenda vulgari substitutione illos cogitasse, qui nec an vulgaris substitutio aliqua esset, aut quid illa esset, sciuerint.[11] Longeque probabilius est de fideicommisso inducendo sensisse quotquot substitutionis verbo vsi reperiuntur, cum nemo sit tam imperitus hodie, qui fideicommissorum vsum, & potestatem non intelligat.[12] Maxime vero postquam ex vulgari eorundem Interpretum nostrorum errore inductum est inuita iurisprudentia, vt verbum *substituo*, quod sui natura mere directum est,[13] commune sit ad fideicommissi quoque causam exprimendam.[14] *Ita dic.*

1 Ex traditis per DD. *in l. Gallus. §. quidam recte. De liber. & posthum.*

2 Vt in specie, de qua scripsimus *Defin. 11. supr. De vulg. & aliis subst.*

3 Andr. Tiraq. *lib. 1. de retract. num. 12.*

4 Frustra enim fit quod nullum habet casum vtilem. *l. Lucius 39. D. de manum. test. l. heres 21. §. pen. D. de fideicomm.*

5 Nec enim alienare potest, qui non est dominus, nisi in casu, de quo in *Instit. tit. quib. alien. licet vel non.*

6 *l. post aditam 5. C. de impub. & aliis substit.*

7 Ne scilicet alioqui latius pateat effectus quam causa. *l. cum pater 77. §. dulcissimis de leg. 2.*

8 Debet enim fieri par & æqualis determinatio *l. iam hoc iure 4. De vulg. & pupill. subst. l. 4. C. de impub. & aliis subst.*

9 *l. filiusfamilias 114. §. Diuus 2. de leg. 1. l. pater [illegible] grippa. de leg. 3.*

10 *Ex cap. si pater. de testam. in 6.*

11 Nemo enim id loqui credendus est, quod non sensisse [illegible] *l. Labeo 7. §. vlt. de suppell. legat.* nec sensisse quod nesciuerit. *l. Lucius. l. Titius 25. de liber. & posth. l. [illegible] D. [illegible] testa. l. sicut 9. & seq. C. eod. l. pen. D. de iur. codicil.*

12 Nulla enim hodie vulgarior substitutio [illegible] commissaria.

13 Vt probaui pluribus in libris C[illegible] & in posteriore parte Hemischiliadis *De errorib. pragm.*

14 Ita enim nostri ad *l. Centurio 15. D. de vulg. & pupill. subst. ex l. iam hoc iure 4. eod.* vbi verbum *substituo* dicitur commune, sed longe alio sensu, vt scripsi locis supradictis.

DEFINITIO XLVII.

Qui per fideicommissum vocat Titium & liberorum eius liberos multo magis eiusdem liberos vocasse intelligitur.

CVm quidam testamento suo Titium & liberorũ eius liberos per fideicommissum inuitasset, Titio autem defuncto, multis relictis creditoribus, liberi eius, de quibus nihil depositum fuerat, [1] ex eo fideicõmisso se quoque vocatos dicerent, visum est pro iis pronunciandum ex apertissima coniectura voluntatis,[2] quæ non patiebatur, vt qui Titio, Titiique nepotibus fideicommissum tam expressis & enixis verbis reliquerat medium gradum liberorũ Titij consulto prætermisisse crederetur.[3] Itaq; si quo vnquam alio casu, in hoc sane plus dictum à testatore, minus vero à notario per incuriam aut imperitiam scriptum videbatur.[4] *Sine die.*

1 Nam in hac specie non erant positi in dispositione, at neque in cõditione expressa. Et hæc minimum erat ratio dubitandi, quia fideicommissum sine verbis inducitur *l. quidam 40. D. de hered. inst. l. pater 38. § iubeo. de leg. 3. l. Lucius 78. § tres heredes. ad SC. Trebell.*

2 Quæ in fideicommissis pro lege est *l. antep. de leg. 3. l. fideicommissa 11. § item si rem. de leg. 3. iunct. l. cum proponebatur 64. de leg. 2. l. heredes mei 57. § cum ita D. ad SC. Trebell. l. cum avus 102. de condic. & demonstr.*

3 Qui enim minus dilectos vocauit multo magis dilectiores vocasse credẽdus est. *l. Publius 36 § 1. eod.* Dilectiores autem esse creduntur qui sunt proximiores. *l. pero 69 § fratre de legat. 2 iunct. l. omnia 32. alias l. cum ita. § in fideicommisso. eod. d. l. heredes mei §. vlt.*

4 *Vt in d. l. cum avus. & l. vnum ex familia 67. § si omissa de leg. 2.*

[DEFINITIO XLVIII.

TItio instituto & in eius defectum substituto Sẽpronio, substitutionem non nisi vulgarem factam videri placuit.[1] Deficere namque is demum videtur qui heres non est, aut is demum gradus qui vacat.[2] Sed hoc ita, nisi facta sit substitutio per verba tractum temporis habentia, Vt puta si testator in defectum Titij substituerit Sempronium & eius heredes, Quo casu magis est vt non tantùm heredes Sempronij, sed ipse quoque Sempronius in vtrumq; casum & vulgarem & fideicommissi Titio substitutus esse videatur.[3] *Ita Senatus* in causa N. Ioannis Gaspardi de la Cresse, 3. Sept. 1610.

1 Vide Dec. *cons. 248.*

2 *L. heredes mei 57. § vlt. D. ad SC. Trebell.*

3 Iuxta ea quæ scripsimus *Def. 11. sup. de impub. & aliis subst.*]

TIT. XXIII.

COMMVN. DE LEGAT. & fideic.

DEFINITIO I.

Hypotheca tacita pro legatis diuidua est, sed expressa indiuidua, ita vt nec locum habeat exceptio non discussi coheredis.

QVod in hypotheca tacita quę pro legatis aut fideicommissis competit singulari quodã iure constitutum est, vt sit diuidua, adeoque inter plures testatoris heredes ipso iure diuisa,[1] non similiter obtinet in hypotheca expressa, quam testator legati aut fideicommissi nomine cõstituerit. Hęc enim communi cæterarum omnium iure prorsus indiuidua est,[2] ita vt vnus ex testatoris heredibus si rem obligatam in solidum possideat, cõueniri etiam hypothecaria in solidum possit;[3] adeo, vt neque hoc casu locum habeat exceptio non excussi coheredis, sicut nec quoties vnus ex pluribus debitoris heredibus in solidum conuenitur.[4] Quamuis videatur dici posse aliam hac parte constituendam rationem heredum debitoris, aliam heredum testatoris. Nam hypotheca quę viuo debitore fuit indiuidua non debet ex persona heredum immutari.[5] At quę incipit à personis heredum testatoris licet à testatore cõstituta sit, iam inde tamen ab initio plures personas respicit ob idq; facilius diuidi posse videtur.[6] Sed respondendum est, ad constituendum ius hypothecę indiuiduę nihil referre, an ab initio vnus tantum fuerit debitor an plures, cum rẽ ipsam obligatam afficiat non personas debitorum.[7] *Ita Senatus* pro Roleta de Gorreuod, contra Dominam de Malin viduam Illustr. Ludouici de Gorreuod Vicecomitis de Salins, 12. Cal. Aug. 1592.

1 *Ex l. 1. C. hoc tit.* vbi speciale hoc ius inducitur contra naturam actionis hypothecariæ, quæ alias semper indiuidua est. *l. cum hereditariam 68 D. de euict. l. in executione 85. § penult. de verbor. obligat.* Vide Negus. *in 4. membro 2. part. nume. 160. D. pignor.*

2 Quia credendus est in dubio testator se voluisse conformare cum iure communi, vt nostri loquuntur, *ad l. vlt. C. de verb. signific. l. 3. D. de testam. milit.*

3 *l. 1. & 2. C. si vnus ex plurib. hered. debit. vel credit.*

4 Iuxta gloss. *in l. mulier 19 D. qui potior in pign. hab.*

5 *Arg. l. 2. § ex his. D. de verb. obligat.*

6 Cum incipiat ab heredibus, vt & principalis ipsa obligatio legati. *l. hereditariarum 40. D. de oblig. & act.*

7 *l. pignoris 17. D. de pignor. l. pignoris 18. C. eod.*

DEFINITIO II.

Expressa antichresis constituta pro legato non tollit legalem hypothecam generalem, si specialis non sufficiat: Non tamen imputantur in sortem fructus quanticunque sint.

SI testator legati nomine certam rem ex bonis suis pignori obligauerit, vt eius rei fructib. in vicem vsurarum quasi in antichresim legatarius gauderet,[1] nõ eo minus generalis tacitæque hypothecæ beneficium legatarius habebit, velut in subsidium[2] si qua ratione fiat ne specialis sufficere possit.[3] Non enim hoc casu locum habet, quod dici solet, prouisionem hominis facere, vt cesset prouisio legis,[4] quãdoquidem id vnum vtraque prouisione agitur, vt voluntas testatoris effectum sortiatur,[5] quem credibile non est cum expresso pignore cõstituto voluit legatario consulere, id egisse, vt generalis tacitęq; hypothecæ commodum, si quod esset, ipsi eriperet.[6] In eo sane vtilitas est pignoris specialiter à testatore constituti, quod fructus ex eo perceptos legatarius non imputat in sortẽ, cum id testator vetuit,[7] quos alioqui imputaret, si tacitæ duntaxat hypothecę priuilegio niteretur. Eo nimirum iure, quod in pignoribus communiter obseruatur,[8] ni antichresis contracta fuerit.[9] Sed & antichresis à testatore constituta priuilegium illud habet, vt quærendum non sit an fructus excedant legitimum modum vsurarum, necne.[10] Quanticunque enim sint cedunt lucro legatarij ex iudicio testatoris, qui eos voluit esse in legato.[11] Quod non similiter euenit facta antichresi per contractum, propter suspicionem simulationis excogitatæ in fraudem vsurarum.[12] *Ita Senatus* in ea causa, de qua in Defin. 4. & 5. infr. De vsur. & fructib. legat.

1 Nam testamento quoque pignus constitui potest *l. nemo est mortuum 16. D. de pignor. action. l. Lucius 12. De alim. vel cibar. legat.*

2 Specialis enim hypothecæ discussio facienda est. *l. 2. C. de pignor.*

3 Forte quod sine controuersia possideri non possit. Hoc enim sufficit. *l. quamuis 13. D. de reb. auctor. iudic. possid.*

4 *l. vlt. C. de pact. conuent. tam sup. dot. l. maritus 21. C. de procurat. l. cum ex filio 39. §. 1. de vulg. & pupill. subst.*

5 In id enim præstantur pignora specialia, vt magis sit cautum, non vt minus. *l. si mandatu 59. §. vlt. D. mandat. l. 4. §. addici. D. de fideic. libert.*

6 Ne inducta ad vnum effectum contrarium operentur, vulgat. *l. legata 14. de admin. legat. l. legata 19. de leg. 1. l. 3. §. si emancipatus. de bon. poss. contr. tab.*

7 Voluntas enim testatoris omnino seruanda est, qui antichresim constituere potest. *d. l. Lucius 12. De alim. legat.*

8 Vt fructus imputari debeant in sortem. *l. 1. & pass. C. de pignor. act.*

9 *l. si is qui 11. §. 1. D. de pignor. l. cum debitor 8. D. in quib. caus. pign. vel hyp. tacit. contr.*

10 De quo tamen quæri solet cum tacita antichresis contracta est *d. l. cum debitor*, itemque interdum cum expressa. *l. si ea pactione 14. C. de vsur.*

11 Aliud enim est de fructibus legatorũ quærere, aliud vero de fructibus legatis *l. cum vnus 10. §. 1. D. de alim. legat.*

12 Quicquid enim potest videri excogitatum in fraudem legitimarum vsurarum pro nullo & irrito habendum est. *l. pecuniæ 9. l. placuit 29. D. de vsur. d. l. si ea pactione 14. C. eod.*

DEFINITIO III.

Qui egit in specialem hypothecam pro legato vel fideicommisso potest persequi generalem, nec ob id tenetur ad vllam sumptuum refusionem, quasi mutato libello.

NOn eo minus permittenda est generalis tacitæque hypothecæ persecutio, quod ab initio litis specialem tantum hypothecam à testatore cõstitutam persecutus sit legatarius pro totius legati vsurarumque eius solutione, si specialis illa hypotheca non sufficiat.[1] Neque ex ea causa impensarum cõdemnatio vlla fit, quasi mutato libello.[2] Est enim additio illa potius quam mutatio libelli.[3] Et nemo dixerit ex hypothecæ persecutione fieri nouationem debiti,[4] vt quod plus est in debito, quam in æstimatione pignoris remissum censeatur.[5] Pignoris siquidem datio aut persecutio non nisi quatenus valet pignus pro solutione esse potest.[6] Nam & ex contrario si pluris condemnatus sit debitor, quam faciat computatio sortis & vsurarum, non impediet condemnatio, quo minus soluto eo quod re vera debetur hypotheca liberetur.[7] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Discutienda enim fuit specialis hypotheca priusquam ad generalem perueniretur, vt diximus *Defin. præced. num. 2. ex l. 2. C. de pignor.*

2 *Ex notat. in l. edita 3. C. de edend.*

3 Aliud vero longe est mutare libellum, aliud vero addere libello, vt notatur *ad d. l. edita.*

4 Nemo enim pignus persequendo facit conditionem suã deteriorem sicut è contrario agendo personali non amittit pignus. *l. quamuis personali 8. C. de pignor. iunct. l. aliam 19. D. de nouat. l. vlt. C. eod.*

5 *l. 3. l. si residuo 5. l. quæ specialiter 9. C. de distract. pignor.*

6 *l. quæsitum 9. §. Pomponius. D. eod. l. creditor 28. D. de reb. credit. l. si pro mutua 8. C. si cert. petat.*

7 *l. si fundus 16. §. si pluris. D. de pignor.*

DEFINITIO IV.

Bona fideicommisso subiecta possunt hodie obligari & alienari pro dote, & donatione ante nuptias, tam constituenda, quam restituenda.

IVstiniani Nouella constitutio, quæ dotis aut donationis propter nuptias potiorem quam fideicommissi causam esse voluit,[1] sic ab interpretibus fere omnibus accepta est, vt bona fideicõmisso subiecta possint ex ea causa non solum obligari, sed etiam quod est consequens alienari,[2] adeoque totum fideicommissum in dotem dari si aliter fieri non possit, vt persona grauata matrimonium æqualibus conditionibus ineat.[3] Itaque non distinguunt nostri, an de dote vel donatione propter nuptias constituenda agatur, an de restituenda. Nec interest ea persona, cui fideicommissum iniunctum est, id ipsum pro se velit diminuere, an pro aliquo ex suis liberis, dummodo sint illi ex descendentibus testatoris qui fideicommissum iniunxit,[4] id est, ex iis personis quibus testator ipse, si viueret, dotem vel donationem propter nuptias ex officio constituere teneretur.[5] Quæ sententia, licet æquitatis & humanitatis colorem habere videatur, euidenter tamen iniqua est. Quid enim absurdius quam in fraudem fideicommissi, & ex alienis bonis sibi quem aut alteri dotem constituere vel donationem propter nuptias siue ab ascendente, siue ab extraneo, aut quod hac parte idem est à collaterali inductum proponatur?[6] Præsertim cum alio interpretum nostrorum errore illud quoque iam obtinuerit, vt fideicommissum liberis iniunctum per duplicis quartæ & integrorum vtriusque fructuum detractionem minuatur,[7] scilicet in liberis primi gradus.[8] Sed & cum sequentium graduum liberi sunt, constat legitimam non solum iis debere,[9] sed itã deberi, vt in ea grauari nullo modo possint,[10] quod vtique iure vetere diuersum erat.[11] Proinde quod olim prudentes responderant in filia, quæ totam hereditatẽ restituere rogata dotem ex fideicommisso dederat, non videri in exercitionem fideicommissi factum, quod & mulieris pudicitiæ & patris voto congruebat,[12] hodie locum habere non potest, cum legitima filiæ debeatur, & quidem immunis ab onere fideicommissi;[13] ex qua vtique dotem habere potest.[14] Nec quod ea legitima parui pretij sit, si forte tenuium facultatum pater fuit,[15] fideicommissario nocere debet, sed filiæ potius, quæ habuit vel inopem, vel minus beneuolum patrem.[16] Neque vero aliam Iustiniani mentem fuisse credendum est,[17] cuius verba specialiter id tantum constitui præ se ferunt, vt si is, qui coniugi donauit propter nuptias, post factã à se donationem grauatus sit fideicommisso à patre, non noceat ea res mulieri, quo minus etiam de bonis fideicommisso subiectis solui donatio debeat, itemque dos restitui, quam aut maritus ille aut pater eius acceperat. Et vicissim, vt si mulier ipsa, quæ dotem viro dedit, rogata sit à patre hereditatem restituere, non solum non censeatur rogata reddere dotem, quæ proprium ipsius patrimonium est, sed etiam si expressim rogata sit, fideicommissum quod ad hoc attinet non valeat, sed perinde ac si rogata nõ esset possit maritus eam dotis partem lucrari, quam in pactũ deduxerat, dummodo in pactis nuptialibus honestus modus seruatus sit pro personarum qualitate & facultatibus.[18] Itaque non de dote post iniunctum fideicõmissum constituenda,[19] Iustinianus tractat, sed de ea quæ ante fideicommissum inductum constituta sit, quam nec aliter de fideicõmisso detrahi posse vult, quam si honesta sint pacta & congrua.[20] Ex quo apparet non tam ad id respexisse Iustinianum quo nostri potissimum mouẽtur, ne propter fideicommissum filia maneat indotata, (non enim indotata esse potest, quę vel inuito patre legitimã habere debet,[21] ex paternis facultatibus æstimandam,[22] siue pauperiorem, siue ditiorem suum habuerit[23]) quam ad id potius, ne ex tali fideicommisso decipiatur maritus,[24] qui vel ante fideicommissum contraxerat, vel post iniunctum quidem fideicommissum, ...

tempore,

tempore, quo fideicommissum probabiliter ignorabat.[1] Sicut & quod in præiudicium fideicommissi marito iniuncti Iustinianus constituit, non ad mariti fauorem respicit, sed ad commodum mulieris, ne aut propria dote, aut sibi facta per maritum donatione propter nuptias priuetur.[2] Dicat aliquis inutilem fore Iustiniani constitutionem, si sic intelligatur, vt potior sit causa dotis aut donationis propter nuptias ante fideicommissum constitutę, quam sit ipsius fideicommissi. Quis enim dubitet, iura anteriora per subsequens fideicõmissum extingui non posse?[3] Sed respõdendum est, iam olim ita ius fuisse & hodie esse, vt dos vel donatio propter nuptias à patre profecta defunctis filio aut filia sine liberis ad patrem reuerteretur[4] (licet quadam miserationis potius quam iuris ratione[5]) siue in potestate retenti filius aut filia fuissent, siue emancipati.[6] Ideoque in patris potestate fuisse filiam in dote grauare,[7] itemque filium in donatione propter nuptias, non quidẽ constante matrimonio,[8] sed in eum casum, quo matrimonium grauati morte solueretur.[9] Quod cum eueniebat si qua forte pacta nuptialia inscio parente siue constante iam matrimonio, siue sponsaliorum tempore filius aut filia præsertim emancipati contraxissent, ea fieri irrita necesse erat[10] ante Iustiniani constitutionem, atque ita decipi eum ex cõiugibus, non qui grauatus esset, sed qui ex bonis grauati tantam portionem sperabat, quantam ipse dè bonis propriis in contrarium euentum præstare grauato debuisset.[11] Id vero Iustinianus æquissime correxit, constituens, vt pater sicut grauare liberos in legitima non potest,[12] ita nec possit in ea portione, quæ præter legitimam necessaria est ad quantitatem dotis aut donationis propter nuptias, vt ea quantitas iuris interpretatione subducatur è fideicommisso, si cõtraria non appareat voluntas patris,[13] aut si aperte parens contra disposuerit, nulla eius voluntatis ratio habeatur, sed perinde acsi nullum fideicommissum esset, seruentur pacta nuptialia[14] si modo æqua sint & conuenientia honestati & dignitati personarum.[15] Et vero non cogitasse Iustinianum de subducendis ex fideicommisso dotibus post iniunctum fideicommissum cõstitutis, vel ex eo maxime apparet, quod suam legem habere locum prohibet iis casibus, quibus dotes illæ aut nuptiales donationes augerentur, quæ iã antea factæ essent, quasi augmentum illud in fraudem & euersionem fideicommissi prætextu nouæ constitutionis captatum videretur.[16] Quod autem ad dotes restituendas pertinet de iis agit in prima constitutionis parte, sed ita vt alteram quandam constitutionem de ea re factam referat, quæ in libris nostris non extat. Cuius tamen illam innuit fuisse sententiam, vt mulieri, quæ ignorant fideicommissum marito iniunctum dotem illi dedit, nõ noceat, quod fideicommissi onere sit posterior, sed perinde dotem illa suam recuperet, nec aliter fideicommissarius ei præferatur, quam si probet scientem eam grauato viro dotẽ dedisse.[17] Quod si ita est, nec pro dote repetenda præferetur mulier in præiudicium fideicommissi, quod ipsa sciuerit.[18] Tantum abest, vt quæ scit fideicommissum à se relictum, possit ex eo quicquam detrahere supra legitimam & Trebellianicam ad dotem sibi ipsi cõstituẽdam.[19] At si dotem sibi ipsi ex fideicommisso constituere non potest, multo minus alij quis constituere poterit, etiamsi persona talis sit, quam ex officio dotare teneatur. Est enim longe fauorabilior dotis restitutio quam constitutio,[20] & inter dotes constituendas ea, quam quis sibi constituit,[21] quam quæ alij datur.[22] *Sed quamquam* hæc ita sunt, *Senatus* tamen noster sequitur communem Interpretum sententiam, in omnibus iampridem tribunalibus receptissimam. Cui causam proculdubio dedit error Irnerij,[23] cui plus auctoritatis tribuendum putarunt Interpretes, quam Iustinianeæ constitutioni,[24] cuius ille mentem non bene perceperat: Quamquam nec Irnerij verba prorsus repugnant quo minus eandem admittant interpretationem, quam nos ad Iustinianum adhibuimus.[25] *Ita Senatus* pro illustri Domina Beatrice de la Chambre Domina de la Gratuse, contra D. Marchionem de la Chambre, Prid. Cal. Sept. 1592. Hoc tamen addito temperamento, vt nullum ex dotis adiudicatione præiudicium fieret instantiæ discussionis, ad quam remissa est cognitio de fideicommissis, quæ sibi ab auis relicta & à patre debita fuisse Marchio contendebat.

1 *Nouell. 39. de restitut. & quæ parit. vndec. mens. cap. 1.* vnde sumpta est *Auth. res quæ C. hoc tit.* Aliud tamen est, si cũ prohibitione legis concurrat prohibitio testatoris. Tunc enim non posse res fideicommisso subiectas alienari, ne quidem ex causa dotis, consuluit Guid Pap. *consil. 32. nu. 7.* post Bald. & alios ibi citatos. Si tamen alia bona nulla sint, ex quibus dos salua esse possit, vix est, vt hæc sententia obtinere possit. Iunge *Defin. 2 supr. de in integr. rest. minor.*

2 Inutilis enim est obligatio per quam non possit ad alienationem perueniri. *l. 4. & 5. D. de pignor. act. l. mulier 11. C. de distract. pign. l. 2. & 3. C. de reb. alien. non alienand.*

3 Bald. & cæteri *ad d. Auth. res quæ, per ill. text.* & ex *l. mulier 22. § cum proponeretur D. ad SC. Trebell.* [Nec tantum pro primo matrimonio hoc obtinet, sed etiam pro secundo. *Ita Senatus* 22. Mart. 1614.]

4 Vt constat ex notat. per DD. *ad dict. Auth. res quæ.*

5 Quomodo tenetur pater. *l. vlt. Cod. de dot. promiss. l. capite 19. D. de rit. nupt.* non etiam mater, nisi ex causa. *l. neque mater 14. C. de iur. dot.*

6 *l. ait prætor 10. §. si cum mulier. D. quæ in fraud. credit.* Idque Iustin. ipse fatetur *dict. Nouell. 39. §. hæc igitur omnia. vers. non enim.* Iunge *l. id quod nostrum 11. l. non debet alteri 74. de regul. iur.*

7 *Ex cap. Raynutius. & cap. Raynaldus. Extr. de testam.*

8 Quibus scilicet non potest prohiberi Trebellianica, nec præcipi, vt imputent fructus in quartam. *l. iubemus 6. C. ad SC. Trebell.*

9 Si modo alius eos non præcedat in causa succedendi *l. scripto 7. D. vnd. liber. l. si quis filio 6. de iniust. rupt. l. si quis filiũ 34. C. de inoffic. testam.*

10 *l. quoniam in prioribus 32. eod. tit.*

11 Poterant enim grauari, sed habebant eo nomine querelam inofficiosi. *l. Papinian. 8. §. si conditioni. & seq. D. eod. titul.*

12 Vt scriptum est *in d. §. cum proponeretur l. mulier. 22. D. ad SC. Trebell.*

13 *d. l. quoniam in prioribus.*

14 Nam & dos congrua illa dici solet, quæ respõdet legitimæ *l. quoniam nouella 29. vbi not. C. eod. tit. de inoff. testam.*

15 Æstimatur enim legitima ex comparatione patrimonij, quod moriens paterfamilias reliquit, *dict. l. Papinianus. §. quarta autem. D. eod. l. cum quæritur 6. C. eod.*

16 Nõ enim ideo debet dos constitui in fraudem & euersionem fideicommissi, *d. l. ait prætor 10. §. si cum mulier. D. quæ in fraud. credit.*

17 *In d. Nouell. 39. de restit. & ea quæ parit vndec. mens.*

18 Idque ita esse apparet ex verbis ipsis & contextu totius Nouellæ.

19 Vel constituta, nec proinde generaliter de dote restituta, nisi quæ constituenda fuerit ante iniũctum onus fideicommissi, vt sequitur in Definitione.

20 Non alia vtique ratione, quam ne ex dotis constitutione & restitutione nimium damnum fideicommissarius patiatur.

21 Et consequenter dotis iam constitutæ retentionem vsque ad concurrentem quãtitatem legitimæ, cuius loco dos succedit, si nostris credimus, *ex dict. l. quoniam nouella 29. C. de inoff. testam.*

22 *L. parentibus 8. & pass. eod. tit.*

23 Non enim debetur nepti ex filio aut ex filia in bonis aui vlla legitima, nisi cum pater vel mater prædecessit, sicut nec ab intestato neptis succederet auo, sed filius ipse vel filia *l. si quis filio 6. de iniust. rupt. l. scripto 7. vnd. liber.*

24 Vt constat ex vers. *rursus autem alter supplex apparuit*

25 Et cui proinde dos aufferẽda nõ est *l. Titia 61. in fi. de iur. dot. l. si donaturus 9. l. 1. de cond. caus. dat. l. 3. §. pen. de dol. except.*

26 *Arg. l. vlt. § vlt. de leg. 2. & l. quod si ita 25. §. si quis filium, D. ad SC. Trebel.* etsi potest dici, nulla esse in tota constitutione verba, quæ hunc casum comprehendant.

27 Vt constat vers. *merente namque viro.*

28 Potior siquidem est causa anteriorum creditorum, quã fideicommissarij, qui & ipse ad æris alieni solutionem tenetur, *l. 1 l. non enim 38. D. ad SC. Trebell. l. 2. C. eod.*

29 *L. dos à patre 4. C. solut. matr.*

30 *L. iure succursum 6. D. de iur. dot.*

31 *L. 5. § si pater pro filia, eod. l. si filia 5. D. de diuort. l. si ab hostibus 10 l. filia mea 59. D. sol. matr. l. 2. C. de bon. quæ liber.*

32 Textus est *in l. vltim. §. filia de legat. 2.* etsi fideicommisso generaliter à filia relicto dos non continebatur, *l. à filia 62. ad SC. Trebell.* non quasi non posset filia in dote grauari, sed quia non videbatur ea fuisse patris voluntas, cum dos sit veluti proprium filiæ patrimonium, *l. 3. § scio D. de minor. l. pater filiam 14. D. ad leg. Falcid.*

33 Quo tempore dos est tota viri, non mulieris, *l. doce 8. C. de iur. dot.*

34 Quia eo casu dotis actio consolidabatur in persona filiæ, *l. 2. & ibi not. D. sol. matr.*

35 Et ideo optimum erat generum pacta conuenta cum vtroque facere, *l. cum dos 7. D. de pact. dotal.*

36 Quod euidenter iniquum erat, cum actuum correspectiuorum eadem ratio esse debeat, *l. cum te 6 C. de pact. int. empt. & vendit.*

37 *L. quoniam in prioribus 32. C. de inoff. testam.*

38 Quasi ex tacita voluntate patris, quod iam olim obtinebat, *d. l. à filia 62. ad SC. Trebell.*

39 Et hoc nimirum est, in quo vno Iustinianus fecit ius nouum.

40 Ergo si pacta excedant honestatem & dignitatem personarum, manebit incorrectum ius vetus, & potior erit causa fideicommissi quam dotis aut ante nuptias donationis.

41 Quæ suspicio & præsumptio non cadit in dotem vel donationem propter nuptias, quæ fuerit constituta ante iniunctum onus fideicommissi.

42 Refert enim Iustinianus duas à se factas constitutiones, quarum prior est illa, quæ extat *in l. vlt. C. hoc tit.* altera præsupponitur his verbis, *sed huic quidem data est negotio forma, quam bene se habere putauimus.*

43 Vt hoc sit priuilegium non modo dotis, sed etiam iustæ ignorantiæ, *vt in d. l. vlt. §. vlt. de leg. 2.*

44 Sibi enim debet imputare, quæ sciens bona mariti subiecta fideicommisso, dotem ei dedit, quod non similiter imputari potest ignoranti. Vide Thessaur. *decis. Pedem. 151.*

45 Siquidem longe fauorabilior est causa dotis bona fide constitutæ & restituendæ quam dotis nunc primum in fraudem fideicommissi constituendæ, vt sequitur *in Defin.*

46 Ne mulier & mariti & dotis simul iacturam sentiat, *arg. d. l. iure succursum.*

47 De qua *in d. l. mulier §. cum proponeretur, ad SC Treb.*

48 Minor enim necessitas est vt quis alij prosit & subueniat, quam vt sibi ipsi. [Si tamen cùm minùs congrua dos constituta esset filiæ à patre, tutor eam auxerit ad concurrentem vsq; quantitatem legitimæ. Placet eam quoque dotē à tutore constitutam eodem gaudere priuilegio, vt pro ea possint obligari bona subiecta fideicommisso. *Lud. Perus. quæst.*]

49 In concipiendis verbis *d. Auth. res quæ.*

50 Quod & Castr. *ad d. Auth. res quæ* profiteri aperte ausus est. [Obserua autem apud Augustanos nostros obtinere ex recepta consuetudine, vt heres grauatus si testamentum ab ignobili & plebeio homine conditum sit, perinde possit de bonis fideicommisso subiectis disponere tam inter viuos quàm in vltima voluntate, acsi fideicommissum nullum esset. Sed ita tamen vt in fideicommisso remaneant bona omnia de quibus heres grauatus non disposuit. At hoc ipsum ita, si grauatus heres non solum sine testamento, sed etiam sine liberis decedat. Itaque in effectu perinde est, acsi fideicommissum factum esset. De eo tantùm quod in bonis superesset. Et quidem sub conditione, si sine liberis. Sed consuetudo illa scripta excipit fideicommissa ante consuetudinem facta. De quibus nihil disponit, nisi vt secundum probationes antiquioris, & incertæ consuetudinis à litigatoribus faciendas decidantur. *Senatus* tamen cum quæstio ex facto incidisset, & in conflictu probationum bis ex officio inquiri de consuetudine iussisset, tandem pronunciauit pro fideicommissario, Nihil in eius præiudicium alienari ab herede potuisse, tametsi testator qui ante scriptã consuetudinem testamentum fecerat, non nisi post eam scriptam decessisse proponeretur. Verba enim consuetudinis quæ anteriora fideicommissa excipiebant, tempus notabant facti testamenti, non mortis sanè de nobilium fideicommissis nunquam dubitatum est, quin valerent omnimodo, ita vt nec legitima vel Trebellianica vlla ex his deduci, nec quicquam ex bonis alienari possit. *Ita Senatus* pro Bartolomæo Poncet, contra Mariam Poncet, 6. Id. Febr. 1613.]

DEFINITIO V.

Fideicommisso subiecta bona possunt obligari & alienari, etiamsi pro augmento dotis, dummodo sit congruum, quale est consuetudinarium.

POstquam placuit, pro dote aut donatione propter nuptias vni ex liberis & descendentib. constituenda obligari posse bona, etiam quæ fideicommisso subiecta sint,[1] illud quoque in consequentiam inductum est, vt pro dotis augmento idem sit iuris.[2] Nam & in cæteris omnibus eadem passim ratio est augmenti dotalis, quæ dotis ipsius, cuius & ipsum pars ac portio quædam est.[3] Sed dubitari eleganter potest, an in quolibet augmento id locum habeat, id est, an in omni eo, quod ex conuentione debitum fuit, quantumcunque illud sit, an in eo tantum, quod sit consuetudinarium aut consuetudinario simile, hoc est, quod ad dimidiam vsque dotis partem accedat?[4] Tale enim est, quod moribus nostris in Sabaudia frequentatur.[5] Facit dubitationem, quod admissa indistincte sententia illa, vt quantumcunque augmentum ex bonis fideicommissariis detrahatur, facile fraus fiat fideicommisso, quod tamen nec æquum fuerit,[7] nec ex mente Iustiniani, cuius nouella constitutio[8] male ab Interpretibus omnibus, vt proxime ostendimus, accepta, huic nouo & erroneo iuri causam sola dedit. Non enim cuilibet dotis fauere Iustinianus voluit, sed ei duntaxat, quæ sit congrua.[9] Quo exemplo congruũ quoque esse augmẽtum oportet, vt idem priuilegium mereatur.[10] Quod nam vero magis cõgruum videri potest, quam quod generali consuetudine pro tali habeatur?[11] Nisi forte proponas, ignobili viro nuptam fœminam nobilem, aut seni teneram. Ex his enim causis constat, non aliter videri pacta congrua, quam si luat maritus in ære, quod non habet in corpore.[12] At ex alia parte mouet, quod augmento dotis in quantacunque pecunia constituto credendum sit nõ aliter nupturam fuisse mulierem, quam si tale tantumque dictum fuisset, vt proinde re amplius non integra decipi eam iniquum videatur.[13] Aut matrimonium etiam contrahendum eo prætextu damni pecuniarij impediri,[14] cuius potissimum fauore tanquam publico mouentur nostri vt fideicommissarij, causam vtpote priuatam faciant duriorem,[15] nisi quis dicat, hoc ipsum imputari posse mulieri, cur eum virum expetat, cuius bona fideicommisso sint obnoxia.[16] Neque ad publicam vtilitatem pertinere, vt heres fiduciarius hanc vel illam vxorem ducat, si commode & æquis pactis ducere nequeat,[17] sed sufficere, vt ad habendam vxorem paris conditionis, liceat augmentum dare ex bonis fideicommisso subiectis quod sit congruum, cuiusmodi est consuetudinarium. Idque mihi probabilius videbatur. *Ita tractatum est*, sed nihil tamen decisum in causa viduæ N. de Miege & N. Thoromber, 13. Calend. Ianuar. 1593.

1 Secundum ea, quæ ex Interpretum opinione *scripsimus in Defin. praeced.*

2 *Not. ad Auth. res quæ, C. hoc tit.* [Nec tamen pro dotis augmento id obtinet, sed etiam pro ea liberalitate quæ conferri solet in viduã nubentẽ præsertim nobilẽ, vulgò *doarium* vocant, quoniã vice augmẽti est, quod viduę nullo debetur. Estq; tanto fauorabilius quod non nisi nobili fœminæ constituitur, nec nisi ad virã mulieris si eam iterum viduam fieri contingat. *Ita Senatus* pro D. Bachod. vidua D. de S. Pierre, contra D. de Mõtfain Ieã ante Id. Sept. 1611. Nã & Nouella Iustin. vnde sumpta est *d. Auth. res quæ*, non de dotis augmento nostro

to nostro loquitur, quod iis temporibus erat incognitum. Sed de donatione propter nuptias, quæ olim frequentabatur, & quæ licet nihil haberet simile cum doario, potest tamen facilè ad doarium in exemplum trahi, cum sit hæc quoque species donationis & liberalitatis. Et quidem propter nuptias quæ alioquin plerumque non fierent. In eo tamen minùs fauorabile est, doarium quàm dotis augmentũ quod non debetur citra specialem conuentionem, nec nisi quatenus promissum est. Ibidem pronunciatum est etiam pro secundi matrimonij dote *dict. Auth. habere locum* Iunge *Defin. praced. num. 2. supr.*]

3 *l. inter socerum 26. §. cum inter. C. de pact. dotal. l. etsi amissi 8. C. de iur. dotal.*

4 Vt scripsimus *in tit. de donat. ant. nupt. supr.*

5 Ne fraus & factum vnius alteri damnum adferat, *l. quidam 11 & 25. §. si quis filium. D. ad SC. Trebell. l. aut prator 10. § 5. cum mulier. D. qua in fraud. credit.*

6 *Nouell. 39. de restit. §. ea qua par. vndec. mens.* vnde sumpta est *Auth. eisque.*

7 Vt apparet ex § *quamobrem*, in illis verbis *hoc est & secundum personarum qualitatem & mulieres excipere etiam hoc.* [Adeo autem dotem congruam esse oportet, vt si pater cantumnus congruam filiæ suæ testamento dederit, liceat tutori augere illam & congruam facere. Eiusque augmentum idem habeat priuilegium in bonis patris, etiam fideicõmisso obstrictis, quod haberet si à patre ipso constitutum fuisset. Ex Iosepho Ludouico Decis Perus. *Ita Senatus* pro D. d'Arisson, contra D. de Clermont de Montsaint Iean, mense Iulij, 161]

8 Est enim minus fauorabile dotis augmentum, quam dos ipsa, cum magis ex liberalitate proficiscatur in eo saltem, quod excedit eius ex consuetudine præstandi necessitatem.

9 Nam & cuiusque loci consuetudo in his maxime rebus seruanda est. Sunt enim tolerabilia, quæ vetus consuetudo comprobauit, *l. Imperatores 13. in fin. D. de pollicit.*

10 Vt damnum, quod ex vna parte sentit mulier cum lucro, ex alia parte compẽsetur. Tiraquel. late *in tractat. de legib. connub. Not. in auth. æqualitas. Cod. de pact. conuent. tam sup. dot.*

11 *Arg. l. si donaturus 9 §. 1. D. de condict. caus. dat. l. Titia 61. in fin. de iur. dot. l. puro 5. §. pen. D. de dol. mal. except.*

12 *Arg. l. cum pater 77. §. cum existimaret. de leg. 2.*

13 *d. Nouell. 39 §. quamobrem. vers. ea enim qua communiter.*

14 Sibi enim imputet, quæ videtur hoc maluisse & tanti habuisse huic potius quam alij viro nubere, *arg. l. si patre cogente 22. in fin. D. de rit. nupt. l. Imperator 70. § centum. de leg. 2. l. 4. §. 1. de alien. iudic. mut. caus. fact.*

15 *Arg. l. non dubium 14. §. vlt. de leg. 3.*

DEFINITIO VI.

Res vni legata, non est pro alterius legato obligata.

HYpotheca illa legalis & tacita, quę à Iustiniano introducta est pro legatis & fideicõmissis, cõstitutaque in rebus omnibus, quæ fuerunt testatoris morientis,[1] non habet locum in iis rebus, quæ alij sint legatæ. Vnumquemque enim in ea re, quæ sibi specialiter legata aut per fideicommissum relicta sit, potiorẽ esse oportet. *Ita Senatus* in ea causa, de qua Defin. 9. sup. De reb. alien. non alien.

1 *In l. 1. C. hoc tit.*

2 *L. si fideicommissorum 11. D. vt in possess. legat.*

DEFINITIO VII.

Hypotheca tacita legatorum semper diuidua est, etiamsi facta sit diuisio inter coheredes per mutuas adiudicationes.

DIffert vero hypotheca illa tacita, quam Iustinianus legatorum nomine induxit,[1] à cæteris hypothecis omnibus, quæ aut ex lege[2] aut ex conuentione constitutæ sunt, quod diuidua est, vt non magis hypothecaria quã personali actione vnus ex coheredibus conueniri possit supra portionem hereditariam.[3] Non si nondum diuisa sit hereditas inter coheredes (quo casu nec fieri potest vt hypotheca diuidatur[4]) sed si iam facta sit diuisio, vt aliquis possit esse effectus cõstitutionis, qui alioquin nullus esset. At cum duobus modis fieri diuisio possit, vno ita, vt singulę res hereditarię ex æquo diuidãtur, quomodo solet obseruari inter rusticos:[5] altero ita, vt quædam res vni ex heredibus in solidum, aliæ alteri adiudicentur,[6] quæri potest, an vtroque casu locus sit constitutioni? Sunt enim, qui posteriore casu negent, quasi ius, quod semel quæsitum fuit legatario, vt in totam rem vnam hereditariam posset agere, quamdiu indiuisa esset, non potuerit ei adimi per factam inter coheredes diuisionem.[7] Sed cõtraria sententia magis placuit, non ea solum ratione, quod secundum hanc distinctionem constitutio Iustiniani, quæ generaliter & indistinctè loquitur, nimis restringeretur, presertim, cum vix sit, vt inter coheredes sic fiat diuisio, vt in singulis corporibus hereditariis suam singuli portionem habeant,[8] sed etiam, quia quomodocunque diuisio fiat nihil interest legatarij, cum pro ea coheredis parte qualis habebat obligatam in re, quæ ad alium coheredem tota peruenit, aliam rem integram habiturus sit, quę ex diuisione ad hunc peruenerit, & quam pro reliqua parte legati persequi in solidum possit, si velit. Id nimirum ferente natura generalis hypothecæ legalis, quę cum ab initio eam conditionem à lege acceperit,[9] eandem perpetuo retinere debet. In eoque aliud ius est hypothecæ non quæ specialiter, sed quæ expressim fuerit constituta. Ius enim quod ex cõuentione quæsitum est, per subsecutam diuisionem tolli non potest, siue specialis hypotheca fuerit, siue generalis.[10] At, quod sola legis potestate in hoc fundo quęsitum fuerat, facile eiusdem legis potestate sic transferri potest, vt in alio fundo, qui in eius locum & vicem sit, constitutum & quæsitum videatur.[11] Cum id tantum lex agat vt legatario cautum sit, quod æque vno modo fiat atque altero.[12] Igitur omni casu hypothecam hanc diuidendam esse placuit. *Ita Senatus* pro Claudio Brunier, contra Ioannem Tardy, 13. Cal. Aug. 1595.

1 *In d. l. 1. C hoc tit.*

2 Cuiusmodi illa est, quæ pro tutela rationibus reddendis competit vel pro dote, *l. 1. uic. C. de rei vxor. action.* Item cæteræ de quibus *in tit. in quibus caus. pign. vel hypothec. tacit. contrah. D. & C.*

3 Ita enim diserte scriptum & constitutum est *in d. l. 1.*

4 Quia quamdiu hereditas indiuisa est, nullius ex coheredibus interest, quid ex hereditate in solidum iure hypothecæ capiatur.

5 Quod potissimum eueniit, cum aliquæ res hereditariæ vel nullo modo, vel nõ satis commode recipiunt diuisionẽ, *l. 3. C. commun. diuid.*

6 *Arg. l. vlt. D. de pact. l. Gratius 71 §. penult. D. de fideiuss. l. 1. §. vltim. de reb. eor. qui sub tutel. l. si consensit 7. in fin. D. quibus mod. pign. vel hyp. soluit.*

7 Dispositio autem quæ generalis est, generaliter debet intelligi quantum fieri potest, *l. in fraudem 15. in fin. D. de testam. milit. l. de precio 8. D. de public. in rem act. l. 1. §. generaliter. de legat. præst.*

8 Maxime vero ratione bonorum mobilium, quæ scilicet numero magis quam corporum diuisione possunt diuidi inter coheredes.

9 Vt scilicet in vnamquamque partem hereditatis pro diuiso competat.

10 *d. l. si cõsensit 7. §. vlt. D. quib. mod. pign. vel hyp. sol. l. si quis putans 6. §. si fundus communis. D. commun. diuid.*

11 Potest enim lex tam facile hanc quam illam rem & hãc quam illam eiusdem rei partem obligare, cum sit domina & regina rerum omnium, quod in homine secus est, *l. 3. § post diuisionem. in fin. D. qui potior. in pign. hab.*

12 Parum siquidem refert quomodo cautum sit, dummodo sit cautum, *l. si mandato 59 §. vlt. D. mandat. l. 4. §. adderi. D. de fideic. libert.*

DEFINITIO VIII.

Hypotheca expressa specialis per testatorem pro legatis constituta est indiuidua, itemque generalis. Tacita vero semper diuidua est, etiamsi coheres sit non soluendo.

SI tamen testator non generaliter bona sua obligasset pro legato, sed fundum quendam specialiter,[1] & is fundus ex diuisione ad vnum ex coheredibus integer peruenisset, hypothecam eo casu diuidi non debere visum est, ne offenderetur voluntas testatoris.[2] Quid ergo, si generaliter testator pro lega to bona sua obligasset?[3] Sunt qui putent, idem iuris hoc casu esse debere, atque si sola subesset legalis hypotheca, quia perinde verum sit hypothecam non incipere nisi ab herede.[4] Quæ res faciet, vt diuidua censeri deberet.[5] Sed tamen contraria sententia plerisque probabilior visa est, quoniam res expressim obligata, si ex diuisione ad vnum ex coheredibus tota perueniat, nō potest non in solidum manere obligata,[6] ne alioqui ex diuisione inter alios facta dānum legatario inferatur, tametsi ex aliis rebus, quæ ad heredem peruenerunt, satis ei cautum sit.[7] An vero, si coheres fiat non soluendo, eo magis hypothecaria in solidum competet aduersus alterum?[8] Minime, quia cum ab initio non nisi pro parte nata sit, ex postfacto aut ex euentu postea augeri non potest.[10] Itaque stulte & ridicule facit reus, si in solidum conuentus per hypothecariam obiiciat exceptionem non factæ excussionis, cum neque exceptioni locus vllus esse possit, vbi non competit hypothecaria,[11] neque hypothecariæ, vbi nulla est hypotheca. *Ita tractatum est* in eadem causa.

1 Hoc enim aliquando fit, *vt in l. Lucius 22. D. de alim vel cibar. legat.*

2 Cuius conseruandæ gratia Iustinianus hanc tacitam hypothecam induxit *in l. 3. C. hoc tit.*

3 Tam enim facile est testatori bona sua omnia generaliter obligare, quam aliqua specialiter, *l. non est mirum 26. D. de pignor. act.*

4 A quo etiam legata incipiunt, *l. hereditariarum 40. D. de oblig. & action.*

5 Quemadmodum si legalis & tacita tantum esset, cum ad tacitam nihil adiecerit expressa.

6 *L. si quis putans 6. §. si fundus communis. D. commun. diuid. l. si consensit 7. in fin. D. quib. mod. pign. vel hypoth. soluitur.*

7 *Arg. l. 1. in princ. de alienat. iudic. mut. caus. fact. l. quidam ita 25. §. si quis filium. D. ad SC. Trebell.*

8 Quia eius interest, vt quibus velit pignoribus distractis possit ad commodum suum peruenire, *l. creditoris 8. D. de distract. pignor.*

9 Quomodo solet competere contra quemlibet tertium possessorem rei obligatæ *Auth. hoc si debitor C. de pignor.*

10 Habet enim hypothecaria iam inde ab initio certas suas leges, quæ postea immutari non possunt, *l. grege 13. §. etiam. D. de pignor. iunct. l. vero 12. §. pen. D. de solut.*

11 Exceptio enim discussionis præsupponit hypothecariam, & hypothecaria hypothecam, *d. Authen. hoc si debitor l. Moschis 47. D. de iur. fisc.*

DEFINITIO IX.

Rei fideicommisso subiecta si alienata sit, potest vindicari per fideicommissarium, nisi duob. casibus, in quibus cogitur ille contentus esse æstimatione.

REi, quę legata aut per fideicōmissum relicta ėst, cōstat prohibitam esse alienationem,[1] adeo, vt legatarius vel fideicommissarius quandocunq; rem vindicans, dummodo intra triginta annos,[2] ex eo die numerādos, quo agere potuit,[3] nulla exceptione repellatur.[4] Interdum tamen euenit, vt non res ipsa in legatum aut fideicommissum veniat, sed sola rei æstimatio, nimirum propter iustam & probabilem emptoris ignorantiam.[5] Sed non aliter id locum habet, quam si iusta quoque sit ignorantia & bona fides venditoris, adeoque cui testatoris ipsius factum causam dederit, vtputa si legatum aut fideicommissum quis reliquerit in codicillis, quos viuo herede aperiri vetuerit,[6] alioqui non magis venditoris quā emptoris ignorantiam quantumuis probabilem legatario aut fideicommissario nocere æquum erit,[7] nisi proponas manumissum seruum, qui legatus erat aut per fideicommissum relictus.[8] [illegible] bertatis elicit, vt retractari eam non oporteat, nisi serui pretium legatario aut fideicommissario debeatur. *Ita Senatus* in causa N. Petri Ludo[illegible] Lasllee, contra Anth. Chardon. *Sine die.*

1 *L. vlt. §. vlt. iunct. Auth. res quæ C. hoc tit.* [illegible]

2 Alioqui hæc actio sicut & cæteræ omnes perpetuæ triginta annis perimitur, *l. sicut 3. C. de præscrip.* [illegible] (Obserua autem hanc præscriptionem 30. annorum [illegible] illo etiam casu quo venditio rei fideicommissariæ fit [illegible] & facta contra prohibitionem legis, id est, à persona prohibita, puta ab herede grauato, aut ab herede grauati, [illegible] scriptio illa nullum titulum requirit, vt ratiocinatur [illegible] *ad d. l. vlt. §. vlt. C. hoc tit.* Sed si venditio facta sit à persona non prohibita, id est à tertio, qui rem fideicommissi [illegible] iam mala fide vendiderit vt suam, placet currere præscriptionem, Non quidem ante euentum cōditionis, sed post [pu]rificatum fideicōmissū, præscriptionē inquam, longi temporis, quod adsit hoc casu titulus cū bona fide, vt post Castrēn. & ex cōmuni sentētia concludit Bald. *in* [illegible] *3 parte* [illegible] *q. 5.* Ant. Gabr. *lib. 5. commun. opin. tit. de præscript.* [illegible] ergo si venditio facta sit à persona prohibita, sed tamen [illegible] multorū bonæ fidei possessorum personas ambulauerit, [illegible] curret præscriptio Hier. Grat. *cons. 18. num. 37. lib. 2.* Nisi [illegible] naria ex die purificati fideicommissi, vt supra dictum [illegible] Quid rursum si venditio facta sit à persona non prohibita & post purificatum quidem primum fideicommissum, [illegible] nondum impleta conditione secundi fideicommissi [illegible] currit præscriptio longi temporis, contra secundum fideicommissarium etiam ante euentum conditionis, [illegible] hunc casum lex Iustiniani non pertinet.]

3 Quia non valenti agere non currit præscriptio *l.* [illegible] *C. de annal. except. Auth.* [illegible] *C. de bon. mater.* [illegible] *rebus 30. C. de iur. dot.* [*Gabriel* [illegible] *concl. 13. De præscr. lib. 5.* [illegible] Nota autem competere vindicationem non tantum primo legatario, sed etiam secundo. Mich. Graff. quidi[illegible] nem *in §. legatum, quæst. 49. numer. 12.*]

4 *d. l. vlt. §. vlt. C. hoc tit.*

5 *Vt in d. d. vlt. §. vlt. de leg. 2.* vbi est in hanc rem [illegible] gans.

6 Quemadmodum in specie *d. §.* [illegible] Bald. & post [illegible] teri *ad Auth. res quæ.*

7 *L. antiquissimum 5. D. de iur.* [illegible] *quod cum pupillo. D. quæ in fraud. credit.*

8 *L. quidam ita 25. §. si quis filium. D. ad SC. Trebell.* [Adde alium casum, quo venditio rei fideicommiss. [illegible] let, ita vt neque ex postfacto irritetur etiamsi facta sit à persona prohibita, Nempe si vendita sit pro debito de[illegible] Castr. ad *d. l. vlt. § pen. C. hoc tit. per illum* [illegible] *familiæ 114. §. Diui 2. in fin. de legat. 1.*]

DEFINITIO X.

Ex fideicommisso transuersali non potest dos de[duci], quomodo deduceretur ex fideicommisso relicto à descendente.

SÆpius iudicatum est, non posse dotem [deduci ex] bonis fideicommissi transuersalis, licet relicti [sint] ea conditione, si grauatus heres sine liberis decesserit. Præsertim contra viduam illustris D. Caroli [de] Seyssello Baronis d'Aix. Quod tamen mihi semper valde durum visum est. Nam qui heredem grauat, si sine liberis decesserit,[1] illud vtique velle intelligitur, vt possit ille sibi vxorem quærere,[2] ac proinde, [vt] pro dote possit bona sua obligare,[3] cum alioqui ne[que] vxorem neque dotem facile inuenturus sit.[4] Id[que] plerisque ex Dominis videbatur. *Relatum* [illegible] causa N. Francisci de Bellegarde & D. de Card[illegible] Decemb. 1596.

1 Sic enim vulgo nostri *ad Auth. res quæ C. hoc tit.* [illegible] licet transuersalibus nulla debetur legitima, cum loco [illegible] esse creditur, *ex l. quamuis in nouella 30. C. de* [illegible] [illegible] rūm quo casu possunt fideicommissi bona alienari pro dote siue constituenda, siue restituenda, possunt etiam obligari pro eorum quæ in dotem data sunt tuitione, & vt eorum manutentione, si forte illa quę in dotem data sunt euincantur, quia nec datum videtur in dotem quod non durat [illegible] quodque euictum est *l. quæ res 1. in princ. D. de solut.* [illegible] probari oporteret, si culpa mulieris quæ dotem accepit dos periisset. Nec enim ea culpa nocere deberet fideicommissario. Ex [illegible]

requiritur. Ita Senatus in causa Franciscæ Claye & fratrum ipsius 12. April. 1614.]

2 In necessariũ antecedens, cum nuptiæ illæ sint, per quas iusti liberi quæruntur *l. 1. D. solut. matrim. l. hoc modo 64. in fin. de condit. & demonstr.* Siquidem non alij possunt dici liberi, quam qui patrem habent, nec rursum alius pater, quam quẽ nuptiæ demonstrant *l. quia semper 5. D. de in ius vocand. §. si aduersus Instit. de nupt.* Vnde est quod Iustin. *Nouell. 39. ac restit.* ita scribit *solis nuptiis homines facere valentibus.*

3 Est enim tacita hypotheca necessarium consequens dotis, post *l. vnic. C. de rei vxor. action.*

4 Qui autem vult necessariũ antecedens, vult etiam necessarium consequens. Et contra *vulg. l. 2. D. de iurisdict. l. ad rem mobilem 56. l. ad legatum 62. D. de procur.* Facit textus *in l. mulier 23. §. cum proponeretur ad SC. Trebell.* ponderando verba illa, *& patris voto congruebat.* Quorum vtique non sensus ille est, quem putat Accursius, quod paternum officium sit dotare filiam, sed ille potius, vt quemadmodum patris votũ fuit filiæ nasci liberos, nec eam sine liberis decedere, quod apparebat ex conditione illa, sub qua fideicommissum fuerat relictum, *si ea sine liberis decederet.* Ita dubitari nõ potest, quin ex voluntate testatoris potuerit filia dotem dare, sine qua nec honeste nubere, nec rursum extra nuptias liberos honeste quærere potuisset. Id enim est quod significant iuncta præcedentia, *& mulieris pudicitia,* cum in masculo aliud esset, in quo scilicet non est nouum, vt fideicommissum ab eo relictũ, *si sine liberis,* deficiat propter solos naturales, quos non ex iustis nuptiis procreauerit, *l. ex facto 17. §. si quis rogatus D. eod. tit.* Porro hæc ratio, quæ sumitur ex voto & voluntate testatoris, perinde locum habet, si à transuersali relictum sit fideicommissum sub illa conditione, *si sine liberis,* atque si ab ascendente.

[DEFINITIO XI.

Sumptus ad petendum legatum facti nullam habent hypothecam tacitam.

HYpotheca tacita quam lex Iustiniani pro legatis & fideicommissis induxit,[1] non vsque adeò generaliter accipienda est, vt etiam ad legatorum & fideicommissorum fructus atque vsuras extendatur.[2] Multo minùs verò ad sumptus à legatario vel fideicommissario factos pro legati aut fideicommissi persecutione. Nam cùm sumptuum litis condemnatio sit personalis, quippe quæ in pœnam temerè litigantium infligitur,[3] quis æquum putet vt propter moram & culpã heredis qui pro soluendo legato litem secum contestari passus sit, hereditas testatoris oneretur? Ea ratio facit, vt inquiri nõ oporteat an heres qui ad legati solutionem cum expensis condemnatus est aliunde habeat ex quo possit soluere. Nam in dãno morari legatariũ propter sumptus litis æquius est[4] quàm ex ea causa deteriorẽ fieri condicionem creditorum defuncti anteriorum.[5] *Ita Senatus* in causa Iacobi Leblanc, & Ambrosij Vimercat 27. Iunij 1614.

1 *in l. 1. C. hoc tit.*

2 Multum enim refert an de legato ipso vel fideicommisso tractetur, an verò de vsuris legati vel fideicommissi *l. cum quaeri 10. §. 1. D. de alim. & cibar. legat.*

3 *l. qui soledum 78. §. etiam de leg. 2. l. eum quem temere 77. De iudic. & Tot. tit. De pœn. tem. litig.*

4 Sua enim cuique mora nocere debet non alteri *l. factum 155. de regul. iur. l. 2. D. quod vi aut clam cum similib.*

5 Cùm suę si non culpæ saltem infelicitati imputare is debeat qui cum egeno & pertinaci debitore litigare coactus fuit *l. nam & si illam 6 D. de dolo*

6 Quibus scilicet nihil potest imputari *l. 1. §. 1. D. de separat. l. 3. eod.*]

TIT. XXIV.

DE HIS QVÆ SVB MODO legat. vel fideic. relinq.

DEFINITIO I.

Qui agnouit legatum cum onere restituendus est aduersus agnitionem & legati & oneris, si legatum ei euincatur.

QVi testamento heredem instituerat ecclesiam, tibi legauerat fundum, ea lege adiecta, vt fundi vsumfructum Sempronius haberet quamdiu viueret, tuq; ipsi eo nomine caueres. Adita per ecclesiæ rectorem hereditate, tu legatum agnoueras, & Sempronio non solum caueras de præstando vsufructu, sed etiam euictionis nomine ex ea causa te obligaueras. Postea cum hereditatem soluendo non esse constitisset, & consequenter ecclesia exemplo minoris aduersus aditionem restituta,[1] distrahi bona hereditaria, necesse fuisse, vt creditoribus satisfieret,[2] euicto tibi ex causa fundo, petebas, vt aduersus agnitionem legati contractamque præstandi vsusfructus obligationem tibi succurreretur. Placuit iustam esse petitionem tuam.[3] Euicto enim à te fundo sine culpa tua, æquissimum est liberari te ab eo onere, quod fundi legato adscriptum fuerat.[4] Est enim generale, vt onus, quod ad cuius emolumenti prætextu iniunctum est, non debeatur, quoties emolumentum illud non datur.[5] Eademque ratio facit, vt si quando debitum fuit, deberi tamen desinat, ex quo emolumentum illud adimitur.[6] Nam & cum ex aliqua causa legatum remanet penes heredem, dicimus fideicommissum, quod à legatario relictum fuerat, non ab ipso deberi, sed ab herede.[7] Nec quod legatum agnoueris damnum te sentire æquum est, cum non tam ex agnitione legati damnum illud sensurus sis, quam ex facto ecclesiæ agnitam à se hereditatem omittentis, quod tibi nocere non debet.[8] Neque rursus augeri obligationem tuam oportet ob id solum, quod stipulanti Sempronio caueris vsusfructus nomine. Recipit enim ea stipulatio easdem conditiones, easdemque patitur exceptiones, quæ actioni ex testamento inessent,[9] licet actionem ex testamento non nouet ac perimat.[10] Sed & condici ea promissio potest tãquam indebita posteaquam legatum amissum est, cuius contemplatione cautum fuerat Sempronio.[11] Id enim est quod dici solet, causam causæ esse causam causati, & sublata causa, effectum quoque tolli.[12] *Ita tractatum est* licet nondum pronunciatum, 13. Cal. Iulij 1571.

1 Potest enim ecclesia exemplo minoris restitui in integrum aduersus agnitionem hereditatis, adeoque hospitale tanquam quod sit pars quædam & membrum ecclesiæ, Ludouic. Roman. *consil. 470. num. 2.* post Ioan. Andr. *in c. 1. de rest. in integr. in 6.* Alex. *cons. 9. in princ. lib. 2.*

2 *Vt in leg. paterfamilias 28. & tot. tit. de reb. auctor. iudic. possid.*

3 Cum ea quæ de nouo emergunt, nouo indigeant auxilio *l. de ætate 11. §. ex causa D. de interrog. in iur. faciend.*

4 *L. fideicommissum 78. de leg. 1. l. Imperator 80. in princ. de legat. 2. l. si legatarium 8. in princ. de legat. 1.*

5 *L. Titia cum testamento 34. in princip.* vbi Bart. *de legat. 2. l. pater 29. §. 1. eod.*

6 *L. Modestinus. alias l. si adimendo 19. D. de adim. legat.*

7 *L. si ab eo 9. de vsufruct. legat. l. Titia 19. in princ. de ann. legat. l. Stichus 20. §. Titia. de alimen. legat.*

8 *Arg. l. cum hereditate 55. l. si minor 61. D. de acq. hered.* Excipe casum *l. si mulier 31. D. de minor.*

9 *L. si seruus 56. de leg. 1. l. 1. §. si quis sub conditione. D. vt legat. nomin. caueat.* Vide Guidon. Pap. *quæst. 96. in 3. versic. & confirmatio.*

10 *L. cum filius 76. § heres meus. de legat. 2. l. 1. de prae. stipulat.* Scripsi *lib. 3. Coniect. c. 1.*

11 *L. 1. de condict. sin. caus. l. 2. 3. 4. & 5. D. de condict. indeb.*

12 Andr. Tiraquel. omnium festiuissime *in tract. cessante causa.*

DEFINITIO II.

In contractibus multum differt modus à conditione, sed non in vltimis voluntatibus, cum modus est causa finalis dispositionis.

INter modum & conditionem ea præcipue differentia est, quod conditio actum suspendit, modus non suspendit.[1] Sed in contractibus potissimum ea differentia locum habet,[2] nam in vltimis voluntatibus parum differt modus à conditione, cum modus causa finalis est dispositionis: [3] quod toties euenire intelligitur, quoties modus fauorem respicit testatoris aut alterius, quam eius, cui onus iniunctum fuit.[4] *Ita Senatus* in ea causa, de qua in Defi. 25. & 26. De fideic. supr.

1 *Not. in rubr. C. de donat. quæ sub mod. vel condit. fiunt & in l. cum ab eo 41. D. de contrah. empt.* [Iunge *Def. 1. supr. de his quæ pæn. nomin.* vbi multa de modo & condicione. Quibus adde contra quam interpretes sentiant, Non posse dari hereditatem sub modo qui sit verus modus, id est implendus post aditionem, sed tantùm sub condicione, quia hereditatis acquisitio resolui non posset non secuto implemento, cum is qui semel heres fuit nunquam desinat *l. ex qua 88. De her. inst.* Nulla certè talis institutionis sub modo fit mentio in libris nostris, nisi *in l. vlt. eod. ill. tit.* sed longe alio sensu. Et titulus hic *in C.* non loquitur nisi de legatis & fideicommissis, Vt nec Tit. *de cond. inst.* nisi de condicionibus. Ergo si quis heres instituatur, ita vt aliquid faciat, vel non faciat, pro condicione non pro modo id habendum est, vt ante aditionem impleri debeat saltem per cautionem Mucianam, si consistat in non faciendo. *l. mulier 10. in pr. & §. 1. D. de cond. inst.* Sane quamuis modus pro condicione obseruetur, in vltimis voluntatibus, secundum quid, cùm tamen est causa finalis dispositionis nihil distat à condicione in resolutione, vt nostri tractant *ad l. 1. C. hoc tit.* Iunge *Def. 1. num. 3. ante fin. inf. De don. quæ sub mod.*]

2 An scilicet onus iniunctùm sit per formam modi, an per formam conditionis. Bart. *in l. quibus diebus 40. §. vlt. de condit. & demonstr. arg. d. l. cum ab eo*

3 Crauet. *cons. 59. incip. Petrus Pollardi num. 4.* Vide Bald. *in l. generaliter col. 5. vers. modo circa prædicta. C. de episc. & cler.*

4 Idem Crauet. vbi supra post alios multos quos citat.

DEFINITIO III.

Ex sola oneris iniuncti ratione non præsumitur quis vocatus, nisi antecedentis necessitas ita suadeat. Et quando ex coniecturis masculi onerati vocati quoque censeantur?

SI instituta vel substituta sit filia ea lege, vt qui primus ex ea nascetur masculus cogatur ferre nomen & arma testatoris,[1] non idcirco primus masculus post matrem substitutus videtur, sed matri potius, quæ instituta vel substituta fuit, iniunctum grauamen, vt non aliter ipsa eiusve heres, quisquis ille sit, hereditatē testatoris retinere possit, quam si primus masculus nomen & arma induat testatoris.[2] Nō enim ex eo solo, quod onus alicui iniūctum est, honoratus credi debet,[3] præsertim cum onus tale est, quod à bonorum causa & acquisitione sit separatū, nec in necessarium antecedens requirat, vt bonorū acquisitio præcesserit,[4] quale illud certe est, de quo tractamus. Quid enim commune habet nomen familiæ cum bonis testatoris? An non vtrumq; subsistere potest, vt & mater hereditatem ex testamento sine onere fideicommissi possideat, & eius filius nomen ferat testatoris?[5] Nec aliud erit, tametsi testator iusserit, vt defuncto priore masculo subsequens masculus eodem ferēdi nominis onere adstringatur. Ea namq; substitutio in onere potius quam in bonis facta videbitur,[6] si aliud nihil sit, ex quo possit colligi, voluntatem testatoris illam fuisse, vt masculi ad fideicommissum vocarentur.[7] Potest autem non improbabilis videri cōiectura illa voluntatis, vt masculi, quibus iniunctum est onus ferendi nomen & arma testatoris, pro vocatis habeantur, si in eodem testamento positi sint in conditione, maxime vero si sub nomine masculorum.[8] *Ita Senatus* in ea causa, de qua SC. 10. De condit. insert.

1 Alioqui ferret nomen & arma patris sui, non aui materni *l. pen. D. de agnosc. liber. l. 1. in fin. de iur. immunit.*

2 Nihil enim vetat institui quem vel substitui sub ea conditione, quæ non sit in ipsius potestate, & quæ ex alterius voluntate, vel ex casu pendeat *l. 4. & 5. D. de hered. inst. l. ... D. de condit. inst. & pass. ill. tit. & tit. de condit. & demonstr.*

3 Alioqui nunquam locum haberet, quod dici solet, ei, qui non fuit honoratus nullum onus iniungi posse *l. ab eo 9. C. de fideic. l. si fuerat 6. §. 2. de leg. 3.* si quisquis oneratus esset, hoc ipso vocatus & honoratus censeretur.

4 Aliud enim esset, si onus in necessarium antecedens præsupponeret honorem, *vt in l. denique 8. §. interdum. D. de peculi. legat. l. Titia Seio 87. §. Seia libertis. de leg. 2.*

5 Potest siquidem talis esse testator, cuius nomen ferre honor sit potius quam onus, *l. sed sciendum 7.* vbi gloss. & alij, *D. ad SC. Trebell.* Denique ex diuersis nihil inferri potest, *vulg. l. Papinianus 20. D. de minor.*

6 In fauorem scilicet matris, quæ fuit instituta vel substituta sub hac condicione, vt ea per aliquem ex masculis impleta possit mater admitti ad institutionem vel substitutionem, alioqui cum conditiones implendæ sint in forma specifica nihil prodesset agnosci onus à secundo masculo, quod esset iniunctum primo, *arg. l. qui heredi 44. l. Maeuius 55. & pass. de condit. & demonstr.*

7 Cum placeat etiam ex nudis coniecturis fideicommissum induci posse. *l. penult. de leg. 1. l. cum proponebatur 64. de leg. 2. l. fideicommissa 11. §. item si quis. de leg. 3. l. heredes mei 57. §. cum ita. D. ad SC. Trebell.*

8 Secundum ea, quæ ex communi Interpretum nostrorum opinione disputauimus *Defin. 1. & 3. supr. de fideic.*

TIT. XXV.

DE CONDIC. INSERT.

DEFINITIO I.

Substitutis per fideicommissum masculis ex familia non presbyteris, non aufertur fideicommissum ei, qui conditionis euenientis tempore non fuit presbyter, licet postea factus sit.

FRATER herede instituta sorore, substituerat per fideicommissum post sororis mortem liberos masculos, qui ex ea nascerentur, hac tamen adscripta conditione, vt si presbyteri essent, succedere ex fideicommisso non possent. Quærebatur, an, si quis ex iis liberis ad fideicommissum admissus postea presbyter factus esset, fideicommissi commodo priuari deberet? Placuit non debere, propterea, quod testamenti verba ad id tempus relata viderentur, quo fideicommissi casus & conditio euenisset.[1] Itaque causam illam finalem semel extitisse sufficiebat, vt in perpetuum actus subsisteret.[2] Quo pertinet, quod vulgo nostri ex Grammaticorum præceptis iactitant, qualitatem verbi regulari secundum tempus verbi aut participij, cui iungitur, alioqui dicendum esset eum, qui agnitti fideicommissi tempore presbyter non esset, non aliter admittendum fore, quam si caueret, quod nunquam presbyter fieret, inducta in eam rem Mutiana cautione quę in conditionibus negatiuis locum habere solet:[3] quod tamen pessimi sane esset exempli & contra bonos mores.[4] Accedebat, quod fideicommissum non sub ea conditione negatiua relictum proponebatur, *si non erunt presbyteri*, sed tacita demonstratione præsentis temporis euenientis fideicommissi hoc

hoc modo, *omnibus qui non sint presbyteri*, vt proinde nihil obstaret quo minus deberetur fideicommissum ei, qui tunc presbyter non reperiretur.[8] Postmodum vero adimi propter adeptam sacerdotij dignitatem, non solum iniuriosum esset, verum etiam præter mentem testatoris. Qui sicut sacerdotes ad fideicommissum vocatos esse noluerat, ita eis acquisitum fideicommissum non ademerat.[9] Aliud enim est non dare, aliud adimere. Quare ad rem non pertinebat, quod cõtra obiiciebatur, conditionis negatiuæ vim illam esse, vt immutabiliter impleri debeat.[10] Id enim ad eas conditiones pertinet, quæ futurum tempus respiciunt, non ad demonstrationes in præsens aliquod tempus relatas.[11] Quod autem habet antiqua iuris regula, non valere actum, qui ad eum casum peruenit, à quo incipere non potuit,[12] toties verum non est, quoties actus ille iam perfectus semel & absolutus fuit.[13] Denique conditionem alioquin odiosam, & quæ non solum libertatis ius quodammodo infringeret,[14] sed etiam religionis fauorem labefactaret,[15] interpretatione temperandam potius quam adiuuandam esse visum est.[16] *Ita Senatus* Cal. Decemb. 1588.

1 Est enim generale, vt in dispositionibus conditionalibus tempus euenientis conditionis spectari oporteat, *l. intercidit 59. l. cum qui post apertum 104. de condit. & demonst.*

2 Bald. *in l. si quis heredem 7. D. de instit. & subst.*

3 Bart. & Castr. *in l. substitutione 15. & l. ex facto 43. de vulg. & pupill. subst.* Vide text. eleganter *in l. cum pater 77. §. cum inter. de leg.*

4 *L. Mutiana 7. vbi not. D. de condit. & demonst.*

5 Quia retraheret ab electione vitæ contemplatiuæ, Bart. *in l. si ita quis. §. is cui de leg. 2. & cons. 1. incip. Parmensis quidam. nu. 2.* Dec. *cons. 259. incip. ex his.* post Alex. *cons. 18. vol. 1.* Crauet. *cons. 152.* Boer. *q. 154.* Didac. Couar. *lib. 1. var. resol. c. 19. nu. 8.* Itaq; videtur hic casus esse ex eorum numero, in quib. cautio Mutiana hodie sublata est, *l. 2. vbi* DD. *C. de indict. vidui. toll.*

6 Sufficit enim qualitatem adfuisse eo tempore, quo adesse debuit, nec semper ad esse illam necesse est. De quo vide Bald. *consi. 57. col. 2.*

7 Tanquam quod esset in pœnam eius, quod piè & honeste factum esset. An enim pœna, an conditio, an translatio sit, ex defuncti voluntate apparet. *l. 2. D. de his quæ pœn. caus. relinq.*

8 *Arg. d. l. cum pater 77. §. cum inter. de leg. 2.*

9 *L. 1. § pen. D. de his quæ in testam. delentur.* Adde, quod multa facta tenent, quæ fieri prohibentur, *l. patre furioso 8. De his qui sui vel alien. iur. sunt.*

10 *L. quis quid 99 §. 1. de verb. oblig.*

11 Vide addit. ad Bart. *in d. l. 2. C. de indict. viduit. tollend.*

12 *L. quia in eum cap. in 16. D. ad leg. Aquil. l. pro parte 11. D. de seruit.*

13 *L. pen. §. vlt.* vbi late Bart. & post eum cæteri, *D. de verbor. oblig. l. in ambiguis 85. §. 1. de regul. iur.*

14 Quod sane odiosum est, *l. Titio centum. de condit. & dem.*

15 Summa enim est ratio, quæ pro religione facit. *l. sunt personæ 43 de relig. & sumpt. funer.*

16 *L. cum quidam 19. de liber. & posth. l. hoc modo 64. in fin. D. de condit. & demonstr.*

DEFINITIO II.

Fideicommissum alicui iniunctum sub ea conditione, *si sine liberis decesserit*, per liberos naturales excluditur,[1] nisi legitimorum mentio adiecta sit,[2] si non ex testantis dignitate aliisve coniecturis probabilib. appareat de contraria eius voluntate.[3] Non idẽ est, si legitimos tantum liberos grauatus heres reliquerit, quia de iis sensisse testator non intelligitur:[4] de spuriis multo minus, ne alioqui heredẽ ad delinquendum inuitasse videatur.[5] Quod si liberi sub legitimorum demonstratione in conditione positi sint, nihil causæ est, cur non pro legitimis haberi debeant, qui rite sunt legitimati.[6] *Ita tractatum est* in eadem causa.

1 *Lex facto 17. §. si quis rogatus 1. D. Ad SC. Trebell. l. cum pater 77. § vol. l. Lucius 88. §. Dama de leg. 2. l. generaliter 6. §. cum autem.* vbi Bart. *C. de instit. & subst.*

2 Quæ ideo nimirum solet adiici, vt qui naturales tantum erunt, non etiam legitimi excludantur, quia pluribus conditionibus coniunctim adscriptis omnium concursus copulatiue requiritur, *l. si heredi plures 5. D. hoc tit. de condit. l. cum pupillus 78. de condit. & demonstr.*

3 *d. §. si quis rogatus 1. & not. in d. §. cum autem.* Præsertim vero per Bart. *in d. §. si quis rogatus.*

4 *L. si ita quis 31. §. is cui in tempus. de legat. 2. l. fideicommissum 76. de condit. & demonst.*

5 Quia conditionum verba naturaliter & vere, non ciuiliter & ficte sunt intelligenda, *l. qui heredi 44. l. Maurus 55. eod. tit.* In conditionibus autem voluntas testatoris maxime dominatur, *l. in conditionib. 19. l. pater Seuerianam 101. in pr. & §. 1. eod.*

6 Siquidem spurios eos appellare solemus, qui nati sunt non ex concubina, sed ex dãnato coitu. Dixi *in tit. de nat. liber. supr.*

7 Omnes enim legitimati sunt legitimi, licet non omnes legitimi sint legitimati. Apostil. ad Bart. *in d. §. cum autem.* Guid. Pap. *decis. 482.* Adde *l. vlt. D. de iur. delib.*

DEFINITIO III.

Liberi eius, qui propter sacerdotium exclusus est à fideicommisso, non eo minus admittuntur, si ante suscepti sint. Multo magis faciunt deficere conditionem fideicommissi.

Exclusis à fideicommissi iure per conditionis verba presbyteris, non ideo tamen exclusi videbuntur liberi ex eo suscepti, qui postea presbyter factus sit.[1] Nam si presbyteratus dignitas superueniẽs quæsitum fideicommissi ius non adimit,[2] multo minus nocere debet liberis iam ante susceptis.[3] Neque enim nouum est, vt plus iuris habeat filius quam parens,[4] nimirum, si non eadem in vtroque ratio sit exclusionis.[5] Illud sane facilius quis amittat, per liberos presbyteri ante sacerdotium susceptos excludi fideicommissarium, qui à patre presbytero facto non excluderetur.[6] Solam enim fideicommissi conditionem deficere satis est ad excludendum fideicõmissarium, tametsi aliquid sit, quod prohibeat, ne is ipse per quem conditio deficit, admitti possit.[7] Plane nulla conditione adscripta constat non tantum per sacerdotium non extingui ius substitutionis, at neque per ingressum religionis, nisi vno illo casus quo appareat testatorem de bonis in agnatione & familia conseruandis cogitasse.[8] *Ita tractatum est* in eadem causa.

1 Nec enim medium est inhabile, cum ponamus susceptos istos ex eo, qui nondum eo tempore erat presbyter.

2 Vt diximus *Defin. 1. supr. argum. d. l. cum pater 77. §. cum inter. de legat. 2.*

3 *Arg. l. familiam 9. D. de Senator. l. 2. C. de libert. & eor. liber.*

4 Quamuis regulariter aliud sit, *l. si vina matre 3. & ibi not. C. de bon. matern.*

5 Marian. Socin. eleganter *consi. 2. vol. 3.*

6 Scilicet cum presbyteri à fideicommisso exclusi sunt, vt in proposita specie. Admittuntur enim hoc casu liberi non ex persona patris, sed ex propria, & ab auo non à patre, *l. 3. D. de interd. & releg.*

7 *d. l. filiusfamilias 114. §. cum quis erit. de leg. 1.*

8 Francisc. Mantic. *de coniect. vlt. volunt. lib. 8. tit. 12. num. 15.* post Crauet. *consi. 152. num. 2.*

DEFINITIO IV.

Qualitas masculinitatis posita in priore substitutione non censetur repetita in posteriore, si sit diuersa qualitas substitutorum magis & minus distinctorum.

Quod priore substitutionis parte masculi soli in conditione positi sint, facere non debet, vt in sequenti ea masculinitatis, vt aiunt, qualitas repetita semper intelligatur, si non vrgeat probabilis & euidens coniectura voluntatis ad exclusionem fœminarum.[1] Itaque si cum primo loco substituti essent quidam de familia, ob eam q; causam de liberis masculis concepta conditio, ne per fœminas deficeret,[2]

posteriore loco substituti proponantur extranei sub ea conditione, Si persona grauata sine liberis moreretur, apparet ex diuersa substitutorum qualitate nō posse videri masculos in conditione positos, quod non sit verisimile, voluisse testatorem prohibere, ne filiæ ab intestato saltem præferrentur substituto extraneo, [1] tametsi fœminas prioribus ex familia substitutis præferri noluisset. [2] Eadem fere ratio facit, vt si masculi soli sint substituti, non idcirco tamen conditio adscripta, *si sine liberis*, de solis masculis intelligi debeat, [3] quia fieri potest, vt fœminas ad fideicommissum inuitare testator noluerit, [4] at saluum voluerit iis esse ius legitimæ successionis ab intestato ad exclusionem fideicommissarij. [5] *Ita Senatus* ibidem.

1 Maxime si exclusæ sint fœminæ non tantum per adiectam mentionem masculorum, sed etiam per dictionem taxatiuam *duntaxat*, positam in præcedenti substitutione, Bart. *in l. Lucius. colum. penult. vers. sed quaro circa hoc de pulchra quastione.* vbi late Alex. & DD. *de vulg. & pupill subst.* Alexan. *in l. coheredi 41 §. qui dis. ret. si. eod. & consi 66. lib. 2.* Crauet. *consi. vltim. num. 5. arg. l. qui filiabus 17. de legat. 1.* Idem Bart. *in l. cum ita. de condit. & demonstr.*

2 Hoc enim casu fœminæ non excludunt fideicommissum. Socin. & alij *ad l. cum auus 102. de condit. & demonst.*

3 *Arg. l. cum acutissimi 30. C. de fideic. l. vel singulis 37. de vulg. & pupill subst.* *l. Lucius* 85 vbi gloss. communiter approbata in verb *prætulit. D. de hered. instit.*

4 Studio scilicet conseruandorum in familia bonorum quantum fieri posset, quia non possunt conseruari per fœminas aut per descendentes ex fœminis, *l. 1. in fin. de iur immunit. l. pronunciatio 195. §. vlt. de verb signif.*

5 Nisi posterior clausula iuncta sit præcedenti, in qua mentio facta fuerat masculinitatis per copulam. *Et*, quę dicitur repetitiua præcedentium omnium qualitatum, Bart. *in l. Seia. §. Caio. de instr. vel instrum legat. l. in repetendis. de leg 3.* Aut nisi ex coniecturis appareat, testatorem iis ipsis substituisse, quos vocauerat, vt relatio facta sit cum omnibus suis qualitatibus, *arg. l. ... 77 D. de hered. inst.* Alex. *cons 9 num. 10. vol 1.* Dec. *cons. 291. in princ. ... & diligenter num 6 vers hi præmissis.* [Simile est quod dici solet Clausulam positam in vno capite instrumenti, siue testamentum sit, siue contractus influere in sequentia, Imo & trahi ad præcedentia, si sit posita in medio. *Ex l. 3. §. ... D. de liber. & posth.* Alioqui cum vnaquæque clausula ex se perfecta est, & suum sensum habet, difficilius est vt conditio aut restrictio posita in vna clausula ad aliam, siue præcedentem, siue subsequentem extendi debeat, nisi cum eadem, aut maior ratio est. Crauet. *cons. 135.* Præsertim *nu. 16.* Socin. *cons. 12.*]

6 *Arg. d. l. vel singulis 37. de vulg. & pupill subst.* Gloss. *in d. l. Lucius 85 in verb prætulit. de hered. inst.*

DEFINITIO V.

Conditionis nomen quando sumatur pro modo, & quando modus pro conditione.

SIquid tibi testamento datum aut contractu promissum sit sub ea conditione, quomodo notarij plerumque loqui solent, vt hoc vel illud facias, non tam conditio inserta quam onus iniunctum modusque adiectus videbitur. [1] Non enim ex figura verborum æstimanda & discernenda conditio est, sed ex eorum vi & potestate, [2] quam sola testatoris aut contrahentium voluntas inducit: [3] quanquam, si quis ad figuram verborum respicere volet, ea placet obseruatio, quam nostri tradunt, vt conditio per particulam, *si*, modus per *vt*, concipiatur. [4] In testamentis tamen & vltimis voluntatibus minus interest quam in contractibus, an conditio sit, an modus. *Ita Senatus* sæpius.

1 Bart. *in l. quibus diebus 40. §. vlt. num. 5. de condit. & demonst. in l. 2. §. vlt. de donat. l. Mauia 44. de manum. testam.* Conditionem enim notarij in hac formula sumunt pro lege & pacto, *vt in l. ea conditione 14. C. de rescind. vend. & alibi pass.*

2 Multum tamen interdum refert, an figura conditionis expressa sit an non, *vt in l. in ratione 30. §. tametsi. D. ad leg. Falcidiam.*

3 *L. in conditionibus 19. in princ. & §. 1. & 2. l. pater Seuerinam 101. in princ. & §. 1. D. de condit. & demonst.*

4 Ita enim vulgo nostri *ad l. cum ab eo 41. per ill. text. de contrah. empt.*

5 Crauet. *cons. 59. incip. Petrus Pollardi. num. 4.* Dixi *Defin. 2 sup. de his quæ sub mod. leg. vel fideic. relinq.*

DEFINITIO VI.

Qui controuersiam alicui mouere prohibitus est, nihil ab eo per transactionem accipere potest eo nomine, in dubio tamen credendus est accepisse pro aliis iuribus, si qua sint.

CVi legatum, aut quid aliud testamento relictum est sub ea conditione, si heredi controuersiam non fecerit, [1] contra voluntatem fecisse videtur, si post agnitum quoque legatum ratúmque habitum iudicium defuncti pecuniam ab herede, litem metuente, per speciem transactionis acceperit. [2] Quid enim refert, an legatarius pro omni iure, quod aduersus heredem habere poterat, aliquid consecutus sit, an vero iura sua, quæ habere poterat, exegerit? [3] Nisi, quod priore casu minus accipit, tanti nimirum æstimans iura sua, quæ pluris vtique esse potuerunt. [4] Aut quid interest, an ius habuerit, necne, mouendæ aduersus heredem controuersiæ? [5] Siquidem tritum illud est, conditionis verba naturaliter intelligenda esse, nec tam ad ius quam ad factum referenda. [6] Neque dubitandum est, quin ea testatoris in proposita specie voluntas fuerit, vt heredem suum ab omni litis metu & incommodo liberaret. [7] Plane, si quid aliud fuit, quod legatarius pro suo iure, aut ex eo ipso testamento, aut qua alia ratione, saluo testatoris iudicio petere potuerit, idipsum transactione remissum, aut potius accepta quantitate æstimatum perceptumque intelligetur, vt in dubio ea capiatur interpretatio, quæ fauorabilior est. [8] Non enim facile quisquam credendus est, impugnare velle defuncti iudicium, quod semel agnouerit, [9] præsertim si ex eo maius damnum passurus sit. [10] Cæterum si legatario, per quem aliud contra testatoris voluntatem factum est, heres vltro perceperit, pœnamque remiserit, impunitum erit factum legatarij, [11] si non intersit alterius, cui nocere facto suo heres non potuerit. [12] *Ita Senatus* in causa Dn. Ioannis Claudij de la Roche Senatoris; contra Franciscam Losam, 8. Id. Mart. 1591.

1 Quemadmodum etiam interdum heres damnatur, ne controuersiam alij faciat, *vt in l. pen. D. de liber legat.*

2 Transactio enim præsupponit controuersiam, vel motam, vel saltem mouendam, *l. 2. C. de transact. l. in summa 65. §. 1. D. de condict. indeb.*

3 Priore siquidem casu fit quædam veluti compensatio, quæ pro solutione & petitione est. *l. si debitor 4. D. qui potior in pignor. hab. l. amplius non peti 15. D. rat. rem haber.*

4 *Arg. l. 4. §. 1. de alien. iudic. mut. caus. fact. l. Imperator ... §. si centum, de legat. 2.*

5 *l. nuda, 5. C. de contr. & committ. stipulat. l. pacto conuento ... D. de transact.* Guid. Pap. *qu. 577. nu 2.*

6 *l. qui heredi, 44. l. Mæuius 55 de cond. & dem.*

7 Nam & metus litis hoc casu tantum potest, quantum lis ipsa, *d. l. 2. C. de transact.*

8 Ne scilicet pœna priuationis incurratur, quæ semper odiosa est.

9 Quia nec potest id iure facere, etiamsi maxime velit, nec inducere diuisionem voluntatis, *l. 4. 5. & 6. de legat. 2.*

10 Nemo enim creditur velle damnum ... & iurium suorum iacturam incurrere, *vulg. leg. cum de indebito 25. D. de probat.*

11 Pœnam siquidem remittere potest is, cuius solius interest, *l. vltim. de eo quod cert. loc. l. de lege, 6. §. vltim. & l. seq. D. de leg. commiss.*

12 *l. 1. de alien. iud. mut.*

DEFINI-

DEFINITIO VII.

Factum decessoris nocet successoribus etiam ex propria persona venientibus si ex eo facto defecit conditio, sub qua successores fuerant vocati.

QVi centum tibi legauerat pro iuribus omnibus, quæ aduersus heredem habere potuisses, idem te tuosq; liberos scripto heredi substituerat, si is sine liberis moreretur, sed ea lege adiecta & conditione, vt si qua per te controuersia heredi fieret, irritæ essent & pro non scriptis substitutiones, quas in tuam tuorumq; vtilitatem fecisset. Placuit, si quid contra voluntatem feceris, nocere id debere non solum tibi, sed etiam tuis successoribus,[1] licet ex propria persona fideicommissum persequentibus.[2] Nec magis absurdum hoc casu videri potest, vt factum tuum liberis tuis noceat, quam si fideicommissum iis datum aut ademptum esset sub ea conditione, si tu heredi aliquid dedisses aut non dedisses.[3] Conditionem enim nihil prohibet in vnius persona concipi, vt in alterius commodum, aut incommodum, vel impleatur, vel deficiat, sicut eueniret legatis tibi centum, si Titius Capitolium ascenderet.[4] Diuersum esset ita concepta conditione, si neq; per te, neq; per tuos liberos heredi controuersia moueretur. Etsi enim vna conditio est plurib. personis imposita, prodesse tamen eam implenti placuit, nocere non implenti.[5] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Ita nimirum faciente voluntate testatoris, qui substitutiones in tuorum fauorem factas voluit esse irritas, si quid tu faceres contra voluntatem, quia nec eos substituerat, nisi tui contemplatione. *vt in l. filiofamilias 43. de cond. & dem.*

2 Quamuis dici soleat successoribus ex propria persona fideicommissum petentibus non nocere factum decessoris, etiam cui extiterint heredes, neque hoc casu locum esse legi, *cum a matre, Codic. de rei vindicat.* Osasch. Cacher. *decis. Pedemont.*

3 Quo casu esset in tua potestate facere, vt conditio deficeret, *l. nonnunquam, 52. de condict. & demonst.*

4 *l. si quis Sempronium, 68.* vbi est textus elegans, *D. de hered. instit.*

5 *l. si plures, 6. C. hoc tit.*

DEFINITIO VIII.

Stipulatio legatorum & fideicommissorum nomine interposita easdem recipit conditiones, quas actio ex testamento.

CVm ius legati aut fideicommissi ex testamento competentis in stipulationem transfusum est, si diem aut conditionem testator adscripserat, quæ in stipulatione omissa sit, easdem tamen conditiones stipulationi inesse credendum est, quæ testamento inerant.[1] Est enim hæc stipulatio ex earum numero, quas cautionales vocant, quarum proprium & singulare ius illud est, vt actionum, quas nouant & perimunt, naturam induant, vicemque repræsentent,[2] propter quam causam instar actionum habere dicuntur.[3] Proinde si qua exceptio agenti ex testamento obiici potuisset, eadem agenti ex stipulatu recte obiicietur.[4] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 *l. 2. §. si quis sub conditione, 14. D. vt legat. nom. caueat.*

2 *l. 1. §. cautionales, D. de prætor. stipulat.*

3 *Lectionis verbo 3°. D. de oblig. & act. l. sed & hæ, 35. §. non solum. D. de procur.* Scrip. l. lib. 24. ... cap. 1.

4 *d. §. si quis sub conditione.* Ergo & obiici poterit de non implemento modi, quia in vltimis voluntatib. modus pro conditione habetur, *l. 2. vbi gl. pen. C. de his quæ sub mod.* Dixi Def. *5. in fin. supr.*

DEFINITIO IX.

Legatum pro dote tacitam conditionem nuptiarum habet, si relictum sit ab extraneo, secus si ab ascendente, & ideo posteriore casu transmittitur, priore non item.

LEgatum dotis causa ab extraneo relictum, tacitam conditionem[1] habere intelligitur, si nuptiæ sequentur,[2] cum nec dos esse possit ante matrimonium;[3] nisi dies nuptiarum non tam legato, quam legati solutioni dictus sit.[4] Nihil enim commune habet tempus solutionis cum iure obligationis.[5] Quod si non ab extraneo, sed a patre legatum tale relictum proponatur, diuerso vtiq; iure censebitur, vt tacitam cōditionem habere nullam videatur, quia nec expressam admitteret,[6] cum legitimæ loco sit.[7] Proinde filia ante nuptias defuncta transmittetur legatum ad quoscunque filiæ heredes, quod alioqui non transmitteretur:[8] quia legitimæ petendæ ius in heredem transmittatur,[9] at legatum conditionale non item.[9] *Ita Senatus* in ea causa, de qua Defin. 12. supr. de legat.

1 *l. Titio, 71. §. Titio genero. de cond. & demon.*

2 Itaque non sufficeret puellam ad nubilem ætatem peruenisse, *l. sancimus, 24. C. de nupt.* sicut nec sufficeret esse illam traductam ad domum sponsi, ibiq; defunctam, si ad nubiles annos nondum peruenisset, *l. pen. §. fin. vbi Bald. D. quod falso tut. auct.* Boer. *qu. 22. nu. 37.*

3 *l. 3. D. de iur. dot.* Crauet. *cons. 191. nu. 1.*

4 *l. ex his verbis, 5. C. quand. dies legat. ced.*

5 *Arg. l. a D. qui potior. in pign. hab.*

6 Quod enim expresse fieri non posset, cur tacite factum credatur?

7 Imputatur enim dos in legitimam, & succedit loco legitimæ secundum nostros qui ista confundunt, *ad l. quoniam nouella, 29. C. de inoff. test.* certum autem est, legitimam neq; diem recipere, neque conditionem, *l. quoniam in prioribus, 32. eodem titul.*

8 Dummodo non sit petenda per querelam inofficiosi non præparatam, *l. si quis filium, 34. eod.*

9 *l. 4. §. & post. D. quand. dies leg. ced. l. si cui legetur, 49. §. hoc autem legatum, de legat. 1.*

DEFINITIO X.

Si substitutionis verba sint apta comprehendere filias, non facile capienda est interpretatio, quæ illas excludat, licet in aliis partibus testamenti facta sit mentio masculorum.

COnditio illa, si sine liberis, quę in fideicommissis plerunq; adiicitur, deficit proculdubio, si is qui rogatus est superstite filia decesserit.[1] Nam & sufficeret superesse liberos ex filia etiam prædefuncta.[2] Sed tamen aliquando accidit, vt dubitationi locus esse possit, an qui liberos simpliciter in conditione posuit, de masculis tantum sensisse videatur, nimirum si ex aliis testamenti verbis eam capi possit coniectura voluntatis? Quid enim si testator in institutione proprias filias excluserit, solosque masculos heredes instituerit? Cur non filiorum quoque filias, quas haud dubie tanquam remotiores minus dilexit,[3] excludere voluisse credatur, in fauorem præsertim filij primi gradus, & masculi & superstitis?[4] Siquidem dici solet sumēdam ex institutione interpretationem substitutionis, videriq; testatorem eos in substitutione prætulisse, quos prætulit in institutione, ac eundem inter substitutos, quem inter institutos ordinem seruasse.[5] Sicut & illud verum est, nunquam meliorem esse debere conditionem personæ, qui fuerit minus dilecta.[6] Quod item si appareat, testatorem habuisse rationem conseruādi in familia patrimonij?[7] Finge in eum casum, quo scripti masculi sine liberis morerentur, substitutas quidem filias, sed ea lege, vt qui primus ex ipsis masculus nasceretur, deinde secundus, & sic deinceps alius atque alius, nomen & arma familiæ deferret?[8] Quid rursum si substitutus non sit extraneus, sed ex liberis &

Digitized by Google

descendentibus?[10] Nam extraneo substituto vtique difficilius est credere, vt heredum præsertim filiorum filiabus præferre illū testator voluerit.[11] Quod in substituto vno ex liberis aut nepotibus maxime quem constet magis dilectum fuisse, quam liberos in conditione positos, minus mirandum esset.[12] Nec sane desunt qui hanc distinctionem probēt.[13] Quid denique si ex contractibus ab eodem testatore inter viuos initis appareat, sic eum existimasse, vt ex maiorum suorum testamentis soli masculi ad ea bona vocari deberent, quæ ipse à maioribus accepisset?[14] Cur non ei interpretationi, quam testator ipse fecerit, stare heredes cogantur? Aut saltem pati, vt ex enunciatione illa voluntatis coniectura capiatur?[15] *Senatus* tamen etiam omnibus suprascriptis circumstantiis concurrentibus pronunciauit, defuncto filia superstite altero ex masculis heredibus, nullum fideicommisso locum esse. Nam cum liberorum appellatio filias æque ac masculos comprehendat, verba sane repugnabant, à quorum propria significatione non aliter recedi oportuit, quam si contraria euidenter esset voluntas testatoris.[16] Etsi autem cōstat in fideicōmissis interpretandis habendam præcipue rationem voluntatis, eam tamen voluntatem ex testamenti verbis colligi necesse est, & quidem ex iis quæ disponant.[17] Nec facile quisquam credendus est voluisse quod non dixerit,[18] ne aliter posito iure vagentur omnia in incerto[19], ac cuique liberum sit pro arbitrio suo defuncti hominis voluntatem eiusmodi commentis in vtram velit partem detorquere.[20] Neque rursum probabile erat, voluisse auum neptem ex filio postpōni patruō in patris portione, ne ipsi filio in ea portione instituto fecisse videatur iniuriam, si ita heredem cum scripserit, vt non possit filius in iis ipsis bonis, quæ à patre habuit, filiam heredem relinquere. Hæc enim illa est pietatis coniectura, quæ Papinianum mouebat, vt conditionēm hanc, *si sine liberis*, etiam tacitam, & ab auo prætermissam, supplendam putaret.[21] Denique verba illa enunciatiua, quibus testator extra testamentum & disponendi voluntatem vsus proponebatur ad alium finem, & vt sibi suisque heredibus prodesset potius, quam vt seipsum fideicommisso obstringeret, aut sibi suisve bonis vel heredibus legem diceret, non poterant obligare heredes, quo minus nullum in iis bonis fideicommissum relictum esse possent dicere.[22] Præsertim, cum idem ille, qui eiusmodi verba enunciatiua protulerat, postea testatus inter liberos ita substitutionem concepisset, vt non minus de filiabus, quam de masculis sensisse videri deberet.[23] *Ita Senatus* in causa Dn. Guilhelmi Onciaci, Dn. de Cognac, tunc Senatoris integerrimi & eruditissimi, nunc Præsidis meritissimi, & Dn. de Maillac consentientibus omnium votis, 4. Calend. Febr. 1594.

1 *l. cum est sine liberis, 148. de verb. signif.*

2 *l. 1. C. hoc tit.*

3 Cum vna pars testamenti per aliam possit & debeat declarari, *l. qui filiabus, 17. l. si seruus plurium, 50. §. vlt. de legat. 1. leg. quæsitum, 12. §. Papinianus antepen. D. de instruct. vel instrum. legat. l. vtrum 23. D. de hered. pet.*

4 Nam quo quis remotior est à testatore, eo minus dilectus fuisse præsumitur, *l. omnia, 32. alias l. cum ita, §. in fideicommisso, de legat. 2. l. vlt. & ibi not. C. de verb. signif.*

5 Eiusdemque heredis instituti, cuius causa omnium fauorabilissima esse solet, *l. Titia cum testamento, 34. §. qui inuitas, de leg. 2. iunct. l. Sempronius, 47. eod.*

6 *l. fin.* vbi Bart. *D. ad SC. Treb. l. 1. C. de impub. & aliis subst.* Not. Socin. *in l. si is qui ducenta, num. 4. de reb. dub.* Alex. *in l. coheredi 41. §. qui discretas, de vulg. & pupil. subst. & cons. 63. libr. 2.* Paul. Castr. *in l. 1. C. hoc tit. & cons. 409. lib. 2.* Barbat. *inter consil.* Alex. *cons. 52. lib. 4.* Corn. *cons. 261. lib. 4.* Dec. *cons. 270.*

7 Idem Bart. *in d. l. vlt. ad SC. Trebell.* Curt. Sen. *cons. 151. col. 4. vers. probantur prædicta.* Corn. *cons. 146. col. 2. lib. 4.* Curt. iun. *cons. 48. col. 8. vers. accedit num. 6.* Text. *in l. Publius 36. §. 1. de cond. & demonst.*

8 Hoc enim casu qualitatem masculinitatis in vna parte testamenti appositam in aliis repetitam videri placet, Bart. *in l. Titia, §. vlt. de leg. 2.* Bald. *in l. quemadmodum, §. hæc verba, ad leg. Aquil. & in l. in ciuile, D. de legib. Ex l. qui non militabat, §. 1. de hered. inst. l. 3. §. filius inter medios, de liber. & posth. l. legatorum, 33. §. qui plures, de leg. 2. l. quæsitum, 78. §. 1. de leg. 3.*

9 Alioqui non posset nomen & familia conseruari per descendentes ex fœminis, *l. 1. in fin. D. de ventr. inspic. l. pronunciatio, 195. §. vlt. de verb. sign.*

10 Nam liberorum causa fauorabilior esse solet, *l. cum auus, 102. vbi not. de cond. & demonst.*

11 *l. cum acutissimi, 30. C. de fideic.*

12 Qui enim ponitur in dispositione, magis diligitur, quam qui tantum in conditione, *l. heredes mei, 57. §. cum ita, D. ad SC. Trebell.*

13 Carol. Ruin. *cons. 140. vol. 2.*

14 Desideria namque morientium ex arbitrio viuentium colligenda sunt, *l. quoniam, 4. C. de natur. liber.*

15 *Arg. l. vlt. D. de hered. instit.*

16 *l. non aliter, 65. de leg. 3.*

17 *l. pen. de leg. 1. cum simil.*

18 *l. si alius, § 1. de lib. & posth. l. quidam, 46. de hered. inst. l. Lucius, 78. §. tres heredes in fin. ad SC. Treb. l. pater, 38. §. penultim. de leg. 3.*

19 *l. Labeo, 7. De supell. leg.*

20 *l. ille aut ille, 25. §. cum in verbis, de leg. 3.*

21 *l. cum auus, 102. de cond. & dem.*

22 Verba enim enunciatiua incidenter & ad aliud prolata, & extra testamentum non possunt probare, *l. ex hac scriptura, 16.* vbi Bart. *D. de donat. l. Diuus, 24. De test. milit.*

23 Nam etiamsi verba enunciatiua inducerent fideicommissum, posterior tamen voluntas præualere deberet. *l. 3. §. vlt. l. 4. de adim. legat.* Vide Francisc. Mantic. *lib. 6. De coniect. vltim. volunt. tit. 15. num. 10. & tit. 13. num. 8.* Dec. *cons. 480. num. 4. vers. & conclusioni.*

DEFINITIO XI.

Conditio concepta per dictionem collectiuam omnes, *debet in omnium personis purificari.*

SVbstitutio facta pluribus in tota hereditate, sub ea conditione, *si omnes sine liberis decedant*, non vindicat sibi locum in portione eius, qui solus sine liberis defunctus sit. Sed in omnium personis euenire conditionem necesse est, quæ omnium personas complexa est.[1] *Ita Senatus* in causa sororum Genier, 5. Cal. Maij, 1594.

1 Dictio enim *omnes* est collectiua, & omnium personas complectitur, & ideo verificari debet in omnium personis, præterquam in casu *l. heredes mei, 57. §. cum ita.* vbi omnes notant *D. ad SC. Trebell. & in l. penult.* vbi est text. *C. de impub. & aliis subst.*

DEFINITIO XII.

Fideicommissum relictum sub simplici conditione, si sine liberis, *deficit superstitibus liberis, nec sub duplici conditione datum vnquam præsumitur.*

FIdeicommisso sub ea cōditione relicto, si quis sine liberis decederet, sufficit ad excludendum fideicommissarium, quod relictis liberis decesserit is cui adscripta fuerat conditio,[1] quicquid postea de liberis contingat,[2] id est, siue liberi illi viuo fideicōmissario sine liberis decesserint, siue non, & *siue parentis hereditatem agnouerint, siue repudiauerint.*[3] Semel enim defecta fideicommissi conditio iterum restitui, vt quandocunque existat & impleatur, non potest.[4] Ac sane si conditio ita concepta, *Si Titius sine liberis decesserit*, eam interpretationē admitteret, vt illa quoque adiectio subintelligeretur, *aut liberi eius sine liberis*, non tam interpretatio illa dicenda esset, quam mera extensio, nec solum de casu ad casum,

quod in vltimis voluntatibus perraro quidem, sed tamen aliquando admittitur ex identitate, vt loquuntur, aut maioritate rationis,[1] sed etiam de persona ad personam, quę extensio multo difficilius inducitur.[2] Maxime in fideicommissis, quæ tam odiosa sunt, vt ad inducenda illa non sufficiat testatorem voluisse, nisi etiam dixerit & disposuerit.[3] Nec est contrarium quod dici solet, in fideicommissis præcipue spectandum esse testantis voluntatem.[4] Id enim tunc locum habet, cum de interpretando fideicommisso agitur,[5] non etiam cum de inducendo.[6] Nam & illud quoque verum est, coniecturas voluntatis, quæ ad fideicommissi interpretationem afferuntur, tales esse debere, quæ ex ipsis testamenti verbis colligi possint.[11] Ne aliter posito iure fiat, vt de hominis defuncti voluntate pro arbitrio quisq; statuat, quicquid velit.[12] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 *l. filiusfamilias, 114. §. cum quis erit rogatus, de leg. 1.*

2 Oldrad. *cons. 21. incip. Thema tale est.*

3 *d. §. cum quis erit.*

4 *l. heredibus, 77. in princip. D. ad SC. Trebell.* Sicut è contrario semel impleta conditio nunquam potest deficere, *leg. si quis heredem, 7. C. de instit. & substit.* Iunge *l. hac conditio, 10.* in fine principij, si cum Cuiacio legas, quomodo legendum est *non defectam, D. de condit. & demonstr.*

5 Notant nostri *ad l. Gallus, §. & quid si tantum, De liber. & posthum.*

6 DD. ibid. Nam nec vnquam persona extrinsecus subintelligitur *l. si ita stipulatus, 126. §. Chrysogonus, vbi etiam not. D. de verb. obligat.*

7 Vt omnium apertissime probatur, ex *l. quidam cum filiumfamilias, 46.* vbi Bald. notat, *D. de hered. instit.* facit *l. vnic. §. 2. hi autem, versic. sin autem ad deficientis, in fin. Cod. de caduc. tollend.*

8 *l. pen. de leg. 1. l. fideicommissa, 11. §. item si quis, de leg. 3.*

9 *Vt in l. heredes mei, 17. §. cum ita, ad SC. Treb.*

10 *d. l. quidam, l. pater, 38. § pen. de leg. 3. l. Lucius, 78. §. tres heredes, ad SC. Trebell.*

11 *l. cum proponebatur, 64. de leg. 2. l. Gallus, 29. §. 1. de liber. & posthum.*

12 Diuinando potius, quam interpretando, vt loquitur Iustin. *in Nouell. 107. De testam. imperf.*

DEFINITIO XIII.

Legatum pro alimentis datum filio naturali cum onere fideicommissi, si is sine liberis moreretur, debetur filio viuenti, quamuis monacho effecto.

Naturalis pater, qui legitimos quam plures habebat filios, ei qui naturalis tantum erat alimēta & vestiaria legauerat in diem vsq; completi anni quinti & vicesimi,[1] & ab eo tempore centum. Et adiecerat velle se, vt si in pupillari ętate, vel alia quādocunque filius ille decederet sine liberis naturalibus, ex vero & legitimo matrimonio procreatis,[2] ea centum apud heredes manerent. Legatarius vix completo anno decimo tertio in sacrosanctam Diui Dominici familiam adscriptus, in eaq; per multos annos educatus fuerat. Curantibus id heredibus, & eos sumptus, quos in religionis ingressu fieri necesse fuerat, præstantibus. Cum vicesimum quintum annum excessisset, petebat centum.[3] Heredes negabant se debere, quasi relicta essent sub conditione quæ defecerat, quod is ante vicesimum quintum annum factus monachus, ex eo tempore liberos legitimos habere posse desiisset,[4] adeoque mundo mortuus videretur.[5] Placuit, non eo minus legatum deberi; quia non tam datum quam ademptum esset sub conditione, quæ haud dubie defecerat, cum filius ante vicesimum quintū annum non decessisset, qui etiam tum viueret.[6] Nam quod dici solet, monachos mundo mortuos esse; sicut ad causam alimentorum non pertinet; quia & edunt & bibunt: ita nec ad huiusmodi legatum, quod velut in locum alimentorum substitutum esset, quæ in annum vsq; vicesimum quintum præstari testator iusserat.[8] Atqui inquies, non debentur alimenta filio ne quidem naturali & legitimo, cum habet aliunde, ex quo se alat. Fateor,[9] sed id locum habet in alimentis ex legis dispositione debitis,[10] non item in his, quæ ex legato:[11] Multo minus in ea pecunia quæ pro alimentis quasi in perpetuum taxandis legata sit.[12] Accedebat quod monasterium minus sufficientes habebat facultates, ad alimenta monachis suppeditanda. Quo vtique casu non repellitur monachus ab alimentorum petitione, à qua alioquin repelleretur,[13] *Ita Senatus* in causa R. fratris Henrici Perrod Dominicani, contra liberos procuratoris patrimonialis Perrod, prid. Non. Sept. 1595.

1 Cum filiis naturalibus etiam superstite legitima prole alimenta debeantur, adeoque spuriis natis ex damnato coitu, idque ex æquitate canonica, de qua *in cap. cum haberet, Extr. de eo qui dux. in matrim. quam poll. per adulter.*

2 Quibus verbis videtur excludi matrimonium, vt non possit esse loco filij quia matrimonium, quod monachus contrahere intelligitur cum religione, fictum est non verum.

3 Quasi legati dies eo demum tempore & cessisset & venisset *l. si cui legetur, 49. de legat. 1.*

4 Non enim sunt legitimi liberi, nisi qui ex iustis nuptiis sunt suscepti, quas porro contrahere non potest religiosus professus votum castitatis.

5 *Can. non dicatis, 12. qu. 1.*

6 *Arg. l. ex facto, 17. §. si quis rogatus, 2. D. ad SC. Treb.* iunct. *l. Statius Florus 48. § Cornelio Felici, D. de iur. fisc.*

7 In iis enim, quæ sunt meri facti, nullus fictioni iuris locus relinquitur, *l. denique 19 D. ex quib. caus. maior. l. in bello, 12. § facti, D. de captiu. & postlim.*

8 Retinet enim naturam alimentorum, *l. cum hi, 8. § si integra quantitas & seq. D. de transact.* iunct. *l. si quis eum, 10. § quę cautionum, si quis caution.*

9 *l. si quis à liberis, 5. §. idem iudex, & §. alimenta, D. de agnosc. & alend. liber.*

10 *Per cap. cum haberet, Extr. de eo qui dux. in matrim. quam poll. per adulter.*

11 Cum nihil vetet legari alimenta etiam ei, qui aliunde habeat vnde se alat, *d. l. cum hi 8 §. nihil autem interest.*

12 *Vt in d. l. cum hi, §. si integra quantitas.*

13 Alioquin necari videretur ob religionis ingressum is, cui hoc casu alimenta denegarentur, *l. necare, 4. D. de agnosc. & alend. liber.*

DEFINITIO XIV.

Cautio præstanda est à filio petente legatum, in quo grauatus est sub conditione omnimodo extitura, & quid si cauere ac satisdare non possit?

An igitur mortuo quandocunq; monacho legatario, centum illa quasi monacho pure quæsita ad monasterium pertinebunt?[1] At non videtur hoc dici posse salua testatoris voluntate, qui vtique eam pecuniam penes heredes manere voluit, si testatoris filius ante quintum & vicesimum annum sine liberis naturalib⁹ ex legitimo matrimonio procreatis moreretur. Hic autem etsi mortuus reuera non erat, tamen pro exinde mortuo habebatur, ex quo monachus effectus desierat liberos habere posse,[2] quod ante vicesimum quintum annum euenerat. Itaque visum est, quasi partim defecta, partim impleta conditione, quæ scilicet omnimodo extitura esset,[3] medium sequi temperamentum,[4] vt ad legati quidem petitionem filius admitteretur, sed ita tamen si cauere paratus esset de pecunia post mortem suam heredibus restituenda, dato in eam rem fideiussore.[5] Quod si facere commode non posset, pecunia illa mercatori traderetur; per cuius manus perciperet ille vsuras legitimas, quamdiu viueret;[6] perinde ac si legatario iniunctum esset onus pecunię post mortem suam heredibus restituendæ. Quo casu solus

monasterij ingressus non excluderet fideicommissi petitionem, quia fieri posset, vt ante diem fideicommissi cedentem heredes morerentur, nec superesset persona, cui fideicommissum sua die restitui posset.[7] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 *Ex Auth. ingressi, C. de sacros. eccles.*

2 Cum exinde nulla sit spes in posterum mutandi status, *arg. l. intercidit, 59. in fin. de cond. & demonst.*

3 Nam conditio, quæ omnimodo extitura est, habetur exinde pro impleta, *l. quod si ea conditione, 18. D. de condict. indeb. l. si pupillus, 9. §. qui sub conditione, D. de nouat.*

4 Vt solent mediæ sententiæ esse æquiores, *l. vlt. D. de iur. fisc. l. adeo, 7. §. cum quis ex aliena, D. de acq. rer. domin.*

5 Esset enim alioqui obligatio monachi inutilis, cum sit certum moriturum eum sine herede, *l. Stichum aut Pamphilum, 91. in fin. princip. D. de solut. l. habere licere, 57. D. de euict. l. 1. C. de oblig. & action.*

6 *Arg. cap. per vestras. Ext. de donat. int. vir. & uxor. l. postquam, 5. §. 1. in fin. D. vt legat. seu fideic. ser.*

7 Boer. *decis. 354. nu. 13.* [Vbi tamen refert pronúciatum fuisse transmitti spem fideicommissi. De quo vide *Defin. 41. num. 3. supr. de sacros. eccles.*]

DEFINITIO XV.

Defecta conditione fideicommissi à legatario relicti non tenetur legatarius cauere pro legato consequendo, qui alioquin teneretur.

ERgo si in proposita specie filius non nisi post vicesimum quintum annum monachus effectus fuisset, aliud proculdubio Senatus noster constituisset, id est, nulla illum præstandæ satisdationis necessitate onerasset, quia eo casu conditio, sub qua legatum ademptum fuerat, *si legatarius ante vicesimum quintum annum sine liberis moreretur*, prorsus defecisset,[1] ac pecunia monasterio quæsita esset.[2] *Ibidem.*

1 Quoties enim certum est legatum aut fideicommissum; neque deberi, neque vnquam debitum iri, satisdatio locum non habet, *l. 1. §. vlt. & l. 2. D. vt in possess. legat.* conditio autem, quæ semel defecit, postea nunquam potest existere, *l. filiusfamilias. 114. §. cum quis erit, de legat. 1. l. heredibus, 77. in princ. ad SC. Trebell.*

2 *Auth. ingressi. C. de sacros. eccles.*

DEFINITIO XVI.

Monasterium in successionibus & conditionibus loco filij est si testamenti verba non repugnent.

MOnasterium loco filij esse solet, non solum ad succedendum,[1] sed etiam ad excludendum fideicommissarium, quasi defecta fideicommissi conditione, cum is, qui monasterium ingressus est, rogatus fuit de restituenda hereditate, si sine liberis moreretur.[2] Sed id locum non habet, quando fideicommissum per verba tam enixa, & naturalitatem, vt ita dicam, demonstrantia conceptum est, vt fictioni locus nullus relinquatur.[3] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Quia monasterium succedit monacho regulariter, si aliud nihil impediat, *d. Auth. ingressi, C. de sacros. eccles. cum ibi not.* Vide tamen quæ scripsi *Defin. 41. supr. de sacros. eccles.* & *Defin. 25. num. 12. supr. de fideic.*

2 *Nouell. 123. de sanctiss. episc. capit. 37. §. si quis sub conditione,* vnde sumpta est *Auth. nisi rogati, C. ad SC. Trebell.*

3 Vt pluribus tractat Alex. *cons. 121. ubi Apostill. vol. 2.* [Boer. *quæst. 354.* Iunge *Defin. 14. supr. in fin.*]

DEFINITIO XVII.

Conditio, si sine liberis, *in fideicommisso apposita an & quando præsumenda vel probanda sit extitisse?*

VVlgaris fideicommissorum conditio, si grauatus heres sine liberis morietur, non aliter quidem existit, quam si grauato heredi superstites liberi nulli fuisse probentur;[1] eaq; probatio incumbit fideicommissario si agat, quoniam actori semper incumbit onus probandi, tum quoque cum suam in mera negatione fundat intentionem.[2] Sed hoc ita, si is, qui de fideicommisso conuenitur, obiiciat, probetque grauatum heredem aliquo tempore liberos habuisse, quos & patri superstites fuisse contendat.[3] Nam si neq; fideicommissarius neq; grauati heres de liberis quicquam fateatur, habet fideicommissarius intentionem fundatam in naturali cuiusq; hominis statu. Nemo enim cum liberis nascitur.[4] Quod si in confesso sit, habuisse quidem grauatum liberos, sed ij simul cum patre periisse dicantur, ita vt certo sciri non possit, quis prior decesserit, dicendum erit in dubio extitisse conditionem fideicommissi,[5] nec tantum si impuberes liberi fuerint,[6] sed etiam si puberes,[7] non quasi in dubio fauendum sit fideicommissis, quæ haud dubie sunt odiosa, nisi cum ideo relinquuntur, vt bona in familia conseruentur,[8] sed ex tacita testatoris voluntate, qui ponendo grauati liberos in conditione de iis certe cogitauit, non quos haberet pater in ipso instanti mortis, sed qui patri mortuo superessent,[9] vt ad eos hereditas patris, si pater ita vellet, aut ex testamento, aut ab intestato peruenire posset,[10] non etiam vt liberorum heredes, fortassis extraneos & testatori ignotos,[11] fideicommissario præferret. *Sene dic.*

1 Quia si vel vno instanti superuixerint liberi faciunt deficere fideicommissum, *l. filiusfamilias, 114. §. cum quis erit rogatus, de leg. 1. l. ex facto, 17. §. pen. ad SC. Trebell.*

2 *l. hoc iure l. ita stipulatus, 115.* vers. *quod si ab initio de verb. oblig.* Bart. *in l. in illa, eod.* & *in l. pen. §. doctores, ut qui* [illegible] *vocat. est.*

3 Francisc. Mantic. *lib. 11. de coniect. vltim. volunt. tit.* [illegible] *7. vers. tertius casus.*

4 Idem Mantic. *ibid. num. 2.* ex traditis per Bart. [illegible] *num. 17. De oper. noui nunciat.* & *nu. 6. in fin.*

5 *l. ex facto, 17. §. pen.* vbi Rip. & cæteri *ad SC. Treb.*

6 Quo casu facilius præsumuntur ante patrem defuncti, *l. qui duos, 9. §. cum in bello & §. vlt. D. de reb. dub.*

7 Nec enim distinguitur *in d. §. pen. l. 17. ad Treb.*

8 De quo vide eundem Manti *lib. 7. de coniect. vlt. vol. tit. 4.*

9 Ad quid enim bonum esset iis fauere, qui cum patre morientes nunquam possent succedere in iis bonis testatoris, *l. si post mortem, 10. §. vlt. D. de bonor. poss. contr. tab.*

10 Nec enim admitto vllo casu, liberos positos in conditione censeri positos in dispositione, de quo vide [illegible] *Decad. 26. De error. pragmat.*

11 Semper enim testatori incerta & ignota est persona heredis alieni, *l. secundum, 70. de verb. significat. l. qui liberis, 54. de vulg. & pupill. subst.* Vide totam hanc quæstionem eleganter tractatam apud Mantic. *dict. tit. 4.*

DEFINITIO XVIII.

Si filiæ pater amplius reliquerit sub ea conditione, si nupserit ex patrui voluntate, non eo minus consequitur legatum, quod nupserit citra patrui voluntatem, præsertim si eius consensum requisiuerit.

PAter filiabus singulis reliquerat institutionis titulo summam mille florenorum, si ex voluntate & consensu patrui heredis instituti nuberent, si secus facerent, non nisi summam quingentorum. Cum ex iis quædam nupsisset, requisito quidem, sed non expectato consensu patrui, & quidem nobilis plebeio, ac cuius nuptiis non satis honeste patruus, idemque vir nobilis consentire potuisse videbatur, petebat tamen summam integram mille florenorum; quia conditio illa, *si ex voluntate & consensu patrui nuberet*, bonis moribus aduersaretur, liberamque matrimonij libertatem impediret.[1] Plerisque contra videbatur, licitam esse conditionem, quæ non tam impediendi matrimonij causa adiecta esset,[2] cum in arbitrio filiæ pater reliquisset, an sine consensu patrui nubere vellet, si minore legato contenta esse mallet,[3] quam vt

quam vt eam proposito amplioris legati pręmio ad matrimonium honestius inuitaret.[1] Adscripto scilicet duplici legato in duplicem euentum, vt eligendi facultatem haberet filia, nō vt amplius legatum peteret contra voluntatē testatoris, cui satisfacere noluisset,[2] malique exempli fore dicebant, si patri ea testandi ratio prohiberetur, quæ ad filiam in officio continendam, ne tam facile imparem maritum eligeret, prodesse posset.[3] Præsertim vero cum ex euentu constaret filiam ob festinatas contra patris, patruique voluntatem nuptias minus digno marito se coniunxisse, nec denegaret patruus, idemque heres, si minus in legato, quam in legitima esse probaretur, quin id quod legitimę portioni deerat ex bonis hereditariis suppleretur.[7] Vicit tamen voto vno, cum nouem essemus, contraria sententia, siue quod odiosa videretur voluntas patris, qui propriis filiabus fratrem prætulisset,[8] quem constabat post testatoris mortem contraxisse matrimonium cum concubina,[9] vt liberos naturales, quos ex ea susceperat, faceret legitimos[10] ad excludendum fideicommissum,[11] quo erga fratris filias grauatus erat, si sine naturalibus & legitimis liberis mori eum contingeret, siue quod legatum illud mille florenorum pro legitima relictum esset, in qua grauari per conditionem filia non poterat, siue quod omnino patris iudicium neglexisse videretur illa, quæ patrui consensum requisiuisset, tametsi non expectasset.[13] Siue denique quod alteri filiæ, quæ ex patrui voluntate & consensu nupserat, alius atque indignus maritus datus esset, vt proinde mala & auara potius, quam bona mente consensum suum expectari debuisse patruus causari crederetur.[14] *Ita Senatus* in causa Nicolai Brondel Chirurgi, & N. Ioannis Pauy, 29. Mart. 1597.

1 Debent enim matrimonia esse libera, *l. cum tale 72. §. si arbitratu,* iunct. *l. filia 28. de condict. & demonstr. l. turpia 54. §. 1. de legat. 1.* Iunge *l. Titia 100. De cond. & demonst.*

2 Talis enim conditio ipso iure remitteretur, & pro non adiecta haberetur, *l. cum ita 63 & seq. de cond. & demonst.*

3 Nam & poterat pater ab initio minorem summam ei pure relinquere, quo casu non habuisset quod quereretur.

4 Aliud enim est ab honestis nuptiis prohiberi filiam. Aliud vero ad honestiores nuptias certa lege inuitari, *d. l. cum ita, & seq.* Vide *l. Titium 47. in pr. de admin. tut.*

5 Nec enim facile ferendum est, vt testatoris voluntas circumueniatur, *l. si cui legatum 92. vers. neque enim debet, eod. tit. De condict. & demonstr.*

6 Semper enim credendus est pater prudens consilium capere pro liberis, *l. 2. C. de curat. furios. l. 2. C. qui & aduers. quos in integr. restit. non poss.*

7 *Ex l. scimus 36. §. 1. versic. repletionem,* iunct. *l. omnimodo, 30. C. de inoff. testam.* Certum enim erat non potuisse legato, quod pro legitima dabatur, illam inijci conditionem vsque ad concurrentem legitimæ quantitatem, *l. quoniam in prioribus, 32. C. eod. tit.*

8 Contra illam pietatis coniecturam, de qua *in l. cum auus 102. de condict. & demonstr. & in l. cum acutissimi 30. Cod. de fideic.*

9 *Ex cap. tanta, Extr. qui filij sint legit.*

10 Quod non excluderetur per solos naturales, at ne quidem per adoptiuos, nec per legitimatos ex rescripto Principis, *Ex l. fideicommissum 76. de condict. & demonstr. l. si ita quis 51. §. 1. de leg. 2.* Plus enim potest legitimatio, quę fit per subsequens matrimonium, quia non potest videri facta in fraudem, vt cæteræ, non solum propter adiunctam sacramenti religionem & sanctitatem, sed etiam quia fit quodammodo ex necessitate ad exonerandam conscientiam. Iunge tamen *Defin. seq.* [& obserua distinguendos esse adoptiuos, de quibus in supradictis legibus, & legitimatos ex rescripto Principis. Isti enim secundum magis communem opinionem excludunt fideicommissum relictum sub illa conditione, si decesserit sine filiis naturalibus & legitimis, non item si sub illa, si sine filiis naturalibus & legitime natis aut ex legitimo matrimonio procreatis. Vt multis tractat Mantica adiectis etiam ampliationibus & limitationibus plerisque *lib. 11 de Coniect. vlt. volunt. tit. 10 per tot.* Non enim tam facile possunt legitimationes fieri in fraudem, cùm habeant fundamentum in natura & veritate. Nec tam noua forma introducatur per legitimationem, quàm vetus reddatur ablata macula illegitimitatis, quæ non inducta fuit, nisi ex legibus, sine quibus omnes liberi essent pares, id est, naturales & veri. Et certe legitimati siue ex rescripto siue per subsequens matrimonium, de quibus in *Defin. seq.* sunt vere in omnibus & per omnia legitimi, quamuis non nati per fictionem ex legitimo matrimonio procreati. Vt supradicto loco Mantica disputat. Iunge quę scripsi de illegitimis etiam incestuosis legitimatis per rescriptum Principis ad *Defin. 5. n. 16. & ad Defin. 7 sup. De natur. liber.*]

11 Quamuis liberi ex concubina & ante matrimonium suscepti, non tam legitimi, quam per subsequens matrimonium legitimati viderentur. Sed tanta est vis matrimonij, vt etiam qui ante matrimonium nati sunt, non tantum pro legitimatis, sed etiam pro legitimis, ac si ex legitimo matrimonio nati essent, & quidem quod ad omnia habeantur, *dict. c. tanta, cum sua glos.*

12 *d. l. quoniam in prioribus 32. C. de inoff. testam.* Vide tamen *l. scimus 36. §. cum autem, eod.*

13 Exemplo etiam quod dici solet de patrono, cuius consensum sufficit esse requisitum, ne spretus videatur, cum Papa derogauit iuri patronatus Laicorum pro medietate, quod facere potest, secundum ea, quæ scripsimus *in tit. De iur. patron.* Facit text. cum ibi notat. per DD. *in l. qui Romæ 122. §. coheredes, de verb. oblig.*

14 Et in fraudem filiæ, cuius pater melius de fratre præsumpserat, *arg. l. vnum ex familia 67. §. vlt. de leg. 2.*

DEFINITIO XIX.

Legitimati per subsequens matrimonium non extinguunt conditionem fideicommissi relicti, si sine liberis in iusto matrimonio procreatis.

Fideicommissum relictum à Titio sub ea conditione, si sine liberis in iusto & legitimo matrimonio procreatis decesserit, non excluditur per liberos in concubinatu natos, licet per subsequens matrimonium legitimatos.[1] Id enim faciunt conditionis verba ad natiuitatis liberorum tempus relata. Non idem esset fideicōmissi conditione sic concepta, si sine liberis naturalibus & legitimis decesserit. ' Perinde enim & naturales & legitimi liberi sunt matrimonio quandocunque subsecuto, atque si post contractum matrimonium nati essent.[2] *Ita tractatum est* in eadem causa.

1 Francisc. Mantic. Iureconsultorum, quos ætate nostra habuit Italia clarissimus & celeberrimus, nunc vero Sacrosanctæ Romanæ Ecclesiæ Cardinalis illustrissimus, qui hanc communem dicit, *lib. 11 de Coniect. vltim. volunt. tit. 12* vbi totam hanc quæstionem & copiose & pereruditè suo more tractat, *à num. 14. vsque ad 21.* vbi docet illos, qui per subsequens matrimonium legitimati sunt, haberi quidem pro legitimis simpliciter & absolute, quantum ad ea omnia quæ ab ipsa lege deferuntur, aut cum agitur de successione patris, & de bonis ipsius patris, de quibus potuit ille pro arbitrio disponere, sed non etiam cum agitur de bonis alterius testatoris. Nec enim alij liberi debent excludere substitutum, quam ij de quibus testator ille sensit, qui fideicommissum illum reliquit, *l. ex facto 17. §. si quis rogatus, D. ad SC. Trebell. l. cum pater 77. §. volo, de legat. 2.* Voluntas enim testatoris non melius colligi potest, quam ex verbis, quibus vsus est, *l. non aliter 69. l. ille aut ille 25. §. 1. de leg. 3.* Atqui is qui natus est in concubinatu non potest dici natus in iusto & legitimo matrimonio, si verborum proprietatem inspicias & rei veritatem, quamuis matrimonium retrotrahatur ad initium natalium. Id enim fit per fictionem ex natura cuiuslibet legitimationis, *l. 2. tit. D. de natal. rest.* Verba autem testatoris debent intelligi secundum naturam & veritatem non secundum fictionem *l. vltim. De his qui ven. ætat. impetr.* Maxime cum qualitas iuncta verbo intelligenda sit secundum tempus verbi *vulg. l. 4. § si extraneus, de noxal. action. dict. l. ex facto 17. § pen. ad SC. Trebell.* Et generaliter quamuis legitimatio per sequens matrimonium trahatur retro, tamen ad ea quæ determinato modo habent voluntatem non fugit retro, vt ea possit extendere, inquit Bald. *in l. in testamento, num. 14. in fin. C. de testam. milit.* Nec fit vnquam extensio ad casum fictum, quando testator considerauit modum. Bart. *ad l. Gallus, § & quid si tantum, de liber. & posthum. num. 3.* Nec rursus quod ad interpretationem voluntatis testatoris, Alexand. *in l. Lucius, num. 17. de vulg. & pupill. subst.* Neque refert an testa-

tor dixerit *in iusto*, an vero *de iusto*, aut *ex iusto matrimonio procreatu*, quia dictio illa vtraque *de* & *ex*, significat causam proximam & immediatam, *l.1.§.emancipatus, de coniung. cum emancip. liber. eius, l. eo tempore 50. in fin. D. de pecul. l.1.§. ex incendio*, vbi Bart. *De incend. ruin. & naufrag.*

2 Quæ debent accipi naturaliter & proprie, non autem impropriè nec fictitiè, vt proximè diximus, *l. qui heredi 44. leg. Maeuius 55. de condict. & demonstr. l. heredibus 77.§.1. D. ad SC. Trebell.*

3 Vt dixi *Defin. praeced. num. 10. & 11.*

4 *Cap. tanta*, iunct. *gloss. Extr. qui filij sint legit. capit. cum in cunctis, & cap. innotuit, Extr. de elect.*

TIT. XXVI.

DE VSVR. ET FRVCTIB. legat.

DEFINITIO I.

Vsura & fructus legatorum debentur à die moræ tantum, nisi cum sunt in legato, aut nisi legatum sit pro legitima.

VSVRAS aut fructus legatorum à die moræ deberi verius est,[1] moram vero non prius cõtractam videri posse quam legatum agnouerit legatarius & petierit.[2] Itaque fructus interim percepti ad heredem pertinebunt, tanquam bona fide percepti,[3] licet nõ ignorauerit legatum, quod vtique legatario nihil petenti offerre non debuit.[4] Proinde agnito postea quandocunque legato non restituentur.[5] Sed hoc ita est accipiendum, si non ipsi quoque fructus in legato sint,[6] quod plerunque euenit. Sed & si pro legitima legatum proponatur, fructus quoque à die mortis debebuntur, quoniam legatario si legitimam peteret deberentur.[7] *Ita Senatus* contra D. Daussans vxorem Dn. de Cornillion, 8. Cal. Febr. 1589. & rursus in ea causa, de qua SC. 3. 9. 10. 11. infr.

1 Non à die tantum litis contestatæ, vt quidam putant *ex tit. C. de vsur. & fruct. leg. legat.* qui debet intelligi, si mora non præcesserit contestationem, neque rursus à die mortis, vt male vulgo creditum est, quamuis dominium legati recta via transeat a testatore in legatarium. Scripsi latius in libris Coniecturarum. Textus est *in l. si quis seruo 84. l. Titia Seio 87.§. vsuras, de legat. 2. l. si quis bonorum 23. l. cum res 47. de legat. 1.* {Senatus tamen noster interdum eam opinionem secutus est, vt fructus legatorum non debeantur, nisi ex die litis contestatæ, nempe cum contestatio facta est ante prolatas tabulas testamenti à legatario qui per earum exhibitionem probare intentionem suam debeat. *l. 5.§. si dies. D. vt in poss. legat.* Accedebat quod ab iis in prima instantia exhibendis legatarius exclusus fuerat. *Ita Senatus* pro Claud. Lambert, 12. Cal. Sept. 1612.}

2 Nam sicut petenti legatario non debet heres moram facere, *d. l. cum res*, ita neque legatum non petenti vltro offerre. Mora enim est, cum quis congruo loco & tempore interpellatus non soluit, *l. mora 32. D. de vsur.* nec proinde intelligitur mora vlla fieri, vbi nulla petitio est, *l. nulla 88. de reg. iur. l. si pupillus 127. de verb. obligat.* nisi cum mora contrahitur reipsa fauore minoris ætatis, vt *in d. l. Titia, §. vsuras, de leg. 2. l. cum quidam 17.§. si pupillo, D. de vsur. l. 3. C. in quib. caus. in integr. restit. necess. non est.*

3 *l. bona fides 48. D. de acquir. her.* non autem tanquam percepti à domino, cum rei legatæ dominium transeat recta via à testatore in legatarium, *l. legatum 80. de leg. 2. l. a Titio 64. in fin. de furt.*

4 Pugnare tamen valde videtur, quod scriptum est *in leg. quæsitum 40. de acquir. rer. domin.* nisi intelligatur eo modo, quo in Coniecturis interpretati sumus, *lib. 7. c. 3.* Vide *l. ei qui, 13. D. de condict. instit.*

5 Quia eos percepit heres suo iure, *arg. l. in fideicommissaria, 18. vers. quoties. D. ad SC. Trebell.*

6 Aliud enim est quærere de fructibus vel vsuris legatis, aliud vero de fructibus vel vsuris legatorum, *l. cum vnus 10.§.* verbis fideicommissi, *De alim. vel cibar. legat.*

7 Cum legitima sicut hereditas augeatur fructibus, *l. Papinianus 8.§. si conditionis, D. de inoff. test.* Boer. decis. 3.

DEFINITIO II.

Legatis fructibus fundi quousque solutum sit aliquid quod antea sit æstimandum, facienda est ante omnia æstimatio sumptibus & diligentia legatarij.

AT quid si pater vestimenta filiæ legauerit pro mariti dignitate, & quousque soluta sint iusserit sibi habere filiam fructus fundi Titiani?[1] Putabant quidam heredi incumbere, vt vestimenta æstimari curet, tum soluat æstimationem. Interea vero fundi Titiani fructus ad filiam pertinere debere,[2] que ita superioribus annis à Senatu iudicatum referebant. Sed contraria sententia obtinuit, Filiam ipsam curare debere, vt vestimenta æstimentur,[3] nec prius Titiani fundi fructus suos facere posse, quam per heredem steterit, quo minus ea æstimatio fiat, aut facta præstetur,[4] vt scire is possit, quonam pretio fundi Titiani luendi ius sit habiturus. Nam cum fundus ipse Titianus non sit legatus, non prius sciri potest, quid sit in legato, quam ea æstimatio facta fuerit. Cui vero iustius incumbere potest, vt doceat quid sit in legato, quam illi ipsi cui legatum est?[5] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 *Vt in l. Lucius 12. De alim. vel cibar. legat.*

2 Quia videtur testator legasse fructus fundi Titiani vt eos filia perciperet, quousque vestimenta soluerentur. Quæ verum erat non esse soluta, quamdiu non fuerunt æstimata.

3 Pro Melchiona Dufour vxore Dn. Claudij [illegible] Aduocati.

4 Quomodo dicimus eum, qui condemnatus est ad refundendas expensas contumaciales, non quidem posse in lite vlterius progredi, quousque eas refuderit, sed hoc tamen ita, si prius taxatæ fuerint aduersario ita vrgente. Condemnatus enim est soluere, non curare, vt contra se taxentur.

5 Pro facto enim habetur, quod per alium [illegible] *omnibus causis 39. l. in iure ciuili 161. de reg. iur.*

6 Nam quemadmodum inutile pignus est, quod non potest distrahi, ita & quod non potest lui, *tot. tit. C. de distr. pign. & de luit. pignor.*

7 Quia nec aliter bene agere potest, quã si [illegible] quod est in legato, *l. 1. de pen. leg. 1.§. item si* [illegible] *l. si penum 24.* iunct. *l. cum sine 19. D. quand. dies legat.* [illegible]

DEFINITIO III.

Legatorum ad pias causas, puta pro dote relictorum, fructus & vsuræ debentur à die mortis.

LEgatorum, quæ ad pias causas relicta sunt, singulare ius est, vt fructuum vel vsurarum incrementum admittant à die mortis testatoris, perinde ac si fructus ipsi aut vsuræ essent in legato:[1] cum tamen regulare sit, vt non nisi à die moræ deberi incipiant.[2] Proinde si quid mulieri pauperi pro dote legatum sit, siue à viro, siue ab extraneo, vsuræ à die mortis debebuntur, quoniam in piam causam legatum illud factum creditur.[3] *Ita Senatus* in causa Domini de Sarmoyé, contra Dn. de Messimieu, 7. Cal. Sept. 1592. Iunge SC. 7. supr. de sacros. Eccles.

1 Andr. Tiraq. *in tract. de privileg. piæ caus.*

2 Vt diximus *Defin. 1. num. 1. supr.*

3 *Arg. l. cum in quo 31.§. mulier, D. de condit.* [illegible]

DEFINITIO IV.

De legato pro legitima dato sub [illegible] *chresim constituto.*

TEstator iusserat, vt pro legato pecuniario in legitimæ locum relicto, quod statim à die mortis solui præceperat,[1] liceret filio eidemque legatario propria auctoritate possessionẽ ingredi rerum [illegible]

specialiter in eam causam obligatarum,[1] fructusque omnes, quos ex iis perciperet,[2] velut in antichresin sibi habere citra sortis diminutionem.[3] Cum neque post multos annos solutum legatum, neque pignorum possessionem nactus legatarius fuisset, siue potentioris aduersarij metu impeditus, siue quod per lubricum minoris ætatis sibi prospicere nesciuisset, visum est, posse eum iure petere, vt in testamentarij pignoris possessione sibi esse liceret, nõ tantum pro summa, quæ legato continebatur,[4] sed[5] etiam pro vsuris totius præteriti temporis: quę si specialis hypothecæ valorem excederent,[6] non esse illum prohibendum, quo minus pro eo, quod deesset, cætera bona persequeretur,[7] tanquam ex legis potestate pro legato generaliter obligata.[8] Non enim si speciale pignus in rebus certis constituere testator voluit, continuo dici potest, cessare legis dispositionem, quæ pro legato generalem hypothecam dat in bonis omnibus testatoris,[9] licet aliis plerisque casibus dici soleat, prouisionem hominis facere, vt cesset prouisio legis.[10] Cæterum hoc ita erit accipiendum, vt non nisi ad concurrentem vsque integri legati æstimationem generalis hypotheca capi possit,[11] quod in speciali secus est.[12] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Quomodo ipsa etiam legitima debetur ex die mortis, nec moram vllam recipere potest, *l. quoniam in prioribus 32. C. de inoff. testam.*

2 Quod alioqui facere non posset, quin incideret in interdictum, Quod legatorum, *l. 1. D. eod. tit. quod legat.*

3 Illa enim antichresis est, cum creditor percipit fructus pignoris in vicem vsurarum pecuniæ, *l. si is qui 11. §. si antichresis. D. de pign. l. si pecuniam 13. D. de pign. act.*

4 De quo dubitari nullo modo poterat, cum aperta in eam rem esset voluntas testatoris, *l. ille aut ille 25. §. 1. l. non aliter 63. de legat. 3.*

5 Quamuis testator nihil de vsuris dixisset, quia sunt hoc casu debitę, non tanquam accessiones, sed vice fructuum, quos constat fuisse in legato, *vt in l. cum vnus 10. § verbis, & l. Lucius 12. de alim. vel cibar. legat.* Vide *l. 20. §. 1 de fid. lib.*

6 Id est, fundorum specialiter obligatorum. Nam & testamento pignus constitui potest, *d. l. Lucius, l. non est mirum 26. D. de pignor. act.*

7 *l. quandiu 6. C. de distr. pignor.* Regulariter enim prius discutienda est specialis hypotheca, *l. 2. C. de pignor. l. 2. D. qui potior. in pign. hab.*

8 Ex Iustiniani constitutione *in l. 1. C. commun. de legat.*

9 Ne, quod fauore legatarij à testatore factum est, retorqueatur in eius odium, *contra l. nulla 25. D. de legib. l. in ratione 30. §. sancimus, D. ad leg. Falcid.*

10 *Vt in l. maritus 23. C. de procur. l. vlt. C. de pact. conuent. tam supr. dot.*

11 Quia hypotheca legalis, quæ pro legato competit, non latius patet, quam actio personalis, adeo vt sit diuidua contra naturam actionis hypothecariæ, *d. l. 1. C. commun. de leg.* iunct. *l. rem hereditariam 68. D. de euict.*

12 Quoniam expressa antichresis, siue per testamentum constituta sit, siue per contractum, non seruat legitimum modum vsurarum, *l. si ea pactione 14. C. de vsur. d. l. Lucius, de alim. vel cibar. legat.*

DEFINITIO V.

Casus, in quo fructus pignoris non imputantur, ne quidem in vsuras vice fructuum debitas.

DE illo dubitari elegantius potuit, an fructus percepti à legatario ex hypotheca generali quatenus specialis sufficere nequeat,[1] diminuere debeant vsuras pręteriti temporis, earumque solutioni cedere, vt quanto plures & maiores legatarius perceperit, tanto minus ab herede hypothecam luente sit percepturus. Ideo autem loquimur de fructibus ex generali hypotheca percipiendis, quoniam eos, qui ex speciali perciperentur, constabat, in proposito non debere in sortem computari propter contrariam patris voluntatem:[2] quamuis si pluris esset specialis hypotheca, quam quod legatum fuisset, fructuum hypothecæ compensatio facienda esset cum vsuris legati ad concurrentem vsque quantitatem.[4] Nam quandiu hypotheca specialis sufficit, non est cur generalis in subsidium aduocetur,[5] licet ea pignoris exacta æstimatio tum maxime fieri debeat, cum agitur de iure dominij impetrando,[6] at non etiam cum de pignore ipso aut constituendo, aut retinendo.[7] Quidam vero in proposita specie magis probabant, vt qui fructus ex generali hypotheca percepti essent cederent in diminutionem vsurarum, quas totius præteriti temporis mora peperisset.[8] Etsi enim si suo tempore soluta fuissent, poterant alias vsuras parere, quandiu tamen deberentur, permittendum nõ erat, vt aliarum accessionum accessione augeri possent.[9] Nec enim quod legato priuilegium testator indulserat, vt ex perceptis fructibus pignoris expressi non diminueretur, idem in legati vsuris, siue ex testatoris iudicio,[10] siue ex legis auctoritate obtinebat. Itaque supererat sola iuris communis ratio, quæ facit, vt quoties antichresis contracta non est, fructus pignoris in debiti solutionem computandi sint.[11] Neque dici poterat, ita futurum, vt iniuria fieret legatario, si cogeretur per partes & in annos singulos solutionem accipere[12] vsurarum, quę pro toto tempore præterito simul & semel debebantur,[13] siquidem in eius erat potestate, si mallet, pignus distrahere, atque ita sibi vnica solutione satisfacere:[14] aliter tamen Senatui visum est, vt neque sortis, neque vsurarum quãtitas ex pignoris siue expressi, siue taciti fructibus diminueretur, ratione illa, quod ex verisimili voluntate testatoris iuncto fauore filij de legitima cõtendentis,[15] eadem vsurarum quæ sortis principalis causa constituenda esse videretur:[16] quæ tamen ratio, ne omnibus omnino probari posset, illud faciebat, quod si recta esset, sequens fieret, vt nulla vsurarum pars contenta esset speciali & expresso pignore, quantumuis esset illud pretiosius legato, cum specialis pignoris fructus quantoscunque in vicem futurarum vsurarum lucro legatarij cedere oporteat, ex voluntate testatoris. Itaque pro toto vsurarum cumulo quærenda esset legalis & generalis hypotheca, quod tamen nemo æquum putabat. Quis enim admitteret, vt filio & fructus pignorum & legati vsuræ deberentur?[17] Sane nec dubitabant illi, quin soluto quoque legato retineri posset hypotheca specialis pro vsuris præteriti temporis, si legatarius specialis hypothecæ fructus non percepisset.[18] *Ita Senatus* in eadẽ causa.[19]

1 Secundum ea, quæ diximus *Defin. prox.*

2 Quasi testator voluerit, non alios fructus immunes esse ab imputationis necessitate, quam quos ex speciali hypotheca & antichresi percepisset.

3 Quæ in testamentis semper inuestiganda & sequenda est, *l. si mihi 12. in fin. de leg. 1. & vulgarib.*

4 Vt scripsimus *in Defin. praeced.*

5 *l. 2. C. de pignor.*

6 *l. 1. & vlt. C. de iur. domin. impetr.*

7 *l. quandiu 6. l. quæ specialiter 9. C. de distract. pignor. l. vlt. C. si vendit. pign. agat.*

8 Ne contra testatoris voluntatem fieret, si alios fructus præcipuos haberet legatarius, quam qui ex speciali hypotheca percepti essent, cum inclusio vnius sit exclusio alterius, *vulg. l. cum prætor 12. D. de iudic.*

9 *l. vlt. C. de vsur.*

10 Alia enim ratio est legati, alia vsurarum legati, *l. cum vnus 12. §. verbis, de alim. vel cibar. leg.*

11 Nam ex ratione iuris fructus omnes pignoris imputantur in sortem, si non aliud expresse conuenerit, *l. 1. & pass. C. de pignor. act.*

12 Dici enim solet, & verum est, solutionem, quæ fit per partes, magna habere incommoda, *l. 3. D. famil. ercisc.*

13 Quicquid enim ex causa iam præteriti temporis debetur, statim peti potest, *l. cedere diem 213. de verbor. signif. cum similibus.*

14 Quia quandiu vel modicum siue de sorte, siue de vsuris in debito perseuerat, distractio rei obligatæ non potest impediri, *l. 2. C. debit. vendit. pign. imp. non poss. l. creditoris 8. D. de distr. pignor.*

15 Quid enim fauorabilius quam legitima filij, quæ debitum naturæ appellatur? *l. scimus 36. §. vlt. C. de inoff. testament. iunct. l. vlt. D. de bon. damnat.*

16 Nam & plerumque eadem causa esse solet principalis debiti & accessionum, *l. cum principalis 178.* vbi not. *de reg. iur.*

17 Ita namque fieret, vt legatarius & re simul & pretio frueretur, quod nunquam est, *l. ex empto 11. §. qui autem, l. Iulianus 13. §. veniunt autem, l. bona fides 50. D. de act. empt. l. curabit 5. C. eod. tit.*

18 Quasi speciali hypotheca constituta non tantum pro sorte, sed etiam pro vsuris, in quarum vicem fructus perciperet legatarius, si sors non solueretur. Videtur namque in dubio pignus constitutum in omnem causam, *l. Lucius 18. D. qui potior. in pign. hab.*

DEFINITIO VI.

Casus, in quo debentur vsuræ legati, à quo die solui legatum debuit etiam citra interpellationem.

ALiquando euenit, vt legatæ pecuniæ vsuras heres debeat ab eo die, quo die soluere legatum debuit, licet nulla interpellatio præcesserit, quam tamen præcedere regulariter necesse est, vt vsuræ debeantur,[1] etiam cum dies soluendo legato à testatore dicta est. Finge legata tibi centum, soluenda post annum à die mortis testatoris computandum, & ni ad eam diem soluerentur, datum tibi fundum Cornelianum, qui longe pluris esset, cum fructibus ex eo die percipiendis: certum est, sola quidem centum ab initio esse in legato, non etiam fundum; sed si in soluenda pecunia heres moram fecerit, transfusum intelligi legatum pecuniæ in legatum fundi, si fundum habere malis,[4] eoque casu fructus fundi ex legati causa tibi debitum iri ex eo die, quo solui pecunia debuit, non tanquam accessiones legati, sed tanquam & ipsos legatos.[5] Quidni ergo si pecuniam petere malis, vsuræ tibi ex eodem tempore debebuntur ex voluntate testatoris, vt cedant in vicem fructuum, qui ex legato vberiores deberi potuerunt?[6] Ita Senatus in ea causa, de qua SC. 13. supr. De vsur. & mora.

1 Ad constituendum debitorem in mora, *l. mora 32. D. de vsur. l. nulla 88. de reg. iur. l. si pupillus 127. de verb. oblig.*

2 Quando scilicet vsuræ debentur ex mora, *l. cum quidam 17. § si pupillo, D de vsur.*

3 Quandiu enim legatarius voluntatem suam non declarauit, ignorari probabiliter potest, an legatum debeatur, *l. et quis 13 D. de conditi. institut.*

4 *Arg. l. 1 D. de pen. legat. l. 2. §. item si ita, D. ad leg. Falcid. l. cum sine præfinitione 19. l. si penum 24 D. quand. dies leg. ced.*

5 *Vt in l. cum vnus 10 §. verbis, de alim. vel cib. leg. legat.*

6 Nam cum hoc casu subrogentur vsuræ in locum fructuum, potest huc pertinere, quod dici solet, subrogatum sapere naturam eius, in cuius locum subrogatur, *l. si quis cum 10. §. qui tutelarum, D. si quis cantion. cum simillib.*

DEFINITIO VII.

Casus, in quo ex contrario non debentur vsuræ legati, ne quidem ex die moræ, tam per interpellationem, quam per dies lapsum contractæ.

EX contrario interdum accidit, vt neque ex die interpellationis extraiudicialis, concurrente etiam lapsu temporis soluendo legato præstituti, vsuræ legati debeantur, sed tantum à die petitionis iudicialis;[1] nimirum si legatum petatur in discussionis instantia, id est, non tantum côtra heredem, qui beneficium legis & inuentarij implorauit,[2] sed etiam contra creditores hereditarios aliosque legatarios æquo aut potiore iure de defuncti bonis auctoritate Iudicis possidendis vel venundandis contendentes, siue quod vix fit, vt per eiusmodi interpellationem constituatur in mora heres, qui nec pendente lite cogitur soluere, siue quod interpellationem heredi factam æquum non sit nocere creditoribus & legatariis, qui interpellati non fuerunt,[5] & quorum tamen æque ac ipsius heredis interest, vt legatum non tam facile vsurarum accessione augeatur, maxime, quod in eiusmodi casibus plerumque euenit, hereditas non sit soluendo.[6] Ita Senatus in causa discussionis bonorum Dn. Baronis de Chasteaufort, Cal. Decembr. 1596.

1 Non tamen à die tantum litis contestatæ, si petitio iudicialis, vt fieri solet, præcesserit contestationem, *l. 1 iunct. glos. C. hoc tit.*

2 *Ex l. vlt. C. de iur. delib.*

3 Nam in ea instantia, quam nos vulgo discussionis appellamus, agitur de iure omnium creditorum, & ius aliquod in hereditate prætendentium, *d. l. vlt. §. et si præfatam, & sequ. C. de iur. delib.*

4 Nam qui non potest cogi ad solutionem, siue defectu actionis, siue ob aliquam exceptionem, neque in mora côstitui potest, *l. lecta 40. D. de reb. cred. l. si pupillus 127. de verb. oblig.*

5 Sua enim cuique mora nocere debet non alteri, *l. in condemnatione 173. §. vnicuique, de reg. iur. iunct. l. non debet alteri 74. eod.* Excipe casum *l. mora 88.*

6 Ita enim fieret hoc casu, vt ex facto & mora heredis adimeretur creditoribus actio, *contra l. Gaius 71. §. pete, de par. instit. iunct. l. nam is 6. D. de dolo.*

DEFINITIO VIII.

Legati pro dote relicti vsuræ debentur omnimodo ex die nuptiarum, si nuptias heres sciuit, nisi alia solutionis dies dicta sit.

CVm pecunia pro dote legata est, quod factum intelligitur, siue id ipsum à testatore expressum sit,[1] siue testator iusserit legatum solui, quo die mulier nuberet,[2] vsuræ legati ex eo tempore debentur etiam citra interpellationem, si modo nuptiarum diem heres sciuerit:[3] multo magis vero, si nuptiis ipse adfuerit, & summam legatam in dotem dederit,[4] nisi ei soluendæ alius dies mulieris maritique, cuius potissimum interest,[5] voluntate dictus sit. Tunc enim non nisi ab eo die vsuræ debebuntur. Ita Senatus in causa Ioannæ d'Aranton, viduæ Procuratoris Muffat, & Petri Volat, 16. Cal. Ianuar. 1592.

1 *Vt in l. Titio centum 71. §. Titio genero, de cond. & demonst.*

2 Quia non potest dos esse sine matrimonio, quamuis matrimonium possit esse sine dote, *l. 3. D. de iur. dot.*

3 Cum ex eo die maritus ferat onera matrimonij, *l. pro oneribus 20. C. eod. tit. de iur. dot.* Quæ ratio tanta est, vt etiam iure Canonico vsuræ hoc casu debeantur, *cap. salubriter, extr. de vsur.*

4 *d. l. Titio centum 71. §. Titio genero, de condit. & demonstr.*

5 Cum potuerint contrahentes, quibus prospicere voluerat testator, recedere ab ipsius voluntate, *l. pactum 46. D. de pact. l. si iudex circumuento 28. D. de minor.*

DEFINITIO IX.

Interdum moræ purgatio facit, vt desinant deberi vsuræ, etiam quæ antea debitæ fuerunt.

ETsi verum est, quod sæpius diximus, legatorum fructus & vsuras deberi à die moræ per interpellationem, siue iudicialem, siue extraiudicialem contractæ, eamque moram sufficere semel interuenisse, vt perpetuo debeantur:[1] potest tamen interdum contingere, vt nô solum cursus accessionum huiusmodi inhibeatur, scilicet purgata ex post facto mora,[2] sed etiam vt deberi desinant ex ipsis, quæ prius debitæ fuerant.[3] Finge legatarium post factam à se interpellationem vixisse familiariter in domo heredis, agnati fortasse sui aut cognati, & ab eo alimenta annua percepisse, cum exiguum illi legatum deberetur, cuius fructus alimêtis sufficere nô potuissent. An nô credibile sit tacite remissas præteriti têporis vsuras,

vſuras, vt legatarius heredi gratior eſſet, accedente præſertim longi tẽporis taciturnitate?[1] Nec ad rem pertinebit, quod dicat legatarius, ſe totò tẽpore obſequia domeſtica heredi præſtitiſſe, quorum remuneratione aliméta meruerit.[2] Non enim illa ratione legati vſuras ei denegamus, quaſi in alimentorum cauſam imputãdæ ſint, ſed quaſi tacite ab eo remiſſas, vt heredi præſtaret ſe gratiorem, tantoque ampliora ab eo beneficia conſequeretur.[3] Noua igitur mora opus erit, & conſequenter noua interpellatione, vt ad præſtationem vſurarum heres iterum obligetur.[4] *Ita Senatus* in cauſa Dn. de Breiſſieu, & N. de la Balme, D. de la Molliere, 5. Id. Febr. 1593.

1 Dixi *Defin. 1. ſupr. ex l. ſi quis bonorum 23. l. cum res 47. de legat. 1. l. ſi quis ſeruo 84. de legat. 2.*

2 Quomodo Paulus loquitur *in l. Titia Seio 87. §. vſuras, eod. tit. de legat. 2.*

3 Quoties enim purgari mora poteſt, impedit purgatio ne qua præcedentis moræ ratio haberi poſſit, *l. etſi poſt tres 8. D. ſi quis caution. l. ſi ita quis 135. §. Seia, in fin. de verb. obligat. l. qui decem 72. in princ. & §. 1. D. de ſolut.*

4 Quod certe magis mirum eſt, quia non niſi certis & legitimis modis deſinit deberi, quod fuit aliquando debitum, *l. obligationum ferè 44. §. 2. de oblig. & action.*

5 *l. cum quidam 17. §. Diuus Pius, D. de vſur.* Nam & fortis remiſſio interdum præſumitur, quamuis difficilius, *l. Procula 27. vbi not. D. de probat.*

6 *Arg. l. ſed etſi lege 25. §. conſuluit, D. de pet. hered.* Not. *in l. Aquilius 27. D. de donat.*

7 *Arg. d. §. Diuus Pius, & l. vir in vſuras 54. de don. int. vir. & vxor.*

8 *Arg. d. §. vſuras, l. 87. de leg. 2.*

DEFINITIO X.

Legati in diem relicti vſuræ non debentur ex lapſu diei, ſed tantum ex die agniti & petiti legati.

CVm in certam diem quid legatũ eſt, ſolus diei aduentus non faciet, vt ab eo tempore legati fructus aut vſuras heres debeat quaſi in mora conſtitutus. Nam quod legati dies venerit, facit duntaxat, vt exinde legatum pro puro habeatur,[1] non etiam vt mora contrahatur,[2] quandoquidem & legato pure relicto nõ poteſt videri heres in mora prius eſſe, quam fuerit interpellatus.[3] Nec poteſt in legatis dies interpellare pro homine,[4] ſicut nec facere, vt legatum citra agnitionem legatario irreuocabiliter acquiſitum videatur.[5] Prius enim eſt, vt legatarius velit legatum agnoſcere,[6] quam vt heres ſit in mora ſoluendi.[7] *Ita Senatus* in eadem cauſa.

1 Sicut dicimus de legato aut alio actu conditionali, cuius conditio extitit, *l. potior 11. in fine principij, D. qui potior. in pignor. hab.*

2 Non enim poteſt fieri, vt eodem inſtanti & naſcatur petitio, & mora contrahatur, *l. promiſſor 21. §. 1. D. de pec. conſtit.*

3 Cum neceſſaria ſit interpellatio ad conſtituendum debitorem in mora regulari, vt noſtri loquuntur, *ex l. mora 32. D. de vſur. l. ſi pupillus 127. de verb. oblig. l. nulla 88. de reg. iur.*

4 Id enim tantummodo conſtitutum eſt in cauſis fiſcalibus & pœnalibus, *l. magnam 12. C. de contr. & committ. ſtipul.*

5 Alioqui non poſſet à legatario repudiari, quod falſum eſt *l. legatarius 38. §. 1. de leg. 1.*

6 *l. ex qui 13. de condit. inſtit.*

7 Quamuis poteſtate iuris legatum etiam ignoranti acquiratur, *l. cum pater 77. §. ſurdo, de leg. 2. l. legatum 80. eod.*

DEFINITIO XI.

Quid ſi teſtator iuſſerit ſolui legata ſine figura iudicij, & bona ſua vendi, ne qua legatariis mora fiat?

NOn aliud erit, etſi teſtator iuſſerit legata ſolui ſine figura iudicij;[1] adeoque bona ſua vẽdi per executores, ne legatariis mora fieret. Id enim ſic accipi debet, vt legatario petenti moram fieri teſtator noluerit, non etiam vt vltro legatum offerri, & legatarium de eo accipiendo ab herede interpellari voluerit.[2] Nam cũ quis in diem legat, id potius cogitat, vt heredi conſulat, ne interea vrgeatur, & vt medij temporis commodum ei acquirat,[3] quàm vt grauius illum obliget, eiuſque conditionem faciat deteriorem, quam ſi pure legaſſet:[4] nec rurſus nocebit heredi, quod poſt longum tempus interpellatus moram fecerit in ſoluendo legato. Nam quod dici ſolet, poſteriorem moram nocere,[5] pertinet ad periculum rei debitæ,[6] aut ad id, vt perinde poſſit legem contractus exercere, qui moram priorem contraxiſſet, ac ſi nullam contraxiſſet:[7] nõ etiam vt prioris temporis acceſſiones vllę propter moram poſteriorem deberi incipiant, quæ ante moram non debebantur.[8] *Ita Senatus* in eadem cauſa. Iunge Defin. 14. ſup. De vſur. & mor.

1 Quibus verbis certe non tam petendi, quam litigandi neceſſitas remiſſa videri debet, cum nihil vetet etiam extra iudicium peti, quod debetur, adeoque quod nec in iudicio peti poſſet, *l. nulla 5. C. de cont. & committ. ſtipulat.*

2 Aliud enim eſt poſſe quid ſtatim peti, aliud vero ſtatim ſolui debere, tametſi non petatur.

3 *l. Iauolenus 15. alias l. cum qui D. de ann. legat.* iunct. *l. quod certa 70. D. de ſolut.*

4 Ex puro enim legato magis tenetur heres, quam ex eo, quod ſit in diem vel ſub conditione *l. cedere diem 213. de verb. ſignific.* iunct. *l. in cuis 42. de oblig. & action.*

5 *l. ſi ita quis 135. §. Seia, de verb. oblig. l. qui decem 72. in princ. & §. 1. de ſolut.*

6 *Vt in d. l. qui decem, §. 2. l. illud ſciendum 17. D. de peric. & commod. rei vendit.*

7 *l. ſi & per emptorem 51. verſ. quod ſi fundum, D. de action. empt.*

8 Effectus enim moræ nullus eſſe poteſt, niſi pro eo tempore, quod ſubſecutum eſt moram, quia nunquam mora retrotrahitur ad inducendam obligationem fructuum vel vſurarum in præteritum tempus, *l. Titia Seio 87. §. vſuras, de leg. 2. l. 3. in princ. D. de vſur.*

DEFINITIO XII.

Varij caſus, in quibus legatorum fructus & vſuræ debentur ex die mortis.

EXcipiendi tamen ſunt caſus illi, de quibus iam dictum eſt in ſuperioribus,[1] id eſt, ſi fructus ipſi aut vſuræ legati in legato ſint,[2] aut ſi vni ex aſcendentibus vel deſcendentibus pro legitima,[3] aut etiã piæ cauſæ legatum proponatur.[4] Quibus & ille addendus eſt, ſi minori annis vigintiquinque legatum aut fideicommiſſum debeatur. Fauore namque ętatis, quæ non ſatis conſilij aut diligentię habet ad heredem interpellandum, receptum eſt, vt hac ex cauſa re ipſa mora contrahatur, ac ſi interpellatio præceſſiſſet:[5] ita tamen vt ea mora, quæ ſingulari priuilegio ob perſonam minoris re ipſa contrahitur, vltimo viceſimi quinti anni die ipſo iure finiatur, nouaque interpellatione opus eſſe incipiat ad perpetuandum curſum fructuum aut vſurarum;[6] quia ex eo tempore incipit vti iure communi, qui ætatis priuilegium habere deſinit.[7] *Ita Senatus* in eadem cauſa. Et iam antea in cauſa diſcuſſionis bonorum D. de Raoul. *Sine die.*

1 Dixi *Defin. 1. num. 6. & Defin. 9. ſupr. eod.*

2 *Vt in l. cum vnum 10. §. verbis, de alim. vel cibar. legat.*

3 Dixi *d. Defin. 1. nu. 7. ſupr.*

4 Vt dixi *Defin. 3. ſupr.* ex Tiraq. *in tract. de priuil. piæ cauſ.*

5 *l. in minorum 3. C. in quib. cauſ. non eſt nec. eſſ. in integr. reſtit. l. cum quidam 17. §. ſi pupillo, de vſur.*

6 Textus eſt elegans *in l. Titia 87. §. vſuras, de legat. 2.*

7 Ne ſcilicet priuilegium certo tempore determinatum, contra legis voluntatem, vlterius porrigatur, *arg. l. Imperator 8. in fin. D. de poſtul.*

DEFINITIO XIII.

Mora heredis in ſoluendo legato nocet fideicommiſſario, ſed is poſtea regreſſum habet aduerſus heredem.

SI heres grauatus in mora fuerit soluendi legati, tum hereditatem restituerit, competit legatario in fideicommissarium actio non minus pro fructibus & vsuris legati, quam pro legato ipso:[1] sed indemnem ex ea causa fideicômissarium, ab herede, qui moram fecit, seruari æquum est. *Ita Senatus* in ea facti specie, de qua SC.10. ad SC. Trebell.

1 Quia fideicommissarius succedit in locum heredis, *l.* 1. *& pass. D. ad SC. Trebel.* nec ius semel quæsitum legatario propter moram heredis auferri ei potest per hereditatis restitutionem, quasi hoc casu minor hereditas restituatur, cum testator voluit legata, & ad heredis, & ad fideicommissarij onus pertinere, *l.* 3. *D. eod. ad SC. Trebell. l.* 2. vbi not. *C. eod.*

DEFINITIO XIV.

Vsuræ legatorum debentur minori citra moram.

QVod diximus, vsuras fructusque legatorũ nec à die mortis deberi, nec à die, in quem legatum sit, nec rursus à tempore litis contestatæ, sed à die moræ per interpellationem siue iudicialem, siue extraiudicialem contractæ,[1] nô habet locum, si proponas, minori legatum fuisse.[2] Fauor namque ætatis facit, vt ipso iure mora contracta intelligatur, adeoque duret, quandiu minor ætas durat.[3] Nã post ætatem completam perinde necessaria est interpellatio ad inducendam moram, vt ex eo tempore fructus & vsuræ debeantur, atque si mora nulla legis beneficio præcessisse intelligeretur.[4] *Ita Senatus* in causa N. Gaspardæ d'Hostel, & N. Stephani de Marcossey, 12. Cal. Iul. 1595.

1 Dixi *Defin.* 1. *nu.* 1. *supr. eod. tit.*
2 Dixi *Defin.* 12. *supr. eod.*
3 *Ex l. cum quidam* 17. *§. si pupillo, D. de vsur. l.* 3. *C. in quibus caus. non est necess. in integr. restit.*
4 *l. Titia Seio* 87. *§. vsuras, de leg.* 2.

DEFINITIO XV.

Casus, in quo mora fit minori etiam post annum vicesimumquintum, citra interpellationem.

CVi legata fuerant alimenta in annum vsque vicesimumquintum, & ab eo tempore, si legatũ alimentorum præstitum sit in minori ętate, nec trecenta soluantur, post impleros perfectæ ætatis annos, moram in eo legato passus intelligitur.[1] Ideoque & ab vltimo vicesimiquinti anni die vsuræ ei debebuntur, etiamsi nulla interpellatio præcesserit, quoniam vnicum legatum esse intelligitur,[2] quasi substituta pecunia in locum alimentorum.[3] Itaque quemadmodum si pro alimẽtis interpellatus heres fuisset, in minori ętate profuisset ea interpellatio ad constituendum illum in mora, quod ad omnem legati causam:[4] ita & solutio partis legati facere debet, vt pro alia quoque parte, quæ nondum pręstari tum debuit, nec alia agnitione, nec petitione vlla aut interpellatione opus sit,[5] solusque diei lapsus sufficiat ad inducendam moram.[6] Quare nô est contrarium, quod nos pluribus locis supra tradidimus, vsuras legatorum post maiorem ætatem non à die soluendi legati deberi, sed tantum à die moræ, quæ ex interpellatione contracta sit.[7] Id enim tum obtinet, cum interpellatio ad inducẽdam moram necessaria est.[8] *Ita Senatus* in causa R. Fratris Henrici Perrod Dominicani, contra liberos Procuratoris patrimonialis Perrod, Prid. Non. Septemb. 1595.

1 Quia non potuit heres ignorare, legatum trecentorum ex eo tempore præstandum, quo alimenta pręstari desinerent.
2 Quod ab initio petitum & præstitum fuisse sufficit, vt nunquam postea debeat iterum peti.
3 Nullo tempore interiecto, quo voluerit testator legatarium carere commodo legati. Simile quiddam est in specie, de qua scripsimus *Defin.* 13. *supr. tit. prox.*
4 Etiam post maiorem ætatem, quia hæc mora fuisset regularis, non irregularis, vt not. in *l. Titia Seio* 87. *§. vsuras* [illegible] *text. de leg.* 2.
5 Plus enim facit ad suam voluntatem testandam qui accipit legati solutionem pro parte, quam qui legatum petit.
6 Ratione posterioris partis legati, in quam prior [illegible] eiusdem legati pars transfunditur, *arg. l.* [illegible] *§.* [illegible] *ita, D. ad leg. Falcid. l. cum filio* 19. *l. si petens* 24. *D. quando* [illegible] *leg. ced.*
7 *Ex d. l. Titia Seio* 87. *§. vsuras, de leg.* 2.
8 Quomodo regulariter necessaria est ad constituendam moram regularem, *l. mora* 32. *D. de vsur.* sed non in hac specie ob rationem positam in Definitione.

DEFINITIO XVI.

Casus, in quo vsuræ legati pro legitima relicti non debentur à die mortis, sed tantum à die moræ, etiam ea concurrentem vsque legitimæ quantitatem.

CVm quæreretur, à quo tempore legatæ pro legitima quantitatis sub ea conditione, Si filia nuberet arbitrio patrui, vsuras heres deberet, visum est, non nisi à die moræ litisque contestatæ cæterorum legatorum exemplo præstari debere.[1] Quam in sententiam videtur fuisse Senatus æquitatis potius, quam iuris motus ratione.[2] Nam siue tota pecunia in locum legitimæ relicta diceretur, constabat, fructus legitimæ à die mortis deberi,[3] siue supra legitimam legatum esset, saltem ad eam vsque quantitatem, quæ portioni legitimæ respondebat, fructus aut vsuras, quæ fructuum vice essent, à die mortis restitui oportebat.[4] Sed mouit Senatum, quod ea disquisitio, an legatum legitimam excederet, nec ne, plus dispendij & sumptuum, quam commodi filiæ allatura videbatur, cum non de quantitate ipsa, sed tantum de vsuris quæstio superesset,[5] præsertim cum oblatam ab herede cum fructibus legitimam filia respuisset.[6] Non idem Senatus pronunciasset, si qua alia quàm nuptiarum conditio iniecta legato fuisset.[7] Tunc enim aut totius quantitatis, aut eius saltem, quam legitimæ respondere ex postfacto constitisset, fructus à die mortis adiudicari filiæ oportuisset:[8] voluntatem vero testatoris in ea duntaxat quantitate, quæ legitimam excederet, obseruari, hoc est, in euentum vsque conditionis solutionem dilatam expectari.[9] *Ita Senatus* in ea causa, de qua scripsimus Defin. 18. supr. De condit. insert.

1 Secundum ea, quæ diximus *Defin.* 1. *& pass. supr. hoc tit.*
2 Vt potest Senatus, & debet solerque ex æquitate magis, quam ex rigore iuris pronunciare, tanquam qui supremus sit magistratus, & vicem Principis gerat, *l.* 1. *C. de legib. l. placuit* [illegible] *C. de iudic.*
3 Cum fructus augeant legitimam, sicut & hereditatem, *l. Papinianus* 8. *§. unde si quis, D. de inoffic. testam. Boet.* [illegible] *in fin.*
4 Cum legitima neque diem recipiat, neque conditionem, *l. quoniam in prioribus* 32. *C. de inoffic. testam.*
5 Quarum petitio longe facilius quam sortis potest negligi, *argum. l. cum quidam* 17. *§. Diuus Pius, D. de vsur. iunct. l. Procula* 26. *D. de probat. l. vir vsuras* 54. *de donat. inter virum & vxor.*
6 Vt proinde sibi deberet imputare, cur legatum petiisset, quia sic maluisse videbatur, *arg. l. si cognatus* 22. *D. de rei vind. l. Imperator* 70. *§. si centum, de legat.* 2.
7 Cum non parua esset dubitatio, an eiusmodi nuptiarum conditio reiici deberet, an impleri, vt ex iis constat, quæ nos disputauimus *Defin.* 18. *supr. De condit. insert.* Sic & totam legitimam ipsam interdum sine vlla fructuum restitutione adiudicari vidimus, cum magna iuris dubitatio interueniret, an legitima vlla deberetur, in specie, de qua scripsimus *Defin.* 7. *in fin. supr. de codicill.*
8 Cum legitima debeatur inspecto tempore mortis, quamuis non sit quota hereditatis, sed bonorum, *l. cum quæritur* 6. vbi notat. *& in* [illegible] *C. de inoffic. testament.*
9 *l. seimus* 36. *§. cum autem,* [illegible]

TIT. XXVII.
AD SC. TREBELL.
DEFINITIO I.

Ex fideicommisso etiam perpetuo & graduali vna tantum quarta detrahitur, eaque per heredem aut habentem ius ab herede.

FIDEICOMMISSVM perpetuũ graduale, &, vt nostri vocant, reale, licet sæpius ex eodem testamento pro graduum aut personarum varietate debeatur:[1] attamen non nisi vnius quartæ detractionem patitur,[2] eius commodo cessuram, qui prior rogatus fuerit, si iure suo vti volet,[3] aut cui ex fideicommissariis donatum ille maluerit,[4] ne alioqui, multiplicatis pro fideicommissorum numero detractionibus, tandem eueniat, vt totum ipsum fideicommissi ius contra testatoris & Senatusconsulti mentem ad nihilum redigatur.[5] *Ita Senatus* sæpius.

1 Adeo vt tot sint fideicommissa, quot sunt personæ gradatim ad fideicommissum vocatæ, *l. peto 69. §. fratre, l. cum pater 77. §. libertis, de legat. 2.*

2 Semel enim quartam ex vnius hereditatis fideicommisso detrahi Senatus voluit, *l. 4. D. hoc tit.* Vna enim tantum hereditas est, licet plura sint fideicommissa, *l. 1. §. inde Neratius, eod. tit.*

3 Necesse siquidem est, vt heres sit is, qui quartam detrahit, *l. mulier 22. §. vlt. eod.* aut saltem vt ex heredis persona quarta detrahatur, quia solis heredibus vtrumque Senatusconsultum, & Trebellianum, & Pegasianum prouidit, *d. l. 1. in princ. & d. §. inde Neratius, & l. quamuis 40. §. 1. eod. tit.*

4 *d. § inde Neratius, versic. nisi liberalitatem.*

5 Nam & vnius quartæ detractio contra testatoris mentem permissa est, *l. Titia 86. in fin. D. ad leg. Falcid.* Guid. Pap. *quæst. 53. nu. 2.*

DEFINITIO II.

Bona prius alienata imputantur in detractiones quæ ante omnia sint faciendæ, nisi heres sit in mora.

QVæ ex bonis fideicommisso subiectis per heredem grauatum primo loco alienata sunt, ea imputanda sunt in portionem, quam ex fideicommisso detrahere heres potuit.[1] Sed si de illo dubitetur, an primo, an sequenti loco alienata sint, quæ ex fideicommisso petuntur, vindiciis secundum fideicommissarium dicendis locus non erit, quousque intentionem suam impleuerit.[2] Prius enim est, vt ex fideicommisso detrahatur id, quod restituendum non est, quam vt ad fideicommissi restitutionem veniatur,[3] siquidem in fideicommissi restitutione nihil aliud esse potest, nisi quod superest detractis detrahendis,[4] longeque plenior est actio fideicommissi, quam restitutio.[5] Hoc ita, si non heres grauatus aut eius successor siue vniuersalis, siue singularis moram faciat liquidandis detractionibus. Tum enim odium moræ facit, vt aduersus morosum interea consuli fideicommissario æquum sit,[6] præstita per eum satisdatione.[7] *Ita Senatus* in causa inter Margaretham Cordier & Amedeam Louys, 4. Id. Maij, 1590.

1 *l. 3. §. vlt. quæ. D. hoc tit.*

2 Ex iuris regula, quæ vult actorem ante omnia debere suam probare intentionem, *l. 4. C. de edend. l. vlt. C. de rei vindicat.*

3 Quia nostra interest, non soluere potius, quam solutum repetere, *l. 3. D. de compensat. l. si stipulatus 15. in princ. D. de pecul.*

4 *l. in imponenda 6. l. irritum 8. C. ad leg. Falcid. l. cum pater 77. §. Titio fratri antep. de legat 2.*

5 Quia in actionem fideicommissi venit id omne, quod fuit hereditatis, *l. in fideicommissaria 18. D. hoc tit.* In restitutionem vero non venit, nisi quod superest factis detractionibus. Et ideo non solent Iudices loqui de detractionibus nisi per ablatiuos absolutos, aut per gerundiuum, quæ omnia important conditionem ante omnia purificandam, *l. à testatore 109. de condit. & demonstr. cum ibi not. & in l. in ratione 30. §. tametsi, ad leg. Falcid.*

6 Ne moroso prosit sua mora, quæ hoc casu vix potest esse sine dolo, *l. in omnibus 39. l. in condemnatione 173. §. vnicuique, de reg. iur. l. hominem 37. D. mandat. l. tutor 4. D. de vsur.*

7 Cum detractiones non sunt liquidæ, *l. statuliber rationem 5. D. de statulib.*

DEFINITIO III.

Restitutam aut saltem adiudicatam fideicommissario esse hereditatem necesse est, priusquam contra tertios agere possit.

FIdeicommissarius vniuersalis, id est, cui hereditas tota, vel particularis, cui pro parte restituenda est,[1] nõ prius de fideicommisso agere potest aduersus tertios possessores, quam ei facta sit restitutio aut re, aut verbo per eum, qui fideicommisso grauatus est, eiusue heredem.[2] Nec sequimur eorum sententiam, qui ex nescio qua æquitate canonica fideicommissum purum aut purificatum habent pro restituto.[3] Sane interueniente sententia, per quam pronunciatum sit fideicommissum deberi, vix est vt alia restitutio necessaria videri possit.[4] Hic enim euenit, quod aliis plerisque casibus, vt in locum eius facti, quod ab vno ex collitigatoribus alteri præstari oportuit, succedat auctoritas iubentis.[5] *Ita Senatus* ex tempore, Nonis Iunijs, 1590.

1 Hic enim vere particularis fideicommissarius est, cui pars hereditatis restitui debet, quamuis nostri vulgo particularem dicunt eum, quem potius singularem dicere deberent, cui res aliqua singularis per fideicommissum relicta est, vt dixi in tit. *Decad. 50. de error. pragmatic.*

2 *l. 1. §. quamquam, l. restituta 37. l. facta 63. in princip. D. hoc titul.*

3 Bald. *in cap. in præsentia, extr. de testam.* Excipe tamen varios casus, in quibus fideicommissum etiam non restitutum habetur ex æquitate pro restituto, de quibus *in l. penult. C. hoc tit. & Nouell. 1. de hered. & Falcid.* Item si omnia bona sint alienata, Guid Pap. *decis. 601.* Crauet. *cons. 12. nu. 5.* Bart. Salic. Castr. *in l. pen. § pen. C. commun. de legat.*

4 Quasi hæc sententia suam secum trahat executionem, hoc ipso, quod heres patitur fideicommissarium agere, quem, ne agat, prohibere post sententiam non potest.

5 Hoc enim est, quod dici solet, factum Iudicis esse factum partis, *l. 1. C. si in caus. iudic. l. si ob causam 13. C. de euict.*

DEFINITIO IV.

Liberi primi gradus non tantum legitimam & Trebellianicam ex fideicommisso detrahunt, vt cæteri, sed etiam præcipuos fructus retinent, qui à cæteris in Trebellianicam imputantur.

LIberos primi gradus heredes institutos, & de restituenda hereditate in diem vel sub conditione[1] grauatos, duplicis detractionis ius habere, nimirum portionis legitimæ & Trebellianicæ, vsque adeo receptum est ex inueterato nostrorum errore, qui iuri Pontificio iam pridem causam dedit,[2] vt de eo iam dubitare ridiculum existimetur.[3] Quę detractio, si quatuor tantum pauciores liberi fuerunt, semissem efficit portionis oneratæ,[4] sin plures, cum semisse sescunciã.[5] Nec tantum liberis primi gradus, sed & sequentium graduum personis idem beneficium duplicis detractionis cõcessum est, quoties institutæ sunt, & tales, quibus legitima quoque portio in defuncti bonis debeatur.[6] Sed liberorum primi

tamen proponas, factam fideicommissi cessionem præsente & sciente herede, placet nostris, eam indistincte valituram.[14] Quod ego vix probare possum, quando non ex heredis voluntate, sed ex ratione iuris proficiscitur, ne fideicommissum vniuersale cedi possit.[15] Et vero quid obsecro interest, an heres cessioni consentiat eo tempore, quo cessio fit, an tum demum, cum fideicommissum restituit? Nisi quis dicat, vtroq; casu imputare eum sibi debere, cur cessionē, quam impedire poterat, admiserit,[16] nec fieri volenti iniuriam.[17] *Ita Senatus* in causa Michaelis Vuillermet de Costerg, & Hugonis Mottet, Prid. Cal. Sept. 1592.

1 Sic enim vulgo nostri post Bartolum *ad l. cum filiosfamilias 11. de leg. 1. ex l. vlt. C. quand. dies legat. ced. l. §. in personam 21 & l. 3. C. de fideic. l. Seius Saturninus 46. l. quidam ita 25. in princip. ad SC. Treb. l. à testatore 109. D. de condit. & demonstr.* Contra quam tamen sententiam vide quæ scripsi *Decad. 31. in error. 1. de error. pragmat.*

2 *l. si mulier 59. § ex asse D. de iur. dot.* vbi Bart. quem vide.

3 *Ex l. ex pluribus 42. D. de admin. & peric. tutor.*

4 *l. 1. D. hoc tit.*

5 *l. sed etsi 9. §. vlt. cum l. seq. eod. tit.*

6 Testator autem non potest videri inuitasse heredis heredem, qui semper incertus est, nec venit ex iudicio defuncti, *l. qui liberis 8. §. vlt. de vulg. & pupill. subst. l. sciendum 70. de verb. signific.* Vide Andr. Tiraq. qui omnium fusissime hoc tractat post cæteros *De retract. municip. §. 26. glos. 3. nu. 49.*

7 Bart. *in d. §. ex asse.*

8 Bald. *in l. cum secundum;* vbi etiam Castr. & Ias. *C. de fideic.* Et ita accipiendum est, quod scribitur *in l. restituta 37. l. quis ita 66. §. 1* iunct. *§. vlt. leg. præced. D. hoc tit.*

9 Et quam nos explicauimus fusius *lib. 5. Coniect. iur. ciuil. cap. 7.*

10 De qua *in cap. in præsentia, extr. de testam.* vbi Bald. & post eum Guil. Bened. *in repet. c. Raynutius, in verb. mortuo itaque testatore, num. 74.* quam tamen sententiam nos improbauimus *Defin. 3. nu. 5. supr.*

11 *l. vlt. §. sin autem sub conditione, C. commun. de legat.* Ruin. *cons. 126. n. 11. & 15. lib. 3.* Cagnol. *ad l. 2. nu. 42. & seqq. C. de pact. int. empt. & vendit.*

12 Cessante scilicet ratione, qua mouetur SC. *in d. §. ex asse.*

13 Et ita sequitur incommodum, qui non sentit commodum, *contra d. l. 1. §. 4. D. hoc tit. l. secundum naturam 10. de regul. iur.* Castr. *ad d. l. 3. C. de fideic.*

14 Purpur. *ad l. fin. C. de pact.*

15 Tametsi maxime heres velit, *vt in d. l. si mulier 59. §. ex asse D. de iur. dot.*

16 *Arg. l. 1. §. item quæritur, D. de separ.*

17 *l. 2. §. prodest autem, D. quod legat. l. in domo 9. §. 1. de aqua & aqu. pluu. arcend.*

DEFINITIO VIII.

Sumptus facti ab herede ad conseruandas aut meliorandas res fideicommisso subiectas, sunt ei à fideicommissario restituendi.

QVas impensas fecit heres rogatus de restituenda hereditate pro renouandis, vt fieri necesse est, censualibus instrumentis, eas potest ille, eiusve heres à fideicommissario post restitutam hereditatem repetere.[1] Quia tametsi commodum ex eiusmodi renouatione heres ipse senserit, qui tanto facilius & commodius annuos census exegit:[2] fuit tamen commodum illud temporarium, quod fideicommissario futurum est perpetuum. Itaque quasi in conseruandam rem facti sumptus imputari heredi debent,[3] id est, ei restitui.[4] Non idem fortassis in Ecclesiæ Prælato obseruandum est, cum successoris æque ac eius, qui sumptus fecit, non nisi temporaria ex iis sumptibus vtilitas futura sit,[5] & iureiurando obstrictus sit, quisquis Ecclesiæ præest, vt eos omnes sumptus faciat, qui ad res Ecclesiæ conseruandas necessarij videantur.[6] *Ita Senatus* in causa Ioannis Dardier contra Illustrem D. Franciscum de Seissel, Marchionem d'Aix, 5. Non. Decembr. 1592.

1 *l. vbi pure 19. §. vlt. l. mulier 22. §. sed enim, D. hoc tit. l. quantitas 72. D. ad leg. Falcid. l. domus 58. de leg. 1. l. Titius 50. D. de vsufr. l. generalis 32. § Lucius, de vsufr. legat.*

2 Qui scilicet sine censualibus instrumentis exigi non potuissent.

3 Quomodo loquitur IC. *in d. l. vbi pure, §. vlt.*

4 Alioqui fideicommissarius ex iactura heredis locupletaretur, *contra l. iure naturæ 206. de reg. iur. l. nam hoc natura 14. D. de condict. indeb.*

5 Nec enim beneficia sicut successiones iure hereditario deferuntur.

6 Vt proinde cum eos sumptus facit, non tam videri possit facere, vt alium sibi obliget, quam vt fidem suam liberet. Ex qua causa non facile est, vt in alium actio detur, *l. in hoc iudicium 14. §. 1. vers. diuersum. l. si quis cum 29. D. comm. diuid. l. Papinianus 28. in fin. D. mandat.* Sunt enim Prælati quodammodo Procuratores Ecclesiarum, non domini, *can. si primatum, vbi glos. 12. quæst. 1.* adeo vt Prælatus etiam acquirere Ecclesiæ suæ teneatur, nec acquirendi occasionem possit impune prætermittere, *can. quicumque vbi glos. in verb. aut neglectum 12. quæst. 4.*

DEFINITIO IX.

Institutio per heredem grauatum fideicommissario fideicommissum habetur pro restituto.

SI quis eum, cui rogatus erat hereditatem restituere, heredem instituerit, isque hereditatem agnouerit, cum beneficio legis & inuentarij,[1] non est commodo possessionis suæ priuandus, si forte aliis creditoribus aliquid ex ea hereditate fideicommissaria obligatum dicatur à defuncto cum clausula constituti, quamuis de fideicommisso nondum cognitum sit, si modo constare de eo facile possit.[2] Est enim fideicommissarius tuendus in sua possessione, quam sine vitio nactus fuit, tametsi nulla dum fideicommissi restitutio facta sit:[3] multo igitur magis in proposita specie, in qua fideicommissum haud dubie pro restituto habendum est,[4] instituto per grauatum eo, cui restitui debuit, vt institutio illa vim & potestatem obtineat restitutionis.[5] Sane si de fideicommisso in promptu & facile constare non possit, iniquum est, eo solo prætextu creditoribus & legatariis moram fieri,[6] maxime si cauere sint parati.[7] *Ita Senatus* in causa Philibertæ, Martiani & heredum Andreæ Galley, 4. Non. Decemb. 1592.

1 Ne alioqui actio fideicommissi cum hereditate confundatur, *l. cum pater, 77. §. Titio, de leg. 2.* Inuentarij namque beneficium impedit confusionem, *l. vnic. §. in computatione C. de iur. delib.*

2 Quod Pragmatici dicunt, *Per modo constat, modo agatur, ex l. 3. in princ. vt in poss. legat. l. ille à quo 13. §. 1. D. hoc tit.*

3 *l. filiam fratribus 56.* vbi Bart. *D. eod.*

4 Quod ex aliis plerisque casibus contingit, de quibus in *l. pen. C. eod.*

5 *l. Lucius 113. in princ.* vbi est textus perelegans, *de leg. 1.*

6 *Arg. d. l. ille à quo 13. §. 1. vers. quid ergo, D. hoc tit.*

7 Cum remedio cautionis possit securus esse heres, qui se etiam fideicommissarium dicit, *l. 1. in princ. qui satisd. cog. l. 1. & tot. tit. si cui plus quam per leg. Falcid. l. 2. vt legat. seu fideicom. seruand. caus. cau.*

DEFINITIO X.

Mora heredis nocet fideicommissario, quantum ad vsuras & fructus legatorum pertinentium ad onus fideicommissarij.

LEgata, quæ solui debuerunt ab herede rogato post mortem suam alteri hereditatem restituere, si soluta non sint, debentur à fideicommissario, cui restituta hereditas fuit. Transit enim onus legatorum in fideicommissarium, nec vllam pro legato actionem habet legatarius aduersus heredem rogati heredis,[1] nempe si heres totam hereditatem, non

antum eius partem restituerit.[1] Quid vero si heres ipse ante restitutionem interpellatus fuerit, & moram fecerit? Idem admittendum est, quia fideicommissarij non interest, cum, si heres soluisset, tanto minus fideicommissario restituisset. Sed de vsuris à die moræ debitis maior dubitatio est, an eas possit legatarius à fideicōmissario petere, siue in rem, siue in personā agat, an potius cogatur pro iis agere aduersus heredem grauatum eiusve successores? Facit dubitationem, quod sua cuique mora non alteri nocere debet:[4] item quod quæ ex mora infligitur condemnatio sit personalis, nec alterius obligationem augere possit, ne quidem fideiussoris,[5] quamuis dici soleat, moram rei nocere fideiussori.[6] Multo minus igitur mora heredis nocere debet fideicōmissario.[7] Atqui in contrarium mouet, quod fideicommissarius post restitutam hereditatem constitutus videatur loco heredis in omnibus,[8] nec ratio iuris patiatur, vt de legato agat legatarius contra fideicōmissarium, de vsuris vero vel fructibus cogatur agere contra heredem.[9] Debent enim accessoria sequi naturam principalis ex vulgata iuris regula. Neq; nouum est, vt heredis negligentia noceat fideicōmissario, nimirum in ea re, quæ solius heredis diligētia explicari debuit.[10] Nec sane fieri potest, vt causa fructuum legati vel vsurarum separetur à legato, cum non minus pro accessionibus, quam pro legato competat hypothecaria & in rem actio contra quemlibet possessorem.[11] Nec obstat, quod actio illa hypothecaria, quę pro legato datur, naturam personalis actionis imitatur, ideoque nec aduersus vnū ex coheredibus competit nisi pro portione hereditaria.[12] Id enim eo pertinet, vt actio ipsa principalis, quæ pro legato competit, diuidatur, nec aduersus singulos heredes in solidum proponi possit, siue in personam,[13] siue in rem[14] agatur, sed non vt fructuum vel vsurarum causa à principali debito seiungatur,[15] hoc est, vt non eatenus saltem vsurarum vel fructuum nomine conueniri possit, quisquis legatū soluere debet, quatenus pro legato tenetur. Plane fideicommissario, si vsuras soluat, quas heredis mora peperit, aduersus eum eiusve heredem pro consequenda indemnitate regressum dari debere constabat.[16] *Ita tractatum est* in causa D. de Breissieu & N. de la Balme de Mollieres, 5. Id. Febr. 1593.

1 *l.2.C.hoc tit.* Intellige, nisi heres rogatus sit hereditatem restituere deductis legatis, *l.2.l.3.§.item Pomponius,D.eod.* iū-ctis iis, quæ scripsi *lib.4.Coniect.c.14.*

2 Id enim est, quod significant verba illa *d.l.2.C. hoc tit. pro competenti portione.*

3 Quia præsumptum est, voluisse testatorem cum onere legatorum fideicommissum restitui, vt ait *dict.l. 2. D.hoc tit.*

4 *l in condemnatione 173.§.vnicuique, de reg.iur.*

5 *L.centum Capuæ 8.de eo quod cert.loc.*

6 *L.mora 88.de verb.oblig.*

7 Sicut nec fructuario nocet *l.si vsusfructus 35.D. de vsufr.* nec libertati fideicommissariæ, *l.cum vero 26.per tot.de fideic. libert.*

8 *d.l.2.D.hoc tit.§.restituta,Inst.de fideic.hered.*

9 Ne in eodem legato inducatur diuisio iuris & voluntatis, *contra l.cum qui 18.§.vltim D.de his quæ vt indign.* & ne in plures aduersarios distringatur, qui cum vno quasi cōtraxerit, *arg.l.& ancillarum 27.§.vlt.de pecul.*

10 *in l.heres 70.§.vlt.ad SC.Trebell.*

11 *Ex l.1.C.commun.de legat.iunct.l.Lucius 18.qui potior.in pign.hab.*

12 *d.l.1.C.commun.de legat.*

13 Ex natura omnium personalium actionum hereditariarum, *l.1.& tot.tit.C de hered.action.l.1.C.si cert.petat.*

14 Quod valde speciale est & contra naturā actionis hypothecariæ, quæ sui natura est indiuidua, *l.rem hereditariam 8.D.de euict.l.1.& 2.C.si vnus ex plurib.hered.debit.*

15 *d.l.Lucius 18.D.qui potior in pign.hab.l.inter socerum 26. §.cum inter, vers nec separabitur,D.de pact.dotal.*

16 Vt dixi *Defin.15.sup.tit.prox.*

DEFINITIO XI.

De subrogatione mobilium, quæ reperta sunt in heredis grauati hereditate.

QVoties in fideicommissaria hereditate mobilia aliqua fuisse constat, quæ postea & pendēte fideicōmissi conditione vel die alienata sint aut deperdita, summæ æquitatis est, vt quæ in grauati heredis hereditate reperiuntur, mortis tēpore perinde veniant in restitutionem, quasi in locum alienatorum aut deperditorum subrogata,[1] nisi ex parte alterutrius, id est, vel heredis grauati vel fideicommissarij probetur, pluris minorisve fuisse ea, quæ moriēs testator reliquerat.[2] Immobilium alia ratio est, nisi vno illo casu, quo heres rogatus sit restituere, quicquid superfuerit ex hereditate:[3] quod cum factum est, libera & impunita est heredi bonorum alienatio, dum ne quid mala fide & in fraudem fideicommissi faciat,[4] & consequenter alia ratio non superest, per quam fideicommissario consulatur, nisi vt quod ex alienatorum pretio comparatum est, quasi nec alienatum nec diminutum vice permutati patrimonij restituatur.[5] Sed extra illum casum, id est, rogato simpliciter herede, vt hereditatem aut bona omnia restituat, sicuti nihil ille alienare potest nisi ad quantitatem vsque Trebellianicæ:[6] ita si qua immobilia alienauerit, vindicari ea vtique quandocūque possunt;[7] mobilia nō item; quod eorum exhibitio certaq; demonstratio difficilior sit, ac magnā ad multiplicandas pro re minima lites materiam præbeat.[8] Vnde & illud est, quod Galli dicere solēt; *Les meubles n'auoir point de suyte.* Id est: Extra manuseius, qui dominus fuit, licet plenum alienandi ius nō habuerit, neque fideicommissi, neq; pignoris, aut alio vllo iure, mobilia vindicari posse.[9] Cæterum si rem meam mobilem quis subripuerit, deinde alteri vendiderit, nemo dubitat, quin & ad exhibendum & in rem actio mihi competat contra quemlibet possessorem,[10] tametsi per plurium personas emptio ambulauerit,[11] quia rei meæ dominium à me inuito aut ignorante abscedere non potuit.[12] Apud nos ius commune obtinet, vt bonorum mobilium æque ac immobilium persecutio salua sit aduersus quēlibet possessorem, siue dominij, siue pignoris iure à vero domino aut à pignoratitio creditore vindicentur.[13] *Ita Senatus* in causa Dominorum de Montou & N. Ioannis Blanchard, 6. Id. April. 1593.

1 *Arg.l.Imperator 70.§.vltim.cum 2.l.seqq.de leg.2.l.mulier 22.§ sed enim D.hoc tit.*

2 Semper enim veritati locus superesse debet, & præsumptio cedere veritati, *l.si chirographum 24.& seq.l.Imperatores 29.§.vlt. D.de probat.* Nec alia bona in fideicōmissum venire possunt, quam quæ fuerunt defuncti, *l.coheredi 41.§ cum filio, de vulg.& pup.subst.l.sequens quæstio 68.de leg.2.* [licet sufficiat ad fundandam intētionem fideicommissarij quod probet ea bona fuisse possessa à testatore mortis tempore, scilicet ad trāsferēdū onus probādi in aduersariū, quo probante cessat præsumptio. *Ita Senatus* in ea causa de qua *in Defin.29. infr. hoc tit.* Vide tamen *Def.3.n.12 supr.de probat.* sed & obseruandū est bona filij in dubio præsumi paterna potius & hereditaria quam acquisita. Marzan. *De fideic.*]

3 *Vt in l.deducta 58.§.pen.& vlt.D.hoc tit.*

4 *d.§.vlt.iunct.l.Titius 54.eod.tit.*

5 *Vt in l sed quod inde 71.de leg.2.*

6 *l.3.§.res quæ,D.hoc tit.l.vlt.§.vlt.* iunct. *auth.res quæ,Cod. commun.de legat.1.*

7 *d.l.vlt.§.vlt.* nisi in casu *l.vlt.§.vlt.de leg.2.*

8 Quod, ne eueniat, sēper cauere bon⁹ Iudex debet quātū pōt, *l.quidā 21.D.de reb.cred.l.singularia 6.D.de excep.rei iudic.*

9 Quamquam hoc apud nos non obtinet, quia etiam mobilium vindicatio apud nos superest creditori aut domino etiam cōtra tertium possessorem, vt sequitur in Definitione.

10 *l.officium 9.D.de rei vindic.l.1.l.3.& pass.D.ad exhib.*

11 *l.si ego 9.§.2.D.de iur.dot.l.id quod nostrum 11 de reg.iur.*

12 Neque enim aut edicto vllo, aut statuto, aut consuetu-

dine

ſine aliqua iuri communi apud nos hac parte derogatum eſt. Quod vero immutatum non fuit, cur ſtare prohibeatur? Inquit *l. ſancimus 27. C. de teſtam.*

DEFINITIO XII.

Non eſt adeundus qui aliquid petit tanquam fideicommiſſarius, niſi prius doceat de fideicommiſſo.

QVi ſe fideicommiſſarium dicit, quandiu de fideicommiſſo non docuit, audiendus non eſt, ſi petat confici inuentarium rerum mobilium, quæ in heredis grauati domo reperiuntur, quaſi fideicommiſſo contineantur.[1] Prius enim eſt, vt de illo conſtet, an fideicommiſſum vllum ſit?[2] Ne alioqui eo prætextu aperta ſit via cuilibet calumniatori[3] alienas familias perturbandi, ac cuiuſque patrimonij ſecreta explorandi.[4] Nec eſt contrarium, quod etiá viuo eo, qui rogatus fuit poſt mortem ſuam reſtituere, inuentarij confectio iure peti potuit,[5] tametſi non ante mortem dies fideicommiſſi cedat.[6] Id enim ita accipi etiam debet, ſi de fideicommiſſi iure appareat.[7] Tantoque minus audiendus eſt, qui poſt heredis fiduciarij obitum petit inuentarium confici, quod cum viuo herede id ipſum petere potuerit, tamen non fecerit.[8] *Ita Senatus* in relationibus libellorum pro vidua & herede D. de Tiret contra liberos D. de Verſey, 5. Cal. Iun. 1593.

1 Aut quaſi ſubrogatæ ſint in locum earum, quæ fideicommiſſo continebantur, ſecundum ea, quæ diximus *Defin. præced.*

2 *l. ille à quo 13. §. ſi de teſtamento, D. hoc tit. l. poſtquam 5. §. ſi dies, D. vt legat. ſeu fideic. ſeruand. cauſ. cau.*

3 *Vt in l. 1. D. de vacat. & excuſat. muner.*

4 *Contra l. vlt. C. de aliment. pupill. præſt.*

5 Capell. Tholoſ. *deciſ. 314.*

6 *l. Statim Herm. 48. §. Cornelio Felici, D. de iur. fiſc.*

7 *d. § ſi de teſtamento & d. §. ſi dies.*

8 *Arg. l. qui Romæ 122. §. Agerius, D. de verb. oblig.*

DEFINITIO XIII.

De confuſione fideicommiſſi & iure euictionis ob prælegata heredibus relicta.

GRauatus heres de hereditate ſuperſtiti fratri reſtituenda eundem fratrem cum alterius fratris præmortui liberis coniunctim ex ſemiſſe heredem ſcripſerat, alterius fratris etiam præmortui liberos ex alio ſemiſſe, iſtis res Italicas, illis Gallicas prælegauerat. Superſtes frater, cui fideicommiſſum debebatur, fraterna ſucceſſione repudiata, fideicommiſſi perſecutionem apud Iudicem inſtituerat, tum moriens fratris præmortui liberos, non quibuſcum ad eundem ſemiſſem vocatus erat, ſed ex alio ſemiſſe ſcriptos, ſibi heredes elegerat, quærebatur, an ex eius perſona fideicommiſſi petitio his competeret, qui patrui hereditatem agnouerant, mutuaque prælegata ſibi inuicem præſtiterant? Placebat, repudiantis fratris portionem non coheredibus omnibus, ſed iis ſolis, quos in eodem ſemiſſe coniunctos habuerat, accreuiſſe:[1] ſed fideicommiſſi petitionem eum habuiſſe aduerſus omnes coheredes, nec pro ſemiſſibus duntaxat exemplo æris alieni,[2] ſed pro iis prælegatorum portionibus, quæ de bonis fideicommiſſo ſubiectis ad ſingulos perueniſſent. Rationé enim poſſeſſionis non iuris modum facere diuiſioni fideicommiſſi,[3] quod à poſſeſſoribus, tametſi heredes non fuiſſent, præſtandum eſſet,[4] ſaltem poſteaquam verbo reſtituta eſſet hereditas ab heredibus:[5] iiſdem vero heredibus à fideicommiſſario inſtitutis, quos prius de fideicommiſſo pro parte conuenerat, confuſam fideicommiſſi actionem pro parte hereditaria conſtabat;[6] propterea quod ad cauſam confuſionis, non quantum iſti poſſiderent, inſpiciendum eſſet, ſed pro qua parte grauati heredis perſonam repræſentarent.[7] Pro alia igitur parte actio aduerſus coheredes ſupererat:[8] ſed ita tamen, vt ſi minoris eſſent prælegata, quæ ex heredis grauati hereditate acceperant, non plus, quam quantum in legatis eſſet, præſtare ij cogerentur, quibus legatum minus fuiſſet.[9] Nec mouebat, quod prælegata ab eo relicta, cuius hereditatem adierant, rata per eos haberi debere videbantur, tametſi res eorum proprias,[10] aut, quod hac parte idem eſt, iis debitas[11] teſtator ignorans prælegaſſet.[12] Idem in eo demum caſu dici poſſet, quo heredibus iſtis fideicommiſſum debitum fuiſſet à teſtatore, nec in bonis omnibus, ſed in Gallicis duntaxat aut Italicis conſtitutú. At repudiante illo, cui fideicommiſſum debebatur, perinde erat ac ſi aliena res cæteris, qui adierant, prælegatæ fuiſſent,[13] quo caſu euictis poſtmodum ex cauſa fideicommiſſi Gallicis, nullam ij, quibus prælegatæ fuerant, aduerſus coheredes actionem eo nomine habuiſſent.[14] At ne quidem exceptionem illam, quæ inter coheredes ex hac cauſa competere ſolet,[15] quippe cuius æquitas tum deficiat, cum idem fideicommiſſum ab Italicarum quoque rerum heredibus præſtandum eſt: eadem enim ſubſiſtente ex vtraque parte cauſa euictionis, ex neutra euictio præſtatur, iure quodam tacitæ compenſationis, cum quantum alij ab aliis petere velint, tantum ipſis viciſſim præſtare debeant.[16] Neque quod ex Gallicis rebus ſcriptis fideicommiſſario ſucceſſerant, faciebat vt eorum conditio durior effecta videretur. Cur enim adimatur iis ius fideicommiſſi, quod ex fideicommiſſarij perſona nacti ſint?[17] Aut cur ea exceptione repellantur, qua repelli non potuit is, à quo ius habent?[18] Plane ſi fideicommiſſum non niſi ab Italicarum rerum heredibus præſtari debuiſſet, ſiue heredibus ipſis, ſiue extraneo fuiſſet debitum, magis eſſet vt in hereditate diuidenda officio arbitri heredibus ex Italico patrimonio ſcriptis ſuccurri oporteret, vt non aliter prælegatas res Gallicas coheredibus præſtare cogerentur, quam ſibi cautum eſſet de indemnitate:[19] ne alioqui ex hereditatis ſemiſſe inſtituti ex nulla parte ſcripti viderentur.[20] Quod ſi exceptionis auxilium per errorem omiſerint, vulgo creditum eſt, nullam eos habere actionem, in eoque intereſſe, an teſtator, an Iudex vel arbiter, aut coheredum pactio bona hereditaria diuiſerit:[21] ſed humanius eſt, vt ſi per facti errorem iuſtamq; ignorátiam cautiones omiſſæ ſint, eis ſubueniatur, quibus caueri debuit, ſiue per repetitionem,[22] ſiue officio ipſius Iudicis implorato.[23] *Ita partim* deciſum, partim tractatum eſt in cauſa Dominorum Senatoris & fratrum Dauſe contra liberos N. Claudij Dauſe & Dominos de Curtilles, Non. Iul. 1593.

1 *Ex l. coheredi 41. §. qui diſcretas, D. de vulg. & pup. ſubſt.*

2 *l. 1. C. ſi cert. petat. l. ex facto 35. D. de hered. inſtit.*

3 Quia non in plus grauari quis per fideicommiſſum poteſt, quam ad eum peruenerit, §. 1. *Inſtit. de ſingul. reb. per fideic. relict. l. 1. § ſi is qui quadringenta, D. hoc tit.* quod in ære alieno ſecus eſt. *l. qua dotis 33. D ſolut. matrim.*

4 *l. vlt. §. vlt. C. commun. de legat.*

5 Hanc enim reſtitutionem præcedere neceſſe eſt, vt dixi *Defin. 3. ſupr.*

6 *l. vt legatum 5. & l ſeq. C. de hered. action.*

7 Cum ius confuſionis ex eo naſcatur, quod non poſſit idem eſſe debitor & creditor, *l. heres à debitore 21. §. ſeruo tuo, & ſeq. & l. debitori 50. D. de fideiuſſ.*

8 *d. l. debitori d. l. vt debitum & l. ſi adulta 6. C. de hered. action.*

9 Ratione illa, quam attulimus *nu. 3.*

10 *l. vnum ex familia 67. §. ſi rem, de legat. 2.*

11 Conſtat enim, poſſe teſtatorem ſicut rem heredis ſui i-

ta & quod heredi debetur legare, *d. l. vnum ex familia, §. sed si vno.* & ibi Bart.

12 Distinctio enim, quæ alias adhiberi solet, an testator sciuerit an ignorauerit alienam, locum hoc casu non habet, *d. §. si rem.* vbi ponitur ratio perelegans.

13 Heredem enim non institutio facit, sed acquisitio hereditatis, *l. 4. D. hoc tit.*

14 *l. cum pater 77. §. euictis, de legat. 2.*

15 De qua Papinianus *in d. §. euictis.*

16 *d. l. vnum ex familia 67. §. sed si vno, & §. si duos, in fin. eod. titul.*

17 *Contra l. id quod nostrum 11. de regul. iur. l. vlt. D. de pact. l. Grantus 71. §. pen. D. de fideiuss.*

18 Plerumque enim eadem causa est successoris, quæ fuit auctoris, *l. nemo 156. §. plerumque de reg. iur.* & quod auctoribus non obstabat, non successoribus eorum obstabit, *l. quod ipsis 143. à contr. sens. de reg. iur.*

19 Secundum elegantem illam Papiniani sententiam quam nostri singularem dicunt, *in d. §. euictis.*

20 Quod esset aperte contra voluntatem testatoris, *vt in l. verbis ciuilibus 7. D. de vulg. & pup. subst.*

21 *Ex l. si fratres 7. C. commun. vtriusque iudic.* iunct. *d. § euictis.* & vtrobique Doctores.

22 *Vt in l. heres 23. & l. pen. D. hoc tit.*

23 *Vt in l. si res obligata 57. in fin. de legat. 1.* iunct. *l. regula 9 de iur. & fact. ignor.*

DEFINITIO XIV.

Primum fideicommissum confluit in secundum.

EA bonorum portio, quæ ex fideicommisso reciproco aut graduali ad aliquem peruenit, si idem ille alteri restituere rogatus sit, in posterius quoque fideicommissum venit. [1] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Ex Baldo *cons. 94. lib. 2.* & Crauet. *cons. 195.* Bart. & alij cōmuniter *in l. 3. §. quidam liberis D. hoc tit.* Angel. Imol. Castrēs. & Alex. *in l. Scæuola 76. eod.* quos refert & sequitur Boer. *decis. 280. num. 3.* Dec. *cons. 80.* vbi ait, quod acquisitũ est ex substitutione cōpēdiosa venire in fideicōmissum relictũ verbis generalibus. Ergo si quis rogatus hereditatem alteri restituere, rogato & ipso, vt alteri restituat, fideicommissariũ heredem instituerit, aut expresse, aut tacite, relicto eo herede ab intestato, dicendum est, totam hereditatem secundum fideicōmissum venire, sine vlla detractione legitimæ, aut Trebellianicæ, quamuis primus rogatus potuerit vtramque detrahere: quia hoc casu hereditas venit in prius fideicommissum, cum sit manifestum, noluisse quicquam detrahere illũ, qui fideicommissarium ipsum heredem reliquit. Siquidem illa institutio, siue expressa, siue tacita, pro restitutione est, *l. Lucius 124.* iuncta *l. 126. de leg. 1.* Videturque hoc casu prior grauatus plenissimum obsequium voluntati defuncti præstare voluisse, *l. 5. § penult. de donat. int. vir. & vxor. l. patrem 19. & seq. D. quæ in fraud. credit.* Itaque nec prior fideicommissarius quicquam ex secundo fideicommisso detrahet ex persona prioris grauati, nisi probetur prior voluisse suam liberalitatem ad solum priorem fideicommissarium pertinere, *l. 1. § inde Neratius D. hoc tit.* Maxime vero, si ponas primo grauato æque proximum, & heredem fuisse secundum commissarium, atque primum. Finge tres fratres à patre institutos, rogatosque inuicem de hereditate post mortem suam restituenda, si sine liberis morientur. Priorem autem sine liberis defunctum, institutis, aut legitimis heredibus relictis duobus fratribus, quibus hereditatem restituere debuit, subindeque alterum etiam sine liberis decessisse, superstite tertio fratre, eodemque secundo fideicommissario: Cur ex secundo fideicommissario detrahi quicquam patiantur, pro ea bonorum parte, quæ ex primo peruenit, cum ex primo nihil detractum sit? Sane pro ea parte, in qua prior fideicōmissarius fuit institutus, aliud erit, si non fratrem suum eundemque fideicommissarium, reliquerit heredem, sed aliũ, puta fratris ipsius liberos. Sic tractatum Cal. Septembr. 1609.

DEFINITIO XV.

Fideicommissarius, qui pendente conditione res fideicommissas emit, an & quando earum pretia petere postea possit?

FRater fratri, si sine liberis decederet, per fideicommissum reciprocum substitutus fundos plerosque fideicommisso conditionali obnoxios à fratre emerat, eidemque pretium soluerat. Cum postea fideicommissi conditio euenisset, petebat restitui sibi ex fideicommisso quicquid à se pretij nomine solutum fuerat, cum vsuris quincuncibus. Dicebam, inspecto iuris rigore, male eum agere, quoniam in fideicommisso esse non possent pretia, quæ fideicommissarius ipse post mortem testatoris de suo præstitisset. [1] Fideicommisso enim non aliæ, quam defuncti, qui fideicommiserat, facultates contineri poterant. [2] Sed posteaquam fideicommissi conditio extitit, videri nunc actorem iure fideicommissi habere prædia, quæ non nisi empti titulo antea tenuerat; [3] nempe quia legatario aut fideicōmissario legatum aut fideicommissum agnoscere necessario sit, adeoque vel inuito eo, vt relicti conditio retrotrahatur, cum nec alioqui relictum vllo iure sit valiturum. [4] Alia igitur actio emptori superesse non videbatur nisi ex empto, ad pretium venditori auferendum, quasi penes quem inciperet esse sine causa. [5] Quomodo enim fieri possit, vt quis ex testamento petat rem per fideicommissum relictam, quam iam habeat, [6] aut rei pretium, quod non sit in fideicommisso? [7] Atqui nec illud dici poterat, dandam ex empto actionem ei, qui prudens & sciens emisset rem, quã aut iam suam esse sciebat, aut suam aliquando futuram præuidere poterat, existente nimirum fideicōmissi conditione. [8] An igitur soluti pretij iacturam fideicommissarium sentire æquum erit? Hoc sane ipsa iuris ratio euincere videtur, [9] sed tamen in proposito pro emptore faciebat, vt quamuis fideicommissum conditionale sibi relictum sciuisset emptionis tempore, saluam tamẽ haberet actionem ex empto ad pretij restitutionem, quod fideicommissi conditio talis erat, quam non sine malo omine sperare poterat aut expectare; in eum scilicet casum concepta, quo frater sine liberis præmoreretur, cui & vitam & liberos optare potius debuisset. [10] Itaque causæ nihil est, cur non hoc saltem casu admitti debeat, quod interpretes vulgo ad alios quoque casus male protrahunt, nihil interesse, an sciens conditionale fideicommissum, an ignorans frater à fratre comparauerit, quod attinet ad pretij repetitionem. [11] *Atque ita Senatui* visum est in causa Dominorum de Montallieur contra heredes D. de Beaufort, 7. Cal. Aug. 1593.

1 Quoties enim quis rogatur hereditatem restituere, id tantum videtur rogatus reddere, quod fuit hereditatis, *l. in fideicommissaria 18. ad SC. Trebell.*

2 *l. coheredi 41. §. cum filio, de vulg. & pupill. subst. l. si quis quæstio 68. de legat. 2.*

3 *Arg. l. fundo 4. D. ad leg. Falcid. l. cum res 29. D. de action. empt.*

4 Secundum ea, quæ scripsi *lib. 7. Coniectur. cap. 5.*

5 *l. huiusmodi 84. §. qui seruum, de legat. 1.*

6 Siquidem quod iam meum est, magis meum fieri non potest, *§. sic itaque, Inst. de action.*

7 Non enim potest ex fideicommisso peti id, quod relictum non est, *l. 1. de pen. legat. l. 1. § item si ita, D. ad leg. Falcid.*

8 *Arg. l. suæ rei 16. de contr. empt. & d. l. cum res 29. de act. empt.* de cuius sententia & emendatione scripsimus *lib. 5. Coniect. cap. 14.*

9 Quasi nullum damnum sensurus videatur emptor, qui ex culpa sua sentiet, *l. quod quis 203. de reg. iur.*

10 *Arg. l. cum tale 72. D. de condit. & demonstr.* Nemo enim debet liberi hominis casum & aduersam fortunam expectare, *l. inter stipulantem 83. §. sacram, de verb. oblig.*

11 Sic enim illi *ad l. cum res,* & male, vt scripsi *d. cap. 14. lib. 5. Coniect.*

DEFINITIO XVI.

Casus, in quo vsuræ pretij debentur actione ex empto, ex die litis de fideicommisso contestatæ.

DE vsuris pretij, quod fideicōmissario actione ex empto restituendum esse proxime diximus, dubitatio

dubitatio maior erat, an deberentur, ex quo lis de fideicommisso contestata fuisset, exemplo fructuum ex fideicommisso siue vniuersali, siue singulari perceptorum.[1] Nam cum actione duntaxat ex empto, non etiam ex fideicommisso & testamento pretium peti possit,[2] consequens erat, non videri moram in soluendo pretio factam ab eo, qui non nisi fideicommissi nomine ex testamento conuentus fuisset.[3] Pretij vero vsuras si venditor ipse consequi nequit actione ex vendito, nisi mora interueniente,[4] quanto minus consequetur eas emptor pretium repetens à venditore, nisi ab eo saltem die, quo venditor in restituendo pretio moram fecerit?[5] Est enim restitutio ista pretij legitime soluti, quasi, vt ita dicam, irregularis, sicut & actio ex empto, quæ in eam rem accommodatur,[6] cum natura actionis ex empto sit, vt detur ad rem ipsam habendam soluto pretio: actio autem ex vendito venditori contra emptorem ad pretium consequendum.[7] *Senatus* tamen pronunciauit, vsuras istas esse loco fructuum fideicommissi.[8] Et quemadmodum fructus bonorum venditorum, si vendita non fuissent, deberentur fideicommissario à die litis contestatæ, ita & vsuras ab eo tempore deberi, quasi nec rem, nec rei fructus habere ex testamento videatur fideicommissarius, idemque emptor, quandiu & pretio & pretij vsuris caret.[9] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Nemo enim dubitat, quin saltem ex die litis contestatæ fructus debeantur, tanquam à malæ fidei possessore, *l. sed etsi lege 25. §. si ante, D. de petit. hered. l. videamus 38. §. si actionem, D. de vsur.* Vide tamen *Defin. 6 num. 7 supr.*

2 Vt diximus *Defin. praeced.*

3 Mora enim fieri non potest, nisi in eo, de quo quis conueniatur.

4 *L. ex empto 11. in princ. l. qui per collusionem 49. §. 1. D. de action. empt.* iunct. *l. curat. 5. C. de action. empt.*

5 Nam nec venditor tenetur ex die moræ, sicut neque emptor.

6 *d. l. ex empto. §. is qui vina, D. de action. empt.*

7 *d. l. ex empto. in princip.*

8 *l. vsura 34. de vsur.*

9 *d. l. ex empto, § qui autem, l. Iulianus 13. §. veniunt autem, l. bona fides 50. eod. tit.*

DEFINITIO XVII.

Pretia rerum subiectarum fideicommisso retrouenditarum ex pacto veniunt in fideicommissum.

HEres rogatus de restituenda, si sine liberis moreretur, hereditate illius, qui prędia multa emerat sub pacto de retrouendendo, si retrouendiderit, & pretia acceperit, ea restituere cogitur ex causa fideicommissi,[1] perinde ac res ipsas restitueret, si vel nondum redemptæ essent, vel redimendi tempus effluxisset.[2] Cum enim vniuersale fideicommissum est, facile admittit hanc interpretationem, vt pretium succedat loco rei, sicut & vicissim res loco pretij, vt & interdum res loco rei.[3] In fideicommisso singulari non ita facile idem admittendum est.[4] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 *Vt in l. quidam ita 25. §. si quis filium, D. hoc tit.* vbi ratio redditur, ne factum cuiusquam alteri damnum adferat. Iunge *l. vlt. §. vlt. de leg. 2.*

2 Cogeretur enim res ipsas, quæ in fideicommisso essent, restituere, & quidem cum sua causa, *l. de institione 69. D. hoc titul.*

3 *L. si & rem & pretium 22. D. de hered. petit. l. Imperator 70. §. vlt. cum legib. seqq. de legat. 2.*

4 Nisi cum res ipsa peti ex aliqua causa non potest, *vt in d. §. si quis filium & d. §. vlt. de leg. 2.*

DEFINITIO XVIII.

Quinque annorum fructus absumunt Trebellianicam eo casu, quo in quartam imputantur.

FRuctus ex fideicommisso conditionali perceptos, licet in restitutionem hereditatis non veniant,[1] in eam tamen quartam, quę ex fideicommisso deducitur, quam Trebellianicam vocant, imputari debere constat.[2] Sed quot annorum fructus in eam rem sufficere possint, vt fructibus absumpta absorptaque Trebellianica videatur, dubitatum fuit. Placet quinque annorum sufficere, quoniam ea fructuum computatio fieri solet, vt ad modum vsurarum quincuncium æstimati anno demum vicesimo æquent iustam bonorum æstimationem,[3] cuius temporis diuisi quarta pars, quę quartæ bonorum parti respondeat, quinquennio concluditur.[4] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 *l. in fideicommissaria 18. D. hoc tit.* vbi ratio ponitur, quam nos expressimus *Defin. 6. supr. eod.*

2 *d. l. in fideicommissaria, vers. plane l. mulier 22. §. si heres eod. titul.*

3 *Nouell. 7. de non alien. aut permut. reb. eccles.* Afflict. *decis. 285. in fin.*

4 *Gloss. fin. in Auth. perpetua.* vbi DD. *C. de sacros. Eccles.*

DEFINITIO XIX.

Substitutus per fideicommissum post mortem heredis rogati nihil penitus iuris habet viuo herede, cui liberum est de iis bonis fauore alterius fideicommissarij disponere, dum ne in præiudicium huius.

IS, cui pars bonorum defuncti restituenda est ex fideicommisso post mortem heredis instituti relicto, sicut nihil prorsus iuris habet in iis bonis viuo herede scripto, quoniam præmori potest, atque ita fideicommissum intercidere, cuius dies numquam cesserit:[1] ita nec prohibere potest, quo minus cęteri, quibus reliquę portiones ex eodem fideicommisso relictæ fuerant, vniuersa diuidant inter se bona, si heres institutus consentiat, iisque siue liberaliter, siue aliquo accepto, quasi repręsentato fideicommisso, vniuersam hereditatem, quod facere potest, viuus restituat:[2] sed cum eo tamen temperamento, vt si quando fideicommissi dies vtiliter cedet, nullum tertio fideicommissario in portione sua pręiudiciū fiat.[3] *Ita ex tempore tractatum est* pro Francisco Pellin Procuratore, & N. Filliard contra N. Vicaire, Prid. Id. Decemb. 1593.

1 Textus est elegans *in l. Statius Florus 48. §. Cornelio Felici, D. de iur. fisc.*

2 *l. post mortem 11. C. de fideic.* de cuius sententia & ratione, vide quæ scripsi *lib. 17. Coniect. iur. ciuil.* Adde *l. patrem 19. D. quæ in fraud. credit.*

3 *l. filiusfamilias 114. §. Diui 1. de leg. 1. l. vxorem 41. § Seium maritum 11. de leg. 3.*

DEFINITIO XX.

Incerto quantum ex fideicommisso detrahi debeat, non est interim sua possessione priuandus is, cui bona sunt vendita per heredem.

ADiudicato fideicommisso, si, vt plerunque euenit, detractionibus legitimis locus sit in fauorem heredis grauati,[1] non debet is, qui ex bonis fideicommisso subiectis ab herede comparauit, dum adhuc fideicommissi cōditio penderet, priuari possessione rei emptæ aliove modo acquisitæ,[2] ne iniuria ei facta videatur, si post liquidatas, vt aiūt, detractiones iustam retinendæ possessionis causam habuisse illum appareat,[3] siquidem, quę ab herede alienata sunt, imputari illi solent in eam partem, quam ex fideicommisso pro iure suo deducere potest.[4] Sed si nihil sit, quod deduci debeat,[5] aut si defuncto he-

rede nō soluendo disputandum sit inter creditores de ordine ac priuilegio temporis,[6] vt dubitari non possit, quin emptor hic sit ex posterioribus, non inique decernetur auferendam rem emptori,[7] soliq; hereditatis curatori, præsentibus tamen creditoribus,[8] permittendum, vt de iure detractionum cum fideicommissario disputet, mox creditoribus ex ordine satisfacturus, quantum detractionum & totius patrimonij à defuncto relicti modus patietur.[9] *Ita Senatus* in causa Ioannis Baptistæ Bouand & Ioannis Baptistæ Oliuier, 17. Cal. Iul. 1594.

1 Nec enim fideicommissi restitutio vnquam debetur, nisi detractis detrahendis, *ca. Raynutius. vbi not. extr. de testam. l. in imponenda 6. l. irritum 8. C. ad leg. Falcid.*

2 Quamuis videatur ei posse imputari, cur emerit, aliterve acquisiuerit rem subiectam fideicommisso & alienari prohibitam, maxime si eam emerit sciens, *l. vlt. §. vlt. iunct. Auth. res quæ. C. commun. de legat.*

3 Interest enim illius vt & alterius, cuiuslibet possessionē suam non amittere potius, quam amissam recuperare, *l. 3. de compensat. l. si stipulatus 15. in princ. de fideiuss. l. vlt. C. in quib. caus. non est necess. in integr. restit.*

4 *l. 3. §. res quæ. D. hoc tit.*

5 Finge enim, fideicommissum esse collaterale, absumptāque fructibus quinquennij Trebellianicam, nec vllum æs alienum esse, de cuius deductione tractari oporteat.

6 Inter chirographarios quidem *ex tit. De reb. auctor. iud. possid.* inter hypothecarios vero *ex l. vlt. C. de iur. delib.*

7 Nulla enim fit ei iniuria, cum eius damno tandem cedere rem totam sit necesse, *arg. l. si quis habens 24. D. qui & a quib. manum. liber. non fiant.*

8 Ne forte in eorum necem colludatur, *l. si suspecta 29. D. de inoff. testam. l. si perlusorio 14. D. de appellat.*

9 Iuxta formam *d. l. vlt. C. de iur. delib. & d. tit. De reb. auctor. iud. possid.*

DEFINITIO XXI.

Restitui hereditas fideicommissaria potest & fructuario, & per fructuarium.

Ei, cui hereditatis fideicommissariæ vsumfructū testator reliquit, hereditatem restitui posse placuit, tametsi restitutionis commodum & incommodum, actionumque translatio ad eum pertineat, ad quem proprietas ipsa fideicommissi pertinet.[1] Nec quicquam in eo fit contra testatoris mentem, qui fideicommissario hereditatem restitui voluit,[2] cum vsufructuarius in ea re, in qua vsumfructum habet, censeatur Procurator proprietarij,[3] adeoque quod præcipuum est ex voluntate testatoris, qui vsumfructum constituit. Id enim est quod efficit, vt plus iuris habere debeat ad accipiendam restitutionem fideicommissi,[4] quam si ab ipso fideicommissario solaque eius voluntate factus esset Procurator in rem suam.[5] An ergo similiter dicemus, hereditatis restitutionem ab eo fieri posse, cui heres grauatus hereditatis suæ vsumfructum reliquerit? Mouet, quod non aliter potest valere restitutio hereditatis, quam si transferantur actiones omnes in fideicommissarium,[6] nec rursus actionum translatio fieri per eum, qui actiones non habeat,[7] quas vtique constat non residere penes vsumfructuarium, cum ius proprietatis sequantur, ex eaque pendeant.[8] Sed tamen cum restitutio fieri possit ab herede grauati per Procuratorem, qui non suo, sed ipsius heredis nomine restituat;[9] hic autem vsufructuarius perinde sit Procurator heredis, qui restituere debet, atque is, de quo proxime diximus, Procurator est fideicommissarij;[10] Consequens videtur, vt ab eo fideicommissum & peti possit & restitui, præsertim cum hereditatem possideat ex eius, qui fideicommissum restituere debuit, voluntate.[11] A quo enim melius restitui possit hereditas, quam ab eo, qui suo iure illam possidet?[12] Aut si de fideicommisso quærendum est, an debeatur, quidni sit ille legitimus cōtradictor, herede scilicet litem sciente, & ad eam vocato, nec contradicente, quo minus litem & iudicium de fideicommisso vsufructuarius accipiat? Vulgatum enim est, nocere rem etiam inter alios iudicatam, quoties quis passus est de iure eius agi, qui ab eo ius habeat.[13] *Ita tractatum est* in causa D. de Bordeaux contra N. Bonam de Coste, vxorem D. de la Serra, 13. Cal. Aug. 1595.

1 Restitutio enim est ei facienda, qui est in loco heredis, *l. 2. D. hoc tit.* heres autem significat dominum, *§. vlt. Inst. de hered. qualit. & differ. l. de hereditate 19. §. pater, D. de castr. pecul.* nihil autem commune habet causa vsusfructus cum iure proprietatis, *l. pen. D. de acquir. possess. l. 1. D. de vsufr.*

2 *l. 1. & pass. D. hoc tit.*

3 Quomodo dicimus de creditore, qui tamen minus iuris habet in re debitoris, quam vsufructuarius in re proprietarij, *l. si pignore 29. in fin. D. famil. ercisc. iunct. l. naturaliter 12. D. de acquir. poss. & l. pignori 13. de vsucap.*

4 Siquidem fideicommissum restituendum est eo modo, quo testator voluit, *l. sed si alio 9. §. vlt. & l. seq. D. hoc tit.*

5 Quo casu non posset restitui fideicommissum Procuratori in rem suam facto, *l. si mulier 59. §. ex asse, D. de iur. dot.* quamuis possit restitui simplici Procuratori, *l. apud Iulianum 11. §. vtrum autem, & lege quamuis 40. §. vltim. cum l. seq. D. hoc tit.*

6 *d. § ex asse, & l. 1. l. ita tamen 27. §. qui ex Trebelliano, D. hoc titul.*

7 Cum nemo plus iuris in alium transferre possit, quam ipse habeat, *vulgar. l. nemo plus iuris 54. de reg. iur.*

8 Sunt enim in hereditate, non in vsufructu hereditatis.

9 Quia qui per Procuratorem facit, per se ipsum facere videtur, *l. 5. §. 1. D. de admin. tutor. cum simil.*

10 Quia vsufructuarius semper censetur Procurator esse proprietarij, *d. l. si pignore 29. in fin. D. famil. ercisc.*

11 Ponimus enim vsumfructum traditum ab herede eo scilicet modo, quo tradi potest, *l. 1. §. 1. de vsufr.*

12 Vsufructuarius autem possidet suo iure, & fructus suos facit, ideoque dicitur possidere naturaliter, *d. l. naturaliter 12. D. de acquir. poss.*

13 *l. sæpe 63. vbi not. D. de re iudic.* Alioqui sane absurdum esset dicere restitutionem hereditatis siue fructuario, siue à fructuario, si id heres ipse ignoraret, cuius nomine ac periculo ea fieret restitutio.

DEFINITIO XXII.

In fideicommissum veniunt etiam ea, quæ heres habuit non quasi heres, si modo habuerit occasione hereditatis.

Etsi rogatum heredem esse oportet tanquam heredem, vt actiones ex Trebelliano transire possint,[1] nihil tamen prohibet, ea quoque in vniuersalis fideicommissi restitutionem venire, quæ heres, nec tanquam heres, nec ex iudicio testatoris percepit, dummodo habuerit occasione hereditatis.[2] *Ita Senatus* in ea specie, de qua SC. 11. sup. fam. ercisc.

1 *l. mulier, 22. §. vlt. D. hoc tit.*

2 *l. debitor 59. §. vlt. eod. à cont. sens.* Caue tamen ne hanc Definitionem generaliter intelligas: pugnaret enim cum ratione iuris, vt ex iis constat quæ tradit Illustriss. Franc. Mantic. *lib. 7. de Coniect. vltim. vol. cap. 8.* sed coarctanda est ad suam speciem, quæ habet rationem specialem.

DEFINITIO XXIII.

Fideicommissarius non potest agere contra tertios possessores ante hereditatem restitutam, nisi certis in casibus.

Non potest fideicommissarius agere contra singulos, & tertios rerum fideicommisso subiectarum possessores, nisi facta prius vniuersalis fideicōmissi restitutione, re aut verbo, scilicet per heredē, qui solus ad eam restitutionem tenetur,[1] si heres nullus sit curator, hereditati dari solet. Fallit verumque,

que, si bona sint omnia omnino alienata, quia tunc cum heres ab dicauerit, à se restituendi facultatem habetur fideicommissum pro restituto.[4] *Ita Senatus* in causa Dn. Ioannis Claudij de la Roche, & Reuerendi fratris Stephani Blanchet Dominicani, 22. April. 97.

1 *l. facta, 63. l. restituta, 37. D. hoc tit.* Boer. *dec. 56 per tot.*

2 Vt scilicet transferat in fideicommissarium actiones omnes, & quas habet, & quibus obstrictus est, *l. 1. & pass. D. eod.*

3 Ex eo pragmaticorum errore, quem nos refutauimus *in prior. Decad. De error. pragmat.*

4 Non quidem ex æquitate illa canonica, quam comminiscitur Guill. Bened. *in reper. cap. Raynutius, in verb. si absque liberis, 2.* in quo ille sane deceptus fuit, & merito reprehensus à Boer. *d. quæstion. 50. numer. 7. & 8.* sed quoniam & alij plerique casus sunt, in quibus fideicommissum habetur pro restituto. *l. 1. § sed & quoties,* vbi DD. *D. ad SC. Trebell. & in l. pen. C. eod.* Vide *l. vlt. § sin autem sub conditione, C. commun. de legat.* Et ibi Bart. & Castr. Guid. Pap. *qu. 601.*

DEFINITIO XXIV.

Fructus percepti iure hereditario, siue ab herede, siue ab heredis patre, imputantur in Trebellianicam.

Fructus ex hereditate restituenda percepti iure patriæ potestatis, à patre heredis rogati imputantur in Trebellianicam filij, perinde ac si à filio ipso percepti essent,[1] sed non ij similiter, quos idem pater eodem iure potestatis perceperit, ex persona alterius filij per fideicommissum priori defuncto substituti.[2] *Siue dec.*

1 Nihil enim refert, an filius ipse eos perceperit, an pater nomine filij, ne fiat deterior conditio fideicommissarij ob personam patris, quod esset absurdum. Fructus namque imputandos esse in Trebellianicam, certum est, si modo sint percepti ex iudicio testatoris, *l. in fideicommissaria, 18. l. mulier 22. § si heres, D. hoc tit.* Nisi in casu *l. iubemus 6. C. eod.* Vide *l. cum filiusfamilias, 11. de legat. 1.*

2 Quia scilicet non possunt videri percepti ab herede, qui nec ab ipso, nec ab alio ipsius nomine percepti sunt.

DEFINITIO XXV.

Cogitur heres facere inuentarium postulante fideicommissario, sed sumptibus fideicommissarij.

Heres rogatus de hereditate alteri restituenda, licet pure & simpliciter hereditatem agnoscere velit,[1] cogi tamen potest postulante fideicommissario, vt inuentarium conficiat, non quidem solemne, vt vocant,[2] sed tamen tale, ex quo constare aliquando possit de qualitate & quantitate rerum hereditariarum.[3] Idque sumptibus fideicommissarij non suis.[4] Eoque iure vti nos ex pract. Ferrar. quosdam ex Senatoribus nostris referre memini. *Siue dec.*

1 Quod cum euenit nõ est necesse, vt faciat inuentarium, *l. vlt. C. de iur. delib.* Nec enim beneficium inuentarij implorare quisquam cogitur, vt nec vti eo iure, quod pro ipso sit introductum, *l. iuuenturum, 156. § vlt. de reg. iur.*

2 De quo *in d. l. vlt. C. de iur. delib.*

3 Nec scilicet postea probandum habeat fideicommissarius post diem fideicommissi cedentem, quid & quantum fuerit in fideicommisso, atq; ita per inopiam probationum intercidat fideicommissum, vel in totum, vel pro parte, *arg. l. vlt. de prætor. stip.* Non enim potest videri heres rogatus aliud reddere, quam quod fuit hereditatis, *l. in fideicommissaria, 18. hoc titul.* Ita sane curare semper debet magistratus, quantum fieri potest, vt rerum probatio salua sit, *l. curent magistratus, 22. D. de testib.* ne deficiat probatio iure non deficiente, *vt in vulg. l. duo sunt Titij, D. de testam. tutel.*

4 Quicquid enim fit per iudicem, aut ex iudicis auctoritate ad petitionem alterutrius litigantium fit sumptibus petentis ac proinde interdum sumptibus vtriusque, si vterque petat, ne sit in potestate vnius aduersarium suum sumptu onerare. Vide Ferrar. *in form. lib. qua agitur ex causa fid. in vers. ac fideicommissum, nu. 8.*

DEFINITIO XXVI.

Heres grauatus, cui fideicommissum à suo testatore restitui debuit, non prohibetur agere contra coheredes pro eorum portionibus, nec rursus deducere fideicommissum, aduersus fideicommissarium.

Pater rogatus hereditatem restituere liberis suis masculis ex testamentis auorum, qui bona sua omnia in familia, quamdiu vel vnus masculus superesset, conseruari iusserant, ea bona omnia inter liberos suos longe aliter diuiserat; quasi de suo tantum patrimonio testatus, nulla antiquiorum fideicommissorum habita ratione: sed hoc tamen adiecto fideicommisso, vt ad vltimum superstitem bona omnia peruenirent. Cum defuncti omnes essent vno excepto, qui & ipse rogatus de restituenda post mortem suam hereditate proponebatur, nouissimi huius postea mortui heredes petebant, vt prius subductis antiquioribus fideicommissis, posterioris ratio poneretur.[1] Contra vero fideicommissarius vltimus contendebat, nihil de antiquioribus fideicommissis amplius quæri posse; sed perinde omnia constituenda, ac si solius vltimi testatoris voluntas extaret, propterea quod ratam eam habuerat liberi qui ex auorum testamentis fideicommissum petere potuissent.[2] Placebat, tametsi à prioribus testamentis recessum videretur, quod ad priores substitutiones fideicommissarias attineret,[3] in eo tamen quod ad vltimum superstitem bona omnia peruenire debuerunt, non posse videri abrogata priora testamenta, quibus postremum conueniret. Nec ad rem pertinere, si quis obijceret vnam eandemq; rem non debere diuerso iure censeri.[4] Tot enim hic res sunt, quot substitutiones, id est, quot gradus substitutionum. Neque nouum est, vt dispositio posterior, quæ priorem confirmat, ex priore accipiat interpretationem.[5] *Ita tractabatur* in causa heredum N. Vrbani du Pont. D. de Myans. *Siue dec.*

1 Et recte, quia fideicommissa antiqua semper deducenda sunt, velut æris alieni loco, *l. cum pater, 77. § Titio fratri meo. De legat. 2. leg. in ratione ponenda, § Lorratum, 8. C. ad leg. falcid.* Nec sane fideicommisso hereditatis, quantumlibet vniuersali, aliud contineri potest, quam quod fuit hereditatis, *l. in fideicommissariam, D. hoc tit.* non etiam quod heres grauatus aliunde habuit, *l. coheredi, 41. § cum filia, de vulg. & pupil. subst.* De quo vide quæ pluribus tractat Illustriss. D. Mantica, *lib. 9. De coniect. vltim. volunt. cap. 8.* per totum, maxime vero & in specie, *num. 16.*

2 *Argum.* eorum quæ tradit Cephal. *cons. 572. num. 143.* post Lauren. Calcan. *cons. 56. nu. 18.* quod filius grauatus de restituenda hereditate intelligitur grauatus de restituenda quoque legitima si patris hereditatem pure adierit, nec de onere vnquam conquestus sit. Sed sententia illa falsa est & bene confutata ab Illustriss. D. Mantic. vbi supra, nisi eo casu, quo prælegata aliqua filio relicta sint ea lege, ne legitimam detraheret, isque prælegata agnouerit, *ibid. nu. 12.*

3 Quatenus testator de bonis fideicommisso subiectis pro arbitrio disposuerat in fauorem aliorum, quam ad quos debuerant ea bona peruenire. Quanquam non erat recta hæc ratio, quia fideicommissarius institutus ab herede grauato, si non institutus sit animo compensandi, non prohibetur fideicommissum petere à coheredibus pro eorum portionibus, *l. Lucius Titius, 24. in princip. de leg. 1.* Illustriss. Mantic. *libr. 9. de Coniect. vltim. vol. tit. 6. numer. 10.* Nunquam enim institutio intelligitur facta animo compensandi. Idem Mantic. *lib. 4. titul. 3. num. 33.*

4 *Vulg. l. eum qui ædes, 23. D. de vsucap.*

5 Ita vt sublato vno gradu cæteri non minus salui remaneant, *l. cum in testamento, 37. D. de hered. instit. l. si posthumus, 14. in princ. & § quod vulgo, de liber. & posth.*

6 *Arg. l. non eſt nouum 26. cum duab. ſeqq. D. de legib.*

DEFINITIO XXVII.

Fideicommiſſarius, qui in poſſeſſione eſt, ſine vitio legitimus contradictor eſt, non contra heredem ad impediendam detractionem, ſed contra heredis creditores.

IN poſſeſſione repertus fideicommiſſarius etiam ſine vitio non eſt legitimus contradictor, aduerſus eum, qui detractiones ex fideicommiſſo facere poteſt,[1] ſed non idem eſt ſi is agat, qui obligatum habet heredẽ, cuius eſſet facere detractiones, ſiue perſonam tantũ heredis obligatam habeat,[2] ſiue omnia etiam ipſius bona,[3] ſed ceſſione opus eſt.[4] *Ita tractabam* in cauſa N. Franciſci de Bellegarde, & D. de Carde. *Sine dec.*

1 Boer. late *deciſ. 156.* vbi vide. Eſſet tamen fideicommiſſarius legitimus contradictor, ſi eſſet in poſſeſſione ſine vitio, nec detractio vlla ex fideicommiſſo facienda eſſet, *l. filiũ fratrib. 56.* vbi Bart. *D. hoc tit.* {Not. Dec & alij *ad l. vlt. C. de edict. D. Hadr. toll.* Hoc autem intellige non tantum de fideicommiſſario qui rerum hereditariarum poſſeſſionem ſine vllo heredis facto acceperit, ſed etiam de eo cui heres ipſe qui quartam retinere poterat, totam hereditatem ſine vlla retẽtione per facti errorem reſtituerit. Nam & hoc caſu competit heredi cõdictio incerti *l. quod ſi nulla 60. De leg. 1. l. heres 21. D. ad SC. Trebell.* vbi proculdubio legendum eſt addita negatione *ſimilem non eſſe Ariſto ait*, vt ſcripſi in Chiliade *De error. pragm.* Nam qui retentiones quas ſolas habent omittunt nullo alio modo ſibi conſulere poſſunt. *l. 14. §. 1. commun. diu. l. ſi in area 33. De cond. indeb.* Sed & in ſecundo herede hęc ſententia locum habet, cum tantundem iuris habeat heres ſecundus, quantùm primus in deducenda quarta: Sed hoc ita, ſi primo heredi competierit ius deducendæ quartæ. Quid enim ſi bona ipſius omnia fuerint confiſcata, ita vt ius illud quartæ deducendæ tranſlatum fuerit in fiſcum, vt in *l. Statius 48. §. 1. & l. ſeq. iunct. l. quod placuit 37. D. de iur. fiſc.* Non habebit ſecundus heres ius deducendæ quartæ quod primus heres ante diem fideicommiſſi cedentem amiſerit, nec proinde retentionem aut actionem vllam eo nomine, ſi non etiam à fiſco ius habeat. *Ita Senatus* in ea cauſa de qua in *Defin. 29. infr.*}

2 Qui caſus minorem habet dubitationem.

3 Quamuis eo nomine iura quoque contineantur, *l. nomen 4. C. quæ res pign. oblig. poſſ.*

4 Quia perſonalia iura non tranſeunt ſine ceſſione, *l. poſſeſſio 49. §. vlt. D. de acquir. poſſ.*

DEFINITIO XXVIII.

Prælegata an & quando veniant in reſtitutionem fideicommiſſi vniuerſalis?

PErſæpe quæritur, an prelegata vni ex coheredibus relicta veniant in fideicommiſſum? Et magis communiter probatum eſt non venire, ſiue hereditatem, ſiue partem hereditatis, ſiue portionem ſuam hereditariam reſtituere rogatus quis proponatur: quoniam hereditatis, aut hereditariæ portionis appellatione certum eſt, neque legata neque fideicommiſſa contineri,[1] ſed hoc ita, ſi nulla voluntatis coniectura contrariam interpretationem ſuadeat,[2] cum in fideicommiſſis potiorem voluntatis, quam verborum rationem habendam eſſe placeat.[3] Cõiecturæ autem potiſſimum hę adferuntur, ſi prelegata ex ordine ſcripturæ prius relicta ſint, quam iniunctũ fuerit onus fideicommiſſi,[4] item ſi data ſint prælegata extraneo, qui partem ſuam hereditariam filio teſtatoris, eidemque coheredi ſuo reſtituere iuſſus ſit,[5] aut ſi prelegata, quod plerumque fit, maiorem hereditatis partem abſorbeant.[6] Aut denique ſi non vniuerſaliter ſubſtitutio facta ſit, ſed in aliis omnib. bonis, de quibus nondum quicquam eſt diſpoſitum à teſtatore.[7] Sed ſi pro vulgari notariorum more verba illa præponantur inſtitutioni, quam ſubſtitutio ſequatur, non idem probandum eſt, cum ſubſtitutio cenſeatur quid diuerſum & ſeparatum ab inſtitutione,[8] tametſi ab ea ſoleat recipere interpretationem.[9] De illo plane dubitat nemo, quin prælegata in reſtitutionem venire debeant, ſi teſtator iuſſerit ſuam ſubſtantiam, vel ſuum patrimonium reſtitui ab herede. Si quidem horum verborum longe latior appellatio eſt, vt quicquid quocunque titulo relictum ſit, comprehendat.[10] Sicut è contrario certiſſimi iuris eſt, non debere reſtitui prelegata, ſiue is, qui reſtituere rogatus eſt, fuerit prohibitus alienare fauore coheredum,[11] ſiue prælegatum ita fuerit relictum quaſi tale quid, quod debeatur.[12] Nimirum ſi aliunde appareat, reuera debitum fuiſſe, alioqui cæterorum prelegatorum cauſam & exemplum ſequetur.[13] Quid vero ſi pater, qui plures habebat liberos poſt legata cæteris omnibus data etiam nouiſſimo aliquid prælegauerit, quam poſtea heredem ex aſſe inſtituat, rogetque de reſtituenda extraneo hereditate, ſi abſque liberis moriatur? An cum hereditate prælegatum petet fideicommiſſarius, exiſtente quandoque conditione fideicommiſſi? Minime vero. Nec enim dubitari poteſt, quin hoc caſu prælegatum ſit filio ea mente, vt haberet id præcipuum non in diuiſione hereditatis, quæ tota & ex aſſe ei relinquebatur, ſed in reſtitutione.[14] Cum alioqui fruſtra ei iure prælegati datum eſſet, quod æque habiturus fuerat, tanquam heres,[15] quodque ſufficiebat alijs fratribus datum non fuiſſe, vt in hereditate inueniretur.[16] Putarat enim prudens pater ita proſpiciẽdum eſſe huic filio, quem pręcipuo amore proſequebatur,[17] vt ſi quando fideicommiſſi conditionem exiſtere contingeret, atq; ita totius hereditatis reſtitutionem fieri oporteret, tamen haberet hic filius id ſaltem ſuo heredi ſaluum,[18] quod non tam hereditatis quam prælegati titulo accepiſſet, ne aliter eueniret, vt, quantum ad legata pertineret, minus iuris haberet ille ex filiis, quem pater magis dilexiſſet.[19] Ita ſæpius in Senatu partim pronunciatum, partim tractatum eſt.

1 *l. 3. §. quidam liberis, l. in fideicommiſſaria, 18. §. vlt. D. hoc tit. l. ſi Titius ex parte, 96. de leg. 3.*

2 Ruin. *conſ. 120. n. 15. vol. 3.* quem refert & ſequitur Illuſtr. Mantic. *lib. 7. de Coniect. vlt. vol. tit. 7. nu. 3. in fin.*

3 *l. heredes mei, 57. §. cum ita, D. hoc tit. l. cum virum 16. C. de fideic.*

4 Bart. *in d. §. quidam liberis*, cuius opinionem magis communem eſſe creditur, licet Socin. iun. & alij plerique diſſentiant, quos refert Mantic. *vbi ſupr. numer. 1. verſ. ego autem reperio.*

5 Bart. *ad l. liberto, §. filium, per illũ text. de ann. legat.* Rip. *in d. §. cum ita, num. 44.* vbi dicit communem Mantic. *vbi ſup. num. 4.*

6 Bart. *in d. §. quidam*, & alij quos refert & ſequitur Mantic. *ibid. num. 9.*

7 Idem Bart. *in d. §. quidam, num. 11.* Fulgoſ. *conſ. 99. nu. 2.*

8 *l. 3. §. filius*, & ibi Bart. *De liber. & poſth.* Alex. *conſ. 25. num. 12. vol. 1.* Mantic. *vbi ſup. nu. 8.*

9 *l. 1. C. de impub. & aliis ſubſtit.*

10 Ruin. *d. conſ. 120. nu. 8. 9. & 16.* quem contra Decium defendit Mantic. *ibid. nu. 3. ante fin.*

11 *l. Lucius, 78. §. pluribus*, & ibi Bart. *D. hoc tit.*

12 *d. l. Lucius, §. maritus, & in l. cum heres deducto legato eod.* Mantic. *vbi ſupr. nu. 12. & 13.*

13 *l. qui vxori, 18. in princ. & §. 1. de aur. & arg. leg.* Bart. *in d. §. maritus, l. Aurelius, 28. §. vlt. de liber. legat.*

14 Cui nihil tam contrarium eſt, quam retentio & prælegatum, vt tractat Goueanus *ad l. Titia 86. D. ad leg. falcid.*

15 Et ideo dicimus neque legari neque prælegari quicquã poſſe ei, qui ſolus heres eſt, quia & à ſemetipſo inutiliter legaretur, *l. & quidem totum, 18. cum l. precedent. l. legatum, 116. §. 1. de leg. 1.*

16 *d. l. legatum, in princip.*

17 Præſumitur enim magis dilectus is, qui ex toto aſſe fuit inſtitutus, *l. Sempronius, 47. leg. Titius 34. §. ... de legat.* [illegible]

18 Sec-

18 Scilicet ex voluntate testatoris. Nam deductio Trebellianicæ fit contra voluntatem, *d.l.Titia,in fin.*

19 Ad quid enim delibandum erat hoc prælegatum ex hereditate, & relinquendum heredi vniuersali, nisi vt delibaretur ex fideicommisso?

20 Hoc vero sane absurdum esset, vt magis grauatus esset ille, qui magis dilectus fuisset, *dict.l.Sempronius,d.§. quis inuita.* Estque hæc præcipua & fere perpetua coniectura in vltimarum voluntatum interpretatione, *l.Publius,36.§.1.vbi not. De cond. & demon,ir.* Et quamuis hoc casu prælegatum sit nullum, quod heredi ex asse à semetipso relictum est, *d.l.& quidem totum,& d.l.legatum*, 116.§.1.*de legat.* 1. nihil tamen vetat, etiam ex actu nullo colligi voluntatem *l.vlt.D de reb. eor.qui sub tutel.l.licet transferam.20.D.de adim.legat.*

[DEFINITIO XXIX.

De fideicommissaria hereditate, quam fiscus quasi sibi acquisitam restituit, & quartam detraxit, cùm ad alium & hereditas & quarta pertineret.

SI heredis de restituēda post mortē suā hereditate rogati bona, siue ex delicti alicuius grauioris[1], siue ex cōtumaciæ tantū causa[2] ad fiscū peruenerint, nulla quidem interim quandiu heres viuit, persecutio fideicommissi competit, cum possit fideicommissarius ante diem cedentem mori,[3] nec proinde nisi præmaturè ac nimia festinatione contra ius gentium[4] de vlla quartæ retentione inter fiscum & fideicommissarium tractari potest.[5] Sed si postea viuo fideicommissario dies fideicommissi cesserit, non eo quidem magis erit fiscus heres condemnati,[6] Præsertim si bona tantùm ei adempta fuerint, non etiam deportationis[7] quæ ciuitatem adimat,[8] pœna irrogata (sola namque deportatio illa est, quæ ius omne habendi heredis adimit.[9]) Sed tamen quod ad bona publicata pertinet, erit loco heredis, idemque ius habebit, siue vnius siue duplicis quartæ deducendæ, quòd haberet grauatus heres si confiscatio non interuenisset.[10] Ergo si post factam bona fide transactionem inter fiscum & fideicommissum alius superuenerit, qui & confiscationem reuocatam[11] & se heredem esse probet, nocebit ei transactio, cùm nihil imputari fideicommissario possit, cur cum fisco contraxerit, qui eo tempore veri heredis loco esse credebatur.[12] Maxime autem si is qui se nunc heredem dicit iam tùm cùm transigebatur, idipsum ius habuisse proponatur, & siue per incuriam, siue fraudulenta, & dolosa dissimulatione tacuisse.[13] Cæterum nocebit ei hactenus, vt quod fisco pro quarta datum fuerat heredi in eandem quartam imputetur.[14] At non etiam, vt quicquam amplius petere heres prohibeatur, si minùs ad fiscum pro quarta peruenerit, quàm ex iuris ratione deberetur. Satis enim est indemnem seruari fideicommissarium, ne obsit ei quod cum falso herede transegerit,[15] non etiam lucrum sentire, vt quod fisco non præstitit, hoc saltem heredi vero præstare teneatur.[16] Idem est si is qui posteà apparet non sit heres rogati, sed à fisco ipso ex propria transactione ius quartæ deducendæ habere comperiatur.[17] Tanto magis enim nocere illi debet, quod à fisco gestum est, à quo ipse ius habeat posterius.[18] Aut si anterius, eo saltem casu quo posterior transactio inter fiscum & fideicommissarium facta cum priore consentiat, nec onerosior sit ei qui prior in ius fisci quod ad quartam deducendam successerat.[19] *Ita Senatus* in causa perillustris D. Baronis de Cardé & de Caramagne, & Dominorum de Monmayeur 13. Calend. Octobr. 1612. Senatusconsulto non obstantibus feriis pronunciato ex specialibus in eam rem literis & mandato Principis.

1 Sunt enim grauiora delicta quæ deportationis pœnam irrogant *tot.titul.de interd. & releg. l.1.l.capitalium 28.D. de pœn.*

2 Puta si reus iussus sit venire sub comminatione pœnæ confiscationis, & ea comminatio postea commutata sit in rem iudicatam, alioqui nō haberet vim rei iudicatæ *tit.Cod.commin.epist.progr.vim rei iud.non haber.*

3 *l.Statius Florus 48.§.1.D.de iur.fisc.*

4 vt loquitur *l.donari 29.§ donationem,D.de donat.l.2.in fin. D.de his quæ vt indign.l.1.§.si impubere D.de coll.bonor.*

5 *l.vlt.C.de pact.*

6 Nec enim fiscus est heres cùm succedit ex delicto, sed potius cum succedit in bonis vacantibus *l.recusare 6.§.si fisco D.hoc tit Tiraq.in tract.*le mort saisit le vif.

7 Possunt enim bona adimi etiam citra deportationem *l.vlt.Ad leg.Iul.de vi priuat.*

8 Hic enim effectus est deportationis *d.§.2.l. sunt quidam 17.D.de pœn.*

9 Quia inter iura ciuitatis quæ adimit ius est habendi heredis *d.l.sunt quidam l relegatus 14.& seq.de interd. releg.ibid. l.3.D.qui test.im fac.poss.l.1.§.his quibus de legat.3.*

10 *l.cum tacitum 49 D.de iur.fisc.*

11 Potest enim hoc fieri *tot.titul. De sent.pass.& restit. D. & C.*

12 Est enim hoc fere perpetuum & generale, vt quæ bona fide gesta sunt etiā ab eo qui nullum ius habuit rata manere debeāt *l quoties 44.D.de acq.hered.l.si non expedierit 6.§.1.De reb.author. iud.poss.l.filia 88.de solut.l.si fideiussor 29.in pr. & §.1.& 2.D.mandat.*

13 Imputandum enim est ei, qui negligentior fuit in iure suo persequendo & sua dissimulatione alium decepit *d.l.si fideiussor.§.si cùm debitor.lege 4.§.quæsitum est 12. D.de dolo except.*

14 Ne alioqui cogatur fideicommissarius eandem quartam duobus in solidum soluere quod esset absurdum, cùm non magis duobus deberi in solidum possit quàm illud fieri, vt duo sint heredes in solidum, *l. quod contra 141.§.1.de regul.iur.*

15 Quia scilicet transegit bona fide *lege vltim.D.de transact.*

16 Nec enim liberari potuit ab eo qui nullum ius habuit supra id quod ei bona fide soluit. Et faciliùs est vt quis solutionem accipiendo haberet alienum debitorem quàm paciscendo *l.pactum 12.vbi not.C.de pact.*

16 Nam & fiscus vt alius priuatus quilibet ius suum transferre in alium potest. *l.res quæ 22.in pr.& §.2.D.de iur.fisc.*

18 Nemo enim plus iuris habere potest, quàm is à quo causam habet *vulg.l.nemo plus iuris 54.l.nemo plus commodi 120.l.aliud est 160.§.vlt.l.in his 175.§.1.de reg.iur.*

19 *Arg.l.3.§.1.& 2.l.controuersia 14.D.de transact.*]

TIT. XXVIII.

AD LEG. FALCID.

DEFINITIO I.

De differentia donationum causa mortis, & donationum inter coniuges, cum de Falcidia disputatur.

ETsi donationibus siue mortis causa, siue inter virum & vxorē factis commune illud est, quod donatoris morte confirmantur,[1] separandæ tamen sunt, cum de Falcidia ex iis deducenda disputatur. Nam ex donationibus causa mortis omnimodo & indistinctè deducitur,[2] non solum si in testamento aut in codicillis factæ sint,[3] sed etiamsi extra speciem vltimæ voluntatis.[4] At donationum inter coniuges alia ratio est, qui non mortis causa fiunt, sed inter viuos,[5] nec adeo inutiliter, quin ad id tempus retrotrahantur, quo factæ sunt, siue silentio, siue speciali voluntate confirmentur, dummodo sint insinuatæ.[6] Nec obstat, quod similiter donationes causa mortis, vt Papinianus di-

Digitized by Google

cebat, ad id etiam tempus reducuntur, quo sunt interpositæ.[7] Retrotrahuntur enim, sed ita vt valeant iure donationum causa mortis.[8] Eæ vero, quæ inter coniuges factæ sunt, ita retrotrahuntur vt valeant iure donationum inter viuos,[9] nisi cũ in vltima voluntate factæ sint. Itaque quod ante Iustiniani constitutionem erat generale, vt ex donationibus inter virum & vxorem falcidia deduceretur;[10] cœpit ad eas donationes pertinere, & coarctari debere, quæ in vltima voluntate factę essent.[11] Nemo enim dixerit ex donationibus inter viuos falcidiam deduci posse,[12] non magis quam ex iis, quas parentes in liberos contulerint, quarum Iustinianus eãdem rationem esse voluit, quæ est donationum inter virum & vxorem.[13] Quod autem Papinianus de iis mortis causa donationibus loquebatur,[14] quæ inter coniuges factę essent, non eo pertinebat, vt in mortis causa donationibus inter alios factis aliud sensisse videretur,[15] sed quia in iis maior dubitandi ratio subesset, quando si simpliciter factæ fuissent Papiniani temporibus non retrotrahebantur.[16] In eoque nimirum fecit Iustinianus ius nouum,[17] vt proinde nihil hodie intersit hac parte, an donatio inter virum & vxorem mortis causa facta sit, dummodo extra testamentum vel codicillos,[18] an simpliciter.[19] Vtroque enim casu retrotrahitur.[20] Sed quod ad falcidiam pertinet, multum interest, quoniam perpetuo & indistincte verum est, falcidiam deduci ex donationibus causa mortis, siue inter coniuges, siue inter alios factæ sint, & siue in vltima voluntate, siue extra vltimam voluntatem.[21] Nunquam autem ex donationibus inter viuos.[22] *Ita Senatus* in causa discussionis bonorum Illustris Dominæ Barbaræ d'Amboise, viduæ Illustris Dn. Ioannis, Comitis de la Chambre, 4. Id. April. 1593.

1 *l. non videtur, 32. & pass. D. de mort. caus. donat. l. cum hic status, 32. & pass. D. de donat. int. vir. & vxor.* quamuis nostri soleant distinguere inter donationes rerum & verborum, *ex leg. Papinianus, 23. eod. tit.* de cuius sententia & emendatione vide quæ contra scripsi *lib. 1. Coniect. cap. 7.*

2 *l. si mortis causa, 5. l. penult. C. hoc tit. l. 2. in fin. Cod. de mort. caus. donat. l. cum pater, 77. § mater, & § Manio, de legat. 2.*

3 Postquam nostris placuit, etiam in testamento fieri posse donationem causa mortis, quod nos improbauimus in Hemischiliade *De err. pragmat.*

4 Leges enim supra citatæ loquuntur generaliter, ac proinde sunt generaliter intelligendæ, *l. de pretio, 8. de public. in rem action. l. in fraudem, 15. in fin. D. de test. milit. l. 1. § generaliter, D. de legat. præst.*

5 *l. si cum, 9. § vlt. & l. seq. D. de donat. int. vir. & vx.*

6 Textus est *in l. donationes quas parentes, 24. Cod. de donat. int. vir. & vxor.*

7 *in l. si mortis causa, 40. D. de mort. caus. donat.*

8 Nec enim retroactio illa immutat naturam & substantiam donationis.

9 Et ob id nimirum exigunt insinuationem, *d. l. donationes*, quæ in vltimis voluntatibus non exigitur, *l. vltim. C. de mort. caus. donat.*

10 Tanquam quæ fideicommissi partibus fungerentur, vt scriptum est *in l. donationibus, 12. C. hoc titul.* scilicet post orationem Seueri, de qua *in d. l. cum hic status, 32. in princip. & § 1. D. de donat. int. vir. & vxor. l. quod bonis, 15. § ex donationibus, D. eod.*

11 Quæ solæ instar legatorum & fideicommissorum hodie obtinent Iustiniani constitutionem, *in d. l. donationes, 24. C. de donat. int. vir. & vxor.*

12 *Lege vbi ita donatur, 27. l. pen. § vltim. D. de mort. caus. donat.*

13 *in d. l. donationes.*

14 *in d. l. si mortis, 40. D. de mort. caus. donat.*

15 Quamuis dici soleat inclusionem vnius esse exclusionem alterius, *l. cum prætor, 12. D. de iudic.*

16 Sed valebant ex die tantum mortis, *d. l. cum hic status, & pass. d. tit.*

17 *in d. l. donationes, 24. C. de donat. int. vir. & vxor.*

18 Quia quæ fit testamento vel in codicillis nunquam retrotrahitur, cum vltimæ voluntates non confirmentur per legem, nisi ex die mortis, *l. 4. de adim. legat. d. l. cum hic status § pœnitentiam.*

19 Id est, non mortis causa.

20 *Post d. l. donationes.*

21 Nempe quia donationes causa mortis omni casu censentur iure vltimarum voluntatum, & ad exemplum legatorum capiuntur, *d. l. vltim. Cod. de mort. caus. donat. l. Marcellus, 15. l. etsi debitor, 17. l. illud, 37. D. eod. l. 2. D. de public. in rem act.*

22 *d. l. vbi ita donatur, & d. l. pen. § vltim. D. de mort. caus. donat.* Nam nec aliam ob causam inducta est lex falcidia, quam ne vltimæ voluntates destituerentur, *inpr. Inst. de leg. Falcid.*

[DEFINITIO II.

QVod à Iustiniano constitutum est, vt esset falcidia in legatis quæ ad pias causas relicta sunt,[1] tum quoque locum habet cùm liberi testatoris sunt instituti. Est enim generalis constitutio quę sicut distinctionem nullã adhibet, ita indistincte est intelligenda.[2] *Ita Senatus* in ea causa de qua Defin. 29. sup. de testam.

1 *Auth. similiter. C. hoc tit.* & in corpore vnde sumitur.

2 *l. 3. § generaliter de legat. præst. l. de pretio 8. D. de public. in rem act.*]

TIT. XXIX.

DE HIS QVI ANT. APERT. tabul.

DEFINITIO I.

Descendentium hereditates non agnitæ non transmittuntur ad ascendentes, sed contra ascendentium ad descendentes.

NOn quemadmodum in descendentibus receptum est & constitutum, vt ascendentium hereditates transmittant ad descendentes, aliosque interdum quoscunque heredes, quiuis extraneos.[1] Ita ex contrario in ascendentibus admitti potest, vt iis ignorantibus descendentium hereditates acquirantur.[2] An quod transmissio non agnitæ hereditatis fiat sola potestate suitatis, quæ in ascendentibus nulla est? ita plerique existimant,[3] sed male, quoniam & emancipati, qui non sunt in potestate, idem priuilegium habent,[4] & ad maternas non minus, quam ad paternas hereditates id ius pertinet,[5] cum tamen certum sit fœminas suos heredes non habere.[6] Illa igitur diuersitatis ratio probabilior afferri potest, quod descendentibus hereditates ascendentium debeantur iure naturæ, descendentium vero ascendentibus, non tam iure naturę, quam intuitu pietatis & miserationis.[7] Ergo nec sufficiet, quod premortui filij siue testati siue intestati hereditatem sibi delatam adire mater voluerit, nisi etiam adierit.[8] Maxime vero si quid fuerit propter quod nec volens potuerit adire, puta si de iure testamenti dubitabat, & an sibi delata esset ex testamento, aut ab intestato hereditatem ignorabat.[9] *Ita Senatus* in ea causa, de qua SC. 10. sup. De impub. & aliis substit.

1 *l. vnic. C. hoc tit. l. apud hostes, 8. C. de suis & legit.* nimirum cùm agitur de paterna hereditate, quam suus heres transmittit ad quoscunque *d. l. apud hostes.*

2 Quamuis dici soleat, non minus deberi parentibus hereditates liberorum turbato ordine mortalitatis, quam parentum liberis, *l. nam etsi, 15. D. de inoff. testam.*

3 Alex. *cons. 20. lib. 1.*

4 Vt constat ex verbis, *d. l. vnic. C. hoc tit.*

5 Quia

5 Quia constitutio Theodosij, *in dict. l. vnic.* loquitur de omnium ascendentium hereditatibus. Vt scilicet transmittantur ad descendentes, non ad quoscunque.

6 *l. mulierem 5. C. de adept. §. fœmina, Instit. eod. l. illud 4. §. ad testamenta, D. de bonor. poss. contr. tab.*

7 *l. scripto 7. §. vlt. D. si tabu. test. null. extab. vnd. liber.* iunct. *d. l. nam etsi. in princip. l. iure succursum 6. D. de iur. dot.*

8 Nemo enim ex sola adeundi voluntate fit heres, nisi adierit, quamuis nuda etiam voluntate adire quis possit, *§. vlt. Inst. de hered. qualit. & differ. l. si aua 6. C. de iur. delib.* Aliud enim est dicere, *volo adire*, quod qui dicit nondum adit, aliud vero dicere, *volo heres esse*, quod qui vult, hoc ipso fit heres, etiamsi nihil attingat hereditarium.

9 Qui enim dubitat de iure testamenti, aut aliter incertus est de iure suo, non potest adire, tametsi maxime velit, *l. is qui putat 15. cum seqq. l. in repudianda 23. l. heres institutus 32. & seqq. l. cum falsum 46. D. de acquir. hered.*

DEFINITIO II.

Fideicommissum conditionale non transmittitur ante euentum conditionis, ne quidem ad descendentes.

Fideicommissum conditionale licet à fratre fratri relictum sit,[1] non trãsmittitur ad heredes, ne liberos quidem, si fideicommissarius ante conditionis euentum decesserit.[2] Quia nec vllum esse intelligitur ante euentum conditionis.[3] *Ita Senatus* in publico auditorio, Cal. Iul. 1595.

1 Inter quos non habet locum Theodosij constitutio, quæ de solis ascendentibus loquitur, vt diximus Defin. præced. Sed nec si ab ascendente relictum sit fideicommissum, conditionale transmittetur tamen ad descendentes, quia eius dies non cessit, & in eo locum perinde habet ratio, quę sequitur in Definit. quod fideicommissum conditionale ante conditionis euentum sit nullum *l. 4. & 5. & pass. D. quand. dies leg. ced.* Quod autem nullum est, non fit transmissibile, quia non entis nullæ sunt qualitates, *vulg. l. eius qui in prouincia 41. D. de reb. credit.* Qua ratione soleo impugnare, quod vulgo nostri iactitant, fideicommissum conditionale interdum, & ex quibusdam coniecturis voluntatis posse fieri transmissibile. De quo scripsi fusissime *in Error. 3. Decad. 31. de error. pragmat.*

2 Gloss. communiter adprobata *in d. l. vnic. C. hoc tit.* licet aliter sentiat alia gloss. communiter reprobata, *in l. si cui 42. D. de oblig. & action.*

3 Cum fideicommissarius aut legatarius conditionalis, nullo modo sit creditor, ne quidem conditionalis pendente conditione, in quo differt à promissore conditionali, *d. l. si cui.* Scripsi *lib. 15. Coniect. cap. 6. & 7.*

TIT. XXX.

QVAND. DIES LEGAT. vel fideic. ced.

DEFINITIO I.

Fideicommissum relictum sub conditione mortis, si sine liberis, non debetur ante mortem, licet neque liberi vlli sint, neque spes vlla liberorum.

Mulier hereditatem restituere rogata si sine liberis moreretur, non potest ante mortem conueniri, vt fideicommissum restituat,[1] nec si in ea ætate iam sit, vt liberos concipere amplius non possit:[2] quoniam non sub ea tantum conditione, si liberos non haberet, sed in tempus quoque mortis, atque ita in diem incertum, qui pro alia conditione est,[3] rogata proponitur.[4] Fieri vero potest, vt fideicommissario ante cedentem fideicommissi diem, id est, ante ipsam moriente fideicommissum intercidat.[5] *Ita Senatus* in causa D. Prioris de Lemens, & Ioannis Charriere, 4. Id. Nouemb. 1592.

1 Quamuis possit, si velit, fideicommissum restituere ante mortem, *l. post mortem 12. C. de fideic. l. patrem 19. D. quæ in fraud. credit.*

2 Quo casu videtur conditio extitura omnimodo, ideoque exinde habenda pro pura, *l. quod si ea conditione 18. D. de condict. indeb. l. si pupillum 9. §. quæ sub conditione, D. de nouat.*

3 Cum dies incertus pro conditione habeatur, maxime in testamentis, *l. dies incertus 75. de cond. & demonstr.* iunct. *l. 1. §. dies autem, eod. tit. l. talis scriptura 30. §. sed etsi sub conditione, l. si cui legetur 49. de leg. 1.*

4 Itaque duplex hoc casu conditio est coniunctim adscripta, aut saltem vnica quidem conditio, sed duas habens partes coniunctim adscriptas, *vt in l. hac scriptura 26. de condict. & demonst.* quo casu vtramque conditionem, siue vtramque conditionis partem impleri oportet, *l. si heredi plures 5. D. de cond. instit.* iunct. *l. cum pupillus 78. §. 1. de cond. & demonstr.*

5 *l. Sanctus Florus 48. §. Cornelio Felici, D. de iur. fisc.*

TIT. XXXI.

VT IN POSS. LEGAT. VEL fiedic. seru. caus.

DEFINITIO I.

Cautio legatorum vel fideicommissorum nomine præstanda remitti potest à testatore, quocunque indicio voluntatis, & quando remissa intelligatur.

Qvanqvam ea cautio, quæ legatorum vel fideicommissorum in diem, aut sub conditione relictorum nomine ab herede præstãda est, quocunq; voluntatis indicio per testatorem remitti potest,[1] ac multo magis per eum, cuius cõmodo præstanda fuit,[2] non tamen ex eo solo remissa intelligi debet, quod testator ab herede rationem exigi prohibuerit. Aliud enim est, non interponendæ cautionis legẽ adscribere, aliud vero rationi non exigendæ modum adhibere,[3] cum hoc casu culpa duntaxat, non etiam dolus remissus videatur.[4] Plus igitur est cautionem remittere, quam reddendæ rationis necessitatem.[5] Nam semel remissa hæc cautio, siue ex testatoris, siue ex eius caueri debuit expressâ tacitave voluntate, amplius peti nunquam potest, nec si heres rem hereditariam, suámque male dilapidet.[6] Neque proinde locus est Imperatoris rescripto, quo cõstitutum fuit, vt quo casu interponi cautio nequeat, damnum conditionis propter fraudem infligatur.[7] Cautio enim, quæ à testatore vel legatario, aut fideicommissario remissa est, pro interposita potius, quam pro interponenda haberi debet.[8] Et consequenter ratio nulla est, vt legatum vel fideicommissum, quod non nisi in diem, aut sub conditione relictum fuit, ab herede repræsentetur.[9] *Ita Senatus* 7. Cal. Iul. 1588.

1 *l. auia 77. §. vlt. D. de cond. & demonst. l. 1. & penult. C. hoc tit. l. licet 12. D. vt leg. nom. cau.*

2 Quia licet vnicuique iuri suo renunciare, *l. penul. C. de pact.* & iuris sui persecutionem deteriorem facere, *l. pactum 46. D. eod. l. si iudex circumuento 18. D. de minor.*

3 Itaque locum hoc casu habet, quod dici solet, ex diuersis nihil inferri, *vulg. l. Papinianus 20. eod. tit. De minor.*

4 Ita eleganter Papinianus *in l. cum tale 72. §. quod ergo, D. de cond. & demonstr.*

5 In eo autem quod minus est, non potest id quod plus est contineri, Not. *in l. non debet cui 21. D. de reg. iur. l. 1. §. si stipulanti, D. de verb. oblig.*

6 *l. vlt.* vbi est text. elegans, *D. vt legat. nom. cauent.*

7 *l. Imperator 50. D. ad SC. Trebell.*

8 Vt dici solet de conditionibus, quæ per prætorem remittuntur, de quibus *in l. quæ sub conditione 8. D. de cond. instit. l. facta 63. §. si sub conditione, D. ad SC. Trebell.*

9 Cum ea repræsentatio non fit per prætorem introducta remedio missionis in possessionem, nisi in pœnam & odium nolentis cauere, *l. si cui 5. in princ. D. hoc tit.*

DEFINITIO II.

Potest cogi heres, postulante fideicommissario, ad faciendum inuentarium rerum hereditariarum, quamuis non ad rationes reddendas.

HEres rogatus de hereditate post mortem suam restituenda, etsi rationes reddere fideicommissario non cogitur,[1] compelli tamē potest fideicommissario postulāte, vt rerum hereditariarum inuentarium & descriptionem faciat,[2] ne in potestate heredis sit pro arbitrio dilapidare res hereditarias,[3] atque ita fideicommissi restitutionem eludere.[4] Præsertim cum heredi nocere id non possit.[5] Qui si putat sua interesse, ne patrimonij secreta pandantur, petere potest, vt inuentarium illud secretum maneat, quomodo nostri loquūtur, id est, obsignatum sigillo iudicis, nec prius aperiatur, quam fideicommissi dies aut conditio venerit.[6] Nam & illud constat, huiusmodi inuentarium non, nisi quod ad heredem & fideicommissarium pertinet, fidem facere, non etiam quod ad creditores & legatarios.[7] Sic dicimus patrem legitimum administratorem bonorum aduentitiorum filij, licet non cogatur administrationis suæ rationes reddere,[8] cogi tamen posse, vt inuentarium conficiat.[9] *Ita Senatus* in causa N. Petri Iuge, & Francisci Iuge procuratoris, Idib. April. 1595.

1 Quia sibi non fideicommissario hereditatem habet, nec fideicommissarij procurator est, *l. postulante 44. §. vltim. D. ad SC. Trebell.*

2 Vt sciri quandoque possit, quod venire debeat in restitutionem.

3 Quod esse non debet, *l. Imperator 50. eod. tit. ad SC. Treb.* ne tum quidem cum testator voluit, id tantum in restitutionem venire, quod ex hereditate superfuerit, vt in *l. Titium 54. eod. tit.*

4 Deficiente scilicet, non tam iure quam probatione, quæ alioqui ex inuentario sumi posset, *l. chirographis 57. D. de admin. tutor.*

5 Sine cuius dispendio id futurum est, *l. in creditore 38. in fin. D. de euict.*

6 Guid. Pap. *quæst. 35.* vbi vide.

7 Quos alioqui in eam rem vocari oporteret, vt fit in inuentario heredis ex beneficio. *l. vlt. C. de iur. deliber.*

8 *l. cum oportet 6. §. non autem hypothecam, Cod. de bon. quæ liber.*

9 Vt rerum probatio salua sit, not. *ad d. § non autem, ex l. vlt. C. arbitr. tutel. l. curent 22. D. de testib. l. 1. § recte autem,* vbi Bald. & alij *D. vsufr. quem. caueat.*

DEFINITIO III.

Cautio legatorum vel fideicommissorum nomine ita demum præstanda est, si petatur & pro bonis mobilibus aut iuribus legatis, non pro immobilibus.

FIdeicommissi quidem sub cōditione vel in diem relicti nomine heres cauere cogitur, si non ab ipso testatore satisdatio remissa sit.[1] Sed eam cautionem peti necesse est. Alioqui solo iudicis officio præstari non debet,[2] quia non aliter debita esse intelligitur, quam si petatur.[3] Nec ad rem pertinebit, quod fideicommissarius iuris ignorantia lapsus petierit, vt dato hereditati curatore, aliave, qua inepta ratione sibi consuleretur, cum heredis probitati aut industriæ diffideret. Sibi enim imputet, cur non petierit eam cautionem præstari, quā iure petere potuit.[4] Illud tamen obseruandum est, vix esse, vt heres onerari debeat satisdatione pro hereditariis bonis immobilibus, quippe quorum dilapidatio minus suspecta sit,[5] cum si male alienentur facilis & expedita futura sit eorū persecutio, aduersus quemcunque possessorem.[6] Sed pro bonis mobilibus, itemque iis, quę in iuribus & actionibus consistunt,[7] omnimodo caueri æquum est,[8] nec fideicommissario tantum vniuersali, sed etiam singularibus, sicut & legatariis omnibus.[9] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 *l. cum Artemidoram 4. & pass. C. hoc tit.*

2 *Arg. l. 4. §. hoc autem iudicium, & ibi not. D. de damn. fect.*

3 *l. 1. §. non exigit prætor, vers. non tamen. D. hoc tit.*

4 Imputatur enim iis qui in iure errant quasi stultis, cum potuerint consulere peritiores, *l. regula 9. §. 1. D. de iur. & fact. ignor.*

5 Quomodo dicimus nec bonorum immobilium possessorem satisdare compellendum esse, *l. sciendum 15. D. qui satisd. cogat.* [Repromissio tamē necessaria est tum quoque cum satisdandi necessitas remittitur, *l. si quando 6. §. 2. D. vt legat. nom. cau.*]

6 *Ex l. vlt. §. vlt. C. com. delegat.*

7 Quorum scilicet facilior vel occultatio, vel dilapidatio est.

8 Ex edicto prætoris, de quo *in tit. Vt legat. seu fideic. nomin. caueat.*

9 Ad conseruandam scilicet defuncti voluntatem, quæ in omni legatorum & fideicommissorum genere æque locum habet, *l. 1. D. eod. tit. vt legat. seu fideic. seruand. caus. caueat.* Adeo vt etiam pro præsenti legato locum habeat hæc satisdatio, *l. etiam 15. in princ. eod.*

TIT. XXXII.

AD SC. TERTYLL.

DEFINITIO I.

Mater, quæ ob non petitum filio tutorem amittit omnem ipsius successionem, non tamen amittit legitimam.

LOnge alia dissimilisque ratio est legitimæ successionis intestati, & eius portionis, quam vulgo legitimam, recentiores nōnulli distinctius legitimariam vocant, quę in bonis ascendentium debetur descendentibus, & contra.[1] Nam si mater impuberis ad secunda vota cōuolauerit, non petito impuberi tutore redditisque rationib. filij postmodum in pupillari ætate defuncti successionem ei auferendam esse cōstat, & quidem omnem, hoc est, siue ab intestato, siue ex substitutione deferatur. Legitimam nihilominus portionē consequi eam debere Senatus censuit, quippe quæ non tam successionis, quam æris alieni loco sit,[3] cum si minus ordine, saltem iure naturæ,[4] & pietatis ac miserationis intuitu etiā ascendentibus debeatur:[5] satisque matris culpa in eo coercetur, quod luctuosam filij impuberis amittit hereditatem, quā alioqui ratio miserationis illi detulisset.[6] Ex quo apparet, nō semper verū esse, quod nostri vulgo iactitant, à legitimariæ portionis petitione excludi, quisquis à legitima intestati successione excluditur,[7] licet verū sit, portionem hāc nihil aliud esse, quam trientē, vel pro numero liberorum semissem[8] amplioris portionis, quæ ab intestato contingeret, si ad intestati successionem vocaretur is, qui hac portiuncula contentus esse cogitur.[9] *Ita Senatus* cōtra N. de S. Real, 1588. Vide tit. De inoff. test. Def. 1.

1 Ne confundamus portiunculam istam, quæ nihil aliud est, quam portio portionis ab intestato contingentis cum portione ipsa per legem ab intestato contingente, quæ tamē non tam portio legitima dici solet, quam portio legitimæ successionis & hereditatis, *l. lege obuenire 130. de verb. signif.*

2 *l. pater filium 14. & l. seq. in princ. D. de inoff. test.*

3 *l. omnem 6. C. hoc tit.*

4 Fauore scilicet legitimæ portionis, quæ dicitur debitum bonorum subsidium, & parentibus debetur in solatium amissi

amissi filij, *l. iure succursum 6. D. de iur. dot. l. vltim. C. de instit. & substit.*

5 Sic enim vulgo nostri ratiocinantur, quanquam iuris auctores ita loquuntur de ea tantum quarta, quę adrogato debetur in bonis adrogatoris, *l. Papinianus 8. §. si quis impubes, D. de inoff. testam.* iunct. *l. si adrogator 22. D. de adopt.*

6 *l. nam etsi 15. D. de inoff. testam.*

7 *l. scripto 7. §. vlt. D. vnd. liber. dict. l. iure succursum 6. de iur. dot.*

8 *d. l. vlt. C. de instit. & substit.*

9 Et tamen ex ratione iuris non potest negari, quin verissima sit ea propositio, cum legitima nihil aliud sit, quam portio portionis ab intestato contingentis, *l. cum quæritur 6. l. quæ nuper 31. Cod. de inoff. testament. l. Papinianus 8. §. si quis mortuus, D. eod.*

10 Post Iustiniani *Nouell. 18. De trient. & semiss.*

11 *d. §. si quis mortuus & d. l. quæ nuper.* Contra hanc tamen Definitionem tenet Bald. *cons. 140. vol. 1.* Barbat. *cons. 67. vol. 4.* Gabriel *in commun. opin. libr. 6. tit. De tutel.* Guill. Bened. licet in aliis terminis, in verb. *& vxorem nomine Adelasiam, a num. 145. vsque ad 165.*

DEFINITIO II.

Mater non succedit in bonis filia talliabilis, sed tamen debet saluam habere legitimam.

NOn dissimile est quod Senatus noster non semel pronunciauit, si homo dedititię conditionis, quem talliabilem appellant, sine liberis decesserit, superstite sola matre, ob idque vniuersa eius bona cuiusdam veluti peculij iure ad patronum feudique dominum ex consuetudinaria feudi conditione deuoluantur, [1] saluam tamen esse matri debere legitimam portionem, [2] licet à successionis vniuersitate in totum excludatur. [3] Quanquam si verum amamus nullam successionem reliquisse defunctus creditur, qui non magis ab intestato, quam ex testamento heredem habere potuit. [4] Id enim est, quod dicere solemus, huius conditionis homines ita viuere liberos, vt tamen serui mori videantur. [5] Neque vero distinguimus, an quę bona defunctus reliquit, ideo ad dominum peruenerint, quod ab initio ea lege & conditione data essent, an quia, quantumuis per se libera, personæ tamen ius & conditionem sequantur. [6] Nam licet bona sic affecta, quæ talliabilia appellamus, feudalium naturam retinuisse, aut potius induisse videri possint, [7] in feudalibus vero nunquam succedant ascendentes: [8] perinde tamen matri ius legitimariæ portionis conseruabimus, vt hoc saltem habeat in solatium amissi filij. [9] Æquitate nimirum id suadente, vel inuita iuris ratione, quę sane potius facere deberet, vt quamuis ea portio æris alieni iure censeretur, [10] præferendus tamen esset dominus, qui & rei suę quam initio voluisset legem dixisset, [11] & ex stipulatione siue expressa, siue consuetudinis potestate subintellecta, ius antiquius haberet. [12] Cum in contractibus generale sit, vt conditiones non potestatiuæ, sed casuales, vt appellant, vel mixtæ quandocunque existentes ad tempus contractus retrotrahantur, etiã in præiudicium iuris, quod alteri medio tempore ex quacunque causa quæsitum proponatur. [13] *Ita Senatus* contra Dominam de Varax, Dominam sancti Petri de Socy, Dominum de Treisserue, & alias sæpius, *Sine die.*

1 Sic enim fert generalis totius Sabaudiæ consuetudo, vt si quis huius conditionis homo decesserit sine liberis & condiuisoribus, bona ipsius omnia ad feudi dominum deferantur.

2 Ratione illa, quam attulimus Defin. præced. quod non tam successionis, quam debiti naturalis iure legitima debeantur, *l. scimus 36. §. vltim. Cod. de inoffic. testam. l. vlt. D. de bon. damnat.*

3 Cum mater neque sit ex liberis, neque ex condiuisoribus. Et præterea certum est in feudalibus nunquam succedere ascendentes, quia feuda non ascendunt, *cap. 1. de natur. & success. feud. lib. 1. in vsib. feudor.* Bona vero, quæ nõs talliabilia appellamus, videntur habere propriam & veram naturam feudalium, vt sequitur in Defin.

4 Non enim potest fieri, vt heredem habeat is, qui nec habet vlla bona, nec habere potest, *l. lex Cornelia 28. vers. quia per eam non efficitur D. de vulg. & pupill. subst.*

5 Vt de liberis Iunianis scriptum est *in l. vnic. vers. quã enim patiatur, Cod. de Latin. libert. tollend. §. sed hæc de iis, Inst. de success. libert.*

6 Id est, non distinguimus, an ea talliabilitatis conditio, vt aiunt, fuerit conditio personæ, an bonorum.

7 Nam & feudalium ea natura est, vt moriente vasallo sine liberis debeant redire ad dominum, nisi feudo alia lex ab initio dicta sit, *Tit. de success. fratr. vel gradib. succed. in feud. tit. 11. lib. 2. & pass. in vsib. feudor.*

8 *Tit. 8. de success. feud. lib. 1.*

9 *Arg. l. iure succursum 6. de iur. dot.*

10 Quod tamen ita est, nisi cum loquimur de legitima debita adrogato in bonis adrogatoris, vt dixi *Defin. praced. nu. 5. ex l. Papinianus 8. § si quis impubes, D. de inoff. testam.*

11 *l. in traditionibus 48. D. de pact. l. venditor 13. D. commun. præd. l. vlt. C. de pact. int. empt. & vend.*

12 Qui autem antiquius ius habet is præferri solet, *l. 1. 2. & pass. C. qui potior in pign. hab. l. si quis mihi 28. D. de iur. fisc.*

13 *l. qui balneum 9. l. potior 11. iunct. l. 1. D. qui potior. in pign. habeant.*

TIT. XXXIII.

DE LEGIT. HERED.

DEFINITIO I.

Fratrum filij si soli & nullo concurrente patruo succedant, in capita succedunt, non in stirpes.

QVod in fratrum filiis, de patrui hereditate cum patruo superstite certantibus, nouo iure constitutum est, vt succedant illi ex parentum iure & gradu in stirpes, non in capita, adeoque licet aliquis supersit ascendentium, [1] non similiter in iis obtinet, quos ad patrui successionem lex duodecim tabularum solos vocat. [2] Ius enim repræsentationis, quod Iustinianea constitutione præter iuris regulas [3] singulari eorum priuilegio induci necesse fuit, vt licet vno atque altero etiam gradu remotiores cum proximioribus tamen concurrerent, [4] sicut ex proprio capite succedentibus necessarium non est; [5] ita certam successionis rationem, quam legitimis hereditatib. sola legis præscribit auctoritas, [6] cessantibus præsertim verbis nouę constitutionis, frustra immutare nõ debuit. [7] *Ita Senatus* pro liberis Francisci de Prato, contra Vincentium Louis viduam Antonij Falquet refer. D. Imperatore, 16. Febr. 1588.

1 Sic enim Iustinianus constituit *Nouell. 118. de hered. ab intestat. venient. c. 3 si igitur defunctus.* Vnde sumpta est *Auth. cessante. C. hoc tit.* Intellige tamen de fratrum filiis qui sint ex fratre vtrimque coniuncto, alioqui neque cum patruo, neque cum ascendente concurrunt, vt ibidem scriptum est.

2 Id est, succedentes patruo sine alterius patrui concursu.

3 Nam ex iuris veteris ratione ius repręsentationis locum non habebat nisi in descendentibus, inter quos habebat locum, & habet etiam hodie in infinitum. *§. cum filius. Instit. de hered. quæ ab intest. defer.*

4 Non enim potuit Iustinianus facere, vt qui in tertio tantum gradu est sit æque proximus atque is, qui est in secundo, nec proinde vt posset simul succedere ab intestato, cum hereditas ex lege 12. tab. proximo agnato deferatur, *l. 3. in princip. D. hoc tit.* Nisi inducto in eã rem iure repræsentationis, per quod fit vt qui reuera remotior est, succedat tamen ex iure & loco alterius proximioris, *l. 3. C. hoc tit.*

5 Est enim ius repræsentationis fictio iuris, quæ nunquam inducitur nisi ex necessitate.

6 Quæ fratrum filios solos succedentes vocat in capita non in stirpes. *d. l. 3. §. hac hereditas. D. de suis & legit.*

7 Non enim dat Iustinianus ius repræsentationis fratrum

filius nisi eo casu, quo concurrant cum patruo. *d. §. si igitur defunctus.* Et cum lex sit noua & correctoria iuris cōmunis non est extendenda vltra suos limites *l. sancimus 27. C. de test.*

8 Et hæc est communis nostrorum presertim recentiorum opinio, contra quam tamen vide quæ scripsi in Disputatione illa forensi, quam in publicum edidimus post tractatum nostrum *De varijs nummar. debit. solut.*

DEFINITIO II.

Ex æquo succedunt nepoti auia paterna & auia materna in bonis omnibus tam paternis quam maternis.

INter auias paternam maternamque de nepotis successione contendentes hereditas ex equo diuidi debet,[1] aut si alteram nepos ex asse instituerit, alteram ex nummo, debebitur huic legitimaria portio [2] in bonis omnibus nepotis, siue paterna illa sint siue materna, aut quæ aliūde obuenerint.[3] Nam vulgaris illa distinctio, *Paterna paternis, materna maternis,* [4] hodie nouissima Iustiniani constitutione [5] abrogata est. Qui enim æquo gradu sunt æqualiter in omni eo quod est hereditatis succedunt.[6] *Ita Senatus* in causa Ioannę Lancelot, & D. de la Bochardiere, 15. Cal. Decembr. 1581.

1 Quia sunt in eodem gradu succedendi *Nouell. 118. de hered. ab intestat. venient. c. 2. §. si igitur defunctus descendentes.*
2 Per conditionem *ex l. omnimodo 30. C. de inoff. testam. ad legitima supplementum.*
3 Cum legitima nihil aliud sit quam porcio portionis ab intestato contingentis. *l. cum quæritur 6. l. quoniam nuper 31. C. eod. tit. de inoff. testam.*
4 De qua *in Auth. itaque. C. commun. de success.*
5 *In dict. Nouell. 118. De hered. ab intest. venient.*
6 *d. §. si igitur defunctus descendentes. vers. si autem eundem gradum.*

DEFINITIO III.

Naturales fratres sibi inuicem succedunt ab intestato, nisi nati sint ex damnato coitu & punibili secundum leges ciuiles.

FRatres naturales sibi inuicem ab intestato succedunt, exclusis agnatis & cognatis cæteris omnibus remotioris gradus,[1] si non damnatus & punibilis coitus fuit. Nam qui ex damnato & per leges ciuiles punibili coitu suscepti sunt sicuti parentibus, ita & inuicem succedere nullomodo possunt.[2] *Ita Senatus* pro Turpina Vulliod, contra N. Ioannem de Berod, 13. Cal. Decemb. 1586.

1 *l. 2. l. si spurius 4. D. vnd. cognat.*
2 Glos. communiter adprobata *in l. vlt. C. de natur. liber.*

DEFINITIO IV.

Qui ex donatione inter viuos facta aliquid accepit pro omni iure, non ideo prohibetur succedere ab intestato, nisi donationem agnouerit post mortem donatoris.

QVi ex prędefuncto filio nepotem habebat, bona sua omnia pręsentia & futura extraneo donauerat, exceptis centum aureis, de quibus testari posset. Nepoti vero certam pecuniæ quantitatem institutionis quoque titulo dederat eodem donationis instrumento, eumque à reliquis bonis suis excluserat, deinde intestatus decesserat. Non eo minus nepos legitimus auo heres extitisse videbitur.[1] Neque enim exheredari vtiliter potuit, aut ab intestati successione repelli, nisi alio herede instituto,[2] & adita ex testamento hereditate.[3] Donator autem neque donando testatus fuit,[4] neque testandi facultatem sibi eripuit.[5] Quinimo centum aureos è generali donatione excepit, de quibus testari posset.[6] Nec simile est, quod filia, quæ accepta dote renunciauit paternæ successioni cum iureiurando, hereditatem intestati parentis vindicare postea non potest, facitque locum agnatis remotioribus, si non legalem, vt loquuntur, escheutam sibi reseruauerit.[7] Id enim fit propterea, quod ipsius filiæ factum intercedat in renunciatione, & propter auctoritatem iurisiurādi,[8] quorum omnium nihil interuenit, cum sola donatoris voluntate liberi excluduntur.[9] Succedendi namque ab intestato ius, quod lex ipsa dat, non potest pater liberis aliisve cognatis adimere,[10] nisi facto testamento, ex quo postea hereditas adeatur.[11] Idemque erit licet donatoris viuentis voluntatem simpliciter nepos agnouerit, & datam pecuniæ quantitatem acceperit. Nam sicut donatio non derogat factioni testamēti, ita nec excludit causam intestati, si donator testamentum facere postea noluerit aut non potuerit.[12] Plane si post delatam hereditatem, hoc est, mortuo iam donatore nepos donationi consentiat, & quod sibi datum est ea lege, ne quid amplius ex hereditate speraret, agnoscat, non improbabiliter dici potest, videri eum intestati successionem repudiare.[13] Cum exclusio, quæ donatione continetur, licet præcedat delationem hereditatis, in id tamen tempus differatur, viresque suas extendat, in quo de hereditate siue ex testamento siue ab intestato acquirenda disputari oportebit.[14] Neque eo tempore aliud quicquam interuenire necesse est ad excludendum nepotem, nisi vt defuncti aui voluntatem agnoscat,[15] cum bona nulla sint ex quibus repleri possit, quod legitimę portioni deest,[16] vt contingit cum vniuersorum bonorum donatio facta est, perexigua tantum quantitate excepta.[17] Frustra enim hoc casu requiras, vt legitima supplemento nominatim renunciatum sit,[18] quæ suppleri non potest. Proinde quemadmodum inofficiosæ donationes ob eam causam adinuentæ sunt, vt fraus fieret legitimæ, nec eius per querelam inofficiosi aut actionem de supplemento petendæ ratio vlla superesset, nullis scilicet in defuncti hereditate bonis relictis,[19] & inspecto mortis tempore,[20] ita ad fraudem hanc excludendam aliud remedium liberis non superest, quam vt repudiato donationis commodo agant querela inofficiosæ donationis, si spectes ius vetus,[21] aut condictione ex Nouella Iustiniani lege ad supplementum,[22] postea quam Iustiniano placuit, vt sicuti de inofficioso testamento,[23] ita etiam de inofficiosa donatione queri non possit is, cui aliquid quantulumcunque relictum est.[24] Quamuis verius sit meo iudicio, ea constitutione sublatam inofficiosæ donationis querelam aduersus fratres duntaxat, eorumque fauore, non item aduersus extraneos, de quibus nullum verbum Iustinianus.[25] Vt proinde longe generalior sit, ni fallor, ea lex, qua ille sustulit querelam inofficiosi testamenti, quoties aliquid liberis relictum sit, licet minus legitima portione;[26] perinde enim fauet extraneis heredibus institutis, atque ipsis liberis. Nempe, quia fauorabiliores sunt vltimæ voluntates, quarum conseruandarum gratia lex illa lata est,[27] quam donationes & aliæ inter viuos dispositiones.[28] *Ita iudicatum est* in causa N. Paquier, & N. Blanchard, 7. Cal. Mart. 1593.

1 Quinimo suus heres, cum pater eum nunquam præuenerit in causa succedendi *l. scripto 7. D. vnde liber. l. si quis post hoc de inoff. rupt.*
2 *l. 3. & pass. de liber. & posthum.*
3 *l. filium 10. vers. sed cum exheredatio. D. de bon. poss. contr. tabul. l. si patronus 12. §. ex testamento D. de bon. libert.*
4 Aliud enim est donare, aliud vero testari, licet vltimarum voluntatum liberalitates sint etiam donationes, *l. legatum*

tum est 56. de leg. 2. l. cum hic status 32. §. 1. in fin. D. de donat. int. vir. & uxor.

5 Non enim valeret donatio, per quam libera testandi facultas eriperetur. *l. pactum quod dotali 15. C. de pact.* vbi etiam not. *& in l. vlt. eod. l. stipulatio hoc modo concepta 61. de verbor. oblig. l. 4. C. de inutil. stipulat. l. cum duobus 52. alias l. si fratres. §. idem respondit societatem D. pro socio.*

6 Quantulumcunque enim illud sit, quod quis in bonis habeat, de eo testari potest, cum hereditas in iure consistat non in corpore, *l. hereditas 50. de petit. hered.* Hereditas porro non nisi testamento datur, *l. hereditas 5. C. de pact. convent. tam supr. dot.*

7 *Cap. quamuis pactum.* vbi Canon. *de pact. in 6.* Guid. Pap. *quæst. 192.*

8 Quod semper seruandum est, quoties seruari potest citra dispendium salutis æternæ *cap. cum contingat. & pass. Extr. de iureiur.*

9 Nemo autem potest sua voluntate iuri publico derogare, *l. ius publicum 38. D. de pact. l. nemo potest 55.* vbi not. *de leg. 1.*

10 *l. 3. D. de interd. & releg.*

11 Alioqui non adita hereditate testamentum corruit, *l. si nemo 9 D. de testam. tutel.*

12 Quisquis enim moritur siue facta siue non facta donatione, cum necesse est aut testatum decedere, aut intestatum, *l. 1. D de suis & legit.*

13 *l si quando 35. § illud etiam. vers. sed hoc ita. C. de inoff. testam. l. Pauia Callinico 27. vers. mihi ab omni volütate de leg 3.*

14 Neque enim de bonis viuentis disputari potest, cum nihil ex iis debeatur, *l 1. D. de hered. vel act. vendit. l. donari 29. alias l. quidam. §. donationem. D. de donat.*

15 *d § illud etiam. vers. sed hoc ita.*

16 Repletionem enim illi fieri necesse est ex substantia & bonis defuncti, *l. scimus 30. § repletionem eod. tit.*

17 Not. *in d. l. vlt. C. de pact. & in d. l. stipulatio hoc modo concepta 61. de verb. obligat.*

18 Quod tamen Iustinianus nominatim requirit, *in l. si quando 15 §. & generaliter 6. de inoff. testam.*

19 *l. 1. l. si totas 5. & tot. tit. C. de inoff. donat.*

20 Quod scilicet inspiciendum est quoties agitur de legitima, *l. cum quæritur 6 C. de inoffic. testam.*

21 Ex quo competebat querela inofficiosæ donationis, si non supererat in bonis donatoris quantum ad legitimam satis esset. Per quam querelam donatio tota rescindebatur, *l. Titia Seio 87. § Imperator. de legat. 2.*

22 *Ex Nouel. 92. de inoffi. donat.*

23 *l omnimodo 30. C. de inoff. testam.*

24 Sic enim Iustinianus *d. l. Nouell. 92. in fin.*

25 Vt scilicet iure veteris correctio non ita facile inducatur, *l. sancimus 2?. C de testam. l. præcipimus 32. in fi. C de appell.*

26 *in d. l. omnimodo 30. C. de inoff. testam.*

27 *l. 1. C. de sacros. eccles. vel negare 6. D. testam. quemadm. aper.*

28 Quod non satis rectè à nobis obseruatum videtur, *libr. 3. de Coniect. cap. 17 in fin.*

DEFINITIO V.

Filiusfamilias hodie habet heredem non tantum in aduentitiis, sed etiam in profectitiis ex pleno iure acquisitis.

Filiusfamilias etsi iure vetere heredē habere non potuit,[1] aut ex testamento, cum nec testari posset,[2] aut ab intestato, ne quidem in bonis castrensibus,[3] tametsi de iis testari posset ex constitutionibus:[4] hodie tamen habet ex lege Iustiniani.[5] Nec in aduentitiis dūtaxat, de quibus minor dubitatio est,[6] sed & in profectitiis, quoties talia sunt vt filiofamilias pleno iure quærantur.[7] Cuiusmodi sunt quæ illi pater donauerit in contractu matrimonij & fauore nuptiarum, accedente præsertim iureiurando. Has enim donationes ab initio valere obtinuit, adeo vt nec si præcedat filius donatarius irritæ tamē fiant.[8] In iis igitur habere poterit heredem,[9] Nec solum descendentes si quos habeat, sed etiam patrem.[10] Nec patrem duntaxat, sed etiam fratres, qui cum patre in ceteris bonis concurrerent,[11] solis exclusis parentibus & agnatis ex linea materna, in quibus speciale ius est ex Iustiniani constitutione.[12] *Ita Senatus* in causa Stephani Bally, Georgij Girard, & Dionysij Raimond. 8. Id. Iul. 1593.

1 *l. lex Cornelia 28. versic. quia per eam non efficitur. D. de vulgar. & pupill. subst.*

2 *l. qui in potestate 6. D. qui test. fac. poss.*

3 *l. 1. & 2. De castrens. pecul.*

4 *l. vlt. C. de inoff. testam.* nam in peculio castrensi filiusfamilias habetur pro patrefamilias *l. 2. C. de SC. Macedon.*

5 *Nouell 118. De hered. ab intest. venient. cap. 2. § si igitur defunctus descendentes.*

6 Postquam eorum capaces facti sunt filiifamilias, *ex l. cum oportet 6. & l. vlt. C. de bon. quæ liber.*

7 Id est, ita vt ne quidem vsumfructum in iis habeat pater. Nam & hoc fieri hodie potest. *Nouell. 117. vt lic. matr. & auiæ, cap. 1.* vnde sumpta est *Authent. excipitur. C. eod. tit. De bon. quæ liber.*

8 Vt pluribus disputat Crauet. *consil. 102 per tot.* quem refert & sequitur Anton. Gabriel *lib. 4. Commun. opinion. De donat. conclus. 3.* contra Decium *cons. 240. 536. & 619.*

9 Ex Bartoli sententia communiter adprobata. *in l post dotem num. 27. in fin. D. solut. matrim.*

10 Nam prima causa est descendentium, deinde parentum, *d. Nouel. 118 de hered. ab intest. venient. §. 1. & l. pater plenum 14. D. de inoff. testam.*

11 Intellige de fratribus vtrimque coniunctis. Alij enim neque cum patre concurrunt, neque cum matre, *d. §. 1. Auth. defuncto. C. ad Tertyl.*

12 *in l. quod scitis §. 1. C. de bon. quæ liber.* vt contra Bart. & alios disputat idem Crauet. *cons. 176.*

DEFINITIO VI.

Pater qui occupauit peculium castrense filij potest & debitores filij conuenire, & à creditoribus eius conueniri.

Filiifamilias qui castrense peculium habuit pater quidē ab intestato heres non est, sed peculij tantum iure bona occupat,[1] quamuis ex testamento filiusfamilias in eo peculio heredem habere possit,[2] verum non eo minus permittēdum erit patri vt aduersus intestati filij debitores præcisa executione agere possit vigore literarum, quas *De debitis* vulgo appellamus, quę non nisi creditoribus eorumve heredibus concedi solent. Quia licet ille heres non sit, heredis tamen locum obtinet,[3] adeoque perinde ac si heres esset conueniri ex cōtrario potest à filij creditoribus, saltem ad peculij finem.[4] *Ita Senatus* in causa Syndicorum de Bonuillaret, & La griue, 3. Non. Mart. 1594.

1 *l. 1. & 2. D. de castrens. pecul.*

2 Vt scripsi *Defin. prox. præced.*

3 Parum autem refert ab hac parte, an quis heres sit an loco heredis, *l 2. D. ad SC. Trebell.*

4 *l. pater qui castrense 17. D. de castrens. pecul.*

DEFINITIO VII.

Spurij & parentibus & inuicem succedunt, si modo non sint nati ex damnato coitu & punibili secundum leges ciuiles.

Spurios vulgo quæsitos constat posse & matri & cognatis ab intestato succedere,[1] sed eos, qui ex damnato coitu suscepti sunt, ne ex testamento quidem maternæ successionis capaces esse, ab intestato autem multo minus. Nimirum si coitus ille damnatus & illicitus accusabilis sit, vt nostri loquuntur, & punibilis secundum leges ciuiles & temporales.[2] Proinde si coniugatus aut solutus ex coniugata liberos susceperit, non succedent illi matri, quia nec natura eos agnoscit nec liberorum nomen merentur. Atque ita iam olim Senatus pronunciauit in causa sororum Barsel & D. de Tardy, mense Maio 1585.

1 *l. 2. § sed & vulgo quæsiti. D. ad SC. Tertyll. l. 2. vers. itaque l. si spurius 4. D. vnd. cognat.*

2 Sic enim vulgo nostri definiunt, post *glos. in Authent. ex complexu. C. de incest. & inutil. nupt.* Socin. late *consil. 148. libr. 1.* Guid. Pap. *quæst. 280.* Afflict. *decis. 98.*

3 *d. Auth. ex complexu* quamuis ex æquitate canonica debeantur iis alimenta ne fame pereant, *cap. cum haberet extr. de eo qui dux. in matrim. quam poll. per adulter.* Extra eam causam sunt prorsus incogniti.

DEFINITIO VIII.

Nati ex patre adultero possunt & ipsi patri & inter se succedere.

QVid ergo si coniugatus ex soluta liberos habuerit? Adulterium quidem est, sed non accusabile nec punibile secundum leges temporales,[1] licet iure & pontificio & diuino non minorem pœnam mereatur.[2] Aliud enim hic Christus, aliud Papinianus, vt ex patribus quidam dicebat.[3] Ergo non faciet ea res liberos maternæ successionis incapaces, siue ex testamento siue ab intestato.[4] An autem qui ex damnato & punibili coitu suscepti sunt possint inuicem succedere, aut iis qui ex latere matris cognati sunt, alia quæstio est. De qua alij aliter sentiunt,[5] Magis tamen communiter probatum est, vt non possint.[6] *Ita Senatus* in causa fratrum Brunet, 9. Cal. Aug. 1595.

1 Non enim tenetur maritus lege Iulia de adulteriis, quia thorus viri est non mulieris.

2 Tam enim violatur sacramentum matrimonij à marito quam ab vxore.

3 Dictum est ni fallor Diui Hieronymi, vel Augustini.

4 Nempe quia ius succedendi siue ex testamento siue ab intestato est ex legibus ciuilibus, non ex pontificiis, *l. verbo legis 120. l. lege obuenire 130. D. de verb. sign.*

5 Didac. Couar. *in 2. part. relect. ad* 4. *Dec. cap. 8. num. 19. conclus.* 4 vbi vide. Dixi *Defin. prox. & 3. supr. & Defin. 2. supr. de natur. lib.*

DEFINITIO IX.

De liberis natis ex matrimonio cum ea contracto, quæ prius polluta fuerat per adulterium.

QVid rursum si quis vxorem duxerit eam, quam prius polluerat per adulterium? An suscepti ex eo matrimonio liberi saltem matri succedere poterunt? Et quidem constat, ius illud, quod antiquis canonibus constitutum est, vt non liceat vxorem ducere, eam, quæ prius polluta sit per adulterium, sic accipi debere, nisi peracta prius pœnitentia. Post pœnitentiam autem posse matrimonium tale vtiliter contrahi, præterquam in duobus casibus. Quorum vnus ille est, si quid adultera machinata sit in necem legitimæ vxoris, alter si data fides sit viua prima vxore de adultera post mortem prioris vxoris ducenda; idque est quod ait pontificia constitutio,[2] huiusmodi prohibitionem his duobus casibus semper seruandam esse, id est, non subiecta illa exceptione, *si non prius acta sit pœnitentia*, quæ subijci solet ad eam regulam, quæ habet: Nemini licere vxorem ducere eam quam polluerit per adulterium.[3] Ergo si extra hos duos casus[4] matrimonium cum adultera simpliciter contractum sit, nulla prius acta pœnitentia, succedent matri liberi ex huiusmodi matrimonio suscepti tam ab intestato, quam ex testamento. Quia licet coitus ille sit illicitus iure pontificio, nullam tamen ex ciuilibus legibus pœnam meretur.[5] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Vt aperte scriptum est *in can. illud 31. quæst. 1.*

2 *In cap. super hoc Extr. de eo qui dux. in matrim. quam poll. per adulter.*

3 Qui etiam sensus est *cap. 1 vers. licet eod. tit.* vbi scriptum est, prohibitum esse eiusmodi matrimonium, maxime si aut machinata sit adultera in necem prioris vxoris, aut data ei fides sit à viro de illa post prioris mortem ducenda.

4 Hoc ideo, quia in his duobus casibus magis est, vt coitus non tantum illicitus sit, sed etiam punibilis secundum leges ciuiles & iis pœnis, de quibus *in l. 4. C. de incest. nupt.*

5 Iuxta ea quæ diximus *Defin. prox. praced.*

DEFINITIO X.

Nati ex matrimonio cum adultera contracto an succedant parentibus saltem in lucris nuptialibus, an vero ea lucra fisco applicentur?

QVod tamen coniuges, qui tale matrimonium contra iuris pontificij prohibitionem contraxerunt, sibi inuicem fauore matrimonij donauerant, dubitari potest, an ratum esse debeat in vtilitatem & commodum saltem liberorum ex matrimonio susceptorum, an potius applicandum sit fisco?[1] Facit dubitationem, quod ea constitutio quæ fisco applicari vult iuris ciuilis est, prohibitio autem, quæ matrimonium impedit, iuris Pontificij.[2] Sed tamé cum ea prohibitio rationem habeat non solum ciuilem sed etiam naturalem,[3] magis est vt hoc quoque casu locus esse debeat ciuili constitutioni,[4] nimirum iis casibus quibus aut machinata sit adultera in necem legitimæ vxoris, aut data ei fides sit de ducenda illa post mortem vxoris.[5] Est enim votum illud alienæ mortis vtroque casu captatorium, prorsus improbum & iure quoque ciuili improbatum.[6] Sed extra hos casus, id est, si nihil aliud matrimonium impediat, nisi quod quæ vxor ducta est, prius cognita fuerat per adulterium, licet nulla secuta sit pœnitentia,[7] non habebit locum constitutio, quoniam ratione canonica magis quam ciuili ea prohibitio nititur.[8] Denique matrimonij improbissimi & more improbissimo contracti fauor nullus esse potest, ne quidem propter liberos ex eo susceptos,[9] siue de lucris nuptialibus agatur, siue de legitimis successionibus, quasi nec vxorem nec liberos habuerit, qui nefarias & tam bona ratione prohibitas nuptias contraxit.[10] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 *Ex l. 4. l. si quis incesti 6. C. de incest. & inutil. nupt.*

2 Vt diximus *Defin. prox. praced.*

3 Et bonis moribus non modo ciuilibus sed etiam naturalibus consentaneam.

4 Non enim odiosa lex est quamuis sit pœnalis, cum lex sit ad vindictam & coercitionem tanti delicti etiam iure gentium prohibiti, *arg. l. vlt. D. de rit. nupt.*

5 *Vt in can. illud 31. quæst. 1.*

6 *l. vlt. C. de pact. l. 2. § interdum. de vulg. & pup. subst. l. 2. § vlt. D. de his quæ vt indign. l. 1. § si impuber. D. de collat. bonor. l. donari 29. alias l. quidam. § donationem D. de donat.*

7 Quo casu prohibetur matrimonium iure pontificio *d. can. illud 31. quæst. 1. cap. 1. vers. licet. & cap. super hoc. Extr. de eo qui dux. in matrim. quam pol. per adulter.*

8 In pœnam nimirum neglectæ pœnitentiæ, cuius nullam rationem habet ciuilis legislator, apud quem nemo ex pœnitentia nocens esse desinit. *l. qui ea mente 65. D. de furt. iunct. § pignore 14. § cum furti. eod. l. pen. D. vi bonor. rapt.*

9 Quia nec liberorum nomen merentur. *Auth. ex complexu. C. de incest. & inutil. nupt.*

10 Vt scriptum est *in d. l. si quis.*

DEFINITIO XI.

Auus maternus præfertur patruo in legitima successione nepotis.

IN nepotis successione auum maternum præferri patruo in iis etiam bonis, quæ à patre nepos habuerit, certissimi iuris est,[1] cum sit ille vno gradu proximior,[2] & in tutelæ onere suscipiendo ante patruũ cogendus.[3] Nec dubitandi causam ex eo sumere quidem debuerunt, quod in ipsius patrui hereditate nepos auo præferretur.[4] Nam & patri succedit filius excluso auo,[5] nec eo minus tamen auo succedit pater.[6] Vtrumque id nimirum exigente iure sanguinis & proximitatis, cuius in acquirendis intestatorum hereditatibus potior semper causa est quam reciprocæ successionis.[7] Sic dic.

1 Quia sicut in successione intestati potior est descendentium causa, quam ascendentium, ita & ascendentium quam transuer-

transuersalium solis exceptis fratribus vtrimque coniũctis, qui cum parentibus concurrunt. *Nouel. 118 de hered. ab intest. venient. cap. 1. §. si igitur defunctus.* Post quam Nouellam non habet amplius locum vetus illa distinctio. *Paterna paternis, Materna maternis,* vt dixi *Defin. 2 supr.* [Obserua autem cum fratribus vtrimque coniunctis succedere, non modo patrem, sed etiam auum. sed ita si auus sit in primo gradu ascendentium, nec anteuertatur à patre. Nam si pater viuat, qui possit & velit succedere, excludit omnino auum ab ea successione. Nec si postea pater amittat successionem, puta per transitum ad secundas nuptias, superstitibus aliis fratribus vtrimque coniunctis, poterit eo magis auus succedere, non solùm quia semel fuit exclusus. Persona autem semel exclusa absolute remanet perpetuo exclusa, vt notat Bart. & post eum cæteri ad *l. vlt. §. 1. D. Ad SC. Tertyll.* Sed etiam quia lex quæ patri conuolanti ad secundas nuptias auffert proprietatem, addicit eam liberis primi matrimonij *l. fœmina & l. generaliter 5. C. de secun. nupt. Ita Senatus* pro Ioanne & Michaele Lheritier, contra Claudium Besson, 17. Iunij 1614.]

2 Est enim auus maternus in secundo gradu, patruus vero in tertio, quia non coniungitur quis patruo suo nisi per mediam aui paterni personam, vt nec frater fratri nisi per mediam personam patris. *l. iurisconsultus 10. D. de gradib. & adfin.*

3 Ex iuris regula, de qua in *l. quo tutela 73. de reg. iur. l. 3. D. de legit. tutor. §. 1. Inst. de legit. patron. tutel.*

4 Iure scilicet agnationis, cum auus maternus huic patruo nec agnatus sit nec cognatus.

5 Quia scilicet potior est causa descendentium quam ascendentium, vt dixi *num. 1.*

6 Tanquam qui sit filius, & consequenter vno gradu proximior quam nepos.

7 *dict. Nouel. 118. De hered. ab intest. venient.* Antonin. Thesaur. *Decis. Pedem. 5.* vbi vide.

TIT. XXXIV.

DE BONIS MATERN.

DEFINITIO I.

Renunciatio hereditatis materna quamuis iurata non nocet filio, si mater obierit viuo patre.

Filiusfamilias accepta, vt plerumque fit, certa pecuniæ quãtitate, hereditati maternæ cum iureiurando in matris commodum renunciauerat. [1] Defuncta postmodum matre viuo adhuc patre, nullam renunciationis vim esse contendebat, quod neque ante mortem matris effectum sortiri potuisset, neque matre moriẽte, quia do eo tempore superesset pater, idemq; bonorum maternorum fructuarius, [3] cui filius nocere potuerat ignoranti. [4] Nec verum est, quod nonnulli contra obiiciunt, filio, qui renunciauit successioni, postea non deferri successionem. Habet enim quęlibet hereditatis renunciatio tacitam conditionem, si hereditas deferatur: [6] alioqui nec necessaria nec vtilis esse potest. [7] Proinde non impedit renunciatio delationem, sed tantum acquisitionem, exerente vires suas renunciatione tum cum defertur hereditas. [8] Etsi autem patri vsusfructus duntaxat bonorum maternorum non etiam proprietas quæritur: [9] facit tamen ius patris vt filij quoque vel inuiti ius conseruetur. [10] Neque enim fieri posset vt saluus esset patri vsusfructus solo iure potestatis, si ad filium proprietas nõ pertineret. [11] *Ita in Senatu tractatum est* 11. Cal. Decemb. 1588. Vide tit. De bon. quæ liber. SC. 4.

1 Iuxta formam *cap. quamuis pactum. de pact. in 6.*

2 Quia omnes huiusmodi renunciationes habent tacitam conditionem, Si hereditas defertur, vt sequitur in Definit. ex Castr. & aliis *in l. qui superstitis. 94. D. de acquir. hered.*

3 *Ex l. cum oportet 6. & l. vlt. C. hoc tit.*

4 Potest enim melior quidem conditio nostra fieri per eos quos in potestate habemus, sed deterior non potest, *l. melior 133. de reg. iur. l. soluendo 39. de negot. gest. l. Granius 71. §. pen. de fideiuss. l. 2. C. quod vi aut clam.* Castr. in terminis *ad l. fin. in princip. C. hoc tit.*

5 Didac. Couar. *ad c. quamuis pactum. in tertia part. relect. §. 2. num. 3. vers. secunda probatio. De pact. in 6.*

6 Castr. *ad d. l. qui superstitis.*

7 Neque enim potest renunciationis effectus præcedere delationem, *dict. l. qui superstites l. 1. §. decretalis. D. de success. edict. l. si ita sit scriptum 45 §. si sub conditione. De legat. 2.* Viuentis autem nulla est hereditas, *l. 1. D. de hered. vel act. vend. l. 1. D. pro hered.*

8 *Vt in l. si Stichum 8. §. si quis ita stipulatus. l. quoties 14. D. de* [illegible]

9 *d. l. cum oportet 6. & l. vlt. C. hoc tit.*

10 Sicut è contrario interdum ius patris odiosi & indigni nocet filio, nisi pater iuri vsusfructus sui renunciet vt in eo casu quem tractat Boer. *quæst. 7. num. 17.* post Capoll. *cautel. 80.* de patre qui vnum ex liberis suis materna bona habentem occiderat.

11 Atque ita fit vt propter alium quis habeat quod propter suam personam habere non posset, *vt in l. 3. in fin. D. quæ res pignor. l. cum hereditate 55. D. de acquir. hered. l. si is qui duos 29. D. de liber. legat.*

DEFINITIO II.

Alienatio bonorum maternorum per patrem facta etiam filiofamilias consentiente vsque adeo nulla est, vt nec si patris heres sit filius ratam habere cogatur.

SI materna siue bona siue pignora pater distraxerit, filiofamilias consentiente, vsque adeo nullã & contra legis prohibitionem facta venditio intelligitur, [1] vt nec si filius heres patris sit, ratam tamen eam habere cogatur. [2] Quod enim contra leges factum est approbari nec potest nec debet. [3] Neque tamen eo minus de euictione tenebitur ex causã hereditaria, [4] nisi iusta aliqua causa sit propter quam ex persona quoque patris in integrum restitui aduersus contractum possit, vt puta si immodica læsio & vltra dimidiam interuenit. [5] *Ita Senatus* in causa quadam Augustanorum 16. Cal. Iunij 1591.

1 *l. 1. C. hoc tit.*

2 Osasch. Cacher. *decis. penult.* vbi notat hoc casu vt & in aliis quibusdam non esse locum, *l. cum à matre C. de rei vind.*

3 *l. non debeum 5. C. de legib. l. si quis inquilinos 112. §. vlt. de leg. 1.*

4 *l. Seia 71. D. de euict.* in illis verbis: *iure quidem proprio non hereditario Semproniam. &c.*

5 *ex l. 2. l. si voluntate 8. C. de rescind. vendit.*

DEFINITIO III.

Si mortua muliere creditores paterni agant in bona prò dote obligata, quomodo liberis succurrendum sit?

LIberi iidemque heredes matris non habent iustam intercedendi causam pro materna dote pecuniaria, si paterni creditores viuo patre iudicatum exequantur in eas res, quas pro dote obligatas constet, etiamsi adsit clausula constituti. [1] Cum bonorum maternorum defuncta vxore, non secus ac dotis ipsius quandiu dos fuit vsusfructus ad patrem pertineat, [2] sed hoc ita est accipiendum, vt tamen non simpliciter & absolute liberis præcludatur via intercessionis, sed addita clausula, *quant à present,* vt mortuo quandocunque patre saluum iis sit ius pignoris & hypothecæ in res pro dote obligatas, nec iis obsit res iudicata. [3] Sed & illud addendum est, ita repellendos liberos, si alia patri bona supersint, ex quibus doti possit satisfieri finito vsufructu. [4] Quid enim si vniuersa ille consumpserit ac dilapidauerit? Cur non liceat liberis viuo etiam patre incumbere pignori, ac sibi per retentionem consulere, [5] quemadmodum ipsi mulieri liceret si viueret, [6] vt haberet

vnde se suosq; liberos exhiberet. Nam & cum pater hereditatem post mortem suam restituere liberis rogatus fideicommissi bona dilapidat, repræsentare fideicommissum cogitur, vt filio cui caueri non potest prohibente potestatis iure hoc veluti remedio consulatur.[7] Ergo audiendi hoc casu erunt liberi si tanquam heredes matris intercedant, adeoque pro ipsis etiam fructibus, vtpote ex quibus ali debeant à patre.[8] *Ita Senatus* pro R. D. Priore & religiosis monachis Sancti Petri de Lemens contra fratres Charriere 4. Id. Nouemb. 1592.

1 Quia res obligata pignori potest distrahi saluo iure pignoris, *l. vnic. C. rem alien. gerent. non interd. rer. suar. alien. l. si debitor 4. §. 1. D. quib. mod. pign. vel hypoth. soluit.*
2 *l. 1. C. hoc tit.*
3 *Vt in l. Babius 30. in fin. D. de pact. dotal.*
4 *Arg. l. iubemus 29. C. ad SC. Velleian.*
5 *Arg. l. Imperator 50. D. ad SC. Trebell.*
6 *l. vbi adhuc 29. C. de iur. dot. l. si constante 24. D. solut. matrim.*
7 *d. l. Imperator.* vbi est text. elegans *ad SC. Trebell. l. Titium 54. eod.*
8 Cum ex iis fructibus etiam sumi debeant sumptus necessarij ad materna bona tuenda, *d. l. 1. C. hoc tit.*

DEFINITIO IV.

Casus in quo auus maternus repetit dotem etiam viuo patre, qui eius vsumfructum habeat.

POtest auus maternus defuncta in matrimonio filia superstitibus liberis dotem quam dederat reposcere liberorum quodammodo nomine, etiamsi viuat pater,[1] si male ille bona sua dissipet,[2] nec liberos alat. Quo sane casu æquum est priuari eum vsufructu, quem alioqui in bonis maternis haberet.[3] Cum non alia lege det ei lex vsumfructum quam vt matrimonij onera, quæ post filiæ mortem supersunt, perinde ac constante matrimonio perferat,[4] inter quæ præcipuum est vt liberos exhibeat.[5] *Ita tractatum est* in publico Senatus auditorio Cal. Decemb. 1592. pro N. Andræa de Bienuenu contra N. Galatin.

1 Licet verum sit hodie mulierem habere liberos suos heredes etiam in dote profectitia, quamuis sit illa in patris sui potestate, si credimus Bart. & aliis *ad l. post dotem 40. D solut. matrim.* Ac proinde vsumfructum illius dotis maternæ ad patrem liberorum pertinere *ex l. 1. C. hoc tit.*
2 *Arg. l. Imperator 50. D. ad Sc. Trebell.*
3 *d. l. 1.*
4 *dict. l. 1.* iunct. *l. pro oneribus 20. C. de iur. dot. l. si is qui 50. §. ibi dos. D. eod.*
5 *l. vbi adhuc 29. C eod. tit. de iur. dot.*

DEFINITIO V.

Alia causa est vxoris, alia liberorum, post mortem matris vergente marito ad inopiam.

QVod ius mulieri competit, cui dotis nomine cautum est traditione bonorum mariti ad inopiam vergentis constante matrimonio, vt nulla mariti creditoribus in eas res, earumve fructus actio competat, propterea quod ferendis matrimonij oneribus alendisque parentibus & liberis eos fructus impendi oporteat,[1] non idem liberis mortua matre datum est, licet matris heredes proponantur.[2] Mutatur enim causa possessionis defuncta in matrimonio muliere, nec fieri potest vt ex causa dotis bona possideantur eo tempore, quo sicut matrimonium nullum ita dos amplius nulla sit.[3] Etsi autē dos matris defunctæ cum cæteris bonis maternis ad liberos superstites hereditario iure deuoluitur,[4] ex quo tamen locus factus est restitutioni, pecunia iam deberi incipit,[5] cuius petitio aduersus patrem siue diuitem siue inopem competere procul dubio nulla potest: Non solum quod inter patrem & filiumfamilias iudicium nullum exerceri possit,[6] sed etiam quia bonorum maternorum omnium vsusfructus ad patrem pertineat.[7] Bona vero, quæ mulieri constante matrimonio tradita fuerant, vt ei pro dote cautum esset, ad maritum pleno iure redeunt, & consequenter in ea eorumque fructus persecutio mariti creditoribus non denegatur.[8] *Ita Senatus* pro N. Broche anno 1594. post causam in publico auditorio peroratam 6. Cal. Iul. 1593.

1 *l. vbi adhuc 29. C. de iur. dot.*
2 Quamuis dici soleat eodem iure censeri heredem, quo persona defuncta censebatur, quasi sit eadem persona, *Auth. 48. de iureiur. à morient. præst. in princip.*
3 Dos enim non potest esse sine matrimonio, quamuis possit matrimonium esse sine dote. *l. 3. D. de iur. dot.*
4 Est enim dos proprium filij patrimonium, *l. 3. §. sed vtrum. C. de minor. l. pater filiam 14. D. ad leg. falcid. l. vlt. D. de collat. dot.*
5 *l. vnic. C. de rei vxor. act.*
6 *l. lis nulla 4. D. de iudic. l. Imperator 50. D. ad SC. Trebel.*
7 *l. 1. C. hoc tit.*
8 *l. creditoris 8. D. de distract. pignor.*

DEFINITIO VI.

Liberis succurrendum est etiam aduersus creditores patris vt ex pignorum dotalium fructibus alantur, si aliunde non possint.

AT quid si tam inops sit pater vt non habeat de suo vnde se suosq; possit alere? An non sit inhumanum fame perire liberos,[1] nec bonorum paternorum distractionem prohibere posse? Et quidem si materna hereditas ex bonis immobilibus cōstaret, dici commode posset, eorum vsumfructum ad patrem quidem spectare debere, sed ea lege vt se suosque aleret ex fructibus, nec liberorum personas minus quam bona ipsa tueretur.[2] Sed cum pecuniaria dos matris fuit, difficilius est vt liberis, qui non nisi hypothecam habent in bonis patris, eq; e facile succurrantur atque cum de rei suę proprietate tuēda fructibusve retinendis contendunt.[3] Præsertim cum mortuo quandocunq; patre salua iis futura sit actio ad pignora sua persequenda, nullius quantumcunq; longissimi temporis obstatura præscriptione.[4] Sum vero, quid si liberi sint industrij, vt omnia ad vitam necessaria sibi quærere facile possint?[5] Sed tamen & verius & humanius est, vt etiam viuo patre iustam habeant intercedendi causam, hactenus saltem vt ex pignorum perinde ac bonorum maternorum fructibus exhibeantur.[6] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Necare enim videtur qui denegat alimenta. *l. necare 4. D. de agnosc. & alend. lib.*
2 Secundum ea quæ diximus *Defin. 4. supr. ex l. 1. C. hoc tit.*
3 Plus enim iuris habet proprietarius in re sua quam creditor in re sibi obligata.
4 *Auth. nisi triennale. Cod hoc titul.* quia filiofamilias non valenti agere non currit præscriptio, *l. 1. §. vlt. C. de annal. except.*
5 Non enim aliter filium alere pater cogitur, quam si filius aliunde non habeat ex quo se alat, *l. 5. § sed si filium & §. alimenta autem. D. de agnosc. & alend. liber.*
6 Quomodo exhiberentur si eorum mater adhuc viueret. Dixi *Defin. 3. supr. ex l. vbi adhuc. 29. C. de iur. dot.*

TIT. XXXV.

DE BON. QVÆ LIBER.

DEFINITIO I.

Contra bonorum filij aduentitiorum alienationem à patre fa-

tre factam, non solum filius potest venire, quamuis heres patris, sed etiam pater nomine filij.

PATER, qui bona filij aduētitia contra legis prohibitionem alienauit, [1] non eo minus reuocandæ alienationis quam ipse fecerit, ius habet, non proprio quidem nomine, sed officij sui ratione; [2] & quod idem est, ex persona filij, [3] qui vtique mortuo patre, tametsi eius heres esset, si aliud nihil obstaret, bona sua vindicare posset. [4] Nam quod dici solet nemini permittendum esse vt contra factū suum veniat, ne ex alterius quidem persona, [5] ita verum est, si sui non item si alieni commodi gratia id faciat. [6] Nec patri necessarium erit auxilium restitutionis in integrum, [7] filio vero cum patris auctoritate agenti [8] multo minus. [9] Etsi enim regulare est, vt quandiu viuit is, qui prohibitam à lege alienationem fecit, si eandem administrationem retineat, necessaria sit in integrum restitutio, [10] id tamen in proposito non obtinet propter distinctam à persona patris administratoris personam filij proprietarij, qui non contraxit, [11] eique regulæ tum demum locus esse potest cum administrator solus ille est, qui proprietarii personam & vices gerat, vt contingit in prælato rem ecclesiæ alienante. [12] Neque rursus simile est, quod patris factum etiam in re filiæ, puta in dote profectitia, quam pater aut acceperit aut alteri solui iusserit inscia filia, nocet filiæ quandiu pater viuit, retinetque administrationē, id est quousq; filia sui iuris effecta sit. [13] Nam dos profectitia ita est filiæ vt tamen sit etiam patris, vtrique scilicet communis. [14] At bona filii aduentitia solius sunt filii. [15] *Ita Senatus* in causa Ioannis Musier, contra Ioannem Monnier, 6. Cal. Aug. 1588.

1 Interdicta enim est patri bonorum filij aduentitiorum alienatio. *l. cum oportet 6. §. non autem. C. hoc tit.*

2 Bald. & Castr. *ad l. cum à matre. num. 5. & 6. C. de rei vindic.* vbi etiam glos. per textum *in l. quemadmodum 7. C. de agric. & censit. lib. 11. tit. 47. l. iubemus 14. §. sane si hac. C. de sacros. eccles.* & ibi Bart. *num. 10.* Idem Bart. *in l. iusiurandum quod ex conuentione 17. §. procurator. num. 6. D. de iureiur.* Adde text. *in l. 3. C. de liber. caus.*

3 Multa enim potest facere pater ex filij persona, quæ ex sua non posset. *l. 3. §. Pomponius. D. de minor. l. patri 27. eod.*

4 *l. 1. C. de bon. matern. d. l. cum oportet 6. §. non autem C. hoc tit.* quia quod contra leges factum est pro infecto habendum est; vt ait *d. l. iubemus 14. §. sane si hac. in fin. C. de sacros. eccles.* Addidi *si aliud nihil obstaret*, quia si filius factum patris adprobauerit, aliud est, maxime si adprobauerit post ipsius patris mortem, *arg. l. si quando 35. §. 1. vers. sed hoc ita. C. de inof. testam.*

5 *Ex l. si non sortem 26. §. filiusfamilias. D. de condict. indeb.*

6 Vt bene Castrensis & alij ad eum locum interpretantur.

7 Quia tunc necessaria est restitutio cum rescindendum est factum, quod ipso iure tenet, non autem cum non tenet. *l. 3. C. si aduers. libert. l. 2. C. de præd. minor.*

8 Ne scilicet videatur iudicium sine patris auctoritate consistere. *l. vlt. §. necessitate. C. hoc tit.*

9 Cum filius ipse non contraxerit.

10 Glos. *in cap. veniens. ad fin. Extr. de transact. per cap. 1. Extr. de in integr. restit.*

11 *Tot. tit. Ne filius pro patre.*

12 Nam prælatus ecclesiæ quæ proprietaria est vicem gerit.

13 *l. 2. §. quod si in patris potestate. versic. cæterum*, vbi Bart. & Ias. notant. *D. solut. matrim.*

14 *d. §. quod si in patris.* saltem eo respectu, quod ad patrem ea dos redire aliquo casu potest. *l. pater filia 71. D. de euict.*

15 Excepto vsufructu, qui ad patrem pertinet. *d. l. cum oportet.* sed qui non potest facere quo minus bona sint solius filij. *l. recte dicimus 25. D. de verb. signific.*

DEFINITIO II.

SI tamē pater, vt fieri adsolet, cum bona filij alienaret, iurauerit se nullomodo nullaque ex causa contra vnquam venturum, omnis sane agendi via ei præclusa esse intelligetur propter iurisiurandi auctoritatem, [1] adeo vt neque filio agere volenti consensum & auctoritatem accommodare possit. [2] Quā ob causam non insubtiliter quidam remedij loco inducendum putauerunt, vt postulante filio cogatur per iudicem pater agenti filio consentire, propterea quod iusiurandum quodlibet eam semper interpretationem admittere debeat, vt salua exceptaque intelligatur auctoritas superioris, [3] cui parere sit necesse. [4] Quid vero si eadem bona quasi perperam & cōtra legem alienata filius viuo adhuc patre qui vendidit alteri velit vendere? [5] An permittendum erit patri vt filio vendenti consentiat, [6] aut filio vt vendat, etiam inuito vel non consentiente patre in cuius sit potestate? [7] Neutiquā. Obstat enim patri proprium iusiurandum, [8] filio vero auctoritas patris & ius potestatis. [9] At neque cogendus erit hoc casu pater à iudice vt agenti filio vendentive consentiat. Tum enim remedio locum fieri æquum est, cum id agatur vt male facta alienatio reuocetur, nō vt res alienari prohibita rursum distrahatur. [10] Nisi eo demum casu, quo ex causa necessaria iudex videat permittendam decernendamque distractionē. [11] Extra hunc casum qui à solo patre prior emit, securus est hactenus vt ei præferatur, cui postea filius cum patris auctoritate vēdiderit. [12] Prius itaque est, vt prior alienatio reuocetur, quam vt ad secundam veniri possit. [13] *Ita Senatus* in eadem causa. Vide tit. De rei vindic. Defin. 1.

1 Est enim omnino seruandum iuramentum, quod seruari potest citra dispendium salutis æternæ, licet præstitum sit contra leges ciuiles. *cap. cum contingat. & pass. Extr. de iureiur. cap. quamuis pactum. de pact. in 6.* licet aliud sit iure ciuili, *l. non dubium 5. in fin. C. de legib. l. iuris gentium 7. §. & generaliter. D. de pact. l. si quis inquilinos. 112. §. vlt. de legat.*

2 Quin hoc ipso periurium incurrat, cum hac parte paria sint agere & agenti consentire.

3 Ita singulariter Bald. *in l. vlt. §. in computatione. col. 2. in fin. versic. nunc venio ad quasdam quæstiones. C. de iur. delib.*

4 *L. non videntur 167. §. qui iussu. de reg. iur. l. vlt. D. ad munic.*

5 Scilicet quasi nunquam alienata.

6 Quemadmodum consentire posset & deberet filio agenti. *d. l. vlt. §. necessitate. C. hoc tit.*

7 Nam si esset emancipatus, nullus esset locus quæstionis, cum pater non sit legitimus administrator filij emancipati, qui ipse paterfamilias est, & quodammodo extraneus patri. *l. quinetiam 55. in fin. D. de rit. nupt.*

8 Quod omnino seruari debet & inuiolabiliter, vt dixi *in Auth. sacramenta puberum. C. si aduers. vendit.*

9 Non enim filio magis quam patri permissa est huiusmodi bonorum alienatio; *l. vlt. §. ipsum autem filium. vers. non autem. C. hoc tit.*

10 Ne ludibrio sint leges & magistratus, si contra leges magistratus auxilium imploretur, *arg. d. l. vlt. §. vlt. vers. non autem filio.* iunct. *l. auxilium 37. D. de minor.*

11 Hoc est ad alendos liberos, vel etiam patrem ipsum inopia laborantem, *d. §. ipsum autem filium. vers. sed pater quidem.*

12 Quia cæteris partibus præferri debet is, qui prior contraxit, nactusq; est possessionem *l. quoties 15. C. de rei vindic.* cum aduersus extraneos etiam vitiosa possessio prosit; *l. vlt. D. de acquir. poss.*

13 Non enim ferendum est vt eadem res duobus in solidum vendatur, *l. qui duobus 21. D. de leg. Cornel. de fals.*

DEFINITIO III.

Pater potest ex causa æris alieni vendere bona filij sine decreto, sed æris alieni causam probari oportet aliter quam ex patris assertione.

NOn bene tutori comparatur pater in administratione bonorum filij, quamuis vterq; sit legitimus administrator. Tutor enim licet æs alienum

vrgeat; tamen pupilli rem sine decreto distrahere non potest.[1] Pater potest,[2] siue quod plus iuris habeat, qui solũ administrator est, sed etiam fructuarius,[3] siue quod multo minus suspecta patris quam tutoris fides esse debeat:[4] cum & si quando causa cognita iudicem quid statuere oportet, soleat ille, & plurimum teneatur patris subsequi voluntatem.[5] Plane patri æris alieni necessitatem obtendenti, & ex ea causa filii bona distrahẽti non facile credetur, vt neque tutori si alia probatio nulla sit.[6] In ipsa enim re non in parentis arbitrio esse debet iusta distrahendi causa,[7] quæ tamen si subsit ratio nulla est, cur ad alienationis vires minorem patris, quam iudicis auctoritatem existimare debeamus.[8] Vnde illud etiam manat quod dici solet, in dubio non præsumi filium læsum ex contractu, quem pater filij nomine inierit,[9] neque omnem alienationem bonorum filij interdictam patri, sed eam tantum quæ iustam causam nullam habeat.[10] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 *l. magis puto 5. §. non passim & sequentibus. D. de reb. eor. qui sub tutel.*

2 *l. vlt. §. sin autem ad alienum.* vbi Bald. *C. hoc tit.*

3 *d. l. vlt. & l. cum oportet. 6. eod. tit.*

4 Nullum enim melius consilium est pro filio quam paternum. *l. vlt. C. de curat. furios. l. vlt. C. qui & aduers. quos.*

5 *d. l. magis puto §. sed si pater. & l. vlt. eod. tit. l. 1. §. & si quidem l. si filio 6. l. in confirmando 8. & l. pen. D. de confirm. tut.*

6 Alioqui facile inuenta erit ratio legis eludendæ, contra *d. l. magis puto §. si pupillus & d. §. non passim & §. si as alienum l. scire oportet 21. §. 1. de legit. tutor.*

7 Cum illius arbitrio hac parte noluerit lex confidere, *d. §. sin autem as alienum, l. vlt. C. hoc tit.*

8 Nam nec iudex adhibetur in contractibus pupillorum & minorum, nisi vt patris præsentiam suppleat.

9 *d. l. vlt. C. qui & aduers. quos in integ. rest.*

10 *d. §. si autem as alienum.* [Inde est quod si filiusfamilias heres scriptus & hereditatem ex fideicommisso restituere iussus sit, potest pater filij nomine restitutionem facere etiam sine iudice, & actiones transferre. *l. quamuis 40. §. 1. D. ad SC. Trebell.* In quo plus iuris habet pater quam tutor. *l. restituta 37. §. 1. eod.* Quin & post factam restitutionem, siue re, siue verbo, si velit pater sibi emere à fideicommissario potest, nec quicquam ideo in fraudem filij fecisse intelligitur. Sed & si fideicommissarius nunquam possessor factus sit, dum tamen factus sit dominus bonitarius per restitutionem ex *l. facta 63. eod.* potest pater ipse sibi tradere *l. fistulas 78. §. 1. de cont. empt.* adeoq; mutare sibi causam possessionis ex noua causa superueniente, id est possidere suo nomine quod antea possidebat nomine filij. *l. non solum 33. §. quod vulgo D. de vsucap.* iunct. *l. quod meo 18. à contr. sens. D. de acquir. poss. §. interdum Inst. de rer. diuis. l. interdum 21. de acq. poss.* Nec verendum est, vt hoc casu præstet filio authoritatem in rem suam: cùm nullo sit opus facto filij post restitutionem ab ipso patre, tanquam à patre factam. *Ita Senatus* in causa Nicolai Toynet, & Francisci Burut, Cal. April. 1612.]

DEFINITIO IV.

Alienatio bonorum filij facta per filium ne ipsis quidem nocet, nec possunt in eius præiudicium publicari bona in quibus pater vsumfructum habeat.

Bona, in quibus pater habet vsumfructum, vsque adeo prohibetur filius alienare,[1] vt nec si iurauerit, cogi tamen possit ad obseruationem iurisiurandi etiam mortuo patre,[2] non magis quam si à prodigo cui bonis interdictum esset iuratum proponeretur.[3] Itaque nulla prorsus est alienatio non solum respectu patris, cui constat nullum in vsufructu præiudicium fieri per filium potuisse,[4] sed etiam quod ad filium attinet, quippe qui ne sibi quidem nocere potuerit propter districtam legis prohibitionem:[5] itemque propter connexum ius patris, qui vtique paterno iure & tanquam legitimus filij administrator non aliorum bonorũ vsumfructum habere potest, quam quæ ad filium ipsum pertineant.[6] Eadem ratio facit, quod magis mirum videri debeat vt etiam delinquente filio eo delicti genere, ex quo bonorũ omniũ publicatio irrogãda sit, publicari tamen nequeat proprietas bonorũ aduentitiorũ,[7] in quibus pater habet vsumfructum.[8] *Ita Senatus* 11. Cal. Decembr. 1588. Iunge Defin. 1. De bon. mater.

1 *l. vlt. §. filius autem familias. C. hoc tit.* [Similiter & alienatio huiusmod bonorum aduentitiorum per patrem facta vsq; adeo nulla est, vt mortuo patre possit per filium reuocari proposita nimirum rei vindicatione, quoniam ex alienatione facta contra legis prohibitionem transferri dominium non potest, *d. l. vlt. & l. fin. C. de reb. alien. non alien.* Sed an per interdictum aut retinendæ aut recuperandæ possessionis? Finge filiofamilias obuenisse bona materna iure hereditario. Certum est filio non tantùm acquiri proprietatem, sed etiam possessionem, non quidem ex iure communi *l. cùm heredes 23. D. de acq. poss.* sed ex statuto & edicto quo mortuus saisit viuum, vt loquuntur pragmatici. Nec ob id minùs eã possessionem ad filium pertinere, quod pater habeat vsumfructum. Cum fructuarius non suo nomine possideat, sed proprietarij, cuius possessionem proinde interuertere non potest, licet naturaliter possidere videatur *l. naturaliter 12. eod. tit.* Potest igitur filius mortuo patre petere aduersus eum qui à patre emit, vt sibi sua possessio restituatur: quemadmodum si alienatio nulla facta esset, posset petere vt in sua possessione retineretur. Postquam placuit iure nostro prouinciali, vt ea possessio statutaria, quamuis ciuilissima eosdem effectus habeat ad proponenda interdicta omnia quæ haberet vera possessio corporalis & actualis, de qua in *l. officium 9. D. de rei vindic.* Planè aliquo casu fieri potest, vt post mortem patris vindicatio bonorum per patrem alienatorum competat, non etiam interdictum. Puta si vnus ex pluribus liberis, iisdemque heredibus matris decessent viuo patre, & ita heredem pro parte reliquerit patrem, & ex reliquis partibus fratres vtrimque coniunctos, & pater antequàm conuolaret ad secunda vota fundum maternum alicui vendiderit, & tradiderit, deinde conuolauerit & decessent. Eo namque mortuo possunt quidem alij liberi alienationem reuocare in totum, id est etiam pro parte quæ fuerat patri quæsita, quippe quam amiserit per transitum ad secundas nuptias, Et ideo haud dubiè competit iis vindicatio, sed non æque tamen interdicta, quia non sicuti dominium quod fuit patris, recurrit ipso iure ad liberos per secundas nuptias. Non obstante alienatione contra legis prohibitionem facta, ita potest ad eos redire possessio partis paternæ, quam nunquam habuerant, & quæ per venditionem translata fuit in emptorem. Cum enim ex contractu nullo transferatur possessio, *l. 1. §. si vir uxori D. de acq. poss.* Vnde fit vt pro aliis partibus quæ ex fratris prædefuncti hereditate ad alios liberos peruenerunt, possint quidem illi agere interdicto recuperandæ possessionis tanquam spoliati, quandoquidem illegitimũ factũ patris pro facto filij censeri non potest, sed non interdicto retinendæ, cùm possessionem illam statutariam amiserint per alienationem quantumuis nullam & nulliter à patre factam. *d. §. si vir uxori. Ita Senatus* contra Claudium Besson, pro Ioanne & Michaele l'Heritier 19. Iuin 1614.]

2 *Cap. non est obligatorium. de reg. iur. in 6.*

3 Imb. de Bouenc. *ad Auth. sacramenta num. 19.*

4 Boer. *quæst. 7. num. 18.* post Bald. *in l. 1. hoc tit.* & Cornéum *cons. 208. in fin. vol. 1.*

5 *l. cum non solum. §. filiis. C. hoc tit.* Salic. *in l. 1. C. de bon. matern. ex l. cum ancillis. C. de incest. nupt. à contr. sens.*

6 *l. cum oportet & d. l. vlt. C. hoc tit.* Et ex hac ratione respõderi potest ad id, quod quidam obiiciunt, quos refert Boer. *d. quæst. 7. num. 14.* alienationem quæ ex causa delicti proficiscitur esse necessariam. Ex glos. *in l. etsi condemnatus D. de nox. act.* Itaque etiam si pater deliquerit, tamen placet saluum ei esse vsumfructum. Boer. ex Bart. *d. q. 7. num. 10.* licet contra sentiat idem Bart. *in l. si postulauerit. §. iubet. ad leg. Iul. de adult.* & alij quos refert idem Boer. *ibid. num. 2.*

7 Bart. *in l. si finita. §. si de vectigalibus quæst. 6. de damn. infect.* Boer. *quæst. 7. nu. 10. & seqq.* vbi tractat quid in peculio profectitio & Castrensi. Guid. Pap *quæst. 516.*

8 Limita nisi pater consentiat, vt puta si filio ille administrationem concesserit. Sic enim Boer. ex Bart. & alii quos refert *d. quæst. 7. num. 15.* licet contra sentiat Abb. *cons. 40. lib. 2.*

DEFINITIO V.

Pater non est legitimus administrator beneficiorum ecclesiasticorum filijfamilias.

Benefi-

Beneficij ecclesiastici, quod à summo Pontifice aut ab ordinario collatum in filiumfamilias fuit, pater neque legitimam administrationem habet, neque vsumfructum. [1] Ea ratione, quod nec ad ipsum filiumfamilias, sed ad ecclesiam proprietas beneficij spectet, [2] nec in huiusmodi causis filiusfamilias sequatur ius potestatis, sicut nec in cæteris, quæ ad ius publicum pertinent. [3] *Ita Senatus* in ea causa de qua SC.32.sup.de probat.

1 *Cap.fin.*vbi Canonist. *de iudic.in 6.*

2 *Cap.cum olim.*vbi Panorm.post Innocent.*Extr. de test.* Iacob Put.*decis.442.lib.2.*

3 *l.nam quod 14.D.ad SC.Trebel.l. quippe 78.*iunct. *l.praced. D.de iudic.*

DEFINITIO VI.

Bonorum, quorum non habet vsumfructum pater, nec legitimus administrator est, perdit vero etiam cæterorum administrationem, si in iis male versetur dolo malo.

Pater legitimus filij administrator non est in iis bonis, quorum non habet vsumfructum. [1] Sed & si in iis bonis, quorum fructuarius est dolo malo versatus probetur, æquissimum est permitti filio vt etiam sine patris auctoritate ius suum in iudicio persequatur, vt eam saltem fraudis suæ pœnam pater sentiat, [2] præsertim vero si iudicium non nisi patris periculo & incommodo exerceri possit, isque adeo lapsus sit facultatibus, vt eo postea defuncto nunquam filius sit ex ipsius bonis indemnitatem consecuturus. [3] *Ita Senatus* in ea causa de qua sup.SC.12.de legat.

1 Et ideo placuit Iustiniano vt de iis bonis, in quibus pater non habet vsumfructum, possit filius pro arbitrio disponere Nouel.117 *vt liceat matr. & auiæ.cap.1.* non tamen testari *l.penul.C.qui testam.facer.poss.vel non.*

2 *Arg.l.Imperator 50.D. ad SC. Trebel.l.sed si vnius 21.§.interdum tamen.D de inoff.*

3 Inanis enim est actio quam debitoris inopia excludit, *l.nam is 6.D.de dolo.*

DEFINITIO VII.

Cessio bonorum non aufferet patri legitimam administrationem bonorum filij nec vsumfructum: Prodigalitas vero aufert administrationem, sed non vsumfructum.

Patrem, qui æris alieni magnitudine oppressus bonis cesserit, non eo minus legitimum filij administratorem censendum esse constituit. [1] Ideoque & iudicium coeptum quod sine ipsius auctoritate filius exercuerit. [2] Multo minus permittendum est vt filio impuberi tutor detur, aut curator minori, qui in patris est potestate. [3] Certe si paupertas patris à malis moribus causam habuerit, quod is prodigus sit & talis, qui ipse indigeat curatore, aufferenda ab eo est administratio, curatorque & patri & filio dandus vt vtriusque indemnitati consulatur. [4] Sed ita tamen vt patri saluus sit vsusfructus, cuius alioquin causa non solet ab administrationis iure separari. [5] *Ita Senatus* ex tempore 9.Cal.Iul.1592.

1 Nam cessio bonorum est beneficium iuris & legis Iuliæ, quo proinde iuuari patrem non decipi nec damnum sentire oportet *l.4.C.qui bon.ceder.poss.*iunct.*l.incommodato 17.§.sicut.vers.adiuuari D.commodat.*

2 *L.vlt.in fine principij.vers.necessitate.C.hoc tit.*[vbi Bald.& post eum alij notant. Ne quidem in possessorio posse filium de his bonis agere sine cōsensu patris, nisi pater sit absens. Quam sententiam, licet plerisque reluctantibus communiorem & veriorem esse defendit Iacob.Menoch.in *tract.De recuper.poss.remed.*]

3 Nec enim paupertas legitimus modus est tollendæ patriæ potestatis *tot.tit.Inst.quib.mod.ius patr.potest.tollit.*

4 *Arg.l.vlt.C.de legit.tutel.*iunct.*§.item maior Inst.de excus.tutor.*

5 *d.l.vlt.& l.cum oportet.6.C.hoc tit.& ibi notat.*[Si tamen pater sit prodigus, qui dissipet non tantum fructus & reditus, sed ipsam quoque rerum substantiam, tenetur satisdare de bene vtendo fruendo. Ad quod alioqui non tenetur. Boer. *decis.61.num.*10. Nec si omnes fructus dissipet, quia fructuum rationem reddere non cogitur, *d.l.vlt.*]

DEFINITIO VIII.

Quod filiusfamilias acquirit ex pecunia dotali nec mulieri acquiritur nec patri, sed ipsi filio.

Quod filiusfamilias sibi emit ex pecunia dotali nec mulieri acquiritur, [1] nisi in subsidiū, id est, marito non existente soluendo, [2] nec patrifamilias, quia non ex re ipsius acquisiit, [3] postquam ex Iustiniani constitutione [4] inductum est vt filiusfamilias sibi acquirere possit ex causa qualibet, dummodo non ex re patris. [5] Itaque si in eam rem agant paterni creditores iustā intercedendi causam habet filius, quod attinet ad proprietatem. [6] An & quod ad fructus? Vtique, nisi ponas filium habitare cum patre & vniuersa matrimonij onera per patrem sustineri, [7] quo casu dotis fructus ad patrem pertinere æquum est, [8] & consequenter ex eius persona ad patris creditores, [9] si modo aliunde habeat pater ex quo possit matrimonij oneribus sufficere. [10] Sane quod filiusfamilias acquirit ex pecunia dotali non suo, sed vxoris suę nomine, non solum mulieri quæritur, sed ita etiam vt sit dotale tanquam in dotalis pecuniæ locum subrogatum. Quo pertinet quod à Iureconsultis proditum est, res quæ ex pecunia dotali comparatæ sunt dotales videri. [11] *Ita tractatum est* in causa Bouier in secreto auditorio, Non.Iulij 1593.

1 *l.ex pecunia 12.C.de iur.dot.*

2 *Arg.l.si vxor marito 55.D.de donat.inter. vir.& vxor.*

3 Quia dos in bonis mariti est, *l.quamuis 75.D.de iur.dot.* non in bonis soceri *l.si filia 20.§.hoc amplius. D.famil.ercisc.l.actione 65.§.vlt.D.pro socio.*

4 *In l.cum oportet 6.C hoc tit.*

5 Nam in peculio profectitio nihil est innouatum à Iustiniano, *d.l.cum oportet.vers.si quis itaque.*

6 *L.1.& tot.tit.C.ne filius pro patre.*

7 Quia etiam filij onera agnoscere pater debet, *d.§.hoc amplius l.pen.D.de agnos.& alend.liber.*

8 Ibi enim dos esse bebet vbi sunt onera matrimonij, *l.si is qui 56.§.ibi dos.D.de iur.dot.*iunct.*l.pro oneribus 20.C.eod.*

9 Quia paratam actionē habent creditores pręsertim hypothecarij in bona sui debitoris, *l.creditor.8.D.de distract.pig.*

10 Alioqui conseruanda dos est mulieri & marito & liberis vt ex ea alantur, *l.vbi adhuc 29.C.de iur.dot.*

11 *l.res quæ 54.D.eod.tit.*Scripsi *lib.5.Coniectur.*

DEFINITIO IX.

Quod acquiritur per filiumfamilias non ex re nec industria ipsius, acquiritur patri; nec eo minus tamen obligatur filio vt cætera bona paterna, puta pro dote matris.

Filiafamilias cum neque peculium vllum aduentitium haberet, neque eius esset ætatis vt sibi ex propria industria posset aliquid acquirere, [1] fundum absente patre sibi emerat à paternis creditoribus, quibus postulantibus fundus ille publice venditus fuerat, nulloque existente extraneo emptore iisdem pro ea summa, quæ debebatur, addictus. [2] Placuit patri per filiam fuisse quæsitam fundi proprietatem, [3] adeoque possessionem, [4] quod ex peculio profectitio quæsitus videretur. In quo bonorum genere nihil à Iustiniano immutatum est de antiquo iure; [5] quo obtinebat vt per filiosfamilias parētibus omnia quærerentur. [6] Itaque siue viuo patre siue post eius

mortem alij patris creditores, etiã qui post emptionem facti sint, petant mitti se in eius fundi possessionem iure pignoris siue conuentionalis, siue prætorij aut iudicialis, nullum filiæ prohibendi ius est, tametsi non sit illa heres patris, quod eo casu tanto minus iuris, imo nihil prorsus in eius bonis habeat.[7] Plane si pro dote materna aliave causa anteriori filia patris bona omnia obligata habere probetur,[8] iniquum sit hoc solo duriorem eis in fundo isto cõditionem fieri, quod ipsa patri, non pater sibi ipsi eum cõparauerit. Ideoq; posterioribus cæteris præferetur.[9] Extra hanc causam si cæteri creditores propria etiam si voles auctoritate fundi huius possessionem occupauerint, frustra se filia dicet spoliatam; cum spoliari non potuerit, quæ numquam possedit,[10] nec vnquam possedisse quę patriam inde ab initio & primo ipso acquisitionis momento cum proprietate possessionem quoq; quæsierit.[11] Si tamẽ patri heres extiterit, eo certe casu poterit se dicere spoliatam, quo alius quilibet patris heres idipsum dicere posset,[12] ne sit deterioris conditionis quam extraneus.[13] *Ita Senatus* in causa Sebast. Bernard, & N. de la Chinal prid. Id. Nouembr. 1593.

1 Acquirere enim de bonis suis censetur aut ex sua industria, qui habet vnde sibi possit acquirere, *cap. relatum. 2. cap. quia nos. de testam.* Boet. *quæst. 20. num. 5.*

2 Sic enim fieri solet & debet, *l. cum bona 16. de reb. auctor. iudic. possid. alias l. 1. de priuil. credit. l. 1. & 2. C. si in caus. iudic. pign. cap. sit.*

3 *Ex l. placet 79. D. de acquir. hered. l. 1. D. si à parent. quis manum. sit.*

4 Quæ scilicet facilius per alium acquiritur quam proprietas, *l. 1. C. per quas person. nob. acquir.*

5 *l. cum oportet 6. vers. si quis itaque.* in illis verbis: *non ex eius substantia cuius in potestate sit. C. hoc tit.*

6 Exceptis scilicet iis, quæ nollet pater sibi per filium acquiri, *l. 4. § sed & filiumfamilias D. de edend. l. si quis heres 19. §. vlt. de acquir. her. l. cogi 16. §. si pater filio. D. ad SC. Trebel. l. 1. C. qui admitt.*

7 *l. in suis 11. D. de liber. & posthum.*

8 *d. l. cum oportet. §. vlt.* iunct. *l. vnic. C. de rei vxor. action.* [Nam in aliis bonis aduentitiis filius non habet ius vllum hypothecæ in bona patris. *d. l. cùm oportet 6. § non autem hypothecam.* Imò nec inuentarium facere pater tenetur de bonis aduẽtitiis filij, quãuis alius quilibet vsufructuarius extraneus teneatur. *l. vlt. §. hoc proculdubio eod. tit.* in illis verbis, *& ab aliis omnibus* Bald. ad *Auth. cansa quæ C. de episc. & cleri.* Vide tamen Speculat. *in tit. de instrum. Edit. §. vlt. vers. quid de patre.* Et sanè cum inuentarium maxime sit necessarium pro rebus mobilibus, quas tamen potest pater impunè ac pro arbitrio vendere, ac de earum precio prout vult cum paterna pietate disponere, vt subiicitur in eadem lege, consequens est, vt nullius vtilitatis possit esse tale inuentarium, Nisi ponas patrem esse nudum administratorem legitimum sine vsufructu. Tunc enim indubitatè tenetur facere inuentarium, vt supradicto loco concludit Specul. In cæteris administratoribus aliud est. *l. vlt. de bon. auth. iud. poss. l. 1. §. vlt. de ventr. in poss. mitt. l. orphanotrophos: C. de episc. & cleric.* Vide *apostill. ad Specul.* Vbi dicit consuetudinem ita obseruare, vt non teneatur pater facere inuentarium. De hypotheca obscurior quæstio est, An possit eam habere filius in bonis aduentitiis aliis quàm maternis. Nam in maternis certum ius est quòd pro iis, & eorum administratione bona patris sunt obligata ex Iustiniani constitutione quæ hoc primum induxit in *l. si quis prioris 8. §. vlt. C. de secund. nupt.* & quam refert in *d. l. cum oportet §. vlt.* Sed in aduentitiis quoque nostri intelligunt dispositionem *d. §. vlt.* ob id quod etiam de administratione loquatur. Sic enim ad eum locum ratiocinatur Castrens. nec videt idem administrationis verbum vsurpatum in *d. l. 8. §. vlt.* Idem putat Bald. ad eum locũ. Notans filiumfamilias non habere quidem bona patris obligata pro administratione in permissis, sed habere tamen in prohibitis. Adde Boer. *Decis. 331. num. 1.* Sed malè meo iudicio. Repugnat enim euidẽter *text. in d. §. non autem quem probabile non est correctum esse per §. vlt. eiusd. leg.* qui certe non de aduẽtitiis quibuslibet loquitur. sed tantùm de maternis rebus & de lucris nuptialibus, de quibus in *d. l. si quis prioris 8. §. pen. & vlt. C. de secund. nupt.*]

9 Quemadmodum præferetur si pater sibi comparasset. Vox filiæ hoc casu vox est patris, & contra, *§. si quis alij. Inst. de inutil. stipulat.*

10 *l. non videtur rem amittere 25. l. non [illegible] regul. iur.*

11 Ita vt ne momento quidem temporis acquisitio constiterit in filiæ persona, *d. l. placet.*

12 Propter edictum, quo [illegible] sufficit [illegible] num.

13 *Arg. d. l. 1. §. vlt. si à parent. quis manum. sit.*

DEFINITIO X.

Filio sibi fundum emente, & tamen patiente eum à patre possideri, an contractus sit simulatus.

QVid ergo si de suo habebat filiafamilias vnde fundum emeret, passa tamen sit patrem quandiu vixit in eius fundi possessione remanere;[1] an simulationem præsumemus subiectumque nomen filiæ in fraudem creditorum patris, etiam posteriorum, propter coniunctionem personarum, & continuatam à patre possessionem?[2] An potius familiaritatis tantum iure patrem in possessione fuisse dicemus?[3] Præsertim si inops fuit, qui nec alibi æque commode habitare potuerit. Mihi facti quæstio esse videbatur ex personarum & rerum qualitate, pretij etiam modicitate aliisq; negotij circumstantiis æstimanda. Sed si apertum sit filiam de suo soluisse, non facile admittendum est vt patri potius quam sibi quærere voluisse videatur,[4] aut vt pretij restitutione contenta esse cogatur.[5] Eadem & in filiofamilias tractari possunt. *Ita tractatum est* in eodem Senatu.

1 *Arg. l. data 27. C. de donat.*

2 *Arg. l. sicut 8. §. supernacuum D. quib. mod. pign. solu.*

3 *l. qui iure 41. D. de acquir. poss.*

4 *Arg. l. cum de indebito 25. D. de probat.*

5 *Arg. l. non enim. 9. D. rer. amot.*

DEFINITIO XI.

Patre nolente aut non valente bona filij administrare non ideo dandus est filio tutor. Curator tamen interdum dari potest & quando.

QVæsitum est, an si pater bona filiifamilias administrare nollet, dandus esset filio impuberi tutor, qui administraret?[1] Placuit non magis cessare patrem posse vt sit legitimus administrator bonorum filij, quam vt sit pater.[2] Sed tamen si senectute, aut valetudine, aut minus sanis moribus impeditus ne commode administrare possit aut velit,[3] dandum esse filio non tutorem, cum in patris vel inuiti & inuitus maneat potestate[4] sed curatorem, qui & habenti tutorem dari plerumque posset.[5] idemque obseruandum esse si quas pater aduersus filium actiones exercere velit, vt puta si filius paternus debitori heres extiterit.[6] *Ita Senatus* in ea causa de qua SCo infr. De patr. potest.

1 Tutor enim vicarius quodammodo est patris, & tutela potestas in vicem & locum patriæ potestatis cedit. *§. 1. Inst. de tut.*

2 Cum nec alia ratione sit legitimus administrator bonorum filij, quam quia & pater est & habet filium in potestate. Porro non potest facere pater vt non sit pater, nec rursum vt non habeat filium in potestate nisi eum emancipando, *l. [illegible] agnatus 34. D. de pact.* iunct. *l. eas 8. D. de capit. minut.*

3 Secundum ea quæ diximus *Defin. 7 sup.*

4 Nam patria potestas non nisi certis modis tollitur, inter quos nõ est paupertas nec dolus patris, *tot. tit. Inst. quib. mod. ius patr. potest. soluit.* iunct. *l. Imperator 50. D. ad SC. Treb.*

5 *l. 1. & tot. tit. C. in quib. caus. tutor. [illegible] dari potest.*

6 Cum non possit pater auctor esse filio in [illegible], vt neque tutor. *l. 1. l. quod dicitur 7. D. [illegible]*

DEFINITIO XII.

Potest pater dona dote profectitia, quæ tamen vult [illegible]

& conditiones apponere, dum ne in præiudicium mariti. Idem in donatione propter nuptias.

DOs profectitia licet filiæ acquiratur constante matrimonio,[1] ita vt per patrem auocari non possit aut diminui in præiudicium mariti, cui tradita est,[2] retinet tamen naturam peculij profectitij. Ob eamque causam ad patrē reuertitur mortua in matrimonio sine liberis filia,[3] & quidem sine onere.[4] Ex contrario autem potest pater quatenus dos excedit legitimam quas vult conditiones doti dicere posteriore qualibet nedum suprema voluntate, dū modo nullum marito præiudicium fiat.[5] Nec ad rem pertinet, quod ea ratione fiat vt lædantur communes liberi ex eo matrimonio suscepti. Neque enim plus iuris habere possunt liberi ex persona matris, quam mater habuerit,[6] nisi proponas venire illos ex propria persona, vt puta si liberis quoque ex eo matrimonio nascituris pater dotauerit, dotisque commodum post matrem ad eos peruenire voluerit.[8] Donationis propter nuptias, quæ à parente in filiūfamilias conferri solet, eadem quæ dotis ratio est. Etenim donatio propter nuptias dos est filij, sicut & dos donatio propter nuptias filiæ.[9] Igitur quod in tabulis dotalibus scriptum sit donasse patrem filio inter viuos fauore nuptiarum, & irreuocabiliter, nō facit quo minus postea pater testamento possit in eisdem bonis donantis adijcere onus fideicommissi aliudve quodlibet, non quidem constante matrimonio in præiudicium mulieris, sed in præiudicium liberorum, si non ipsis quoque liberis donatum sit.[10] Etsi enim valet donatio ex hac causa inter patrem & filium, si nostris credimus, accedente præsertim iureiurando,[11] res tamen a patre donata non eo minus est profectitia, retinetque naturam peculij profectitij.[1] *Ita iudicatum est* in causa Dominæ Philibertæ de la Baume Dominæ d'Amblise & domini Comitis de S. Amour Cal. Feb. 1595. relatumque sic alias à Senatu nostro pronunciatum in causa quadam D. de Corraton. *Sine die.*

1 Est enim filia quoque familias dotis capax constante matrimonio, *l. Pomponius 35. D. famil. ercisc.*

2 *Auth. §. ed quamuis. Codic. de rei vxor. action. l. Titia 62. D. de iur. dot.*

3 *L. iure succursum 6. eod. l. dos à patre 4. C. solut. matr. l. pater filia 71. D. de condit.*

4 Nec enim pater in dote filiæ videri potest ipsius heres, vt onera agnoscere teneatur.

5 *L. vlt. §. filia de legat. 2.*

6 *d. l. Titia 62. in fin. de iur. dot.*

7 *l. si viua matre 3. C. de bon. mater.*

8 Quo casu non debet ijs nocere, quod noceret matri, ex cuius quippe persona non veniunt. *l. quod ipsis 143. de regul. iur. & ibi not. lege Seia 72. de condit. l. Papinianus 8. §. 1. de inof. test.*

9 Vt eleganter Cuiac. ad Afric.

10 *Arg. d. l. vlt. §. filia de leg. 2.*

11 Guid. Pap. *quæst. 146. & seq.*

DEFINITIO XIII.

Pater ita demum habere debet vsumfructum bonorum filij, si paratus sit ex eo filium alere.

ETsi pater vsufructuarius est bonorum filij, siue materna illa sint[1] siue aliunde aduentitia,[2] ita tamen vt suo iure potest si ex iis fructibus exhibere liberos velit.[3] Alioqui æquum non est saluum illi esse vsumfructum in bonis liberorum, ipsos vero liberos fame perire.[4] Inde fit vt si pater sit concoctor & dilapidator adeoque egenus, vt non habeat vnde se suosque alat, ius intercedendi habeant liberi, si à paternis creditoribus in eorum fructuum perceptione aut possessione inquietentur.[5] *Ita Senatus* pronunciauit pro Nicolao & Claudio Broche, contra Antonium Baudard, 7. Id. April. 1595.

1 *l. 1. & tot. tit. C. de bon. matern.*

2 *l. cum oportet & l. vlt. C. hoc tit.*

3 Nam & de suo liberos alere pater cogeretur, *l. si quis à liberis de liber. agnos.*

4 Boer. *quæst. 7. num. 5. in fin.* Iunct. *num. 7.* vbi addit, ob hāc causam iis etiam casibus quibus possit vsusfructus paternus transire in fiscum aut in creditorem cogendum fiscum aut creditorem, vt liberos alat, ne interim proprietas dissipetur *ex l. 1. in fin. de alim. & cibar. legat.* Licet aliud sit si pater & vitam & patriam potestatem amiserit, puta ob crimen læsæ maiestatis, *l. quisquis. §. filij vero. C. ad leg. Iul. maiest.* Boer. *ibid. num. 6.*

5 Nam & ex huiusmodi vsufructu bonorum aduentitiorū placet cogi posse patrem vt filiam dotet, licet habeat ille totum vsumfructum, dummodo supersit ei vnde se alat. Boer. *vbi supr. nu. 9.*

DEFINITIO XIV.

Mater, quæ præfertur auo paterno in filij sui successione, non tamen aufert auo vsumfructum, quem habuit ille in bonis viui nepotis sure potestatis.

DEfuncto talliabili nepote ex filio prędefuncto, in cuius bonis omnibus vsumfructum habebat auus paternus iure potestatis,[1] superstite tamē matre, in causa quidem petitionis legitimæ potiorē matris causam esse visum est, sicut & in successione intestati auo præferri eam oporteret,[2] tanquam in gradu proximiorem, vt non alia portionis, quam successionis legitimæ ratio constituatur: est enim legitima portio portionis ab intestato contingentis.[3] Postquam eo iure vtimur, vt contra iuris, & cōmunis, & feudalis regulas legitima debeatur ascendentibus in bonis defuncti talliabilis, (sic enim sæpius à Senatu nostro iudicatum est[4]) tametsi succedere ab intestato non possint. Nec enim feuda (vt dici solet) ascendunt, sed tamen vsumfructum aui saluum esse: vsusfructus enim patri per filium quæsitus etiamsi ipsi filio fuisset relictus, morte tamen filij nō extingueretur,[5] multo magis si patri primum & immediate fuit acquisitus, nunquam enim morte proprietarij vsusfructus extinguitur.[6] Nam quod Iustiniano placuit, plenam semper legitimam & sine vllo onere esse debere,[7] ad hunc casum non pertinet, in quo plus iuris haberet mater defuncto filio, quam filius ipse viuus habuisset,[8] si legitimam portionem petere posset in plena proprietate ex iis bonis, quorum omnium vsusfructus viuo nepote ipso ad auum pertinuisset. Est enim fauorabilior causa aui post mortem nepotis, ne afflicto detur afflictio.[9] *Sine die.*

1 *Iuxta l. cum oportet 6. & l. vlt. C. de bon. quæ liber.*

2 *Nouel. 118. De hered. ab intest. venient.*

3 *l. cum quæritur 6. C. de inof. testam.*

4 Vt dixi *Defin. 1. & 2. supr. ad SC. Tertyl.*

5 *l. vlt. C. de vsufr.*

6 *l. 3. eod. tit.*

7 *l. quoniam in prioribus 32. C. de inof. test.*

8 Quod esset absurdum contra *reg. nemo plus commodi 116. de reg. iur.*

9 *L. iure 6. D. de iur. dot.*

DEFINITIO XV.

Quod debetur filio an & quando solui possit patri. Et quid si non tanquam patri & legitimo administratori solutum sit, sed tanquam heredi putatiuo vel habenti ius à fisco.

AN quod debetur filiofamilias, solui possit patri, apud interpretes dubitatur. Et constat quidem non posse solui patri tanquam coniunctæ personæ, ne quidem iis casibus quibus alioqui pater

agere pro filio tanquam coniuncta persona etiam sine mandato posset.[1] Sed tamen si patri solutum sit, qui eo tempore legitimus filij administrator fuerit, verius est liberationem ipso iure contingere.[2] Nam & idem contingeret, in cuiuslibet alterius personam habentis ius administrationis.[3] Parumque refert an vsumfructum quoque in filij bonis pater habeat, cum administratione coniunctum,[4] an verò nudam administrationem sine vsufructu.[5] Sufficit enim ius administrationis, vt solutio rite recteque facta videri possit, & cui ex ratione iuris fieri debuit,[6] Quamuis solum ius vsusfructus sine administratione non sufficeret: Cum vsufructuarius alienare nihil possit, nec proinde solutionem à debitore accipere,[7] Quandoquidem is qui solutionem accipit, alienat debitorē, quem liberat & amittit.[8] Quid ergo si debitor filij soluerit, patri quidē eidemq; legitimo administratori, At non tanquam administratori, sed tanquam si heres esset creditoris. Finge fratrē fuisse, qui tanquā proximior ab intestato fratri successisse, vulgo credebatur nullodum producto testamento. Ex quo tamen postea apparuerit institutos heredes fratris filios solo vsufructu patri relicto cum alienationis cuiuslibet prohibitione, quod fratris mores suspectos frater habuisset. Non eo minùs continget liberatio, si non ipso iure [10] saltem ope exceptionis.[11] Nō ob id solum, quod si quo alio casu locum habere potest, quod vulgo iactari solet, si non valet, quod ago, vt ago valere tamen debere, vt valere potest,[12] tum maximè locum habere debere, cùm agitur de liberatione[13] quæ omnium fauorabilissima est.[14] Sed etiam, quod possessori hereditatis bona fide solutū fuisse sufficiat, vt debitor cui nihil imputari potest liberetur.[15] Tantundem enim præstare solet bona fides quantum veritas, quoties lex impedimento nō est.[16] Maximè verò cū de liberādo tractatur.[17] Quid præterea si cum hereditatis controuersiam fiscus faceret transactum sit de negotio inter Principem & fratrem defuncti, & conuenerit vt hereditas quæ ad fratris filios ex testamento pertinebat fratri relinqueretur data Principi certa pecuniæ quantitate, cuius explicandæ gratia iusserit Princeps debitoribus hereditariis, vt patri soluerent, iussúq; illud Senatus adprobauerit. Deinde debitor nulla alia coactione expectata patri soluisse proponatur? Quidni liberabitur, qui & Principis imperium & Senatus fidem secutus fuit?[18] His sane tot tantisque bonæ fidei argumentis concurrentibus, placebat ipso iure liberatum debitorem[19] tametsi solutionis tēpore instrumentum debitæ pecuniæ, quod tum pater in manibus non habebat, ab eo non recepisset.[20] Nec enim magis in obligationem semel extinctam[21] recidere debuisse[22] quod idem pater post male administratas res filij tandem pauper ac non soluendo decessisset.[22] Ita tractabatur in causa quadam ardua necnon decisa 6. Iul 1614.

1 Bartol. in *l. qui hominem 34. per illū text. D. de solut.* Cy. *in l. liberto 31. alias l. qui aliena §. quanquam D. de negot. gest.* Guid. Pap. *quæst. 526.*

2 *d. §. quanquam.*

3 *l. Lucius 46. §. tutela D. de admin. tutor. l. filia 88. D. de solut.*

4 Ex *l. cùm oportet 6. & l. vltim. C. hoc tit.*

5 vt in casu *Auth. excipitur cod.*

6 *d. §. quanquam d. §. tutela d. §. filia.*

7 *dictis legibus.*

8 *& vid. l. interest 6. C. de vsufr. § nunc admonendi versu neque Inst. quib. alien. lic. vel non.*

10 Si quod putatiuo heredi solutū est ad verum heredem peruenerit *l. sed etsi 25. §. item si l. si quid 3. §. ... de hered. petit.*

11 vt aliis plerisque casibus de quibus *in §. 1. & §. qui hominem l. cum quis 38. De solut. & in gloss. magna in d. l. si quid ... pen.*

12 Bart. & alij ad *l. 3. D. de iur. codic.*

13 *l. cum is 32. §. mulier D. de cond. indeb.*

14 *l. Arianus 41. D. de oblig. & act.*

15 *d. l. si quid §. vlt. de her. pet.*

16 *l. bona fides 136. de regul. iur.*

17 Pro qua inducenda sufficit bona fides soluentis licet is qui solutionem accepit nullum eius accipiendæ ius haberet *d. l. qui hominem §. si Titium d. l. cum quis 38 §. 2. & §. qui hominem D. de solut. d. l. filia 88. d. l. plures 90. De solut.*

18 vt in *l. Paula Callinico 27 §. ... vbi est textus elegans & accommodatus De legat. 3.* Dolo siquidem caret qui iussu iudicis *l. non videtur 167. § 1. De regul. iur.* multo magis qui iussu Principis Senatu præsertim adprobante ... se creditur voluntas quælibet Principis, sed præsertim quæ à Senatu adprobata fuit.

19 Aut saltem ope exceptionis, quod in effectu idem est *l. nihil interest 112. De reg. iur. cum simil.*

20 Nam pecuniæ solutæ professio maiorem vim habet ad probationem solutionis & liberationis quam redditio instrumenti *l. pecuniæ 14 C. de solut.*

21 Semel enim extincta obligatio nunquam potest reuiuiscere *l. qui res 98. §. aream D. de solut. l. ob eam ... D. de præscr. verb.*

22 Ea nempe distinctio tunc locum habet cum solutio facta est ei qui tū non habebat ius administrationis *d. l. filia 88. in fin. de solut. l. 4. §. vlt. D. de const.* Adde pro confirmatione eius quod diximus *num. 18. elegantem textum in l. liberis 11 §. Lucius D. de ann. legat.* Bart. *in terminis ad l. creditor 102 D. de ... &* ad *l. si te bonis 10. C. de iur. delib. & ibid.* Bald. *& ...* Adde Boer. *quæst. 61. nu. 10. & nu. 21.* vbi ait patrem cogi interdum satisdare de bene vtendo fruendo fiditāque ipsarum rerum substantiam & distinguit an pater habeat vsumfructum à lege an ab homine.]

CODICIS FABRIANI
DEFINITIONVM FORENSIVM, ET RERVM IN SACRO SAbaudiæ Senatu Tractatarum,

LIBER SEPTIMVS.

TITVLVS PRIMVS.

DE DEDIT. LIBERT. TOLLEND. ET TALLIABILIBVS.

DEFINITIO I.

Communio in quibusdam bonis talliabilibus non impedit successionem & ius domini in bonis separatim acquisitis.

SI duo pluresve fratres deditiтiæ,&,vt loquimur talliabilis conditionis indiuisam parentum hereditatem retinuerint, sibi tamen quisque separatim ex propria industria quæsierit[1] altero tandem sine liberis decedente succedet dominus in bonis separatim acquisitis,[2] in communibus non item; vt bonorum communio, quę ius domini excludere solet,[3] non pro aliis bonis prosit, quam quæ sint communia.[4] *Ita Senatus* 4. Cal. Decembr.1588.

1 Nec enim communio hereditatis inducit societatem bonorum omnium per coheredes acquisitorum, maxime si aliunde acquisita sint, quam ex hereditate, *l.cum duobus* 52.§. *Papinianus*; alias *l.si fratres.D.pro socio.l.si patruus* 4. *Cod.commun. vtrius que iudic. l.* 2.*C.pro socio.*

2 Nempe quia quod ab bona illa attinet neque liberi vlli sunt, neque condiuisores, & ita existit & committitur stipulatio, cuius potestate dominus feudi ius habet vindicandæ sibi successionis. Habet enim stipulatio vnicam illam conditionem, in duas tamen negatiuas partes diuisam, si neque liberos neque condiuisores vllos relinquet is, de cuius successione agitur. *cap pluribus fratribus.* quo in hac materia vtimur.

3 *dict.cap.pluribus fratribus.*

4 Vt scilicet limitata causa limitatum pariat effectum, *vulg.l.in agris.*16 *D de a. quir. rer. domin.* Corr. *cons.*199. incip. *permittendum est,col.*1 *lib.*4.

DEFINITIO II.

Redempto fundo ta'liabili ex pacto de retrouendendo pretium debetur domino, cui fundus aufertur.

FVndum talliabilem quis emerat cum pacto De retrouendendo, tum priusquam fundus redimeretur, sine liberis decesserat. Redempto postea quãdocunque fundo pretium non ad defuncti heredes pertinebit, sed ad directum fundi dominum; ad quem fundus ipse pertineret vtique,[1] si non redimeretur. Nec quod pretij pecunia non sit talliabilis,[2] mouere debet. Sufficit enim, quod in fundi ius & locum succedat eo tempore, quo fundus iam fuerat domino quæsitus.[3] *I. a tractatum est* in Senatu 4. Cal. Decemb.1588.

1 Quamuis heredes succedant in vniuersum ius, quod defunctus habuit, *vulg.l cum heres* 11.*de diuers. temp. præs. cum similib.*

2 Iure scilicet feudi & stipulationis, ex qua petitur possessio bonorum sub talliabili conditione alienatorum.

3 Sicut neque pecunia redacta ex re communi est communis, *l.si vnus ex sociis* 67.§.*si vnus.D.pro socio*, nec furtiua pecunia, quæ redacta est ex venditione rei furtiuæ, *l qui vas* 48.§.*vlt D.de furt.* nec mea pecunia quæ ex venditione rei meæ, vt neque è contrario res erit mea quæ fuit comparata ex mea pecunia. *l si ex ea* 6.*C.de rei vindic.* neque dotalis quæ ex pecunia dotali *l.ex pecunia* 12.*C de iur. dot.*

4 Vt qui non potest rem habere saltem habeat pretium; *arg.l.*?*.lt.§.vlt.de leg.*2.*l quidam ita* 25. *si quis plenius.D.ad SC. Trebell.* Ex regula subrogationis *l.si quis* 10. §.*qui vniuersarum. si quis cautum.*

DEFINITIO III.

Recognitio vnius ex condiuisoribus nocet cæteris, si alia recognitio præcedat.

PLuribus fratribus, aut patruelibus, aut alterius gradus agnatis in bonorum communione manentibus, potest vnus ex iis non suo tantum, sed etiam aliorũ nomine dedititiæ libertatis conditionem profiteri, &, vt loquimur, recognoscere talliabilitatẽ, ita vt ex eiusmodi professione inducatur probatio,[1] aduersus cæteros quoque qui professi non fuerint. Nec solum si professus ille sit, qui aut natu grandior fuit aut cõmunionis administrationẽ habuit,[1] sed & si alius quilibet ex cõdiuisoribus, si modo alia recognitio præcesserit, cuius vi & potestate posterior vel ab inuito extorqueri potuerit.[2] Alioqui ęquum non esset in re tãti momenti, quãti est causa status,[3] alteri per alterũ iniquam conditionẽ inferri.[4] Videtur autẽ ius hoc ex inueterata consuetudine potius, quam ex iure profectũ,[5] ob eam fortasse causam, quod huius conditionis homines vt plurimum sui furtum facere soleant, & originis suę locũ deserere.[6] Quod cum euenit, iniquum est meliore iure censeri eum, qui

dolo fortasse absit, quam qui præsens est, iustaque status sui professione fidem domino exhibere non recusat.[8] *Ita Senatus* in causa D. de Riddes contra Aynardam Bargin 3. Cal. Decemb. 1590. & alias sæpissime.

1 Quod totum est ex consuetudine apud nos recepta in hoc hominum genere Nam ex ratione iuris professio vnius nihil probat aduersus alios, *l. transact. matris 26. C. de transf. l. neque natales 10. l. matrem 17. C. de prob.*

2 Hoc tamen fit magis communiter, & hic casus habet maiorem rationem, quia condiuisor qui rem communem administrat videri potest habere à cæteris mandatum saltem tacitum, cum hæc res maxime pertineat ad causam administrationis bonorum, quæ scilicet conditionem & qualitatem suam accipiunt ex conditione & qualitate personæ, *l. per curatorem 90. §. 1. D. de acquir. hered. l. vlt. C. de inoff. testam.*

3 Nam quod te inuito potest fieri, etiam te ignorante fieri potest, *l. qui potest inuitis 26 de reg. iur.*

4 Quæ ideo non nisi maiores iudices habere poterat, *l. non distinguemus 32. §. de liberali. D. de recept. qui arb. recep. l. 1. C. de pedan. iudic.*

5 *l. non debet alteri 74. de reg. iur. l. 2. D. quod vi aut clam.*

6 Vt constat ex leg. h. citatis num. 1. Vide tamen *l. cum scimus 22. § illud C. de agric. & censit. lib. 17.*

7 *l. 1. vbi not. C. de seru. fugit.*

8 *Arg. d. l. cum scimus 22. §. illud. C. de agric. & censit. libr. 11. tit. 47.*

DEFINITIO IV.

Communio bonorum inter talliabiles sublata per diuisionem non potest inscio domino redintegrari.

QVemadmodum manente communione bonorum talliabilium, si alter ex condiuisoribus sine liberis decesserit, nullus domino locus est:[1] ita semel dissoluta communione atque ita quæsito iam iure domino, fieri numquam potest, vt ea vel inuito vel inscio domino redintegretur.[2] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Quia condiuisores non minus quam liberi defuncti impediunt ius domini, in bonis scilicet communibus nec separatim acquisitis, vt dixi *Definit. 1 supr. ex cap. pluribus fratribus eod. tit.* [Excipe tamen loca quædam in quibus viget contraria consuetudo, vt non obstante communione dominus succedat talliabili defuncto sine liberis, vt apud Montemontanos Maurianenses. Sed id fit, quia dominus apud eos non succedit, nisi in mobilibus. Cæterùm quemadmodum communio semel dissoluta non potest redintegrari inscio domino, Ita neque potest domino nocere communio contracta, siue inter fratres, siue inter alios eo ignorante, puta si plures huius conditionis homines emerint aliquid in commune. Nec si addas contractam inter eos vniuersalem societatem, siue tacitam, siue expressam, communionem enim oportet esse hereditariam, & habere causam vniuersalem, nec voluntariam, sed naturalem, id est successionis hereditariæ quod contingit, si quis rem aliquam sibi acquirat, siue talliabilis, siue talliabilem, deinde decedat pluribus relictis liberis, iisdemque heredibus in ea communione manentibus. Alioqui quod à pluribus communi nomine emptum est, semper redit ad dominum pro parte illius qui sine liberis decessit, licet superstitem relinquat condiuisorem. *Ita Senatus* in causa R. Patris Chartusianorum contra fratres Flottin Non. Maij 1612.]

2 *Arg. l. 7. l. 8. D. de pact. d. l. 2. D. quod vi aut clam.*

DEFINITIO V.

Fœminis, quæ parentibus succedunt, etiam dominus succedit, non item fœminis quæ non succedunt, nisi in legitima, quæ tamen iis solui potest in pecunia, sicut & legitima, quæ debetur matri.

APud Sebusianos meos, Gebenenses & Focignienses ea consuetudo iampridem inualuit, vt vtriusque sexus liberi parenti superstites dominum excludant.[1] Cui consequens est vt illis in locis non minus fœminis quam masculis sine prole decedentibus domini succedant in iis etiam bonis, quæ aliunde quam à parente habuerunt,[2] si talliabilitas non certarum duntaxat rerum, sed ipsius etiam capitis interuenit.[3] In cæteris prouinciis neque fœminæ succedunt, neque fœminis succeditur, saluum tamen iis ius est petendæ legitimæ.[4] Nec illæ tantum in bonis patris, sed & quod magis mirum est, patri matrique in bonis filij, licet dici soleat, in causis, quorum conditionem & imaginem quandam bona talliabilia retinent, nullum alterutri bus nequam locum esse.[5] Nimirum, fauorabilius est ius petendæ legitimæ, quam vindicandæ successionis.[6] Hactenus tamen domino indulgetur, quod legitimam in pecunia numerata soluere potest, quam alioqui si filia successionis capax esset in corporibus bonorum solui oporteret.[7] Vnde est, quod cum ea legitima quæ filiæ in bonis patris hoc casu debetur tractatu pragmatici nostri, dotem vocant, quod dotis exemplo in pecunia detur ad eam licet vsque summam, quæ legitimæ portioni respondeat.[8] Legitimam vero, quæ parenti in bonis filij debeatur, meliore esse conditione vt in corporibus bonorum præstari debeat, nemo vtique dixerit.[9] Sane in quibus etiam prouinciis filia habilis ad succedendum legitimam habere debet in corporibus bonorum, mater tamen non nisi in pecunia petere illam potest. Quia non sicut filiæ defuncti talliabilis, quæ & ipsa talliabilis est, ita & matri eius quandoque dominus succedere potest,[10] atque ita fieret domini conditio deterior, si feudi diminutionem pati cogeretur.[11] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Quæ consuetudo sane iustior & fauorabilior est, quam quæ filias excludit, *l. maximum vitium 4. C. de liber. prætr.*

2 Vt sit par & æqualis ratio in causa successionis, quamuis non sit ea regula perpetua, vt dixi *sub tit. ad SC. Tertyll.*

3 Alioqui non potest dominus directus certarum corporum in aliis bonis, quam in dictis corporibus succedere, & limitata causa limitatum producat effectum.

4 Quæ scilicet nulla lege vel consuetudine tolli in totum potest, vt dicam *Def. 8. infr.*

5 Dixi *in tit. ad SC. Tertyll.*

6 Quamuis legitima nihil aliud sit quam portio portionis ab intestato contingentis *l. quam nuper. 31. C. de inoff. testam.*

7 *l. scimus 36. §. repletionem. eod.*

8 Nam & congrua dos regulariter illa est, quæ legitimæ portioni respondet *Not. in l. quoniam Nouella 34. c. 1.*

9 Maiore enim ratione debetur liberis legitima in bonis parentum, quam parentibus in bonis liberorum, *l. pen. §. 1. D. si quid in fraud. patr. l. vlt. D. de bon. damnat. l. 1. §. Liberis. D. de succ. edict. l. in suis 11. De liber. & posthum.*

10 Quia mater liberorum talliabilium non ideo est talliabilis.

11 Quia succedendi spem amitteret in omni eo quod a feudo deduceretur.

DEFINITIO VI.

Soror dicitur esse in communione cum fratre propter legitimam, at non etiam liberi cum parentibus.

QVandiu filia nô accepit in pecunia legitimam, quam potuit petere in corporibus bonorum,[1] censetur communionem habere bonorum omnium cum fratre,[2] licet ille heres ex asse à patre institutus, ipsa legato pecuniario pro legitimæ iure contenta esse iussa sit,[3] si modo patris voluntatem non agnouerit.[4] Inde fiet vt si frater interea sine prole decesserit, sola sorore superstite, potior in succedendo sit causa sororis, quam domini,[5] in iis nimirum prouinciis in quibus ex consuetudine receptum esse diximus,[6] vt perinde fœminæ ac masculi possint succedere, dominique ius excludere. At non eodem modo possit quis bonorum communionem inducere inter patrem & filium aut filiam ad domini exclusionem (si forte filius aut filia reli-

ctis bonis maternis aut aliunde aduentitiis solo patre superstite decesserit,[1] hoc vno prætextu, quasi propter legitimam, quæ filio in bonis parentis debetur, communio aliqua sit inter patrem, & liberos. Neque enim fieri potest vt communio vlla sit inter parentem & filium, cum viuo parente de legitima quærendum nihil sit,[2] eo vero mortuo non possit communio incipere inter defunctum & eum, qui totum iam habeat.[3] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 *l.scimus 36.§ repletionem.C de inoffic.testam.*

2 Quia legitima licet non sit pars hereditatis, est tamen pars bonorum, *l.cum quæritur 6.vbi not.& in Auth.nouissima od tit.*

3 Quia non cogitur filia in eo parere patris voluntati, vt nec si quid aliud à patre cautum sit in fraudem legitimæ. *lege quoniam in prioribus 32. lege si quando 35. & generaliter. eod.*

4 Post mortem scilicet patris, *d.l.si quando.§.illud vers.sed hoc ita.*

5 Quia non minus condiuisores quam liberi excludunt ius domini, vt dixi *Defin.1.& 4 supr.*

6 *Defin prox.præced.*

7 Cũ in iis bonis nihil iuris habeat pater nisi vsumfructum *l.1.C de bon.mat.l. cum oportet 6.C.de bon.quæ lib.* quæ res non inducit communionem, *l.recte 25.de verb.signific.* quia vsusfructus in iure non in parte consistit, *l.Mæuius 66.§.fundo.de legat.2.*

8 *d.l.cum quæritur.* iunct. *l.1.§ si impubere D.de collat. b onor.*

9 Quoniam qui defunctus est nullus est. Vnde dicimus liberum defuncti libertum esse nullius, & res hereditarias nullius esse, *l.1.de rer.diuis.l.3.in princ.D de pecul.*

DEFINITIO VII.

Filia non potest per diuisionem factam in testamento patris excludi à successione fratris talliabilis, nisi agnouerit voluntatem.

At quid si filia in certa, vt fit, quantitate heres instituta, & eo modico contenta esse iussa nupserit, & maritus dotem ea absente accipiendo voluntatem defuncti agnouerit? Non debebit ea res nocere mulieri ignoranti,[1] præsertim si proponas minorem illam viginti quinque annis,[2] cui, si inconsulta facilitate legatum agnouisset, ex ea causa fauore ætatis per in integrum restitutionẽ succurri oporteret,[3] non quod expressam filiæ renunciationẽ interuenire necesse sit,[4] sed quia solius patris factum inter liberos inuitos diuisionem bonorum inducere non possit,[5] mariti multo minus.[6] Plane, cum filia iudicium patris agnouit, siue in dotem dando eã ipsam quantitatem, quam pater præstari iussit,[7] siue qua alia ratione, licet bonis paternis expressim non renunciauerit, nemo dubitat, quin hoc ipso à fratre herede in solidum instituto separata videri debeat,[8] vt proinde nec ab eo tempore fratri succedere possit, aut impedire, ne morienti illi quandocunque sine liberis dominus succedat.[9] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Ne alioqui sit in potestate mariti vxorem ignorantem lędere, eamque à paternorum bonorum successione remouere, *arg.l.si filius 12.D.de vulgar.& pupill.subst.* iunct. *l.2.quod vi aut clam.*

2 Duplex enim ratio est fauendi mulieri minori, & propter sexum & propter ætatem *l.vlt.in princ.ad Vellean.*

3 *L.4.§.si quid minori & seq.l.aut prætor 7.§.sed etsi hereditatem.& §.Pomponius, alias l.et si sine dolo. D.de minor.* iunct. *tit. C.si vt omiss.hered.*

4 Par enim est vis taciti & expressi, *vulg.l. cum quid 3.D.si cert.pet.*

5 Si nolint liberi stare diuisioni per patrem factę, malintque succedere ab intestato. Nec enim tenebuntur edicto, *si quis omiss.caus.testamen.* quasi dolo malo id fecerint, cum id fecerint potius, ne fraudem & damnum sentirent, *arg.l.cum pater 77.§.Titio fratri autepen.de leg.2.*

6 *Ex reg.l.non debet alteri 74.de reg.iur.*

7 Qui enim de iure sibi delato disponit, hoc ipso ius illud agnoscere videtur. *l.si auia 6.C.de iur.delib.*

8 Quia nihil vetat diuisionem bonorum fieri in testamento patris, cum pater officio arbitri fungi voluit, *vt in l.si filia 20.§.si pater D.famil.ercisc.*

9 Quia semel sublata communio redintegrari postea inuito domino nunquam potest, vt dixi *Defin.4.supr.* alioqui facile hoc colore domini fraudarentur.

DEFINITIO VIII.

Filia, quæ patri talliabili non successit, sed dotem pro legitima à domino habuit, non habet inuita dominum in ea dote successorem, licet maneat talliabilis.

Si talliabili defuncto, qui relicta filia decesserat, dominus successerit,[1] & filiam ad concurrentem vsque legitimæ quantitatem siue ex corporibus bonorum, siue ex pecunia pro arbitrio dotauerit,[2] non potest ille postea eidem filiæ quandocunque sine liberis decedenti succedere: sufficit enim semel commissam esse stipulationem ratione vniuersitatis bonorum, vt rursum committi non possit.[3] Etsi enim, quod filiæ in dotem datum fuit, factum est propriũ ipsius patrimonium, nec eo minus manet illa dedititiæ conditionis, quod dotem habuerit:[4] Dici tamen potest hanc illi concessam portionem in solatium amissæ paternæ hereditatis,[5] & à quo tempore commissa est stipulatio in vniuersa hereditate, cœpisse filiam habere legitimã in patrimonio, nõ ex voluntate domini, sed eo inuito, solius beneficio legis,[6] quæ non patitur, vt per consuetudinem aut statutum legitima in totũ tollatur, licet placeat legitimæ quotam minui posse.[7] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Scilicet in iis prouinciis, in quibus filiæ ius domini non excludunt. De quo scripsi *Defi.5.supr.*

2 Hoc enim facere cogitur, vt dixi eadem *Defin.4.*

3 Ex vna enim stipulatione, quę semel commissa fuerit, sæpius agi non potest, *l.quod dicitur 32.in fin D.de euiction.* Sicuti enim semel commissa nunquam resoluitur, *l.euicta 16.§.si seruus l.habere licere 57.in fin.eod.tit.* ita semel commissa iterum non committitur.

4 Qualitas enim siue naturalis siue accidentalis, quę semel inhæsit, tolli postea nisi certis & legitimis modis non potest.

5 *Arg.l.iure succursum 6.D.de iur.dot.l.vlt.Cod.de inst.& subst.*

6 Ex eo namque fit, vt hæc portio dicatur legitima, quia debetur ex legibus.

7 Tanquam quæ sit debita iure naturali *l.vltim.D.de bon.damnat.l.scripto 7.in fin.D.vnd.liber.* ideoque dicitur etiam debitum naturale, *in l.scimus 36.§.vlt.C.de inoff.testam.* Iura enim naturalia non possunt corrompi per ciuilia, *l.eas 8.D.de capit.minut.§.vlt.Inst.de legit.agnat.tutel.*

8 Quia quota legitimæ est iuris ciuilis, & ideo pro legislatoris arbitrio immutari non potest, *Nouell.18.de trien.& semiss.*

DEFINITIO IX.

Si mater sit talliabilis, pater vero liberæ conditionis aut alterius domini, quis succedat in bonis maternis?

In causa dedititiæ libertatis & talliabilitatis constat liberos patris conditionem sequi, non matris.[1] Quid ergo si mulier eius conditionis homini libero nupserit, tũ relictis liberis decesserit, an dicemus ademptam domino spem omnem futuræ successionis?[2] Finge solum mulieris caput fuisse talliabile, non etiã bona, quę possidebat,[3] nisi accessorie & eo iure, quo bona cõditionem personæ sequuntur.[4] Nã illud vtique dici non potest, prohibendã fœminam talliabilem homini libero nubere citra domini voluntatem, cum libera oporteat esse matrimonia. E-

rant qui putarent, optionem liberis dari debere, vtrum matris heredes esse vellent ea lege, vt eiusdem se conditionis esse profiterentur, cuius illa fuisset, an vero hereditatem repudiare dominoq; occupādam derelinquere vt liberi manerent?[6] Alij contra putabant, imo vero non esse prohibendos liberos matri succedere, salua etiam libertate, sed sufficere vt bona materna omnia profiteantur se tenere tanquam talliabilia, quamuis antea non essent. Quæ sententia & mihi probabilior semper visa est, & Senatui tandem placuit.[7] Quid enim si fœmina illa talliabilis nupsisset viro talliabili quidem, sed alterius domini? Certe nati ex eo matrimonio liberi talliabiles essent, & quidem eius domini, cuius erat & pater: sequútur enim hac parte, vt iam diximus, non matris conditionem, sed patris, in eoque à seruis illis antiquis differunt.[8] Atqui vt duorum dominorum in solidum talliabiles sint, non magis fieri potest, quam vt sint duorum serui.[9] Nam quod à nonnullis traditum est, posse quem plurium hominem esse in solidum diuersis respectibus,[10] ad bona referendum est, non ad personam, quæ sicut vna, ita indiuidua est.[11] Rursum finge hos liberos ex vtroque parente talliabili diuersorum dominorum multis acquisitis bonis liberis, &, vt loquuntur, allodialibus, decedere sine iusta prole, nemo dubitat quin deferantur ad dominum, quem vocant manus mortuæ.[12] Sed quæro, an ad patris, an ad matris dominum? Diuidi enim inter vtrumque debere nusquam traditum est.[13] Illud igitur temperamentum necessario sequendū est, vt quæ à matre prouenerunt ad eū, qui matris dominus fuit, omnimodo deueniant, cætera omnia ad dominum patris.[14] Pari ergo ratione admittendum est, si fœmina talliabilis homini libero nupserit, nullam domino iniuriam fieri, si quod à matre filius habuit, filio quandocunque sine liberis defuncto ad matris dominum ipsum deuoluatur,[15] cętera autem bona omnia liberi hominis heredibus relinquantur.[16] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Pater enim ille est, à quo & nomen & familia sumitur, cum mulier sit familiæ suæ & caput & finis, *l. pronunciatio 195. §. vltim. de verbor. signific.* Nec sunt talliabiles, nisi qui sunt ex iustis nuptiis. [Et ideo possunt etiam liberi cum patre conuenire vt simul homagium talliabile recognoscere teneantur, vel ob hoc ipsum ne possint quandoque dicere rem esse inter alios actam. Aut ne probandum aliquando habeat dominus cuius ipsi sint liberi. *Ita Senatus* in causa Magninorum de la Mure 18. Cal. Iul. 1611.]

2 Nec enim liberis postea sine prole morientibus succedere dominus poterit, cum non sint ipsi talliabiles.

3 Si enim bona ipsa per se talliabilia essent, succederet in iis dominus moriente quandocunque sine liberis possessore, quantumuis libero.

4 Adeo vt mutata conditione personę, mutetur conditio bonorum, *l. per curatorem 90. §. 1. de acquiren. hered. l. vlt. C. de inoff. testam.*

5 *L. si patre cogente 22. D. de rit. nupt.*

6 Quasi non posset fieri vt talliabili matri succederent, quin hoc ipso pati deberent sibi succedi in iis bonis, quæ à matre habuissent, quæ tamen ratio non erat bona, cum hoc casu talliabilitas non esset realis, sed personalis.

7 Bonum enim est temperamentum, per quod fit, vt neutra pars lædatur, *l. ex his 8 in fin. D. quæ in fraud. cred. l. in creditore 38. D. de euict.* [Videtur tamen valde probabiliter defendi posse ius quod habuit dominus in caput matris totum fuisse extinctum per mortem ipsius matris quæ non sine liberis decesserit, sed cum liberis liberæ condicionis, licet ij postea decedant sine liberis, cùm sint ingenui. Neque mirum hoc videri debet, cum fiat ex ordine iuris & naturæ argum. l. cùm vnus 12. *De reb. author. iudic. possid. l. si mulier 39. §. ex asse, ibi propter iuris subtilitatem & casus necessitatem D. de iur. dot. l. filius 28. §. 1. in fin. D. de liber. & posthum.*]

8 Cuius enim alterius conditionem sequerentur quàm matris, cum non haberent patrem, *l. 1. in fin. D. ad municip.* Pater enim ille est, quem nuptiæ demonstrant, *l. quia semper 5. D. de in ius voc. §. si aduersus Instit. de nupt.* Guid. Pap. quæst. 32. num. 3.

9 Non enim possunt eiusdem rei duo esse domini in solidum, *l. si vt certo 5. §. si duobus vehiculum D. commod. l. de hereditate 19. §. pater. D. de Castrens. pecul.*

10 Guid. Pap. q. 310. & seqq.

11 Nec enim potest vna eademque persona diuerso iure censeri, *l. vltim. C. de sentent. pass. & restit. l. si pater 9. in fin. D. de liber. caus. l. iudicata 29. D. de except. rei iudic.*

12 Ex lege & conditione talliabilitatis & manusmortuæ.

13 Nec enim semper in dubio ea capi debet interpretatio, per quam id, de quo quæritur, diuidatur, *vt in l. ...* *D. de negot. gest.*

14 Inspecta scilicet origine bonorum, *vt in Auth. ex testamento. C. de secund. nupt. Auth. itaque.* vbi Bart. *C. communia de success.* iunct. *l. de emancipatis 13. C. de legit. hered.*

15 Et ideo debent liberi profiteri, ea se bona tenere tanquam talliabilia, vt succedendi ius domino quandocunque suo tempore aperiatur.

16 Ne alioqui non sit melior conditio eorum, qui patrem liberum habuerunt, quam si talliabilem habuissent.

DEFINITIO X.

Nullum ius est domini in bonis, quæ manserunt communia, licet alia separatim fuerint acquisita.

NOn ex eo solo inducitur separatio bonorum & diuisio inter talliabiles, vt dominus ad succedēdum inuitetur, quod ex iis quidā paternis laribus relictis in aliam prouinciam profecti, lucra sibi separatim quęsiuerint.[1] Non enim eo minus communia manent bona quę ante fuerant.[2] Ideoque necessario res nocet non solum cæteris sociis, qui lucra omnia inter se communicauerunt,[3] sed neque iis, qui propriam rem egerunt, nimirum quod ad bona attinet, quæ manserunt communia. Nam in separatim quæsitis potiorem domini causam esse debere non ambigitur,[4] vt bonorum communio eatenus prosit sociis noceatque domino, quatenus communio est.[5] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Quamuis quod separatim quæsitum est in commune non redigatur, *l. cum duobus 52. §. Papinianus. ... l. si fratres ... D. pro socio.*

2 Nec enim potest semel contracta communio dissolui, nisi per subsecutam diuisionem, aut expressam, aut tacitam *l. pen. C. commun. diuid. l. diuisionis 45. D. de pact.*

3 De quibus dubitari minus potest, quin voluerint manere in communione, cum hoc modo etiam tacita societas contrahatur. *lege Titium 47. § alteros,* vbi Bart. *D. de administ. tutor.*

4 Cum sola bonorum communio vel superstitibus liberorum possit dominum excludere, vt dixi *Def. 4. & 5. sup.*

5 Limitata enim causa non nisi limitatum producere potest effectum, *l. in agris 16. de acquir. rerum domin. l. Imperator 8. in fin. D. de postul.*

DEFINITIO XI.

Mulier secuta domicilium viri non ideo censetur à fratre diuisa, si nulla bonorum diuisio intercessit.

FOemina talliabilis, quæ à domicilio paterno in mariti domum deducta suas ei operas per quantumcunque tempus exhibuit,[1] non idcirco separata, &, vt loquuntur, diuisa esse intelligitur, si modo eam portionem, quam habet in patris hereditate vt coheres, vel bonis, pro legitima portione ... retinuerit,[2] alioqui facile eueniret, vt metu periculi damnique, quod ex separatione allatum iri constaret, minus libera essent matrimonia, quod nequaquam admittendum est.[3] Itaque si fratri paterno s lares fouentis hereditas aut quid aliud simile obuenerit, tum is sine liberis superstite sorore decesserit, in ea quo-

ea quoque re soror domino præfertur,[1] non aliter, quam si cum fratre perpetuo habitasset,[2] si non certis finibus distincta sint bona sublataque communio.[3] Plane quin ratione bonorum cōmunium idipsum certius locum habeat, dubitare nemo potest.[4] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Debet enim mulier esse in officio mariti, *l. sicut patronus 48 D. de ritu nupt. l. quis ex liberta 11. C. eod. l. 2. C. de obseq. patron. præstand.*

2 *Vt in l. cum duobus 52. §. Papinianus. alias l. si fratres. D. pro socio.*

3 *L. cum ita legatum 63. & seq. D. de condit. & demonst.*

4 Quamuis ea hereditas non sit communis, *l. si fratres.*

5 Quamuis statutum, de quo scripsimus *Defin. 1 sup.* videatur coniunctim requirere communionem bonorum & foci, hoc est habitationis.

6 Ex iis quæ scripsimus superiore *Defin.*

DEFINITIO XII.

Inspicienda est consuetudo loci, in quo facta est professio talliabilitatis, non vbi tailliabilis mortuus est, nec vbi sunt bona.

IN definiendis controuersiis, quæ de talliabilitatibus quotidie occurrunt, sicut non alio quam cōsuetudinario iure vti possumus, ita consuetudinem illius loci spectare solemus, in quo facta huiusmodi cōditionis professio est, non in quo mortuus est is, de cuius hereditate agitur, aut vbi sita sunt bona, de quibus contenditur. Est enim fere perpetuum, vt in obligationibus ex cōtractu descendentibus quemadmodum tempus, sic & locus initi contractus inspiciatur. *Ita Senatus* in ea causa.

1 *L. si filiusfamilias 78. de verb. oblig.*

L. 2. §. omnes. d. si longius 18. §. 1. D. de iudic. l. 6. D. de euict. Vide Guid. Pap. *quæst. 312. & 314.*

DEFINITIO XIII.

Inter talliabiles sufficit durasse communionem inter aliquos vt possint succedere etiam illis, qui diuiserunt. Non tamen videtur diuisisse, quæ partem suam doti dedit.

QVod à nobis supra dictum est,[1] inter homines dedititiæ conditionis non aliter ius successionis saluum esse, quam si maneant in communione bonorum, eo pertinet, vt si partem suam ex diuisione singuli habuerunt, inuicem succedere non possint,[2] si quandocunque sine liberis moriantur.[3] Cæterum si ex pluribus cōdiuisoribus quidam in commune manserint, perinde vni ex iis cæteri succedere omnes poterunt, ac si nulla diuisio facta fuisset.[4] Diuisisse autem videtur etiam, qui partem suam indiuisam alienauit,[5] ideoque similiter successionis per se incapax erit.[6] Neque tamen consequens est, mulierem, quæ partem suam hereditariam in dotem dederit, idcirco succedere coheredibus non posse. Quanquam enim ex dotis datione dominium transfertur in maritum,[7] reuera tamen dos est mulieris,[8] nec dici potest sine bonis esse mulierem, quæ in bonis dotem habet.[9] *Ita Senatus* in causa Dominæ de Corsans & Claudij Boisson, 8. Cal. Mart. 1593.

1 *Defin. 1. & 4. & pass. supr.* [Probanda igitur est diuisio, alioqui præsumitur communio adeoque probatur siue recognoscentes bona sua feudalia & emphyteuticaria simul & in communi recognouerint, siue vnus pro omnibus. *Ita Senatus* in causa Guichardi Magnin de la Mure 18. Cal. Iul. 1611.]

2 Intellige nec si postea voluerint redire in communionē inscio domino vt dixi *Defin 4.*

3 Verum enim est, eo casu decessisse talliabilem sine liberis & condiuisoribus.

4 Quia sufficit per communionem, quæ inter aliquos remansit, impediri ius domini, vt inter omnes seruetur ius cōmune legitimæ successionis. Atque ita incapax fit capax hoc casu per capacem, *vt in l. 3. in fin. D. quæ res pignor. obligar poss. l. cum hereditate 15. D. de acquir hered leg. si is qui duos 18. D. ad liber. legat.* Vide *Defin. 16 in fin. infr.*

5 Quamuis intellectu magis quam corporum diuisionē partem suam habeat hoc casu quisque ex condiuisoribus, *l. Maeuius 66. §. duorum. de leg. 2.*

6 Quia per alienationem æque amisit suam partem, *l. & pater 77. §. libertis. eod. tit.*

7 *L. 1. D. de iur. dot. l. doce 6. C. de rei vind. §. 1. Inst. quib. alien. licet vel non. l. quadam 41. D. de acquir. rer. dom. l. 1. D. de fund. dotal. l. si constante 24. §. si maritus. D. de solut. matr.*

8 *L. quamuis 75. D. de iur. dot. l. in rebus 30 C. eod.*

9 *L. pater filia 71. D. de euict. l. pater plisam. 14. ad leg. Falcid.*

DEFINITIO XIV.

Ex decennali separata perceptione fructuum præsumitur diuisio, non tamen in præiudicium mulieris, si maritus dotis fructus perceperit.

SEd & quamuis diuisio fructuum si probetur decennalis inducat præsumptionē diuisæ proprietatis,[1] in muliere tamen, quæ bona sua in dotem dedit, non idem admittemus, si supra decennium vel vicennium portionis dotalis fructus separatim maritus perceperit, quia percipiendi separatā causam habet propter onera matrimonij,[2] quæ non habet ille cum cæteris consortibus communibus vxoris communia,[3] eo magis, quod nec inter alios diuisa fructuum perceptio sufficit ad mutuæ inter eos successionis iura excludenda, nisi sit decennalis.[4] Ideo autem decēnalis excipitur, quoniam, vt dictum est, inducit coniecturam diuisionis præcedentis,[5] hactenus saltem vt in aduersarium onus probandi transferatur,[6] quod nō similiter in dote dici potest, quando eadem subsit fructuum separatim percipiēdorum ratio etiam post decennium, si post decennium quoque matrimonium duret.[7] Plane si pensitationes annuæ pro bonis emphyteuticariis debitæ separari solutæ sint, facilius diuisio præsumetur, vixque est vt hac parte separanda sit causa dotis à cæteris, cum eos etiam, qui fructus diuidere coguntur, simul tamen & communiter proprietatis indiuisæ onera soluere nihil prohibeat.[8] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 *L. penult. vbi notat. C. commun. diuid.*

2 *L. pro oneribus 20. C. de iur. dot. l. si is qui 56. §. ibi dos. D. eod.*

3 *L. si filia 20. §. hoc amplius. D. famil. ercisc.*

4 Vt notant omnes *ad l. pen. C. commun. diuid.*

5 Cum non minus tacito quam expresso actu voluntas declaretur *l. non tantum 5 D. rat. rem haber.*

6 Semper enim præsumptio cedit veritati & probationi, *l. si chirographum 24. & sequent. l. Imperatores 29. in fin. D. de probationib.*

7 *Arg. l. Pomponius 35. D. famil. ercisc.*

8 *L. cum possessor 5. D. de censib.*

DEFINITIO XV.

Nec communio nec separatio foci prodest quicquam ad excludendum vel admittendum dominum, sed tantum communio vel separatio bonorum.

QVid si plures coheredes bona quidem cōmunia retinuerint, sed focum & larem separatim habuerint? Sunt qui putent perinde mutua successionis iura inter eos sublata videri debere,[1] ac si nec vlla inter eos bonorum communio esset, propter verba statuti in eam rem conditi,[2] quæ ad conseruandum inter talliabiles ius legitimarum hereditatum ambo hæc coniunctim requirere videntur, vt & bonorū & foci communio duret.[3] Sed humanius est, ita potius interpretandum esse statutum, vt non aliter vocetur dominus ad successionem talliabilis sine liberis defuncti, quam si is & bona & focum sibi separatim habuerit.[4] Alterutram igitur conditionis

parte deficere sufficiet, [4] ad hoc vti ne bona deuoluantur, nimirum ea, quę communia manserunt. Nā in iis, quæ fuerunt diuisa, euidens vtique ius est domini, licet focorum separatio nulla intercesserit. [5] In eoque maior potestas est diuisionis bonorum, quam foci, quia nec id agitur vt in foco, sed vt in bonis dominus succedat. [6] Neque est, quod quis causetur ita futurum, vt facile sit huius conditionis hominibus dominum eludere, retenta quorundam bonorum communione, licet separatis laribus. Nam aduersus hanc fraudem satis domino consultum est in eo, quod perinde succedit in omnibus bonis non communibus, ac si nulla prorsus communio superesset: quandoquidem quæ superest nullum effectum habet, nisi in bonis communibus. [7] An ergo foci & domicilij separatio hactenus domino proderit, vt quamuis omnia fortasse veteris patrimonij bona communia manserint, vindicare tamen possit ille quicquid defunctus suo nomine quæsierat? Minime. Nam idem contingeret, si separatio foci nulla interuenisset. [8] Haberet enim talliabilis eundem heredem in bonis propriis à se quæsitis, quos in diuisis. [9] Cum vero quæstio hæc ex facto incidisset, ac vtraque pars generalem Sebusianæ pecuniæ consuetudinem pro se obtenderet, contrariis probationibus certatum erat, ob idque contrariæ fuerant priorum iudicum sententiæ. [10] Primus iudex pro domino pronunciarat. Secundus pro defunctæ mulieris fratre, qui separatam habuerat habitationem, sorore scilicet extra paternam domum & in mariti domicilio defuncta. Appellatione autem ad Senatum facta, quamuis qui vltimus vicerat, siue negligentior factus, siue qua alia de causa, nec testationes pro se habitas, nec alia vlla litis instrumenta exhibuisset, dubitauimus tamen, quid pronunciare deberemus non solum quod in ambiguo fauorabilior videretur fratris quam domini causa, [11] præsertim cum ex ipsius quoque appellantis confessione appareret, non defuisse victori contrariæ consuetudinis probationes: [12] sed etiam, quia in proposita specie foci separatio, qua potissimum dominus nitebatur, facta fuerat ex causa necessaria & perhonesta, cum nupta mulier domicilium mariti vel inuita sequi coacta fuisset cogique potuisset. [13] Alioqui dicendum erit, hoc ipso, quo huiusmodi conditionis mulier nubat, & in mariti domicilium transeat, futurum, vt legitimarum omnium successionum incapax fiat. Quod sane & absurdum & inhumanum fuerit, adeoque Reipublicæ perniciosum. [14] Quippe cum ex eo euenire possit, vt talis incommodi metu ab ineundis nuptiis reuocetur mulier, quæ alioqui aut citius aut commodius nuptura esset. Nec sane permittendum est patrono, vt eam liberto conditionem possit constituere, per quam vitæ institutum aut propositum minuatur. [16] Itaque tametsi ea consuetudo admittenda esset, vt sola foci separatio locum faceret domino, etiam in bonis communibus; nihilominus videbatur ea excipienda separatio, quæ ex tam honesta causa fieret, [17] id est, propter matrimonium, [18] quasi quæ magis necessaria dici deberet quam voluntaria. [19] Quia tamen nihil ex victoris parte productum erat, non potuit Senatus pro appellante non pronunciare in quæstione, quæ tota facti erat, non iuris: [20] Hoc tamen inter nos acto ne Senatusconsultum illud trahi posset ad consequentias. [21] Probationes enim, si quæ vnquam in simili facti specie contra dominum afferrentur, licet alioquin leuiores, visum est potiores tamen haberi debere. [22] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Statutum est, quod incipit, pluribus fratribus, de quo scripsi *Lefin 1 sup.* quod tamen non reperitur impressum inter statuta Sabaudiæ, subiicientur ii fin. huius tit.

2 Sic enim & apud Burgundos obtinet, vt testatur Chassan. *in consuet. Burgund. tit. De mainmortes §. 13 in princip. & in verb. si non eux demeurans ensemble, & in verb. & estans commun de biens. arg. l. si heredes plures 5. D. de condit. instit.*

3 Nam & verba statuti hoc suadere videntur, quę connectim requirunt vtrunque vt dominus admittatur.

4 *d. l. si heredes. l. generaliter 6 in princ. C. de instit. & subst.* & cum è contrario sufficit in disiunctiua conditione alteram partem extitisse, *l. cum pupillus 78. §. 1. de condit. & demonstr.*

5 Semper enim dominus succedit in bonis non communibus.

6 Vix enim est, vt communio foci inter eos sit, qui bona habent diuisa & separata. At è contrario possunt bona esse communia, & sunt plerunque etiam inter eos, qui habent focum separatum.

7 Nam limitata societas limitatum parit effectum. *Corn. consi. 299. incip. præmittendum est quod fratres col. .lib. 4.*

8 Quia communio sola foci non conseruat ius talliabilium, nec in bonis diuisis, nec in propriis, quæ nec communia nec diuisa vnquam fuerunt.

9 Nam siue intestatus decederet, siue inter suos condiuisores testaretur, haberet dominum heredem in bonis separatim quæsitis.

10 Nam in consuetudinibus, quæ sunt facti, probatio totum facit *l. de quibus 32. l. sed & ea 35. & seq. de legib.*

11 Quia in dubio contra dominum successorem anomalum, vt loquuntur, pronunciandum est pro fratre, qui succedit ex iure communi.

12 Probationes enim factæ vocata parte & productæ, actis sunt communes.

13 *L. cum quadam puella 19. de iurisd.* Debet enim mulier esse in officio mariti *l. sicut patronus 48 D. de oper. libert.*

14 Cuius scilicet interest mulieres nubere, vt liberis ciuitas repleatur *l. 1. D. solut. matr. l. interest enim 18. D. de reb. auct. iudic. possid. alias l. 4. de priuil. credit.*

15 *L. cum ita legatum 63. & l. seq. de condit. & demonstr. l. cum tale 72. §. si arbitratu. eod.*

16 *L. nec audiendus est 17. D. de oper. libert.*

17 Quod enim fit honestate ac secundum leges, poenam non meretur *l. Gracchus 4. C. ad leg. Iul. de adult.*

18 Ita vt non possit dici factum in fraudem alterius, quod fit in fauorem matrimonij contrahendi, & quod alioqui non contraheretur. Textus est elegans *in l. mulier 22. §. cum proponeretur D. ad SC. Trebellian.* Adde text. elegantem *in l. 4. §. 1. D. de vsu & habit.*

19 Alienationes autem non voluntariæ semper excusantur, *l. alienationes 13 D. famil. ercisc. l. 3. §. 1 & seq. D. de reb. eor. qui sub tut.* alioqui videretur huiusmodi conditioni [illegible] veluti perpetua quædam viduitas iniuncta, quæ fieri non debet, *d. l. cum ita legatum & tot. tit. C. de indict. vid. toll.* [Inde est quod etiam inter talliabiles permissa est donatio fauore matrimonij etiam in casum prædecessus, dummodo sint mutuæ & æquiualentes, vt tractat Ant. Colombet. *in tractatu, De mainmortes.* Nempe quia propter paremincertitudinem dubij euentus nihil hoc casu videri potest factum in fraudem domini, *l. si pater 12. C. de inoff. test. & 31. C. de transact.*]

20 Nec enim potest iudex ea supplere, quæ sunt facti, *l. cum ibi notat. C. vt quæ desunt aduoc. part. iudic.* Itaque deficiebat hoc casu non ius, sed probatio, *vt in l. Aurelius Titus 30. D. de testam. tutel.*

21 Vt solet dici de iis, quæ sunt recepta vel constituta contra iuris rationem *l. quod vero 14. l. quod ratione 15. D. de legib. l. quod contra 141. de reg. iur.*

22 Quomodo regulariter leuiores probationes sufficiunt pro eo, qui nititur iure communi, adeoque sola iuris præsumptione, *l. si chirographum 24. & seq. D. de probat.*

DEFINITIO XVI.

In successione talliabilium incapax fit capax per capacem.

NOn est nouum, vt ex persona tua consequar, quod ex mea consequi non possem. Sed vt priuilegio, quod ex persona tua habeo, vtar contra te inuitum, id vero magis nouum & mirum est. Repugnant enim cōmunes iuris regulæ. [1] Finge hominem dedititiæ conditionis, cum plures agnatos eiusdem conditionis sed diuersi gradus haberet, cum proximioribus diuisisse, cum remotioribus vero in communione mansisse. Facient remotiores, qui in communione

munione manserunt, non solum vt excludatur dominus, quasi defectus cōditione, cum nihil iuris habere possit nisi in bonis eius, qui sine liberis & sine condiuisoribus decessit:[1] sed etiam vt excluso domino proximiores succedant, & quidem soli, hoc est, exclusis ipsis quoque remotioribus, quorum beneficio admittuntur, qui alioquin essent incapaces: nempe quia domini iure summoto, superest ius cōmune, ex quo proximiores admittuntur.[2] Ideoque nulla fit iniuria remotioribus, quippe qui nullum proximioribus priuilegiū tribuant, sed tantum domini priuilegium, quod in defuncti bonis alioquin habuisset, excludant. Quare, etsi aduersus proximiores agnatos eosdemque hereditatis possessores dominus egisset, repelli potuisset exceptione illa: *Si remotiores, qui in communione mansissent, eum domini non prohiberent*. Quę exceptio licet esset de iure tertij, attamen inuito quoque tertio admittenda esset, propterea quod ius agentis omnimodo excluderet.[4] Proinde vix est, vt remotiores imputare possint proximioribus loco beneficij, quod illi vel inuitis remotioribus, licet non sine ipsis, erant habituri.[5] *Ita Senatus* in eadem causa. Mihi tamen semper visa est hęc sententia minus conuenire verbis statuti nostri, cuius verba in fine huius tituli transcribemus. Ex quibus non solum excluditur dominus per condiuisores, sed etiam ipsis condiuisoribus successio adiudicatur.

1 *L. cum hereditas 55. D. de acquiren. hered. l. si is qui duos 29. de liber. legat. l. & per iusiurandum 13. §. si fideiussors. de acceptilat. l. decurio 4. D. de decur. l. Aristo 3. in fin. D. quae res pignor. oblig. poss.*

2 *L. si iudex circumuento 18.* vbi Bart. *D. de minor.* Idem Bart. *in l. qui Romae 122. §. Flauius de verb. oblig.*

3 Ex statuto, quod incip. *Pluribus fratribus.* De quo scripsi *Defin. 1. & prox. praeced. supr.* Iunge *Defin. 31. infr.*

4 *L. 2. in princ. & §. proximum, & pass. D. de suis & legit.* & ita in Burgundia seruari testatur Chassan.

5 Itaque prosunt quidem remotiores proximioribus, sed per consequentiam non principaliter, & occasione magis quam iure, *vt in l. 2. D. de riuis l. ex facto 17. §. si quis rogatus 2. ad SC. Trebell.* nec tam videtur hoc casu acquiri proximioribus per remotiores, quam aliquid ex iuris ordine fieri, *vt in l. cum vnus 12. D. de reb. auct. iudic. possid.* Vide tamen *Defin. 31. infr.*

6 *L. loci corpus 4. §. competit.* vbi Bart. *D. si seruit. vindic. l. vlt. C. de rei vindic. l. 2.* vbi idem Bart. *D. de except. rei iudic.*

7 *Arg. l. si seruo 84. D. de hered. instit. l. vnum ex familia 67. §. 1. vers. vni enim de leg. 2.*

DEFINITIO XVII.

Talliabiles non habent testamenti factionem actiuam, nisi inter se.

NEc tamen his consequens est, vt si praetextu agnatorum, qui in communione manserunt, velit quis heredem instituere alium ex iis, qui diuiserunt, id illi permittendum sit. Non enim huius conditionis homines actiuam, vt vocant, testamenti factionem vllam habent nisi inter se, quamdiu manēt in communione.[1] Itaque hac parte latius patet causa intestati quam testati, quod tamen valde nouum durumque mihi videtur.[2] *Ita tractatum est* in eadem causa.

1 Ne alioqui esset in eorum potestate testando excludere ius domini, quod esse nō debet, *arg. l. nec ei 17. §. 1. D. de adopt. l. fideicommissum 76. D. de condit. & demonst. l. Granius 71. §. penult. D. de fideiuss.*

2 Contra iuris nostri communes regulas, *l. verbum legis 120. D. de verb. signif.* Nam in his, quae contra rationem iuris recepta sunt aut constituta, non possumus sequi regulam iuris *l. in his 15. D. de legibus.* Posito enim vno inconuenienti, multa sequi necesse est. Sic & interdum euenit, vt intestati causa praecedat causam testati, *vt in l. si quis ita 82. D. de hered. instit.*

DEFINITIO XVIII.

Agnati eiusdem gradus, etiamsi non sint in communione cum ceteris, tamen qui in communione sunt pariter succedunt.

MVlto magis quis admittat, si defunctus plures eiusdem gradus agnatos reliquerit, sed quosdam diuisis bonis, quosdam indiuisis, debere omnes in successione intestati concurrere, nec eos, qui communionem retinuerunt, caeteris praeferendos esse, quando ex iure communi qui pari gradu sunt pariter vocentur.[1] Nec in successionibus perpetua sit illa regula, quae habet; Si vinco vincentem te, multo magis vinco te:[2] quae & in aliis plerisque suas patitur exceptiones.[3] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 *L. 2. § hac hereditas. & §. legitima. D. de suis & legit.*

2 De qua *in l. de accessionibus 14. D. de diuers. tempor. praescr.*

3 Vt constat ex *§. praeferuntur. Instit. ad SC. Tertullian.* functis iis, quae ibidem nota. Accurs. & *ad dict. l. de accessionibus.* Iunge Chassan. *in consuet. Burgund. tit. de manumortes.* Sed tamen videtur mihi hoc pugnare cum statuto *pluribus fratribus*, vt dixi *Defin. 16. in fin.* Et ita tandem in Senatu nostro obtinuit, saepiusque contra has tres Definitiones pronunciatum est, Ex statuto *Pluribus fratribus.* Vide *Defin. 31. infr.*

DEFINITIO XIX.

An & quando vnica recognitio sufficiat ad homagij talliabilis probationem?

AD homagij talliabilis probationem duae recognitiones, id est, publicae professiones requirūtur, & quidem conformes, hoc est, quarum posterior ad priorem referatur, vt posteriorem certo iudicio nec sine causa factam esse appareat,[1] nisi proponas vnicam recognitionem, quae proferatur adnexum habere priuilegiū antiqui temporis, & mentionem facere prioris, alterius, & antiquioris, designato die & Consule. Ideo quod verba enunciatiua probent inter easdem partes earumque successores, non solum vniuersales, sed etiam singulares,[4] concurrente temporis antiquitate.[5] Idem erit, si vnica quidem sit recognitio, sed quae causam aliquā habeat & legitimam, & de qua legitime constet.[6] Quāquam enim dici solet ex sola homagij recognitione praesumi causam illam, vt à domino protegatur & defendatur is, qui recognouit:[7] Tamen ad simplex homagium id pertinet, nō etiam ad id, quod sit talliabile. Illud enim sicut odiosius est, ita & difficilius inducitur.[2] Quod si duplex recognitio facta proponatur, nihil intererit, an prior causam aliquam habeat, nec ne, cum sufficere debeat, quod effectū habuerit. Nam & vnica recognitio sufficeret, quae modo effectum habuisset,[9] si non facti error interuenisse probaretur.[10] *Ita Senatus* in causa liberorum D. de Nouelles Neciensis & procuratoris fiscalis Gebennensis, 4. Id. April. 1593. Iunge Defin. 10. supr. De probat.

1 Intellige de homagio personali, nam si de rei conditione ageretur, vnica recognitio sufficeret. Matth. de Afflict. *in constit. Reg. Sicil. quae incipit, Probationum defectus. lib. 2. not. ch. 1.* Guil. Bened. *in verb. & vxorem nomine Adelasiam. à nu. 187. vsque ad nu. 1022.* Ias. *in l. creditori suo. C. de pact.*

2 *Ex l. cum scimus. Cod. de agric. & censit. lib. 11. tit. 47.* Vide Guid. Pap. q. 271. vbi ait, aliud esse in talliabilitate fundi.

3 *L. optimam 14. & ibi notat. C. de contrahend. & committen. stipulat.* [Quid ergo si vnica recognitio talliabilis homagij proferatur relata quidem ad aliam antiquiorem, sed nō designato die neque Consule? Poterit sufficere si modo suis adminiculis destituta non sit siue adminicula illa probentur per testes siue per instrumenta. Nusquam enim scriptum est duas recognitiones praecisè requiri ad probādum homagiū personale *d. l. cùm scimus. Ita Senatus* in causa Guichardi de la Mure 18. Cal. Iul. 1611. Et iterū pro D. de la Valdisere Vicecomite Tarentasiae cōtra sorores Adornet Cal. febr. 1615.]

parte deficere sufficiet, [4] ad hoc vti ne bona deuoluantur, nimirum ea, quę communia manserunt. Nã in iis, quæ fuerunt diuisa, euidens vtique ius est domini, licet focorum separatio nulla intercesserit. [5] In eoque maior potestas est diuisionis bonorum, quam foci, quia nec id agitur vt in foco, sed vt in bonis dominus succedat. [6] Neque est, quod quis causetur ita futurum, vt facile sit huius conditionis hominibus dominum eludere, retenta quorundam bonorum communione, licet separatis laribus. Nam aduersus hanc fraudem satis domino consultum est in eo, quod perinde succedit in omnibus bonis non communibus, ac si nulla prorsus communio superesset: quandoquidem quæ superest nullum effectum habet, nisi in bonis communibus. [7] An ergo foci & domicilij separatio hactenus domino proderit, vt quamuis omnia fortasse veteris patrimonij bona communia manserint, vindicare tamen possit ille quicquid defunctus suo nomine quæsierat? Minime. Nam idem contingeret, si separatio foci nulla interuenisset. [8] Haberet enim tallhabilis eundem heredem in bonis propriis à se quæsitis, quos in diuisis. [9] Cum vero quæstio hæc ex facto incidisset, ac vtraque pars generalem Sebusianæ pecuniæ consuetudinem pro se obtenderet, contrariis probationibus certatum erat, ob idque contrariæ fuerant priorum iudicum sententiæ. [10] Primus iudex pro domino pronunciarat. Secundus pro defunctæ mulieris fratre, qui separatam habuerat habitationem, sorore scilicet extra paternam domum & in mariti domicilio defuncta. Appellatione autem ad Senatum facta, quamuis qui vltimus vicerat, siue negligentior factus, siue qua alia de causa, nec testationes pro se habitas, nec alia vlla litis instrumenta exhibuisset, dubitauimus tamen, quid pronunciare deberemus non solum quod in ambiguo fauorabilior videretur fratris quam domini causa, [11] præsertim cum ex ipsius quoque appellantis confessione appareret, non defuisse victori contrariæ consuetudinis probationes: [12] sed etiam, quia in proposita specie foci separatio, qua potissimum dominus nitebatur, facta fuerat ex causa necessaria & perhonesta, cum nupta mulier domicilium mariti vel inuita sequi coacta fuisset cogique potuisset. [13] Alioqui dicendum erit, hoc ipso, quo huiusmodi conditionis mulier nubat, & in mariti domicilium transeat, futurum, vt legitimarum omnium successionum incapax fiat. Quod sane & absurdum & inhumanum fuerit, adeoque Reipublicæ perniciosum. [14] Quippe cum ex eo euenire possit, vt talis incommodi metu ab ineundis nuptiis reuocetur mulier, quæ alioqui aut citius aut commodius nuptura esset. [15] Nec sane permittendum est patrono, vt eam liberto conditionem possit constituere, per quam vitæ institutum aut propositum minuatur. [16] Itaque tametsi ea consuetudo admittenda esset, vt sola foci separatio locum faceret domino, etiam in bonis communibus; nihilominus videbatur ea excipienda separatio, quæ ex tam honesta causa fieret, [17] id est, propter matrimonium, [18] quasi quæ magis necessaria dici deberet quam voluntaria. [19] Quia tamen nihil ex victoris parte productum erat, non potuit Senatus pro appellante non pronunciare in quæstione, quæ tota facti erat, non iuris: [20] Hoc tamen inter nos acto ne Senatusconsultum illud trahi posset ad consequentias. [21] Probationes enim, si quæ vnquam in simili facti specie contra dominum afferrentur, licet alioquin leuiores, visum est potiores tamen haberi debere. [22] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Statutum est, quod incipit, pluribus fratribus, de quo scripsi *Lecsin* 1 *fuz.* quod tamen non reperitur impressum inter statuta Sabaudiæ subtexemus in fin. huius tit.

2 Sic enim & apud Burgundos obtinet, vt testatur Chassan. *in consuet. Burgund. tit. De main mortes §. 15. in princip. & in verb. si non eux demeurans ensemble, & in verb. & estans en commun de biens arg. l. si heredes plures 5. D. de condit. instit.*

3 Nam & verba statuti hoc suadere videntur, quę coniunctim requirunt vtrunque vt dominus admittatur.

4 *d. l. si heredes l. generaliter 6. in princ. C. de instit. & subst.* Sicuti e contrario sufficit in disiunctiua conditione alterutram partem extitisse *l. cum pupillus 78. §. 1. de condit. & demonstr.*

5 Semper enim dominus succedit in bonis non communibus.

6 Vix enim est, vt communio foci inter eos sit, qui bona habent diuisa & separata. At e contrario possunt bona esse communia, & sunt plerunque etiam inter eos, qui habent focum separatum.

7 Nam limitata societas limitatum parit effectum, Corn. *consi. 299. incip. præmittendum est quod fratres col. .. lib. 4.*

8 Quia communio sola foci non conseruat ius tali abilium, nec in bonis diuisis, nec in propriis, quæ nec communia nec diuisa vnquam fuerunt.

9 Nam siue intestatus decederet, siue inter suos condiuisores testaretur, haberet dominum heredem in bonis separatim quæsitis.

10 Nam in consuetudinibus, quæ sunt facti, probatio totum facit *l. de quibus 32. l. sed & ea 35. & seq. de legib.*

11 Quia in dubio contra dominum successorem anomalum, vt loquuntur, pronunciandum est pro fratre, qui succedit ex iure communi.

12 Probationes enim factæ vocata parte & productæ, in actis sunt communes.

13 *L. cum quædam puella 19. de iurisd.* Debet enim mulier esse in officio mariti, *l. sicut patronus 48. D. de oper. libert.*

14 Cuius scilicet interest mulierem nubere, vt iustis liberis ciuitas repleatur, *l. 1. D. sol. matr. l. interest enim 18. D. de reb. auct. iudic. possid. alias l. 3. de priuil. credit.*

15 *L. cum ita legatum 63. & l. seq. de condit. & demonstr. l. cum tale 72. §. si arbitratu. eod.*

16 *L. nec audiendus est 17. D. de oper. libert.*

17 Quod enim fit honestate ac secundum leges, pœnam non meretur *l. Gracchus 4. C. ad leg. Iul. de adult.*

18 Ita vt non possit dici factum in fraudem alterius, quod fit in fauorem matrimonij contrahendi, & quod alioqui non contraheretur. Textus est elegans *in l. mulier 22. §. cum proponeretur D. ad SC. Trebellian.* Adde text. elegantem *in l. 4. §. 1. D. de vsu & habit.*

19 Alienationes autem non voluntariæ semper excipiuntur, *l. alienationes 15 D. famil. ercisc. l. 3. §. 1. & seq. D. de reb. eor. qui sub tut.* alioqui videretur huiusmodi conditionis fœminis veluti perpetua quædam viduitas iniuncta, quod esse non debet, *d. l. cum ita legatum & tot. tit. C. de indict. vidui. tollend.* [Inde est quod etiam inter talliabiles permissa est donatio fauore matrimonij etiam in casum prædecessus, dummodo sint mutuæ & æquiualentes, vt tractat Ant. Colombet. *in tractatu, De mainmortes.* Nempe quia propter parem incertitudinem dubij euentus nihil hoc casu videri potest, factum in fraudem domini, *l. si pater 12. C. de inoff. test. §. 21. C. de transact.*]

20 Nec enim potest iudex ea supplere, quæ sunt facti, *l. 1. cum ibi notat. C. vt quæ desunt aduoc. part. iudic.* Itaque deficiebat hoc casu non ius, sed probatio, *vt in l. duo sunt Titij 30. D. de testam. tutel.*

21 Vt solet dici de iis, quæ sunt recepta vel constituta contra iuris rationem *l. quod vero 14. l. quod ratione 39. D. de legib. l. quod contra 141. de reg. iur.*

22 Quomodo regulariter leuiores probationes sufficiunt pro eo, qui nititur iure communi, adeoque sola iuris præsumptione, *l. si chirographum 24. & seq. D. de probat.*

DEFINITIO XVI.

In successione talliabilium incapax fit capax per capacem.

NOn est nouum, vt ex persona tua consequar, quod ex mea consequi non possem. Sed vt priuilegio, quod ex persona tua habeo, vtar contra te inuitum, id vero magis nouum & mirum est. Repugnant enim cõmunes iuris regulæ. [1] Finge hominem dedititiæ conditionis, cum plures agnatos eiusdem conditionis sed diuersi gradus haberet, cum proximioribus diuisisse, cum remotioribus vero in communione mansisse. Facient remotiores, qui in communione

munione manserunt, non solum vt excludatur dominus, quasi defectus cõditione, cum nihil iuris habere possit nisi in bonis eius, qui sine liberis & sine conduiisoribus decessit: sed etiam vt excluso domino proximiores succedant, & quidem soli, hoc est, exclusis ipsis quoque remotioribus, quorum beneficio admittuntur, qui alioquin essent incapaces: nempe quia domini iure summoto, superest ius cõmune, ex quo proximiores admittuntur.[1] Ideoque nulla fit iniuria remotioribus, quippe qui nullum proximioribus priuilegiũ tribuant, sed tantum domini priuilegium, quod in defuncti bonis alioquin habuisset, excludant. Quare, etsi aduersus proximiores agnatos eosdemque hereditatis possessores dominus egisset, repelli potuisset exceptione illa: *Si remotiores, qui in communione mansissent, ius domini non prohiberent.* Quę exceptio licet esset de iure tertij, attamen inuito quoque tertio admittenda esset, propterea quod ius agentis omnimodo excluderet.[2] Proinde vix est, vt remotiores imputare possint proximioribus loco beneficij, quod illi vel inuitis remotioribus, licet non sine ipsis, erant habituri.[3] *Ita Senatus* in eadem causa. Mihi tamen semper visa est hęc sententia minus conuenire verbis statuti nostri, cuius verba in fine huius tituli transcribemus. Ex quibus non solum excluditur dominus per conduiisores, sed etiam ipsis conduiisoribus successio adiudicatur.

1 *L. cum hereditas 55. D. de acquiren. hered. l. si is qui duos 19. de liber. legat. l. & per iusiurandum 13. §. si fideiussores de acceptilat. L. decurio 4. D. de decur. l. Aristo 3. in fin. D. quae res pignor. oblig. poss.*

2 *L. si inde circumuento 28.* vbi Bart. *D. de minor.* Idem Bart. *l. qui Romae 122. §. Flauius de verb. oblig.*

3 Ex statuto, quod incip. *Pluribus fratribus.* De quo scripsi *Defin. 1. & prox. praeced. supr.* Iunge *Defin. 31. infr.*

4 *L. 2. in princ. & §. proximum & 3. & 6. D. de suis & legit.* & ita in Burgundia seruari testatur Chassan.

5 Itaque prosunt quidem remotiores proximioribus, sed per consequentiam non principaliter, & occasione magis quam iure, *vt in l. 2. D. de ritu l. ex facto 17. §. si quis rogatus 2. ad SC. Trebel.* nec tam videtur hęc ea acquiri proximioribus per remotiores, quam aliquid ex iuris ordine fieri, *vt in l. cum vnus 12. D. de reb. auct. iudic. possid.* Vide tamen *Defin. 31. infr.*

6 *L. loci corpus 4. §. competit.* vbi Bart. *D. si seruit. vindic. l. vlt. C. de rei iudic.* ad volde in Bart. *D. de except. res iudic.*

7 *Arg. l. si seruo 84. D. de hered. instit. l. vnum ex familia 67. §. si. vers. non extra de leg. 2.*

DEFINITIO XVII.

Taliabiles non habent testamenti factionem actiuam, nisi inter se.

NEc tamen his consequens est, vt si praetextu agnatorum, qui in communione manserunt, velit quis heredem instituere alium ex iis, qui diuiserunt, id illi permittendum sit. Non enim huius conditionis homines actiuam, vt vocant, testamenti factionem vllam habent nisi inter se, quamdiu manẽt in communione. Itaque hac parte latius patet causa intestati quam testati, quod tamen valde nouum durumque mihi videtur.[1] *Ita tractatum est* in eadem causa.

1 Ne alioqui esset in eorum potestate testando excludere ius domini, quod esse nõ debet *arg. l. nec ei 17. §. 1. D. de adopt. l. fideicommissum 76. D. de condit. & demonst. l. Granius 71. §. penult. D. de fideiuss.*

2 Contra iuris nostri communes regulas, *l. verbis legis 120. D. de verb. signif.* Nam in his, quae contra rationem iuris recepta sunt aut constituta, non possumus sequi regulam iuris, *l. in his 15. D. de legibus.* Posito enim vno inconuenienti, multa sequi necesse est. Sic & interdum euenit, vt intestati causa praecedat causam testati, *vt in l. si quis ita 81. D. de hered. instit.*

DEFINITIO XVIII.

Agnati eiusdem gradus, etiamsi non sint in communione cum caeteris, tamen qui in communione sunt pariter succedunt.

MVlto magis quis admittat, si defunctus plures eiusdem gradus agnatos reliquerit, sed quosdam diuisis bonis, quosdam indiuisis, debere omnes in successione intestati concurrere, nec eos, qui communionem retinuerunt, caeteris praeferendos esse,[1] quando ex iure communi qui pari gradu sunt pariter vocentur.[2] Nec in successionibus perpetua sit illa regula, quae habet; Si vinco vincentem te, multo magis vinco te:[3] quae & in aliis plerisque suas patitur exceptiones. *Ita Senatus* in eadem causa.

1 *L. 2. § hac hereditas. & §. legitima. D. de suis & legit.*

2 De qua *in l. de accessionibus 14. D. de diuers. tempor. praescr.*

3 Vt constat ex *§. praeferuntur. Instit. ad SC. Tertullian.* Functis i s quae ib. dem nota Accur. *& ad dict. l. de accessionibus.* Iunge Chassan. *in consuet. Burgund. tit. de mainmortes.* Sed tamen videtur mihi hoc pugnare cum statuto *pluribus fratribus, vt* dixi *Defin. 16. in fin.* Et ita tandem in Senatu nostro obtenuit, si quique contra has tres Definitiones pronunciatum est, Ex statuto *Pluribus fratribus.* Vide *Defin. 31. infr.*

DEFINITIO XIX.

An & quando vnica recognitio sufficiat ad homagij taliabilis probationem?

AD homagij tallabilis probationem duae recognitiones, id est, publicae professiones requirũtur, & quidem conformes, hoc est, quarum posterior ad priorem referatur, vt posteriorem certo iudicio nec sine causa factam esse appareat,[1] nisi proponas vnicam recognitionem, quae proferatur adnexum habere priuilegiũ antiqui temporis, & mentionem facere prioris, alterius, & antiquioris, designato die & Consule. Ideo quod verba enunciatiua probent inter easdem partes earumque successores, non solum vniuersales, sed etiam singulares;[2] concurrente temporis antiquitate. Idem erit, si vnica quidem sit recognitio, sed quae causam aliquã habeat & legitimam, & de qua legitime constet.[3] Quãquam enim dici solet ex sola homagij recognitione praesumi causam illam, vt à domino protegatur & defendatur is, qui recognouit:[4] Tamen ad simplex homagium id pertinet, nõ etiam ad id, quod sit tallabile. Illud enim sicut odiosius est, ita & difficilius inducitur.[5] Quod si duplex recognitio facta proponatur, nihil interierit, an prior causam aliquam habeat, nec ne, cum sufficere debeat, quod effectũ habuerit. Nam & vnica recognitio sufficeret, quae modo effectum habuisset,[6] si non facti error interuenisse probaretur.[7] *Ita Senatus* in causa liberorum D. de Nouelles Neciensis & procuratoris fiscalis Gebennensis, 4. Id. April. 1593. Iunge Defin. 10. supr. De probat.

1 Intellige de homagio personali: nam si de rei conditione ageretur, vnica recognitio sufficeret. Matth. de Afflict. *in constit. Reg. Sicil. qua incipit, Probationum dese. lat. lib. 2. notab. 1.* Guil. Bened. *in verb. & vxorem nomine Adelasiam, à nu. 987. vsque ad nu. 1022.* Ias. *in l. creditores tuo. C. de pact.*

2 *Ex l. cum scimus. Cod. de agric. & censit. lib. 11. tit. 47.* Vide Guid. Pap. *q. 272.* vbi ait, aliud esse in tallabilitate fundi.

3 *L. optimam 14. & ibi notat. C. de contrahend. & committen. stipulat.* [Quid ergo si vnica recognitio tallabilis homagij proferatur relata quidem ad aliam antiquiorem, sed nõ designato die neque Consule? Poterit sufficere si modo suis adminiculis destituta non sit siue adminicula illa probentur per testes siue per instrumenta. Nusquam enim scriptum est duas recognitiones praecise requiri ad probãdum homagiũ personale *d. l. cum scimus. Ita Senatus* in causa Guichardi de la Mure 18. Cal. Iul. 1611. Et iterũ pro D. de la Valdisere Vicecomite Tarentasiae cõtra sorores Adornet Cal. febr. 1613.]

4 Bart. in l. facta 13. §. si heres. D. ad Sc. Trebell. Crauet. consil. 29. num. 1.

5 Nam & contra tertium probarent in antiquis si ageretur de re difficilis probationis, vtputa de filiatione, ex Alex. consil. 90. colum. 3. volum. 6. Rebuff. in tract. nominat. pag. 1. vers. primo fallit. Crauet. de antiq. tempor. part. 1. sect. Ampliatur nunc. numer. 12. & 13. alioqui non probant, Crauet. ibid. in cap. propositum num. 15 & sequentib.

6 Ex d. l. cum semus. vbi notat. C. de agric. & censit.

7 Vt tractat Iacob. de S. Georg. in tit. de homag.

8 Quia quæ sunt odiosiora, difficilius & præsumuntur & probantur. l. merito 51. D. pro socio l. vlt. D. quod met. caus.

9 d. l. cum semus. Guid. Pap. vbi supra.

10 Errantis enim nulla voluntas est. l. si per errorem 15. D. de iurisdiction.

DEFINITIO XX.

Recognitio filij an & quando noceat patri? Item fratris an & quando fratri?

QVid si posterior recognitio facta sit à filiofamilias absente patre? Non obligabit patrem si pater fuit in prouincia, [1] sed obligabit ipsum filium quandocunque sui iuris factum, & multo magis filij posteros, secuto maxime longi temporis interuallo, [2] quia verisimile non sit, factum quid à filiofamilias inconsulto aut per dolum in ea re, quæ ad proprij capitis causam pertineret. [3] Sed si pater abfuit à prouincia, moribus nostris receptum est, vt possit ea recognitio fieri per filiumfamilias. [4] Quemadmodum & si pater sit quidem in prouincia, sed ita imbecillis animo vel corpore, vt per eum recognitio expediri non possit. [5] Extra has causas ita demum recognitio filiifamilias nocebit patri, si ratam eam habuerit. [6] Diuersum erit si frater pro fratre, cum quo bona communia habebat, recognouerit: tunc enim non est necessaria ratihabitio, nec si promissa sit, [7] si modo is, qui recognouit aut solus in domo fuerit eo tempore, aut bonorum communium habuerit administrationem. [8] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 D. transactione matris 26. vbi Bald. & Salic. in terminis, C. de transact. iunct. l. 3. in fin. D. de iureiur. idem Bald. in l. 1. C. de patrib. qui filios distrax. Iacob. de S. Georg. in tract. de feudis, in verb. dictique vasalli promiserunt.

2 Argum. l. si cum fideicommissa 16. §. Aristo. D. qui & à quib. manum.

3 Arg. l. 1. C. ad leg. Cornel. de fals.

4 Nam & ex ea causa filiofamilias agere permitteremus, l. si longius 18. §. si filiusfamilias. D. de iudic. l. si libertus 12. D. de in ius vocand.

5 L. sed si vnius 17. §. filiusfamilias. D. de iniur. & famos. libell.

6 Quia ratihabitio æquiparatur mandato, vulg. l. vlt. C. de SC. Macedon.

7 Non enim promittitur ratihabitio vt minus sed vt magis actus valeat, & quæ abundant non vitiant, l. non solent 94. de regul. iuris.

8 Quanquam nec hoc necesse est. Sufficit enim, vt recognitio facta sit ab aliquo ex fratribus & condiuisoribus, vt dixi Defin. 3. supr.

DEFINITIO XXI.

Talliabilis potest cogi vt patiatur se manumitti, non etiam cogere dominum vt manumittat.

NOn, sicut edicto Serenissimi Emanuelis Philiberti Ducis nostri ius est domino cogendi homines suos, quos habet dedititiæ, & vt vocant, talliabilis conditionis, vt vel manumitti patiantur, [1] vel probrosa quædã propriæ conditionis insignia præ se ferant: [2] ita ex contrario permissum est talliabili, vt ab inuito domino beneficium manumissionis extorquere possit. Hoc enim fieri non posset extra iniuriam domini, qui sane inuitus patrimonium suum diminuere cogendus non est. [3] Nemo autem dixerit iniuria affici eũ, qui vel inuitus manumittitur, [4] licet dici soleat inuito beneficium non dari. [5] Aliud quippe est iniuriam facere, alind beneficium nõ conferre. [6] Nec tamen inuitus manumittitur, in cuius arbitrio est pristinam conditionem retinere, si malit, qualis esse & manere vult, talem se publice profiteri, salua namque ipsi electio relinquitur. [7] Quid ergo si velit dominus ius suum exequi? An statim & sine figura iudicij, vt aiũt, id facere poterit, quasi aduersus condemnatum? Minime. [8] Sed in ius vocari hominem ob eam causam oportebit, [9] vt hoc ipsum dicatur, an recusandę manumissionis rationem illam habeat, quod vel nunquam talliabilis fuerit, vel hodie non sit. [2] *Ita Senatus* in causa N. Ioannis de la Forest D. de la Barre, in relationibus libellorum, 7. Calend. Februar. 1593.

1 Exemplo eius quod iure nostro cautum est, vt seruus etiam inuitus libertate donari possit, l. vltim. §. sin vero quadã. versic. licet enim. D. de testam. manum. sicut & liberatio inuito quoque contingit, l. solutione 23. l. si debitor 91. D. de solut. l. soluendo 39. de neg. gest.

2 Vt nimirum eo infamiæ metu deterriti facilius se manumitti patiantur: alioqui enim difficile est, huius conditionis homines ab ingenuis dignoscere, vt & liberos à seruis, l. quia difficile 5. D. de contrah. empt.

3 Est enim quis tanto locupletior, quanto plures seruos habet aut homines talliabiles, propter spem successionis, quæ ad dominum aliquo casu pertinere potest, arg. Inst. quib. ex caus. manum non licet. iunct. l. pater filia 71. vers. cum vna casu. D. de cond. l. 2. in fin. l. 4. & vlt. D. de natal. restit.

4 d. l. vlt. C. de testam. manumiss. cum libertatem consequatur, quæ inæstimabilis res est, l. libertas 106. de reg. iur.

5 L. inuito 69. eod. tit. l. hoc iure 19. §. non potest. D. de donat.

6 Cum inter hæc duo medium illud sit nec beneficium dare, nec iniuriam facere.

7 Ne alioqui fiat ipsi iniuria, si inuitus manumittatur, cum non gratis fiat ea manumissio, sed accepta in præmium emancipationis à domino parte bonorum.

8 Nunquam enim debet incipi ab executione, l. a. C. de executione rei iudic.

9 Cum nec quisquam præsumatur talliabilis, quoniam ex prima naturæ institutione omnes & liberi & ingenui nascuntur, l. 4. de iustit. & iur. [Debet autem hæc cognitio esse non iudicis ordinarij iurisdictionis, ne forte colludatur inter Iudicem & Dominum in præiudicium subditorum, sed pertinere debet ad Iudicem Ducalem. Præsertim cum intersit quoque Principis propter illam præstationem quã nos Totquot appellamus, licet non possit de ea tractari, nisi post probatam extinctamque manumissione conditionem. Maxime verò id obtinet si iudex ordinarius non habeat iurisdictionem limitatam certis finibus territorij, sed earum, vt plerique super hominibus & feudis, & homines in diuersis habitent iurisdictionibus, adeoque prouinciis quæ diuersos habeant iudices etiam Ducales. Proinde omni casu melius est, vt eam cognitionem sibi retineat Senatus sine præiudicio iurisdictionis Domino competentis. *Ita Senatus* in causa perillustris viri N. Amedei de Chiuron Baronis de Villette & de Giez in relationibus libellorum, 11. Maij 1614.]

DEFINITIO XXII.

De ligiorum hominum conditione apud Centrones.

EST apud Centrones nostros [1] quoddam hominum genus, Ligios vocant, [2] qui eius conditionis sunt, vt, si & intestati & sine liberis moriantur, directus dominus ijs succedat in vniuersis bonis mobilibus & se mouẽtibus, nõ etiã in immobilibus, aut quæ destinata sint ad immobilium ambitionem, sin testamentũ fecerint, nihil domino debeatur præter tertiam bonorum mobiliũ portionem, sed hoc ita, si eo testamẽto aliquid domino legauerint, alioqui testamentum non valeret. Sane ad validitatem testamenti non illud requiritur, vt domino relictum sit in titulo institutionis, [3] sicut nec vt quod legatum est æquet tertiam partem mobilium, quia nec legatum agnoscere dominus cogitur, ni velit. [4] Cæterum consuetudo prouincialis facit, vt in bonis defuncti mobilibus nomina quoque debitorum numerentur, nisi quæ cõtracta sint ex bonorum immobiliũ venditione, quasi subrogatum, vt vulgo aiunt, induere & sapere debeat naturam eius, in cuius locũ subrogatum

rogatum est.[1] Quamuis inspecta iuris ratione, iura & actiones, quia tertiam bonorũ speciem cõstituunt,[6] mobilium appellatione non cõtineantur.[7] In pecunia numerata facilius admitti potest vt contineatur, quãquam ne hoc quidem semper.[8] *Ita in Senatu tractatum est* in causa Frãcisci le Maistre & illustriũ Dominorũ Comitũ de Monmayeur, 5. Id. August. 1593.

1 Nunc Tarentasienses vocantur. [Magis tamẽ propriè illi sunt qui supra oppidum habitant quod Saxum vocant.]

2 Alio tamen sensu quam vulgo ligij dicantur. De quibus tractat Guid. Pap.

3 Quomodo requiritur in legitima dãda liberis, si nostris credimus, *ad authent. nouissima. C. de inoff. testam.* De quo tamen vide quæ contra scripsi in Chiliad. *De error. pragmat.*

4 Quia potest omisso legato petere tertiam bonorũ mobilium partem quomodo posset filius, cui legatum pecuniarium à patre relictum esset, repudiato legato petere legitimam in corporibus bonorum, vt scripsi *sub tit. de inoff. testã.*

5 *Vulg. l. si cum 10 qui intutarũ D. si quis caution. l. sed quod inde 71. de legat. 2.* [Obserua autem hoc fieri ex cõsuetudine. Sunt enim alij loci apud nos in quibus talliabiles decedentes sine liberis faciunt esch eutam, vt loquuntur, in bonis omnibus etiam iis ob libus si pro homagio ligio aliquid vel minimum præstetur, vt apud Bugienses. Alij sunt apud quos non faciunt eschoutam, nisi bonorum quidem mobilium, sed inter quæ non computantur instrumenta & nomina debitorum, vt apud Montem mmtanos Maurianenses. *Ita Senatus* 6. Cal. Decembr. 1609. Et illa consuetudo conuenit iuris rationi.]

6 *L. quam Tuberonis 7. §. in peculio. D. de pecul. l. à Diuo Pio 15. §. in venditione. D. de re iudic.*

7 Fallit interdum si actio detur ad rem mobilem, ex Bart. *in l. si legatum 75 §. vlt. de legat. 1.*

8 Sed tunc tantum, cum præsidij causa nũmi repositi sũt, *vt in l. si chorum 79 §. 1. de legat. 3. l. vnũ e l. mouentium 93. de verbor. signific.* [Cæterum si pecunia destinata sit ad emptionem bonorum immobilium connumerabitur in bonis immobilibus vt destinationis.]

DEFINITIO XXIII.

An & quando, & quomodo dominus succedens ligio vel talliabili te eatur ad æris alieni exsolutionem?

Etsi autem bona dicuntur deducto ære alieno,[1] cum tamen, cui ex conuentione aut consuetudine pars aliqua bonorum mobilium vel immobiliũ defuncti debeatur,[2] nullam æris alieni partem suscipere cogendum esse verius est, cum in aliis bonis defunctus here dem habere possit, qui non eo minus ex asse heres erit, quod pars aliqua bonorum ex hereditate detrahatur.[3] Neq; simile est, quod defuncto homine deditititiæ conditionis, dominum ad totius æris alieni exsolutionem teneri constat.[4] Hic enim, cum in vniuersa defuncti iura succedat, licet nõ tam iure hereditario, quam iure domini velut peculium occupantis:[5] impedit tamen, ne alius quisquã aut testamentarius, aut legitimus heres esse possit, ideoq; quod ad hereditaria onera pertinet, heredis iure cẽseri eum necesse est.[6] Plane si defuncti hominis ligij heres nullus sit, & bona, quæ in hereditate manserunt, exsoluendo æri alieno non sufficiant, dubitari nõ oportet, quin potior creditorum quam domini causa esse debeat.[7] Nã & idem obtinet, si liber homo, qui bona quædam talliabilis conditionis onere affecta sine herede, nec soluẽdo decesserit.[8] Quo tamen casu nemo negauerit longe fauorabiliorem esse dominum,[9] quippe qui non tam alienas res inuadat, quam suas proprias,[10] id est, à se suisve maioribus certa lege & conditione profectas existente tandem conditione vindicet.[11] Nisi creditorum causam illud potiorem faceret, quod cum tali homine contrahentes, non tantum eius fidem, sed & vniuersum ipsius patrimonium secuti sunt,[12] & eo tẽpore, quo libera in bonorum suorum omnium administrationem is habebat, nec solũ obligandorum, sed distrahendorum.[13] Quãquam hactenus domino subueniri solet, vt quandiu alia bona sunt, ex quibus satisfieri creditoribus põt, nisi ex talliabilibus diminuatur.[14] [15] *Ita Senatus* in eadẽ causa. [Alia ratio est eius tributi quod apud Maurianenses nostros frequẽs est, & l' lacitum vocatur, cuius præstatio ad mutationẽ cuiuscũque vel domini vel possessoris vel vtriusque incũbit. Semper. n. potior est dominus nec vllũ æs alienũ detrahitur, quia rei singularis non successionis onus est. *Ita Senatus* Februar. 1613 pro venerabili Capitulo Ecclesiæ Maurianensis contra fratres Verney.]

1 *L. mulier 71. D. de iur. dot. l. non possunt 11. D. de iur. fisc. l. subsignatum 39. §. bona. De verb. signific.*

2 Qualis est dominus directus, qui habet hominem ligium apud Centrones, de quo diximus *Defin. praeced.*

3 Quia singularis successor est in quem non transit onus æris alieni, *l. æris alieni 15. C. de donat. l. vlt. C. de hered. act.*

4 Quia pars illa quæ domino defertur non est pars hereditatis, sed bonorum, vt dicitur de legitima filij. *Not. ad auth. nouissima C. de inoff. testam.* Quamuis legitima dicatur deducto ære alieno. *l. Papinianus 8. §. quarta autem. D. eod.*

5 Ita vulgo pragmatici nostri loquuntur, sed male. Nam dominus directus non potest conueniri actione personali, vt soluat æs alienum, sed tantum cogitur pati deductionem æris alieni ex bonis, in quibus succedit nempe quia nõ possunt vlla bona ad dominum pertinere, nisi quæ superfutura sunt creditoribus, *d. l. non possunt 11 D. de iur. fisc.*

6 Exẽplo eius quod scriptũ est *in l. 1. §. 2. D. de castr. pecul.*

7 Quia non potest fieri, vt heredem habeat is, qui nulla bona heredi posset relinquere. *l. lex Cornelia 28. vers. quia per eam non efficitur. D. de vulg. & pupill. substit.*

8 Quomodo nostri solent dicere de donatario vniuersorũ bonorum. *Ad d. l. æris alieni 15 C. de donat.*

9 Fauorabiliores enim sunt qui certant de damno vitãdo, quam qui de lucro captando. *l. non debet 41. de reg. iur. l. quod autem 6 §. Simili modo dicimus D. quæ in fraud. cred.*

10 Nam & hoc casu creditoribus domino præferuntur, etiã si à domino bona prouenerint, quia bona talliabilia, vt cætera omnia emphyteuticaria, possunt à domino vtili vtiliter obligari eo iure quo vtimur.

11 Fauorabilior enim est, qui repetit rem, quæ aliquando fuit sua *l. videamus 38 §. 1. & §. si actionem. D. de vsur.* quia fauorabilis est cuiusque rei reditus ad suam naturam *l. si vnus 27. §. pactus ne peteret in fin. D. de pact.*

12 Iure scilicet directi dominij, cum quo vtile consolidatur.

13 *l. 1. & 2. C. de iur. emphyt. l. vlt. C. de pact. int. empt. & vendit. l. in traditionibus 48 D. de pact.*

14 Hoc enim maxime inspici solet. *l. hinc quæritur 19. §. 1. D. de pecul.*

15 Postquam eo iure vtimur, vt bona feudalia & emphyteuticaria redacta sint ad instar allodialium & patrimoniorum, vt notat. *ad d. l. vlt. C. de iur. emphyt. & ad §. adeo. Instit. de locat.* [Vide tamen *Defin. 6. supr. De iur. emphyt.* vbi scripsi contrariam sententiam magis obtinere ex ratione iuris. Et sanè non potest hæc sententia defendi, nisi vi cõsuetudinis, si qua talis sit.]

16 Vt quantum fieri potest ius vtriusque partis conseruetur. *arg. l. ex his 8 in fin. D. quæ in fraud. credit.* [Intellige tamẽ nisi creditor possideat bona talliabilia. Numquam enim possidenti incumbit excussio. *Ita Senatus* mens. Ian. 1611.]

DEFINITIO XXIV.

Ius domini in succedendo talliabilibus conseruatur, si aliquando vsus eo sit dominus, quamuis non semper.

Si probetur feudi dominus in talliabilium sine liberis, & extra communionem defunctorum successionibus occupandis aliquando vsus iure suo, aliquando nõ vsus, magis ei prodesse debet, quod vsus sit, quam nocere, quod non sit vsus.[1] Non solum, quod in huiusmodi iuribus receptũ sit, vt vel actus vnus sufficiat ad inducendam quasi possessionem,[2] nedum ad iuris iam quæsiti tuitionem,[3] sed etiam quia facillime & sæpissime eueniat, vt ignorent domini delatas sibi talliabilium successiones, propter fraudes, quas huius conditionis homines passim cõ-

miniscuntur,[4] mutato in eam rem nunc nomine,[5] nunc domicilio,[6] nunc etiam vtroque.[7] *Ita Senatus* pro D. de Bussieres, contra N. Chou de Serrieres, 16. Cal. Mart. 1594.

1 Nemo enim cogitur semper vti iure suo. *L. penult. C. de pact.* dummodo non omnino non vtatur. Iunge tamen *Def. 3. sup. de acquir. poss.*

2 *Not. ad l. Imperium 3. D. de iurisdict.* Ludouic. Roman. *cons. 311. in fin.*

3 Est enim facilior iuris iam acquisiti conseruatio, quam noui acquisitio. *L. 1. in princ. D. de pignor. l. vlt. D. de acq. poss.*

4 Saepe enim furtum sui faciunt quantum possunt. *L. 1.* vbi Bald. & alij *C. de seru. fugit.*

5 Vt ex diuersitate nominis praesumatur diuersitas personae, quomodo è contrario ex identitate nominis identitas quoque rei praesumitur. *L. si idem 7. C. de codicill.*

6 *Vt in l. cum scimus 22. ad fin. C. de agric. & cens. lib. 11.*

7 Et quidem dolo malo contra *L. 1. C. de mutat. nomin.*

DEFINITIO XXV.

Communio in bonis pro legitima legatis excludit dominum à successione.

TEstamento pater filium ex asse heredem scripserat, filiae vero pro omni legitimae iure legauerat centum aureos, itemque iugera decem ex fundis hereditariis nec melioribus, nec deterioribus. Tum si filius sine liberis moreretur, eandem filiam substituerat. Defuncto patre filia legatum agnouerat, pecuniamque acceperat, & nupta in mariti domum traducta fuerat, nec tamen iugera illa decem, quae praeterea sibi legata fuerant, cum fratre diuiserat, subinde mortuo fratre si sine liberis relicto in hereditate fundo talliabili cum directus dominus fundum condiceret iure feudi, negabat filia conditionem extitisse, propterea quod in communione fundorum omnium hereditariorum cum fratre perpetuo mansisset.[1] Etsi enim non nisi decem iugera ei legata fuissent, quandiu tamen diuisa non essent, dici non poterat, an haec an illa habere deberet, adeo, vt vel in minima parte glebae partem suam indiuisam habere illam constaret.[2] Porro huiusmodi feudorum ius tale est, licet foci & habitationis separatio facta sit, in iis tamen bonis, quae cõmunia mãserunt, nullum domino ius competat, sed tantum in caeteris, quae aut diuisa fuerunt, aut separatim acquisita.[3] Contra dicebat dominus communionem nullam intelligi posse inter heredem vniuersalem & legatarium, aut legitimarium,[4] ideoque nec inter eos locum esse iuri accrescendi,[5] quia ex diuerso separatoque iure succederent.[6] Repugnare quoque voluntatem patris, qui filiam ab vniuersa hereditate per legatum exclusisset.[7] Nec quod decem fundi iugera ei legasset indiuisa, ex eo voluntatis coniecturam capi posse, vt eam in bonorum communione voluerit remanere: Quandoquidem fundos diuidi, & ex iis, qui nec meliores, nec deteriores essent, decem duntaxat filiae dari praeceperat.[8] Rursus ad rem non facere, quod fratri sine liberis decedenti sororem substituisset. Constat enim, huiusmodi substitutiones, siue à personis dedititiis, & talliabilibus fiant; siue à liberis hominibus bona quaedam talliabilia possidentibus, nullius esse roboris & momenti, quod ad bona talliabilia pertinet, postquam semel diuisio facta est,[9] quamuis dici soleat, etiam talliabiles posse de bonis suis pro arbitrio inter suos disponere.[10] Id enim ita accipi debet, vt tandiu valeant & subsistant dispositiones illae testamentariae, quandiu durat communio,[11] ne alioqui talliabili cuique facile sit huiusmodi substitutionum commento fraudem domino facere.[12] Addebat dominus non fuisse permittendum filiae, vt decem illa iugera, quae sibi pro legitima relicta essent, ex iis bonis acciperet, quae ad dominum feudi iure reuerti deberent, cum in hereditate alia pleraque essent omnino libera, ex quibus aeque consuli filiae poterat citra domini iniuriam,[13] sicuti solet dici, cum testator de restituenda bonorum suorum parte rogatus filio reliquit legitimam, aut in corporibus bonorum simpliciter aut in iis fundis nominatim, qui fideicommisso teneantur. Nemo enim dixerit dandam filio legitimam in bonis fideicommissariis quandiu ex aliis dari integra, vel suppleri potest.[14] Denique illud etiam concesso, vt in proposita specie potuerit frater sorori legata soluere in iis etiam fundis qui talliabiles fuissent: absurdum tamen fuisse, vt cum id viuus frater non fecerit post eius mortem sibi ipsi velit soror fundos illos eo iure, & quasi in eam causam sibi quaesitos retinere: Quippe quae fratri homini libero in solidum heres extiterat, atque ita creditrix & legataria esse desierat, sublata nimirum per aditionem & confusionem obligatione.[15] Ad ea sororis patroni respondebant, nullam quidem intelligi communionem inter heredem vniuersalem & legatarium, aut legitimarium, quod attinet ad hereditatem, quia neq; legatum, neque legitima hereditatis pars est,[16] sed tamen negari non posse quin communio sit in ipsis bonorum corporibus, quoties in legato, aut legitima aliquid est quod sit indiuisum, quoniam legitima est quota bonorum,[17] & legatum fundi indiuisi, quandiu diuisio non intercessit, licet sit agnitum, non solum indiuisum dici potest, sed etiam in dominio & bonis manere heredis, propter incertitudinem partis.[18] Inde vero fit, vt si pater filio legitimam reliquerit in corporibus bonorum, nec corpora viuo herede instituto diuisa sint, succedere possit fratri heredi frater legitimarius nil obstante talliabilitate.[19] Idque saepius iudicatum dicebant. Quod tamen nullam prorsus rationem haberet, si inter vniuersalem heredem & legitimarium nulla omnino esse communio intelligeretur. Caeterum quemadmodum dominus, qui iure feudi bona defuncti talliabilis occupat, non in hereditatem ipsius, sed in bonis succedit,[20] ita ad eum excludendũ sufficit bonorum communionem esse aliquam, licet hereditatis nulla sit.[21] Nec repugnabat in proposita facti specie patris voluntas, quae non illa fuerat, vt omnimodo & simpliciter filia ab hereditate excluderetur, sed accepto demum legato, ac proinde non nisi post tradita decem illa iugera pro legitimae iure legata.[22] Quandiu igitur filiae omnino satisfactum non erat, tametsi legatum agnouisset, partisq; solutionem accepisset, non poterat videri per patrem exclusa, & extra communionem constituta,[23] nisi forte proponeres certa diuisaq; corpora legata pro legitima, quod hic non contigerat. Indiuisa enim iugera decem filiae relicta fuerant, & quidem ex iis, quae nec meliora essent, nec deteriora,[24] vt proinde nec in fratris, nec in sororis arbitrio esset electio, an haec an illa iugera deberentur, sed ad boni viri arbitrium recurrendũm erat, si non mutuo vtriusque consensu res expediri potuisset.[25] Atqui arbitrium boni viri tale esse proculdubio poterat, vt fundi isti talliabiles, de quibus controuertebatur, filiae praestarentur. Nam & pater potuerat, si voluisset, eos fundos nominatim filiae in legitimam assignare.[26] Ita mortuo patre perinde potuisset frater sorori in iis fundis soluere, si aliam contradicendi iustã causam soror non habuisset.[27] Apparebat igitur, non diuisis nec traditis viuo fratre decem illis iugeribus indiuisis, quae sorori legata fuerant, communionem bonorum inter ipsos durasse.[28] Nec simile videbatur, quod obiiciebatur de legitima ex bonis fidei-

commi-

commissariis quandiu alia extarent non soluenda. [9] Id enim tum procedit cum fideicommissum deberi cœptum est. At in proposito nunquam ius fuerat domino quæsitum, neque viuo aut moriente patre, qui scilicet liberos relinquebat superstites, [10] neque post patris mortem viuo filio eodemque herede instituto. Nec denique post obitum filij, à quo soror domicilio duntaxat propter matrimonium [11] non etiam bonis fuerat separata. In eoque potentius est ius fideicommissarij quam domini directi. Nam fideicommissarius etiam prius quam extiterit conditio fideicommissi spem habet eius aliquando cõsequendi: Et existente quandoque conditione retrotrahitur ius illud ad tempus testamenti, hactenus, vt quæ medio tempore in fraudem fideicommissi quouis titulo etiam inter viuos per grauatum alienata sunt reuocentur. [12] At dominus directus nullum omnino ius habet in bonis talliabilibus emphyteutæ liberi, at ne quidem in bonis hominis talliabilis quandiu ille viuit; [13] sed tum demum ius habere incipit cum talliabilis defunctus est sine liberis & extra communionem. [14] Ideoque permittitur talliabili homini de bonis suis pro arbitrio inter viuos disponere, ita vt irreuocabiles sint ab eo factæ alienationes, [15] adeoque in testamento, dummodo inter suos, & ita si postea diuisio non sequatur. [16] Hoc enim est quod dici solet huiusmodi homines viuere liberos & mori seruos. [17] Neque dubitandum est, quin potuerit pater in proposita specie in ipso quoque actu diuisionis, hoc est, in eo testamẽto quo bona sua inter filium & filiam pro regionibus diuisisset, [18] transferre in filiam fundos istos talliabiles, saluo domini iure, si postea filiam sine liberis decedere contingeret. [19] Non enim per diuisionem statim acquiritur domino ius occupandi feudi, sed tum demum cum decedit possessor sine liberis, [20] nec aliam in rem domino prodest diuisio, tum cum fit, quam vti ne inscio aut inuito eo in communionem possint emphyteutæ qui diuiserunt recidere. [21] Itaque tametsi frater extraneum heredem instituisset, perinde tamen feudi reuertendi conditio defecisset ad exclusionem domini, propterea quod quæ communio inter fratrem & sororem fuerat viuo fratre, eadem fratre mortuo inter heredem eius & sororem superstitem durasset. [22] Cur ergo deterioris conditionis soror esse debeat ob id solum, quod fratri suo siue ex testamento, siue ab intestato heres extiterit? [23] An quia, vt dominus dicebat, confusione extincta sit legitimæ petitio vel legati? Atqui non ideo minus verum est corpora bonorum hereditariorum numquam fuisse diuisa, quod sufficit ad domini exclusionem. Non enim de filiæ iure quærendum est, an aliquid ei debeatur, sed de iure domini, quod nullum omnino est, cum diuisio nulla intercessit. [24] Alioqui dicendum esset æque omni alio casu, quo socius socio ex asse succederet, domino locum fore, quia communio nisi inter plures nulla esse possit. [25] Quod tamen absurdum fuerit, quoniam ad exclusionem domini sufficit, vt diximus, nullam interuenisse diuisionem. Fratreque mortuo nullus illi quæstioni locus superest, an soror possit sibi ipsi legatum soluere ex fundis talliabilibus, cum ad eam tota hereditas pertineat, [26] sed de illo solum quærendum est, an quæ legata iugera cum hereditariis indiuisa à fratre viuo non accepit, bonis separata fuisse dici possit, quod sani iudicij nemo sane asseuerauerit. Nulla enim facta diuisione quantuluncunque illud sit quod filiæ relictum est, perpetuo verum est habere eam, vel in minima gleba partem, [27] multo magis cum, vt in proposito, non certa pars corporum legata est, sed certus modus iugerum incertorum. [28] Tunc enim nulla gleba est in corporibus omnibus hereditariis, quæ non possit tota spectare ad filios, si in diuisione facienda sic arbitris commodius & æquius videatur. *Senatus* pro sorore, contra Dominum pronunciauit in causa Philibertæ Bordon & Domini de Felliens, 17. Cal. Iul. 1595.

1 Conditio enim duas partes habere videtur, si & foci, & bonorum communium diuisio facta sit, vt dixi *Definit.* 15. *supr.*

2 Plures siquidem condiuisores in fundo communi partes suas dominij intellectu iuris, non diuisione corporis obtinent. *l. Maeuius* 66. *§. duorum. de leg.* 2.

3 Secundum ea quæ disputauimus *dict. Defin.* 15. Quod tamen nondum ex consuetudine bene videtur exploratum. Plerique enim magis probant, vt siue foci duntaxat, siue bonorum separatio locum aperiat domino, nec ei aliter excludatur, quam & foci, & bonorum communio concurrat. Sed alio iure vtimur.

4 Quia legatum & legitima consistit in parte bonorum non in parte hereditatis, è contrario autem hereditas neque in totum, neq; in parte, in rebus singulis esse intelligitur. *l. quamuis* 14. *D. si quis omiss. caus. testam.*

5 *l. quoties* 13. vbi Bart. & cæteri. *C. de hered. instit.*

6 *l. si sub conditione* 16. *D. quib. mod. vsusfr. amitt. l. sed cum patrono* 6. *D. de bonor. poss.*

7 *Vt in l. Paula Callinico* 27. *§. Pompeius. de legat.* 3.

8 Ne scilicet filia quicquam cum fratre haberet commune.

9 Adeo, vt nec possit redintegrari communio nisi ex domini voluntate, vt dixi *Defin.* 4. *vt supr.*

10 Quamdiu enim non apperitur locus domino, quod eius interest, an talliabilis decesserit testatus an intestatus?

11 Vt nimirum cessante causa cesset effectus, *cap. cum cessante. de appellat.* [Iunge *Defin.* 27. *supr.* Ant. Colomb. *tom.* 3. §. 7. & 12.]

12 Quod tamen permitti non debet. *l. fideicommissum* 76. *D. de condic. & demonstr. l. si ita quis* 51. *§. si cui in tempus. de legat.* 2. [Ideoque nec valet donatio inter viuos si sit suspecta fraudis puta facta ab ægroto, aut omnium bonorum. Alterutrum enim requiritur apud Sebusianos meos, *arg. l. omnes* 17. *§. Lucius. quæ in fraud. credit. l. veteris* 9. *D. si quid in fraud. patr.* In Sabaudia nullo casu valent extra contractum matrimonij, vt nec in Burgundia. Chassan. *in consuet. Burgund. De mainmortes* §. 10. *num.* 45.]

13 Vtrique enim parti consulendum est quantum fieri potest, vt neuter lædatur, sicuti scripsimus *Defin.* 22. *num. vlt. supr. ad l. ex his* 8. *in fin. D. quæ in fraud. credit.*

14 *l. mulier* 22. *§. cum proponeretur. D. ad SC. Trebell. & ibi not. & ad Auth. res quæ C. commun. de legat.*

15 *l. debitori* 7. *C. de pact. l. debitori* 50. *D. de fideiuss. l. Stichum aut Pamphilum* 95. *§. adeo. D. de solut.*

16 *d. l. quamuis* 14. *D. si quis omiss. caus. testam.*

17 *l. cum quæritur* 8. *vbi not. & ad Auth. nouissima. C. de inoff. testam.*

18 Hoc enim casu non habet locum quod dici solet, dominium rei legatæ transire recta via à testatore in legatarium. *l. à Titio* 64. *in fin. D. de furt. l. legatum* 80. *de leg.* 2. vt tractat Bart. *l. si quis seruum* 8. *§. vlt. & l. seq. eod. tit.*

19 Scilicet propter bonorum communionem.

20 Vt dixi *Defin.* 23. *supr. argum. l.* 1. & 2. *D. de castrensi pecul.*

21 Cur enim requiramus communionem hereditatis, cum in hereditate non succedatur?

22 *Vt in l. penultim. D. de dot. collat. l. cum ab vno* 53. *de legat.* 2.

23 Diuisio enim est facti, & ideo nunquam fit ipso iure, sed actu & facto aliquo est opus, siue expresso, siue tacito. *l. pen. C. commun. diuid.*

24 Quomodo etiam obseruari solet, quoties de legitima filio assignanda quæritur. Nec enim aut ex melioribus assignanda est, aut ex deterioribus, sed ex mediocribus, vt notat. *ad l. scimus* 36. *§. repletionem. C. de inoffic. testam. l. legato* 37. *l. si heres* 110. *de legat.* 1.

25 *Arg. l.* 1. *de legat.* 1.

26 Nulla enim lege prohibetur pater quam velit rem pro legitima filio relinquere, dummodo sit illa ex hereditariis corporibus bonorum, *d. l. cum scimus. §. repletionem. & l. omnimodo* 30. *C. eod.*

27 *d. §. repletionem.*

28 Cum nihil interuenit, quod discernat communionem,

bonorum legitimam consequatur, quantumcunque amplissimum sit legatum.[9] At quod in corporibus relictum est repudiari nequit; sed sola ad supplementum actio competere potest, si minus legitima relictum proponatur.[10] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Non magis quam ratione cæterorum bonorum, licet viuo etiam patre filius eorum dominus quodammodo esse intelligatur *l. in suis 11. D. de liber. & posth. l. vltim. D. de bon. damnat.*

2 *l. 1. §. si impubere. D. de collat. bonor. l. 2. §. vlt. de his quæ vt indign. l. cum quæritur 6. C. de inoffic. testam.*

3 Cum is qui mortuus est sit nullus. *l. 1. D. de rer. diuis. l. 3. in princ. D. de pecul.*

4 Quamuis verum sit legitimam esse portionem portionis ab intestato contingentis *d. l. cum quæritur 6. C. de inoffic. testam.*

5 Quomodo debetur regulariter *l. scimus 36. §. repletionem. C. de inoff. test. eod.*

6 Secundum ea quæ scripsimus *Defin. 25. supr.*

7 *l. recte dicemus 15. §. 1. D. de verbor. significat.*

8 Intellige quandiu non fuit agnitum, secundum ea quæ scripsi *Defin. 7. supr.*

9 Aliud enim pro alio solui non potest. *l. 2. §. mutui. D. de reb. cred. iunct. l. scimus 36. §. repletionem. C. de inoffi. testam.*

10 *Commodo 30. eod. tit.*

DEFINITIO XXVIII.

Non est in communione filia, quæ legatum sibi pro legitima relictum agnouit, licet habitet cum fratre, nec ei nocet quod alibi nupta sit.

Filia, cui pater testamento reliquit certa bona pro legitima certáve pecuniæ quātitatem, quam ipsa agnouerit,[1] non eo magis censetur esse in communione cum fratre eodemq; herede vniuersali, quod in eadem domo cum eo habitet. Bonorū enim præcipue non foci communio spectāda est, cum agitur de feudi domino excludendo.[2] Quam ob causam tametsi foci separatio interuenerit, puta si filia nupserit, & in mariti domum traducta sit,[3] non faciet ea res, vt defuncto sine liberis alterutro possit dominus ei succedere, si bona manserunt indiuisa.[4] Igitur diuisis per patris testamentum bonis, foci communio ad excludendum dominum non sufficiet.[5] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Hoc ideo, quia posset filia si vellet repudiare legatum & legitimam petere in corporibus bonorum, vt dixi *Defin. prox. num. 9.*

2 Vt dixi late *Defin. 24. & 25. supr. eod.*

3 Cogitur enim sequi domicilium mariti, in cuius scilicet officio esse debet *l. cum quadam puella 19. D. de iurisd. iud.* iunct. *l. si cui patronus 48. D. de oper. libert.*

4 Nihil enim commune habet foci & habitationis communio cum bonorum communione.

5 Sicut nec foci separatio vocat dominum, si bonorum communio durauerit.

DEFINITIO XXIX.

Qui partem suam licet indiuisam vendidit, fratribus tamen succedere non potest: qui non vendiderunt, possunt.

Ex pluribus fratribus, qui patris hereditatem indiuisam per aliquot annos retinuerant, vnus certis integram portionem suam vendiderat. Nemo dubitat, quin ea ratione perinde ac per diuisionem sublata sit communio, quo ad hunc qui vendidit pertinet, cum nihil iuris habeat in bonis communibus.[1] Ideoque si proponas fuisse fratres istos dedititiæ & talliabilis conditionis, omnesque defunctos sine liberis, solo superstite venditore, succedet dominus iure suo. Sed si ex aliis fratribus quidam supersint, qui partes suas indiuisas retinuerint, ius inter eos mutuæ successionis saluum erit;[2] præterquam si bona quædam sibi separatim acquisierint.[3] Tum enim quod ad bona illa attinet dominus succedet, nihilque proderit quod cætera omnia manserint communia.[4] *Ita Senatus* ex tempore pro N. Perrin contra fratres Richaume 13. Calend. Iunij 1595.

1 *l. cum pater 77. §. libertis. de legat. 2.*

2 *d. §. libertis. versic. qui vero non vendidit.*

3 Quia quod separatim quæsitum est in commune non redigitur. *l. cum duobus 52. §. Papinianus. alias l. si fratres. D. pro socio.* Nec si sit quæsitum ex pecunia communi, quo casu sola in personam actio competit ad pecuniæ repetitionem. *l. 2. C. pro socio. l. si patruus 4. C. commun. vtriusque iudic.*

4 Quia scilicet communio nullum effectum habere potest, nisi in bonis communibus. Philip. Corn. *cons. 299. incip. præmittendum est. col. 1. lib. 4.*

DEFINITIO XXX.

Defuncta filia talliabili sine liberis potior est causa domini quam patris, etiam in dote profectitia, si pater neque expresse, neque tacite fuerit sibi stipulatus. Salua patri legitima.

Mortua in matrimonio sine liberis filia, dos quidem à patre profecta hodie perinde ac olim ad patrem reuertitur,[1] non miserationis tantum ratione, vt antea,[2] sed ex vi tacitæ stipulationis, quæ post Iustiniani constitutionem à patre interposita intelligitur.[3] ob idque nec dubitandum est, quin, si mulier dedititiæ & talliabilis conditionis fuisse proponatur, melior patris quam domini conditio esse debeat in repetitione dotis,[4] quomodo potior creditoris quam successoris cuiuslibet causa esse solet.[5] Sed si mulier sibi suisque dotem reddi stipulata sit patre ipso præsente, ac, quod cōsequens omnino est, consentiente,[6] magis est, vt excluso per eam stipulationem iure patris,[7] admittendus sit ad dotis petitionem dominus, non minus quam ad bona cætera, quæ pleno iure in dominio filiæ fuerunt;[8] non tanquam heres defunctæ, sed tanquam is, qui heredis loco esse existimetur,[9] quique sicut alium quemlibet heredem excludit, ita & multo magis patrem, qui ab herede ipso si quis esset, excluderetur.[10] Nec aliud erit etiamsi non sibi tantum suisque stipulata sit filia, sed generaliter iis omnibus, ad quos futurū esset vt ea res quandoque pertinet. Non enim ea stipulatio ad patrem potius, quam ad dominum referri potest, cum certi iuris sit, quoties filia dotē stipulata est, nullum esse locum patri in dotis repetitione, sed eo tātum casu quo vel expresse, vel saltem tacite pater fuerit stipulatus.[11] Nisi ponas filiam adeo liberæ fuisse conditionis, vt post eius obitum liceat patri, siue peculij,[12] siue quod nostri malunt hereditario iure dotem ipsius profectitiam occupare,[13] quod euenire nequit in persona filiæ talliabilis, quæ scilicet non magis patrem, quam alium vllum heredem habere potest,[14] vt proinde necesse sit, vel ex proprio iure patrē succedere,[15] vel vinci à domino in omni casu, quo ab alio quolibet herede filiæ vinceretur. Plane non vsq; adeo inhumaniter cum patre agendum est, vt non saltem legitimam portionē in dote à se profecta debeat habere, quam haberet etiam in bonis cæteris, quæ alio quoque iure, ac vndecunq; ad filiam peruenissent.[16] in solatiū videlicet amissæ non modo filię, sed etiā dotis profectitię, cuius iactura parentibus grauior esse solet.[17] At quid si malit pater totius dotis vsumfructum habere, in eamque causam portionem legitimam repudiare? Nec enim fieri potest, vt vtrumque, id est, & proprietatis partem & reliquæ partis vsumfructum cō-

sequatur.[17] Non erit audiendus, quoniam non sicut vsusfructus viuis liberis constitutus & patri acquisitus, per eorum mortem patri non perit,[18] ita possit quisquam dicere per obitum filiæ acquiri debere patri vsumfructum, qui viua filia numquam fuerit constitutus.[19] Nec enim potest vsusfructus dotis constante matrimonio ad quemquam pertinere, ne causa fructuum, qui ad maritum & dominij iure,[21] & pro matrimonij oneribus[22] pertinent, ab iis oneribus separetur.[23] *Sine dic.*

1. *Ex l. dos à patre profecta 4. C. solut. matrim.*
2. *l. iure succursum 6. D. de iur. dot.*
3. *l. vnic. § accedit. vers. parentes. C. de rei vxor. act.*
4. Etiam nulla probata speciali consuetudine, dummodo in contrarium nulla probetur. Est enim ius hoc totum consuetudinarium.
5. *l. vltim. vers. § si præfatam. C. de iur. delib. l. vltim. C. de hered. act.*
6. *Vt in l. post dotem 40. cum ibi notat.* præsertim per Bart. *quæst. 4. D. solut. matrim.*
7. Quia expressum, vt aiunt, facit cessare tacitum, & plenior est prouisio hominis quam legis, *vulg. l. maritum 21. C. de procur. l. vlt. C. de pact. conuent. tam sup. dot.*
8. Intellige ex generali consuetudine, quæ obtinet in Sabaudia, & nisi probaretur specialis consuetudo in contrarium, eius enim esset probare qui eam allegaret, cum generalis consuetudo sit pro domino.
9. Est enim dominus anormalus successor, vt vocant, & heredis loco potius, quam heres.
10. *Ex reg. Si vinco vincentem te. l. de accessionibus 14. D. de diuers. temp. præscr.*
11. *d. l. post dotem 40. vbi not. D. solut. matrim.*
12. *Vt in l. 3. § 2. D. de castrens. pecul.*
13. Placet enim nostris filiamfamilias hodie in profectitia dote posse heredem habere, vel patrem vel liberos, si quos habeat, Bart. & alij *in d. l. post dotem*, de quo tamen vide quæ contra scripsi *lib. 13. Coniectur.*
14. Id scilicet impediente iure domini, qui solus in bonis defuncti talliabilis succedit, & tanquam antiquior omnibus præfertur.
15. Id est, ex propria stipulatione siue expressa, siue tacita, vt supra diximus.
16. Hoc enim iure vtimur, vt etiam in bonis defunctorũ talliabiliũ legitima tamen parentibus salua sit, vt dixi *Defi. 5 sup.*
17. *Vulg. d. l. iure succursum 6. D. de iur. dot. l. vlt. C. de instit. & subst. l. scripto 7. §. vlt. D. vnd. liber.*
18. *Nouel. 118. de hered. ab intest. venient. cap. 2. vnde sumpta est Authent. em hereditas. C. de bon. quæ liber.*
19. *l. vlt. D. de vsuf.*
20. Neque enim mors est modus acquirendi vsusfructus, sed potius amittendi. *vulg. iur. ib.*
21. *l. doce 9. C. de rei vindic. l. quamuis 73. D. de iur. dot. l. 1. D. de fund. dotal.*
22. *l. pro oneribus 20. C. de iur. dot.*
23. Quod esse non debet. *l. si is qui 56. § ibi dos. D. eod. l. cum pater 11. D. de pact. dotal.*

DEFINITIO XXXI.

In defuncta talliabilis filia successione quis debeat præferri excluso feudi domino, an pater, an agnati, iidemque condiuisores?

INgenui hominis filia, quæ ex materna hereditate fundos plerosque talliabiles acceperat, eorumque possessionem cum materteris suis toto vitæ suæ tẽpore communem retinuerat, tandem nullis relictis liberis, sed patre superstite defuncta, pater vniuersam filiæ hereditatem sibi vindicabat, non quidem iure aliquo communionis, quam constat inter patrem & liberos nullam esse,[1] sed ea tantum ratione, quod cum per cæteros condiuisores impediretur dominus feudi ne posset succedere,[2] sola relinquebatur succedendi ratio ex iure communi, quod vtique agnatis cognatisque omnibus patrem præferebat.[3] Illi vero contradicebant, tãquam quos æquum esset succedere hoc ipso, quod dominum feudi alioquin successurum in iis bonis talliabilibus arcerent à successione, cuius controuersiam ei facere nullo modo pater potuisset.[4] Addebant ex vetere statuto Sabaudiæ,[5] ita comparatum [illegible], vt pluribus fratribus vel patruis, vel aliis cuiuscumq; gradus agnatis in communione bonorum manentibus,[6] si quem ex iis sine liberis decedere contingat, non [illegible] excludatur dominus per cõdiuisores superstites, sed etiam ad ipsos condiuisores tota bonorum talliabilium successio deuoluatur. Quasi succedere illi debeant, non tam legis iurisque communis potestate, quam consuetudinis & indiuisionis, ac proinde excluso patre, cui neque consuetudo, neque indiuisio fauet.[7] Atque ita plerisque Senatusconsultis antea iudicatum dicebatur. Pater contra, nihil ad hanc facti speciem pertinere Statutum,[8] siue quod eum nominatim casum tractet, quo condiuisorum personæ sint talliabiles, albergiumque talliabile in communi, vt loquuntur, tenentes,[9] siue quod nullum in toto statuto verbum sit de patre excludendo, nec quod aptari possit ad eam speciem, qua pater filio superstes esse proponatur.[10] Dicebam, si quis admittat sic intelligi statutum debere, vt mortuo vno ex condiuisoribus cæteri omnes condiuisores cuiuscunque gradus sint simul ei succedere debeant, ita vt proximiores remotioribus non præferantur, vix posse defendi, quin eodem iure patrem excludi necesse sit à condiuisoribus licet remotioribus, qui bonorum communionem retinuerunt, cum nihil iuris habeat pater, nisi quod proximior est, quo tamen iure non posset vincere, tametsi in ea bonorum communione cum filia fuisset. Quanto minus, cum nullam possit communionem obtendere?[11] Sed tamen vix mihi persuadere poteram, statuti mentem eam fuisse, sed illam potius, vt cuiuscunque gradus condiuisores dominum excludant, non etiam remotiores cum proximioribus æquo iure succedant,[12] quo certe non nisi perinique constitui potuisset.[13] Alioqui paulatim eo quoque nos decursuros, vt si quis huius conditionis homo superstitibus filio, fratre & consobrino decederet, dicendum esset non meliorem filij, quam cæterorum conditionem fore, imo fortassis deteriorem, ob id quod nullam prorsus cum filio,[15] sed tantummodo cum fratre & consobrino communionem habuisset.[16] Nam cum etiam huic hominum generi non sit interdicta testandi facultas, dum ne inter alios, quam inter suos condiuisores aut liberos testentur,[17] quid absurdius aliis ab intestato præferri à lege, qui etiam ex testamento præferri potuissent?[18] Quod si quis obijciat ita futurum, vt eadem successio, quam communio conseruat, extraneum socium inducat, facilis responsio est, parum interesse quis & qualis socius sit, dummodo corporum communio retineatur,[19] nec ad excludendum dominum æqualitatem portionum requiri, sed sufficere indiuisionem, in quam nihil vetat eum quoque incidere, qui antea extra communionem fuit, cum nullo etiam tractatu habito sola successionis causa possit sufficere ad communionem inducendam,[20] præsertim ex qua nec domini feudalis, nec condiuisorum ius vllo modo lædatur,[21] quorum scilicet portiones non augentur quidem, sed tamen nec minuuntur. Illa ratio fortior contra patrem vrgere videbatur, quod ferendum non esset, vt in communionem incideret extranea persona, cui neque agnationis, neque cognationis iure succedere cæteri condiuisores possent.[22] Nec enim sola indiuisio sufficere potest ad inducendum ius successionis hereditariæ, si non etiam consanguinitas interueniat, aut ius aliquod proximitatis.[23] In proposita vero specie nulla inter defunctæ patrem & condiuisores superstites successionis spes

superer-

[4] supererat, maxime cum nō de personarum, sed de rerum duntaxat conditione, ac, vt ita loquar, talliabilitate quæreretur.[5] Nam si persona ipsa defunctæ filiæ huiusmodi conditionis fuisset, patrem quoque ipsius eadem macula notatum esse necesse esset, cum hac parte sicut in cæteris omnibus patris conditionem liberi sequantur.[6] Quamquam non eo magis inter defunctæ patrem & materteras ordo succedendi aliquis esse posset, cum neque agnationis, neque cognationis vinculo per filiam,[7] sed tantum adfinitatis iure per defunctæ matrem coniungantur,[8] quæ res ius successionis inducere non potest, ne quidem inter liberas personas,[9] quanto minus inter talliabiles & dedititios, siue omnes, siue ex omnibus aliqui tantum eius conditionis esse proponantur?[10] Nam etsi omnes essent & talliabiles, & condiuisores, nihil tamen ea res faceret ad causam successionis, quando non per cognationem, sed per quam aliam causam ius communionis inter eos tanquam inter extraneos quoslibet contractum fuisse oporteret. Ita fit, vt si in proposita specie pater ad filiæ prædefunctæ hereditatem tanquam proximior admittatur, nihil reliquis condiuisoribus profuturum sit, quod & in perpetua communione manserint cum filia quandiu vixit, & in ea cum patre etiamnum perseuerent: qui scilicet nō eo magis patri huic, qui alterius familiæ caput est, vnquam sint successuri.[11] At rursus si admittamus inutilem futuram condiuisoribus eam quæ cum patre supererit communionem, dici non facile poterit, cur debeat excludi dominus per condiuisores, qui nec ideo admittantur, nec admitti ad successionem vnquā possint.[12] Nec enim odio domini sic comparatum est, vt eum condiuisores excludant, sed fauore condiuisorum, ne per dominum excludantur & succedere prohibeantur.[13] Cui consequens videtur, vt quo casu impediuntur alia ratione succedere, potior domini causa esse debeat quam patris, aut alterius cuiuslibet extranei, qui non magis prætextu communionis succedere possit condiuisoribus filiæ, quam successores eos habere.[14] Enimuero illud quoque in proposito absurdum, & à statuti non minus verbis quam mente alienum videbatur, excludi per dominum à successione defunctæ materteras, quas illa & in communione constantes, & ad succedendum semota persona patris habiles reliquisset.[15] Placebat itaque pro materteris potius, quam pro patre pronunciandum esse, quantum ad ea bona pertineret, quæ talliabilia probabātur.[16] in reliquis vero bonis ius antiquum patri seruandum esse.[17] In eoque durius agi cum patre, quam cum aliquo filiæ agnato proximiore, qui non esset in condiuisoribus.[18] Is enim nihilominus in successione filiæ præferretur remotioribus, qui in communione perseuerassent, si modo talis esset, qui & illis succedere, & illos vicissim successores habere posset, ob concurrentem causam proximitatis cum iure communionis. Vereque hoc casu locum haberet, quod pragmatici solent iactitare, incapacem ex persona alterius capacis fieri capacem.[19] Hactenus nimirum, vt qui desiit esse ex condiuisoribus, atque ita non potuit dominum excludere, excludat tamen defunctæ condiuisores, qui ipsi dominum excludunt.[20] Sed tamen cum ex vtraque parte allegaretur aliter atque aliter de quæstione ista, Senatum alias pronunciasse pro diuersitate probationum, quas de iure consuetudinis in huiusmodi causis adferre necesse est,[21] neque ex actis litis constaret, quid ferret consuetudo in ea nominatim specie, in qua pater superstes proponeretur,[22] visum est de eo diligentius & ex nobili Senatus officio inquiri ante omnia oportere, adeoque consuli Principem de iure & interpretatione veteris statuti,[23] nō dubitari in posterum posset, quid in tam dubia controuersia iuris constitui oporteret.[24] *Ita tractatum est* in causa quadam Ternienti postea lite per trāsactionem, vt audio finita, neque de consuetudine inquisitum, neque de iure litis pronunciatum fuit. Prid. Cal. August. 1595.

1 Ne quidem ratione legitimæ, quæ scilicet nec debetur, nec acquiritur filio nisi mortuo demum patre, *l.1.§.si impubere. D.de collat. bonor. l.cum quæritur 6. C.de inoffi. testam.*

2 Non enim aliter vocatur dominus ad successionem, quā si contingat talliabilem decedere, & sine liberis, & sine condiuisoribus, vt dixi *Defin.1. num.1. supr.*

3 *Nouell. 118. de hered. ab intest. venient. vnde sumpta est Auth. defuncto. C. ad SC. Tertyl.*

4 Ex regula nimirum illa, si vinco vincentem te, multo magis vinco te, *l.de acceptionibus 14. D.de diuers. temp. præscr.*

5 Quod incipit, *Pluribus fratribus*, de quo scripsimus *Defin. 1. supr.* & cuius verba extant *in fin. huius tit.*

6 Quia scilicet potestas consuetudinis facit hoc casu, vt nulla iuris communis ratio haberi possit.

7 Nam pater neque ex liberis est, neque ex condiuisoribus. Et præterea id suadet natura feudi recti. Feuda enim recta, quorum retinent naturam hæc talliabilia, de quibus agimus, nunquam ascendunt, *cap.1. de natur. & de success. feud. lib.1. in vsib. feudor.*

8 Quod cum sit odiosum & exorbitans à iure communi non facile vltra fines & limites suos extendi debet, *cap. odiosa. cum ibi not. De reg. iur. in 6.*

9 Nos autem tractamus eum casum, quo bona tantum sint talliabilia non personæ.

10 Ac proinde dura videtur ea interpretatio, quæ patri auferat luctuosam filij hereditatem, ad quam potius admitti debeat saltem ratione miserationis. *l.scripto 7.§.vlt. D.vnd. liber. l.nam etsi 15. D.de inoffi. testam.*

11 Quod vtique dicendum esset si statutum condiuisoribus vniuersum albergum talliabile adiudicaret indistinctè. Vide tamen *num.38. sup.*

12 Plus enim iuris habet, qui & condiuisor & proximior est, quam qui proximior tantum, cum duo vincula sint fortiora vno. *l.1.§.vltim. D.si à parent. quis manum. sit. l.penultim. C. de adopt.*

13 Factum enim est statutum, vt legitima successio inter condiuisores conseruetur, non vt corrumpatur, *d.nu.39. sup.*

14 Et contra leges, ex quibus omne ius succedendi proficiscitur. *l. lege obuenire 130. de verbor. signific.* & quæ vocant proximiores. *l.2. §.hæc hereditas. & §. proximum & pass. D. de suis & legit.*

15 Vt dixi *numer.1 supr.* Nil obstante eo quod scriptum est *in l.in suis 11. D.de liber. & posthum.* Id enim ad iuris ciuilis fictionem pertinet, non ad rei veritatem. *l.1.§.largius. D.de success. edict.*

16 Ob nunquam diuisas inter eos parentum hereditates, *vt in l.cum duobus 52.§.Papinianus. alias l.si fratr. 1. D.pro socio.*

17 Vt dixi *Defin.17. supr.*

18 Nam & tacite instituti censentur proximiores, cum quis decessit intestatus. *l.3. l.conficiuntur 8. D.de iur. codicill. l.ab exheredato 126. de lega.*

19 Nec enim mutatio personæ socij tollit aut destruit causam communionis.

20 *l.vt sit 31. cum duab. sequent. D pro socio.*

21 *l.falso 3. & tot. tit. C. de commun. rer. alien.*

22 Præcipuus enim finis & effectus communionis inter talliabiles ille est, vt conseruet inter eos ius mutuæ successionis.

23 *l.1. ad intestati 1. & pass. C. de legit. hered.*

24 Erant enim ex diuersis familiis.

25 Est enim hæc differentia, quod cum de talliabilitate personali tractatur, non alij sunt condiuisores, quam qui sunt ex eodem nomine, eademque familia.

26 Vt dixi *Defin.9. supr.*

27 Nulla enim cognatio contrahitur per descendentes, sed tantū per ascendentes. *l.iurisconsultus 10. & pass. D.de gradib. & adfin.*

28 *l.4.§.sed quoniam eod. tit.*

29 *l.adfinitatis 7. C. commun. de success.*

30 Inter quos scilicet iura successionis siue testati, siue intestati sunt multo strictiora, vt dixi *Defin. 17. & 18. supr.*

31 Cum neque sint agnati, neque cognati, *d.l.adfinitatis. l. scripto 7. D.vnd. liber.*

32 Quid enim prodest iis fauere qui nihil vnquam sint habituri? quomodo argumentatur *Vlp. in l.si post mortem 10.§. liberi. de bonor. poss. contr. tab.*

33 Solet autem illud maxime inspici, quid cuius fauore, vel odio constitutum sit, vt videre est in Senatusconsultis Macedoniano & Velleiano, inter quæ quot sunt differentiæ omnes fere ex eo pendent, quod Macedonianum factum est odio creditoris, Velleianum vero fauore mulieris, vt diximus.

34 Soli enim liberi & condiuisores qui possunt succedere dominum excludunt, vt dicemus *Defin. seq.*

35 Cum ex statuto applicetur hereditas condiuisoribus, quatenus habiles sunt ad succedendum.

36 Intellige, salua tamen patri legitima, si ea ex aliis bonis non talliabilibus seruari non possit. Ponimus enim fuisse in hac specie bona diuersi generis.

37 Id est, ius ciuile, cui non est derogatum per consuetudinem, & ex quo pater tanquam proximior succedit, ad differentiam scilicet iuris consuetudinarij, quod est nouum, quomodo ius antiquum ad differenciam consuetudinarij dixit Vlp. *in l. 1. §. vltim. D. si à parent. quis manum. sit. l. quoties duplici 91. de regul. iur.*

38 Nam si esset ex condiuisoribus, res non habet dubitationem, quin proximior præferri deberet, ex dispositione iuris communis, nil obstante statuto nostro. Quod licet successionem adiudicet condiuisoribus indistinctè, tamen recipit interpretationem passiuam à iure communi, vt scilicet proximioribus præferantur, quia nec beneficio remotiorum succedunt proximiores, sed iure proprio, cum omnes sunt in communione.

39 Vt à nobis disputatum est *Definit. 16. supr. hoc titul.* vbi tamen monui hanc sententiam pugnare cum statuto, *Pluribus fratribus.*

40 Nil obstante illo nostrorum brocardico, si vinco vincentem te, multo magis vinco te. *Ex l. de accessionibus 14. de diuers. temp. præscript.* Dixi *Defin. 18. supr.* Et hoc dubio procul in Burgundia obtinet, sed apud nos obstat ni fallor statutum.

41 Cum etiam consuetudo qualibet sit facti probanda necessario est, nisi pro notoria habeatur, quales sunt duæ illæ, de quibus dicemus *Defin. 33. inf.*

42 Non enim sufficit probari consuetudinem in genere, si non probetur etiam in specie, quoties sumus in materia exorbitandi & odiosa, qualis ista est.

43 Tanquam per quod satis esset probata consuetudo sine alio testium adminiculo, si modo de statuti sententia liquido constaret. Nec enim posset valere consuetudo contra legem scriptam. *l. 2. C. quæ sit long. consuet.*

44 Est enim Principis interpretari, cuius fuit, & condere. *l. 1. & vlt. C. de legib.*

DEFINITIO XXXII.

Liberi talliabilis defuncti non excludunt dominum si abstineant se bonis patris.

QVi dedititiam & talliabilem cōditionem professus fuerat, superstitibus liberis decesserat. Liberi, quibus suspecta erat patris hereditas, bonis paternis abstinuerant, [1] atque ita sequentis gradus agnatum ad successionem inuitauerant, [2] qui cum subinde bona defuncti vindicaret, controuersiam patiebatur à feudi domino, allegante sibi obuenisse successionem ex lege stipulationis, & iure consuetudinis, non minus quam si defunctus homo talliabilis nullos superstites liberos reliquisset. [3] Quid enim referebat an nulli superessent liberi, an superessent ij, qui succedere vel nollent, vel non possent? [4] Respondebatur, in hac specie anormalæ, vt vocant, & consequenter odiosæ [5] successionis, quæ non tam ex legibus, quam ex contractus lege descenderet, [6] nihil aliud inspiciendum esse, nisi extitisset conditio, sub qua dominus ab initio ad successionem vocatus esset. Eam vero conditionem, quæ illa perpetua & generalis est, si quandoque dedititium hominem sine liberis, ac sine condiuisoribus mori contingeret, euidenter defecisse, cum liberos superfuisse constaret, [7] nec obstare quod ij paternam hereditatem omisissent, quando non eo minus verum esset patrem sine liberis non decessisse, præsertim cum liberi, qui in morientis potestate fuerunt, perinde sint & maneant heredes etiam post abstentionem, atq; si non abstinuissent, [8] quamuis apud prætorem heredum loco non habeantur. [9] Huic enim simile est, quod prudentibus nostris responsum est, cum quis rogatus est sub ea conditione, *si sine liberis decesserit*, hereditatem alteri restituere, omnimodo excludi fideicommissarium, si vel vnus liberorum superuixerit, iamsi sit exhæredatus, aut qua alia de causa à successione exclusus. [10] Sed hoc mihi longe dissimile videbatur. Qui enim sub deficientium liberorum conditione heredem institutum grauat, non fauore liberorum conditionem adijcit, sed in odium potius fideicommissarij, & vt ipsi heredi grauato consulat, ne obstringatur fideicommisso, si liberos superstites relinquat. [11] Proinde vel vno superstite fideicommissarius per defunctum cōditionis omnino excluditur, [12] quem porro semel exclusum perpetuo exclusum manere necesse est, quicquid postea de liberis contingat. [13] In ea vero specie, quam tractamus, credendum est adhibitam stipulationi conditionem illam; *Si dedititius homo sine liberis, & sine condiuisoribus decederet*, nō odio domini, quem ponimus ipsum sibi stipulatum esse, [14] sed fauore potius liberorum promissoris, quos sibi ipsi prælatos stipulator voluit, non tam vt sibi noceret, quam vt illis prodesset, ne paternam hereditatem iis inuidisse videatur, si quandoque defuncto patri succedere non recusarent. [15] Proinde si abstinere malint, nihil causæ est, cur eorum rationem habeamus, quibus prodesse non possumus, [16] aut cur agnato proximo faueamus, quem conditionis verba nullo modo complectuntur, cum neque ex liberis sit, neque ex condiuisoribus. [17] Itaque visum est in ea successione dominum esse præferendum, ex mente contrahentium atque conditionis interpretatione, tametsi verba repugnare viderentur. [18] Neque adhibendam esse distinctionem, an de personali, an vero de reali talliabilitate tractemus. Omni enim casu sicut eadem successionis domino deferendæ conditio est, ita eandem prorsus ex eadem iuris & æquitatis ratione recipere debet interpretationem. [19] Ita tractatum aliquando fuisse scio, sed quid definitum postea fuerit compertum non habeo. [Audio tamen postea pronunciatum fuisse, contra dominum, atque solo, arbitror odio talliabilitatis.] *Sine dat.*

1 Ex beneficio edicti perpetui *l. si quis ... De acquir. hered.*

2 Postquam placuit etiam in agnatis successionem ... *placebat. Instit. de legit. agnat. success.*

3 Quo casu de iure domini dubitari non posset, si nulli etiam vlli condiuisores essent, vt dixi *Defin. 1. ... supr. ...*

4 *Arg. l. si post mortem 10. §. liberis ... l. 2. §. penult. ... D. de ... poss. contr. tabul. l. 4. §. si deportatus de bon. libert.*

5 Quicquid enim à iure communi exorbitat odiosum ... & ideo nunquam trahitur ad consequentias. *l. quod contra ... de reg. iur. l. quod vero 14. D. de legib.*

6 Id est, ex instrumento recognitionis iuncta potestate ... consuetudinis.

7 Existente enim conditione pura fit dispositio, ... & ... facit ea deficiente *l. potior 11. vers. videamus in fin. D. qui pot. in pign. hab. l. quæ Romæ 122. §. Agerius De verb. oblig.*

8 *l. filiusfamilias 114. §. cum erat rogatus de legat. ...* 17. §. penult. *D. ad SC. Trebell.* [Obstat tamen conditionem hanc *si sine liberis decesserit*, positam in recognitione talliabilitatis esse realem, & transire in successorem singularem ... adeo vt quamuis recognoscens, nullos liberos reliquerit, atque condiuisores vllos, non ideo tamen possit succedere dominus quandiu tertius possessor viuit: Vt è contrario non prodesset possessori decedenti sine liberis, quod recognoscens adhuc viueret, aut superstites liberos reliquisset. Sic enim Senatus noster sæpius, & nouissimè pro N. Ludouico de Reydet D. de Maningod anno 1608. Sed ex consuetudine sic probatur potius quàm ex vera iuris ratione. Conditiones enim omnes sui natura sunt personales. *l. à testatore 109. De condit. & demonstr. l. quæ Romæ 122. §. Agerius De verb. oblig. l. ...*

[illegible] 45. vbi est text. elegans, de leg. 1. Iunge Defin. [illegible] num. 6. Ita Senatus pro R. D. Petro de Saconey, contra [illegible] Vincent, circa Cal. April. 1612.]

[illegible] l. [illegible] quasi 30. §. sed et si suus. D. de fideic. libert. l. 1. §. qui [illegible] potestate. D. si quis omiss. caus. testam.

[illegible] l. si filium 11. D. de interrog. in iur. fac.

[illegible] l. filiusfamilias 114. §. cum erit rogatus de legat. 1.

[illegible] l. cum pater 77. §. vole de legat. 2. l. ex facto 17. §. si quis ro[illegible] 2. l. heredibus 77. in princ. D. ad SC. Trebell.

[illegible] l. non est sine liberis 148. & seq. de verbor. significat. l. 1. C. de [illegible] infert.

[illegible] Oldrad. cons. 12. incip. Thema tale est.

15 Ac proinde qui potuit rei suæ, quam voluit legem, ab [illegible] dicere, vulg. l. in traditionibus 44. D. de pact. l. venditor [illegible] contrah. emp. [illegible]

16 Arg. l. generaliter 6. C. de instit. & substit. in illis verbis, [illegible] paterno defraudari.

[illegible] Textus est elegans in d. l. si post mortem 10. §. liberi. D. de [illegible] poss. contr. tabul.

18 Conditiones enim omnes sunt strictè accipiendæ, fal[illegible], vt persona nunquam extrinsecus suppleatur, l. si [illegible] 126. §. Chrysogonus in fin. de verbor. obligat.

[illegible] Siquidem in conditionibus interpretandis volūtas pro[illegible] spectanda potissimum est, l. in conditionibus 10. §. [illegible] Septimium 101. De condit. & demonstr.

20 Vt vbi eadem iuris vel æquitatis ratio est, idem quo[illegible] ius constituatur l. illud 32. D. ad legem Aquil. l. 3. §. vnde [illegible] D. de quæst. [illegible]

DEFINITIO XXXIII.

Consuetudines, quæ de talliabilium iure & successione allegantur, probandæ sunt, præterquam in duobus casibus positis in Definitione.

EA quidem, quæ moris sunt & cōsuetudinis, cum facti sint, probari omnimodo per testes debēt,[1] [illegible] quod vulgo placet, etiam Doctori de consuetudine attestanti credendum esse.[2] Sed si tam notoria sit consuetudo, vt nisi per euidentem calumniam negari non possit, sufficiet allegari eam, nec probari necesse erit,[3] eo nimirum iure, quo cætera omnia quæ notoria sunt, allegatione tantum indigent non etiam probatione.[4] Ergo si quid allegetur, quod ad talliabilium successionum iura pertineat, cum sit iuris non scripti & consuetudinarij, probandum erit.[5] Excipienda sunt duo tantum. Vnum est, si ea consuetudo allegetur, vt defuncta sine liberis & sine cōdiuisoribus persona talliabili dominus feudi succedat.[6] Alterum est, si dicatur, Recognitionem ab vno ex condiuisoribus etiam sine mandato factam in consequentiam præcedentis alterius recognitionis, cæteris omnibus condiuisoribus nocere.[7] Sunt enim istæ consuetudinis tam certæ & exploratæ, vt de iis testes audiri (quod nihil nisi maiorum sumptuum materiam afferre posset,) Senatus non patiatur.[8] In cæteris omnibus necessariæ sunt probationes, quoadusque ex Principis vel Senatus auctoritate consuetudines istę omnes scribantur, quod ad publicam vtilitatem fieri debere sæpius deliberatum [illegible], nunquam tamen decretum. *Sine die.*

1 Quæ scilicet pendent & æstimantur ex facto, quamuis consuetudo Ius sit, non factum, vt subtiliter tractat Bart. *ad l. de quibus in num. 7. & 17. D. de legib. & in repet. eiusd. leg. nu. 21. & [illegible] Alex. cons. 196 vol. 1.*

2 Idem Bart. *in repet. d. l. de quibus num. 10.* vbi vide.

3 Alioqui calumniis & malitiis indulgeretur, quod nunquam faciendum est. *l. in fundo 38. D. de rei vendic. l. 1. §. 1. si [illegible] per calumn. in poss. esse dicat. l. in summa 65. [illegible] de condict. indeb.*

4 Gloss. not. *in clem. appellanti. de appellat.* Guid. Pap. *qu.* [illegible]

5 Quæ enim sunt facti nunquam præsumuntur nisi probentur *l. [illegible] ea parte 5. § post. D. de probat.* Not. *in l. 2. C. quæ [illegible] sint long. consuet.*

6 De qua consuetudine scripsimus *Defin. 1. supr.* [Hanc verò consuetudinem intellige habere locum non solum si persona, quæ conditionem talliabilem, siue solius rei, siue eum [illegible] sine liberis, Sed etsi pos-

sessor qui rem illam à recognoscente acquisiuit. Transit enim res cum sua causa, *l. alienatio 67. de contr. empt. l. vnic. Cod. [illegible] gerens,* Nec obest domino quod recognoscens ipse adhuc viuat, aut quod superstites liberos reliquerit, si modò constet possessorem sine liberis decessisse. *Ita Senatus* iampridem pro D. de Maningo. Et rursus pro D. de Montmayeur, mens. Ianuar. 1611. Dixi *Defin. prox. num. 8. supr.*]

7 De quo vide quæ diximus *Defin. 3. supr.*

8 Cauet enim Senatus quantum potest, quomodo & alius iudex quilibet cauere debet, ne superuacuis sumptibus qui [illegible] quam ex litigatoribus oneretur. *l. minoribus 6. D. de minor. l. 7. D. de inoffic. testam. l. hac stipulatio 14. in fin. D. vt legat. seu fideic. seruand. caus. caueat.*

STATVTA DVO VETERA Sabaudica.

De talliabilibus.

I.

PLVRIBVS fratribus, vel filiis seu liberis fratrum, aut patruo & filiis fratrum in quibuscunque gradibus consanguinitatis attingentibus, tenentibus, habentibus, seu possidentibus vnum abergium à nobis, vel ab aliquo ex vasallis nostris, vel aliis in feudum talliabile, vel censitum, aut aliud ad echeutam, seu manum mortuam obligatum, si & quandiu ipsum abergium tenebūt sine diuisione, sed in communi, & sub vno foco, seu domicilio contingat alterum vel alteros eorum decedere sine liberis naturalibus, & legitimis, alio, vel aliis in communione ipsius abergij indiuisi consortibus superstitibus seu superstite, non esse locum echeutæ, seu manui mortuæ portionis, seu portionum dictorum sic decedentium seu decedētis, hoc edicto decernimus, sed potius huiusmodi portionem, seu portiones alij vel aliis superstitibus indiuisis pertinere, & ipsos superstites eo casu sic decedenti, seu decedentibus, succedere debere, qui ad totum onus & tributum ipsius abergij remanebunt obligati. Si vero dictos indiuisos homines talliabiles vel censitos, aut alias ad echeutam seu manum mortuam nobis, vel alteri adstricto, abergium vel res communes & indiuisas eorum diuidere contingat, vel se ab inuicem cum portionibus suis separare, & alterum vel alteros decedere sine liberis naturalibus, & legitimis aliis consanguineis etiam fratribus superstitibus, in ipso casu locum echeutæ, seu manus mortuæ bonorum sic decedentis, seu decedentium hoc eodem edicto censemus adesse, nullumque ius successionis in bonis diuisorum sic decedentium aliis, cum quibus prius consortium seu communionem habuerunt, pertinere, sed ipsa bona ad nos, seu dominos eorundem debere deuenire, & in solidum spectare ex echeutā seu manu mortua tunc locum sibi vendicante.

II.

SI qua mulier fuerit per dominum, cuius pater ipsius mulieris, dum viueret, erat homo talliabilis, cēsitus, vel alius ad escheutam, seu manum mortuam adstrictus, vigore consuetudinis ipsius echeutæ, vel manus mortuæ exclusa seu repulsa à successione bonorum paternorum, hoc edicto decernimus ipsam mulierem sic exclusam eo ipso fore liberam, & exemptam cum tota prole sua ab omni homagio, echeuta, & manu mortua, ad quos, & quæ pater suus defunctus tenebatur, sic quod in ipso ca-

Digitized by Google

sa invita, vel post mortem ipsius talis mulieris dominus patris eiusdem mulieris, vel ipsius domini heredes nullum ius in persona, vel in bonis ipsius mulieris, prætextu homagij paterni, seu echeutæ vel manus mortuæ petere valeat, vel habere, ceteras autem mulieres, quæ ab hereditatibus paternis non excluduntur, ad homagia, tributa, & onera hereditaria adstrictas esse censemus.

TIT. II.

DE COMMVN. SERVO manumiss.

DEFINITIO I.

Talliabilis plurium dominorum potest ab vno ex dominis etiam inuito altero manumitti.

SI duorum pluriumve dominorũ homo dedititius, quem vulgo talliabilem vocant, ab vno ex iis manumissus sit, plenaque libertate donatus, liber fit, & consequenter in solidum,[1] cum pro parte liber esse nemo possit.[2] Coguntur enim socij fauore libertatis ratam habere manumissionem, licet ab eo factam, qui minorem dominij portionem in homine illo habuerat.[3] Plane manumissi hominis pretium, &, si quid amplius probabiliter intersit, à socio petere non prohibentur.[4] Sic sæpius à Senatu iudicatum fuisse relatum est, 3. Non. Decembr. 1588.

1 *l.1. & 2. C. hoc tit.*

2 *l. si pariter 9. in fin. D. de liber. caus. l. iudicata 29. D. de except. rei iudic.*

3 Quamuis quod ad alias causas pertinet potior sit in re communi causa prohibentis, *l. Sabinus 28. in princip. D. commun. diuid.*

4 *d. l. 1. & 2. C. hoc tit. l. quidam ita 25. §. si quis seruum D. ad SC. Trebell.*

TIT. III.

DE LIBER. CAVS.

DEFINITIO I.

Manumisso ab herede in præiudicium fideicommissi conseruatur ingenuitas, sed pretium fideicommissario præstari debet, A quo, & Quantum.

CVm heres fiduciarius[1] hereditatem post mortem suam restituere rogatus hereditarium seruilis conditionis hominem, quem nos talliabilem appellamus, accepto vili pretio, manumisisset, at postea fideicommisso restituto hunc ipsum fideicommissarius in libertinitatem vindicaret, quasi in fraudem fideicommissi perperam data libertate,[2] quæ non magis dari potuerat, quam aliud quicquam ex hereditate distrahi,[3] *Senatus* ingenuitatis fauore motus, cuius causa semper præcipua esse debet,[4] pro ea pronunciauit,[5] hoc tamen addito temperamento, vt rogatus heres acceptum pretium ex causa fideicommissi reddere cogeretur,[6] Itemque vt quanto minori pretio facta manumissio probaretur, ex bonis manumittentis heredisve tius, aut si non sufficerent ex ipsius manumissi facultatib. ad eam vsque [illegible]titatem, quæ Edicto De manumissionibus præscripta est, fideicommissario sarciretur,[7] inspecto scilicet quantum manumissus in bonis haberet in[illegible] tempore, non quantum habuisset tum, cum [illegible]mittebatur,[8] propterea quod minus iusto pretio initio facta manumissio fuisset.[9] Alioqui non e[illegible] solo, quod manumissi facultates post acceptam libertatem excreuissent, augendi quoque pretij necessitatem Senatus imminuisset.[10] Sed & quicquid manumissus fideicommissario ex ea causa præstare d[illegible] mnatus esset, manumissoris heredem ex stipulatione in contractu apposita, adeoque ex natura contractus quasi euictionis nomine ipsi restituere deb[illegible] placuit.[11] *Ita Senatus* pro Ioanne Darderio, c[illegible] D. Marchionem Aquensem anno 1579.

1 Sic enim nostri vulgo appellant eum, qui de restituenda hereditate rogatus fuit, quamuis non satis recte, vt scripsi a[illegible] loco. Fiduciarius enim heres proprie ille est, qui nudo tan[illegible] nomine heres est, nec nisi tanquam nudus minister ele[illegible] restituendam alteri hereditatem, *vt in l. Seius & Augerius* [illegible] *ad SC. Trebell.* quomodo & fiduciarium legatarium po[illegible] dicere in specie *l. si quis Titio 17. de legat. 2.*

2 Vt in specie *l. quidam ita 25. §. si quis seruum D. ad SC. Trebell.*

3 *l. vlt. §. sin autem sub conditione* [illegible] *Authent. res quæ commun. de legat. l. vlt. §. vlt. de legat. 2.* Nisi cum iuberetur restituere quod superesset ex hereditate, *vt in l. de ducta* [illegible] *pen. & vltim. D. ad Trebell.* quibus tamen verbis bon[illegible] inesse constat. *l. Titius 54. eod.* Iunge *l. Imperator* [illegible] *eod. tit.*

4 Cum nihil aliud sit ingenuitas quã plena libertas, [illegible] lem omnibus hominibus natura dedit. *l. 1. & tot. tit. D. de* [illegible] *restit. l. 3. in princ. l. vlt. in fin. D. si ingen. esse dicet.*

5 Solent enim & debent iudices fauere libertatibus, [illegible] *princip. D. de alien. iudic. mut. caus. fact. l. inter pares 38.* [illegible] *iudic.*

6 Vt in specie *d. §. si quis seruum l. 25. D. ad SC. Trebell.*

7 Ex generali ratione posita in *d. §. si quis filium* ne [illegible] factum heredis damnum adferat fideicommissario. Cui [illegible] heredis ignorantia nocere deberet, nec eius qui manumi[illegible] fuit, quo minus saltem fideicommissario pretium præstaret, *d. l. vlt. §. vlt. de legat. 2.*

8 *Arg. l. quæsitum 50. D. de pecul.*

9 Vt quod ab initio perperam factum est ad [illegible] suam & æqualitatem reducatur, *arg. l.* [illegible] *vtriusque iudic.*

10 Poterat enim æque accidere, vt facultates decrescerent, nec est audiendus qui petit id, cuius contrarium non fuerit postulaturus. *l. pen. C. de solut. l. si pater puellæ 11. C. de* [illegible] *fram. l. de fideicommisso 11. C. de transact.*

11 *Arg. l. si in venditione 60. l. Stipulatio 75. & pass. D. de* [illegible]

DEFINITIO II.

Infeudatio facta per Principem quamdiu adprobata [illegible] *est non impedit ne interim possit Princeps manumittere talliabiles eius feudi.*

PRinceps castrum quoddam cum iurisdictione cæterisque iuribus omnibus vasallo in feudum concesserat, literisque in eam rem iam conscriptis subscriptisque, sed nondum à rationalium ordine adprobatis, &, vt loquuntur, homologatis,[1] hominem dedititiæ & talliabilis conditionis in plenam libertatem restituerat. Defuncti post manumissionem hereditas non ad vasallũ ex infeudatione, tam etsi iam tum approbata viresque suas sortita, sed ad testamentarios aut legitimos heredes pertinebat. Libertatem enim, quæ medio tempore vtiliter data est, & bona fide, reuocari ex postfacto non posse constitit.[2] Nec solum si infeudationis literas ea lege Rationales adprobauerint, ne quid præiudicij fieret præcedentibus manumissionibus,[3] sed etiam si simpliciter literarum formam sint secuti.[4] Nam cum ante approbationem à Rationalibus factam non valeant eo iure, quo ex Principum nostrorum edictis vtimur,[5] consequens est, vt medio tempore li[illegible]

dederit Princeps manumittendi facultatem;[1] & secuta rationalium adprobatio in præiudicium iuris interea tertio quæsiti ad diem concessionis non retrotrahatur,[2] tametsi hoc ipsum literis expressũ sit, vt à die concessionis vires accipiant. Illa namq; clausula ad ea duntaxat referri debebit, quæ in eodem statu manserit.[3] *Ita Senatus* pro heredibus Ioannis Parisot, contra D. de Dortans 1592. Tractatumque rursum & relatum est in relationibus libellorum, 14. Calend. Iul. 1593.

1 Quam tamen adprobationem & homologationem sequi necesse est, vt sequitur in Definitione.

2 Iure scilicet communi, quos is, qui plenę libertati & ingenuitati restitutus est, habet heredes eos quos habere vult, siue testamentarios, siue legitimos. *l. verbu legis 120. l. lege obuenire 130. de verb. signif.*

3 Cum libertas quę semel competiit nunquam reuocetur. *§. si is cui. Instit. de eo cui libert. caus. bon. addic. l. quidam ita 25. §. si quis seruum. D. ad SC. Trebell.*

4 Nec enim beneficia Principis vnquam debent trahi ad alienam iniuriam. *l. 4. C. de emancip. liber. l. 2. §. merito, & §. si quis a Principe. D. ne quid in loc. public.*

5 Nam & in dubio ea est facienda interpretatio, quæ tertij ius non lædat *d. §. si quis a Principe. l. Paulus notat 8. D. de prætor. stipulat.*

6 Quibus expressim cautum est, vt non prius valeant huiusmodi concessiones & infeudationes, quam fuerint homologatæ.

7 Tanquam qui toto eo medio tempore fuerit interim dominus.

8 Non enim fit retroactio cum medium est habile. *l. pen. D. rat. rem haber. l. potior 11. D. qui potior. in pign. hab.*

DEFINITIO III.

De talliabilibus ad misericordiam, & de adscriptitiis, qui bona aliqua acceperunt, vt se tales profiterentur, & an relictis bonis possint libertatem recuperare?

Liber homo libertatem suam certo pretio vēdere non potest, neque donare aliove vllo contractus genere amittere,[1] quia membrorum suorum nemo dominus est,[2] adeoque nec si se tanquam seruum ab extraneo vendi passus sit. Id enim Leonis nouella constitutio induxit.[3] Idem est quod ad eam hominum conditionem attinet, quos vulgo talliabiles, latine dedititios non male dicere possumus. Etsi enim hi minus ꝓprie serui dici debeant, quippe qui inter viuos liberum de rebus suis disponēdi arbitrium habeant,[4] negari tamen non potest, quin seruis proxime accedāt,[5] illamque naturalem libertatem, quæ hominibus omnib. communis est,[6] valde imminutam habeant, vt quibus interdicta sit libera testamenti factio, ex qua ius potissimum libertatis & ciuitatis æstimatur. Inde est quod ex iis plerique dicuntur talliabiles ad domini misericordiam & voluntatem, quo quid seruilius potest esse, & abiectius?[7] Quare quod olim in veris seruis cōstitutum legimus, non abs re ad hoc hominum genus accommodatur,[8] præsertim inter Christianos, apud quos iniquiores sane videri debēt huiusmodi pactiones, per quas libertatis iura aut amittantur prorsus aut infringantur.[9] Alia eius conditio est, qui bonis immobilibus ab alio acceptis adscriptitium se professus est, quæ talliabilium nostri temporis origo fuisse videtur. Liberum enim fuit domino; quam voluit legem ab initio rei suæ dicere,[10] sibique debet imputare, qui res alienas ea lege nancisci maluit,[11] vt se ab inopiæ metu liberaret, quam perpetua mendicitate laborare.[12] Nec iniqua conuētio est, vt si quid ex iis bonis eorumve fructibus, aut ex industria circa ea bona is acquirat, qui nihil antea habebat, totum id ad eum perueniat, ex cuius liberalitate profecta est acquirēdi occasio, si nulli liberi supererunt.[13] Quanquam & hoc quoque casu humanius est, vt si adscriptitij hominis liberi parati sint non tantum ea bona, quæ à domino parens habuit, sed etiam quod ex iis aut eorum occasione quæsitum est derelinquere; plenissimam libertatem recuperare debeant, quam haberent si pater nunquam adscriptitius fuisset.[14] Quod & plerisque locis obtinet, maxime apud Burgundos apud quos extat consuetudo scripta, vt ipse etiam talliabilis, derelinquendo mansum, vt vocant, recipiat libertatem.[15] Non tamē apud nos idem obtinet, quia conditio hæc, vt ita dicam, talliabilitatis magis personæ inhærere intelligitur, quam rei personamq; ipsam & afficit & inficit.[16] Ergo, vt ad propositum redeamus, si quis accepto pretio talliabilē se fecerit, non magis valet pactio, quam si libertatem suam omnino vendidisset.[17] Et quamuis sequatur recognitio, & homagij præstatio, si tamen constet de initio & titulo illo vitioso, ex quo actus illi secuti sint, non debent nocere quæ malum initium habuerunt.[18] Non idem esset si adscriptitius factus proponeretur. Illo enim casu etsi sola confessio aut scriptura non sufficeret, nisi aliis fulsulta adminiculis,[19] tamen interuenisse stipulationem satis esset, nec aliud adminiculum requireretur.[20] *Ita Senatus* in causa D. de Loysin, & fratrum Perrucaz, 6. Calend. Febr. 1595.

1 *l. nec si volens 6. l. liberos 39. C. hoc tit.*

2 *l. liber homo 13. in princ. D. ad leg. Aquil.*

3 *Nouell. 59.* cui titulus est, *Abrogat. leg. quæ homin. liber. se vendere permit.* Olim namque aliud iuris fuit *l. 5. §. 1. D. de stat. homin.*

4 Ideoque cogniti sunt iuri ciuili & prætorio, quod de veris seruis similiter dici non potest *l. nullo modo 7. D. de leg. Corn. de fals. l. qui testamento 21. §. seruus. D. qui test. facer. poss. l. quod attinet 32. de regul. iur.*

5 Sic enim viuunt liberi, vt pene serui mori videantur, vt scripsimus *in tit. De dedit. libert. tollend.*

6 *l. 4. D. de iustit. & iur.*

7 Quia testamenti factio est ius succedendi, siue ex testamento, siue ab intestato est ex legibus *l. 3. qui testam. fac. poss. l. verbu legis 120. l. lege obuenire 130 De verb signific.*

8 *l. si libertum ita iurauerit 30. D. de oper. libert. l. ob æs alienum 12. C. de oblig. & action.*

9 Argumento ducto tanquam à simili, quod in iure valet. *l. ideo quia 27. D. de legib.*

10 *Argum. l. Titio centum 71. §. Titio centum. de condic. & demonstr. iunct. l. seruus 7. in fin. D. de seru. export.*

11 *l. in traditionibus 48. D. de pact. l. venditor 13. D. commun. præd.*

12 *l. vlt. C. de pact. int. empt. & vendit.*

13 Hoc enim maluisse videtur, inquit *l. si cogente 22. D. de rit. nupt.*

14 Nam & alij quam domino acquiri potest, dummodo ex re eius acquiratur *l. qui bona fide 23. iunct. l. liber homo 19. D. de acquir. rer. domin.*

15 *Arg. l. euenit 6. & l. seq. §. vlt. De damn. infect. l. is cum quo 7.* vbi Bart. *de aqua & aqu. pluu. arc.*

16 Vt videre est apud Chassan. *tit. De manumorte.*

17 Itaque hoc casu locum habet quod dici solet, eum qui ex facto suo conuenitur non liberari rei cessione, *dict. l. is cum quo 7.* vbi not. *D. de aqua & aqu. pluu. arcend.*

18 Quod supra diximus esse prohibitum Nouella Leonis *59. de qua annot. 3.*

19 Cuiusque enim contractus initium spectari debet *l. 1. §. si seruum. de pos. l. si procuratorem 8. D. mandat. l. 3. §. sciendum in fin. D. de minor.*

20 *l. cum scimus 22. C. de agric. & censit. lib. 11. tit. 47.*

21 Dummodo non esset facta stipulatio sine causa. Aliāquin doli mali exceptio obstaret. *l. 2. §. circa. D. de doli mal. except. l. si quis cum aliter 36. D. de verb. oblig.*

DEFINITIO IV.

Geminata professio talliabilitatis, si modo facta sit ex interuallo, inducit probatque talliabilitatem.

Ex eo quod quis se adscriptitium, aut, quod hac parte idem est, talliabilem professus fuit, si causa

professionis nulla sit, non probatur talis, nisi secutus sit aliquis effectus eiusmodi professionis, aut alia adminicula concurrant. Inter cætera vero adminicula illud vnum non minimum est, si geminata sit confessio & recognitio,[1] sed geminata tum demum intelligenda est, cum inter vtramque interuallum aliquod intercedit.[2] Nam si posterior in continenti facta sit, vna eadémque cum priore esse videbitur. Dici enim solet ea quæ in continenti fiunt inesse videri.[3] Sed etsi eodem aut sequenti die secundus contractus celebratus sit, magis est, vt fraudis vel metus præsumptio, quæ impedit ne sola professio prima sufficiat, durare videatur,[5] nec satis per posteriorem purgata esse, præbetque potius ea geminatio tam paruo distincta interuallo maiorem doli suspicionem.[6] Itaque decendium saltem intercedere oportebit. *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Textus est *in d.l. cum scimus 22. C. de agric. & censit. lib. 11. titul. 47.*
2 Solet enim geminatio multum prodesse, vt appareat serio quid factum esse, non inconsulto & per errorem. *l. si mulier 22. D. ad SC Vellean.*
3 Quomodo necesse est biennium intercedere in specie, *d. l. si mulier.*
4 *l. iuris gentium 7. §. quinimo. D. de pact. l. lecta 40. vers. decebam. D. de reb. credit.*
5 Magna enim præsumptio est, extortum esse per vim aut metum id, quod antea non debebatur, cum nemo suum iactare præsumatur. *vulg. l. cum de indebito 25. D. de probat.*
6 Cum dolus probetur etiam ex coniecturis, *l. dolum 6. C. de dolo.*
7 Quod tamen modicum tempus dicitur *in l. promissor 21. D. de const. pecun.*

DEFINITIO V.

Neque iurisdictiabilis neque talliabilis quisquam fit ex sola recognitione, nisi vel præcedente iusta causa, vel secuta homagij præstatione.

QVemadmodum in rerum incorporalium alienatione sola transferendi dominij causa & voluntas non sufficit ad dominium transferẽdum, sed traditionem sequi omnimodo necesse est,[1] ita cum de iuribus & rebus incorporalibus agitur,[2] puta si quis iurisdictionem in alium velit acquirere, nõ sufficit de eo iure acquirendo tractatum & cõtractum esse, id est, quod alius nouæ istius iurisdictioni se subdiderit subditumque esse velle professus sit, sed præterea eius patientiam interuenisse oportet, hoc est, vt actum aliquem iurisdictionalem à domino illiusve officialibus in se exerceri passus sit.[3] Alioqui non prius iurisdictionabilis, vt vocant, dici debebit.[4] Sic nec talliabilis ob id solum, quod talem se recognouerit, etiam præcedente causa,[5] nisi secuta sit homagij præstatio, aut quid aliud simile in consequentiam contractus præcedentis.[6] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 *l. traditionibus 20. C. de pact. l. nunquam nuda 31*, iunct. *l. traditio 20. D. de acquir. rer. domin.*
2 Iura enim sunt res incorporales. *l. 1. §. vltim. D. de rer. diuis.*
3 Quoniam in corporalibus patientia pro traditione est. *l. 3. in princ. D. de vsufr. l. si quis diuturno 10. D. de seruit. vindic.*
4 Nemo enim sola voluntate statum suum mutare potest.
5 Quam semper præcedere necesse est, ne obstet exceptio doli. *l. 2. §. circa. D. de dolo mal. except.*
6 *l. cum scimus 22. C. de agric. & censit. lib. 11. tit. 47.*

DEFINITIO VI.

Non potest quis duorum in solidum esse homo ligius aut talliabilis, potest tamen esse talliabilis homo vnius, & iurisdictionabilis alterius.

QVi se vnius domini hominem ligiũ & liberum professus est, alterius domini seruũ adscriptitium se profiteri nõ potest aut talliabilem, quoniam id sine prioris domini detrimento fieri non posset, cuius conditionem alterius facto deteriorem fieri non oportet.[1] Duorum autem homo in solidũ esse nemo potest.[2] Aliud erit si non domino, sed tantum iurisdictioni alterius subiectus erat. Distincta namque sunt iura iurisdictionis & homagij, siue ligij, siue talliabilis.[3] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 *l. 2. l. pen. & vlt. D. de natal. restit. l. 2. D. quod vi aut clam. l. 1. D. de alien. iudic. mut. caus. fact. l. Gratum 71. §. penult. D. de fideiuss.*
2 Guid. Pap. *quæst. 311. & seq.* sicut nec alterius vllius rei duo in solidum domini esse possunt. *l. 5. §. si duobus vehiculum. D. commod. l. de hereditate 19. §. pater. D. de castrens. pecul.*
3 Cum nihil vetet esse quem iurisdictiabilem vt tantum vnius & talliabilem alterius, quod quotidie accidere videmus.

DEFINITIO VII.

Professio talliabilitatis per patrem facta nocet liberis postea quæsitis, sed non iam natis nisi sint patris heredes, & de iis specialiter pactus sit pater.

QVo casu patri permissum est, vt libertatis suæ causam deteriorem faciat, vt puta adscriptitiæ seu talliabilis conditionis assumptione, iis nimirum interuenientibus, quæ proximis Senatusconsultis necessaria esse diximus,[1] sibi quidem nocet liberisque ex se postea susceptis,[2] sed iis, qui ante nati fuisse proponuntur, nullo modo nocere potest,[3] nisi patris heredes proponantur. Id enim est quod facit, vt eadem cum patre persona esse existimentur,[4] ideoque non quidem patris conditionem sequi, sed factum ipsius ratum habere debeant.[5] Nec tam patris factum hoc casu nocet liberis quam proprium, quod paternam hereditatem agnoscendo se vltro obligauerint.[6] Quod ipsum tamen ita intelligendum est, si de iam natorum quoque conditione pater pactus fuerat.[7] Alioqui si de se tantum suisque liberis egerat, credibile est de iis liberis cogitatum, quos naturæ iurisque ratio patris cogeret sequi statum, id est, qui postea nascerentur.[8] Itaque ante nati sicut antiquam patris conditionem retinent, quæ fuit cum nascerentur, non nouam sequuntur, quæ ex patris voluntate superuenit. Ita neque ex paternæ hereditatis aditione obligari possunt, vt quicquam de se præstent, cum nihil pro ipsis à patre promissum sit.[9] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 *Ex l. cum scimus 22. C. de agricol. & censit. lib. 11. tit. 47.*
2 Cum hac in re, vt in aliis fere omnibus, filius patris conditionem sequatur, vt dixi *Definit. 9. supr. De dolo liberis. solend.*
3 Cum ius iam quæsitum liberis auferri iis non possit per factum & voluntatem patris *l. emancipatum 7. §. 1. l. filium 9. D. de Senator. l. 2. C. de libert. & eor. liber.*
4 *Nouell. 48. de iuretur. à morient. præst. in princip.*
5 *l. cum à matre 14. C. de rei vindic. l. vindicantem 17. D. de euict. l. venditrices 3. Cod. de reb. alien. non alien. l. ex qua persona 149. de reg. iur.*
6 *l. necessarios 57. de acquir. hered. l. paterfamilias 18. de reb. auctor. iudic. possid. alias l. 13. de priuileg. credit. l. qua dote 30. solut. matrim.*
7 Necessario scilicet & postquam de se pactus fuit, alioqui non posset pater ingenuus manens filios suos etiam heredes facere talliabiles, *argum. l. transactione matris 38. Cod. de transact.*
8 Verba enim generalia sunt ciuiliter & fauorabiliter quantum fieri potest intelligenda *l. si cui simpliciter 9. D. de seruit. iubet. d. l. 2. C. de libert. & eor. liber.*
9 Prius enim est, vt aliquid pro iis pater promiserit, quam vt possit quæri, an factum patris præstare teneantur, aut an ex patris promissione conueniri possint?

TIT.

TIT. IV.

DE PRÆSCRIPT. QVÆ pro libert. compet.

DEFINITIO I.

Quantum temporis præscriptio possit sufficere pro ingenuitate aduersus talliabilitatem.

QVi dedititiam, &, vt loquuntur, talliabilem conditionem professus est, nullius temporis quantumcunque longissimi spacio præscribere potest,[1] nec si centum annorum curricula effluxerint.[2] Imo nec heres eius, siue proximus, siue remotior,[3] nisi præscriptionis initium dari possit ex interueniente bona fide, vtputa si vidente domino & non obstante eius contradictione gesserit se pro libero,[4] aut si iustam causam habuit gerendi se pro tali, etiam inscio domino.[5] Finge larem eum collocasse in ciuitate libera, in eaque moratum esse per tantum tempus, quantum ex priuilegio ciuitatis necesse sit ad plenam libertatem consequendam.[6] Neque enim sui furtum fecisse aut in dolo malo esse dicendus est, qui iure publico & omnibus exposito vtitur.[7] Idem erit si probetur, ob acquisitionem fundi talliabilis, cuius incapaces sint homines liberi, exactam ab eo præstationem, quam *suffertam* vocăt, quæ nunquam à talliabilibus exigitur,[8] præsertim si huiusmodi præstationem is exegerit, aut officiales eius, qui libertatem etiamsi non competiisset dare potuit,[9] aut si cũ hic dominus talliabiles suos vndique perquirerent ad profitendam conditionem, hunc qui præsens erat, & in eadem prouincia sciens præterierit.[10] His casib. & aliis, si qui sunt similes, triginta aut ad summum quadraginta annorum præscriptio sufficiet,[11] ab eo die computãdo tempore præscriptionis, quo malæ fidei suspicio purgata sit.[12] Nam quandiu mala fides subest, quæ etiam in heredes & vniuersales successores transit,[13] præscriptioni locus esse non potest, ex vulgata pontificij iuris regula.[14] *Ita Senatus* in causa N. Franciscæ Crassus viduæ N. Dn. de Nouuelle, contra procuratorem fiscalem Gebennensem, 4. Id. April. 1593.

1 Propter malam fidem, cum suam conditionem ignorare non possit, nec proprij facti ignorationem obtendere, *l. quamquam 7. ad SC. Velleian. l. cum scimus 22. C. de agricol. & censit. lib. 11. tit. 47. nec rursus præscribere cum mala fide. c. vlt. possessor. cum ibi not. de regul. iur. in 6.* Iunge *l. cum notissimi 17. §. vlt. in. verb. vel qui sciunt alios annos. C. de præscript. 30. vel 40. annor. l. 1. & 2. C. hoc tit.*

2 Quia nullo tempore præscribit malæ fidei possessor, *d. cap. possessor. de reg. iur. in 6.*

3 Quia cum heres in vniuersum ius succedat, ignoratione sua defuncti vitia non excludit. *l. cum heres 11. D. de diuers. tempor. præscr. l. vitia 11. C. de acq. poss.*

4 *Not. in l. 1. C. de seru. fugit.*

5 Alioqui non potest compleri præscriptio, quæ nec initium vnquam habuit, *arg. l. Titio vsusfructus 96. de cond. & demonstr.*

6 Sunt enim huiusmodi pleræque apud nos ciuitates, quę tale priuilegium habent restituẽdæ suis ciuibus ingenuitatis.

7 *l. si decernente 52. D. de act. empt. l. nullus videtur 55. de reg. iur. l. quod si 17. §. apud Labeonem. de adilit. edict.*

8 Sed ab iis tantum, qui sint eius conditionis, vt rem talem ita affectam in bonis suis habere non possint.

9 Est enim hæc tacita quædam ratihabitio, cum non minus facto, quam verbo possit quis voluntatem suam declarare. *l. ...*

10 Nec enim quisquam diligens paterfamilias suum ignorare præsumitur. *l. cum de indebito 25. D. de probat.*

11 *Arg. l. sicut 3. & seq. C. de præscr. 30. vel 40. annor.*

12 Vt iustum sit initium præscriptionis. *d. l. 2. C. hoc tit.*

13 Ex ratione scilicet iuris etiam ciuilis, *d. l. cum heres 11. D. de diuers. temp. præscr.*

14 *d. c. possessor.* Tenetur enim heres conscientiam defuncti exonerare. *Not. in c. vigilanti & vlt. Extr. de præscript.*

DEFINITIO II.

Solutio eius præstationis quam suffertam vocant, prodest ad inchoandam ingenuitatis præscriptionem, non autem ad dandam ingenuitatem & plenam libertatem.

AD rem vero non pertinebit, si is, qui soluit suffertam, nõ dixerit se talliabilem: non enim idcirco dolo malo fecisse videbitur.[1] Nam quod dici solet dolum argui, non solum ex falsa expressione, sed etiam ex taciturnitate, cum quis tacet ea, quæ si expressa essent, alius verisimiliter nõ ita fuisset contracturus,[2] non habet locum, quãdo tacitum, id est, quod alius contrahens scire debuit.[3] Qui enim certus est aut esse debet; amplius certiorandus nõ est,[4] & qui cum alio contrahit ignorare non debet conditionem eius cum quo cõtrahit.[5] Multo minus autem dominus contrahens cum homine suo talliabili.[6] Cæterum solutio suffertæ non prodest ad dandam libertatem,[7] sed tantum ad inchoandam præscriptionem.[8] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Nemo enim seipsum vltro prodere cogitur, *vulg. l. nimis graue 7. C. de testib. l. vlt. C. de edend.*

2 *L. quæro 39. D. de action. empt. c. super literis. de rescript.* Iunge *l. Iulianus 13. §. idem Iulianus 6. l. si sterilis 21. §. 1. eod. tit. de action. empt.*

3 *L. quæritur 14. §. videtur. D. de adilit. edict.* iunct. *l. 1. §. si intelligatur, eod.*

4 *Cap. cum qui certus est. de reg. iur. in 6.*

5 *L. qui cum alio 19. de reg. iur.*

6 Cum habeat penes se instrumenta professionis, ex quibus possit esse instructus, *arg. l. 2. D. de edend.*

7 Nec enim libertas datur nec fit manumissio, nisi certis & legitimis modis, inter quos hic non est, vt constat *ex tit. D. qui sine manumiss. ad libert. peruen.*

8 Nimirum, quia inducit bonam fidem.

DEFINITIO III.

AN autem, quibus casibus præscriptio locum habere potest, scientia domini requiretur?[1] Minime, si modo decennium effluxerit, quo durante ciuilem hominis sui possessionem dominus retinere potuit.[2] Subducendum enim est decennium illud, quia nec ante decennium ciuilis possessio amissa intelligitur,[3] nec interim nocere domino debet possessio, quæ clandestina & vitiosa est.[4] Sed & quibus casibus Principis scientia necessaria est, vt contrà eum currãt tempora præscriptionis, officialium scientiam sufficit interuenisse.[5] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Sic enim obseruatur, cum agitur de seruitute, *l. 2. C. de seruit. & aqua. l. si quis diuturno 10. D. si seruit. vindic.*

2 Crauet. *de antiq. temp. part. 4. c. absolutis. num. 28. 29. & 30.* post Bald. *ad l. 1. C. de seru. fugit.*

3 Bart. & alij *ad l. si id quod 25. l. si de eo 41. & l. fundi 33. D. de acquir. poss.*

4 Quia possessio vitiosa prodest aduersus extraneos quidem, *l. vlt. D. de acquir. poss.* sed non aduersus dominum; *l. 1. §. vlt. l. 2. D. vti possid.*

5 Boer. *decis. 164. num. 19.* post Bart. *in l. licitatio. §. fin. de public. & vectigal.*

DEFINITIO IV.

De priuilegio, quod habent pleræque ciuitates, vt suos per annum & diem incolas natalibus & ingenuitati restituant.

SI tale priuilegium habeat ciuitas, quale apud nos habent Neocitates,[1] vt quisquis in ea per annum &

diem steterit, plene liber fiat & remaneat, quamdiu in eadem ciuitate domicilium retinuerit, non aliter transmittit libertatem ad liberos,[2] quam si ipse in ciuitate moriatur, tametsi proponantur liberi eo tẽpore concepti & nati, quo pater eorum in ciuitate morabatur,[3] quia quoties successiui tẽporis tractum habet conditio, ita demum impleta videtur, si duret nec vnquam deficiat.[4] Quid igitur, si postquam per annum & diẽ in ciuitate pater stetit, & in ea etiamnum manens vrgeatur à domino, vt pristinam conditionem profiteatur? An recusare poterit eo colore, quod iam ex priuilegio plenam libertatẽ sit consecutus? Minime,[5] quia temporalis & reuocabilis libertas est,[6] cum mutata quandocunque ciuitate recasurus sit in seruitutem.[7] Ideoque verum est interea, & quamdiu hoc ipsum incertum est, an in eadem ciuitate perpetuo mansurus sit hic, qui nunc se dicit liberum, interesse domini, professionem illam fieri pristinæ conditionis, vel ob id maxime, vt eueniente successionis casu,[8] saluas habeat iuris sui probationes,[9] quæ sola vetustate plerunque intercidunt,[10] cum ignoratur, an qui vltimi defuncti sunt, & de quorum bonis agitur, originem suam traxerint ab iis, qui se talliabiles professi fuerunt.[11] Plane libertatis ex priuilegio iam competentis iura non ob id sublata videbuntur, quod eadem, quę antea fuit conditio, iterum recognitio facta & domino profutura sit eo casu, quo talliabilem hunc extra liberam ciuitatem mori contingat.[12] *Ita tractatum est* in eadem causa. Iunge SC. 8. sup. de diuers. rescript. & iampridem pro Dom. de Flassieu, contra fratres Muguier Burgenses. *Sine die.*

1 Et aliæ pleræque liberæ ciuitates, quæ ideo liberæ, & vulgo francæ appellantur. Dantur enim hęc priuilegia, vt non solum ciuibus, sed etiam liberis hominibus repleantur ciuitates, *arg. l. 1. D. solut. matr.*

2 Quamuis ea necessitas in certo loco commorandi videatur ius libertatis quodammodo infringere, *l. Titio centum 71. §. Titio genero. de condit. & demonst.*

3 Quo casu videtur ius semel quæsitum liberis non posse iis auferri ex facto patris, *l. vltim. D. de pact. l. filium 9. D. de Senat.*

4 *L. 1. C. de legat.* 3. *l. 1. C. de infert.* Et hoc demum casu locum habet, quod dici solet non videri cõditionem impletam, quæ non durat impleta, *l. si quis ita legauerit 8. & ibi notat. D. de condit. & demonstr. l. Seio 10. l. Mauia 13 §. 1. de ann. legat.*

5 Non enim potest videri omnino impleta cõditio, quandiu potest deficere, & ideo tamdiu expectanda est, *l. hac conditio 10. De condit. & demonstrat. l. si ita fuerit 13. D. de manumiss. testamen.*

6 Propter verba priuilegij, quæ sunt extensiua, *l. 1. §. si nemo. & §. si quis adita. l. filij 6 §. 1. D. ad SC. Tertull.*

7 Aut potius priuilegij beneficium amissurus, ita vt eo libertas nunquam competiisse videatur. Est enim difficilius, vt libertas impediatur ne possit competere, quam vt quæ competiit reuocetur, *§. si ii quo. Inst. de eo cui libert. caus. bon. addic.*

8 *Vt in specie l. in lege 40. D. ad leg. Aquil.*

9 Debet enim curare magistratus, vt rerum probatio salua sit, *l. curent 22. D. de testib.*

10 *L. si arbiter 28. D. de probat. & d. l. in lege 40. ad leg. Aquil.*

11 Proinde non deficit ius, sed plerumque probatio, *vt in l. duo sunt Titij 30. D. de testam. tutel.* cum non entium & nõ apparentium idem sit iudicium, *§. si aduersus. Inst. de nupt.*

12 Semper enim inspiciendum est qua mente quid fiat, cum actus non operentur vltra intentionem agentium, *l. non omnis 19. D. de reb. credit.*

DEFINITIO V.

Conditio perpetui domicilij iniuncta patri & ab eo impleta non est à liberis iterum implenda.

AT quid si is, qui in liberam ciuitatem domicilium transtulerat, vt liber fieret, in ea moratus sit quamdiu vixit, atque ita libertatem in suos transmiserit, an temporalis quoque & reuocabilis erit libertas, vt non aliter duret perpetuo, quam si & ipsi & eorum posteri perpetuo maneant in eadem ciuitate? Ita fortasse videri possit, ne melioris conditionis sint liberi quam pater.[1] Sed aliud est. Quis enim ferat libertatem acquiri ea lege, quę ipsa perpetuam irroget seruitutem? Siquidem seruitutis species est, si cogatur quis in eodem loco sic manere, vt abe nunquam discedat.[2] Deinde verba priuilegij, quę retulimus non alterius, quam eius, qui domicilium in liberam ciuitatem transtulit, personam demonstrant.[3] Non igitur in eius posteros transferri necessitas implendæ conditionis debet, quæ in persona patris iam impleta est.[4] Sufficit enim ad implendam prorsus conditionem, vt verum esse incipiat, incolam liberę ciuitatis domicilium mutare amplius nõ posse, quod eo demum moriente contingit.[5] Denique bonorum dominia in incerto semper manere non oportet,[6] multo magis fatendum est publicè expedire, ne diutius hominũ status in incerto relinquatur,[7] quæ res induxit præscriptionem longi temporis pro libertate.[8] Atqui, dicat aliquis, remanet in suspenso libertas noui huius incolę quamdiu viuit,[9] nimirum, ne aliter posito iure facile esset improbo cuique abuti priuilegio, & prætextu trãslati per annum & diem domicilij eximere se nexu dominicæ potestatis, quod ne accideret æquissimum fuit,[10] ita concipi priuilegium, vt non prius impleta conditio dici posset, quam fraus fieri posse desineret, hoc est quam mutari amplius domiciliũ non posset.[11] Cum enim domicilium mutant liberi, non possunt videri in fraudem facere,[12] quia fraudis consilium, licet ex domicilij commutatione præsumatur, ad priorem tamen translationem referri debet, quæ in ciuitatem liberam facta est:[13] eam porro non per liberos sed per patrem factam ponimus. Et sane cum huiusmodi priuilegia eam plerumque causam habeãt, vt ciuitas liberis hominibus repleatur,[14] sicut absurdum esset, libertate donatos intelligi eos, qui post annum & diem incolatum deseruissent: ita iniquum ex liberis iterum seruos fieri eos, quorum pater iniunctam libertatis perpetuæ conditionem perpetuo & constanti officio impleuisset.[15] Priuilegij autem causa semper inspicienda est, quoties agitur de priuilegio per interpretationem siue extendendo, siue restringendo. *Ita Senatus* in eadem causa.

1 *Arg. l. si vna matre 3. C. de bon. matern.*

2 *L. Titio centum 71. §. Titio centum D. de cond. & demonst.*

3 Quod vnum præcipue inspiciendum est, *l. pater 30. D. de capt. & postlim.*

4 Semel enim impleta conditio non potest amplius aut deficere aut impleri, *l. hac conditio 10. in fin. princ. D. de condit. & demonstr. l. si ita fuerit 13. D. de manum. testam.*

5 *L. Gallus 29. §. videndum. D. de liber. & posthum. l. Muciana 7. l. cum tale 72. de condit. & demonstr.*

6 *L. 1. D. de vsucap. l. vlt. D. pro suo.*

7 *L. diffamari 5. C. de ingen. manum.*

8 *L. 1. & tot. hoc tit. C. si cum fideicommissa lib. D. & à quib. manum.*

9 Est enim hæc res ex earum numero, in quibus ex post facto apparet, quid antea fuerit, vt in *l. vnum ex familia 67. §. 1. de leg. 2. l. qui res 98. § rem autem. D. de solut.*

10 Est enim obueniẽdum fraudibus & malitiis hominum, *l. vnic. §. ille autem nouissimus. versic. sed ne fraud. C. de Latin. libert. tollend. l. in fundo 38. D. de rei vindic.*

11 Quod porro mutari quandocumque potest durante vita. Id enim est quod dicimus in cuiusque persona domiciliationem esse temporariam, *l. libertus 17. §. patris domicilium D. ad municip.*

12 Non enim dolo facit, qui iure communi & publico vtitur, *l. nullus videtur 55. de reg. iur.* nec hoc casu potest obiici, quod dici solet, neminem posse mutare consilium in alterius iniuriam, vt est in regula iuris tam ciuilis quam Pontificij.

13 *Arg. l. quis sit fugitiuus 17. §. apud Labeonem & seq. D. de ædil. edict.* Notat. *ad l. 2. C. de seru. fugit.*

14 *Arg. l. 1. D. solut. matrim.*

15 Esset enim hoc contra mentem eius, qui priuilegium [illegible]

concessisset, & consequenter in fraudem priuilegij, *l. contra legem 29. & seq. D. de legib.*

16 Semel enim quæsita libertas non facile reuocari potest, *§. si quis. Inst. de eod. cui libert. caus. bon. addic.*

17 *Arg. textus pater 77. §. dulcissimus. de leg. 2. l. vlt. D. de hered. instit.* Intellectus enim dictorum semper sumitur ex causis dicendorum, vt est in regula iuris Pontificij.

DEFINITIO VI.

Separata recognitio bonorum emphyteuticariorum nec probationem inducit, nec præsumptionem remissæ talliabilitatis.

Ex eo, quod homo dedititiæ conditionis admissus est ad census annui recognitionem ex causa emphyteuseos, ac si simplex esset emphyteuta, non intelligitur remissæ personæ conditio.[1] Quoniam tametsi soleant huius status homines & suam & rerum suarum conditionem eodem instrumento profiteri,[2] nihil tamen prohibet fieri hæc separatim, neque certa forma hac parte vlla præscripta est, quę liberos homines & ingenuos à dedititiis secernat.[3] Proinde non potest ea res sufficere ad inducendam probationem aut præsumptionem, quod, qui sic recognouit, fuerit in quasi possessione libertatis, vt iusta præscriptione se tueri quandoque possit.[4] *Ita Senatus* in causa D. de Loysin & fratrum Perrucaz, 6. Calend. Febr. 1595.

1 Qui non tenetur nisi ad canonis annui præstationem in recognitionem directi domini *l. 1. & vlt. C. de iur. emph.*

2 Esset enim ista remissio species quędam donationis, quę non facile præsumitur, cum nemo suum iactare præsumatur, *l. cum de indebito 25. D. de probat.*

3 Ne scilicet fiat per plura, quod potest fieri per pauciora, *vulg. l. dominus 55. D. de condict. indeb. l. singularia 15. D. de rebus credit. l. 3. §. pen. de donat. int. vir. & vxor.*

4 Scilicet in recognitione directi dominij & canonis annui, qui ex causa debetur.

5 Quia non probat hoc esse, quod ab hoc contingit abesse, *l. neque natales 10. C. de probat. l. non hoc 4. C. vnde legit.*

TIT. V.

DE HIS QVI MANVmitt. non poss.

DEFINITIO I.

Manumissio facta per fructuarium nullius est momenti, nisi tacite per longum proprietarij silentium confirmata sit, interueniente bona fide. Aliud est in fideicommissario.

Manvmissiones ab eo factas, qui non nisi vsumfructum feudi habuit, constat non valere tanquam à non domino factas:[1] nec fauorem libertatis facere posse vt valeant.[2] nisi forte sciente & patiente proprietario ij, qui inutiliter manumissi sunt, steterint per longum tempus in possessione libertatis,[3] & quidem bona fide, hoc est, cum existimare probabiliter possent, se à domino manumissos.[4] Fauor enim libertatis in eo elucet, quod quæ semel competiit, non facile ex postfacto fit irrita,[5] non in eo, vt competere possit ex manumissione ab illo facta, qui manumittendi ius non habuit.[6] Nec simile videri potest, quod sæpius à Senatu pronunciatum fuit, libertates ab eo datas, qui hereditatem ex fideicommisso restituere debuit, tenere in pręiudicium quoque fideicommissarij.[7] Heres siquidem fiduciarius pendente fideicõmissi conditione dominus est,[8] potuitque facile contingere, vt ante conditionalis fideicommissi diem cedentem fideicommissarius ipse moreretur:[9] ideoque suum hic fauorem libertas habere potest.[10] *Ita Senatus* in causa discussionis bonorum illustris Dominę Barbarę d'Amboise viduæ illustris Ioannis Comitis de la Chambre, 4. Id. April. 1593.

1 Cum vsusfructus sit ius vtendi fruendi alienis rebus, salua earum substantia, *l. 1. D. de vsufr.* Non enim consistit in parte, sed in iure, quamuis emolumentum rei contineat, *l. Maeuius 60. § fundo. l. cum filius 76. §. dominus. de legat. 2.* ideoque non potest hoc casu obijci, quod de talliabili ab vno ex dominis manumisso supra scripsimus *in tit. de commun. seru. manumiss.* Iunge *l. 6. C. de vsufr.*

2 *L. 1. & tot. tit. C. de his qui à non domin. manumiss. sunt.* Aliud esset, si manumissio facta esset ab herede grauato, *vt in l. quidam ita 25. §. si quis filium D. ad SC. Trebell.* quia heres interim dominus est, *l. & post litem 12. §. res quæ. D. fam. ercisc.*

3 *Vt in l. si fideicommissa 16. §. Aristo. D. qui & à quibus manumiss.*

4 Alioqui nullus est libertatis fauor si desit bona fides, *l. 1. & 2. C. de long. temp. præscr. quæ pro libert. comp.*

5 Quia libertas quæ semel competiit nunquam reuocatur, *§. si is qui Inst. de eo cui libert. caus. bon. addic. l. 1. 2. & 3. C. si aduers. libert.* Excipe casum *l. Papinianus 8. §. vlt. cum l. seq. D. de inofficios. testam.*

6 *d. l. 1. & tot. tit. C. de his qui à non domin. manum. sunt. l. seruo tuo 9. C. de testam. manumiss.*

7 *Ex d. l. quidam ita 25. §. si quis filium. D. ad SC. Treb.* Scripsi *Defin. 1. sup. de liber. caus.*

8 *L. & post litem 12. §. res quæ. D. famil. ercisc. l. generaliter 19. §. 1. D. qui & à quib. manum.* Imo & post restitutionem cum heres maneat, *§. restitutæ. Inst. de fideic. hered.* heres autem nihil nisi dominum significet, *§. vlt. Inst. de hered. qual. & differ.*

9 *L. Statius Florus 48. §. Cornelio Felici. D. de iur. fisc.*

10 Multa enim sunt fauore libertatis contra rigorem iuris constituta, *l. generaliter 24. §. si quis seruo. D. de fideic. libert. l. pen. in fin. D. de his quæ in testam. delentur.*

DEFINITIO II.

Ob manumissionem à fructuario factam tenetur eius heres ad id, quod interest, in quo etiam continetur æstimatio hereditatis, quæ amittitur ex inualiditate manumissionis.

Quid ergo, si finito vsufructu proprietarius agat contra fructuarij heredes ad id, quod sua interest ob malefactas manumissiones? An repelli poterit ea exceptione, quasi nihil eius intersit,[1] cum ęque saluũ ius suũ habeat aduersus manumissos, ac si manumissi non essent?[2] Atqui hoc saltem nomine eius interest, quod in eam rem necessarium illi sit actionẽ instituere, in qua durior eius causa futura est propter obiectum fauorem libertatis.[3] Verecunda autem cogitatio eius, qui lites execratur, non est vituperanda.[4] Igitur competet actio domino aduersus fructuarij heredes, qui sane recusare non possunt, quo minus cõueniantur ex facto defuncti, ad quem pertinebat alienis rebus sic vti frui, vt salua maneret earum substãtia.[5] Actio autem competet in id, quod interest,[6] in quo venient non pretia manumissorum (neque enim vsque adeo seruis similes sunt ij, quos talliabiles appellamus, vt seruorum exemplo recipiant æstimationẽ[7]) sed cæterę vtilitates omnes, quę absint, si modo circa rem ipsam sint, & ex re ipsa nõ extrinsecus emergant.[8] Finge eum, qui manumissus est, decessisse sine liberis, ita vt eius bona, si manumissus non esset, ad dominum peruentura fuerint.[9] Debebitur hereditatis æstimatio. Defecit enim conditio propter manumissionem.[10] Neq; enim iniquo animo ferre debet fructuarius eiusve heres, quod proprietarius velit eius periculo & damno ratã ha-

bere manumissionem, quam fructuarius ipse fecerit: [11] cum irritam eam facere vellet, ac hereditatem ipsam à manumissi heredibus vindicare, eãdem hereditatis æstimationem iis prestare fructuarius eiusve heres teneretur. [12] *Ita Senatus* in eadem causa. Iunge Defin. 2. de liberal. caus.

1 Nemo enim vnquam auditur siue agendo, siue excipiẽdo, si non eius intersit, *l. 3. §. 1. De verb. oblig. l. ille à quo 13. §. si de testamento.* vbi Alex. & alij *D. ad SC. Trebell.*

2 Quod enim contra ius factum est, pro non facto haberi oportet, vt est in regula iuris Pontificij, *l. non duplum 3. Cod. de legibus.*

3 *L. 3. in princ. D. de alienat. iudic. mut. caus.*

4 *L. 4. §. 1. eod. tit.*

5 *L. arboribus 12. alias l. aequissimum. §. fructuarius & seqq. D. de vsufruct.*

6 *L. 1. & tot. tit. D. vsufr. quemadm. caueat.*

7 Sunt enim reuera liberi. Nulla autem liberi hominis æstimatio est, *l. 1. §. si id quod. D. de oblig. & act. l. liber homo 103. de verb. oblig.*

8 *L. si sterilis 21. §. cum per venditorem. D. de action. empt.*

9 Ex consuetudine, quæ obtinet in hoc genere hominũ talliabilium, vt diximus *in tit. de dedit. liber. tollend.*

10 *L. inde Neratius 23. in princip. D. ad legem Aquil. l. sed etsi 11 in princip. D. ad exhib. l. si quis vxori 52. §. si seruus subreptus. D. de furt.*

11 Suum enim cuique factum non alteri nocere oportet, *l. factum 155 de regul. iur. l. quidam ita 25. §. si quis filium in fin. D. ad SC. Trebell. l. 1. in princ. D. de alien. mut. caus. fact.*

12 Quia scilicet tanti eorum interesset, cum appellatione eius quod interest veniat id, quod abest, *d. §. cum per venditorem. & l. si commissa 19. D. rat. rem haber.*

DEFINITIO III.

De manumissione talliabilium ecclesiasticorum facta per prælatum, & de solennitatibus hoc casu requisitis. Item de præscriptione, quæ pro libertate.

Habuit etiam Ecclesia suos iam olim seruos, [1] habet etiamnum plerisque in locis, præsertim vero in Sabaudia suos talliabiles, [2] qui, ne manumitti à prælato pro arbitrio, & sine iusta causa possint, ea ipsa ratio prohibet, quæ cæterarum quoque rerũ omnium ad Ecclesiam pertinentium alienationem, valere non patitur, nisi certis interuenientibus solennitatibus, [3] maxime vero iis, quas sacrosancti, summique Pontificis Pauli Secundi constitutio celeberrima iampridem præscripsit. [4] Nam quemadmodum vix pretiosiora vlla Ecclesiæ bona esse possunt, quam quæ nobilis feudi iure ac nomine censentur; [5] ita nec vlla feudi ecclesiastici pars dignior esse potest, quam quæ in huiusmodi hominibus ecclesiæ, siue seruis, siue talliabilibus consistit, [6] per quos scilicet facile fieri queat, vt etiam ignorans Ecclesia locupletetur, [7] siquando contingat mori eos sine liberis, & sine condiuisoribus. Quæ res successioni obuentionique locum aperit, & vt vulgo loquuntur, escheuta. [8] Quid ergo, si huius conditionis hominem prælatus Ecclesiæ manumiserit? Multum intererit, an sine causa, nullisque solennibus adhibitis, ea manumissio facta sit, an vero iusta causa, & solennitate aliqua interueniente: Priore casu certum est omnino, nullius momenti esse manumissionem, [9] adeoque nec prodesse debere, ad inchoanda tempora præscriptionis, pro libertate competentis, [10] potissimum autem viuo prælato, qui in fraudem ac dispendium Ecclesiæ manumisit: [11] nisi ponas, pietatis animo, [12] & huius conditionis odio, quam potissimum exosam habere debet Ecclesia Dei, [13] factam esse manumissionẽ. Nec enim sine causa posset dici facta, quæ pro causa pietatem habuisset, [14] fauoremque naturalis libertatis, cui omnes restitui, si ab hominum auaritia impetrari, aut extorqueri posset, æquissimum sane esset, [15] ac Christianæ religionis sanctitati & dignitati conuenientissimum; neque dubitari oporteret, quin tuenda esset libertas, eo item casu, quo subsecutæ longæ possessionis, decem vel viginti annorum fauor, cum bona fide coniunctus, manumissio patrocinaretur, [16] hactenus nimirum, vt læsa per manumissionem Ecclesia non ad reuocandam libertatem, quæ semel competiisset, [17] in integrum restitui deberet; [18] sed tantum ad iustum manumissionis pretium exigendum, [19] vt eo veluti remedio indemnitati Ecclesiæ, aduersus nimiam prælati liberalitatem, nullo libertatis damno, prospiceretur, [20] idemque multo magis obtinere debet, si non tantum ex causa pietatis facta manumissio proponatur, sed etiam dicto pretio, vt plerumque fit, viliore tamen, quam vt iustum videri possit. [21] Tanto enim fauorabilior videri debet is, qui manumissus est, cum neque prædo sit, neque fugitiuus, qui libertatis & ingenuitatis suæ pretium numerauit, [22] satisque consultum Ecclesiæ videtur, si pretium ei iustum præstetur, [23] inspecto eo nimirum tempore, non quo perperam facta manumissio fuit, sed quo per iudicem manumissio confirmatur, si forte manumissi facultas à die manumissionis in id vsque tempus excreuerit. [24] At si iusta manumittendi causa fuerit, siue ob officia & obsequia Ecclesiæ præstita, [25] siue quod euidens Ecclesiæ, aut necessitas, aut vtilitas eam conquirendæ pecuniæ rationem suasisse probetur, [26] minorem dubitationem res habet, quin pro huiusmodi libertate pronunciandũ sit, [27] præsertim, quam longi etiam temporis præscriptio tueatur. [28] Nec si solennitates nullæ interuenerint, ad rem faciet. Sicut enim adhibitis solennitatibus, nullus præscriptioni locus relinquitur, cum propriis suis viribus alienatio consistat; [29] ita solennitatum omissio nullum aliud damnum adferre potest, quam vt incipiat necessarium esse auxilium præscriptionis, quod alioqui necessarium non esset. [30] An vero inter cæteras solennitates [31] illa etiam computabitur, vt summi Pontificis consensum, & adprobationem interuenire necesse *sit*? Minime vero, si ius commune Pontificium inspicias, quod extat in libris Decretalium, & Decretorum; [32] sed si Paulinam constitutionem, aliud est. [33] Quæ tamen, cum non tam vsu & publicatione aliqua solenni, quam voce & fama ad nos peruenerit, vt & aliæ pleræque Bullæ, quas vulgo aiunt non transisse montes, [34] tanto magis fatendum est, præscriptione tutum esse debere illum, qui non tantum à prælato, sed etiam à Capitulo Ecclesiæ, cuius homo fuit, libertatem & ingenuitatem acceperit, & in eius libertatis possessione bona fide moratus sit per longum tempus, [35] præcipue vero, si superioris authoritas & adprobatio accesserit, siue Episcopus ille fuerit, siue totius Ordinis alicuius monastici Præpositus generalis. [36] Quid item, si manumissio facta sit per transactionem, cum is, qui manumissus est, controuersiam status sui faceret, [37] nec eo minus tamen, redimendæ vexationis gratia, certam pecuniæ quantitatem offerret? [38] Quid ni etiam de libertate, sicut & de cæteris rebus dubiis omnibus transigere licebit, [39] vt rei quoque iudicatæ vim habeat ea transactio, [40] nimirum si vel iam lis mota erat, vel metus futuræ litis iustus suberat, non dicis causa, & per calumniam captatus, vt illicito contractui color quæreretur. [41] Quid rursum, si post eam manumissionem admissus sit is, qui manumissus fuit, ad ingenuitatis & libertatis professionem? [42] Quid si fundos quosdam talliabiles emerit, pro quibus

bus possidendis eam pendere pœnam coactus sit, quam suffertam appellant,[43] cuius præstandæ onus non aliis irrogari solet[44] quam qui vel, cum sint talliabiles, rem liberam, & non quidem allodialem, sed, vt aiunt, francham emunt, vel rem talliabilem, cum sint ipsi liberti?[45] Proderunt valde hęc omnia ad initium dandum præscriptioni libertatis, etiamsi cætera deessent.[46] Maxime si non ab eo solo Prælato, qui perperam manumisisse dicitur, sed ab eius quoque successore, aut successoris officialibus[47] facta ista proponantur, nec vt alias fieri solet, subducendum erit præscriptioni totum illud tempus, quo vixit Prælatus, qui male alienauit.[48] Nam ad prohibitas fundorum ecclesiasticorum alienationes ea traditio pertinet, non ad præscriptionem longi temporis, quæ competat pro libertate.[49] Multo minus autem ad eam, quæ sit longissimi, nec tantum triginta annorum, sed etiam quadraginta, quod vt longissimum, ita sufficiens tempus esse creditur, ad præscribendum aduersus ecclesiam quamlibet,[50] Romana excepta, quæ centum annos requirit.[51] Erit autem hoc certius, si ponas, non solius Prælati, sed totius Capituli, cuius voluntas & consensus in manumissione interuenerit,[52] hominem fuisse hunc, de cuius manumissione tractatur. Tanto minus enim permittendum est Prælato, vt inuito Capitulo libertatem datam reuocet, quam ipso etiam inuito, Capitulum ab initio conferre, si non consensissent, potuisset.[53] Nec rursus quicquam est hoc casu, quod de subducenda Prælati male alienantis vita tractetur, cum mori Capitulum nunquam possit.[54] Ita partim decisum, partim tractatum est in Senatu pro Iohanne Duc, contra illustrissimum D. Vincentium Laureum, Cardinalem Montis regalis, Abbatem Nantuacensem. *Sine dec.*

1 *Can. si quis & can. cum redemptor, 12. quæst. 2.*

2 Qui licet non sint serui, quoniam viuunt liberi, proxime tamen ad seruos accedunt, cum seruorum exitum faciant, si moriantur sine liberis & condiuisoribus, dixi *Defin. 1. & passim supr. de dedit. libert. tollend.*

3 *tot. tit. extr. de reb. eccles. non alien.*

4 Cui passim derogari solet, & derogatur, quoties per bullam aliquam summi Pontificis permittitur etiam ex causa alienatio bonorum Ecclesiæ.

5 Adeo vt non desint, qui putent, etiam à feudo nobili possessorem ignobilem nobilitari posse, de quo Tiraq. *c. 7. de nobilit.*

6 Longe enim maius quiddam est, homines ipsos, quam fundos in dominio habere, cum res omnes cæteræ hominum gratia comparatæ sint, *l. vetus quæstio. 68. D. de vsufr. l. in pecudum 28. D. de vsur.*

7 *l. de hereditate. 19. §. filiumfamilias. D. de castr. pecul.*

8 Vt dixi *num. 2. supra.*

9 Quod enim fit contra legis prohibitionem, nullius momenti esse potest, *l. non dubium. 5. C. de legib. l. 2. C. de reb. alien. non alienand. Addit. ad Guid. Pap. quæst. 159.*

10 Quasi ex contractu contra leges inito, inducatur mala fides, cum tamen nulla possit esse præscriptio sine bona fide, ne quidem pro libertate, *l. 1. & 2. C. de long. temp. præscr. quæ pro libert.*

11 *Can. si sacerdos. 16. quæst. 3.* Guid. Pap. *quæst. 150.* Bald. *in l. 1. C. de bon. matern.*

12 Causa enim libertatis pia esse creditur, *ex l. in testamento. 58. D. de fideicom. libert.*

13 Est enim lex Euangelica lex gratiæ & libertatis.

14 *l. cum is 26. §. mulier D. de condict. indeb.*

15 Cum vnaquæque res naturaliter appetat reditum ad suam naturam *l. si vnus. 27. §. pactum ne peteret in fin. de pact. l. 4. D. de iust. & iur.*

16 *l. si enim fideicommissa. 16. §. Aristo. D. qui & à quib. manum. cum fine exceptione. sumit. gloss. 12. quæst. 2.*

17 Cum libertas, quæ semel competiit, nunquam reuocetur, ne quidem beneficio minoris ætatis, *§ antepen. in fin. Inst. de co. cui libert. caus. bon. addic. tot. tit. C. si aduers. libert.*

18 Restituitur enim Ecclesia, quoties læsa est, exemplo minoris cuiuslibet, *cap. 1. extr. de in integr. rest. cap. ad nostram. iunct. gloss. extr. de reb. eccles. non alien.*

19 *Vt in l. quidam ita. 25. §. si quis filium. D. ad SC. Trebell.*

20 Libertatem enim intercidere damni pecuniarij causa nimis durum est, *l. cum pater. 77. §. cum existimaret. de leg. 2. l. qui grauis. 11. & seq. de iure codicill.*

21 Et si iustum hoc casu interpretandum est, non quod sit adæquatum, cum libertas sit res omnino inæstimabilis, sed quod arbitrio boni viri sit constituendum.

22 Ex iuris regula, de qua *in l. nemo prædo est. 126. de reg. iur.*

23 *d. §. si quis filium. in fin. l. 26. ad SC. Trebell.*

24 *Vt in Defin. 1. supr. de liber. caus.* lunge tamen Guid. Pap. *quæst. 157.*

25 Est enim iustissima & amplissima obsequiorum merces libertas.

26 Quatuor enim potissimum causæ sunt permittendæ alienationis rerum ecclesiasticarum, Necessitatis, Pietatis, Vtilitatis, & incommoditatis, siue minoris vtilitatis. *Addit. ad Guid. Pap. quæst. 149.*

27 Nam & alienatio alia quælibet rei ecclesiasticæ valet, si sit vtilis Ecclesiæ, quamuis facta sit sine solennitate. Guid. Pap. *quæst. 150. & ibi addit.*

28 *d. l. 2. C. de long. temp. præscr. quæ pro libert.*

29 *Auth. hoc ius porrectum, vbi omnes notant, C. de sacrosanct. eccles.*

30 Tunc enim de præscriptione tractandum est, cum ipso iure non tenet alienatio, & alienatio etiã nulliter facta potest tamen dare causam & initium præscribendi, Guid. Pap. *quæst. 159. num. 1. ex cap. cur autem, extr. de iur. patron.*

31 De quibus *in d. can. sine exceptione. 12. quæst. 2. & in cap. dudum de reb. eccles. non alien.* Nam illæ, de quibus *in Auth. hoc ius porrectum. C. de sacrosanct. eccles.* non sunt hodie in vsu, inquit Guid. Pap. *quæst. 149. in prin.*

32 Requiritur enim tantum, vt alienatio fiat præcedente tractatu, & de consensu Capituli, ex authoritate Episcopi, nec requiritur consensus Archiepiscopi, aut Papæ, inquit Guid. Pap. *ibid.* post alios ibi citatos.

33 Quia exigit omnino consensum & adprobationem summi Pontificis.

34 Et quæ non sunt clausæ in communi corpore iuris, quas ideo permittitur ignorare.

35 Maxime si ex instrumento appareat, tractatum præcessisse, & causæ cognitionem aliquam, de eo quod Ecclesiæ vtilius futurum esset. Vide Guid. Pap. *quæstion. 157. cum addit. ibid.*

36 Quem constat exemptum esse à iurisdictione & potestate Episcopi, nisi in casum negligentiæ. Decretum autem superioris præsumitur factum in vtilitatem Ecclesiæ. Bald. *in c. 1. qui feud. dar. poss.*

37 Vt *in l. circa 14. D. de probat.*

38 Laudandus enim est, qui lites execratur, *l. 14. §. 1. de alien. iudic. mut. caus. fact.* & qui dubium litis euentum pertimescit, *l. quod debetur. 51. D. de pecul.*

39 *l. 1. D. de transact. l. 2. C. eod.*

40 *vulg. l. non minorem. 20. eod. tit.* Nam si pro libertate iudicatum esset, standum esset sententiæ, *l. si iis. 4. C. de liber. caus.*

41 *l. in summa. 65. §. 1 D. de condict. indeb.*

42 Est enim illa obseruatio & executio transactionis, ideoque nouam vim tribuit manumissioni, etiam alioqui inualidæ, *l. 2 C. commun. vtriusq. iudic.*

43 Sic dictam, quod dominus ferat & patiatur rem suam, & cuius ille sit directus dominus, possideri ab incapace, qui sit alterius conditionis.

44 Potest tamen etiam ex alia causa irrogari sufferta, etiamsi homo meus rem suæ conditionis possideat, sed quæ tamen mihi homagium debeat, ratione alterius castri, quam propter quod ille hominem se meum esse recognouerit: quasi duplex homagium non possit præstare, ne quidem vni domino, in diuersis territoriis.

45 Homo enim liber non est capax homagij talliabilis præstandi, nec homo talliabilis capax est homagij liberi.

46 Id est, quamuis nulla manumissio præcessisset. Plerumque enim difficile est in his causis, dare initium præscriptioni, vt dicam *Defin. 1. in fin. tit. prox.*

47 Cum factum & scientia officialium noceat etiam domino, Bartol. & alij *in l. licitatio. §. final. D. de public. & vectigal.*

48 Ex Guid. Pap. *dict. quæst. 150. & can. si sacerdos. 16. quæstio. 3.*

49 Hæc enim longe est fauorabilior, & de hac non loquitur text. *in d. can. si sacerdos*

50 *Cap. illud. & passim, de præscript.* etiam sine titulo, cum præscriptio longissimi temporis non requirat titulum, sed tantum bonam fidem, *l. 1. 3. & 4. C. de præscript. triginta annorum.*

51 *Nouell. 19. vt Eccles. Roman. cent. annorum gaudeat præscript.*

52 Est enim illa præcipua fere solennitas, *d. can. sine exceptione. 12. quæst. 2. & dict. cap. dudum. de rebus eccles. non alienand.*

53 Ob priuilegium libertatis, *l. 1. Cod. de commun. seru. manum.*

54 *l. proponebatur 76. D. de iudic.* quia Capitulum personam habet fictam non veram.

TIT. VI.

NE DE STAT. DEFVNCT. post quinq. quær.

DEFINITIO I.

De præscriptione quinquennali, quæ competit pro defuncti hominis libertate.

PRÆSCRIPTIO illa quinquennalis, quæ competit pro defuncti hominis libertate,[1] iis etiam prodest, qui talliabiles & deditiij appellantur, minurum, vt de illorum statu post quinquennium quæri non possit,[2] sæpe si de successione quoque quæratur, vtputa si sine liberis & extra communionem decesserint. Alioqui nihil prohibet etiam post viginti, adeoque centū annos status controuersiam fieri liberis aut agnatis & condiuisoribus eius, qui multo ante tempore decesserit,[4] licet ea ratione fiat necessario, vt defuncti quoque status in controuersiam deducatur.[5] Hoc enim casu non tam de mortui, quam de viuentis statu quæri videtur.[6] Sed tamen, quod diximus post quinquennium de statu defuncti quæri non oportere, de illo accipiendum est, qui viuus fuit in quasi possessione libertatis, gessitque se pro libero, qualis ille non est, qui vt sui ipsius furtum faceret, mutauit domicilium,[8] si nihil fecerit sciente domino, per quod se constituerit in quasi possessione libertatis, vtputa denegando ea munera domino præstare, quæ non nisi ab eius conditionis hominibus præstari solent.[9] Proinde eo demum casu proderit quinquennalis illa præscriptio post mortem, quo prodesset quadragenaria ei, qui talliabilis dicitur eiusve liberis, id est, cum aliquid interuenit, quod initium possit dare præscriptioni.[10] Differētia tantum illa est, quod hoc posteriore casu initium præscriptionis cum bona fide saltem præsumpta coniunctum esse necesse est, vt sequi possit præscriptio.[11] Priore vero non item, quia ex quo quis pro libero se gessit, siue bona siue mala fide in eum statum rem deduxit, vt de ipsius conditione omnimodo quæri oporteat,[12] quod ipsum post quinquennium fieri prohibitum est.[13] Extincta enim per mortem mala fide, illud tamen verum superest, defunctum, dum viueret, se pro libero gessisse. *Ita tractatum est* in causa D. de la Forest & Claudij Vissicy, 7. Id. Iun. 1595.

1 De quo in *l. 1. & tot. tit. ne de stat. defunct. post quinquenn. quær. D. & C.*

2 Quomodo alia pleraque de seruis constituta passim ad talliabiles protrahuntur.

3 Duo enim ista concurrere oportet, vt in bonis defuncti talliabilis succedere dominus possit.

4 Secundum ea quæ diximus *Definit. 1. supr. de præscript. long. temp. quæ pro libert.*

5 Siquidē qualis defunctus fuit mortis suæ tempore, tales quoque liberos eius superstites esse necesse est, nisi ante talliabilitatem concepti proponantur, *l. 2. C. de libert. & eor. liber.*

6 Scilicet principaliter. De statu autem defuncti non nisi per consequentiam.

7 *Argum. l. circa eum 14. D. de probationibus, iunct. l. quoties 18. eod.*

8 De quo in *l. 1. Cod. de seru. fugit.* Hic enim fugitiuus est *l. quis sit fugitiuus 17. D. de ædilit. edict.* fugitiuus autem sicuti aliarum rerum possessionem interuertere non potest, ita nec sui ipsius, *l. rem quæ nobis 15. in pr. D. de acquir. poss.*

9 Exinde namque initium sumitur præscriptionis, quoniā ea contradictio interuertit domini possessionēm, *l. si id quod 25. §. quod autem D. de acq. possess.*

10 Semper enim dandum est initium aliquod præscriptionis, & quidem iustum, *l. 2. Cod. de long. temp. præscr. quæ pro libert.*

11 Quia ei, qui mala fide in possessione libertatis moratus est, nihil prodest præscriptio, *l. 1. eod. tit.*

12 Sola enim negatio rem dubiam facit, *l. vlt. Cod. quib. ad libert. proclam. non licet.*

13 *L. 1. & toto hoc tit. D. & C.*

TIT. VII.

DE ACQVIR. VEL amitt. possess.

DEFINITIO I.

Constituti clausula non impedit exceptionem discussi omnis, nisi imploretur beneficium l. vlt. C. hoc t. t. per creditorem petentem se retineri in sua possessione.

CONSTITVTI clausula in omnibus fere pignorum conuentionibus hodie apponi solita,[1] licet fictitius modus sit transferendæ possessionis,[2] veram tamen & realem trāsfert, nec ciuilem tantum, sed etiam naturalem.[3] At nō ideo proderit creditori hypothecariam exercenti contra tertium possessorem,[4] quo minus exceptione non factæ excussionis repelli possit,[5] non quia possessionem, quam ex solo constituentis animo nulla intercedente traditione quæsierat, facilius eius[6] facto amittere debuerit,[7] sed quoniam generale est, vt per quos possidemus, per eos quoque possessionem veram & naturalem etiam ignorantes amittamus.[8] Nec enim solo animo retineri potest possessio,[9] ne ciuilis quidem, nisi quamdiu libera est corporalis etiam possessionis apprehensio, nemine scilicet alio possidente.[10] Quod si ad excludendam possessoris exceptionem creditor agens hypothecaria[11] pristinam quoque possessionem condicat ex beneficio Iustinianeæ constitutionis,[12] non erit audiendus,[13] quia nec potest beneficium illud cum quasi Seruiana concurrere.[14] Illa siquidem auocat possessionem debitoris, condictio ex Iustiniani lege, eam ipsam, quæ fuit aliquando creditoris,[15] ac si nec amissa vnquam fuisset.[16] Ergo consultius faciet creditor, qui exceptionem ordinis pertimescat, si omissa hypothecaria Iustiniani beneficio vtatur,[17] rem ipsam, cuius possessionem ita nactus fuerit, subinde pignoris iure retenturus, aut si malet, publicam eius sub hasta distractionem ad suum consequendum postulaturus.[18] Nam aduersus possessionis condictionem nulla exceptio competit, multo minus ea, quæ non nisi possessori danda sit,[19] præterquam facto aut voluntate condicentis amissa possessio probetur.[20] *Ita Senatus* in causa Catharinæ Tondu & Claudij Rochet, 2. August. 1586. & alias sæpius.

1 Cum

1 Cum scilicet debitor constituit se bona sua obligata possidere nomine creditoris in eum usque diem, quo pecunia debita ad diem non soluatur.

2 Quia vetus modus transferendæ possessionis est, cum animo & corpore simul acquiritur possessio ex vna parte, & ex alia amittitur, *l. quemadmodum* 8. *D. hoc tit.*

3 *L. quod meo* 18. *eod. tit.* Guid. Pap. q. 22. 46. 81. 101. 112 & 268. Bart. *in l. si is qui pro emptore. de vsucap.*

4 Nam cum actio hypothecaria sit in rem *l. pignoris* 17. *D. de pignor. l. pignoris. C. eod.* potest exerceri contra quemcunq; possessorem. Auocat quippe nudam possessionem, *l. si cum venditor* 66. *D. de euict.*

5 *l. x. auth. hoc si debitor. C. de pignor. & in corpore Nouell.* 112. *de litigios. c. 1.* vnde sumitur.

6 Iisdem enim modis possessio quæsita per constitutum & amittitur, & retinetur, quibus si per traditionem quæsita fuisset, nec vnius factum alteri nocere debet *l. vltim. l. hoc tit. l. 1. de adim. leg. mut. cass. fact. l. quidam ita* 25. *§. fi. qui filium. D. ad SC. Trebellian.*

7 Si modo alius eam possessionem occupauerit, *l. si de eo fundo* 40. *§. 1. l. peregre* 44. *§. 1. D. hoc tit.*

8 Puta si mortui sint coloni nostri aut furere cœperint, *d. l. si ne eo* 4. iunct. *l. sed si is quod* 15. *§. 1. eod tit.* Imo de fin. nus possidere statim atque scipi cœmur posse nos repelli ab eo, qui tag ea sit possessionem, *d. l. si id quod. in fin.*

9 Intelligitur autem agere hypothecaria, quotiescunque petit mitti se in possessionem rei obligatæ, quia proprium est hypothecariæ vt auocet alienam possessionem, *dict. l. si cum venditor.*

10 Quæ extat *in l. vlt. C. hoc tit.*

11 Tanquam duabus contrariis vtens actionibus, *l. 1. C. de fur.*

12 Adeo vt sint etiam ex Pragmaticis quidam, qui putent non esse audiendum illum, qui ex beneficio constitutionis Iustiniani *in dict. l. vltim. C. hoc tit.* petat se retineri in possessione rei obligatæ, si addat in libello, *Ad tenendam eam iure pignoris & hypothecæ*, quasi ea adiectio sapiat hypothecariam, sed male. Nihil enim vetat creditorem & possessorem esse pignoris & eam possessionem velle retinere quousque sibi satisfiat, & quidem iure pignoris & hypothecæ *l. cum & sortem* 35 *§. 1. D. de pignorat. action.* Prodest tamen remedium illius legis multo magis competere ad recuperandam possessionem, Thessaur *decis.* 78. *num.* 5 & 215. *num.* 3. & 4.

13 Ita Ferrarient. *in form. respons. libell. in act. hypoth. in verb. exceptionem dis. usionis, num.* 8. *in fin.* vbi expediens esse ait, quod Senatus noster putat necessarium, Thess. *d. decis.* 215. *num.* 2. *in fin.* Adde tamen *num.* 6 *ibid.*

14 Sic enim nostri vulgo eam Iustiniani legem intelligunt, quasi potuerit ille tacere & fecerit, vt qui antea possidebat retineat suam possessionem, quæ tamen reuera fuerit in alium translata: cum tamen verba legis eum duntaxat casum tractent quo is, qui pro alio possidebat, eam possessionem dereliquerit & prodiderit, vt ab alio occuparetur: non etiam illum, quo possessionem re ipsa alij tradiderit, non magis quam illum, quo is ab alio vi deiectus sit. His enim duobus casibus nulla iuris arte fieri potest, vt non intelligatur possidere, qui rem sibi habet, fructusque ex ea percipit, cum possessio magis facti sit quam iuris, *l. 1. §. si vir. D. hoc tit. l. 1. §. Scæuola si is qui testam. lib. esse iuss.* Nec rursus vt duo simul eandem rem in solidum possidere possunt, *l. 3. §. ex contrario. D. hoc tit.* Vide quoq; in hanc rem scripsi pluribus in priore parte Hemischolia lib. *De error. Pragmat.* Menoch. tamen *remed. 1. recup.* 775 *num.* 3. defendit, hoc esse remedium recuperandæ possessionis.

15 Petendo scilicet vt mittatur non in possessionem, sed vt retineatur in sua quasi nunquam omissa, quomodo si proponeret interdictum retinendæ possessionis, hac sola differentia, quod interdictum esset annuum, hæc autem actio est perpetua vt cæteræ omnes condictiones ex lege.

16 *Ex tit. de distr. pign.*

17 Bart. *in l. creditores 2. quæst. princ. C. de pignor.* Bald. *in l. 1. & l. si heres C. de renoc. his quæ in fraud. cred.*

18 Nunquam enim succurritur ei, qui facto suo cecidit à possessione, *can. redintegranda 3. quæst. 1.*

DEFINITIO II.

Post propositam hypothecariam potest agi condictione ex l. vlt. C. hoc tit. ad retinendam possessionem, & quidem impune ante litem contestatam, postea vero refusis sumptibus.

Liberum est creditori, qui hypothecariam ab initio contra tertium possessorem elegerat, pristinam possessionem ex Iustiniani lege [1] condicere, vt effugiat in commodum exceptionis, quæ tertiis possessoribus hypothecaria conuentis nouo iure competit ob nō excussum debitorem, [2] atque post eam exceptionem oppositam, [3] dummodo ante litem contestatam, aut in ipsa contestatione, quando in id vsque tempus mutatio actionis libera est & impunita. [4] Post litem contestatam sera est pœnitentia, nisi erroris sui pœnas illas actor luere paratus sit, vt litis sumptus omnes in eum vsque diem factos possessori resarciat. [5] Quo remedio æquum sane est vtriusque indemnitati consuli, ne aut libelli mutatio possessorem damno afficiat, [6] aut aduocati vel procuratoris inscitia creditori noceat, [7] qui vtique rem ipsam persequendo non potest videri id egisse, vt ius condicendæ possessionis, quam solius debitoris facto amiserat, à se abdicaret. [8] *Ita Senatus* in causa fratrum Rey Necensium & Francisci Camberiensis, 7. Cal. Mart. 1593.

1 *In l. vlt. C. hoc tit.* de cuius sententia & interpretatione scripsimus *Defin. prox. ed.* Vide Thessaur. *decis.* 215. *numer.* 1. & 2.

2 *Ex Auth. hoc si debitor C. de pignor.*

3 Quamuis possit dici ius quæsitum esse patri, quę opposuit exceptionem, ex quo die opposuit.

4 *Not. in l. edita* 3. *C. de edend.*

5 Quia per litis contestationem quasi contrahitur, *l. 3. §. idem scribit. D. de pecul.*

6 Sic enim cætera, quæ in litigando peccantur, refusione sumptuum emendari solent, vt notant nostri *ad d. l. edita. & l. 1. C. de plur. petit. § si quis agens* 39 *In l. de actiom.*

7 Qui non probetur per auaritiam & dolum deliquisse, *d. l. 1. vers. tunc. eto.*

8 Quod æquum non esset, quamuis possit imputari ei, qui talem aduocatum vel procuratorem elegit. Sed in mandato generali non continetur, vt quicquam fiat per imperitiam non magis, quam vt ex mala fide, *l. creditor* 69. *§. vlt. D. mandat.*

9 Qui enim petit quod plus est, vtique multo magis intendit petere quod est minus, nec facile quisquam præsumendus est eam agendi viam repudiasse, per quam facilius & tutius consequi suum possit, *argum. l. 1. D. de testam. milit. l. mater* 19. *de inoff. testam.* Sunt enim ista ex apicibus iuris, quorum ignoratio non adeo puniri debet, vt litis iacturam adferat, *arg. l. si fideiussor* 29. *§. quædam tamen. D. mandat.*

DEFINITIO III.

De quasi possessione iurium incorporalium.

Iurium incorporalium quasi possessio in actibus discontinuis, & inducitur & probatur per duos actus vniformes, hactenus saltem, vt in iudicio. De possessione obtinere actor debeat, [1] salua proprietatis quæstione, quæ vtique sicuti maioris momenti est, [2] ita & maiores & certiores exigit probationes. [3] Quin & vnus actus potest in possessorio sufficere, si toto tempore, quod hominum memoria complectitur, non nisi semel casus euenerit, in quo vti iure suo actor potuerit, siue à quib. causam habet. [4] Nam si aliquando iure suo vsus probetur, aliquando non vsus, nihil ei proderit, ne quidem ad causam possessorij, quod multoties vsus sit, magisque ei oberit, quod semel aut iterum vsus non sit, [5] ni alias habeat iuris sui probationes. [6] Id vero distincte obseruandū erit, vt si sola quasi possessione nitatur ad diuersorum iurium acquisitionem inducendam probandamve, nunquam plus præscriptum videatur, quam fuerit possessum, [7] nisi appareat quasi possidendi eius iuris, quo actor vsus probatur, causam fuisse generalem, quæ alia quoque iura, de quibus nunc quęritur, complecti potuerit. [8] Finge conueniri à domino subditos ad præstationem subuentionis illius extraordinariæ, quę à subditis plerunq; debetur, si dominus aut equestrem dignitatem nactus sit, aut iusto

bello captus magna pecunia redimendus proponatur.[8] Non alias autem eius iuris probationes à domino afferri, quam quod ante multos annos, cum auus filiam suam nuptam collocaret, subsidium in eam rem solitum subditos præstitisse constaret, expressa his verbis causa, *insequendo generalem consuetudinem obseruatam in quatuor casibus, ad quod illi tenentur.*[9] Nō in eum duntaxat casum, quo nuptui tradetur filia, sed in aliis quoque tribus casibus, inter quos numerantur ij, quos recensuimus, conseruata & continuata quasi possessio videbitur, si non probet aduersarius alios quoque casus euenisse,[10] nec eodem iure vsum dominum fuisse. Verum generalis illa causa præstandæ vno casu subuentionis,[11] omnimodo ab actore probanda erit aut per testes,[12] aut quod melius fuerit per scripturam.[13] *Ita Senatus* pro D. de Creissiaz, contra subditos de Cormoran, 5. Cal. Iul. 1588.

1 Bart. *in l.1. §. hoc interdicto. de itin. act. priuat.* Bald. *consi.*251. *lib* 5. Rom. *cons.* 311. *Not. in c. cum ecclesia Sutrina de caus. poss. & propr. & in c. cum bona. de postul. prælat.*

2 *L. moneor 4. C. de seru. export. l. circa eum 14. D. de probat.*

3 Panormit. & alij *in dict. cap. cum ecclesia.* Bald. *d. cons.* 251. *in princ. sententia. lib.* 5. Roman. *d. cons.* 311. Rip. *resp.* 1. *de vi & restit. spoliat. num.* 4.

4 Intellige si sciuit natam sibi occasionem vtēdi iure suo, secus enim est si ignorauit, & ita accipe quod scripsimus *Defin.* 25 *supr. de denat. libert. toll.*

5 Semper enim veritati & probationibus superesse locus debet, *l. Imperatores* 29 *in fin. D. de probat. l. curent* 22. *D. de testibus.*

6 *L. 1. §. Iulianus. & ibi not. de itin. act. priuat.* Vnde nostri colligunt, quod vulgo iactare solent, præscriptiones esse stricti iuris.

7 Hoc enim casu pro parte vsus, videtur vsus in totum.

8 Afflict. *decis.* 65. *nu.* 54. Boer. *decis.* 116. *num.* 1. *& seqq.* 10. & 14. Guid. Pap. q. 57.

9 Supradicta enim verba causaliter potius quam conditionaliter apposita intelliguntur, ideoque nec cogitur de minus docere de antiqua illa consuetudine, Boer. *quæstion.* 16. *per totum.*

10 Nam si casus nunquam euenisset, non ideo ius domini imminutum fuisse dici posset Bart. *ad l. cum scimus* 22. *C. de agric. & censit. lib.* 11. Ias. *in l. de quibus. col.* 8 *D. de legib.* Iacob. de S. Georg. *in tract. de homag.* Alex *cons.* 136. *vol.* 2. Abb. *in cap. fin. de restit. spoliat.* Chassan *in consuet. Burgund. tit. Des iustices & droits d'icelle.* §. 4. *in verb. nouuelle Cheualerie. nu.* 15 & 16.

11 Hoc est quod generalis illa consuetudo fuerit.

12 Regulariter enim tantū valet probatio per testes, quātum per instrumenta, *l. in exercendis* 15 *C. de fid. instr.*

13 Quæ minus suspecta probatio est, *l. testium* 18. *Cod. de testibus.*

DEFINITIO IV.

Ciuilis possessio retenta prodest ad retinendam adeoque ad recuperandam naturalem.

QVoties is, cuius corpore possidebamus, possessione deiicitur, vel eam alteri tradit, (aliud est si fictitio modo alium possessorem fecerit) confestim possessionem amittimus,[1] nec naturalem tātum, sed etiam ciuilem.[2] Ideoque necessarium fuit auxilium constitutionis Iustinianeæ[3] ad auocandam, quinimo retinendam possessionem, quæ facto eius, per quem possidebamus, interuersa fit.[4] Et quamuis aliquando accidat, vt naturalis possessio perdatur, ciuilis vero retineatur,[5] forte si naturalem quis occupauerit inscio possessore.[6] Tamen statim atque occupatā sciuit is, qui antea possidebat, nec intra triduum naturalem repetiit, ciuilem quoque amisisse intelligitur:[7] quam nec nouum est amitti ab ignorante, si per longum tempus, id est, vt nostri interpretantur, per decennium integrum naturalem neglexerit.[8] Cæterum, qui ciuilem quoque possessionem amisit, naturalem repetere propria auctoritate non potest, sed interdicto[9] aut actione illa extraordinaria, quæ hodie interdicti vice competit,[10] expediri debet. Quamdiu vero ciuilem retinet, non potest videri vim facere, si naturalem proprio iure ingrediatur, si non ab occupatore prohibeatur:[11] quo casu est illi etiam necessarium interdictum. Sed an quod ad recuperandam, an potius quod ad retinendam possessionem pertinet?[12] Vtrumque competet, vti possidetis ad retinendam ciuilem, quod vi aut clam ad retinendam naturalem. Neque enim sunt interdicta illa repugnantia, nisi cum ad eandem possessionis speciem referuntur.[13] *Ita tractatum est* in causa Ioannis Musier contra Ioannem Monnier, 6. Cal. Aug. 1588.

1 Qui enim alieno nomine possidet, cum non ipse possideat, sed alius, non potest constituere se alieno nomine possidere, *l. quod meo* 18. *D. hoc tit.* Bart. *in l. si culpa. D. de rei vind.* Tiraq. late ac sæpius *in tract. de constituto.*

2 *L. peregre* 44. §. *quibus explicitis.* vbi Bart. *D. hoc tit. l. fin.* vbi idem Bart. *C. eod.*

3 *In d. l. vlt. C. eod.*

4 Secundum eam sententiam, quam nos secuti sumus & refutauimus *Defin.* 1. *num.* 14. *supr.* Adde Menoch. *remed.* 14. *recuper. possess. num.* 3. *& seqq.*

5 Quia naturalis ex facto ipso æstimatur, ciuilis vero solo animo retinetur, vt tractant nostri *ad l. cum ambigat* 10. *C. hoc titul.*

6 In quo tamen adhibenda est distinctio, quæ ponitur *d. §. quibus explicitis*, an per nosmet ipsos, an per alios possideamus.

7 *L. etsi nolit* 7. *d. l. quod meo. §. si dominus alia. l. qui ...* 46 *D. hoc tit.*

8 Bart. *in l. si de eo* 41. §. *si forte. D. hoc tit.* Anchar. *cons.* ... Crauet. post alios *cons.* 1. 235. *in princ.*

9 Bart. *in l. si etiam possidere. §. qui ad nundinas. D. hoc tit.* Crauet. *cons.* 5 *num.* 9 & 11 *l. si quis vi* 17 *D. hoc tit.*

10 Sunt enim hodie sublata interdicta, & in eorum locum substitutus vsus actionum extraordinariarum, vt constat *tit. de interd. siue extraord. act. quæ pro his compet.*

11 Nam si prohibitus ingrediatur, vim facit; clam vero, si non denunciauit ei, à quo controuersiam vel timuit, vel timere debuit, *l. 1. §. quod fit vi fallaciam. l. 3. §. clam facere. D. quod vi aut clam.*

12 Alia enim sunt interdicta retinendæ possessionis gratia, alia recuperandæ, alia adipiscendæ, *l. 1. & 2. D. de interdict.*

13 Bart. late *ad l. 1. D. vti possid.*

DEFINITIO V.

Heres hodie est possessor ipso iure, sed ita demum, si agnouerit hereditatem, non etiam ignorans aut inuitus.

QVod moribus primum & generali locorum ferre omnium consuetudine receptum, apud nos vero expressa etiam lege cōfirmatum est, vt ipso iure transeat in heredem possessio rerum hereditariarum,[1] quæ ex iuris ratione, cum sit facti,[2] ne in suos quidem heredes transferretur,[3] non ita accipiendum est, vt is, cui lex hereditatem siue ex testamento, siue ab intestato detulit, hoc ipso fiat possessor hereditatis.[4] Quid enim si heres esse nolit? Vtiq; nemo dixerit factos hodie necessarios heredes eos, qui antea erant voluntarij.[5] Sed is sensus est, vt quandocunque secuta aditio sicut ad diem mortis retrotrahitur,[6] vt nullo temporis momento hereditas iacuisse existimetur,[7] ita faciat, vt cum hereditatis dominio possessio quoque rerum hereditariarū in heredem translata intelligatur, & sine vlla interruptione continuata.[8] Cui consequens est, vt interdicta omnia, tam quæ ad retinēdam, quam quæ ad recuperandam possessionem pertinent, heredi competant post aditionem, acsi nec hereditas, nec possessio vnquam iacuisset.[10] *Ita Senatus* sæpius. Et nouissime in causa D. de Garde & de Monnayeur 13. Cal. Octobr. 1512.

1 Ex edicto nimirum quod dicimus, *le mort saisit le vif.* ... autem edictum hoc habeat locum in quolibet herede, ... iam in testamentario, & in ... alio, quam ... primo, vide *Definitionem*

Definitionem sequentem, numer. 2. & 3 in alleg.

2 *L.1.§.si vir & vxor. D.hoc tit.l.1.§.Scæuola.D.si is qui testam. liber esse iuss. l.denique 19.D.ex quib.caus.maior.*

3 *L.cum heredes 23.in princ.D.hoc tit.*

4 Prius enim est vt sit heres, quam vt possessor esse intelligatur. Prius, inquam, ordine non temporis, sed naturæ & intellectus. [Itaque non habet locum hæc consuetudo, nisi in vero herede existente, vt loquitur Tiraq. *in 2. declar. 2. part.* Iunge *Decl. 1. & 3 & decl. 2 part. 7.*]

5 Nemo enim hereditatem agnoscere cogitur extra causam necessariorum heredum, *l.nec emere 16.C.de iur. delib. l 4.D. ad SC.Trebell.* [Iunge *Defin. 1. infr. de crim. expil hered.*]

6 Cum è contrario sui & necessarij potius facti sint voluntarij per beneficium abstinendi. *l si filius 12. de vulg. & pup. subst. l.necessariis 57.D.de acquir. hered.*

7 *L. heres quandocunque 54. eod. l. omnia fere 193. de reg. iur.*

8 *L.omnis hereditas 138.eod.tit.* Ne alioqui eueniret, vt bona hereditaria possent fieri primi occupantis, tanquam quæ interim essent nullius, *l.1. D de rer. diuis. l 3. in princ D. de pecul.*

9 Quod olim nullo casu obtinebat, quamuis putent nonnulli fuisse in hoc differentiam inter suos & extraneos, *ex l. cum mil. 30. D. ex quib caus. maior.* cuius tamen quam longe alia sententia sit, docui in Rationalibus ad illum locum.

10 Tiraquel. late *in tract. de mort saisit le vif.* Vnde est, quod nostri possessionem hanc non tantum ciuilem, sed etiam ciuilissimam vocant, quod acquiratur etiam ignoranti & citra animum possidendi, cum alioqui necessarius sit animus ad acquirendam possessionem, *l.3. §.in amittenda. l quemadmodum 8. D hoc tit.* [Sed & acquiritur etiam ignoranti delatam hereditatem scilicet, si tamen eam postea quandocunque adierit. Sic enim accipi debet quod scribit Tiraq. de infante furioso, & ignorante in *Decl. 17. & 18. 2. part.* vt idem tradit *Declar. 2. partis 7. vbi omnino vide.*]

DEFINITIO VI.

Etiam substitutus pupillaris iuuatur edicto, le mort saisit le vif.

FIctio illa, de qua proxime diximus,[1] cuius potestate fit, vt ea ipsa possessio, quę penes defunctum fuit, in heredem ipso iure translata & continuata esse intelligatur,[2] cum non ad legitimos tantum, sed etiam ad testamentarios heredes[3] pertineat, consequens est, vt pupillaribus quoque substitutis prodesse debeat,[4] qui & vere sunt heredes, & directo succedunt.[5] Non etiam fideicommissariis, quos cõstat non tam heredes esse quam heredum loco habendos,[6] facta demum restitutione, nec nisi per manus eius, qui rogatus est possessionem hereditatis nancisci posse.[7] Neque quod substitutum pupillarem aliquando secundum heredem dicimus,[8] facere debet vt fideicommissario comparetur. Secundus namque heres ideo dicitur, quod pupillares tabulæ non aliter valere possint, quam si primum sibi heredem pater fecerit.[9] Cæterum, quod ad pupilli hereditatem pertinet, primus ille heres est,[10] adeoque quod ad ea etiam bona pertinet, quæ patris fuerunt, quippe quæ ad eum deuoluantur non tanquam paterna, sed tanquam pupilli facta,[11] si instituto non si exheredato impuberi substitutus fuit.[12] Quod autem exheredato quoque substitui potest, tanto magis facit, vt appareat primum heredem eum dici debere potius quam secundum.[13] At fideicommissarius nec secundus quidem heres est, sed tantum secundi heredis loco.[14] Quoniam etsi potuit Senatus heredem facere,[15] non tamen illud etiam constituere, vt post restitutam hereditatem desineret heres esse, qui antea fuisset,[16] sicuti nec vt duo eiusdem hereditatis heredes, id est, domini in solidum esse possent.[17] Ita *Senatus* ex tempore in publico Auditorio, 3. Calend. Aug. 1595.

1 *Quæ inducitur ex edicto, Le mort saisit le vif*, aut ex consuetudine à Mediolanensibus deriuata.

2 D. quibus tamen solis loquitur. Sunt enim hæc verba edicti, *le mort saisit le vif plus proche & habile a lui succeder.* Ex quibus etiam verbis defendit Tiraquell. *in 5. declarat. 2. part.* hoc edictum habere duntaxat locum in primo herede, non autem herede heredis, etiam directo, ne plura singularia & plures fictiones circa idem concurrant. Quod certe valde notandum est, si verum est. De quo tamen dubitarem, nisi hęc definitio innueret, Senatui nostro ita visum esse; Sicque iudicatum tandem est pro D. Claudio de Quo collaterali dignissimo Consilij Gebennensis, contra procuratorem du Creit. *Sine die.*

3 Ne alioqui deterioris conditionis sint heredes testamentarij, qui sunt fauorabiliores, *l.lege obuenire, 130.de verbor. signific.* Licet contra putet Tiraquel. *7. declarat. 2. part. num. 17.*

4 De quo tamen vide latam Tiraquelli disputationem in supradicto tractatu. *In 7 declarat. 1. part. num. 1* vbi defendit contra definitionem nostram, edictum hoc non habere locum in substituto pupillari. Et apertius *declarat 9. 1. part in princip.*

5 *l.1. & 2. l.sed si plures, 10. §.ad substitutos D.de vulg. & pupill. substit. verbis ciuilibus, 7 l.centurio. 15. eod.*

6 *l.si filiusfamilias, 5 §.1 D.quod cum eo, qui alien potest §.restituta, inst. de fideic. hered. l.1. D. ad SC Treb.*

7 *l ita tamen, 83. eod. tit. iunct. l penult. C eod.*

8 *l.precibus, 8.C.de impub. & aliis subst.*

9 *l.2.§.1. & § prius autem, De vulg. & pup. subst.*

10 Adeoque pure non sub conditione, si alia cõditio nulla sit adscripta. *l.qui liberis, 8 in princ. eod.*

11 *d.l sed si plures. §.ad substitutos. l.paterfamilias, 28.de reb. auctor. iud. possid.*

12 Siquidem etiam exheredato substitui pupillariter potest, *d l.2. & pass. ill. tit. De vulg. & pupill subst. l. ita tamen, 27. à patre, C ad SC. Trebell.*

13 Cum non possit dici heres filius, qui est exheredatus, *l. in suis, 11. D de liber. & posth.*

14 *d. §.restituta, & d l.1. ad SC.Trebell.*

15 *§.quos autem, Inst. de bonor. poss.* vt constat ex Senatusconsultis Tertylliano & Orficiano.

16 Siquidem is, qui semel heres fuit, nunquam desinit heres esse, *d.§.restituta. l.aut prætor, 7.§ sed quod Papinianus, D.de minor. leg. et qui soluendo, 88.de hered. instit.* Nisi in casibus, de quibus *in l.in substitutione, 31. ex facto, 43.§. vltim. de vulg. & pupill subst.*

17 *l.quod contra, 141. §.non duo, de reg. iur.*

DEFINITIO VII.

Traditio calami non prodest ad transferendam possessionem, & quo iure dominium bonorum sub hasta venditorum transferatur in emptorem.

PEr traditionem calami nulla prorsus transfertur possessio,[1] quoniam ad eam acquirendam animo & corpore opus est.[2] Nec est contrarium, quod si bona debitoris sub hasta vendita sint, siue extraneo siue creditori vice extranei ementi, traditio calami loco traditionis bonorum esse solet, ad transferendam possessionem, & per possessionem dominium: adeo, vt ab eo tempore fructus omnes emptori acquirantur.[3] Id enim fit sola statuti nostri potestate; quandoquidem per legem & Principis constitutionem, quæ haud dubie legis vim obtinet, non secus ac per traditionem dominium iure ciuili transferri potest.[4] Quæ autem per apparitorem fit calami traditio sic accipienda est, vt signum sit translati dominij potius, quam modus transferendi. Idque ex eo apparet euidentius, quod emptor iam factus dominus mittitur subinde in possessionem,[5] nec prius quam missus sit petere potest, vt retineatur. Quod vtique petere posset & deberet, si cum dominio quæsisse possessionem videretur. Hic igitur casus vnus est ex iis, in quibus ipso iure, & citra traditionẽ dominium sine possessione acquiritur, vt & contingit in agnitione hereditatis & legati.[6] Aut si qua tradi-

tio hoc casu necessaria est, pro traditione haberi debet auctoritas iudicis rem distrahi iubentis. [7] Nam neque fieri potest, vt veram possessionem tradat apparitor, qui reuera nullã habet. *Ita tractatum* in causa viduæ Dn. de Genuille, contra Ioannem Baptistã Varronem, 13. Calend. Septembr. 88.

1 Hostiens. in summa *De caus. possess. & propriet. versic. sed quid ergo.* Dyn. *in reg. beneficium, vers. tertio posset quari, De reg. iur. in 6.*

2 *l. licet, C. hoc tit. l. quemadmodum. 8. D. eod.*

3 Guid. Pap. *qu. 22. & qu. 81. incip. si debitor.*

4 Cum lex sit vnus ex legitimis modis transferendi dominij iure Quiritium, vt scribit Vlp. *in fragm. tit. 19. de acquir. rer.* Nam & per statutum, & per consuetudinem fieri potest, vt possessio realis transferatur absque reali traditione, Guid. Pap. *d. quæst. 22.* vbi addit, transferri tamen possessionem per traditionem annuli, aut modicæ terræ. *ex not. per gloss. in c. 2. extr. de consuet. l. cum ibm. de contr. empt.*

5 Quia non sufficit signum, nisi etiam adsit res signata, vt not. gloss. *in cap. per tuas, Extr. de dolo & contum. & in cap. ex literis. in verb. signum, de consuet. & in cap. ex ore, de his quæ fiunt à maior. part. cap.*

6 *l. cum heredes, 23. D. hoc tit.*

7 *Arg. l. 1. & 2. C. si in caus. iud. pign. capt. sit.*

DEFINITIO VIII.

Dominus hominis talliabilis non habet beneficium edicti, Le mort saisit le vif.

QVi se dominum dicit hominis dedititij, & vt vocant talliabilis, sine liberis ac extra communionem defuncti, [1] non potest tanquam ipso iure possessor factus, exemplo heredis [2] corporalem rerum hereditariarum possessionem propria auctoritate apprehendere, [3] quia nec heres est, [4] nec heredis loco, [5] sed anormalus successor. [6]

1 Quo casu ex generali consuetudine apud nos obseruata ius habet dominus, non tam succedendi, quam occupandi, velut peculij iure omnia bona, quæ talliabilis moriens reliquerit, vt diximus *ad tit. de dedit. libert. tollend.*

2 De quo vide quæ dixi *Defin. 5. & 6. supr. hoc tit.*

3 Ne alioqui videatur sibi ius dicere, *contra l. 1. D. quod legat. l. non est singulis, 186. de reg. iur.* Si tamen id fecerit non à iure suo cadit, quomodo cadere deberet ex rigore, *l. extat, 13. D. quod met. caus.* sed tantum expensarum, fructuum, damnorumque omnium restituendorum condemnatione mulctatur. Vide *Def. 2. infr. Vnde vi.*

4 Cum ei neque ex testamento neque ab intestato hereditas deferatur. Lex enim facit hereditatem, hereditas vero heredem, *l. filiusfamilias, 18. D. ad leg. falcid.* hic autem non ex lege succedit, sed ex stipulatione, *l. hereditas. 5. C. de pact. convent. tam sup. dot.*

5 In quo plerique falluntur contra existimantes, ob id, quod hic dominus omnia defuncti bona teneat, & ideo effectu quodammodo heres esse videatur, vt de fideicommissario scriptum est *in lege 5. §. 1. D. quod cum eo,* & de vniuersorum bonorum donatario à nostris traditur *in l. ars aliena, C. de donat.*

6 Qualis est pater, qui filij militis intestati bona castrensia iure peculij occupat, *dict. l. filiusfamilias, l. 1. & 2. D. de castr. pecul.*

DEFINITIO IX.

Traditio annuli, vel calami, vel pilei, non transfert possessionem, sed tantum possessionis propria auctoritate adprehendendæ potestatem.

PEr annuli traditionẽ corporalis beneficij possessio non transfertur, nisi traditio fiat per eũ, qui possessionem aut custodiam beneficij habeat, puta per collatorem ordinarium aut vicarium ipsius Sed illud præterea requiritur, vt traditio fiat in conspectu beneficij, pateatque liber ad beneficium accessus. [1] Idem de pilei vel calami traditione iuris est. [2] Sed tamen ei, cui calamus, ac pileus, aut annulus traditus fuerit, hactenus proderit traditio, vt corporalem possessionem, auctoritate propria apprehendere possit, nec idcirco vim fecisse videatur. [3] *Ita Senatus* pro Ioanne Philippo de Chauelard, contra Claudium Poysat, 13. Cal. Ian. 1589.

1 Dyn. *in cap. 1. de reg. iur. in 6.* Abb. *in cap. 1. nu. 6. & 10. Extr. de consuet.* Didac. Cou. *lib. 3. var. resolut. cap. 16. nu. 10. & seq.* Facit *l. clausulas, 74. D. de contr. empt.*

2 Ex iis quæ dixi *Defin. 7. supr. eod.*

3 *cap. 2. quod sit consuet. cap. 2. Extr. de consuet.* Rom. *sing.* [illegible] *in tract. De miss. in poss. num. 6. & seqq.* Item *in consil.* [illegible] *De mater. possess. in præfat. nu. 8. & 117.* Cassad. *decis. 2. de* [illegible] *num. 15.* Idem Rom. *cons. 337.* Adde Guid. Pap. *quæst. 22. numer.* [illegible] *in fin.* vbi ait, per traditionem annuli transferri possessionem & dominium.

DEFINITIO X.

Clausula constituti nihil operatur post decennium, ab eo tempore computandum, quo constitutarius potuit adprehendere possessionem, & neglexit.

COnstituti clausula licet statim transferat possessionem, cum in puro contractu adposita est, suum tamen effectum habere desinit, si constitutarius corporalem possessionem intra proximum decennium adprehendere neglexerit. [1] Sed si conditionem aliquam, siue expressam siue tacitam, contractus habuit, non nisi à die translatæ possessionis, id est, existentis conditionis decennium illud computabitur. [2] *Ita tractatum est* 11. Cal. Decembr. 1588.

1 *l. quod meo, 18. D. hoc tit.*

2 Quia per tanti temporis decursum præsumitur oblivio, ex obliuione autem amittitur possessio, quæ non nisi animo retinetur. Bart. *ad l. si de eo, 41. §. si forte, D. hoc tit.* Auchar. *cons. vlt.* Crauet. *cons. 235. in princ.* Quamuis alias verum sit, infinita memoria non adferre damnum possessioni, quam alius non inuasit. *l. peregre, 44. in princ. D. hoc tit.*

3 Nam & sub conditione transferri potest possessio, *l. qui absentis, 38. §. 1. D. eod.*

DEFINITIO XI.

Condictio ex l. vlt. C. hoc tit. non patitur exceptiones quæ concernunt petitorium, in hypothecaria secus est.

COndictio illa possessionis à Iustiniano introducta in eorum fauorem, quorum ipsa possessio per alium interuersa sit, [1] cum in multis differt ab hypothecaria, per quam res ipsa pignoris iure vindicatur, [2] tum in eo maxime, quod nullas patitur exceptiones, quæ petitorij causam respiciant, sed eas tantum, quæ ad possessionis quæstionem pertineant. [3] Hypothecaria vero contra, quia nec ab alio vtiliter constitui pignus aut hypotheca potest, quam qui sit dominus: [4] tametsi semel bene constituto pignore, verum sit, pignoris causam nihil cum quæstione dominij commune habere. [5] *Ita tractatum est* in publico auditorio, 3. Non. Decembr. 1589.

1 *in l. vlt. C. hoc tit.*

2 Siquidem hypothecaria vindicatio est, *l. 1. & fin.* [illegible] *vindicatione, D. de pignor.*

3 Frustra enim exciperet de proprietate is, qui non nisi de possessione conuenitur, cum nihil commune habeat proprietas cum possessione, *l. naturaliter, 12. §. nihil commune, D. hoc titul.*

4 *l. & quæ nondum, 15. §. quod dicitur, D. de pignor.* [illegible] *tit. C. si res alien. pign. dat. sit.*

5 *l. 1. §. cum pradium, D. de pignor.* Quæ [illegible] *7. C. eod.*

DEFINITIO XII.

Non sufficit implorari beneficium clausulæ constituti [illegible]

tiis non imploretur beneficium l.vlt.C.hoc tit. quoties agitur condictione ex illa lege.

AD auocandam propriam possessionem, quæ ex clausula constituti fuerat quæsita creditori, [1] si per debitorem interuersa fuerit, [2] sufficere plerique putant, beneficium implorari clausulæ constituti, [3] neque esse necesse, vt Iustinianeæ constitutionis, quæ beneficium illud induxit, mentio vlla fiat. [4] Sed melior & tutior est contraria sententia, vt expressam legis mentionem facere debeat, eiusque beneficium implorare is, qui proponit condictionem ex lege. [5] *Ita Senatus* in ea causa, de qua Definit.13. infr. de exception [Et iterum ex tempore Prid. Non. Februar. 1612.]

1 *l. si quis vi ..., 18. D. hoc tit.*

2 Qui forte rem illam alienauerit & alij tradiderit. Nam & hoc casu volunt pragmatici locum esse constitutioni Iustiniani, *in l. vlt. C. eod.*

3 Propterea quod ex imploratione illius clausulæ satis appareat, actorem velle suam tueri possessionem.

4 Si modo in hoc agat actor, vt in sua possessione retineatur ac manuteneatur.

5 Lex enim Iustiniani illa est, quæ prodigium hoc operatur, non clausula constituti. Essetque longe tolerabilius implorare beneficium legis, nulla mentione facta clausulæ, quam implorare clausulam omissa lege. Contra tamen vide ... Thessaur. *decis. 215. nu. 6. in fin.*

DEFINITIO XIII.

Facilius amittitur possessio, quam ius ipsum pignoris, & quantum intersit, an per constitutum quæsita sit ... possessio, an per traditionem?

POssessio, quę siue per clausulam constituti, siue aliter ex causa pignoris quæsita vel quærenda fuit, licet soluto pignoris vinculo retineri nequeat, [1] potest tamen amitti facto aut volũtate creditoris, etiam prius, quam pignoris vinculum dissoluatur, [2] vt puta, si mulier constante matrimonio pignorum dotalium alienationi consenserit, cum alia marito bona non superessent, ex quibus indemnitati dotis consuli posset. [3] Eo namque casu pignoris remissio nulla est propter legis prohibitionem, [4] nec eo minus tamen possessio, aut potius quærendæ soluto matrimonio possessionis ius amittitur, quia possessionis amissio, sicut & acquisitio facti est magis quã iuris. [6] Interest tamen, an solo animo quæsita fuerit, quod fit per clausulam constituti, [7] an etiam corpore per veram traditionem? [8] Priore siquidem casu solo animo perditur, [9] nec factum vllum pristini possessoris requiritur, vt is possidere incipiat, qui antea non nisi corporaliter rem detinebat. [10] Posteriore vero contra. Amisso etiam per remissionem pignoris iure possidendi, asinina tamen illa detentatio remanet, quæ per traditionem translata fuerat, cum sit meri facti, [11] nec quicquam cum iure possidendi commune habeat. [12] Ideoque retrotraditione necessario opus est, vt rursus possidere incipiat is, qui & corpore & animo suam transtulerat possessionem. [13] *Ita Senatus* in eo casu de quo Defin. 3. infr. de remiss. pignor.

1 Nihil enim vetat creditorem esse in possessione pignoris, *l. cum & sortis 35. §. 1. D. de pignorat. action. l. pignoris 13. D. de vsufruct.*

2 Quia nihil prorsus iuris potest creditor habere in pignore quod fuit solutum.

3 Separata enim est causa pignoris & possessionis, sicut & dominij, *l. 2. § cum prædium, D. de pignor. l. penult. D. de acquirend. possess.*

4 Nam si alia bona superessent aliud probandum esset, *l. hyp. ... , 21. Codic. ad SC. Velleian.* Pignoris enim remissio, donatio non est, *lege 2. lege etsi pignus, 18. D. quæ in fraud. credit. lege 1. §. 2. D. quibus mod. pign. vel hypoth. soluit.*

5 Legis scilicet Iuliæ *de fund. dotal. d. l. ... , l. vnic. §. & cum lex Iulia, C. de rei vxor. action.*

6 *l. denique, 19. ex quib. caus. maior. lege 1. §. Scæuola, D. si is qui testament. lib. ess. iuss.* & ideo etiam ex contractu nullo amittitur possessio, sicut & acquiritur, *l. 1. §. si vir vxori, Digest. hoc titul.*

7 Est enim plane fictitius & ciuilis ille modus acquirendę possessionis, *l. quod meo, 18. eod.*

8 Qui naturalis modus est transferendæ possessionis; *l. traditionibus, 20. C. de pact. l. 3. D. de action. empt.*

9 Quæ scilicet solo animo retinebatur. Nam & animo solo potest amitti etiam illa, quæ corpore quoque retinetur, *l. 3. §. in amittenda. l. peregre, 44. §. vlt. D. hoc tit.*

10 Corporalis enim illa detentio in veram euadit possessionem, cum is, qui antea vere possidebat, desiit possidere, *l. id quod, 25. § vlt. l. si de eo, 40. §. 1. l. pen. § 1. D. eod.* Simile quiddam est *in l. gerit, 88. de acquir. hered.*

11 *d. l. 1. §. si vir vxori, D. hoc tit. l. 1. §. Scæuola D. si is qui testam. lib. ess. iuss.* [Obserua tamen possessionem quæ transfertur per clausulam cõstituti cùm habeat fictionem iuris, plus iuris habere quàm facti, & ideo non posse transferri ex contractu qui sit ipso iure nullus, ex quo tamen si secuta esset traditio, vera possessio transferretur *d. §. si vir vxori.* Tiraq. *De iur. const. poss.*]

12 Vnde est, quod plerique etiamsi non possideant, nec possidendi ius habeant tamen rem tenent, *l. si quis ante, 10. §. 1 D. hoc tit. l. stipulatio ista, 38. §. hac quoque, & sequ. D. de verb. obligat.*

13 *Arg. l. ab emptione, 58. D. de pact. l. prout, 20. D. de solut. l. nihil tam naturale, 36. de reg. iur.*

DEFINITIO XIV.

Possessio superueniens constituenti non facit constitutarium possessorem, nisi constitutum collatum sit in futurum. Alia dominij ratio est.

SI debitor, qui se creditoris nomine constituit pignus possidere, nanciscatur ex postfacto possessionem, quam constituti tempore non habuit, non potest ea res prodesse creditori, vt possessor factus videatur. [1] Possessio enim cum sit facti magis quam iuris, [2] nullam fictionem recipere potest, [3] nec in alium transferri prius quam sit quæsita. [4] Nisi in id nominatim tempus clausulæ effectus cõferatur, quo possessio quæsita fuerit, [5] vt euenit, cum quis etiam futura bona sua cum hac clausula obligauit. [6] Neque simile est, quod alienam rem vendidero aut obligauero, quæ postea fiat mea, ius emptoris mei conualescit. [7] Nam dominium iuris est, ideoque facile hanc fictionem admittit, vt si ex postfacto quæratur venditori, perinde sit, ac si iam contractus tempore quæsitum fuisset. [8] Possessio autem, vt dixi, facti est, & nisi verum sit, possidere quem eo tempore, quo constituit se alieno nomine possidere, quantumuis postea possidere incipiat, fieri nequit, vt iam exinde possedisse videatur. [9] *Ita Senatus* in causa D. Comitis de Salleneufue, & Dn. de Sauigny, 12. Calend. Iul. 1594.

1 Possessorem enim iam tum esse oportet eum, qui se constituit alieno nomine possidere, *l. quod meo, 18. D. hoc tit.*

2 *l. 1. §. vir vxori, eod. l. 1. §. Scæuola, D. si is qui testament. lib. ess. iuss.*

3 *l. denique 19. D. ex quib. caus. maior. l. in bello, 12. §. facti, D. de captiu. & postlim.*

4 *Ex reg. l. nemo plus iuris, 54. de reg. iur.*

5 Potest enim possessio transferri, etiam in casum & sub conditione, *l. qui absens, 38. §. 1 D. hoc tit.* Si tamen quis constituerit, se possidere nomine Titij donatarij, & post Titij mortem nomine Sempronij, secundi donatarij, non proderit clausula constituti Sempronio, quia non potuit donator possessorem facere Sempronium, facto iam possessore Titio, quod post Titij mortem non sit futurus possessor, qui donauit. Tiraquell. vbi multos citat, *in tract. le mort saisit le vif. 5. declar. 2. part. num. 19.*

diem steterit, plene liber fiat & remaneat, quamdiu in eadem ciuitate domicilium retinuerit, non aliter transmittit libertatem ad liberos,[1] quam si ipse in ciuitate moriatur, tametsi proponantur liberi eo tẽpore concepti & nati, quo pater eorum in ciuitate morabatur,[2] quia quoties successiui tẽporis tractum habet conditio, ita demum impleta videtur, si duret nec vnquam deficiat.[3] Quid igitur, si postquam per annum & diẽ in ciuitate pater stetit, & in ea etiamnum manens vrgeatur à domino, vt pristinam conditionem profiteatur? An recusare poterit eo colore, quod iam ex priuilegio plenam libertatẽ sit consecutus? Minime,[4] quia temporalis & reuocabilis libertas est,[5] cum mutata quandocunque ciuitate recasurus sit in seruitutem.[7] Ideoque verum est interea, & quamdiu hoc ipsum incertum est, an in eadem ciuitate perpetuo mansurus sit hic, qui nunc se dicit liberum, interesse domini, professionem illam fieri pristinæ conditionis, vel ob id maxime, vt eueniente successionis casu,[8] saluas habeat iuris sui probationes,[9] quæ sola vetustate plerunque intercidunt,[10] cum ignoratur, an qui vltimi defuncti sunt, & de quorum bonis agitur, originem suam traxerint ab iis, qui se talliabiles professi fuerunt.[11] Plane libertatis ex priuilegio iam competentis iura non ob id sublata videbuntur, quod eadem, quę antea fuit conditio, iterum recognitio facta & domino profutura sit eo casu, quo talliabilem hunc extra liberam ciuitatem mori contingat.[12] *Ita tractatum est* in eadem causa. Iunge SC. 8. sup. de diuers. rescript. & iampridem pro Dom. de Flassieu, contra fratres Mugnier Burgenses. *Sine dec.*

1 Et aliæ pleræque liberæ ciuitates, quæ ideo liberæ, & vulgo francæ appellantur. Dantur enim hęc priuilegia, vt non solum ciuibus, sed etiam liberis hominibus repleantur ciuitates, *arg. l. 1. D. solut. matr.*

2 Quamuis ea necessitas in certo loco commorandi videatur ius libertatis quodammodo infringere, *l. Titio centum 71. §. Titio genero. de condit. & demonst.*

3 Quo casu videtur ius semel quæsitum liberis non posse iis auferri ex facto patris, *l. vltim. D. de pact. l. filiam 9. D. de Senat.*

4 *L. 1. C. de legat. 3. l. 1. C. de infert.* Et hoc demum casu locum habet, quod dici solet non videri cõditionem impletam, quæ non durat impleta, *l. si quis ita legauerit 8. & ibi notat. D. de condit. & demonstr. l. Seio 10. l. Mauia 13. §. 1. de ann. legat.*

5 Non enim potest videri omnino impleta cõditio, quamdiu potest deficere, & ideo tamdiu expectanda est, *l. hac conditio 10. De condit. & demonstrat. l. si ita fuerit 13. D. de manumiss. testamen.*

6 Propter verba priuilegij, quæ sunt extensiua, *l. 1. §. si nemo. & §. si quis adita. l. filij 6. §. 1. D. ad SC. Tertull.*

7 Aut potius priuilegij beneficium amissurus, ita vt eo libertas nunquam competiisse videatur. Est enim difficilius, vt libertas impediatur ne possit competere, quam vt quæ competiit reuocetur, *§. si in quo. Inst. de eo cui libert. caus. bon. addic.*

8 *Vt in specie l. in lege 40. D. ad leg. Aquil.*

9 Debet enim curare magistratus, vt rerum probatio salua sit, *l. curent 22. D. de testib.*

10 *L. si arbiter 28. D. de probat. & d. l. in lege 40. ad leg. Aquil.*

11 Proinde non deficit ius, sed plerumque probatio, *vt in l. duo sunt Titij 30. D. de testam. tutel.* cum non entium & nõ apparentium idem sit iudicium, *§. si aduersus. Inst. de nupt.*

12 Semper enim inspiciendum est qua mente quid fiat, cum actus non operentur vltra intentionem agentium, *l. non omnis 19. D. de reb. credit.*

DEFINITIO V.

Conditio perpetui domicilij iniuncta patri & ab eo impleta non est à liberis iterum implenda.

AT quid si is, qui in liberam ciuitatem domicilium transtulerat, vt liber fieret, in ea moratus sit quamdiu vixit, atque ita libertatem in suos transmiserit, an temporalis quoque & reuocabilis erit libertas, vt non aliter duret perpetuo, quam si & ipsi & eorum posteri perpetuo maneant in eadem ciuitate? Ita fortasse videri possit, ne melioris conditionis sint liberi quam pater.[1] Sed aliud est. Quis enim ferat libertatem acquiri ea lege, quę ipsa perpetuam irroget seruitutem? Siquidem seruitutis species est, si cogatur quis in eodem loco sic manere, vt abesse nunquam discedat.[2] Deinde verba priuilegij, quæ retulimus non alterius, quam eius, qui domicilium in liberam ciuitatem transtulit, personam demonstrant.[3] Non igitur in eius posteros transferri necessitas implendæ conditionis debet, quæ in persona patris iam impleta est.[4] Sufficit enim ad implendam prorsus conditionem, vt verum esse incipiat, incolam liberę ciuitatis domicilium mutare amplius nõ posse, quod eo demum moriente contingit.[5] Denique bonorum dominia in incerto semper manere non oportet,[6] multo magis fatendum est publicè expedire, ne diutius hominũ status in incerto relinquatur,[7] quæ res induxit præscriptionem longi temporis pro libertate.[8] Atqui, dicat aliquis, remanet in suspenso libertas noui huius incolę quamdiu viuit, nimirum, ne aliter posito iure facile esset improbo cuique abuti priuilegio, & prætextu trãslati per annum & diem domicilij eximere se nexu dominicæ potestatis, quod ne accideret æquissimum fuit,[10] ita concipi priuilegium, vt non prius impleta conditio dici posset, quam fraus fieri posse desineret, hoc est, quam mutari amplius domiciliũ non posset.[11] Cum enim domicilium mutant liberi, non possunt videri in fraudem facere,[12] quia fraudis consilium, licet ex domicilij commutatione præsumatur, ad priorem tamen translationem referri debet, quæ in ciuitatem liberam facta est:[13] eam porro non per liberos sed per patrem factam ponimus. Et sane cum huiusmodi priuilegia eam plerumque causam habeãt, vt ciuitas liberis hominibus repleatur,[14] sicut absurdum esset, libertate donatos intelligi eos, qui post annum & diem incolatum deseruissent:[15] ita iniquum ex liberis iterum seruos fieri eos, quorum pater iniunctam libertatis perpetuæ conditionem perpetuo & constanti officio impleuisset.[16] Priuilegij autem causa semper inspicienda est, quoties agitur de priuilegio per interpretationem siue extendendo, siue restringendo.[17] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 *Arg. l. si viua matre 3. C. de bon. matern.*

2 *L. Titio centum 71. §. Titio centum D. de cond. & demonst.*

3 Quod vnum præcipue inspiciendum est, *l. pater 10. D. de capt. & postlim.*

4 Semel enim impleta conditio non potest amplius aut deficere aut impleri, *l. hac conditio 10. in fin. princ. D. de cond. & demonstr. l. si ita fuerit 13. D. de manum. testam.*

5 *L. Gallus 29. §. videndum. D. de liber. & posthum. l. Mæuiana 7. l. cum tale 72. de condit. & demonstr.*

6 *L. 1. D. de vsucap. l. vlt. D. pro suo.*

7 *L. diffamari 5. C. de ingen. manum.*

8 *L. 1. & tot. hoc tit. C. l. si cum fideicommissa [illegible] D. qui & à quib. manum.*

9 Est enim hæc res ex eorum numero, in quibus ex post facto apparet, quid antea fuerit, vt in *l. unum ex familia 67. [illegible] 1. de leg. 2. l. quæ res 98. §. rem autem. D. de solut.*

10 Est enim obueniẽdum fraudibus & malitiis hominum, *l. vnic. §. illo autem non sfimus. versic. sed ne fraud. C. de Latin. libert. tollend. l. in fundo 38. D. de rei vindic.*

11 Quod porro mutari quandocunque potest durante vita. Id enim est quod dicimus in cuiusque persona domicilij [illegible] tationem esse temporariam, *l. libertus 17. §. patris domicilium D. ad municip.*

12 Non enim dolo facit, qui iure communi & publico vtitur, *l. nullus videtur 55. de reg. iur.* nec hoc casu potest obijci, quod dici solet, neminem posse mutare consilium in alterius iniuriam, vt est in regula iuris tam ciuilis quam Pontificij.

13 *Arg. l. quis sit fugitiuus 17. §. apud Labeonem & seq. D. de ædilit. edict.* Notat *ad l. 4. C. de seru. fugit.*

14 *Arg. l. 1. D. solut. matrim.*

15 Esset enim hoc contra mentem eius, qui priuilegium [illegible]

concessisset, & consequenter in fraudem priuilegij, *l. contra legem 29. & seq. D. de legib.*

16 Semel enim quæsita libertas non facile reuocari potest, *§. si is qui. Inst. de eo cui libert. caus. bon. addic.*

17 *Arg. l. cum pater 77. §. dulcissimum. de leg. 2. l. vlt. D. de bened. ...* Intellectus enim dictorum semper sumitur ex causis dicendorum, vt est in regula iuris Pontificij.

DEFINITIO VI.

Separata recognitio bonorum emphyteuticariorum nec probationem inducit, nec præsumptionem remissæ talliabilitatis.

EX eo, quod homo dedititiæ conditionis admissus est ad census annui recognitionem ex causa emphyteuseos, ac si simplex esset emphyteuta, non intelligitur remissæ personæ conditio.[2] Quoniam tametsi soleant huius status homines & suam & rerum suarum conditionem eodem instrumento proferri,[3] nihil tamen prohibet fieri hæc separatim, neque certa forma hac parte vlla præscripta est, quę liberos homines & ingenuos à dedititiis secernat.[4] Proinde non potest ea res sufficere ad inducendam probationem aut præsumptionem, quod, qui sic recognouit, fuerit in quasi possessione libertatis, vt iusta præscriptione se tueri quandoque possit.[5] *Ita Senatus* in causa D. de Loysin & fratrum Perrucaz, 6. Calend. Febr. 1595.

1 Qui non tenetur nisi ad canonis annui præstationem in recognitionem directi dominij, *l. 1. & vlt. C. de iur. emph.*

2 Esset enim ista remissio species quędam donationis, quę non facile præsumitur, cum nemo suum iactare pręsumatur, *l. cum de indebito 25. D. de probat.*

3 Ne scilicet fiat per plura, quod potest fieri per pauciora, *vulg. l. dominus 55. D. de condict. indeb. l. singularia 15. D. de reb. credit. l. 3. §. pen. de donat. int. vir. & vxor.*

4 Scilicet in recognitione directi dominij & canonis annui, qui ex causa debetur.

5 Quia non probat hoc esse, quod ab hoc contingit abesse, *l. neque natales 10. C. de probat. l. non hoc 4. C. vnde legit.*

TIT. V.

DE HIS QVI MANVMITT. NON POSS.

DEFINITIO I.

Manumissio facta per fructuarium nullius est momenti, nisi tacite per longum proprietarij silentium confirmata sit, interueniente bona fide. Aliud est in fideicommissario.

MANVMISSIONES ab eo factas, qui non nisi vsumfructum feudi habuit, constat non valere tanquam à non domino factas:[1] nec fauorem libertatis facere posse vt valeant.[2] nisi forte sciente & patiente proprietario ij, qui inutiliter manumissi sunt, steterint per longum tempus in possessione libertatis,[3] & quidem bona fide, hoc est, cum existimare probabiliter possent, se à domino manumissos.[4] Fauor enim libertatis in eo elucet, quod quæ semel competiit, non facile ex postfacto fit irrita,[5] non in eo, vt competere possit ex manumissione ab illo facta, qui manumittendi ius non habuit.[6] Nec simile videri potest, quod sæpius à Senatu pronunciatum fuit, libertates ab eo datas, qui hereditatem ex fideicommisso restituere debuit, tenere in pręiudicium quoque fideicommissarij.[7] Heres siquidem fiduciarius pendente fideicõmissi conditione dominus est,[8] potuitque facile contingere, vt ante conditionalis fideicommissi diem cedentem fideicommissarius ipse moreretur:[9] ideoque suum hic fauorem libertas habere potest.[10] *Ita Senatus* in causa discussionis bonorum illustris Dominę Barbarę d'Amboise viduæ illustris Ioannis Comitis de la Chambre, 4. Id. April. 1593.

1 Cum vsusfructus sit ius vtendi fruendi alienis rebus, salua earum substantia, *l. 1. D. de vsufr.* Non enim consistit in parte, sed in iure, quamuis emolumentum rei contineat, *l. Manius 60. § fundo. l. cum filius 76. §. dominus. de legat. 2.* ideoque non potest hoc casu obijci, quod de talliabili ab vno ex dominis manumisso supra scripsimus *in tit. de commun. seru. manumiss.* Iunge *l. 6. C. de vsufr.*

2 *L. 1. & tot. tit. C. de his qui à non domin. manumiss. sunt.* Aliud esset, si manumissio facta esset ab herede grauato, *vt in l. quidam ita 25. §. si quis filium D. ad SC. Trebell.* quia heres interim dominus est, *l. & post litem 12. §. res quæ. D. fam. ercisc.*

3 *Vt in l. si fideicommissa 16. §. Aristo. D. qui & à quibus manumiss.*

4 Alioqui nullus est libertatis fauor si desit bona fides, *l. 1. & 2. C. de long. temp. præscr. quæ pro libert. comp.*

5 Quia libertas quæ semel competiit nunquam reuocatur, *§ si is qui Inst. de eo cui libert. caus. bon. addic. l. 1. 2. & 3. C. si aduers. libert.* Excipe casum *l. Papinianus 8. §. vlt. cum l. seq. D. de inofficios. testam.*

6 *d. l. 1. & tot. tit. C. de his qui à non domin. manum. sunt. l. seruo tuo 9 C. de testam. manumiss.*

7 *Ex d. l. quidam ita 25. §. si quis filium. D. ad SC. Treb.* Scripsi *Defin. 3. sup. de liber. caus.*

8 *L. & post litem 12. §. res quæ. D. famil. ercisc. l. generaliter 29. §. 1. D. qui & à quib. manum.* Imo & post restitutionem cum heres maneat. *§. restituta. Inst. de fideic. hered.* heres autem nihil nisi dominum significet, *§. vlt. Inst. de hered. qual. & differ.*

9 *L. Statius Florus 48. §. Cornelio Felici. D. de iur. fisc.*

10 Multa enim sunt fauore libertatis contra rigorem iuris constituta, *l. generaliter 24. §. si quis seruo. D. de fideic. libert. l. pen. in fin. D. de his quæ in testam. delentur.*

DEFINITIO II.

Ob manumissionem à fructuario factam tenetur eius heres ad id, quod interest, in quo etiam continetur æstimatio hereditatis, quæ amittitur ex inualiditate manumissionis.

QVid ergo, si finito vsufructu proprietarius agat contra fructuarij heredes ad id, quod sua interest ob malefactas manumissiones? An repelli poterit ea exceptione, quasi nihil eius intersit,[1] cum ęque saluũ ius suũ habeat aduersus manumissos, ac si manumissi non essent?[2] Atqui hoc saltem nomine eius interest, quod in eam rem necessarium illi sit actionẽ instituere, in qua durior eius causa futura est propter obiectum fauorem libertatis.[3] Verecunda autem cogitatio eius, qui lites execratur, non est vituperanda.[4] Igitur competet actio domino aduersus fructuarij heredes, qui sane recusare non possunt, quo minus cõueniantur ex facto defuncti, ad quem pertinebat alienis rebus sic vti frui, vt salua maneret earum substãtia.[5] Actio autem competet in id, quod interest,[6] in quo venient non pretia manumissorum (neque enim vsque adeo seruis similes sunt ij, quos talliabiles appellamus, vt seruorum exemplo recipiant æstimatiõe[7]) sed cæterę vtilitates omnes, quę absint, si modo circa rem ipsam sint, & ex re ipsa nõ extrinsecus emergant.[8] Finge eum, qui manumissus est, decessisse sine liberis, ita vt eius bona, si manumissus non esset, ad dominum peruentura fuerint.[9] Debebitur hereditatis æstimatio. Defecit enim conditio propter manumissionem.[10] Neq; enim iniquo animo ferre debet fructuarius eiusve heres, quod proprietarius velit eius periculo & damno ratã ha-

Digitized by Google

bare manumissionem, quam fructuarius ipse fecerit: [11] cum irritam eam facere vellet, ac hereditatem ipsam à manumissi heredibus vindicare, eãdem hereditatis æstimationem iis pręstare fructuarius eiusve heres teneretur. [12] *Ita Senatus* in eadem causa. Iunge Defin. 2. de liberal. caus.

1 Nemo enim vnquam auditur siue agendo, siue excipiẽdo, si non eius intersit, *l. 3. §. 1. De verb. oblig. l. ille à quo 13. §. si de testamento.* vbi Alex. & alij *D. ad SC. Trebell.*

2 Quod enim contra ius factum est, pro non facto haberi oportet, vt est in regula iuris Pontificij, *l. non dubium 5. Cod. de legibus.*

3 *L. 3. in princ. D. de alienat. iudic. mut. caus.*

4 *L. 4. §. 1. eod. tit.*

5 *L. arboribus 12. alias l. æquissimum. §. fructuarius & seqq. D. de vsufruct.*

6 *L. 1. & tot. tit. D. vsufr. quemadm. caueat.*

7 Sunt enim reuera liberi. Nulla autem liberi hominis æstimatio est, *l. 1. §. si id quod. D. de oblig. & act. l. liber homo 103. de verb. oblig.*

8 *L. si sterilis 21. §. cum per venditorem. D. de act. em. empt.*

9 Ex consuetudine, quæ obtinet in hoc genere hominũ talliabilium, vt diximus *in tit. de dedit. libert. tollend.*

10 *L. inde Neratius 23. in princip. D. ad legem Aquil. l. sed etsi*

11 *in princip. D. ad exhib. l. si quis vxori 52. §. si seruus subreptus. D. de furt.*

11 Suum enim cuique factum non alteri nocere oportet, *l. factum 155. de regul. iur. l. quidam ita 25. §. si quis filium in fin. D. ad SC. Trebell. l. 1. in princ. D. de alien. mut. caus. fact.*

12 Quia scilicet tanti eorum interesset, cum appellatione eius quod interest veniat id, quod abest, *d. §. cum per venditorem. & l. si commissa 13. D. rat. rem haber.*

DEFINITIO III.

De manumissione talliabilium ecclesiasticorum facta per prælatum, & de solennitatibus hoc casu requisitis. Item de præscriptione, qua pro libertate.

HAbuit etiam Ecclesia suos iam olim seruos, [1] habet etiamnum plerisque in locis, præsertim vero in Sabaudia suos talliabiles, [2] qui, ne manumitti à prælato pro arbitrio, & sine iusta causa possint, ea ipsa ratio prohibet, quæ cæterarum quoque rerũ omnium ad Ecclesiam pertinentium alienationem, valere non patitur, nisi certis interuenientibus solennitatibus, [3] maxime vero iis, quas sacrosancti, summique Pontificis Pauli Secundi constitutio celeberrima iampridem præscripsit. [4] Nam quemadmodum vix pretiosiora vlla Ecclesiæ bona esse possunt, quam quæ nobilis feudi iure ac nomine censentur; [5] ita nec vlla feudi ecclesiastici pars dignior esse potest, quam quæ in huiusmodi hominibus ecclesiæ, siue seruis, siue talliabilibus consistit, [6] per quos scilicet facile fieri queat, vt etiam ignorans Ecclesia locupletetur, [7] siquando contingat mori eos sine liberis, & sine condiuisoribus. Quæ res successioni obuentionique locum aperit, & vt vulgo loquuntur, escheutæ. [8] Quid ergo, si huius conditionis hominem prælatus Ecclesiæ manumiserit? Multum intererit, an sine causa, nullisque solennibus adhibitis, ea manumissio facta sit, an vero iusta causa, & solennitate aliqua interueniente: Priore casu certum est omnino, nullius momenti esse manumissionem, [9] adeoque nec prodesse debere, ad inchoanda tempora præscriptionis, pro libertate competentis, [10] potissimum autem viuo prælato, qui in fraudem ac dispendium Ecclesiæ manumisit: [11] nisi ponas, pietatis animo, [12] & huius conditionis odio, quam potissimum exosam habere debet Ecclesia Dei, [13] factam esse manumissionẽ. Nec enim sine causa posset dici facta, quæ pro causa pietatem habuisset, [14] fauoremque naturalis libertatis, cui omnes restitui, si ab hominum auaritia impetrari, aut extorqueri posset, æquissimum sane esset, [15] ac Christianæ religionis sanctitati & dignitati conuenientissimum; neque dubitari oporteret, quin tuenda esset libertas, eo saltem casu, quo subsecutæ longæ possessionis, decem, vel viginti annorum fauor, cum bona fide coniunctus, manumissio patrocinaretur, [16] hactenus nimirum, vt læsa per manumissionem Ecclesia non ad reuocandam libertatem, quæ semel comparauisset, [17] in integrum restitui deberet; [18] sed tantum ad iustum manumissionis pretium exigendum, [19] vt eo veluti remedio indemnitati Ecclesiæ, aduersus nimiam prælati liberalitatem, nullo libertatis damno, prospiceretur, [20] idemque multo magis obtinere debet, si non tantum ex causa pietatis facta manumissio proponatur, sed etiam dicto pretio, vt plerumque fit, viliore tamen, quam vt iustum videri possit. [21] Tanto enim fauorabilior videri debet is, qui manumissus est, cum neque prædo sit, neque fugitiuus, qui libertatis & ingenuitatis suæ pretium numerauit, [22] satisque consultum Ecclesiæ videtur, si pretium ei iustum præstetur, [23] inspecto eo nimirum tempore, non quo perperam facta manumissio fuit, sed quo per iudicem manumissio confirmatur, si forte manumissi facultas à die manumissionis in id vsque tempus excreuerit. [24] At si iusta manumittendi causa fuerit, siue ob officia & obsequia Ecclesię pręstita, [25] siue quod euidens Ecclesiæ, aut necessitas, aut vtilitas eam conquirendæ pecuniæ rationem suasisse probetur, [26] minorem dubitationem res habet, quin pro huiusmodi libertate pronunciandũ sit, [27] præsertim, quam longi etiam temporis præscriptio tueatur. [28] Nec si solennitates nullæ interuenerint, ad rem faciet. Sicut enim adhibitis solennitatibus, nullus præscriptioni locus relinquitur, cum propriis suis viribus alienatio consistat: [29] ita solennitatum omissio nullum aliud damnum adferre potest, quam vt incipiat necessarium esse auxilium præscriptionis, quod alioqui necessarium non esset. [30] An vero inter cæteras solennitates [31] illa etiam computabitur, vt summi Pontificis consensum, & adprobationem interuenire necesse sit? Minime vero, si ius commune Pontificium inspicias, quod extat in libris Decretalium, & Decretorum: [32] sed si Paulinam constitutionem; aliud est. [33] Quæ tamen, cum non tam vsu & publicatione aliqua solenni, quam voce & fama ad nos peruenerit, vt & aliæ pleræque Bullæ, quas vulgo aiunt non transisse montes, [34] tanto magis fatendum est, præscriptione tutum esse debere illum, qui non tantum à prælato, sed etiam à Capitulo Ecclesię, cuius homo fuit, libertatem & ingenuitatem acceperit, & in eius libertatis possessione bona fide moratus sit per longum tempus, [35] præcipue vero, si superioris authoritas & adprobatio accesserit, siue Episcopus ille fuerit, siue totius Ordinis alicuius monastici Præpositus generalis. [36] Quid item, si manumissio facta sit per transactionem, cum is, qui manumissus est, controuersiam status sui faceret, [37] nec eo minus tamen, redimendæ vexationis gratia, certam pecuniæ quantitatem offerret? [38] Quid ni etiam de libertate, sicut & de cæteris rebus dubiis omnibus transigere licebit, [39] vt rei quoque iudicatæ vim habeat ea transactio, [40] nimirum si vel iam lis mota erat, vel metus futuræ litis iustus suberat, non dicis causa, & per calumniam captatus, vt illicito contractui color quæreretur. [41] Quid rursum, si post eam manumissionem admissus sit is, qui manumissus fuit, ad ingenuitatis & libertatis professionem? [42] Quid si fundos quosdam talliabiles emerit, pro quibus

bus possidendis eam pendere pœnam coactus sit, quam suffertam appellant,[43] cuius præstandæ onus non aliis irrogari solet[44] quam qui vel, cum sint talliabiles, rem liberam, & non quidem allodialem, sed, vt aiunt, francham emunt, vel rem talliabilem, cum sint ipsi liberti?[45] Proderunt valde hęc omnia ad initium dandum præscriptioni libertatis, etiamsi cætera deessent.[46] Maxime si non ab eo solo Prælato, qui perperam manumisisse dicitur, sed ab eius quoque successore, aut successoris officialibus[47] facta ista proponantur, nec vt alias fieri solet, subducendum erit præscriptioni totum illud tempus, quo vixit Prælatus, qui male alienauit.[48] Nam ad prohibitas fundorum ecclesiasticorum alienationes ea traditiō pertinet, non ad præscriptionem longi temporis, quæ competat pro libertate.[49] Multo minus autem ad eam, quæ sit longissimi, nec tantum triginta annorum, sed etiam quadraginta, quod vt longissimum, ita sufficiens tempus esse creditur, ad præscribendum aduersus ecclesiam quamlibet,[50] Romana excepta, quæ centum annos requirit.[51] Erit autem hoc certius, si ponas, non solius Prælati, sed totius Capituli, cuius voluntas & consensus in manumissione interuenerit,[52] hominem fuisse hunc, de cuius manumissione tractatur. Tanto minus enim permittendum est Prælato, vt inuito Capitulo libertatem datam reuocet, quam ipso etiam inuito, Capitulum ab initio conferre, si non consensissent, potuisset.[53] Nec rursus quicquam est hoc casu, quod de subducenda Prælati male alienantis vita tractetur, cum mori Capitulum nunquam possit.[54] Ita partim decisum, partim tractatum est in Senatu pro Iohanne Duc, contra Illustrissimum D. Vincentium Laureum, Cardinalem Montis regalis, Abbatem Nantuacensem. *Sine die.*

1 *Can. si quis & can. cum redemptor, 12. quæst. 2.*

2 Qui licet non sint serui, quoniam viuunt liberi, proxime tamen ad seruos accedunt, cum seruorum exitum faciant, si moriantur sine liberis & condiuisoribus, dixi *Defin. 1. & passim, supr. de dedit. libert. tollend.*

3 *tot. tit. extr. de reb. eccles. non alien.*

4 Cui passim derogari solet, & derogatur, quoties per bullam aliquam summi Pontificis permittitur etiam ex causa alienatio bonorum Ecclesiæ.

5 Adeo, vt non desint, qui putent, etiam à feudo nobili possessorem ignobilem nobilitari posse, de quo Tiraq. *c. 7. de nobilit.*

6 Longe enim maius quiddam est, homines ipsos, quam fundos in dominio habere, cum res omnes cæteræ hominum gratia comparatæ sint, *l. vetus quæstio. 68. D. de vsufr. l. in pecudum 28. D. de vsur.*

7 *l. de hereditate. 19. §. filiusfamilias. D. de castr. pecul.*

8 Vt dixi *num. 2. supra.*

9 Quod enim fit contra legis prohibitionem, nullius momenti esse potest, *l. non dubium. 5. C. de legib. l. vlt. C. de reb. alien. non alienand. Addit. ad Guid. Pap. quæst. 159.*

10 Quasi ex contractu contra leges inito, inducatur mala fides, cum tamen nulla possit esse præscriptio sine bona fide, ne quidem pro libertate *l. 1. & 2. C. de long. temp. præscr. quæ pro libert.*

11 *Can. si sacerdos. 16. quæst. 3.* Guid. Pap. *quæst.* 150. Bald. *in l. 1. C. de bon. matern.*

12 Causa enim libertatis pia esse creditur, *ex l. in testamento. 38. D. de fideicom. libert.*

13 Est enim lex Euangelica lex gratiæ & libertatis.

14 *l. cum in 26. §. mulier D. de condict. indeb.*

15 Cum vnaquæque res naturaliter appetat reditum ad suam naturam, *l. si vnus. 27. §. pactus ne peteret. in fin. de pact. l. 4. D. de inst. & iur.*

16 *l. si cum fideicommissa. 16. §. Aristo. D. qui & à quib. manum. can. sine exceptione. iuncta gloss. 12. quæst. 2.*

17 Cum libertas, quæ semel competiit, nunquam reuocetur, ne quidem beneficio minoris ætatis, *§. antepen. in fin. Inst. de vacat. libert. caus. bon. addic. tot. tit. C. si aduers. libert.*

18 Restituitur enim Ecclesia, quoties læsa est, exemplo minoris cuiuslibet, *cap. 1. extr. de in integr. rest. cap. ad nostram. iuncta gloss. extr. de reb. eccles. non alien.*

19 *Vt in l. quidam cum. 25. §. si quis filium. D. ad SC. Trebell.*

20 Libertatem enim intercidere damni pecuniarij causa nimis durum est, *l. cum pater. 77. §. cum existimaret. de leg. 2. l. qui gratis. 11. & seq. de iure codicill.*

21 Et si iustum hoc casu interpretandum est, non quod sit adæquatum, cum libertas sit res omnino inæstimabilis, sed quod arbitrio boni viri sit constituendum.

22 Ex iuris regula, de qua *in l. nemo prædo est. 126. de reg. iur.*

23 *d. §. si quis filium. in fin. l. 26. ad SC. Trebell.*

24 *Vt in Defin. 1. supr. de liber. caus.* Iunge tamen Guid. Pap. *quæst.* 157.

25 Est enim iustissima & amplissima obsequiorum merces libertas.

26 Quatuor enim potissimum causæ sunt permittendæ alienationis rerum ecclesiasticarum, Necessitatis, Pietatis, Vtilitatis, & incommoditatis, siue minoris vtilitatis. *Addit. ad Guid. Pap. quæst.* 149.

27 Nam & alienatio alia quælibet rei ecclesiasticæ valet, si sit vtilis Ecclesiæ, quamuis facta sit sine solennitate. Guid. Pap. *quæst. 150. & ibi addit.*

28 *d. l. 2. C. de long. temp. præscr. quæ pro libert.*

29 *Auth. hoc ius porrectum, vbi omnes notant, C. de sacrosanct. eccles.*

30 Tunc enim de præscriptione tractandum est, cum ipso iure non tenet alienatio, & alienatio etiā nulliter facta potest tamen dare causam & initium præscribendi, Guid. Pap. *quæst. 159. num. 1. ex cap. cur autem, extr. de iur. patron.*

31 De quibus *in d. can. sine exceptione. 12. quæst. 2. & in cap. dudum. de reb. eccles. non alien.* Nam illæ, de quibus *in Auth. hoc ius porrectum. C. de sacrosanct. eccles.* non sunt hodie in vsu, inquit Guid. Pap. *quæst. 149. in prin.*

32 Requiritur enim tantum, vt alienatio fiat præcedente tractatu, & de consensu Capituli, ex authoritate Episcopi, nec requiritur consensus Archiepiscopi, aut Papæ, inquit Guid. Pap. *ibid.* post alios ibi citatos.

33 Quia exigit omnino consensum & adprobationem summi Pontificis.

34 Et quæ non sunt clausæ in communi corpore iuris, quas ideo permittitur ignorare.

35 Maxime si ex instrumento appareat, tractatum præcessisse, & causæ cognitionem aliquam, de eo quod Ecclesiæ vtilius futurum esset. Vide Guid. Pap. *quæstion. 157. cum addit. ibid.*

36 Quem constat exemptum esse à iurisdictione & potestate Episcopi, nisi in casum negligentiæ. Decretum autem superioris præsumitur factum in vtilitatem Ecclesiæ. Bald. *in c. 1. qui feud. dar. poss.*

37 Vt *in l. circa. 14. D. de probat.*

38 Laudandus enim est, qui lites execratur, *l. 14. §. 1. de alien. iudic. mut. caus. fact.* & qui dubium litis euentum pertimescit, *l. quod debetur. 51. D. de pecul.*

39 *l. 1. D. de transact. l. 2. C. eod.*

40 *vulg. l. non minorem. 20. eod. tit.* Nam si pro libertate iudicatum esset, standum esset sententiæ, *l. si ie. 4. C. de liber. caus.*

41 *l. in summa. 65. §. 1. D. de condict. indeb.*

42 Est enim illa obseruatio & executio transactionis, ideoque nouam vim tribuit manumissioni, etiam alioqui inualidæ, *l. 2. C. commun. vtriusque iudic.*

43 Sic dictam, quod dominus ferat & patiatur rem suam, & cuius ille sit directus dominus, possideri ab incapace, qui sit alterius conditionis.

44 Potest tamen etiam ex alia causa irrogari sufferta, etiamsi homo meus rem suæ conditionis possideat, sed quæ tamen mihi homagium debeat, ratione alterius castri, quam propter quod ille hominem se meum esse recognouerit: quasi duplex homagium non possit præstare, ne quidem vni domino, in diuersis territoriis.

45 Homo enim liber non est capax homagij talliabilis præstandi, nec homo talliabilis capax est homagij liberi.

46 Id est, quamuis nulla manumissio præcessisset. Plerumque enim difficile est in his causis, dare initium pręscriptioni, vt dicam *Defin. 1. in fin. tit. prox.*

47 Cum factum & scientia officialium noceat etiam domino, Bartol. & alij *in l. licitatio. §. final. D. de public. & vectigal.*

48 Ex Guid. Pap. *dict. quæst. 150. & can. si sacerdos. 16. quæstio. 3.*

49 Hæc enim longe est fauorabilior, & de hac non loquitur text. *in d. can. si sacerdos.*

50 *Cap. illud, & passim, de præscript.* etiam sine titulo, cum præscriptio longissimi temporis non requirat titulum, sed tantum bonam fidem, *l. 1. 3. & 4. C. de præscript. triginta annorum.*

51 *Nouell. 19. vt Eccles. Roman. cent. annorum gaudeat præscript.*

52 Est enim illa præcipua fere solennitas. *d.can. sine exceptione.12.quæst.2. & dict.cap. dudum. de rebus eccles. non alienand.*

53 Ob priuilegium libertatis, *l.1.Cod.de commun.seru.manum.*

54 *l proponebatur 76 D.de iudic.* quia Capitulum personam habet fictam non veram.

TIT. VI.

NE DE STAT. DEFVNCT. post quinq. quær.

DEFINITIO I.

De præscriptione quinquennali, quæ competit pro defunctis hominis libertate.

PRÆSCRIPTIO illa quinquennalis, quæ competit pro defuncti hominis libertate, [1] his etiam prodest, qui talliabiles & dedititij appellatur, nimirum, vt de illorum statu post quinquennium quæri non possit. [2] Sæpe si de successione quoque quæratur, vtputa si sine liberis & extra communionem decesserint. Alioqui nihil prohibet etiam post viginti, adeoque centū annos status controuersiam fieri liberis aut agnatis & condiuisoribus eius, qui multo ante tempore decesserit, [3] licet ea ratione fiat necessario, vt defuncti quoque status in controuersiam deducatur. [4] Hoc enim casu non tam de mortui, quam de viuentis statu quæri videtur. [5] Sed tamen, quod dicimus post quinquennium de statu defuncti quæri non oportere, de illo accipiendum est, qui viuus fuit in quasi possessione libertatis, gessitque se pro libero, qualis ille non est, qui vt sui ipsius furtum faceret, mutauit domicilium, si nihil fecerit sciente domino, per quod se constituerit in quasi possessione libertatis, vtputa denegando ea munera domino præstare, quæ non nisi ab eius conditionis hominibus præstari solent. Proinde eo demum casu proderit quinquennalis illa præscriptio post mortem, quo prodesset quadragenaria ei, qui talliabilis dicitur eiusve liberis, id est, cum aliquid interuenit, quod initium possit dare præscriptioni. Differētia tantum illa est, quod hoc posteriore casu initium præscriptionis cum bona fide saltem præsumpta coniunctum esse necesse est, vt sequi possit præscriptio. Priore vero non item, quia ex quo quis pro libero se gessit, siue bona siue mala fide in eum statum rem deduxit, vt de ipsius conditione omnimodo quæri oporteat, quod ipsum post quinquennium fieri prohibitum est. Extincta enim per mortem mala fide, illud tamen verum superest, defunctum, dum viueret, se pro libero gessisse. *Ita tractatum est* in causa D. de la Forest & Claudij Viffiey, 7. Id. Iun. 1595.

1 De quo in *l.1 & toto tit. ne de stat. defunct. post quinquenn. quær. D.& C.*

2 Quomodo alia pleraque de seruis constituta passim ad talliabiles protrahuntur.

3 Duo enim ista concurrere oportet, vt in bonis defuncti talliabilis succedere dominus possit.

4 Secundum ea quæ diximus *Definit.1. supr. de præscript. long. temp. quæ pro libert.*

5 Siquidē qualis defunctus fuit mortis suæ tempore, tales quoque liberos eius superstites esse necesse est, nisi ante talliabilitatem concepti proponantur, *l.a.C.de libert. & eor. liber.*

6 Scilicet principaliter. De statu autem defuncti non nisi per consequentiam.

7 *Argum.l.circa eum 14.D.de probationibus, iunct. L. quoties 18. eod.*

8 De quo in *l.1.Cod.de seru.fugit.* Hic enim fugitiuus est *l. quis sit fugitiuus 17. D.de aedilit. edict.* fugitiuus autem sicuti alienarum rerum possessionem interuertere non potest, ita nec sui ipsius *l.rem quæ nobis 15.in fin.D.de acquir.poss.*

9 Exinde namque initium sumitur præscriptionis, quoniam ea contradictio interuertit domini possessionem, *l.si id quod 25.§.quod autem D.de acq.possess.*

10 Semper enim dandum est initium aliquod præscriptionis, & quidem iustum, *l.a.Cod.de long.temp.præscr. quæ pro libert.*

11 Quia ei, qui mala fide in possessione libertatis moratus est, nihil prodest præscriptio, *l.1.eod.tit.*

12 Sola enim negatio rem dubiam facit *l.vlt.Cod. quib.ad libert. proclam. non licet.*

13 *L.1.& toto hoc tit. D.& C.*

TIT. VII.

DE ACQVIR. VEL amitt. possess.

DEFINITIO I.

Constituti clausula non impedit exceptionem discussionis, nisi imploretur beneficium l. vlt. C. hoc tit. per creditorem petentem se retineri in sua possessione.

CONSTITVTI clausula in omnibus fere pignorum conuentionibus hodie apponi solita, [1] licet fictitius modus sit transferendæ possessionis, [2] veram tamen & realem trāsfert, nec ciuilem tantum, sed etiam naturalem. [3] At nō ideo prodesse creditori hypothecariam exercenti contra tertium possessorem, [4] quo minus exceptiōne non factæ excussionis repelli possit, [5] non quia possessionem, quam ex solo constituentis animo nulla intercedente traditione quæsierat, facilius eiusdem facto amittere debuerit, [6] sed quoniam generale est, vt per quos possidemus, per eos quoque possessionem veram & naturalem etiam ignorantes amittamus. [7] Nec enim solo animo retineri potest possessio, ne ciuilis quidem, nisi quamdiu libera est corporalis etiam possessionis apprehensio, nemine scilicet alio possidente. [8] Quod si ad excludendam possessoris exceptionem creditor agens hypothecaria [9] pristinam quoque possessionem condicat ex beneficio Iustinianeæ constitutionis, [10] non erit audiendus, [11] quia nec potest beneficium illud cum quasi Seruiana concurrere. [12] Illa siquidem auocat possessionem debitoris, condictio ex Iustiniani lege, eam ipsam, quæ fuit aliquando creditoris, [13] ac si nec amissa vnquam fuisset. [14] Ergo consultius faciet creditor, qui exceptionem ordinis pertimescat, si omissa hypothecaria Iustiniani beneficio vtatur, [15] rem ipsam, cuius possessionem ita nactus fuerit, subinde pignoris iure retenturus, aut si malet, publicam eius sub hasta distractionem ad suum consequendum postulaturus. [16] Nam aduersus possessionis condictionem nulla exceptio competit, multo minus ea, quæ non nisi possessori danda sit, [17] præterquam facto aut voluntate condicentis amissa possessio probetur. [18] *Ita Senatus* in causa Catharinæ Tondu & Claudij Rochet, 2. August. 1586. & alias sæpius.

1 Cum scilicet debitor constituit se bona sua obligata possidere nomine creditoris in eum casum, quo pecunia debita ad diem non soluatur.

2 Quia verus modus transferendæ possessionis est, cum animo & corpore simul acquiritur possessio ex vna parte, & ex alia amittitur, *l. quemadmodum 8. D. hoc tit.*

3 *L. quod meo 18. eod. tit.* Guid. Pap. q. 22 46. 81. 101. 112 & 168. Bart. *in l. si is qui pro emptore. de vsucap.*

4 Nam cum actio hypothecaria sit in rem, *l. pignoris 17. D. de pignor. l. pignoris. C. eod.* potest exerceri contra quemcunq; possessorem. Auocat quippe nudam possessionem, *l. si cum venditor 66. D. de euict.*

5 *Ex auth. hoc si debitor. C. de pignor. & in corpore Nouell. 112. de litigios. c. 1.* vnde sumitur.

6 Iisdem enim modis possessio quæsita per constitutum & amittitur, & retinetur, quibus si per traditionem quæsita fuisset, nec vnius factum alteri nocere debet *l. vltim. C. hoc tit. l. 1. de alien. iudic. mut. caus. fact. l. quidam ita 25. §. si quis filium. D. ad SC. Trebellian.*

7 Si modo alius eam possessionem occupauerit, *l. si de eo fundo 40. §. 1. l. peregre 44. § vlt. D. hoc tit.*

8 Puta si mortui sint coloni nostri aut furere cœperint, *d. l. si de eo §. cunct. l. sed si id quod l. 15. §. 1. eod. tit.* Imo desinimus possidere statim atque suspicamur posse nos repelli ab eo, qui ingressus sit possessionem, *d. l. si id quod. in fin.*

9 Intelligitur autem agere hypothecaria, quotiescunque petit mitti se in possessionem rei obligatæ, quia proprium est hypothecariæ vt auocet alienam possessionem, *d. l. si cum venditor.*

10 Quæ extat *in l. vlt. C. hoc tit.*

11 Tanquam duabus contrariis vtens actionibus, *l. 1. C. de furt.*

12 Adeo vt sint etiam ex Pragmaticis quidam, qui putent non esse audiendum illum, qui ex beneficio constitutionis Iustiniani *in dict. l. vltim. C. hoc tit.* petat se retineri in possessione rei obligatæ, si addat in libello, *Ad tenendam eam iure pignoris & hypothecæ*, quasi ea adiectio sapiat hypothecariã, sed male. Nihil enim vetat creditorem & possessorem esse pignoris & eam possessionem velle retinere quousque sibi satisfiat, & quidem iure pignoris & hypothecæ *l. cum & sortem 35. §. 1. D. de pignorat. action.* Potest tamen remedium illius legis multo magis competere ad recuperandam possessionem, Thessaur. *decis. 18. num. 5. & 215. num. 3. & 4.*

13 Ita Ferrarien. *in form. resp. libell. in act. hypoth. in verb. exceptionem discussionis num. 8. in fin.* vbi expediens esse ait, quod Senatus noster putat necessarium, Thess. *d. decis. 215. num. 2. in fin.* Adde tamen *num 6. ibid.*

14 Sic enim nostri volgo eam Iustiniani legem intelligunt, quasi potuerit ille facere & fecerit, vt qui antea possidebat retineat suam possessionem, quæ tamen reuera fuerit in alium translata: cum tamen verba legis eum duntaxat casum tractent quo is, qui pro alio possidebat, eam possessionem dereliquerit & prodiderit, vt ab alio occuparetur: non etiam illum, quo possessionem re ipsa alij tradiderit, non magis quam illum, quo is ab alio vi deiectus sit. His enim duobus casibus nulla iuris arte fieri potest, vt non intelligatur is possidere, qui rem sibi habet, fructusque ex ea percipit, cum possessio magis facti sit quam iuris, *l. 1. §. si vir. D. hoc tit. l. 1. § Scæuola si is qui testam. lib. ess. iuss.* Nec rursus vt duo simul eandem rem in solidum possidere possint, *l. 3 §. ex contrario. D. hoc tit.* Vide quæ in hanc rem scripsi pluribus in priore parte Hemischolia lib. *De error. Pragmat.* Menoch. tamen *remed. 14. recup. pos. num 3.* defendit, hoc esse remedium recuperandæ possessionis.

15 Petendo scilicet vt mittatur non in possessionem, sed vt retineatur in sua quasi nunquam omissa, quomodo si proponeret interdictum retinendæ possessionis, hac sola differentia, quod interdictum esset annuum, hæc autem actio est perpetua, vt cæteræ omnes condictiones ex lege.

16 *Ex tit. de distr. pign.*

17 Bart. *in l. creditores 2. quæst. prima. C. de pignor.* Bald. *in l. 1. & l. si hæres. C. de reuoc. his quæ in fraud. cred.*

18 Nunquam enim succurritur ei, qui facto suo cecidit à possessione, *causa redintegranda 3. quæst. 1.*

DEFINITIO II.

Post propositam hypothecariam potest agi condictione ex l. vlt. C. hoc tit. ad retinendam possessionem, & quidem impune ante litem contestatam, postea vero refusis sumptibus.

Liberum est creditori, qui hypothecariam ab initio contra tertium possessorem elegerat, [1] pristinam possessionem ex Iustiniani lege [2] condicere, vt effugiat in commodum exceptionis, quæ tertiis possessoribus hypothecaria conuentis nouo iure competit ob nõ excussum debitorem, [3] adeoq; post eam exceptionem oppositam, [4] dummodo ante litem contestatam, aut in ipsa contestatione, quando in id vsque tempus mutatio actionis libera est & impunita. [5] Post litem contestatam sera est pœnitentia, [6] nisi erroris sui pœnas illas actor luere paratus sit, vt litis sumptus omnes in eum vsque diem factos possessori resarciat. [7] Quo remedio æquum sane est vtrinsque indemnitati consuli, ne aut libelli mutatio possessorem damno afficiat, [7] aut aduocati vel procuratoris inscitia creditori noceat, [8] qui vtique rem ipsam persequendo non potest videri id egisse, vt ius condicendæ possessionis, quam solius debitoris facto amiserat, à se abdicaret. [9] *Ita Senatus* in causa fratrum Rey Nectensium & Francisci Cambertensis, 7. Cal. Mart. 1593.

1 *In l. vlt. C. hoc tit.* de cuius sententia & interpretatione scripsimus *Defin. prææd.* Vide Thessaur. *decis. 215. numer. 1. & 2.*

2 *Ex Auth. hoc si debitor C. de pignor.*

3 Quamuis possit dici ius quæsitum esse patri, quę opposuit exceptionem, ex quo die opposuit.

4 *Not. in l. edita 3. C. de edend.*

5 Quia per litis contestationem quasi contrahitur, *l. 3. §. idem scribit. D. de pecul.*

6 Sic enim cætera, quæ in litigando peccantur, refusione sumptuum emendari solent, vt notant nostri *ad d. l. edita. ex l. 1 C. de plur. petit. § si quis agens 39 In l. de action.*

7 Qui non probetur per auaritiam & dolum deliquisse, *d. l. 1. vers. tunc vero.*

8 Quod æquum non esset, quamuis possit imputari ei, qui talem aduocatum vel procuratorem elegit. Sed in mandato generali non continetur, vt quicquam fiat per imperitiam non magis, quam vt ex mala fide, *l. creditor 69. §. vlt. D. mandat.*

9 Qui enim petit quod plus est, vtique multo magis intendit petere quod est minus, nec facile quisquam præsumendus est eam agendi viam repudiasse, per quam facilius & tutius consequi suum possit, *argum. l. 3. D. de testam. milit. l. mater 19. de inoff. testam.* Sunt enim ista ex apicibus iuris, quorum ignoratio non adeo puniri debet, vt litis iacturam adferat, *arg. l. si fideiussor 29. §. quædam tamen. D. mandat.*

DEFINITIO III.

De quasi possessione iurium incorporalium.

Iurium incorporalium quasi possessio in actibus discontinuis, & inducitur & probatur per duos actus vniformes, hactenus saltem, vt in iudicio. De possessione obtinere actor debeat, [1] salua proprietatis quæstione, quæ vtique sicuti maioris momenti est, ita & maiores & certiores exigit probationes. [2] Quin & vnus actus potest in possessorio sufficere, si toto tempore, quod hominum memoria complectitur, non nisi semel casus euenerit, in quo vti iure suo actor potuerit, siue à quib. causam habet. [3] Nam si aliquando iure suo vsus probetur, aliquando non vsus, nihil ei proderit, ne quidem ad causam possessorij, quod multoties vsus sit, magisque ei oberit, quod semel aut iterum vsus non sit, [4] ni alias habeat iuris sui probationes. [5] Id vero distincte obseruandũ erit, vt si sola quasi possessione nitatur ad diuersorum iurium acquisitionem inducendam probandamve, nunquam plus præscriptum videatur, quam fuerit possessum, [6] nisi appareat quasi possidenti eius iuris, quo actor vsus probatur, causam fuisse generalem, quæ alia quoque iura, de quibus nunc quęritur, complecti potuerit. [7] Finge conueniri à domino subditos ad præstationem subuentionis illius extraordinariæ, quę à subditis plerunq; debetur, si dominus aut equestrem dignitatem nactus sit, aut iusto

Digitized by Google

bello captus magna pecunia redimendus proponatur. [8] Non alias autem eius iuris probationes à domino afferri, quam quod ante multos annos, cum auus filiam suam nuptam collocaret, subsidium in eam rem solitum subditos præstitisse constaret, expressa his verbis causa, *insequendo generalem consuetudinem obseruatam in quatuor casibus, ad quod illi tenentur.* [9] Nō in eum duntaxat casum, quo nuptui tradetur filia, sed in aliis quoque tribus casibus, inter quos numerantur ij, quos recensuimus, conseruata & continuata quasi possessio videbitur, si non probet aduersarius alios quoque casus euenisse, [10] nec eodem iure visum dominum fuisse. Verum generalis illa causa præstandæ vno casu subuentionis, omnimodo ab actore probanda erit aut per testes, [11] aut quod melius fuerit per scripturam. [12] *Ita Senatus* pro D. de Crestiaz, contra subditos de Cormoran, 5. Cal. Iul. 1588.

1 Bart. *in l. 1. § hoc interdicto. de itin. act. priuat.* Bald *consil. 251. lib 5.* Rom. *consil. 311. Not. in c. cum ecclesia Sutrina de caus. poss. & propr. & in c. cum bona de postul. prælat.*

2 *L. moneor 4. C. de seru. export. l. circa eum 14. D. de probat.*

3 Panormit. & al. *in d. c. cap. cum ecclesia* Bald. *d. consil. 251. incip. sententia. lib. 5.* Roman. *d. cons. 311.* Ripa *resp. 1. de vi & restit. spoliat. num. 4.*

4 Intellige si sciuit natam sibi occasionem vtēdi iure suo, secus enim est si ignorauit. & ita accipe quod scripsimus *Defin. 25. supr. de acquir. libert. toll.*

5 Semper enim veritati & probationibus superesse locus debet, *l. Imperatores 29 in fin. D. de probat. l. contra 22. D. de testibus.*

6 *L. 1. §. Iulianus. & ibi not. de itin. act. priuat.* Vnde nostri colligunt, quod vulgo iactare solent, præscriptiones esse stricti iuris.

7 Hoc enim casu pro parte vsus videtur vsus in totum.

8 Afflict. *decis. 65. nu. 54.* Boer. *decis. 126. num. 1. & seqq. 10. & 14.* Guid. Pap. *q. 57.*

9 Supradicta enim verba causaliter potius quam conditionaliter apposita intelliguntur, ideoque nec cogitur dominus docere de antiqua illa consuetudine. Boer. *quæstion 16. per totum.*

10 Nam si casus nonquam euenisset, non ideo ius domini imminutum fuisse dici posset. Bart. *ad l. cum fermus 22. C. de agric. & censit. lib. 11.* Iat. *in l. de quibus col. 8 D. de legib.* Iacob. de S. Georg. *in tract. de homag.* Alex. *consil. 136. vol. 2.* Abb. *in cap. fin. de restit. spoliat.* Chassan. *in consuet. Burgund. tit. Des iustices & droits à'icelle. §. 4. in verb. nouuelle Cheualerie. nu. 15 & 16.*

11 Hoc est quod generalis illa continuo vsu fuerit.

12 Reputatur enim tantū valet probatio per testes, quātum per instrumenta, *l. in exercendis 25 C. de fid. instr.*

13 Quæ minus suspecta probatio est, *l. testium 18. Cod. de testibus.*

DEFINITIO IV.

Ciuilis possessio retenta prodest ad retinendam adeoque ad recuperandam naturalem.

QVoties is, cuius corpore possidebamus, possessione deiicitur, vel eam alteri tradit, (aliud est si fictitio modo alium possessorem fecerit) confestim possessionem amittimus, [1] nec naturalem tātum, sed etiam ciuilem. [2] Ideoque necessarium fuit auxilium constitutionis Iustinianeæ [3] ad auocandam, quinimo retinendam possessionem, qua facto eius, per quem possidebamus, interuersa sit. [4] Et quamuis aliquando accidat, vt naturalis possessio perdatur, ciuilis vero retineatur, [5] forte si naturalem quis occupauerit inscio possessore. [6] Tamen statim atque occupatā sciuit is, qui antea possidebat, nec intra triduum naturalem repetiit, ciuilem quoque amisisse intelligitur: [7] quam nec nouum est amitti ab ignorante, si per longum tempus, id est, vt nostri interpretantur, per decennium integrum naturalem neglexerit. [8] Cæterum, qui ciuilem quoque possessionem amisit, naturalem repetere propria auctoritate non potest, sed interdicto [9] aut actione illa extraordinaria, quæ hodie interdicti vice competit, [10] expediri debet. Quādiu vero ciuilem retinet, non potest videri vim facere, si naturalem proprio iure ingrediatur, si non ab occupatore prohibeatur: [11] quo casu est illi etiam necessarium interdictum. Sed an quod ad recuperandam, an potius quod ad retinendam possessionem pertinet? [12] Vtrumque competet, vt possidens ad retinendam ciuilem, quod vi aut clam ad repetendam naturalem. Neque enim sunt interdicta illa repugnantia, nisi cum ad eandem possessionis speciem referuntur. [13] *Ita tractatum est* in causa Ioannis Mulier contra Ioannem Monnier, 6. Cal. Aug. 1588.

1 Qui enim alieno nomine possidet, cum non ipse possideat, sed alius, non potest constituere se alieno nomine possidere, *l. quod meo 18. D. hoc tit.* Bart. *in l. si culpa. D. de rei vindic.* Tiraq. late ac sæpius *in tract. de constituto.*

2 *L. peregre 44. §. quibus explicitis.* vbi Bart. *D. hoc tit. l. vlt.* vbi idem Bart. *C. eod.*

3 *In d. l. vlt. C. eod.*

4 Secundum eam sententiam, quam nos retulimus & refutauimus *Defin. 1. num 14. supr.* Adde Menoch. *remed. 14. recuper. poss. à num. 5. & seqq.*

5 Quia naturalis ex facto ipso æstimatur, ciuilis vero solo animo retinetur, vt tractant nostri *ad l. nemo ambigit 10. Cod. hoc titul.*

6 In quo tamen adhibenda est distinctio, quæ ponitur *in dict. § quibus explicitis*, an per nosmet ipsos, an per alios possideamus.

7 *L. etsi nolit 7. d. l. quod meo. §. si dum in alia. l. quamuis saltus 46. D. hoc tit.*

8 Bart. *in l. si de eo 41. §. si forte. D. hoc tit.* Anchar. *consil. 88.* Crauet. post alios *consil. 135 in princ.*

9 Bart. *in l. 3. cum possidere. §. qui ad nūdinas. D. hoc tit.* Crauet. *consil. 5 num. 9 & 11 l. si quis vi. 17. D. hoc tit.*

10 Sunt enim hodie sublata interdicta, & in eorum locum substitutus vsus actionum extraordinariarum, vt constat *ex tit. de interd. siue extraord. act. qua pro his compet.*

11 Nam si prohibitus ingrediatur, vim facit; clam vero, si non denunciauit ei, à quo controuersiam vel timuit, vel timere debuit, *l. 1. §. quod sit vi factum. l. 3. §. clam facere. D. quod vi aut clam.*

12 Alia enim sunt interdicta retinendæ possessionis gratia, alia recuperandæ, alia adipiscendæ, *l. 1. & 2. D. de interdict.*

13 Bart. late *ad l. 1. D. vti possid.*

DEFINITIO V.

Heres hodie est possessor ipso iure, sed ita demum, si agnouerit hereditatem, non etiam ignorans aut inuitus.

QVod moribus primum & generali locorum ferè omnium consuetudine receptum, apud nos vero expressa etiam lege cōfirmatum est, vt ipso iure transeat in heredem possessio rerum hereditariarum, [1] quæ ex iuris ratione, cum sit facti, [2] ne in suos quidem heredes transferretur, [3] non ita accipiendum est, vt is, cui lex hereditatem siue ex testamento, siue ab intestato detulit, hoc ipso fiat possessor hereditatis. [4] Quid enim si heres esse nolit? [5] Vtiq; nemo dixerit factos hodie necessarios heredes eos, qui antea erant voluntarij; [6] Sed is sensus est, vt quandocunque secuta aditio sicut ad diem mortis retrotrahitur, [7] vt nullo temporis momento hereditas iacuisse existimetur, ita faciat, vt cum hereditatis dominio possessio quoque rerum hereditariarū in heredem translata intelligatur, & sine vlla interruptione continuata. [8] Cui consequens est, vt interdicta omnia tam quæ ad retinēdam, quam quæ ad recuperandam possessionem pertinent, heredi competant post aditionem, acsi nec hereditas, nec possessio vnquam iacuisset. [9] *Ita Senatus* sæpius. Et nouissime in causa D. de Garde & de Montmayeur 13. Cal. Octobr. 1512.

1 Ex edicto nimirum quod dicimus *le mort saisit le vif.* An autem edictum hoc habeat locum in quolibet herede, etiam in testamentario, & an in alio, quam in primo, vide

Definitionem

Definitionem sequentem, numer. 2. & 3. in alleg.

2 *L. 1. §. si vir vxori. D. hoc tit. l. 1. §. Scæuola. D. si is qui testam. liber. esse iuss. l. denique 19. D. ex quib. caus. maior.*

3 *L. cum heredes 23. in princ. D. hoc tit.*

4 Prius enim est vt sit heres, quam vt possessor esse intelligatur. Prius, inquam, ordine non temporis, sed naturæ & intellectus. [Itaque non habet locum hæc consuetudo, nisi in vero herede existente, vt loquitur Tiraq. *in 1. declar. 2. part.* Iunge *Decl. 1. & 3. & decl. 2. part. 7.*]

5 Nemo enim hereditatem agnoscere cogitur extra causam necessariorum heredum, *l. nec emere 16. C. de iur. delib. l. 4. D. ad SC. Trebell.* [Iunge *Defin. 1. infr. de crim. expil. hered.*]

6 Cum è contrario sui & necessarij potius facti sint voluntarij per beneficium abstinendi *l. si filius 12. de vulg. & pup. subst. l. necessarius 57. D. de acquir. hered.*

7 *L. heres quandocunque 54. eod. l. omnia fere 193. de reg. iur.*

8 *L. omnia heredit. 138. eod. tit.* Ne alioqui eueniret, vt bona hereditaria possent fieri primi occupantis, tanquam quæ interim essent nullius, *d. l. 1. D. de rer. diuis. l. 3. in princ. D. de pecul.*

9 Quod olim nullo casu obtinebat, quamuis putent nonnulli fuisse in hoc differentiam inter suos & extraneos, ex *l. cum miles 30. D. ex quib. caus. maior.* cuius tamen quam longe alia sententia sit, docui in Rationalibus ad illum locum.

10 Tiraquel. late *in tract. le mort saisit le vif.* Vn te est, quod nostri possessionem hanc non tantum ciuilem, sed etiam ciuilissimam vocant, quod acquiratur etiam ignoranti & citra animum possidendi, cum alioqui necessarius sit animus ad acquirendam possessionem, *l. 3. §. in amittenda. l. quem admodum 8. D. hoc tit.* [Sed & acquiritur etiam ignoranti delatam hereditatem scilicet, si tamen eam postea quandocunque adierit. Sic enim accipi debet quod scribit Tiraq. de infante furioso, & ignorante in *Decl. 17. & 18. 2. part.* vt idem tradit *Declar. 2. part. 7. vbi omnino vide.*]

DEFINITIO VI.

Etiam substitutus pupillaris iuuatur edicto, le mort saisit le vif.

FIctio illa, de qua proxime diximus,[1] cuius potestate fit, vt ea ipsa possessio, quæ penes defunctum fuit, in heredem ipso iure translata & continuata esse intelligatur,[2] cum non ad legitimos tantum, sed etiam ad testamentarios heredes[3] pertineat, consequens est, vt pupillaribus quoque substitutis prodesse debeat,[4] qui & vere sunt heredes, & directo succedunt. Non etiam fideicommissariis, quos cōstat non tam heredes esse quam heredum loco habendos,[5] facta demum restitutione, nec nisi per manus eius, qui rogatus est possessionem hereditatis nancisci posse.[6] Neque quod substitutum pupillarem aliquando secundum heredem dicimus,[7] facere debet vt fideicommissario comparetur. Secundus namque heres ideo dicitur, quod pupillares tabulæ non aliter valere possint, quam si primum sibi heredem pater fecerit.[8] Cæterum, quod ad pupilli hereditatem pertinet, primus ille heres est,[9] adeoque quod ad ea etiam bona pertinet, quæ patris fuerunt, quippe quæ ad eum deuoluantur non tanquam paterna, sed tanquam pupilli facta,[10] si instituto non si exheredato impuberi substitutus fuit.[11] Quod autem exheredato quoque substitui potest, tanto magis facit, vt appareat primum heredem eum dici debere potius quam secundum.[13] At fideicommissarius nec secundus quidem heres est, sed tantum secundi heredis loco.[14] Quoniam etsi potuit Senatus heredem facere,[15] non tamen illud etiam constituere, vt post restitutam hereditatem desineret heres esse, qui antea fuisset,[16] sicuti nec vt duo eiusdem hereditatis heredes, id est, domini in solidum esse possent.[17] Ita Senatus ex tempore in publico Auditorio, 3. Calend. Aug. 1595.

1 Quæ inducitur ex edicto, *Le mort saisit le vif*, aut ex consuetudine à Mediolanensibus deriuata.

2 D. quibus tamen solis loquitur. Sunt enim hæc verba edicti, *le mort saisit le vif plus proche & habile a lui succeder.* Ex quibus etiam verbis defendit Tiraquell. *in 5. declarat. 1. part.* hoc edictum habere duntaxat locum in primo herede, non autem herede heredis, etiam directo, ne plura singularia & plures fictiones circa idem concurrant. Quod certe valde notandum est, si verum est. De quo tamen dubitarem, nisi hęc definitio innueret, Senatui nostro ita visum esse. Sicque iudicatum tandem est pro D. Claudio de Quo collaterali dignissimo Consilij Gebennensis, contra procuratorem du Crest. *Sine die.*

3 Ne alioqui deterioris conditionis sint heredes testamentarij, qui sunt fauorabiliores, *l. lege obuenire, 130. de verbor. signific.* Licet contra putet Tiraquel. *7. declarat. 2. part. num. 17.*

4 De quo tamen vide latam Tiraquelli disputationem in supradicto tractatu. *In 7 declarat. 1. part. num. 1* vbi defendit contra definitionem nostram, edictum hoc non habere locum in substituto pupillari. Et apertius *declarat 9. 1. part in princip.*

5 *l. 1. & 2. l. sed si plures, 10. §. ad substitutos D. de vulg. & pupill. substit. verbis ciuilibus, 7. l. centurio, 15. eod.*

6 *l. si filiusfamilias, 5. §. 1. D. quod cum eo, qui alien. potest. §. restituta, inst. de fideic. hered. l. 1. 2. D. ad SC Treb.*

7 *l. si a. l. a, 83. eod. tit. iunct. l. penult. C. eod.*

8 *l. precibus, 8. C. de impub. & aliis substit.*

9 *l. 2. §. 1. & § prius autem, De vulg. & pup. subst.*

10 Adeoque pure non sub conditione, si alia cōditio nulla sit adscripta. *l. qui liberis, 8 in princ. eod.*

11 *d. l. sed si plures. §. ad substitutos. l. paterfamilias, 28. de reb. auctor. iud. possid.*

12 Siquidem etiam exheredato substitui pupillariter potest, *d. l. 2. & pass. ill. tit. De vulg. & pupill. subst. l. ita tamen, 27. à patre, C. ad SC. Trebell.*

13 Cum non possit dici heres filius, qui est exheredatus, *l. in suis, 11. D. de liber. & posth.*

14 *d. §. restituta, & d. l. 1. ad SC. Trebell.*

15 *§. quos autem. Inst. de bonor poss.* vt constat ex Senatusconsultis Tertylliano & Orficiano.

16 Siquidem is, qui semel heres fuit, nunquam desinit heres esse, *d. § restituta. l. ait prætor, 7. § sed quod Papinianus, D. de minor. leg. et quis soluendo, 88. de hered instit.* Nisi in casibus, de quibus *in l. an substitutione, 31. ex facto, 43. §. vltim. de vulg. & pupill. subst.*

17 *l. quod contra, 141. §. vnus duo, de reg. iur.*

DEFINITIO VII.

Traditio calami non prodest ad transferendam possessionem, & quo iure dominium bonorum sub hasta venditorum transferatur in emptorem.

PEr traditionem calami nulla prorsus transfertur possessio,[1] quoniam ad eam acquirendam animo & corpore opus est.[2] Nec est contrarium, quod si bona debitoris sub hasta vendita sint, siue extraneo siue creditori vice extranei ementi, traditio calami loco traditionis bonorum esse solet, ad transferendam possessionem, & per possessionem dominium: adeo, vt ab eo tempore fructus omnes emptori acquirantur.[3] Id enim fit sola statuti nostri potestate; quandoquidem per legem & Principis constitutionem, quæ haud dubie legis vim obtinet, non secus ac per traditionem dominium iure ciuili transferri potest.[4] Quæ autem per apparitorem fit calami traditio sic accipienda est, vt signum sit translati dominij potius, quam modus transferendi. Idque ex eo apparet euidentius, quod emptor iam factus dominus mittitur subinde in possessionem,[5] nec prius quam missus sit petere potest, vt retineatur. Quod vtique petere posset & deberet, si cum dominio quæsiisse possessionem videretur. Hic igitur casus vnus est ex iis, in quibus ipso iure, & citra traditionē dominium sine possessione acquiritur, vt & contingit in agnitione hereditatis & legati.[6] Aut si qua tradi-

. . . implorator beneficium l. vlt. C. hoc tit. quoties agitur condictione ex illa lege.

AD auocandam propriam possessionem, quæ ex clausula constituti fuerat quæsita creditori,[1] si per debitorem interuersa fuerit,[2] sufficere plerique putant, beneficium implorari clausulæ constituti,[3] neque esse necesse, vt Iustinianeæ constitutionis, quæ beneficium illud induxit, mentio vlla fiat.[4] Sed melior & tutior est contraria sententia, vt expressam legis mentionem facere debeat, eiusque beneficium implorare is, qui proponit condictionem ex lege.[5] *Ita Senatus* in ea causa, de qua Definit. 13. infr. de exception. [Et iterum ex tempore Prid. Non. Februar. 1612.]

1 . . . *l. quod meo, 18. D. hoc tit.*

2 Qui forte rem illam alienauerit & alij tradiderit. Nam & hoc casu volunt pragmatici locum esse constitutioni Iustiniani, *d. l. vlt. C. eod.*

3 Propterea quod ex imploratione illius clausulæ satis appareat, actorem velle suam tueri possessionem.

4 Si modo in hoc agat actor, vt in sua possessione retineatur ac manuteneatur.

5 Lex enim Iustiniani illa est, quæ prodigium hoc operatur, non clausula constituti. Estque longe tolerabilius implorare beneficium legis, nulla mentione facta clausulæ, quam implorare clausulam omissa lege. Contra tamen vide . . . Thessaur. *decis. 125. nu. 6. in fin.*

DEFINITIO XIII.

. . . amittitur possessio, quam ius ipsum pignoris, & . . . interest, an per constitutum quæsita sit . . . possessio, an per traditionem?

POssessio, quę siue per clausulam constituti, siue aliter ex causa pignoris quæsita vel quærenda . . . , licet soluto pignoris vinculo retineri nequeat,[1] potest tamen amitti facto aut volũtate creditoris, etiam prius, quam pignoris vinculum dissoluatur,[2] vt puta, si mulier constante matrimonio pignorum dotalium alienationi consenserit, cum alia marito bona non superessent, ex quibus indemnitati dotis consuli posset.[3] Eo namque casu pignoris remissio nulla est propter legis prohibitionem,[4] nec eo minus tamen possessio, aut potius quærendæ soluto matrimonio possessionis ius amittitur, quia possessionis amissio, sicut & acquisitio facti est magis quã iuris.[6] Interest tamen, an solo animo quæsita fuerit, quod fit per clausulam constituti,[7] an etiam corpore per veram traditionem?[8] Prioré siquidem casu solo animo perditur,[9] nec factum vllum pristini possessoris requiritur, vt is possidere incipiat, qui antea non nisi corporaliter rem detinebat.[10] Posteriore vero contra. Amisso etiam per remissionem pignoris iure possidendi, detentio tamen illa detentatio remanet, quæ per traditionem translata fuerat, cum sit meri facti,[11] nec quicquam cum iure possidendi commune habeat.[12] Ideoque retrotraditione necessario opus est, vt rursus possidere incipiat is, qui & corpore & animo suam transtulerat possessionem.[13] *Ita Senatus* in eo casu de quo Defin. 3. infr. de remiss. pignor.

1 Nihil enim vetat creditorem esse in possessione pignoris, *l. cum & sortis 35. §. 1. D. de pignorat. action. l. pignori 13. D. de usufruct.*

2 Quia nihil prorsus iuris potest creditor habere in pignore quod fuit solutum.

3 Separata enim est causa pignoris & possessionis, sicut & dominij, *l. 1. §. enim pradenum, D. de pignor. l. penult. D. de acquirend. possess.*

4 Nam si alia bona superessent aliud probandum esset, *l. authentica*, 21. *Codic. ad SC. Velleiam.* Pignoris enim remissio, donatio non est, *lege 2. lege ess pignus, 18. D. quæ in fraud. credit. lege 1. §. 2. D. quibus mod. pign. vel hypoth. soluit.*

5 Legis scilicet Iuliæ *de fund. dotal. d. l. authentica, l. vnic. §. & cum lex Iulia, C. de rei vxor. action.*

6 *l. denique, 19. ex quib. caus. maior. lege 1. §. Scæuola, D. si is qui testament. lib. ess. iuss.* & ideo etiam ex contractu nullo amittitur possessio, sicut & acquiritur, *l. 1. §. si vir vxori, Digest. hoc titul.*

7 Est enim plane fictitius & ciuilis ille modus acquirendæ possessionis, *l. quod meo, 18. eod.*

8 Qui naturalis modus est transferendæ possessionis; *l. traditionibus, 20. C. de pact. l. 3. D. de action. empt.*

9 Quæ scilicet solo animo retinebatur. Nam & animo solo potest amitti etiam illa, quæ corpore quoque retinetur, *l. 3. §. in amittenda, l. peregre, 44. §. vlt. D. hoc tit.*

10 Corporalis enim illa detentio in veram euadit possessionem, cum is, qui antea vere possidebat, desiit possidere, *l. id quod, 25. § vlt. l. si de eo, 40. §. 1. l. pen. §. 1. D. eod.* Simile quiddam est *in l. genit. 88. de acquir. hered.*

11 *d. l. 1. §. si vir vxori, D. hoc tit. l. 1. §. Scæuola, D. si is qui testam. lib. ess. iuss.* [Obserua tamen possessionem quæ transfertur per clausulam cõstituti cùm habeat fictionem iuris, plus iuris habere quàm facti, & ideo non posse transferri ex contractu qui sit ipso iure nullus, ex quo tamen si secuta esset traditio, vera possessio transferretur *d. §. si vir vxori.* Tiraq. *De iur. const. poss.*]

12 Vnde est, quod plerique etiamsi non possideant, nec possidendi ius habeant, tamen rem tenent, *l. si quis ante, 10. §. 1. D. hoc tit. l. stipulatio ista, 38. §. hac quoque, & seqq. D. de verb. obligat.*

13 *Arg. l. ab emptione, 58. D. de pact. l. prout, 80. D. de solut. l. nihil tam naturale, 36. de reg. iur.*

DEFINITIO XIV.

Possessio superueniens constituenti non facit constitutarium possessorem, nisi constitutum collatum sit in futurum. Alia dominij ratio est.

SI debitor, qui se creditoris nomine constituit pignus possidere, nanciscatur ex postfacto possessionem, quam constituti tempore non habuit, non potest ea res prodesse creditori, vt possessor factus videatur.[1] Possessio enim cum sit facti magis quam iuris,[2] nullam fictionem recipere potest,[3] nec in alium transferri prius quam sit quæsita.[4] Nisi in id nominatim tempus clausulæ effectus cõferatur, quo possessio quæsita fuerit,[5] vt euenit, cum quis etiam futura bona sua cum hac clausula obligauit.[6] Neque simile est, quod alienam rem vendidero aut obligauero, quæ postea fiat mea, ius emptoris mei conualescit.[7] Nam dominium iuris est, ideoque facile hanc fictionem admittit, vt si ex postfacto quæratur venditori, perinde sit, ac si iam contractus tempore quæsitum fuisset.[8] Possessio autem, vt dixi, facti est, & nisi verum sit, possidere quem eo tempore, quo constituit se alieno nomine possidere, quantumuis postea possidere incipiat, fieri nequit, vt iam exinde possedisse videatur.[9] *Ita Senatus* in causa D. Comitis de Salleneufue, & Dn. de Sauigny, 12. Calend. Iul. 1594.

1 Possessorem enim iam tum esse oportet eum, qui se constituit alieno nomine possidere, *l. quod meo, 18. D. hoc tit.*

2 *l. 1. §. vir vxori, eod. l. 1. §. Scæuola, D. si is qui testament. lib. ess. iuss.*

3 *l. denique 19 D. ex quib. caus. maior. l. in bello, 12. §. facti, D. de captiu. & postlim.*

4 *Ex reg. l. nemo plus iuris, 54. de reg. iur.*

5 Potest enim possessio transferri, etiam in casum & sub conditione, *l. qui absens, 38. §. 1 D. hoc tit.* Si tamen quis constituerit, se possidere nomine Titij donatarij, & post Titij mortem nomine Sempronij, secundi donatarij, non proderit clausula constituti Sempronio, quia non potuit donator possessorem facere Sempronium, facto iam possessore Titio, quod post Titij mortem non sit futurus possessor, qui donauit. Tiraquell. vbi multos citat, *in tract. le mort saisit le vif. 5. declar. 2. part. num. 19.*

Digitized by Google

6 *Argumentum l.& qua nundum,35.§.quod dicitur,D. de pignor.*

7 *l.si quis alienam,46.D.de act.empt.l.rem alienam,41.D.de pigneraticia act.*

8 *l.si tibi homo,86.§.cum seruus,de legat.1.l.heres quandocumque,54.de acquir.hered.*

9 *l.cum heredes,23.D.hoc titul.* Contra tamen tenet Tessaur.*decis.*215.*num.*7. constitutum trahi ad bona etiam futura,præsertim cum de futuris quoque bonis actum est. Ex Tiraqu.qui dicit communem part. 1. *De constit.ampl.*32.*numer.* 11.& 12.

DEFINITIO XV.

Precarium transfert possessionem ciuilem tantum, constitutum vero etiam naturalem. Vtrumque tamen prodest ad implorandum beneficium, leg.vlt.C.hoc tit.

QVid si debitor constituerit,non quidem se creditoris nomine possidere,sed precariã se à creditore habere possessionem?[1] An idem erit effectus huius clausulæ,qui & clausulæ constituti ad auocandam possessionem ex lege Iustiniani,[2] si forte facto debitoris interea sint interuersa? Et quidem faciet ea res creditorem possessorem,[3] sed ciuiliter tantũ, non etiam naturaliter. Qui enim precario rogauit, vtique naturaliter & ipso corpore possidet.[4] In eoque nimirum minor est potestas precarij, quam constituti, ex quo naturalem quoque & realem & veram possessionẽ transferri nemo ambigit.[5] Proinde non videtur hoc casu locus esse beneficio Iustinianeo,[6] quod ex verbis legis non nisi ad naturalem & corporalem possessionem auocandam comparatum videtur.[7] Et consequenter non impediet ea clausula,quo minus agenti quoquomodo creditori possit obiici exceptio non factæ excussionis.[8] Sed tamen contra Senatus noster pronunciauit,eãdem vtroque casu hac parte rationem esse creditoris, vt æque prosit ei constitutio Iustiniani ad propriam possessionem auocandam.[9] Etsi enim qui precario concessit,non nisi ciuiliter possidet,[10] quidni tamen tantundem iuris habeat ad repetendam possessionem ciuilem,quantum haberet ad auocandam naturalem, si naturalem antea possedisset?[11] Porro auocando possessionem illam ciuilem acquirit sibi per consequentias naturalem. Quisquis enim ciuilem habet, naturalem quoque propria auctoritate occupare potest.[12] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Alia enim est clausula constituti,alia precarij, vt sequitur in Definitione, licet notarij nostri temporis per imperitiam eas plerunque confundant,vt dicemus *Def.seq.*

2 *in l.vlt.C.hoc tit.*

3 *l.si quis ante condauit,10.in princ.& §.1.D. eod.*

4 *l.certe,6.§.si qui rogauit,l.& habet,15. §.cum qui precario, D.de precar.*

5 Vt dixi *Defin.1.supr.hoc tit.ex l.quod meo,18.cum ibi not. D.hoc tit.*

6 *in d.l.vlt.C.hoc tit.*

7 Vt probant verba illa legis: *corporaliter nullam possessionem,cuiuscunque res dereliquerit.*

8 *Ex Auth.hoc si debitor,C.de pignor.& in corpore Nouell.* 112. *de litigios.§.1.vnde sumitur.*

9 Idque ex receptissima nostrorum sententia, quam refert Anton.Gabriel. *libr.* 3.*commun. opin.*3. *De fideiussor.numer.*49.

10 Quia non decessit animo possessione,vt loquitur Pomponius,*d.l.& habet,§.cum qui.*

11 Si quidem in vtraque possessione eadem ratio locũ habet,quæ mouit Iustinianum, *in d.l. vlt.* quod vnius desidia, vel dolus non debeat alteri nocere.

12 *l.si id quod,25.§.vlt.l.peregre,44.§.vlt.D.hoc tit.* Si quis tamen debuit se obligare cum clausula constituti,non videbitur satisfecisse,si constituat tantum se precario possidere. Et ita sæpius pronunciauit Senatus.

DEFINITIO XVI.

Constitutum licet sit incompatibile cum precario, tamen preualet,si vtraque clausula posita sit in instrumento.

AT quid si vtraque clausula & constituti,& precarij eodem instrumento contineatur?[1] Id enim plerunque fit, & quidem imperitia notariorum, non animaduertentium,adposita clausula constituti, non solum superuacuam esse rogationem precarij, sed etiam creditori damnosam, vtpote quæ, vt diximus,constituat debitorem naturaliter possessorem,[2] qui per clausulã constituti id egerat,vt in creditorem suum non minus naturalem possessionem transferret quam ciuilem.[3] An igitur dicendum erit vtramque clausulam inutilem fore?[4] An potius clausulæ constituti per subsequentem precarij rogationem hactenus derogari, vt sola ciuilis possessio creditori acquiratur?[5] Atqui iniquum hoc fuerit, & contra paciscentium voluntatem. Adiectio enim clausulæ precarij fit, vt tanto magis, non vt minus transferatur possessio in creditorem.[6] Humanius igitur est, vt notarij error ex iuris ignorantia profectus non noceat contrahentibus,[7] maxime cum dici soleat, nec ea quæ abundant vitiare,[8] nec vtile ex inutili corrumpi.[9] Sane si,vt interdum quoque contingit, debitor constituat se precario nomine à creditore possidere, magis est, vt licet constituti nomen interuenerit, sola tamen precarij rogatio facta videatur. Aliud enim est, si quis constituat se alieno nomine possidere,[10] aliud vero si constituat se precario possidere.[11] Itaque diligenter obseruandum erit,quibus verbis constituti clausula concepta sit, vt sciatur quos effectus parere debeat.[12] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Ex qua hodie proficiscuntur magna ex parte lites, quæ de instrumentis fiunt.

2 *l.certe,6.§.si qui rogauit,l.& habet,15.§.cum qui, Digest.de precar.*

3 *l.quod meo,18.D.hoc tit.cum ibi not.*

4 Vt solet dici, cum pugnantes clausulæ in eodem instrumento appositæ sunt,*ex l.vbi pugnantia,188.vbi not.de reg.iur.*

5 Solent enim posteriora derogare prioribus, *vulg.l.pacta nouissima,C.de pact.cum similib.*

6 Adposita vero vnum finem non debent contrarium effectum operari,*leg.legata inutiliter, D.de leg.1.l.legata 14. De adim.legat.l.3.§.si emancipatus,de bonor.poss.contra tabul.l.in ratione,10.§.tametsi,D.ad leg.falcid.*

7 *l.errore,7.vbi not.Codic.de testament.l.si librarius,D.de reg.iur.*

8 *l.non solent,94.eod.*

9 *Ex regula iuris pontificij,iunct.l.placuit,19.de vsur.*

10 Quomodo concipi solet &debet ea clausula,quam constituti appellamus,*d.l.quod meo.*

11 Quibus verbis sola precarij rogatio significatur.

12 Nam vt in testamentis sic in contractibus non aliter à propria verborum significatione recedi oportet, quam si euidens in contrarium sit voluntas, *l.non aliter,69.de legat.3.* Nec enim admittenda est voluntatis quæstio, cum nulla est ambiguitas in verbis,*l.ille aut ille,25.§.1.eod.*

DEFINITIO XVII.

Per tutorem aut curatorem non potest transferri possessio beneficio clausulæ constituti,nisi cum id pupillo vel minori vtile est.

NOn potest tutor vel curator pupilli aut adulti nomine transferre in alium possessionem per clausulam constituti, licet per traditionem facere possit, quoniam clausula constituti, vt sæpius diximus, fictus modus est transferendæ possessionis, atque ideo fortasse,ne,vt est in nostrorum brocardico,singularia duo concurrant circa idem?[1] Ita enim singulari iure & vtilitatis causa receptum est, vt pupillus tutore auctore & acquirere possit & amittere possessionem, cum tamen non intelligatur habere animum,

Digitized by Google

animum, sine quo nec acquiritur possessio, nec amittitur?[1] An potius, quod eum ipsum, qui alieno nomine possidere constituit, necesse sit suo prius nomine possedisse, vt constituti clausula aliquid operetur?[2] Tutor autem non suo, sed pupilli nomine possidet, aut potius ipse pupillus per tutorem.[3] Curator autem nullo modo præterquam furiosi.[4] Placet tamen quod ex æquitate contra subtilitatem iuris receptum esse quidam prodiderunt,[5] vt si in consequentiam licitæ alienationis possessionem rei pupillaris transferri necesse sit, sufficiat in eam rem clausula constituti, cum pupilli quoque intersit, vt intelligatur translata possessio, ne ex empto fortasse teneatur.[8] Idem in prælato iuris est, quod in tutore diximus, vt per clausulam constituti transferre possessionem nequeat, nisi capituli quoque consensus accedat, quia non ipse, sed ecclesia possidet.[9] *Ita Senatus* in causa N. Baulx, contra N. Paquier, in publico auditorio, 13. & 11. Calend. April. 1593.

1 Sic Bart. communiter ab omnibus adprobatus, *in leg. 1. in princ. col. pen. D. de acquir. poss.*

2 Negant enim nostri duo singularia posse concurrere circa eandem rem & eandem personam, *l. 1. Cod. de dot. promiss.* quod tamen falsum esse, alibi ostendimus.

3 *L. 1. §. furiosus. l. 3. §. in amittenda, l. quemadmodum, 8. leg. quamuis, 32. §. infans,* vbi tamen infans separatur à pupillo, *D. hoc tit.*

4 *l. quod meo, 18. eod. tit.*

5 *d. §. furiosus & d. §. infans.*

6 *d. §. furiosus. & l. in negotiis, 5. De reg. iur.*

7 Andr. Tiraquell. *in tract. de iur. const. possess. part. 3. limit. 15.*

8 *L. 1. l. 3. l. ex empto, 11. in princ. D. de action. empt.* iunct. *leg. si forte, 14. §. 1. D. hoc tit.* Ne alioqui quod pupillorum fauore constitutum est in eorum odium retorqueatur, *l. penult. C. ad SC. Trebell.*

9 Idem Andr. Tiraq. *vbi supr. limit. 16.*

DEFINITIO XVIII.

Constitutarius non potest propria auctoritate expellere constituentem, qui sit in corporali possessione, si contradicat, multo minus tertium detentorem.

QVI non, nisi per clausulam constituti possessor factus est, licet naturalem non minus quam ciuilem possessionem nactus intelligatur,[1] ideoque fundum ingredi propria auctoritate possit:[2] Si tamen ab alio corporaliter fundus ille teneatur, non poterit sine iudice detentorem expellere,[3] imo nec eum ipsum, qui constituit se eius nomine possidere, si possessionis controuersiam facere velit. Alioqui vim fecisse dicetur,[4] si iustam contradicendi causam debitor habuit, forte quod debitum offerret.[5] Nam si nullam contradicendi causam probabilem comminisci debitor potest, vim ipse potius facere videtur, ac verum possessorem expellere, adeoque licet precarij tantum clausula interuenerit, quæ ciuilem tantum possessionem transfert, non etiam naturalem.[6] In quo obseruandum est, maiorem esse vim clausulæ constituti vel precarij, quam sit illius, qua debitor permittit creditori, vt propria auctoritate possessionem pignoris ingrediatur. Hæc enim non prodest creditori ad occupandam propria auctoritate possessionem, si debitor non quidem verbo, sed facto resistat ingredi volenti.[7] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 *l. quod meo, 18. cum ibi not. D. hoc tit.*

2 Quod facere potest etiam ille, qui ciuilem tantum possessionem habet, vt dixi *Defin. 15. num. 12. supr.*

3 Expellitur enim ipse & spoliatur ab eo, qui reuertentem non vult admittere in possessionem, *l. si id quod, 25. §. vlt. D. hoc tit.* Et ideo non sibi debet ius dicere, quoniam alioqui etiam prædo & spoliatus ab eo ante omnia esset restituendus, *cap. in literis, extr. de restit. spoliat.*

4 *l. extat, 13. D. quod met. caus. l. non est singulis, 176. de regul. iur. l. si ex stipulatione, 5. D. hoc tit.*

5 Cum non sit quærendum de iure possessoris soluto pignore, *l. 12. §. 1. D. quib. mod. pign. vel hypoth. soluit.*

6 Secundum Bartoli distinctionem, *in l. creditores, 3. num. 19. C. de pignor.*

7 Vt supradicto loco Bartolus tractat.

DEFINITIO XIX.

Clausula constituti nihil operatur quantum ad iura.

IN bonorum omnium obligatione aut alienatione interueniens clausula cõstituti nil prodest ad trãsferendam possessionem, quod pertinet ad iura & actiones, quia non possidentur.[1] Itaque non eo minus posterior creditor agere poterit in nomen sui debitoris, quod antea creditori alij fuerat obligatũ,[2] si modo alia bona sint, ex quibus anteriori creditori satisfieri possit.[3] *Ita Senatus* ex tempore in publico auditorio, in causa N. Moret. prid. Non. Iul. 1593.

1 Cum sint incorporalia, quæ neque tangi neque teneri possunt, *l. 1. §. vlt. D. de rer. diuis.* & apud Iustin. *tit. de rer. corpor. & incorpor.* Atqui per clausulam constituti non aliter possessio transferri potest, quam si ea sit penes constituentem ipso tempore constituti, *l. quod meo, 18. vbi not. D. hoc tit.*

2 Postquam placuit, & nomen & pignus pignori dari posse, *l. nomen, 4. C. quæ res pignor. l. 1. C. si pignus pignor. dat. sit.*

3 Nam si alia nulla sint, non est dubitandum, quin is, qui prior est tempore, potior sit iure, *l. 2. & 4. C. qui potior in pign. hab.* Multo magis autem, si is qui prior est tempore, prior egerit in nomen obligatum. Nam agendo sit quasi possessor, quæ retribueret ei exceptionem non factæ excussionis, etiã esset posterior tempore, *Auth. hoc si debitor, C. de pignor.*

DEFINITIO XX.

Clausula constituti operatur etiam quoad ad bona futura, si de iis specialiter actum sit.

COnstituti clausula adposita in obligatione bonorum omnium, præsentium & futurorum, nõ minus vtilis est pro bonis futuris, id est, post obligationem acquisitis, quam pro præsentibus,[1] quod ad ipsius debitoris præiudicium attinet, illiusve qui posteriorem habeat causam ab eodem debitore.[2] Nam quod dici solet, nihil prodesse clausulam constituti, nisi probetur debitor eo ipso tempore possedisse, quo constituit,[3] propterea quod alioqui non potuerit in creditorem suum transferre possessionem, quam non habuit;[4] tunc vere dicitur, cum de possessione contendit alius, quam ipse debitor,[5] quive debitoris iure vtatur. Nam in præiudicium tertij, qui medio tempore ius acquisiuerit ab alio, quam à debitore, non potest extendi potestas clausulæ constituti,[6] sicut nec in præiudicium eius, qui ab eodem quidem debitore causam habeat, sed anteriorem.[7] *Ita Senatus* pro Dn. de Lyuron, Domino de Sauigny, contra Dn. Comitem de Saleneuue, 12. Cal. Iul.

1 *Arg. l. & quæ vendam, 15. §. quod dicitur, D. de pignor.* Tessaur. *decis. 215. num. 7.*

2 Plerunque enim eadem causa est successoris, quæ auctoris, *l. mutuus, 156. §. plerunque de reg. iur.* iunct. *l. nemo plus iuris, 54. & l. ex qua persona 145. eod.*

3 *l. quod meo, 18. vbi not. D. hoc tit.*

4 *Vulg. l. nemo plus iuris, 54. de regul. iur.*

5 Semper enim cogitur debitor contractum suum adimplere, *l. si quis alienam, 46. D. de action. empt. l. rem alienam, 41. D. de pignor. act. l. etsi is qui, 10. D. de distr. pignor.*

6 *arg. l. 1. l. potior, 11. D. qui potior in pignor. hab.*

7 Non enim debet esse in debitoris potestate, vt creditoris sui conditionem faciat deteriorem, si creditor fuit hypothecarius. Hoc enim addendum est, quia in chirographario creditore aliud est, *lege 1. §. 1. & l. 3. Digest. de separat.*

Digitized by Google

DEFINITIO XXI.

Nemo potest improbare possessionem illius, à quo ipse possidet. Nec ratio iuris potest impedire causam possessionis.

EMisti feudum nobile à debitore meo ignobili, qui se bona sua omnia meo nomine constituerat possidere. Si condicam à te possessionem ex lege Iustiniani,[1] non es audiendus, obiiciens feudum id nobile à debitore meo possideri non potuisse,[2] vt per consequentiam inferas, multo minus potuisse illius possessionem per constituti clausulam in me transferri:[3] cum tu ipse ab eo causam habeas tuæ possessionis.[4] Et vero cum possessio magis facti sit, quam iuris, & condictio illa possessionis ex Iustiniani lege, non tam de iusta, quam de corporali & pristina possessione, qualiscunque illa fuerit, auocanda intelligi debeat,[5] absurdum est quærere, an auctor tuus possederit iuste?[6] Sufficit enim qualitercunque possedisse, dummodo reuera siue corporaliter & naturaliter, siue ciuiliter posederit.[8] *Ita Senatus* ex tempore in publico auditorio in causa fratrum Michal, 7. Cal. Iul. 1594.

1 Scilicet condictione *ex l. vlt. C. hoc tit.*

2 Nec enim homo ignobilis capax est feudi nobilis, nisi suæ incapacitatis pœnam luat, quam vulgo suffertam vocant.

3 *Ex l. quod meo, 18. cum ibi not. D. hoc tit.* iunct. *l. nemo plus iuris, 54. de reg. iur.* Dixi *Defin. praeced. nu. 3. & 4.*

4 Ideoque factum ipsius præstare debeas, *l. ex qua persona, 149. l. mutus, 156. §. plerunque de reg. iur.*

5 *l. 1. §. si vir vxori, D. hoc tit. l. 1. §. Scæuola, D. si is qui testam. lib. ess. iuss.*

6 Est enim illius legis sententia & ratio generalis, ne scilicet desidia aut perfidia eius, per quem possidebamus, nobis noceat.

7 Cum tam vere possideat, qui iniuste possidet, quam qui iuste, *l. 3. §. ex contrario, D. hoc tit.*

8 Secundum ea quæ diximus *Defin. 5. nu. 9. supr.*

DEFINITIO XXII.

Qui per decennium neglexit possessionem naturalem, etiam quam ab alio ignorat occupatam, amittit ciuilem.

ETiamsi absq; possessoris volũtate amissa sit possessio naturalis:[1] ciuilis tamen perditur statim, atque is, qui naturalem perdidit, sciens perditam neglexit iis vti remediis, quibus recuperare naturalem potuisset.[2] Maxime vero si decennium elapsum sit.[3] Nam & qui ignorat naturalem possessionem occupatam, si per decem annos negligens fuerit in ea recuperanda, ciuilem quoque amittit.[4] *Ita tractatum est* in causa D. de la Velliere, & D. de Rogemont, 10. Cal. Febr. 1595.

1 Puta si is, qui naturaliter & ciuiliter possidebat, deiectus sit de possessione naturali, siue suo, siue alieno corpore possideret: secus est si is cuius corpore possidebamus discessit de possessione eâque alij prodidit, *l. si de eo, 40. §. 1. D. hoc tit.* Hoc enim casu locus est vsque ad triginta annos condictioni, *ex l. vlt. C. eod.* facit *l. 1. §. siue autem corpore, D. vnde vi.*

2 *l. si id quod, 25. §. 1.* vbi Bartol. *& dict. l. si de eo, §. 1.* & ibid. Bart. *Digest. hoc tit.* Tiraq. *de constit. limit. 21. num. 9.* Tess. *dec. 215. numer. 6.*

3 Quoniam ex decursu eius temporis præsumitur obliuio, & per obliuionem amittitur possessio, quæ solo animo retinebatur, vt dixi *Defin. 10. numer. 2. supr.* Intellige nisi intra decennium constituens interuerterit possessionem. Tunc enim agi potest condictione, *ex l. vltim. Cod. hoc tit.* vsque ad 30. annos, Tessau. *decis. 105 num. 8.* vbi alios citat, iunge *Defin. 39. infr.*

4 Anchar. *cons. vltim.* Crauet. *cons. 235.* in princip. Est autem quod multo magis imputetur ei, qui sciuit naturalem possessionem ab alio occupatam, quam ei qui ignorauit, cum nemo quamdiu ignorat possit agere, *l. cum sent. 13. D. de adim. ... dict.* Sed hoc semper intellige nisi possessio sit interuersa, vt dixi *num. 1. & 3.*

DEFINITIO XXIII.

Ex possessione præterita non probatur dominium, sed potius probatur amissa possessio per actum contrarium subsecutum.

POssessio præterita quæ hodie non sit, sufficere non potest ad probationem proprietatis vel alterius iuris in re ipsa.[1] Quinimo prima fere præterita possessio, si qua fuisset, diceretur, & esset perdita per actum contrarium ei, per quem fuisset acquisita.[2] Non tamen si quæsita fuerat per continuatas multorum annorum præstationes amissa videri debet per solam cessationem (cessatio enim sola inducit turbationem non spoliationem,[3]) sed ita demum si petenti denegata solutio sit. Is demum enim solutioni antea factæ contrarius actus est.[4] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 *l. cum res, 12. l. siue possideris, 16. & vtrobique not. C. de probat.* Nam ex possessione quidem præterita & præsenti præsumitur media, sed ex præterita non præsumitur nec probatur præsens aut contra.

2 *l. quemadmodum 8. D. hoc tit. l. quamuis, 46. ... de solut. l. nihil tam naturale, 35. de reg. iur.*

3 Quanquã, vt vulgo iactari solet, etiam qui turbat spoliat, *l. pen. § 1. D. hoc tit. l. 3. §. hoc interdictum sufficit, D. vti possid. l. vim facit, 11. D. vnde vi.*

4 Scilicet alia iusta causa nulla sit denegandæ solutionis, nisi ad interuertendam possessionem, *l. si quis ... 10. D. hoc tit. l. colonus, 12. vnde vi.*

DEFINITIO XXIV.

Interdicta possessoria non transeunt in singularem successorem, sine speciali cessione.

QVi erat in quasi possessione percipiendi reditus annui certo fundo debiti,[1] eum fundũ post cessatam per aliquot annos solutionem Titio vendiderat, nec quicquam de iure quod habere poterat ad retinendam possessionem contra turbantem,[2] aut recuperandam aduersus spoliatorem,[3] nominatim conuenerat. Placet non posse Titium remedio vllo possessorio experiri, quoniam iura ista non trãseunt in singularem successorem, nisi nominatim cessa sint.[4] Et vero post amissam ab actore naturalem possessionem ciuilis illa, quam solo animo retinebat, & quæ sufficere ipsi poterat ad auocandam naturalem,[5] non potest non amissa quoque videri per venditionem. Qui enim vendit, haud dubie desinit velle possidere.[6] Et quamuis inter venditorem & emptorem id agatur, vt possessio, quæ penes venditorem fuit transeat in emptorem,[7] id tamẽ in proposito ex sola contrahentium voluntate sine speciali cessione fieri non potest, quia nec potest emptor possessionem suam incipere à ciuili, si cum magistris nostris ciuilem eam intelligas, quæ solius est animi.[8] Neque enim solo animo acquiri vlla possessio potest,[9] quãuis animo & corpore quæsita solo animo facile retineatur.[10] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 *vt in l. vlt. §. 1. D. de contr. empt.*

2 Per interdictum vti possidetis, *l. 1. & tot. tit. D. vti possid.*

3 Ex interdicto, *Vnde vi, aut quod vi aut clam, l. si quis vi, 17. in princ. D. hoc tit.* [Non in condictione ex Can. redintegranda aliud est, cùm remedium illud sit in rem scriptum Menoch. *remed. De recup. poss. quæst.*]

4 Ei enim soli competere potest interdictum, qui tum possidebat cum deiiceretur, *l. 1. §. interdictum autem hoc, 23. D. de vi & vi armat.* Sicut non potest interdictum contra alium competere, quam eum, qui vi deiecit, licet alius hodie possideat, *l. cum à te, 7. eod. tit.*

5 Ad.

5 *dict. l. si quis vi. & dict. l. 1. §. siue autem corpore, De vi & vi armat.*

6 Quanquam non esset hæc ratio bona, si venditor tempore venditionis naturalem possessionem habuisset: Nemo enim eo animo est, vt propter emptorem amittat possessionẽ, quam emptor nunquam adipiscatur, vt eleganter ait Papin. *in l. cum fundum 18. eod. tit. de vi & vi armat.*

7 *l. ex empto 11. D. de action. empt. l. traditio 20. D. de acquir. rer. domin.*

8 Sic enim nostri ciuilem definiunt, *ad l. licet 4. & l. nemo ambigat 10. C. hoc tit.*

9 *l. 1. §. in amittenda, l. quemadmodum 8. D. hoc tit.*

10 *l. qui namus 46.* iunctis duab. præced. *eod. tit.*

DEFINITIO XXV.

Etiam possessio per clausulam constituti quæsita cedi potest à constitutario, dummodo fiat cessio, statim, aut in continenti.

PRocurator in rem suam constitutus, ab eo, qui debitum siue alienum, siue commune soluerit creditori, omnia debitoris bona pignori obligata habenti cum clausula constituti, non tantum personalem aut hypothecariam exercere potest, quæ pristino creditori competebat,[1] sed etiam aduersus quemcunque possessorem vti beneficio Iustinianeæ constitutionis,[2] ad auocandam nulla facta excussione possessionem.[3] Dummodo ea cessio facta sit in continenti post solutionem, aut in ipso actu solutionis, non item ex interuallo.[4] Nec ad rem pertinet, quod possessio per clausulam constituti quæsita solo constituentis animo videatur & acquiri, & retineri,[5] proinde facto illius opus esse ad eam in aliũ transferendam, cum sui duntaxat creditoris nomine possidere se constituerat, non etiam nomine eius, in quem velit creditor trãsferre possessionem.[6] Nam imo vero semel hoc modo quæsita possessio perinde alienari potest per similem clausulam constituti, atque si corporaliter quęsita fuisset.[7] *Ita Senatus* ex tempore in causa Claudij Moion, & Moneti Laurent. 5. Cal. Febr. 1595.

1 Tanquam qui in ius & locum ipsius successerit, *l. 1. & 2. & per tot. tit. C. de his, qui in prior. credit. loc. succed.*

2 Quæ extat *in l. vlt. C. hoc tit.*

3 Siquidem beneficium illius legis, si modo imploratum sit, impedit exceptionem non factæ excussionis, vt dixi *Defin. 1. & 2. supr. eod.*

4 *l. Modestinus 76. cum ibi not. D. de solut. l. vt fideiussor 79. D. de fideius.*

5 *l. quod meo 18. D. hoc tit.*

6 Ne alioqui actus videatur operari vltra intentionem agentis, contra *l. non omnis 19. D. de reb. cred.*

7 Cum clausula constituti transferat omnem possessionem etiam naturalem & realem in constitutarium, vt dixi *Defin. 1. 15. & 16. supr. eod.* Sed cessione opus est, vt ea clausula possit alij prodesse, quam constitutario, iunge *Defin. 32. inf.* Tessaur. *decis. 215. num. 8.*

DEFINITIO XXVI.

Qui agit condictione ex l. vlt. C. hoc tit. non potest reconueniri.

AGens creditor condictione ex lege Iustiniani,[1] ad auocandam possessionem, siue à debitore ipso,[2] siue à tertio possessore,[3] non potest reconueniri actione personali, ob id, quod ipse vicissim aduersario debeat.[4] Realis enim & possessoria est illa actio, ideoque momentanea,[5] quæ reconuentionis moras non admittit.[6] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 *In l. vlt. C. hoc tit.*

2 Qui vtique non potuit sibi ipsi mutare causam possessionis, *l. quod bona 18. §. 1. D. eod. l. non solum 31. § 1. D. de vsucap.*

3 Per quem non potuerit interuerti possessio creditoris. Sic enim nostri constitutionem Iustiniani accipiunt, vt dixi *Defin. 1. num. 14. supr.* vbi vide.

4 Licet reconuentio in omni actionum genere permissa videatur ante litem contestatam, vt nostri tractant *ad Auth. & consequenter C. de sentent. & interloc. omn. iudic. l. qui non cogitur 22. D. de iudic.*

5 *l. vnic. & ibi not. C. si de moment. poss. fuer. appell.*

6 Est enim hæc res ex earum genere, quæ non recipiunt moram & dilationem, de quibus *in l. vltim. D. de appell. recip. vel non.*

DEFINITIO XXVII.

Constituti clausula, quæ habet conditionem vel expressam vel tacitam, non operatur nisi ex die conditionis existentis.

IN dotali instrumento apposita fauore mulieris clausula constituti, nõ prius vires habere incipit,[1] quam casus euenerit, quo agi possit ad dotem restituendam, vel in tuto collocandam.[2] Quare nec mulieri oberit, quod dici solet eam clausulam nullius esse effectus post decennium, quasi tanto tempore per obliuionem aut contemptum amissa possessione.[3] Id enim sic accipiendum est, vt decẽnium illud ab eo tantum die numerandum sit, quo cœperit agi posse.[4] Vt euenit in omnibus contractibus in diem aut sub conditione conceptis.[5] Itaque si forte per quinquaginta annos steterit matrimonium, effectus clausulæ in subsequens vsque decennium extendetur. Neque enim clausula constituti per mortem constituentis extinguitur, sed trãsit in heredes.[5] Sed & cum eo iure vtamur ex Iustiniani lege, vt dos in pecunia numerata consistens non nisi post annum peti possit;[6] consequens est, vt is quoque annus perinde ex decennio illi subducendus sit, ac cæteri omnes, qui constante matrimonio præterierunt.[7] *Ita Senatus* in secreto auditorio, 3. Non. Iul. 1595. pro N. de Moux, vidua N. Masson Aquensis.

1 Est enim clausula illa accessoria, cum ponatur in pignore, quod accedit ad principalem obligationem. Nec proinde prius quærendum est de pignoribus dotis, quam de ipsa dote, *l. vbi adhuc 29. C. de iur. dot. l. subemus 21. C. ad SC. Velleian.*

2 Secundum ea, quæ dixi *Defin. 20 supr. eod.*

3 Nihil enim potest imputari mulieri, quæ constante matrimonio agere non potuit, *d. l. vbi adhuc. l. 1. §. vlt. C. de annal. except.*

4 Cum non prius agi possit ex contractu in diem vel sub conditione concepto, quam dies aut conditio venerit, *l. cedere diem 213. de verb. signif.*

5 Cum nemo amittat possessionem suam ex sola morte illius, per quem possidebat. Id enim vtilitatis causa receptum est, *l. si de eo 40. §. 1. D. hoc tit.* Tessaur. *decis. 105.*

6 *l. vnic. §. exactio autem, C. de rei vxor. action.*

7 Cum per totum illum annũ exactio impediatur, quamuis aliquando multum intersit, an dies actionis nondum venerit, an exactio tantum impediatur, *l. cum milites 16. §. 1. D. de compensat.*

DEFINITIO XXVIII.

Sola missio in possessionem facit possessorem, non decretum de mittendo in possessionem.

DEcretum de mittendo in possessionem actore non facit eum possessorem, si non missio ipsa secuta sit.[1] Itaque non sufficiet ea res ad hoc, vt possit dicere se spoliatum, & agere interdictis recuperandæ possessionis, aut actionibus in eam rem comparatis.[2] Sed missionem verbo factam esse satis non erit, si re vera effectum non habuit,[3] cum possessio non solius animi sit, sed etiam & præcipue facti.[4] *Ita Senatus* in causa N. D. de Gerbaix, vxoris Spect. Dn. Antonij Charpenei Senatoris meritissimi, Compatris mei, 5. Cal. Sept. 1595.

1 *l. non est mirum 26. §. 1. D. de pignor. act. sed.*

2 Prius enim est, vt quis probet, se fuisse antea possessorem, quam vt possit dicere se spoliatum.

3 Alioqui secus est, *l. pen. §. vlt. D. hoc tit.*

4 *l. 1. §. si vir vxori, eod. l. 1. §. Scæuola, D. si is, qui testam. lib. esse iuss.*

DEFINITIO XXIX.

Possessio quæsita per clausulam constituti amittitur solo animo, puta ex eo, quod constitutarius petat se mitti in possessionem: secus est in possessione quæsita per traditionem.

CLausula constituti licet habilis sit ad trãsferendam possessionem, non solum ciuilem, sed etiam realem & naturalem,[1] minus tamen iuris tribuit ad retinendam possessionem, quam traditio.[2] Quia possessio per traditionem quæsita sicut & animo & corpore quæsita est, ita non nisi animo & corpore amittitur:[3] at illa, quę per constitutum acquiritur, solo animo amittitur, quia & solo animo comparatur.[4] Inde fit, vt ea clausula effectum suum perdat, quoties is, qui per illam possessor factus est, petit mitti se in possessionem,[5] cum ex contrario petere possit & debeat se in possessione retineri.[6] Nam interdicta adipiscendæ & retinendæ possessionis se inuicem numquam compatiuntur,[7] quandoquidem fieri non potest, vt eam possessionem adipiscaris, quæ iam penes te sit,[8] aut eam retineas, quã nondum sis adeptus.[9] At quid si constitutarius petierit se manuteneri, Iudex vero per imperitiam iusserit eum in possessionem mitti? Sententia nulla est, quia, vt Pragmatici loquuntur, non est conformis libello.[10] Si tamen transierit in rem iudicatam ob non interpositam appellationem, quæ moribus nostris omnino necessaria est, dicendum erit, æque amissam possessionem,[11] adeoque licet iudicati executio nulla secuta sit,[12] cum res iudicata pro veritate habeatur.[13] Verum autem esse non possit, mittendum quem in possessionem, quin prius verum sit, nondum esse illum possessorem.[14] *Ita Senatus* in eadem causa Stephani de la Chenal, & Ioannis Falquet, Non. Sept. 1595.

1 Vt sæpius diximus *ex l. quod meo 18. D. hoc titul.* & Guid. Pap. *quæst. 22. 46.* & aliis citatis *Defin. 1. nu. 4. sup. eod.*

2 Quoniam clausula constituti ficticius modus est transferendæ possessionis, traditio autem naturalis, vt notat *ad d. l. quod meo.*

3 *l. quemadmodum 8. l. quamuis 46. D. hoc tit.*

4 *Arg. d. l. quamuis, & l. peregre 44. §. vlt. eod. tit. l. nihil tam naturale 35. de reg. iur.*

5 Qui enim petit mitti se in possessionem, euocat eam possessionem, quam fatetur esse alienam, quod fit maxime per hypothecariam, *l. si cum venditor 66. D. de euict.*

6 Etiamsi vẽditor voluerit interuertere possessionem creditoris, cui tamen eo casu necesse est implorare beneficium, *l. vlt. C. hoc tit.* At si debitor ipse possideat corporaliter, sufficit implorare clausulam constituti, & petere, vt in sua possessione creditor retineatur.

7 Vt tractant nostri *ad l. naturaliter 12. §. nihil commune, D. hoc tit. & ad l. 1. D. vti possid.*

8 Quia licet possideri quid possit ex variis causis, tamen possessio iam mea non magis mea fieri potest, *l. non vt ex pluribus 159. de reg. iur. §. sic itaque. Inst. de act.* Est enim etiam possessionis dominium quoddam, vt notat Cuiac. *ad l. 1. de bon. poss.*

9 *dict. l. [illegible] heredes 23. in princip. & §. 1. D. hoc tit.* iunct. *l. praced.*

10 *l. vlt. C. de fideic. libert. l. vt fundus 18. D. commun. diuid.*

11 Etiam cum sententia ipso iure nulla est, quod tamen ex iuris ratione secus est, *l. si expressim 19. D. de appellat. l. 2. & tot. tit. C. quand. prouoc. non est necess.*

12 Non enim pendet sententia ab executione, sed executio à sententia, *l. 1. C. de execut. rei iudic.*

13 *l. res iudicata 207. de reg. iur. l. ingenuum 25. de stat. hom.*

14 Cum non possit mitti in possessionem ille, qui iam possessor est, vt dixi *num 8.*

DEFINITIO XXX.

Mater, quæ hypothecas suas dotales cum cæteris pupilli bonis sub hasta locauit tanquam tutrix, censetur renunciasse possessioni, quæ fuerat ei quæsita per clausulam constituti.

MVlier, quę bonorũ mariti pro dote sibi obligatorum possessionem per clausulam constituti quęsierat, si tutelam filij administrauerat, hypothecas quoque dotales, si quas speciales acceperat, cum cæteris pupilli bonis solemniter & sub hasta locauerit, nec de iure suo protestata sit,[1] licet nõ idcirco dotem suam amittat,[2] suæ tamẽ possessioni renunciasse intelligitur, quia possessio illa, quæ per clausulam constituti solo animo acquiritur, solo etiam animo amittitur.[3] Apparet autẽ ex administratione animum matris illum fuisse, vt defuncto marito pupilli nomine possideret,[4] tãto magis, quod nec vnquam antea sibi possederat, quandoquidem viuo marito non nisi familiaritatis iure possedisse videri potest.[5] Clausula enim constituti apposita in pignore, de quo in casum duntaxat soluti matrimonij dotisque restituendæ conuenerit, nullas vires habere potest, quandiu maritus viuit, sicut nec ante annum luctus præteritum, quia nec ante id tempus cedit dies dotis restituendæ.[7] Ponimus autem intra id tempus matri onus tutelæ iniunctum, quia & intra annum tutorem filio petere debuit.[8] Sed & si possessionem bonorum mariti, quam eo viuo iure tantum familiaritatis habuit, post mariti mortem continuauerit, retenta possessione citra vllum nouæ voluntatis declarationem, credenda est eo ipso animo remansisse in possessione, quo prius fuerat, id est, iure familiaritatis. Etsi enim nihil prohibet mutare eam sibi causam possessionis ex nouo iure, quod sibi peruenit dotis restituendæ:[9] ea tamen animi mutatio non præsumitur, nisi probetur.[10] *Ita Senatus in* eadem causa.

1 Sic enim fieri solet, vt præter generalem & legalem tacitam hypothecam bona aliqua specialiter obligentur pro dote in antichresim, vt mulier eorum fructus percipiat soluto matrimonio, nec imputet in sortem.

2 Nam protestatio solet ius protestantis conseruare, *l. [illegible] debitor 4. §. 1. D. quib. mod. pign. vel hypoth. soluit. l. pro herede [illegible] D. de acquir. hered. l. etsi quis 14. §. plerumque D. de relig. & sumpt. funer.*

3 Ne officium suum sit ei damnosum, *l. [illegible] de admin. tut.*

4 Dixi *Defin. praced. num. 4.*

5 *l. qui bona fide 19. l. si aliquam 28. D. hoc tit.* Potius enim est inspiciendum, quod nouissime factum est, *l. si quis ante [illegible] eadem.*

6 Ac proinde nullo modo possedisse, *l. qui iure familiaritatis 41. eod. tit.*

7 Dixi *Defin. 17. supr.*

8 *l. matre 3. C. ad SC. Tertyll.*

9 *l. qui bona fide 19. §. 1. D. hoc tit. l. cum solum 33. §. 1. D. de vsucap.*

10 *l. eum qui voluntatem 22. D. de probat. l. si filiusfamilias 16. D. ad SC. Maced.*

DEFINITIO XXXI.

Possessionem suam amittit mulier, quæ patitur pignora dotalia locari à tutore nomine pupilli, nisi ex ea causa aliquid acceperit pro fructibus pignoris.

NOn aliud est, si mulier, quæ defuncto marito possessionem pignorum dotalium sibi ex clausula constituti quæsitam vindicare potuit,[1] passa sit tutorem filio datum bona pupilli omnia, & consequenter ipsa quoque pignora pupilli nomine locare.[2] Hoc enim consequens est ei, quod in superioribus diximus, huius generis possessionẽ solo animo amitti:[3] sed hoc ita, nisi proponas, annuum aliquid mulieri à tutore datum vel promissum, quod pro commodo possessionis & in vicem fructuũ pignoris datum promissumve videri possit.[4] Possessio enim, quæ solo animo amittitur, multo magis solo animo retinetur.[5] *Ita Senatus in eadem causa.*

1 Alio-

1 Alioqui non posset mulier soluto matrimonio ingredi propria auctoritate possessionem pignorum dotalium, *l. dotis actione 9. C. solut. matrim.*

2 Nam etsi ipsa conduceret pignora dotalia, desineret possidere, *l. qui bona fide 19. l. si aliquam rem 28. D. hoc titul.* Multò igitur magis, si alteri conducenti consenserit.

3 Dixi *Defin. 29. & Defin. prox. praeced. num. 4.*

4 Possessionem enim habere videtur mulier, cum aliquid habet in vicem possessionis & fructuum, *arg. l. non videtur 38. & seq. iunct. l. si vsusfructus 35. §. 1. D. de vsufr. l. sed si quis 33. & seq. D. de pecul.*

5 *l. peregre 44. §. vltim. cum duab. legib. sequentibus. D. hoc titulo.*

DEFINITIO XXXII.

Quaesita per constitutum possessio non potest cedi nisi per aliud constitutum, nec proinde per tutorem, aut per curatorem, aut per Procuratorem.

POssessio quaesita per clausulam constituti, cedi quidem, & transferri in alium potest:[1] sed non nisi per aliam constituti clausulam,[2] nec per simplicem iurium cessionem.[3] Sed & eum, qui transferre hoc modo possessionem velit, talem esse necesse est, qui transferre possessionem possit.[4] Quid enim si tutor sit, vel curator, vel Procurator? Hos namque constat possessionem transferre non posse, cum ipsi non possideant;[5] & iis casibus, quibus transferre possunt, naturalem transferendi modum requiri, nec sufficere fictitium, qualis ille est, per clausulam constituti.[6] Proinde si tutor pupilli nomine tradiderit instrumentum, ex quo acquisita sit possessio, non idcirco eam transferet, licet inter alias personas hic vnus sit modus transferendae possessionis.[7] *Ita tractatum est* in causa N. Clarae de Villette, viduae Laurentij Scarron, contra heredem D. Senatoris de Candie, 10. Decembr. 1595.

1 Ex eo nostrorum brocardico, quod habet, Quicquid est transmissibile, esse etiam credibile, aut, vt alij loquuntur, cessibile, *l. ex facto 11. D. de administr. tutor.* Tessaur. *decis. 215. in fin.*

2 Id est, si cessionarius constituat, se eandem rem alterius nomine possidere. Hoc enim facere potest, cum penes se habeat vtramque possessioné, & naturalem, & ciuilem, *l. quod meo 18. D. hoc tit.* Dec. *in l. contractum, nu. 12. de reg. iur.* Tessaur. *decis. 105.* [Caeterùm si cessionarius in quem non est translata clausula constituti per aliam similem clausulam experiatur directis actionibus ex persona cedentis, & ipsius nomine poterit agere omnibus remediis & retinendae & recuperandae possessionis, quibus & cedens ipse posset. *Ita Senatus* in causa D. Ioannis Antonij Bay procuratoris generalis, & N. Scipionis de Seyssel D. de Choysel, 3. Id. Iul. 1612. Vide aliud quid speciale in clausula constituti apud Castr. *in l. 1. nu. 5. C. quand. lic. ab empt. disc.* vbi ait clausulam constituti appositam in contractu resoluto non resolui, nisi fuerit expressum actum vt resoluatur, aut quod effectu idem est, vt res vendita debeat remanere penes venditorem eodem iure & modo quo erat antea.]

3 Possessio enim non transfertur ex sola voluntate, aut per contractum vel instrumentum, sed traditione opus est, vel aliqua re, quae sit vice traditionis, *l. pradia 48. & ibi not. D. hoc titul.*

4 Pacum enim est, si quis id velit facere, quod non possit, *l. modestino interest 6. C. si quis alter. vel sibi, l. sive emancipatus 27. C. de donat.*

5 *d. l. quod meo, vers. Procurator, l. quamuis 32. §. infans, D. hoc tit.*

6 Quia per clausulam constituti eam demum possessionem transferre in alium potest constituens, quam suo nomine habet. *d. l. quod meo.*

7 Quia scilicet traditio instrumenti est pro traditione rei, quae instrumento continetur, *arg. l. vlt. C. de pact. conuent. tam sup. dot.* Dixi *Defin. 9. supr. mandat.*

DEFINITIO XXXIII.

Clausula constituti apposita in fauorem negotiorum gestoris transfert possessionem in eum, cuius negotia geruntur, non in eum qui gessit.

QVi se constituit possidere nomine illius, qui alterius negotia gerit, non tam in negotiorum gestorem, quam in eum, cuius negotium geritur, transfert possessionem:[1] non tamen erit consequés; vt, si maritus ex vxoris pecunia sibi stipulatus sit, vxoris negotium gessisse videatur,[2] si non id dixerit, & instrumentum ei tradiderit.[3] *Ita tractatum est* in eadem causa.

1 Postquam placuit, vt etiam per liberam personam possessio nobis acquiratur, *l. traditio 20. §. vlt. D. de acquir. rer. domin. l. 1. C. hoc tit. l. 2. C. per quas person. nob. acquir.*

2 Sibi enim acquirit, non vxori, qui sibi stipulatur, quamuis ex pecunia vxoris, *l. ex pecunia 12. C. de iur. dot.* iunct. *l. si patruus 4. C. commun. vtr. iudic. l. 2. C. pro socio, l. qui aliena 8. C. si quis alter. vel sibi.*

3 *l. 4. 5. & 6. C. eod. tit. si quis alter. vel sibi.*

DEFINITIO XXXIV.

An manutenendus sit creditor in possessione sibi quaesita per clausulam constituti ante coeptam vel finitam discussionis instantiam?

IN quaestione illa, Vtrum ante finitam instantiam discussionis manutenendus sit creditor condicés possessionem ex clausula constituti, inauditis caeteris creditoribus, post multas altercationes eo tandé Senatum frequentioribus votis decurrere animaduerti, vt non sit audiendus, si iam coepta sit discussionis instantia.[1] Sit vero audiendus praestita satisdatione de fundo illo in hereditate, vbi opus erit, reponendo, si nondum vllum confectum sit inuentarium, multo magis si lapsa sint eius conficiendi tempora; aut, si quid sit, quod impediat inuentarij confectionem.[2] Cur enim mora interim fiat ei, qui propriam auocat possessioné, quae sit extra causam hereditatis?[3] Placebat tamen aliquando temperamentum, vt ad discussionis instantiam creditor remitteretur. Interea vero per fiduciae speciem in possessione sua retineretur praestita satisdatione.[4] Sed non potest hodie locus esse huic temperamento, postquam ex edicto, quod factum est anno 1598. aufertur heredi beneficium inuentarij, si vel in conficiendo inuentario fuerit negligés, vel intra annum, aut ad summum ex magna causa intra biennium discussionis instantiam ad finem non perduxerit. *Ita Senatus* pro Claudio du Chesne Procuratore, contra viduam & heredem Guilielmi Iaquemod dicti de la Palud, circa Non. Maij 1596.

1 Quoniam in discussionis instantia quaerendum est de iure omnium creditorum, vt dixi *sub tit. De bon. auctor. iudic. possid. seu venund.*

2 Quia nimirum his casibus non tam videtur interesse creditorum quam heredis, contra quem non minus operatur clausula constituti, quam contra defunctum ipsum. Not. *in l. quod meo 18. D. hoc titul.* Quod intellige, cum constitutum habuit effectum ante mortem constituentis, alioqui morte constituentis finitur constitutum, vt tractat Anton. Tessaur. *decis. 38. nu. 1. in fin. & decis. 105. in fin.*

3 Nec enim possessio trãslata per defunctum potest transire in hereditatem, aut esse hereditaria, *l. nemo plus commodi, de reg. iur.*

4 *Arg. l. 1. D. si cui plus quam per leg. Falcid. l. 5. & 6. D. de petit. hered.*

DEFINITIO XXXV.

Clausula, Ex nunc prout ex tunc, reducit constitutum ad tempus contractus.

CLausula constituti apposita, *Ex nunc prout ex tunc*, impleta quandocunque conditione, iam inde ab initio contractus effectum habuisse intelligitur:[1] sed tamen si corporalis possessio intra decennium apprehensa non sit, non eo magis operabitur clausula, quia post decennium nihil operatur; quasi

neglecta possessione, numerando scilicet decennio ab eo demum tempore, quo extitit cōditio sub quā fuit possessio translata per constitutum.[1] An igitur emptori, aut ei, cui ex nunc prout ex tunc res data fuit in solutum, agendum erit rei vindicatione, quasi nulla dum facta traditione, an vero ad rem tradendam, quasi nulla dum facta traditione? Ego prius magis probabam, quia multum interest, an possessio nunquam quæsita sit, an amissa. Nec amissio possessionis inducit amissionem dominij.[5] Proinde fructus debebuntur à die litis contestatæ.[6] *Ita Senatus* in causa N. Francisci de Bellegarde, & D. de Cardé, 12. Decemb. 1596.

1 Guid. Pap. *qu.* 268 Neguf. *in tract. de pignor. part.* 2. *memb.* 2. *num.* 4. & 5 & alij multi, quos cumulat Tessaur. *decis.* 38. *n.* 2. licet videatur ille contra sentire & concludere, *nu.* 4.

2 Cum possessio amittatur per oblivionem, quæ ex lapsu decennij præsumitur, nisi ipsemet constituens interuertisset possessionem quo casu diceretur constitutario remedium *l. fin. C. hoc tit.* vsque ad 30 annos. Idem Tessaur. *decis.* 105. *num.* 8 & *decis.* 21. *num.* 6.

3 Dixi *Defin.* 10 *supr. hoc tit.*

4 Quia sine possessione non potest regulariter acquiri dominium, *l.* 1. & 2. vbi not. *D. de publician. in rem act.* potest tamen retineri.

5 Cum facilius amittatur possessio quam dominium, *l. si quis vi* 1. § *differentia, D. hoc tit.*

6 *l. certum* 22. *C. de rei vindic.*

DEFINITIO XXXVI.

Etiam in præiudicium tertij retrotrahitur conditio & potestas constituti, si conditio fuit casualis, vel mixta, non potestatiua.

CLausula constituti conditionalis operatur, existente quandocunque cōditione etiam in præiudicium tertij, qui medio tempore corporalem eiusdem fundi possessionem nactus fuit,[1] si modo casualis aut mixta fuit conditio, non potestatiua.[2] Nec ad rem pertinet, quod non videantur extrema habilia constitutore tempore conditionis euenientis non amplius possidente.[3] Nihil enim vetat, possessionem quoque sicut & proprietatem transferri sub conditione,[4] quæ euenientē quandocunque iam inde ab initio translata intelligitur.[5] *Ita Senatus* in causa Mauritij Richard, & Michaelis de la Siaz, 15. Mart. 1597.

1 Postquam placuit nostris beneficium *leg. fin. C. hoc titul.* etiam illi competere, qui nactus est possessionem per clausulam constituti. Tessaur. *decis.* 215. *num.* 4.

2 Casualis enim conditio vel mixta retrotrahitur, non potestatiua, *l.* 1. *l. qui balneum* 9 *l. potior* 11 *D. qui potior. in pignor. hab.*

3 Cum non possit transferri possessio per clausulam constituti nisi constituens possideat eo tempore, quo constituit, *l. quod meo* 18 vbi omnes notant. *D. hoc tit.*

4 *l. qui absenti* 37. § 1. *eod. tit.*

5 Ita vt per clausulam constituti possit fieri retroactio etiam à tempore inhabili ad tempus habile. Alex *cons.* 83. *vol.* 2. quem cum alijs multis refert Tessaur. *decis.* 38. *nu.* 2. & 3.

DEFINITIO XXXVII.

Qui excepit hypothecam & possessionem rei à se venditæ, addita clausula constituti, potest suam possessionem auocare, nulla facta excussione, quamuis non imploret beneficium l. vlt. C. hoc tit.

EQui venditor cauerat, vt pro pretio equus maneret obligatus,[1] addita etiam clausula constituti.[2] Pretio non soluto potest venditor equum auocare à quocunque possessore,[3] etiamsi per plurium personas emptio ambulauerit.[4] Nec repelletur exceptione non factæ excussionis,[5] si imploret beneficium clausulæ constituti,[6] licet nō implorauerit beneficium legis Iustinianeæ.[7] Nec ad hunc casum pertinet, sicut nec ad mores nostros,[8] quod ex Gallorum praxi vulgo iactari solet, *les meubles n'auoir point de suyte.* *Ita tr. etiam est* in eadem causa.

1 Quæ conuentio vtilis est, non solum vt venditor habeat equum obligatum quem alioqui non haberet, *l.* 5. § *penult. D. de tribut. act.* sed etiam vt in eo equo cæteris omnibus creditoribus præferatur, *l. licet* 7. *Cod. qui potior. in pign. hab.* iunct. *l. quamuis* 17. *C. de pignor.*

2 Per quam fieret, vt equi à se venditi possessionem in casum non soluti pretij retineret.

3 Per remedium retinendæ possessionis implorato beneficio clausulæ constituti, vt sequitur in Definitione.

4 Quia non magis debitor quam colonus potest creditoris sui possessionem interuertere. Iacob Menoch. *remed.* 14. *num.* 25 quem refert & sequitur Tessaur. *decis.* 105. *in fine.*

5 Quæ solet competere tertijs possessoribus conuentis hypothecaria. *Auth. hoc si debitor C. de pignor.*

6 Quasi non translata hoc casu per venditorem, sed retenta potius equi possessione, velut pignoris iure, *vt in l. Iulianus* 13. § *offerri, D. de act. empt.*

7 *In l. vlt. C. hoc titul.* quam implorari necesse est, quoties merus creditor agit hypothecaria contra tertium possessorem. Hic enim plus quam creditor est, quia paulo ante dominus fuit, nec nisi hac lege dominium à se abdicare voluit, *arg. l.* 1. § *vlt.* & *l.* 2. *D. de reb. cor. qui sub tutel.*

8 Nec enim Gallorum moribus hac parte vtimur, vt alibi scripsi.

9 Hic enim venditor non tam rem alienam persequitur, quam eam, quæ adhuc sua quodammodo esse videatur.

DEFINITIO XXXVIII.

Constitutarius vincit heredem constituentis, multo magis eum, qui ius habeat cessum ab herede constituentis, quod pertinet ad causam possessionis.

CVm tibi donaret Titius fundum Cornelianum, translata possessione per clausulam constituti, postea vero aduersus donationem quasi per vim extortam in integrum restitui vellet,[2] decesserat instituta lite, & Sempronio herede scripto, Sempronius iuribus suis omnibus cesserat Mæuio, qui & ipse in locum Seij antiquioris creditoris hypothecarij non tamē constitutarij erat substitutus. Si Mæuius tanquam possessor factus ex generali consuetudine, quæ heredibus fauet,[4] possessionis controuersiam tibi facere velit imploranti clausulam constituti, non est audiendus, quia non potuit defunctus transferre in heredem possessionem, quam mortis tempore non habuit,[5] iam scilicet in te translatam per clausulam constituti. Nec proinde illi proderit, quod ius habeat ab anteriore creditore. Prius enim est, vt de possessione quæratur, certusque possessor constituatur,[7] quam vt hypothecaria, siue per actionis, siue per exceptionis viam exerceatur.[8] *Ita Senatus* in causa Nicolai Guiuisani & Petri de Pogge, 26. Mart. 1597.

1 Quomodo solet transferri possessio rerum donatarum, vt & cæterarum rerum, *l. quod meo* 18. *D. hoc tit.* itemque per retentionem vsusfructus, *l. quisquis* 28. *C. de donat.*

2 Est enim iusta causa restitutionis ad rescindendam donationem vis vel metus, *tot. tit. Quod met. caus. D. & C.*

3 Quamuis possit etiam constitutarius transferre suam possessionem in alium Tiraq. *in tract. de iur. constit. part.* 1. *ampliat.* 12. quem refert & sequitur Tessaur. *decis.* 215. *nu.* 8.

4 Per quam, vt Pragmatici nostri loquuntur, *Le mort saisit le vif.*

5 Cum beneficio *l. vlt. C. hoc tit.*

6 *l. nemo plus commodi* 120. *de regul. iur. l.* 1. § *Scæuola, D. si is qui testam. lib. esse iuss. est.*

7 Cum non possint duo esse in solidum possessores, *l.* 3. § *ex contrario, D. de acquir. poss. l. duo in solidum* 19. *D. de precar.*

8 *Lex quæ destinauit* 24 *l. qui petitorio* 36. *D. de rei vendicat. l. si de vi* 37. *D. de iudic. l.* 2. *Cod. de interd. l. ordinarij* 13. *C. de rei vindic.* Tessaur. *decis.* 15. *nu.* 1.

9 Cum hypothecaria non nisi contra possessorem exerceatur, *l. si fundum* 16. § *in vindicatione, D. de pignor.*

DEFI-

Digitized by Google

DEFINITIO XXXIX.

Possessio per constitutum quæsita aut per precarium an & quatenus morte constituentis vel constitutarij, aut precario rogantis vel concedentis amittatur?

MAgna inter nostros fuit quæstio, an potestas clausulæ constituti per mortem siue constituentis, siue constitutarij finiatur? Sunt enim, qui indistincte putent finiri, & quidem morte constituentis.[1] Quia cum possessio per clausulã constituti quæsita in solo constituentis animo residere videatur,[2] fieri certe nequeat, vt ea possessio in longius tempus extendatur, quam constituentis animus, qui vtique cum vita finẽ accipit. Morte vero constitutarij, quia is, qui se alterius certæ personę nomine constituit possidere, de ipsius herede non cogitat,[3] nisi in ipsa constituti clausula heredis quoque mẽtio facta proponatur.[4] Alij vero sunt, qui morte quidem constituentis finiri constitutum arbitrentur,[5] at non etiam morte constitutarij, quo minus in heredem illius transeat, tam actiue, vt loquũtur, quam passiue.[7] Senatus noster magis probat, vt neque constituẽtis, neque cõstitutarij morte finiatur possessio, quę per constitutum quæsita fuerat, non magis quam si per realem & actualem traditionem acquisita fuisset,[8] adeo vt placeat, non minus heredi constitutarij, quã ipsi constitutario competere interdictum retinendæ possessionis, nec minus aduersus heredem constituentis, quam aduersus ipsum constituentem, ita vt non sit ei necessarium recurrere ad remedia vel adipiscendæ vel recuperandæ possessionis, siue constitutarij heres iuuari velit beneficio clausulæ cõtra constituentem, siue constitutarius contra heredem constituentis, siue heres contra heredem.[9] Nam & idem seruaretur, si pro clausula constituti traditio interuenisset ad transferendam possessionem,[10] cum placeat per clausulam istam transferri non modo ciuilem & fictam, sed etiam naturalem, realem, veram & actualem possessionem, perinde atque per traditionem:[11] præsertim vero postquã moribus nostris receptum est, vt defuncti possessio non secus ac dominium rerum hereditariarum cõtinuetur & transferatur ipso iure in heredem, etiam quod ad effectũ interdicti proponendi, De retinenda possessione.[12] Illud sane districtè Senatus noster obseruat, vt si post mortem siue constituentis, siue constitutarij negligẽs fuerit is, qui potuit implorare beneficium clausulæ, idque per decennium integrum, non sit postmodum audiendus, siue de retinenda, siue de recuperanda possessione contendere post decennium velit,[13] quasi amissa possessione non tam per mortem constituentis aut constitutarij, quam per obliuionem,[14] nisi ante mortem vel constituentis, vel constitutarij possessio interuersa proponatur, quo casu non ambigitur, quin cõdictio ex Iustiniani lege competat etiam heredi in annum vsque trigesimum.[15] Nec aliud in possessione per precarium quæsita obseruatur, cum placuerit, ad eam quoque possessionis speciem Iustiniani legem pertinere:[16] qua cessante, id est, si possessio interuersa nõ fuerit, constat, longe minorem esse precarij quam constituti potestatem, quia per precarium ciuilis tantum possessio acquiritur, non etiam naturalis.[17] Vnde fit, vt eius morte, qui precario rogauit, precarium haud dubie finiatur, quod non transit in eius heredem.[18] Item vt quæsita per precarium ciuilis possessio per decennij lapsum amittatur, etiam viuo eo, qui precarium rogauit, si is, qui dedit, eiusve heres negligẽs per tantum tempus fuerit in apprehendenda naturali, quę penes rogantem manserit,[19] aut quę ipso etiam ignorante fuerat ab alio occupata.[20] Nam si sciuit, sufficiet ad amittendam possessionem ciuilem, quod neglexerit recuperare naturalem, nec longi temporis lapsus requiretur.[21] Quæ distinctio non ita facile cadit in constitutarium, qui licet per longius tempus quam decennij cessauerit in corporali possessione apprehendenda, non ideo tamen videtur negligere naturalem, quam habet & retinet per cõstitutorem.[22] Certe mortuo constitutore decẽnium exinde computabitur,[23] si non prius fuerat possessio per eum, vt diximus, interuersa.[24] Neque tamen erit necessarius lapsus decennij, si constitutarius sciẽs occupatam ab alio citra interuersionem, aut etiam vacantem possessionem, quæ constitutoris corpore & animo retinebatur, eam adipisci & recuperare neglexerit. Idem enim esset, etiamsi per veram & actualem, vt aiunt, traditionem sibi possessionem quæsiuisset, quam deinde per alium retinere cœpisset.[25] *Ita sæpius* in Senatu nostro tractatum & definitum est.

1 Anton. Tessaur. qui multos citat *decis.* 38. pręsertim Andr. Tiraq. *part.* 2. *de constit. ampliat.* 13. *nu.* 1. & 2. & *part.* 1. *nu.* 65. & *part.* 3. *limit.* 21. *nu.* 10. & 11.

2 *l. quod meo* 18. vbi omnes notant, *D. hoc tit. l.* 3. §. *saltus hybernos, vers. cæterum, eod. tit.*

3 Ita ratiocinatur post alios Iacob. Menoch. *remed.* 14. *recup. poss. nu.* 65. & *seqq.*

4 *l. cum precario* 12. *in fin. D. de precar.*

5 Nam cum facta est mentio heredis, non dubitatur, quin precarium & constitutum transeat etiam in heredem. Tessaur. *decis.* 105. *num.* 4. Obserua tamen, si quis sibi suisque precario rogauerit, non ideo videri actum de heredibus, sed tantum de domesticis. Textus est elegãs *in l. cum precario* 21. *D. de precar.* licet propter vsum Notariorum, qui eo nomine vtuntur, vt heredes significent alio iure vtamur, ita vt error ius faciat, quomodo Paulus loquitur *in l.* 3. §. *vlt. de supell. legat.*

6 Tessaur. *d. decis.* 38.

7 Idem Tessaur. *decis.* 105. vbi late.

8 Cum per constitutum non minus, quam per traditionem etiam vera & realis possessio transferatur, *d. l. quod meo.* Constat autem, possessionem, quæ translata sit per veram traditionem, non amitti morte illius, cuius corpore possidebamus. Id enim vtilitatis causa receptum est, *l. si de eo* 40. §. 1. vbi Bart. & alij, *eod. tit.*

9 Contra id, quod sentit Tessaur. *d. decis.* 105. *nu.* 3. 4. & post Menoch. *d. remed.* 14. *recup. poss. nu.* 67.

10 Vt dixi *nu.* 8. *ex l. si de eo* 40. §. 1. *D. hoc tit.*

11 Afflict. *decis.* 139. *num.* 9. post Alex *in d. l. quod meo*, & *in l. interdum, D. hoc tit.* Bald. *cons.* 494. *vol.* 4. Ias. *in l. quoties, C. de rei vendic.*

12 Omnia enim interdicta & remedia possessoria, quæ competebant defuncto, competunt hodie etiam heredi ex consuetudine & potestate edicti, Quo mortuus saisit viuum.

13 *Ex d. l. si de eo*, §. 1. vbi Bart. & alij *D. hoc tit.* Iunge omnino *Defin.* 5. *infr. si aduers. cred. præscr. oppon.*

14 Cum obliuio pręsumatur ex lapsu decennij. Bart. & alij *ibid.* Intellige autem, si constitutarius ignorauit, aut vacãtem, aut ab alio fuisse occupatam possessionem. Tunc enim sufficit, neglectam esse possessionem, vt amittatur, secundum distinctionem Bart. communiter approbatam *in d. l. si de eo*, §. 1.

15 Vt concludit Tessaur. *dict. decis.* 105. post Menoch. *d. remed.* 14. *n. vlt.* Afflict. *dict. decis.* 139 vbi tamen fatetur, tolli hoc casu hypothecam per præscriptionem longi temporis, quod nota, vt intelligas, hac quoque admissa sententia, quę sane dura est, male concludere illum, qui auocat possessionem condictione *ex l. vlt. C. hoc tit.* vt rem teneat iure pignoris & hypothecæ. Nihil enim de hypotheca tractandum est, si modo possessor bonæ fidei fuit.

16 Afflict. *d. decis.* 139.

17 Capyc. *decis.* 4. *num.* 7.

18 *d. l. cum precario* 12. §. 1. *D. de precar.* vbi dicitur, aliud esse in herede concedentis precarium, quia in eum transit ius precarij.

19 Etsi enim precarium potest quandocunque reuocari, & per reuocationem redit possessio ad concedentem, id tamen eo pertinet, vt possit vti interdicto De precario ad repetendam possessionem, non autem vt possit agere interdicto Vti possidetis, vt explicat Menoch. *d. remed.* 14. *nu.* 10.

20 Intellige de possessionis occupatione, quæ facta fuerit citra interuersionem, alioqui locus est condictioni *ex l. vlt. C. hoc tit.* vt dixi *nu.* 15. & 16.

21 Vt dixi *nu.* 13. & 14. *supr.* nisi interuersa fuerit possessio, vt dixi proxime, quia tunc nec longi temporis lapsus noceret, sed requireretur tempus longissimum, id est, 30. annorum, cum condictio ex lege sit perpetua, & consequenter duret vsque ad 30. annos.

22 Tunc enim amittitur ciuilis, cum est sola, nec habet adnexam naturalem. Bart. *in d. l. si de eo 49. §. 1. D. hoc tit.*

23 Tessaut. *d. decis.* 105. *nu. vlt.* vbi alios citat.

24 Tessaut *ibid.* post Menoch. vbi supra.

25 *d. l. si de eo §. 1.* vbi tractatur de possessione, quam quis habuerat, & naturalem, & ciuilem, & quam retinuerat per colonum postea defunctum. Iunge *Defin.* 12. & illam intellige secundum hanc. Adde *Defin. 1. infr. si aduers. credit. præscript. oppon.*

DEFINITIO XL.

An ei, cuius possessio interuersa fuit, detur condictio ex l. vlt. C. hoc tit. contra tertium possessorem, post sublatam longi temporis præscriptionem hypothecariam?

INteruersa possessione per eum, cuius animo & corpore possidebatur, si tertius possessor per decennium rem alij obligatam tenuerit, ita vt præscriptione tanti temporis hypothecariam summouere possit, elegans quæstio est, an conueniri adhuc nihilominus possit condictione ex lege noua Iustiniani,[2] quæ quasi in hanc rem lata est contra iuris veteris rationem.[3] Nam ex Interpretibus nostris alij aliter sentiunt,[4] nec dum quid Senatus noster in hac quæstione pro certo habeat, mihi compertum est. Videtur tamen distinctionibus rem hanc expediri debere, de quibus dicemus Defin. 5. infr. Si aduers. credit. præscript. oppon.

1 *Ex l. 1. & 2. C. si aduers. credit. præscr. oppon.*

2 *l. vlt. C. hoc tit.*

3 Est enim lex illa iuris veteris correctoria, vt constat *ex l. si de eo 40. § si forte D. eod.* licet contra sentiat Iacob. Menoch. *remed. 14. recup. possess. quæst. 2. nu.* 11.

4 Vt constat ex iis, quæ tractat Afflict. *decis.* 139. & Menoch. *vbi sup. nu.* 68. & *seqq.* Iunge *Defin. prox. præced.*

[DEFINITIO XLI.

Sola subhastatio non facit debitorem possessorem si non sit.

SVbhastatio certarum rerum contra debitorem quasi possessorem, cùm non possideret facta per errorem, non facit eum possessorem,[1] cùm possessio sit facti,[2] nec rerum veritas erroribus gestorū vitietur.[3] Et consequēter si eas ipsas res creditor qui subhastationem vrgebat à possessore vero comparauerit, nō videbitur debitorem spoliasse, nec quasi spoliator poterit conueniri, vt possessionem restituat,[4] Nec si probetur in possessionem ex subhastationib. fuisse missus,[5] aut solutionem debiti pro quo subhastationes factæ fuerant, consecutus.[6] Possessionem enim veram, & realem præcessisse oportet, vt possit quis dicere se spoliatum.[7] Multum autem refert an verè quis possideat, an possidere existimetur, siue in eo ipso qui possidere creditur falsa illa opinio sit,[8] siue in alio.[9] *Ita Senatus* pro Francisco Burut, contra Nicolaum Toynet, 5. Cal. April. 1612.

1 Possessio enim non nisi certis modis & acquiritur & amittitur, *l. 1. § si iusserim. & pass. D. hoc titul.* inter quos non est error qui semper habet comitem ignorantiam, *l. si quis per errorem 15. D. de iurisd.*

2 *l. 1. §. si vir vxori. D. hoc titul. l. denique 19. ex quibus caus. maior.*

3 *l. libertas 6. §. veritas. De offic. præsid. l. cuius 53. de regul. iuris.*

4 Intellige siue is qui se dicit possedisse conueniatur interdicto *Vnde vi*, siue ex *cap. sæpe. Extr. de restit. spoliat.* siue ex *Can. redintegranda 3. quæst. 1.*

5 Quo casu missio in possessionem transfert in emptorem eam ipsam possessionem, quam debitor habuit, & eam ipsam sedit creditori quandocúque pignus intra tempora redimenti. Sed si debitor non possederit, non nisi inutilis potest esse missio in possessionem, & consequenter nullus ex ea effectus sequi potest, *vulgat. iurib.*

6 Quamuis hoc casu plenissimum effectum videantur habuisse subhastationes quę non aliam ob causam fiebant, quàm vt suum creditor consequeretur *l. creditorem 8. D. de distr. pign.*

7 *Defin. 5. num. vlt. inf. vnd. vi.*

8 *Vt in l. Celsus 27. D. de vsucap. l. si existimans 48. eod. alias l. 3. pro solut.*

9 *L. in qua se obtulit 25. & seqq. D. de rei vindic.* His enim omnibus casibus in quibus de possessione quæritur, plus semper est in veritate, quàm in opinione, licèt sit aliud in vsucapione *l. iusto errore 44. de vsucap. l. si quis 8. l. quod vulgo 11. D. pro emptor.* Nempe quia possessio facti est vsucapio iuris, & longe aliud est errare in ipsa possessione, aliud in titulo possessionis, vt in legibus supradictis. Denique pro huius Definitionis confirmatione facit, quod subhastatio modus est possessionis auferendæ à debitore, non in ipsum transferendæ. Inducta vero ad vnum effectum non debent contrarium operari *l. legata 14. De adim. legat.*]

TIT. VIII.

DE LONG. TEMPOR. præscript.

DEFINITIO I.

Longi temporis possessio locum habet etiam contra eum, cui merces conductionis interim soluta est, si modo sciuit alienationem à conductore factam, non si ignorauit.

QVi bona fide fundum emit ab eo, cui ego locaueram, si per decennium inter præsentes, aut vicennium inter absentes possederit, non eo minus tanto tempore dominium sibi quæsisse videbitur,[1] quod interea promissam pensionem conductor mihi soluerit per singulos annos.[2] Etsi enim neque dominij quæstionem referre ipse conductor posset,[3] neque vllius temporis præscriptionem obiicere propter malam fidem,[4] qui tamen ab eo comparauit tanquam à domino, perinde bonam fidem habet, atque si ab alio quolibet non domino comparasset.[5] Nec quod mihi negligentia imputare non potest, qui iure meo aduersus conductorem vsus sum,[6] facere debet, vt minus iuris emptor habeat, qui suo nomine possedit, non meo.[7] Quare nec causa vlla est, cur mihi restitutio in integrum concedi debeat aduersus emptorem, cum quo nullum à me negotium gestum est.[8] Sed hæc ita accipienda sunt, si ius meum sciui, & alienationem à cōductore meo factam;[9] alioqui mala fides auctoris nocet bonæ fidei possessori,[10] hactenus ne minore quam 30. annorum spatio possit præscribere,[11] nempe cum de dominio agitur. Nam si de præscribendo hypothecæ aut quo alio iure tractaretur, non esset ea distinctio necessaria.[12] *Ita tractatum est* in causa D. du Four, & Iacobinæ Berru, 3. Id. Maij 1595.

1 Per longi temporis possessionem, in quam hodie transformata est vsucapio *l. vnic. C. de vsucap. transform.* itē & *l. 1. pen. & vlt. & pass. C. hoc tit.*

2 Quamuis, si conductor rem vendiderit, & eam ab emptore conduxerit, postea vtrique mercedes præstiterit prior locator possessionem suam retineat per conductorem, *l. quamuis pupillus 32. §. 1. D. de acquir. poss.*

3 *l. si quis locationis 25. C. de locat.*

4 *l. male agitur 2. C. de præscr. 30. vel 40. annor.*

5 *l. 1. C.*

5 *l.1.C.hoc tit.* Nam & bona fides ex iusto titulo præsumitur, nisi mala fides probetur; sicut e contrario ex iniusto titulo mala fides & præsumitur, & probatur, *l.quemadmodum 7. in fin.C.de agricol. & censit.lib.11.tit. 47.cap. qui contra, de reg. iur. in 6.*

6 *l.cum scimus 12. §.illud quoque, vers.cum non possit, C.eod. tit.de agricol. & censit.*

7 Ratio est, quam adfert Vlpian. ex Pomponio in eleganti illa specie, quam tractat *in l.Pomponius 29.D.quib.mod. vsusfruct.amitt.*

8 Negotium enim aliquod gestum esse oportet, aut quasi gestum, vt restitutio locum habere possit, *l.1. & tot.tit. D.quod met.caus.gest.erit, l.ait prætor 7.in princ.D.de minor.*

9 Quo casu potest sane mihi imputari, cur emptoris possessionem non interpellauerim.

10 *Auth.mala fides, §.si vero is qui putabat, C.hoc tit.*

11 *d.Auth.mala fides.* quæ hac parte correxit ius vetus, vt cõstat *ex l.1.eod.tit.* Vide *Nouell.119. vt sponsalit.largit.cap.7.§. rursus sancimus.*

12 Remanet namq; incorrectus *tit.C.si aduers.credit.præscr. oppon.* vt respondit Oldrad.*cons.19.*

DEFINITIO II.

Iurium præscriptio nulla est, nisi interueniente scientia & patientia eius, qui tale ius potuisset constituere.

IN iis iuribus, quæ ex sola quasi possessione acquiruntur, necesse est interuenire patientiam,[1] & cõsequenter scientiam[2] illius, qui tale ius constituere potuisset:[3] sed & necesse est continuatum eius iuris vsum longo tempore.[4] Nam si ante completa præscriptionis tempora fuisset contradictum, vel præstitum impedimentum, vel non præstita patientia, præsciptio interrupta esse intelligeretur.[5] *Ita Senatus* in causa D. de la Velliere & D. de Rogemont, 10. Cal.Febr.1595.

1 Cum scientia illa & patientia sit pro titulo, *l.si quis diuturno 10.D.si seruit.vindic.l.3.in princip.D.de vsufr.l.vlt.D.de seruit.*

2 Qui enim ignorat, non potest videri pati, *l.2.vbi not.C.de seruit.& aqua.*

3 Nam qui non posset expresso consensu ius alij concedere, multo minus tacito consensu posset id facere, ne maior sit vis taciti quam expressi, contra not. *in l.3.D.de reb.credit.*

4 *d.l.si quis diuturno, l.1.§.vlt.l.vlt.D.de aqua & aqu.pluu. arcend.*

5 Quia oportet continuam esse possessionem aut quasi possessionem, vt possit vsucapio procedere, aut longi temporis possessio. *l.sine possessione 25.D.de vsucap.d.l.2.l.nec petentium 5. l.nec bona fide 10.C.hoc tit.*

TIT. IX.

QVIB. NON OBIICIT. LONG. temp.præscript.

DEFINITIO I.

Non valenti agere an & quando currat præscriptio?

VVLGARIS est Interpretum nostrorum traditio: Non valenti agere non currere præscriptionem.[1] Quod si ita est, vix sane dici potest, cur ignoranti currat tempus ad præscriptionem inducendam.[2] Neque enim fieri potest, vt quis de eo iure, quod sibi ignorat competere, experiatur.[3] Idem est, si quis Reipublicæ aut alia de iusta causa tanto tempore absuerit, vt interea dies actionis præterierit.[4] Idcirco enim necessarium est auxilium restitutionis, vt amissa tempore actio restituatur, quod toto eo tempore agendi potestatem non habuerit is, qui non agendo actionis sibi competentis iacturam passus est.[5] Sed & aliquando euenit, vt ne quidem ignorantiæ tempus subducatur ex eo annorum numero, qui sufficere queat implendæ præscriptioni, quę plenissimam tribuat securitatem, qualis illa est, quæ quadragesimo anno perficitur. Receptius enim & verius est, aduersus tam longi tẽporis præscriptionem restitutioni locum esse non posse, nec magis ex capite iustæ ignorantiæ, quam ex alia qualibet causa.[6] Solis filiusfamilias singulari quodam iure & priuilegio indultum est ab Imperatoribus, primum pro bonis maternis,[7] deinde pro aduentitiis quibuslibet,[8] vt quamdiu pater viuit, qui & fructuarius, & legitimus bonorũ filij administrator est,[9] tempus nullum iis currat, quod procul dubio curreret, si nihil de eo constitutiones cauerent.[10] Moti vero sunt Imperatores ratione æquitatis apertissima, quod per legem ipsam fiat, ne viuo patre, & inuito eo, possint illi mouere actionem.[11] Quis enim nõ æquum putet eiusdem legis potestate fieri, vt iis aduersus lapsum temporis subueniatur, non data restitutione, sed quod est commodius, prohibito sublatoque præscriptionis iure?[12] Quo exemplo idem postea constitutum est à Iustiniano fauore mulierum in repetitione dotis.[13] Sed alia sane causa eorum est, qui non tam iure, quam facto aliquo impediũtur, ne possint experiri. His enim haud dubie currit tempus;[14] estque omnino necessaria restitutio, dummodo ipsius indulgendæ iusta aliquã causa subsit.[15] *Senatus* tamen receptissimam Interpretum traditionem plerisque, vt audio, placitis comprobauit; & in eo præsertim casu, de quo Defin. 1. infr. Ne rei domin. vel templor. in quo cum de præscriptione centenaria tractaretur, placuit subducendum totum tempus, quo Sabaudia fuerat à Gallis occupata, quod toto eo temporis spatio Dux Sabaudiæ iura sua persequi non potuisset, tametsi post eam feliciter Dei Opt.Max. nutu à Diuo Emanuele Philiberto recuperatam triginta annorum silentium continuum effluxisset.

1 *Ex l.1.§.vlt.C.de annal.except.l.1.§.vlt.iunct.Auth.nisi triennale, C.de bon.matern.l.in rebus 30. vers.omnis autem, C.de iur.dot.*

2 Et tamen etiam ignoranti currere præscriptionem constat & ignorantiam iustam esse vnam ex iis causis, ex quibus creditur dandam esse restitutionem in integrum contra præscriptionem. *l.sicut 3.vbi not.C.de præsc.30.vel 40.annor.* Not. *in l.1.D.ex quib caus.maior.in integr.restit.poss.* Balb. *in 4.part.4 partis principalis, quæst.28.*

3 *L. cum fere 55.D. de adilit.edict. l.mater 19.D.de inoff.testament.*

4 *l.Senatusconsulto 16.D.de offic.præsid.*

5 *l.1.& tot.tit.Ex quib caus.maior.D.& C.*

6 Puta minoris ætatis, aut absentiæ Reipublicæ causa, vt scriptum est *in l sicut 7.C.de præscript.30.vel 40.annor.* Esset enim lex imposita verbis, non rebus, *contra l.2.C.commun.de legat.* si sic intelligeretur, vt etiam cõtra minorem, vel militem, vel aliter absentem Repub.causa curreret prescriptio, sed contra eam præscriptionem restitutio daretur. Vide tamen Affl. *decis.57.*

7 A Constantino *in l.1.C.de bon.matern.iunct. Auth.nisi triennale, eod.tit.*

8 A Iustiniano *in d.l.1.§.vlt.C.de annal.except.*

9 *l.cum oporter 6.& l.vlt.C.de bon.quæ liber.*

10 Alioqui nil fuisset necesse ab Imperatoribus constitui id quod iure communi cautum fuisset, *l.Imperatores 30.de reb.auctor Iudic.possid.alias l.11.de priuil.credit.*

11 Cum non possit filiusfamilias stare in iudicio sine auctoritate patris, *d.l.vlt.vers.necessitate, C.de bon.quæ liber.*

12 Siquidem melius est intacta cuiusq; iura seruare, quam post vulneratam causam remedium quærere, *l.vlt.C.in quib. caus.non est necess.in integr.restit.*

13 *d.l.in rebus 30. C de iur.dot.*

14 Quia, quod facti est, effectum iuris impedire non potest, aut tollere. *l.si vnus 27.§.pactus ne peteret, D.de pact.*

15 *d.tit.Ex quib.caus.maior.D.& C.*

TIT. X.

SI ADVERS. CREDIT. PRÆscript. oppon.

DEFINITIO I.

Longi temporis præsumptio contra creditorem neque à nudo detentore potest obijci, neque ab herede debitoris.

PRæsumptio illa decennij inter præsentes, & vicennij inter absentes, quæ creditoribus quasi Seruianam exercentibus obstare solet, [1] non alij prodesse potest, quam tertio possessori, [2] qui titulum possessionis suæ habeat cum bona fide. [3] Igitur non proderit heredi debitoris, quippe qui tertius non sit, quandoquidem eadem cum defuncto persona esse existimatur. [4] vnde illud etiam fit, vt in omnia defuncti vitia succedat, [5] adeo vt non magis quam ipse debitor vllius temporis quantumcumque longissimi præscriptione tueri se iure pontificio possit, [6] non solum si reali, [7] sed etiam, quod magis mirum est, si personali actione conueniatur. [8] *Ita Senatus* in causa Roletæ de Gorreuod, contra Dominam de Malin, viduam Illustris. D. Ludouici de Gorreuod, Vicecomitis de Salins, 12. Cal. Aug. 1592.

1 *Ex l. 1. & 2. C. hoc tit.*

2 Possessionis enim fauor ille est, qui exceptionem non factæ excussionis induxit, *Auth. hoc si debitor, C. de pignor. & in corpore, Nouell. 112. de litigios. c. 1. vnde sumitur.*

3 Nullo enim fauore dignus est tertius possessor, qui neque titulum habet, neque bonam fidem *l. diutina 4. l. nec bona fide 10. C. de long. temp. præscr.* Non enim verendum est, ne fiant de lite lites, cum possessor, qui nullum titulum habet, nullum quoque regressum habere possit. Intelligo tamen de possessore, qui habeat alium titulum, quam creditoris. Nam creditor posterior non iuuatur hac præscriptione contra anteriorem, sed eget præscriptione [3]0. annorum, *l. cum notissimi §. sed cum illud. de præscript. 30. annor.*

4 *Nouell. 48. de iureiur. à mor. præst. in princ.*

5 *l. cum heres 11. D. de diuers. tempor. præscript.*

6 Quia nimirum tenetur exonerare conscientiam defuncti, *c. vigilanti, extr. de præscript.*

7 In quo actionis genere minor est dubitatio, quoniam vitia possessionis sunt realia, ideoque transeunt non solum in heredem. *d. l. cum heres.* sed etiam in successorem singularem, *l. vitia 11. C. de acquir. poss. iuncl. c. possessor. de reg. iur. in 6.*

8 Secus tamen est iure ciuili, quod pertinet ad actiones personales, quia heres iustam habet causam ignorantiæ, an id, quod petitur, debeatur *l. qui in alterius 19. de reg. iur.* Hodie autem vtimur hac in re iure ciuili ex edicto, quod in eam rem factum est à Sereniss. Duce nostro anno 1598. vt litium ingens materia tolleretur.

DEFINITIO II.

Tertius possessor bonæ fidei, etiamsi habeat causam à debitore vel à malæ fidei possessore, nihilominus præscribit contra creditorem.

SIngularis successoris, qui ab ipso debitore aliove malæ fidei possessore bona fide acquisiuit rem obligatam, alia ratio est. Huic enim mala fides auctoris nocere non potest, quo minus longi temporis præscriptione adiuuetur. [1] Nam Iustiniani constitutio quæ in odium eorum, qui causam habent, à malæ fidei possessore sustulit longi temporis præscriptionem, [2] non creditoribus fauet pignora sua persequentibus, sed dominis duntaxat res suas directa aut vtili in rem actione vindicantibus. [3] Difficilius siquidem est, vt rei suæ dominium domino, quam vt creditori ius pignoris eripiatur. [4] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 *l. 1. C. de præscript. long. tempor.*

2 *Nouell. 119. Vt sponsalit. largit. c. 7. §. rursus sancimus.* vnde sumpta est *Auth. mala fides, C. eod. tit. de præsc. long. temp.*

3 Vt apparet ex verbis constitutionis. Et ita Oldrad. respondit *cons. 19.*

4 Pignus enim nuda voluntate tollitur, *l. soluitur 5. & pass. D. quib. mod. pign. vel hypoth. solu.* dominium vero non item, *l. si quis vi 17. §. differentia, D. de acquir. poss.*

DEFINITIO III.

Heres pro parte, qui post diuisionem hereditatis possidet totam rem obligatam, non censetur iure tertij possessoris, ne quidem pro parte coheredis.

QVid vero si rem obligatam longo tempore possederit in solidum is, qui non nisi ex parte debitoris aut malæ fidei possessoris fuit? An pro ea saltem parte, quam habet à coherede, tertij possessoris potius quam heredis iure censebitur, vt eiusmodi præscriptione contra creditorem adiuuetur? [1] Minime, quia non haberet eam partem à coherede, si heres ipse non esset, censeturque totam rem habere iure hereditario, cum in vicem eius portionis, quæ ad coheredem pertinere potuit, tantundem ille de sua portione coheredi præstiterit, vt hereditas inter coheredes ex portionibus hereditariis diuideretur. [2] Neque vero hereditatis, quæ vna est, diuisio etiam malæ fidei diuisionem inducere potest. Quæ sicut vnius personæ fuit, [3] sic vna eademque manet & indiuidua in singulis personis heredum. [4] Qua ratione illud etiam comparatum est, vt excussionis non factæ exceptionem, quæ similiter tertiis possessoribus prodesse solet, [5] coheres debitoris totam rem possidens non magis pro coheredis portione quam pro sua obiicere possit. [7]

1 Nam pro ea parte, quam vnus ex heredibus cepit à coherede, extraneus videtur, cum pro ea parte non possit dici heres, *l. in quartam 91. D. ad leg. Falcid. l. miles ad sororem 95. §. 1. de leg. 2.*

2 Non enim possumus, eam rem obligatam vni ex heredibus legatam fuisse, sed inter coheredes diuisam quasi hereditariam.

3 *l. 1. & tot. tit. D. famil. ercisc.*

4 Scilicet defuncti, cuius persona per heredes repræsentatur, *Nouell. 48. de iureiur. à mor. præst. in princip.*

5 *Arg. l. 2. §. ex his, D. de verb. oblig.*

6 *Auth. hoc si debitor, C. de pignor.*

7 Manet enim hodie inconnectus titulus ille, *si vnus ex plurib. hered. debit.* vt dicemus ad eum tit. Defin. 1. Ex glos. in *l. creditor 19. D. qui potior. in pignor. hab.*

DEFINITIO IV.

Creditor, qui consensit venditioni rei obligatæ, salua pignoris sui causa, nullius temporis præscriptione summoueri potest.

ALieni quidem pignoris possessor si in bona fide sit, non eo minus excludere potest hypothecariam præscriptione longi temporis, quod à malæ fidei possessore causam habeat, aut, quod hac parte fere idem est, ab eo, qui sciuit rem obligatam. Sed si quis consenserit, vt tu pignori obligatam rem emeres, aut tanquam creditor in eius possessionem mittereris, etiam iubente Iudice, salua tamen pignoris sui causa, [1] nullius quantumcunque longissimi temporis præscriptione summoueri potest. [2] *Ita Senatus* in causa fratrum Pic, contra N. Iacobum Teste Lugdunensem, 6. Id. Maij, 1595.

1 Vt dixi.

Digitized by Google

1 vt diximus *Defin. 2. supr.*

2 Sic enim consentire plerique solent, vt conseruent ius suum *l. si debitor 4. §. 1. D. quib. mod. pign. vel hypoth. soluit.* Nec enim potest creditor impedire venditionem rei obligatæ, saluis tamen pignoris sui causa, *l. vnic. C. rem alien. gerent. non interd. rer. suar. alienat.*

3 Quoniam ea protestatio constituit possessorem in mala fide, quæ impedit præscriptionem, pro qua scilicet non sufficit titulus, si deficiat bona fides, *l. 1. l. si fraude 6. C. de præscr. long. tempor.*

DEFINITIO V.

Tertium bonæ fidei possessor, qui per decennium præscripsit aduersus hypothecariam, vtrum possit adhuc conueniri conditione ex l. fin. C. de acquir. poss.

QVod vulgo traditum est, creditorem hypothecarium, cuius nomine debitor in contrahendo pignore constituerat se possidere, aut à quo debitor precario rogauerat, si interuersa sit possessio per debitorem, qui rem obligatam alij vendiderit, aut ex alia causa tradiderit, saluam habere condictionem ex beneficio nouæ legis Iustinianeæ[1] contra tertium possessorem vsque ad annum trigesimum, [2] quo demum tempore solent concludi omnes cōdictiones ex lege, vt & aliæ quælibet actiones personales; [3] eo quidem casu haud dubie procedit, quo tertius possessor, aut titulum nullum habeat, aut saltem non bonam fidem.[4] Sed si bonæ fidei possessor proponatur, qui & titulum, & bonam fidem probet, durum sane est, vt post decennium inter præsentes, aut vicennium inter absentes, aliqua in eum detur actio creditori, [5] cui nec vlla hypothecaria superesse potest, quæ diuturni temporis silentio hoc casu penitus summouetur: [6] cum & aliis plerisq; casibus difficilius sit, vt hypothecaria, quam vt personalis actio perimatur. Et vero absurdum est, clausulam siue cōstituti, siue precarij non nisi accessorie positam ad obligationem pignoris in longius tempus extendi, quam obligatio ipsa pignoris extendatur, vt etiam sublato pignore duret: [7] siquidem verisimile est, id actum esse, vt siue constitutum, siue precarium in pignore appositum eo vsq; duraret, quovsque vinculum pignoris subsisteret; [8] alioqui necesse erit euenire, vt non solum consistat accessorium sine suo principali contra vulgares iuris regulas, [10] sed etiam deterior futura sit conditio tertij bona fide possessoris post sublatam hypothecariam, quam si nec hypotheca, nec quæ ex hypotheca nascitur, hypothecaria sublata esset. [11] Qui enim pro creditore contra tertium bonæ fidei possessorem in hac specie respondent, non patiuntur, vt agenti creditori possessor offerre debitum possit ad remorādam actionem possessoriam: [12] quod tamen ad inhibendam hypothecariam ne quidem malæ fidei possessori conuento denegaretur, [13] nisi quod vnum illum casum excipiunt, quo nullus possessori regressus contra suum auctorem competere potest. In qua specie ne omnimodo bonæ fidei possessor damno afficiatur, abūde consultum ei putans, si ad ius offerendi admittatur. [14] Illud plane in confesso est, post sublatam longi temporis præscriptionem hypothecariam, &, vt nostri fatentur, hypothecam ipsam, [15] non esse audiendum creditorem, si ex Iustiniani lege possessionem ideo auocet, & condicat, vt rem teneat iure pignoris & hypothecæ: [16] quomodo tamen imperitiores Pragmatici solent concludere, sed ita demum, si mere possessoriam exerceat actionem, proposita scilicet conditione ex noua lege. Quæ licet personalis actio sit, [17] quia condictio est, in rem tamen scripta dicitur, [18] quia non ad condemnationem vllam aduersus tertium possessorem extorquēdam datur, sed ad solam possessionem auocandam, [19] siue quasi iure retentionis, ac si nec amissa vnquam esset, quo iure passim & indistincte Senatus noster vtitur, [20] siue ad eam recuperandam, iis nimirum casibus, quibus negari certe vix possit, quin sit amissa, vtputa si is, cuius corpore possidebatur, vel transtulerit ipse possessionem in alium, vel de possessione vi deiectus sit, quod & iam olim veteres Glossatores senserunt. [21] Quamquā mihi semper probabilior visa est noua illa sententia, [22] vt ad hos duos casus constitutio Iustiniani nullo modo pertineat, [23] nec tam ad dandam possessionis amissæ repetitionem, quam ad impediendum, ne ex tali possessionis amissione, quæ ex doloso & malitioso detentoris facto contigerit, vllum domino præiudicium generetur, [24] siue rem suam à nouo possessore vindicare velit is, qui iam est dominus, [25] siue cœptam rei alienæ vsucapionem complere is, qui erat in cursu vsucapiendi, [26] quamuis regulare sit, vt interrupta quantulumcumq; possessione vsucapionem quoq; interrumpi sit necesse.[27] Ergo neque ad creditorem ea cōstitutio pertinere potest, in cuius scilicet persona, quamdiu creditor manet, nihil est, quod de dominio tractari queat.[28] Sed neque illud ferre possum, quod Interpretibus placet, etiam illum, qui possessionem suam sciuerit interuersam ab eo, cuius corpore & animo possidebat, saluū ius habere in annum vsque 30. auocandæ possessionis, [29] quā vtique ex ratione iuris intelligendus sit amisisse, ex quo die vel vacantem sciuit vel ab alio occupatam, & eam apprehendere ac recuperare neglexit.[30] Nam & sufficeret lapsum esse ignoranti decennium, vt tam longo tempore per obliuionem amissa possessio intelligeretur.[31] Estque perabsurdū sane, vt eius, cuius possessio interuersa fuit, melior conditio sit ob id, quod interuersa fuerit, quam si interuersa non esset, [32] cum nec id egerit Iustinianus, vt ei faueret, sed tantum vti ne ex aliena malitia damno eum affici pateretur.[33] Non est autem quod de aliena malitia conqueratur is, qui ex sua potissimum negligentia damnum sensit, [34] tametsi alterius malitia eam negligentiam præcesserit.[35] Atque ita tractabam in causa quadam ardua, ad 6. Cal. Iun. 1597. Alio tamen iure vtimur ex Interpretum nostrorum receptis traditionibus ad eam Iustiniani constitutionem, quantum ad hoc, vt & creditori beneficiū nouæ legis accommodetur, [36] & ei quantumuis interuersam sciēti possessionē, adeoque ipsius heredi ad annos vsque 30. non denegetur.[37] Odio scilicet interuersionis, [38]

1 *In l. vlt. C. de acquir. possess.*

2 Afflict. late post alios multos, quos refert & sequitur *de*cis. 139. Dixi *Defin. 39. supr. de acquir. possess.* Osasch. *decis. 31.*

3 *§. vlt. Inst. de perpet. & tempor. act.* Bald. *in tract. de præscript. 4. parte 4. partis principalis, quæst. 1. iunct. l. 3. C. de præscript. 30. vel 40. annor.*

4 Quo scilicet casu non procedit hic titulus, *C. si aduers. credit.* Balb. *vbi supr. quæst. 3.*

5 Hæc sententia fuit & distinctio Curtij iunioris, *in rubr. D. si cert. petat. n. 17.* quem refert Iacob. Menoch. videturque tandem probare *remed. 14. recup. possess. nu. 69. & nu. vlt.*

6 *l. 1. & 2. C. hoc tit.* Oldrad *cons. 19. in princ.*

7 *l. cum notissimi 7. C. de præscript. 30. vel 40. annor. l. 2. C. de luit. pignor.*

8 *l. cum principalis, cum ibi not. de reg. iur.*

9 *l. si debitor 11. iuncta l. certe 6. §. quæsitum D. de precar.*

10 *d. l. cum principalis, cap. accessorium.* vbi Dyn. & alij, *de reg. iur. in 6.*

11 Quod absurdum est, cum debeat ei præscriptio prodesse, non nocere, *l. in libello 12. §. si quis seruum, D. de captiu. & postlimin.*

12 Ita Menoch. *d. remed. 14.* [illegible] *post* [illegible] *cons. 77. nu. 7. in fin. lib. 5.*

13 *l. Paulus 12. §. 1. D. quib. mod. pign. vel hypoth. soluit.*
14 Menoch. *ibid. nu. 64.*
15 Hypothecam enim hoc casu sublatam esse fatetur ingenue Afflict. *d. decis. 139. in fin.* [Sed male ni fallor, quia pignus habet suas illas perpetuas conditiones, si debitum non soluatur, nec aliter eo nomine satisfiat *l. grege 13. §. etiam D. de pignor. l. si rem 9. §. omnis De pign. act. l. debitor 59. ad SC. Trebell. l. pen. §. 1. De except. rei iudic.* Nemo autem dixerit solutum esse ob id solum quod tertius rem obligatam possederit per longum tempus bona fide. Quare nec hypothecaria ipso iure tollitur, sed tantum inefficax constituitur, vt ait *l. 1. C. hoc tit.* id est per exceptionem eliditur. Cæterum, & pignus durare & pignoris persecutionem ipso iure constat, ex *d. l. 1.* in illis verbis *Creditoribus pignus persequentibus*, & rursum in illis *inefficacem actionem constituit.* Vt proinde creditor agens hypothecaria post longum tempus non possit dici agere nullo iure, & sine actione, sed tantùm summouendus per præscriptionem quæ ipsa nihil nisi exceptio est. Nec tamen ideo erit inutilis hypotheca, cùm possit parere retentionem, siue agat creditor condictione ex *l. vlt. C. de acquir. poss.* & beneficio clausulæ cõstituti, siue quo alio modo nactus sit possessionem dum sine vitio, vt in *l. heres 11. ad SC. Trebell.* Semper enim hypotheca parit retentionem, tum quoque cùm actionem nullam producere potest, vt in *l. 1. in princip. D. de pignor.* Multo magis cùm parere potest actionem quamuis inefficacem, propter exceptionem. Non enim sicut actio, ita & retentio per exceptionem aliquam elidi potest, cùm actio sit nomen iuris retentio potiùs facti. Sic dicendum est, si hypothecaria contra debitorem ipsum præscripta sit spatio 40. annorum iuxt. *l. cùm notissimi 7. C. de prascr. 30. vel 40. annor.* hypothecam tamen durare, & consequenter habiturum creditorem ius retentionis, si quo modo rei obligatæ possessionem rectè nactus sit. *Ita in Senatu* ex tempore tractatum est. 6. Cal. April. 1612.]
16 Neque enim potest fieri, vt res teneatur iure pignoris & hypothecæ post sublatum vinculum pignoris. *l. si debitor 40. D. de pignorat. act.*
17 *Ex l. vlt. C. de acquir. poss.*
18 Tessaur. *decis. 215. nu. 5. in fin.*
19 Licet remedium hoc sit proditum contra tertium possessorem directè & principaliter, qui proinde quantum ad hoc debitor quodammodo reputatur, si credimus Menochio, qui post alios ita scribit *d. remed. 14. nu. 71.*
20 Habet enim Senatus noster condictionem illam *ex d. l. vlt.* pro remedio retinendæ duntaxat possessionis, quod Pragmatici nostri dicunt, *de manutenue & retenue*, vt dixi *Defin. 2. & 4. sup. de acquir. poss.* contra Menoch. *nu. 9. & seqq.*
21 Accurs. ex sententia Ioannis antiqui Glossatoris *ad d. l. vlt.* vbi distinguit quatuor casus. Si is, cuius corpore possidebamus, possessionem dereliquerit, Si eam alij prodiderit, Si in alium transtulerit, Si denique vt deiectus sit, nec dubitat, quin his duobus posterioribus casibus amittatur possessio, subiiciens tamen posse illa recuperari condictione *ex d. l. vlt.* nempe quoniam putat, omnes istos quatuor casus illa lege comprehendi.
22 Quam pluribus comprobauimus in prioribus Decadib. Chiliadis nostræ *De error. pragmat.*
23 Quia his duobus casibus non tam amittitur possessio per dolum & malitiam eius, cuius corpore possidebatur, quam per factum illius, qui incipit possidere. Nec potuit Iustinianus facere, vt duo essent eiusdem rei in solidum eodem tempore possessores, *l. 3. §. ex contrario, D. de acquir. poss. l. duo in solidum 19. D. de precar.*
24 Sic enim diserte habent verba ipsa constitutionis.
25 Nec enim amissa possessione amittitur statim dominium, *l. naturaliter 12. § nihil commune, D. de acquir. poss.*
26 De quo potissimum intelligenda haud dubie est lex Iustiniani.
27 *l. sine possessione 25. D. de vsucap.*
28 Cum non possit pignus perseuerare post dominium creditori acquisitum, *l. pen. §. 1. ante fin. de except. rei iudic.*
29 Sic enim Tessaur. *d. decis. 215. nu. 6. vers. contrarium, & decis. 105. nu. 8.* post Menoch. & alios ibi citat.
30 *l. si de eo 40. §. si forte.* vbi Bartol. & post eum alij, *D. de acquir. poss.* Menoch. *remed. 4. de recup. poss. quæst. 14. num. 50.* Dixi *Defin. 2. 8. sup.*
31 Tiraq. *de iur. constit. limit. 21. nu. 9.* quem refert Tessaur. *d. decis. 215. nu. 6.*
32 Exemplo eius, quod de condemnato scriptum est *in l. 3. in princ. de vsur.*
33 Vt constat ex verbis & rationibus à Iustiniano positis in vtraque parte legis.
34 Cum debeat suæ negligentiæ expensum id ferre, *vt in l. pupillus 24. D. quæ in fraud. credit.* nec videatur quis damnum sentire, quod ex culpa & negligentia sua sentiat, *l. quod quis 203. de regulis iuris.*
35 Debet enim sibi imputare, qui parato iuris auxilio vti noluit. *l. vlt. D. quod met. caus.*
36 Menoch. *d. remed. 14. recup. poss. nu. 42. & 60.*
37 Tessaur. *d. decis. 105. nu. 8.* post Menoch. *vbi sup. nu. 63. & seqq.*
38 Ne sit in potestate dolosi & maliciosi hominis alterius conditionem facere deteriorem, *l. 3. D. quod vi aut clam.* Quanquam hæc ratio ad rem nostram non pertinet. Quod enim tertius possessor præscribit aduersus hypothecariam, habet à lege non à debitore. Proinde non potest ei adimi per vllam conuentionem debitoris, *arg. l. 5. D. de inter dict. releg.*

DEFINITIO VI.

An condictio ex l. vlt. C. de acquir. poss. danda sit, constitutario creditori post decennium contra eum, qui sub hasta & auctore Iudice comparauit?

HIs omnino cõsequens est, vt aliud dici debeat, si possessio, quam quis alieno corpore & animo retinebat, nõ per dolum & malitiam eius interuersa sit, sed amissa licite,[1] & ex Iudicis auctoritate, puta si contra debitorẽ, qui constituerat, se creditori, sui nomine possidere, capta sint in iudicati executione pignora, quę postmodum sub hasta & publice fuerint distracta.[2] Nam præter id, quod ad publicas istas venditiones Iustiniani constitutio non pertinet, quæ & mandante Iudice, & in inuitum ex iuris necessitate fiunt,[4] ne alioqui, dum vni creditori fauere volumus, alij noceamus, ne consequi suum possit.[5] Illud etiam constat, posse imputari ei, qui vel publico programmate, vel præconis voce admonitus rem sibi obligatam vendi passus, nec de iure suo protestatus est. Hactenus saltem vt si non omnino ius sui pignoris remisisse videatur,[6] quod præconis vox paucis innotescat,[7] ius tamen commune creditorum omnium sequi cogatur,[8] nec post lapsum inter præsentes decennium, aut inter absentes vicennium contra bonæ fidei possessorem, qui auctore Iudice comparauit, agere volẽs audiatur.[9] Nec aliud erit probandum, etiamsi subhastatio facta sit non cõtra eum, qui creditoris sui nomine possidere se constituerat, sed aduersus alium, qui emerit, præsertim bona fide, ab ipso debitore possessionem creditoris sui interuertente, cum in cæteris omnibus, maxime vero quoties de temporis præscriptione agitur, soleat melior, non deterior eius conditio esse, qui nõ à debitore malæ que fidei possessore causam immediatam habeat, sed ab alio mediato, vt vocant, auctore.[10] Quamquã non possum videre, quonam odio dignus sit is, qui rem ab alio possessam beneficio clausulæ constituti, etiam ignorante constitutario, vel vendit, vel comparat, cum neque constituti vel precarij clausula, neque ius ipsum pignoris, quod multo potentius est, impedire possit, ne liceat debitori rem obligatam vendere, aut ne alij comparare, saluo creditori pignoris sui iure:[11] ne, si aliter obseruemus, magno incommodo afficiantur debitores, nemine cum iis contrahere volente,[12] eo metu, ne qui habent ius transferendę proprietatis, non habeant transferendę possessionis[13] propter adhibitam in quo alio præcedente contractu clausulam constituti,[14] quæ in omnibus pene contractibus ex vulgari Notariorum stylo adhiberi solet, tametsi neque cõtrahentes, neq; Notarij ipsi potestatem eius clausulæ intelligant. Id vero, quod nos dicimus, tam maximè obtinere debet, cum bona debitoris vniuersa generaliter obligata sunt, quod passim fit, cum clausula constituti alioquin fieret, vt exinde nihil posset debitor ex bonis suis alienare, quantumuis locuples esset sic.

Digitized by G

esset ad soluendo; quin creditoris sui possessionem interuenisse, in eoque mala fide versatus fuisse diceretur, tametsi ex iusta sibiq; vtili, adeoq; prorsus necessaria causa vendidisset. Quo admisso prohibendũ sane esset, ne quis per istas cõstituti & precarij clausulas possessionem vniuersorũ debitoris bonorum sibi posset acquirere; sicut & iam illud ob eandem causam iure inductum est, ne cui vnquam liceat pro certo debito vniuersa debitoris sui bona iure dominij possidere,[15] præsertim cum clausula constituti adimat possessori ius offerendi, quod conuentio anterioris hypothecæ non adimeret.[16] *Ita tractatum est in eadem causa.*

1 Ratio enim, qua mouetur Iustin. *in d.l. vlt.* ostendit, nihil minus eum cogitasse, quam vt licitas & iure communi permissas rerum alienationes prohiberet, cum tamen alienatio fieri regulariter non possit sine translatione possessionis.

2 Nihil enim potest imputari ei, qui adhibet Iudicis auctoritatem, *l. non videntur 167. §. qui iussu. vbi not. D. de reg. iur. l. aut prætor 7. §. permittitur, de minor. l. sancimus 25. C. de administ. tut.*

3 *Lex l. à Diuo Pio 15. D. de re iudic. & tot. tit. C. si in caus. iudic. pign. capt. sit.*

4 Cum eo quoque casu, quo alienationes generaliter prohibitæ sunt, eæ tamen exceptæ intelligantur, quæ sunt necessariæ, *l. alienationes 13. D. famil. ercisc. l. filiusfamilias 114. §. Diui D. de legat. 1. l. 3. §. 1. de reb. eor. qui sub tutel.*

5 *Contra l. 1. & 2. C. debit. vendit. pignor. imped. non poss. l. creditorum 8. D. de distr. pignor.*

6 Quod tamen summo iure dicendum videretur *l. si eo tempore 6. l. si hypothecas 8. C. de remiss. pignor.* si nulla interuenerit protestatio *l. 4. §. 1. D. quib. mod. pign. vel hyp. soluit.*

7 *Auth. qui semel. C. quom. & quand. iudex.*

8 Non enim lædi videtur, qui iure communi vtitur *l. vltim. Cod. de in integrum restitut. minor. l. inter 26. §. penult. D. de fideiuss.*

9 *Ex l. 1. & 2. C. hoc tit. Auth. mala fides, C. de præscript. long. tempor.* Menoch. *remed. 15. recup. poss. num. 73. & seqq. & 89.*

11 *L. vnic. C. rem alien. gerent. non interd. rer. suar. alienat. l. 2. D. si quis à parent. manum. sit l. debitorem 1. C. de pignor.*

12 Similis ratio est *in l. quod si minor 24. §. non semper, D. de minor.*

13 Cum tamen alienatio possessionis sit multo facilior, quia nec alienare intelligitur, qui omittit duntaxat possessionem, *l. 4. §. 1. de alien. iudic. mut. caus. fact. l. non alienat. 119. de reg. iur.*

14 Quis enim vellet cum tali debitore, quàmuis locupletissimo, contrahere, cum non esset habiturus exceptionem non factæ excussionis, vt dixi *Defin. 1. & 2. supr. de acquir. poss.* Menoch. *remed. 14. recup. poss. quæst. 7. n. 28.*

15 *l. 2. C. de iur. domin. impetr.*

16 Dixi *Defin. præced. nu. 12.*

TIT. XI.

DE QVADRIENN. PRÆscript.

DEFINITIO I.

Serenissimi Sabaudiæ Duces habent iura Imperij, & gaudent priuilegiis omnibus Imperatoriis.

SÆPIVS à Senatu nostro pronunciatum est, Serenissimos Duces nostros habere iura omnia Imperij & supremæ potestatis, iisdemque priuilegiis omnibus gaudere, quæ Romanis legibus Imperatoriæ Maiestati tribuuntur, siue quod imperij sint Vicarij perpetui, siue quod annis iam ab hinc plusquam sexcentis Sabaudiam vi & armis subactam, non nisi Deo Opt. Max. virtutiq; propriæ acceptam ferre debeant. Itaq; cum quæreretur, an Zenonis & Iustiniani constitutiones, quę de quadriennij præscriptione factæ sunt in eorum fauorem, qui ab Imperatore ius haberent,[1] prodesse possent ei, qui à Principe nostro comparasset; placuit, nec dubitari posse, quin prodesse deberent. Ita iam pridem Senatus pro D. Comite de Tournon, contra D. Baronem de Chiurnon, mense August. 1571. Sed & quibus casibus Imperator gaudet præscriptione centenaria;[2] iisdem prorsus placuit idem priuilegium Principibus nostris suo iure competere. *Ita Senatus* in ea causa, de qua SC. 1. infr. tit. prox.

1 Quæ extant *in l. 2. & l. bene à Zenone. C. hoc tit.*

2 De quibus *in tit. seq. Ne rei domin. vel templor.* [Aliter tamen visus est sentire Guid. Pap. *quæst. 13.* Quamuis idem fateatur *quæst. 43.* Principem qui recognoscit superiorem non posse habere parlamentum, vt ipse loquitur: quomodo tamen dux Sabaudiæ habet duo, Vnum in Sabaudia, & in vrbe Camberij (olim dicebatur Forum Vocontiorum:) Alterum Taurini apud Subalpinos.]

TIT. XII.

NE REI DOMINIC. VEL TEMplor. vind. temp. pręscr. sum.

DEFINITIO I.

De præscriptione aduersus eum competente, qui emit à Principe.

TEMPORIS præscriptionem constat obijci posse non solum ei, qui à Principe ius habeat, de quo ambigi minus potest,[1] sed etiam ipsi Principi.[2] Nec tantum si agatur de re, quæ spectet ad principem tanquam priuatum, sed & si de ea, quæ fuerit Principis, vt Principis aut coronæ.[3] Nec est qui de hoc dubitet. De illo tantum dubitari solet, an centenaria pręscriptio requiratur, an quadragenaria sufficiat? In qua quæstione licet alij aliter sentiant, verior tamen eorum sententia est, qui casus illos quatuor, quos expressit lex Iustinianea,[4] De sacrosanctis Ecclesiis, separant à cæteris. In quatuor illis casibus placet, Principem, qui iura Imperij habet,[5] gaudere priuilegio centenariæ præscriptionis, quia cum ciuitatum suarum Princeps sit, non minus iuris habere debet in actionibus suis exercendis, quam ciuitates, quæ fiscalia iura obtinent. In quibus procul dubio manet Iustiniani lex incorrecta.[7] Nam nouella constitutio, quæ centenariam præscriptionem redigit ad quadragenariam,[8] non nisi de Ecclesiis loquitur Romana inferioribus: de ciuitatibus autem nullo modo.[9] At extra quatuor illos casus placet quadragenariam præscriptionem nocere Principi,[10] præterquam si de censibus aut tributis agatur, quæ quia debentur in signum subiectionis,[11] nullius temporis præscriptione amittuntur.[12] Sed quamquam ex iuris ratione hęc omnia verissime disputantur, eo tamen iure vtimur, vt, quod ad eas res attinet, quæ sunt de domanio Principis, nec quadragenaria, nec alia vlla præscriptio Principi obijci possit; exemplo nimirũ iuris Gallici, quo prohibita est non tantum alienatio, sed etiã pręscriptio quęlibet domanij coronarij, edictis in eam rem conscriptis,[13] Etsi enim Gallorum legibus non viuimus, edicto tamẽ Ducis nostri Ludouici, quod ad 9. Cal. Maias 1441. factum est, cõstitutum fuit, vt idem sit hac parte ducalis domanij fauor, qui regij apud Gallos. Accedit, quod aliis quamplurimis aliorum

Digitized by Google

Ducum edictis alienatio domanij coronarij districtè prohibita est: alienationis autem verbum sicut vsucapionem [14] comprehendit, ita & temporis præscriptionem. [15] Et vero non tantum Principis interest, sed etiam Reipublicę, vt huiusmodi temporum præscriptiones explodantur. Nam alienatis, vt vbiq; fit, bonis fere omnibus, quæ domanij erant coronarij, pessime ageretur cum Principe, si redimendi iura quanticunq; temporis præscriptione tolli possent: nec tantum cum Principe, sed etiam cum subditis, quorum incommodo cessura essent vniuersa Principis & Reipublicæ onera, si nihil ille de suo haberet, vnde sibi ipsi suisque subuenire posset. *Ita Senatus* in ea causa, de qua SC. sup. De obligat. & action.

1 Non enim Princeps fit, qui à Principe ius habet, nec iisdem potest gaudere priuilegiis, siquidem personæ vel dignitati data priuilegia non solent in alium transire, *l. quia tale 14. D. solut. matrim. l. priuilegia 196. cum ibi not. de regul. iur.*

2 Quia Principe digna vox est, quamuis sit ille solutus legibus, se tamen legibus alligatum profiteri, *l. digna vox 4. C. de legib. l. ex imperfecto 23. de legat. 3.*

3 In quo rerum genere certum est Principem vti iure priuati, nisi cum aliter cōstitutum est, *vt in l. vlt. vers. sed scimus. C. de quadr. præscrip. l. fiscus cum in priuati 6. D. de iur. fisc. l. cum quidam 17. §. fiscum, de vsur.* Specul. *in tit. De feud. §. quoniam. quæstion 24.*

4 Duplex enim est patrimonium Principis. Vnum, quod spectat ad Principem, quatenus Princeps est, quod vocatur dominium coronæ, cuius proprietas spectat ad maiestatem & coronam, non autem ad personam organicam Principis. Aliud est, quod spectat ad Principem aliunde quam ratione coronæ, quod vocatur priuatum patrimonium Principis, *d. l. bene a Zenone. vers. sed scimus.*

5 *l. fin. C. de sacros. Eccles.*

6 Quomodo habet Sereniss. Dux Sabaudiæ, cum sit Imperij vicarius perpetuus, vt dixi *tit. super.*

7 Quod enim correctum & vnmutatum non est, cur stare prohibeatur, *l. sancimus 27. C. de testam. l. præcipimus 32. in fin. C. de appell.*

8 *Nouell. 131. de eccles. tit. c. 6. §. pro temporalibus.* vnde sumpta est *Auth. quas actiones. C. de sacros. Eccles.*

9 Et in hoc recentiores obseruant lapsum Boer. qui contra scripsit *decis. 264. nu. 15.* Vide Didac. Couarr. qui alios refert, *ad reg. possessor, §. 2. nu. 8. in fin. in 2. part. relect.*

10 *l. omnes 4. & l. comperit 6. C. de præsc. 30. vel 40. annor.*

11 Et vniuersalis domini, vt loquitur Bart. *ad d. l. competit.* vbi notat, eam legem non esse porrigendam ad canonem emphyteuticarium, qui debetur in recognitionem directi dominij.

12 *d. l. competit.* & ibi not. Idem Didac. vbi supra *nu. vlt.* post Alex. *cons. 36. nu. 24. lib. 5.* Guid. Pap. *quæst. 416. in princ.* Crauet. *de antiq. temp. part. 4. c. absolutum. nu. 40. & seqq.*

13 Quæ refert & copiose docteque more suo enarrat Renatus Choppinus *de doman. reg. lib. 3. tit. 9. nu. 7.*

14 *l. alienationis 18. de verb. signif.*

15 Per quam scilicet etiam vtile dominium acquiritur, *l. si duo 13. §. Iulianus. D. de iureiur. l. si quis emptionis 8. C. de præscr. 30. vel 40. annor. auth. l. vlt. C. de reb. alien. non alienand. & l. 1. C. de fund. dotal.* Afflict. *decis. 254. nu. 3.*

DEFINITIO II.

Præscriptio, quæ potuit obiici Principi, potest obiici etiam possessori.

PRæscriptio temporis, quę obiici potuit Principi vindicanti rem, ad domanium & patrimonium siue priuatum Principis, siue coronæ pertinentem, [1] perinde obiici potest cuilibet Principis successori, non solum si hereditariam causam habeat, sed & si succedat iure feudi [2] aut armorum, [3] quia non tam aduersus hunc vel illum Principem, quam contra fiscum Principis aut coronæ ius præscriptionis quæsitum intelligitur; [4] alioqui non fuisset edictum in Gallia necessarium ad summouendam centenariam præscriptionem, [5] cum Galliæ regnum sic comparatum sit, vt Reges Regibus consanguineis succedant, non tam hereditatis, quā feudalis, aut potius simplicis successionis iure. [6] *Ita tractatum est* in eadē causa.

1 *Et l. omnes 4. C. de præscr. 30. vel 40. annor.*

2 Feuda enim iure successionis & sanguinis, non hereditatis deferuntur, *tit. 8. de success. feud. in vsib. feudor. lib. 5.*

3 Occupata scilicet prouincia eius Principis, cui poterat obiici præscriptio.

4 Nemo enim plus iuris habere potest ex alterius persona, quam alter ille habuerit, *vulg. iur. sb.*

5 Apud Gallos enim obtinet ex edicto, vt patrimonij Principalis æterna sit auctoritas, summota etiam centum annorum præscriptione, vt refert Choppin. *lib. 3. de doman. reg. tit. 9. de diuers. ser. fiscal. præscr. num. 7.* Alius sensus est *tit. C. ne rei dominic. vel templ. or.*

6 Quomodo succeditur in cæteris feudis. *tit. de success. feud. & de natur. feud. in vsib. feudor. lib. 2. & ibi not.*

DEFINITIO III.

Qui emit à Principe rem iam alij venditam non potest vincere, nisi pro eo interueniat Procurator Principis.

QVi ius aliquod à Principe nactus est, quod longissimi temporis præscriptione, si inter priuatos ageretur, excludi posset, [1] audiendus non est, si oppositam præscriptionem solo prætextu non alienandi patrimonij Principis remouere velit. [2] Qua enim fronte id faciat, quando is ipse ex alienatione in se collata experiatur? [3] Maxime vero cum nullum aduersus Principem regressum habiturus sit, qui non agendo & ex propria negligentia perdidit actionem. [4] Quid ergo? curare debet, vt liti interueniat Principis Procurator, ex eius persona actionis suæ vires aduersus præscriptionis vim muniat, & tueatur. [5] Principis namque interest saluam manere actionem, cuius redimendæ ius perpetuum aduersus actorem ipsum, cum vicerit, habiturus est. [6] Nec ei nocere debet, quod actionis amissæ per actoris negligentiam indemnitatem consequi Princeps possit ab eo, qui agere & potuit & debuit. Nam præter id, quod non fuit cogendus is, qui cum Principe contraxit, vt inuitus ageret, iusque Principis exerceret, [7] si non ad hoc ipsum se obligauerat, [8] illud etiam constat, non esse cogendum Principem carere re sua, si eam habere malit, quam vel aliam rem, vel pro re pecuniam, [9] exemplo eius, quod in persona minoris obseruatur, vt non eo minus illi indulgendum sit beneficium restitutionis ad rem suam recuperandam, quod curatorem suum de mala administratione habeat obligatum. [10] Quamquam non ignoro, minorem in multis fauorabiliorem esse Principe etiam minore, in eo præsertim, quod ad in integrum restitutionem pertinet, quia Principi nunquam aut sane difficilius subuenitur ex causa siue minoris ætatis, siue iustæ ignorantiæ, cum res suas gerere soleat per curatores & magistratus, quorum scientiam, aut supinam dolosamve ignorantiam, dum ne collusio interuenerit, [11] ipsi nocere æquum est. [12] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Quomodo possunt omnia fere iura post Imperatorum constitutiones, quæ extant *in l. 3. & 4. C. hoc tit.*

2 Non enim est exceptio illa exclusiua iuris agentis, nisi sub ea conditione, si tertius velit, ideoque non est admittenda, cum sit de iure tertij. Bart. *in l. 2. D. de except. rei iudic.*

3 Nemo siquidem potest alij obiicere culpam, cuius ipse quoque sit conscius. *l. viro 39. D. solut. matrimon. l. 3. D. de fid. instrument.*

4 *Arg. l. si ideo 55. D. de euict. l. si fideiussor 29. D. mandat.*

5 Sic enim sæpe accidit, vt per alium quis possit consequi, quod per se non posset, *l. 3. in fin. D. quæ res pignor. l. si is qui duos 29. de liber. legat.*

6 Interest enim illius, ad quem aliquo casu res reditura est, *l. pater filia 71. D. de euict.*

7 *l. vnic. & vet. tit. C. vt nemo inuitus agere vel accus. cogat.*

8 Conuentio enim, si qua interuenisset, seruanda esset, cum omnes contractus legem ex conuentione accipiant, *l. contractus 23. de reg. iur.*

9 *l. 1. 2.*

ed by Google

9 l. 1. & 3. C. hoc tit. iunct. l. quæ omnia 15. ad fin. D. de procur. l. in causa 13. §. interdum, D. de minor.

10 l. vlt. & tot. tit. C. si tut. vel curat. interuen. Quod speciale est in minore, quia inter cæteras causas, ex quibus restitutio petenti denegari solet, vna illa est, Si possit iure communi consequi indemnitatem, l. cum mandato 13. vbi Bald. D. de minor. Pet. de Rauen. singul. 279.

11 Semper enim hic casus excipiendus est, cum id, quod per collusionem factum fuit, ratum haberi nunquam debeat, l. si suspecta 29. D. de inoff. test. l. si perlusoriè 14. D. de appellat. & tot. tit. D. de collus. deteg.

12 Balb. in 2. part. 5. partis princip. quæst. 3. num. 8. vers. sed dubitatur. post Bart. in l. si publicanus, §. vlt. de pub. & vectig. cum aliis ibidem citatis. Sic & municipibus singulis nocet scientia eorum, quibus summa Reipublicæ commissa est, l. municipii 14. D. ad municip. Tiraq. de nobilit. c. 14. num. 2. & 3.

TIT. XIII.

DE PRÆSCRIPT. XXX. vel 40. annor. & centenaria.

DEFINITIO I.

De potestate præscriptionis 40. annorum.

TANTAE potestatis est quadraginta annorum præscriptio, vt neque ex capite iustæ ignorantiæ, neque ex qualibet alia causa in integrum restitutionem admittat, vbi semel completa est.[1] Plenissimam enim tribuit securitatem.[2] Sed & sola Romana Ecclesia excepta, quæ centum annorum gaudeat præscriptione,[3] aduersus cæteras omnes Ecclesias, etiam quæ à Romana immediate dependeant, sufficit quadragenaria: certe nec minor;[4] præterquam si ponas sententiam pro possessore latam, licet iniuste.[5] Sufficiat enim per triginta annos continuos à die sententiæ contirmatam possessionem, vt possessor etiam aduersus Ecclesiam tutus sit.[6] *Ita tractatum est* in causa N. Ioannis Martini Procuratoris & Zachariæ Lanfrey, 10. Cal. Decembr. 1591. Iunge Defin. 1. Si aduers. vsucap. vel præscript. restit. pet.

1 Hæc enim verior sententia est à plerisque probata, quos refert Afflict. decis. 17. & 319. quamuis ibidem referat, & testetur, communem esse in contrarium, itemque Balb. in tract. de præscript. in 4. part. 4. part. princip. quæst. 29. nu. 1. 5. & 7.

2 Vt scriptum est in l. omnes 4. hoc tit.

3 Nouell. 40. Vt Eccles. Roman. cent. annor. gaud. præscript.

4 Guid. Pap. quæst. 161. post DD. in Auth. quas actiones, Cod. de sacros. Eccles. Canonist. in cap. de quarta, cap. ad aures, & cap. illud, de præscr.

5 Cum res iudicata pro veritate habeatur, lege res iudicata 207. de reg. iur. dummodo rite iudicatum sit, l. 4. §. condemnatum, D. de re iudic.

6 Can. inter cætera 16. quæst. 3. §. item si de rebus, & ibi Archid. in glos. sine præscriptio.

DEFINITIO II.

De præscriptione centenaria, & de immemoriali.

ETsi præscriptio centum annorum in plerisque differt ab ea, quæ est tanti temporis, cuius initij non extet memoria:[1] in hoc tamen conuenit, quod neque tituli, neque bonæ fidei probationem vllam requirit.[2] Nam præter id, quod ex solo lapsu tam longi tẽporis & titulus & bona fides facile præsumitur;[3] ipsa etiam temporis antiquitas vtroque casu iusti tituli vim obtinet.[4] Cui consequens est, vt si tam diutinæ possessionis titulus aliquis vitiosus proferatur, aut qua alia ratione malam fidem ab initio interuenisse appareat,[5] centenaria præscriptio nulla sit;[6] postquam iure Pontificio placuit, vt nec malæ fidei possessor,[7] nec debitor,[8] nec ipsius heres vlla temporis præscriptione defendi possit. Quæ tamen exceptio non cadit in præscriptionem immemorialis temporis, cum immemoriale tempus futurũ non sit, si ponas, malæ fidei, quæ ab initio interuenerit, memoriam aliquam constare.[9] *Ita Senatus* ex tempore pro D. Marchione d'Aix, contra D. Baronem de Peyrieu, 16. Cal. April. 1590.

1 Vt videre est ex iis, quæ pluribus in hanc rem tractat Crauet. de antiq. tempor. part.

2 Balb. in 2. part. 5. part. princip. quæst. 6. nu. 18.

3 Imo vero interdum etiam ex lapsu decennij, vt notat. ad l. cum de in rem verso 6. D. de vsur. l. si quis diuturno 10. D. si seruit. vindic. Saltem ex lapsu triginta annorum ex quo tempore præsumitur etiam titulus, si modo sit allegatus, licet agatur de magno præiudicio. Bald. qui dicit communem, in 1. part. 3. part. princip. quæst. 10. number. 27.

4 l. vlt. D. de aqua & aquæ pluu. arcend. iunct. l. 1. §. vlt. eod. l. 3. §. ductus aquæ, D. de aqua quotid. & æst.

5 Semper enim dandum est initium præscriptionis, & quidem iustum, quale esse non potest ex titulo, qui ab initio fuerit vitiosus, l. 1. & 2. C. de long. tempor. præscript. quæ pro libert. compet.

6 Cap. possessor, de reg. iur. in 6.

7 Cap. vigilanti, & c. vlt. extr. de præscript.

8 Quia heres tenetur exonerare conscientiam defuncti, vt tractant Canonistæ ad d. cap. vigilanti, & d. cap. vlt. de præscript. Aliud est, inspecto iure ciuili, ex quo etiã debitor præscribit non solum sine titulo, sed etiam cum mala fide ob solam negligentiam actoris, l. sicut 3. vbi not. C. hoc tit. multo magis heres eius præscribit, qui potest ignorare, an defunctus debuerit, l. qui in alterius 19. de reg. iur. Hodie ex Principis edicto, quod factũ est anno 1598. vtimur iure ciuili, quantum ad heredem, vt possit præscribere, nisi sit & ipse in mala fide: non autem quantum ad ipsum debitorem, qui vtique bonam fidem habere non potest. Vide tamen Guid. Pap. quæst. 199.

9 l. si arbiter 27. D. de probat.

DEFINITIO III.

Pacto de retrouendendo toties quoties præscribitur triginta annis.

QVi obligatus est ad retrouendendum fundum, quem ea lege emerat, vt pretium offerenti quandocunque venditori restituere cogeretur, triginta annorum præscriptione se tueri potest, licet conuentionis verba sic concepta sint, vt toties, quoties venditor volet, retrouenditionẽ fieri oporteat.[1] Quid enim aliud ea conuentione actum videri potest, quam vt perpetuum esset ius redimendi, perpetuaque actio?[2] Atqui etiam perpetua iura perpetuæque actiones longissimi temporis præscriptione excluduntur.[3] Nec videtur in mala fide esse emptor, qui iure communi vtitur,[4] nisi expressim conuenerit, vt ius illud vltra trigesimum, adeoque quadragesimum & aliud quantumcunq; tempus extendatur. Nam quin id conuentione fieri possit nemo dubitat,[5] multoq; facilius, quam quod remedij loco quidam inducendum putauerunt,[6] vt ex conuentione redintegretur & resuscitetur ius redimendi, quandocunq; & quotiescunque præscriptioni locum factum esse contigerit.[7] Multum tamen refert, an conuentionalis præscriptionis annorum potestate finitum sit ius redimendi? Priore namq; casu, nõ etiam posteriore, quamuis medio tempore pupillaris aut minor heredum venditoris ætas inciderit, nihilominus proderit emptori præscriptio, si modo tempus cœperat currere cum maiore, & quidem cum effectu ac sine metu restitutionis.[8] Iniquissimum enim fuerit, eum, qui cum pupillo non contraxerit, expectare ipsius pubertatem.[9] At ex legali præscriptione

Digitized by Google

30 annorum tempus pupillaris ætatis ipso iure subducitur, minoris vero ætatis, si nostris credimus, per restitutionem.[10] *Ita Senatus* 15. Cal. Iunij, 1590.

1 Boer. *quæst.* 331. *nu.* 6. post Ioann. Fabr. *ad l. cum notissimi. C. hoc tit. Ial. in l. petens, C. de pact.*

2 Non enim potest diuturnior fieri per pactum actio, quæ vt fiat perpetua, *tot. tit. Inst. de perpet. & tempor. action.*

3 *l. sicut* 3. *& l. omnes* 4. *C. hoc tit.*

4 *l. nullus videtur* 55. *de reg. iur. l. si duorum* 52. *D. de action. empt.*

5 Cum iustæ ac legitimæ conuentiones dent legem contractibus, *l. iuris gentium* 7. *§. ait prætor, D. de pact. l.* 1. *§. si conuenerit, D. depos. l. contractus* 23. *de reg. iur.*

6 Bald. *ad cap. si quis per* 30. *annos, si de feud. contr. fuer. inuest. feudor.*

7 Quasi repetito iure, quomodo solemus dicere de vsufructu repetito, *in l. repeti* 5. *D. quib. mod. vsusfruct. amitt.*

8 *l. Æmilius* 38. *D. de minor.* Non idem est, si interrupta fuerit præscriptio per obsignationem licet factam ad domicilium originis eius, qui alibi quoque domicilium habuit. Boer. *quæst.* 11. *nu.* 3. vbi ait, valere huiusmodi obsignationem factam coram Iudice loci, licet non valeret ibi citatio absentis scilicet ad ius perseruandum in simile vsque tempus.

9 *l.* 3. *D. ex quib. caus. in poss. eat.* Neque rursum ignorantia pupilli, quæ per ætatem contingit, debet cuiquam esse captiosa, *l. quod autem* 6. *§. si quid pupillo, D. quæ in fraud. credit.*

10 *d. l. sicut* 3. *vbi not. C. ad. hoc tit.* Balb. in 1. *part.* 6. *part. princ. nu.* 33. *& seqq.*

DEFINITIO IV.

Ius retrahendi præscribitur 30. annis, etiam adhibito iureiurando.

NOn aliud est, si agatur de iure redhibendæ rei non venditæ, sed permutatæ. Ius enim omne redhibendi, seu vt loquuntur, retrahendi sua natura patitur longissimi temporis, id est triginta annorum præscriptionem, si nihil aliud sit quod impediat,[1] quia cum ex contractu descendat, actionis nomen meretur potius quam facultatis. Nec distinguimus, an in contractu adhibitum sit iusiurandum, nec ne.[3] Sicuti nec quicquam hac parte interest, an permutata res, an vendita proponatur.[4] *Ita Senatus* in ea causa, de qua SC. 4. de oblig. & action. & Defin. 1. Ne rei dominic. vel templor.

1 Eo scilicet iure, quo similiter cætera iura omnia longissimi temporis præscriptione tolluntur, *l.* 3. *& 4. C. hoc tit.*

2 Et ideo præscribi pot[est], vt & cætera omnia quæ sunt facultatis, si cum iis coniuncta sit actio, Crauet. *de antiq. tempor. cap. circa primam §. num.* 35. 36. 37. *& 38.* post Alex. *cons.* 30. *column. penult. dub.* 5. *l. b.* 5. 125. *cons.* 210. *in fin. lib.* 2. *& cons.* 25. *in fin. lib.* 3. *& cons.* 101. *col. fin. lib.* 4. Sane quæ sunt meræ facultatis, nullo tempore præscribuntur, *l. viam publicam* 2. *D. de via public.* Bart. *ad l. cum notissimi in fine princ. C. hoc tit.*

3 Iusiurandum enim non immutat naturam contractus, in quo adhibetur, *l. vlt. C. de non numer. pecun.* Vide Guid. Pap. *quæst.* 199.

4 Præsertim cum permutatio similis sit emptioni, *l.* 2. *C. de rer. permut.*

DEFINITIO V.

Præscriptio centum annorum nunquam censetur exclusa, nisi in casibus.

EXclusa per statutum aut edictum Principis qualibet temporis præscriptione, nunquam tamen centenaria exclusa intelligitur,[1] si non expressim de ea quoque actum sit,[2] aut nisi eadem sit ratio exclusionis, vt contingit, cum agitur de re ad domanium coronæ Regiæ aut principalis pertinente.[3] Edictum tamen in eam rem fieri multo melius esset ac vtilius.[4] *Ita Senatus* ibidem.

1 Balb. *in part.* 5. *de præscript. qu.* 9. *nu.* 2. *per tex. not. cum gloss. in Auth. vt de cæter. commun. non fiant*, in verb. *præscriptione*, Bald. *ad l.* 1. *C. de annal. except.*

2 Potest enim statuto tolli qualibet præscriptio, etiam centenaria. Balb. vbi su. pr. *nu.* 3. *vers. & quod possit & seq.*

3 Quia res ipsa est affecta tanquam omnino impræscriptibilis, vt ibidem ait Balb. *numer.* 4. *vers. & dicit* Bald. vbi adfert exemplum de re sacra, de homine libero, & de aliis, quæ non sunt in nostro commercio, aut quæ sunt in casu publico.

4 Vt dixi *ad tit. præced. Defin.* 1. *&* 2.

DEFINITIO VI.

Exceptiones sunt perpetuæ, & durant post triginta annos, etiam de iis rebus, de quibus actiones essent temporales.

VEndente marito mulier correa venditionis facta se cum marito, & pro eo obligauerat de euictione. Cum post annos triginta emptor controuersiam pateretur, mulierem ex ea causa conueniebat, vt rem defenderet, litemque assumeret.[1] Illa vero restitutionis auxilium implorabat, quasi perperam, & sine causa se pro marito reluctantibus legibus obligasset.[2] Placuit, non posse ei obiici præscriptionem longissimi temporis, quandoquidem in eius potestate non fuit, quando conueniretur.[3] Et consequenter locum hic habet, quod dici solet, ea quæ ad agendum sunt temporalia, perpetua esse ad excipiendum.[4] Nec enim dubitandum est, quin ius restitutionis in integrum, quod pragmatici rescindens vocant, proponi possit per viam exceptionis, adeoque replicationis & contradictionis.[5] *Ita Senatus* in relationibus libellorum pro Domina de la Cualle, 14. Cal. Decembr. 1592.

1 *Ex l. si plus*, 74. *§. mota, D. de euict.*

2 Hoc est contra Velleianum, *& Auth. si qua mulier, C. ad Vell.*

3 *l. petenda*, 6. *C. de temp. in integr. restit.*

4 *l. pure*, 5. *§.* 2. *D. de doli mal. except.*

5 Nam cui damus actionem, multo magis damus exceptionem & replicationem, *l. nemo* 156. *§. cui damus, de reg. iur.* Sic de querela inofficiosi scriptum est in *l. Papinianus*, *§. si filius, D. de inoff. testam.*

DEFINITIO VII.

Ius offerendi, quod competit ad inducendam pignoratitiam, nullo tempore præscribitur. Secus in iure offerendi, quod competit posteriori creditori contra priorem.

IVs luendi pignoris, quod debitori competit aduersus pignoratitium creditorem,[1] nullius quantumcunque longissimi temporis præscriptione excluditur,[2] quia creditor non sibi possidet, sed debitori,[3] & quod debitor creditori suo offerre potest ad luendum pignus in mera facultate magis quam in iure versatur.[4] Non idem est, si tractetur de iure offerendi, quod secundo creditori pignoratitio competit aduersus priorem ad proprium pignus confirmandum.[5] Hoc enim sicuti iuris est non facultatis,[6] sic eandem quam cætera iura patitur triginta annorum præscriptionem.[7] *Ita Senatus* in ea causa, de qua pluribus in hanc rem scribemus SC. 21. 22. & 23. infr. De luit. pignor.

1 Scilicet post solutum omne id quod debebatur, *l. qui rem alienam*, 9. *§. omnes, D. de pign. act.*

2 Bart. & alij, *ad l. cum notissimi, §. sed cum illud, C. hoc titul.* Quamuis contra concludat Balb. *in* 4. *parte*, *§. partis princip. quæst.* 2.

3 *l. pignor.* 13. *D. de vsucap.*

4 Ratio est Bartoli *ad dict. l. cum notissimi, ex l.* 2. *D. de via public.*

5 *l.* 2. *&* 3. *l. cum secundus, D. de distract. pignor.* *&* *l. prior*, 5. *C. qui potior. in pign. hab.*

6 Quia competit ex contractu, vt apparet ex supradictis.

7 Ex *l. sicut* 3. *& l. omnes* 4. *C. hoc tit.* Vide Osasch. Cacher. *decis.* 115.

DEFINITIO VIII.

Nuptiales vestes, de quarum solutione non apparet, an & quando possint peti per mulieris heredes?

Nuptiales

Digitized by

NVptiales vestes nupturæ puellæ promissas, & quæ ipso nuptiarum die solui ex conuentione debuerant, improbe post longissimum tẽpus heres mulieris sibi solui postulat, non quod debitorem, quem propria promissio in mala fide constituit, lõgissimi temporis præscriptio tueri possit, [1] sed quia credibile sit conuentioni satisfactum esse, solutasq; vestes puellæ, quæ quamdiu vixit, nec eas exegerit, nec de mora promissoris conquesta fuerit. [2] Aliud igitur erit, si eas vestes quasi non solutas petat illa ipsa, cui solui debuerunt, purgetque se de dolo malo, adhibita in eam rem, vt moris est, iurisiurandi religione, [3] licet quadraginta annorum, adeoq; longioris temporis spatium intercesserit, [4] nisi aliæ solutionis factæ aut remissi debiti probationes vel præsumptiones adsint, & coniecturæ. [5] *Ita Senatus* in eadem causa, 5. Cal. April. 1593.

1 Sequimur enim hac in re opinionem Canonistarum, non autem interpretum iuris ciuilis, quos refert & sequitur Guid. Pap. q. 199. vt dixi *D. [illegible] vlt. supr. eod.* Adde Bald. *in 2. part. princ. qu. 13.* [Superuenit tamen post hæc scripta edictum Principis nostri, quo iubemur sequi hac in re opinionem Legistarum ad lites minuendas. Nec tantum in personis heredum debitoris, sed etiam in ipso debitore, nil obstante eius mala fide, sic enim tandem edictum acceptum est propter verba ipsius [illegible] multis reclamantibus cum quibus & ego sensi aliquando & quoadusque vicit in Senatu contraria sententia.]

2 Nemo enim suam iacturæ præsumitur, *vulg. l. cum de indebito, 25. D. de probat.* Vide tamen *l. vir vsuras, 54. D. de donat. int. vir. & vxor.* quæ in simili specie præsumit donationem.

3 Quod vulgo iuramentum purgationis appellant, cuius speciale ius est, vt admittat probationem in contrarium, *cap. [illegible] Extr. de iureiur.* Et de hoc intelligi meo iudicio debet quod scriptum est *in l. admonendi, 31. D. eod.*

4 Nullo enim tempore potest debitor præscribere, cum sit in mala fide *cap. vigilanti, & cap. vlt. Extr. de præscript.*

5 Quales illæ sunt, de quibus *in l. Procula, 29. D. de probat.* Vsurarum & cæterarum accessionum alia ratio est. Facilius enim remittuntur, *l. cum quidam, 17. §. Diuus Pius, D. de vsur.*

DEFINITIO IX.

Non potest debitor vllo tempore præscribere, quantum ad sortem, sed potest quantum ad vsuras, nisi si quæ in vicem fructuum debeantur.

CReditori aut eius heredi post annũ quadragesimum, aut etiam si voles quinquagesimum, ex obligatione præsertim iurata, [1] agenti nullam temporis præscriptionem obiici posse constat, siue debitor ipse, siue primus, aut secundus, aut alius remotior ipsius heres conueniatur, propter malã fidẽ, quę in successorem vniuersalem licet ignorantem transmissa, impedit iure pontificio [2] pręscriptionem. [3] Sed si proponas instrumento debiti dictam diem solutioni, & nominatim promissas vsuras, si ad diem pecunia non solueretur, longe difficilius est, vt admittamus quinquaginta annorum vsuras peti posse, [4] cum in cæteris omnibus annuis præstationibus pręscriptio triginta annorum hactenus recepta sit, vt non nisi ab anno nono post vigesimũ peti possint: [5] Eo magis quod vsurarum præstatio longe est odiosior, [6] quam canonis annui, qui pro re emphyteuticaria penditur, [7] aut alterius annuæ cuiuslibet præstationis, aut etiam annui legati, ideoque & facilius earum remissio præsumitur, vel hac sola coniectura, quod credibile sit, ideo non petitas, vt creditor pręstaret se gratiorem debitori, [8] nisi proponas fuisse debitas ex causa venditionis, & in vicem fructuum, quos emptor ex re vendita toto illo quinquaginta annorum spatio perceperit, [9] ne absurdum illud sequatur, vt emptor contra bonam fidem & re & pretio fruitus videatur, [10] quod tanto iniquius fuerit, quanto plures anni intercessisse probabuntur. [11] *Ita tractatum est* ex tẽpore in secreto auditorio, in causa D. Benedicti Cauet Senatoris, & Dominę de Quegge, 16. Calend. April. 1593.

1 Solet enim potentior esse obligatio, quæ est iurata, ne scilicet periurium incurratur, *cap. debitores, & capit. cum contingat, Extr. de iureiur.*

2 Nam iure ciuili aliud est, *l. sicut. 3. & seq. C. hoc tit.*

3 Sequebamur enim hac parte ius pontificium, vt dixi *Defin. prox. num. 1. supr.* quousque factum est de hac re edictũ, de quo *Def. 1. num. [illegible] supr.* Itaque hæc Definitio in herede debitoris hodie correcta est. [Imo & in debitore ipso, vt sæpius à Senatu nostro pronunciatum est, me tamen non semel reluctante.]

4 Facilius si quidem permititur petitio vsurarum, quam sortis, vt dixi *Defin. præced num. 5.*

5 *Ex l. cum notissimi, 7. § vltim. Cod. hoc tit.* & ibi nostri tractant.

6 Quia pecunia res sterilis est, nec pecuniam parit, *l. si nauem, 62. D. de rei vindic. l. 3. C. de vsur.*

7 In recognitionem scilicet dominij directi, *l. vltim. Cod. de iur. emphyt.*

8 *l. cum quidam, 17. §. Diuus Pius, D. de vsur.*

9 *Vt in l. curabit, 5. C. de act. empt.*

10 *l. Iulianus, 13. § veniunt autem, D. eod.*

11 *Ex empto, 11. §. vlt. l. bona fides, 50. eod. tit.*

DEFINITIO X.

Etiam fauorabilia priuilegia per non vsum longissimi temporis amittuntur.

PRiuilegia omnia etiam fauorabilia & libertati aut ingenuitati fauentia per non vsum amittũtur, si saltem triginta annorum curricula effluxerint, ab eo tempore computanda, quo priuilegij vsus aliquis esse potuerit, nec tamen vllus subsecutus sit. [1] Quemadmodum autem qui se fundat in vsu, debet illum probare, [2] ita & non vsum qui se fundat in non vsu. [3] *Ita Senatus* in ea causa, de qua SC. 1. & seqq. D. prescript. quę pro libert.

1 *lege 1. de nundin.* Alex. *cons. 13. vol. 5. & cons. 132. col. 1. vol. 1.* Balb. *in tract. de præscript. 4. part. 5. partis principalis, qu. 4. num. 7.* Felin. *in cap. cum accessissent, col. 9. & 10. de constit.* Gloss. *in verb. frangere, in fin. cap. 1. de treug. & pace*, quam ad hoc allegat Bald. *in leg. fin. § sed cum antiquitas, Codic. de curat. furios.* Iat. *in d. rem non nouam, nu. 4. & 5. Cod. de iudic.* Dec. *consil. 449. num 8.*

2 Iuxta not. per Castrens. *in l. si inter, num. 5. de reb. dub.*

3 Est enim negatiua quoque probanda, quoties est fundamentum intentionis, *l. pen. §. docere*, vbi Bart. *D. ne quis eum qui in ius vocat. vi exim. & vulgar.*

DEFINITIO XI.

Ius impugnandi contractum ex causa enormissima læsionis triginta annis præscribitur.

QVoties in venditionis aliove simili contractu, non tantum enormis læsio, hoc est, vltra dimidiam iusti pretij, [1] sed etiam enormissima, id est, supra bessem interuenerit, [2] eo iure vtimur, vt licet temporaria redimẽdi facultas cõcessa sit, perpetuo tamẽ redimere liceat, id est, in annum vsque tricesimum. [3] Nec de eo quisquam apud nos dubitat. Sed quæstionis est, an à die contractus tricennium illud computandum sit, an vero à die quo facultas illa redimendi temporalis perempta sit? Quid enim si iam ipso contractu perpetua redimendi potestas data sit, [4] nec eo minus tamen verum sit enormissimam læsionem interuenisse? [5] An in annum vsque sexagesimum redimendi ius extendetur? Ita nonnulli putabant, quod hoc casu quo concurreret enormissima lęsio cõtractus dolo malo initus videretur: [6] dolo inquã, si non ex proposito saltem in re ipsa, qui dolo ex proposito hac parte æquiparatur. [7] Cuius effectus ille est, vt neque retrouenditio sit necessaria, ad reddendum venditori dominium, [8] nec fructus illos lucrari emptor

Digitized by Google

possit, sed omnes restituere teneatur, illos etiã quod ante imploratum restitutionis auxilium perceperit, & à die contractus, perinde ac si contractus nullus præcessisset.[9] Habetur enim pro malæ fidei possessore.[10] Sed tamen si id omnimodo & absolute verum esset, consequens fieret, vt nullius quantumcunque longissimi temporis præscriptione iuuare se posset ex regula iuris pontificij,[11] quod tamen euidenter falsum est. Neque enim prædo dici potest, qui pretium numerauit,[12] saltem quamdiu venditor non conqueritur.[13] Itaque merito placuit siue temporalis siue perpetua redimēdi facultas concessa sit, & enormissima læsio interuenerit, omnium tamen iurium præscriptionem vnico tricennio impleri, quandoquidem, etsi dolus malus ex proposito intercessisset, non quidem qui causam dedisset contractui (nulla enim illo casu opus esset restitutione,)[14] sed qui in contractum incidisset,[15] non in longius tempus restitutionis impetrandæ ius extenderetur.[16] Hoc ita, si nihil sit quod alioqui præscriptionem impediat, hoc est, si neque pupillaris,[17] aut minor ætas, neque alia vlla restitutionis causa aduersus tricennalem hanc præscriptionem interueniat.[18] *Ita Senatus* in relationibus libellorum, contra Claudium Dupra, 4. Cal. Iun. 1593.

1 *Vt in l. 2. & l. si voluntate, 8. C. de rescind. vend.*

2 Ex qua læsione enormissima solent nostri inducere præsumptionem & probationem doli in reipsa, quem subinde æqu parant dolo ex proposito, *ad leg. si quis cum aliter, 36. De verb. oblig.*

3 Pacto scilicet conuerso in perpetuum ex temporali. Vide Ias. & alios *ad d. l. si quis cum aliter.*

4 Quæ tamen concluditur anno trigesimo, habetque tacitam conditionem, si intra id tempus pretium reddetur, vt tractat Balb. *in tertia parte, 5. part. princ. qu. 3.*

5 Id est etiam computata æstimatione huius pacti, quod vt plurimum æstimatur vsq; ad tertiam, vel saltem ad quartam partem pretij, vt alio loco scripsi.

6 Dolus autem malus omnem sine dubio excludit præscriptionem, etiam pro libertate, *l. 1. & tot. tit. C. de præscript. long. temp. quæ pro libert.*

7 Notant DD. *ad d. l. si quis cum aliter, de verb. oblig.*

8 Cum ex contractu nullo non transferatur dominium, *l. nullo, 24. C. de rei vindic. l. quod vxor, 16. D. de acquir. poss. l. 3. §. 1. D. pro donat.*

9 *l. certum, 22. C. de rei vindic. l. bonæ fidei, 48. de acquirend. rer. domin.*

10 Exemplo eius qui contra leges mercatus est, *l. quemadmodum, 7. in fin. C. de agric. & censit. lib. 11. tit. 47. cap. qui contra iura, de reg. iur. in 6.*

11 *Cap. possessor. eod. tit. de reg. iur. in 6.*

12 *l. nemo prædo est, 116. D. eod. leg. sed etsi, 25. §. scire, D. de petit. hered.*

13 Non enim fit iniuria volenti, *l. in diem, 9. §. 1. de aqua & aqu. pluu. arc.*

13 Cum nulla possit actio vltra triginta annos viuere, *l. 3. C. hoc tit.*

14 Siquidem contractus bonæ fidei, cui dolus ex proposito causam dedit, ipso iure nullus est, *leg. & eleganter, 7. D. de dolo.*

15 Quo casu necessaria est restitutio ex capite de dolo, *l. si dolo, 5. C. de rescind. vend.*

16 *d. l. 3. & 4. C. hoc tit.*

17 Nam pupillaris ætas subducitur ipso iure ex præscriptione 30. annorum, quamuis non similiter ex cæteris, Balb. *de præscript. in 1. parte 6. part. principalis, nu. 33.*

18 Volunt enim nostri dari restitutionem in integrum aduersus præscriptionem tricennalem, Balb. ex communi sententia, ibid.

DEFINITIO XII.

Etiam condemnatus potest longissimo tempore præscribere executionem rei iudicatæ.

NOn impedit sententia, quo minus is, qui cōdēnatus est, possit præscribere aduersus executionem, si victor per annos triginta, pluresve negligēs fuerit in sententiæ executione postulanda,[1] tametsi transierit sententia in rem iudicatam,[2] aut quod hac parte idē est, ab eo iudice lata sit, à quo nō liceat appellare.[3] Neq; præscriptionē ea sola ratio impedire potest, quasi in mala fide fuerit qui condemnatus est,[4] cum nihil prohibeat nouum illi ius acquiri ex patientia victoris, qui iure suo vti nolit.[5] Idemque multo magis obtinebit, si quid victor fecerit, ex quo appareat voluisse illum recedere à iure sibi quæsito.[6] *Ita Senatus* in causa Canonicorum Sanctę Capellæ Cambériensis & Syndicorum de Meiry, 3. Non. Decembr. 1594.

1 Quia ius petendæ executionis sententiæ non potest vltra triginta annos durare, vt nec iura cætera, *l. sicut, 3. Cod. hoc tit. Nou. const. 112.*

2 Præcipua enim vis iudicati consistit in executione sententiæ, *l. à Diuo Pio, 15. D. de re iud. l. penultim. Codic. de exec. rei iudic.*

3 Puta à Senatu, aliove quolibet supremo magistratu, qui ius dicat vice Principis, *l. 1. & tot. tit. C. ode. de sentent. præf. prætor.*

4 Siquidem mala fides impedit præscriptionem actionis, etiam personalis iure Canonico. *Ex not. in cap. vigilanti, & cap. vlt. Extr. de præscript.*

5 Nec enim quisquam cogitur exequi sententiam pro se latam, *l. si iudex circumuento, 41. D. de minor.* Neque rursum ius vllum potest dici quæsitum ex sententiæ executione, antequam facta sit executio, cum per sententiam non acquiratur victori ius pignoris, sed tantum per executionem, *d. l. à Diuo Pio, 15. de re iudic. l. non est mirum, 26. §. 1. D. de pignor. action.* Et ideo potest quis etiam sciens tale ius præscribere citra malam fidem, vt eleganter tractat Balb. post Petr. de Anchar. *in 3. part. 5. partis princ. qu. 3. nu. 2. 3. & 4.*

6 Potest enim quilibet iuri sibi quæsito renunciare, *l. pen. C. de pact.* & iuris sui conditionem deteriorem constituere, *l. pactum, 46. D. eod.*

DEFINITIO XIII.

Neque transactio cum quibusdam ex vniuersitate facta, neque possessio secuta in executione transactionis, nocet cæteris ex vniuersitate, ne quidem in possessorio.

SI quis per transactionem cum pluribus ex vniuersitate factam ius aliquod sibi quæsierit, quo postea per longum tempus probetur vsus, etiam cōtra alios, quam qui suo nomine transegissent, non ideo ius aliquod sibi quæsisse videbitur aduersus eos, qui neque transegerunt, neque transactionem aut verbo aut facto ratam habuerunt, tametsi sint ex vniuersitate,[1] nec nisi possessorio iudicio contendatur.[2] Quia sicuti transactio non vniuersitatis nomine à maiori parte,[3] sed à pluribus proprio nomine, & tanquam singulis inita cæteros afficere non potest,[4] ita nec possessio, quæ non nisi in transactionis executionem secuta intelligi debet,[5] vereque hoc casu locus est ei, quod dici solet, tantum videri præscriptum quantum possessum.[6] Idemque est, si non longo solum, sed etiam longissimo tempore continuata possessio probetur. Nisi tantum tempus præterierit, quod excedat hominum memoriam, vt tituli vice possessio esse queat,[7] si modo non appareat, quo iure is, qui cum quibusdam trāsegit, vti solitus esset aduersus omnes ante transactionem.[8] *Ita Senatus* in ea causa, de qua SC. 11. supr. De seruit. & aqua.

1 Quia non cum vniuersitate transactum proponitur, sed cum pluribus ex vniuersitate, tanquam cum singulis, qui proinde non repræsentant vniuersitatem, quippe quæ non nisi per Syndicos repræsentari potest, aut per maiorem partem, cum omnes legitime sunt conuocati, *l. 3. & seqq. D. quod cuiusque vniuers. nomin.* Aliud enim est, si quid fiat ab vniuersitate, aliud si à singulis, *l. sicut, 7. §. 1. eod.*

2 Quod quia minoris præiudicij esse solet, multa admittit, quę petitorium non admitteret, vt not. *ad l. naturaliter, 12. §. nihil commune, D. de acquir. poss. & ad l. vnic. Cod. si de moment. poss. fuer. appell.*

3 Quod

3 Quod necesse esset l. nulli, 3. D. quod cuiusque vniuers. nomin. l. quod maior. 19. D. ad municip.

4 Ex extincis regula quæ vult rem inter alias actam aliis non nocere, tot. tit. C. res int. alios act.

5 Præsumitur enim quisque possedisse ex titulo præcedenti, vulg. l. quadam mulier. 77. D. de rei vindic.

6 l. Quod vero, 18. §. fin. D. de acq. poss. l. 1. §. si quis hoc interdicto, vers. Iulianus, vbi Bart. & Ang. de itin. act. priuat. Bart. in l. si publicanus, §. fin. de public. & vectig. & in l. cum de in rem verso, col. si de vsur. Vide Balb. de extensione præscriptionis in tractat. De præscript. in 1. parte, 2. part. princip. quæstion. 2. num. 11. & seqq. per totum.

7 Ex l. 1. §. vltim. D. de aqua & aqu. plun. arc. l. 3. §. ductus aquæ, de aqua quotid. & æstiu.

8 Possessio enim antiquior facit præsumi iuniorem vitiosam, cap. licet causam cum ibi not. de probat. Bart. in l. si duo in princ. col. vlt. vti possid.

DEFINITIO XIV.

Quota decimæ potest præscribi, tam ratione petitorij quam possessorij.

QVotam illam portionem, quę pro decima in signum recognitionis, vt nostri loquũtur, vniuersalis dominij Deo Opt. Max. debetur per temporis præscriptionem minui posse, nemo ambigit,[1] sed quanti temporis pręscriptio necessaria sit, plerũque dubitatur,[2] maxime si coram laico iudice agatur possessorio non petitorio. Nam si petitorio, vix fallit est, qui dubitet, quin necessaria sit pręscriptio immemorialis temporis, propterea quod iuris communis ratio inducit hac parte presumptionem, quæ resistit præscribenti,[3] nec proinde potest elidi, nisi per titulum, aut per eam pręscriptionem, quæ sit loco tituli, qualis illa est, quæ tempus præ se fert immemoriale.[4] Sed cum possessorio agitur, quod sicut minoris est præiudicij, ita leuioribus probationibus contentum est,[5] plerique putant solam facti quęstionem in eo versari, cum possessio sit facti,[6] nec aliud quærendum, quam quæ quota solui sit solita. Quidam dicebant, possessionem hanc soluendæ minoris quotę vitiosam esse, ac proinde talē, cuius ratio haberi nulla possit, ne in possessorio quidem, propter resistentem iuris presumptionem.[7] Ideoque tametsi per annos quadraginta vniformiter, vt aiunt, continuata probaretur, non posse tamen sufficere ad obtinendum.[8] Parum igitur referre hac parte, an petitorio an possessorio ageretur. Et hanc sententiam à Senatu nostro non ita dudum probatam fuisse referebant. Senatus tamen, cum eadem quæstio rursum ex facto incidisset, contrariam opinionem secutus est,[9] pro vniuersitate Sancti Ioannis des Aduentures, contra Capitulum ecclesiæ Sancti Vincentij Matisconensis. Quamuis nec vniformis possessio per omnes testes probata esset, sed tãtum per plures.[10] Nec deessent ex ipsa vniuersitate, qui maiorem quotam à se debitam esse faterentur.[11] Pronuntiatum est Senatusconsultum 6. Id. Maij, 1595. Iunge Def. 3. infr. quæ sit long. consuet.

1 Quamuis non possit decima in totum tolli, vide Bald. in 1. part. 5. part. princ. quæst. 7. & in 2. parte eiusd. part. 5. quæst. particulari.

2 Ex not. in cap. 1. de verb. signif.

3 l. vlt. D. de aqua & aqu. plun. arc. l. 3. §. ductus aquæ, D. de aqua quotid. & æst.

4 Not. in l. vnic. C. si de moment. poss. fuer. appell.

5 l. 1. §. furiosus, de acq. poss.

6 Ita Felin. in cap. causam quæ, circa princ. Extr. de præscript. post Anchar. cons. 191. magnifice & illustris Princeps, col. 1. Hostiens. in summa, De decimis, §. & vtrum præscribi possit, versic. 7. quæro cum multis seq.

7 Nisi probetur talis consuetudo per Papam adprobatam, cap. in aliquibus, iunct. glos. Extr. de decim.

8 Scilicet, vt valeat consuetudo præscribendæ decimæ super quota, non super tota. Quæ fuit opinio D. Thomæ & multorum aliorum, quos refert ac sequitur Balbus, in d. 1. part. 5. partis princ. quæst. 7. num. 5. & 6.

9 Inspiciendum enim est, quod probatur per maiorem numerum testium, l. 3. D. de testib.

10 Nam ratione possessorij potuerunt leuiores probationes admitti. Aliud fortasse pronunciandum fuisset in petitorio.

DEFINITIO XV.

Præscriptio quinquennalis fit perpetua per sententiam, adeoque per litis contestationem.

EDictum Serenissimi Ducis Em. Philiberti, De reliquis annuarum pensionum aut canonum emphyteuticorum, non nisi pro quinquennio præstandis,[1] dixi non habere locum in debitis, iam per sententiam declaratis, propterea quod singulis momentis à die condemnationis moram facere intelligatur is, qui condemnatus fuit,[2] quem ad impediendam edicti potestatem semel extra iudicium, dum tamen testato, & in scriptis interpellatum esse sufficeret.[3] Sed tamen non faciet eā res, vt longioris temporis, quam nouem & viginti annorum reliqua petantur. Singulis enim annis noua pręscriptio incipit, quæ trigesimo demum anno completur.[4] In causa Francisci Gerlier, & Francisci Garini. *Sine die.*

1 Quod factum est me referente ante Cal. Iul. 1587.

2 Nam si litis contestatio perpetrat actionem etiam annualem, vsque ad quadraginta annos, secundum communem opinionem, de qua attestatur Balb. *in vlt parte 6. part. princip. num. 8. Post gloss. ante in l. fin. C. de temp. pet. in integr. restit. & gloss. in l. fin. C. de dolo.* Nemo dixerit debere meliorem esse conditionem debitoris, ob id solum quod fuerit condemnatus, *l. 3. D. de vsur.*

3 Sic enim habent verba edicti.

4 *l. cum notissimi, 7. §. vlt.* & ibi gloss. & DD. *hoc tit.* Guid. Pap. *qu. 406. incip. pone quod debes.* Obserua tamen non esse locum huic edicto in reditibus annuis venditis certo precio Vulgò vocant *Rentes constituees.* *Ita Senatus* pro fratribus Ratton, contra D. Hieronymum de Veygie Prępositum Ecclesiæ Ayguebellensis, 15. Cal. April. 1614.]

DEFINITIO XVI.

Præscriptio triginta annorum, quæ non posset incipere ab ipso debitore propter malam fidem, incipit tamen ab ipsius herede, qui sit in bona fide, excipienda tamen sunt debita iam iudicata.

CVm inter iuris nostri Interpretes magna contentione disceptetur an vniuersalis heres debitoris possit se tueri præscriptione longissimi temporis, qua debitor ipse propter malam fidem iuuari non potuisset,[1] si modo ignorasse debitum proponatur.[2] (ne alioqui perinde ratio malæ fidei locum habeat in successore, atque habuit in decessore)[3] Placuit Serenissimo Principi nostro sententia Legistarum existimantium heredis bonam fidem dignam esse, cui faueatur, vt melior eius causa sit, quam defuncti.[4] Non quod heres conscientiam defuncti exonerare non teneatur, (quæ potissima Canonistarum ratio est,[5]) sed quod contraria sententia magnam litium multiplicandarum materiam prębeat, quam diminui potius & restringi, quoad fieri potest, oporteat, vt publicæ vtilitati consulatur.[6] Itaq; edictum in eam rem factum, & constitutum, vt nec tractato eo toto tempore, quo debitor vixit, præscriptio triginta annorum possit incipere nō tantùm ab herede, à quo inceperit etiā bona fides.[7] Nec alia debita edicti verbis excepta sunt, quam quæ intra duos menses, à quo die publicatū esset edictum, exigi cœpissent, ex ea scilicet Canonistarum opinione, quę in id vsq; tempus apud nos inualuerat.[8] Sed tamē visum est, ea quoque debita excipiēda esse, quæ sic iudicata

essent, vt ex debitoris confessione sententia lata proponeretur. [8] Neimpe propter rerum iudicatarum auctoritatem, quam effectu non carere interest, non tantum conscientiæ debitoris, quam exonerare heres debet, [9] sed etiam reipublicæ: cuius solo fauore potuit contraria sententia, vt diximus, adiuuari, præsertim cum nullus litis metus sub esset in eo debito, quod peteretur ex re iudicata, quæ litis finem attulisset. [10] Sed etiam à debitore ipso.

1 Scilicet iure Pontificio ex not. in cap. vigilanti & cap. vlt. Extr. de præscript. Nam iure ciuili aliud est, cum præscriptio longi temporis, de qua in l. 3. & 4. C. hoc tit. non requirat bonam fidem Guid. Pap. qu. 192.

2 Quæ præsumitur l. qui in alterius, 42. de reg. iur.

3 Nam quod dicitur heredem etiam ignorantem succedere in vitia defuncti, l. cum heres, 13. De diuers. temp. præscr. intelligendum est de vitiis possessionis, quæ sequuntur necessario possessionem, l. 2. item, C. de acq. poss. non autem de mala fide, quæ nunquam potest cadere in ignorantem.

4 Vt tractant Canonist. ad dict. cap. vigilanti, & cap. vlt. de præscrip.

5 l. quidam, 21. D. de reb. credit. leg. 4. §. 1. de alien. iudic. mut. caus. fact.

6 Quæ veluti media sententia esset inter ius pontificium & ciuile. Nam ius ciuile vult præscriptionem posse incipere etiam ab ipso debitore, ius vero Canonicum ne quidem ab herede, vt ex iis constat, quæ tractat Guid. Pap. d. qu. 59. [Edicti interpretationem sententia in legist. rum, etiam in debitore:]

7 Vt negligentibus locus relinqueretur purgandæ negligentiæ, cum hoc edictum etiam ad præterita traheretur, l. iubemus, 29. vers. quod enim antiquitas peccauit, C. de test.

8 Cum confessus sua quodammodo sententia damnetur, l. 1. D. de confess. nec vllæ sint partes iudicis in confessum aut consentientem, nisi in condemnando, l. si conuenerit, 26. D. de re iudic.

9 Vt diximus ex opinione Canonistarum, in d. capit. vigilanti, & cap. vlt. de præscr.

10 l. 1. D. de re iudic. l. sermo, 67. §. cum prætor. D. ad SC. Trebellian.

DEFINITIO XVII.

Qui bona fide emit à spoliatore præscribit longo tempore, nec tenetur ad fructus, nisi ex die litis contestatæ, sed habens malam fidem præsumptam præscribit longissimo.

SPoliator nullo tẽpore præscribit aduersus remedium pontificis canonib. introductum, [1] propter euidentem malam fidem. [2] Sed si mala fides fuit tantum præsumpta, [3] placet purgari eam præsumptionem tricennali præscriptione. Ideoque agenti nocere tanti temporis præscriptionem. [4] Quod si etiam titulum & bonam fidem possessor habuit, æquum est hactenus meliorem esse illius conditionem, vt decennio inter præsentes, aut vicennio inter absentes possessionem cum proprietate sibi firmiter acquirat, [5] præterquam si emerit à malæ fidei possessore, cum verus dominus ius suum ignoraret. [6] Eadem distinctio in fructibus adhibenda est. Etsi enim remedium iuris Pontificij competens spoliatis [7] adeo plenum est, vt detur etiam contra titulo & bona fide possidentem, [8] non potest tamen hoc casu fructuum condemnationem inducere, quos bonæ fidei possessor sola perceptione propter bonam fidem suos fecerit, [9] nimirum ante litem contestatam. Nam ex eo tempore cum malæ fidei possessor fiat, [10] omnes vtique fructus restituere debet. [11] *Ita tractatum est* in causa Dominæ de Tollens, & heredum Antonij Chappuis, 13. Febr. 1596.

1 In Can. redintegranda, 3. quæst. 1.

2 Quæ iure canonico impedit omnem omnino præscriptionem, etiam quæ sit longissimi temporis, vt dixi ex opinione Canonistarum, Defin. præced. nu. 4. & 9.

3 Quæ solet minus nocere, quam mala fides vera & formalis.

4 Ex generalibus verbis, l. 3. & 4. C. hoc tit.

5 Est enim fauorabilior illa præscriptio, quæ & titulum habet & bonam fidem, Not. in dict. l. ... tit. Guid. Pap. quæst. 416.

6 Ex Auth. malæ fidei, C. de præscr. 30. vel 40. annor. Menoch. in remed. poss. 15. num. 425. vsque ad nu. 426.

7 Ex dict. can. redintegranda.

8 Intellige de bonæ fidei possessore, qui causam habuerit à violento detentore, alioqui non est dandum hoc remedium contra bonæ fidei possessorem qui titulum habeat, Menoch. in dict. remed. 15. recup. poss. num. 89. & seq. post Bart. in leg. rem quæ nobis. 15. nu. 2. vbi etiam Ang. de acquir. poss. Bald. in l. 2. C. de furt. Alex. late cons. 117. & 118. lib. 2.

9 l. bona fides, 48. D. de acquir. rer. domin. l. qui, cit, 25. §. 1. de vsur.

10 Quia post litem cõtestatam omnes bonæ fidei possessores sunt pares, id est, prædones. l. sed etsi lege 25. §. si ante, D. de petit. hered. l. certum 22. C. de rei vindic.

11 d. l. certum, & d. §. si ante, cum simil.

DEFINITIO XVIII.

Redimendi ius præscribitur 30. annis, si emptor velit vti iure suo, nam si nolit vti, & malit retrouendere, nullam eo nomine habet actionem, aliud est in tutore.

IVs redimendi toties, quoties venditori placuerit, triginta annis præscribitur, eoque iure vtimur, quia iura omnia, quantumcunque perpetua, tanti temporis spatio amittuntur. Sed tamen si post trigesimum annum emptor retrovendere voluerit, aut retrouendere obtulerit, non idcirco conditionem habebit, aut restitutionem, [1] quasi quid indebite fecerit. [2] Licet condictio iis dari soleat, qui exceptionem perpetuam, qua tuti erant, omiserunt. [3] Nihil enim vetat conuentionis potestatem vltra trigesimum annum porrigi consentiente illo, qui præscriptionis auxiliũ prætermisit. [4] Non tamen hunc consequens erit, vt tutor possit vltro pupilli rem retrouendere, cuius redimendæ ius nullum amplius venditori supererat. [5] Ex quo enim cœpit pupillus tutus esse longissimi temporis præscriptione, cœpit etiam res facta esse inalienabilis æque, ac cætera pupilli bona, quæ sine decreto [6] alienari non possunt. Nec quod tutor bonam fidem agnoscere non prohibetur, ad rem pertinet. Neque enim mala fides est, si quis exceptione iusta vtatur, & iure cõmuni, [7] licet dici soleat præscriptionem iniquissimum esse præsidium. [8] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Vt scripsi Defin. 1. supr. eod. [Et ita Senatus noster pronũciauit ex tempore 9. August. 1611. contra Naudin Augustanum secutus Boer. decis. Nec aliud contra hunc vsum diu præscriptionem remedium est, nisi quod Bald. introduxit vt adhibeatur pactum. Quod quoties redimendi ius erit præscriptum redintegretur quasi ex noua concessione & quasi repetitum arg. l. repeti 5. D. quib. mod. vsusfr. amitt.]

2 l. sicut, 3. Cod. hoc tit. Nisi si qua sint, quæ ad quadragesimum vsque annum extendantur, l. omnes, 4. eod.

3 Credendus enim potius est iure suo vti noluisse: dicitur enim præscriptio iniquissimum præsidium, cum non habet adiunctum titulum cum bona fide, Nouell. 9. vt eccles. Rom. cit. annor. gaud. præscript.

4 l. qui exceptionem, 40. D. de cond. indeb.

5 Præscriptio enim requirit factum præscribentis, & ideo si non opponatur, non potest suppleri per iudicem, Guid. Pap. quæst. 221.

6 Quamuis dici soleat, quod & verum est, non prohiberi tutorem agnoscere bonam fidem, l. quoties, 9. § sicut, D. de admin. tutor. vt loquitur in Defin.

7 Cum nullam videatur actionem habere is, qui eam habet, quam exceptio aliqua possit elidere, l. nihil interest, 112. De regul. iur. l. magis puto, 5. §. si pupillus alienum, & seq. de reb. eor. qui sub tutel. vel cur. sunt sin. decret. non alien.

8 Aliud est si pupillus ex contractu paterno fuit ad reuendendum obligatus, nec dum præterierint tempora petendæ retrouenditionis, dict. l. magis puto, 5. § sed si pater, & l. 1. Codic. quand. decret. opus non est.

9 l. quoties, 9. §. sicut de admin. tut.

10 Iuris enim communis executio non habet iniuriam, l. nemi-

Digitized by Google

...mortem, 15. §. 1. *D. de minor. l. si diuturno*, 3. *C. de aed. empt. l. nullus videtur*. 55. *De regul. iur.*

12 *Nouell.* 9. *vt eccles. Rom. cent. annor.*

DEFINITIO XIX.

Annua pensio præscribitur spatio centum annorum, annuus vero canon emphyteuticarius quadraginta annis per tertium bona fide possessorem.

PEtitionem annuæ pensionis, quam multo ante centum annos constitutam & venditam, nec vnquam tamen solutam fuisse constabat, visum est tanti temporis præscriptione summoueri debere.[1] Nec solum si aduersus tertios pignorum bona fide possessores actio hypothecaria,[2] sed etiam si personalis contra ipsius venditoris eiusdemque debitoris heredes exerceretur, non ob id tantum, quod eo iure, quo nunc vtimur, & Serenissimi Ducis nostri edicto,[3] mala fides defuncti non transeat in successores, quantumlibet vniuersales,[4] qui probabiliter ignorare potuerunt, an quod non petebatur deberetur,[5] quamuis ex pontificij iuris ratione, quæ ingentem litium materiam hucusque præbuit, defuncti conscientiam exonerare teneatur;[6] verum etiam quod credendum sit tam longi temporis decursu intercedisse multas probationes earum rerum, quæ medio tempore obligationem adeo vetustam, vel solutione vel pacto contrario, vel quo alio legitimo modo dissoluere potuerunt.[7] Quis enim litium erit finis, si post tot annos turbare omnia liceat, veteresque actiones siue remissas siue omissas repetere aduersus eum,[8] qui longe iustius possit alieni facti probabilem ignorantiam obtendere?[9] Nec est contrarium, quod annui canonis emphyteuticarij præstandi obligatio, quamdiu fundus emphyteuticus, vel ab ipso emphyteuta, vel ab heredibus eius possidetur, nullius omnino temporis, ne quidem centum annorum curriculo extinguitur.[10] Id enim facit causa possessionis, quæ non tam penes emphyteutam, ipsiusque successores, quam penes dominum, quem vulgo directum vocant, perpetuo manere intelligitur, quousque interuertatur.[11] Nec proinde initium præscriptionis hoc casu dari vllum potest, nisi ex die interuersionis & contradictionis,[12] à quo demum tempore triginta annos sufficere posse placuit, quomodo sufficerent vtique tertio possessori, qui nulla indiget possessionis interuersione, vt incipiat præscribere, si modo directus dominus possessionem suam ciuilem amiserit, quæ per decennium haud dubie amittitur, quasi per obliuionem, tum quoque cùm alienationem se inconsulto ab emphyteuta factam ignorauit.[13] At personalium actionum alia ratio est. Quæ sicut neque possidenti, neque cõtrapossidentem dantur, sed creditori contra debitorem, ita nullo possessionis vel fauore adiuuantur, vel vitio læduntur,[14] vt post longissimum, nedum immemoriale tempus possint viuere,[15] nisi cum ex debitoris mala fide potestas & æquitas præscriptionis impeditur.[16] Tributorum fiscalium alia ratio est, quæ placuit nullo temporis spatio præscribi.[17] Siue fauore Principis & fisci, siue quod non quemadmodum vnaquæque res libera, & vt loquuntur, allodialis præsumitur:[18] ita & à publicis functionibus quæ semel impositæ fuerunt immunis credi possit,[19] quanquam nec desunt, qui eam Iustiniani constitutionem, quæ hoc ius nominatim induxit, non putent ad tertios possessores pertinere, qui publicarum functionum onus ignorantes, fundum tributarium sine onere per quadraginta annos possidebunt.[20] *Sine die.*

1 Guid. Pap. quæst. 406. incip. *pone quod debet*. Vide Bald. *in l.* 1. *Cod. de annal. except.* Alexand. *consil.* 60. *volum.* 1. Iunge Defin. sequ. [Balb. *in* 5. *parte* 5. *partis princ. quæst.* 9. vbi ait ex Baldo *in d. l.* 1. omne quod sub mundi machina gubernatur renouari in centum annis, quod est tempus longissimum vitæ hominum, ideóque præscriptionem centenariam numquam censeri exclusam, Saluo, inquit, vbi lex vel statutum afficiens rem de cuius præscriptione tractatur prohibet eam præscribi tanquam nullomodo præscriptibilem neque aptam possideri. Sanè ius ipsum feudi ab vno dicente se dominum directum cõtra alium per 30. annos si bona fides adsit, multo magis si etiam titulus accedat præscribi posse certum est. *Ita tractatum* in causa D. de la Barre & D. Comitis de Fauerges, Idib. Sept. 1613.]

2 Quæ hypothecaria contra tertios possessores præscribitur decennio inter præsentes, & vicennio inter absentes, *l.* 1. & 2. *C. si aduers. cred. præscr. oppon.*

3 Quod factum est anno 1558. & de quo *Defin.* 16. *supr.*

4 Quamuis dici soleat heredem etiam ignorantem succedere in vitia defuncti, *l. cum heres*, 11. *D. de diuers. tempor præscript.*

5 Cum habeant iustam ignorantiæ causam etiam cum petitur id, quod debetur, *l. qui in alterius*, 42. *De reg. iur.*

6 Vt notant Canon. *in cap. possessor, de reg. iur. in* 6. *& in cap. vigilãti, Extr. de præscript.* [quos sequitur Balb. *in* 4. *part.* 4. *partis princip. quæst.* 6. *num.* 2. vbi ob hanc causam constituit eandem rationem emphyteutæ & heredum ipsius vt non magis hi quàm ille possint præscribere vllo tempore.]

7 Vnde est quod in antiquis sola vetustas habet vim, non solùm probationis, sed etiam tituli, *l.* 1. §. *vltim. D. de aqua & aqu. pluu. arc. l.* 3. §. *ductus aquæ D. de aqua quotid. & æstiu.*

8 Cum iura vigilantibus subuenire debeant non negligentibus, *l. non enim*. 16. *D. ex quib. caus. maior. l. pupillus*. 24. *in fin. D. quæ in fraud. cred.*

9 *l. vlt. D. pro suo*, iunct. *l. quanquam*, 8. *D. ad SC. Velleian.*

10 *l. cum notissimi*, 8. §. *vlt. C. hoc tit.* ibi, *per quoscunque annos.*

11 *l. male agitur eod. tit. l. si quis conductionis, C. de locat. notat. in l.* 1. *C. de iur. emphyt. & l.* 1. *C. de seru. fugit.*

12 Crauett. *De antiqu. tempor. part.* 4. *capit. circa promissa, num.* 18.

13 Idem Crauett. *d. part.* 4. *cap. absolutu. quæst.* 8. *nu.* 19. post Balb. *De præscr.* 4. *part.* 4. *partis princ. quæst.* 8. *num.* 2. [Vbi concludit non requiri triginta annos, sed sufficere decem inter præsentes & viginti inter absentes ad præscribendum dominium directum saltem in effectu & respectu priuati si res emphyteutica ad extraneum peruenerit & ab eo tanquam allodialis possessa sit. Sicut præscriberetur plenum dominium cum titulo & bona fide & habita distinctione an possessor causam habeat ab authore bonæ vel malæ fidei, Sed sine titulo requiri triginta annos ad præscribendum cũ bona fide *Ex l. si quis emptionis* §. 1. *C. hoc tit.* Itaque nullam possessionis non modo interuersionem sed nec amissionem per obliuionem aut alio modo requirit Balbus ad præscriptionẽ à tertio bona fide inchoandam siue cum titulo siue absque titulo. Plus dico, Idem iuris fore tametsi pensio annua interim ab emphyte[...] quotannis soluta probaretur dummodò ignorante terti[...]æ fidei possessore. Per textum elegantẽ *in l. Pomponius* [...]*ib. mod. vsufr. amitt.*]

14 Vitia e[...]essionis transeunt in successorem, scilicet vniuersale[...]*cum heres*, 11. *de diuers. temp. præscr. l. vnica*, 11. *C. de acquir. poss.*

15 *l. sicut*, 3. *& l. omnes*, 4. *C. hoc tit.*

16 Vtimur enim hoc casu iure non ciuili, sed canonicè propter conscientiam.

17 *l. competit*, 6. *C. hoc tit.* vbi Bart.

18 Propter naturalem rerum omnium libertatem, *l.* 4. *D. de iustit. & iur. l. altius*, 8. *C. de seruit. & aqua.*

19 Quia tributum hoc penditur in recognitionem vniuersalis dominij, vt tractat Bart. *ad d. l. competit.*

20 Cuiac. *in tract. De præscript. cap.* 31. post Accurs. *in l. vlt. C. de fund. rei priuat.* Gothofr. *ad d. l. competit.*

DEFINITIO XX.

Legatum pensionis annuæ, etiam pio loco relictum, finitur spatio centum annorum, nisi onus sit perpetuum, etiam vltra centum annos.

QVod dici solet legatum pensionis annuę, etiam pio loco relictum, finiri spatio centum annorum,[1] ad ea legata non pertinet, quæ habent causam perpetuam, & quæ etiam post centum annos durãt,[2] vt puta si tale quid legatum sit Franciscanis, aut alteri Ecclesiæ ea lege, vt pro legantis anima quotidie sacrosanctum tremendumque missę sacrificium offeratur. Quamdiu enim satisfit voluntati & condi-

tioni legatum debetur.[3] Idemque multo magis obtinet, si debitum contractum sit ex contractu vltro, citroque obligatorio, cui ex parte vna iam satisfactum sit: Nam fieri non potest, vt contractui, qui iam ex vna parte impletus est, ex altera præscribatur.[4] *Ita Senatus* in causa Franciscanorum Camber. & Dominæ Ducis du Mayne, & heredum Dn. Ioannis Perraton aduocati generalis, 27. Nouembr. 1597.

1 Alexand. *consil.* 80 *Omisso multiloquio*, *volum.* 1. Dec. *cons.* 378. *viso motiuo*, *ante fin.* Tiraquel. *priuil.* 90. *De priuileg. piæ causæ.*

2 Nam ex proportione oneris sumenda est qualitas & quantitas dispositionis, *l. vtrum ita*, 7. *§. vlt. D. de reb. dub. l. alumnæ*, 30. *§. ab heredibus*, *De adim. legat.*

3 *l.* 1. *C. de legat. l.* 5. *C. de cond. insert.* Aliud ergo erit, si, quod aliquando ex facto accidisse vidi, legauerit quis ecclesiæ annuam pensionem in perpetuum sub onere offerendi pro eius anima sacrificij in annum vsque centesimum.

4 Ne quis ex alterius iactura locupletetur contra *l. nam hoc natura*, 14. *D. de cond. indeb. l. iure naturæ*, 206. *de reg. iur. l. liberalitatem*, 16. *§.* 1. *de vsur. l. ex empto*, 11. *§. vlt.* & *l. bonæ fidei*, 50. *D. de action. empt. l. cum te*, 6. *C. de pact. int. empt. & vend.*

DEFINITIO XXI.

Nec tertius possessor, nec heres vniuersalis, potest præscribere post qualemqualem debiti agnitionem.

SVfficit agnitam semel fuisse obligationem etiam à tertio possessore, licèt nunquam secuta solutio sit, ad hoc, vt præscriptio impediatur. Quoniam agnitio illa obligationis non solum inducit malam fidem ex scientia debiti,[1] sed etiam facit, vt appareat noluisse præscribere illum, qui obligationem agnouit.[2] Itaque nocet agnitio illa, non tantum ei ipsi, qui solui debitum voluit, sed etiam ipsius successori vniuersali,[3] licet alio etiam iure rem obligatam tenenti.[4] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Non enim habet locum præscriptio decennij contra creditorem, nisi in fauorem tertij possessoris, qui titulum habeat & bonam fidem, Bald. *in tract. De præscript.* 4. *part.* 4. *partis principalis*, *qu.* 3. quem refert & sequitur Menoch. *remed.* 14. *de recuper. poss. num. vlt. in fin.*

2 Nunquam enim actus operantur vltra intentionem agentium, *vulg. l. non omnis*, 19. *D. de reb. cred.*

3 In quem scilicet etiam ignorantem transit mala fides defuncti, *l. cum heres*, 11. *D. de diuers. tempor. præscr.*

4 Nec enim potest quis venire contra factum suum aut contra factum defuncti, ne quidem ex alio & nouo iure, *l. etsi* 10. *D. de distract. pignor. l. cum à matre* 4. *vbi not. C. de rei vindicatione.* Iunge *Defin.* 24. *inf.*

DEFINITIO XXII.

Tempus redimendi ex contractu non currit, quandiu probabiliter dubitari potest de virib. & validitate contractus.

COnuenerat vt ad certam diem pecunia solueretur, & ni soluta esset, *vt ex nunc prout ex tunc*,[1] fundus Cornelianus in solutum datus haberetur, adiecta etiam clausula cõstituti, sub hoc tamen pacto, vt debitori intra triginta annos redimendi ius saluum superesset. Possessio per constitutum translata quidem fuerat,[2] sed corporalis possessio non fuerat petita ante vicesimum annum.[3] Ab eo tempore lis cœpta, & in quadragesimum vsque annum protracta fuerat reluctante debitore & eius herede. Quo tandem condemnato, quærebatur an saluum haberet ius redimendi? Plerique putabant habere, propterea, quod quãdiu dubitare probabiliter potuisset an contractus valeret, non debuerat cogi redimere,[4] nisi per euidentem calumniam & contumaciam litis occasio captata esset.[5] *Ita tractatum est* in causa N. Francisci de Bellegarde & D. de Carde, 12. Decembr. 1596. Senatus tamen nihildum pronunciauit.

1 De cuius clausulæ vi & potestate vide *Defin.* 35. *supr. de acquir. possess.*

2 Et quidem non tantum naturalis, sed etiam ciuilis, *l. quod meo* 18. vbi Alex. & alij, *D. de acquir. poss.*

3 Nec enim corporalis possessionis apprehensione indiget is, qui per constitutum habet iam & ciuilem possessionem & naturalem, vt dixi *Definition.* 39. *num.* 22. *supr. de acquirend. possession.*

4 Prius enim debet constare de viribus contractus, quam tractari de illius executione & implemento.

5 Nunquam enim debet prodesse lis per calumniam & tergiuersationem instituta, *l. in summa* 65. *§.* 1. *D. de condict. indeb. l. tutor* 41. *de vsur. l. vlt. D. de re iudic.* Contra vero nihil potest imputari ei, qui probabilem habuit litigandi causam, tametsi tandem succubuerit, *l. qui soldum* 78. *§.* 1. *de leg.* 2.

DEFINITIO XXIII.

Tempora pacti de retrouendendo currunt viuo herede etiam in præiudicium fideicommissarij.

NEgligentia heredis, qui rem à defuncto venditam sub pacto de retrouendẽdo redimere potuit, nec redemit, nocet fideicommissario etiam ignoranti,[1] & currunt aduersus vtrumque tempora præscriptionis cœptæ contra defunctum.[2] *Ita Senatus* in causa N. Chaberť, contra heredes Francisci Grillet procuratoris.

1 *L. si heres* 70. *§. si temporalis*. *D. ad SC. Trebell.*

2 Iniquum enim esset eum, qui cum fideicommissario non contraxerit, expectare fideicommissi restitutionem, *argumen. l.* 3. *D. quibus ex caus. in possess. eat.* & ignorantiam fideicommissarij captiosam esse ei, qui diligenter sibi prospexerat, *argum. l. quod autem* 6. *§. si quid cum pupillo. D. quæ in fraud. credit. l.* 3. *D. de separat.*

DEFINITIO XXIIII.

Solutio quamuis probata per solam creditoris priuatam scripturam interrumpit præscriptionem.

NOn potest quis opponere præscriptionem longissimi temporis aduersus creditorem agẽtem ex chirographo, si medio tempore interrupta probetur præscriptio[1] per solutiones à debitore factas siue sortis siue vsurarum,[2] licèt non probentur solutiones, nisi per scripturam creditoris,[3] si modò non proponantur falsæ aut per fraudem creditoris scriptæ ad summouendam præscriptionem.[4] Quod ipsum ex qualitate & antiquitate scripturæ per ocularem inspectionem, aut si quid dubij est per proborum relationem diiudicandum est.[5] *Ita Senatus* pro Claudio Rybet procuratore. Ex tempore 3. Iulij 1612.

1 Qualiscunque enim sufficit interruptio tanquam fauorabilis, quoniam præscriptio hæc odiosa est, quod, nec titulum requirat, nec bonam fidem *l.* 3. *C. hoc tit.* Guid. Pap. *quæst.*

2 Per has enim solutiones agnoscitur debitum, quod sufficit ad interrumpendam præscriptionem. *Def.* 21. *supr. hoc titul.*

3 Quamuis regulare sit vt priuata cuiusque scriptura pro eo fidem facere non debeat, *l.* 5. *l. exemplo* 7. *C. de probat.* Hæc enim scriptura de qua agimus primo & per se ac directo fidem facit contra scribentem ad probandam solutionem. Pro scribente autem non nisi per consequentias ad probandam interruptionem præscriptionis, quæ iuris magis quàm facti est Multa autem per consequentias permittuntur quæ directo & per se non permitterentur *l.* 1. *D. de auctor. tutor.*

4 Nemini enim dolus suus prodesse vnquam debet, at neque alteri *l. ne ex dolo* 12. & *pass. D. de dolo. l. procurator* 11. *§.* 1. *D. de doli mal. except.*

5 An scilicet recens scriptura proponatur, quam credibile sit, non ita dudum effictam, an verò careat omni fraudis suspicione: quæ minor certe erit si creditor, qui scripsisse dicitur iam defunctus proponatur Maxime verò si debitũ ex chirographo tantum petatur, non ex publico instrumẽto. Quo casu imputari magis posset debitori, cur soluẽdo non etiam publicam fidem notarij implorasset, vt dissolueretur obligatio eo mõdo, quo est colligata, *arg. l. testium* 17. *C. de testibus.* Quamuis nec hoc casu id necesse sit. *Plane si ex* eodem chirographo vel alio instrumento, cui præscriptio obiicitur

obiicitur aliquid exigendum superfit quod nondum præscriptum fuisse constet vix audiendus est debitor qui pro ceteris obiiciat præscriptionè. Sufficit enim subesse vel in minima re actionem vt ius ex eo contractu aliquando natum conseruetur. Potuit enim posterioris debiti causa creditorè remorari ne eum ctio pro priore iure suum exequi voluerit sciens vtique ius suum durare *arg. l. sicut 8. §. non videtur. D. quib. mod. pignor. vel hyp. soluit. l. Stichum 95. §. quod vulgo D. de solut.* Et ita proposita facti huius specie decisum fuit à Senatu. Vide Bart. *ad l. Celsus D. de vsucap.* Excipe annua debita in quibus vnoquoque anno incipit noua præscriptio in annum vsque trigesimum *l. cum notissimi 8. §. vlt. Cod. hoc tit.* Guid. Pap. *quæst.* 406. pone quod debes.

DEFINITIO XXV.

Interrumpitur præscriptio contra fideicommissarium siue actum, siue transactum sit cum herede aut si quis egere protestatus sit.

TRansactionem factam cum herede qui rogatus erat de restituenda post mortem suam hereditate placuit sufficere ad interrumpendam præscriptionem etiam aduersus fideicommissarium quamuis inuitum nec vocatum, cùm nihil possit imputari creditori hereditario, qui cum eo transegit vel egit quem solum tunc habuit legitimum contradictorem.[1] Item multo magis probandum est si ea persona cui siue dotis, siue alterius debiti actio competebat prohibita fuit petere vsque ad certum tépus.[3] Nec enim dubitandum est quin solum illud tempus præscriptioni subtrahendum sit quo agi nõ potuit.[4] *Ita Senatus* in causa D. d'Arussan contra D. de Monsaintlean mense Iul. 1513.

1 Nam & sola heredis negligentia in agendo noceret fideicommissario *l. 3. heres 70. §. vlt. D. ad SC. Trebell.*

2 *L. eltim. in fin.* vbi est ext. in fortioribus terminis *D. de transact.*

3 Adiicitur enim plerumque tempus fauore heredis eiusdémque debitoris v ... quamuis etiam interdum fauore cre toris *vt in l. cum qui 16. De ann. legat l. 3. §. cum Pollidius. De vsur. l. ita relictum 43. § Pegasus de leg. 2.*

4 Maximè secundum vulgare nostrorum brocardicum ex quo non valenti agere non currit præscriptio *l. 1. §. vlt. C. de annal. except. l. maritus 30. §. 1. Cod. de iur. dot. l. cum sex 56. D. de adilit. edict.*]

TIT. XIV.

DE SENTENT. PRÆfect. prætor.

DEFINITIO I.

Ciuilis supplicatio necessaria est ad impugnandum arrestum etiam nullum, nisi facti error allegetur.

ADVERSVS auctoritatem Senatusconsulti non potest cõdemnatus obiicere errorem iuris, nisi error quoque facti interuenerit.[1] Neque enim credendus est supremus ordo, qui iura omnia habet in scrinio pectoris,[2] errasse in iure.[3] Itaque solum illud remedium condemnato superest, vt vel ciuilem, quam vocant, supplicationem porrigat,[4] vel in facto erratum dicat probetque.[5] Quod si minus rite peracta sint prioris iudicij solemnia, vt nullitatis vitio iudicatum laborare videatur,[6] non tamen ea res sufficiet rescindendo iudicato, quia liberum est Senatui, qui ipse ius facere potest, à solito iudiciorum ritu, quoties causam aliquam subesse videt, recedere: neque à litigatoribus cur ita faciat, interrogari potest, quippe cum nec aliter Princeps ipse iudicaturus fuisse existimetur.[7] At neque si alia ratione iudicatum nullitatis arguatur, audiendus erit cõdemnatus, ni probet bonam se in principali negotio fouere causam.[8] Nam & hoc pertinet ad rerum iudicatarum auctoritatem, vt non magis sine effectu quam sine causa rescindãtur.[9] *Ita Senatus* pro D. de Breissieu contra D. de Chatillion, 14. Cal. Mart. 1594.

1 Interueniente namque errore facti aliud est, cum facti interpretatio etiam prudentissimos possit fallere, *l. 2. D. de iur. & fact. ignor.*

2 Exemplo eius, quod de Principe scriptum est *in l. omnium 19. C. de testam.* Sunt enim Senatores pars corporis Principis, *l. quisquis 5. C. ad l. Iul. maiest.*

3 *L. præses 17. D. de minor.*

4 *L. vnic. C. hoc tit.*

5 Quam Pragmatici nostri erroris propositionem appellant.

6 Quod potest fieri ex variis causis, ex quibus sententiæ possũt dici nullæ. De quibus vide Ferrar. *in form. execut. sent. diffin. in verb. sapiens & egregius. num. 8.*

7 *L. non ambigitur 9. D. de legib.*

8 Cognoscit enim Senatus vice Principis, vt olim præfecti prætorio, *l. 1. §. hic cunabulis D. de offic. præf. præt.*

9 Cur enim bono esset reuocari sententiam prætextu nullitatis, si idem ipsum postea pronunciari oporteret? Vide Ferrar. *in form. appellat. à sentent. diffin. in verb. fuisse & esse nullam num. 8.*

10 *L. seruo 65. §. cum prætor. D. ad SC. Trebell. & tot. tit. Cod. sent. rescind. non poss.* Vide Rebuff. *in tract. de ciuil. supplic. per tot.*

DEFINITIO II.

Etiamsi redditum sit arrestum cum falso procuratore, necessaria tamen est ciuilis supplicatio.

ETiamsi Senatusconsultum latum sit aduersus indefensum, id est, qui verum procuratorem non habuit,[1] semper tamen necessarium est ad eius vim labefactandam remedium ciuilis supplicationis.[2] Ideoque interea mandandum erit executioni, nõ secus ac si contra verum procuratorem redditum, sed ex alia causa rescindendum esset. Id enim postulat auctoritas rerum iudicatarum,[3] absurdumque videretur de Senatusconsulti viribus citra supplicationem disputari, cum de nullitate sententię à qua possit appellari,[4] non nisi per appellationem interpositam hodie tractari oporteat.[5] *Ita Senatus* in causa N. Labores contra Bartholomeum Magnecium, 10. Cal. Maij 1594.

1 Nec enim falsus procurator verus defensor dici potest, *l. licet. vbi not. C. de procur.* Et indefensus est, qui neque per se, neque per alium legitime defenditur, *l. contra 54. D. de re iudic.*

2 Rebuff. *in d. tract. de ciuil. supplicat.*

3 *L. seruo 65. § cum prætor. D. ad SC. Trebell. cum similib.*

4 Quod enim præstat appellatio cum agitur de sententiis, à quibus potest appellari, id præstat supplicatio, cum de aliis tractatur, à quibus nõ potest appellari, *l. vnic. D. hoc tit. l. præses 17. D. de minor.* [Obserua tamen non semper faciendam Senatusconsulti executionem pendente supplicatione ciuili. Quid enim si executio futura sit irreparabilis puta si agatur de pœna corporali aut existimationis, vt apud Paponium *in syntagm. lib. 19. tit. 8. De la force des iugemens num. 8.* Aut de pecunia quidem sed soluenda egeno, qui si tandem in causa ciuilis supplicationis succumberet, non posset reddere quod accepisset? Interim igitur inhibenda erit executio, Ni si paratus sit victor in hoc posteriore casu satisdare de pecunia restituenda, cùm hoc remedio vtrique consultum esse facilè possit. *Ita Senatus* in causa procuratoris fiscalis Episcopi Maurian. & Ollier. 3. Id. Sept. 1612.]

5 Sublata enim hodie est via proponendæ nullitatis, nisi per viam appellationis.

DEFINITIO III.

Multum interest, an arrestum latum sit contra eum, qui nullum habuit procuratorem

quasi habuerit, an simpliciter aliqua ipsius mentione facta?

NOn idem est, si is, qui procuratorem nullũ habuit, Senatusconsulti tamen verbis nominatus sit inter cæteros, dum ne aduersus eum nominatum Senatusconsultum redditum sit, quasi aduersus eum qui procuratorem habuerit in eam ipsam litẽ constitutum.[1] Neque enim, quod solum nominatus sit, facere debet, quo minus videri debeat res inter alios acta & iudicata,[2] cum ipse neque per se, neque per procuratorem iudicio adfuerit.[3] *Ita Senatus* in causa R.D. Episcopi & Capituli Bellicensis, 9. Cal. Decembr. 1594.

1 Quo casu videtur pronunciatũ saltem tacite, in ea causa fuisse constitutum procuratorem eum, qui comparuit tãquam procurator, & ideo necessaria est ciuilis supplicatio, vt diximus *Defin. præced.*

2 Quæ proinde aliis nec vocatis, nec auditis obesse non debet. *tot. tit. Cod. res inter alios act. l. de vnoquoque 47. D. de re iudic.*

3 *L. penult. C. si aduers. rem iudic.*

DEFINITIO IV.

CVm Senatuscõsultum, aduersus quod ex diplomate porrigitur ciuilis supplicatio, prius mandari debeat executioni, quam admittatur ciuilis supplicatio propter auctoritatem rerum iudicatarum,[1] nec minus pro expẽsis litis, si victori adiudicatæ sint, quam pro debito principali,[2] quæsitum est, si à taxatione expensarum appellatum sit per condemnatũ, qui tamen fiduciariam, &, vt loquuntur, prouisionalem solutionem offerat sub onere satisdationis pendente appellatione,[3] an satis facta iudicati executio videatur, vt supplicationi via patere possit? Dubitationem facit, quod alioqui futurum sit, vt condẽnato præcludatur via appellandi à taxatione expensarum, quod nequaquam admittendum est.[4] Quod si dicas, cõdemnato eidemque supplicanti permissum esse, vt, saluo iure appellationis & repetitionis, si male taxatum pronunciabitur, soluat statim quicquid taxatum est, remisso victori onere satisdationis,[5] in promptu cõtradictio est. Quid enim si victor sit nõ soluẽdo, & impar restituendis sumptibus, quos male & ex immodica taxatione perceperit?[6] Placuit tamen non prius videri mandatum executioni Senatusconsultum, quam de expensarum taxatione & appellatione de ea re interposita cognitum & pronũciatum, quia nihil actum videtur, quamdiu aliquid restat agendum.[7] Proinde nec interea audiendum eum, qui per ciuilem supplicationem impugnet iudicatum. Nec si paratus sit satisdationis onus victori remittere, nisi ab appellatione quoque discedat,[8] nõ quod appellationis viam ei præcludi æquum sit, si appellationem prosequi malit,[9] sed vt intelligat, non esse interea sibi apertum aditum ad supplicationem ciuilem proponendam, cum ea appellatio plenam iudicati executionem remoretur.[10] *Ita Senatus* in causa Laurentij Bruni fiscalis apud Augustanos procuratoris, contra Andræam Tillier Præpositum de Monioux, 14. Cal. Aug. 1595.

1 Quæ auctoritas rerum iudicatarum in earum executione non in pronunciatione consistit, *l. seruo 65. §. cum prætor. D. ad SC. Trebell.*

2 Ita, vt quamdiu vel obolus vnus deest, non possint aperiri tabulæ ciuilis supplicationis.

3 Exemplo eius, quod scriptum est *in l. 1. §. si tot. sumul. D. si cui plus quam per leg. Falcid.*

4 Cum per appellationem iniquitas iudicati plerunque corrigatur, *l. 1. D. de appellat. præst. l. præfectis 17. D. de minor.* Nec enim publice prodest legum adminicula singulis denegari, *l. vnic. C. hoc tit.* Ponimus autem factam taxationem expensarum non à Senatu, à quo non posset appellari, sed à Recuperatore &, vt vocant, Commissario in eam rem dato, à quo appellatur ad Senatum.

5 Quasi debeat ei sufficere quod habiturus sit repetitionem.

6 Nulla siquidem videtur esse actio quam debitoris excludit inopia. [*l. 6. D. de dolo*, Sic *in l. si supra 11. §. apud Ferocem De aqua & aquæ pluu. arc.*]

7 *Vulg. l. pen. in fin. C. de his quæ vt indign.*

8 Cum appellatio executionem impediat, adeoque extinguat iudicatum, *l. 1. §. vlt. D. ad SC. Turpill. l. furti 6. §. 1. D. de his qui not. infam.*

9 *d. l. 1. D. de appell.*

10 Itaque non de alio conqueri debet, quam de seipso, qui hoc maluisse videtur.

DEFINITIO V.

Casus in quo potest reuocari arrestum citra viam ciuilis supplicationis.

ADuersus Senatusconsultum inter procuratorẽ Principis & Impetratorem dignitatis aut officij cuiuspiam redditũ, non est necessaria ciuilis supplicatio,[1] sed sufficit iuberi Senatum à Principe, vt nil obstante eo Senatusconsulto contra statuat. Maxime vero si procurator generalis consentiat. Nam ciuilis supplicationis vsus eo duntaxat casu necessarius est, quo inter priuatos collitigatores fuerit pronunciatum.[4] *Ita Senatus* pro illustri D. Hieronymo de Lambert Equite Senatorio, 16. Calend. Decemb. 1595.

1 Etiamsi id agatur maxime, vt Senatusconsulti auctoritas infringatur, quod certe valde singulare est.

2 Quod hoc casu ad solum Principem res pertineat, qui vtique liberum de suis rebus disponendi arbitrium habet, quod etiam priuatus quilibet haberet, *l. in re mandata 21. C. mandat.*

3 Nec enim consentienti vlla fit iniuria, *l. in domo 9. §. 1. D. de aqua & aq. pluu. arcend.*

4 De re scilicet ad priuatorum negotium & vtilitatẽ pertinente, quo demum casu locum habent edicta, quæ apud nos facta sunt de arrestis post porrectam ciuilem supplicationem interim exequendis.

DEFINITIO VI.

Solutio non potest allegari post arrestum, quo fuit pronunciatum de non solutione, siue expressim de eo pronunciatum sit, siue per relationem ad sententiam.

APud Senatum conuentus quis vt solueret, allegauerat solutionem, nec probare potuerat,[1] ob deperdita fortassis eo tempore instrumenta, & ideo fuerat condemnatus,[2] si postea nanciscatur probationes, eget remedio supplicationis ciuilis, cuius tum maxime vtilis vsus est, cum ex nouis instrumentis iudicatum rescindi debet.[3] Nec ad rem pertinet, quod dici solet exceptionem solutionis, quia non impugnat iudicatum, opponi quandocunque posse in executione iudicati.[4] Id enim tum verum est, cum ante sententiam non fuit allegata, nec super ea pronunciatum.[5] Quid ergo, si Senatus nihil de eo nominatim pronunciauerit, sed tantum sententiam prioris iudicis, qua id ipsum continebatur, confirmauerit, ex causa fortassis desertæ appellationis,[6] an sufficiet refundi expensas desertæ litis appellatoriæ, vt integrum sit probari solutionem? Minime, quia tantæ auctoritatis, eiusdemque potestatis eiusmodi Senatusconsultum, quantæ esset, si ea ipsa omnia expressim contineret, quæ inferioris iudicis sententia expresserat.[7] Id enim est, quod nostri iactitant, relatum inesse in referente cum omnibus suis qualitatibus.[8] *Ita Senatus* in relationibus libellorum, 17. Cal. Decemb. 1596.

1 Cum tamen probãda sit solutio ab eo, qui allegat, quoniam est facti, *l. 1. C. de probat.*

2 Reus

2 Reus enim suam exceptionem probare debet, cum in ea sit actor, *l. in exceptionibus 19. D. eod.*

3 Alioqui proponendum est remedium, quod vocant reuisionis, aut proponendus error facti. Cæterum citra viam ciuilis supplicationis non magis potest rescindi iudicatum prætextu instrumentorum postea repertorum, quam transactio *l. sub prætextu 17. & ibi not. C. de transact.*

4 Sicut & cæteras, quæ iudicatum non impugnant, *l. sunt qui 16. & sequentib. D. de re iudic. l. cum mulieri 16. §. 1. & seq. D. de compensat.*

5 *L. quod in diem 7. §. 1. eod. tit. l. 8. §. 2. de neg. gest.*

6 Appellatio siquidé deserta pro nó interposita habetur, & ideo postquam pronunciatum est desertam fuisse appellationem, nihil aliud faciendum superest, nisi vt confirmetur iudicatum, quasi quod transierit in rem iudicatam.

7 Nihil enim refert, an quid certis verbis exprimatur, an per demonstrationem & relationem ad aliam rem certam, *vulg. l. certum 6. D. de reb. credit.*

8 *Vulg. l. asse toto 77. D. de hered. instit.*

DEFINITIO VII.

Potest Senatus iudicare secundum conscientiam, & non semper secundum allegata & probata.

SEnatus, quia supremus magistratus est,[1] tenetur iudicare secundum conscientiam potius, quam ex mera nimiaque iuris subtilitate.[2] Itaque cum mulier, quæ contra Senatusconsultum intercessisse dicebatur, conueniretur ex intercessione, & aduocati obiicerent exceptionem Senatusconsulti Velleiani, illa vero Senatores priuatim adeundo fateretur se debere paratamq; soluere, si competens dilatio daretur ad pecuniam explicandam, visum est, si aliud nihil obstaret, posse illam & debere condemnari.[3] An & idem erit, si talis mulier proponatur, quam notorium sit solitam mariti res & bona omnia pro arbitrio gerere? Vtique si hoc allegatum fuerit, licet non probatum.[4] Sed hoc parcius, & ita demum, si id omnes Senatores sciant.[5] Alioqui non facile à iuris præsumptione recedendum est.[6] *Ita Senatus* in ea causa, de qua SC. 20. sup. ad Velleian.

1 Quippe qui ius reddat vice Principis quomodo olim præfecti prætorio, *l. 1. §. hi cunabulis. D. de off. præfect. præt. l. aduersus 1. C. si aduers. rem iudic.*

2 Anton. Thessaur. *in præfat. decis. Pedem. num. 31.* post Osasch. Cacher. *decis. 1.* Guid. Pap. *quæst. 19.*

3 Quamuis ex actis litis nihil tale probaretur.

4 Notorietas enim releuat quidem ab onere probandi, sed non allegandi, *Gloss. notab. in c. appellanti. de appellat.* Guid. Pap. *quæst. 221. num. 4.*

5 Qui enim ignorant, non coguntur nec debent pro vero habere, quod alij dicunt se scire.

6 Quæ illa est, vt pecunia numerata mulieri credatur peruenisse ad maritum tanquam ad potentiorem, si maritus præsens fuit, *Ex not. ad l. si cum dotem 22. §. transgrediamur. D. sol. matrim.*

DEFINITIO VIII.

Interdum necessaria est contra arrestum ciuilis supplicatio etiam ei, qui nec auditus fuit nec vocatus.

SI Senatus audito procuratore generali, permiserit publicationé literarum, quas monitorias appellant,[1] non est audiendus aduersarius, contra qué impetratæ sunt, si ab ea publicatione tanquam ab abusu prouocare postea velit, licet abusus reuera interuenerit, nec in ea publicatione permittenda vel deneganda auditus ille sit.[2] Obstat enim auctoritas Senatusconsulti,[3] & consequenter necessaria illi est ad appellandum ciuilis aduersus arrestum supplicatio.[4] *Ita Senatus* in causa Michaelis Frete, contra fratres Dinat, 5. Cal. Decemb. 1595.

1 Quarum vsus maxime solet esse necessarius ad habendas facti probationes.

2 Quamuis soleat dici, res iudicatas non aliis nocere, quam qui fuerint auditi vel saltem euocati *l. de vnoquoque 47. D. de re iudic. l. 1. & 2. tot. tit. C. inter alios act. & iudic. alios non nocet.*

3 Quæ non patitur vt per abusum possit dici factum id, quod factum est Senatu expressim permittente, *l. Gracchus 4. C. ad leg. Iul. de adult. l. qui auctore 157. de reg. iur.*

4 Propter auctoritatem arrestorum & rerum à supremo magistratu iudicatarum, vt dixi *Defin. 4. supr.*

DEFINITIO IX.

De ciuilibus literis impetratis aduersus Senatusconsultum, quo quis condemnatus fuerat tanquam spoliator ad restitutionem possessionis & fructuum.

LIteras supplicationis, &, vt vocant, reuisionis, quibus Senatusconsulti auctoritas impugnatur per allegationem erroris,[1] qui non in iure, sed in facto interuenerit,[2] certum est eo casu locum non habere, quo non nisi de possessorij iure pronunciatum fuisse proponatur.[3] Id enim Principum nostrorum edictis diserte cautum est, vt & apud Gallos constitutionibus Regiis,[4] non obscura nec mala ratione. Nam cum sit plane odiosum remedium, quod erroris exprobrationem continet,[5] sufficere debet condemnato, quod habeat salua petitorij iura, quorum potestate consequi possit, vt quod Senatus in possessorio pronunciauerit per contrariam pronunciationem in causa petitorij secutam reuocetur, addita etiam fructuum omnium restitutione ex die litis in possessorio contestatæ.[6] Sed an idem dicendum sit, si contra Senatusconsultum ciuilis supplicatio porrecta fuerit, dubitari non ineleganter potest, cú sit remedium hoc minus odiosum, tanquam quod nó erroris, sed nouorum instrumentorum allegatione nitatur,[7] quæ si priore iudicio visa fuissent, credibile sit, eosdem ipsos iudices aliter fuisse iudicaturos. Vnde & ciuilis supplicatio vocatur, ne quis inciuile forte ac odiosam esse putet.[8] Ex eoque nimirum differentiæ variæ proficiscuntur inter ciuilem supplicationem & erroris propositionem.[9] Quarum vna illa est, quod per ciuilem supplicationem nulla lis pendere intelligitur, quæ per propositioné erroris haud dubie induceretur.[10] Item quod aduersus Senatusconsultum interlocutorium ciuilis supplicatio porrigi potest,[11] at erroris propositio non potest.[12] Verum nec illud negari potest, ciuilis quoq; supplicationis auxilium extraordinarium esse,[13] cui proinde locus nullus relinquitur, cum ordinarium competit.[14] Ordinarium porro illud est, quo post rem de possessione iudicatam proprietatis quæstio per nouã litem sic exercetur, vt possessorium per petitorium absorbeatur.[15] Magis tamen est, vt ciuilis supplicatio in hoc quoque casu admittenda sit,[16] propterea quod nouorum instrumentorum allegatio faciat, vt non noua lis, sed ea ipsa, quæ ante fuerat, durare adhuc existimetur.[17] Id vero tum maxime obtinet, cú vel dolus malus victoris in priore iudicio interuenisse probatur,[18] vel ea prioris iudicati ratio fuit, vt nec si victus in possessorio tandé obtineat in petitorio, plenissimam indemnitatem sit consecuturus.[19] Finge actum esse cótra te condictione ex Canone Pontificio, quo spoliatis succurritur aduersus spoliatorem, teque condemnatum fuisse ad fructuũ omnium restitutioné, quotquot à die obiectæ spoliationis percepisses:[20] nemo dixerit, vincenté postea te in petitorio posse ideo consequi, vt fructus omnes, quos ex prioris iudicati auctoritate persolueris, tibi restituantur.[21] Nisi forte quis putet eo prætextu restituendos quasi ab aduersario tuo post lité in possessorio contestatam perceptos,[22] sed cum nó tam iure possessionis, quam odio spoliationis, & ex iudicato percepti sint, fieri certe nequit, vt salua iudicati auctoritate restituantur.[23] Infringendum igi-

tur est Senatusconsultum, idque vel remedio supplicationis ciuilis, si qua instrumenta noua proferātur, vel propositione erroris, si quis error interuenisse probari possit. Quo casu nec literis ciuilibus posse locum esse placet.[14] Cæterum si fructus victori adiudicati restitutique sint tanquam spoliato, quem tamen numquam spoliatum fuisse postmodum appareat, an non plane iniquum sit nullam eorum repetitionem esse?[15] Erit vero id multo certius & indubitatiùs, si ponas etiam dolo victoris extortam fuisse condemnationem, qui dolus arguatur ex nouis instrumentis, quæ prius fuerint siue à Senatu, siue ab ipso quoque victore ignorata. Nunquam enim dolus impunitus esse debet,[16] tantum abest, vt ex eo lucrum sentire dolosus debeat.[17] An ergo ita pronunciandum erit hoc casu, vt victor condemnetur ad fructus omnes, quos ex iudicato perceperat, victo restituendos?[18] aut vt res ipsa, de cuius possessione ac proprietate controuersum est, ei, qui spoliator dicebatur, adiudicetur cum fructuum omniū restitutione?[19] Minime vero, sed ita erunt concipienda Senatusconsulti verba, vt prius iudicatum non minus quod ad ipsam spoliationis causam, quam quod ad fructus, quorum adiudicationi spoliatio colorem dederat, subuertatur.[20] Id autem vt fiat, pronunciandum est eo prorsus modo, quo si nullum Senatusconsultum præcessisset, ita nimirum, vt nulla prioris iudicati habita ratione, quod Pragmatici nostri dicunt, *sans s'arrester à l'arrest*,[21] is, quem spoliatum fuisse pronunciatum erat, à proposita ex canone Pontificio ad recuperandam possessionem actione summoueatur,[22] & in consequentiam necessariam, ad fructuum omnium, quos quasi spoliatus perceperat, restitutionem condemnetur.[23] Incipiunt enim penes illum esse sine causa, & ideo restitui debere, quod ille non tam hodie victus, quam victor nunquam fuisse videatur.[24] Neque tamen superioribus consequens erit, vt eos quoque fructus, quos ex die prioris iudicati perceperit, restituere debeat, nisi qui etiam post litem contestatam percepti probabuntur. Nec enim posterioris Senatusconsulti potestas tanta esse potest ad prioris memoriam delendam, vt possit negari bona fide iustoque titulo perceptos esse fructus, qui Senatu auctore percepti fuerunt,[25] quamuis iudicati prioris titulus post rem ex ciuili supplicatione in contrarium iudicatam ad non titulum reductus videri possit.[26] Nam & sublato titulo sufficit bonam fidem superesse, vt saluum ius sit fructuum retinendorum.[27] Itaque, quod mirum sane est, plus iuris habet, qui posteriore loco succubuit, quantum ad eos fructus attinet, qui nunquam adiudicati fuerunt, quam quod ad eos ipsos, quos ex adiudicatione percepit, retinēdos.[28] Adeo fortior est & in hanc rem potentior auctoritas iudicati quam adiudicationis, nempe quoniam adiudicatorum retentionem sola rei iudicatæ auctoritas tuetur,[29] quæ per maiorem posterioris Senatusconsulti auctoritatem labefactatur & corruit,[30] eorum vero, qui ex iudicati die percepti sunt, etiam bona fides possidentis,[31] quæ tantum prodesse solet, quantum ipsa rei veritas ad fructuum acquisitionem.[32] Plane qui post litem ex ciuilibus literis contestatam fructus percepti sunt, dubitari non oportet, quin veniant in restitutionem, tanquam mala fide percepti,[33] quia quod dici solet, nullam ex proposita ciuili supplicatione induci litispendentiam,[34] ad fructuum causam non pertinet, quorū acquisitio per solam cōtrouersiam, si qua mota sit, impeditur, tanquam exinde facto malæ fidei possessore.[35] Per ciuiles porro literas si non litem, certe cōtrouersiam saltem induci certum est.[36] *Ita Senatus* in causa viri clarissimi & in Senatu nostro Aduocati generalis meritissimi, contra D. Pignerium Aduocatum, Prid. Cal. Iul. 1605.

1 De quibus vide tractatum elegantem Petri Rebuff. *de supplicat. seu error. proposit. tom. 1.*

2 Quia ad errorem iuris proponendum nemo admittitur contra Senatusconsultum, Rebuff. *in præfat. d. tract. q. 9. num. 70. ex l. præscr. 27. D. de minor.* At facti interpretatio etiā prudentissimos fallit, *l. 2. D. de iur. & fact. ignor.*

3 Rebuff *ibid. art. 3. gloss. vnic. & in tract. de supplicat. quæst. 9. in præfat. num. 65.*

4 Constitutionis verba vide apud Rebuff *d. art. 3.* Obserua tamen sententiam latam, super possessorio, dĕfinitiuam esse, non interlocutoriam, Guid. Pap. *quæst. 37.* ex Bartol. *in l. post sententiam. C. hoc tit.*

5 Rebuff. *in tract. de liter. ciuil. art. vnic. gl. 1. num. 46. & 47.*

6 Idem Rebuff. *in tract. de supplic. art. 3. gl. vnic. in fin.*

7 Rebuff *in tract. de ciuil. liter. art. vnic. gl. 2. q. 7. num. 41.*

8 Sic enim Rebuff. *vbi supr.* post Curt. *in l. admonendi, in. 8. D. de iureiur.*

9 Quas vide apud Rebuff *dict. quæst. 7.* & apud Ioann. Papon. *in syntagm. Arrestor. lib. 19. tit. 8. De la force des iugements* §. 4.

10 Rebuff. *dict. art. vnic. gloss. 2. num. 53.* post Bald. *in Auth. quo supplicatio l. 1. & in fin. C. vt lit. pend.*

11 Rebuff. *de liter. ciuil. art. vnic. gl. 2. num. 32.*

12 Idem Rebuff. *in tract. de supplic. q. 9. in præfat. num. 66.*

13 Rebuff. *de liter. ciuil. art. vnic. gl. 2. num. 31.*

14 *L. in causa 16. D. de minor.*

15 *L. naturaliter 12. §. nihil commune.* vbi Bart. & alij *D. de acquir. possess.*

16 Quamuis non soleat admitti contra arresta prouisionalia, Rebuff. *in d. art. vnic. de liter. ciuilib. gl. 16. num. vlt.* Ioan. Papon *d. lib. 19. syntagm. tit. 8. §. 7.* [Vt neque pro solis expēsis litis. *Ita Senatus* Prid. Non. Iunij 1612.]

17 Vt dixi *num. 10. supr.*

18 Nam & Aduocati dolum interuenisse sufficeret, Rebuff. *de liter. ciuilib. art. vnic. gloss. 2. num. 40. ex l. 1. C. de aduoc. diuers. iudic.*

19 Semper enim succurrendum est & quidem plenissime ei, qui male fuit condemnatus, Rebuff. *in tract. de supplicat. quæst. 3. num. 14.*

20 *Ex can. redintegranda 3. quæst. 1.*

21 Acquiruntur enim spoliatori sine spe restitutionis, etiamsi spoliator postea in petitorio obtineat, vt dixi *Definit. 8. supr. de ordin. iudic. num. 4.*

22 Secundum ea quæ dixi *num. 6. supr.*

23 *L. seruus 65. §. cum prætor. D. ad SC. Trebell.*

24 Rebuff. *de liter. ciuil. art. vnic. gloss. 2. quæst. 7. num. 43. vers. nec admittitur.*

25 Esset enim acquisitio iniusta, vt tractat Rebuff. *de supplic. quæst. 3. num. 14.*

26 *L. procurator 12. §. in perpetuum. D. de dolo mal. except. l. Diuus 35. D. de re iudic.*

27 *L. sed ex dolo 12. & pass. D. de dolo.*

28 Quæ pronunciandi formula esset contra ius, quia fructus omnes sunt spoliato restituendi, *dict. can. redintegrāda 3. quæst. 1.* & ideo ante omnia pronunciatum est, actorem spoliatum non esse.

29 Quæ formula pronunciandi cōuenit petitorio, *l. ex diuersa 35. §. 1. D. de rei vindic.* Nos autem hic ponimus instantiā quoque ciuilis supplicationis esse de possessorio.

30 Sapit enim hoc remedium naturam in integrum restitutionis in effectu, etsi in quibusdam differunt, vt tractat Rebuff *de lit. ciuil. art. vnic. gl. 3. num. 4. & seqq.*

31 *Arg. l. Diuus 35. D. de re iudic.*

32 Quod Pragmatici nostri dicunt *le debouter de la reintegrande.*

33 Causa enim fructuum necessaria habet consequētiam ad causam principalem, *dict. l. ex diuersa 35. §. 1. D. de rei vind.*

34 Quia potestas posterioris condemnationis tollit intellectum prioris adiudicationis, *arg. l. si parens 55. §. vlt. D. ad SC. Trebell.*

35 *L. iuste possidet 11. D. de acquir. possess. l. qui auctore 166. de regul. iur.*

36 Cum vnum quodque dissoluatur eodem modo quo colligatum est, *vulg. l. nihil tam naturale 35. de reg. iur. l. prout 80. D. de solut.* [*Ita Senatus* pro Peroneta Mojon, 8. Id. Febr. 1612.]

37 *L. bona fides 48. D. de acquir. rer. domin. l. qui scit 25. §. 1. D. de reg. iur. l. fructus 45. eod.*

38 Nec enim

38 Nec enim hæc species similis est illi, quam in contrariũ videtur, tractat Papin. in l.3. eod. tit. de vsur.
39 Quia postquam iudicatum est, de alio non quæritur, quam quod iudicatum sit. d.§. cum prætor l.85. ad Trebell.
40 d.l. Duum 33. de re iudic.
41 Quæ nulla esse potuit ante arrestum, quo primum fuit restituta possessio.
42 d.l. bona fides 48. de acquir. rer. domin. l. bona fides 136. de regul. iur.
43 L.2. C. de fructib. & lit. expens.
44 Vt dixi num.10. supr.
45 Lucet etsi lege 25. §. si ante. D. de petit. hered.
46 Facilius enim est vt controuersia quam vt lis inducatur.

DEFINITIO X.

Iudicata & iudicata in petitorio ad fines possessorij tantum non nocent agenti postea in petitorio.

QVid rursum, si prius iudiciũ super possessorio, quantumuis summario, institutum mixtam habuerit causam petitorij? [1] Finge, curatorem absentis bonis datum, qui absentem à possessore spoliatum contendebat, cum ex aduerso contractus obiiceretur venditionis per absentem factæ, replicasse de contractus nullitate, [2] ex eaque causa, vt fieri moris est, restitutionem in integrum impetrasse, [3] quod absenti tanquam prodigo & mente capto bonis interdictum per iudicem, eaque interdictio publico programmate aliquot ante venditionẽ annis facta proponeretur: [4] deque eo Senatum simul pronunciasse, rescisso etiam quatenus opus esset cõtractu, vicissimque condemnato curatore, vt redderet, quicquid ex pretio in absentis vtilitatem versum esse appareret.[5] Hoc sane casu facilius admittendum quis putet, vt victus audiri debeat, si contra huiusmodi Senatusconsultum porrigat ciuilem supplicationem, etiam quæ alioqui contra rem in mero possessorio iudicatam non esset admittenda, [6] ne alioqui nulla supersit ratio impugnandi Senatusconsulti, ne quidẽ ex nouis instrumentis probatove errore aut etiam victoris dolo,[7] cum fieri non posse videatur, vt salua iudicati auctoritate noua in petitorio lis instituatur, postea quam de petitorio iam cognitum & pronunciatum fuit. [8] Sed non ita est, nec enim quod incidẽter tantum, & non nisi ad fines possessorij de petitorio tractatum & cognitum fuit, parere potest exceptionem rei iudicatę, si postmodum lis petitoria inchoetur, [9] vt de proprietariis tantum iure plenius ac principaliter cognoscatur. [3] Itaque non esset iusta hæc causa, siue ciuilis supplicationis, siue reuisionis per propositionem erroris admittendæ cõtra Senatusconsultum in possessorio redditum, si alia melior nulla proferretur.[10] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Nec enim nouum est, vt in causa possessorij tractetur etiam de petitorio ad confortandum possessorium, vt dixi *Defin. 9. supr. de rebus iudic.*
2 Potest enim nullitatis causa cumulari cum remedio *can. in integranda 3. quæst. 1.*
3 Vt quod de facto processit, de facto rescindatur, quomodo loquuntur Pragmatici.
4 Nullus enim est contractus quisquis factus est per prodigum post interdictionem, *l. is cui bonis 6.* vbi Bart. & alij *De verb. oblig.*
5 Quæ res proculdubio sapit petitorium, quoties iudicatur de iure & validitate aut nullitate contractus, vt notant Bartol. & alij *ad l. naturaliter 12. §. nihil commune. D. de acq. poss.*
6 De quo, an scilicet sit admittenda nec ne, scripsi *Defini. praeceden.*
7 Quod tamen esset iniquum, *l. vnic. C. hoc tit.* Rebuff. *in d. tract. de liter. ciuil. & in tract. de supplicat. per totum.*
8 Obstat enim exceptio rei iudicatæ, quoties eadem res in iudicium deducitur, de qua iam fuit cognitum & iudicatum, *l. cum quæritur 12. & seqq. & pass. D. de except. rei iudic.*
9 Bart. *in repet. l. 1. D. si quis in ius vocat. non ier. num. 11.* & *11.* Felin. & alij Canonist. *c. 2. de caus. possess. & propriet.*
10 Sunt autem meliores illæ, de quibus diximus *Defin. praeceden.*

DEFINITIO XI.

Emptorem qui ex pacto retrouendere debuit, eoq; nomine conuentus, etiam à Senatu condemnat^s fuit, saluo iure agendi contra quem & quomodo agendum videretur.

PLacuit saluam habere hypothecariam in eam ipsam rem, quam in executione iudicati retrouendidisset, si modo eam sibi à Domino iure obligatam probare posset. Neque ob id egere ciuili vllâ supplicatione: tametsi in priori iudicio de iure quoque pignoris ad impediendam retrouenditionem, emptor excepisset, quasi ex ea causa retentionis ius ei conseruandum esset. Non enim exceptio rei iudicatæ obstare poterat agenti hypothecaria, cum is ipse quidem condemnatus anteà fuisset: at in alio iudicio in quo de actione personali principaliter actum fuerat, deque iure redimendi potius quàm de pignoris causa. Et quanquam facilius esse solet, vt possidenti detur retentio, quàm non possidenti persecutio pignoris, Nihil tamen vetat ei quoque cui retentio ex aliqua causa adempta sit saluam superesse persecutionem, cùm hypothecaria perpetuas illas suas habeat conditiones, si debitum solutum nõ sit, aut aliter eo nomine satisfactum. Ideóq; nec confusione tollatur, nec præscriptione debiti principalis, nec quo alio modo nisi solutione aut satisfactione. In proposito autem illud accedebat, quod eo ipso Senatusconsulto, quo emptor nitebatur ius ipsum pignoris exceptum videbatur iis verbis, *sauf son recours contre qui & comme il verra à faire.* Qua generali formula non minùs victor ipse quàm alius quilibet continebatur. Alioqui debuisset adiici, *autre toutesfois que ledict demandeur*, quibus non additis, generalem exceptionem esse constabat. Tantóque iustior erat hæc interpretatio, quod alioquin dicendum esset, eo Senatusconsulto ablatam iusto creditori sine causa pignoris persecutionem, quod ab æquitate Senatus alienum prorsus foret, maximè cùm ex emptoris contumacia Senatusconsultũ redditũ proponeretur. Nec enim si contumaciã ea pœna coerceri visum erat, vt emptori eidemq; pignoratitio creditori retentio adimeretur, cõsequens statim erat vt persecutionem quoq; ipsi adimi oporteret, cùm satis puniatur qui pro retentione actionem exercere cogitur, nec sit cõparandus hic creditor iis qui retentiones, quas solas habent omittunt, quãdoquidẽ eodẽ pignoris iure ab initio non min^s actionem habuit quàm retentionẽ. *Ita Senatus* pro Ioanne Antonio Rosaire Augustano, 3. Calen. Febr. 1612. Vide l. pen. §. 1. de except. rei iudic. l. debitor 19. ad Treb. l. heres 21. Cod. l. si in area 36. De cond. indeb.

DEFINITIO XII.

Ita pronunciare Senatus solet, vt non auferat condemnato facultatem appellandi ab iniusta sententia per quam idem fuerit condemnatus.

CVm Senatus cõtra aliquem pronunciat motus authoritate alicuius sententiæ inter eosdem litigatores latæ, à qua potuerit quidem iustè appellari, sed tamen appellatum non sit, ita vt in rem trãsierit iudicatam,[1] obseruare solet vt pronunciet additâ vulgari clausula illa, *alio non facto nec apparente*,[2] vt condemnato saluam relinquat appellandi potestatem, nec ei necessitatem irroget impetrandæ supplicationis ciuilis,[3] quæ alioqui perinde necessaria esset acsi Senatus ex appellatione sententiã inferioris iudicis confirmasset.[4] Nihil enim hac parte interest, an sententiam illam Senatus habuerit pro iusta & ritè reddita, an verò pro re iudicata,[5] quod ad hoc, vt ab ea appellari amplius nõ possit.[6] *Ita Senatus* ex tẽpore in causa de qua in Defi. 15. infr. quor. appel nõ recip.

Digitized by Google

1 Non enim minus standum est rebus malè iudicatis per errorem & imperitiam iudicis, quàm si bene iudicatæ essent propter rerum iudicatarum authoritatem. *l. seruo 61. §. cum prætor D. ad SC. Trebell. l. & ex diuerso 35. §. 1. D. de rei vindic.*

2 De qua in *Defin. 1. inf. de re iudic.*

3 Cuius scilicet magna pro impetrante sunt incommoda, in eo præsertim quod condemnatus executionem iudicati interim pati cogitur, vt dixi *Def. 4 supr.*

4 Quo casu constat esse necessariam ciuilem supplicationem aduersus arestum etiam nullum, aut cum falso procuratore redditum. *dict. Def. 1. & 2. supr.*

5 Quia res iudicata qualibet pro veritate habetur, *l. res iudicata 207. de reg. iur. l. ingenuum 25. D. de stat. hom.*

6 Accipit enim à senatusconsulto vires ea sententia, quæ per senatusconsultum quoquomodo etiam tacitè confirmata est, & hoc casu locus est vulgari brocardico, Parem esse virtutem taciti & expressi *vulg. l. 3. D. de reb. cred.* Ergo non magis appellari ab ea potest, quàm à senatusconsulto.]

TIT. XV.

DE SENTENT. ET INTERLOC. OMN. IUDIC.

DEFINITIO I.

De potestate literarum, quas vocant, de maingarnie, & earum, quas de debitis & de instrumentis guarentigiatis.

IUDICUM omnium, tam qui Principis, quam qui inferiorum vasallorum iurisdictionem [1] exercent, commune ius illud est, vt creditoribus solutionem persequẽtibus ex instrumento authentico &, vt loquuntur, guarentigiato, præcisas literas, quas *manus munita* [2] vocant, concedere possint, quarum potestate cogatur debitor creditori satisdanti statim soluere, nulla siue intercessione siue appellatione obstãte. Non quod intercedendi aut appellandi ius debitori auferendum sit, sed quia nec æquum videatur eiusmodi commẽto moram fieri vllam solutioni. [3] Cuius iuris ratio illa redditur, quod licet ab actione non ab executione incipi oporteat, [5] tamen Statuti nostri auctoritate factum est, [6] vt i nstrumento publico authẽtico & guarentigiato testata debitoris confessio vim habeat sententiæ & condemnationis. [7] Siquidem guarentigiatum illud appellamus, quod nullas admittit exceptiones, præterquam falsitatis, simulationis & solutionis. [8] Authenticum vero, quod ex Notarij Ducalis subscriptione publicam fidem habeat, vt nec in dubium reuocari possit. [9] Vnde illud quoque receptum est, vt etiam inconsulto iudice ex diplomate Principis aduersus debitores suos præcise exequendi ius habeat quisquis eiusmodi instrumento nititur guarentigiato. [10] Literas de debitis Pragmatici vocant, quæ non in eo solum maioris sunt potestatis, quam quæ à iudicibus conceduntur, quod pro debitis omnibus eiusdem generis & priuilegij contra quoscunque vnæ sufficiunt, [11] cum iudices non nisi in singulos casus singulasque personas concedere suas possint, [12] sed in hoc etiam creditori fauorabiliores, quod præstandæ satisdationis necessitatem nullam habent: [13] quæ tamen iudicis decreto remitti nunquam potest. [14] *Senatus* tamen, si quando rogetur per supplicem libellum, vt præcisas istas executiones ex instrumento, quantumuis guarentigiato, fieri iubeat, iubet potius, vt ex diplomate creditor, si volet, exequatur, [15] aut vt debitor vocetur in ius, quasi non sit ex Senatus dignitate, in debitorem inauditum quicquam statuere. [16] Adeo, vt nunquam ab executione incipi patiatur, [17] ne eo quidem casu, quo saluum sit debitori ius intercedendi, atque ita faciendi, vt executio non nisi simplicis citationis iure censeatur. [18] Propter quam caussam plerumque commodius est creditori inferiorem iudicem adire, quam Senatum. [19] Sane si eiusmodi præcisas literas inferior iudex concesserit, rogatus Senatus exequendi facultatem permittit inaudito etiam debitore. [20] *Ita Senatus* sæpius.

1 Habent enim apud nos vasalli fere omnes iurisdictionem propriam à iurisdictione Principis ex infeudationibus aut antiquis aut nouis penitus distinctam, licet à Principe, tanquam à fonte suo profectam.

2 Gallice dicimus *lettres de maingarnie.* Quas obtinere apud nos solent non tantum creditores, sed etiam heredes creditoris, non tamen contra heredem debitoris. Nec necessarius est libellus, quamuis mutatæ sint personæ; contra quam sentiat Guid. Pap *quæst. 21.*

3 Publice namq; interest singulis, non denegari legum adminicula, vt scriptum est *in l. vnic. C. de fam. profess. præter.* Qualia sunt ista duo intercessionis & appellationis, *l. 3. §. falsus D. rat. rem hab. l. 1. D. de appell.*

4 Plerumque enim appellationes interponuntur frustrandi tantum gratia & animo protrahendæ litis ac differendæ solutionis, *l. tutor 41. D. de vsur. l. vlt. D. de recept. arbitr. l. [illegible] 24. D. de appell.*

5 *L. 1. C. de execut. rei iudic.* Not. *in l. de pupillo §. meminisse. D. de oper. noui nunciat.*

6 Quod & in tota fere Italia passim ex Statutis obseruari. Vide Guid. Pap. *quæst. 66. & 117.*

7 Nam ex iuris ratione aliud esset, cum is demum habeatur pro condemnato ex propria sua sententia, qui confessus est in iure, id est, apud prætorem. *l. 1. 3. & pass. D. de confess.* non qui coram notario & testibus extra iudicium.

8 Quæ exceptiones cum sint fundatæ in mera æquitate naturali, nunquam sunt exclusæ & possunt quandocunque opponi etiam contra instrumentum, quod sit in forma Cameræ, vt loquuntur, quod omnium potentissimum est, vt Itali passim referunt & testantur. Ideo autem instrumentum guarentigiatum dicitur probatio probata, quia nullas alias admittit exceptiones, & habet paratissimam executionem. Vide omnino Anton. Tessaur. *decis. 26. per tot.*

9 Pract. Papiens. *in form. product. instrum. in verb. exhibens & producens num. 4. & 12 c. 1. extr. de fid. instrum.*

10 Intellige tamen, si instrumentum illud authenticum & guarentigiatum etiam liquidum sit, alioqui non potest mandari executioni, nisi facta liquidatione, aut saltem nisi in continenti possit fieri liquidatio. Tessaur. vbi supr. num. 5. & Osasc. *decis. 129.*

11 Principis enim est & eius, qui legem condere possit, iura generaliter constituere, *arg. l. iura 8. D. de legib.*

12 Quia nihil faciunt nisi ex officio, quod porro non solẽt nec debent impertiri, nisi petenti, *l. 4. §. hoc autem iudicium, cum ibi not. D. de dam. infect.*

13 Ideo fortassis, quia per executionem, quæ fit vigore dictarum literarum, munitur manus non creditoris, sed iustitiæ, vt loquuntur.

14 Sed pro hoc incommodo hăbet creditor id cõmodum, quod post oblatam satisdationem cõsequitur exactionem debiti & ipsius creditoris non iustitiæ manus munitur. Sic enim habent literæ *ladite maingarnie delivrable au requerant à caution.*

15 Ne alioqui superuacuus aut potius inutilis redderetur vsus literarum huiusmodi generalium, quæ res nec publice vtilis esset, nec ærario Principis.

16 *L. de vnoquoque 47. D. de re iudic. c. 3. de confess. & ibi [illegible]*

17 *Ex l. 1. C. de exec. rei iudic.*

18 Secundum ea quæ notat Bart. *ad l. de pupillo §. meminisse. D. de oper. noui nunciat.*

19 Sic enim fit, vt nullam litem habiturus sit creditor, si volet debitor intercedere, quod diuersum est, quoties incipitur à citatione.

20 Ex notat. *in d. § meminisse.*

DEFINI-

DEFINITIO II.

Prouisionalis sententia itemq; diffinitiua, an & quando possit mandari executioni, non obstante & salua nihilominus appellatione?

INterlocutoria condemnatio, quam Pragmatici prouisionalem vocant, quantamcunq; summam contineat, executioni mandari potest, præstita per victorem satisdatione, & saluo appellationis iure, si is Iudex fuerit,[1] qui Principis iurisdictionem exercet, siue ordinariam, siue delegatam.[2] Sin iudex inferior fuit,[3] executionem impediet appellatio,[4] alioqui attẽtasse iudex dicetur,[5] nisi debitum, de quo agitur, tale sit, cuius fauor suadeat, vt etiamsi diffinitiua esset sententia, potior executionis quã appellationis causa esse deberet, vtputa, si de alimentis & salariis, quadraginta florenorum quantitatẽ non excedentibus, item si de dote, confectione inuentarij & pontium, itemque itinerum refectione controuertatur. Est enim congruum, Iuridicos maiores pro Principis dignitate hac in re, vt & in aliis plerisq; dignioris esse conditionis.[6] Si tamen condemnationi illi interlocutoriæ causam dederit confessio ipsa debitoris, de qua ex instrumento publico & guarentigiato appareat,[7] aut quæ in iudicio facta sit.[8] non est æquum minus iuris habere actorem ob hoc solum, quod apud inferiorem iudicem litigare cogatur, quam si apud maiorem de iure suo experiretur;[9] præsertim, cum prius etiam quam debitor in ius vocaretur, iudex inferior æque ac superior potuerit iubere fieri ex eiusmodi instrumento præcisam executionem.[10] Quis enim ferat melioris cõditionis esse debitorem post interlocutoriam condemnationem, quam si necdum in ius vocatus esset?[11] Id siquidem est quod dici solet, neq; litem cõtestando facere quemquam suam conditionem deteriorem.[12] neq; actoris victoriam condemnato prodesse debere.[13] *Ita Senatus* 14. Cal. Iulij 88. & 8. Id. Maij 90. & rursum pro heredib. Petri Gleyron, contra Archiep. Tarentas. 17. Calen. Febr. 1593.

1 Sic enim stylo Senatus nostri expressim cautum est.

2 Excipe tamen consilium Gebennense, quod gaudet omnibus priuilegiis, quibus gaudent Iuridici Ducales, & hoc amplius habet alia pleraque, quæ cæteri Iuridici Ducales non habent.

3 Idque iure ordinario, quoniam appellatio habet vim non tantum deuolutiuam, sed etiam suspensiuam, *l. si causa cognita 32. C. de transact.*

4 *Tot. tit. D. nihil innou. appell. penden.*

5 Nam & ita cautum est stylo Senatus nostri, *tit. de sentent. execut.*

6 Ideo namque dicuntur Iuridici maiores, quod vice Principis funguntur, & maiorem in ea prouincia potestatem & iurisdictionem habeant post Principem, exemplo eius, quod de Præsidibus prouinciarum scriptum legimus, Proconsulibus *in l. & ideo 8. D. de offic. procons.* Sane extra causas in hac Definit. enumeratas non possunt Iuridici maiores iubere mandari executioni sententiam diffinitiuam, non obstante appellatione, nec si satisdatio offeratur & consentiat actor, vt nullum ex eo præiudicium appellationi fiat. Solum consilium Gebennense priuilegium habet, quoties condemnatio non excedit summam centum librarum Gebennensium

7 Quod scilicet habet vim rei iudicatæ, vt dixi *Defin. præced.* ex Guid. Pap. q. 66. & 117.

8 Iudicialis enim confessio multum potest, cum habeatur pro condemnatione, *l. 1. & 3. D. de confess.* & in iudiciis quasi contrahatur, *l. 3. §. idem scribit D. de peculi.*

9 Hoc enim casu ius litigatoris non ex ius decentis iurisdictione proficiscitur, sed ex contractu & vigore instrumenti, qui in quocumque tribunali eiusdem est potestatis.

10 Quoniam apud quemcunque iudicem instrumentum guarentigiatum habet vim sententiæ & rei iudicatæ, vt dixi *numer.* 7.

11 *Arg. l. 3. vbi est text. elegans D. de vsur.*

12 *L. alioqui 19. D. de minor. l. non solet 86. cum seq. de reg. iur.*

13 *d. l. 3. de vsur. l. euidenter 16. D. de except. rei iudic.*

DEFINITIO III.

Ex instrumento recepto per notarium Regium, etiam adhibito sigillo, præcisa executio fieri non potest.

AVthenticum apud nos instrumentum esse creditur, non solum quod notario Ducali stipulãte confectum est,[1] sed etiam quod notarij Regij subscriptionem habet, quam sigilli quoque Regij firmet auctoritas.[2] Sed non ideo tamen permittere iudex debebit, vt ex eiusmodi instrumẽto præcisa fiat executio aduersus inauditum debitorem.[3] Multoque minus ex diplomate principali, quod de debitis vocant, eo nomine exequi licebit, quia nõ nisi ad ea instrumenta, quæ per nostros notarios confecta sunt diplomatis priuilegium pertinet,[4] quasi quorum fides nobis certior sit magisque explorata.[5] Si secus factum sit iusta est appellatio, licet debitor nõ neget se debere, quoniam in ea re non tantum debitoris vtilitas, sed etiam iuris publici forma versatur.[6] Sed si appellatum non sit, & apud iudicẽ qui de causa cognoscet liquido cõstet de debito, non quidem cõfirmabitur executio, quæ rite facta non fuerit,[7] verum tamen perinde debitor ad solutionem litisq; expensas condemnabitur, acsi executio non minus rite quam recte facta fuisset.[8] *Ita Senatus* ex tempore in publico auditorio Idib. Iuliis 1591.

1 De quo sane dubitari non potest, quin sit authenticum, ex iis quæ tradit Papiens. *in form. product. instrum. in verb. exhibens & producens. nu. 4. & 11.*

2 Pragmatici nostri vulgo legalitatem & legalisationem appellant, attestationem scilicet à iudice loci factam de legali qualitate & conditione illius, qui tanquam notarius confecit instrumentum, & in publicam formam redegit. Papon. *lib. 9. tit. 8. §. 1.*

3 Repugnante scilicet ratione iuris communis, quæ non patitur incipi ab executione, nisi vbi adest priuilegium in contrarium. *l. 1. C. de exec. rei iudic.*

4 Idque literis ipsis, quas De debitis vocant, diserte cauetur.

5 Nam nec sigillo creditur nisi sit recognitum, aut tam notorie verum & cognitum, vt pro recognito habeatur à iudice.

6 Quam condemnari aut peruerti non oportet, Tessaur. *decis. 26. num. 6.*

7 Quod enim contra leges factum est, & contra solitum ordinem iudiciorum, nunquam à iudice ratum haberi debet. *d. l. 1. C. de exec. rei iudic. cap. quod ob metu cum ibi not. Extr. de regul. iur.*

8 Semper enim facti veritas attendi debet potius quàm forma procedendi, nec potius vnquam is, qui scit se debere, iustam habere causam litigandi, nec proinde effugere sumptuum condemnationem, *ex reg. l. eum quem temere 79. D. de iudic. l. qui soldum 78. §. 1. vbi Bart. de leg. 2.* Si enim debitor soluisset vtique creditor in exequendo non peccasset, quia nec exequendi necessitatem vllam habuisset. Ideoque solemus dicere subhastationem & executionem quamlibet etiam nulliter factam tenere, dummodo facta sit pro debito, nisi debitum offeratur, & recusante creditore obsignetur, vt stylo Senatus nostri cautum est.

DEFINITIO IV.

Pendente quæstione, De rationibus reddendis non est locus prouisionali condemnationi inter socios, nisi contra mersos, idque condemnatione in rem ipsam magis, quam in personam concepta.

CVm de rationibus reddendis agitur, non solet pendẽte lite locus esse prouisionali, vt vocant, adiudicationi,[1] quia priusquam redditæ sint constare nequeat vter debitor sit aut creditor,[2] multoque minus quantum debeatur.[3] Si tamen ex pluribus sociis ad rationes reddẽdas inuicem obligatis quidam

parati sint reddere, & librum offerant ex quo appareat rite confectas & compositas rationes,[4] alij vero moram contrahant, nec iudici reddendarum rationum formam præscribenti obtemperent, æquum est propter moram interim eos condemnari.[5] Quo tamen casu condemnationem sic concipi oportebit, vt non tam socij debitoris personam demonstret, quam res ipsas, quæ lucri & quæstus iure ex societate prouenerunt.[6] Itaque si forte nomina quædam contracta sint minus idonea, solui ex iis poterit,[7] si non ipsius socij culpa contracta proponantur. Tum enim imputari socio posset cur mala nomina fecisset.[8] *Ita Senatus* in causa heredum Henrici Bay, contra heredes Nicolai Grand, 8. Calend. Septemb. 1586.

1 Ne quidem ad sumptum litis. *l. Imperatores 17. D. de tutel. & rat. distr.*

2 Cum fieri possit & fiat plerumque, vt qui rationes reddere debet sit creditor, adeo, vt ob eam causam exactio rationum plerumque differatur. *l. 1. §. vltim. D. de contr. tutel. & vtil. act. l. 1. in fin. C. eod.*

3 Semper autem debet esse liquidum id quod deducitur in condemnationem prouisionalem aut saltem liquidabile in promptu & incontinenti. Alioqui non posset deduci in condemnationem, vt neque in compensationem. *l. vltim. C. de compensat.*

4 Ad eum scilicet modum quem præscribit Iurisconsultus *in l. cum seruus 82. D. de condic. & demonstr.*

5 *Arg. cap. suscitata Extr. de in integr. restit.* Sua enim cuique moram non solum non prodesse. *l. hominem 37. D. mand.* sed etiam nocere oportet. *l. in condemnatione 173. §. vnicuique de reg. iur. l. socium 60. D. pro socio.*

6 Satis enim faciendum est socio ex rebus & lucris societatis ante omnia quantum fieri potest. *l. si vnus ex sociis 67. in princ. & §. 1. l. cum duobus 52. §. cum duo & § seq. alias l. si fratres & pass. D. pro socio.*

7 Nam ad sociorum omnium onus pertinet, quod ab aliquibus seruari non potest, cum per societatem non minus damni, quam lucri communio ineatur. *dicta l. si vnus. in fine principij.*

8 Tenetur enim socius ex culpa adeoque ex sola negligentia, adeo, vt nec si in aliis plerisque societatem auxerit compendium tamen cum negligentia compensetur. *l. non ob eam 25. & seq. D. pro socio. d. l. cum duobus 52. §. vtrum ergo l. socium 72. eod. tit.*

DEFINITIO V.

Potest locus esse prouisionali condemnationi pendente lite appellationis interposita à facta & finita computatione.

Sed & rationibus redditis, si à computatione facta, finitaque prouocatum sit, potest appellatione pẽdente locus esse prouisionali adiudicationi aduersus condemnatum,[1] si modo ab iis computatio facta sit, quibus rationes succedendi computandiq; potestas data erat,[2] interueniente, vt fieri solet, pacto De ratum habendo quicquid ab iis gestum esset & constitutum.[3] *Ita Senatus* pro Domina De Charrin, contra procuratorem Turrellum, *Sine die.*

1 Quinimo interdum etiam ante condemnationem si appareat rationum redditionem differri dolo malo & tergiuersatione illius, qui rationes debet reddere, Ioannes Papon. *lib. 18. syntagm. tit. 1. §. 4.*

2 Qui arbitri rationum dicuntur & instar iudicum obtinent, à quibus ideo appellari potest & debet, vt & ab illis de quibus *in l. arbitro 9. & seq. D. qui satisd. cogant.*

3 Habet enim hæc clausula illam vim, vt impediat ne possit contrauenire, neque de iure, neque de facto, vt tractat Guid. Pap. *quæst. 367. nu. 2. post gloss. sing. ad l. ad quod pauperibus. C. de episc. & cleric. Bart. in l. metum 9. §. volenti. colum. 2. vers. item verbum ratum referrur. D. quod met. caus.*

DEFINITIO VI.

Valet interlocutio & iusta est de conficiendo inuentario non obstante, vt aiunt, oppositione & appellatione, vt res collocetur in tuto.

Placuit recte interlocutum iudicem, qui actori dicenti se dominum petentique iure commissi bona defuncti hominis tãquam dedititij permiserat inuentarium conficere, non obstante intercessione aut appellatione,[1] licet tũ de iure actoris nullo modo constaret,[2] adeoque iam ab eodem iudice condemnatus is esset in eiusdem iuris (pro aliis tamen bonis) persecutione. Nimirum quoniam alioqui facile futurum sit, vt suorum iurium de quibus constare postea poterit fructu & emolumẽto dominus priuetur, nisi iam inde ab initio describatur quid quantumque in hereditate sit.[4] Maxime quod ab ea sententia dominus procurauerat, qua fuerat condemnatus.[5] Hoc tamen adiecto temperamento, vt bonorum mobilium descriptio fieret, non etiam immobilium[6] aut instrumentorum.[7] Nam ex instrumentis panderentur secreta patrimonij,[8] quod facto bonorum mobilium inuentario non contingit.[9] Plane æquum visum est instrumenta in certo loco sic deponi, vt in tuto collocentur,[10] & signetur arca, in qua recondantur, ne fraus vlla fieri possit, maxime si possessoris persona sit suspecta.[11] Sed & quod diximus bonorum mobilium faciendam esse descriptionem, sic accipiendum est, vti ne tamen possessio ei qui possidet auferatur.[12] quod pragmatici nostri dicunt *Sans desplacer. Ita Senatus* 6. Id. Decemb. 1588.

1 Intellige hoc tamen addito, vt neque intercessioni, neque appellationi præiudicium vllum fieret, si quam incepisset contingeret. Nunquam enim aut intercessionis, aut appellationis auxilium denegandum est. *l. 1. D. de appell.* [illegible]

2 Nam quod dici solet actoris esse, vt primum & ante omnia suam intentionem probet. *l. 4. C. de edend. l. actor 23. C. de probat.* pertinet ad obtinendam sententiam [illegible], non autem ad rem in tuto collocandam.

3 Vt proinde videretur eadem causa [illegible] & eadem quæstio in vtramq; litem deduci, quæ res solet parere exceptionem rei iudicatæ. *l. si quis cum totum 7. & [illegible] D. de except. rei iudic.*

4 *l. 1. §. recte autem D. vsufruct. quem. caueat.* [illegible] *Cod. de vsufruct. l. cum plures 15. D. de* [illegible]

5 Atque ita vim condemnationis non [illegible] sed etiam extinxerat. *l. 1. §. vlt. D. ad SC. Turpill. l. si* [illegible] *de his qui not. infam. l. si causa cognita 32. C. de transact.*

6 Immobilium enim describendorum non tanta est necessitas, cum non tam facile aut perire possint, [illegible] modo.

7 *Arg. d. l. cum plures. ibi, non vt describantur* [illegible] *D. de reb. auctor. iudic. possid.*

8 Quod ne fiat cauendum est, quia valde interest [illegible] *l. vltim. C. de edend.* [illegible] *C. quand. & quib. quart. pars lib. 10. tit. 34.*

9 Secreta enim non in mobilibus [illegible] mentis.

10 Semper enim curandum est quantum fieri potest, vt res sit in tuto. *l. quoties 80. de verb. oblig. l. postquam 5. §. 1. D. vt legat. seu fideic. seruand. caus. caueat. l. Imperatores 21. §. vlt.* [illegible] *appellat. l. ille à quo 13. §. 1 vers. quod ergo in fin. D. ad SC.* [illegible] *l. in lege 40. D. ad leg. Aquil. l. curent 22. D. de testib.*

11 Quomodo plerumque suspecta est vel fide, vel [illegible] bus, vel qua alia de causa. Omnes enim sibi malunt [illegible] quam alteri.

12 Est enim magnum commodum possessionis. [illegible] *de interd.* ideoq; nemo facile priuandus est commodo suæ possessionis & sine causa. *d. l. 5. §.* [illegible] *mand. caus. caueat. d. l. 21. §. vlt. de appellat.*

DEFINITIO VII.

Petenti diffinitiuam adiudicationem potest fieri prouisionalis.

Actori diffinitiuam sententiam vrgenti interlocutoria, & vt loquuntur prouisionalis [illegible] ad-

ciaria adiudicatio fieri potest, [1] nec videbitur iudex vltra petita iudicasse, [2] cum qui plus petit, vtique petat & quod est minus. [3] Neq; ad rem pertinet, quod is cui fiduciaria adiudicatio fit satisdare cogitur de re restituenda, [4] quod plerumq; difficile est, cum non tam facile fideiussor inueniatur. [5] Nam neq; sententia pro se reddita vti cogitur si nolit. [6] Atqui, inquies, onerabitur ea ratione actor emolumento iudicati. Fateor, sed sibi imputet, qui non est protestatus nolle se interlocutoriam vllam consequi adiudicationem, remque petiit absolute. [7] *Ita Senatus* pro D. de Iacot, contra Ioannem Rauassot Prid. Calen. Ianuar. 1590.

1 Scilicet cum iudici nondum bene liquet, vt possit ferre diffinitiuam sententiam. Alioqui nunquam locus est prouisionali condemnationi, si possit ad definitiuam perueniri. *L. 3. in princ. D. vt in poss. legat.*

2 Quod facere nunquam debet. *l. vlt. C. de fideic. libert. l. vt fundus 19. D. commun. diuid.*

3 *Arg. l. 1. §. si stipulanti. De verbor. obligat. l. non debet cui 21. De reg. iur.*

4 Papon. *lib. 18. tit. De prouisions. §. 36.*

5 *l. 2. §. pen. D. de adic. cum. simil. lib.* [Et ob hanc causam solet aliquado Senatus prouisionalem adiudicationem facere nullo iniuncto onere cautionis, Puta propter inopiam agentis fortè viduæ pauperis dotem repetentis. Maximè si habeat bona immobilia, quibus cautum satis esse possit. *L. 5. §. 1. in fin. princ. l. filio 7. D. vt leg. ser. caus. l. sciendum 15. D. qui satisd. cog. Ita Senatus* pro Antonia Bertrand. 12. Cal. Iunij. 1612.]

6 *L. si iudex circumuento 41. D. de minor.*

7 Ac proinde omni meliori modo, nec minus prouisionaliter quam definitiue.

DEFINITIO VIII.

Non audiendus est appellans, ab eodem iudice qui pronuntiauit correctionem iudicati, impetrare petiit.

CVm tu à me fundum emisses, & ego dolo malo tuo facto emptionem dicerem, ob idque peterem à iudice prohiberi te ne in fundi possessione me turbares, quousque tu iudici venditionis instrumentum exhibuisses, ex cuius inspectione de dolo tuo constitutum esset, iudex petitionem meam admiserat, teque inaudito ita fieri iusserat. Si ab eo iussu appellaueris priusquam instrumẽtum iudici exhibueris, non es audiendus. Etsi enim parum iuste fecisse videtur iudex, qui te absente iuri tuo quodammodo derogauerit, [1] illa tamen ratio iustam facit interlocutionem, quod & exhibendi instrumenti potestas tibi relicta est, [2] & iudici saluum mansit ius tollendæ ac reuocãdę interlocutionis, si exhibito quãdocunq; instrumento ita fieri debere cognosceret. [3] Denique ita se res habet, vt quotiescumque ille ipse iudex qui aliquid iussit vetuitve contrario imperio tollere idipsum potest non sit admittenda appellatio. [4] Sunt enim huiusmodi interlocutiones (vulgo *decreta* male vocant, cum fiant sine causæ cognitione [5]) omnino momentaneæ. Propter quam causam nec ab iis vllo casu permissa est iure ciuili appellatio. [6] Atqui, inquies, nemo cogitur possessionis suæ titulum exhibere. [7] Ita est. Sed hoc ipsum apud iudicem dicere debuisti, qui si te nihilominus ad exhibendum cogere voluisset, tum vero iustam appellandi causam habuisses. [8] *Ita Senatus* ex tempore 13. Cal. Iul. 1590.

1 Quia nullum iudicium est tam summarium, in quo non sit pars citanda. *l. de vnoquoque 47. D. de re iudic. l. nam ita 39. D. de adopt.*

2 Cogitur autem semper actor exhibere titulum ex quo agit, non item possessor titulum ex quo possidet. *l. nullo 13. C. de rei vendic. l. cogi 11. C. de hered. petit.*

3 Quoniam quod per interlocutionem iussit vetuitve iudex contrario imperio tollere potest, *l. quod iussit 14. D. de re iudic.*

4 Sunt enim appellationes aliquo modo odiosæ, quia continent expostulationem de iniquitate iudicis, qui sententiam tulit. *l. præfectis 17. D. de minor. l. appellat.*

5 Decretum siquidem est quod constituitur causa cognita. *l. nec quicquam 9. §. vbi decretum. D. de offic. procons.*

6 *Not. Ad d. l. quod iussit*, scilicet cum interlocutio potest reparari per diffinitiuam. *l. ante sententiam 7. cum ibi not. C. quor. appell. non recip.* Excipe varios casus, quos refert Guid. Pap. *quæst. 75. & quæst. 13.*

7 *l. cogi 11. C. de petit. hered.*

8 Itaque videris hoc casu appellasse à futuro grauamine, quod iure canonico non licet, quamuis iure ciuili aliud esse scribat Guid. Pap. *quæst. 436. num. 33.*

DEFINITIO IX.

Deferendum est appellationi ab interlocutoria quæ habet vim diffinitiuæ.

SIue iudex se competentem iudicem, [1] siue desertam appellationem esse pronunciet, interlocutoria tantum sententia est, [2] sed tamen vtraq; talis quæ habeat vim diffinitiuæ. [3] Ideoq; si appellatum sit appellationi deferre quilibet iudex debet, ne in appellationis præiudicium contra superioris magistratus auctoritatem attentasse videri possit. [4] Eoque iure *Senatus* noster passim vtitur.

1 *Gloss. in Auth. habita in gloss. fin. in fin. C. ne filius pro patre.* Guid. Pap. *quæst.* 10 vbi ait, interlocutoriam esse sententiam, siue pronunciatum sit de competentia iudicis, siue super aliqua exceptione, vel dilatoria, vel peremptoria, siue super interpositione secundi decreti, & ideo ab his interlocutionibus appellandum esse in scriptis, & causa appellationis inserta. *ex cap. cordi. de appellat. in 6.* Idem est in pronunciationibus, quæ fiunt in executione sententiæ diffinitiuæ. Idem Guid. Pap. *quæst. 11.* Sententia autem interlocutoria, quæ vim habet diffinitiuæ, illa est, quæ parit præiudicium in causa principali. Guid. Pap. *quæst. 12.* vbi addit, tria esse genera sententiarum; Alias esse interlocutorias, alias diffinitiuas, alias mixtas.

2 Intellige si appellatum fuerat ab interlocutoria duntaxat, non item si à definitiua secundum distinctionem Guid. Pap. *quæst. 110. & quæst. 11.*

3 Idem Guid. Pap. *quæst. 12. nu. 4.* post Bart. *ad l. 2. C. de episc. audient. quæst. 14. & in l. cum Titia. D. de accusat.*

4 *L. vnic. D. nihil innou. appellat. pendent.*

DEFINITIO X.

Qui paratus est probare solutionem reddendo rationes, quæ non intricatæ sint, sed expeditæ non est interim prouisionaliter condemnandus, maxime si habeat præsumptionem.

IVdicem, qui inaudita parte inhibuerat executionem instrumenti authentici, & , vt pragmatici vocant, guarentigiati, perperam interlocutum fuisse constabat, aut locutum potius quam interlocutum, qui non inter collitigatores, sed vni tantum ius dixisset. [1] Sed cum in appellationis causa appareret debitorem non dolo aut frustrationis gratia solutionem denegare, aut quia paratũ se diceret in prõptu docere solutum à se quicquid vnquam debuisset, [2] nec nisi per creditorẽ stare quo minus rationes cõfestim ponerentur, [3] æquum Senatui visum est differri condemnationem in id vsque tempus, quo rationes vtrimque redditæ subductæque essent, [4] nec interea interlocutoriæ adiudicationi locum esse debere, [5] cum & de egregia quantitate ageretur, [6] & inter mercatores, quorũ famam & apud cæteros mercatores existimationem lubrico iniuriosæ executionis committi periculosum videretur. [7] Mouit Senatum quod neq; suspecta erat persona debitoris, [8] & præsumptio aliqua erat contra debitorem. Nam

cùm instrumento maior quantitas contineretur, petebat ille minorem, & fatebatur solutam sibi partem debiti, nec tamen curauerat, vt solutionis professio aliqua instrumento insereretur. [9]Sed illud præcipue, quod nec implicitæ, nec multiplices erant rationes, quas inuicem poni debitor postulabat, vt facile statimque sciri posset, quid & quãtum deberetur. Nam si altiorem ea res indaginem requireret, [10] haud dubie interea pro creditore pronunciandum esset, oblata præstitaque per eum, vt fit, satisdatione, de restituenda omni pecunia, quam indebitam fuisse ex litis euentu tandem constitutum esset. [11] *Ita Senatus* ex tempore pro Iacobo Pic, contra N. Castagner prid. Id. Maij 1591.

1 Cum bonus iudex nihil vnquam decernere debeat, nisi audita vtraque parte *cap. 1. de caus. poss. & propr. l. de vnoquoque 47. D. de re iudic.*

2 Quod Pragmatici dicunt per modo constat, modo agatur. *l. 3. D. vt in poss. legat.*

3 Vt proinde æquum esset creditori moram suam nocere, *ex reg. l. in condemnatione 173. §. vnicuique. & in l. in omnibus causis 39. De reg. iur.*

4 Ne alioqui sua creditori frustratio prodesset. *l. hominé 37. D. mandat.* Itẽ quia pro facto habetur quod in continenti fieri potest. *d. l. 3. vt in poss. legat. l. ille a quo 13. §. 1. D. ad SC. Trebell.*

5 Interest enim cuiusque non soluere potius, quam solutum repetere *l. 3. D. de compensat. l. si stipulatus 15. D. de fideiuss.*

6 Cuius numeratio non ita facile poterat esse in expedito. *l. si dubitet 10. D. de fideiuss.*

7 Minuit enim ea res æstimationem apud bonos & graues viros, quod sufficit. *l. 5. §. aduersus D. de dol. except.* Non potest autem fieri talis executio, quin debitoris suspecta fiat fides, aut suspectæ facultates. *argum. l. si vero 5. §. 1. D. qui satisd. cogant.*

8 Quo casu minor ratio est, vt creditori consulatur. *l. si fideiussor 2. §. vlt. eod.*

9 Quasi ex instrumento, per quod non potest probari totum debitum in ipso contentum, nec pars debiti probari possit. Et quasi ex probata solutione partis præsumenda sit solutio totius debiti, cum creditor partem accipere non cogeretur ex ratione iuris, de qua *in l. quidam 21. D. de reb. credit.*

10 *vt in l. ille à quo 13. §. 1. D. ad SC. Trebell.*

11 *Arg. l. 1. & tot. tit. D. si cui plus quam per leg. Falcid.*

DEFINITIO XI.

Etiam post recognitionem chirographi, & latam interlocutoriam super iure taciti pignoris ob contumaciam debitoris, admittuntur exceptiones peremptoriæ.

CVm ob contumaciam debitoris non parentis pronunciatum est pro chirographo, ex quo agitur, vt & pro agnito habeatur & instrumenti authentici iure censeatur, adeoque ex eo tempore secundum ius, quo vtimur, pignoratitium faciat creditorem, qui fuerat tantum chirographarius, [1]non idcirco statim condemnandus est debitor, sed iterum citandus, vt causam dicat propter quam non debeat sequi condemnatio. [2]Itaque si tum ad iudicem veniat, & obiiciat exceptionem non numeratæ pecuniæ intra legitima tempora aut Senatusconsulti Macedoniani, aut Velleiani, aut simulationis vel falsitatis aliamve similem, quæ ad rem faciat, [3] perinde audiendus erit, acsi ab initio contumacia nulla interuenisset. [4] Nec quod hypothecæ ius creditori acquisitum est, faciet vt de crediti quoque iure quasi in necessarium antecedens pronunciatum videatur, eo prætextu quod pignoris obligatio accessoria sit ad principalem, nec sine principali possit subsistere. [5] Sic enim intelligenda est iudicialis illa pignoris constitutio, si iustum debitum esse appareat secuta quandocumque cõdemnatione. [6] Proinde cum tacitam illam conditionem habeat, [7] quæ deficit opposita iusta exceptione, [8] non erit necessarium debitori aduersus eam interlocutionem rescriptum Principis, siue ad appellandum, si is iudex sit à quo appellari possit, [9] siue ad Senatusconsultum per viam supplicationis impugnandum, si Senatus ipse pronunciauerit. [10] *Ita Senatus* in causa N. Claudij de la Balme, & Dominæ d'Antremons [illegible] Febr. 1593.

1 Hoc enim iure vtimur ex eo pragmaticorum errore quem nos retulimus & refutauimus in *Error. 1. Decad. 1. De error. pragmatic.*

2 Quod pragmatici nostri dicunt *pour deffendre à la condemnation.* [Et quamuis hoc ius maximè locum habeat in actionibus personalibus, in quibus tantùm de condemnatione tractari propriè potest: obseruatur tamen perinde in realibus, quia parum distat à condemnato possessore cuius intercessio summouetur. *Ita in Senatu tractatum est* ex tempore 5. Id. Decemb. 1612.]

3 Intellige, de exceptione quæ sit peremptoria, quales sunt omnes hic enumeratæ. Nam dilatoriæ non possunt opponi post litem contestatam. *l. exceptionem 19. C. de probat. l. penult. de except.* nec proinde post contumaciam, quæ pro contestatione est.

4 Non est enim absoluta ista contumacia, propter quam reus coercendus sit damno litis, vt *in l. contumacia 53. D. de re iudic.*

5 *Ex reg. l. cum principalis 178. de reg. iur. [illegible] ad SC. Trebell.*

6 Supponendo scilicet terminos habiles, qui semper sunt supponendi, *vulg. tarib.*

7 Expressam enim conditionem habere sententia non potest. *l. in sententiis 59. §. quæ fortè. De re iudic.*

8 *l. lecta 40. D. de reb. cred. l. nihil interest 113. de reg. iur.*

9 Quomodo solet maioribus dari restitutio, vt scilicet possint appellare *l. vlt. D. de in integr. restit.*

10 Secundum ea quæ diximus *in tit. De [illegible] supr.*

DEFINITIO XII.

Restitutio fructuum non venit in prouisionalem condemnationem.

CVm pendente lite prouisionalis & fiduciaria fit adiudicatio, cauere iudex debet ne quid in præteritum tempus statuat, sed tantũ in futurum. [1] Pertinet enim ad sententiam diffinitiuam, vt de fructibus perceptorum restitutione pronunciet, eo demum tẽpore, quo negotium principale terminatur. [2] Itaque improbauit Senatus noster factum inferioris iudicis, qui iusserat exactas per Syndicos pecunias lite pendente restitui ei, cui non nisi momentaneam immunitatem concedebat. [3] *In causa* Isabellæ Scarron viduæ Andreæ Pignier medici, & Syndicorum Sancti Petri d'Arbigny, Non. Febr. 1598.

1 Nam & ideo prouisiones à pragmaticis appellantur, quod huiusmodi adiudicationes fiant, vt prouideatur actori in tempus futurum. Nam pro tempore iam præterito remedijs non prouisione opus est.

2 Quia nec alij sunt restituendi fructus quam ei, qui ostenderit se in principali negotio iustam habere causam. *[illegible] C. de fruct. & lit. expens.*

3 Quæ proinde poterat per deffinitiuam retractari. *[illegible] 4. C. de serui. export.*

DEFINITIO XIII.

Nec vsuræ veniunt in prouisionalem condemnationem, nec id quod interest, secus in augmento monetæ.

IDem iuris est de vsuris, & eo quod interest, vt cõdemnatio, si qua eo nomine facienda sit, in finem vsque litis & iudicij differatur. [1]Secus quod ad augmentum monetæ pertinet, quia cum sit pars debiti

venit

uenit etiam in prouisionalem summæ debitæ adiudicationem.[2] *Ita Senatus* pro illustri D. Ioanna de la Chambre Domina de Charrin, contra Dom. de la Cuille, Prid. Non. Iulij 1593. Et rursum pro Pomard, contra Caprori, 18. Iunij 1614.

1 Intellige si id quod interest & vsuræ debeantur propter moram detentat & officio iudicis, *vt in l. qui per collusionem 49. §. 1. D. de action. empt. l. quaero 54. D. locat.* Aliud enim est si in obligatione sint, & petantur iure actionis. *l. vsura 121. de verbor. signific.*

2 Nihil enim aliud est augmentum monetæ, quam debitum ipsum pecuniarium non imminutum per deteriorationem monetarum, vt not. *ad l. cum quid 3. D. de reb. cred. l. Paulus 99. alias l. creditorem. D. de solut.*

DEFINITIO XIV.

Prouisionalis sententia tollitur per diffinitiuam. Sed reuiuiscit si à diffinitiua sit appellatum.

CVm post interlocutoriam & prouisionalē sententiam, quæ non obstante appellatione mandari executioni potuit,[1] secuta est definitiua condemnatio, constat absorberi prouisionalem tanquam minorem per definitiuam pleniorem,[2] exemplo eius quod dici solet, pluribus obligationibus diuersę potestatis in eadem persona concurrentibus minorem perimi per maiorem.[3] Itaque non erit in arbitrio victoris, vt ex prouisionali agere possit si id malit, sed vt ex sola definitiua agat necesse est.[4] Quid ergo si à definitiua prouocatum sit? Resuscitabitur actio, quæ primum ex prouisionali competierat,[5] quoniam cum appellatio extinguat iudicatum,[6] res ad eum statum reducitur in quo erat prius quam iudicatum esset.[7] *Ita Senatus* ex tempore in secreto auditorio pro R. D. Claudio de la Couz Abbate d'Ambournay Senatore clariss. contra Canonicos de Meximieu, 3 Id. Aug. 1593.

1 Secundum ea quæ scripsimus *Defin. 2. supr.*

2 Quia nec prouisionalis condemnatio fit nisi ad tempus & quousque feratur definitiua sententia. *l. mancip. 4. C. de seru. export.*

3 *l. si reum 13. D. de duob. reis. l. debitori 50. D. de fideiuss. l. si duo 93. D. de solut.*

4 Nemo enim agere potest ex sententia, quæ per aliam extincta sit & sublata, neque ex litigatorum arbitrio possunt pendere ista quæ sunt iuris publici, Tessaur. *decis. 16. number. 6.* post Ias. *ad l. qua de legato. num. 7. & 8. de legat. 1.* Sunt tamen qui putent posse simul & semel ferri interlocutoriam sententiam & definitiuam. De quo vide Guid. Pap. *quæstion. 436. numer. 15.*

5 Quæ scilicet liti finem imposuit, *l. 1. D. de re iudic. l. minor 40. D. de minor.*

6 Quæ interim non tam fuerit extincta quam cessauerit, quamdiu non fuit appellatum, *argum. l. quæ res 98. §. aream. D. de solut.*

7 *l. 1. §. vlt. D. ad SC. Turpill. l. furti 6. §. 1. D. de his qui not. infam.*

8 Quo tempore certum est prouisionalem sententiam potuisse mandari executioni non obstante appellatione & absque eius præiudicio, vt diximus *Defin. 2. supr.*

DEFINITIO XV.

Priuilegium datum pro certa quantitate non porrigitur ad rem quæ sit pretij aut minoris æstimationis, quousque æstimatio secuta sit.

QVod priuilegium iuridicis maioribus datum est, vt sententias etiam diffinitiuas à se redditas, quæ summam quinque & viginti florenorum non excedunt, iubere possint mandari executioni non obstante appellatione, sub onere tamen præstandæ satisdationis,[1] ad eas causas non pertinet, in quibus agitur de re mobili quantumuis vili & modicæ æstimationis, quoadusque facta sit æstimatio,[2] vt hoc ipsum sciatur an excedat constitutam quantitatem quinque & viginti florenorum.[3] *Ita Senatus* in causa N. Amedei de Villette, & Ioannæ Brunier, 14. Cal. Decembr. 1593.

1 Sic enim stylo Senatus nostri cautum est.

2 Tanti quippe vnaquæque res esse creditur quanti æstimatur ex communi hominum opinione, quod ipsum ante factam æstimationem semper incertum est. *l. pretia rerum 63. D. ad leg. Falcid. l. si seruum 33. D. ad leg. Aquil.*

3 Quid enim si quis vellet pluris emere rem, quæ tamen minoris esset, vt *in l. libertus 36. D. de bon. libert. l. 1. §. & alias videamus. D. si quid in fraud. patron.*

DEFINITIO XVI.

Sumptus litis tametsi excedant quantitatem priuilegio definitam, gaudent tamen priuilegio debiti principalis.

EX contrario si agatur de sumptib. litis, quę pro tam modica summa quinque & viginti florenorum instituta sit, mandatur executioni sententia etiam pro impensis, ad quantamcunque ascendāt vsque quantitatem, propter vulgarem iuris regulam, quæ facit, vt accessorium omne sequi debeat naturam sui principalis.[1] *Ita Senatus* sæpius.

1 *Ex reg. Accessorium. de reg. iur. in 6. cum concord.*

DEFINITIO XVII.

Regulariter non cogitur index sibi sumere adsessorem, etiamsi alteruter litigatorum petat id fieri suis sumptibus.

IVdex ab vno ex collitigatoribus requisitus, vt ad ferendam sententiam eligat sibi adsessorē, petentis desiderio satisfacere non cogitur.[1] Nec si quanto maiores ob eam causam sumptus futuri sunt, litigator offerat.[2] Est enim id positum in iudicis arbitrio & potestate,[3] quemadmodum & illud, an litis quæ agitatur decisionem dubiam, maiorisque consultationis esse putet necne?[4] Quod si proponas suspectum, fugare eum & reiicere solito iudiciorum more litigator debet.[5] *Ita Senatus* in eadem causa, de qua SC. 7. supr. Ne quis in sua caus. iudic. vel ius dicat.

1 Excipe tamen quosdam casus, in quibus necesse est adhiberi non vnum, sed duos adsessores, vtputa si pronunciandum sit super possessorio in materia beneficiali: sic enim stylo Senatus nostri cautum est.

2 Fit enim sumptus maior accepto adsessore, cui scilicet honorarium ex ea causa debetur non de publico, vt olim iis adsessoribus, de quibus *in l. diem functo 4. & tot. tit. D. de offic. adsess.* sed ex ære litigatorum.

3 Sicut nec adsessor esse quisquam cogitur, cum præmiorum spe ad consilium vocandus sit, non metu cogendus, vt scriptum est *in l. 1. C. de adsess.*

4 Tum enim maximè sumi solent adsessores, cum quęstio siue facti, siue iuris valde dubia esse creditur.

5 Nec enim cogitur quisquam coram suspecto iudice litigare. *l. apertissimi 16. C. de iudic.*

DEFINITIO XVIII.

Contumacia omnimodo purganda est refusione sumptuum, licet contumax condemnatus sit alio non apparente.

PRæcedente contumacia condemnatus his verbis additis, *alio non apparente*, non prius audiendus est, quam purgauerit contumaciam refusis in eā rem sumptibus.[1] Nec enim plus hac parte iuris habere potest propter verba illa addita, quam si addita non fuissent.[2] *Ita Senatus* in causa Claudij Brunet, & Nicolaæ Blanc, 5. Cal. Sept. 1595.

1 Nec enim contumax potest audiri quandiu contumax est. *l. 1. quor. appell. non recip.* Contumacia autem non purga-

tur nisi sumptuum refusione. *l. properandum 13. l. sancimus 15. C. de iudic.*

2 Cum his verbis contumacia notetur potius quam purgetur.

DEFINITIO XIX.

Litem ab inferiore iudice euocare non potest quisquis maior est, sed is tantum qui superior.

EVocatio litis ab inferiore iudice fieri non potest, nisi per superiorem magistratum, qui appellari possit. Itaque si lis coram Sabaudiæ iuridico maiore pendeat, non poterit Curia Rationalium eam euocare. [1] Nec si de ea re agatur, quæ ad eius Curiæ cognitionem pertineat, quia nunquam Rationales à iuridico maiore Sabaudiæ, aut alio inferiore iudice appellantur. [3] In conseruatore tributi commutatorij aliud est, in iis nimirum causis, in quibus ab eo ad Rationales appellatur. [4] Neque enim appellatur in omnibus sed in iis tantum in quibus non inter priuatos agitur, [5] sed de solius Principis iure. [6] *Ita Senatus* in causa Dn. Sappin magistri Computorum, & Emanuelis Dian Thesaurarij generalis, 8. Maij 1596.

1 Not. in *l. ubi acceptum 30. D. de iudic.* Dixi *Defin. 1. supr. eod. tit.*

2 Quamuis ea curia supremam hodie habeat potestatem, in iis nimirum quæ ad ipsius iurisdictionem pertinent.

3 Sed Senatus noster ille est, qui ab omnibus magistratib. inferioribus appellatur, tanquam superior & solus habens iurisdictionem superioritatis contentiosam. Itaque supremæ Curiæ Rationalium iurisdictio maior est, quam sit illa iuridici maioris Sabaudiæ, sed non superior.

4 Nam quod ad causas istas pertinet non potest dubitari, quin conseruator tributi commutatorij non tantum minor sit suprema Rationalium Curia, sed etiam inferior.

5 Quia inter priuatos nulla est cognitio Rationalium, vt nec olim fuit procuratoris Cæsaris. *l. 1. C. de pedan. iudicib. l. 1. C. de iurisd. omn. iudic. l. 2. C. si aduers. fisc.*

6 *d. l. 2. C. si aduers. fisc. l. si vt proponis 3. C. de bon. proscript. l. frustra 8. C. de sentent. & pass. restit.*

DEFINITIO XX.

Interlocutiones reparabiles possunt mandari executioni, non obstante appellatione.

INterlocutiones, quæ pertinent ad ordinationem litis & iudicij, si per diffinitiuam sententiam sint reparabiles, [1] mandari possunt executioni non obstante appellatione, [2] etiamsi inferior nec ducalis iudex proponatur is, qui talem edidit interlocutionem. [3] *Ita Senatus* in causa Antonij Chardon, & fratrum, contra Petrum Ludouicum de Lallee, 19. Mart. 596.

1 Nec enim omnes interlocutoriæ sunt reparabiles. Quęnam autem illæ sint, vide apud Petr. Rebuff. *in tractat. de sentent. execut.*

2 Ne scilicet alioqui mora fiat iudicio & iudicato. Quam ob causam nec permissa est iure ciuili appellatio ab interlocutoria *l. ante sententiam tempus 7.* vbi omnes notant. *C. quor. appell. non recip.*

3 Nam in Ducalibus iudicibus qui sunt maiores minus mirum hoc esset, ex iis quæ dixi *Defin. 2. num. 6. supr. eod.*

DEFINITIO XXI.

Prætextu rationum reddendarum nulla potest fieri prouisionalis adiudicatio quousque reddita sint & finita.

INter eos, qui de rationibus reddendis contendunt, nullus adiudicationi prouisionali pendente lite locus est, nisi redditis prius positisque & finitis rationibus. Neque enim prius liquet iudici, cui omnimodo liquere debet priusquam ad vllam etiam fiduciariam perueniat condemnationem. [1] Si tamen inter fratres aliosve coheredes iudicium familiæ erciscundę acceptum proponatur, non eo magis mora diuisioni fieri debebit, quod alter alteri ex mutuæ administrationis causa de reddendis rationibus sit obligatus. [2] *Ita tractatum est* in publico auditorio inter fratres de Curtille, 4. Mart. 1597.

1 Ioann Papon. *lib. 15. syntagm. tit. 1. §. 1.* Addens §. 2. etiam post finitas subscriptasque rationes non posse tamen procedi via executiua, sed incipiendum esse ab actione, quod eiusmodi scriptura sit priuata non publica. Nec tamen dubitat, quin eo casu possit & debeat locus esse prouisionali adiudicationi.

2 *Argum. l. hac autem 5. §. 1. D. quib. ex caus. in poss. eat. l. non ignorat. 9. C. qui accus. non poss.*

3 Est tamen hic casus vnus ex illis, in quibus ad eundem iudicem eundum est. *l. 1 & 2. D. de quib. reb. ad eund. iudic. eat.* Facit *l. quidam existimauerunt 21. D. de reb. credit.* Vide tamen *l. 1. §. vlt. D. quæ sent. sine appell. rescind.*

TIT. XVI.

DE SENTENT. QVÆ PRO eo quod inter.

DEFINITIO I.

Possessor pignorum condemnatus ad id, quod interest creditoris, non tenetur ad restitutionem fructuum supra vsurarum modum.

EGERAT creditor hypothecaria aduersus tertium possessorem & obtinuerat, condemnato possessore in id omne quod creditoris interesset. Cum creditor tanti sua interesse diceret, quanti essent fructus quos lite pędente possessor perceperat, [1] Senatus audiendum putauit possessorem, qui creditori offerret quãtum in singulos annos vsurarum nomine pendere debitor ex conuentione debuisset, nempe quod licet longe pluris essent fructus, [2] non tamen pluris interesse videretur creditoris, [3] qui fructum superfluum in sortem computare, si haberet, cogeretur. [5] *Ita Senatus* 21. Martij 88.

1 Nam in actione hypothecaria fit condemnatio quanti interest creditoris, si res obligata non restituatur. *l. si fundus 16. §. in vindicatione l. si inter 21. §. vlt. D. de pignor.*

2 Nimirum quia eos fructus percepisset ipse si moram passus non fuisset. *l. Iulianus 17. §. 1 D. de rei vindic.* iunct. *l. præterea 20. eod. l. illud quoque 40. de petit. hered.* quia quale quid est cum petitur tale dari debet. *l. 2. D. de vsur.*

3 Quam scilicet faceret computatio legitimarum vsurarum ex conuentione debitarum.

4 *Arg. d. l. si inter 21. §. vlt. D. de pignor.*

5 Certum enim est fructus pignoris in sortem imputari, præterquam si sit contracta antichresis. *l. 1. 2. 3. & pass. C. de pignor. act.* Videtur tamen hæc ratio tum bona esse cum agitur contra debitorem ipsum, non etiam si agatur contra possessorem, vt constat ex *d. l. si inter. §. vlt. D. de pignor.*

DEFINITIO II.

Condemnatio ad id quod interest ob litis vexationem solet taxari moderata quantitate. Aliud est in eo quod interest actoris rem petitam suo tempore habuisse.

ETsi nemo ignorat quanti cuiusque intersit, vt nec sumptibus nec incommodis litis male vexetur, siue actor ille sit siue reus, [1] eo tamen iure vtimur, vt ex hac causa vix vlla vnquam fiat condemnatio, [2] præterquam si euidens calumnia dolusque condemnati detegatur. [3] Quo etiam casu, ne nouæ litis ex re iudicata nascatur occasio, [4] solet Senatus eodem iudicio, ac veluti breui manu pro arbitrio taxare quantitatem eo nomine debitam, eamque modicam

moderatissimam,[1] quia quatenus cuiusque intersit in facto non in iure consistit,[2] indeque sæpius euenit, vt probationum inopia id quod interest ad exiguam summã deducatur.[3] Aliud est cum de eo quæritur, quod actoris interest petitam rem suo tempore habuisse.[4] Nam si iure obligationis, siue ex natura iudicij bonæ fidei, quod accessionum præstationes admittit,[5] debeatur id quod interest, omnimodo deducendum est in condemnationem, & ex probationum fide æstimandum.[6] *Ita Senatus* ex tempore, 8. Cal. Decembr. 1590.

1 *L.minoribus 6. D. de minor. l. pen. D. de liber. legat. l. 1. C. de administr. tutor.*

2 Id est, in id quod interest victoris.

3 Nec enim debet vnquam impunita manere calumnia si quando detegatur, vt neque dolus. *l. procurator 11. in fin. D. de doli mal. except. l. 1. §. 1. D. si mulier ventr. nom. calumn. caus. in poss. eß. ducet.*

4 Id enim semper agit Senatus quantum potest ne fiant de lite lites. Sicut ob hanc causam noluit prætor obligationes ex obligationibus fieri. *l. 4. §. ait prætor. D. de re iudic. l. minor 40. in princip. D. de minor.*

5 Quomodo in obscuris semper sequimur quod minimum est, vt habet iuris regula. *l. semper in obscuris 9. de reg. iur.*

6 *L. penultim. 14. eod. tit.*

7 *L. vlt. D. de prætor. stipulat.*

8 Quo casu id quod interest præstatur tanquam causa. *l. illud quoque 40. C. de petit. hered. l. præterea 20. D. de re iudic.*

9 *L. vsura 34. l. videamus 38. §. pen. D. de vsur. l. fecimus 60. D. pro socio.*

10 Dummodo sit interesse intrinsecum, vt loquuntur, *l. si sterilis 21. §. cum per venditorem. D. de act. empt.* nec excedat duplum in casibus certis. *l. vnic. C. hoc tit.*

DEFINITIO III.

In eo quod interest non continetur æstimatio actionis adhuc competentis.

OB non tradita per te instrumenta censualia & emphyteuticaria, ex quibus potuissem laudemia & annuas pensitationes exigere, condemnatus es quanti mea interfuit. Non quanti laudimia sunt veniet in condemnationem; tametsi paratus sim actionibus meis aduersus emphyteutas & possessores tibi cedere, sed quanti duntaxat mea interest, quod citius laudimia exigere non potuerim, si modo adhuc salua sit necdum per longissimi temporis præscriptionem exclusa eorum iurium persecutio.[1] Fere siquidem est, vt laudimia ipsa habere videar; qui actionem habeo ad ea persequenda.[2] Cui simile illud etiam est quod dici solet, nunquam permittendum mihi, vt contra te agere possim de pretio eius rei quam ipsam ab alio habere possim.[3] Sed neque in taxationem eius quod interest veniet, si quid extra rem impenderim, aut si quid damni passus sim extra rem, licet neque passurus fuerim, neq; impensurus si confestim instrumenta tradidisses. Ea namq; duntaxat vtilitas æstimanda est, quę circa rem ipsam consistit.[4] *Ita Senatus* pro Ioanne Depra, contra R. D. Ioannem Baptistam Cauet, 3. Cal. April. 1593.

1 Quomodo condemnari solet ac debet quisquis non exhibet instrumenta. *l. 3. §. præterea. l. pen. D. ad exhib. l. pen. D. de edendo.*

2 Sic dicimus ob amissa litis acta non statim condemnandum eum, qui amisit id quod actoris interest, si alia acta noua fieri possint. Boer. *quæst. 15. num. 5.* Facit textus elegans *in l. qui tabulas 27. §. inde potest quæri. D. de furt.*

3 *Vulg. l. is qui actionem 15. de reg. iur. l. rem in bonis 52. D. de acquir. rer. domin.*

4 Bart. *in l. si cum seruum. num. 3. D. de reb. credit.*

5 *L. si sterilis 21. §. cum per venditorem. D. de action. empt. l. inter causas 26. §. non omnia. D. mandat.*

DEFINITIO IV.

Id quod interest potest nonnunquam excedere legitimum modum vsurarum.

EMens rem, cuius fruitionem difficilem & litium plenam fore prospiciat, si conuenerit vt in eum casum, quo habere sibi non liceat, præstentur sibi in singulos centenos aureos quatuordecim aurei, non tam in fraudem vsurarum legitimarum & centesimæ, quam ad taxationem eius quod interesse poterat,[1] eam quantitatem stipulatus videtur, ideoque pœnæ conuẽtæ petitionem habet,[2] si modo res empta talis sit, cuius reditus in alea & incerto positus tantam vtilitatem afferre possit:[3] nõ item si rei venditæ redditus certam sibique perpetuo constantem habeat æstimationem.[4] Finge enim domũ esse venditam, cuius fructus non possit vsurarum quincuncium modum excedere.[5] Aliud sane dicendum erit, quantumuis eius quod interesse posset color quæsitus sit.[6] *Ita Senatus* in causa N. Gilet; contra Thomam Palluat D. de Iallamonde, Non. Iunij 1593.

1 Scilicet ex consilio Iureconsulti *in l. vltim. D. de prætor. stipulat.*

2 Quia non tam pro pœna hoc habendum est, quam pro taxatione iusti & legitimi interesse, vt loquuntur, *arg. l. vlt. l. obligationum fere 44. §. vlt. de oblig. & action. iunct. l. pecuniæ 9. §. 1. D. de vsur.*

3 Incertitudo enim & qualitatis & æstimationis fructuum hanc interpretationem & conuentionem facile admittit, *arg. l. eleo 23. C. de vsur. l. si ea pactione 14. eod.*

4 Qualem semper habet pecunia in republica bene constituta. *l. 3. De in lit. iur.*

5 Sic enim solent æstimari fructus bonorum immobilium ad ratam vsuræ quincuncis, ita vt vicesimo demum anno æquent sortem.

6 *Arg. d. l. si ea pactione 14. C. de vsur.*

DEFINITIO V.

Quid veniat in condemnationem & taxationem eius, quod interest emptoris conuenti per hypothecariam.

VEnditor eius rei, quæ creditorib. obligata fuerat, si ab emptore conueniatur ex stipulatione ad id quod interest,[1] cõdemnandus est in omne id, quod emptor ad inhibendam hypothecariam creditori soluere tam sortis, quam vsurarum cæterarumque accessionum nomine coactus fuit, quantacumq; summa illa sit, cum tanti re vera intersit emptoris tantumque ei absit.[2] Neque audiendus erit venditor si obiiciat ex Iustiniani constitutione id quod interest excedere duplum nõ posse.[3] Duplum enim intelligendum est, quod ad sortem attinet, ad pecuniam quã emptor numerauit.[4] Præsertim cum in venditoris potestate sit facere ne stipulatio committatur, neve teneatur in id quod interest ex ea causa, nimirum si quicquid debetur creditori hypothecariam exercenti præstare paratus sit.[5] Semper enim emptori habere licet rem obligatam, quæ nõ nisi pignoris iure vindicatur, oblato scilicet creditori eo omni quod debetur, cum accessionibus.[6] *Ita Senatus* ex tempore pro N. Paquier, contra N. Miege, 9. Cal. Iunij 1594.

1 Siquidem ex natura actionis ex empto tenetur venditor ad id omne, quod interest emptoris, cui rem habere non licet. *l. ex empto 11. D. de act. empt. l. si in venditione 60. D. de euict. l. si mancipium 34. §. vlt. eod.*

2 Nec enim potest inhiberi hypothecaria nisi offeratur & soluatur creditori totum quod ei debetur, & principalis debiti nomine & accessionum, ita vt nec soluendo partem debiti possit pignus pro parte liberari. *l. in executione 85. §. penult. D. de verb. oblig. l. quamdiu 6. C. de distr. pignor.*

3 *Ex l. vnic. C. hoc tit.*

4 Non autem de duplo pretij venditionis.

5 *L. euictam 55. D. de euict.*

6 Quia non est quærendum de iure possessoris soluto pignore. *l. Paulus 12. §. 1. D. quib. mod. pign. vel hypoth. soluit. l. 1. C. si antiq. credit. pign. vendit.*

Digitized by Google

DEFINITIO VI.

Qui condemnatus fuit ad id quod interest aduersarij potest in executione iudicati probare nihil interesse.

SEnatusconsulto condemnatus in id omne, quod aduersarij interesset, non prohibetur in executione iudicati probare nihil interfuisse aduersarij.[1] Nec quicquam ideo aduersus Senatusconsulti auctoritatem moliri videbitur,[2] quia condemnatio illa tacitam vtique conditionem semper habere intelligitur. Si modo intersit, quæ conditio facti est non iuris,[3] cum quatenus cuiusque intersit in facto consistat non in iure.[4] *Ita Senatus* ex tempore pro N. Empio, contra Ioannem Brunier, 15. Calend. Iul. 1595.

1 Quia scilicet non fuit pronunciatum quicquam interesse, cum de eo probando nondum quæreretur, & ideo exceptio ista non impugnet iudicatum, vt sequitur in Defin.

2 Quod vtique non esset permittendum propter auctoritatem rerum iudicatarum. *l. seruo inuito 65. §. cum prætor. D. ad SC. Trebell.*

3 Et ideo probari debet, vnde fit vt probationum inopia sicut ad exiguam plerumque summam, ita & ad nullam quandoque res deducatur. *l. vlt. D. de prætor. stipulat.*

4 *l. quatenus 24. de reg. iur.*

DEFINITIO VII.

Iudex appellationis potest pronunciare de eo, quod cœpit interesse pendente appellatione, nisi appellatio fuerit deserta.

ETiam in causa appellationis potest peti quod actoris interest, si pendente appellatione emerserit, licet in prima instantia non fuerit petitum,[1] quia nec peti potuit.[2] Sed hoc ita si appellatio subsistat quæ causæ cognitionem ad iudicem appellationum deuoluerit.[3] Nam si appellatio deserta dicatur, cogitur iudex superior totam rem ad inferiorem remittere.[4] Inferior autem de hoc ipso cognoscet in executione iudicati, an damnorum quæ de nouo emerserunt rationem haberi oporteat.[5] *Ita Senatus* in causa procuratoris Sappin ex tempore in publico auditorio, 5. Id. Iul. 1595.

1 *l. vlt. D. de re iudic. l. negotiorum 24. D. de appellat. l. tutor. 41. D. de vsur.*

2 Prius enim est, vt quid debeatur quam vt peti possit. *l. cedere diem 213. de verbor. significat. l. si pupillus 127. de verbor. obligat.*

3 Appellatio enim aliqua esse debet, vt habeat vim suspensiuam & deuolutiuam, cum non entis nullæ sint qualitates, *vulg. iurib.*

4 Cum appellatio deserta habeatur pro numquam interposita, & per desertionem desinat iudex appellationis vllam habere iurisdictionem. Guid. Pap. *quæst.* 436. *num.* 17. post Baldum ibi citatum.

5 Nam licet de eo nihil pronunciatum sit, tamen quæ de nouo emergunt, nouo indigent auxilio, *vulg. l. de ætate 11. §. ex causa. D. de interrog. in iur. fac.* Regulariter tamen aliud est Pap. *in form. sent. diff. gloss. 1. num. 19.*

DEFINITIO VIII.

Etiam verus creditor si iniuriosam executionem fecerit potest condemnari ad id, quod interest veri debitoris. Sed eo casu moderatior taxatio facienda est.

VErus creditor, cum sententiam à Lugdunensi magistratu aduersus debitorem suum obtinuisset, quam non nisi consulto & permittente Senatu executioni mandari oportuerat,[1] præcipiti festinatione curauerat, vt executio fieret consulto quidem Senatu, sed tamen nondum ab eo data exequendi facultate.[2] Eamque ob causam pronunciauerat Senatus nullam & irritam executionem, condemnato præterea creditore in id omne quod interesset debitoris.[3] Placuit in taxando eo quod interesset magnam adhibendam cautionem & moderationem, quia vix esset, vt quicquam interesse videretur eius, qui reuera debitor fuisset.[4] Longeque aliud fore, si executionem illud nullam fecisset, quod pro indebito facta proponeretur.[5] Tum enim ei, qui iniuriosam executionem passus esset, omnimodo succurri oporteret, eiusq; indemnitati consuli aduersus falsum creditorem.[6] At cum spreta est Senatus auctoritas, solius fere Principis interest & Reipublicæ,[7] non aduersarij. Itaque hoc casu deducenda est in condemnationem quantitas non solum certa, sed etiam moderata.[8] *Ita Senatus* in causa R. D. Claudij de la Couz Abbatis Ambroniacensis, & N. Bonantis Dionisi Cauet, Idib. Septembr. 1595.

1 Eo namque iure vtimur, vt extraneorum magistratuum sententiæ non possint apud nos mandari executioni, nisi ex permissione Senatus, quem & super hoc specialiter requisitum esse oportet. *Iuxt. not. in l. a Diuo Pio 15. §. 1. D. de re iudic. & in l. si prætor 75. D. de iudic.*

2 In quo magis videbatur spreta auctoritas Senatus. Quid enim fuerat adijsse Senatum, & tamen eius placitum non expectasse, *arg. l. si quis filio 6. §. cum cui deportatum. & §. 6. quid tamen. D. de iniust. rupt.*

3 Quoties enim nulla & inualida est executio, condemnandus est actor in omne id, quod interest eius, contra quem fit executio, quia executio quæ non iure fit habet iniuriam. *l. iniuriarum 13. §. 1. a contr. sens. D. de iniur. & l. 1. & l. si vt proponis C. & l. pen. C. de exec. rei iudic.*

4 Cum mora debitoris non soluentis dederit causam executioni, quam fieri necesse nō fuisset si debitum soluisset, vt dixi ad *Defin. 3. num. 8 supr. de sentent. & interloc. omn. iudic.*

5 Nulla enim maior est nullitas executionis, quam si reperiatur executio facta pro indebito.

6 Cum etiamsi soluisset indebitum, tamen repetere illud posset per condictionem. *l. 1. & l. vlt. & tot. tit. D. de condict. indeb.*

7 *l. non est singulis 186. cum not. De reg. iur. Not. in l. nemo. C. quand. lic. vnicuique sine iudic. se vindic.*

8 Quia & id, quod interest, vt plurimum per inopiam probationum ad exiguam summam deducitur. *l. vlt. D. de prætor. stipulat.*

TIT. XVII.

SI A NON COMPET. iudic.

DEFINITIO I.

Quantum intersit, an iudex incompetens dicatur, an vt suspectus recusetur.

INCOMPETENTIA iudicis opposita maiores vires habet ad impediendam cognitionem,[1] quam si iudex tantum suspectus dicatur.[2] Ideoque & in causa appellationis potest obiici,[3] cum tamen eo tempore iudex recusari non possit, ac ne in prima quidē instantia post litem contestatam,[4] nisi exinde suspicionis causa noua emerserit. Et ratio dissimilitudinis est, quia ipsum iurisdictionis fundamentum obiectio incompetentiæ subuertit,[5] diciturque non immerito nullitas illa nullitatū, si à non competente iudice iurisdictio exerceatur. Recusatio vero iurisdictionis vinculum præsupponit,[6] cum is qui nullam in alium iurisdictionem habet recusari nec possit, nec debeat, sed exercendæ duntaxat iurisdictionis facultatem impedit.[7] Vnde illud etiam est, quod si plures rei eodem libello eademque actione conuenti sint, licet tanquam vniuersi non tanquam singulis

Digitized by Google

guli, possit vel vnus ex iis incompetentem dicere iudicem etiam in quem cæteri omnes consentiant,[10] quod in recusando iudice non similiter obseruaretur.[11] *Ita Senatus* in ea causa, de qua SC.5.supr. Ne quis in sua causa iudic. vel ius dic.

1 *l.1.& vltim.& tot.tit.C.si à non compet.iudic.iudicat.esse dicat.*

2 Quamuis non magis cogendus quis sit coram suspecto iudice litigare, quam coram incompetente. *l.apertissimi 16.C.de iudic.*

3 Felin.& alij *in cap.inter monasterium num.7.& 10.Extr.de re iudic.* Intellige tamē nisi scienter omissa sit exceptio incompetentiæ, quo casu videtur iurisdictio adprobata & prorogata, secundum distinctionem Papiens. *in form. declin. iurisd. in verb. nec fuisse iudicem competentem.nu.4.* Nimirum si ea iurisdictio sit prorogabilis, vt distinguit Apostill. *ad Papiens. vbi supr.* ad verb. *post sententiam.*

4 Cum exceptiones omnes dilatoriæ, quales sunt declinatoriæ debeant opponi ante litem contestatam. *l. exceptionem 19. C. de probat. l. fin. C. de except.* Imo declinatoria debet opponi ante alias omnes dilatorias, ne alioqui videatur reus consensisse in iudicē. Masuer. ad Pap. *in form. declin. iurisd. in vers. coram vobis* ad verb. *Exceptiones declinatoriæ.* Idem Pap. *ibid. in vers. iudicem suspectum nu.7. ex d.l. apertissimi. & cap. suspicionis Extr. de offic. deleg. cap. cum specials. & c. secundo requirit. §. fin. Extr. de appellat.*

5 Quæ enim de nouo emergunt nouo indigent auxilio, *vulg. l. de ætate 11. §. ex causa. de interrog. in iur. fac.*

6 Et ideo reddit iudicium retro nullum & funditus eradicat iurisdictionem ipsius iudicis, vt loquitur Masuer. *ad dict. verb. exceptiones declinatoria.*

7 *d.l.1. & tot. tit. C. si à non compet. iudic.*

8 Not *in d.l. apertissimi & dict. cap. suspicionis.*

9 Siquidem recusatio non minus suspēdit iurisdictionem iudicis quam appellatio, vt notat Masuer. *ad dict. vers. Coram vobis. in verb. exceptionem suspicionis,* post Bursat. *consil.11. post num.11. lib.2.* Sed illa semper manet differentia, quod incompetentia nascitur ex defectu iurisdictionis, suspicio autem ex defectu amoris, vt ait Papiens. *in d. versic. coram vobis.* Incompetentia impugnat iurisdictionem, Recusatio autem solam personam iudicis.

10 Quia iurisdictio ante omnia est fundanda. *l.3. C. de iurisd. l. si idem 11. l. pen. & vlt. D. eod.*

11 Ne scilicet continentia causę diuideretur, *arg. l. nulli 10. C. de iudic.* Aliud esset si plures cōuenti essent non tanquam vniuersi, sed tanquam singuli. Tunc enim obtineret quod dici solet, id quod omnes tangit ab omnibus adprobari debere. *l. per fundum 11. D. de seruit. rustic. præd. cum similib. l. vlt. C. de duob. tutel.*

TIT. XVIII.

DE FRVCTIB. ET LIT. expens.

DEFINITIO I.

Condemnatio expensarum etiam in correis eiusdem criminis est personalis.

ETIAM cum ex delicto proficiscitur condemnatio,[1] licet eadem plurium condemnandorum causa sit, quod contingit quoties vnius delicti plures correi proponuntur,[2] sic tamen fieri condemnationem oportet, quod ad litis sumptus pertinet, vt pro sua quisque parte singuli mulctentur nec vnus pro alio condemnetur.[3]

1 Quo casu fit odiosior causa reorum propter odium criminis. *l. Papinianus 20. D. de minor. l.1. C. vbi Senat. vel clariss.*

2 Vt in specie *l. ita vulneratus 51. §. vlt. D. ad leg. Aquil.*

3 Quia expensarum condemnatio fit, non ob crimen, sed ob litem, quæ sine sumptibus exerceri non potest. *l. eum quem temere 79. D. de iudic. l. qui solidum 78. §.1. de leg.2.* Ideoque dicimus expensarum condemnationem semper esse personalem, id est, nunquam egredi debere personam condemnati. Not. *in l.1. C. si plur. vna sent. fuer. condemn. l. Paulus respondit eos 43. D. de re iudic.* Vide *Defin.1. ill. tit. si plur. vna sent. condemn. fuer.*

DEFINITIO II.

Quonam casu oblatio facta in iudicio possit purgare moram extraiudicialem, ad impediendam condemnationem expensarum, siue in obligationem deducta sint, siue non.

SI is à quo extra iudicium, & ante moram litē petitum est, quod ex contractu aliove obligationis iure dare debuerat, solutionē sine causa distulerit,[1] tum ad iudicem vocatus statim obtulerit, nullā expensarum condemnationem pati debet,[2] quoniam iudicialis oblatio congruo tempore facta purgat satis moram extraiudicialem,[3] quod ad litis expensas pertinet, licet non quod ad vsuras cęterasque accessiones, si quæ fortassis ex mora debeātur,[4] aut si qua alia ratione iam cœperat creditoris interesse.[5] Perpetuo namque verum est indemnem pręstari debere quisquis moram passus fuit.[6] At si non nisi post litem contestatam,[7] vel oppositas exceptiones declinatorias aut dilatorias,[8] debitor obtulerit, condemnandus erit in expensas ante factas, illo etiam casu, quo fructus aliæve accessiones à tempore duntaxat litis contestatæ debeantur.[9] Litis enim expensæ non propter actionem, sed propter temerariam litem infliguntur.[10] Nisi forte proponas iure actionis deberi quod in obligationem, vt plerumque fit, sint deductæ.[11] Tunc enim omnimodo veniunt in condemnationem, tametsi mora nulla aut in iudicio, aut extra iudicium facta sit, sibiq; imputare debitor debet, cur non vltro soluerit priusquam à creditore conueniretur.[12] Cum vero solo iudicis officio expensæ petuntur, solam eam moram inspicimus, quæ in iudicio facta est. Quoniam sicut futuri temporis tractatus ad iudicis officium nil pertinet,[13] ita nec eius, quod litem præcessit.[14] *Ita Senatus 3. Non. Nouemb. 1588.*

1 Quo casu proculdubio mora per eum contracta intelligitur. *l. mora 32. D. de vsur.* iunct. *l. sciendum 21. & seqq. eod.*

2 Quasi præcedentem moram extraiudicialem iudiciali oblatione purgauerit, & purgando constituerit creditorem ipsum in mora. Posterior enim mora semper nocet. *l. qui decem 72. in princ. & §.1. D. de solut.*

3 *Arg. l. si rem alienam 9. §. vlt. D. de pignor. act.*

4 *l. si per te 9. & l. acceptam 19. C. de vsur.*

5 Nec enim purgatio moræ admittitur postquam cœpit interesse. *l. eum si post tres 8. D. si quis caution. l. si ita quis 135. §. Seia. D. de verb. obligat.*

6 Quoniam sua cuique mora nocere debet non alteri. *l. in condemnatione 173. §. vnicuique. de reg. iur.* nisi quod mora debitoris nocet etiam fideiussori. *l. mora 88. de verb. oblig.*

7 Quæ semper malam fidem inducit. *l. sed etsi lege 25. §. ante. D. de petit. hered.*

8 Paria enim sunt contestari & fugere contestationem.

9 Quod plerumque euenit, maxime in iudiciis strictis. *l.3. l. videamus 38. §. si actionem. D. de vsur.*

10 *l. eum quem temere 79. D. de iudic. l. qui solidum 78. §.1. de legat.2.*

11 Exemplo eius quod de vsuris scriptum est *in l. vsura 121. de verbor. significat. & in l. qui per collusionem 49. §.1. D. de actionum empt.*

12 Not. *ad l. terminato 3. C. hoc tit.*

13 *l.1. §.1. vers. Paulus notat. D. de vsur. l. non potest 13. D. de iudic.*

14 Intellige cum de expensis litis agitur. Nam quod ad vsuras & alias accessiones pertinet etiam præteriti temporis rationem habere iudex & potest & debet. *d.l. qui per collusionem §.1. l. quæro 54. D. locat.* Iunge *Defin.21. & 67. infr.*

DEFINITIO III.

Finita lite siue per sententiam, siue per transactionem possunt adhuc peti expensæ litis, si sint in obligatione, secus si tantum officio iudicis debebantur.

LItis expensæ per sententiam adiudicatę creditori si ex conuentione debebantur, & ius & ordi-

nem pignoris accipiunt ab eo die quo principalis debiti obligatio contracta est. Sin vero cum in obligatione non essent officio tantum iudicis præstandæ sunt, licet accessorij iure censeantur, non tamen principalis debiti ius sequuntur in causa pignoris, sed ab eo duntaxat tempore, quo iudicati executio fit,[3] per capionem secutam pignus pro iis constitutum intelligitur.[4] Proinde si alius creditor medio tempore & ante iudicati executionem interuenerit, qui de pignore sibi cauerit, frustra verebitur ne pignoris controuersiam ab anteriore creditore impensarum nomine patiatur.[5] Eadem distinctio necessaria est, cum quæritur, an post transactionem de principali negotio interpositam aut solutã sortem quæ petebatur supersit petitio impensarum. Nam si in obligatione fuerunt earum petitio superest, non item si officio tantum iudicis præstari debuerunt.[5] Sed & illud obseruandum est iustam litigandi causam, quæ ab expensarum condemnatione solet excusare,[6] non tamen efficere posse quo minus ad omnes litis expensas condemnandus sit debitor, cum in stipulationẽ deductæ fuerunt,[7] non magis quam vt ex principali summa, quæ in obligatione est quicquam minuatur.[8] Porro in stipulationem deductæ tum demum videntur, cum de iis expressim actum est.[9] Nam si damnorum duntaxat mentio facta sit, & eius, quod creditoris interesset, nulla pro expensis litis obligatio pignoris inducetur.[10] *Ita Senatus* 7. Id. Nouemb. 1588. & in causa Ioannis Guibourg, & Claudij Castellani, 4. Cal. Iul. 1591.

1 *l. Lucius* 18 *D. qui potior. in pign. hab.* Accessorium enim sequitur suum principale, vt est in regula iuris pontificij. *cap. accessorium. de reg. iur. in 6.*

2 Nempe quia non ex contractu debentur, sed ex iudicato, quod nullam habet hypothecam ex se, sed tantum actionem personalem. *l. actori* 8. *C. de reb. cred.*

3 *l. a Diuo Pio* 15. *§. in venditione. §. si pignora & pass. D. de re iudic.* Pignus enim iudiciale per capionem constituitur. *l. 1. & tot. tit. C si in caus. iudic. pign. cap. sit.* Pretorium vero ex quo ventum est in possessionem. *l. non est mirum* 26. *§. 1. D. de pignorat. act.*

4 Vide Bald. & DD. *ad l. terminato* 3. *C. hoc titul.* Francisc. Marc. *decis.* 391.

5 Papiens *in form. libell. act. real. in vers. & expensis praesentis causae nu.* 9. Negus. *in tract. De pignor.* Apostil ad Guid. Pap. *quaest.* 55. vbi dicitur aliquando expensas non esse in obligatione neque officio iudicis deberi, sed tamen iure actionis peti posse quales eæ sunt quæ debentur ex contumacia, quas placet peti posse actione in factum *ex l. 1. D. si quis ius dicent. non obtemp.* Quo exemplo sunt qui idem putent de expensis, quibus punitur temeritas & negligentia appellantis, quasi possint peti condictione *ex cap. reprehensibilis. de appell.* & sic iure actionis, vt notat Masuer ad Papiens. *vbi supr. ad d. n.* 9. in verb. *possunt peti* Illud sane constat, expensas quæ iure actionis debentur posse peti etiam post sententiam, vt sentit dict. Apostill. *ex l.* 3. *§. si rem. de leg.* 3. & Masuer. vbi supr. ex Roll. à Vall. *cons.* 62. *num.* 16 *vol* 4.

6 *l. qui solidum* 78. *§. 1.* vbi Bart. & alij. *De legat.* 2.

7 Ias. *ad l. properandum. § fin. C. de iud.* Idem *ad l. 1. col.* 5. *D. de edend.* Dec. *ad l. edita in fin. nu.* 97. *C. eod.* Rom. *sing.* 542. Abb. *in cap. in nostra. de iniur.*

8 Nemo enim ob id minus debet quod soluere sit paratus. *l. si debitori* 21. *D. de iudic.*

9 Ea enim est natura stipulationum omnium, quia sunt stricti iuris. *l. quicquid adstringendae* 99. *de verb. oblig.*

10 Aliud enim est de damnis loqui, aliud vero de expensis, vt tractant Ias. Dec. Rom. & Abbas in locis supra citatis. Vide tamen. *l. sancimus* 15. *C. de iudic.*

DEFINTIO IV.

Vllus non debet ad expensas condemnari victori, cui aliquid imputari potest.

IMputandum est ei, qui tanquam debitoris debitor conuentus à creditore creditoris sui[1] diu secũ litigari passus est priusquam proferret instrumentum solutionis.[2] Itaque si statim post factam instrumenti editionem creditor à lite discedat, æquum est ita ferri pro reo sententiam, vt tamen litis expensas non consequatur.[3] Imo vero si manifestior debitoris dolus appareat, in expensas omnes condemnandus est.[4] Neque hoc casu obiici potest creditori, cur non diligentior fuerit in inquirendo an debitor adhuc ille esset quem conueniebat. Sufficit enim, vt debitorem aliquando fuisse constet.[5] Solutionem namque postea subsecutam diuinare nec potuit nec debuit.[6] *Ita Senatus* ex tempore 16. Cal. Ian. 1589.

1 *Ex tit. C. quand. credit. debitorem sui debitoris conuen. poss. l. nomen* 4. *C. quae res pignor.*

2 Cum ei incumbat onus probandi qui allegat solutionem. *l. 1. C. de probat.* Est enim facti: *l. consilio* 9. *§. vlt. de curat. furios.* alieni autem facti ignorantia semper probabilis est. *l. vlt. D. pro suo.*

3 Non enim ratione victoriæ debentur expensę litis victori, sed ob temeritatem victi ex regula iuris pontificij, de qua *in c. victum victori, cum ibi not. de reg. iur. in* 6. Hic autem nulla est temeritas aut culpa actoris, qui statim destitit, nec voluit in lite improba perseuerare, *l. destitisse* 10. & ibi Bartol. *D. de iudic.*

4 Puta si dolo malo distulit editionem instrumenti, quod citius edere potuisset, *cap. exceptionem,* vbi Dec. *D. de except.* Imbert. *in Instit. forens.*

5 Siquidem qui semel fuit debitor, semper præsumitur debitor, nisi probetur liberatus, cum obligatio legitime contracta non nisi certis & legitimis modis dissoluatur, *l. obligationum fere* 44. *§. placet, D. de oblig. & act.*

6 Quæ, vt diximus, facti est. *d. l. consilio* 9. *§. vlt. D. de curat. furios. dict. l. 1. C. de probat.* iunct. *l.* 4. *§. illa etiam quaestio. D. de doli mal. except. l. si putator* 31. *in fin. ad leg. Aquil. l. si fideiussor.* 29. *§. si cum debitor. D. mandat.*

DEFINITIO V.

Pro expensis consentiente procuratore taxatis permittenda est executio, pendente appellatione, idque per modum prouisionis, oblata satisdatione.

SI litis expensæ præsentibus & consentientibus procuratoribus taxatæ sint, & à taxatione postea appelletur,[1] placet non posse appellationem facere, quo minus pro articulis, quorũ ratione appellatum non est, præcisa fiat executio, ac si appellatum non esset.[2] pro aliis vero, prouisionalis:[3] præstita tamen per victorem satisdatione.[4] *Ita Senatus* generali Senatusconsulto, & alio extemporaneo, quod pronunciatum est 16. Cal. Iani. 1588.

1 Appellari enim posse constat. *l. ab executore.* vbi Bart. *D. de appellat. c. super eo,* vbi Innoc. *Extr. quod met. caus.* Papiens. *in form. libell. act. real. in vers. & expensis praesentis causae, nu.* 8.

2 Tot enim videntur esse sententiæ, quot sunt capita, cum aliud ab alio non pendeat, nec vna species cæteris cohæreat, vt loquitur Modestinus *in l. etiamsi* 29. *§. 1. D. de minor. l. scire debemus* 29. *de verb. oblig. l. quod dicitur* 32. *D. de custod.*

3 Propter consensum præstitũ à procuratore, cuius factum interim præstari æquum est, etiamsi impetratum sit rescriptum ad irritandum consensum procuratoris, quas nos literas *de desadueu* appellamus. In Gallia, vt audio, huiusmodi appellationes non admittuntur.

4 Secundum ea, quæ dixi *Defin. 2. supr. de sent. & interloc. omn. iud.*

DEFINITIO VI.

Contumaciam aduersarij non potest accusare is, qui ad diem non venit, nec ratum habere factum falsi procuratoris.

SI falsus procurator pro te contra me iudicio adfuerit, ego vero abfuerim, nõ potest ferri pro te sententia,[1] nec si tu procuratoris factũ postea ratum habueris, siue ante siue post sententiam.[2] Si non à tempore secutæ ratihabitionis fiam ex integro contumax, quia non possum videri cõtumax fuisse, cum tu rite à debito tempore ad iudicium ipse non veneris.[3] Proinde nec expensas vllas tibi refundere cogendus ero.[4] At potius cum ambo contumaces fuerimus,

rimus, mutua compensatione vtramque contumaciam tolli æquum est.[5] *Ita Senatus* ex tempore, Prid. Id. Ian. 1589. Iunge Defin. 8. de iudic

1 Quia nec tu potes videri præsens, qui iudicio nō ades, neque per teipsum, neque per procuratoré. Quod enim dicitur posse etiam absenté vincere, si bonam causam habeat, tunc verum est, cum altera pars adest, non cum vterque absens est, *l. 1. Cod. quomodo & quand. iud. l. properandum, 13. § cum autem eremodicium, C. de iudic. & post. 73. D. eod.*

2 Ne sit in potestate tua facere, vt pro te valeat sententia, quæ non posset te inuito valere contra te, Not. *ad l. licet 24. C. de procur.* Nam vtique si velles ratum habere factū falsi procuratoris, in tui præiudicium posses, *l. 3. §. falsus procurator D. rat. rem hab.*

3 Nemo enim potest alteri obiicere crimē, quod illi ipsi possit obiici, nec culpam, in cuius ipse incurrerit reprehensionem *d. l. & post 75. §. quod si is qui. D. de iud. l. si plures, 38. §. vlt. D. de admin. tut.*

4 Quarum scilicet refusio non nisi propter contumaciā deberi potest. *d. l. properandum, §. huiusmodi autem, & seq. C. de iudic. iunct. l. sancimus, 15. eod.*

5 Quomodo & alias plerumque accidit, vt paria delicta mutua compensatione tollantur *l. viro, 39. §. cum mulier, 47. D. solut. matr. l. vlt. §. pen. D. de eo per quem fact. erit.*

DEFINITIO VII.

Heres cum beneficio legis condemnandus est proprio nomine ad expensas litis, quam temere vel instituit vel suscepit.

HEres, qui legis & inuentarij beneficium implorauit, si litem aliquā temere vel instituerit, vel susceperit, vel male prouocauerit, condemnandus est in expensas proprio nomine, nec audiri debet, si petat, aut consentiat, vt victori ex rebus hereditariis satisfiat,[2] ne ex heredis facto & culpa deterior fiat conditio creditorum & legatariorum,[3] quorum interest hereditatem, quæ heredi ipsi iam suspecta est, nullo modo imminui.[4] *Ita Senatus* ex tempore, Prid. Id. Ian. 1589.

1 Sic enim debet imputare, qui male ac temere litigauerit, *vulg. l. eum quem temere. 79. D. de iud.* cum bonam fidem agnoscere nō prohiberetur, *l. quoties 9. §. sicut D. de administr. tutor.* iunct. *l. vlt. §. et si præfatam. C. de iur. delib.*

2 Eo scilicet prætextu, quod non suo nomine, sed quasi heres cum beneficio legis & inuentarij litigauerit, & ita pro ipsa quodammodo hereditate.

3 Omnibus enim modis agere debemus, quantūuis possumus, ne vnius conditio per alium deterior fiat, *lege 1. D. de alienat. iudic. mut. caus. fact. l. non debet alteri. 74. de regul. iur.*

4 Non enim soluendo est hereditas, quæ inuenit quidem heredem, sed cum beneficio inuentarij, cum is non teneatur supra vires hereditarias, *d. l. vlt. C. de iur delib.* iunct. *l. qua dotis 53. D. solut. matr. l. libertas 30. D. de bon. libert.*

DEFINITIO VIII.

Condemnatus etiam ex causa criminis an & quando possit pro expensis litis in carcere retineri?

OB crimen condemnatus ad pœnam pecuniariam, & quod est consequens ad expensas litis,[1] si pœnam soluerit, eximi carceribus debet, nec pro solis expensis retineri potest, siue inferior iudex fuerit, qui sententiam tulerit, à qua proinde liceat appellare:[2] siue Senatusconsulto lis decisa sit, factaque à relatore expēsarum taxatio. An quod minus fauorabilis sit impensarum litis, quam ipsius pœnæ persecutio[3]? Minime. Sed quia sumptuum condemnatio etiam cum de crimine actum est, non tam propter crimen, quàm propter litem infligitur.[4] Vnde illud quoque receptum est, vt bonis cedere condemnatus possit ad eludendam sumptuum condemnationem,[5] qui pro indicta pœna pecuniaria ad id beneficium admitti non posset.[6] Denique quod ad litis sumptus attinet, nihil interest, an ciuiliter actum sit an criminaliter.[7] Atqui, inquies, etiam cum ciuiliter actum est, nemo dubitat, quin ex iudicato pro expensis quoque litis nascatur ciuilis actio, cuius potestate sit, vt, qui succubuit, si expensas non soluat, detrudi possit in carceres. Cur non ergo multo magis in carceribus retineri?[8] Verum non tam facile pro litis sumptibus carceres pati quis cogitur, sed ita demum, si sine causa in soluendis iis moram faciat, ob idque iudex idipsum permittat, vt iudicato pareatur.[9] Nam si speciale iudicis iussum non interueniat non sufficit ex sese iudicati actio ad hoc, vt condemnatus in carceres detrudatur.[10] Iusta vero causa esse potest non soluendarum expensarum, si à taxatione appellatum sit.[11] Igitur condemnato, qui iudicati tempore in carceribus ob crimē reperitur, prodesse ea ratio debebit, etiamsi non appellauerit, quia sufficiet quod appellare possit,[12] ne illo qui metu longioris carceris appellare prohibeatur, & à cōmunis remedij auxilio summoueatur.[13] Proinde si proponas nondum factam expēsarum taxationem, multo magis admittendum erit condemnatum eximi carceribus debere.[14] Sed ea tamen lege, vt ante omnia satisdet se quicquid eo nomine taxatum & debitum fuerit soluturum post mensem aliudve tēpus iudicis arbitrio statuendum & à die factæ taxationis numerandum.[15] Quæ res beneficium appellationis non excludet. Habet enim ea satisdatio tacitā conditionem, si à taxatione non erit appellatum,[16] quandoquidem nec taxatum videri potest, quod adhuc propter appellationem incertum est, an debeatur.[1] Ita fit, vt condēnatus deterioris sit conditionis ante factam taxationem, quam si iam facta esset, cū si facta esset, nulla satisdatione oneraretur. Nimirum, quia post factam taxationem nihil agendum superest, nisi vt vel soluatur, vel appelletur,[18] cum iā inde ab eo tempore nata sit appellandi causa, si appellare quis velit. Itaque qui tum satisdaret se soluturum, taxationi proculdubio acquiesceret, sicque sibi ipsi eriperet beneficium appellationis,[19] quod nō similiter euenit, cum ante taxationem factam satisdatio præstatur,[20] & cuius præstandæ ratio illa subest, ne qui carceris tædio diligentior futurus esset ad soluendum,[1] eo tantum consilio videatur liberari velle, vt postmodum per contumaciam iudicatum eludat.[22] *Ita Senatus* in relationibus libellorum, Prid. Cal. Febr. 1589.

1 Nunquam enim condemnationem expensarum potest effugere is, qui etiam pecuniariam pœnam meretur, ne minore pœna careat, qui maiore dignus est, *arg. l. cui pacto 5. D. de seru. export.* Iunge *Defin. 48. & 16. infr.*

2 Nam ab inferiore iudice ad superiorem appellatur *l. 1. & tot. tit. D. quis & a quo appell.*

3 Actio enim quæ ad sumptus repetendos competit rei persecutoria est, pœna vero nihil nisi vindicta est *l. seruus 7. iunct. §. vlt. l. præced. D. de seru. export.*

4 Adeo, vt plerumque ad expensas condemnetur etiam is, cui nulla pœna infligatur. Nempe si iusta fuerit causa inquirendi de crimine.

5 Ioan. Papon. *libr. 10. syntagm. titul. 10. De cession de biens.* §. 6. quamuis videatur pugnare quod idem scribit *in §. 11. eod. titu.*

6 Cum is qui non habet in ære debeat luere in corpore *l. vltim. D. de in ius voc. l. 1. §. generaliter. D. de pœn.* scilicet nisi pœna fuerit modica. Papon. *in syntagm. libr. 24. titu. 10. §. 16. & seq. & dict. lib. 10. tit. 10. §. 4.*

7 Bart. *in l. solent. de alim. leg.* quem refert & sequitur Papon. *lib. 18. syntagm. tit. 8.*

8 *Arg. l. si necessarias 8. in princ. D. de pignor. act.* Guid. Pap. qui ita de consuetudine seruari testatur *quæst. 448.*

9 Inanis enim esset condemnatio, quæ non mandaretur executioni. *l. pen. C. de exec. rei iudic.*

10 Parit enim res iudicata personalem tantum actionem. *l. actors 8. C. de reb. cred.*

11 Quia appellatio extinguit iudicatum. *l. 1. §. vltim. ad SC. Turpill.*

12 *Sic in l. & post rem 7. D. de transact.*

13 *arg. l. 2. §. penult. D. de iudic. l. 1. §. quæ onerandæ. D. quar. rer. act. non dat. l. pen. D. de furt. iunct. l. 3. § falsus procurator. D. rat. rem haber.*

14 Siquidem quandiu taxatio facta non est, nesciri potest quid & quantum debeatur. Iniquũ autem sit permitti incarcerationem pro debito non liquido, ne non sit in potestate incarcerati, vt se soluendo liberet.

15 Sic enim præstari solet satisdatio pro non liquidis. *l. statuliber rationem 5. D. de statulib. l. 1. & tot. tit. D. si cui plus quam per leg. Falcid.*

16 Quasi promissa solutione eius, quod debitum esse constiterit, *vt in l. qui Romæ 122. §. Agerius. de verb. oblig.*

17 *arg. l. Mæuio 41. §. 1. de legat. 2.* vbi taxata quantitas opponitur incertæ quantitati.

18 Adde, vel petatur ad soluendum tempus quod iudicatis dare solet. *l. vlt. C. de vsur. rei iudic. l. si debitori 21. D. de iud. l. cum mulis 16. §. 1 D. de compens.*

19 Sicut & qui petit dilationem ad soluendum. *l. ad solutionem 4. C. de re iudic.* Nisi satisdatio referretur ad taxationem ab appellationis iudice faciendam *Defin. 52. infr.*

20 Quo scilicet tempore nullodum potest nata esse causa appellandi.

21 *arg. l. si cui 5. in princ. D. vt in possess. legat.*

22 Fiducia suæ inopiæ, *vt in l. si quis latarium 35. D de minor. l. 2. §. generaliter. D. de pænal. nam si nullam 6. D. de dolo.* lunge *Defin. 48. & 52. infr.*

DEFINITIO IX.

Emolumentum pro iudicato quantum debeatur si actor pro parte obtinuerit, & pro parte succubuerit.

CVm mille tanquam tibi debita peteres, pronũciauit iudex quadraginta duntaxat deberi, & à reliqua petitione te summouit. Placet, non totius summæ, quæ petita fuerat, emolumentum, vt vocant, te debere, sed vel eius tantum quantitatis, quæ tibi adiudicata est, vel eius à cuius petitione cecidisti, prout is elegerit, cui tributum illud, quod pro iudicato penditur, soluendum est.[1] *Ita Senatus* pro D. Margareta de la Chambre, 6. Id. Febr. 1589.

1 Tributum illud est quod pro iudicato penditur vel Principi, vel ei qui hac parte ius habet a Principe, vt sequitur in Definitione. Doctores nostri vocant aliquando gabellam iudicati.

2 Non enim potest vno eodemque iure censeri quantitas, quæ per sententiam diuisa fuit.

3 Etsi enim soleat alternatiuis electio esse debitoris, vt est in regula iuris pontificij. *& in l. plerumque 10 §. vltim. D. de iur. dot.* hoc tamen casu aliud est, quia tributum illud debetur pro iudicato, quod pronunciatur in inuitum, siue actor ille sit, siue reus. [Eligere ergo debet an adiudicationis emolumentum velit petere an repulsionis. Vtrumque enim non potest. Idemque est si condemnatus sit quis tertius, qui maiorem quantitatem sibi debitam contendebat contra creditorem minoris quantitatis, qui in alia instantia iam vicerat. Debetur enim emolumentum alterutrius quantitatis, aut eius quæ ab actore aut quæ à condemnato petita fuerat. *Ita Senatus* in ea causa de qua in *Def. 24. num. 2. inf.*]

DEFINITIO X.

Nullum debetur emolumentum pro pecunia, quam restituere iussus est is, qui egit pignoratitia.

PEcuniæ quam debitor agens pignoratitia creditori restituere iussus est emolumentum tributumve pro iudicato nullum debetur,[1] quia non potest videri iudex eam adiudicare quantitatem, quam debitor ipse offert offerreque cogitur ex natura institutæ actionis.[2] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Nec enim debetur nisi propter adiudicationem, aut petitionis repulsionem, vt constat ex vetere statuto Sabaudiæ.

2 Nec enim pignoratitia competit, nisi soluto prius per debitorem omni eo, quod debebatur, *l. si rem 9. §. omnis pecunia & §. 3. D. de pignor. act.*

DEFINITIO XI.

Non potest conuerti appellatio in intercessionem etiam ex rescripto Principis citra refusionem expensarum.

SÆpius dubitatum est, an, si ex rescripto Principis appellatio perperam interiecta conuertatur in intercessionem, condemnandus sit impetrans, vt & aduersario expensas litis sarciat, & temerariæ appellationis pœnam fisco pendat?[1] Nimirum si eo tempore rescriptum impetretur, quo non liceat impune ab appellatione discedere, id est, post decem dies ex quo fuit interposita.[2] Nec defuerunt qui dicerent beneficium Principis neque ipsi Principi, neq; collitigatori fraudi esse debere.[3] Aliis contra placebat non magis condemnari debere ad pœnam aut impensas litis impetrãtem hunc, quam qui rescriptum impetraret ad appellationem prosequendam, quæ non suo tempore introducta esset. Placet media sententia, vt pœna quæ temere appellantibus infligitur beneficio Principis remissa intelligatur; expensarum autem condemnatio ita demum facienda sit, si quid impensum sit propter appellationẽ, quod ad nouam intercessionis agitandæ causam nihil faciat.

1 Nam & mulcta irroganda est & condemnatio expensarum in pœnam temerariæ litis *cap. reprehensibilis Extr. de appellat.*

2 Nam intra decendium licet resilire ab appellatione, postea non licet, nisi literis à Principe impetratis, quas vocant *d'aneantissement.*

3 *arg. l. Paulus notat 8. de prætor. stipul. l. 4. C. de emancip. liber.*

4 Quo casu certum est, nullam mulctam nec expensarum condemnationem irrogari ei, qui impetrauit literas, quas vocant *de illico.*

DEFINITIO XII.

An & quando distinguendæ sint expensæ litis motæ super desertione appellationis ab expensis litis appellatoriæ?

SI super desertione nihil pronunciatum sit, sed, vt plerumque fit,[1] ad pœnam desertionis remittendam de causa appellationis cognitum hac præfatione *sans s'arrester à la desertion*, condemnato appellatore in expensas litis appellatoriæ;[2] Placet omnes omnino litis expensas in condemnationẽ deductas videri, etiam eas quę propter causam desertionis factæ fuerũt. Nam & hę ad causam appellationis pertinent, cum nec sine appellatione de desertione vnquam quæsitum fuisset.[3] Aliud erit si proponas super ipsa desertione pronunciatum, nimirum desertam appellationem non fuisse.[4] Distinguendæ siquidem erunt hoc casu expensæ desertionis ab expensis litis appellatoriæ, vt qui in has tantum condemnatus est, illas non debeat[5] *Ita Senatus* 5. Calend. Decembr. 1589.

1 Scilicet à Senatu. Vix enim est, vt iudex inferior ita pronunciare possit. Sed quemadmodum cogitur pronunciare an primus iudex bene vel male pronunciauerit, ita & an appellatio deserta sit, necne.

2 Ad quas vtique debet condemnari si nullam habuit iustam grauaminis causam, *cap. reprehensibilis Extr. de appellat.* Vnica enim causa grauaminis sufficeret. *l. appellants 13. §. 1. D. eod.*

3 Prius enim est, vt sit aliqua appellatio, quam vt possit disputari, an sit deserta. Nec potest negari quin appellatio interposita causam dederit sumptibus ob quæstionem de desertione factis.

4 Repellendo scilicet à sua petitione actorem, qui impetrauit literas, quas desertionis vocant, ad hoc vt appellatio deserta pronunciaretur.

5 Ob hoc enim dicimus sententiam quamlibet esse stricti iuris,

Digitized by Google

tis, maxime vero eam quæ fit condemnatoria, quia postquam iudicatum est nihil aliud inquiritur nisi quid & quantum deductum sit in condemnationem. *l. si fundum 16. §. si plures. D. de pignor.*

DEFINITIO XIII.

Impetratio rescripti aduersus peremptionem instantiæ nulla sumptuum refusione onerat impetrantem.

QVi rescriptum Principis impetrauit aduersus peremptionem instantiæ,[1] litis expensas refundere nõ cogitur, quas vtique sarcire cogeretur, si ad nouam instantiam veniendũ esset vetere perempta.[2] Facit enim rescripti auctoritas, vt perẽptionis, quæ ex solo temporis lapsu inducebatur, nulla sit habenda ratio, vtque acta totius instantiæ prosint, & consequenter, vt ratione expensarum nihil prorsus intersit litigatorum.[3] *Ita Senatus* ex tempore 3. Non. December. 1589.

1 Ad hoc scilicet, vt instantia quæ reuera fuit perempta perinde habeatur acsi perempta non esset.

2 Quia eo casu prioris instantiæ acta nihil prodessent, & ab integro agere oporteret. Et ita essẽt inanes sumptus ante facti.

3 Quibus necesse omnino fuit, vt eas impensas facerent, sine quibus litigari non potest. *l. minoribus 6. D. de minor. l. 3. §. fratrem de leg. 3. l. pen. D. de liberat. legat.*

DEFINITIO XIV.

Qui condemnatur ob probationes ex officio iudicis factas, ad eos solos sumptus condemnari debet, qui facti sunt post nouas testationes publicatas.

CVm, vt plerumque fit, æquis in cõtrarium probationibus certatum est,[1] si iudex quod facere cogitur, ex officio veritatis habendæ gratia de facto inquirat,[2] tum ex nouis probationibus sententiam ferat, non ad alios sumptus condemnari debet is, qui vincitur, quam qui facti sint post nouas testationes publicatas.[3] Etsi enim dici solet, posteriorem moram dolumque nocere,[4] nihil tamen imputari potest ei, qui suis confidens probationibus expectauit sententiam iudicis, in cuius solius arbitrio fuit videre, quanta nouis testibus ex officio auditis fides adhiberi deberet. Quandoquidem, vt vulgo iactari solet, non testimoniis credendum est, sed testibus.[5] *Ita Senatus* pro Benedicto Bosson, contra Claudium Morel, 12. Cal. Iunij 1590.

1 Quo casu dicitur lis dubia *in l. admonendi 31. D. de iureiur. l. in bonæ fidei 3. C. eod. cap. vlt. Extr. eod. tit.*

2 Audiendo ex officio nouos testes, quod quando fieri possit, vide apud Papiens. *in form. libell. act. real. in verf. quatenus ex officio vestro. nu. 8. verf. sed quia dixi.*

3 Quia non tam communi, quam speciali iure vincitur, & adeo dignior est cui succurratur, vt dici solet de eo, qui vincitur ex aduersarij iureiurando, de quo scripsi *in tit. De reb. cred. & iureiur.*

4 *L. qui decem 72. in princ. & §. 1. D. de solut. l. desiisse 10. & ibi Bart. D. de iudic.*

5 *L. 3. §. adeoque & §. idem Diuus Hadrianus. D. de testibus.*

DEFINITIO XV.

Quomodo accipiendum sit priuilegium, quod habent Senatores, de tributo iudicati non pendendo.

SEnatores itemque Rationales, & alij si qui sunt, qui ex priuilegio ius habent,[1] ne quicquam ex iudicati nomine pendere cogantur, si expensarum in litem factarum adiudicationem obtinuerint, non possint eo prætextu ab aduersario tributum iudicati repetere, quod ipsi non soluerint. Ob eam namque causam habent priuilegium, ne damnum sentiant,[2] non vt obtentu priuilegij ex aliena iactura lucrũ consequantur.[3] *Ita Senatus* cõtra Claudium de la Couz Senatorem Abbatem d'Ambournay, 10. Cal. Iunij 1590. & iam antea contra D. de la Fontaine Magistrum computorum.

1 Aut potius ex cõuentione cum huiusmodi tributorum cõductoribus inita. Nam citra cõuentionem neq; Senatores neque Rationales tale vllum priuilegiũ habẽt, at neq; Marchiones, neque ipsi etiã Torquati Equites. Potest tamen hoc priuilegium dici, cũ per huiusmodi conuẽtionẽ fiat, vt tanto minor conductionis merces ærario inferatur. Quæ res cũ sit Principi dãnosa, non esset ferenda, nisi fieret Principe cõsentiente & Senatoribus suis ac Rationalibus plus quã cæteris fauente, vt hoc illi habeãt in parte honoris & honorarij.

2 Id est, vt tanto minus grauentur, siue vincant, siue vincantur. Nam neque expensarum adiudicatio fit victori, nisi ne alioquin eueniat, vt moretur in damno. *l. properandum 13. §. siue autem alterutra. C. de iudic.*

3 Quod esset contra *l. nam hoc natura 14. D. de condict. indeb. l. iure naturæ 206. D. de reg. iur.* Est enim longe aliud certare de damno vitando, aliud vero, sollicitum esse de præda, vt loquitur Vlp. *in l. si minoris 15. D. de admin. tut.*

DEFINITIO XVI.

Pro sumptibus litis, etiam criminalis, non potest condemnatus retineri in carceribus, sed in carceres detrudi potest, si iussus soluere non pareat.

EX delicti causa condemnatus, si soluendo nõ sit, non potest ob solas litis expensas in carceribus retineri, sed omnimodo eximendus est, præsertim si nõdum expensæ taxatæ sint,[1] salua Commentariensi[2] in accusatorem pro iis expensis actione.[3] Si tamen post taxatas impensas solutionem recuset aut differat, potest rursus ex ea causa detrudi in carceres, iudice propter contumaciam id expressim permittente.[4] Sed bonorum cessionis beneficium ei saluũ esse debebit, si bonis cedere malet, quam soluere.[5] *Ita Senatus* in causa quadam Antonij Lespine, cõtra procuratorem iurisdictionis Comitatus de Chastillion, 5. Id. Iun. 1590.

1 Dixi *Defin. 8. supr.*

2 Id est, ei, qui carceri Præpositus est: is enim Commentariensis appellatur, quod in commentarium custodias referat. *l. ad commentariensem 4. vbi Gothofred. C. de custod. reor.*

3 Habet enim illum obligatum ex contractu, quod Pragmatici nostri dicunt *en vertu de la charge de l'ecroue.*

4 Guid. Pap. *quæst. 448.*

5 Nihil enim est quod hoc casu debeat impedire, ne possit admitti ad beneficiũ cessionis, vt dixi *Defin. 8. n. 5. supr. eod.*

DEFINITIO XVII.

Vtriusque litigatoris dolo interueniente compensandæ sunt expensæ, si vero alteruter tantum in dolo sit, omnium impensarum condemnatione mulctari debet.

SI dolo culpave vtriusque ex collitigatoribus religio Senatus circumuenta sit,[1] deinde ad euertendam iudicati auctoritatem condemnatus supplicationem, quam ciuilem vocant, Principi porrexerit,[2] tum obtinuerit, eç Senatus partes æquissime sunt, vt mutuã impensarum compensationem inducat, per quam impensis communibus dolus culpave communis purgetur.[3] Quod si solius victoris primi dolus interuenerat, cõdemnandus ille erit, vt eos quoque sumptus restituat, quos iam ex iudicato exegerit,[4] vt ita vindicato dolo, qui auctori suo prodesse nunquã debet,[5] omnia ad suam æquitatem reuocentur.[6] *Ita Senatus* in causa Ioannis de la Chinal, 5. Id. Iun. 1590.

1 *Vt in l. Diuus Hadrianus 57. D. de re iudic.*

2 Quæ scilicet hoc etiam casu necessaria est propter auctoritatem rerum iudicatarum, vt diximus *in tit. de sentent. præfect. prat. supr. ex l. seruo 65. §. cum prætor. D. ad SC. Trebell.*

3 Paria enim delicta mutua compensatione tolluntur, *vulg. l. viro 39. l. cum mulier 47. D. solut. matrim.*

4 Ne alioqui honesta interpretatio non honesti quæstus lucrum adferat, *vt in l. possessor 52. D. de petit. hered.*

5 *L. non ex dolo 12. D. de dolo l. procurator 11. §. 1. D. de doli except.*

6 *Vt in l. maioribus 3. C. commun. vtriusque iudic.*

Digitized by Google

DEFINITIO XVIII.

Pro expensis litis an & quando rationem augmenti vel deteriorationis monetarum haberi oporteat?

TAxatis sumptibus litis, necdum tamen solutis, si monetæ deterioratio superueniat, eius rationẽ haberi, cum solutio fiet, æquum erit,[1] licet si nunc primum taxandæ impensæ essent, nulla prorsus haberetur, nimirum, quia multiplicarentur difficultates litisque protrahendæ occasiones si in singulas erogatorum sumptuum causas tam accuratam deteriorationis aut meliorationis monetarum æstimationem fieri oporteret:[2] quod non similiter verendum est, cum facta iam taxatione ex multis minutiis vna quantitas conflata est, quæ ab eo tempore certi & explorati debiti formam acceperit. Minus enim tum solui videretur, si deteriorationis ratio nulla haberetur, cum ea deteriorationis æstimatio debiti principalis iure censeatur.[3] *Ita Senatus* 7. Id. Nou. 1590. Et rursus 16. Cal. Iul. 1595. in causa D. de Cornillion & Claudij de S. Real.

1 *Ex not. in l. cum quid 3. D. de reb. cred. & in l. Paulus, alias l. creditorem 99. D. de solut.*

2 Debet autem bonus iudex litium materiam minuere potius quam augere, *l. quidam 21. D. de reb. cred.*

3 Not. *in d. l. 3. de reb. cred. in d. l. 99. de solut.*

DEFINITIO XIX.

Fructus omnes post litem contestatam percepti debentur etiam ab eo, qui sua diligentia & industria meliorem fundum fecit.

QVi fundum emerat incultum quidem, sed tam paruo pretio, vt vltra dimidiam iusti pretij venditor læsus esset,[1] si per aliquot annos possessum sic excoluerit, vt meliorem fecerit & reditus vberioris,[2] postea condictione ex noua Diocletiani & Maximiani lege conuentus, fundum cum fructibus post litem contestatam perceptis restituere condemnatus sit,[3] quæsitum est, an eos quoque fructus reddere deberet, quos propter culturam maiores & vberiores percepisset? Quibusdam placebat debere, propterea, quod ab eo saltem tempore litis contestatæ malæ fidei possessor effectus est.[4] Aliis contra, quasi ex industria & re sua potius, quam ex re ipsa, eos percepisse videretur,[5] & quod iniquum foret, reddere eum petitori fructus, quos petitor non haberet, si talis ei fundus redderetur, qualis vẽditus fuisset.[6] Dicebam talem debere fundum restitui, qualis fuerat non contractæ venditionis tempore, sed litis cõtestatæ,[7] emptoremq; non eo minus factum ab eo die malæ fidei possessorem, quod fundus ille emptionis tempore minus excultus extitisset.[8] At quoniam, si in ipsa litis contestatione fundum emptor reddidisset, condemnandus fuisset venditor ad refundendas expensas in meliorationem factas,[9] nunc quoque perinde habendam earum expensarum rationem, vt ex vtraque parte idem obseruetur, ac si ipso contestationis die fundus esset restitutus.[10] Quod si non plus in fundi meliorationem impensum esset, quam quanti essent fructus mala fide, id est, post litem contestatam percepti, inducendam ex æquitate compensationem.[11] Atque ita *Senatus* noster pronunciauit, 17. Calend. Decembr. 1590.

1 Ex qua causa competit restitutio in integrum eo iure, quo vtimur, aut saltem condictio *ex l. 2. C. de rescin. vendit. l. si voluntate 8. eod. tit.*

2 Crescit siquidem æstimatio & valor rei pro modo fructuum, *l. si fundus 13. in princ. D. de reb. eor. qui sub tutel. l. si fundum per fideicommissum 92. de legat. 1.*

3 Habet enim condictio illa fructuum restitutionem, vt & aliæ condictiones, *l. videamus 38. § si actionem de vsur. l. eod. tit.* sed à die tantum litis contestatæ, quia vsque ad contestationem bonæ fidei possessor est, qui & titulum habet, & pretium numerauit, *l. sed etsi 25. § si ante. D. de petit. hered.*

4 Cum post litem contestatam omnes possessores sint pares, *d. § si ante.*

5 Quomodo solemus dicere, rei venditæ pretium magis ex negotiatione percipi, quam ex re ipsa *l. venditor 21. D. de hered. vel act. vendit.*

6 *Arg. l. si iudex 41. in fin. D. de minor.*

7 Quia quale quid est cum petitur, tale dari debet, *l. 2. D. de vsur.*

8 Quid enim commune habet qualitas fundi cum bona vel mala fide possessoris, vt in dissimili specie argumentatur Vlp. *in l. Papinianus 10. D. de minor.*

9 Tanquam factas à bonæ fidei possessore, scilicet, si fructuum ante litem contestatam perceptorum summam excedant. Nam vsq; ad concurrentem quantitatem fit compensatio, *l. sumptus 48. l. emptor 65. D. de rei vendic.* Ne alioqui petitor ex aliena iactura locupletaretur, *l. plane 38. D. de pet. hered.*

10 *d. l. 2. d. l. videamus 38. § si actionem. D. de vsur.*

11 Cum etiam fructus ante litem contestatã percepti sint compẽsandi *d. l. sumptus 48. & d. l. emptor 65. D. de rei vendic.* quamuis non desint, qui putent *in d. l. sumptus*, legendum esse *a lite contestata*, pro eo, quod vulgo legitur *ante litem contestatam*. De quo scribemus in Rationalibus.

DEFINITIO XX.

Fructuum æstimatio summaria interdum fieri potest ex proportione vsurarum quincuncium.

SI fructuum ex iudicato restituendorum quantitas minus sufficienter probata sit per testes in eam rem hinc inde productos, certa tamẽ sit bonorum, de quibus controuersum fuit, æstimatio,[1] æquissimũ est tale arbitrium esse Senatus & alterius cuiuscunque iudicis, vt æstimaretur fructus ex proportione vsurarum quincuncium totius pretij,[2] præsertim vero si à condemnato tantidem locata bona fuisse appareat.[3] Est enim id multo conueniẽtius ad litem terminandam,[4] quam si proborum virorum iudicio negotium committatur, quæ res vtplurimum dare solet materiam litis in longius tempus protrahendæ. Nec habent litigatores, quod de huiusmodi arbitrio conquerantur, cum imputare potius sibi debeant, cur probationes non attulerint pleniores.[5] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Quæ sicut solet vtplurimum colligi ex fructibus *l. si fundum per fideicommissum 92. de leg. 1. l. si fundus 13. de reb. eor. qui sub tutel.* ita ex æstimatione potest & debet colligi quantitas fructuum.

2 Vt quemadmodum vsuræ quincunces ita & fructus vicesimo anno æquent sortem, *ex Nouell. 7. de non alienand. emphyteusin. vers. si vero alienans.*

3 Quænam enim sit iniuria ei, qui tantundem reddere cogitur quantum accepit?

4 Quæ boni cuiusque iudicis præcipua cura esse debet, *l. quidam 21. D. de reb. credit. l. 1. C. de admin. tutor.*

5 Nec enim nouum est, vt probationum inopia quantitas alioqui magna ad exiguam summam deducatur, *l. vltim. D. de prætor. stipul.*

DEFINITIO XXI.

Casus, in quo heres, etiam qui moram non contraxit, tenetur ad expensas litis, nempe cum debentur illæ ex conuentione.

AD certam diem soluere obligatus sub pœna expensarum ni solueret, moram fecerat, & ante solutionem factam decesserat. Heres eius nõ solum ad debiti solutionem tenebitur, sed etiam ad impensas omnes in litis causam prorogatas,[1] licet statim post exhibitum chirographum pecuniam obtulerit, vt proinde nulla ei culpa aut mora imputari possit.[2] Neque enim huiusmodi impensæ ex mora & officio iudicis debentur, sed ex conuentione & iure actionis.[3] *Ita Senatus* ex tempore, 8. Cal. Dec. 1590.

1 Cum eodem iure censeri debeat, quo defunctus ipse si viueret censeretur, tanquã qui sit eadem veluti persona. *Nouell.48.de iureiur.à morient.præst.in princ.*

2 Scilicet propria. Nã vtique mora defuncti imputari potest heredi, cui imputatur etiam mora per hereditatẽ ipsam factam, *l.vlt.D.de manumiss.testam.l.ad diem 77.de verb.oblig.*

3 Secundum distinctionem à nobis positam *Definit.2.& 3.supr.*

DEFINITIO XXII.

Petitio sortis & vsurarum eodem libello concludi potest, eodemque iudicio terminari debet.

ET sortem & vsuras eodem libello peti posse, & cum ita factum est, vtramque petitionem eadẽ sententia terminandam esse constitit,[1] idemque de fundo & fundi petiti fructibus iuris esse.[2] *Ita Senatus* in causa N.Guillielmi de Riddes, 5. Non. Decembr. 1590.

1 Quia cum vsuræ sint accessio sortis & debiti principalis, eodem iure censeri debent, *ex reg.accessorium, de reg.iur.in 6.*

2 Ne alioqui terminata lite de fundo, nulla supersit ratio litis prosequendæ de fructibus, si non & ipsi sint in obligatione. *l.terminato 3.cum ibi not. C.hoc titul.* Dixi *Definit.2.& 3.supr.eod.*

DEFINITIO XXIII.

Casus in quo fructuum restituendorum condemnatio fit, etiam pendente lite.

LIcet fructuum condemnatio in tempus diffinitiuæ sententiæ differri soleat,[1] non tamen perpetuo id fit. Nã si pendente lite pronuncietur pro subhastationibus postulante creditore factis, eadem interlocutione pronũciandum erit de fructibus à debitore mala fide perceptis, vt omnes à die expeditionis restituat.[2] Præstita tamen per creditorem satisdatione de iis fructibus bonisque subhasta venditis restituendis, si iustum id iudici æquumque videbitur.[3] Idem est, si pendente lite adiudicatio hereditatis fiduciaria facta sit: neque enim hereditas ipsa adiudicata videretur, ni fructus quoque, qui hereditatem augent,[4] restituerentur.[5] Idem denique, si pendente iudicio in integrum restitutionis aduersus contractum actor quasi iure suo vtens occupauerit possessionem litigiosi fundi, fructusque ex eo perceperit. Nam sicut pendente restitutione contractui standum est, ita & fructus ei restitui oportet, ad quem ex contractu pertinere debuerunt.[6] *Ita Senatus* in causa D.Henrici Bay & Dominæ March.de la Châbre, Prid.Id.Decembr.1590. Et rursum pro D.Amedeo Michal magistro Computorum, contra viduam N.Chabot 7.Id.Iul.1591.

1 Vt dixi *Defin.12.supr.de sentent.& interloc.omn.iudic.*

2 Quia ex subhastationibus ipsis fructus omnes acquisiti intelliguntur à die expeditionis vigore statuti Sabaudiæ, quod in eam rem factum est.

3 Quicquid enim pendente lite per interlocutionẽ pronunciatur, potest reuocari per definitiuam sentẽtiam, *l.quod iussit 14.D.de re iudic.* & ideo necessaria satisdatio est, vt dixi *Defin.2.supr.de sent.& interloc.omn.iudic.*

4 *L.item veniunt 20.§.item non solum.D.de petit. hered.*

5 Quamuis fructus non soleant venire in restitutionem hereditatis fideicommissariæ, quia non tam hereditati, quam rebus ipsis accepto feruntur, *l.in fideicommissaria 18. D. ad SC.Trebell.*

6 *Not.ad l.vnic.Cod.in integr.restit.postul.ne quid noui fiat.* Fructus enim sequuntur causam dominij, cum acquirantur iure soli. *l.qui scit 25.§.1.D.de vsur.*

DEFINITIO XXIV.

Tributum iudicati debetur ad ratam petitæ quantitatis, quoties implicita est quæstio dominij vel pignoris.

QVoties possessionis quæstio implicitam habet dominij aut pignoris controuersiam, quod vtplurimum euenit, cum interdicto retinendæ possessionis aut condictione ex lege Iustiniani,[1] ad possessionem agitur, perinde tributum illud, &, vt vocant, emolumentum, quod pro iudicato penditur, debetur ac si de dominij aut pignoris iure petitorio iudicio mota lis fuisset, cum de cõtractus viribus pronunciari necesse sit, priusquam sciri possit ad quem possessio pertineat.[2] Aliud est si de recuperanda possessione actum sit, siue interdicto, siue remedio illo pleniore, quod ius Põtificium introduxit.[3] *Ita Senatus* Calen. Mart. 1591.

1 *In l.vlt.C.de acquir.poss.* De qua scripsimus *in Defin.1.tit.de acquir.possess.supr.*

2 Vix enim est, vt quis possessionem ad se pertinere dicat, nisi ex contractu aliquo præcedente, tametsi de contractu disputare nolit, *arg.l.quædam 73.D.de rei vindic.* Exemplum esto, si inter duos contendatur de hereditate, & vterque petat se manuteneri in possessione ex edicto, *Le mort saisit le vif.* Nec enim alius potest in huiusmodi possessorio vincere, quam cui in necessarium antecedẽs facta sit adiudicatio hereditatis, siue diffinitiua, siue prouisionalis. Ita pronunciauit Senatus pro Graphariis Nicole & Demoth contra N.Thouer. Prid.Non.April 1606. [Inde est quod si creditore exequẽte pro summa debita pro qua debitor cõdemnatus emolumentum iam soluerit, tertius aliquis intercedat, quasi creditor anterior & maioris quãtitatis & succũbat, debetur nouum emolumentũ ad ratam quantitatis nõ quæ petita primùm fuit, sed quam tertius ille debitã sibi contendebat, aut saltem ad ratam bonorum, quorum possessionẽ sibi retinere voluerat, si minoris sint bona, quàm quod tertio debetur. Quoniam reus excipiendo etiam petit. *Ita Senatus* in causa Samuelis Pertin, Id. Sept.1612. Iunge *Defin.9.numer.vltim. supr.* Fuit pronunciatum Arestum 17.Nouemb.1612.]

3 *Ex can.redintegranda 3. q. 1.*

DEFINITIO XXV.

Fructus etiam nullo iure percepti ante litem contestatam non sunt restituendi, si percepti sint bona fide.

CVm cuidam legatus esset vsusfructus, ita tamẽ, vt dubitari probabiliter posset, an proprietas legata videretur,[1] & mortuo fructuario, heredes eius proprietatem, quam putabant suam, vendidissent Titio bona fide ementi, ignorante proprietario in minori ætate tum cõstituto, placuit vindicante fundum proprietario, non idcirco condemnari debere Titium ad fructuum restitutionem, quod vsufructu finito eos perceperit.[2] Non enim videri potest eos percepisse absque titulo & mala fide, cum bonæ fidei emptor fuerit:[3] accedente præsertim venditoris quoque bona fide, qui probabili errore ductus non modo vsumfructum, sed ipsam etiam proprietatem sibi legatam existimabat.[4] Itaque non alios fructus restituere Titius condemnatus est, quam quos à die litis contestatæ percepisset.[5] Non idem Senatus pronunciasset, si fructus illi non à bonæ fidei emptore, sed ab heredibus fructuarij percepti fuissent, cum apertissimo iure vsusfructus morte fructuarij extinguitur,[6] nisi iuris quæstio & difficultas contrariam, vt aliquando fit, æquitatis rationem induxisset. Neque enim prædo est, qui in iure errat, si neque dolus, neque crassa iuris ignorantia interueniat.[7] *Ita Senatus* in causa N. Iuliani de Pradel Aduocati, & liberorum Petri Bonaud Procuratoris, 9. Cal.Aug. 1591.

1 Vt in eleganti illo casu, de quo *in l.species 15. D. de aur. & argen.legat.* [*l.vltim.D.de vsufr.ear.rer.quæ vsu consum.l. Proculus 19.De vsufr.*]

2 Quasi fructus percepti ex re fructuaria post finitum vsumfructum non nisi mala fide percepti esse possint.

3 *Arg.l.bonæ fidei 48.de acquir.rer.dom.l.emptor 65.D.de rei vindicat.*

4 Nec enim iuris error prædonem facit, *l.sed etsi 25.§.scire.de pet.hered.*

5 *Ex d.l.sed etsi.§.si ante l.certum 21.C.de rei vindic.*
6 *L.4.§.vlt.& pass.D.quib.mod.vsusf.amitt.*
7 *L.sed etsi 25.§.scire.D.de petit.hered.*

DEFINITIO XXVI.

Nullum iudicati tributum debetur pro sumptibus funerum & inuentarij, adiudicatis in instantia discussionis.

ETsi hereditate defuncti agnita cum beneficio legis & inuentarij, lataq; inter heredem, creditores & legatarios, sentētia, tributum iudicati, quod emolumentum vocant, pro mutuis eorum adiudicationibus deberi constat, [1] tamē nec pro sumptib. funerum, nec pro inuentarij expēsis vllum debetur, ideo nimirum, quod de iis iudex nō tanquam de re dubia pronunciat, sed potius quasi de re certa, [2] cum neque ex creditoribus, neq; ex legatariis quisquam esse possit, qui controuersiam faciat, quin heredi, adeoque primo loco expensæ illæ debeantur. [3] *Ita Senatus* 3. Cal. Maij 1591.

1 Quia quod ad mutuas omnium creditorum actiones pertinet, omnes sunt inuicem & actores & rei, ideoque est res hæc ex genere, in quibus ad eundem iudicem iri oportet, *l. 1. & tot.tit.D de quib reb. ad eund.iudic. eat.* ne continentia causæ diuidatur, *arg.l.nulli 10.de iudic.*

2 Lis enim esse non potest, nisi de re dubia, *l.1.D.de transact.l.2.C.eod.l.in summa 65.§.1.de condict.indeb.*

3 Expensæ quidem inuentarij, quia ad omnium creditorū promiscuam vtilitatem pertinet, ideoque censetur esse instrumentum commune omnium creditorum, *Not.ad d.l.vlt. C.de iur.delib.* Sumptus vero funerum, quia ad humanę conditionis memoriam maxime spectat, vt quis etiam de alieno sepeliatur, si non possit sepeliri de suo, *l.quidam 27.in princ. D.de condit.instit.l.in eum 16.cum seqq.de relig.& sumpt.funer.*

DEFINITIO XXVII.

Cum lis vna habet plura capita, possunt expensæ compensari pro vno capite, pro alio autem adiudicari.

SI duplex compensatio obiiciatur, vna debiti iam contracti sed nōdum liquidi, [1] altera debiti quidem liquidi, sed quod tamen nondum possit exigi, [2] forte propter non pręstitam satisdationem, [3] & neutrius compensationis ratio habeatur, non facile cōdemnandus est reus in omnes expensas litis, [4] sed si aliud nihil vrgeat, in eas tantum, quæ propter priorem compensationis speciem nullo colore oppositam factæ sunt, [5] non etiam quæ propter posteriorem, cuius opponendæ probabilior quædam ratio subesse videbatur. [6] *Ita Senatus* in causa D. Ioannis Claudij de la Roche Senatoris, & N. Ioannis Bay, 6. Id. Maij 1591.

1 Cuiusmodi debitum, id est, non liquidum, constat non venire in compensationem, *l.vlt cum ibi not.C.de compensat.*

2 Quæ res etiam impedit compensationem, adeoq; licet certum sit aliquando debitum iri, *l.quod in diem 7.D.eod.*

3 Quia quod sub onere satisdationis debetur ante pręstitam satisdationem nullo modo debetur, *l.2. §.sed si dubitetur D.de iudic l.1.& tot tit.D. si cui plus quam per leg.Falcid.l. statuliber rationem 5.D.de statulib.*

4 Quamuis dici soleat, victum victori in expensas condemnandum esse ex regula iuris Pontificij:

5 Tunc demum enim debentur expensæ litis, cum nulla fuit iusta causa litigandi *l.eum quem temere 79.D.de iudic.*

6 Quia è contrario probabilis causa litigandi excusat ab expensis *l.qui soluendo 28.§.1.ibi Bart.de legat.2.*

DEFINITIO XXVIII.

Casus, in quo non tenetur victus ad alias expensas, quàm quæ factæ sint post publicatas testationes.

QVod dicitur, in iudiciis sicut & in cōtractuum executionibus posteriorē moram nocere, [1] nō est perpetuum. Sæpenumero siquidem euenit, vt in alias litis expensas condemnandus non sit qui succumbit, quàm quæ factæ sint post apertas testationes; nimirum si in id vsque tempus iustam facti ignorandi causam habuit, [2] nec ab eo tempore dolo malo, & per calumniam litigauit. [3] Finge aliquomodo suspectas aut mancas fuisse testationes, vt iusiurandum suppletiuum, quod vocant, deferri ad supplendam probationem [4] necesse fuerit. Quidni eius saltem temporis, quod testationum aperturam præcessit, mora erit impunita? Plane si post plenissime probatam actoris intentionem reus nullo iuris aut æquitatis colore litem mordicus defenderit, nullam meretur excusationem, cum facile ex eo appareat non minus temere fuisse illum litigaturum, tametsi de iure aduersarij ab initio certus fuisset. [5] *Ita Senatus* in causa N. Cheurier, contra D. fratres de Beaumont ante Id. Maij 1591. & rursus pro Ioanne Dardier, contra D. Marchionem d'Aix, 6. Non. Decembr. 92.

1 *L.qui decem 72.in princip.& §.1.D. de solut.l.destitisse 10. vbi Bart.D.de iudic.*

2 Puta si fuit factum alienum, cuius regulariter probabilis & tolerabilis ignorantia est *l.vlt.D.pro suo.*

3 Alioqui secus est, Bart.*in d.l.destitisse.*

4 Ex eo Interpretum nostrorum errore, qui inoleuit post Bart.& alios *ad l.admonendi 31.D.de iureiur.l.3.Cod.* De quo scripsimus in propria parte Hemischil.*de error.Pragmat.*

5 Bart.& post eum cæteri *ad d.l.destitisse.* Plane non est nouum, vt etiam qui ex iureiurando suppletiuo vincitur, in expensas condemnetur, nempe si de proprio ipsius facto agebatur, vt scripsimus *ad tit.de reb.cred.& iureiur.*

DEFINITIO XXIX.

Sumptus contumaciales, qui ante omnia refundendi sunt, sufficit refundi per compensationem.

EXpensas litis ob contumaciam debitas ante omnia, &, vt Pragmatici nostri loquuntur, *par ou preallable* farciendas esse non dubitatur, [1] sed non faciet ea res, quo minus cum eo, quod victor vicissim victo debeat, compensari possint, si modo liquidum id sit & statim soluendum. Compensatio enim vicē solutionis obtinet, [2] ideoq; si nihil sit quod in principali negotio condemnationem remorari possit, non male decernet iudex, si quantum ob expensas contumaciæ actor reo debuit, tantum de rei condemnatione detrahat. [3] Ita enim fit, vt non eo minus videatur actor ante omnia soluisse, quod sibi imputat in solutum, quodque si reus iam accepisset, nunc actori restituere deberet. [4] *Ita Senatus* ex tempore, 8. Cal. Iunij 1591.

1 Quia nec ante audiri potest appellans, quam purgauerit contumaciam refusis sumptibus, *l.sancimus 15.C. de iudic.* Et hoc est quod Pragmatici nostri iactitant, hos sumptus esse præiudiciales.

2 *L.si constat 4.& tot.tit.C.de compensat.*

3 Cum possit compensatio opponi etiam in executione iudicati, *l.cum miles 16.§.4.D.eod.tit.de compensat.*

4 Vnde potest videri dolo facere, qui petit, quod eidem restiturus est, *l.dolo facit 8.D.de dol.mal.except.l. si sponte 40 §.Lucius.solut.matrim.*

DEFINITIO XXX.

Quantum intersit, quod ad causam expensarum pertinet, an actio male instituta sit, an male facta executio?

PEriculosior & ob id durior causa est creditoris exequentis, quam actionem instituentis. Nam si, cum quinquaginta duntaxat deberes, centum à te petiero, tuque nihil obtuleris, non eo minus condēnandus es in quinquaginta, [1] adeoque in expensas litis propter moram. [2] Est enim quod tibi imputes, cur nō obtuleris quinquaginta. [3] Sed si cum in quinquaginta tantum condemnatus esses, iudicati executio pro

tio pro centum facta sit, quamuis nihil obtuleris, non videris moram contraxisse, vt ex ea causa in expensas litis executoriæ condemnari debeas, at expẽsarum compensationi locus est quasi propter mutuam victoriam,[4] cum non solum tibi imputandum sit cur nihil obtuleris, sed etiam mihi, cur pro maiori quantitate quam quæ debebatur, iudicatum sim executus. Verum cur non æque in superiori specie, quod egerim pro maiori quantitate? Nimirum, quoniam actionis ius commode recipit diuisionem ex natura & qualitate rei in iudicium deductæ.[5] At executionis actus vnicus tantum est, isque indiuiduus,[6] ac proinde omnino necesse est, vt iudex pronunciet, vel bene vel malè factam executionem,[7] quam porro bene factam esse pronunciare non potest, cum pro maiori quam debita fuerit quantitate facta est.[8] Nec rursus vlla iuris aut æquitatis ratio patitur, vt perperam factę executionis sumptus debeat is, cui in exequendo facta iniuria est, licet aliquid debeat.[9] Quod si quis huius quoque dissimilitudinis rationem quęrat, illa afferri potest, quod in actione ius,[10] in executione factum versatur, & quidem tale, quod omnimodo indiuiduum est,[11] siue pensata capta pignora,[12] siue detrusum in carceres debitorem.[13] Vnde illud etiam fit, quod ad sumptuum rationem aliter atque aliter distinguenda maximè pertinet, vt cum super actione iudex pronunciat, in personam rei concipiat condemnationem. Pronunciat enim non actionem rite institutã esse, sed reum debere. Cum autem super executione in personam actoris non rei scilicet bene vel male factam executionem, quod non nisi ad actorem, qui ipse exequitur, referri potest, itaque in omnes executionis litisque ex ea causa secutæ impẽsas actor condemnandus esset,[14] si non ea potissimum ratio compensationem induceret, quod nihilominus in dolo sit cõdemnatus, qui ne id quidem offert, quod debet.[15] *Ita Senatus* in causa D. de Quiege & N. de Mouxi, 8. Id. Ian. 1591.

1 Cum verum sit quinquaginta deberi, & minorem summam inesse in maiori *l. 1. §. si stipulanti D. de verbor. oblig.* vt proinde non posset dici hoc casu iudicari vltra petita, contra *l. vlt. C. de fideic. libert.*

2 Est enim hæc pœna temere litigantium, *l. eum quem temere 79. Digest. de iudic. l. 4. Cod. hoc tit. §. 1. in fin. Inst. de pœn. temer. litig.*

3 Vt tradit Rebuff. *in proœm. const. Regiar. num. 53.*

4 Nam quæ ratio facit, vt victus victori condemnandus sit ad litis expensas ex regula iuris Pontificij: eadem ratio facit, vt cum mutua victoria est, expensarum compensationem fieri oporteat, ad compensandam parem vtriusque litigatoris temeritatem, *arg. l. viro 39. l. cum mulier 47. D. sol. matrim.*

5 Actio enim diuidua censetur, cum res, quæ in actionem & iudicium deducitur, diuidua est, *l. stipulationes non diuiduntur 72. cum ibi not. D. de verb. oblig.* iunct. *l. in executione §. pend.*

6 In quo genere indiuiduorum vtile per inutile vitiatur. *Not. ad l. placuit 29. D. de vsur.*

7 Quoniam indiuidua non possunt diuerso iure censeri, *d. l. stipulationes. & d. l. in executione. l. in hoc iudicio 27. D. famil. erciscund.*

8 *L. 1. C. de plur. petit. § si quis agens. Inst. de action.*

9 Pœnam enim non lucrum aut præmium iniuria meretur & omnis executio, quæ non iure fit, habet iniuriam, *l. 13. §. 1. D. de iniur.*

10 Vt constat ex actionis definitione, posita *in l. nihil aliud 51. de oblig. & action.* iunct. *l. si vnus 27. §. pactus ne peteret. D. de pact.*

11 *d. l. stipulationes non diuiduntur 72. de verb. oblig.*

12 Quia ius pignoris indiuiduum est, *dict. l. in executione. §. pendente in hereditariam 65. D. de contr.*

13 Nec enim potest quis pro parte in carcerem detrudi.

14 Scilicet ob male factam totam executionem.

15 Quodque etiam non interpellatus deberet vltro offerre si bonam fidem agnoscere vellet, *l. quoties 9. §. sicut. D. de administrator. l. cum amplius 84. §. in natura debet. de regul. iur.*

Non enim comparatæ sunt actiones iure ciuili, nisi in perfidos homines, vt Theophil. scribit initio *titul. de action.* Vidẽ Guid. Pap. *quæst. 27.*

DEFINITIO XXXI.

Si ab eodem capite sententia vtrinque male appellatum sit, compensandæ sunt expensæ litis appellatoriæ.

CVm vterque collitigatium à compensatione expensarum litis appellauit, si neuter iustam appellandi causam habuit, litis quoque appellatoriæ sumptus compẽsandi sunt, quasi ex mutua victoria.[1] *Ita Senatus* ex tempore, Prid. Non. Iul. 1591.

1 Cum enim vterque appellauit, vterque & vincit & vincitur, si tota sententia confirmetur. Iunge quæ scripsi *Defin. præced. num. 4.*

DEFINITIO XXXII.

Refusio expensarum, quæ factæ sunt in prioribus duabus instantiis, quando fieri debeat in tertia instantia, si noua instrumenta producantur?

IVre illo vtimur, vt posteaquam lis ad Senatũ per secundam appellationem deuoluta est, non liceat noua instrumenta, aut nouos testes, nouasve allegationes proferre, nisi ea lege, vt priorum instantiarum expensæ ante omnia refundantur, adeoque pręstito prius iuramento, quod nunc primum ea instrumẽta, aut testes, aut allegationes innotuerint proferenti, nimirum, vt huius veluti pœnæ metu diligentiores fiant collitigantes ad instruendas lites, citiusque solemnis iudiciorum cursus expediatur.[1] At finge, in tertia instantia productum à te nouum instrumentum,[2] me vero cum possem prohibere, ne ad productionem admitteris, non prohibuisse, sed vt eliderem probationem, quam tu ex eo depromebas, alia quoque instrumenta in contrarium exhibuisse, an prohibere poteris ne admittar ad productionem, hoc solo prętextu, quod in tertia instantia produci nisi refusis expensis non possint?[3] Minime. Est enim, quod tibi potius imputes, qui facto tuo & negligentia huic nouæ productioni causam dederis:[4] nihilq; est æquius, quam vt quod quisque iuris sibi constituit eodem erga alium vtatur,[5] sicut & id vnum maxime præ oculis habere iudex debet, vt in iudiciis seruetur æqualitas, nec vni liceat quod alteri denegatur, aut contra vni denegetur quod alteri licuit.[6] *Ita Senatus* 4. Id. Iul. 1591.

1 Sic enim stylo Senatus nostri diserte cautum est *sub titul. de appellat.*

2 Arg. eius quod scribit Iustin. initio *tit. Instit. de pœn. temer. litigan.*

3 Quod fieri interest publice, adeoque vtriusque litigatoris, *l. 1. C. de admin. tutor.*

4 Qui enim faciendi causam dat, facere videtur, nec æquum, cuiusquam factum & negligentiam alij nocere, *l. in condemnatione 73. §. vnicuique.* iunct. *l. factum 155. de reg. iur.*

5 *L. 1. & tot. tit. D. quod quisque iur. in alium statuer.*

6 *L. non debet alteri 42. cum ibi not. de reg. iur.*

DEFINITIO XXXIII.

Procurator officij & iurisdictionis non condemnatur ad expensas litis, si nihil fecerit per calumniam.

EX causa criminis condemnatus in mulctam pecuniariam, paratus erat soluere & satisfacere iudicato, sed victor ab ea sententia prouocauerat tanquam à minima & leuiore, quam par fuisset, condemnatione,[1] itemque procurator iurisdictionis, quem vulgo officij vocant, cum bene iudicatum & sine causa prouocatum constaret, visum est actorem in

Digitized by Google

omnes expensas litis appellatoriæ condemnandum, nec in vllam condemnationis partem vocandum eum, qui accusatoris publici officium exequebatur.[1] Cuius Senatusconsulti primum caput rationem illam habet, quod non quemadmodum crimen causam dedit primę liti, sic & appellatorię dedisse videatur, sed potius temeritas appellantis, quando primus iudex bene pronunciauerat.[3] Posterius vero ea nititur ratione, quod quoties priuatę iniurię vindex adest, nulla pœna affici debeat, qui vindictam publicã coniunctim prosequitur,[4] nisi forte euidens esset ipsius calumnia,[5] & priuatus accusator refundendis sumptibus litis non sufficeret.[6] Sane si procurator iurisdictionalis solus litiget, ac euidẽter malam causam foueat, licet dolo & calumnia careat, in expẽsas quoque condemnabitur.[7] Procuratorum enim solius Principis singulare ius & priuilegium illud est, vt ni quid per calumniam & male vexandi animo fecerint,[8] nunquam in expensas condemnentur. *Ita Senatus* in causa N. de Molens & Chapelan d'Aspremont, 15. Calend. August. 1592. & rursum pro Ioanne Griffoz Aduocato Maurianensi, contra procuratorem fiscalem Episcopatus Maurianensis, Idib. Iul. 1592.

1 Pragmatici nostri vulgo sic efferunt absolute, vt dicant, *appellationem à minima.*

2 Qualis ille est, quem nos procuratorem officij seu iurisdictionis appellamus.

3 Quæ temeritas appellantis semper coercenda est & mulcta pecuniaria & condemnatione sumptuum, *c. reprehensibilis Extr. de appellat.*

4 *L. post legatum 5. §. aduocatum fisci. D. de his quæ vt indign.*

5 Nunquam enim debet bonus iudex impunitam calumniam relinquere, *l. 1. §. 1. D. si mulier ventr. nomin. in possess. calumn. caus. esse dicet.*

6 Semper enim exeutiendus esset tanquam fauorabilis ille, qui priuato nomine egit antequam ad eum perueniri possit, qui egit iure publico.

7 Vt & alius quilibet temerarius litigator, *§. 1. in fin. Inst. de pœn. temer. litig. l. eum quem temere 79. D. de iudic.*

8 Quo casu pertinet ad maiestatem Principis, vt ne quis sub ipsius nomine possit iure conqueri, sed ab aliquo iniuriam & vexationem passum fuisse. Nec calumniæ facultatem ex principali maiestate capi oportet, *l. penult. D. de hered. instit. l. ex imperfecto 23 de leg. 3.*

DEFINITIO XXXIV.

Tardius probata qualitas actoris non prabet iustam litigandi causam, vero debitori nihil offerenti.

SI quis alieno nomine agat tanquam tutor vel procurator, vel conductor, vel cessionarius,[1] nec reus iustam aliam vllam exceptionem aut litigandi rationem habeat, nisi quod talem esse actorem ignoret, qualem se ipse diceret,[2] non eo minus in omnes expensas litis condemnandus est, quamuis probabilem ignorantiæ causam habuerit, si modo postea talem se actor probet.[3] Illa enim ignorantia, licet sit probabilis, vtpote facti alieni,[4] non tamen talis est, quæ cogat debitorem aut possessorem iudicium suscipere, cum ab initio potuerit cedere[5] & offerre, ea lege, vt tamen ante omnia de actoris persona & iure constaret.[6] *Ita Senatus* ex tempore, 12. Cal. Aug. 1591.

1 Quo casu is, qui agit tanquam talis, debet ante omnia se talem probare, *l. postquam 5. §. si dies. D. vt legat. seu fideic. seruan. caus. caueat. cum similib.*

2 In quo probabilem habet ignorandi causam, nisi cum eo tanquam tali contraxerit, quoniam alieni facti ignorantia tolerabilis est, *l. vlt. D. pro suo.* Et semper præsumitur, nisi scientia probetur, vt est in regula iuris Pontificij.

3 Illa enim probatio quandocunque facta retrotrahitur, & reddit iudicium retrotalidum, *[illegible]* *procurat.*

4 *d. l. vlt. D. pro suo. l. quamquam 9. D. ad SC. Velleian.*

5 Si bonam fidem agnoscere voluisset, vt velle debuit, *l. quoties 9. §. sicut autem. D. de admin. tutor.*

6 Aliud enim est litigare, aliud vero soluere aut accipere solutionem, *l. hoc iure 86. D. de solut.*

DEFINITIO XXXV.

Onus expensarum iudicialium litis appellatoriæ interdum pertinet ad accusatorem etiam non condemnatum.

ABsoluto reo criminis, aut quod non omnino idem est ab obseruatione iudicij liberato, his verbis, *mis hors de Cour & de procès sans amande & sans despens*, non tantum ab iis expensis, quę ad accusatorem spectant, liberatio ei data intelligitur, sed ab iis etiam, quas scripturarum & actorum causa fieri, iudicique & actuario in laboris præmium persolui necesse est.[1] Has igitur, quoniam nec à reo exigi, nec iudici vel actuario facile subripi possunt, superest vt accusator ipse persoluere debeat, quamuis nulla ei per sententiam condemnatio expensarum irrogata sit.[2] Hoc ita si non sit concepta sententia per hęc verba, *sans despens entre les parties.* Tunc enim, quę non parti, sed iudici vel actuario pecuniæ debentur, nihilominus ad absoluti onus pertinent.[4] *Ita Senatus* Prid. Calend. Aug. 1592.

1 Nam prior formula afficit ius ipsum actionis & accusationis, posterior vero solam instantiam.

2 Quas magis speciali nomine Pragmatici nostri dicunt *frais de iustice.*

3 Cum scilicet accusator ille sit, qui omnibus his sumptibus faciendis causam dedit.

4 Quasi exclusio vnius sit inclusio alterius, vt contra plerumque inclusio vnius est exclusio alterius, *[illegible]* *11. D. de iudic. l. ex eo 18. D. de testib.*

DEFINITIO XXXVI.

Expensarum iudicialium in litem criminalem factarum petitio aliquando nulla est.

QVod si priuatus accusator nullus fuit, nec de rei innocentia iudex dubitandum habeat,[1] nihil aliud dici potest, nisi quod nulla omnino expensarum litis condemnatio irroganda est, si nihil sit, quod accusatori publico possit imputari.[2] Æquius enim est iudici & actuario lucrum, quod ex operis suis sperarant, subtrahi,[3] quam vel eum, qui ex officio suo accusationem instituere debuit,[4] vel innocentem reum in minimum quadrantem condemnari.[5] *Ita Senatus* sæpius.

1 Alioqui si quantulacunque suspicione reus vrgeatur, nõ aliter absoluendus est, quam vt expensas soluat, concepta sententia liberationis in hunc modum, *en payant les despens & frais de iustice*, quam in rem sufficit iustam fuisse causam inquirendi de crimine contra reum. Dicam *Defin. 10. infr.*

2 Nam si quid aut per calumniam, aut nullo probabili colore fecerit, condemnari ipse in expensas debet, vt diximus *Defin. 33. supr.*

3 Aliud enim est lucrum eripi, aliud vero damnum infligi, *l. quod autem 6. §. simili modo dicturus. D. quæ in fraud. cred.*

4 Cui vel ob hoc ipsum parcendum est, *l. 4. §. aduocatum fisci. D. de his quæ vt indign.*

5 Cum melius sit vel nocentem absolui, quam innocentem damnari, *l. absentem 5. D. de pœn.*

DEFINITIO XXXVII.

Rescriptum Principis ad sanandum vitium appellationis non illico interpositæ obnoxium est refusioni expensarum, si impetretur in alia instantia.

Cum

CVm ob non interpositam appellationem confirmata esset per priorem appellationis iudicē sententia,[1] appellatione autem rursus interiecta ad Senatum impetratum esset rescriptum Principis ad validandam priorem appellationem, ac si illico interiecta fuisset,[2] ne prioris vitium posteriorem afficeret,[3] non aliter audiri impetrantem debere visum est, quam si totius primæ litis appellatoriæ, itemque secundæ ad diem vsque impetrati & insinuati rescripti expensas sarcire paratus esset.[4] Serum enim est beneficium Principis post redditam sententiam,[5] cum tamen, si ante sententiam impetratum esset, nulla impensarum refusio incumberet, quin imo expensas totius litis impetrans obtineret, si iniustam litem persequi non desisteret is, contra quem appellatum fuisset. Imputari siquidem ei posset, cur non saltem post impetratum appellante rescriptum destitisset.[6] An non similiter imputari ei potest, contra quem non nisi post sententiam rescriptum impetratum est, cur sententiam expectauerit, quam pro se retulit. [6] *Ita Senatus* pro N. Botier du Pontdeuaux, 11. Cal. Septembr. 1592. Et iterum pro D. de Ruant. Idib. Mart. 1612.

1 Quia illico appellandum est aut saltem intra decendiū, vt illico appellatum videatur *c. 1. Nouell. 23. de appell.*

2 Quod Pragmatici nostri dicunt *relief d'illico.*

3 Nec alioqui beneficium Principis esset alteri captiosum, contra *l. 4. C. de emancip. liber. l. Paulus 8. de prætor. stipul.*

4 Quam scilicet necesse fuit reddi secundum allegata & probata. [Idem est si quis tale rescriptum impetrauerit ad appellandum post sententiam ab alia sententia etiam contra alium lata, qua tanquam titulo aduersarius nitebatur. *Ita Senatus*, contra Iacob Bigot, pro Peroneta Carrier, 5. Cal. Sextil. 1612.]

5 *L. destitisse 10.* vbi Bart. *D. de iudic.*

6 Absurdum enim est, ei nocere sententiam, pro quo iudicatum fuit, & contra prodesse illam condemnato, *l. euidenter 18. de exceptione iudic. l. 3. D. de vsur.*

DEFINITIO XXXVIII.

Quatenum intersit, an post productas testationes noui articuli dentur in eadem instantia, an in tertia, & an ante, an post conclusionem in causa?

QVI post testationes à parte productas, necdum tamen apertas, nouis allegationibus vti vult, siue iis, de quarum veritate iam actum est, contrariæ sint, siue non, eas quidem expensas refundere cogitur, quę post preclusam quicquam aliud allegādi facultatem factæ sunt.[1] in pœnam nimirum negligentię,[2] sed non vsque adeo plectendus est, vt si inde nouarum quoque allegationum occasionem sumat aduersarius, huius sumptibus id fieri debeat. Tum enim hoc obtinet, cum aut tertia agitur instantia, aut postea quam in causa cōclusum est, noua litis & probationum materia quæritur,[3] quamuis id semper districte obseruandum sit, ne post didiscita testificata contrariæ probationes admittantur propter metum corruptionis.[4] Nec ad rē facit, quod in proposita specie maioribus expensis oneratur is, qui pręter iam relatas testationes, nunc alias rursum perquirere cogitur, cum si minus negligentem aduersarium habuisset, iisdem fortasse testibus erat vsurus ad totam facti quęstionem explicandam probandamque.[5] Est enim id in incerto positum, eosdemne an alios testes fuerit adhibiturus. Aliis autem quæsitis, vix est vt impendiorum nomine quicquam intersit, vtrum eodem an diuerso tempore testationes omnes conscribantur.[6] *Ita Senatus* ex tempore, 8. Cal. Sept 1592.

1 Quod Pragmatici nostri dicunt *apres la forclusion.*

2 Quæ etiam contumacia est, cum alter ex litigatoribus allegare iussus, si quid præterea allegandum haberet, nihil deinde allegauit.

3 Ita enim Senatus stylo cautum est *sub titul. Des adiournemens. & sub tit. Des appellations.*

4 *Cap. fraternitatis, & c. testes. & pass. Extr. de testib. clem. fin. eod.* Excipe tamen quosdam casus, de quibus dixi *sub titul. de testib. supr.*

5 Propter quam causam videbantur hi sumptus quanto maiores ad eum spectare debere, qui causam iis dedisset.

6 Neque ex iure hoc pendet, sed ex euentu.

DEFINITIO XXXIX.

Si is, qui egerat ex can. redintegranda, postea impetrbit restitutionem aduersus contractum ab alio factum, nullam eo nomine sumptuum condemnationem pati debet.

MInor annis viginti quinque egerat interdicto recuperandæ possessionis, aut ex canone Pōtificio,[1] quasi spoliatus fuisset, ad eam rem, quam à parentibus, quorum hereditatem agnouerat, alienatam fuisse, postea ex venditionis instrumento apparuit,[2] cum subinde restitutionem in integrum hereditario iure ex causa enormis læsionis implorasset,[3] ideoque tanquam ob mutatam actionem præteritę litis expensas reus peteret,[4] visum est ab ea petitione absolui actorem debere, nec aliud pronunciandum, tametsi ætatis auxilium non suffragaretur,[5] propterea quod probabilis ignorantia est eius, qui in alterius locum & iura succedit.[6] Maxime vero si non enormis tantum,[7] sed etiam, vt nostri loquuntur, enormissima læsio[8] interuenisse proponatur,[9] quæ quoniam reducit titulum ad non titulum,[10] potest haud dubie cumulari cum remedio, quod ex Canone pontificio datur.[11] Sed etsi dolo malo possessoris dilata instrumenti exhibitio fuisset, condemnandus is esset in expensas omnes, quas culpa sua & frustratione inutiliter factas constaret.[12] *Ita Senatus* ex tempore pro vxore procuratoris De Lale, 5. Calendar. Septemb. 1591.

1 Hoc est, Vnde vi, aut Quod vi aut clam. Vtrumque enim interdictum iure prætorio comparatum est ad recuperandā possessionem.

2 *Ex can. redintegranda 3. quæst. 1.*

3 Cui alienationi stare ideo tanquam heres tenebatur, *l. venditricem, 3. C. de reb. non alienand. l. cum à matre, 14. Cod. de rei vindic. l. vindicantem, 17. D. de euict.*

4 Siquidem ius petendæ restitutionis transit etiam ad heredes, *l. non solum, 6. D. de in integr. restit.*

5 *Ex not. in l. edita, 3. C. de edend.*

6 Quamuis in plerisque minores sint fauorabiliores, quām maiores, *l. 1. & tot. tit. D. de minor.*

7 *l. qui in alterius, 42. de reg. iur.*

8 Id est, vltra dimidiam iusti pretij, de qua *in l. 2. & l. si voluntate, C. de rescind. vend.*

9 Id est, vltra bessem, de qua nostri tractant *ad d. l. 2. & ad l. si quis cum aliter, 36. D. de verb. oblig.*

10 Vt vulgo nostri sentiunt, post Ias. & alios, *ad dict. l. si quis cum aliter.*

11 Cum remedium illud detur, etiam contra titulō possidentem, vt sæpius scripsimus.

12 Imbert. in Instit. forens. post Felin. *ad c. exceptionem. extr. de except.* Non enim malitiis indulgendum est, *l. in fundo, 38. D. de rei vindic.*

DEFINITIO XL.

In causis criminalibus, an & quando ad expensas litis condemnari possit reus non condemnatus de crimine.

QVoties iusta de crimine inquirēdi causa est, nec tamen ad condemnationem probationes sufficiunt, pronunciari oportet per hęc verba: *Sera plus amplement informé*: semper que hoc casu in expensas

litis condēnandus est reus, qui nec à iudicij omnino obseruatione absoluitur. [1] Aliter obseruatur, si per euidentissimas innocentiæ probationes adeo elisa sint criminis indicia & argumenta omnia, vt plenissima absolutione dignus reus videatur, aut saltem à iudicij obseruatione omnino absoluendus his verbis, *l'accusé est mis hors de Cour & de procés.* Tunc enim vix, nisi iniuste fieri potest, vt ei sumptuum litis condemnatio vlla irrogetur, qui sumptuum victoriam potius referre deberet, [2] si alium quam procuratorem Principis haberet aduersarium. [3] *Ita Senatus* in causa N. Coturier aurificis Seyssellensis, Prid. Non. Nouemb. 1592.

1 Dixi *Defin. 36. num. 1. supr. & 35.*
2 *Ex reg. victus victori, de reg. iur. in 6.*
3 Qui scilicet nunquam ad expensas condemnatur, Dixi *Defin. 35. in fin. supr.*

DEFINITIO XLI.

Duplex victoria excusat ab expensis secundæ appellationis, sed non ab expensis priorum instantiarum.

IN secunda appellatione succumbens, si duas pro se tulerat sententias, [1] ab expensis vltimæ appellationis vt plurimum excusari solet, [2] si iuris aut facti error, non etiam dolus eius, [3] præbuerit aduersario causam victoriæ. Sumptus tamen priorum instantiarum non eo minus victori adiudicandos esse placuit. [4] *Ita Senatus* pro fratribus Chardon, contra fratres Ribitel, Id. Decemb. 1592.

1 Pro quibus sane præsumendum fuisse, nemo negauerit. Nam & dici solet in dubio præsumendum esse pro sententia, etiam à qua fuit appellatum.

2 Cum probabilis causa litigandi semper excuset ab expensis *l. qui soldum, 78. §. 1. de leg. 2.* [Non tamen est hoc perpetuum. Quid enim si prima sententia per secundam confirmata, expressum errorem contineat? Quid si lis agitata sit inter Pragmaticum locupletiorem & rusticum inopem, qui plus in litem impenderit, quàm quanti sit æstimatio litis? His casibus & aliis, si qui sunt similes, non patitur æquitas, vt ab expensarum condemnatione liberetur is, qui in lite improba tamdiu perseuerauit. *Ita Senatus* pro Iacobo Verchey, contra Ant. Baud. 9. April. 1614.]

3 Dolus enim nunquam impunitus relinquendus est, *lege procurator, 11. §. 1. D. de dolo mal. except.*

4 Ex regula vtriusq; iuris, Victus victori, *de reg. iur. in 6. l. & properandum, 13. §. siue autem alterutra, C. de iud.*

DEFINITIO XLII.

Non semper contumacia litis damno coercetur, sed pro modo contumaciæ damnum contumaci infligitur.

QVi ad diem iudicio sistere iussus nō paruit, etsi contumax est, [1] non ideo tamen condemnari statim debet, [2] sed si veritas facti, ex quo ius actoris oritur, [3] per instrumenta non probetur, [4] pro veris haberi debebunt omnia, quæ actoris libello continentur, in odium contumaciæ, & quasi ex tacita confessione. [5] Quo pronunciatio iterum citatur reus, vt si quas remorandæ condemnationis causas habeat, eas proferat: [6] si nullas habere possit, nisi prius impetrata aduersus fictam illam cōfessionem restitutione, non aliter audiri debet, quam si præiudiciales, vt vocant, & contumaciales expensas resarciat. [7] Si vero ea, quæ in pœnam contumaciæ pro veris habenda esse pronunciatum est, tam parum ad rem faciant, vt ex iis sequi condemnatio nō possit, [8] quæsitum est, an contumaciæ expensas omnimodo refundere reus debeat? Quibusdam id æquum existimantibus, vt hanc saltem cōtumaciæ suæ pœnam luat, qui quantumlibet iustis defensionibus fultus iudici parere debuit. [9] Sed displicuit sententia, propterea quod non debeat actor ex rei cōtumacia duplex lucrū sentire, satisq; plectatur reus in eo; quod in odium contumaciæ pro veris habētur ea, quæ fortasse falsa sint, [10] licet expensarum condemnatio non accedat. Nam & purgata per expensarum solutionē contumacia, nihil præterea consequi actor posset. [11] Purgari porro contumaciam per eum, qui culpæ suæ pœnam legitimam subire paratus sit, nil necesse est. [12] *Ita Senatus* ex tempore, cōtra N. Tissot, 14. Calend. Mart. 1595.

1 Contumax enim est, quisquis ius dicenti aliquid iubenti non obtemperat, *leg. 1. cum ibi not. D. si quis ius dicenti non obtemp. l. & post edictum, 73. §. vlt. D. de iudic. l. contumacia, 53. D. de re iudic.*

2 Quamuis dici soleat, contumaciam eorum, qui ius dicenti non obtemperant, litis damno coerceri, *d. l. contumacia.* Id enim de perfecta & absoluta contumacia intelligi debet, quæ aliam pœnam habere nullam potest, vt aliquis sit litium finis.

3 Prius enim de facto cognoscendum est, cum ex facto ius oriatur *l. si ex plagis, 52. § in cliuo, D. ad leg. Aquil.*

4 Nec enim omnia possunt probari per instrumenta, puta possessio, *l. prædia, 48. cum ibi not. D. de acq. poss.*

5 *l. de ætate, 11. §. qui tacuit, D. de interrog. in iur. faciend.*

6 Quod Pragmatici nostri dicunt *pour venir deffendre à la condemnation.*

7 Contumax enim non auditur, nisi purgata contumacia, quæ porro nō purgatur, nisi per refusionem expensarum *leg. sancimus, 15. C. de iudic.*

8 Finge esse media impertinentia, &, vt Pragmatici loquuntur, irreleuatoria.

9 Non eius auctoritatem contemnere, *l. si quis ei alienam, D. de iudic.*

10 Tantum enim prodest & operatur fictio in casu ficto, quantum veritas in casu vero *l. si is qui pro emptore, 15. vbi not. D. de vsucap. l. confessionibus, 13. D. de interrog. in iur. faciend.*

11 Cum purgata contumacia, pro non contumacia habetur, *d. l. sancimus.*

12 Sua enim huic contumaciæ pœna constituta est, quæ molliri potius, quam exasperari debet, *l. pen. D. de pæn.*

DEFINITIO XLIII.

Sumptus facti à creditoribus in discussionis instantia imputantur aliquando iis, qui bonam causam non habuerunt, aliquando hereditati.

SVmptus à vero creditore aduersus alios creditores iacente hereditate, vt suum consequeretur, factos, placuit non hereditati, sed iis qui iustam contradicendi causam non habuerunt expensos ferri debere, [1] si nihil sit quod curatori hereditatis imputetur. [2] Quod si iusta fuit creditorum omnium causa, nec eos inuicem condemnari æquum est, nec litis sumptibus ipsam debiti quantitatem imminui. [3] Cōsequens igitur est, vt hereditatem eo nomine condemnari oporteat, quamuis nec curator hereditatis fuerit in mora soluendi. [4] Non tam quod æquum videatur, sumptibus infligi ei, cui nihil imputari possit, [5] quam quia nihil sit, quod æquius aut melius queas constituere. Lōge siquidem esset iniquius hos sumptus cedere damno creditorum, qui iustam agendi causam habuissent. [6] *Ita Senatus* in causa viduæ Ioannis Thomæ Fosse, & Gallier & Carrier, mercatorum Lugdunensium, 9. Cal. April. 1593.

1 Vt temerarij litigatoris culpa non alij noceat, quam ipsi: semper enim expensarum condemnatio est personalis, vt dixi *Defin. 1. supr.*

2 Quo casu curator ipse proprio suo nomine condemnandus esset, *l. non est ignotum, 6. C. de admin. tutor.*

3 *l. properandum, 13. §. siue autem alterutra, Cod. de iudic. l. pen. D. de liber. leg.*

4 Quamuis regulariter expensarum condemnatio non nisi propter moram non soluentium infligatur, exemplo eius, quod de vsuris scriptum est *in l. cum quidam, 17. §. si pupillo, D. de vsur.*

5 Cum sit illa pœna temere litigantis, *§. 1. in fin. Inst. de pæn. tem. litig.*

6 Itaque hoc casu locum habet quod scriptum est *in lege quoties, 200. de reg. iur.*

DEFINITIO XLIV.

Si appellatum sit à diuersis articulis [illegible] expensa-

pensarum & diverso iure, quid de sumptibus appellationis constitui debeat.

INterposita appellatione à diuersis capitibus taxatarum expensarum, tot appellationes censendæ sunt, quot sunt capita.[1] Ideoque Senatus nostri stylo cautum est, vt si perperam appellatum sit ab omnibus aut pluribus capitibus, in singula capita pendi debeat pœna temerariæ appellationis.[2] Inde fit, vt nihil prohibeat condemnari alterutrum ex collitigatoribus in expēsas litis appellatoriæ ratione quorundam capitum, ratione vero aliorum fieri compensationem,[3] quod non similiter posset contingere in vna eademque appellatione. Etsi enim plures appellationis causæ allegarentur, quarum aliæ iustæ essent, aliæ iniustæ, vnica tamen causa grauaminis sufficeret ad obtinendam victoriam omnium expēnsarum.[4] Compensatio autem expensarum, quoties à taxatione appellatum fuit, induci potest, cum alter litigantium maiorem alter minorem taxationē fieri vult, quam ex ratione, fieri debeat.[5] Plane si pro diuersis capitibus vterque vicerit, non sunt expensæ compensandæ, vt alias fieri solet ratione mutuæ victoriæ,[6] quoties ab vna sententia, quæ multa capita continet appellatur,[7] sed pro quo capite quisque vicit, expensas quoque debet consequi, tum expensarum hinc inde adiudicatarum compensatio fieri, si quantitates cōcurrant,[8] aut ad æqualitatem proxime accedant.[9] *Ita Senatus* in causa Michaelis du Mont, contra Dn. de Chuyt, Prid. Id. Maij, 1593.

1 Quoniam caput vnum expensarum, quantum ad taxatā quantitatem pertinet, aliis non cohæret, *leg. etiam 29. §. 1. D. de minor. l. scire debemus, 29. D. de verb. oblig.*

2 Est enim constituta mulcta pecuniaria in temerarios appellatores, præter condemnationem expensarum, *ex cap. reprehensibilis, Extr. de appellat.*

3 Puta si pro vno capite alteruter litigatorum succubuerit, pro alio autem vterque, cum fortassis ab eodem capite, vt plerunque fit, vterque appellasset, *l. per hanc, 5. Cod. de temp. & repar. appellat.*

4 Non enim solet improbari appellatio eorum, qui vel vnam appellandi causam probabilem habuerunt, *l. appellandi, 11. §. 1. D. de appellat.*

5 Quoniam eo casu vtrumque & vinci & vincere necesse est, vt dixi *nu. 3.* Quæ res sicut mutuam victoriam inducit, ita & compensationem expensarum ratione mutuæ victoriæ, dixi *Defin. 19. nu. 4. & Defin. 3. supr.*

6 Vt dixi supradictis locis.

7 Quia tot sunt sententiæ quot sunt capita.

8 Non enim solet compensatio fieri, nisi ad concurrentem vsque quantitatem, *l. cum alter, 11. D. de compensat.*

9 Quo casu arbitrio iudicis præsertim supremi potest fieri taxatio expensarum omnium, id est, etiam supra concurrentem tenera quantitatem, quasi breui manu facta taxatione ad parem vtrimque quantitatem, plerunque enim celeritate coniungendarum actionum vna occultatur, *l. 3. §. pen. D. de donat. int. vir. & vxor.* Est autem hoc tolerabile, quamuis possit interdum habere aliquid iniquitatis, vt citius lis expediatur, nec longioris litis materia detur, *l. quidam, 21. D. de [illegible] C. de admin. tutor.*

DEFINITIO XLV.

[illegible] taxandarum expensarum litis pro varia victoris conditione.

IN taxandis sumptibus litis non solum personæ conditio inspici debet, sed etiam modus facultatum, si forte homo rusticus, & vilis alioqui conditionis, sed diues equitasse probetur, vt ad eum locum accederet, in quo lis instruebatur.[1] Idemque est si salutis suæ tuendæ gratia famulum aut alium viæ comitem sibi adiunxerit in summa itinerum difficultate.[2] Quid ergo si vir nobilissimus, sed exigui patrimonij fuerit? Non minus in hoc nobilitatis & generis, quam in superiore facultatum ratio habebitur.[3] Denique alterutrum adesse sufficit, aut conditionem personæ, aut facultates, vt maior expensarum taxatio fiat. Quid si vtrumque concurrat? Sola personæ conditio inspicienda erit, vt ampliores aut exiguiores taxentur.[4] Nobilibus qui alia dignitate non fulgeat, licet habeant iurisdictionem duorum equitum cum vno pedite, aut ad summum trium equitum, impensa computatur. Baronibus trium equitum, & vnius, si velint, peditis, itemque Senatoribus, Præsidibus vero quatuor. Marchionibus & Equitibus, siue Sabaudici siue Gallici ordinis, non nisi quinque. *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Nec enim dolo malo quicquam fecisse videri potest, qui iure suo vtitur: *l. nullus videtur, 55. de reg. iur.*

2 Nemo enim pro lite mortem aut mortis periculum obire cogitur, *l. 2. §. si quis iudicio, D. si quis caution. l. si pater, 34. §. 1. D de donat.*

3 Nec enim de nobilitate generis quicquam detrahit imminutio facultatum, quæ modo non ex mala & improbata causa proficiscatur, *arg. l. suspectum, 8. D. de suspect. tutor.*

4 Cum persona semper sit dignior, ideo iure conditio personæ trahat ad se conditionem bonorum, *lege per curatorem, 90. §. 1. D. de acquir. hered. l. vlt. C de inoff. testam.* [Sane Episcopo propter dignitatis excellentiam: sex famulorum & totidem equorum impensa adiudicatur pro iis diebus, quibus fuerit in itinere. In vrbe autem quandiu commoratur sex famulorum & duorum duntaxat equorum. *Ita Senatus* iampridem pro Reuerendiss. D. Philiberto Millieto Episcopo Maurianensi dignissimo. *Sine die.* Sed relatum est & repetitum in relationibus libellorum 8. Aug. 1612.]

DEFINITIO XLVIII.

Expensa facta ad transferendum reum à carceribus inferioris iudicis ad carceres superioris, cui debeant imputari?

QVi sumptus fiunt, vt reus criminis ab inferiore iudice condemnatus & appellans transferatur in superioris iurisdictionis carceres, non appellatoriæ liti,[1] sed expensis iudiciariis (vulgo *frais de iustice* vocant) imputari debent.[2] Ideoque ad huiusmodi expensas iudiciarias condemnatus, tametsi a sumptibus litis absolutus,[3] has quoque præstare compelletur. Nec quod ab aduersario fuerunt prorogatæ, faciet, vt eo minus restituere illas debeat, quas scilicet aduersarius non tam suo, quam ipsius rei nomine, ac in eius commodum prorogauerit.[4] *Ita Senatus* ex tempore in publico auditorio, pro Ioanne Baptista Regnaud Castellano de Gordans, contra Bartholomeum du Port, 16. Cal. Aug. 1593.

1 Quamuis verum sit, quod non fierent, si appellatio interposita non esset. Simile quiddam est *in l. inter causas, 26. §. non omnia, D. mandat.*

2 Fiunt enim ex necessitate iudicij criminalis, quod nisi præsente, & ex ore respondente reo exerceri non potest.

3 Id enim plerumque fit, vt quis à litis sumptibus immunis abeat, & tamen ad expensas iudiciarias condemnetur. Prior species impensarum accusatorem respicit. Posterior vero iudicem graphiarium, & alias huiusmodi personas, quarum operam in criminali iudicio interuenire necesse est, vt dixi *Defin. 35. supr.*

4 Vt eius sit onus & incommodum ad quem spectat & commodum, *l. secundum naturam, 10. de reg. iur.*

DEFINITIO XLVII.

Expensarum condemnatio per Senatusconsultum ex tempore pronunciatum irrogata emendari postea non potest.

PRonunciato ex tempore Senatusconsulto, quod expensarum condemnationem alterutri litigantium inflixerat, nullus amplius earum compensationi locus superesse potest,[1] quamuis nondum corre-

Digitized by Google

ctum, vt aiunt, & in mundum transcriptum sit Senatusconsultum. [1] Pertinet enim ad Senatus auctoritatem, vt de eo, quod à Senatu semel definitũ, publiceque pronunciatum est, nihil prorsus immutetur. Nec vero alia emendandorum Senatusconsultorum causa est, nisi vt ne quid ab amanuensi Senatus plus minusve scriptum sit, quam à Præside pronunciatum, aut à Pręside pronunciatum, quam à Senatu definitum. [2] Igitur quantumcunque iusta ratio allegetur, quæ adiudicatarum expensarum compensationem suadeat, supplicationis auxilium necessarium est. [3] *Ita Senatus* in causa Dominæ de Romans, & Dominæ de Bellouse de Grand Champ, 3. Calen. Sept. 1593. & pro Peroneta Quintal, Non. & 7. Id. Decem. 1593.

1 Senatus enim exemplo alterius iudicis cuius, si bet postea quam semel pronunciauit, officio suo functus est, *l. iudex posteaquam. 55. D. de re iudic.*

2 Quod fieri solet sequenti post pronunciationem die.

3 Ne quid leuiter aut minus iuste à tanto magistratu factum videri possit, cum iustitia sit constans, & perpetua voluntas. Quæ vulgaris nostrorum in hanc rem ratio est, non tamen iudicio meo satis bona, quia potest esse constans, & perpetua voluntas ius suum cuique tribuendi, in illo etiam, qui tamen mutare sententiam velit in melius. Sic Papinianum quoque variasse legimus *in l. si venditor. 6. §. 1. & l. seq. D. de seru. export.* & alios quoque Iureconsultos, vt Cuiac. tractat *lib. 2. Obseru. cap. 37.*

4 Itaque acta emendantur, aut vitium pronunciationis non substantia Senatusconsulti, *l. acta. 45. & l. sequ. D. de re iudic.*

5 *d. l. acta. d. Paulus respondit. 42. eod. tit.*

DEFINITIO XLVIII.

Qui expensas litis, pro quibus in carcere retinebatur, soluere non potest, quo remedio ei succurrendum sit.

REo criminis sola expensarum condemnatione mulctato, quod eas nõ soluere per multos menses carceris molestiam perpessus, cum neque fideiussorem, neq; bonorum suorum, quę idonea habebat, emptorem inueniret, [1] quamdiu carceribus detineretur, nisi, cum si peteret, iudicis expensis eandæ pecuniæ gratia, Senatus sumam à equitate & iuris rationis potius, quam Ius rationem, [2] ne is alioqui perpetuis carceribus teneretur, [3] aut ad cessionis remedium miserabile implorandum adigeretur, quem insontem satis pene constiterat, [4] hactenus indulgendum putauit, vt carceribus eximeretur, si ipse & vxor ipsius tanquam duo correi debendi se obligarent solemniter & in forma, vt aiunt, intra certum diem solutionem de taxata quantitate intra tempus solenda, aut si non soluerent, carceribus rursum se reus mandparet, nunquam inde eximendus, nisi solutione prius facta, aut bonorum cessione, quæ loco solutionis futura esset. Sed & quo magis victori cautum esset, neve durior ipsius conditio fieret, eodem Senatusconsulto prehendendi rei potestas facta est, [5] si is intra constitutum tempus non satisfecisset. *Ita Senatus* pro Barthol. du Port, contra Baptistã Regnaud, ex tempore, Prid. Cal. Sept. 1593.

1 Potest enim condemnatus retineri in carcere ob huiusmodi expensas, scilicet si dictum sit, vt *supr. Defin. 8. & 52. eo tit.*

2 Non enim semper facile est, aut fideiussorem aut emptorem inuenire *l. 2. §. pen. D. de iudic. Auth. hoc nisi debitor, cum ibi not. C. de solut.*

3 Iuris enim ratio repugnabat, vt dixi *d. Defin. 8. supr. eod.*

4 Cum carcer non in pœnam detur, sed in custodiam, ideoque pœna perpetui carceris nulla sit, *l. aut damnum. 8. § solent. D. de pœn.*

5 Nam si omnino innocens repertus fuisset, vtique ad sumptus litis condemnari non debuisset, vt dixi *Defin. 40. supr.*

6 Est enim hic vnus ex casibus, in quibus potest mulier obligari vtiliter pro marito citra metũ Velleiani, pręsertim si magistratus auctoritas interueniat, & quidem supremi, à qua appellari non possit, *arg. l. quamuis. 20. D. sol. matrim.*

7 Quantum ad hoc, vt carceribus eximeretur. Alioqui certum est cessione bonorum non contingere liberationem *l. 1. C. qui bon. ceder. poss.*

DEFINITIO XLIX.

Cessionarius litis tenetur ad refusionem sumptuum, quos cedens debebat ob suam contumaciam.

QVi restitutionem in integrũ ex rescripto Principis pendente lite aduersus propriam contumaciam impetrauerat, vt male affectam litem sanaret, ex ea causa fuerat condemnatus ad expensas cõtumaciæ ante omnia, vt fieri solet, sarciendas, [1] tum prius quam satisfaceret, actione sua iuribusque omnibus ad eam pertinentibus fratri cesserat. [2] Postmodum alio herede relicto decesserat. Non recte cessionarius, aut etiam si voles donatarius (nihil enim hac parte refert) huiusmodi impensas soluere recusabit illo pretextu, quod earum nomine personalis tantum actio competat, quæ in heredem vniuersalem dari debeat, [3] non in singularem successorem. [4] Cum is, cui pendente lite cessio aut donatio facta est, non possit in ipsius litis vitia non succedere, [5] proinde obstrictus esse ad eos sumptus refundendos, quibus non solutis futurum erat, vt cedens à causa caderet. [6] Sic enim pronunciatum erat, si expensas illas non solueret intra diem certum prestitutum, fore vt excluderetur à restitutionis beneficio, quod tamen illi prorsus necessarium erat ad litem prosequendam. Tentari quidem poterat, nec debere meliorem esse conditionem cessionarij, quam cedentis, pręsertim qui & lite pendente, & ex causa lucratiua successisset. [7] Sed id eo pertinet, vt quę exceptiones obstiturient cedenti eædem obstent cessionario, [8] non etiam, vt si qua personalis actio contra cedentem competebat, eadem dari debeat cõtra cessionarium, qui haud dubie, cum non nisi singularis successor sit, defuncti personam non repręsentat, [9] alio pręsertim herede relicto. [10] Itaque si ponas ex causa aliqua incidenti condemnatum cedentem ad expẽsas, quarum prorogatio nihil commune habeat cum persequendę litis facultate, magis est, vt ad earũ solutionem non cessionarius, sed cedens, qui condemnatus est, eiusve heres teneatur. [11] *Ita tractatum est* in secreto auditorio, in causa N. de Cheurier, & Dominorum de Beaumont, 13. Cal. Decemb. 1593. & 4. Non. Apr. 1594.

1 Iuxta *l. sancimus 13. C. de iudic.*

2 Nec enim cessio actionis personalis, etiam in iudicium deductę, prohibita est, quasi rẽ afficiat vitio litigiosi, si aliud nihil impediat cessionem, puta si facta sit ex causis exceptis, *in l. si per diuersas. 22. C. mandat.* Nec in potentiorem, neque iudicij mutandi causa. Guid. Pap. *qu. 479.* vbi tamen ait actionem ipsam fieri litigiosam per contestationem, & ideo cedi non posse, vt dicam *Defin. 1. & 4. infr. De litigios.*

3 *l. 2. l. C. de hered. action. l. 1. C. si cert. pet.*

4 *l. vlt. §. 1. D. de contr. empt. l. 2. §. si heres, D. ad SC. Treb.*

5 *Arg. l. vitia, 11. C. de acqu. poss.* adeoque in vitium litigiosi, quantum ad actionem ipsam, quæ cessa est, vt dixi *nume. 2.* ex Guid. Pap. *qu. 479.*

6 Alioqui videretur facta cessio iudicij mutandi causa, contra edictum prætoris, de quo *in l. 1. & tot. tit. De alien. iudic. mut. caus. fact.*

7 *Ex not. per Dyn. in cap. is qui in ius alterius. De regul. iur. in 6.* & per Bartol. & alios, *l. apud Celsum, 4. §. de auctoris, & §. si cum legitima. D. de doli mal. except.*

8 *Ex regula, l. quod ipsis, 143. De regul. iur.* Scripsi late *lib. 22. Coniect. iur. (...)*

9 *d. l. 2. § si heres, D. ad SC. Trebell. d. l. vltim. §. 1. D. de contr. empt. l. aris alieni, 15. C. de donat.*

10 Nam si nullus donatoris heres inueniretur, aut donator ipse

ipse viueret, nec soluendo esset, vtique teneretur donatarius personali actione, si credimus Guid. Pap. qu. 105.

11 Nec enim iudicati actio transit in singularem condemnati successorem, cum sit personalis, *l. actor. 8. C. de reb. cred.* iunct. *d. l. 1. §. si heres, ad SC. Treb.* cum aliis supra citatis.

DEFINITIO L.

In expensis litis criminalis appellatoriæ nunquam debet condemnari is, qui obtinuit in prima instantia, nisi probetur calumniator.

COndemnatio expẽsarum litis appellatoriæ criminaliter agitatæ nunquam irrogãda est ei, qui in priore vicit instãtia, nisi appareat fuisse illum calumniatorem.[1] Quia cum nitatur iudicati auctoritate, eaque præsumptione, quæ ex iudicato nascitur,[2] nihil ei imputandum est, quod iniquam sententiam pertinaciter defenderit, cum nec potuerit ex ipsis instrumentis litis discere, an iusta, nec ne esset sententia, à qua fuerat appellatum, vt sciret, vtrum contendere deberet, an cedere: quoniam huiusmodi litium criminalium acta litigatoribus non eduntur,[3] quod in causis ciuilibus diuersum est.[4] *Ita Senatus* in causa Iacobi Treynon, procuratoris Tononensis, & Petri Mestral, Prid. Id. Febr. 1594.

1 Quo casu curare debet iudex appellationis, ne calumnia maneat impunita, *l. 1. §. 1. D. si mulier ventr. nom. in poss. calumn. caus. ess. dicet. l. 1. & tot. tit. De calumniat.*

2 Cum in dubio præsumendum sit pro iudicato.

3 Ideo enim dicuntur secreta, nec proinde imputari quicquam potest litigatori, qui non potuit diuinare, *l. si putator 31. D. ad leg. Aquil. l. si fideiussor 29. §. si cum debitor, D. mandat.*

4 In quibus omnium actorum facienda vtrimque editio est, vt vterque litigatorum scire possit, an contendere debeat, an cedere, *l. 1. D. de edend.*

DEFINITIO LI.

Casus, in quo is, qui non est condemnatus ad fructuum restitutionem, tenetur tamen omnes reddere, quos percepit ex die iudicati.

CVm de legitima præcipuo iure habenda filius primi matrimonij aduersus vitricum, cui plus quam per legem liceret à cõiuge datum fuerat, contendisset ac obtinuisset,[1] nulla tamen facta fructuum condemnatione,[2] propter quæstionis controuersæ maximam inter iuris magistros difficultatem,[3] vitricus condemnatus impetrauerat rescriptũ à Principe, quo iubebatur Senatus de causa ex integro cognoscere,[4] diuque tamen secundam illam cognitionem frustratus, litem per multos annos traxerat, & ita iudicati executionem impedierat.[5] Cum postea nullam satis iustam aut probabilem rescindendi iudicati causam ab eo propositam esse cõstitisset, placuit condemnandum eum in fructus omnes, quos à die prioris Senatusconsulti percepisset, aut percipere potuisset,[6] in diem vsque peractæ executionis, nõ subducto quadrimestri illo, quod iudicatis ad satisfaciendum indulgetur.[7] Etsi enim facti species talis erat, in qua constabat peruentum fuisse ad sententiam sine mora, propterea quod probabilem, licet non iustam litigandi causam habuisse vitricus videbatur,[8] non tamen poterat hic casus pertinere ad Antonini constitutionem, qua cautum est, vt totum illud tempus, quod iudicatis datur, immune sit à fructibus dependendis:[9] Nimirum quia non petita dilatio erat ad satisfaciẽdum iudicato, sed potius quæsitus improbe color ad remorandam frustrandamque iudicati executionem.[10] Proinde quasi mala fide, tum primum cõtracta saltem ab eo tempore fructuum omnium perceptorum, percipiendorumque condemnationem fieri æquissimum fuit.[11] *Ita Senatus* in causa Dominorum de Breissieu & de Chastillion, 14. Cal. Mart. 1594.

1 *Ex l. hac edictali 6. C. de secund. nupt.*

2 Contra communem iuris regulam, quæ vult, possessorem quemlibet, etiam qui bonæ fidei possessor ab initio fuerit, condemnari ad restitutionem fructuum, post litem contestatam perceptorum, quod exinde factus sit malæ fidei possessor, *l. sed etsi 25. § si ante, D. de petit. hered. l. 2. C. hoc tit.*

3 De qua vide quæ scripsi sub *tit. De secund. nupt. & in libris Coniecturarum.*

4 Per viam scilicet ciuilis supplicationis, secundum ea quæ scripsimus *in tit. De sentent. praefect. praetor.*

5 Vt passim fit à condemnatis, *l. tutor 41. D. de vsur. l. vlt. D. de re iudic. l. negotiorum 14. D. de appellat.*

6 Tanquam qui ex eo saltem die factus esset malæ fidei possessor. Plus enim potest condemnatio, quam contestatio, quæ tamen effectum hunc haberet, *l. sed etsi 25. §. si ante, D. de petit. hered.*

7 *Ex l. vlt. C. de vsur. rei iudic. l. cum militi 16. §. 1. D. de compens. l. si debitori 21. D. de iudic.*

8 *Vt in l. 3. in princ. D. de vsur.* vbi tamen dicitur vix esse, vt ad iudicem vnquam perueniatur citra moram.

9 Quam constitutionem Papinianus noster refert & interpretatur, *in d. l. 3. de vsur.* de cuius sententia & interpretatione scripsimus in libris Coniecturarum.

10 *Vt in d. l. tutor 41. eod. tit.* & aliis supra citatis, *nu. 5.*

11 Propter malam fidem, non propter moram. Nec enim semper debentur fructus à die moræ, sed tantum in bonæ fidei iudiciis, *l. videamus 38. §. si actionem, & §. pen. D. de vsur.* Iunge *l. certum 22. D. de rei vindicat.*

DEFINITIO LII.

Non potest reus in carceribus retineri pro expensis litis criminalis, etiamsi ita dictum sit, si à taxatione appellauerit, & satisdare sit paratus.

QVi cum esset in carceres ob crimen detrusus, impetrata à Principe criminis venia liberationem à carceribus meruerat, ea tamen lege adiecta, vt expensas litis ante omnia soluëret,[1] non prius liberandus est, quam expensarum taxatio solutioque facta sit, si taxationi stetur.[2] Sed si à taxatione fuerit prouocatum, iniquum sane sit ob solas expensas in carceribus eum retineri, ne ita eueniat, vt metu longiorum carcerum ab appellationis beneficio excludatur.[3] An igitur licebit ei frustrationis forte gratia prouocare,[4] atque interim carceribus eximetur? Tempus illi præstituendum est, intra quod curet appellatoriam litem terminari: Interim liberãdus erit, præstita tamen prius satisdatione de soluendis expensis, quas litis appellatoriæ decisio debitas esse monstrabit.[5] *Ita Senatus* in causa Martini Nicol. Prid. Calen. Mart. 1594.

1 Quæ adiectio, si non prorsus necessaria saltem vtilis est ad tollendam dubitationem illam, quæ fieri solet. Vtrum pro expensis litis possit reus in carceribus retineri. De qua scripsi *Defin. 8. & 48. supr.*

2 Cum eo casu constet liquido quid & quantum debeatur. Taxatum enim dicitur, quod deductis deducendis reliquum est, *l. Mauio 41. §. 1. de legat. 2. l. si traditio 4. C. de actione empt.*

3 Cuius beneficij commodum nemini debet denegari, cum sit auxilium iuris communis, *l. 3. §. falsus procurator, D. rat. rem haber.*

4 Plerique enim appellant frustrandi tantum gratia, vt dixi *Defin. praeced. num. 5 & 10.*

5 Nam in debitis non liquidis satisdatio pro solutione esse solet, *l. statuliber rationem 5. D. de statulib. l. 1. & tot. tit. D. si cui plus quam per leg. Falcid.*

DEFINITIO LIII.

Etiam qui auctore Senatu nactus est possessionem beneficij potest condemnari ad restitutionem fructuum omnium exinde perceptorum.

QVi auctoritate Senatuscõsulti retinendæ beneficij possessionis ius nactus est, solo Principis procuratore audito, quo postulãte, vt moris est, beneficium antea fuerat sequestratum,[1] si de eadem possessione ab alio controuersiam patiatur, & sen-

cumbat, non eo minus ad omnium fructuum restitutione tenetur, quod eos bona fide & Senatu ipso auctore perceperit.[2] Semper enim exceptum intelligitur ius tertij inauditi, cui non magis in fructibus beneficij, quā in beneficio ipso iniuria fieri debeat,[3] imo cum in profanis rebus non, nisi à die litis contestatæ, vt plurimum soleat iniustus possessor condemnari ad fructuum restitutionem,[4] in beneficialib. contra seruatur, vt omnes omnino fructus (deductis nimirum sumptibus altari deseruiendo colligendisque fructibus necessariis[5]) restituantur.[6] Ideo fortasse, quod non tam beneficiarius, quam ecclesia ipsa in sui rectoris veri vtilitatē possidere intelligatur.[7] Plane interdum tam iusta litigandi hinc inde causa esse potest, vt perceptos fructus eius qui percepit lucro manere æquum sit, eo nimirum casu quo nullo præcedente arresto idipsum cōstituendum esset.[8] *Ita Senatus* in causa R. Dn. Ludouici Marin, & Caroli Emanuelis Pomei, 11. Cal. April. 1596.

1 Sequestratio enim fit requirente procuratore generali, antequam constet, cui prouisum fit de beneficio, vt interim œconomus constituatur, qui ecclesiam curet ac faciat, vt diuinus cultus non negligatur.

2 Quamuis non possit negari, quin bonæ fidei & iustus possessor sit is, qui auctore prætore possidet, *l. qui auctore 137. de reg. iur. l. iuste possidet 11. D. de acquir. poss.*

3 *l. de vnoquoque 47. D. de re iudic. l. 1. & tit. Cod. res inter alios act. l. Pomponius [illegible] 8. D. de prætor. stipulat. l. 4. C. de emancip. liber.*

4 Scilicet in iudiciis strictis & arbitrariis, *leg. 2. l. 3. §. in his quoque l. videamus 38. §. si actionem, D. de vsur.* Nam in iudiciis bonæ fidei secus est, *d. l. videamus, §. vlt.*

5 Quia nec in fructu quicquam esse intelligitur, nisi quod illis deductis superest. *l. 1. C. hoc tit.*

6 Ne alioqui videatur datus vitiosus ingressus, contra *cap. 1. de reg. iur. in 6.*

7 *l. iubemus, in fin. C. de sacros. eccles. l. raptores, vers. sin autem diaconissa, C. de episc. & cleric.* Nec enim ecclesia vnquam moritur. *12. qu. 2. can. liberti,* Guid. Pap. *qu. 355.*

8 Id est eodemum casu quo possit citra moram & malam fidem perueniri ad iudicem, vt *in l. 3. in princip. D. de vsur.* & quoties res valde dubia est, vti in specie, de qua scripsi *Definit. 51. supr.*

DEFINITIO LIV.

Qui dedit causam liti condemnandus est breui manu ad omnes expensas, etiam ab eo factas, cui non fuit ille obligatus.

CONuentus male Titius à Sempronio te auctorem laudauerat, quasi de euictione ipse tenereris in omne id, quod eius interesset, cum tamen ei tu aut nullo modo, aut ad pretij duntaxat restitutionem obligatus esses.[1] Titium quidem tibi in expensas litis condemnandum esse constat, ob male institutam actionem.[2] Sed tamen cum Sempronij culpa malæ liti de euictione causam dederit, æquum est Sempronium non solum Titio, sed etiam tibi recta via, & sine circuitu in omnes expensas condemnari:[3] cum si quas tibi expensas Titius præstaret, eas Titio Sempronius refundere cogeretur. Semper enim sumptuum damno coercendus est, qui liti in quam sumptus facti sunt, male causam dedit.[4] *Ita Senatus* in ea causa, de qua SC. 15. supr. De hered. vel act. vend.

1 Valet enim pactio, vt venditor non teneatur emptori de euictione ad id quod interest, sed tantum ad pretij restitutionem, *l. ex empto 11. §. qui autem, D. de action. empt.*

2 *l. eum quem temere 79. D. de iudic. l. properandum, §. siue autem alterutra, C. eod. §. 1. in fin. Inst. de pæn. temer. litig.*

3 Scilicet breui manu & ad euitandum circuitum, *argum. l. dominus 53. D. de condict. indeb. l. 3. §. penult. de donat. int. vir. & vxor.*

4 Quoniam, qui dat causam liti, dat causam sumptibus in litem faciendis, Bartol. in *l. [illegible] D. de iudic.* cum aliis supra citatis.

DEFINITIO LV.

Sumptus frustra facti per errorem & culpam procuratoris ab eo præstandi sunt, qui constituit procuratorem.

ACtoris procurator aduersus reum tanquā contumacem, cum tamen ad diem paruisset, edictum impetrauerat,[1] atque ita, vt iterum ad iudicem veniret, inanésque in eam rem sumptus faceret, coegerat. Placuit, licet imputari vix quicquam possit ei, qui procuratoris sui errorem bona fide secutus est,[2] eas tamē impensas ab illo sarciri debere, quod hoc ipsum saltem illi imputandum sit, cur diligentiorem procuratorem nō elegerit.[3] Quæ ratio facit, vt idem quoque dici debeat, si non procurator ipse, aut procuratoris substitutus,[4] sed alius quid peccauerit sub procuratoris nomine, si modo is fuit, cuius opera in eam rem vti procurator soleret, quoniam & procuratoris in eo quoque culpa aliqua est, quod minus diligentem hominem commendata sibi negotia tractare passus sit:[5] ideoque per consequentiam imputari etiam litigatori potest, cur talem elegerit procuratorem,[6] neque tamen faciet ea res, quo minus saluam habeat mandati actionem contra procuratorem,[7] aut aliam[8] aduersus eum, qui sub procuratoris nomine sine mandato perperam rem gessit. *Ita Senatus* in causa N. Francisci Denarie, & N. [illegible]telier, prid. Id. Maij 1594.

1 Scilicet per obreptionem aut subreptionem, cum non possit tale edictum impetrari, nisi contra absentem & contumacem, *l. & post edictum 73. cum praced. D. de iudic.*

2 Ita vt neque improbus, neque temerarius litigator [illegible] possit, ex qua tamen duntaxat causa solet irrogari condemnatio expensarum, *§. 1. Instit. de pæn. temer. litig.*

3 *Argum. §. præterea, Instit. quib. mod. re contrahitur [illegible] quæritur, D. de separat.*

4 De cuius facto vtique procurator tenetur, *l. [illegible] D. de negot. gest.*

5 Est enim hæc species negligentiæ, [illegible] specialiter mandatam alij dat exequendam, *l. [illegible] D. de transact.*

6 Ex legibus citatis, [illegible] & aliis similibus.

7 In quo alia ratio est procuratoris, alia depositarij, quia depositarius nihil nisi dolum præstare debet, procurator vero etiam culpam, *d. §. præterea, l. contractus 23. D. de reg. iur.*

8 Quia mandati actio esse non potest contra eum, cui nihil fuit mandatum, præsertim directa, *l. [illegible] 46. D. de hered. inst. l. ex mandato 20. §. 1. D. mandati.*

DEFINITIO LVI.

Semper condemnandus est, & ad expensas, & ad [illegible]ram litis appellans, qui appellationem deserit, siue ab initio, siue ex postfacto.

QVi appellationem à se interiectam non prosequitur, siue ab initio eam deserat, quod facit qui iudicis superioris auxilium prorsus negligit,[1] siue ex postfacto, quod euenit cū acceptis ab eo literis citatoriis & inhibitoriis, dictaque aduersario die iudicium frustratur, nec in ius venit,[2] Semper condemnandus est,[3] nec tantum ad expensas contumaciæ,[4] sed etiā vt litis iacturam sentiat, quoniam appellatione deserta necessario relinquitur, vt sententia à qua fuerat appellatū transeat in rem iudicatam, perinde, ac si nulla appellatio interposita fuisset.[5] Et cōsequenter rei iudicatæ auctoritas facit, vt condēnari hic debeat, tanquam nullo iure fultus contra rem iudicatam.[6] Adde, quod & qui appellat actor est. Fieri autem nequit, vt actor qui ad iudicem non venit, obtineat, quantumuis bonam causam habeat, quia prius est, vt actoris personā præsentem iudex habeat, quam vt de rei iure quærat.[7] Inæqué diuersa & melior cōditio est eius, qui ad iudicem quidem venit, sed iudicium [illegible].

Hic

Hic enim si bonam causam foueat, vincere debet,[10] quamuis contumax & in solas contumaciæ expensas condemnãdus est,[11] quia nihil prohibet, quo minus hęc partis absentia per Dei pręsentiam suppleatur.[12] Sed actore in ius non veniente, fieri non potest, vt illius præsentia vnquam suppleatur, deficiente nimirum persona, ex qua ius ipsum actionis æstimandum est.[13] Non enim quemadmodum exceptio reo competens, plerunque ex persona & non iure actoris æstimatur,[14] ita ex contrario actoris intentio & petitio ex rei persona æstimari vnquam potest.[15] Siquidem per non ius actoris vincere reus debet,[16] per non ius rei nunquam actor vincit.[17] *Ita Senatus* in causa N. Du Freney, & Humberti Fay, 13. Calend. Iun. 1594.

1 Quo casu dicitur appellatio deserta, nisi paupertas, aut quæ alia iusta causa excuset appellantem, Guid. Pap *quæst. 135. & quæst. 436 num. 12.* post Innocent. *in cap. in ratione, Extr. de appellat.*

2 Quod Pragmatici nostri dicunt, *faute de suite.*

3 Tanquam quem appareat, non nisi frustrandi & tergiuersandi animo appellasse, & vt communi iuris auxilio in aduersarij sui necem abuteretur, vt *in l. tutor 41. D. de vsur. l. vlt. D. de re iudic. l. negotiorum 24. D. de appellat.*

4 *Ex cap. reprehensibilis. Extr. eod. tit. De appellat.*

5 Quæ semper expensarum saltem damno coercenda est, *l. sancimus 15. C. de iudic.*

6 Appellatio enim deserta habetur pro non interposita, nisi quod hoc amplius desertio appellationis species quædam delicti est, & ideo grauiore mulcta punitur, quam ea quæ temere litigantibus infligi solet.

7 Siquidem sublata appellatione, iterumque appellandi potestate sententia, à qua fuerat appellatum, transit necessario in rem iudicatam, *l. & post rem 7. l. post rem 31. D. de transact.*

8 *l. qui appellat 29 D. de iudic.*

9 Cum prius quærendum sit de iure actoris, quam de iure rei, *l. 4. C. de edend. l. Paulus 12. §. 1. D. quib. mod. pign. vel hypoth. soluit.*

10 *L. 1. Cod. quomod. & quand. iudex, l. & post edictum 73. in princ. D. de iudic.*

11 Neque enim condemnationem hanc effugere contumax vnquam potest, *d. l. sancimus 15. C. eod.*

12 *d. l. properandum, §. cum autem eremodicium, eod. tit.*

13 Cum non possit iudex supplere intentionem actoris quæ est facti, *tot. tit. C. vt quæ desunt aduoc. part. iud. suppl. cum ibi notat.*

14 *arg. l. militis 36. §. veteranus, D. de test. milit.*

15 *d. l. Paulus 12. §. 1. D. quib. mod. pign. vel hypoth. soluit.*

16 *d. l. 4. C. de edend. l. vlt. C. de rei vindic. l. vlt. D. de acquir. poss.*

17 Vt ex iisdem supradictis legibus probatur, iunct. *l. 2. D. [illegible] l. fauorabiliores 125. de regul. iur. §. commodum, Instit. [illegible]*

DEFINITIO LVII.

Qui facit moram cognitioni condemnandus est in omnes sumptus ab aduersario factos, quos ea mora reddit frustratorios.

SI in ipso ferendæ sententię calculo, cum Senatus in eo esset, vt litis acta extra ordinem[1] inspecturus esset, vnus ex collitigatoribus diploma principale impetrauerit, ex quo mora cognitioni facta sit, æquissimum est, si rescripti ratio aliqua ex æquitate necessario habenda sit, hactenus tamen coerceri frustrationem & negligentiam impetrantis;[2] vt eos quoque sumptus quos pro Senatu extra ordinem habendo prorogari necesse fuit, sarcire condemnetur, ne ex aduersarij negligentia damnum sentiat is, qui fuit diligentior, & cui nihil imputari potest.[4] *Ita Senatus* pro Sp. Carolo Francisco Ruffino, Augustæ nostræ Referendario, contra illustrem Dn. Ioannem Ludouicum Marchionem de la Chambre, 12. Cal. Ian. 1594.

1 Quod Pragmatici nostri dicunt, *par quetres extraordinaires & par consignations*

2 Quoniam vt plurimum talia diplomata nouæ litis & contestationis materiam præbent.

3 Qui debuit esse diligentior in rescripto impetrando, non autem vltimam iudicij horam expectare, *l. ab hostibus 15. §. vlt. & l. seq. D. ex quib. caus. maior.*

4 Sua enim cuique negligentia, non alij damnosa esse debet, *lege factum 155. leg. in condemnatione 173. §. vnicuique, de reg. iur.*

DEFINITIO LVIII.

Cum ante sententiam diffinitiuam reus eximitur carceribus ex iusta causa, non ideo sumptuum condemnationem vllam pati debet.

SI reo in carceres detruso aliquid fit quod impediat, ne tã cito lis terminari possit, vtputa quod alium prehendi, & ante omnia audiri oporteat: æquum tamen sit è carceribus hunc interea eximi, sumptuum condemnationem nullam fieri oportet, quantumuis iusta fuerit causa inquirendi, sed in finem litis differri sumptuum adiudicationem necesse est.[1] *Ita Senatus* in causa Ludouici Bochet, 16. Cal. Ianuar. 1594.

1 Pendet enim ex euentu litis condemnatio expensarum, *c. victus victori. de reg. iur. in 6.*

DEFINTIO LIX.

Potest fieri taxatio sumptuum & liquidatio fructuum non citato eo, qui propter suam contumaciam fuit condemnatus.

PEr contumaciã condemnatus in id omne, quod actoris interesset, aut ad fructus iterum citandus non est, vt adsit taxationi, &, vt loquimur, liquidationi eius, quod interest aut fructuum,[1] non magis quam si de litis sumptibus ageretur. Est enim illa accessio præcedentis condemnationis,[2] ideoq; hac etiam parte suam æquum est condemnato nocere contumaciam,[3] tametsi noua quædam petitio esse videatur, cum noua certaque quãtitas pro eo, quod interest, deducitur in petitionem.[4] *Ita Senatus* in causa D. de la Tornelle & de la Rochette, 13. Calend. Ianuar. 1594.

1 Quamuis dici soleat, citari ad omnem actum debere illum, qui ex eo actu lædi potest, *l. de vnoquoque 47. de re iudic. l. Nam ita 39. D. de adopt.*

2 *l. 2. & 3. & pass. C. hoc tit.* [Et ideo taxatio sumptuum litis pertinet ad eum ipsum iudicem qui condemnauit, adeo vt nec Locumtenens localis eam sibi potestatem adrogare possit. *Ita Senatus* contra Ioannem Cignat, 9. Febr. 1613. ex tempore.]

3 Debuit enim prospicere, hoc euenturum esse, si esset contumax, *arg. l. si quis domum 9. §. 1. D. locat.*

4 *Arg. l. vlt. de prætor. stipulat. l. obligationum 44. §. vlt. D. de oblig. & act.*

DEFINITIO LX.

Iusiurandum, quod plenam litis victoriam iuranti non acquirit, nec liberat aduersarium à condemnatione expensarum.

QVamquam is, cui proprium iusiurandum totam litis victoriam peperit, expensas obtinere non debet:[1] si tamen, cum pluribus exceptionibus reus niteretur,[2] super vna iuratum sit,[3] nec eo minus super aliis postea iudicandum fuerit, propter eius, contra quem iuratum est, pertinaciam,[4] æque locus erit condemnationi expẽsarum, ac si iuratum nihil fuisset.[5] Quia verum est, eum, qui iurauit, non ob id solum vicisse, quod iurauerit, sed ob id potius, quod bonam causam habuerit.[6] Toties igitur expensarum condemnatio remittitur, quoties post iusiurandum præstitum nihil superest, de quo cognosci oporteat, nec de alio quæritur, quam virum

Digitized by Google

& quomodo iuratum sit.[7] *Ita Senatus* pro N. Andrea de Bienuenu, contra N. Gothofredum de Dompierre, Idib. April. 1595.

1 Scripsi *ad tit. de reb. credit. & iureiur. Defi. 1.* contra glos. *in l. pen. vers. ab altera parte. C. eod. tit.*

2 Nemo enim pluribus exceptionibus etiam contrariis vti prohibetur.

3 Etiam aduersario deferento. Nam de hoc iureiurando hic loquimur, quod à parte parti defertur, quod litis decisiuum appellamus, & per quod in sua causa Iudex constituitur is, qui iurat, *l. 1. D. quar. rer. act. non det.*

4 Potest enim fieri, vt iusiurandum, quod esset litis decisorium ex parte rei, si actor iurare nollet, malletque iusiurandum referre: non sit tamen decisorium actore pro se iurante, quia possunt esse multæ exceptiones peremptoriæ, quarum vna per actoris iusiurandum remota supersunt aliæ.

5 *Ex reg. victus victori. de reg. iur. in 6.*

6 Quę res victoriam expensarum parere debet. *l. properandum 13. §. sine autem alterutra, C. de iudic. §. 1. in fi. Inst. de pœn. temer. litig.*

7 Quod vtique euenit regulariter, cum præstitum est iusiurandum decisorium, *l. nam postea quam 9. in princ. D. de iureiur.* iunct. *l. non erit 5. §. dato iureiurando. eod. tit.*

DEFINITIO LXI.

Obtulisse ab initio nihil prodest ei, qui ab oblatione postea resiliat sine causa.

QVi obtulit in iudicio, quicquid ex ratione offerre debuit, ne in mora constitueretur,[1] & impensarum litis cōdemnationem incurreret, quæ temere litigantibus infligitur,[2] si postea ab ea oblatione resiliat, aut, quod effectu idem est, eam sic interpretetur, vt iniquam faciat, quæ antea æqua videbatur,[3] perinde haberi debet, ac si nihil vnquam obtulisset,[4] adeo vt quamuis non nisi in causa appellationis recesserit ab oblatione, non possit tamen impugnare iudicatum eo solo prætextu, quod Iudex nullam rationem habuerit oblationis, in qua nunc appellans ipse non perseueret.[5] Itaq; in omnes vtriusque instantiæ expensas condemnandus est ex iuris regula, quæ moram vltimam semper vult nocere.[6] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Oblatio enim iudicialis magnam vim habet non solum ad impediendam moram, sed etiam ad eam purgandam, quæ iam contracta sit, *l. si rem 9. §. 2. & vbi not. D. de pignor. act.*

2 *§. 1. in fin. Inst. de pœn. temer. litig. l. eum quem temere 79. D. de iudic. l. qui solidum 78. §. 1. de legat. 2. l. properandum 13. §. sine autem alterutra, C. de iudic.*

3 Qui enim ambigua intentione vel oratione vsus est, potest eam ad suam vtilitatem interpretari, *l. si quis intentione 66.* vbi not. D. *de iudic.*

4 Non enim videtur oblatum, nisi quod durat oblatum, sicuti nec cōsignatum, quod non durat consignatum, nec versum in rem, nisi quod durat versum, *l. si pro patre 10. §. versum, D. de in rem vers. l. item tutorum 6. §. pen. D. quod cuiusque vniuers. l. nam etsi 15. §. 1. D. de inoff. testam.*

5 Perseuerantia enim illa est, quæ bonam vel malam fidem inducit, *l. desiisse 10.* vbi Bart. *D. de iudic.*

6 *l. qui decem 72. in princ. & §. 1. D. de solut.*

DEFINITIO LXII.

Quas expensas refundere debeat is, qui iam bis condemnatus in tertia demum instantia petit restitutionem in integrum.

DVabus sententiis victus ad Senatum prouocauerat, & cōsultus quod male antea egisset, mutata actione[1] in integrum restitutionis auxilium implorabat. Non idcirco condemnandus erit in eos sumptus, quos aduersarius ad excludendam restitutionem suamque intentionem probandam facturus sit. Id enim tum obtinet, cum tertia tractatur instātia.[2] Hæc autem non tertia est, sed prima, quandoquidem nunc primum restitutionis beneficium implorabatur, de quo prioribus instātiis nihil dictum fuerat.[3] Sed & cum priores instantiæ per contumaciam magis quam per accuratam disceptationem expeditæ sunt; si in tertia impetretur restitutio ad hoc, vt nouæ vel allegationes, vel probationes admittantur, nil obstante contumacia magis esse videbatur, vt ad sumptus aduersario prorogandos condemnari impetrans non deberet, quasi nulla iam ratione habenda contumaciæ, quę per sumptuum refusionem purgata esset.[4] *Ita Senatus* in publico auditorio, pro Franc. Iambaz, 10. Calen. Iun. 1595. Iunge Defin. 35. sup. De reb. credit. & iureiur.

1 Quæ non potuerat impune mulctari nisi iure concessationem, *l. edita 3.* cum ibi not. *C. de edend.*

2 Vt constat ex stylo Senatus. [Obseruo tamen id quod constitutum est, vt neque post conclusionem in causa in prima instantia, neque in secundæ appellationis lite concedatur quicquam noui deducere citra omnium expensarum refusionem, nec nisi ea lege vt possit aduersarius idem facere expensis deducentis, non habere locum quoties per contumaciam prior instantia peracta est. Petita enim aduersus contumaciam in integrum restitutione & refusis contumaciæ expensis nihil tale obseruandum est, suntque omnia integra condemnato. *Ita Senatus* in causa D. Comitis de Fauerges, & D. de Chaillant & de Chastillion, 2. Sept. 1613.]

3 Nihil enim vetat etiam in causa appellationis implorare restitutionem in integrum, si appellatum sit à sententia definitiua, cum huiusmodi appellatio non omnino sit iudicanda ex iisdem actis, possintque non deducta deduci in causa appellationis, & non probata probari, *vulg. l. per hanc, C. de tempor. & repar. appellat.*

4 *Arg. l. sancimus 15. C. de iudic.*

DEFINITIO LXIII.

Veneratione consanguinitatis & affinitatis impensarum condemnatio plerumque victo remittitur.

QVoties inter fratres aut alios consanguineos proximos lis tractatur, non est regulariter locus ei iuris regulæ, quę habet, Victum victori in expensas litis condemnari debere.[1] Vt plurimum enim veneratione consanguinitatis, adeoque interdum affinitatis,[2] impensarum pœna, quæ temere litigatoribus infligi solet,[3] remittitur, nisi manifesta calumnia dolusve malus eius, qui succumbit, arguatur.[4] *Ita Senatus* in causa Claudij Miege, & Thomæ Bertrand, 16. Cal. Iul. 1595.

1 *Cap. victus victori, de reg. iur. in 6. l. properandum 13. §. sine autem alterutra, C. de iudic.*

2 *Vt in l. penult. D. de iur. dot. l. sed hoc iure 22. D. de re iudic.* Plerumque enim odia exacerbantur ex huiusmodi expensarum condemnatione.

3 Et in pœnam temerariæ litis, *§. 1. in fin. Inst. de pœn. temer. litig.*

4 Nunquam enim aut dolus, aut calumnia debet manere impunita, *l. 1. §. 1. si mulier. ventr. nom. in poss. calum. caus. ess. dic. l. Procurator 11. §. 1. D. de dolo mal. except.*

DEFINITIO LXIV.

De differentia bonæ fidei possessoris & prædonis, quantum ad restitutionem fructuum in petitione hereditatis. Item quatenus interfit, an hereditas petatur, an fideicommissum hereditatis?

CVm petitio hereditatis non tantum detur contra eum, qui pro possessore possidet, id est, qui interrogatus, cur possideat, nihil aliud respondere potest, quam quia possidet,[1] sed etiam contra eum, qui possidet pro herede,[2] puta ex testamento, quod valere putet, cum reuera non valeat, aut tanquam agnatus proximus, quem alius præcedebat,[3] apparet, non esse distinctioni locum, an possessor bonam fidem habuerit necne, quandoquidem etiam bonæ fidei possessores hoc iudicio teneri certum est.[4] Sed tamen differentia in illo est, quod prædo totam hereditatem

reditatem in solidũ restituere tenetur, tametsi non sit factus locupletior: possessor vero bonę fidei non nisi quatenus locupletior factus est.[6] Inde fit, vt tam hic, quam ille ad fructuum omnium restitutionem teneatur,[7] adeoque ad vsuras fructuum ante litem contestatam perceptorum,[8] quia fructus augent hereditatem,[9] ac proinde non tam accessio, quam pars quædam hereditatis dicendi sunt.[10] Sed illud tamen obseruabimus, vt bonæ fidei possessor non aliter fructus fructuumque vsuras reddere debeat, quam si factus sit locupletior: prædo autem omnes omnimodo.[11] Idque est, quod dicitur, in iudicio vniuersali venire fructus,[12] qui non veniunt in singulari,[13] nimirum quia in iudicio singulari fundus tantum petitur:[14] fieri autem non potest, vt fructus à fundo iam separati perceptique pars fundi esse videantur.[15] At in iudicio petitionis hereditatis, hereditas quidem petitur, sed fructus, licet à solo separati non eo magis ab hereditate separati videri possunt. Remanent enim in hereditate, ipsamque augent, vt diximus,[16] quamuis non tam hereditati, quam rebus hereditariis singulis accepto ferantur.[17] Huiusque dissimilitudinis illa rursus ratio est, quod hereditas in iure consistit, non in corpore,[18] & est quid vniuersale,[19] ob idque & incrementum recipit & diminutionem, eadem manente hereditate,[20] non etiam res singulares. Nec simile est, quod in fideicommissaria hereditatis petitione, quæ & ipsa vniuersale iudicium est,[21] contra obseruamus, vt non alij fructus restitui fideicommissario debeant, quam qui post litem cõtestatam percepti sunt.[22] Id enim fit, quia quoties quis rogatus est hereditatem restituere, id tantum reddere videtur rogatus, quod fuit hereditatis,[23] eo tempore, quo cœpit esse hereditas, id est, quo defũctus testator fuit, non quod sit hereditatis, eo tempore, quo fit restitutio.[24] Fructus autem, licet hereditatem augeant, non tamen hereditati, sed rebus singulis, quæ per aditionem esse hereditatis desierunt, accepto feruntur.[25] Neque enim fideicommissi petitio datur nisi contra verum heredem,[26] qui proinde hereditatem defuncti in proprium patrimonium transfuderit,[27] & consequenter fructus suo iure & ex dominij causa perceperit, suosque fecerit.[28] At hereditatis petitio absoluta datur contra eum, qui nullo iure possidet,[29] tametsi fieri queat, vt sit in bona fide.[30] Itaque, quod ad fructuum restitutionẽ attinet, nihil prodesse debet possessori, quod iustam habuerit causam litigandi, puta quod non improbabili ratione testamentum valere videretur, quia bona fides & iusta litigandi causa excusare potest à sumptibus litis,[31] & à præstatione accessionum, quæ non nisi propter moram debeantur,[32] sed non à præstanda hereditate, quæ ipsa petitur per huiusmodi actionem.[33] *Ita Senatus* in ea causa, de qua Defin. 20. sup. De testam. & iam antea inter fratres Armengiat, 14. Calen. Febr. 1591. Fructibus etiam, cum vindiciæ duntaxat dicerentur, petitori adiudicatis. Iunge Defin. 9. sup. De petit hered.

1 *l. qui interrogatus 11. D. de petit. hered.*
2 *l. regulariter 9. cum seqq. eod.*
3 *Vt in l. sed etsi lege 25. §. scire eod. tit.*
4 *l. item veniunt 20. §. præter hæc, & §. ait Senatus, d. l. sed etsi §. consuluit, & pass. eod. tit. de petit. hered.*
5 *d. l. item veniunt §. vltim. & legib. seqq. d. l. sed etsi §. quod ait Senatus & seqq.*
6 *d. §. consuluit & l. verum 13. & pass. eod. tit.*
7 Sed prædo ad restitutionem fructuum etiam quos non percepit, si modo percipere potuit aut debuit, *d. l. sed etsi §. sed & fructus.* quod in bonæ fidei possessore secus est, nisi ex die litis contestatæ, *l. 1. C. eod.*
8 Quomodo & fructus fructuum in ista actione præstantur, *l. illud quoque 40. §. prædo,* iunct. *l. quod si inter 28. & seq. D. eodem.*
9 *d. l. item veniunt 20. §. item non solum, vers. fructus, d. l. sed etsi 25. §. vlt. eod.*
10 Alioqui accessio accessionis non permitteretur, *l. vlt. C. de vsur. l. neque eorum 15. D. eod. l. heres furiosi 51. §. fructuũ, D. de petit. hered.* vbi est textus elegans: ex quo apparet, duriorem esse hac parte conditionem petitoris pro fructibus perceptis post litem contestatam, quam pro iis, qui ante percepti sunt, nempe quia ij, qui post litem contestatam percepti sunt, veniunt tanquam accessiones, non etiam cæteri.
11 *d. §. prædo, l. 25. eod. tit. d. l. 1. C. eod.* Nam post Senatusconsultum omne lucrum auferendum est tam bonæ fidei possessori, quam prædoni, *l. post Senatusconsultum 28. D. eod.*
12 *d. l. item veniunt §. item non solum.*
13 *l. certum est 22. C. de rei vindic.* iunct. *l. bonæ fidei 48. D. de acquir. rer. domin.*
14 Ideo enim dicitur singulare iudicium, quia singularis res petitur, *l. 2. in fin. C. de petit. hered.*
15 Est enim id proprium fructuum pendentium, *l. fructus pendentes 44. D. de rei vindic. l. vlt. §. non solum & §. fructus, D. quæ in fraud. cred.*
16 *Ex d. §. item non solum, vers. fructus, l. 20. D. de petit. hered.*
17 *l. in fideicommissaria 18. vers. quoties, D. ad SC. Trebell.*
18 *l. hereditas 50. D. de hered. petit.*
19 *l. nihil est aliud 24. de verb. signific.*
20 *d. §. item non solum.*
21 *l. 1. & tot. tit. D. de fideic. hered. petit.*
22 Sic enim Senatus noster passim pronunciat, reiecta opinione Bartoli, qui voluit fructus deberi ex die oblati per fideicommissarium libelli, *cons. 53. incip. Picaredam, in fin.*
23 *d. l. in fideicommiss. arta vers. quoties.*
24 Nec enim eo tempore vlla est hereditas, cum sit iam conuersa in patrimonium heredis, *l. 1. D. de separat.*
25 *d. §. quoties, l. in fideicommissaria 18. ad SC. Trebell.*
26 *l. 1. & tot. eod. tit.*
27 Siquidem per aditionem iunguntur patrimonia, *l. sed si plures 10. §. filio, l. si filius 12. D. de vulg. & pup. subst.*
28 Fructus enim iure soli percipiuntur, *l. qui scit 25. §. 1. de vsur.*
29 *l. regulariter 9. de petit. hered.*
30 *Vt in d. l. sed etsi lege 25. § scire, eod. tit. de petit. hered.*
31 *l. qui solidum 78. § 1. de legat. 2.*
32 *l. Titia Seio 87. §. vsuras de leg. 2. l. in minorum 5. Cod. in quib. caus. in integr. restit. necess. non est.*
33 Multum enim refert, an hereditas ipsa petatur, an hereditatis accessiones, *d. l. heres furiosi 51. § fructuum, D. de petit. hered.* iunct. *l. cum vnus 10. §. verbis, de alim. & cibar. legat.*

DEFINITIO LXV.

Appellatione interposita à pluribus articulis taxationis expensarum, & pro parte tantum adiudicatis expensis litis appellatoriæ, quomodo earum taxatio facienda sit?

SI à taxatione expensarum, quę multa capita continebat, appellatum sit & pronunciatum, ex parte iustam, & ex parte iniustam fuisse appellationem,[1] nouis quoque expensis litis appellatoriæ pro parte compensatis, pro parte victori adiudicatis,[2] faciẽda erit adiudicatorum taxatio pro numero articulorum, à quibus appellatum fuerat,[3] non autem habita ratione quantitatis in singulos articulos deductę.[4] Ita ex tempore tractatum est in causa Dominæ de Romans, & Ant. Lespine, 4. Cal. Aug. 1595.[5]

1 Quo casu tot videntur esse sententiæ & appellationes, quot sunt capita & articuli, à quibus fuit appellatum, vt dixi *Defin. 44. supr.*
2 Nihil enim vetat ita fieri, cum vna species aliis non cohæreat, *l. etiam 29. §. 1. D. de minor.*
3 Nam & hoc fieri posse diximus *in d. Defin. 44. supr.*
4 Quia singuli articuli singulas lites constituere videntur.
5 Non enim pro modo quantitatis in iudicium deductæ, sed pro numero articulorum, à quibus appellatum fuit, maiores minoresve in litem expensæ fiunt: interdum tamen è contrario ex quantitate debiti causa trutinatur, *vt in l. vlt. C. qui bon. ceder. poss. l. maiorem 8. D. de pact.*

DEFINITIO LXVI.

In nullas expensas condemnandus est reus, contra quem nulla fuit satis iusta causa inquirendi.

NOn solum si reus absoluatur à crimine, sed & si à sola obseruatione iudicij, quod fit per hæc verba, *mis hors de cour & de procès*,[1] cum satis iusta causa non fuit de crimine inquirendi, nulla prorsus ratio est, cur in expensas condemnari reus debeat, non solum quod ad accusatorem attinet, sed nec quod ad scripturas & acta litis,[2] etiamsi priuatus accusator nullus sit:[3] æquius enim est, in eo damno versari Iudicem aut litis actuarium, id est, vt laboris præmium nullum habeant, quam vt sine causa condemnetur is, qui ex carcere aliisque litis incommodis iam satis superque damnum passus est.[4] Non idem est, si amplius inquiri Iudex iusserit. Tunc enim expensarum condemnatio remitti non potest.[5] *Ita Senatus* in causa Ioannis & Claudij Costerg ant. Non. Sept. 1595.

1 Quæ formula minus plenam absolutionem continet, quam si reus ab accusatione absolutus esset.

2 Sunt enim ista diuersa, & aliter atque aliter exprimenda, *despens & frais de iustice*.

3 Nam cum adest priuatus accusator, ad ipsius onus hi sumptus pertinent, vt dixi *Defin. 35. num. 3. supr.*

4 Dixi *Defin. 40. supr.*

5 Vt dixi in eadem *Defin. 40. & aliis ibid. citat. num. 1.*

DEFINITIO LXVII.

Quando possint adiudicari fructus etiam non petiti, & quando peti possint post sententiam, qui non sunt adiudicati?

FRuctus etiam iuste petitos, si Iudex per sententiam nihil de iis pronunciauerit,[1] postea peti ex eadem causa non posse[2] placuit, extincto scilicet finitoque officio Iudicis, quo debebantur.[3] Nam si proponas in obligatione fuisse,[4] & principaliter nō accessorie debitos, peti vtique possunt,[5] quandiu nihil de iis pronunciatum est, vt euenit in actione Fauiana,[6] & interdicto, Vti possidetis.[7] Sed etsi non sint petiti, tamen debentur, in eoque multum refert, an officio duntaxat Iudicis adiudicandi sint, an ex natura actionis. Nam officium Iudicis ad eos fructus porrigi non potest, qui non sunt petiti,[8] sicut nec ad illos, qui ante litem contestatam percepti sunt,[9] non magis quam ad eos, qui post rem iudicatam.[10] Cum autem veniunt, iure actionis deduci possunt in condemnationem, etiam non petiti,[11] vt in actione, Quod metus causa,[12] in interdicto Vnde vi,[13] in petitione hereditatis,[13] & aliis huiusmodi. *Sine dec.*

1 *l. Paulus 41. de re iudic. l. terminato.* & vtrobique DD. *C. hoc tit.* Guid. Pap. *quæst. 405. & 574. ex l. quod in diem, §. 1. de petit. hered.*

2 Boer. *quæst. 18. num. 1.* post gloss. & alios ibi citatos.

3 *l. 4. C. depos. l. fin. §. Lucius Titius, de condict. indeb. l. qui per collusionem 49. §. 1. de act. empt.*

4 Boer. *vbi supr. num. 2.*

5 *l. videamus 38 §. in Fauiana, de vsur.*

6 *l. 1. §. ex die quo, D. de vi & vi armat.*

7 Boer. *ibid. num. 3. & 5* Capell. Tholos. *quæst. 194.*

8 *l. secundum, §. adiles, de adilit. edict. cap. significante, de appellat.*

9 Nam ad Iudicis officium nil pertinet futuri post condemnationem temporis tractus. *l. 1. §. 1. de vsur.*

10 *d. §. in Fauiana, l. in condemnatione, §. cum verbum, de verb. sign.*

11 *d. §. in Fauiana.*

12 *l. si quis in tantam, C. vnde vi.* [Guid Pap *dict. quæst. 405.* vbi addit *in fine*, Etiam sumptuum litis condemnationem irrogari posse & solere, quoties æquum id videtur siue petiti sint siue non. Et eo iure vtimur. *Ita Senatus* in causa Franciscæ Nevton, & Chautan, Iulij 1614.]

13 *Licet veniunt 20. §. fructus, de petit. hered.*

DEFINITIO LXVIII.

In possessorio iudicio retinendæ vel recuperandæ possessionis veniunt fructus etiam non petiti.

IN iudicio possessorio siue retinendæ, siue recuperandę possessionis veniunt fructus[1] etiam non petiti,[2] præsertim qui post litem contestatam percepti sunt.[3] Nam & expensæ ab eo tempore factæ venirent.[4] Si tamen Iudex de iis nihil pronunciauerit, neque ex hoc capite appellatio vlla interposita sit, non potest, qui de appellatione cognoscit, de iis fructibus & expensis quicquam pronunciare.[5] Sed an confirmata priore sententia & in executione iudicati poterunt peti?[6] Difficilius sane illud est, cum Iudex, qui semel pronunciauit, toto officio suo functus videatur.[7] Quamquam non deerant, qui putarent, posse eos fructus in iudicati executione adiudicari, quasi de quibus nunquam Iudex cognouerit, cum nunquam antea fuerint petiti:[7] sed quod ad hoc postremum caput attinet, non fuit res decisa. In causa Boni Chex, & Henrici Rolax Augustanorum, 9. Febr. 1596.

1 *l. 1. §. ex die quo quis, D. de vi & vi armat. l. [illegible] §. in interdictis, D. de vsur.*

2 Quia veniunt ex natura propositæ actionis, *vt dixi Defin. prox. praced.*

3 Nam & officio Iudicis hi fructus veniunt, [illegible] ex natura actionis venire non possent, *l. 2. dict. l. [illegible] §. [illegible] de vsur.*

4 Bart. & Salicet. & alij *ad l. properandum [illegible] alterutra, C. de iudic.* vbi etiam Ias. *num. 31.* Felin. [illegible] *de except.*

5 Quia Iudex appellationis neque potestatem, neque iurisdictionem vllam habet, nisi super deductis in principali causa, & quatenus appellatum est. Capiens. [illegible] *in vers. nos Bernardinum, num. 19 ex Nouel. [illegible] cognosc. post princip.*

6 *l. Iudex posteaquam 55. D. de re iudic.* [illegible] *3. cum ibi not. C. hoc tit.*

7 Et hæc sententia indubitate procedit, si fructus [illegible] obligationis & actionis iure debeantur, non etiam [illegible] Iudicis, secundum ea, quæ scripsimus *Defin. [illegible]*

DEFINITIO LXIX.

Curator datus siue iacenti hereditati, siue bonis, condemnandus est proprio nomine in expensas litis temere ab eo susceptæ vel institutæ.

QVi tanquam curator siue hereditati iacenti,[1] siue bonis[2] datus actionem aliquam instituit, quam instituere non potuit, aut non debuit,[3] condemnandus est in expensas litis proprio nomine, ne alioquin ipsius temeritas aut imperitia damnum afferat hereditati vel creditoribus, quibus nihil imputari potest,[4] nisi ex eorundem creditorum aut aliorum, quibus postulantibus datus est, consensu & voluntate actionem illam instituerit:[5] quo remedio ac veluti præcautione sibi prospicere prudens curator debet, ne sumptuum condemnationem proprio nomine incurrat. *Ita Senatus* in causa Ludouici Velat & Bartholomæi Truchet.

1 Postquam Pragmaticis nostris placuit, etiam hereditati curatorem dari posse.

2 *Ex tit. D. de curat. bon. dand.*

3 Non etiam alias actiones potest instituere quam tempore perituras. *l. creditore 14. D. de reb. auctor. iudic. possid.*

4 *Arg. l. non est ignotum 6. C. de admin. tutor.*

5 Quod enim semel iis placuit, postea displicere non potest, vt in regula iuris pontificij.

DEFINITIO LXX.

Fructus, quos possessor absolute ac incommutabiliter suos fecit, non possunt cum sumptibus in rem meliorandam factis compensari.

DIci quidē solet, fructus à possessore perceptos compēsandos cum expensis in rem meliorandam factis;[1] sed id ad eos fructus non pertinet, qui sic acquisiti sunt possessori, vt non sint restituendi.[2] Placet enim, fructus, qui restituendi non sunt, nec

esse

esse compensandos, quandoquidem effectu ipso parum interest, an compensentur, an restituantur, cum compensatio solutionis vim locumque obtineat.[3] Multo magis dicendum est, non esse compensandos fructus, quos possessor iure dominij suos absolute fecerit, licet fundi dominium fuerit commutabile.[4] Igitur expensæ omnimodo sunt restituēdæ, cum factæ sunt bona fide, & ab eo, qui rem suam esse putabat.[5] *Ita Senatus* in causa N. Iuliani du Pradel Autherin, contra Procuratorem Bonaud, 24. Feb. 1596.

1 *l. sumptus 48. l. emptor 65. D. de rei vindicat.*
2 Puta, si quo tempore factæ sunt expensæ, iam consumpti erant aut vsucapti, quo casu nullo modo erant restituendi, *l. 4. § Lana, D. de vsucap.* alioqui essent restituendi, si extarent, *l. certum 22. C. de rei vindic.* ac proinde sunt compensandi. Et ita intelligenda est *d. l. sumptus.*
3 *l. si constat 4. & tot. tit. C. de compensat.*
4 Puta ob pactum de retrouendendo: aliud est, si contractus fuerit ipso iure resolubilis, *vt in l. item quod 6. & l. Imperator 16. D. de in diem addict. l. 4. in princ. & § 1. de leg. commiss.*
5 Intellige tamen iuxta distinctionem *l. in fundo 38. D. de rei vindicat.*

DEFINITIO LXXI.

Sublata obligatione & actione principali, sumptus, qui non præstantur nisi officio Iudicis, peti non possunt.

SVmptus facti in executione iudicati ab eo, qui postea sine protestatione solutionem accepit eorum omnium, quæ ex iudicato debebantur, nulla penitus actione peti possunt, cum non obligationis & actionis iure, sed tantum officio Iudicis in pœnam temerariæ litis præstentur.[1] Plane si à sententia vel executione appellatum proponatur, ad officium pertinebit Iudicis, qui de appellatione cognoscet, vt de his quoque sumptibus pronunciet;[2] si nullo iuris colore vel appellationem interpositam, vel iudicati executionem impeditam fuisse animaduertat.[3] Sine die.

1 *Arg. l. qui per collusionem 49. § 1. D. de action. empt. l. 4. C. depos.*
2 Cum hoc casu supersit actio, cui officium Iudicis inseruire possit, quoniam appellatio extinguit iudicatum, *l. 1. § vlt. D. ad SC. Turpill.*
3 Alioqui iusta causa litigandi excusaret ab expensis, *l. qui solidum 78. § 1. de leg. 2. l. eum quem temere 79. D. de iudic.*

DEFINITIO LXXII.

Impensarum æstimatio facienda est ex tempore præsenti.

CVm agitur de expensis factis in rem meliorandam, æstimamus earum quantitatem & modum non ex eo tempore, quo factæ sunt, sed ex præsenti, id est, quo fit restitutio,[1] ne oneretur is, qui rem accipit, si plus impensarum nomine præstet, quam ex impensis commodi & vtilitatis percepturus sit.[2] *Ita Senatus* in causa N. Iuliani du Pradel Autherin, & Procuratoris Bonaud, 24. Febr. 1596.

1 *Boër. quæst. 44. num. 11.* vbi plura alia vide De fructibus & impensis.
2 Quod absurdum esset *l. in fundo 38. de rei vindic. l. si quis fundum 23. D. de pignorat. act.*

DEFINITIO LXXIII.

Etiam qui nullo iure fundum alienum retinuit, ad fructuum tamen restitutionem condemnandus est, nisi quos à lite contestata perceperit, si modo probabilem causam habuit nesciendi alienum, puta tanquam heres.

TItio fundus legatus fuerat, ita vt post Titij mortem ad testatoris heredem reuerteretur. Defuncti Titij heredes per multos annos in eius fundi possessione manserant;[1] fructusque perceperant.[2] Cum heres de suis iuribus factus instructior eum fundum quasi suum vindicaret, fructusque omnes tanquam à malæ fidei possessoribus reposceret;[3] Placuit, non alios ab iis restitui debere, quam quos ex tempore litis contestatæ percepissent,[4] quod iustam haberent causam ignorantiæ,[5] & consequenter non improbabilem bonam fidem; qui possessionem in defuncti hereditate repertam continuassent,[6] ignorantes fortasse testamentum,[7] quod defunctus ipse ignorare non poterat,[8] accedente præsertim tam longi temporis silentio & taciturnitate heredis.[9] *Ita Senatus* in causa N. Iuliani de Pradel & N. Anthenoris de Veygié, 24. Iulij, 1590.

1 Intellige, Bona fide, cum onus fideicommissi Titio iniuncti ignorarent, *l. species 15. de aur. & arg. legat.*
2 Proinde etiam bona fide, quæ, quòd ad fructus pertinet, tantum potest, quantum veritas, quia lex impedimento non est, *l. bona fides 48. de acquir. rer. domin.* iunct. *l. bona fides 136. de regul. iur.*
3 Certum enim est, malæ fidei possessorem debere vniuersos fructus restituere, etiam quos non percepit, si modo percipere potuerit, *l. certum 22. C. de rei vindicat. l. sed etsi 25. § sed et fructus, D. de petit. hered. l. 1. C. eod.*
4 A quo demum tempore etiam bonæ fidei possessor tenetur fructus omnes restituere, tanquam exinde malæ fidei possessor factus, *d. l. certum, d. l. sed etsi, § si ante, D. de petit. hered.*
5 *l. qui in alterius 42. de reg. iur.* iunct. *l. vlt. D. pro suo.*
6 *Ex l. cum heredes 23. D. de acquir. poss. l. cum miles 30. D. ex quib. caus. maior.*
7 Ignorantia enim præsumitur, nisi scientia probetur, vt in regula iuris pontificij.
8 Quæ tamen scientia non inducebat malam fidem in persona defuncti.
9 *Arg. l. cum quidam 17. § Diuus Pius, D. de vsur.*

DEFINITIO LXXIV.

Fructus petiti & non adiudicati à Senatu pro compensatis haberi debent, cum non possunt haberi pro denegatis.

CVm tamen eodem arresto nihil Senatus pronunciasset de impensis, quas in rem meliorandam toto illo intermedio tempore heredes legatarij fecerant, tametsi in instantia fuissent petitæ, visum est, nullam earum rationem in iudicati executione habendam esse.[1] Non quod peti nequeant, etiam cum non sunt adiudicatæ, (Peti namque possunt, adeoque earum nomine fundus retineri opposita doli exceptione, si necessariam aut vtilem dummodo permanentem causam habeant, & cuius commodum aliquod sensurus sit proprietarius; nimirum pro rata temporis[2]) sed quia compensari deberent cum fructibus in re aliena, sine vllo titulo perceptis, nempe ad concurrentem vsque quantitatem fructuum,[3] qui in proposita specie longe pluris erant, quam in rem meliorandam, aut conseruandam impensum fuisset.[4] Nam si minoris fuissent fructus percepti, vtique quod plus fuisset in impensa, & peti potuisset, & solui debuisset, dum ne iam tum absorpta impensarum vtilitas fuisset.[5] Nec est superioribus contrarium, quod alio loco scripsimus,[6] fructus, qui non sunt restituendi, non esse compensandos: in proposito autem non alios fructus ex verbis arresti restituendos esse, quam qui percepti essent à die litis contestatæ. Id enim tum obtineret, si meliorationum impensas possessoribus petentibus restitui Senatus præcepisset.[7] Sed cum nihil de iis pronuntiatum esset, videbatur Senatus tacitam cōpensationem induxisse. Sunt enim arresta stricti in-

litis condẽnandus est reus, qui nec à iudicij omnino obseruatione absoluitur.[1] Aliter obseruatur, si per euidentissimas innocentiæ probationes adeo elisa sint criminis indicia & argumenta omnia, vt plenissima absolutione dignus reus videatur, aut saltem à iudicij obseruatione omnino absoluendus his verbis, *l'accusé est mis hors de Cour & de procés.* Tunc enim vix, nisi iniuste fieri potest, vt ei sumptuum litis condemnatio vlla irrogetur, qui sumptuum victoriam potius referre deberet,[2] si alium quam procuratorem Principis haberet aduersarium.[3] *Ita Senatus* in causa N. Coturier aurificis Seyssellensis, Prid. Non. Nouemb. 1592.

1 Dixi *Defin. 36. num. 1. supr. & 25.*
2 *Ex reg. victus victori, de reg. iur. in 6.*
3 Qui scilicet nunquam ad expensas condemnatur, Dixi *Defin. 35. in fin. supr.*

DEFINITIO XLI.

Duplex victoria excusat ab expensis secundæ appellationis, sed non ab expensis priorum instantiarum.

IN secunda appellatione succumbens, si duas pro se tulerat sententias,[1] ab expensis vltimæ appellationis vt plurimum excusari solet,[2] si iuris aut facti error, non etiam dolus eius,[3] præbuerit aduersario causam victoriæ. Sumptus tamen priorum instantiarum non eo minus victori adiudicandos esse placuit.[4] *Ita Senatus* pro fratribus Chardon, contra fratres Ribitel, Id. Decemb. 1592.

1 Pro quibus sane præsumendum fuisse, nemo negauerit. Nam & dici solet in dubio præsumendum esse pro sententia, etiam à qua fuit appellatum.
2 Cum probabilis causa litigandi semper excuset ab expensis. *l. qui solidum, 78. §. 1. de leg. 2.* [Non tamen est hoc perpetuum. Quid enim si prima sententia per secundam confirmata, expressum errorem contineat? Quid si lis agitata sit inter Pragmaticum locupletiorem & rusticum inopem, qui plus in litem impenderit, quàm quanti sit æstimatio litis? His casibus & aliis, si qui sunt similes, non patitur æquitas, vt ab expensarum condemnatione liberetur is, qui in lite improba tamdiu perseuerauit. *Ita Senatus* pro Iacobo Vetchey, contra Ant. Baud. 9. April. 1614.]
3 Dolus enim nunquam impunitus relinquendus est, *lege procurator, 11. §. 1. D. de doli mal. except.*
4 Ex regula vtriusq; iuris, Victus victori, *de reg. iur. in 6. l. properandum, 13. §. sine autem alterutra, C. de iud.*

DEFINITIO XLII.

Non semper contumacia litis damno coercetur, sed pro modo contumaciæ damnum contumaci infligitur.

QVi ad diem iudicio sistere iussus nõ paruit, etsi contumax est,[1] non ideo tamen condemnari statim debet,[2] sed si veritas facti, ex quo ius actoris oritur,[3] per instrumenta non probetur,[4] pro veris haberi debebunt omnia, quæ actoris libello continentur, in odium contumaciæ, & quasi ex tacita confessione.[5] Quo pronunciatio iterum citatur reus, vt si quas remorandæ condemnationis causas habeat, eas proferat:[6] si nullas habere possit, nisi prius impetrata aduersus fictam illam cõfessionem restitutione, non aliter audiri debet, quam si præiudiciales, vt vocant, & contumaciales expensas resarciat. Si vero ea, quæ in pœnam contumaciæ pro veris habenda esse pronunciatum est, tam parum ad rem faciant, vt ex iis sequi condemnatio nõ possit,[8] quæsitum est, an contumaciæ expensas omnimodo refundere reus debeat? Quibusdam id æquum existimantibus, vt hanc saltem cõtumaciæ suæ pœnam luat, qui quantumlibet iustis defensionibus fultus iudici parere debuit.[9] Sed displicuit sententia, propterea quod non debeat actor ex rei cõtumacia duplex lucrũ sentire, satisq; plectatur reus in eo, quod in odium contumaciæ pro veris habẽtur ea, quæ fortasse falsa sint,[10] licet expensarum condemnatio non accedat. Nam & purgata per expensarum solutionẽ contumacia, nihil præterea consequi actor posset.[11] Purgari porro contumaciam per eum, qui culpæ suæ pœnam legitimam subire paratus sit, nil necesse est.[12] *Ita Senatus* ex tempore, cõtra N. Tissot, 14. Calend. Mart. 1595.

1 Contumax enim est, quisquis ius dicenti aliquid iubenti non obtemperat, *leg. 1. cum ibi not. D. si quis ius dicent. non obtemp. l. & post edictum, 75. §. vlt. D. de iudic. l. contumacia, 53. D. de re iudic.*
2 Quamuis dici soleat, contumaciam eorum, qui ius dicenti non obtemperant, litis damno coerceri, *d. l. contumacia.* Id enim de perfecta & absoluta contumacia intelligi debet, quæ aliam pœnam habere nullam potest, vt aliquis sit litium finis.
3 Prius enim de facto cognoscendum est, cum ex facto ius oriatur, *l. si ex plagis, 52. §. in cliuo, D. ad leg. Aquil.*
4 Nec enim omnia possunt probari per instrumenta, puta possessio, *l. prædia, 48. cum ibi not. D. de acq. poss.*
5 *l. de ætate, 11. §. qui tacuit, D. de interrog. in iur. faciend.*
6 Quod Pragmatici nostri dicunt *pour venir deffendre à la condemnation.*
7 Contumax enim non auditur, nisi purgata contumacia, quæ porro nõ purgatur, nisi per refusionem expensarum, *lege sancimus, 13. C. de iudic.*
8 Finge esse media impertinentia, &, vt Pragmatici loquuntur, irreleuatoria.
9 Non eius auctoritatem contemnere, *l. si quis ex aliena, 5. D. de iudic.*
10 Tantum enim prodest & operatur fictio in casu ficto, quantum veritas in casu vero, *l. si is qui pro emptore, 15. vbi not. D. de vsucap. l. confessionibus, 13. D. de interrog. in iur. faciend.*
11 Cum purgata contumacia, pro non contumacia habeatur, *d. l. sancimus.*
12 Sua enim huic contumaciæ pœna constituta est, quæ molliri potius, quam exasperari debet, *l. pen. D. de pæn.*

DEFINITIO XLIII.

Sumptus facti à creditoribus in discußionis instantia imputantur aliquando iis, qui bonam causam non habuerunt, aliquando hereditati.

SVmptus à vero creditore aduersus alios creditores iacente hereditate, vt suum consequeretur, factos, placuit non hereditati, sed iis qui iustam contradicendi causam non habuerunt expensos ferri debere,[1] si nihil sit quod curatori hereditatis imputetur.[2] Quod si iusta fuit creditorum omnium causa, nec eos inuicem condemnari æquum est, nec litis sumptibus ipsam debiti quantitatem imminui.[3] Cõsequens igitur est, vt hereditatem eo nomine condemnari oporteat, quamuis nec curator hereditatis fuerit in mora soluendi.[4] Non tam quod æquum videatur, sumptibus infligi ei, cui nihil imputari possit,[5] quam quia nihil sit, quod æquius aut melius queas constituere. Lõge siquidem esset iniquius hos sumptus cedere damno creditorum, qui iustam agẽdi causam habuissent.[6] *Ita Senatus* in causa viduæ Ioannis Thomæ Fosse, & Gallier & Carrier, mercatorum Lugdunensium, 9. Cal. April. 1593.

1 Vt temerarij litigatoris culpa non alij noceat, quam ipsi: semper enim expensarum condemnatio est personalis, vt dixi *Defin. 1. supr.*
2 Quo casu curator ipse proprio suo nomine condemnãdus esset, *l. non est ignotum, 6. C. de admin. tutor.*
3 *l. properandum, 13. §. sine autem alterutra, Cod. de iudic. l. pen. D. de liber. leg.*
4 Quamuis regulariter expensarum condemnatio non nisi propter moram non soluentium infligatur, exemplo eius, quod de vsuris scriptum est, *in l. cum quidam, 17. §. si pupillo, D. de vsur.*
5 Cum sit illa pœna temere litigantis, *§. 1. in fin. Inst. de pœn. tem. litig.*
6 Itaque hoc casu locum habet quod scriptum est *in lege quoties, 200. de reg. iur.*

DEFINITIO XLIV.

Si appellatum sit à diuersis articulis taxatarum expensa-

pensarum & diverso iure, quid de sumptibus appellationis constitui debeat.

INterposita appellatione à diversis capitibus taxatarum expensarum, tot appellationes censendæ sunt, quot sunt capita.[1] Ideoque Senatus nostri stylo cautum est, vt si perperam appellatum sit ab omnibus aut pluribus capitibus, in singula capita pendi debeat pœna temerariæ appellationis.[2] Inde fit, vt nihil prohibeat condemnari alterutrum ex collitigatoribus in expēsas litis appellatoriæ ratione quorundam capitum, ratione vero aliorum fieri compensationem,[3] quod non similiter posset contingere in vna eademque appellatione. Etsi enim plures appellationis causæ allegarentur, quarum alię iustæ essent, alię iniustæ, vnica tamen causa grauaminis sufficeret ad obtinendam victoriam omnium expēsarum.[4] Compensatio autem expensarum, quoties taxatione appellatum fuit, induci potest, cum alter litigantium maiorem alter minorem taxationē fieri vult, quam ex ratione fieri debeat.[5] Plane si pro diuersis capitibus vterque vicerit, non sunt expensæ compensandæ, vt alias fieri solet ratione mutuæ victoriæ,[6] quoties ab vna sententia, quæ multa capita continet appellatur,[7] sed pro quo capite quisque vicit, expensas quoque debet consequi, tum expensarum hinc inde adiudicatarum compensatio fieri, si quantitates cōcurrant,[8] aut ad ęqualitatem proxime accedant.[9] *Ita Senatus* in causa Michaelis du Mont, contra Dn. de Chuyt, Prid. Id. Maij, 1593.

1 Quoniam caput vnum expensarum, quantum ad taxatā quantitatem pertinet, aliis non cohæret, *leg. etiam 29. §. 1. D. de miner. l. scire debemus, 29. D. de verb. oblig.*

2 Est enim constituta mulcta pecuniaria in temerarios appellantes, præter condemnationem expensarum, *ex cap. reprehensibil. 5. Extr. de appellat.*

3 Puta si pro vno capite alteruter litigatorum succubuerit, pro alio autem vterque, cum fortassis ab eodem capite, vt plerunque fit, vterque appellasset, *l. per hanc, 5. Cod. de temp. & repar. appellat.*

4 Non enim solet improbari appellatio eorum, qui vel vnam appellandi causam probabilem habuerunt, *l. appellantis, 15. §. 1. D. de appellat.*

5 Quoniam eo casu vtrumque & vinci & vincere necesse est, vt dixi *nu. 1.* Quæ res sicut mutuam victoriam inducit, ita & compensationem expensarum ratione mutuæ victoriæ, dixi *Defin. 19. nu. 4. & Defin. 3. supr.*

6 Vt dixi supradictis locis.

7 Quia tot sunt sententiæ quot sunt capita.

8 Non enim solet compensatio fieri, nisi ad concurrentem vsque quantitatem, *l. cum alter, 11. D. de compensat.*

9 Quo casu arbitrio iudicis præsertim supremi potest fieri taxatio expensarum omnium, id est, etiam supra concurrentem reuera quantitatem, quasi breui manu facta taxatione ad parem vtrimque quantitatem, plerunque enim celeritate coniungendarum actionum vna occultatur, *l. 3. §. pén. D. de donat. int. vir. & vxor.* Est autem hoc tolerabile, quamuis possit interdum habere aliquid iniquitatis, vt citius lis expediatur, nec longioris litis materia detur, *l. quidam, 21. D. de reb. cred. l. 1. C. de admin. tutor.*

DEFINITIO XLV.

De modo taxandarum expensarum litis pro varia victoris conditione.

IN taxandis sumptibus litis non solum personę conditio inspici debet, sed etiam modus facultatum, si forte homo rusticus, & vilis alioqui conditionis, sed diues equitasse probetur, vt ad eum locum accederet, in quo lis instruebatur.[1] Idemque est si salutis suę tuendę gratia famulum aut alium vię comitem sibi adiunxerit in summa itinerum difficultate.[2] Quid ergo si vir nobilissimus, sed exigui patrimonij fuerit?[3] Non minus in hoc nobilitatis & generis, quam in superiore facultatum ratio habebitur.[4] Denique alterutrum adesse sufficit, aut conditionem personæ, aut facultates, vt maior expensarum taxatio fiat. Quid si vtrumque concurrat? sola personę conditio inspicienda erit, vt ampliores aut exiguiores taxentur.[4] Nobilibus qui alia dignitate non fulgeat, licet habeant iurisdictionem duorum equitum cum vno pedite, aut ad summum trium equitum, impensa computatur. Baronibus trium equitum, & vnius, si velint, peditis, itemque Senatoribus, Præsidibus vero quatuor. Marchionibus & Equitibus, siue Sabaudici siue Gallici ordinis, non nisi quinque. *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Nec enim dolo malo quicquam fecisse videri potest, qui iure suo vtitur: *l. nullus videtur, 55. de reg. iur.*

2 Nemo enim pro lite mortem aut mortis periculum obire cogitur, *l. 2. §. si quis iudicio, D. si quis caution. l. si pater, 34. §. 1. D. de donat.*

3 Nec enim de nobilitate generis quicquam detrahit imminutio facultatum, quæ modo non ex mala & improbata causa proficiscatur, *arg. l. suspectum, 8. D. de susp. tutor.*

4 Cum persona semper sit dignior, deoque conditio personæ trahat ad se conditionem bonorum, *lege per curatorem, 90. §. 1. D. de acquir. hered. l. vlt. C. de inoff. testam.* [Sane Episcopo propter dignitatis excellentiam: sex famulorum & totidem equorum impensa adiudicatur pro iis diebus, quibus fuerit in itinere. In vrbe autem quandiu commoratur sex famulorum & duorum duntaxat equorum. *Ita Senatus* nuper pridem pro Reuerendiss. D. Philiberto Millieto Episcopo Maurianensi dignissimo. *Sine die.* Sed relatum est & repetitum in relationibus libellorum 8. Aug. 1612.]

DEFINITIO XLVIII.

Expensa facta ad transferendum reum à carceribus inferioris iudicis ad carceres superioris, cui debeant imputari?

QVi sumptus fiunt, vt reus criminis ab inferiore iudice condemnatus & appellans transferatur in superioris iurisdictionis carceres, non appellatoriæ liti,[1] sed expensis iudiciariis (vulgo *frais de iustice* vocant) imputari debent.[2] Ideoque ad huiusmodi expensas iudiciarias condemnatus, tametsi a sumptibus litis absolutus,[3] has quoque præstare compelletur. Nec quod ab aduersario fuerunt prorogatę, faciet, vt eo minus restituere illas debeat, quas scilicet aduersarius non tam suo, quam ipsius rei nomine, ac in eius commodum prorogauerit.[4] *Ita Senatus* ex tempore in publico auditorio, pro Ioanne Baptista Regnaud Castellano de Gordans, contra Bartholomeum du Port, 16. Cal. Aug. 1593.

1 Quamuis verum sit, quod non fierent, si appellatio interposita non esset. Simile quiddam est *in l. inter causas, 26. §. non omnia, D. mandat.*

2 Fiunt enim ex necessitate iudicij criminalis, quod nisi præsente, & ex ore respondente reo exerceri non potest.

3 Id enim plerumque fit, vt quis à litis sumptibus immunis abeat, & tamen ad expensas iudiciarias condemnetur. Prior species impensarum accusatorem respicit. Posterior vero iudicem graphiarium, & alias huiusmodi personas, quarum operam in criminali iudicio interuenire necesse est, vt dixi *Defin. 35. supr.*

4 Vt eius sit onus & incommodum ad quem spectat & commodum, *l. secundum naturam, 10. de reg. iur.*

DEFINITIO XLVII.

Expensarum condemnatio per Senatusconsultum ex tempore pronunciatum irrogata emendari postea non potest.

PRonunciato ex tempore Senatusconsulto, quod expensarum condemnationem alterutri litigantium inflixerat, nullus amplius earum compensationi locus superesse potest,[1] quamuis nondum corre-

ctum, vt aiunt, & in mundum transcriptum sit Senatusconsultum.[1] Pertinet enim ad Senatus auctoritatem, vt de eo, quod à Senatu semel definitũ, publiceque pronunciatum est, nihil prorsus immutetur.[2] Nec vero alia emendandorum Senatusconsultorum causa est, nisi vt ne quid ab amanuensi Senatus plus minusve scriptum sit, quam à Præside pronunciatum, aut à Præside pronunciatum, quam a Senatu definitum.[3] Igitur quantumcunque iusta ratio allegetur, quæ adiudicatarum expensarum compensationem suadeat, supplicationis auxilium necessarium est.[5] *Ita Senatus* in causa Dominæ de Romans, & Dominæ de Bellouse de Grand Champ, 3. Calen. Sept. 1593. & pro Peroneta Quintal, Non. & 7. Id. Decem. 1593.

1 Senatus enim exemplo alterius iudicis cuiuslibet postea quam semel pronunciauit, officio suo functus est, *l. iudex posteaquam, 55. D. de re iudic.*

2 Quod fieri solet sequenti post pronunciationem die.

3 Ne quid leuiter aut minus iuste à tanto magistratu factum videri possit, cum iustitia sit constans, & perpetua voluntas. Quæ vulgaris nostrorum in hanc rem ratio est, non tamen iudicio meo satis bona, quia potest esse constans, & perpetua voluntas ius suum cuique tribuendi, in illo etiam, qui tamen mutare sententiam velit in melius. Sic Papinianum quoque variasse legimus *in l. si vendiur, 6. §. 1. & l. seq. D. de seru. export* & alios quoque Iureconsultos, vt Cuiac. tractat *lib. 2. Obseru. cap. 37.*

4 Itaque acta emendantur, aut vitium pronunciationis non substantia Senatusconsulti, *l. acta, 45. & l. sequ. D. de re iudic.*

5 *d. l. acta, l. Paulus respondit, 42. eod. tit.*

DEFINITIO XLVIII.

Qui expensas litis, pro quibus in carcere retinebatur, soluere non potest, quo remedio ei succurrendum sit.

REo criminis sola expensarum condemnatione mulctato, quodque eas nõ solueret per multos menses carceris molestiam perpesso,[1] cum neque fideiussorem, neq; bonorum suorum, quę idonea habebat, emptorem inueniret,[2] quamdiu carceribus detineretur, iisq; eximi se peteret, facilius explicandæ pecunię gratia, Senatus summa ęquitate & miserationis potius, quam iuris ratione motus,[3] ne is alioqui perpetuos carceres pateretur,[4] aut ad cessionis auxilium miserabile implorandum adigeretur, quem insontem fuisse pene constiterat,[5] hactenus indulgendum putauit, vt carceribus eximeretur, si ipse vxorque[6] ipsius tanquam duo correi debendi se obligarent solemniter & in forma, vt aiunt, instrumenti guarentigiati de taxata quantitate intra trimestre soluenda, aut si non soluerent, carceribus iterum se reus manciparet, nunquam inde eximendus, nisi solutione prius facta, aut bonorum cessione, quæ loco solutionis futura esset.[7] Sed & quo magis victori cautum esset, neve durior ipsius conditio fieret, eodem Senatusconsulto prehendendi rei potestas facta est, si is intra constitutum tempus non satisfecisset. *Ita Senatus* pro Barthol. du Port, contra Baptistã Regnaud, ex tempore, Prid. Cal. Sept. 1593.

1 Potest enim condemnatus retineri in carcere ob huiusmodi expensas, scilicet si dictum sit, vt *supr. Defin. 8. & 52. infr.*

2 Non enim semper facile est, aut fideiussorem aut emptorem inuenire *l. 2. §. pen. D. de iudic. Auth. hoc nisi debitor, cum ibi not C. de solut.*

3 Iuris enim ratio repugnabat, vt dixi *d. Defin. 8. supr. eod.*

4 Cum carcer non in pœnam detur, sed in custodiam, ideoque pœna perpetui carceris nulla sit, *l. aut damnum, 8. §. solent, D. de pœn.*

5 Nam si omnino innocens repertus fuisset, vtique ad sumptus litis condemnari non debuisset, vt dixi *Defin. 40. supr.*

6 Est enim hic vnus ex casibus, in quibus potest mulier obligari vtiliter pro marito citra metũ Velleiani, pręsertim si magistratus auctoritas interueniat, & quidem supremi, à qua appellari non possit, *arg. l. quamuis, 10. D. sol. matrim.*

7 Quantum ad hoc, vt carceribus eximeretur. Alioqui certum est cessione bonorum non contingere liberationem, *l. 1. C. qui bon. ceder. poss.*

DEFINITIO XLIX.

Cessionarius litis tenetur ad refusionem sumptuum, quos cedens debebat ob suam contumaciam.

QVi restitutionem in integrũ ex rescripto Principis pendente lite aduersus propriam contumaciam impetrauerat, vt male affectam litem sarciret, ex ea causa fuerat condemnatus ad expensas cõtumaciæ ante omnia, vt fieri solet, sarciendas,[1] tum prius quam satisfaceret, actione sua iuribusque omnibus ad eam pertinentibus fratri cesserat.[2] Postmodum alio herede relicto decesserat. Non recte cessionarius, aut etiam si voles donatarius (nihil enim hac parte refert) huiusmodi impensas soluere recusabit illo prætextu, quod earum nomine personalis tantum actio competat, quæ in heredem vniuersalem dari debeat,[3] non in singularem successorem.[4] Cum is, cui pendente lite cessio aut donatio facta est, non possit in ipsius litis vitia non succedere,[5] proinde obstrictus esse ad eos sumptus refundendos, quibus non solutis futurum erat, vt cedens à causa caderet.[6] Sic enim pronunciatum erat, si expensas illas non solueret intra diem certum prestitutum, fore vt excluderetur à restitutionis beneficio, quod tamen illi prorsus necessarium erat ad litem prosequendam. Tentari quidem poterat, nec debere meliorem esse conditionem cessionarij, quam cedentis, pręsertim qui & lite pendente, & ex causa lucratiua successisset.[7] Sed id eo pertinet, vt quę exceptiones obstitissent cedenti eædem obsint cessionario,[8] non etiam, vt si qua personalis actio contra cedẽtem competebat, eadem dari debeat cõtra cessionarium, qui haud dubie, cum non nisi singularis successor sit, defuncti personam non repręsentat,[9] alio pręsertim herede relicto.[10] Itaque si ponas ex causa aliqua incidenti condemnatum cedentem ad expẽsas, quarum prorogatio nihil commune habeat cum persequendę litis facultate, magis est, vt ad earũ solutionem non cessionarius, sed cedens, qui condemnatus est, eiusve heres teneatur.[11] *Ita tractatum est* in secreto auditorio, in causa N. de Cheurier, & Dominorum de Beaumont, 13. Cal. Decemb. 1593. & 4. Non. Apr. 1594.

1 Iuxta *l. sancimus 15. C. de iudic.*

2 Nec enim cessio actionis personalis, etiam in iudicium deductę, prohibita est, quasi rẽ afficiat vitio litigiosi, si aliud nihil impediat cessionem, puta si facta sit ex causis exceptis, *in l. si per diuersas, 22. C. mandat.* Nec in potentiorem, neque iudicij mutandi causa, Guid. Pap. *qu. 479.* vbi tamen ait actionem ipsam fieri litigiosam per contestationem, & ideo cedi non posse, vt dicam *Defin. 5. & 4. infr. De litigios.*

3 *l. vlt. C. de hered. action. l. 1. C. si cert. pet.*

4 *l. vlt. §. 1. D. de contr. empt. l. 1. §. si heres, D. ad SC. Treb.*

5 *Arg. l. vitia, 11. C. de acqu. poss.* adeoque in vitium litigiosi, quantum ad actionem ipsam, quæ cessa est, vt dixi *num. 2.* ex Guid. Pap. *qu. 479.*

6 Alioqui videretur facta cessio iudicij mutandi causa, contra edictum prætoris, de quo *in l. 1. & tot. tit. De alien. iudic. mut. caus. fact.*

7 *Ex not.* per Dyn *in cap. is qui in ius alterius, De regul. iur. in 6.* & per Bartol. & alios, *l. apud Celsum, 4. §. de auctoris, & §. si cum legitima, D. de dol. mal. except.*

8 *Ex regula, l. quod ipsis, 143. De regul. iur.* Scripsi late *lib. 12. Coniect. iur. ciuil.*

9 *d. l. 1. §. si heres, D. ad SC. Trebell. d. l. vltim. §. 1. D. de contr. empt. l. cum alienus, 15. C. de donat.*

10 Nam si nullus donatoris heres inueniretur, aut donator ipse

ipse viueret, nec soluendo esset, vtique teneretur donatarius personali actione, si credimus Guid. Pap. qu. 105.

11 Nec enim iudicati actio transit in singularem condemnati successorem, cum sit personalis, *l. actor. 8. C. de reb. cred.* iunct. *d. l. 1. §. si heres, ad SC. Treb.* cum aliis supra citatis.

DEFINITIO L.

In expensas litis criminalis appellatoriæ nunquam debet condemnari is, qui obtinuit in prima instantia, nisi probetur calumniator.

CONdemnatio expēsarum litis appellatoriæ criminaliter agitatæ nunquam irrogāda est ei, qui in priore vicit instātia, nisi appareat fuisse illum calumniatorem.[1] Quia cum nitatur iudicati auctoritate, eaque præsumptione, quæ ex iudicato nascitur,[2] nihil ei imputandum est, quod iniquam sententiam pertinaciter defenderit, cum nec potuerit ex ipsis instrumentis litis discere, an iusta, nec ne esset sententia, à qua fuerat appellatum, vt sciret, vtrum contendere deberet, an cedere: quoniam huiusmodi litium criminalium acta litigatoribus non eduntur,[3] quod in causis ciuilibus diuersum est.[4] *Ita Senatus* in causa Iacobi Treynon, procuratoris Tononensis, & Petri Mestral, Prid. Id. Febr. 1594.

1 Quo casu curare debet iudex appellationis, ne calumnia maneat impunita, *l. 1. §. 1. D. si mulier ventr. nom. in poss. calumn. caus. ess. dicet. l. 1. & tot. tit. De calumniat.*

2 Cum in dubio præsumendum sit pro iudicato.

3 Ideo enim dicuntur secreta, nec proinde imputari quicquam potest litigatori, qui non potuit diuinare *l. si putator 31. D. ad leg. Aquil. l. si fideiussor 19. §. si cum debitor, D. mandat.*

4 In quibus omnium actorum facienda vtrimque editio est, vt vterque litigatorum scire possit, an contendere debeat, an cedere? *l. 1. D. de edend.*

DEFINITIO LI.

Casus, in quo is, qui non est condemnatus ad fructuum restitutionem, tenetur tamen omnes reddere, quos percepit ex die iudicati.

CVm de legitima præcipuo iure habenda filius primi matrimonij aduersus vitricum, cui plus quam per legem liceret à cōiuge datum fuerat, contendisset ac obtinuisset,[1] nulla tamen facta fructuum condemnatione,[2] propter quæstionis controuersæ maximam inter iuris magistros difficultatem,[3] vitricus condemnatus impetrauerat rescriptū à Principe, quo iubebatur Senatus de causa ex integro cognoscere,[4] diuque tamen secundam illam cognitionem frustratus, litem per multos annos traxerat, & ita iudicati executionem impedierat.[5] Cum postea nullam satis iustam aut probabilem rescindendi iudicati causam ab eo propositam esse cōstitisset, placuit condemnandum eum in fructus omnes, quos à die prioris Senatusconsulti percepisset, aut percipere potuisset,[6] in diem vsque peractæ executionis, nō subducto quadrimestri illo, quod iudicatis ad satisfaciendum indulgetur.[7] Etsi enim facti species talis erat, in qua constabat peruentum fuisse ad sententiam sine mora, propterea quod probabilem, licet non iustam litigandi causam habuisse vitricus videbatur,[8] non tamen poterat hic casus pertinere ad Antonini constitutionem, qua cautum est, vt totum illud tempus, quod iudicatis datur, immune sit à fructibus dependendis:[9] Nimirum quia non petita dilatio erat ad satisfaciēdum iudicato, sed potius quęsitus improbe color ad remorandam frustrandamque iudicati executionem.[10] Proinde quasi mala fide, tum primum cōtracta saltem ab eo tempore fructuum omnium perceptorum, percipiendorumque condemnationem fieri æquissimum fuit.[11] *Ita Senatus* in causa Dominorum de Breissieu & de Chastillion, 14. Cal. Mart. 1594.

1 *Ex l. hac edictali 6. C. de secund. nupt.*

2 Contra communem iuris regulam, quę vult, possessorem quemlibet, etiam qui bonæ fidei possessor ab initio fuerit, condemnari ad restitutionem fructuum, post litem contestatam perceptorum, quod exinde factus sit malæ fidei possessor, *l. sed etsi 25. §. si ante, D. de petit. hered. l. 2. C. hoc tit.*

3 De qua vide quæ scripsi sub *tit. De secund. nupt. & in libris Coniecturarum.*

4 Per viam scilicet ciuilis supplicationis, secundum ea quę scripsimus *in tit. De sentent. præfect. prætor.*

5 Vt passim fit à condemnatis, *l. tutor 41. D. de vsur. l. vlt. D. de re iudic. l. negotiorum 24. D. de appellat.*

6 Tanquam qui ex eo saltem die factus esset malæ fidei possessor. Plus enim potest condemnatio, quam contestatio, quæ tamen effectum hunc haberet, *l. sed etsi 25. §. si ante, D. de petit. hered.*

7 *Ex l. vlt. C. de vsur. rei iudic. l. cum milites 16. §. 1. D. de compens. l. si debitori 21. D. de iudic.*

8 *Vt in l. 4. in princ. D. de vsur.* vbi tamen dicitur vix esse, vt ad iudicem vnquam perueniatur citra moram.

9 Quam constitutionem Papinianus noster refert & interpretatur, *in d. l. 3. de vsur.* de cuius sententia & interpretatione scripsimus in libris Coniecturarum.

10 *Vt in d. l. tutor 41. eod. tit.* & aliis supra citatis, *nu. 5.*

11 Propter malam fidem, non propter moram. Nec enim semper debentur fructus à die moræ, sed tantum in bonę fidei iudiciis, *l. videamus 38. §. si actionem, & §. pen. D. de vsur.* Iunge *l. certum 22. D. de rei vindicat.*

DEFINITIO LII.

Non potest reus in carceribus retineri pro expensis litis criminalis, etiamsi ita dictum sit, si à taxatione appellauerit, & satisdare sit paratus.

QVi cum esset in carceres ob crimen detrusus, impetrata à Principe criminis venia liberationem à carceribus meruerat, ea tamen lege adiecta, vt expensas litis ante omnia solueret,[1] non prius liberandus est, quam expensarum taxatio solutioque facta sit, si taxationi stetur.[2] Sed si à taxatione fuerit prouocatum, iniquum sane sit ob solas expensas in carceribus eum retineri, ne ita eueniat, vt metu longiorum carcerum ab appellationis beneficio excludatur.[3] An igitur licebit ei frustrationis forte gratia prouocare,[4] atq; interim carceribus eximetur? Tempus illi præstituendum est, intra quod curet appellatoriam litem terminari: Interim liberādus erit, præstita tamen prius satisdatione de soluendis expensis, quas litis appellatorię decisio debitas esse monstrabit.[5] *Ita Senatus* in causa Martini Nicol. Prid. Calen. Mart. 1594.

1 Quæ adiectio, si non prorsus necessaria saltem vtilis est ad tollendam dubitationem illam, quæ fieri solet. Vtrum pro expensis litis possit reus in carceribus retineri. De qua scripsi *Defin. 8. & 48. supr.*

2 Cum eo casu constet liquidò quid & quantum debeatur. Taxatum enim dicitur, quod deductis deducendis reliquum est, *l. Mæuio 41. §. 1. de legat. 2. l. si traditio 4. C. de action. empt.*

3 Cuius beneficij commodum nemini debet denegari, cum sit auxilium iuris communis, *l. 3. §. falsus procurator, D. rat. rem haber.*

4 Plerique enim appellant frustrandi tantum gratia, vt dixi *Defin. præced. num. 5 & 10.*

5 Nam in debitis non liquidis satisdatio pro solutione esse solet, *l. statuliber rationem 3. D. de statulib. l. 1. & tot. tit. D. si cui plus quam per leg. Falcid.*

DEFINITIO LIII.

Etiam qui auctore Senatu nactus est possessionem beneficij potest condemnari ad restitutionem fructuum omnium exinde perceptorum.

QVi auctoritate Senatuscōsulti retinendę beneficij possessionis ius nactus est, solo Principis procuratore audito, quo postulāte, vt moris est, beneficium antea fuerat sequestratum,[1] si de eadem possessione ab alio controuersiam patiatur,[2] & suc-

cumbat, non eo minus ad omnium fructuum restitutionẽ tenetur, quod eos bona fide & Senatu ipso auctore perceperit.[1] Semper enim exceptum intelligitur ius tertij inauditi, cui non magis in fructibus beneficij, quã in beneficio ipso iniuria fieri debeat,[2] imo cum in profanis rebus non, nisi à die litis contestatæ, vtplurimum soleat iniustus possessor condemnari ad fructuum restitutionem,[3] in beneficialib. contra seruatur, vt omnes omnino fructus (deductis nimirum sumptibus altari deseruiendo colligendisque fructibus necessariis[4]) restituantur.[5] Ideo fortasse, quod non tam beneficiarius, quam ecclesia ipsa in sui rectoris veri vtilitatẽ possidere intelligatur.[6] Plane interdum tam iusta litigandi hinc inde causa esse potest, vt perceptos fructus eius qui percepit lucro manere æquum sit, eo nimirum casu quo nullo præcedente arresto idipsum cõstituendum esset.[8] *Ita Senatus* in causa R. Dn. Ludouici Marin, & Caroli Emanuelis Pomei, 11. Cal. April. 1596.

1 Sequestratio enim fit requirente procuratore generali, antequam constet, cui prouisum sit de beneficio, vt interim œconomus constituatur, qui ecclesiam curet ac faciat, vt diuinus cultus non negligatur.

2 Quamuis non possit negari, quin bonæ fidei & iustus possessor sit is, qui auctore prætore possidet, *l. quo auctore 137. de reg. iur. l. iuste possidet 11. D. de acquir. poss.*

3 *l. de vnoquoque 47. D. de re iudic. l. 1. & tit. Cod. rei iud. alior. act. l. Paulus notat 8. D. de prætor. stipulat. l. 4. C. de emancip. liber.*

4 Scilicet in iudiciis strictis & arbitrariis, *leg. 2. l. 3. §. in his quoque l. videamus 38. §. si actionem, D. de vsur.* Nam in iudiciis bonæ fidei secus est, *d. l. videamus, §. vlt.*

5 Quia nec in fructu quicquam esse intelligitur, nisi quod istis deductis superest. *l. 1. C. hoc tit.*

6 Ne alioqui videatur datus vitiosus ingressus, contra *cap. 3. de reg. iur. in 6.*

7 *l. iubemus, in fin. C. de sacros. eccles. l. raptores. vers. sin autem diaconissa, C. de episc. & cleric.* Nec enim ecclesia vnquam moritur. *12. qu. 2. can. liberti*, Guid. Pap. *qu. 355.*

8 Id est eo demum casu quo possit citra moram & malam fidem perueniri ad iudicem, vt *in l. 9. in princip. D. de vsur.* & quoties res valde dubia est, vti in specie, de qua scripsi *Definit. 51. supr.*

DEFINITIO LIV.

Qui dedit causam liti condemnandus est breui manu ad omnes expensas, etiam ab eo factas, cui non fuit ille obligatus.

Conuentus male Titius à Sempronio te auctorem laudauerat, quasi de euictione ipse teneretis in omne id, quod eius interesset, cum tamen ei tu aut nullo modo, aut ad pretij duntaxat restitutionem obligatus esses.[1] Titium quidem tibi in expensas litis condemnandum esse constat, ob male institutam actionem.[2] Sed tamen cum Sempronij culpa malæ liti de euictione causam dederit, æquum est Sempronium non solum Titio, sed etiam tibi recta via, & sine circuitu in omnes expensas condemnari: cum si quas tibi expensas Titius præstaret, eas Titio Sempronius refundere cogeretur. Semper enim sumptuum damno coercendus est, qui liti in quam sumptus facti sunt, male causam dedit.[4] *Ita Senatus* in ea causa, de qua SC. 15. supr. De hered. vel act. vend.

1 Valet enim pactio, vt venditor non teneatur emptori de euictione ad id quod interest, sed tantum ad pretij restitutionem, *l. ex empto 11. §. qui autem, D. de action. empt.*

2 *l. eum quem temere 79. D. de iudic. l. properandum, §. siue autem alterutra, C. eod. §. 1. in fin. Inst. de pæn. temer. litig.*

3 Scilicet breui manu & ad euitandum circuitum, *argum. l. dominus 53. D. de condict. indeb. l. 3. §. penult. de donat. int. vir. & vxor.*

4 Quoniam, qui dat causam liti, dat causam sumptibus in litem faciendis, Bartol. *in l. desitisse 10. D. de iudic.* cum aliis supra citatis, *num. 2.*

DEFINITIO LV.

Sumptus frustra facti per errorem & culpam procuratoris ab eo præstandi sunt, qui constituit procuratorem.

Actoris procurator aduersus reum tanquã contumacem, cum tamen ad diem paruisset, edictum impetrauerat,[1] atque ita, vt iterum ad iudicem veniret, inanésque in eam rem sumptus faceret, coegerat. Placuit, licet imputari vix quicquam possit ei, qui procuratoris sui errorem bona fide secutus est,[2] eas tamẽ impensas ab illo sarciri debere, quod hoc ipsum saltem illi imputandum sit, cur diligentiorem procuratorem nõ elegerit.[3] Quæ ratio facit, vt idem quoque dici debeat, si non procurator ipse, aut procuratoris substitutus,[4] sed alius quid peccauerit sub procuratoris nomine, si modo is fuit, cuius opera in eam rem vti procurator soleret, quoniam & procuratoris in eo quoque culpa aliqua est, quod minus diligentem hominem commendata sibi negotia tractare passus sit:[5] ideoque per consequentias imputari etiam litigatori potest, cur talem elegerit procuratorem,[6] neque tamen faciet ea res, quo minus saluam habeat mandati actionem contra procuratorem,[7] aut aliam[8] aduersus eum, qui sub procuratoris nomine sine mandato perperam rem gessit. *Ita Senatus* in causa N. Francisci Denarie, & N. Ratelier, prid. Id. Maij 1594.

1 Scilicet per obreptionem aut subreptionem, cum non possit tale edictum impetrari, nisi contra absentem & contumacem, *l. & post edictum 73. cum praced. D. de iudic.*

2 Ita vt neque improbus, neque temerarius litigator dici possit, ex qua tamen duntaxat causa solet irrogari condemnatio expensarum, *§. 1. Instit. de pæn. temer. litig.*

3 *Argum. §. præterea, Instit. quib. mod. re contr. oblig. l. 1. §. item quæritur, D. de separat.*

4 De cuius facto vtique procurator tenetur, *l. ex facto 30. D. de negot. gest.*

5 Est enim hęc species negligentię, cum quis rem sibi specialiter mandatam alij dat exequendam, *l. cum his, §. si prætor aditus, D. de transact.*

6 Ex legibus citatis, *num. 5.* & aliis similibus.

7 In quo alia ratio est procuratoris, alia depositarij, quia depositarius nihil nisi dolum præstare debet, procurator vero etiam culpam, *d. §. præterea, l. contractus 23. De reg. iur.*

8 Quia mandati actio esse non potest contra eum, cui nihil fuit mandatum, præsertim directa, *l. quoties cum filiusfamilias 46. D. de hered. inst. l. ex mandato 20. §. 1. D. mandat.*

DEFINITIO LVI.

Semper condemnandus est, & ad expensas, & ad iacturam litis appellans, qui appellationem deserit, siue ab initio, siue ex postfacto.

Qui appellationem à se interiectam non prosequitur, siue ab initio eam deserat, quod fit cum iudicis superioris auxilium prorsus negligit,[1] siue ex postfacto, quod euenit cũ acceptis ab eo literis citatoriis & inhibitoriis, dictaque aduersario die iudicium frustratur, nec in ius venit,[2] semper condemnandus est,[3] nec tantum ad expensas[4] cõtumaciæ,[5] sed etiã vt litis iacturam sentiat, quoniam appellatione deserta necessario relinquitur, vt sententia à qua fuerat appellatũ transeat in rem iudicatam, perinde, ac si nulla appellatio interposita fuisset.[6] Et cõsequenter rei iudicatæ auctoritas facit, vt condẽnari hic debeat, tanquam nullo iure fultus contra rem iudicatam.[7] Adde, quod & qui appellat actor est.[8] Fieri autem nequit, vt actor qui ad iudicem non venit, obtineat, quantumuis bonam causam habeat, quia prius est, vt actoris personã præsentem iudex habeat, quam vt de rei iure quærat.[9] In eoque diuersa & melior cõditio est eius, qui ad iudicem quidem venit, sed iudicium tergiuersando detrectat.

Hic

Hic enim si bonam causam foueat, vincere debet,[10] quamuis contumax & in solas contumaciæ expensas condemnādus est,[11] quia nihil prohibet, quo minus hæc partis absentia per Dei præsentiam suppleatur.[12] Sed actore in ius non veniente, fieri non potest, vt eius præsentia vnquam suppleatur, deficiente nimirum persona, ex qua ius ipsum actionis æstimandum est.[13] Non enim quemadmodum exceptio reo competens, plerunque ex persona & non iure actoris æstimatur,[14] ita ex contrario actoris intentio & petitio ex rei persona æstimari vnquam potest.[15] Siquidem per non ius actoris vincere reus debet,[16] per non ius rei nunquam actor vincit.[17] *Ita Senatus* in causa N. Du Freney, & Humberti Fay, 13. Calend. Iun. 1594.

1 Quo casu dicitur appellatio deserta, nisi paupertas, aut quæ alia iusta causa excuset appellantem, Guid. Pap *quæst.* 135. *& quæst.* 436 *num.* 12. post Innocent. *in cap. in ratione, Extr. de appellat.*

2 Quod Pragmatici nostri dicunt, *faute de suite.*

3 Tanquam quem appareat, non nisi frustrandi & tergiuersandi animo appellasse, & vt communi iuris auxilio in aduersarij sui necem abuteretur, vt *in l. tutor* 41. *D. de vsur. l. vlt. D. de re iudic. l. negotiorum* 24. *D. de appellat.*

4 *Ex cap. reprehensibilis, Extr. eod. tit. De appellat.*

5 Quæ semper expensarum saltem damno coercenda est, *l. sancimus* 15. *C. de iudic.*

6 Appellatio enim deserta habetur pro non interposita, nisi quod hoc amplius desertio appellationis species quædam delicti est, & ideo grauiore mulcta punitur, quam ea quæ temere litigantibus infligi solet.

7 Siquidem sublata appellatione, iterumque appellandi potestate sententia, à qua fuerat appellatum, transit necessario in rem iudicatam, *l. & post rem* 7. *l. post rem* 31. *D. de transact.*

8 *l. qui appellat* 29 *D. de iudic.*

9 Cum prius quærendum sit de iure actoris, quam de iure rei, *l.* 4. *C. de edend. l. Paulus* 12. § 1. *D. quib. mod. pign. vel hypoth. soluit.*

10 *l.* 1. *Cod. quomod. & quand. iudex, l. & post edictum* 75. *in princ. D. de iudic.*

11 Neque enim condemnationem hanc effugere contumax vnquam potest, *d. l. properandum* 13. *C. eod.*

12 *d. l. properandum. § cum autem eremodicium, eod. tit.*

13 Cum non possit iudex supplere intentionem actoris quæ est facti, *tot. tit. C. vt quæ desi. aduoc. part. iud. suppl. cum ibi notat.*

14 *vt in l. miles* 16. *§. veteranus, D. de test. milit.*

15 *d. l. Paulus* 12 § 1. *D. quib. mod. pign. vel hypoth. soluit.*

16 *d. l.* 4. *C. de edend. l. vlt. C. de rei vindic. l. vlt. D. de acquir. possess.*

17 Vt ex iisdem supradictis legibus probatur, iunct. *l.* 2. *D. vti possid. l. fauorabiliores* 125. *de regul. iur. § commodum, Instit. de interdict.*

DEFINITIO LVII.

Qui facit moram cognitioni condemnandus est in omnes sumptus ab aduersario factos, quos ea mora reddit frustratorios.

SI in ipso ferendæ sententię calculo, cum Senatus in eo esset, vt litis acta extra ordinem[1] inspecturus esset, vnus ex collitigatoribus diploma principale impetrauerit, ex quo mora cognitioni facta sit, æquissimum est, si rescripti ratio aliqua ex æquitate necessario habenda sit, hactenus tamen coerceri frustrationem & negligentiam impetrantis,[3] vt eos quoque sumptus quos pro Senatu extra ordinem habendo prorogari necesse fuit, sarcire condemnetur, ne ex aduersarij negligentia damnum sentiat is, qui fuit diligentior, & cui nihil imputari potest.[4] *Ita Senatus* pro Sp. Carolo Francisco Ruffino, Augustæ nostræ Referendario, contra Illustrem Dn. Ioannem Ludouicum Marchionem de la Chambre, 12. Cal. Ian. 1594.

1 Quod Pragmatici nostri dicunt, *par entrees extraordinaires & par consignation.*

2 Quoniam vt plurimum talia diplomata nouæ litis & contestationis materiam præbent.

3 Qui debuit esse diligentior in rescripto impetrando, non autem vltimam iudicij horam expectare, *l. ab hostibus* 15. *§. vlt. & l. seq. D. ex quib. caus. maior.*

4 Sua enim cuique negligentia, non alij damnosa esse debet, *lege factum* 155. *leg. in condemnatione* 173. *§. vnicuique, de reg. iur.*

DEFINITIO LVIII.

Cum ante sententiam diffinitiuam reus eximitur carceribus ex iusta causa, non ideo sumptuum condemnationem vllam pati debet.

SI reo in carceres detruso aliquid sit quod impediat, ne tā cito lis terminari possit; vtputa quod alium prehendi, & ante omnia audiri oporteat: æquum tamen sit è carceribus hunc interea eximi; sumptuum condemnationem nullam fieri oportet, quantumuis iusta fuerit causa inquirendi, sed in finem litis differri sumptuum adiudicationem necesse est.[1] *Ita Senatus* in causa Ludouici Bochet, 16. Cal. Ianuar. 1594.

1 Pendet enim ex euentu litis condemnatio expensarum, *c. victus victori. de reg. iur. in* 6.

DEFINTIO LIX.

Potest fieri taxatio sumptuum & liquidatio fructuum non citato eo, qui propter suam contumaciam fuit condemnatus.

PEr contumaciā condemnatus in id omne, quod actoris interesset, aut ad fructus iterum citandus non est, vt adsit taxationi, &, vt loquimur, liquidationi eius, quod interest aut fructuum,[1] non magis quam si de litis sumptibus ageretur. Est enim illa accessio præcedentis condemnationis,[2] ideoq; hac etiam parte suam æquum est condemnato nocere contumaciam,[3] tametsi noua quædam petitio esse videatur, cum noua certaque quātitas pro eo, quod interest, deducitur in petitionem.[4] *Ita Senatus* in causa D. de la Tornelle & de la Rochete, 13. Calend. Ianuar. 1594.

1 Quamuis dici soleat, citari ad omnem actum debere illum, qui ex eo actu lædi potest, *l. de vnoquoque* 47. *de re iudic. l. nam ita* 39. *D. de adopt.*

2 *l.* 2. *&* 3. *& pass. C. hoc tit.* [Et ideo taxatio sumptuum litis pertinet ad eum ipsum iudicem qui condemnauit, adeò vt nec Locumtenens localis eam sibi potestatem adrogare possit. *Ita Senatus* contra Ioannem Cugnat, 9. Febr. 1613. ex tempore.]

3 Debuit enim prospicere, hoc euenturum esse, si esset contumax, *arg. l. si quis domum* 9. *§.* 1. *D. locat.*

4 *Arg. l. vlt. de prætor. stipulat. l. obligationum* 44. *§. vlt. de obli. & act.*

DEFINITIO LX.

Iusiurandum, quod plenam litis victoriam iurantis non acquirit, nec liberat aduersarium à condemnatione expensarum.

QVanquam is, cui proprium iusiurandum totam litis victoriam peperit, expensas obtinere non debet: si tamen, cum pluribus exceptionibus reus nititur,[1] super vna iuratum sit,[2] nec eo minus super aliis postea iudicandum fuerit, propter eius, contra quem iuratum est, pertinaciam,[3] æque locus erit condemnationi expēsarum, ac si iuratum nihil fuisset.[4] Quia verum est, eum, qui iurauit, non ob id solum vicisse, quod iurauerit, sed ob id potius, quod bonam causam habuerit.[5] Toties igitur expensarum condemnatio remittitur, quoties post iusiurandum præstitum nihil superest, de quo cognosci oporteat, nec de alio quæritur, quam vtrum

Google

& quomodo iuratum sit.[7] *Ita Senatus* pro N. Andrea de Bienuenu, contra N. Gothofredum de Dompierre, Idib. April. 1595.

1 Scripsi *ad tit. de reb. credit. & iureiur. Def. 1.* contra glos. *in l. pen. vers. ab altera parte. C. eod. tit.*

2 Nemo enim pluribus exceptionibus etiam contrariis vti prohibetur.

3 Etiam aduersario deferente. Nam de hoc iureiurando hic loquimur, quod à parte parti defertur, quod litis decisiuum appellamus, & per quod in sua causa Iudex constituitur is, qui iurat, *l. 1. D. quar. rer. act. non dat.*

4 Potest enim fieri, vt iusiurandum, quod esset litis decisorium ex parte rei, si actor iurare nollet, mallet que iusiurandum referre: non sit tamen decisorium actore pro se iurante, quia possunt esse multæ exceptiones peremptoriæ, quarum vna per actoris iusiurandum remota supersunt aliæ.

5 *Ex reg. victum victori, de reg. iur. in 6.*

6 Quę res victoriam expensarum parere debet, *l. properandum 13. §. siue autem alterutra, C. de iudic. §. 1. in fi. Inst. de pæn. temer. litig.*

7 Quod vtique euenit regulariter, cum præstitum est iusiurandum decisorium, *l. nam postea quam 9. in princ. D. de iureiur.* iunct. *l. non erit 5. §. dato iureiurando eod. tit.*

DEFINITIO LXI.

Obtulisse ab initio nihil prodest ei, qui ab oblatione postea resilit sine causa.

QVi obtulit in iudicio, quicquid ex ratione offerre debuit, ne in mora constitueretur,[1] & impensarum litis cōdemnationem incurreret, quæ temere litigantibus infligitur,[2] si postea ab ea oblatione resiliat, aut, quod effectu idem est, eam sic interpretetur, vt iniquam faciat, quæ antea æqua videbatur,[3] perinde haberi debet, ac si nihil vnquam obtulisset,[4] adeo vt quamuis non nisi in causa appellationis recesserit ab oblatione, non possit tamen impugnare iudicatum eo solo prætextu, quod Iudex nullam rationem habuerit oblationis, in qua nunc appellans ipse non perseueret.[5] Itaq; in omnes vtriusque instantiæ expensas condemnandus est ex iuris regula, quæ moram vltimam semper vult nocere.[6] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Oblatio enim iudicialis magnam vim habet non solum ad impediendam moram, sed etiam ad eam purgandam, quæ iam contracta sit, *l. si rem 9. §. vlt.* vbi not. *D. de pignor. act.*

2 *§. 1. in fin. Inst. de pæn. temer. litig. l. eum quem temere 79. D. de iudic. l. qui solidum 78. §. 1. de legat. 2. l. properandum 13. §. siue autem alterutra, C. de iudic.*

3 Qui enim ambigua intentione vel oratione vsus est, potest eam ad suam vtilitatem interpretari, *l. si quis intentione 66.* vbi not. *D. de iudic.*

4 Non enim videtur oblatum, nisi quod durat oblatum, sicuti nec cōsignatum, quod non durat consignatum, nec versum in rem, nisi quod durat versum, *l. si pro patre 10. §. versum, D. de in rem vers. l. item eorum 6. §. pen. D. quod cuiusque vniuers. l. nam etsi 15. §. 1. D. de inoff. testam.*

5 Perseuerantia enim illa est, quæ bonam vel malam fidem inducit, *l. destitisse 10.* vbi Bart. *D. de iudic.*

6 *l. qui decem 72. in princ. & §. 1. D. de solut.*

DEFINITIO LXII.

Quas expensas refundere debeat is, qui iam bis condemnatus in tertia demum instantia petit restitutionem in integrum.

DVabus sententiis victus ad Senatum prouocauerat, & cōsultus quod male antea egisset, mutata actione[1] in integrum restitutionis auxilium implorabat. Non idcirco condemnandus erit in eos sumptus, quos aduersarius ad excludendam restitutionem suamque intentionem probandam facturus sit. Id enim tum obtinet, cum tertia tractatur instātia.[2] Hæc autem non tertia est, sed prima, quandoquidem nunc primum restitutionis beneficium implorabatur, de quo prioribus instātiis nihil dictum fuerat.[3] Sed & cum priores instantiæ per contumaciam magis quam per accuratam disceptationem expeditæ sunt; si in tertia impetretur restitutio ad hoc, vt nouæ vel allegationes, vel probationes admittantur, nil obstante contumacia magis esse videbatur, vt ad sumptus aduersario prorogandos condemnari impetrans non deberet, quasi nulla iam ratione habenda contumaciæ, quę per sumptuum refusionem purgata esset.[4] *Ita Senatus* in publico auditorio, pro Franc. Iambaz, 10. Calen. Iun. 1595. Iunge Defin. 35. sup. De reb. credit. & iureiur.

1 Quæ non potuerat impune mulctari nisi ante contestationem, *l. edita 3. cum ibi not. C. de edend.*

2 Vt constat ex stylo Senatus. [Obserua tamen id quod constitutum est, vt neque post conclusionem in causa in prima instantia, neque in secundæ appellationis lite concedatur quicquam noui deducere citra omnium expensarum refusionem, nec nisi ea lege vt possit aduersarius idem facere expensis deducentis, non habere locum quoties per contumaciam prior instantia peracta est. Petita enim aduersus contumaciam in integrum restitutione & refusis contumaciæ expensis nihil tale obseruandum est, suntque omnia integra condemnato. *Ita Senatus* in causa D. Comitis de Fauergen & D. de Chillant & de Chastillion, 2. Sept. 1611.]

3 Nihil enim vetat etiam in causa appellationis implorari restitutionem in integrum, si appellatum sit à sententia diffinitiua, cum huiusmodi appellatio non omnino sit iudicanda ex iisdem actis, possintque non deducta deduci in causa appellationis, & non probata probari, *vulg. l. per hanc, C. de tempor. & repar. appellat.*

4 *Arg. l. sancimus 15. C. de iudic.*

DEFINITIO LXIII.

Veneratione consanguinitatis & affinitatis impensarum condemnatio plerumque victo remittitur.

QVoties inter fratres aut alios consanguineos proximos lis tractatur, non est regulariter locus ei iuris regulæ, quę habet, Victum victori in expensas litis condemnari debere.[1] Vt plurimum enim veneratione consanguinitatis, adeoque interdum affinitatis,[2] impensarum pœna, quæ temere litigatoribus infligi solet,[3] remittitur, nisi manifesta calumnia dolusve malus eius, qui succumbit, arguatur.[4] *Ita Senatus* in causa Claudij Miege, & Thomæ Bertrand, 16. Cal. Iul. 1595.

1 *Cap. victum victori, de reg. iur. in 6. l. properandum 13. §. siue autem alterutra, C. de iudic.*

2 *Vt in l. penult. D. de iur. dot. l. sed hoc ita 12. D. de vi indiu.* Plerumque enim odia exacerbantur ex huiusmodi expensarum condemnatione.

3 Et in pœnam temerariæ litis, *§. 1. in fin. Inst. de pæn. temer. litig.*

4 Nunquam enim aut dolus, aut calumnia debet manere impunita, *l. 1. §. 1. si mulier. ventr. nom. in poss. calum. caus. ess. dicet. l. Procurator 11. §. 1. D. de dolo mal. except.*

DEFINITIO LXIV.

De differentia bonæ fidei possessoris & prædonis, quantum ad restitutionem fructuum in petitione hereditatis. Item quantum intersit, an hereditas petatur, an fideicommissum hereditatis?

CVm petitio hereditatis non tantum detur contra eum, qui pro possessore possidet, id est, qui interrogatus, cur possideat, nihil aliud respondere potest, quam quia possidet,[1] sed etiam contra eum, qui possidet pro herede,[2] puta ex testamento, quod valere putet, cum reuera non valeat, aut tanquam agnatus proximus, quem alius præcedebat,[3] apparet, non esse distinctioni locum, an possessor bonam fidem habuerit necne, quandoquidem etiam bonæ fidei possessores hoc iudicio teneri certum est.[4] Sed tamen differentia in illo est, quod prædo totam hereditatem

reditatem in solidū restituere tenetur, tametsi non sit factus locupletior:[5] possessor vero bonę fidei non nisi quatenus locupletior factus est.[6] Inde fit, vt tam hic, quam ille ad fructuum omnium restitutionem teneatur,[7] adeoque ad vsuras fructuum ante litem contestatam perceptorum,[8] quia fructus augent hereditatem,[9] ac proinde non tam accessio, quam pars quædam hereditatis dicendi sunt.[10] Sed illud tamen obseruabimus, vt bonæ fidei possessor non aliter fructus fructuumque vsuras reddere debeat, quam si factus sit locupletior: prædo autem omnes omnimodo.[11] Idque est, quod dicitur, in iudicio vniuersali venire fructus,[12] qui non veniunt in singulari,[13] nimirum quia in iudicio singulari fundus tantum petitur:[14] fieri autem non potest, vt fructus à fundo iam separati perceptique pars fundi esse videantur.[15] At in iudicio petitionis hereditatis, hereditas quidem petitur, sed fructus, licet à solo separati non eo magis ab hereditate separati videri possunt. Remanent enim in hereditate, ipsamque augent, vt diximus,[16] quamuis non tam hereditati, quam rebus hereditariis singulis accepto ferantur.[17] Huiusque dissimilitudinis illa rursus ratio est, quod hereditas in iure consistit, non in corpore,[18] & est quid vniuersale,[19] ob idque & incrementum recipit & diminutionem, eadem manente hereditate,[20] non etiam res singulares. Nec simile est, quod in fideicommissaria hereditatis petitione, quæ & ipsa vniuersale iudicium est,[21] contra obseruamus, vt non alij fructus restitui fideicommissario debeant, quam qui post litem cōtestatam percepti sunt.[22] Id enim fit, quia quoties quis rogatus est hereditatem restituere, id tantum reddere videtur rogatus, quod fuit hereditatis,[23] eo tempore, quo cœpit esse hereditas, id est, quo defunctus testator fuit, non quod sit hereditatis, eo tempore, quo fit restitutio.[24] Fructus autem, licet hereditatem augeant, non tamen hereditati, sed rebus singulis, quæ per aditionem esse hereditatis desierunt, accepto feruntur.[25] Neque enim fideicommissi petitio datur nisi contra verum heredem,[26] qui proinde hereditatem defuncti in proprium patrimonium transfuderit,[27] & consequenter fructus suo iure & ex dominij causa perceperit, suosque fecerit.[28] At hereditatis petitio absoluta datur contra eum, qui nullo iure possidet,[29] tametsi fieri queat, vt sit in bona fide.[30] Itaque, quod ad fructuum restitutionē attinet, nihil prodesse debet possessori, quod iustam habuerit causam litigandi, puta quod non improbabili ratione testamentum valere videretur, quia bona fides & iusta litigandi causa excusare potest à sumptibus litis,[31] & à præstatione accessionum, quæ non nisi propter moram debeantur,[32] sed non à præstanda hereditate, quæ ipsa petitur per huiusmodi actionem.[33] *Ita Senatus* in ea causa, de qua Defin. 20. sup. De testam. & iam antea inter fratres Armengiat, 14. Calen. Febr. 1591. Fructibus etiam, cum vindiciæ duntaxat dicerentur, petitori adiudicatis. Iunge Defin. 9. sup. De petit hered.

1 *l. qui interrogatus 12. D. de petit hered.*
2 *l. regulariter 9. cum seqq. eod.*
3 *Vt in l. sed etsi lege 25. §. scire. eod. tit.*
4 *l. item veniunt 20. §. præter hæc, & §. ait Senatus, d. l. sed etsi. §. consuluit, & pass. eod. tit. de petit. hered.*
5 *d. l. item veniunt, §. vltim. & legib. seqq. d. d. l. sed etsi, §. quod aut Senatus, & seqq.*
6 *d. §. consuluit. & l. vtrum 13. & pass. eod. tit.*
7 Sed prædo ad restitutionem fructuum etiam quos non percepit, si modo percipere potuit aut debuit, *d. l. sed etsi, §. sed & fructus.* quod in bonæ fidei possessore secus est, nisi ex die litis contestatæ, *d. l. 1. C. eod.*
8 Quinimo & fructus fructuum in ista actione præstantur, *l. illud quoque 40. §. prædo,* iunct. *l. quod si eius 26. & seq. D. eodem.*
9 *d. l. item veniunt 20. §. item non solum, vers. fructus, d. d. l. sed etsi 25. §. vlt. eod.*
10 Alioqui accessio accessionis non permitteretur, *l. vlt. C. de vsur. l. neque eorum 15. D. eod. l. heres furiosi 51. §. fructuū, D. de petit. hered.* vbi est textus elegans: ex quo apparet, duriorem esse hac parte conditionem petitoris pro fructibus perceptis post litem contestatam, quam pro iis, qui ante percepti sunt, nempe quia ij, qui post litem contestatam percepti sunt, veniunt tanquam accessiones, non etiam cæteri.
11 *d. §. prædo, l. 25. eod. tit. d. l. 1. C. eod.* Nam post Senatusconsultum omne lucrum auferendum est tam bonæ fidei possessori, quam prædoni, *l. post Senatusconsultum 28. D. eod.*
12 *d. l. item veniunt, § item non solum.*
13 *l. certum est 12. C. de rei vindic.* iunct. *l. bona fidei 48. D. de acquir. rer. domin.*
14 Ideo enim dicitur singulare iudicium, quia singularis res petitur, *l. 2. in fin. C. de petit. hered.*
15 Est enim id proprium fructuum pendentium, *l. fructus pendentes 44. D. de rei vindic. l. vlt. § non solum, & §. fructus, D. quæ in fraud. cred.*
16 *Ex d. §. item non solum, vers. fructus, l. 20. D. de petit. hered.*
17 *l. in fideicommissaria 18. vers. quoties, D. ad SC. Trebell.*
18 *l. hereditas 50. D. de hered. petit.*
19 *l. nihil est aliud 24. de verb. signific.*
20 *d. § item non solum.*
21 *l. 1. & tot. tit. D. de fideic. hered. petit.*
22 Sic enim Senatus noster passim pronunciat, reiecta opinione Bartoli, qui voluit fructus deberi ex die oblati per fideicommissarium libelli, *cons. 53. incip. Picaredus, in fin.*
23 *d. l. in fideicommissaria, vers. quoties.*
24 Nec enim eo tempore vlla est hereditas, cum sit iam conuersa in patrimonium heredis, *l. 1. D. de separat.*
25 *d. § quoties, l. in fideicommissaria 18. ad SC. Trebell.*
26 *l. 1. & tot. eod. tit.*
27 Siquidem per aditionem iunguntur patrimonia, *l. sed si plures 10. §. filio, l. si filius 12. D. de vulg. & pup. subst.*
28 Fructus enim iure soli percipiuntur, *l. qui scit 25. §. 1. de vsur.*
29 *l. regulariter 9. de petit. hered.*
30 *Vt in d. l. sed etsi lege 25. § scire, eod. tit. de petit. hered.*
31 *l. qui solidum 78. §. 1. de legat. 2.*
32 *l. Titia Seio 87. §. 1. vsuras, de leg. 2. l. in minorum 5. Cod. in quib. caus. in integr. restit. necess. non est.*
33 Multum enim refert, an hereditas ipsa petatur, an hereditatis accessiones, *d. l. heres furiosi 51. § fructuum, D. de petit. hered.* iunct. *l. cum vnus 10. §. verbis, de alim. & cibar. legat.*

DEFINITIO LXV.

Appellatione interposita à pluribus articulis taxationis expensarum, & pro parte tantum adiudicatis expensis litis appellatoriæ, quomodo earum taxatio facienda sit?

SI à taxatione expensarum, quę multa capita continebat, appellatum sit[1] & pronunciatum, ex parte iustam, & ex parte iniustam fuisse appellationem,[2] nouis quoque expensis litis appellatoriæ pro parte compensatis, pro parte victori adiudicatis,[3] faciēda erit adiudicatorum taxatio pro numero articulorum, à quibus appellatum fuerat,[4] non autem habita ratione quantitatis in singulos articulos deductę.[5] Ita ex tempore tractatum est in causa Dominæ de Romans, & Ant. Lespine, 4. Cal. Aug. 1595.

1 Quo casu tot videntur esse sententiæ & appellationes, quot sunt capita & articuli, à quibus fuit appellatum, vt dixi *Defin. 44. supr.*
2 Nihil enim vetat ita fieri, cum vna species aliis non cohæret, *l. etiam 29. §. 1. D. de minor.*
3 Nam & hoc fieri posse diximus *in d. Defin. 44. supr.*
4 Quia singuli articuli singulas lites constituere videntur.
5 Non enim pro modo quantitatis in iudicium deductæ, sed pro numero articulorum, à quibus appellatum fuit, maiores minoresve in litem expensæ fiunt: interdum tamen è contrario ex quantitate debiti causa trutinatur, *vt in l. vlt. C. qui bon. ceder. poss. l. maiorem 8. D. de pact.*

DEFINITIO LXVI.

In nullas expensas condemnandus est reus, contra quem nulla fuit satis iusta causa inquirenda.

omnes expensas litis appellatoriæ condemnandum, nec in vllam condemnationis partem vocandum eum, qui accusatoris publici officium exequebatur.[1] Cuius Senatusconsulti primum caput rationem illam habet, quod non quemadmodum crimen causam dedit primę liti, sic & appellatorię dedisse videatur, sed potius temeritas appellantis, quando primus iudex bene pronunciauerat.[3] Posterius vero ea nititur ratione, quod quoties priuatę iniurię vindex adest, nulla pœna affici debeat, qui vindictam publicã coniunctim prosequitur,[4] nisi forte euidens esset ipsius calumnia,[5] & priuatus accusator refundendis sumptibus litis non sufficeret.[6] Sane si procurator iurisdictionalis solus litiget, ac euidẽter malam causam foueat, licet dolo & calumnia careat, in expẽsas quoque condemnabitur.[7] Procuratorum enim solius Principis singulare ius & priuilegium illud est, vt ni quid per calumniam & male vexandi animo fecerint,[8] nunquam in expensas condemnentur. *Ita Senatus* in causa N. de Molens & Chapelan d'Aspremont, 15. Calend. August. 1592. & rursum pro Ioanne Griffoz Aduocato Maurianensi, contra procuratorem fiscalem Episcopatus Maurianensis, Idib. Iul. 1592.

1 Pragmatici nostri vulgo sic efferunt absolute, vt dicant, *appellationem à minima*.

2 Qualis ille est, quem nos procuratorem officij seu iurisdictionis appellamus.

3 Quæ temeritas appellantis semper coercenda est & mulcta pecuniaria & condemnatione sumptuum, *c. reprehensibilis Extr. de appellat.*

4 *L. post legatum 5. §. aduocatum fisci. D. de his quæ vt indign.*

5 Nunquam enim debet bonus iudex impunitam calumniam relinquere, *l. 1. §. 1. D. si mulier ventr. nomin. in possess. calumn. caus. ess. dicet.*

6 Semper enim excutiendus esset tanquam fauorabilis ille, qui priuato nomine egit antequam ad eum perueniri possit, qui egit iure publico.

7 Vt & alius quilibet temerarius litigator, *§. 1. in fin. Inst. de pæn. temer. litig. l. cum quem temere 79. D. de iudic.*

8 Quo casu pertinet ad maiestatem Principis, vt ne quis sub ipsius nomine possit iure conqueri, sed ab aliquo iniuriam & vexationem passum fuisse. Nec calumniæ facultatem ex principali maiestate capi oportet, *l. penult. D. de hered. instit. l. ex imperfecto 23 de leg. 3.*

DEFINITIO XXXIV.

Tardius probata qualitas actoris non prabet iustam litigandi causam, vero debitori nihil offerenti.

SI quis alieno nomine agat tanquam tutor vel procurator, vel conductor, vel cessionarius,[1] nec reus iustam aliam vllam exceptionem aut litigandi rationem habeat, nisi quod talem esse actorem ignoret, qualem se ipse diceret,[2] non eo minus in omnes expensas litis condemnandus est, quamuis probabilem ignorantiæ causam habuerit, si modo postea talem se actor probet.[3] Illa enim ignorantia, licet sit probabilis, vtpote facti alieni,[4] non tamen talis est, quæ cogat debitorem aut possessorem iudicium suscipere, cum ab initio potuerit cedere[5] & offerre, ea lege, vt tamen ante omnia de actoris persona & iure constaret.[6] *Ita Senatus* ex tempore, 12. Cal. Aug. 1591.

1 Quo casu is, qui agit tanquam talis, debet ante omnia se talem probare, *l. postquam 5. §. si doet. Diuis legat. sin fidem. seruan. caus. caueat. cum similib.*

2 In quo probabilem habet ignorandi causam, nisi cum eo tanquam tali contraxerit, quoniam alieni facti ignorantia tolerabilis est, *l. vlt. D. pro suo.* Et semper præsumitur, nisi scientia probetur, vt est in regula iuris Pontificij.

3 Illa enim probatio quandocunque facta retrotrahitur, & reddit iudicium retrovalidum, [illegible] *procuratorib.*

4 *d. l. vlt. D. pro suo. l. quamquam 9. D. ad SC. Velleian.*

5 Si bonam fidem agnoscere voluisset, vt velle debuit, *l. quoties 9. §. sicut autem. D. de admin. tutor.*

6 Aliud enim est litigare, aliud vero soluere aut accipere solutionem, *l. hoc iure 86. D. de solut.*

DEFINITIO XXXV.

Onus expensarum iudicialium litis appellatoriæ interdum pertinet ad accusatorem etiam non condemnatum.

ABsoluto reo criminis, aut quod non omnino idem est ab obseruatione iudicij liberato, his verbis, *mis hors de Court & de procés sans amande & sans despens*, non tantum ab iis expensis, quę ad accusatorem spectant, liberatio ei data intelligitur, sed ab iis etiam, quas scripturarum & actorum causa fieri, iudicique & actuario in laboris præmium persolui necesse est.[1] Has igitur, quoniam nec à reo exigi, nec iudici vel actuario facile subripi possunt, superest vt accusator ipse persoluere debeat, quamuis nulla ei per sententiam condemnatio expensarum irrogata sit.[2] Hoc ita si non sit concepta sententia per hęc verba, *sans despens entre les parties.* Tunc enim, quę non parti, sed iudici vel actuario pecuniæ debentur, nihilominus ad absoluti onus pertinent.[3] *Ita Senatus* Prid. Calend. Aug. 1592.

1 Nam prior formula afficit ius ipsum actionis & instantionis, posterior vero solam instantiam.

2 Quas magis speciali nomine Pragmatici nostri dicunt *frais de iustice.*

3 Cum scilicet accusator ille sit, qui omnibus illis sumptibus faciendis causam dedit.

4 Quasi exclusio vnius sit inclusio alterius, vt contra plerumque inclusio vnius est exclusio alterius, [illegible] *12. D. de iudic. l. ex eo 18. D. de testib.*

DEFINITIO XXXVI.

Expensarum iudicialium in litem criminalem [illegible] petitio aliquando nulla est.

QVod si priuatus accusator nullus sit, nec de rei innocentia iudex dubitandum habeat,[1] nihil aliud dici potest, nisi quod nulla omnino expensarum litis condemnatio irroganda est, si nihil sit, quod accusatori publico possit imputari.[2] Æquius enim est iudici & actuario lucrum, quod ex operis suis sperarant, subtrahi,[3] quam vel eum, qui ex officio suo accusationem instituere debuit,[4] vel innocentem reũ in minimum quadrantem condemnari.[5] *Ita Senatus* sæpius.

1 Alioqui si quantulacunque suspicione reus [illegible] non aliter absoluendus est, quam vt expensas soluat, concepta sententia liberationis in hunc modum, *en payant les despens & frais de iustice*, quam in rem sufficit iustam fuisse causam inquirendi de crimine contra reum. Dicam *Defin. 10. infr.*

2 Nam si quid aut per calumniam, aut nullo probabili colore fecerit, condemnari ipse in expensas debet, vt diximus *Defin. 33. supr.*

3 Aliud enim est lucrum eripi, aliud vero damnum infligi, *l. quod autem 6. §. finali modo destinerum. D. quæ in fraud. credit.*

4 Cui vel ob hoc ipsum parcendum est, *l. 5. §. aduocatum fisci. D. de his quæ vt indign.*

5 Cum melius sit vel nocentem absolui, quam innocentem damnari, *l. absentem 5. D. de pæn.*

DEFINITIO XXXVII.

Rescriptum Principis ad sanandum vitium appellationis non illico interpositæ obnoxium est refusioni expensarum, si impetretur in alia instantia.

Cum

Digitized by Google

CVm ob non interpositam appellationem confirmata esset per priorem appellationis iudicẽ sententia,[1] appellatione autem rursus interiecta ad Senatum impetratum esset rescriptum Principis ad validandam priorem appellationem, ac si illico interiecta fuisset,[2] ne prioris vitium posteriorem afficeret, non aliter audiri impetrantem debere visum est, quam si totius primæ litis appellatoriæ, itemque secundæ ad diem vsque impetrati & insinuati rescripti expensas sarcire paratus esset.[3] Serum enim est beneficium Principis post redditam sententiam,[4] cum tamen, si ante sententiam impetratum esset, nulla impensarum refusio incumberet, quin imo expensas totius litis impetrans obtineret, si iniustam litem persequi non desisteret is, contra quem appellatum fuisset. Imputari siquidem ei posset, cur non saltem post impetratum appellante rescriptum destitisset.[5] An non similiter imputari ei potest, contra quem non nisi post sententiam rescriptum impetratum est, cur sententiam expectauerit, quam pro se retulit.[6] *Ita Senatus* pro N. Botier du Pontdeuaux, 11. Cal. Septembr. 1592. Et iterum pro D. de Ruant. Idib. Mart. 1612.

1 Quia illico appellandum est aut saltem intra decendiũ, vt illico appellatum videatur *ca. Nouell. 23 de appell.*
2 Quod Pragmatici nostri dicunt *relief d'illico.*
3 Nam alioqui beneficium Principis esset alteri captiosum, contra *l. 4. C. de emancip. liber. l. Paulus 8. de prætor. stipul.*
4 Quam scilicet necesse fuit reddi secundum allegata & probata. [Idem est si quis tale rescriptum impetrauerit ad appellandum post sententiam ab alia sententia etiam contra alium lata, qua tanquam titulo aduersarius nitebatur. *Ita Senatus* contra Iacob Bigot, pro Peroneta Carrier, 5. Cal. Sextil. 1612.]
5 *L. desistisse* 10. vbi Bart. *D. de iudic.*
6 Absurdum enim est, et nocere sententiam, pro quo iudicatum fuit, & contra prodesse illam condemnato, *l. euidenter 26. de except. rei iudic. l. 3. D. de vsur.*

DEFINITIO XXXVIII.

Quantum intersit, an post productas testationes noui articuli dentur in eadem instantia, an in tertia, & an ante, an post conclusionem in causa?

QVi post testationes à parte productas, necdum tamen apertas, nouis allegationibus vti vult, siue iis, de quarum veritate iam actum est, contrariæ sint, siue non, eas quidem expensas refundere cogitur, quę post pręclusam quicquam aliud allegãdi facultatem factæ sunt,[1] in pœnam nimirum negligentię,[2] sed non vsque adeo plectendus est, vt si inde nouatum quoque allegationum occasionem sumat aduersarius, huius sumptibus id fieri debeat. Tum enim hoc obtinet, cum aut tertia agitur instantia, aut postea quam in causa cõclusum est, noua litis & probationum materia quæritur,[3] quamuis id semper districte obseruandum sit, ne post didiscita testificata contrariæ probationes admittantur propter metum corruptionis.[4] Nec ad rẽ facit, quod in proposita specie maioribus expensis oneratur is, qui pręter iam relatas testationes, nunc alias rursum perquirere cogitur, cum si minus negligentem aduersarium habuisset, iisdem fortasse testibus erat vsurus ad totam facti quæstionem explicandam probandamque.[5] Est enim id in incerto positum, eosdemne an alios testes fuerit adhibiturus. Aliis autem quæsitis, vix est vt impendiorum nomine quicquam intersit, vtrum eodem an diuerso tempore testationes omnes conscribantur.[6] *Ita Senatus* ex tempore, 8. Cal. Sept 1592.

1 Quod Pragmatici nostri dicunt *apres la forclusion.*
2 Quæ etiam contumacia est, cum alter ex litigatoribus allegare iussus, si quid præterea allegandum haberet, nihil deinde allegauit.
3 Ita enim Senatus stylo cautum est *sub titul. Des adiournemens, & sub tit. Des appellations.*
4 *Cap. fraternitatis, & c. feries. & pass. Extr. de testib. clem. fin. eod.* Excipe tamen quosdam casus, de quibus dixi *sub titul. de testib. supr.*
5 Propter quam causam videbantur hi sumptus quanto maiores ad eum spectare debere, qui causam iis dedisset.
6 Neque ex iure hoc pendet, sed ex euentu.

DEFINITIO XXXIX.

Si is, qui egerat ex can. redintegranda, postea impetrẽt restitutionem aduersus contractum ab alio factum, nullam eo nomine sumptuum condemnationem pati debet.

MInor annis viginti quinque egerat interdicto recuperandæ possessionis, aut ex canone Pontificio, quasi spoliatus fuisset, ad eam rem, quam à parentibus, quorum hereditatem agnouerat, alienatam fuisse, postea ex venditionis instrumento apparuit,[1] cum subinde restitutionem in integrum hereditario iure ex causa enormis læsionis implorasset,[2] ideoque tanquam ob mutatam actionem præteritę litis expensas reus peteret,[3] visum est ab ea petitione absolui actorem debere, nec aliud pronunciandum, tametsi ætatis auxilium non suffragaretur,[4] propterea quod probabilis ignorantia est eius, qui in alterius locum & iura succedit.[5] Maxime vero si non enormis tantum,[6] sed etiam, vt nostri loquuntur, enormissima læsio[7] interuenisse proponatur; quæ quoniam reducit titulum ad non titulum,[8] potest haud dubie cumulari cum remedio, quod ex Canone pontificio datur.[9] Sed etsi dolo malo possessoris dilata instrumenti exhibitio fuisset, condemnandus is esset in expensas omnes, quas culpa sua & frustratione inutiliter factas constaret.[10] *Ita Senatus* ex tempore pro vxore procuratoris De Lale, 5. Calendas Septemb. 1592.

1 Hoc est, Vnde vi, aut Quod vi aut clam. Vtrumque enim interdictum iure prætorio comparatum est ad recuperandã possessionem.
2 *Ex can. redintegranda, 3. quæst. 1.*
3 Cui alienationi stare ideo tanquam heres tenebatur, *l. venditricis, 3. C. de reb. non alienand. l. cum à matre, 14. Cod. de rei vindic. l. vindicantem, 17. D. de euict.*
4 Siquidem ius petendæ restitutionis transit etiam ad heredes, *l. non solum, 6. D. de in integr. restit.*
5 *Ex not. in l. edita, 3. C. de edend.*
6 Quamuis in plerisque minores sint fauorabiliores, quàm maiores, *l. 1. & tot. tit. D. de minor.*
7 *L. qui in alterum, 42. de reg. iur.*
8 Id est, vltra dimidiam iusti pretij, de qua *in l. 2. & l. si voluntate, C. de rescind. vend.*
9 Id est, vltra bessem, de qua nostri tractant *ad d. l. 2. & ad l. si quis cum aliter, 36. D. de verb. oblig.*
10 Vt vulgo nostri sentiunt, post Ias. & alios, *ad dict. l. si quis cum aliter.*
11 Cum remedium illud detur, etiam contra titulo possidentem, vt sæpius scripsimus.
12 Imbert. in Instit. forens. post Felin. *ad c. exceptionem. extr. de except.* Non enim malitiis indulgendum est, *l. in fundo, 38. D. de rei vindic.*

DEFINITIO XL.

In causis criminalibus, an & quando ad expensas litis condemnari possit reus non condemnatus de crimine.

QVoties iusta de crimine inquirẽdi causa est, nec tamen ad condemnationem probationes sufficiunt, pronunciari oportet per hęc verba: *Sera plus amplement informé*: semper que hoc casu in expensas

pensarum & diuerso iure, quid de sumptibus appellationis constitui debeat.

INterposita appellatione à diuersis capitibus taxatarum expensarum, tot appellationes censendæ sunt, quot sunt capita.[1] Ideoque Senatus nostri stylo cautum est, vt si perperam appellatum sit ab omnibus aut pluribus capitibus, in singula capita pendi debeat pœna temerariæ appellationis.[2] Inde fit, vt nihil prohibeat condemnari alterutrum ex colligatoribus in expēsas litis appellatoriæ ratione quorundam capitum, ratione vero aliorum fieri compensationem,[3] quod non similiter posset contingere in vna eademque appellatione. Etsi enim plures appellationis causæ allegarentur, quarum aliæ iustæ essent, aliæ iniustæ, vnica tamen causa grauaminis sufficeret ad obtinendam victoriam omnium expēsarum.[4] Compensatio autem expensarum, quoties à taxatione appellatum fuit, induci potest, cum alter litigantium maiorem alter minorem taxationē fieri vult, quam ex ratione fieri debeat.[5] Plane si pro diuersis capitibus vterque vicerit, non sunt expensæ compensandæ, vt alias fieri solet ratione mutuæ victoriæ,[6] quoties ab vna sententia, quæ multa capita continet appellatur,[7] sed pro quo capite quisque vicit, expensas quoque debet consequi, tum expensarum hinc inde adiudicatarum compensatio fieri, si quantitates cōcurrant,[8] aut ad æqualitatem proxime accedant.[9] *Ita Senatus* in causa Michaelis du Mont, contra Dn. de Chuyt, Prid. Id. Maij, 1595.

1 Quoniam caput vnum expensarum, quantum ad taxatā quantitatem pertinet, aliis non cohæret, *leg. etiam 29. §. 1. D. de minor. l. stiue debemus, 29. D. de verb. oblig.*

2 Est enim constituta mulcta pecuniaria in temerarios appellantes, præter condemnationem expensarum, *ex cap. reprehensibilis, Extr. de appellat.*

3 Puta si pro vno capite alteruter litigatorum succubuerit, pro alio autem vterque, cum fortassis ab eodem capite, vt plerunque fit, vterque appellasset, *l. per hanc, §. Cod. de temp. & repar. appellat.*

4 Non enim solet improbari appellatio eorum, qui vel vnam appellandi causam probabilem habuerunt, *l. appellandi, §. 1. D. de appellat.*

5 Quoniam eo casu vtrumque & vinci & vincere necesse est, vt dixi sup. Quæ res sicut mutuam victoriam inducit, ita & compensationem expensarum ratione mutuæ victoriæ, dixi *Defin. 19. nu. 4. & Defin. 3. supr.*

6 Vt dixi supradictis locis.

7 Quia tot sunt sententiæ quot sunt capita.

8 Non enim solet compensatio fieri, nisi ad concurrentem vtrinque quantitatem, *l. cum alter, 11. D. de compensat.*

9 Quo casu arbitrio iudicis præsertim supremi potest fieri taxatio expensarum omnium, id est, etiam supra concurrentem reuera quantitatem, quasi breui manu facta taxatione ad parem vtrinque quantitatem, plerunque enim celeritate coniungendarum actionum vna occultatur, *l. 3. §. pēn. D. de donat. int. vir. & uxor.* Est autem hoc tolerabile, quamuis possit interdum habere aliquid iniquitatis, vt citius lis expediatur, nec longioris litis materia detur, *l. quidam, 21. D. de ...*

DEFINITIO XLV.

De modo taxandarum expensarum litis pro varia victoris conditione.

IN taxādis sumptibus litis non solum personę conditio inspici debet, sed etiam modus facultatum, si forte homo rusticus, & vilis alioqui conditionis, sed diues equitasse probetur, vt ad eum locum accederet, in quo lis instruebatur.[1] Idemque est si salutis suę tuendę gratia famulum aut alium vię comitem sibi adiunxerit in summa itinerum difficultate.[2] Quid ergo si vir nobilissimus, sed exigui patrimonij fuerit? Non minus in hoc nobilitatis & generis, quam in superiore facultatum ratio habebitur.[3] Denique alterutrum adesse sufficit, aut conditionem personæ, aut facultates, vt maior expensarum taxatio fiat. Quid si vtrumque concurrat? Sola personę conditio inspicienda erit, vt ampliores aut exiguiores taxentur.[4] Nobilibus qui alia dignitate non fulgeāt, licet habeant iurisdictionem duorum equitum cum vno pedite, aut ad summum trium equitum, impensa computatur. Baronibus trium equitum, & vnius, si velint, peditis, itemque Senatoribus, Præsidibus vero quatuor. Marchionibus & Equitibus, siue Sabaudici siue Gallici ordinis, non nisi quinque. *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Nec enim dolo malo quicquam fecisse videri potest, qui iure suo vtitur: *l. nullus videtur, 55. de reg. iur.*

2 Nemo enim pro lite mortem aut mortis periculum obire cogitur, *l. 2. §. si quis iudicio, D. si quis caution. l. si pater, 34. §. 1. D. de donat.*

3 Nec enim de nobilitate generis quicquam detrahit imminutio facultatum, quæ modo non ex mala & improbata causa proficiscatur, *arg. l. suspectum, 8. D. de suspect. tutor.*

4 Cum persona semper sit dignior, adeo vt conditio personæ trahat ad se conditionem bonorum, *lege per curatorem, 90. §. 1. D. de acquir. hered. l. vlt. C. de inoff. testam.* [Sane Episcopo propter dignitatis excellentiam: sex famulorum & totidem equorum impensa adiudicatur pro iis diebus, quibus fuerit in itinere. In vrbe autem quandiu commoratur sex famulorum & duorum duntaxat equorum. *Ita Senatus* iampridem pro Reuerendiss. D. Philiberto Millieto Episcopo Maurianensi dignissimo. *Sine die.* Sed relatum est & repetitum in relationibus libellorum 8. Aug. 1612.]

DEFINITIO XLVIII.

Expensa facta ad transferendum reum à carceribus inferioris iudicis ad carceres superioris, cui debeant imputari?

QVi sumptus fiunt, vt reus criminis ab inferiore iudice condemnatus & appellans transferatur in superioris iurisdictionis carceres, non appellatoriæ liti,[1] sed expensis iudiciariis (vulgo *frais de iustice* vocant) imputari debent.[2] Ideoque ad huiusmodi expensas iudiciarias condemnatus, tametsi a sumptibus litis absolutus,[3] has quoque præstare compelletur. Nec quod ab aduersario fuerunt prorogatę, faciet, vt eo minus restituere illas debeat, quas scilicet aduersarius non tam suo, quam ipsius rei nomine, ac in eius commodum prorogauerit.[4] *Ita Senatus* ex tempore in publico auditorio, pro Ioanne Baptista Regnaud Castellano de Gordans, contra Bartholomeum du Port, 16. Cal. Aug. 1593.

1 Quamuis verum sit, quod non fierent, si appellatio interposita non esset. Simile quiddam est *in l. inter causas, 26. §. non omnia, D. mandat.*

2 Fiunt enim ex necessitate iudicij criminalis, quod nisi præsente, & ex ore respondente reo exerceri non potest.

3 Id enim plerumque fit, vt quis à litis sumptibus immunis abeat, & tamen ad expensas iudiciarias condemnetur. Prior species impensarum accusatorem respicit. Posterior vero iudicem grapharium, & alias huiusmodi personas, quarum operam in criminali iudicio interuenire necesse est, vt dixi *Defin. 35. supr.*

4 Vt eius sit onus & incommodum ad quem spectat & commodum, *l. secundum naturam, 10. de reg. iur.*

DEFINITIO XLVII.

Expensarum condemnatio per Senatusconsultum ex tempore pronunciatum irrogata emendari postea non potest.

PRonunciato ex tempore Senatusconsulto, quod expensarum condemnationem alterutri litigantium inflixerat, nullus amplius earum compensationi locus superesse potest,[1] quamuis nondum corre-

Digitized by Google

ctum, vt aiunt, & in mundum transcriptum sit Senatusconsultum.[1] Pertinet enim ad Senatus auctoritatem, vt de eo, quod à Senatu semel definitũ, publiceque pronunciatum est, nihil prorsus immutetur.[2] Nec vero alia emendandorum Senatusconsultorum causa est, nisi vt ne quid ab amanuensi Senatus plus minusve scriptum sit, quam à Præside pronunciatum, aut à Pręside pronunciatum, quam à Senatu definitum.[4] Igitur quantumcunque iusta ratio allegetur, quæ adiudicatarum expensarum compensationem suadeat, supplicationis auxilium necessarium est.[5] *Ita Senatus* in causa Dominæ de Romans, & Dominæ de Bellouse de Grand Champ, 3. Calen. Sept. 1593. & pro Peroneta Quintal, Non. & 7. Id. Decem. 1593.

1 Senatus enim exemplo alterius iudicis cuiuslibet postea quam semel pronunciauit, officio suo functus est, *l. iudex posteaquam. 55. D. de re iudic.*

2 Quod fieri solet sequenti post pronunciationem die.

3 Ne quid leuiter aut minus iuste à tanto magistratu factum videri possit, cum iustitia sit constans, & perpetua voluntas. Quæ vulgaris nostrorum in hanc rem ratio est, non tamen iudicio meo satis bona, quia potest esse constans, & perpetua voluntas ius suum cuique tribuendi, in illo etiam, qui tamen mutare sententiam velit in melius. Sic Papinianum quoque variasse legimus *in l. si venditor. 6. §. 1. & l. seq. D. de seru. export.* & alios quoque Iureconsultos, vt Cuiac. tractat *lib. 2. Obseru. cap. 37.*

4 Itaque acta emendantur, aut vitium pronunciationis non substantia Senatusconsulti, *l. acta, 45. & l. sequ. D. de re iudic.*

5 *d. l. acta. l. Paulus respondit, 42. eod. tit.*

DEFINITIO XLVIII.

Qui expensas litis, pro quibus in carcere retinebatur, soluere non potest, quo remedio ei succurrendum sit.

REo criminis sola expensarum condemnatione mulctato, quodque eas nõ solueret per multos menses carceris molestiam perpesso,[1] cum neque fideiussorem, neq; bonorum suorum, quę idonea habebat, emptorem inueniret,[2] quamdiu carceribus detineretur, iisq; eximi se peteret, facilius explicandæ pecunię gratia, Senatus summa equitate & miserationis potius, quam iuris ratione motus,[3] ne is alioqui perpetuos carceres pateretur,[4] aut ad cessionis auxilium miserabile implorandum adigeretur, quem insontem fuisse pene constiterat,[5] hactenus indulgendum putauit, vt carceribus eximeretur, si ipse vxorque[6] ipsius tanquam duo correi debendi se obligarent solemniter & in forma, vt aiunt, instrumenti guarentigiati de taxata quantitate intra trimestre soluenda, aut si non soluerent, carceribus iterum se reus manciparet, nunquam inde eximendus, nisi solutione prius facta, aut bonorum cessione, quæ loco solutionis futura esset.[7] Sed & quo magis victori cautum esset, neve durior ipsius conditio fieret, eodem Senatusconsulto prehendendi rei potestas facta est, si is intra constitutum tempus non satisfecisset. *Ita Senatus* pro Barthol. du Port, contra Baptistã Regnaud, ex tempore, Prid. Cal. Sept. 1593.

1 Potest enim condemnatus retineri in carcere ob huiusmodi expensas, scilicet si dictum sit, vt *supr. Defin. 8. & 52. infr.*

2 Non enim semper facile est, aut fideiussorem aut emptorem inuenire *l. 2. §. pen. D. de iudic. Auth. hoc nisi debitor, cum sibi not. C. de solut.*

3 Iuris enim ratio repugnabat, vt dixi *d. Defin. 8. supr. eod.*

4 Cum carcer non in pœnam detur, sed in custodiam, ideoque pœna perpetui carceris nulla sit, *l. aut damnum, 8. §. solent, D. de pœn.*

5 Nam si omnino innocens repertus fuisset, vtique ad sumptus litis condemnari non debuisset, vt dixi *Defin. 40. supr.*

6 Est enim hic vnus ex casibus, in quibus potest mulier obligari vtiliter pro marito citra metũ Velleiani, pręsertim si magistratus auctoritas interueniat, & quidem supremi, à qua appellari non possit, *arg. l. quamuis, 10. D. sol. matrim.*

7 Quantum ad hoc, vt carceribus eximeretur. Alioqui certum est cessione bonorum non contingere liberationem, *l. 1. C. qui bon. ceder. poss.*

DEFINITIO XLIX.

Cessionarius litis tenetur ad refusionem sumptuum, quos cedens debebat ob suam contumaciam.

QVi restitutionem in integrũ ex rescripto Principis pendente lite aduersus propriam contumaciam impetrauerat, vt male affectam litem sarciret, ex ea causa fuerat condemnatus ad expensas cõtumaciæ ante omnia, vt fieri solet, farciendas,[1] tum prius quam satisfaceret, actione sua iuribusque omnibus ad eam pertinentibus fratri cesserat.[2] Postmodum alio herede relicto decesserat. Non recte cessionarius, aut etiam si voles donatarius (nihil enim hac parte refert) huiusmodi impensas soluere recusabit illo pretextu, quod earum nomine personalis tantum actio competat, quæ in heredem vniuersalem dari debeat,[3] non in singularem successorem.[4] Cum is, cui pendente lite cessio aut donatio facta est, non possit in ipsius litis vitia non succedere,[5] proinde obstrictus esse ad eos sumptus refundendos, quibus non solutis futurum erat, vt cedens à causa caderet.[6] Sic enim pronunciatum erat, si expensas illas non solueret intra diem certum pręstitutum, fore vt excluderetur à restitutionis beneficio, quod tamen illi prorsus necessarium erat ad litem prosequendam. Tentari quidem poterat, nec debere meliorem esse conditionem cessionarij, quam cedentis, pręsertim qui & lite pendente, & ex causa lucratiua successisset.[7] Sed id eo pertinet, vt quę exceptiones obstitissent cedenti eędem obstent cessionario,[8] non etiam, vt si qua personalis actio contra cedẽtem competebat, eadem dari debeat cõtra cessionarium, qui haud dubie, cum non nisi singularis successor sit, defuncti personam non repręsentat,[9] alio pręsertim herede relicto.[10] Itaque si ponas ex causa aliqua incidenti condemnatum cedentem ad expẽsas, quarum prorogatio nihil commune habeat cum persequendę litis facultate, magis est, vt ad earũ solutionem non cessionarius, sed cedens, qui condemnatus est, eiusve heres teneatur.[11] *Ita tractatum est* in secreto auditorio, in causa N. de Cheurier, & Dominorum de Beaumont, 13. Cal. Decemb. 1593. & 4. Non. Apr. 1594.

1 Iuxta *l. sancimus 15. C. de iudic.*

2 Nec enim cessio actionis personalis, etiam in iudicium deductę, prohibita est, quasi rẽ afficiat vitio litigiosi, si aliud nihil impediat cessionem, puta si facta sit ex causis exceptis, *in l. si per diuersas, 22. C. mandat.* Nec in potentiorem, neque iudicij mutandi causa, Guid. Pap. *qu. 479.* vbi tamen ait actionem ipsam fieri litigiosam per contestationem, & ideo cędi non posse, vt dicam *Defin. 3. & 4. infr. De litigios.*

3 *l. vlt. C. de hered. action. l. 1. C. si cert. pet.*

4 *l. vlt. §. 1. D. de contr. empt. l. 1. §. si heres, D. ad SC. Treb.*

5 *Arg. l. vitia, 11. C. de acqu. poss.* adeoque in vitium litigiosi, quantum ad actionem ipsam, quæ cessa est, vt dixi *nume. 2.* ex Guid. Pap. *qu. 479.*

6 Alioqui videretur facta cessio iudicij mutandi causa, contra edictum prætoris, de quo *in l. 1. & tot. tit. De alien. iudic. mut. caus. fact.*

7 *Ex not.* per Dyn *in cap. ei qui in ius alterius, De regul. iur. in 6.* & per Bartol. & alios, *l. apud Celsum, 4. §. de auctoris, & §. si cum legitima, D. de dol. mal. except.*

8 *Ex regula, l. quod ipsis, 143. De regul. iur.* Scripsi late *lib. 12. Coniect. iur. ciuil.*

9 *d. l. 1. §. si heres,* D *ad SC. Trebell. d. l. vltim. §. 1. D. de contr. empt. l. aere alieno, 15. C. de donat.*

10 Nam si nullus donatoris heres inueniretur, aut donator ipse

ipse vinceret, nec soluendo esset, vtique teneretur donatarius personali actione, si credimus Guid. Pap. qu. 105.

11 Nec enim iudicati actio transit in singularem condemnati successorem, cum sit personalis, *l. actor.* 8. *C. de reb. cred.* iunct. *d. l.* 1. §. *si heres, ad SC. Treb.* cum aliis supra citatis.

DEFINITIO L.

In expensas litis criminalis appellatoria nunquam debet condemnari is, qui obtinuit in prima instantia, nisi probetur calumniator.

COndemnatio expẽsarum litis appellatoriæ criminaliter agitatæ nunquam irrogãda est ei, qui in priore vicit instãtia, nisi appareat fuisse illum calumniatorem.[1] Quia cum nitatur iudicati auctoritate, eaque præsumptione, quæ ex iudicato nascitur,[2] nihil ei imputandum est, quod iniquam sententiam pertinaciter defenderit, cum nec potuerit ex ipsis instrumentis litis discere, an iusta, nec ne esset sententia, à qua fuerat appellatum, vt sciret, vtrum contendere deberet, an cedere: quoniam huiusmodi litium criminalium acta litigatoribus non eduntur,[3] quod in causis ciuilibus diuersum est.[4] *Ita Senatus* in causa Iacobi Treynon, procuratoris Tononensis, & Petri Mestral, Prid. Id. Febr. 1594.

1 Quo casu curare debet iudex appellationis, ne calumnia maneat impunita, *l.* 1. §. 1. *D. si mulier ventr. nomin. in poss. calumn. caus. ess. dicet. l.* 1. *& tot. tit. De calumniat.*

2 Cum in dubio præsumendum sit pro iudicato.

3 Ideo enim dicuntur secreta, nec proinde imputari quicquam potest litigatori, qui non potuit diuinare *l. si putator* 31. *D. ad leg. Aquil. l. si fideiussor* 19. §. *si cum debitor, D. mandat.*

4 In quibus omnium actorum facienda vtrimque editio est, vt vterque litigatorum scire possit, an contendere debeat, an cedere? *l.* 1. *D. de edend.*

DEFINITIO LI.

Casus, in quo is, qui non est condemnatus ad fructuum restitutionem, tenetur tamen omnes reddere, quos percepit ex die iudicati.

CVm de legitima præcipuo iure habenda filius primi matrimonij aduersus vitricum, cui plus quam per legem liceret à cõiuge datum fuerat, contendisset ac obtinuisset,[1] nulla tamen facta fructuum condemnatione,[2] propter quæstionis controuersæ maximam inter iuris magistros difficultatem,[3] vitricus condemnatus impetrauerat rescriptũ à Principe, quo iubebatur Senatus de causa ex integro cognoscere,[4] diuque tamen secundam illam cognitionem frustratus, litem per multos annos traxerat, & ita iudicati executionem impedierat.[5] Cum postea nullam satis iustam aut probabilem rescindendi iudicati causam ab eo propositam esse cõstitisset, placuit condemnandum eum in fructus omnes, quos à die prioris Senatusconsulti percepisset, aut percipere potuisset,[6] in diem vsque peractæ executionis, nõ subducto quadrimestri illo, quod iudicatis ad satisfaciendum indulgetur.[7] Etsi enim facti species talis erat, in qua constabat peruentum fuisse ad sententiam sine mora, propterea quod probabilem, licet non iustam litigandi causam habuisse vitricus videbatur,[8] non tamen poterat hic casus pertinere ad Antonini constitutionem, qua cautum est, vt totum illud tempus, quod iudicatis datur, immune sit à fructibus dependendis:[9] Nimirum quia non petita dilatio erat ad satisfaciẽdum iudicato, sed potius quæsitus improbe color ad remorandam frustrandamque iudicati executionem.[10] Proinde quasi mala fide, tum primum cõtracta saltem ab eo tempore fructuum omnium perceptorum, percipiendorumque condemnationem fieri æquissimum fuit.[11] *Ita Senatus* in causa Dominorum de Breissieu & de Chastillion, 14. Cal. Mart. 1594.

1 *Ex l. hac edictali* 6. *C. de secund. nupt.*

2 Contra communem iuris regulam, quę vult, possessorem quemlibet, etiam qui bonæ fidei possessor ab initio fuerit, condemnari ad restitutionem fructuum, post litem contestatam perceptorum, quod exinde factus sit malæ fidei possessor, *l. sed etsi* 25. §. *si ante, D. de petit. hered. l.* 2. *C. hoc tit.*

3 De qua vide quæ scripsi sub *tit. De secund. nupt. & in libris Coniecturarum.*

4 Per viam scilicet ciuilis supplicationis, secundum ea quę scripsimus *in tit. De sentent. præfect. prætor.*

5 Vt passim fit à condemnatis, *l. tutor* 41. *D. de vsur. l. vlt. D. de re iudic. l. negotiorum* 14. *D. de appellat.*

6 Tanquam qui ex eo saltem die factus esset malæ fidei possessor. Plus enim potest condemnatio, quam contestatio, quæ tamen effectum hunc haberet, *l. sed etsi* 25. §. *si ante, D. de petit. hered.*

7 *Ex l. vlt. C. de vsur. rei iudic. l. cum milites* 16. §. 1. *D. de compens. l. si debitori* 21. *D. de iudic.*

8 *Vt in l.* 4. *in princ. D. de vsur.* vbi tamen dicitur vix esse, vt ad iudicem vnquam perueniatur citra moram.

9 Quam constitutionem Papinianus noster refert & interpretatur, *in d. l.* 3. *de vsur.* de cuius sententia & interpretatione scripsimus in libris Coniecturarum.

10 *Vt in d. l. tutor* 41. *eod. tit.* & aliis supra citatis, *nu.* 5.

11 Propter malam fidem, non propter moram. Nec enim semper debentur fructus à die moræ, sed tantum in bonę fidei iudiciis, *l. videamus* 38. §. *si actionem, &* §. *pen. D. de vsur.* Iunge *l. certum* 22. *D. de rei vindicat.*

DEFINITIO LII.

Non potest reus in carceribus retineri pro expensis litis criminalis, etiamsi ita dictum sit, si à taxatione appellauerit, & satisdare sit paratus.

QVi cum esset in carceres ob crimen detrusus, impetrata à Principe criminis venia liberationem à carceribus meruerat, ea tamen lege adiecta, vt expensas litis ante omnia soluêret,[1] non prius liberandus est, quam expensarum taxatio solutioque facta sit, si taxationi stetur.[2] Sed si à taxatione fuerit prouocatum, iniquum sane sit ob solas expensas in carceribus eum retineri, ne ita eueniat, vt metu longiorum carcerum ab appellationis beneficio excludatur.[3] An igitur licebit ei frustrationis forte gratia prouocare,[4] atq; interim carceribus eximetur? Tempus illi præstituendum est, intra quod curet appellatoriam litem terminari: Interim liberãdus erit, præstita tamen prius satisdatione de soluendis expensis, quas litis appellatorię decisio debitas esse monstrabit.[5] *Ita Senatus* in causa Martini Nicol. Prid. Calen. Mart. 1594.

1 Quæ adiectio, si non prorsus necessaria saltem vtilis est ad tollendam dubitationem illam, quæ fieri solet. Vtrum pro expensis litis possit reus in carceribus retineri. De qua scripsi *Defin.* 8. *&* 48. *supr.*

2 Cum eo casu constet liquidò quid & quantum debeatur. Taxatum enim dicitur, quod deductis deducendis reliquum est, *l. Mæuio* 41. §. 1. *de legat.* 2. *l. si traditio* 4. *C. de action. empt.*

3 Cuius beneficij commodum nemini debet denegari, cum sit auxilium iuris communis, *l.* 3. §. *falsus procurator, D. rat. rem haber.*

4 Plerique enim appellant frustrandi tantum gratia, vt dixi *Defin. præced. num.* 5 *&* 10.

5 Nam in debitis non liquidis satisdatio pro solutione esse solet, *l. statuliber rationem* 5. *D. de statulib. l.* 1. *& tot. tit. D. si cui plus quam per leg. Falcid.*

DEFINITIO LIII.

Etiam qui auctore Senatu nactus est possessionem beneficij potest condemnari ad restitutionem fructuum omnium exinde perceptorum.

QVi auctoritate Senatuscõsulti retinendę beneficij possessionis ius nactus est, solo Principis procuratore audito, quo postulãte, vt moris est, beneficium antea fuerat sequestratum,[1] si de eadem possessione ab alio controuersiam patiatur, & suc-

cumbat, non eo minus ad omnium fructuum restitutionẽ tenetur, quod eos bona fide & Senatu ipso auctore perceperit.[1] Semper enim exceptum intelligitur ius tertij inauditi, cui non magis in fructibus beneficij, quã in beneficio ipso iniuria fieri debeat,[2] imo cum in profanis rebus non, nisi à die litis contestatæ, vtplurimum soleat iniustus possessor condemnari ad fructuum restitutionem,[3] in beneficialib. contra seruatur, vt omnes omnino fructus (deductis nimirum sumptibus altari deseruiendo colligendisque fructibus necessariis[4]) restituantur.[5] Ideo fortasse, quod non tam beneficiarius, quam ecclesia ipsa in sui rectoris veri vtilitatẽ possidere intelligatur.[7] Plane interdum tam iusta litigandi hinc inde causa esse potest, vt perceptos fructus eius qui percepit lucro manere æquum sit, eo nimirum casu quo nullo præcedente arresto idipsum cõstituendum esset.[8] *Ita Senatus* in causa R. Dn. Ludouici Marin, & Caroli Emanuelis Pomei, 11. Cal. April. 1596.

1 Sequestratio enim fit requirente procuratore generali, antequam constet, cui prouisum sit de beneficio, vt interim œconomus constituatur, qui ecclesiam curet ac faciat, vt diuinus cultus non negligatur.

2 Quamuis non possit negari, quin bonæ fidei & iustus possessor sit is, qui auctore prætore possidet, *l. qui auctore 137. de reg. iur. l. iuste possidet 11. D. de acquir. poss.*

3 *l. de vnoquoque 47. D. de re iudic. l. 1. & tit. Cod. res int. alios act. l. Paulus notat 8. D. de prætor. stipulat. l. 4. C. de emancip. liber.*

4 Scilicet in iudiciis strictis & arbitrariis, *leg. 2. l. 3. §. in his quoque l. videamus 38. §. si actionem, D. de vsur.* Nam in iudiciis bonæ fidei secus est, *d. l. videamus, §. vlt.*

5 Quia nec in fructu quicquam esse intelligitur, nisi quod istis deductis superest. *l. 1. C. hoc tit.*

6 Ne alioqui videatur datus vitiosus ingressus, contra *cap. 1. de reg. iur. in 6.*

7 *l. iubemus, in fin. C. de sacros. eccles. l. raptores, vers. sin autem diaconissa, C. de episc. & cleric.* Nec enim ecclesia vnquam moritur. *12. qu. 2. can. liberti*, Guid. Pap. *qu. 355.*

8 Id est eo demum casu quo possit citra moram & malam fidem perueniri ad iudicem, vt *in l. 3. in princip. D. de vsur.* & quoties res valde dubia est, vt in specie, de qua scripsi *Definit. 51. supr.*

DEFINITIO LIV.

Qui dedit causam liti condemnandus est breui manu ad omnes expensas, etiam ab eo factas, cui non fuit ille obligatus.

Conuentus male Titius à Sempronio te auctorem laudauerat, quasi de euictione ipse tenereris in omne id, quod eius interesset, cum tamen ei tu aut nullo modo, aut ad pretij duntaxat restitutionem obligatus esses.[1] Titium quidem tibi in expensas litis condemnandum esse constat, ob male institutam actionem.[2] Sed tamen cum Sempronij culpa malæ liti de euictione causam dederit, æquum est Sempronium non solum Titio, sed etiam tibi recta via, & sine circuitu in omnes expensas condemnari:[3] cum si quas tibi expensas Titius præstaret, eas Titio Sempronius refundere cogeretur. Semper enim sumptuum damno coercendus est, qui liti in quam sumptus facti sunt, male causam dedit.[4] *Ita Senatus* in ea causa, de qua SC. 15. supr. De hered. vel act. vend.

1 Valet enim pactio, vt venditor non teneatur emptori de euictione ad id quod interest, sed tantum ad pretij restitutionem, *l. ex empto 11. §. qui autem, D. de action. empt.*

2 *l. eum quem temere 79. D. de iudic. l. properandum, §. sin autem alterutra, C. eod. §. 1. in fin. Inst. de pœn. temer. litig.*

3 Scilicet breui manu & ad euitandum circuitum, *argum. l. dominus 53. D. de condict. indeb. l. 3. §. penult. de donat. int. vir. & vxor.*

4 Quoniam, qui dat causam liti, dat causam sumptibus in litem faciendis, Bartol. *in l. defestisse 10. D. de iudic.* cum aliis supra citatis, *num. 2.*

DEFINITIO LV.

Sumptus frustra facti per errorem & culpam procuratoris ab eo præstandi sunt, qui constituit procuratorem.

Actoris procurator aduersus reum tanquã contumacem, cum tamen ad diem paruisset, edictum impetrauerat,[1] atque ita, vt iterum ad iudicem veniret, inanésque in eam rem sumptus faceret, coegerat. Placuit, licet imputari vix quicquam possit ei, qui procuratoris sui errorem bona fide secutus est,[2] eas tamẽ impensas ab illo sarciri debere, quod hoc ipsum saltem illi imputandum sit, cur diligentiorem procuratorem nõ elegerit.[3] Quæ ratio facit, vt idem quoque dici debeat, si non procurator ipse, aut procuratoris substitutus,[4] sed alius quid peccauerit sub procuratoris nomine, si modo is fuit, cuius opera in eam rem vti procurator soleret, quoniam & procuratoris in eo quoque culpa aliqua est, quod minus diligentem hominem commendata sibi negotia tractare passus sit:[5] ideoque per consequentias imputari etiam litigatori potest, cur talem elegerit procuratorem,[6] neque tamen faciet ea res, quo minus saluam habeat mandati actionem contra procuratorem,[7] aut aliam[8] aduersus eum, qui sub procuratoris nomine sine mandato perperam rem gessit. *Ita Senatus* in causa N. Francisci Denarie, & N. Ratelier, prid. Id. Maij 1594.

1 Scilicet per obreptionem aut subreptionem, cum non possit tale edictum impetrari, nisi contra absentem & contumacem, *l. 2. post edictum 73. cum præced. D. de iudic.*

2 Ita vt neque improbus, neque temerarius litigator dici possit, ex qua tamen duntaxat causa solet irrogari condemnatio expensarum, *§. 1. Instit. de pœn. temer. litig.*

3 *Argum. §. præterea, Instit. quib. mod. re contr. oblig. l. 1. §. item quæritur, D. de separat.*

4 De cuius facto vtique procurator tenetur, *l. ex facto 21. D. de negot. gest.*

5 Est enim hęc species negligentię, cum quis rem sibi specialiter mandatam alij dat exequendam, *l. cum hi, §. si prætor aditus, D. de transact.*

6 Ex legibus citatis, *num. 3.* & aliis similibus.

7 In quo alia ratio est procuratoris, alia depositarij, quia depositarius nihil nisi dolum præstare debet, procurator vero etiam culpam, *d. §. præterea, l. contractus 23. De reg. iur.*

8 Quia mandati actio esse non potest contra eum, cui nihil fuit mandatum, præsertim directa, *l. quidam cum filium familias 46. D. de hered. inst. l. ex mandato 10. §. 1. D. mandat.*

DEFINITIO LVI.

Semper condemnandus est, & ad expensas, & ad iacturam litis appellans, qui appellationem deserit, siue ab initio, siue ex postfacto.

Qui appellationem à se interiectam non prosequitur, siue ab initio eam deserat, quod fit cum iudicis superioris auxilium prorsus negligit,[1] siue ex postfacto, quod euenit cũ acceptis ab eo literis citatoriis & inhibitoriis, dictaque aduersario die iudicium frustratur, nec in ius venit,[2] semper condemnandus est,[3] nec tantum ad expensas[4] cõtumaciæ,[5] sed etiã vt litis iacturam sentiat, quoniam appellatione deserta necessario relinquitur, vt sententia à qua fuerat appellatũ transeat in rem iudicatam, perinde, ac si nulla appellatio interposita fuisset.[6] Et cõsequenter rei iudicatæ auctoritas facit, vt condẽnari hic debeat, tanquam nullo iure fultus contra rem iudicatam.[7] Adde, quod & qui appellat actor est.[8] Fieri autem nequit, vt actor qui ad iudicem non venit, obtineat, quantumuis bonam causam habeat, quia prius est, vt actoris personã præsentem iudex habeat, quam vt de rei iure quæratur.[9] In eoque diuersa & melior cõditio est eius, qui ad iudicem quidem venit, sed iudicium tergiuersando detrectat.

Hic

Hic enim si bonam causam foueat, vincere debet,[9] quantumuis contumax & in solas contumaciæ expensas condemnãdus est,[10] quia nihil prohibet, quo minus eius partis absentia per Dei præsentiam suppleatur.[11] Sed actore in ius non veniente, fieri non potest, vt eius præsentia vnquam suppleatur, deficiente nimirum persona, ex qua ius ipsum actionis æstimandum est.[12] Non enim quemadmodum exceptio reo competens, plerunque ex persona & non iure actoris æstimatur,[13] ita ex contrario actoris intentio & petitio ex rei persona æstimari vnquam potest.[14] Siquidem per non ius actoris vincere reus debet,[15] per non ius rei nunquam actor vincit.[16] *Ita Senatus* in causa N. Du Freney, & Humberti Fay, 13. Calend. Iun. 1594.

1 Quo casu dicitur appellatio deserta, nisi paupertas, aut alia iusta causa excuset appellantem, Guid. Pap. *quæst.* 135. & *quæst.* 438. *num.* 12. post Innocent. *in cap. in ratione, Extr. de appellat.*

2 Quod Pragmatici nostri dicunt, *faire defaut.*

3 Quia eum quem appareat, non nisi frustrandi & tergiuersandi animo appellasse, & vt communi iuris auxilio in aduersarij sui necem abuteretur, vt *in l. tutor* 41. *D. de vsur. l. vlt.* ... *l. litigatorum* 24. *D. de appellat.*

4 *De cap. reprehensibilis, Extr. eod. tit. De appellat.*

5 Quæ semper expensarum saltem damno coercenda est, ... 14. *C. de iudic.*

6 Appellatio enim deserta habetur pro non interposita, nisi quod hoc amplius desertio appellationis species quædam delicti est, & ideo grauiore mulcta punitur, quam ea quæ temere litigantibus infligi solet.

7 Siquidem sublata appellatione, iteratque appellandi potestate sententia, à qua fuerat appellatum, transit necessario in rem iudicatam, *l.* & *post rem* 7. *l. post rem* 31. *D. de transact.*

8 *l. qui appellat* 29 *D. de iudic.*

9 Cum prius quærendum sit de iure actoris, quam de iure rei. *l.* 4. *C. de edend. l. Paulus* 12. §. 1. *D. quib. mod. pign. vel hypoth. soluit.*

10 ... *quemad.* & *quand. iudex, l.* & *post edictum* 73. *in princ. D. de iudic.*

11 Neque enim condemnationem hanc effugere contumax vnquam potest. *d. l. sancimus* 13. *C. eod.*

12 *d. l. properandum.* §. *cum autem eremodicium, eod. tit.*

13 Cum non possit iudex supplere intentionem actoris quæ est facti ... *C. vt quæ desunt aduoc. part. iud. suppl.* ...

14 ... *l. miles* 36. §. *veteranus, D. de test. milit.*

15 *d. l. Paulus* 12. §. 1. *D. quib. mod. pign. vel hypoth. soluit.*

16 *d. l.* 4. *C. de edend. l. vlt. C. de rei vindic. l. vlt. D. de acquir. possess.*

17 Vt ex iisdem supradictis legibus probatur, iunct. *l.* 2. *D.* ... *l. fauorabiliores* 125. *de regul. iur.* §. *commodum,* ... *de* ...

DEFINITIO LVII.

Qui facit moram cognitioni condemnandus est in omnes sumptus ab aduersario factos, quos ea mora reddit frustratorios.

SI in ipso ferendæ sententiæ calculo, cum Senatus in eo esset, vt litis acta extra ordinem[1] inspecturus esset, vnus ex collitigatoribus diploma principale impetrauerit, ex quo mora cognitioni facta sit,[2] æquissimum est, si rescripti ratio aliqua ex æquitate necessario habenda sit, hactenus tamen coerceri frustrationem & negligentiam impetrantis,[3] vt eos quoque sumptus quos pro Senatu extra ordinem habendo prorogari necesse fuit, sarcire condemnetur, ne ex aduersarij negligentia damnum sentiat is, qui fuit diligentior, & cui nihil imputari potest.[4] *Ita Senatus* pro Sp. Carolo Francisco Ruffino, Augustæ nostræ Referendario, contra illustrem Dn. Ioannem Ludouicum Marchionem de la Chambre, 12. Cal. Ian. 1594.

1 Quod Pragmatici nostri dicunt, *par entree extraordinaire par consignation.*

2 Quoniam vt plurimum talia diplomata nouæ litis & contestationis materiam præbent.

3 Qui debuit esse diligentior in rescripto impetrando, non autem vltimam iudicij horam expectare, *l. ab hostibus* 15. §. *vlt.* & *l. seq. D. ex quib. caus. maior.*

4 Sua enim cuique negligentia, non alij damnosa esse debet, *l. si quis fideiussorem* 155. *leg. in condemnatione* 173. §. *vnicuique, de reg. iur.*

DEFINITIO LVIII.

Cum ante sententiam diffinitiuam reus eximitur carceribus ex iusta causa, non ideo sumptuum condemnationem vllam pati debet.

SI reo in carceres detruso aliquid sit quod impediat, ne tã cito lis terminari possit; vtputa quod alium prehendi, & ante omnia audiri oporteat: æquum tamen sit è carceribus hunc interea eximi; sumptuum condemnationem nullam fieri oportet; quantumuis iusta fuerit causa inquirendi, sed in finem litis differri sumptuum adiudicationem necesse est.[1] *Ita Senatus* in causa Ludouici Bochet, 16. Cal. Ianuar. 1594.

1 Pendet enim ex euentu litis condemnatio expensarum; *c. victus victori. de reg. iur. in* 6.

DEFINTIO LIX.

Potest fieri taxatio sumptuum & liquidatio fructuum, non citato eo, qui propter suam contumaciam fuit condemnatus.

PEr contumaciã condemnatus in id omne, quod actoris interesset, aut ad fructus iterum citandus non est, vt adsit taxationi, &, vt loquimur, liquidationi eius, quod interest aut fructuum,[1] non magis quam si de litis sumptibus ageretur. Est enim illa accessio præcedentis condemnationis,[2] ideoq; hac etiam parte suam æquum est condemnato nocere contumaciam,[3] tametsi noua quædam petitio esse videatur; cum noua certaque quãtitas pro eo, quod interest, deducitur in petitionem.[4] *Ita Senatus* in causa D. de la Tornelle & de la Rochete, 13. Calend. Ianuar. 1594.

1 Quamuis dici soleat, citari ad omnem actum debere illum, qui ex eo actu lædi potest, *l. de vnoquoque* 47. *de re iudic. l. Nam ita* 39. *D. de adopt.*

2 *l.* 2. & 3. & *pass. C. hoc tit.* [Et ideo taxatio sumptuum litis pertinet ad eum ipsum iudicem qui condemnauit, adeo vt nec Locumtenens localis eam sibi potestatem adrogare possit. *Ita Senatus* contra Ioannem Cugnat, 9. Febr. 1613. ex tempore.]

3 Debuit enim prospicere, hoc euenturum esse, si esset contumax, *arg. l. si quis domum* 9. §. 1. *D. locat.*

4 *Arg. l. vlt. de præter. stipulat. l. obligationum* 44. §. *vlt. de oblig. & act.*

DEFINITIO LX.

Iusiurandum, quod plenam litis victoriam iuranti non acquirit, nec liberat aduersarium à condemnatione expensarum.

QVamquam is, cui proprium iusiurandum totam litis victoriam peperit, expensas obtinere non debet:[1] si tamen, cum pluribus exceptionibus reus niteretur,[2] super vna iuratum sit,[3] nec eo minus super aliis postea iudicandum fuerit, propter eius, contra quem iuratum est, pertinaciam,[4] æquè locus erit condemnationi expẽsarum, ac si iuratum nihil fuisset.[5] Quia verum est, eum, qui iurauit, non ob id solum vicisse, quod iurauerit, sed ob id potius, quod bonam causam habuerit.[6] Toties igitur expensarum condemnatio remittitur, quoties post iusiurandum præstitum nihil superest, de quo cognosci oporteat, nec de alio quæritur, quam vtrum

Digitized by Google

& quomodo iuratum sit.[7] *Ita Senatus* pro N. Andrea de Bienuenu, contra N. Gothofredum de Dompierre, Idib. April. 1595.

1 Scripsi *ad tit. de reb. credit. & iureiur. Defi. 1.* contra glos. *in l. pen. vers. ab altera parte C. eod. tit.*

2 Nemo enim pluribus exceptionibus etiam contrariis vti prohibetur.

3 Etiam aduersario deferente. Nam de hoc iureiurando hic loquimur, quod à parte parti defertur, quod litis decisiuum appellamus, & per quod in sua causa Iudex constituitur is, qui iurat, *l. 1. D. quar. rer. act. non det.*

4 Potest enim fieri, vt iusiurandum, quod esset litis decisorium ex parte rei, si actor iurare nollet, malletque iusiurandum referre: non sit tamen decisorium actore pro se iurante, quia possunt esse multæ exceptiones peremptoriæ, quarum vna per actoris iusiurandum remota supersunt aliæ.

5 *Ex reg. victus victori, de reg. iur. in 6.*

6 Quę res victoriam expensarum parere debet. *l. properandum 13. §. sine autem alterutra, C. de iudic. §. 1. in fi. Inst. de pœn. temer. litig.*

7 Quod vtique euenit regulariter, cum præstitum est iusiurandum decisorium, *l. nam postea quam 9. in princ. D. de iureiur. iunct. l. non erit 5. §. dato iureiurando, eod. tit.*

DEFINITIO LXI.

Obtulisse ab initio nihil prodest ei, qui ab oblatione postea resiliat sine causa.

QVi obtulit in iudicio, quicquid ex ratione offerre debuit, ne in mora constitueretur,[1] & impensarum litis cōdemnationem incurreret, quæ temere litigantibus infligitur,[2] si postea ab ea oblatione resiliat, aut, quod effectu idem est, eam sic interpretetur, vt iniquam faciat, quæ antea æqua videbatur,[3] perinde haberi debet, ac si nihil vnquam obtulisset,[4] adeo vt quamuis non nisi in causa appellationis recesserit ab oblatione, non possit tamen impugnare iudicatum eo solo prætextu, quod Iudex nullam rationem habuerit oblationis, in qua nunc appellans ipse non perseueret.[5] Itaq; in omnes vtriusque instantiæ expensas condemnandus est ex iuris regula, quæ moram vltimam semper vult nocere.[6] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Oblatio enim iudicialis magnam vim habet non solum ad impediendam moram, sed etiam ad eam purgandam, quæ iam contracta sit, *l. si rem 9. §. vlt.* vbi not. *D. de pignor. act.*

2 *§. 1. in fin. Inst. de pœn. temer. litig. l. eum quem temere 79. D. de iudic. l. qui solidum 78. §. 1. de legat. 2. l. properandum 13. §. sine autem alterutra, C. de iudic.*

3 Qui enim ambigua intentione vel oratione vsus est, potest eam ad suam vtilitatem interpretari, *l. si quis intentione 66.* vbi not. *D. de iudic.*

4 Non enim videtur oblatum, nisi quod durat oblatum, sicuti nec cōsignatum, quod non durat consignatum, nec versum in rem, nisi quod durat versum, *l. si pro patre 10. §. versum, D. de in rem vers. l. item eorum 6. §. pen. D. quod cuiusque vniuers. l. nam etsi 15. §. 1. D. de inoff. testam.*

5 Perseuerantia enim illa est, quæ bonam vel malam fidem inducit, *l. destitisse 10.* vbi Bart. *D. de iudic.*

6 *l. qui decem 72. in princ. & §. 1. D. de solut.*

DEFINITIO LXII.

Quas expensas refundere debeat is, qui iam bis condemnatus in tertia demum instantia petit restitutionem in integrum.

DVabus sententiis victus ad Senatum prouocauerat, & cōsultus quod male antea egisset, mutata actione[1] in integrum restitutionis auxilium implorabat. Non idcirco condemnandus erit in eos sumptus, quos aduersarius ad excludendam restitutionem suamque intentionem probandam facturus sit. Id enim tum obtinet, cum tertia tractatur instātia.[2] Hæc autem non tertia est, sed prima, quandoquidem nunc primum restitutionis beneficium implorabatur, de quo prioribus instātiis nihil dictum fuerat.[3] Sed & cum priores instantiæ per contumaciam magis quam per accuratam disceptationem expeditæ sunt; si in tertia impetretur restitutio ad hoc, vt nouæ vel allegationes, vel probationes admittantur, nil obstante contumacia magis esse videbatur, vt ad sumptus aduersario prorogandos condemnari impetrans non deberet, quasi nulla iam ratione habenda contumaciæ, quę per sumptuum refusionem purgata esset.[4] *Ita Senatus* in publico auditorio, pro Franc. Iambaz, 10. Calen. Iun. 1595. Iunge Defin. 35. sup. De reb. credit. & iureiur.

1 Quæ non potuerat impune mutari nisi ante contestationem, *l. edita 3. cum ibi not. C. de edend.*

2 Vt constat ex stylo Senatus. [Obseruatur tamen id quod constitutum est, vt neque post conclusionem in causa in prima instantia, neque in secundæ appellationis lite concedatur quicquam noui deducere citra omnium expensarum refusionem, nec nisi ea lege vt possit aduersarius idem facere expensis deducentis, non habere locum quoties per contumaciam prior instantia peracta est. Petita enim aduersus contumaciam in integrum restitutione & refusis contumaciæ expensis nihil tale obseruandum est, suntque omnia integra condemnato. *Ita Senatus* in causa D. Comitis de [illegible] & D. de [illegible]lant & de Chastillion, 2. Sept. 1611.]

3 Nihil enim vetat etiam in causa appellationis implorari restitutionem in integrum, si appellatum sit à sententia diffinitiua, cum huiusmodi appellatio non omnino sit iudicanda ex iisdem actis, possintque non deducta deduci in causa appellationis, & non probata probari, *vulg. l. per hanc, C. de tempor. & repar. appellat.*

4 *Arg. l. sancimus 15. C. de iudic.*

DEFINITIO LXIII.

Veneratione consanguinitatis & affinitatis impensarum condemnatio plerumque victo remittitur.

QVoties inter fratres aut alios consanguineos proximos lis tractatur, non est regulariter locus ei iuris regulæ, quę habet, Victum victori in expensas litis condemnari debere.[1] Vtplurimum enim veneratione consanguinitatis, adeoque interdum affinitatis,[2] impensarum pœna, quæ temere litigatoribus infligi solet,[3] remittitur, nisi manifesta calumnia dolusve malus eius, qui succumbit, arguatur.[4] *Ita Senatus* in causa Claudij Miege, & Thomæ Bertrand, 16. Cal. Iul. 1595.

1 *Cap. victus victori, de reg. iur. in 6. l. properandum 13. §. sine autem alterutra, C. de iudic.*

2 *Vt in l. penult. D. de iur. dot. l. sed hoc ita 12. D. de re iudic.* Plerumque enim odia exacerbantur ex huiusmodi expensarum condemnatione.

3 Et in pœnam temerariæ litis, *§. 1. in fin. Inst. de pœn. temer. litig.*

4 Nunquam enim aut dolus, aut calumnia debet manere impunita, *l. 1. §. 1. si mulier. ventr. nom. in poss. calumn. caus. ess. dicet. l. Procurator 11. §. 1. D. de dolo mal. except.*

DEFINITIO LXIV.

De differentia bonæ fidei possessoris & prædonis, quantum ad restitutionem fructuum in petitione hereditatis. Item quantum intersit, an hereditas petatur, an fideicommissum hereditatis?

CVm petitio hereditatis non tantum detur contra eum, qui pro possessore possidet, id est, qui interrogatus, cur possideat, nihil aliud respondere potest, quam quia possidet,[1] sed etiam contra eum, qui possidet pro herede,[2] puta ex testamento, quod valere putet, cum reuera non valeat, aut tanquam agnatus proximus, quem alius præcedebat,[3] apparet, non esse distinctioni locum, an possessor bonam fidem habuerit necne, quandoquidem etiam bonæ fidei possessores hoc iudicio teneri certum est.[4] Sed tamen differentia in illo est, quod prædo totam hereditatem

reditatem in solidũ restituere tenetur, tametsi non sit factus locupletior:[5] possessor vero bonę fidei non nisi quatenus locupletior factus est.[6] Inde fit, vt tam hic, quam ille ad fructuum omnium restitutionem teneatur,[7] adeoque ad vsuras fructuum ante litem contestatam perceptorum,[8] quia fructus augent hereditatem,[9] ac proinde non tam accessio, quam pars quædam hereditatis dicendi sunt.[10] Sed illud tamen obseruabimus, vt bonæ fidei possessor non aliter fructus fructuumque vsuras reddere debeat, quam si factus sit locupletior: prædo autem omnes omnimodo.[11] Idque est, quod dicitur, in iudicio vniuersali venire fructus,[12] qui non veniunt in singulari,[13] nimirum quia in iudicio singulari fundus tantum petitur:[14] fieri autem non potest, vt fructus à fundo iam separati perceptique pars fundi esse videantur.[15] At in iudicio petitionis hereditatis, hereditas quidem petitur, sed fructus, licet à solo separati non eo magis ab hereditate separati videri possunt. Remanent enim in hereditate, ipsamque augent, vt diximus,[16] quamuis non tam hereditati, quam rebus hereditariis singulis accepto ferantur.[17] Huiusque dissimilitudinis illa rursus ratio est, quod hereditas in iure consistit, non in corpore,[18] & est quid vniuersale,[19] ob idque & incrementum recipit & diminutionem, eadem manente hereditate,[20] non etiam res singulares. Nec simile est, quod in fideicommissaria hereditatis petitione, quæ & ipsa vniuersale iudicium est,[21] contra obseruamus, vt non alij fructus restitui fideicommissario debeant, quam qui post litem cõtestatam percepti sunt.[22] Id enim fit, quia quoties quis rogatus est hereditatem restituere, id tantum reddere videtur rogatus, quod fuit hereditatis,[23] eo tempore, quo cœpit esse hereditas, id est, quo defũctus testator fuit, non quod sit hereditatis, eo tempore, quo fit restitutio.[24] Fructus autem, licet hereditatem augeant, non tamen hereditati, sed rebus singulis, quæ per aditionem esse hereditatis desierunt, accepto feruntur.[25] Neque enim fideicommissi petitio datur nisi contra verum heredem,[26] qui proinde hereditatem defuncti in proprium patrimonium transfuderit,[27] & consequenter fructus suo iure & ex dominij causa perceperit, suosque fecerit.[28] At hereditatis petitio absoluta datur contra eum, qui nullo iure possidet,[29] tametsi fieri queat, vt sit in bona fide.[30] Itaque, quod ad fructuum restitutionẽ attinet, nihil prodesse debet possessori, quod iustam habuerit causam litigandi, puta quod non improbabili ratione testamentum valere videretur, quia bona fides & iusta litigandi causa excusare potest à sumptibus litis,[31] & à præstatione accessionum, quæ non nisi propter moram debeantur,[32] sed non à præstanda hereditate, quæ ipsa petitur per huiusmodi actionem.[33] *Ita Senatus* in ea causa, de qua Defin. 20. sup. De testam. & iam antea inter fratres Armengiat, 14. Calen. Febr. 1591. Fructibus etiam, cum vindiciæ duntaxat dicerentur, petitori adiudicatis. Iunge Defin. 9. sup. De petit. hered.

1 *l. qui interrogatus 12. D. de petit. hered.*
2 *l. regulariter 9. cum seqq. eod.*
3 *Vt in l. sed etsi lege 25. §. scire. eod. tit.*
4 *l. item veniunt 20. §. præter hæc, & §. ait Senatus, d. l. sed etsi. §. consuluit, & pass. eod. tit. de petit. hered.*
5 *d. l. item veniunt, §. vltim. & legib. seqq. d. l. sed etsi. §. quod ait Senatus, & seqq.*
6 *d. §. consuluit. & l. vtrum 13. & pass. eod. tit.*
7 Sed prædo ad restitutionem fructuum etiam quos non percepit, si modo percipere potuit aut debuit, *d. l. sed etsi, §. sed & fructus,* quod in bonæ fidei possessore secus est, nisi ex die litis contestatæ, *l. 1. C. eod.*
8 Quomodo & fructus fructuum in illa actione præstantur, *l. illud quoque 40. §. prædo,* iunct. *l. quod si eius 26. & seq. D. eodem.*
9 *d. l. item veniunt 20. §. item non solum, vers. fructus, d. l. sed etsi 25. §. vlt. eod.*
10 Alioqui accessio accessionis non permitteretur, *l. vlt. C. de vsur. l. neque eorum 15. D. eod. l. heres furiosi 51. §. fructuũ, D. de petit. hered.* vbi est textus elegans: ex quo apparet, duriorem esse hac parte conditionem petitoris pro fructibus perceptis post litem contestatam, quam pro iis, qui ante percepti sunt, nempe quia ij, qui post litem contestatam percepti sunt, veniunt tanquam accessiones, non etiam cæteri.
11 *d. §. prædo, l. 25. eod. tit. d. l. 1. C. eod.* Nam post Senatusconsultum omne lucrum auferendum est tam bonæ fidei possessori, quam prædoni, *l. post Senatusconsultum 28. D. eod.*
12 *d. l. item veniunt, § item non solum.*
13 *l. certum est 22. C. de rei vindic.* iunct. *l. bona fidei 48. D. de acquir. rer. domin.*
14 Ideo enim dicitur singulare iudicium, quia singularis res petitur, *l. 2. in fin. C. de petit. hered.*
15 Est enim id proprium fructuum pendentium, *l. fructus pendentes 44. D. de rei vindic. l. vlt. §. non solum, & §. fructus, D. quæ in fraud. cred.*
16 *Ex d. §. item non solum, vers. fructus, l. 20. D. de petit. hered.*
17 *l. in fideicommissaria 18. vers. quoties, D. ad SC. Trebell.*
18 *l. hereditas 50. D. de hered. petit.*
19 *l. nihil est aliud 24. de verb. signific.*
20 *d. § item non solum.*
21 *l. 1. & tot. tit. D. de fideic. hered. petit.*
22 Sic enim Senatus noster passim pronunciat, reiecta opinione Bartoli, qui voluit fructus deberi ex die oblati per fideicommissarium libelli, *cons. 53. incip. Pecaredus, in fin.*
23 *d. l. in fideicommissaria, vers. quoties.*
24 Nec enim eo tempore vlla est hereditas, cum sit iam conuersa in patrimonium heredis, *l. 1. D. de separat.*
25 *d. § quoties, l. in fideicommissaria 18. ad SC. Trebell.*
26 *l. 1. & tot. eod. tit.*
27 Siquidem per aditionem iunguntur patrimonia, *l. sed si plures 10. §. filio, l. si filius 12. D. de vulg. & pup. subst.*
28 Fructus enim iure soli percipiuntur, *l. qui scit 25. §. 1. de vsur.*
29 *l. regulariter 9. de petit. hered.*
30 *Vt in d. l. sed etsi lege 25. § scire, eod. tit. de petit. hered.*
31 *l. qui solidum 78 §. 1. de legat. 2.*
32 *l. Titia Seio 87. §. vsuras, de leg. 2. l. in minorum 5. Cod. in quib. caus. in integr. restit. necess. non est.*
33 Multum enim refert, an hereditas ipsa petatur, an hereditatis accessiones, *d. l. heres furiosi 51. § fructuum, D. de petit. hered.* iunct. *l. cum vnus 10. §. verbis, de alim. & cibar. legat.*

DEFINITIO LXV.

Appellatione interposita à pluribus articulis taxationis expensarum, & pro parte tantum adiudicatis expensis litis appellatoriæ, quomodo earum taxatio facienda sit?

SI à taxatione expensarum, quę multa capita continebat, appellatum sit[1] & pronunciatum, ex parte iustam, & ex parte iniustam fuisse appellationem,[2] nouis quoque expensis litis appellatoriæ pro parte compensatis, pro parte victori adiudicatis,[3] faciẽda erit adiudicatorum taxatio pro numero articulorum, à quibus appellatum fuerat,[4] non autem habita ratione quantitatis in singulos articulos deductę.[5] Ita ex tempore tractatum est in causa Dominæ de Romans, & Ant. Lespine, 4. Cal. Aug. 1595.

1 Quo casu tot videntur esse sententiæ & appellationes, quot sunt capita & articuli, à quibus fuit appellatum, vt dixi *Defin. 44 supr.*
2 Nihil enim vetat ita fieri, cum vna species aliis non cohæret, *l. etiam 19. §. 1. D. de minor.*
3 Nam & hoc fieri posse diximus *in d. Defin. 44. supr.*
4 Quia singuli articuli singulas lites constituere videntur.
5 Non enim pro modo quantitatis in iudicium deductæ, sed pro numero articulorum, à quibus appellatum fuit, maiores minoresve in litem expensæ fiunt: interdum tamen è contrario ex quantitate debiti causa trutinatur, *vt in l. vlt. C. qui bon. ceder. poss. l. maiorem 8. D. de pact.*

DEFINITIO LXVI.

In nullas expensas condemnandus est reus, contra quem nulla fuit satis iusta causa inquirendi.

esse compensandos, quandoquidem effectu ipso parum interest, an compensentur, an restituantur, cum compensatio solutionis vim locumque obtineat.[3] Multo magis dicendum est, non esse compensandos fructus, quos possessor iure dominij suos absolute fecerit, licet fundi dominium fuerit commutabile.[4] Igitur expensæ omnimodo sunt restituẽdæ, cum factæ sunt bona fide, & ab eo, qui rem suam esse putabat.[5] *Ita Senatus* in causa N. Iuliani du Pradel Autherin, contra Procuratorem Bonaud, 24. Feb. 1596.

1 *l. sumptus 48. l. emptor 65. D. de rei vindicat.*

2 Puta, si quo tempore factæ sunt expensæ, iam consumpti erant aut vsucapti, quo casu nullo modo erant restituendi, *l. 4. §. Lana, D. de vsucap.* alioqui essent restituendi, si extarent, *l. certum 22. C. de rei vindic.* ac proinde sunt compensandi. Et ita intelligenda est *d. l. sumptus.*

3 *l. si constat 4. & tot. tit. C. de compensat.*

4 Puta ob pactum de retrouendendo: aliud est, si contractum fuerit ipso iure resolubilis, *vt in l. item quod 6. & l. imperator 16. D. de in diem addict. l. 4. in princ. & §. 1. de leg. commiss.*

5 Intellige tamen iuxtà distinctionem *l. in fundo 38. D. de rei vindicat.*

DEFINITIO LXXI.

Sublata obligatione & actione principali, sumptus, qui non præstantur nisi officio Iudicis, peti non possunt.

SVmptus facti in executione iudicati ab eo, qui postea sine protestatione solutionem accepit rerum omnium, quæ ex iudicato debebantur, nulla penitus actione peti possunt, cum non obligationis seu actionis iure, sed tantum officio Iudicis in pœnam temerariæ litis præstentur.[1] Plane si à sententia vel executione appellatum proponatur, ad officium pertinebit Iudicis, qui de appellatione cognoscet, vt de his quoque sumptibus pronunciet;[2] si nullo iuris colore vel appellationem interpositam, vel iudicati executionem impeditam fuisse animaduertat.[3] *Sine die.*

1 *Arg. l. qui per collusionem 49. §. 1. D. de action. empt. l. 4. C. depos.*

2 Cum hoc casu supersit actio, cui officium Iudicis inseruire possit, quoniam appellatio extinguit iudicatum, *l. 1. §. vlt. D. ad SC. Turpill.*

3 Alioqui iusta causa litigandi excusaret ab expensis, *l. qui solidum 78. §. 1. de leg. 2. l. eum quem temere 79. D. de iudic.*

DEFINITIO LXXII.

Impensarum æstimatio facienda est ex tempore præsenti.

CVm agitur de expensis factis in rem meliorandam, æstimamus earum quantitatem & modum non ex eo tempore, quo factæ sunt, sed ex præsenti, id est, quo fit restitutio,[1] ne oneretur is, qui rem accipit, si plus impensarum nomine præstet, quam ex impensis commodi & vtilitatis percepturus sit.[2] *Ita Senatus* in causa N. Iuliani du Pradel Autherin, & Procuratoris Bonaud, 24. Febr. 1596.

1 *Bott. quæst. 44. num. 12.* vbi plura alia vide De fructibus & impensis.

2 Quod absurdum esset *l. in fundo 38. de rei vindic. l. si quis fecerit 25. D. de pignorat. act.*

DEFINITIO LXXIII.

Etiam qui nullo iure fundum alienum retinuit, ad fructuum tamen restitutionem condemnandus est, nisi quos à lite contestata perceperit, si modo probabilem causam habuit nesciendi alienum, puta tanquam heres.

TItio fundus legatus fuerat, ita vt post Titij mortem ad testatoris heredem reuerteretur. Defuncti Titij heredes per multos annos in eius fundi possessione manserant;[1] fructusque perceperant.[2] Cum heres de suis iuribus factus instructior eum fundum quasi suum vindicaret, fructusque omnes tanquam à malæ fidei possessoribus reposceret;[3] Placuit, non alios ab iis restitui debere, quam quos ex tempore litis contestatæ percepissent,[4] quod iustam haberent causam ignorantiæ,[5] & consequenter non improbabilem bonam fidem, qui possessionem in defuncti hereditate repertam continuassent,[6] ignorantes fortasse testamentum,[7] quod defunctus ipse ignorare non poterat,[8] accedente præsertim tam longi temporis silentio & taciturnitate heredis.[9] *Ita Senatus* in causa N. Iuliani de Pradel & N. Anthenoris de Veygié, 24. Iulij, 1590.

1 Intellige, Bona fide, cum onus fideicommissi Titio iniuncti ignorarent, *l. species 15. de aur. & arg. legat.*

2 Proinde etiam bona fide, quæ, quod ad fructus pertinet, tantum potest, quantum veritas, quia lex impedimento non est, *l. bona fides 48. de acquir. rer. domin.* iunct. *l. bona fides 136. de regul. iur.*

3 Certum enim est, malæ fidei possessorem debere vniuersos fructus restituere, etiam quos non percepit, si modo percipere potuerit, *l. certum 22. C. de rei vindicat. l. sed etsi 25. §. fed et fructus, D. de petit. hered. l. 1. C. eod.*

4 A quo demum tempore etiam bonæ fidei possessor tenetur fructus omnes restituere, tanquam exinde malæ fidei possessor factus, *d. l. certum, d. l. sed etsi, §. si ante, D. de petit. hered.*

5 *l. qui in alterius 42. de reg. iur.* iunct. *l. vlt. D. pro suo.*

6 *Ex l. cum heredes 23. D. de acquir. poss. l. cum miles 30. D. ex quib. caus. maior.*

7 Ignorantia enim præsumitur, nisi scientia probetur, vt in regula iuris pontificij.

8 Quæ tamen scientia non inducebat malam fidem in persona defuncti.

9 *Arg. l. cum quidam 17. §. Diuus Pius, D. de vsur.*

DEFINITIO LXXIV.

Fructus petiti & non adiudicati à Senatu pro compensatis haberi debent, cum non possunt haberi pro denegatis.

CVm tamen eodem arresto nihil Senatus pronunciasset de impensis, quas in rem meliorandam toto illo intermedio tempore heredes legatarij fecerant, tametsi in instantia fuissent petitæ, visum est, nullam earum rationem in iudicati executione habendam esse.[1] Non quod peti nequeant, etiam cum non sunt adiudicatæ, (Peti namque possunt, adeoque earum nomine fundus retineri opposita doli exceptione, si necessariam aut vtilem dummodo permanẽtem causam habeant, & cuius commodum aliquod sensurus sit proprietarius; nimirum pro rata temporis[2]) sed quia compensari deberent cum fructibus in re aliena, sine vllo titulo perceptis, nempe ad concurrentem vsque quantitatem fructuum,[3] qui in proposita specie longe pluris erant, quam in rem meliorandam, aut conseruandam impensum fuisset.[4] Nam si minoris fuissent fructus percepti, vtique quod plus fuisset in impensa, & peti potuisset, & solui debuisset, dum ne iam tum absorpta impensarum vtilitas fuisset.[5] Nec est superioribus contrarium, quod alio loco scripsimus,[6] fructus, qui non sunt restituendi, non esse compensandos: in proposito autem non alios fructus ex verbis arresti restituendos esse, quam qui percepti essent à die litis contestatæ. Id enim tum obtineret, si meliorationum impensas possessoribus petentibus restitui Senatus præcepisset.[7] Sed cum nihil de iis pronunciatum esset, videbatur Senatus tacitam cõpensationem induxisse. Sunt enim arresta stricti iu-

ris,[9] & omissum pro omisso habendum est.[10] Nec sine causa. Sic à Senatu constitutum videbatur,[11] cum fructus illos nō solum in re aliena, sed etiam sine titulo perceptos constaret, sola facti ignorantia & proprietarij taciturnitate præsumptionem bonæ fidei præbente.[12] *Ita Senatus* in eadem causa, 24. Feb. 1596.

1 Est enim regulare, vt iudicati executio non debeat patere latius, quam iudicatum ipsum, *l. pen. & pass. C. de exec. rei iudicat.*

2 Boer. *quæst.* 44. *num.* 12. *& pass.* vbi vide. Adde Roland. à Valle *cons.* 28. *vol.* 1.

3 *l. sumptus* 48. *l. emptor* 65. *D. de rei vindicat.*

4 Id enim ex facto constabat.

5 Secundum id quod diximus *Defin.* 72. *supr.*

6 *Defin.* 70. *supr. hoc tit.*

7 Quia eo casu etiam quod ad impensas arresto satisfaciendum fuisset.

8 Minus scilicet adiudicando, quia Iudex, qui rem petitam non adiudicat, videtur eam denegare, vt nostri notant *ad l. non ignorat* 3. *C. hoc tit.* Sic dicimus collationem fieri aliquando minus percipiendo, *l.* 1. *§ sed etsi tantum, D. de collat.*

9 *l.* 1. *vbi not. C. si plur. vna sentent. condemn. fuer.*

10 Notat *in l. quicquid adstringenda* 98. *de verb. oblig. l. commodissime, D. de liber. & posthum. l. si cum dotem* 22. *in princip. D. solut. matrim.*

11 Sic enim semper de Senatu præsumendum est, *arg. l. vnic. § his cunabulis, D. de offic. præf. prætor.*

12 Quæ facit, vt potuerit heres fructus istos percipere tanquam suos, & vsucapere illos titulo Pro suo, *l.* 1. *& tot. tit. D. pro suo.*

DEFINITIO LXXV.

Vsuræ expensarum taxatarum debentur à die interpellationis, si appellatum non sit, sin appellatum sit ex die confirmationis.

EXpensarum à Iudice taxatarum vsuræ debentur, à quo die is, qui condemnatus fuit, iussus est soluere.[1] Sed quid si à taxatione appellatum sit, ex postfacto autem appareat, iniustam fuisse appellationem? Vix sane est, vt appellāti prodesse vlla in re debeat temeraria appellatio,[2] quæ & mulcta extraordinaria coerceri solet.[3] Sed tamen, cum appellatio extinguat iudicatum,[4] magis est, vt non nisi à die decisæ appellationis & cōfirmatæ taxationis vsuræ deberi incipiant.[5] Atque ita Senatus noster pronunciauit in causa D. Senatoris Cauet & Petri Pelliet, 10. Maij, 1596.

1 Cum ab eo demum tempore incipiat condemnatus scire, quid & quantum debeat, ac proinde esse in mora, *vulg. l. mora* 32. *D. de vsur.*

2 *l. tutor* 41. *eod. tit. l. vlt. D. de re iudic. l. negotiorum* 24. *D. de appellat. l. si longius* 7. *C. de exec. rei iudic.*

3 Ad reprimendam appellantium temeritatem.

4 *l. furti* 6. *§.* 1. *D. de his, qui not. infam. l.* 1. *§. vlt. D. ad SC. Turpill.*

5 Intellige, Nisi calumniosa fuerit appellatio, ex iis, quæ dixi *Defin.* 23. *nu.* 5. *supr. de præscr.* 30. *vel* 40. *annor.*

DEFINITIO LXXVI.

Qui vincitur ex iureiurando aduersarij non eo minus condemnandus est in expensas, si actor non de sua intentione iurauerit, sed de exceptione rei.

QVod dici solet, lite decisa ex iureiurando, quod decisorium vulgo appellant, non esse locum condemnationi expensarum,[1] tunc obtinet, cum non alia victoriæ causa est, quam quia iuratum sit, vt euenit, quoties iuratur super intentione actoris,[2] non super exceptione rei. Nam si qua alia causa sit, propter quam condemnari debeat is, qui iusiurandum detulit; vtputa quod aduersarij intentio aliunde fundata abundeque probata esset,[3] absurdum sit & iniquum, litigatorem temerarium ob hoc solum euadere condemnationem expensarum, quod iusiurandum detulerit,[4] *Ita Senatus* in causa D. Andreæ Mugnier, Magistri compputorum, & Sappin, 18. Decemb. 1596.

1 Dixi *Defin.* 1. *supr. de reb. cred. & iureiurando iunge Defin.* 78. *inf.*

2 Quia eo casu omnimodo actor obtinere debet, si iurauerit, nec aliud quæritur, nisi an iuratum sit, *l.* 5. [illegible] *D. de iureiur.*

3 Hoc enim ante omnia requiritur, vt actor possit vincere: alioqui succumbere debet, etiamsi nihil reus præstiterit, *l.* 4. *C. de edend.*

4 Cum temeritas litigantium hac pœna puniri debeat, *l. eum quem temere* 79. *D. de iudic. & tot. tit. Inst. de pœn. temer. litig.*

DEFINITIO LXXVII.

Litis contestatio possessorem obligat ad fructuum exinde perceptorum restitutionem, etiamsi postea diu intermissa sit litis persecutio.

NOn excusatur à fructuum restitutione is, qui litem contestatus est iniuste,[1] ob id solum, quod per actoris negligentiam diu intermissa sit litis persecutio, quia possessori, qui semel ex contestatione indebita malam fidem contraxit,[2] imputari exinde potest, cur non eam moram & malam fidem vltro purgauerit.[3] *Ita Senatus* in causa N. Francisci de Bellegarde & D. de Cardé, 12. Decemb. 1596.

1 A quo die solet irrogari condemnatio fructuum propter malam fidem, quam contestatio inducit, *l.* 2. *&* 1. *C. hoc tit. l. certum* 22. *C. de rei vindic. l. sed etsi lege* 25. *§. si ante* [illegible] *D. de petit. hered.*

2 In quo differt mora, quæ contrahitur per contestationem, ab ea, quæ contrahitur per extraiudicialem interpellationem, quam constat nihil operari, si omissa sit debiti repetendi instantia, *l. mora* 32. *D. de vsur.*

3 Contestationis enim effectus est perpetuus etiam ad perpetuandam actionem, *l. vnic. C. ex delict. defunct. l. omnes pœnales* 26. *l. constitutionibus* 33. *D. de oblig. & action.*

DEFINITIO LXXVIII.

Actor, qui iurauit super exceptione solutionis à reo opposita, non eo minus debet obtinere expensas, si aliunde suam intentionem probauerit.

QVod dicitur, lite per iusiurandum iudiciale decisa, nullam expensarum condemnationem fieri debere, tunc obtinet, cum is, qui vincit, nulla alia de causa vincit, quam quia iurauit.[1] Nam si fundatam aliunde habuerit suam intentionem, siue agendo, siue excipiendo, non ob id minus expensas obtinere debet, quod aduersario iusiurandum deferente super aliqua exceptione aut replicatione iurauerit,[2] Finge, agente me ex chirographo aut ex instrumento authentico obiici solutionem, eiusque probandæ gratia deferri mihi iusiurandum à reo,[3] perinde expensas obtinere debeo, ac si nulla iurisiurandi delatione facta vicissem.[4] *Ita Senatus sine die.*

1 Vt solet, postquam iuratum est, non de alio quæri, quam vtrum iuratum sit, *l.* 5. *§.* 1. *D. de iureiur.*

2 Dixi *Defin.* 76 *supr.*

3 Eius enim est solutionem probare, qui eam allegat, *l.* 1. *C. de probat.* cum solutio sit facti, *l. consilio* 7. *§.* [illegible] *de curat. furios.*

4 Quia vinco meo iure, non propter iusiurandum dictum, ac si reus nullam exceptionem opposuisset.

DEFINITIO LXXIX.

Etiam cum bonam causam habet is, qui appellationem deseruit, expensas tamen litis appellatoriæ obtinere nunquam debet.

Cum

CVm restitutionis aduersus desertam appellationem indulgendæ causa alia nulla est, quam quod in principali negotio bonam foueat causam is, qui appellauit; audiendus quidem est in Senatu, & in integrum restituendus, ne bonæ litis iacturam ex modici temporis negligentia sentiat:[1] sed tamen eo nomine condemnandus est, vt litis ad desertionem pertinentis expensas refundat.[2] Sed etsi in appellationis causa obtineat, æquum tamen est, litis appellatoriæ expensas ob hoc ipsum compensari, vt hanc quoque suæ negligentiæ pœnam luat.[3] *Ita Senatus* in causa Peronetæ Poterlat & D. de Seteney, 6. Mart. 1597.

1 *Arg. l. si debitori 21. D. de iudic. l. etsi post tres D. si quis caution.* Senatus enim, cùm sit supra leges vice Principis, non tenetur sequi rigorem iuris siue communis, siue prouincialis, sed potest exemplo Principis & solet iudicare ex æquitate.

2 Vt, in quo deliquit per negligentiam, in eo puniatur, *arg. l. transferuntur 6. D. de his, quæ vt indign. cum simil.*

3 Præsertim cum desertio appellationis habeat delictum adiunctum propter spretum vtriusque Iudicis, & à quo & ad quem, vt alibi scripsimus.

DEFINITIO LXXX.

Tutor, qui appellationem pro pupillo à se interpositam deseruit semper quidem condemnandus est ad pœnam desertionis, sed non semper ad expensas litis.

SI contra pupillum vel minorem ex appellatione deserta pronunciatum sit, solet quidem semperque debet tutor in desertionis pœnam proprio nomine condemnari.[1] Sed an semper in expensas litis? Mihi quidem sic videbatur, quia multo facilius est, vt expensarum litis, quam vt mulctæ condemnatio alicui irrogetur.[2] Sed tamen contra pronunciatum est, cum appellationis, licet post tempora tractatæ causas quales quales curator reddidisset,[3] nec ob id tantum minor victus fuisset, quod appellationē prosecutus nō esset, sed ob id etiam, quod satis iustā appellandi causam nullam habuisset.[4] Igitur tum demum tutor aut curator ad desertæ appellationis sumptus condemnandus erit, cum de appellationis duntaxat desertione, non etiam iure aut iniuria pronunciabitur.[5] *Latum est arrestum* Cal. Mart. 1597.

1 *Ex l. non est ignotum 6. C. de admin. tutor.*

2 Cum irrogetur pœna expensarum ob solam temeritatē litigantis, mulcta vero non nisi vbi aliquod delictum est.

3 Vt ex eo appareret, nullam tutoris calumniam interuenisse.

4 Non enim solet improbari appellatio eorum, qui vel vnam probabilem appellandi causam habuerunt, *l. appellanti 13. §. 1. D. de appellat.*

5 Poterit tamen tutor etiam ad litis appellatoriæ expensas condemnari, si vel calumniosa, vel nullo colore interposita fit per eum appellatio. *d. l. non est ignotum 6. C. de admin. tutor.*

DEFINITIO LXXXI.

Condemnandus est appellans in expensas desertionis, si quid impediat, ne eodem tempore possit lis appellatoria terminari.

QVi aduersus desertam appellationem restitutus est in integrum, siue ex rescripto Principis, siue, quod plerumque fit, ex suprema Senatus auctoritate,[1] si eo tempore, quo de restitutionis æquitate cognoscitur, appellatio decidi non possit, condemnandus est in expensas litis, quæ ob desertionem factæ est,[2] & quidem statim, non expectato litis appellatoriæ euentu, cum non prius audiri possit tanquam appellans, quam aduersus desertionem sit restitutus,[3] nec rursus restitui nisi refusis expensis,[4] quod secus esset, si eadem sententia de desertione & appellationis causa pronunciaretur. Itaque hoc casu pronūciandum est; vt appellans admittatur ad prosequendam appellationem, non obstante desertione: in causa vero appellationis hoc vel illud facere iubeatur. Cum, si appellatio deserta non esset, aut si eodem iudicio vtraq; quæstio terminaretur, sic ferri sentētia deberet, *sans s'arrester à la desertion*. Ideoque nullus expensarum condemnationi locus relinqueretur. *Ita Senatus* Cal. Mart. 1597.

1 Quod Senatus noster solet exprimere his verbis, *par main souueraine.*

2 Alia enim lis est, quæ de desertione mouetur, alia quæ de appellatione.

3 Quamuis non soleat Senatus huiusmodi restitutionem concedere nisi auditis partibus in causa appellationis: sic enim ad supplices libellos hac de re solet rescribere, *En plaidant la cause sera pourueu.*

4 Cum desertio sit contumacia & delictum: generale autem est, vt contumax numquam sit audiendus, nisi refusis expensis, *l. sancimus 13 C. de iudic.*

5 Posset enim eo casu fieri compensatio expensarum, si is, qui appellationem deseruisset, bonam tamen causam in appellatoria lite habuisset, vt dixi *Defin. 79. supr.* Item posset & deberet iudicari de appellatione, & non de desertione, vt sequitur in Definitione.

DEFINITIO LXXXII.

Post transactionem de principali negotio non possunt peti expensa, quæ non nisi officio Iudicis debitæ fuerunt.

VIctor post impēsas multas in iudicati executione per condemnati tergiuersationem factas[1] cum eo transegerat, pecuniamque sibi adiudicatam nulla sumptuum mentione facta acceperat. Placuit, expensas illas peti non posse, non quasi amissas, sed quasi nec amplius debitas, quippe quæ non nisi officio Iudicis debebantur, cui porro locus nullus superest, sublato iudicio principali.[2] Ex tempore in publico auditorio pro heredibus Clar. de S. Real, contra Aduocatum de Pradel, 15. Mart. 1592.

1 *Vt in l. si longo 7. C. de execut. rei iudic.*

2 *l. terminato 3. vbi not. C. hoc tit. Ex l. quis per collusionem 43. §. 1. D. de action. empt.*

DEFINITIO LXXXIII.

Qui in negotio principali fouet euidenter malam & iniquam causam, non eo minus condemnandus est in expensas litis appellatoriæ, quod in quibusdam capitibus obtinuerit.

ALiquando euenit, vt qui à sententia, quæ multa capita habet, appellauit,[1] licet iustā appellandi causam pro quibusdam capitibus habuerit, atq; ita in causa appellationis, quantum ad ea capita, obtinuerit, nihilominus in omnes litis appellatoriæ expensas condemnādus sit, ac si in tota lite succubuisset, nimirum si in principali negotio tam euidenter malam iniquamque foueat causam, vt indignus sit cui faueatur,[2] *Ita Senatus* me vno contradicente in causa D. du Iour & Iacobinæ Berru, 29. Mart. 97. Ego vero dicebam, sufficere appellanti ad inducendam saltem compensationem expēsarum, vt iustam aliquam vel minimam appellandi causam habuisset[3] mutuam enim hoc casu esse victoriam.[4]

1 Quo casu tot videntur sententiæ, quot sunt capita, si non sint connexa, *l. etiam 29. §. vlt. vbi not. D. de minor.*

2 Simili pene ratione vtebatur Papinianus, quam tamen improbat Vlp. *in l. Papinianus 20. D. eod. tit. de minor.*

3 *L. appellanti 13. §. 1. D. de appellat.*

4 Solet enim fieri compensatio expensarum ob mutuam victoriam, *l. si ambo 10. D. de compens. l. vero 39. §. cum mulier 47. D. solut. matrim.*

DEFINITIO LXXXIV.

Casus, in quo beneficij possessor victus non condemnatur ad restitutionem fructuum, nisi à die litis contestatæ.

INterdum euenit, vt in quæstione, De possessione beneficij,[1] qui succumbit, condemnetur ad restitutionem fructuum à die tantum litis contestatæ, vt puta si iustam litigandi causam possessor habuit,[2] vel ob id saltem, quod nullo iure niti actor videbatur.[3] *Ita Senatus* in causa N. Galley, contra N. Guillot, 23. Mart. 1596.

1 De qua Iudex laicus cognoscit, vt scripsimus *in tit. D. de iudic. & de iurisd. omn. iudic.* ex Guid. Pap. *quæst. 1.*

2 *Arg. l. qui solidum 78. §. 1. D. de iudic.*

3 Nam & in beneficialibus potest & debet reus vincere per non ius actoris, vt diximus *in tit. De sacrosf. Eccles.*

DEFINITIO LXXXV.

Non repetuntur expensæ solutæ ex auctoritate arresti postea reuocati per supplicationem ciuilem.

EXpensæ adiudicatæ per arrestum & solutæ non repetuntur,[1] licet iudicatum postea rescindatur per viam supplicationis, vt vocant, ciuilis, nisi supplicationis æquitatem inducat dolus eius, pro quo fuit prius iudicatum.[2] Quo etiam casu referebat vnus ex Dominis, aliquando iudicatum fuisse referente se, posse iudicati auctoritatem rescindi etiam citra supplicationem:[3] quod tamen vereor ne paulo alienius sit à rerum iudicatarum auctoritate.[4] Itaque non nisi parcissime & euidentissime probato dolo id faciendum est; nunquam certe præsente me factum memini.[5] *Ita Senatus* in causa Ioannæ Durand & Ioannis Berguera, 21. April. 97.

1 Quia infliguntur in pœnam temere litigantis, *tit. Inst. de pœn. temer. litig. l. eum quem temere 79. D. de iud.* Pœnæ autem depensæ repeti non solent, *l. pœna 42. D. de condict. indeb. l. id quod pœnæ 74. D. de solut. l. quod à quoquo 46. de reg. iur.*

2 *Vt in l. Diuus 33. D. de re iudic.*

3 Ne scilicet cuiquam dolus suus patrocinetur, *l. ne ex dolo 12. & pass. D. de dolo d. l. Diuus.* Potius enim puniendus dolus est qui nunquam debet remanere impunitus, *l. Procurator 11. §. in perpetuum, D. de doli mal. except.*

4 Præsertim iudicatarum à supremo Senatu, *arg. l. seruo 65. §. cum prætor D. ad SC. Trebell.*

5 Sed semper obseruatum, vt necessaria sit ciuilis supplicatio: de quo scripsimus *in tit. de sentent. præf. præt.*

DEFINITIO LXXXVI.

De taxatione expensarum adiudicatarum ei, qui non habuit domicilium alibi quàm vbi litigauit.

NObilis quędam vidua per plures menses Camberij commorata, ad litigandum aduersus mariti sui heredes pro dote & donatione propter nuptias, ac protestata[1] non prius se inde discessuram quàm iudicatum esset, tandem obtinuerat cum victoria, vt par erat[2] expensarum litis omnium. Sed cùm de taxandis expensis tractaretur, obiiciebatur mulieri nullas deberi, propterea quod non appareret quo alio in loco domicilium habuisset.[3] Visum est non eo minus taxandas impensas, quia non esset arctanda mulier,[4] vt in quo loco necesse habuit litigare, in eodem domicilium quoque eligere cogeretur,[5] aut alibi priùs domicilium eligere, quàm Camberij litigare.[6] Sed tamen adhibendam moderationem, vt mitius cum victis agatur, quàm si domicilium eo tempore alibi constitutum habuisse mulier proponeretur.[7] *Ita Senatus* in causa N. Bachod viduæ D. S. Petri de Soucy, Idib. Sept. 1612.

1 Quæ protestatio plerumque vtilis & necessaria est, vt tanto durior fiat conditio aduersarij, qui spreta eiusmodi protestatione maluit litigare quàm cedere. Fuit enim tanto magis temerarius litigator, *vulg. l. eum quem temere 79. D. de iudic. & tit. De pœn. temer. litig. Inst.*

2 Non enim debuit minui dos per impensas factas culpa aduersarij & improbi litigatoris, cum intersit reipublicæ dotes integras & illibatas conseruari *l. 1. D. solut. matr. l. interest 18. de reb. author. iudic. possid.*

3 Qui enim litigat in loco domicilij sui nullas pro viaticis impensas obtinere potest, quia nec viatica propter litem facere vlla cogitur.

4 Electio namque domicilij pendet ex voluntate eligentis non item electio loci in quo litigandum est.

5 Præsertim cùm de alimentis quoque litigandum haberet, quæ moram non patiuntur.

6 Iustis enim decretis semper temperanda res est, ne quid iniqui emergat. *l. in ambiguis 85. §. vlt. & l. quoties 200. de reg. iur.*

DEFINITIO LXXXVII.

De fructibus pro parte adiudicandis ei, qui totius debiti soluendi moram contraxit.

QVi in mora fuit soluendæ partis pecuniæ, quam restituere totam debuit, vt fundum aliquem reciperet, non ideo fructuum iacturam omnium quos lucrari alioquin potuisset, facere debet, sed pro portione tantùm quæ soluta non est, debet fundi possessor fructus omnes retinere cæteros actori restituere,[1] Ne alioqui & fundum & pecuniam eodem tempore habuisse videatur.[2] Aliud est in eo qui partem debitæ quantitatis solùm obtulit, adeoque recusante creditore obsignauit. Solutio enim etiam partis liberat debitorem pro ea parte propter interuenientem consensum & voluntatem creditoris.[3] At oblatio vel obsignatio facta partis debiti, ne pro ea quidem parte solutionis loco esse potest.[4] *Ita Senatus* in causa Ioannis & Petri Williod, & Violon, 11. Cal. Iunij 1613.

1 Textus est in *l. vlt. §. 1. D. de fund. dot.*

2 Quod absurdum sane & iniquum esset. *l. 11. §. qui autem l. bona fides 50. De act. empt. l. curabit 5. C. eod.*

3 *l. stipulatus sum 9. §. 1. D. de solut. l. quidam 21. D. de reb. cred.*

4 Totum enim id quod debetur offerri & obsignari debet *l. 9. §. omnis pecunia D. de pignor. act. l. 9. C. de solut. l. 1. C. debit. vend. pign. imped. non posse. l. quandiu C. de distr. pignor.*

DEFINITIO LXXXVIII.

De fructibus post sententiam perceptis ab eo qui non fuit ad restitutionem vllam fructuum condemnatus.

CVm Iudex qui ex causa siue læsionis, siue alia qualibet contractum per in integrum restitutionem rescindi iussit, de fructibus tamen post litem contestatam perceptis nihil pronunciauit, siue iure siue iniuria, & per errorem id fecerit.[1] Non ideo debet possessor lucrari fructus quos à tempore iudicati perceperit. Quando neq; dominij iure,[2] neque bonæ fidei ratione[3] ab eo tempore illos percepisse videri potest. Qui duo fere modi sunt fructuum acquirendorum.[4] Nec detrahetur tempus quod iudicatis ad satisfaciendum datur, vt exinde tantùm restituendi obligatio inchoetur.[5] Quod si possessori data sit electio supplendi iusti precij ex forma nouæ constitutionis,[6] & is neglecta supplendi facultate fundũ restituere maluerit perinde integros fructus, quos interim perceperit, reddere debebit, ne sit in ipsius potestate repudiando electionem tardiùs fructuum mala fide perceptorum sibi lucrum comparare.[7] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Debet enim possessor quilibet etiam bonæ fidei fructus omnes, quos post litem contestatam percepit restituere, tamquam

quam extinde malæ fidei possessor factus *l.20.& pass. D. de rei vindic.l.23.C.eod.l.sed etsi lege 25.§.si ante D.de petit. hered. l.1. C.eod.*

3 Fit enim titulus irritus per *in integr. rest. l. 11.C.de præd. minor.Et pass. in Tit. De restit. in integr.*

4 Quia non potest bona fides durare post sententiam, licet interdum duret etiam post litem contestatam *l. 3. in pr.D. de usur.* vbi est textus in hanc rem expressus.

5 *l.quæsitum 25.§.1.eod.l.bona fides 48.de acq.rer.dom.*

6 *d.l.3.de usur.*

7 Vt fit quoties rescinditur venditio ex remedio *l.2. C.de resc.vend.*

8 Nemini enim mora sua prodesse debet, nec nocere alteri *l.155.de reg.iur.*& de futuris fructibus, & post sententiam percipiendis, nihil pronunciare iudex possit *d.l.3.§.1.*

DEFINITIO LXXXIX.

Cuius temporis & loci expensæ veniant in taxationem, & de domicilij mutatione.

Expensæ totius temporis, quo quis assidue ac sine interruptione stetit in ciuitate, ad litigandum non veniūt in taxationem, sed pro rata tantùm temporis vtilis, id est quo appareat aliquid ad eam litem pertinens agere illum potuisse,[1] nisi probetur in ea ciuitate domicilium habitationis contraxisse, quod non fit nisi per voluntatis declarationem specialem, aut per habitationem decennij.[2] Hoc enim casu certum est nullas pro toto eo tempore expēsas præstandas esse. Non tamen videbitur bene probatum domicilium, nec si per decennium integrum manserit in ciuitate, si per totum id tempus lites varias nunc hanc nunc illam in eo loco tractandas habuit.[3] *Ita Senatus* pro N. de Monfalcon Domina de Vars, contra Iacobum Le blanc, 19. Nouemb. 1613.

1 Debet enim sibi imputare qui tempus inutiliter consumpsit non aduersario, nec nisi vtiles dies spectandæ sunt *l.1. De diuers. temp. præscript.*

2 *l.2.l.4.l.ciues 7.C.de incol. lib.10.tit.39.*

3 Quia constat hoc casu habitasse illum in ciuitate alio animo quàm contrahendi domicilij vt in *d.l.2.C. de incol.*]

TIT. XIX.

DE RE IVDICAT.

DEFINITIO I.

Clausula, alio non apparente, *facit arrestum interlocutorium, sed non impedit, quo minus ante omnia mandari debeat executioni.*

SENATVSCONSVLTVM, quod vulgarem habet illam clausulam, *alio non apparente*,[1] interlocutorium potius esse creditur, quam diffinitiuum.[2] Nam qui condemnatus est, potest ex noua causa nouisq; instrumentis, alijsque probationibus, adeoque in eadem instantia de iure suo experiri, & obtinere.[3] Sed an interim executioni mandandū erit? Vtique. Id enim postulat rei iudicatæ auctoritas,[4] sibique imputare condemnatus debet, cur in probationibus iuribusque suis conquirendis aut edendis non fuerit diligentior,[5] ob eamque causam, si additis expensis condemnatus sit, nemo dubitat, quin eas soluere omnimodo debeat.[6] Neque audiendus erit, si petat dilationem, intra quam paratum se dicat de iure suo docere; vt interea rei iudicatæ executio inhibeatur. Prius enim est, vt iudicati executio fiat, quam vt quicquam permittatur, quod iudicati vim & auctoritatem possit infringere.[7] Hactenusque prodest condemnato ea clausula,[8] quod neque nouam inchoare cogitur instātiam, neque supplicationem Principi aduersus Senatusconsultum porrigere.[9] Proinde si ex abundanti ea supplicatio porrecta sit ex diplomate, nihil prohibet aperiri literas, nulla dum etiam facta Senatusconsulti executione:[10] quod non contingeret, si supplicationis, vt vocant, ciuilis vsus hac in re necessarius esset. *Ita Senatus* in causa D. de Poypon & D. du Rosey, 16. Cal. Ianuar. 1588. & rursum pro D. de Codree, contra D. de Seruette, 4. Calend. Iul. 1591. & nouissime pro D. d'Amblise, contra D. Comitem de S. Amour, 10. Cal. Mart. 1595.

1 Cuius clausulæ vsus præcipuus est, quoties Iudex videt litem minus plene instructam, siue ex parte actoris, siue ex parte rei, ob alterutrius siue negligentiam, siue contumaciam.

2 Sententia enim diffinitiua illa est, quæ finem liti imponit, *l.1.D.hoc tit.l.singulis 6.D.de except.rei iudic.* Interlocutoria vero dicitur omnis actus, qui fit pendente lite, vt tractat Papiens. *in form. sent. interloc. sup. in compet. iudic. in vers. nos Bernardinum Vicarium, n. 12. ex l. quod iussit 14. D.hoc tit.l.fin.C.de requir.reis.l.siue pars, C.de dilat.*

3 Nam verba Senatusconsulti hoc faciunt, cum is, qui alio non apparente fuit condemnatus; possit ergo alio apparente vincere. Sunt enim sententiæ omnes stricti iuris, nec ab earum verbis recedi potest, *l.Imperator 8.D.de postul.cum formulis.*

4 Interlocutoria enim sentētia etiā ab inferiore Iudice inique lata ius tamen facit. Papiens. *in form. respons. rei, in glos. Simonium, n. 4. ex l.vlt.D.de iustit.& iur.* Glos. *in l.1.in princ.ad SC.Turpill.& in l.1.§.in hoc interdicto, D.de liber.exhib.*

5 Nec enim negligentibus iura subueniunt aut dormientibus, sed vigilantibus, *l.non enim 16.D.ex quib.caus.maior.l.pupillus 24.D.quæ in fraud. credit.*

6 Cum expensarum condemnatio faciat partem iudicati, & quidem pene necessariam, *l.properandum 13.§.siue autem alterutra.C.de iudic.l.pen.D.de liber.legat.*

7 Ne alioquin rei iudicatæ auctoritas labefactetur, *l.seruo 65.§.cum prætor, D.ad SC.Trebell.* [Iunge casum elegantem *Def.21.inf.hoc tit.*]

8 Quomodo si absolutus esset reus ab obseruatione iudicij, *vt in l.et post edictum 75 §.circumducto, D.de iudic.*

9 Quæ tamen esset necessaria, si arrestum esset definitiuum, vt dixi *Defin.1.& pass. supr. de sentent. præf.prætor.*

10 Non enim solent nocere, aut ius commune lædere illa, quæ fiunt ex abundanti & dubitationis tollendæ causa, *l.quæ dubitationis 81.de reg.iur.*

DEFINITIO II.

Qui condemnatus est cum clausula, alio non apparente, *non tantum nouis allegationibus vti potest, sed etiam nouas afferre iam contestatorum articulorum probationes.*

Ex nouis probationibus euerti potest Senatusconsultum, quod illam habet clausulam, de qua proxime diximus, *alio non apparente*, licet eæ probationes ad illa ipsa litis capita pertineant, quæ priore iudicio iam fuerunt contestata.[1] Non enim allegationum duntaxat, sed etiam probationum omnium causa suprascriptis verbis salua relinquitur, si quando nouæ proferri possint.[2] *Ita Senatus* inter N. Thibaudum de Liutnon & Claudium Baux, Cal. Febr. 1589.

1 Intellige tamen, si tales sint probationes, quæ in eadem instantia admitti possint. Quid enim si quis vellet post didicita testificata nouos testes producere? *contra c.fraternitatis extr.de testib.*

2 Verba enim cum sint generalia sunt generaliter intelligenda, nec ad nouas allegationes coarctanda in exclusionem nouarum probationum, *arg.l.1. §.generaliter, de leg.præst.* præsertim cum probationes omnes sint fauorabiles, & ideo curare omnes magistratus debeant præsertim supremi, vt iterum probatio salua sit, *l.cunctos 22.D.de testib.*

DEFINITIO III.

Sententia prouisionalis non nisi per diffinitiuam reuocari potest, reuocata autem nullius effectus est, quamuis à definitiua fuerit prouocatum.

QVi lite pendente fiduciariam, & , vt loquuntur, prouisionalem tulit adiudicationem, non nisi per diffinitiuam sententiam condemnari potest, vt id, quod accepit, restituat.[a] Plane si à diffinitiua condemnatione appellauerit, non eo minus interim iudicato satisfacere salua appellatione cogendus erit.[2] Incipit enim nullo iure & sine causa rem habere, quā habebat ex interlocutione iudicis, quæ per eundem iudicem postmodum reuocata est.[3] Eoq; nimirum pertinet, quod dici solet, contrario iudicis imperio tolli posse, quod antea idem iudex vel iusserit vel vetuerit.[4] Cæterum nihil prohibet, eum ipsum, pro quo prouisionalis primum lata fuerat sententia, itidem aduersario prouisionaliter, vt loquuntur, condemnari, prius etiam quàm definiatur negotium, sed ita demum, si noua quantitas in iudicium deducatur, nouaque debendi causa, de qua nihildum fuerit pronunciatum.[5] Nam & fieri ab initio potuerat, vt eadem sententia alter alteri pendente lite in diuersam quantitatem per mutuam victoriam condemnaretur.[6] *Ita Senatus* pro Ioanne Turrello procuratore, contra Dominam de Charrin, 3. Idib. Februar. 1589.

1 *l. quod iussit 14. vbi not. D. hoc tit.* Et hoc est, quod Pragmatici dicunt, *Cas sur cas n'ha point de lieu.*

a Hoc est restituere, quod ex prouisionali adiudicatione acceperat.

3 Actus enim reuocatus reducitur ad non actum, & perinde habetur, ac si nunquam præcessisset. *l. licet transferam, 20. l. legatum 24. §. 1. & pass. D. de adim. legat.*

4 *d. l. quod iussit 14. D. hoc tit.* Iunge *l. cum ex causa 11. D. de appellat.*

5 Nimirum quoniam hoc casu alia lis, & alia res est. *l. singulis. 6. l. cum quæritur 12. & seqq. D. de except. rei iudic.*

6 Puta si mutuis petitionibus actum fuisset, *vt in l. 1. §. vlt. D. quæ senten. sin. appellat. rescind. c. 1. & tot. tit. extr. de mut. petit. l. si inter 25. D. de except. rei iudic.*

DEFINITIO IV.

Sententia etiam inter alios lata parit exceptionem rei iudicatæ, quoties eadem est causa vincendi, & idem status causæ apud eundem iudicem, si qui nunc agit, priori liti adfuit, secus si non adfuit.

CVm inter Sempronium Caij heredem & Titiū contenderetur de fideicommisso, quod Lucius instituto Caio proximioribus [1] reliquerat, liti interuenerat Mæuius, qui se proximiorem dicebat, solumque inuitatum ad fideicommissum Senatus pro Titio pronunciauerat, iniuncto tamen ei onere prę standæ satisdationis de Sempronio aduersus Mæuium defendendo. [2] Cum post multos annos idem Mæuius eiusve heres idem fideicommissum ex iisdem testamenti verbis peteret, quæsitum est, an excipere de re iudicata Titius posset?[3] Et videbatur non posse, quia licet eo ipso, quo pronunciatum erat, fideicommissum ad Titium pertinere, pronunciatum quoque intelligeretur ad alios nullos pertinere,[4] inter alios tamen ea sententia reddita fuerat, [5] id est, contra Sempronium potius, quàm contra Mæuium. [6] Nec tam de non iure Mæuij Senatum pronunciasse credibile erat, quàm de iure Sempronij, [7] dilata in aliud tempus noua actionis cognitione, ne parata rei iudicandæ materia noui aduersarij interuentu retardaretur. [8] Ob idq; nimirum iniunctum videri onus præstādæ satisdationis, quod procul dubio non erat iniungendum, si de Mæuio prorsus excludendo Senatus sensisset.[9] Placuit tamen exceptioni locum esse. Et quia præsente litemque agente Mæuio Senatus pronunciauerat, vt proinde dici nō posset, omnino inter alios iudicatum fuisse:[10] Et quia fieri nullo modo queat, vt vnum idemque fideicommissum ex iisdem verbis debitum per Titium & Mæuium debeatur Titio, quin continuo sit consequens; Non ergo deberi Mæuio:[11] quando fideicommissum tale erat, ad quod Titius & Mæuius simul & semel inuitati esse non poterant, cum relictum esset proximioribus; illi autem neque in eodem gradu essent, neque ex eadem familia, Titio quippe ex familia testatoris, Mæuio ex familia heredis existente.[12] Nam si possent plures concurrere, nihil sane impediret, quo minus idem fideicommissum quibusdam adiudicatum aliis quoque postea in viriles partes adiudicaretur.[13] At ex iis, qui concurrere non possunt, planeque diuerso iure nituntur, ex iisdem tamen testamenti verbis, alterum alteri impedimento esse necesse est,[1] eumque necessario & perpetuo vincere, qui prior obtinuit.[14] Quamquam enim nouum non est, vt quod meum esse pronunciatum fuit te inaudito, postea tum pronuncietur ex noua causa nouisque instrumentis:[15] tamen vt ex eadem causa iisdemque testamenti verbis id fiat, salua prioris iudicati auctoritate, euenire numquam potest.[16] In proposito igitur si Titius tanquam vocatus & proximior ad fideicommissum admitti debuit, non potest nunc vinci à Mæuio, qui & dispari gradu est, & ex alia familia.[7] Sin Mæuij præcipua ratio nunc habenda sit, quod de eius tantum familia inuitanda testator senserit. Non debuerat igitur pronūciari pro Titio, qui non erat vocatus, præsertim interueniente liti ante sententiam Mæuio.[18] Nam etsi non interuenisset, ea tamen non satis sufficiēs causa erat, propter quam Titius nullo iure vincere deberet, quod alius nemo fideicommissum peteret: vincere enim potius debuisset Sempronius, aduersus quem agebatur.[19] Atqui pronunciatum erat pro Titio,[2] neq; poterat res præsertim à Senatu iudicata pro veritate non haberi,[20] solumque supererat remedium ciuilis, vt vocant, supplicationis.[1] Ergo nocere exceptionem rei iudicatæ prorsus consequens erat. Neque ad rem pertinebat, quod iudicati tempore nondum cōstituerat, Mæuium ex ea esse familia, ex qua se esse diceret. Nam tametsi non fuisset ex ea familia, non erat tamen ratio illa sufficiens ad fideicommissum Titio adiudicādum, si nec erat ille vocatus.[22] Proinde nihil iuris adferre Mæuio potuit secuta probatio familiæ.[3] Minus mouebat, quod eo Senatusconsulto iniunctum Titio fuerat onus præstandæ satisdationis. Non enim caueri Mæuio Senatus iusserat, quod non nisi inepte fieri potuisset, sed victo possessori, si forte is nouam à Mæuio molestiam pateretur.[24] Quod constitui sane æquissimum fuerat, tametsi de non iure Mæuij iam tum Senatui constitisset,[25] alioqui Mæuio ipsi caueri iussisset: aut si possessori consultum voluisset, eo solo prætextu, quod de Mæuij iure, & ex qua esset familia nondum satis liqueret, vix interea pro Titio pronunciasset, certe diffinitiua adiudicatione nullo modo, sed fiduciaria tantum & prouisionali.[26] Quod si priori liti Męuius non interuenisset, difficilius sane erat, vt noceret ei exceptio rei inter alios iudicatę.[7] Sed tamen non eo minus Titio nunc prodesse Senatusconsultum deberet, ad probandum, eam fuisse testatoris voluntatem, vt qui ex eo genere essent, ex quo Titius erat, nō qui ex eo, ex quo Mæuius, ad fideicommissi peti-

missi petitionem admitterentur. Quæ enim certior voluntatis probatio verborumque interpretatio esse poterat, quam quæ Senatui placuisset? [21] Itaque vi ipsa & effectu eodem res recidebat, vt condemnari Mæuium oporteret, ne in eadem prorsus facti specie adeoque in eodem indiuiduo verborum contraria sensisse Senatus videretur. [21] *Ita Senatus* pro Hugone Mottet, contra Michaelem Vuillermet de Costerg, Prid. Cal. Sept. 1592.

1 Non expresso eo, an de proximioribus suis sentiret, an de iis, qui heredi suo essent proximiores. Quæ res dubitationi & liti causam dabat, ex iis, quæ nostri disputant *ad l. omnia 32. alias l. cum ita, §. in fideicommisso, de legat. 2.*

2 *Vt in l. pen. D. de hered. petit.*

3 Quem ponimus priore iudicio contra Sempronium obtinuisse.

4 *Vt in l. si inter me & te 15. D. de except. rei iudic.*

5 Et ideo non videbatur posse nocere, *ex l. 1. & tot. tit. C. res int. alios act. aliis non nocer.*

6 Inspicitur enim maxime, cum quæritur de exceptione rei iudicatę non tantum, an sint eędem personę, sed etiam verum eadem sit conditio personarum, cum eędem sunt personæ *l. 1. § an eadem 14. de except. rei iud. l. cum de hoc 27. eod.*

7 Quæ duo sunt longe diuersa, vt constat *ex d. l. si inter.*

8 Interuentio enim semper fit in statu, vt Pragmatici loquuntur, id est, ita, ne status litis immutetur. Not. *in l. si suspecta 19. D. de inoff. testam.*

9 Nam post rem à Senatu iudicatam non de alio fuisset inquirendum, quam quid iudicatum esset, cum à Senatu non possit appellari.

10 Qui enim adfuit liti etiam inter alios motæ, non potest dici abfuisse, *l. Paulus respondit 69. D. de procurat. d. l. suspecta, l. à perlaforio 14. D. de appell.*

11 Vt & in specie *d. l. si inter me & te 15. D. de except. rei iudic.*

12 *d. l. omnia 32. alias l. cum ita, §. in fideicommisso, de leg. 2. l. cum in testamento 37. D. de hered. inst.*

13 *l. cum pater 77. § hereditatem filius, l. vnum ex familia 67. § si duos, de leg. 2.*

14 *d. l. si inter me & d. l. cum in testamento, cum similib.*

15 *l. 1. & tot. tit. de except. rei iudic. l. 1. & 2. C. quib. res iudic. non nocet.*

16 Quia implicat contradictionem, vt eadem verba in eodem testamento ab eodem testatore prolata ex eiusdem voluntate diuersam habeant interpretationem.

17 *d. § in fideicommisso.* Iunge *l. vlt. C. de verb. signific.*

18 Eo scilicet tempore, quo adhuc liberum erat pronunciare pro Mæuio, perinde ac pro Titio.

19 Quippe possessor reperiebatur. Nam aduersus extraneos, id est, actores nihil iuris habentes etiam vitiosa possessio prodest, *l. vlt. D. de acquir. poss. l. vlt. D. de rei vindic. l. 2. D. vti possid.*

20 *l. res iudicata 206. de reg. iur. l. ingenuum 25. D. de stat. homin. l. fervo 65. cum prætor, D. ad SC. Trebell.*

21 Vt scripsimus *Defin. 1. & pass. supr. de sent. præfect. prætor.*

22 Cum posset fieri, vt neutri fideicommissum deberetur.

23 Quia, vt est in nostrorum brocardico; non probat hoc esse, quod ab hoc contingit abesse, *vulg. l. non hoc, C. vnde legit. l. neque natales 10. C. de probat.*

24 *Vt in d. l. penult. D. de petit. hered. l. is à quo 57. in fin. D. de rei vindicat.*

25 Vt Titius etiam aduersus facti molestiam esset securus, *l. siue in libertatem 12. vbi not. C. de euict.*

26 Vt superesset potestas reuocandæ sententiæ interlocutoriæ per diffinitiuam, *ex l. quod iussit 14. D. hoc tit.*

27 *d. l. 1. & 2. C. quib. res iudic. non nocet & tot. tit. res int. alios act. aliis non nocer.*

28 Senatus enim eam ipsam interpretationem fecisse creditur, quam facturus fuisset Princeps, si eadem testamenti verba interpretanda habuisset, *l. vnic. §. his cunabulis, D. de offic. præfect. prætor.* Porro interpretationi Principis stari oporteret, *l. 1. C. de legat. l. vnum ex familia 67. §. vltim. de leg. 2. l. filiusfamilias 114. §. si quis heredem, de leg. 1. l. ex facto 17 l. qui filium 74. ad SC. Trebell.*

29 Quod sane à dignitate Senatus alienum esset. Quantumuis & varient interdum ipsi etiam Imperatores, *l. diuus 17. D. de iur. patron.* quamuis dici soleat, non iudicari exemplis, *l. vlt. C. quib. res iudic. non nocet.*

DEFINITIO V.

Sententia lata de fructibus iure dominij petitis nocet quandocunque condemnato fundum ipsum vindicanti.

Titius, cum patri tuo fundum Cornelianum inter viuos donasset, postea herede te instituto decesserat. Tu quasi fundus ille hereditarius fuisset, nec donatio valuisset, fructus petieras viuo patre, in eamque rem aduersus patris colonum actionem instituteras. Pater pro colono assumpta lite donationem valere, ex eaque causa fundi fructus ad se pertinere contendebat. Iudex contra te pronunciauerat his verbis, *attenta dicta donatione filium eundemque actorem condemnamus ratione fructuum*, eaque sententia per appellationis Iudicem confirmata tandem transierat in rem iudicatam. Defuncto patre tuo, cum ab eius heredibus eundem fundum peteres tanquam hereditarium, [1] & eas ipsas rationes afferres, quę in priore iudicio agitatę fuerant, vt donatio vel non valuisse, vel reuocata fuisse videretur, quærebatur, an obstare tibi deberet exceptio rei iudicatæ? Videbatur enim non obstare, quod & alia esse cōditio personarum, & de alia re nunc agi videretur. [2] Nam qui contra patrem egeras, cuius causa contra te non nisi fauorabilis esse poterat, [3] nunc agebas aduersus fratres consanguineos ex nouerca susceptos, [4] & qui priore lite non nisi fructus fundi Corneliani petieras, nunc fundum ipsum petebas: [5] Iudex autem nominatim de fructibus pronunciauerat. [6] Dicebam, supra dictis sententiæ verbis aperte pro donatione, iudicatum, [7] nec salua rei iudicatę auctoritate posse nunc pronunciari, non valere donationem, quam Iudex tum pro valida habuisset, [8] præsertim cum de iisdem rationibus, quæ nunc in vtramque partem afferebantur, iam tum accuratissime disputatū proponeretur. [9] Accedebat, quod tu ab ea sententia prouocans dixeras, in eo tibi factam iniuriam, quod nec fundus ipse tibi adiudicatus fuisset, in quo fructus erant percepti. [10] Iudex autem ex appellatione cognoscens sententiam confirmauerat. [11] Denique nō poterat alia causa esse proprietatis, alia fructuum iure proprietatis & dominij perceptorum. [12] Et quemadmodum si fundum tanquam meum petiero, deinde vsumfructum eius petam, qui ex illa causa meus sit, ex qua fundus meus erat, nocet mihi exceptio rei iudicatæ, [13] ita ex contrario prorsus consequens est, vt si vsumfructum, ac multo magis si fructus petiero, [14] ex eadem causa, ex qua fundus meus sit, quod in proposito euenerat, postea eundem fundum petam, eadem mihi exceptio nocere debeat. Id enim generale est, quoties proprietatis iudicium exercetur, vt omnes causæ vna petitione comprehendantur, [15] maxime vero si eadem dominij causa, puta ex donatione, proponatur. Sicut & illud perpetuum est, vt, qui partem petiit, & submotus est, si totum postea petat, vel contra, repellatur exceptione rei iudicatæ. [16] Quod autem alia personarum ratio esse videbatur, dicebam ad rem non pertinere, cum aperte Iudex declarasset, non ea se motum ratione, quod contra patrem tuum ageres, sed quod valeret donatio. Qua in re, id est, quod ad donationis validitatem pertinebat, quis diceret, aliam patris tui, aliam fratrū consanguineorum rationem esse debere? [17] Igitur placebat obstare tibi executionem rei iudicatæ. *Ita tractatum est* in causa liberorum Ludouici Machet Neciensis, 13. Cal. Decembr. 1592.

1 Hoc est, tanquam ad te pertinentem ex hereditate Titij qui heredem te instituerat.

2 Certum enim est, cum quæritur, an obstet exceptio rei iudicatæ, illud præcipue esse inspiciendum, an eadem res sit, idem ius, eadem causa petendi, eædem personæ, & eadem conditio personarum, *l. cum quæritur 12. &*

sequentibus l.cum de hoc 27.& pass. Codic. de exception. rei iudicat.

3 Non enim facile credendus est pater velle iniuriam facere filio. *l.vlt.C. qui & aduers. quos in integr. restit. non poss. l. vlt.C. de impub. & aliis substit.* Neque vero potest lis esse inter patrem & filium, si iuris ratio magis, quam Doctorum opinio inspiciatur. *l.4. D. de iudic.*

4 Quos pater tuus heredes reliquerat.

5 Longe enim alia res est fundus ipse, alia vero fructus fundi, *lege si quis cum totum 7.§. de fructibus, Digest. de except. rei iudic.*

6 Vt apparet ex verbis illis supra relatis, *condemnatus ratione fructuum.*

7 Quod probabant verba illa sententiæ, *attenta dicta donatione.*

8 Cum res iudicata pro veritate habeatur. *l.res iudicata 206. de reg. iur.*

9 Vt proinde eadem quæstio reuocaretur, quæ antea fuerat, licet alio genere iudicij, quod sufficit ad inducendam exceptionem rei iudicatæ, *d.l. si quis, §. generaliter*, nisi aliæ sint personæ, *vt in l. si cum vno 22. eod. tit.* Non est autem alia persona heredis, alia defuncti, qui fuit condemnatus, *Nouell. 48. de iureiur. à mor. præst.*

10 Atque ita ipsum quoque fundum petieras saltem in causa appellationis.

11 Et ita te non minus à fundi, quam à fructuum petitione summouerat.

12 Quia fructus non iure seminis, sed iure soli percipiuntur, *l.qui scit 25.§.1.l. Herennius 42. D. de vsur.*

13 *l. si cum argentum 21.§. si fundum D. de except. rei iudic.*

14 Aliud enim est loqui de vsufructu, aliud vero de fructibus. *l. si vsumfructum 66. D. de iur. dot.*

15 *l. & an eadem 14.§. penult. D. de except. rei iudic.* quia non potest quid meum esse ex variis causis, *l. non vt ex pluribus 159. de reg. iur. § sic itaque, Inst. de action.*

16 *d. l. si quis cum totum 7. de except. rei iudic.*

17 Non enim ex personis heredum mutatur qualitas & conditio contractus, *l.2.§. ex his, de verb. oblig.*

DEFINITIO VI.

Conuentio Procuratorum à Senatu homologata vim arresti obtinet, nisi quod non trahitur ad similes casus.

NIhil sane interest, quod pertinet ad inducendā exceptionem rei iudicatæ, vtrum quid Senatus visis discussisque actis & rationibus litis pronunciauerat,[1] an vero quod iudicari Aduocatis & Procuratoribus colitigatorum placuit sua auctoritate cōprobauerit, &, vt Pragmatici ex Græco loquuntur, homologauerit. Vtroque enim casu res iudicata pro veritate habetur, et si aduersus eam homologationem supplicatio Principi porrigatur, perinde mandatum est executioni Senatusconsultum, atque si ex Senatorum votis & suffragiis pronunciatū fuisset.[2] Hactenus tamen interest, quod inter easdem tantum partes ius faciat res, quæ sic iudicata est, neq; trahi poterit ad consequentias, vt in similibus causis in posterum similiter pronunciare, idemque ius cōstituere Senatus teneatur, ne alioqui eueniat, vt iudicandi legem ab Aduocatis & Procuratoribus videatur accipere.[3] Quod vtique secus est, cum Senatorum vota & suffragia interuenerunt. Quid enim absurdius & ab amplissimi ordinis dignitate alienius, quam vt in similibus causis ex eadem iuris ratione decernendis diuersa pleneque repugnantia iura cōstituisse existimetur.[4] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 *l. ingenuum 25. D. de stat. hom. l. res iudicata 206. de reg. iur.* Nam cum inter litigantes conuenit, quid agendum & iudicandum sit, Iudex id ipsum sequi & iudicare cogitur. *l. si conuenerit 26. D. hoc tit.* Nec sententia vim accepit à visione & discussione actorum, sed à pronunciatione, siue bene pronunciatum sit, siue male. *l. Iudex posteaquam 55. D. hoc tit.*

2 Secundum ea, quæ scripsimus *Defin.1. & aliis supr. de sentent. præfect. prætor.*

3 Quod esset alienum à dignitate Senatus, *l. qualem 19.§. dicere, D. de recept. qui arbitr. recep.*

4 Nam ea demum non sunt ad consequentias producenda, nec in similibus obtinent, quæ contra iuris rationem recepta sunt, & non ratione, sed errore, *l. quod vero 14. & quod non ratione 39. D. de legib.*

DEFINITIO VII.

Sententia de nobilitate lata ab vno magistratu an pariat exceptionem rei iudicatæ coram alio magistratu, & contra tertium?

CVm de iure immunitatis ex nobilitate competentis quæreretur apud Senatum, & qui nobilem se dicebat, vt se à plebeiis oneribus liberaret,[1] proferret arrestum à Rationalibus redditum,[2] quo nobilis & è nobili stirpe genitus dicebatur, inauditis tamen Syndicis Vniuersitatis, qui eorum plebeiorum onerum contributionem vocabant, obiiciebant illi, ius tertij semper exceptum intelligi, quod res inter alios iudicata aliis nocere non deberet.[3] Ex diuerso autem replicabatur, sententiam, quę in causa status lata esset, ius facere quod ad omnes;[4] placuit ita rem temperandam, vt si quas aduersus nobilitatem illam probationes Vniuersitas haberet, eæ saluę essent.[5] Interea tamen pro eo vindiciæ dicerentur, qui iam nobilis esset pronunciatus, & quidem nullo ei iniuncto satisdationis onere,[6] quia non Conseruatoris aut alterius inferioris iudicis, sed supremæ Curiæ iudicato niteretur,[7] presertim cum priore instantia sic Vniuersitas egisset, quasi cum nobili,[8] nec pro paternis bonis, sed pro acquisitis dumtaxat, quorum tamen eandem quam paternorum rationem esse constabat, quod personæ ius & conditionem sequerentur.[9] Ex quo apparet, sententiam latam in causa status ius quidem facere, quod ad omnes, sed non in omnibus tribunalibus, hoc est, si in alio nec inferiore tribunali eadem status quæstio tractetur, non aliter posse rem iudicatam nocere, quam si inter easdem partes agatur:[9] sin apud eundem Iudicem, rei iudicatæ locum fore, etiam quod ad eos, qui priori iudicio non interfuerunt.[10] *Ita Senatus* in causa Syndicorum d'Ingé & D. Deleaual, 4. Idus Maij, 1593.

1 A quibus scilicet immunes sunt omnes nobiles, præsertim ex nobili & antiqua prosapia nati, tam ex ratione iuris, quam ex edictis Serenissimorum Ducum Sabaudiæ, quibus semper curæ potissimum fuit nobilium familiarum priuilegia conseruare & augere, tanquam à quibus magna ex parte pendeat dignitas Reipublicæ, *l.1.§. sed etsi seruum, D. de insp. vent.*

2 *l.1. & tot. tit. C. res int. alios act. vel iudic. aliis non nocer. l.1. & 2. C. quib. res iudic. non noc. l.1. D. de except. rei iudic.*

3 *l. ex ea causa*, vbi Bart. *D. de postul. l. de ætate 43. D. de min.*

4 Nam & publice interest sciri quis nobilis sit, quis ignobilis. Itemque vt veritatis probatio semper salua sit, *l. Lucius 22. D. de testib. & l.1.§. sed etsi seruum, D. de inspic. ventr.*

5 Quod alias iniungi soleret, pro quo pendente lite vindiciæ dicuntur. Quanquam non est id perpetuum, *l. quoties 4. C. de seruis export.*

6 Cum semper præsumendum sit pro eo, quod fuit iudicatum, præsertim à supremo magistratu, *l. vnic. §.1. D. de offic. præf. prætor.*

7 Quamuis non possit sola confessio partis dare nobilitatem, quod solius est Principis, vt late Tiraq. *in tract. de nobilit.*

8 Persona enim, cum sit dignior, trahit ad se & mutat conditionem bonorum, *l. per curatorem 90.§.1. D. de acquir. hered. l. vlt. C. de inoff. testam.*

9 *l. cū quæritur 12. & seqq. l. cum de hoc 27. D. de except. rei iud.*

10 Quia non potest eadem persona apud eundem magistratum pro parte nobilis censeri, & pro parte ignobilis, cum sit illa qualitas personæ, & consequenter indiuidua, *l. si pariter 9. in fin. D. de liber. caus. l. iudicata 29. D. de except. rei iudic. l. vlt. C. de sent. pass. & restit.*

DEFINITIO VIII.

Sequestratio à Senatu fieri iussa non potest impediri oblata satisdatione vel satisdandi facultate.

Conten-

COntendentibus defunctæ mulieris heredibus cum marito de bonorum dotalium mobilium possessione, Senatus veritus ne collitigatores ad arma decurrerent, cum de iure tam cito constare non posset, præceperat, vt ea bona penes sequestrem & probum virum deponerentur. [1] Post paucos dies maritus dicebat, paratum se satisdare, si bonorum possessio sibi daretur; aut si satisdare heredes vellent, non recusare se, quo minus ipsis eadē possessio traderetur. [2] Heredibus nec satisdare, nec aduersarij satisdationem admittere volentibus, placuit non posse eos cogi, vt delatam conditionē acciperent, propter auctoritatem rei iudicatę, ad quam sane spectabat maxime, vt ab ea cautionis forma, quā Senatus præscripserat, non recederetur, [3] præsertim cum heredum interesset, ne aut satisdationis onere premerentur, [4] aut ob eam non præstitam paterentur, vt maritus, [5] qui satisdedisset, possessor efficeretur bonorum mobilium sororis fortasse vel matris, in quibus nullum ei ius competere scirent. [5] *Ita Senatus* in causa Illustrium Dominorum fratrum de la Chambre & D. de Bussy, 16. Cal. Sept. 1593.

1 Nam ex hac maxime causa solet permitti sequestratio, quæ alias est prohibita, *l. vnic. & ibi not. C. de prohib. sequestr. pecun.* per text. *in l. arboribus 12. §. sed si duos alios, l. aquissimum, D. de vsufr. l. postquam 5. §. 1. in fin. D. vt legat. seu fideic. seruand. caus. caueat.*

2 Solet enim satisdatio impedire sequestrationem, *d. l. 5. §. 1. vt legat.* cum reddat securum eum, cui satisdatur, *l. 1. D. qui satisd. cog.*

3 Iudicato enim semper satisfaciendum est in forma specifica, cum fieri potest, *l. qui restituere 68 D. de rei vindic.*

4 Non enim semper facile est inuenire fideiussorem, *l. 1. §. pen. D. de iudic.*

5 Non enim semper oblatio satisdationis pro iure est, *l. testamento 17. §. non omnimodo, D. de testam. tutel. l. quia satisdatio 6. D. de susp. tutor.*

DEFINITIO IX.

Emendatio arrestorum ex tempore pronunciatorum quomodo facienda sit?

SEnatusconsulta ex pronunciatione vires accipiunt, [1] nec quod eorum, quæ à Pręside in auditorio pronunciantur, emendatio sequenti die fieri solet, pœnitentiæ locum admittit, [2] sed eo tantum pertinet, vt si quid ab amanuensi plus minusve scriptum sit, quam à Præside pronunciatum, aut à Præside pronunciatum, quam à Senatu definitum, id demum corrigatur. [3] *Ita Senatus* in ea causa, de qua Defin. 47. De fructib. & lit. expens.

1 *l. 1. & tot. tit. C. de sentent. ex breuic. recit.* [Idque adeo verum est, vt post mortem iudicis sententia ab eo lata & subscripta pronunciari amplius non possit, quia quamdiu pronunciata non fuit sententia, dici non potest, nec mortuus sententiam ferre. Idem est si iudex viuat quidem adhuc, sed iudex tamen esse desierit, aut propter superuenientem aliam maiorem dignitatem, aut quo alio modo *l. iudicium 58. D. de iudic. Ita Senatus 3. Aug. 1612.*]

2 Quamuis ex ratione iuris non prius videatur adempta mutandæ & corrigendæ sententiæ facultas, quam ea in libellum collata sit, & ex libello partibus lecta, vt scriptum est *in d. l. 2. eod. ill. tit.* Sententiam enim, quæ scripta non sit, ne quidem sententiæ nomen habere volunt Imperatores *in l. 3. eod. tit.* Sed id à Iustiniano correctum est, quantum ad breues lites, de quibus solis hodie ex tempore pronunciatur, quas vulgo dicunt, *vuidables sur le champ. Auth. nisi breuiores, eod. tit.*

3 Scripsi *Defin. 47 supr. de fructib. & lit. expens. ex l. actorum verba 46. D. hoc tit.*

DEFINITIO X.

Post condemnationem in beneficij possessorio factam non potest condemnatus petere literas subrogationis coram iudice laico.

SVbrogationis literæ, quas in parua Cancellaria impetrare solet collitigator, vt in prędefuncti locum quod ad possessionem substituatur, non possunt ei prodesse, qui in possessorio condemnatus fuit. [1] Quia licet supersit lis ratione petitorij, [2] tamen sicut Iudex laicus nō potest super petitorio cognoscere, [3] ita neque ex eo prætextu subrogationis literas admittere; verumque est, quod ad eum attinet, litem nullam superesse, [4] siue executioni mandata sit res iudicata, siue non. [5] Nec si per obreptionem eiusmodi literas impetrauerit, quasi nondum esset condemnatus, qui iam erat, & rursus beneficij quasi vacantis possessionem nactus sit, iustius possessor videbitur, quo minus ei obiicere possit exceptionem rei iudicatę is, cui per obitum victoris aut cessante commenda de beneficio sit prouisum. Prodest enim res iudicata successori in beneficio ad exclusionem eius, qui iam condemnatus nihil noui proferat, propter quod aliter debeat iudicari. [8] *Ita Senatus* pro Tiberio de Mutz, contra R. D. Abbatem de Filly, 12. Cal. Ianuar. 1594.

1 Quomodo etiam ratione petitorij subrogatio fit ex regula Cancellariæ Romanæ, *De subrog. collitigant.*

2 Nec enim collitigator quisquam est in possessorio post sententiam super possessorio latam, cum sententia finiat litem, *l. 1. D. hoc tit.*

3 Quia nihil commune habet proprietas cum possessione, *l. naturaliter 12. § nihil commune, D. de acquir. poss.*

4 Quia petitorium beneficij est mere spirituale, nec Iudex laicus habet vllam potestatem in rebus spiritualibus, si excipias tres casus positos *in gloss. c. a tua 1. extr. de decim.* Guid. Pap. *quæst. 1. nu. 2. 3. & 4.*

5 Quoniam sententia lata super possessorio retinendę dicitur diffinitiua, *Clem. 1. de seq. poss. & fruct. c. fin. extr. de iudic. c. 2. extr. vt lit non contest.* Gloss. & DD. *in d. Clem. 1. & in l. 1. C. si de moment. poss. fuer. appell.* Papiens. *in form. lib. in caus. spoliat. poss. in vers. per vestram diffinitiuam sententiam, nu. 2.*

6 Nec enim executio sententiæ, sed ipsa sententia finem liti imponit *l. 1. D. hoc tit.*

7 Imo iniustus & dolosus impetrator est, qui obrepit vel subrepit, vt aliquid impetret, *l. 5. §. pen. D. de reb. cor. qui sub tutel. l. si quis obrepserit 19. D. de fals.*

8 *Arg. l. si à te 9. §. vlt. D. de except. rei iudic.* Nam quāuis successor in beneficio non à suo decessore, qui vicit, ius habeat, sed ab eo, qui beneficium contulit, & conferre potuit: verum tamen est, eum succedere in ius & locum victoris, quod sufficit, vt habeat exceptionem rei iudicatæ, *arg. l. iudicata 29. §. vlt. D. de except. rei iudic.*

DEFINITIO XI.

Assecuratio dotis contra quosdam creditores impetrata omnes afficit, sed non æstimatio bonorum, nisi facta sit omnibus vocatis.

SEntentia super dotis, vt loquimur, assecuratione reddita (Galli *bonorum separationem* vocant) in ea prouincia, in qua coniuges domicilium habeant, ius facit etiam quod ad creditores non auditos, & in alia prouincia degentes, ne in dubium reuocare possint, quin locus sit doti separandę & in tuto collocandę. [1] Hactenus igitur sibi consulere alterius territorij creditores poterunt, vt se vocatis & auditis fiat æstimatio bonorum mariti vbicunque existentium, ne plus auferat mulier pręrextu dotis, quam sit necesse ad concurrentem vsque dotis quantitatem, [2] dum ne exacta strictaque sit ea bonorum æstimatio, quam ex contrario fauore mulieris largam esse oportet. [3] *Ita Senatus* in causa R. N. Morel presbyteri, & Leonardę Simon, 13. Cal. Mart. 1594.

1 Quia per eam separantur bona mariti à bonis mulieris.

2 Pendet enim id ex statu personæ, quæ indiuidua est & eiusdem vbique conditionis, *l. vlt. C. de sent. pass. l. ex ea causa 9. vbi Bart. D. de pollut.* Dixi *Defin. 7 nu. 5. sup.*

3 *Iuxta l. vbi adhuc 29. C. de iur. dot.*

4 Ex vetere statuto Sabaudiæ, vt facilius habeat mulier, vnde se suosque alat, ex fructibus bonorum mariti.

DEFINITIO XII.

De sententia contra curatorem hereditatis data.

QVod inter creditorem & curatorem hereditati iacenti datum iudicatum est, nocet creditoribus aliisve omnibus ex hereditatis iure suum metientibus, non secus ac si cum defuncto iudicatum esset, quia sicut hereditas, ita hereditatis curator defuncti personam sustinet ac repræsentat. [1] Ideoque legitimus est contradictor, nisi probetur cum creditore, qui obtinuit, collusisse. [2] Id vnum igitur aliis creditoribus remedium supererit, vt vel à curatore collusum probent, [4] vel si defensiones aliquas habeant, quas curator fortasse per iuris aut facti ignorantiam omiserit, eas allegent per ciuilem aduersus arrestum supplicationē, aut proposito facti errore. Nam & illi ipsi, qui condemnatus est, remedia huiusmodi non denegarentur. [5] Sane solutionis exceptionem aliasque similes, quę in executione iudicati etiam ab ipso cōdemnato possunt obiici, nemo dubitat, [6] quin cæteri creditores, qui nō sunt condemnati, multo magis possint obiicere. Ergo si ab inferiore aliq. io. iudice pronunciatum sit, appellare creditores poterunt, [8] quia & curator posset. [9] *Ita Senatus* in causa Dominorum de Marest & N. Annæ de Menthon, 15. Cal. Mart. 1594.

1 *l. hereditas 34. D. de acquir. rer. domin. l. non minus 31. §. 1. D. de hered. instit.*

2 Postquam nostris placuit hereditati iacenti curatorem dici posse, *ex l. vlt. § sin autem in secunda. C. de bon. quæ liber.* quod tamen nos retractauimus in priore parte Hemitchiliadis nostræ *de error. pragmat.*

3 Quia quod per collusionem factum est pro nō facto haberi debet, sicut & quod factum est cum non iusto contradictore. *l. 1. & tot. tit. de collus. deteg.*

4 Nec enim collusio præsumitur, nisi probetur, cum sit delictum, *l. 1. eod. tit. de collus. deteg.*

5 Vt scripsi nos *ad tit. De sentent. præfect. prætor. supr.* Non autem potest ex sententia contra alium lata deterior facta esse conditio eius, qui non fuit condemnatus, quam si ipse condemnatus esset.

6 Quales sunt omnes, quæ non impugnant iudicatum, vt solutionis, compensationis, & aliæ similes, *l. cum milites 16. §. 1. D. de compensat. l. sunt qui 16. § seqq. D. hoc tit.*

7 Cum ipsorum quoque intersit. Nemo enim alteri competentem siue actionem siue exceptionem, potest adimere, *l. Granius 71. §. pen. D. de fideiuss. l. vlt. D. de pact.*

8 *Vt in l. si suspecta 29. D. de inoff. testam. l. à sententia 5. §. si heres. l. si per iniuria 14. D. de appellat.*

9 Quem tamen ponimus fuisse condemnatum.

DEFINITIO XIII.

Sententia contra Syndicos etiam non nominatos lata ipso iure tenet & afficit vniuersitatem.

VAlet sententia contra Syndicos lata, vt afficiat vniuersitatem, [1] licet Syndicorum nomina expressa non sint, nec appareat, illos ab iis ad litē ordinandam constitutos Procuratores. Semper enim ac multo magis, si medium tempus longum intercesserit, pro iudicato pręsumendum est, maxime si à supremo Senatu iudicatum proponatur. [3] Hactenus saltem vt ei, qui iudicatum impugnat, probandi onus irrogetur. [4] Sed etsi probetur, indefensam vniuersitatem condemnatam fuisse, quod Procurator nullus à Syndicis ad defendendum constitutus, aut quod eo tempore Syndicus nullus fuisset: [5] facit tamen Senatusconsulti auctoritas, vt supplicatio, quā ciuilem vocant, necessaria sit, atque interea mandetur arrestum executioni. [6] *Ita Senatu* pro R. D. Canonicis Sanctæ Capellę Camber. contra Syndicos de Meity, 3. Non. Decembr. 1594.

1 Quia Syndici repræsentant vniuersitatem, alioqui nec conueniri nec conuenire vniuersitas posset, *l. 1. §. 1. & l. 3. & pass. D. quod cuiusque vniuers. nomin.*

2 Vt scilicet omnia præsumantur solemniter acta, ex notat. *in l. secundum, D. de verb. oblig.*

3 Cum à tanto ordine nihil per errorem aut per imperitiam factum dici possit, *argum. lege 1. §. his cumulandis, de offic. præf. prætor.*

4 Quomodo irrogari solet omnibus, qui habent præsumptionem contra se, *leg. si chirographum. 24. & seq. D. de probat.*

5 Quo casu non valeret sententia, quæ ab inferiore iudice sic lata esset. *l. contra pupillum. 54. D. hoc tit. iunct. l. respublica. 4. C. in quib. caus. maior. in integr. restit. poss.*

6 *argum. l. seruo 65. §. cum prætor, D. ad SC. Trebell.* & cotum quę scripsimus *Defin. 1. & pass. supr. de offic. præfect. prætor.*

DEFINITIO XIV.

Standum est sententia etiam iniqua, à qua non fuit appellatum, sed ita vt postea appellandi facultas non præripiatur.

ANnuæ quidem pensionis nomine nullum monetæ augmentum debetur, sed tamen cum per condemnati contumaciam Senator ad taxandam condemnationis quantitatem recuperator datus [1] nimius quoque augmenti rationem habuisset, deque eo pars condemnata quereretur citra appellationē, placuit audiri non debere, non quod contumacia facere debuisset, vt condemnationis quantitas augeretur, (Semper enim partis absentia per Dei pręsentiam suppleri debet, [3]) sed propter rei iudicatæ auctoritatem, quam saluam semper & pręcipuam esse conuenit: [4] attamen nec appelandi facultas sublata videretur. Placuit his verbis concipi Senatusconsultum *autre non fait n'y apparant.* [6] *Ita Senatus* in causa D. de la Tornelle, & de la Rochete, 13. Calend. Ianuar. 1594.

1 Vt scripsi *in tract. De variis nummariorum debitorum solutionibus.*

2 Vulgo Commissarium vocant.

3 Potest enim tantum facere contumacia, vt contumax condemnetur, at non vt in plus condemnetur, *l. contumaciæ. 53. D. hoc tit.*

4 *l. properandum 13. §. cum autem eremodicium C. de iud.*

5 *l. seruo 65. § cum prætor. D. ad SC Trebell.*

6 Publice namque interest non a limi appellationis auxilium ei, qui se læsum putet. *l. 1. C. de sentent. præf. prætor.*

DEFINITIO XV.

Qui pronunciatus est heres cum beneficio legis & inuentarij talis habendus est, quod ad omnes creditores, etiam non vocatos.

SEntentia, per quam pronunciatum est, heredem quem esse cum beneficio legis & inuentarij, nocet creditoribus omnibus, etiam non vocatis, quasi statum afficiat, & conditionem personę. [1] *Ita Senatus* in ea causa, de qua Defin. 1. res inter alios act.

1 Quæ scilicet indiuidua est, *l. vlt. Cod. de sentent. pass. & restit.* Vnde fit generaliter, vt sententia lata inter alios super statu personæ faciat ius quod ad omnes, vt dixi *Defin 7. in 1. supr.* Nec sane fieri potest, vt quis simul sit, vt habeatur heres pure, & vt cum beneficio legis & inuentarij, quia veriusque iura sunt plane diuersa, quamuis vterque sit vere heres, vt scripsi in priore parte Hemitch. *De error. pragmat.* Intellige tamen in eius territorio, qui ius dixit. Nam quod ad alios creditores, qui alterius sunt territorij, aliud est, *l. vlt. ibi. D. de iurisdict.*

DEFINITIO XVI.

Non intelligitur condemnatus proprio nomine, qui conuentus fuerat tanquam tutor, ideoque nec potest appellare.

Con-

COnuentus tanquam tutor, si simpliciter & absolute condemnetur, licet eo tempore, quo tutela pubertate finita sit, tutorio nomine condemnatus videri debet. [1] Ideoque nec iustam ab ea sententia prouocandi causam habet. [2] Neque ad rem faciet, quod cum plures tutores essent, quorum vnusquisque in solidum condemnari potuerit, tanquam tutor, quippe nulla tutelæ aut administrationis diuisione facta, [3] iudex tamen alterum duntaxat pro sua virili condemnauerit. Non enim prohibetur creditor actionem suam inter contutores, tanquam inter plures debitores diuidere si velit, [4] licet nec cogatur si nolit. [5] *Ita in Senatu tractatum est* ex tempore, pro Dn. de Choisy, contra fratres du Nieure, 11. Cal. Maij, 1595.

1 Vt scilicet sententia sit conformis libello, *l. 3. § fundo, 18. D. comm. diuid. l. 2. item Cod. de fideicommiss. lib.* Nam & si quid faciat tutor in negotio, quod pro parte spectat ad pupillum, pro alia ad tutorem, credendus est non nisi pro vna parte facere nomine proprio pro alia vero nomine tutoris, *l. vlt. D. quando ex fact. tutor.*

2 Non enim alius vlla in causam appellandi habet, quam cui interest, *l. 1. D. de appell. recip.* nihil autem interest tutoris condemnati, quippe in quem iudicati actio dari non potest, *l. 4. § tutor D. de re iud. l. 2. D. de adm. tutor. l. penult. D. quando ex fa. tutor.* [Inde est quod qui condemnatus fuit inter cæteros tanquam possessor, licet negauerit se possidere, nullam tamen appellandi causam habet, possessoribus omnibus generaliter & indefinite condemnatis, quia nō alius quam qui possessor est cōdenatus intelligitur. *Ita Senatus* ex tempore, pro D. de Nus Augustano, Iun. Mart. 1612. Itaque in executione iudicati quæstio illa discutienda superest, An sit ille ex possessoribus.]

3 *l. 4. D. de auctor. tut. l. vlt. C. de auctor. præst.*

4 Diuisione enim facta aliud esset, *d. l. vlt.* Quanquam enim diuisio tutelæ non tam iuris, quam iurisdictionis est, *l. inter tutores, 36. D. de adm. tutor.* qui tamen prior petiit, prior conueniri debet, *l. vtrum C. de diuid. tutel. cum similib.* Iunge *l. 2. eod. tit.*

5 *l. si creditores, 18. C. de pact.*

6 *l. vlt. D. rem pupilli salu. fore l. & ancillarum, 27. § vlt. D. de pecul.*

DEFINITIO XVII.

Qui passus est dari curatorem hereditati tanquam iacenti, non potest subinde allegare aditionem hereditatis.

CVm ageres contra me tanquam heredem Titij, quod diceres pleraque à me in eius hereditate facta esse, qui citra ius & nomen fieri non potuerant, [1] ego autem negarem, Senatus decreuerat, vt hereditati iacenti curator daretur, qui actionem tuam exciperet. [2] Ita tamen, vt ego quoque tanquam possessor earum rerum, quarum nomine restitutionem in integrum imploraueras, iudicio adessem. [3] Si postea eandem quæstionem retractare velis, & probare me heredem Titij, non es audiendus: obstat enim tibi res iudicata, cum pronunciatum sit hereditatem iacentem esse, cui nec aliter curator dari potuisset. [4] Atqui iacens non potest videri hereditas, quæ ab herede adita est, [5] siue pure & simpliciter, siue cum beneficio legis & inuentarij. [6] Nec ad rem facit, quod nouum nō est, vt hereditati quæ fuit adita cum beneficio inuentarij curator detur. [7] Id enim fit propter personā heredis duntaxat, vt legitimum contradictorem habeat, si quas forte actiones intendat ex proprio capite. Quādoquidem beneficium inuentarij facit, vti ne confundantur, [8] cum tamen fieri nequeat, vt idem sit actor & reus, [9] aut vt cęteri creditores hereditarij pro legitimis cōtradictoribus habeantur, quippe qui defuncti personam non repræsentent, cum non sint vniuersales successores. [10] Itaque curatorē dari omnimodo necesse est, & quidem hereditati, sed non vt iacenti, at tantum vt aliquis sit quo cum experiri heres possit. [11] Ergo eadem, aut potius contraria ratione, si passus sim dari curatorem hereditati quasi vacanti, postea velim heredem me dicere cum beneficio legis & inuentarij, non sum audiendus, quia semel repudiata hereditas adiri postmodum non potest, [12] non magis cum beneficio inuentarij quam pure, nisi conditio à creditoribus deferatur. [13] *Ita Senatus* pro sororibus Morand, contra Ioannam Ioly, 11. Calendar. Iul. 1595.

1 Ex quibus demum iudici solet agnitio hereditatis, *lege pro herede, 20. § Papinianus, D. de acqu. hered.*

2 Nec enim agi vtiliter potest, nisi cum iusto ac legitimo contradictore, *l. 3. D. de collus. deteg.*

3 Mea namque interest, siue propter rescindentis & rescissorij cumulationem, siue quia saltem post rescissam alienationem datur in rem iudic. um cōtra possessorem, *l. in causa, 13. § interdum, D. de minor.*

4 Nec est quod excipias casum, de quo Iustin. *in l. vlt. § sin autem in secunda, C. de bon. quæ liber.* Ibi enim dixit ille hereditatem pro bonis hereditariis, cum loquatur de hereditate iam adita, vt alibi scripsimus.

5 *l. libertus, 36. D. de bon. libert.*

6 Ex *l. vlt. C. de iur. delib.* Nam & heres cum beneficio inuentarij, vere est heres.

7 Hoc enim iure vtimur ex receptissimo illo Pragmaticorum errore, quem nos refutauimus in priore parte Hemisechiliadis, *de error. pragmat.*

8 *d. l. vlt. § in computatione, C. de iur. delib.*

9 *l. Ne cum filiofamilias, 16. D. de furt.*

10 *l. vlt. C. de hered. action.*

11 Quia iudicium nullum esse potest sine reo, non magis, quam sine actore, *cap. forus, de verb. signif.*

12 *l. sicut, 4. C. de repud. hered.*

13 *l. cum hereditate, 55. D. eod.*

DEFINITIO XVIII.

Non sufficit reum non negare, vt fateri videatur, nec ad sententiam procedi potest, nisi facta prius contestatione.

NOn potest procedi ad sententiam aduersus reū, ob id solum quod non negauerit intentionem actoris, quasi hoc ipso confessus videatur. Non enim vtique fatetur, qui non negat. [1] Quid ergo? Vrgendus est postulante actore, vt vel fateatur vel neget, id est, vt litem contestetur. [2] Alioqui nulla erit sentētia, ad quam ferendam iudex tam propere prosilierit nulla pręcedente contestatione. [3] Quanquam eo iure vtimur, vt ad eam infirmandam necessaria sit appellatio. *Ita Senatus* ex tempore, 4. Non. Iul. 1595.

1 Est enim medium aliquod inter hæc duo, fateri & non negare, scilicet nec fateri nec negare.

2 Hæc enim est contestationis definitio, *l. vnic. Cod. de lit. contest. l. 2. C. de iureiur. propt. calumn. dand. l. rem nouam, 14. § patroni, C. de iudic.*

3 *l. prolatam, 4. de sent. & inter. omn. iudic.* Est enim contestatio de substantialibus iudicij Papiens. *in form. sent. diffin. vers. visaque litis contestatione, nu. 1.*

DEFINITIO XIX.

Qui condemnatus est tanquam heres non auditur, si postea contrarium probare velit.

SI per errorem passus quis sit condemnari se tanquam heredem testamentarium eius, cuius bona ex vniuersali donatione, non ex testamento possidebat, [1] rei iudicatæ auctoritas facit, vt non sit audiendus, si postea velit probare se heredem nō esse. [2] Qua ratione nec aduersario permittitur, vt petat exhibitionem testamenti, quam petere antea debuit. [3] Igitur supplicationis ciuilis auxilium aduersus Senatusconsultum hoc casu necessarium erit, perinde ac si pronunciatum esset heredem eum esse. [4] Qualitas

Digitized by Google

enim in præfatione sententiæ cuiuslibet adposita sententiæ pars est.[5] *Ita Senatus* in causa Dn. de Bordeaux, & Dominæ de la Serrà, 13. Cal. Aug. 1595.

1 Cum tamen omnino sint distincta iura testamenti & donationis. Hereditas enim testamento tantum datur non etiã donatione, aut alio quolibet contractu, *l. hereditas, 5. De pact. convent. tam sup. dot. l. cum alsem. 15. C. de donat.*

2 Non nisi quasi consenserit, cum nullus sit errantis consensus, *l. si per errorem, 15. D. de iurisd. omn. iudic.* sed quia iudicatum est. Iudicium enim redditur etiam in inuitum, *l. inter stipulantem 83. §. 1. D. de verb. oblig.*

3 Cum si quisquis se dicit heredem testamentarium cogatur edere testamentum, *l. 1. de bonor. poss. secund. tabul.* Solent enim heredes habere penes se tabulas, *l. 2. D. de edend.*

4 Licet de eo nihil actum sit in verbis dispositiuis testi.

5 Et quidem prima ac proinde maxima, *arg. l. Titia, 134. §. idem respondit plerumque D. de verb. obligat.* iunct. *l. qui res, 98. § aream, vers. non est, D. de solut.*

DEFINITIO XX.

Postquam iudicatum est, siue bene, siue male, siue ab ordinario iudice, siue à delegato, necessaria est appellatio, quantumuis nulla esse sententia proponatur.

POst rem iudicatam, siue ab ordinario iudice, siue à delegato, licet perperam & contra solitum iudiciorum ordinem iudicatum sit, iterum iudicandi ius nullum superest.[1] Posteaquam moribus nostris obtinuit, non magis de nullitate, quam de iniquitate sententiæ, nisi per appellationis auxilium queri posse;[2] contra quam iure nostro receptum & constitutum sit.[3] Nec distinguemus, an à Principe, an ab alio delegatus quis sit, aut an ad vnam duntaxat causam, an ad causarum vniuersitatem, vt loquuntur.[4] Idem namque iuris omni casu apud nos obtinet. *Sine die.*

1 *l. iudex posteaquam, 28. D. de re iud.* Eaque fuit iam olim sententia Bald *in l. si vt proponis, C. quemod. & quand. iud.* Non quidem in iudice ordinario, sed in delegato quolibet. Quã refert licet improbet Boer. *qu. 6. nu. 1. 5. & 6.*

2 Styl. Senat. nostri.

3 Nam à sententia ipso iure nulla appellari, nec necesse est nec potest, *l. 1. & pass. quæ sent. sin. app. resc.*

4 Quæ tamen distinctio ab interpretibus adhibetur, inspecta iuris communis ratione, Boer. *d. qu. 6.*

[DEFINITIO XXI.

De eo qui summotus alio non apparente eandem rem petit per nouam instantiam.

CVm quidã res & summas plures petiisset ab eo cui erat ipse vicissim obligatus, obtinuerat apud Senatum pro quibusdam, sed ita vt certam pecuniæ quantitatem quam eum aduersario deberecõstabat in suas adiudicationes imputare cogeretur, aliarum petitionum repulsam passus cum clausula, Alio non apparente, conquisitis postea & repertis probationibus eundem aduersarium in ius vocauerat nouo libello, nouáque instantia. Reus iterum cõuentus cùm nullas haberet exceptiones postulabat, vt reuocarentur litigatores ad priorem instantiam quasi nondum finitam senatusconsulto, quod hac parte interlocutorium fuerat verius quàm diffinitiũ[1] Simulque petebat, vt in eam quantitatem quam debere se fatebatur imputarentur ea ipsa quę in priores adiudicationes imputari Senatus iusserat. In quo numero hęc quoq; quantitas haud dubiè fuisset, si eam debitam probare iam tum actor potuisset. Quid enim absurdius, quàm existimare meliorem debere actoris conditionem esse ob id, quod antea fuerit condemnatus[2] licet cùm ea clausula, Alio non apparente. Aut quis credat non eandem imputandi necessitatem iniuncturum fuisse Senatum, si prioris iudicati tempore huius quoque quantitatis adiudicandę causam habuisset?[3] Contra tamen visum est de omnibus quidem petitionibus in executione iudicati simul & semel cognoscendum esse, ne continentia causæ diuidatur,[4] quę ante prius Senatusconsultum non fuerat diuisa.[5] Sed non ideo permittendum reo, vt in hanc quantitatem quam debitam esse, nunc primùm pronunciaretur imputaret ea quæ priore Senatusconsulto in alias causas licet non minùs fauorabiles imputare iussus erat.[6] Id enim fieri non poterat salua senatuscõsulti authoritate,[7] quam pręcipuam semper esse oportet.[8] Nec quod eadem imputationis vtrobique imperandę ratio esset ad rẽ facere visum est, cùm fieri non posset, vt in causas diuersas eadem imputatio cederet.[9] Pręsertim cùm etiam in summas nondum liquidas imputationẽ fieri Senatus pręcepisset.[10] Plane quia poterat accidere, vt post liquidationes & imputationes omnes factas reum appareret esse creditorem. Placuit nó nisi prouisionalẽ adiudicationem fieri debere illius quãtitatis, quę imputationem non admittebat,[11] & quæ tamen huiusmodi imputationem pati deberet, si rei iudicatę authoritas non obstaret.[12] Ita vt melior hoc casu conditio sit actoris in ea summa, de qua repulsam ab initio passus est, quam futura erat si obtinuisset.[13] *Ita Senatus* in ea causa de qua in Def. 18. supr. de compensat.

1 Vt dixi *Def. 3. supr. hoc tit.*

2 *l. 3. in princ. D. de vsur. l. euidenter 16. De except. rei iud.*

3 vbi enim ratio diuersitatis nulla reddi potest ius idem constitui debet *l. 3. §. vnde etiam de inoff. rupt. l. illud 32. D. ad leg. Aquil.*

4 *l. nulli 10. C. de iudic.*

5 Cùm dici soleat vnamquamque rem facile redire ad suã naturam *vulg. l. si vnus 27. §. pactus ne fin. D. de pact.*

6 Imputatio enim vni summę vel causę destinata non potest alij summę vel causę obiici, vt neque compensatio *lege quod Labeo 13 D. de compens.*

7 cum senatusconsulta omnia sint stricti iuris *l. Imperator 8. D. de postul.*

8 Propter rerum iudicatarum authoritatem *l. fermo 65. §. cùm prætor ad SC. Trebell.*

9 *d. l. quod Labeo.*

10 In eo namque differt imputatio à compensatione quæ fieri nequit nisi de liquido ad liquidum *l. vlt. C. de compens.*

11 *l. 1. D. si cui plusquam per leg. falcid.*

12 vt ita neutra pars lędatur *l. ex his 8. D. quæ in fraud. cred.*

13 quia si obtinuisset, imputationem quoque in ea summa perinde ac in cæteris passus fuisset ex identitate rationis *d. l. 3. §. vnde etiam de inoff. rupt.*]

TIT. XX.

DE EXECVT. REI IVD.

DEFINITIO I.

Iudex requisitus an possit cognoscere de æquitate, aut, nullitate sententiæ?

SENTENTIAM ab alio dictã exequi si rogetur,[1] potest quisquis ei præest territorio, vbi sita sunt bona, in quorũ possessionem ex iudicato mitti victor postulat.[2] Nec magis de sententiæ iure quæri licebit apud nouum iudicem, quam si ille ipse, qui sententiam dixit, executoris partibus fungeretur:[3] ne alioqui rerum iudicatarum authori-

auctoritas, quę apud iudices omnes pręcipua semper esse debet, captata discordię materia, mutuaque cōtentione labefactetur.[4] Sed si perperā, & à non competenti iudice, aut contra absentē non peracto edictorū ordine pronunciatū appareat,[5] vel in prōptu sit solutū fortasse aut remissum debitum, quod petebatur,[6] non patietur qui rogatus est iniuria adfici eum, cui propriæ iurisdictionis tuendæ gratia succurrere potius ex officio debeat.[7] Sin altiorem causę cognitionem defensionis æquitas desiderare videbitur, ad eum sane qui sententiam tulerit, referri res debebit, vt de litigatorum iure, de quo nondum cognouerat, ex ratione pronunciet. Interea tamen exequendę sententię facultas victori, si vrgeat, omnino denegabitur.[8] *Ita Senatus* in causa N. Guilielmi de Gadaigne Senescalli Lugdunensis, & Dominæ de la Cuille refer. D. Imperatore, 32. Calen. Febr. 1588.

1 Est enim hoc casu necessarius vsus literarum, vt vocant, rogatoriarum & requisitonarum, de quibus *in l. à Diuo Pio, 15. §. sententiam, D. de re iudic.* quia extra territorium ius dicenti impune non paretur, *l. vlt. D. de iurisd. cum ibi not.*

2 *l. cum vnus, 12. §. penult. D. de reb. auctor. iud. possid.*

3 Guid. Pap. *quæst. 23. 419. & 574. l. si prætor, 75.* vbi Bart. & alij, *D. de iudic.* Obserua tamen, fieri executionem debere iuxta stylum curiæ iudicis requisiti, non requirentis. Idem Guid. Pap. *quæst. 23.* licet ipse hoc referat ad stylum Curiæ Parlamenti Delphinalis potius, quam ad iuris rationem. Ex not. *in l. 2. C. de emancip. liber.*

4 *l. seruo, 65. § cum prætor. D. ad SC. Treb. d. §. sententiam.*

5 Quibus casibus certum est, sententiam ipso iure nullam esse, *l. 1. & tot. tit. C. si à non compet. iudic. l. de qua re, 74. §. vlt. D. de iudic.* Sunt tamē qui putent, nec de nullitate sententiæ posse cognoscere iudicem requisitum, Ferra. *in form. execut. sentent. num. 14.* vbi citat *cap. pastoralis, §. quia vero, de offic. deleg. & l. 2. C. de iudic. vidend. collend. DD. in l. etsi non cognitio, C. si contr. ius vel vtil. public.*

6 Quo casu in dolo est & improbus, qui his idem consequi velit, *l. si quis dolo, 52. in fin. D. de re iudic. l. bona fides, 57. de reg. iur.*

7 Nunquam enim malitiis indulgendum est, *l. in fundo, 38. D. de rei vindicat. l. nec dolosò, l. procurator, 11. in fin. D. de dolo mal. except. l. Diuus Hadrianus, 33. D. de re iudic.* qui tamen locus probat, etiam hoc casu necessariam esse restitutionem. Sed id intelligendum est, si apud eundem iudicem executio sententiæ petatur.

8 *Ex not. in d. l. si prætor.* [Simile est, quod nostris placet post Bart. *ad l. cùm ab initio in fin. D. testam. quem. aper.* Si iudex aliquis requisitus sit ad recognoscenda signa & subscriptiones testium adhibitorum in sollenni testamento, puta quod ex testibus quidam habitent in alia prouincia (nec enim cogendi sunt in aliam prouinciam venire cum suo incommodo *d. l. cum ab initio & seqq.*) non posse illum aperire testamentum, sed debere eam rem remittere ad requirentem iudicem causæ principalis qui aperiat, & cognoscat de viribus testamenti. Maximè si supersit, vel vnum signaculum recognoscendum in territorio iudicis requirentis. Quo etiam nomine ad eum remissio facienda est. Nā quod dicitur posse testamentum resignari & recitari, vbi maior pars signatorum fuerit inuenta *l. sed si maior 6. eod.* tunc verum est cum reperitur ea maior pars in prouincia iudicis habentis iurisdictionem ad aperiendum testamentum. *Ita Senatus in rebus libell.* pro D. du Cheney, *contra* D. de Rossillion 6. Non. Maij 1612. Iunge *Defin. 1. supr. quemadm. test. aper.*]

DEFINITIO II.

De permittenda sententia extra territorium reddita executione, & quid ante hac in Gaiorum & Sebusianorum prouinciis obseruari soleret.

EXtra Senatus nostri territorium redditę sententię executionem maiores quoq; prouinciarum iudices concedere, quamuis rogati,[1] prohibentur. Dignam enim rem Senatus putauit, quam cognitioni suæ reseruaret,[2] ne magistratus inferioris facilius circumuenta religio iniuriæ ac querelæ materiam daret, si aut iniqua concessione priuati nostratis vtilitas adeoque Principis nostri dignitas læderetur,[3] aut extranei magistratus auctoritas cum supplicatione coniuncta temere neglecta videretur,[4] soli Gaiorum iuridico ex priuilegio concessum erat, vt de huiusmodi supplicationis æquitate possit ipse cognoscere, nec cogatur ad Senatum referre.[5] Quod ad Sebusianorum quoque iudicem, quo tempore Serenissimi Ducis & Senatus nostri ditioni & iurisdictioni subiecti erant, manifesta æquitatis ratione porrigendum videbatur, ne si Lugdunenses, Matisconenses, cæterique viciniores Galliarum magistratus, qui Parisiensem Curiam pro suprema venerantur, par pari referre vellent,[6] nostros in eam necessitatem conicerent, vt Luteriam vsque proficiscendum haberent ad exequendi licentiam, ab amplissimo ordine impetrandam. Illis tamen hactenus dūtaxat Senatus noster indulgebat, vt si literas, quas vocant rogatorias à Parisiensi Curia proferrent, quibus generaliter, vt fieri solet, magistratus omnes ad quos pertinebit rogati proponerentur,[7] nec aliud quicquam obstaret, non denegaret audito eo, cuius interesset,[8] petitam exequendi facultatem, quam alioqui non, nisi nominatim, vt par est, rogatus permittere solet:[9] sed ita vt executio per apparitores nostros omnino fieret,[10] nec vllo casu eum, qui ex nostris sit, aut qui pro bonis in prouincia nostra sitis conuenitur, ad litem extra prouinciæ fines suscipiendam compelli pateretur.[11] *Sic dic.*

1 Necessariam enim esse hoc casu rogationem iam diximus *Defin. præced.*

2 Tanquam qui sit supremus in tota prouincia magistratus, *arg. l. à Diuo Pio, 15. § sententiam, D. de re iudic.*

3 Lædi enim videretur, si non esset specialiter rogatus Senatus, qui Principis vice fungitur. Itemque si de executione tractaretur eius sententiæ, quę fortassis læderet Principis dignitatem vel vtilitatem.

4 Quod ne fiat interest reipublicæ, vt dixi *Defin. præced. num. 4.*

5 Idq; ex compacto inito cum Geneuatibus & Bernensibus, quibus finitima hæc Gaiorum prouincia est.

6 Quod vtique pro suo iure facere possent, nec iniuste, *l. 1. & tot. tit. D. quod quisque iur.*

7 Nec enim Curia Parisiensis solet magistratum quemquam rogare specialiter.

8 Nec enim quicquam inaudito eo constituendum est, *l. nam ita, 39. D. de adopt. l. de vnoquoque, 47. D. de re iudic.*

9 Quasi qui negligi videatur, si non specialiter rogetur, *arg. l. item apud Labeonem, 15. §. hoc edictum, De iniur.* [Excipe tamen casum in quo sufficit rogatum esse Senatum verbis generalibus, nempe si ab extraneo magistratu concessæ sint literæ, deprehendendo contumace, qui vbi sit & in quam prouinciam fugerit, nesciatur. Nihil enim hoc casu imputari potest magistratui qui specialiter non rogauit. *Ita Senatus* noster sæpius.]

10 Vt scilicet appareat ex auctoritate ac imperio Senatus rem agi.

11 Quod Pragmatici nostri dicunt *sans distraction.* Nec enim nisi cum hac adiectione procurator generalis consentire solet executioni literarum ab extraneo magistratu, quisquis ille sit, concessarum.

DEFINITIO III.

Error expressus in die sententia executioni mandata non vitiat executionem, si modo constet, de qua sententia actum sit.

NOn eo minus valet iudicati executio, quod per errorem alius sententiæ dies expressus est, quā qui exprimi debuit, si modo ex litigatorum personis & petitę rei demonstratione constet, de qua sententia victor senserit.[1] Veritas enim rerum erronib. gestorum non vitiatur.[2] *Ita Senatus* Prid. Id. Nouembr. 1588. in publico auditorio.

1 Sufficit enim vt constet de corpore, *l. quoties, 9. D. de hered. inst. l. si librarius, 92. cū ibi not. De reg. iur. l. errore, 7. C. de testam.*

2 *l. ad. sectat. 6. §. verum, D. de offic. præsid.*

DEFINITIO IV.

Vna executio non impedit aliam, quamdiu non est satisfactum creditori, annotationis tamen potestas extinguitur, si rei persona capta sit.

VNa executio non impedit aliam, si ex priore nō sit satisfactum creditori.[1] Cui nimirū permittendum est, vt quibus potest modis, dummodo licitis & honestis, ad suum commodum perueniat.[2] Itaque cum debitor quidam, cuius bona ex iudicato pignori capta fuerant, iussu iudicis[3] prehensus esset, detrususque in carceres, & à posteriori executione tanquam iniuriosa prouocasset, placuit non satis iustam eum appellandi causam habere, ac ni solueret, vtriusque executionis damnum pati debere.[4] Plane si bonorum annotatio aduersus reum criminis contumacem solito iudiciorum ordine facta sit,[5] iisque postea sui copiam faciat, paratusque sit se defendere, placet annotationis potestatem extingui, omniaque bona ei restitui, cuius persona capta sit,[6] cum sola ipsius cōtumacia & absentia causam dedisset annotationi.[7] *Ita Senatus* in causa N. Depinard, contra Claudium Theuenin, 14. Calendarum Decembr. 1588.

1 Ita tamen, vt creditor protestetur nolle se ex omnibus executionibus nisi semel suum consequi, *l.1.§.quia autem, D. quod legat.* Ias. *in l.nulli, num.8.C.de iud.*

2 *l.creditoris, 8.D.de distract.pignor.l.est in arbitrio, 14.C.de oblig.& act.*

3 Alioqui non posset executio fieri in personam debitoris, vt dicemus *seq.Defin.*

4 Sic enim debet imputare cur non soluat quod debet, cum vnica solutione possit se ab vtriusque executionis incommodo liberare, *l.in numerationibus 44. D. de solut.& liber.*

5 *Ex tit.De requir.vel absent.damnand.*

6 *l.vlt.D.ill.tit.*

7 *l.1.eod.* Vt scilicet cessante causa cesset effectus.*cap.cum cessante.Extr.de appellat.*

DEFINITIO V.

Bona condemnati non sunt ex iudicato nec pro iudicato obligata quousque in iudicati executione capiantur, iudice ita mandante generalibus verbis. Vt vero etiam persona capi possit, speciali iussu opus est.

QVæ ex iudicato nascitur actio in personam est,[1] nec taciti pignoris habet priuilegium.[2] Itaque non aliter cōdemnati bona pignori capi poterunt, quam si condemnato intra statutum[3] tempus non satisfaciente hoc ipsum iudex statuat. Statuisse tamen intelligitur non si solum pronunciauerit deberi, & quod est consequens debitorem condemnauerit ad solutionem,[4] sed & si iusserit vt quibuscunque licitis modis & rationibus debitor ad solutionem vrgeretur. Licita enim solitaque illa exequendi ratio est, vt condemnati bona etiam quæ ante obligata non fuerint pignori capiantur,[5] adeoque non seruato illo iuris ordine vt à mobilibus incipi oporteat.[6] Est namque in victoris arbitrio, qua in re pignus sibi velit acquirere,[7] quamuis propria auctoritate nihil ille sibi vindicare debeat, sed per apparitorem omnia facere iudicis mandata exequentē.[8] An ergo illud etiam petere ab apparitore poterit, vt condemnati persona in carceres detrudatur? Minime vero, nisi ex eo contractu secuta sit condemnatio, quo nō tantum bona sua sed seipsum quoque debitor pignori obligauerat,[9] aut nisi iudex iusta aliqua de causa idipsum permiserit.[10] Alioqui iniuriosa est executio, & à qua iuste prouocari potest.[11] *Ita Senatus* pro Iacobo Butauand contra D. de la Serrà, 5. Non. Aug. 1591. Iunge SC.15.inf. & SC.9.inf. de pignor.

1 *l.aeditui 8.C.de reb.credit.& iureiur.*

2 Quod non nisi quibusdam causis conceditur, *l.1.& tot. tit.In quib.caus.pign.vel hypoth.tacit.contr.D.& C.*

3 Aut à iure quod est quadrimestre, *l.2.& vlt.C.de vsur.rei iudic.* aut à iudice, quod est arbitrarium hodie.

4 Quoniam qui vult antecedens vult etiam necessariō consequens *vulg.iurib.l.à Diuo Pio 15.D.de re iudicat.* [Obserua autem cùm tempus condemnato datur ad soluendum vsuras non eo minùs currere quæ ante sententiam currebant *l.3.in princip. D. de vsur.* sed tamen non debere victorem etiam qui ex alia sit prouincia, sumptibus victi exhiberi, ne iuris beneficium ei cedat in dispendium. Planè potest comminatio fieri condemnato, vt ni intra præstitutum tempus soluat, liceat victori ex aliena venire prouincia tamdiu sumptibus victi in vrbe permansurus, quandiu non satisfecerit iudicato *Ita Senatus* in causa Dominæ de Trauail, 13. Maij 1614.]

5 Cum pignus ipsum iudiciale per captionem constituatur, *dict.l.à Diuo Pio, l.1.& tot.tit. Cod.si in caus.iudicat. pign. capt. sit.*

6 Qui iuris ordo præscriptus est *in dict.l. à Diuo Pio §. in venditione.*

7 *l.creditoris 8. de distr pignor.*

8 Ne alioqui sibi ipsi ius dicere videatur, *l.miles 3.§.qui iudicatis, D de re iudic.l.1.D. quod legat.d.l.à Diuo Pio, l.non est singulis, 186.de reg.iur.*

9 Etsi enim nouatio fit ex iudicato, *l.vlt.Cod.de vsur.rei iudic.* nunquam tamen ea nouatio facit deteriorem victoris conditionem, *l.aliam, 29.D.de nouat l.eandem, 16. D. de except.rei iudic.l.non solet, 86.de reg.iur.*

10 Iussus enim iudicis pro iure est, *l.non videntur, 76.§.1. eod.tit.* Nō deberet autem iudex hoc permittere, nisi in subsidium, si aliunde & ex bonis satisfieri victori non posset, vt tractant nostri *ad l.nemo potest 55 de legat.1.* Alio tamen iure vtimur propter calumnias & tergiuersationes, quibus passim vtuntur debitores ad impediendas executiones, quæ fiunt super bonis. Vide Papiens. *in form.execut.fuerunt.differ. num.21.& seqq.*

11 Cum neque possit fieri ex iuris ratione, vt quis expressa conuentione corpus suum pignori obliget, cum nemo sit dominus membrorum suorum, *l.liber homo, 13.D.ad leg Aquil.* nemo autem possit pignus constituere, nisi qui dominus sit rei, quam vult obligare *l.& quæ nondum, 15.§.quod dicitur, D. de pignor.l.2.& tot.tit.C.si alien.res pignor.dat.sit.* Vide DD. *ad l.ob æs.C.de oblig.& action.*

DEFINITIO VI.

Quod in executione indicati per condemnatum ante omnia fieri debuit, si per eius tergiuersationem factum non sit, an & quatenus pro facto haberi debeat?

QVi iudicati executionem prius petere non potest, quā aliquid factū sit quod aduersarij sumptibus & diligentia expediri oporteat, post morā in eo faciendo contractam ab aduersario paratam habet actionem, ac si iam factū esset, quod per cōdemnatum stat ne factum sit.[1] Hac enim ratione frustrātiū tergiuersationem coerceri merito placuit.[2] Nec quicquam in eo fit cōtra rei iudicatæ auctoritatem: cum euidenter iniquissimum sit prodesse rem iudicatam ei, qui ex parte sua nolit satisfacere iudicato,[3] æquumque sit ex contrario conditionem pro impleta haberi, quæ per frustratorem impleri debuit.[4] Sane si quod aduersarius facere debuit versetur circa rem, cuius debitor sit is, qui iudicati executionem postulat, vtputa si liquidandum fuit, quid & quantum esset in augmento monetæ per victorem restituēdæ, aut in detractionibus faciendis ex fideicommisso, quod victori adiudicatum sit, non vsque adeo proderit victori mora condemnati, vt pro debitore non habeatur qui vere debitor manet.[5] Quid ergo? Liberabitur victor satisdando eius rei nomine, quā, si mora nulla per aduersarium facta esset, soluere ante omnia debuisset.[6] *Ita Senatus* in causa D. Marchionis de la Chambre & D. Marguaretæ de la Chambre eius amitæ, 9. Calend. Decembr. 1588. Iunge Defin. 12. infr.

1 *Ex reg.*

1 *Ex reg. l. in omnibus causis, 19. l. in iure ciuili, 161. de reg. iur. l. iure ciuili, 24. de condict. & demonstr.*

2 Ne alioqui sit in potestate condemnati facere vt numquam conueniri possit *l. 2. Scaeuola de eo, quod cert. loc. l. solemnus, 61. D. de re iudic. l. inter stipulantem, 83. §. 1. de verbor. oblig.*

3 *l. si iudex circumuento, 43. D. de minor.* iunct. *l. Iulianus, 13. §. offerri. D. ac action. empt.*

4 *d. l. iure ciuili, 24. de condict. & demonstr. l. in iure ciuili, 161. de reg. iur. l. in executione 85. §. vlt. de verb oblig.*

5 Nemo enim ob solam aduersarij moram desinit esse debitor, quamdiu non intercidit quod debetur, *l. si ex legati, 23. D. de verb. oblig.* pecunia autem in genere debita non potest perire, *l. incendium, 11. C si cert. pet.*

6 Vt ita satisdatio sit quodammodo vice solutionis & satisfactionis, quod vtique regulariter non ita est, *l. quod si non soluerit, 10 D. de pignor. act. l. item liberatur, 6. §. 1. D. quib. mod. pign. vel hypoth. soluit.* Iunge *l. statuliber rationem, 5. §. 1. D. de statulib.*

DEFINITIO VII.

Iudicati executio potest fieri etiam contra singularem successorem, qui successerit in ius condemnati, adeoque in eum qui emit lite pendente.

ALienata re, cuius nomine ad certam prestationem annuam venditor fuerat cõdemnatus, iudicati executio fieri potest etiam contra emptorem, aliumve singularem quemlibet possessorem.[1] Quid ni vero? Cum & si ante rem iudicatam liteque adhuc pendente facta esset alienatio,[2] non ideo minus iudicati executionem pati cogeretur is, qui lite pendente emisset.[3] Quare nõ est quod quis hic obiiciat personalem obligationem, qualis illa est, quæ ex iudicato nascitur,[4] in singularem successorem transire non solere.[5] Id enim tum obtinet cum in personam pure actum est, non item cum eius rei nomine quæ iudicati exequendi tempore alienata reperitur;[6] ne alioqui eueniat vt victoris durior conditio fiat per factam se inscio alienationem.[7] *Ita Senatus* pro D. Episcopo Mantisconensi, contra D. d'Vrfe, Marchionem de Pauge, in secreto auditorio, 9. Cal. Decembr. 1588.

1 Boer. *quæst. 181 nu. 48. & seqq.* Ias. *in l. quadam, 9 §. nihil interest, versic quarto ponderat D. de edend.* l. ext. est *in l. pr. a. t. 9. §. vlt. l. exceptio. 28 cum l. seq. §. vlt. D. de except rei iud.*

2 Siue per litem facta esset res litigiosa, siue non, *vt not. in Auth litigiosa C. de litigios.*

3 *L. 1. & 2. C. eod. tit. De litigios.*

4 Vt dixi *Defin. 3 supr. ex l. a Tutore, 3. C. de reb cred.*

5 *L. vlt. §. 1. D. de contr empt. l. 1 §. si heres, D. ad SC. Treb.*

6 Cum non possit alienatio fieri, nisi cum sua causa, *l. alienatio. 67. de contr empt.*

7 Quod permitti nunquam debet *lege 1 D de alien. iudic. mut. caus. fact. l. non debet alteri, 74 de reg. iur.*

DEFINITIO VIII.

Pro iniuriosa executione non tantum is, qui eam fieri curauit, condemnandus est, sed etiam ipse executor, si sit in dolo.

SI apparitor ad exequendum datus perperam exequatur, eoque nomine is, qui iudicatum fieri postulat, condemnandus sit in id omne, quod interest debitoris,[1] non ideo liberatur apparitor, quin mulctam pendere debeat, non tantum fisco,[2] sed etiam ei, qui iniuriosam executionem passus est, si modo quod in officio deliquit tale sit, vt non culpam duntaxat, sed etiam dolum præ se ferat.[3] Neq; enim delicti pœna commune quicquam habet cum rei persecutione.[4] *Ita Senatus* contra Clementem Augusard, 6. Id. Decembr. 1588. Iunge Definit. 4. intr. De iniur.

1 Quia scilicet factum executoris est factum partis, *l. si ob causam, 13. C. de euict. l. 1. & 2. C. si in caus. iud. pign. capt. sit.*

2 Interest enim publice vindicari crimina omnia. Sed ea præsertim, quæ sub prætextu officij publici fiunt; *lege prohibitum, vbi not. Cod. de iur. fisc. l. Diuus, 6. §. vltim. de custod. & exhib. reor.*

3 Nam nec magistratibus ipsis licet aliquid iniuriose facere, *l. nec magistratibus. 32. D de iniur.*

4 *l. Papinianus, 20. D. de minor. l. si pro fure, 7. §. 1. D. de condict. furt.*

DEFINITIO IX.

Executor merus nullam habet causæ cognitionem, in Senatore secus est, & quid si is, qui ex instrumento authentico & guarentigiato conuenitur, proferat apocham fide publica subnixam, ad probandam solutionem?

MErus executor nullas omnino admittere potest exceptiones:[1] nec si iam factæ solutionis instrumentum publicum & authenticum proferat is, qui fuit condemnatus:[2] tametsi verum sit, etiam in executione iudicati solutionem obiici posse, vt & cæteras exceptiones quæ rem iudicatam impugnant iudicatum.[3] Nam apud iudicem opponi eiusmodi exceptiones debent, non apud executorem, qui causæ cognitionem nullam habet.[4] Ergo si iudex ipse sententiam suam exequatur, aut alius à iudice datus executor, quem mixtum vocant, quales sunt Senatores, quibus Senatusconsultorum executio à Senatu mandatur, aliud erit,[5] hactenusque admittendæ erunt exceptiones istæ, de quibus in promptu appareat,[6] non vt super iis ex tempore pronũcietur, sed vt tantisper iudicati executio differatur. At si præcisa executio facienda sit ex eo diplomate, quod de debitis appellamus, neque executor, neq; iudex quisquam remorari eam potest prætextu instrumenti cuiuslibet, quãtumuis publici & authentici,[7] siue ex eo instrumento solutum debitum, siue in longiorẽ diem prorogatam solutionẽ fuisse probetur.[8] Nihil enim inaudita parte constituendum est,[9] satisq; debitori in eo cautum est, quod si indebite quid exactũ erit, condemnabitur postmodum creditor in id omne, quod interierit debitoris.[10] Atqui inquies, diploma illud inaudita parte conceditur. Fateor, quoniam instrumentum publicum, & vt vocant, guarentigiatum, habet ex se vim sententiæ & cõdemnationis.[11] Sed & Principis potestas & auctoritas in eo versatur, sibique imputare debitor debet, cur non ipsi instrumento debiti inseri curauerit scripturam solutionis aut datæ prorogationis?[12] Sane si præscripta illa executio fiat mãdante iudice, potest idẽ iudex, cui apocha solemni instrumento conscripta exhibetur, iubere vocari ad se creditorẽ, atq; interim inhibere executionem, licet creditori satisdationis onus, vt fieri solet, iniunctum proponatur, ne debitori fiat iniuria, si ab eo interim bis idem exigatur.[13] Plane satisdare ipse debet de soluendo, si forte adhuc debere cum tandem apparebit, 17. Calend. Ianuar. 1589.

1 Quia nullam habet causæ cognitionem, vt sequitur in *Defin.* Guid. Pap. *qu. 70. l. si vt proponis, 6. C. hoc tit.*

2 Per quod instrumentum probatur solutio, *l. pecunia soluta, 14. C. de solut.*

3 *l. cum militi, 16. §. 1. D. de compens. l. si unus qui, 16. & seqq. D. de re iudic.*

4 Omnes enim exceptiones, cum dentur ex æquitate, sunt examinandæ causa cognita, *l. miles, 96. §. veteranus, D. de testam. milit. l. qui liberis, 12. §. vlt. de bonor. poss. secund tab.*

5 Guid. Pap. *d. qu. 70.*

6 Nam si altiorem requirant indaginem, aliud est, *l. ille à quo, 13. §. 1 ad SC. Trebell. l. 1. in princ. vt in poss. leg.*

7 Melius enim est intacta cuiusq; iura seruari, quam post vulneratam causam remedium quæri, *l. vlt. C. in quib. caus. non est necess. in integr. restit.*

8 Nec enim beneficij principalis auctoritas hoc patitur.

9 Quo posteriore casu perinde inhibenda est executio, ac si solutio facta esset, *l.4.§.vltim.l. qui in futurum,57.D. de pact.*

10 *l.de vnoquoque,47.de re iudic.*

11 Hæc tamen ratio sola non sufficeret, *l.3.D.de compens. l.nemo ideo,171.de reg.iur.*

12 Eo scilicet iure, quo vtimur, non ex ratione iuris communis, *l.1. vbi not.C.hoc tit.*

13 Quo casu eadem charta probaret & contractum debitum & solutum.

DEFINITIO X.

Non potest fieri executio sententiæ, quamdiu non constat, quid veniat in condemnationem.

SEntentiæ, quæ transiit in rem iudicatam, nulla fieri potest executio, quousque pronūciatum sit, quid & quantum veniat in condemnationem, si forte per sententiam priorem id exprimi nondum potuit, aut cum posset, expressum tamen non fuit.[1] Fieri enim potest, vt hereditatem Titij tuam esse appareat, nec dum tamen constet quidnam sit in hereditate: Quo casu nemo dixerit ob id solum, quod pronunciatum sit, hereditatem tuam esse, permitti debere tibi, vt ex causa iudicati, vel hanc rem vel illam vindices, priusquam compertum sit esse hereditariam.[2] Idem est, si quid aliud sit quod impediat, ne certa vlla executio fieri adhuc possit.[3] Itaque si eiusmodi sententiæ exequendæ facultatem præmature petitam iudex victori denegauerit, placet nullam ab ea denegatione appellandi causam habere eum, qui repulsam passus est:[4] multo minus vero audiendum, si tanquam à denegata iustitia velit appellare.[5] Aliud erit si in pignoris possessionem mitti quis iussus sit pro debito, de cuius tota quantitate non appareat. Sufficiet enim constare aliquid, vel minimum deberi, cum pignoris ius indiuiduum esse nō ambigatur.[6] *Ita Senatus* ex tempore, 5. Cal. Febr. 1589.

1 Potest enim sententia quidem ipsa esse incerta, sed nō executio sententiæ, *l.1.2.& 3.cum ibi not.Cod.de sentent. quæ sine cert. quant. profert.*

2 Nihil siquidem vetat vtrūque verum esse, scilicet hereditatem ad te pertinere, & tamen rem illam, de qua quæritur, non esse hereditariam. Nec probat hoc esse, quod ab hoc contingit abesse, *vulg.l.neque natales,C.de probat. l. non hoc,4.C.vnde legit.l.inquisitio,18.C.de solut.*

3 Executionis enim actus semper vnicus & indiuiduus est, ideoque nec posset pro parte valere executio, & pro parte non valere, quod in sententia non semper idem est, *l.etsiā,29.§.1.D.de minor.* licet videatur obstare *l.in hoc iudicio,27.D. famil.ercisc.* Vide quæ scripsi in Rationalibus, *ad d.l.etsiam.*

4 Esset enim hoc incipere ab executione, quod ferendū non est, *l.1.C hoc tit.*

5 Non enim iustitiam denegare videri potest, qui petitā rem iniustam iuste denegat.

6 *l rem hereditariam,65.D.de euict l in executione 85.§ pen. D.de verb.oblig.l.quamdiu,6.C.de distr.pignor.l.2.C.debit.vendit.pignor.imped.non poss.*

DEFINITIO XI.

Non facile danda est actio victori contra executorem iudicati, quamuis emptores, qui præsenti pecunia emere debuerant, facti sint non soluendo.

SI in executione iudicati iudex bona hereditaria distrahi iusserit, vt ex pretio satisfieret ex ordine creditoribus, in eamque rem pretia, quæ ex venditionibus redigerentur, deponi præceperit, vt moris est, penes magistratum municipalem,[1] per quē postmodum distributio, solutioque fieret, iuxta eā formam, quæ per sententiam præscripta esset, Magistratus vero postulante herede, qui beneficium legis & inuentarij implorauerat, eodemque creditore, curauerit, vt bona sub hasta venderentur, nec tamē, vt fieri oportuit præsenti pecunia:[2] Placuit nullam aduersus ipsum actionem eo nomine competere,[3] licet emptores facti sint, aut iam tum fuerint nō soluendo, propterea quod multo æquius sit imputari heredi, cur venditionibus non interfuerit, impediturus ne quisquam ad emptionem admitteretur, nisi qui vel soluendo esset, vel præsentem pecuniam numeraret, quam executori damnosum esse officium suum,[4] præsertim cum neque actionem vllam de pretio contra emptores habere potuerit, quam heres ipse paratam semper habuit.[5] Neque enim qui solutionem accipere iussus est, exigere quoque iussus videtur.[6] Plane si ex posterioribus creditoribus quidam emerint, & pretium, quod ex præcepto iudicis executori soluendum erat, vt postea creditoribus ex ordine distribueretur, soluerint aliis creditoribus, licet herede ipso anterioribus, verius est, non esse illos liberatos, quo minus postulante herede, aliove quolibet creditore, cuius intersit, cogantur iterum executori soluere,[7] quoniam sententia, vt dici solet, stricti iuris est, cui proinde omnimodo & in forma, quod aiunt, specifica satisfieri oportet:[8] Maxime cum & heredis & alterius cuiuslibet creditoris permultum intersit, ne pro consequendo debito in varias litigatorum personas distringatur.[9] *Ita Senatus* ex tempore pro Annemondo de Costa, contra Ioannam Gentil, Mense Ianuar. 1589. & pro dicta Ioanna, contra Baltazardum Gentil, 8. Id. Mart. 1589.

1 Castellanum & Curialem hodie vulgo vocant.

2 Debet enim pignorum venditio, quæ fit in executionem iudicati, fieri præsenti pecunia, *l.à Diuo Pio,15.§.sed si emptor.D.de re iudic.*

3 *d.§.sed si emptor,vers.maxime cum nec habeat,* licet eum locum aliter intelligat Bartolus, & male, vt scripsi in libris Coniecturarum.

4 *l.videlicet,29.D.ex quib.caus.maior.l.sed si quis ex signatoribus,7.D.testam.quem.aper.*

5 Non enim potest imputari ei, qui agere non potuit, cur non egerit, quamuis debitor interim factus sit non soluendo, *l.si quod possessor 31.§.penult.D.de petit. hered.*

6 Cum multo sit facilius habere ius accipiendæ solutionis, quam exigendæ, *l.cui recte,10.l.si debitorem, 21. l.nemo ideo, 25.D.de nouat.l.quod stipulatum,10.D.de solut.*

7 Sibi enim debet imputare, qui male soluit, & contra formam à iudice præscriptam.

8 *L.1.C si plur.vna sentent.condemn.sint.*

9 *l.& ancillarum,27.§.vlt.D.de pecul.*

DEFINITIO XII.

Impensarum nomine in alienam rem bona fide factarum competit retentio in executione iudicati, quamuis nihil de eo in sententia dictum sit.

BOnę fidei possessore, qui multas in fundum alienum impensas vtiles fecerat, ad fundi restitutionem condemnato, si de impensarum iure nihil pronunciatum fuit,[1] habenda erit earum ratio in executione judicati, vt eo nomine possessor habeat retentionem;[2] si non stet per eum, quo minus statim æstimentur & soluantur. Nam si quid ab eo fiat frustrandæ executionis gratia, victorem interea in fundi possessionem mitti oportebat; prius tamen præstita satisdatione de soluendo, quanti eas impensas esse ex postfacto apparebit.[3] *Ita Senatus* in causa N. Iuliani de Pradel Aduocati, & heredum Petri Bonaud. procuratoris, 9. Cal. Aug. 1591. Iunge Defin. 6. supr.

1 Aliud enim erit, si de iis, siue iuste siue iniuste pronunciatum sit, quia tunc omnimodo standum est rei iudicatæ, *l. si autem 8.§.si quocunque modo,D.de neg.gest.l.quod in diem,7.§.1.D.de compens.*

2 *l.Sumptus,48.l.emptor,65.D.de rei vindic.* Ne scilicet petitor ex

Digitized by Google

tiot ex aliena iactura locupletetur, *l. plane, 38. D. de petit. hered. l. heres, 21. D. ad SC. Trebell.*

3 Ne alioqui sit in potestate condemnati, vt impediat executionem rei iudicatę per suam frustrationem, *arg. l. solemnus, 61. D. de iudic.* Nemini enim debet frustratio sua prodesse, *l. hominem, 37. D. mandat.*

4 Remedium enim satisdationis præsentissimum & optimum est pro debitis non liquidis, *l. statuliber rationem, 5. D. de statulib.*

DEFINITIO XIII.

Executio, à qua prouocatum est, non priuat possessorem sua possessione.

IS, aduersus quem in executione iudicati capta sunt pignora,[1] si ab executore appellauerat, potest pendente causa appellationis pignorum possessionem retinere, eaq; sibi habere, nec idcirco quicquam facere videbitur in præiudicium executionis.[2] Appellatio enim sicut extinguit iudicatum, ita executionis vim & potestatem:[3] Satisq; victori esse debet, quod appellatione iniusta quandocunq; pronunciata, cogetur appellans in eum ipsum statum rē restituere, in quo erat tempore interpositę appellationis, vt executio peragi possit.[4] *Ita Senatus* in causa Dn. Senatoris de la Roche, nunc in suprema Rationalium Curia Primarij Præsidis meritissimi, & N. Ioannis Bay, 6. Id. Maij, 1591.

1 Qui solemnis mos est exequendi iudicati, *l. 2. l. vlt. & pass. C. hoc tit.*

2 Quamuis enim ab executore non possit appellari, nisi cum excessit fines mandati, *l. 5. C. quor. appell. non recip. l. 4. D. de appellat.* nō tamen executoris ea cognitio est, sed superioris, ex cuius auctoritate fit executio, *l. 1. D. quis & à quo appell.*

3 *l. furti, 6. §. 1. D. de his qui not. infam. l. 1. §. vlt. D. ad SC. Turp.*

4 Nec enim appellatio iniusta damnum vllum aduersario afferre debet. *l. tutor 41. D. de vsur. l. negatorum 24. D. de appell. l. vlt. D. de re iudic. l. si longu 7. C. hoc tit.* [Diuersum est, si condemnatus intercesserit ad executionem impediendam. Nec enim eius intercessio admittenda est. Ideoque si non obstante executione manserit in possessione, videbitur attentasse, & redintegranda erit victori sua possessio cum fructuum omnium restitutione. *Ita Senatus* ex tempore pro D. Comite Pontisvallium, contra N. Claudium Riuoire, anno 1604. *Iunge Defin. sup.*]

DEFINITIO XIV.

Excommunicationis sententia secum trahit executionem, siue iusta sit, siue iniusta.

SEntentia excommunicationis trahit secum suam executionem, etiamsi ab ea prouocatum sit,[1] adeo vt nec alia opus sit executione.[2] Indeque est, quod dici solet, excommunicationis sententiam cauendam esse & formidandam, siue iusta sit siue iniusta. *Ita tractatum est* 4. Cal. Iunij 1591.

1 *Cap. pastoralis. §. vlt. Extr. de appellat.*

2 Cum executio semel facta magis fieri non possit. Et sicut factum pro infecto haberi non potest, ita nec actum agere vnquam oportet.

DEFINITIO XV.

Violenta & iniuriosa executio quanam sit, & an executori iniuriose possit de facto resisti?

VIolenta & iniuriosa executio est, si non parente eo, aduersus quem exequendum fuit, executor fores effregerit, aut muros conscenderit, vt in aream descenderet, fores postmodum aperturus.[1] Expectandum enim est vt propter contumaciam parere nolentis iudex, cuius auctoritas læsa est, præcipiat, iis quoque insolitis modis fieri executionem.[2] Iniuriosa quoque executio est, quæ fit aduersus non debentem,[3] licet pro pecunia quam alius debeat; vtputa pro debito vniuersitatis aduersus vnum ex vniuersitate, qui nec Syndicus sit, nec vllam habeat administrationem, siue virilem ił portionem suam iam soluerit, siue non.[4] Prius enim agendum est cōtra Syndicum,[5] ad cuius officium pertinet curare vt pro exsoluendo debito contributio inter omnes fiat.[6] Porro quoties eiusmodi violenta & iniuriosa executio facta est, non solū id omne debet restitui, quod male captum & ablatum fuit,[7] sed etiam habenda ratio est eius quod interest,[8] ita tamen vt pro eo taxando ne noua inde lis oriatur certæ summæ fiat condemnatio.[9] Sed & illud constat, executori de facto, vt aiunt, id est citra mandatum iudicis, aut quod pene idem est, contra mandatum exequenti, de facto quoque impune resisti posse:[10] quanquam & ciuilius & tutius fuerit de executoris iniuria conqueri apud iudicem, ne qua tumultus detur occasio,[11] indeque fiat vt defensio, quæ primum honesta & licita fuit, facile declinet in iniuriam.[12] *Ita Senatus* in ea causa de qua Defin. 4. De iniur.

1 Cum domus sit & esse debeat tutissimum cuiusque refugium, *l. plerique. 19. D. de in ius vocand.*

2 Permittere enim iudex debet etiam insolitos exequēdi modos, si per condemnati dolum & contumaciam soliti non sufficiunt, *l. ordo 3. C. hoc tit.* Ergo iudicis partes sibi vindicat executor, qui sine iudicis mandato facit propria auctoritate, quod iudex præcipere deberet, *l. si vt proponis 6. eod. l. si iniuria 20. D. de iniur.*

3 *l. iniuriarum 15. §. si quis per iniuriam. D. de iniur.* Idem est si debitor quidem verus sit, sed tamen paratus soluere, *l. si creditor 19. eod. l. si vero 5. §. 2. D. qui satisd. cog.*

4 Nec enim singuli de vniuersitate intelliguntur debere quod ipsa vniuersitas debet. *l. sicut 7. §. 1. D. quod cuiusque vniuers. nom. l. vnic. C. vt nul. ex vican. lib. 11. tit. 56.*

5 *l. 2. & sequentib. eod. tit.*

6 Guid. Pap. *quæst. 87 num. 4.*

7 Nec enim quod per vim & iniuriam factum est ratum haberi vnquam debet, *l. si mulier 21. §. 1. D. quod met. caus.* ne iniuriarum occasio inde nascatur vnde iura proficiscuntur, *l. meminerint. C. vnde vi.*

8 Condemnatione scilicet facienda arbitrio & æstimatione iudicis, *l. constitutionibus 37. §. 1. D. de iniur.*

9 Ex consilio Iureconsulti, *in l. vlt. D. de prætor. stipul.* quia quatenus cuiusque intersit in facto non in iure consistit, *l. quatenus 24. de regul. iur.*

10 *l. contra nostra 5. C. de execut. & exactor lib. 12. tit. 61. iunct. l. prohibitum, 5. C. de iur. fisc. lib. 10.*

11 *l. non est singulis 176. de reg. iur. l. 3. C. de pignor.*

12 Quia omnis licita defensio requirit moderationem inculpatæ tutelæ, *l. 1. C. vnde vi.*

DEFINITIO XVI.

Syndicus pro debito vniuersitatis potest ex indicato detrudi in carceres post neglectum præceptum iudicis.

SYndicus ad certam pecunię quantitatem vniuersitatis nomine condemnatus, si intra dilationes, quas ei duas aut ad summum tres arbitrio iudicis in eam rem ante omnia dari oportet,[1] non satisfecerit, perinde extrudi potest in carceres, ita iubente iudice, de cuius iudicato exequendo agitur,[2] atque si proprio nomine condemnatus fuisset.[3] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Vt scilicet interim curet fieri distributionem & contributionem debiti inter municipes secundum id, quod diximus *Defin. præced. num. 6.* ex Guid. Pap. *quæst 87 num. 4.*

2 Nec enim sine iussu iudicis potest in iudicati executione detrudi quisquam in carceres, vt dixi *Defin. 5 supr.*

3 Quia licet pro alieno debito id fiat, propria tamen Syndici culpa & negligētia punitur, qui totā diligentiā in ea re præstare debet. Ita tamen vt aduersus vniuersitatem habiturus sit regressum, quia vniuersitatis non Syndici proprium debitum est. Iung. *Defin. 1. inf. quib. res iudic. non nocet.*

DEFINITIO XVII.

Pignora capta in executione iudicati prouisionalis reuocantur post reuocatam prouisionalem sententiam, si possideantur ab aduersario, non etiam si empta sint ab extraneo.

VErum est quod dici solet, prouisionalem sententiam nũquam transire in rem iudicatam,[1] cum ab eodem iudice quandocumque per diffinitiuam reuocari possit,[2] ob idque vix est vt sententiæ nomen mereatur,[3] licet quandiu reuocata non est teneat,[4] nec nisi per diffinitiuam sententiam reuocari queat.[5] Inde fit, vt si qua pignora in eiusmodi sententiæ executione capta sint, quæ cum sub hasta venderentur, nec alium emptorem inuenirent, victori ipsi addicta fuerint,[6] frustra subhastationibus quasi rite & solemniter factis decretum iudicis adhibeatur, cuius alioqui interpositio, si diffinitiua sẽtentia fuisset, maximæ foret vtilitatis.[7] Reuocata enim prouisionali sententia, pignora quoque, licet distracta perinde à victore victo reddi necesse est, acsi nulla sententia præcessisset.[8] Non idem erit si extraneus pignora emisse proponatur. Valet enim venditio irreuocabiliter, licet ex postfacto contingat fiduciariam illam adiudicationem reuocari,[9] salua supremo victori actione in id omne, quod sua interierit aduersus condemnatum. Meliorem enim hac parte conditionem extranei esse æquum est, quã aduersarij: cum extraneus non accessurus fuerit ad emptionem, si iudicati auctoritatem minus ratam fore credidisset.[10] Quid enim eius interest an prouisionalis, an diffinitiua sententia præcesserit, dummodo iubente iudice publica pignoris distractio fiat?[11] At vero cum idem ille, qui tenetur in id, quod victoris interest, pignora possidet, cur non ea saltem restituat, quæ restituere potest? Vtique enim vel tãti saltem interest victoris.[12] Neque ob id solum extranei iure censendus est, quod in vicem & locum extranei emptoris ad emptionem accesserit.[13] Nocere namque ei debet, quod tanquam creditor eam distractionem iniuste fieri curauerit.[14] Nam & cum secundus creditor vel fideiussor soluta priori creditori pecunia pignora susceperunt, dicimus saluum esse debitori aduersus eos ius offerendi, quod aduersus extraneum emptorem saluum non esset, tametsi emptionis titulo ea tenuerint.[15] Nimirum deterior secundi creditoris & fideiussoris, quam extranei emptoris conditio est hoc ipso, quo vel creditor aliquando vel fideiussor fuit.[16] *Ita Senatus* ex tempore 15. Cal. Sept. 1592.

1 Quia si transiret in rem iudicatam reuocari nunquam posset, cum res iudicata pro veritate habeatur, *l. ingenuum 25. D. de stat. hom. l. res iudicata 207. de reg. iur.*

2 *l. quod iussit 14. D. de re iudic.*

3 Sed potius interlocutionis, *dict. l. quod iussit. & tot. tit. C. de sentent. & interloc. omn. iudic.*

4 Quod enim reuocatum non est cur stare prohibeatur? *l. sancimus 27. C. de testam.*

5 Hoc enim est quod Pragmatici dicunt, *cas sur cas n'ha point de lieu.*

6 *Ex l. 1. & 2. C. si in caus. iudic. pign. cap. sit. l. cum bona 16. D. de reb. auctor. iudic. possid. alias l. 1. De priuileg. credit.*

7 Impedit enim ne possit exinde dubitari de iuribus subhastationum, ac proinde ne illo prætextu dominiũ emptori possit auferri per ius offerendi.

8 *Vt in l. si cum nulla 58. D. de re iudic.*

9 Alioqui nemo volet accedere ad emptionem rerũ, quæ distrahuntur in executione iudicati, nec si bona fide distrahantur *l. aut prætor. 7. alias l. etsi sine §. quæsitum. D. de minor.*

10 Nec debet decipi qui secutus est fidem hastæ publicę, *l. si hypothecas 8. C. de remiss. pignor. l. quæcunque 5. C. de fid. & iur. hast. fisc. lib. 10.* [Quid ergo si creditor qui vice extranei emit, postea eandem rem alij vendiderit, deinde inaudito & non admonito emptore victus sit? Non ideo tamen poterit res auferri emptori, sed actio personalis danda erit victori aduersus condemnatum, aut iudicati executio facienda in bona condemnati *l. 3. in princip. D. de pignor. l. iudicata 29. §. 1. D. de except. rei iudic.* Hoc verò tum maximè obtinere debet, cùm emptoris ius confirmatum est per aliquam sententiam, quæ transierit in rem iudicatam. Aut si victus sit creditor apud eum iudicem qui de re pignori capta & vendita cognoscere non potuerit, fortassis sita extra territorium *l. vlt. D. de iurisd.* Hoc enim casu quemadmodum interuenire oportuit authoritatem iudicis in cuius territorio res sita est *l. cum vnus 12. §. 1. de reb. auctor. iudic. possid.* Ita nec aliter potest reuocari venditio, quàm si reuocetur permissio quæ data fuit exequendæ rei ab alio & extraneo magistratu iudicatæ, vt vnũquodque eo modo dissoluatur quo colligatum est *l. nihil 35. de regul. iur. l. à Diuo Pio 15. §. 1. D. de re iudic.*].

11 Nec enim vẽditio pignorum fit ad tempus, sed in perpetuum. Alioqui dominium non transferretur ex contractu temporali, *l. 1. vbi Cuiac. D. de iur. dot.*

12 *l. 1. D. de act. empt. l. interdicto 6. D. vnde vi.*

13 *l. 2. C. si in caus. iudic.*

14 Acsi pro debito missus duntaxat esset in possessionem, vt *in l. 3. C. hoc tit.*

15 *l. 2. l. cum secundus 5. §. 1. D. de distract. pignor.*

16 *l. mandatu 59. §. 1. D. mandat.* Nam sicut venditio illa quæ fit fideiussori vel secundo creditori necessitate iuris fieri solet, vt scriptum est *in d. l. 2.* ita & hæc, quæ fit ipsi creditori nullo alio emptore existente, fit ex necessitate *d. l. 2. C. si in caus. iudic. pign. cap. sit. d. l. 3. C. hoc tit.*

DEFINITIO XVIII.

Allegatio subreptionis & obreptionis non potest remorari executionem rerum à Senatu iudicatarum; sed post factam iudicati executionem reuocandum est arrestum per viam supplicationis, & mulctandus ille qui obrepsit Senatui.

SEnatusconsulta non eo minus mandari debere executioni, quod Senatui obreptum fuisse ex post facto appareat.[1] Id namque rerum iudicatarum auctoritas postulat,[2] quam inconcussam firmamque seruari ad publicam quoque vtilitatẽ pertinet.[3] Sed hoc ita tamen, vt in solius condemnati perniciem & incommodum id fiat. Intercedere siquidem executioni potest quisquis nõ est condemnatus, siue procurator Principis ille sit, siue priuatus quilibet.[4] Sane si circumuenta Senatus religio probetur, curandum erit vt post factam executionem iudicati ad suã æquitatem res reuocetur,[5] proposita in eam rem ciuili supplicatione,[6] adeoque mulctato eo, qui obreptitij aut subreptitij Senatusconsulti auctoritate in alterius dispendium abuti ausus est.[7] *Ita Senatus* pro D. de Bienuenu, contra D. du Chastelard. 12. Calend. Sept. 1592.

1 Quamuis dici soleat, id, quod per obreptionem factum est, pro infecto haberi debere, *l. magis puto 5. §. penultim. D. de reb. eor. qui sub tutel. l. si quis obrepserit 29. D. de leg. Cornel. de fals.*

2 *Arg. l. Diuus 33. D. de re iudic.*

3 *l. seruo 65. §. cum prætor. D. ad SC. Trebell. cum simil.*

4 *Ex tot. tit. C. res int. alios act. vel iudic. aliis non nocer. l. de vnoquoque 47. D. de re iudic.*

5 *Arg. l. maioribus 3. Cod. commun. vtriusq. iudic. dict. l. Diuus.*

6 Cuius auxilium moribus nostris necessarium est aduersus Senatusconsultum, vt dixi *Defin. 1. & pass. supr. De sentent. præs. prætor.*

7 Id enim est quod sibi vult Callistratus, *in d. l. Diuus* in iis verbis. *& rem seuere vindicet.*

DEFINITIO XIX.

Pro expensis taxatis non potest quis detrudi in carceres, nisi specialiter idipsum à iudice mandatum sit.

INferiorum iudicũ mos est, vt taxatione facta expensarum litis, in quas alteruter colligigantiũ cõdemnatus est, literas, quas iniunctionales vocant, prius emittant, quibus iubeatur tantum cõdemnatus non etiam vrgeatur, vt intra breue tempus tri-

duum

duum forte [1] aut decendium expensas soluat. Quibus si non pareat aliæ literæ dentur, præcisas appellant, quarum potestate & pignora capi possint, & cõdemnatus detrudi in carceres.[2] Quid ergo si priorum auctoritate cum primo iussui iudicis condemnatus non paruisset in carceres detrusus sit? Visum est habere illum iustam appellandi causam, quasi fines mandati executor excesserit.[3] Etsi enim iubentis iudicis ea est auctoritas, vt parere illi sit necesse,[4] speciali tamen mandato aut saltem generali opus est ad capienda pignora,[5] imo prorsus speciali, vt persona ipsa pignori capi possit.[6] Nec si iudex hoc tantum præcepit, impensas solui, debet executor cõtinuo ad præcisam executionem decurrere.[7] Neque ad rem facit, quod qui condemnatus est tanto plus impensarum nomine debiturus sit, si alias literas victor impetrare cogatur. Nam tanto æquius ferre victor debet, qui superuacuam impensam à condẽnato sit reperiturus. Quod si forte inutilis ei futurus sit regressus præ inopia debitoris,[8] humanius tamen & iustius est tam leuis impensæ iacturam eum pati, quam eo prætextu induci vt à solito iudiciorum ritu vel tantillum discedatur.[10] Neq; rursus mouere potest, quod cum de SC. executione agitur, eo iure vtimur, vt binis executorialibus, quas dicunt, opus non sit. Id enim ad Senatus auctoritatem pertinet, vt ei citius, quam inferioribus iudicibus pareatur.[11] Quam ob causam illud etiam obseruatur vt mandatum Senatus insertam habeat eam clausulam, *Mesmes par emprisonnemet de la personne du condamné, si mestier est*, ita vt non possit dici executorem fines mandati excedere, qui ex eiusmodi mandato detrudit condemnatum in carceres. *Atque ita Senatus* pro iudiciarij moris obseruatione pronunciauit in publico auditorio. 8. Cal. Decemb. 1592.

1 Nec enim breuius tempus triduo præstitui potest. Alioqui iusta causa est appellandi tanquam à facta per præcipitationem executione. Iunge *Defin. 27. inf.*

2 Ita scilicet mandante expressim iudice, alioqui non posset condemnatus coniici in carceres, vt dixi *Definition. 5. supr.*

3 Appellari enim potest etiam ab excutore mandati fines excedente, *l. ab executione. 5. C. quor. appell. non recip. l. 4. D. de appellat.*

4 *Lege videtur 167. §. 1. De reg. iur.*

5 *l. 1. 2. & vlt. C. hoc tit.*

6 Quia iuris ratio repugnat, vt dixi *Defin. 5. num. 11. supr.*

7 Non enim leuis iniuria est si in ius ducatur is, qui velit soluere. *l. si creditor meus 29. D. de iniur. l. 5. §. 1. D. qui satisd. cogant.*

8 Vt proinde nihil ei hoc nomine obesse videatur, *l. is qui actionem 15. de reg. iur.*

9 *l. nam is 6. D. de dolo.*

10 *l. 1. & vlt. C. hoc tit.* Nihil enim facile mutandum est, ex solennibus, *l. et si nihil 183. de reg. iur.*

11 Tanto maior enim parendi necessitas subest, quanto maior est magistratus, qui imperat, præsertim cum ab eo appellari non potest.

DEFINITIO XX.

Executor admittens exceptionem, quam admittere non debuit, & ita delinquens in officio, condemnari eo nomine debet.

IS, qui mandatum iudicis non sicuti iussus est præcise exequitur, sed rei exceptionem admittit, quæ citra causæ cognitionem admitti non potuit, peccat in officio,[1] cum nullam causæ cognitionem ne minimam quidem adrogare sibi possit, qui merus executor est.[2] Ideoque & condemnari potest in id omne, quod interest actoris,[3] maxime vero si per dolum, id est per sordes aut gratiam quid fecisse probetur.[4] *Ita Senatus* ex tempore pro N. Grobon, 14. Calen. Mart. 1593. comprobata Augustanorum lege, quę apparitori si post triduum executionem accepti mandati rite factam & scripto testatam non referat, mulctam eo nomine infligit.

1 Facit enim rem ad se non pertinentem, cum iudicis partes sibi adrogat, *l. si vt proponis. 6. C. hoc tit.*

2 Vt dixi *Defin. 9. supr. ex* Guid. Pap. *quæst. 70.*

3 Ab eo scilicet iudice, cuius notio est, iuxta distinctionem Boer. *quæst. 9. num. 15.* In eamque rem vnica citatio sufficit *l. si apparitor C. de cohort. lib. 12.* Nam & sunt qui putent posse apparitorem ex hac causa etiam non vocatum condemnari, ex *Auth. ne diu. C. de pœn.* quo tamen iure non vtimur, teste Boer. *ibid. n.* 10. Iunge *Defin. 49. infr.*

4 *l. Diuus 33. D. de re iudic.*

DEFINITIO XXI.

Qui tantum creditor est condemnati, non potest remorari executionem iudicati. Secus si sit dominus, nisi contra illum habuerit possessor ius retentionis, aut nisi sit heres illius, à quo ius habeat condemnatus.

POssessore cõdemnato, si rei iudicatę intercedere quis velit eo prætextu, quod eundem possessorem, eiusq; bona obligata habeat, licet ex causa anteriore, audiendus non est, cum non ipse, sed condemnatus possideat.[1] Satisq; illi esse debet, quod quã aduersus condemnatum siue in rem, siue in personã actionẽ habiturus erat, eadem ipsi contra victorem etiam post executionem salua futura sit.[2] Itaq; mandanda erit executioni sententia, nil obstante eiusmodi intercessione, saluis tamen iuribus intercessoris.[3] Et, si prouisionalis sententia fuit, prouisionalis quoque executio permittenda erit sub iisdem fideiussoribus, qui litis periculum erga condemnatum susceperunt, si sint idonei.[4] Quid si is, qui intercedit, rem, in quam executio facta est, suam esse adserat? Vtiq; audiendus erit,[5] nisi ponas retinendæ rei ius habuisse illum, qui condemnatus est quoadusque pecunia sibi solueretur.[6] Puta si intercedentis quidem nomine, sed de pecunia cõdemnati empta res fuisset.[7] Hoc enim casu quemadmodum non posset dominus aufferre rem condemnato, nisi soluto prius pretio,[8] ita nec prohibere quominus in eam rem executio fiat, vt eodem iure vtatur victor, quo cõdemnatus vteretur.[9] Sed & alio casu non audietur dominus intercedens, nempe si heres sit in solidum aut pro parte illius, qui eam rem condemnato legauerit, aut institutionis titulo concesserit. Certũ enim est posse testatorem heredis res legare perinde ac suas, tametsi per errorem suas esse putauerit.[10] Nec quod pro parte tantum heres sit testatoris, faciet vt eo minus solidæ rei legatum ratum habere cõpellatur. Tunc enim quotã hereditatis partẽ quis habeat, inspicimus, cum de iis actionibus disputamus, quibus vel agere potuit defunctus vel cõueniri.[11] Hic vero de illo duntaxat agimus, vt quam heres particularis rei suæ iacturam facit, eam quantacumque sit cum portionis suæ emolumento compensare videatur,[12] quippe qui hereditariam portionem agnoscens sciuerit aut scire debuerit non alia lege posse heredem fieri se, quam vt rem suam à testatore legatam aut coheredi prælegatam legatarij vel coheredis fieri pateretur.[13] Vt proinde imputare sibi debeat, cur portionem sibi delatam tãti æstimauerit.[14] *Ita Senatus* ex tempore, pro D. de S. Mauris, contra D. de la Croix, Prid. Id. Iunij 1593.

1 Aliud ergo erit si is, qui intercedit ipse possideat, puta ex clausula constituti.

2 Quisquis enim succedit in ius condemnati, eodem iure vtitur, *l. iudicata 29. §. vlt. D. de except. rei iudic.* fit enim alienatio cum sua causa *l. alienatio 67. D. de contr. empt. l. vlt. C. rem alien. gerent. non interd. rer. suar. alienat.* Nemo enim facto suo actionem alienam potest adimere, *l. Gratium 71. §. pen. D. de fideiuss.*

3 Quæ clausula conseruat ius si quod competit intercessori. *l. 4. §. 1. D. quib. mod. pign. vel hypoth. soluit. l. Babius 30. in fin. D. de pact. dotal.*

4 Nec enim noui fideiussores sine causa quærendi sunt, *l. 3. §. vlt. & seq. D. vt in poss. legat.*

5 Ne alioqui noceat domino res inter alios iudicata, contra *l. 1. C. inter alios act. vel iudic. aliis non nocer. l. id quod nostrum 11. de reg. iur.*

6 *Vt in l. si in area 33. de condict. indeb. l. heres. 22. D. ad SC. Trebell.*

7 Quo casu res non est illius, cuius fuit pecunia, sed illius cuius nomine empta & tradita, *l. qui aliena 8. & pass. C. si quis alter. vel sib.*

8 *l. si patrem 4. C. commun. vtr. iudic. l. 2. C. pro socio.*

9 *d. l. iudicata 29. §. vlt. junct. l. si à te 9. §. vlt. D. de except. rei iudic.*

10 *l. vnum ex familia 67. §. si rem. de legat. 2. vbi elegans ratio redditur.*

11 *l. 2. l. penult. & vlt. C. de hered. action.*

12 *Arg. l. qua dotis 33. solut. matr. l. cum pater. 77. §. Titio fratre antep. de legat. 2.*

13 *d. l. vnum ex familia 67. §. si rem. de legat. 2.*

14 *d. l. qua dotis & d. §. Titio fratre. iunct. l. Imperator. 70. §. si centum. de legat. 2.*

DEFINITIO XXII.

Executio facta die dominico etiamsi facta sit pro debito reuocanda omnino est, sed postulante procuratore fiscali potius quam ipso debitore.

SOlent qui debitores suos latitantes facile comprehendere non possunt, die aliquo dominico aliove festo repertos iubere prehendi, detrudiq; in carceres. [1] Quod quia contra leges à se factũ sciunt, [2] postmodum profitentur se ab ea executione discedere, paratosq; esse debitori præstare quanti ob eam causam ipsius interest [3] nec eo minus tamen in carceribus debitorẽ retinent, hoc prætextu quod quanuis nulla perperamque facta sit executio, sufficiat tamen pro vero debito factam esse ad hoc vt teneat, nec obtẽtu nullitatis reuocari possit nisi debitor in promptu offerat quod debet. [4] Placuit non esse id permittendum, & ad publicum exemplum pertinere, vt qui ex eiusmodi causa cõtra leges in carcerem detrusus est, inde eximatur, & in plenam libertatem vindicetur; [5] id omne præterea consequatur, quod sua interest, saluo creditori iure nouæ executionis instituendæ. [6] Neque enim quærendum est, an debeatur cum agitur de læsa pietate, quam exemplo & extemplo vindicari publice intersit. [7] Neque id à iuris etiam cõmunis ratione alienum est, vt qui male fuit incarceratus ante omnia liberetur, ne ex improbo creditoris facto fiat deterior incarcerati cõditio, si non statim omnia in pristinum statum restituantur. [8] Sed procuratoris fiscalis aut qui in eius locum substitutus sit auxilium implorandum est, vt ex eius persona consequatur debitor quod ex propria obtinere non posset. [9] *Ita Senatus* in relationibus libellorum 14. Cal. Decemb. 1593.

1 Exemplo fortassis eius quod solemus dicere fugientem debitorem posse capi à creditore propria auctoritate creditoris, adeoque auferri ei pecuniam si quam secum ferebat, *l. ait prætor 10. § si debitorem meum 16. D. quæ in fraud. credit.*

2 Interdicta enim est die dominico & aliis huiusmodi diebus omnis figura, omnisque strepitus iudiciorum, & omnis executio. *l. 2. l. vlt. §. 1. C. de feriis.*

3 Omnis siquidem executio iniuriosa condemnationem habet eius quod interest. vt dixi *Defin. 15. num. 8. supr.*

4 Ita enim ex ratione iuris etiam stylo nostro cautum est, *in tit. De execut. & subhastation.* Intellige siue agatur de missione in possessionem siue de decreto.

5 Quicquid enim contra leges factum est pro infecto haberi oportet, *l. non dubium 5. C. de legib.*

6 Nemo enim iuris sui iacturam hodie patitur ob id solum quod male executus sit, aut non satis rite egerit, *l. 1. vbi nos. C. de plur. petit. l. 1. & 2. C. de formul. & impetr. act. sublat.*

7 Summa enim semper ratio est quæ pro religione facit, *l. sunt personæ 43. De religios. & sumpt. funer.*

8 Non enim leuis iniuria est si quis detrudatur in carceres eo tẽpore, quo nec in ius vocari posset, *l. si creditor 19. D. de iniur. l. 5. §. 1. D. qui, satisd. cogant.*

9 Id enim non est nouum, vt quis ex alterius persona id cõsequatur quod ex sua non posset. *l. 3. D. quæ res pignor. l. cum hereditate. 55. de acq. hered. l. si is qui duos. 29. D. de liber. legat.*

DEFINITIO XXIII.

Non potest creditor debitorem suum etiam fugientem detrudere in carceres, nec si statim probet debitum & offerat satisdationem, adeoque paratus sit eosdem ipse pati carceres.

DEbitorem quidem fugientem creditor propria auctoritate prehendere potest hactenus, vt ei pecuniam, si quam habet, auferat, ex qua sibi soluat, [1] maxime si debitor sit iam condemnatus aut pro condemnato habendus, qualis ille est, qui se instrumento publico & guarentigiato obstrictum voluit. [2] Sed in carceres detrudere non potest, ne quidem per apparitorem si iudicis auctoritas nulla interueniat. [3] Neque ad rem pertinebit, quod in promptu constet de debito, [4] paratusque sit creditor eosdem pati carceres, quousque apud iudicem satisdederit de indẽnitate debitori præstanda in eum casum, quo executionem pro indebito factam esse postea appareat. Est enim mali exempli vt cuiquam permittatur sibi ipsi ius dicere, [5] nec quod seipsum creditor in carceres coniicit aut satisdationem offert, delere potest iniuriã quæ fit debitori, cum is inuitus & inauditus in carceres coniicitur. [6] Quamquam inter mercatores Lugdunenses ita receptum audio iure quodam speciali & mercatorum proprio, inter quos scrupulosum iudiciorum ritum & ordinem obseruari minus necesse est. [7] Igitur qui perperam sic incarceratus fuit, relaxari debebit, secundum ea quæ superiore SC. scripsimus. Hæc tamen differentia, quod hoc casu si debitor de facta sibi iniuria cõquerens apud iudicem non neget se debere, & euidẽter non soluendo sit, non aliter liberandus est, quam si satisdet de iudicato soluendo. [8] Semper enim creditori iusto consulendum est vt quantum fieri potest debiti causa in tuto sit, [9] cum iniuria quæ debitori facta est priuata magis videri debet, quam publica. [10] *Ita Senatus* ex tempore in secreto auditorio, 15. Cal. April. 1594.

1 *l. ait prætor 10. §. si debitorem meum. D. quæ in fraud. credit.*

2 Quoniam huiusmodi instrumenta guarentigiata habent vim sententiæ & condemnationis.

3 Vt dixi *Defin. 5. num. 10. & 11. supr. hoc tit.*

4 *Arg. l. 3. in princip. vt in poss. legat.*

5 *l. 1. D. quod legat. l. extat. 13. D. quod met. caus. l. non est singulis 186. De reg. iur. l. 3. C. de pignor.*

6 *l. iniuriarum 13. §. si quis per iniuriam. l. si creditor 19. D. de iniur.*

7 Sed præcipue bonam fidem, quæ apices istos iuris non curat. *l. si fideiussor 29. §. quædam. D. mandat.* Nempe propter vtilitatem promiscui vsus, vt *in l. si quis mancipiis 17. § si impuberi. D. de instit. action.*

8 *Arg. l. in omnibus 42. D. de iudic.*

9 *l. pro socio 38. D. pro socio. l. 5. §. 2. D. vt legat. seu fideic. seru. caus. caueat.*

10 Si enim publica sit iniuria præferenda est vtilitas publica priuatæ *l. ita vulneratus 51. §. vlt. D. ad leg. Aquil. Auth. res quæ. C. commun. de legat.*

DEFINI-

DEFINITIO XXIV.

Ex instrumento quamuis authentico si extra prouinciam factum sit, non potest ullo casu fieri præcisa executio sine satisdatione, nec si creditor sit mercator.

PRæcisa executio ex instrumento authentico quidem, sed extra prouinciam confecto fieri nō potest,[1] nec si creditorem proponas mercatorem,[2] nisi præstita satisdatione, quia neque ex instrumento per notarium nostratem conscripto talis executio fieri posset;[3] siquidem præstandæ satisdationis necessitas, quoties incipitur à reali executione, non aliter redimenda est, quam si agatur ex diplomate illo, quod De debitis vocant.[4] Id enim propter nomen & auctoritatem Principis hoc priuilegio dignū visum est.[5] Porro constat huius diplomatis vsum nullum esse quod ad ea instrumenta pertinet, quæ extra prouinciam conscripta sunt,[6] licet alioqui publicam fidem habeant, omnesque solemnitates, ex quibus instrumentum authenticum & guarentigiatum æstimari solet.[7] *Ita Senatus* in causa Andreæ Callier, & Ioannis Verdon. 6. Cal. Iun. 1594.

1 Regulariter namque incipiendum est ab actione non ab executione, nisi cum iure municipali aut prouinciali aliter cautum est, *l. 1. C. hoc tit.*

2 Nullum enim tale priuilegium apud nos habent mercatores.

3 Id est sine satisdatione, quā semper præcedere necesse est.

4 Quo casu sicuti satisdationis necessitas creditori remittitur, ita hoc minus creditor consequitur, quod pecuniæ debitæ & obsignatæ traditionem, vt sibi fiat, vrgere non potest.

5 Facit *l. à iudice 5. C. de iudic.*

6 Sic enim ferunt expressim verba huiusmodi rescriptorum, & restricta sunt ad instrumenta recepta per notarios Ducales.

7 Adhibito nimirum sigillo magistratus extranei, & solemni testatione de qualitate, fide & probitate notarij, quam vulgo legalisationem vocant.

DEFINITIO XXV.

Non debet iudex requisitus permittere executionem sententiæ, quæ contra ipsius requisiti auctoritatem sit reddita.

IAm diximus, requisitum iudicem non posse cognoscere de viribus & iniquitate sententię iudicis requirentis, sed tantum de nullitate, hactenus vt si euidenter nullam & contra iudiciorum ordinem latam esse videat, non patiatur mandari eam executioni.[1] Etsi enim eo iure vtimur, vt à sententia quantumuis nulla perinde appellandum sit, acsi teneret;[2] eamque per appellationem rescindi necesse sit:[3] Id tamen ad eas sententias pertinet, quæ ab inferioribus nostris iudicibus, non ad eas quæ ab extraneis proferuntur.[5] At finge requisitam executionem sententiæ, quā iudex requirens tulerit contra auctoritatem iudicis requisiti, puta de re quæ ad solius iudicis requisiti cognitionem spectabat, non quidem cognitione ordinaria, (alioqui non male nullam diceres sententiam, quę ab incompetenti iudice lata esset,[4]) sed quia eam cognitionem iudex requisitus sibi iam ante per sententiam vindicauerat, aut retinuerat. Finge Senatum nostrum, cum inter debitorem & creditorem cognosceret, condemnasse debitorem vt solueret non tantum sortē, sed etiam vsuras sumptusque litis,[5] retenta sibi, vt fit, & sumptuum & vsurarum taxatione.[6] Postea vero necdum facta eiusmodi taxatione creditorem hunc reperto Lugduni debitore impetrasse à magistratu Lugdunensi, vt is debitor in ius vocaretur. Deinde causa ex integro cognita, nouam priorique similem secutam condemnationem, & in eius executionem taxatas vsuras litisque expensas. Non debebit Senatus noster pati executionem sententiæ Lugdunensis, tametsi maxime requiratur,[7] quod ad eam nimirum taxationem attinet, quæ non nisi Senatus nostri auctoritate fieri debuit.[8] Nec distinguemus an consentiente debitore, an per contumaciam absente ea taxatio facta sit,[9] quia perinde vtroque casu læsa Senatus auctoritas vindicanda est, siue illam magistratus Lugdunensis, siue litigatores ipsi spreuerint.[10] Quare nec ad rem pertinebit, si creditor obiiciat, facto & culpa debitoris coactum se ex integro Lugduni causam agere, de qua iam Senatus noster pronunciauerat. Id enim facere non potest quo minus iudicati nostri auctoritas salua esse debeat.[11] Sane sumptuum nomine, quos Lugduni ad litem retractandam debitoris culpa fieri oportuit, si secuta sit condemnatio, iudicati Lugdunensis executio permittetur.[12] *Ita Senatus* in causa N. Ioannis Dionisij Cauet, & R. D. Abbatis Ambroniacensis, 5. Non. Iun. 1594.

1 *Defin. 1. supr. hoc tit.* vbi vide.

2 Abrogato in hanc rem *tit. quand. prouoc. non est necess.* & *titul. Quæ sent. sin. appell. rescind. l. si expressim 19. D. de appellat.*

3 Cum nemo possit obligari ex sententia à non suo iudice lata, *l. 1. C. si à non compet. iud.*

4 *d. l. 1. & tot. tit. C. si à non compet. iudic.*

5 De quibus scilicet eodem iudicio eademque sententia pronunciare bonus iudex debet, *l. 3. & 4. C. de fructibus & lit. expens.*

6 Quamuis videatur hæc forma sententiæ, *Cum vsuris competentibus*, improbata esse propter incertitudinem, *l. 3. C. de sent. quæ sine cert. quant. profer. l. in sententiis 59. §. quis fortis. de re iudic.*

7 Ne dum alienam iurisdictionem curaret Senatus noster propriam negligere videretur, *l. vltim. vbi not. D. de iurisdict.*

8 In consequentiam scilicet rei per Senatum iudicatæ. Eius enim est taxare impensas litis, qui de principali negotio pronunciauit, Pap. *in form. libell. act. real. in vers. & expensis præsentis causæ.*

9 Quamuis soleat contumacis causa esse durior, quia contra contumaces omnia iura clamant.

10 Frustra enim Senatus nostri auxilium inuocat, qui contra eius auctoritatem commisit, *l. auxilium 37. in fin. D. de minor.*

11 Res enim iudicata etiam in alia prouincia facit ius vbique inter easdem partes, si aliud nihil obstet.

12 Quia quod ad illos sumptus attinet non potest dici læsa auctoritas Senatus nostri.

DEFINITIO XXVI.

Non omnis executio facta pro debito tenet, si facta sit nulliter, sed ea demum quæ ideo nulla est, quod sit facta contra formam statuti.

QVod vulgo iactatur, exceptionem quę nulla sit nihilominus tenere, si sit facta pro debito,[1] ad eas proprie executiones pertinet, quæ ideo nullæ sunt, quod in iis peccatum sit contra formam statuti.[2] Cæterum si ideo nullæ sunt, quod aut die festo,[3] aut per vim & iniuriam factæ fuerint,[4] aut spreta iudicis auctoritate, quæ interuenire debuit,[5] aut denique pro debito quidem, sed nondum liquido,[6] reuocandæ sunt, & condemnandus creditor in omne id, quod reuera interest debitoris, adeoque licet facta sit executio pro debito, quod ex parte liquidum sit, ex parte non liquidum; tametsi nihil debitor offerat,[7] quoniam in actibus indiuiduis, cuiusmodi est executio quælibet facta pro vna eademque summa, præsertim si ponas in carceres coniectum debitorem,[8] generale est vt vtile per inutile vitietur.[9] *Ita Senatus* in eadem causa. [Cùm tamen executio quædā per hypothecariā facta esset in totū fundū, qui non

nisi pro parte obligatus erat,[10] & creditor ab ea executione in ipso litis primordio pro parte recessisset,[11] nec eo minus tamé tertius possessor totius fundi in sua intercessione perstitisset, nulla penitus oblatione facta debiti. Visum est non eo minùs condemnari eum debere ad omnes sumptus litis,[12] confirmata executione pro parte dimidia, maximè cùm identitatem fundi per calumniam debitor negasset, qui tamen eum fundum sub iisdem cõfinibus emisse proponebatur.[13] Amplius placuit, cùm per imperitiam iudicis ita pronunciatum fuisset, vt inchoatam executionem actori peragere liceret, quæ pro toto fundo fuerat inchoata,[14] perinde tamé victum possessorem qui ab ea sententia prouocauerat in omnes litis appellatoriæ expensas cõdemnari debere, Tum quia sententiam benignius interpretari sic oporteret, vt non plus quàm petebatur in eam deduxisse iudex videretur.[15] Tum etiam quod in priore calumnia possessor identitatem negando per totam appellationis instantiam perstitisset:[16] *Ita Senatus* ex tẽpore pro D. de la Croix, cõtra Martin 7. Id. Feb. 1613.]

1 Dixi *Defin. 22. num. 4. supr.*

2 Quæ scilicet ad vnguem seruanda est, alioqui minimæ solemnitatis & formæ statutariæ omissio totum actum vitiat, *l. 4. in princip. & § fin. D. de censib.* Ergo non potest debitor impedire missionem in possessionem ex subhastationibus factis contra formam statuti, sicut nec decreti interpositionem, quæ multo maioris momenti est.

3 Vt in specie de qua scripsi *Defin. 22. supr.*

4 Dixi *Defin. 15. num. 7. supr.*

5 *l. non est singulis 186. de regul. iur.*

6 Non enim potest imputari debitori, qui non obtulit solutionem quantitatis debitæ quidem, sed nondum liquidæ.

7 Quamuis possit dici hoc casu imputandum esse debitori, cur non obtulerit debitum liquidum, & pro non liquido satisdationem, *l. statuliber rationem 5. D. de statulib.* Sed id obtinet cum debitor aliquid petere vult, non cum conuenitur.

8 Nec enim potest quis pro parte tantum detrudi in carceres aut in vincula coniici, non magis quam seruus fieri, *l. si pariter 9 § vlt. D. de liber. caus.*

9 *l. placuit. 29. cum ibi not. D. de vsur.*

[10 Et ita malè ex *l. 3. § post diuisionẽ D. qui potior. in pign. hab.*

11 Alioqui omnium expensarum litis in id vsque tempus factarum, aut condemnationem aut compensationem pati debuisset ob nullitatem executionis, vt habet prior pars Definitionis.

12 Correcto enim per creditorem vitio executionis debuit intercessor quoque à sua intercessione, quæ iniusta esse cœpit discedere.

13 Quo casu probantur confines ex sola lectura & collatione instrumentorum. Iunge *Def. 44. inf. & Def. 69. n. 2. sup. de probat.*

14 Debuerat enim iudex addere *iuxta declarationem & restrictionem à creditore factam*, non autem referre se ad initium executionis, quod fuerat viciosum.

15 Est enim fatuus iudex qui iudicat vltra petita *l. vlt. C. de fideic. libert.* Itaque non tam emendatione, quàm iusta interpretatione hæc sententia egere videbatur.

16 Semper autem calumnia damno litis & expensarum omnium coercenda est, quia grauior est quàm sola temeritas litigatoris, quę tamen condemnationi expensarum omnium facere locum solet. *tot. tit. De pœna temer. litig. l. properandum 14. C. de iudic. l. qui solidum 78. § 1. de leg. 2.*]

DEFINITIO XXVII.

Præceps executio facta in personã ipsã debitoris iniuriosa est, & ab ea potest appellari, secus est si capta sint bona.

EXecutio nulla est & iniuriosa, per quam debitor etiam condemnatus iubetur statim soluere,[1] ac ni in promptu soluat in carceres detruditur,[2] ideoq; reuocãda est, tametsi facta sit pro debito, creditorq; cõdemnãdus in omne id, quod reuera interest debitoris. Itaq; iussum de soluendo præcedere oportet, in eamq; rẽ dari cõpetentem dilationem pro causarũ ac personarum qualitate, & pecuniæ debitæ quãtitate.[3] Secus tamen erit si executio facta sit in bona, non in personã debitoris.[4] *Ita Senatus* in eadẽ causa.

1 *l. si debitori 21. D. de iudic. l. quod dictum 105. D. de solut.* Præceptum autẽ hoc de soluendo, si factum esset à iudice, esset sentẽtia interlocutoria, Guid. Pap. *quæst. 12.* vbi addit, habere tamen vim definitiuę, *ex l. creditor, § si iussum. D. de appell.* nec valere huiusmodi pręceptũ, si fiat contra non confessum, vel non conuictũ. Ex Spec. *in tit. de sent. § iuxta. vers. in summa nota.*

2 *Arg. l. si creditor meum 19. D. de iniur.*

3 Sicut enim delicatus debitor audiendus non est, ita neq; onerosus creditor *l. si seruus. 25. in fin. D. de pignor. action.*

4 *d. l. si debitori* iunct. *l. debitoribus. 31. D. de re iudic.*

5 Quia ius luendorum pignorum saluum est debitori, non solum quandiu distracta pignora non sunt, sed etiam post distractionem, scilicet intra tempus statuto præstitutum. [Hoc tamen intellige de executione quæ fiat per missionem in possessionem bonorum, secus si bona capiantur, vt distrahantur. Tunc enim præcedere oportet iussum de soluendo. Alioqui nulla est capio, & nulla subhastatio. Si tamen iussum soluendi præcesserit, deinde subhastatio interrupta sit ex aliqua causa. Postea vero iubente iudice sit continuanda & peragenda, non erit iussum repetendum, sed id duntaxat quod subhastationibus deest peragendum. *Ita Senatus* mense Iunio 1611.]

DEFINITIO XXVIII.

Solum decretum iudicis, adeoque Senatus non habet vim mandati & literarum, nisi idipsum decreto expressum sit.

NOn valet executio facta vigore decreti solius, quod à iudice, adeoq; à Senatu dictatum proponatur, sed literas super decreto, vt fieri adsolet, impetrari necesse est, quibus mandetur apparitori vt idipsum quod decretum est exequatur. Alioqui dici potest factam executionem propria auctoritate apparitoris, qui nullum à iudice mandatum habuit.[1] Certissimum autem est, apparitorem & executorem quemlibet ex mãdato agere omnia debere, adeoque cauere summopere ne mandati fines vlla in re excedat.[2] Adde quod aliter posito iure, Senatus religionem circumuenire facile esset per imperitiam aut improbitatem scribæ, decreti verba excipientis & pro arbitrio componentis. Cuius periculi metu & ne sub Senatus nomine & auctoritate peccetur, sanctissime constitutum est, vt legi & sigillari oporteat literas omnes, quæ decretorum exequendorum gratia conscribuntur.[3] Legi inquam & approbari à Senatus nostri Præside, quippe qui hac parte Cancellarij vices gerit,[4] cuiusque potissimum officium in eo versatur vt videat ne qua in re Senatus religio circumueniatur. Addenda exceptio est, nisi Senatus ipse aliusve iudex inferior executionem ex solo decreto fieri permiserit, aut potius ex sola decreti significatione sine literis.[5] Id enim euenit interdum, scilicet cum tantam celeritatem res desiderat vt spatium non detur literas conscribendi & sigillandi,[6] aut cum executio cautè, & quasi ex insidiis facienda est, vereturque Senatus ne literarum exscriptor aut alius quilibet rem patefaciat, indeque fiat vt Senatui illudatur.[7] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Et ideo posset ei hoc casu etiam de facto, vt aiunt, impune resisti, vt dixi *Defin. 15. num. 10. supr.*

2 Cum appellari ab eo possit, si mandati fines excesserit. *l. ab executione 5. C. quor. appellat. non recip.*

3 Hæc enim actorum emendatio est, de qua *in l. actorum 46. & l. praeced. D. de re iudic.*

4 Est enim hoc singulare ius Præsidis Senatus nostri, nec tantum eius qui sit Præses primarius, sed etiam Senatoris cuiuslibet, qui absentibus Præsidibus Senatui præest, quod ius non habet Senatus Pedemontani præses, ne quidem primarius.

5 Quo casu non facit iniuriam qui formam decreti sequitur.

6 *Arg. l. 1. D. de damn. infect. l. si quis filio 6. § quid tamen in fin. D. de iniust. rupt.*

7 *d. § quid tamen in fin.*

DEFI-

Digitized by Google

DEFINITIO XXIX.

Non potest iudex requisitus cognoscere de nullitate sententiæ, si nullitas non à iure communi pendeat, sed ab alia causa, de qua iudex requisitus cognoscere non possit.

DElphinas quidam cum apud Senatum nostrum certa bona ex fideicõmisso peteret ab eo, qui cum eius patre de fideicommisso transegerat, ne transactionis potestate & exceptione repelleretur, [1] dicebat se patris hereditatem non nisi cum legis & inuentarij beneficio agnoscere. [2] In eamque rem, quoniam de inuentarij iure litem aduersus creditores hereditarios iam instituerat coram domicilij sui iudice, intermissa fideicommissi persecutione, curauerat, vt hic quoque reus ad Delphinalem iudicem euocaretur, causam dicturus cur non inuentarij beneficio locus esse deberet. [3] Reus paruerat, & post allegatas defensiones tam apud primum iudicem, quam ex appellatione apud Curiam Gratianopolitanam succubuerat. Tum supplicatione Gallorum Regi porrecta obtinuerat vt de aresti viribus & iniquitate, adeoque circuitus vitandi gratia de toto negotio deque ipsa fideicommissi persecutione Senatus Parisiensis cognosceret. Senatus ille post varios litium anfractus, quod in eo inuentario conscribendo multa male facta fictaque probarentur, tandem pronunciauerat actorem heredem purum, indignumque beneficio legis & inuentarij; [4] hoc etiam addito, vt ab instituta fideicommissi persecutione cessare, patrisque, cuius heres esset, transactionem ratam habere cogeretur, [5] sumptuum quoque litis subiecta condemnatione. [6] Cum subinde reus qui vicerat ad Senatum nostrum rediisset, postulans vt liceret sibi sumptuum adiudicatorum taxatorumq; nomine aduersus condemnatum experiri, ille autem ex iudiciorum more vocatus [7] contenderet, non esse permittendam executionem Senatusconsulti Parisiensis, quasi perperam & ab incompetente Senatu redditi, [8] primum quod iam tum Henricus tertius Gallorum Rex iudicandi potestate & auctoritate, ipsi interdixisset, deinde quod de causa fideicommissi, quæ in Senatu nostro inchoata & agitata fuerat ob bona in territorio nostro sita cognoscere nullo modo potuisset; [9] *Senatus* noster pronunciauit permittendam executionem. Quia licet de nullitate possit iudex requisitus cognoscere, [10] de illius tamen interdictionis vi & potestate, id est de totius belli Gallici iure vel iniuria, cognoscere Senatus noster non poterat, multo minus vero pronunciare. Quod vero ipsius auctoritas à Parisiensi Senatu violata dicebatur, quasi de fideicommisso nihil pronũciare debuisset, cuius cognitio ad nos pertinebat, contra visum est prudentissimè factum ab amplissimo illo ordine, qui nec quicquam de fideicommisso pronunciasset, sed tantum in personam Galli hominis, Senatusconsulti verba non in rem ipsam concepisset, prohibito scilicet actore ne fideicommissum persequeretur aduersus transactionem factam à patre, cuius ipse heres esset. Cæterum non aliud eo Senatusconsulto præiudicium factum persecutioni fideicommissi, quam quod ipsa iuris ratio sola induceret, ob id tantum quod actor patris sui, qui pro se suisq; heredibus de fideicommisso transegerat, pure heres probaretur, [11] id enim perinde erat acsi nihil Senatus Parisiensis nisi de inuentarij iure pronunciasset. [12] *Ita Senatus* pro illustri Domina Claudia de Semur auia Comitis Pontisuallium, cõtra D. Claud. de Ritoria, 11. Cal. Decemb. 1594.

1 Quia ex cuius persona quis lucrum sentit, eius factum præstare debet, *l. ex qua persona 149. de regul. iur.* & quem de euictione tenet actio eundem agentem repellit exceptio, *vulg. l. vindicantem 17. D. de euict. l. 3. C. de reb. alien. non alienand. l. cum à matre 14. C. de rei vindic.*

2 Vt eo beneficio inuentarij confusionem actionum impediret, *l. vlt. § in computatione C. de iur. delib.*

3 Erat enim illa cognitio præiudicialis, & ideo prius examinanda, *l. fundum 16. l. fundo 18. D. de except. rei iudic.*

4 Quomodo pronunciandum necessario erat, cùm inuentarij solemnis forma non esset obseruata, *d. l. vlt. Cod. de iur. delib.*

5 *d. l. cum à matre. d. l. vindicantem 17. & l. Seia 73. D. de euict. cum simil.*

6 *Ex reg. Victus victori de reg. iur. in 6. l. eum quem temere 79. D. de iudic. l. properandum 13. § sin autem alterutra, C. eod.*

7 Quia non permittitur executio in alia prouincia iudicatæ, nisi audito prius eo qui fuit condemnatus, vt dixi *Defin. 1. supr.*

8 Ex qua incompetentia inducebatur nullitas iudicati, quę nullitas solet impedire permissionem petitam executionis, vt dixi *dict. Defin. 1.*

9 Quoniam vbi cœptum iudicium est ibi finem accipere debet, *l. vbi acceptum 30. D. de iudic.*

10 Secundum ea quæ scripsimus, *dict. Defin. 1. supr.*

11 Quomodo è contrario debuissent verba concipi in rem non in personam, si bona fuissent sita in territorio Senatus Parisiensis, personæ vero ex nostra iurisdict. fuissent, *l. vlt. D. de iurisd.* Bart. & alij *in l. cunct. popul. C. de sum. Trinit. & fid. Cathol.*

12 *d. l. cum à matre d. l. 3. C. de reb. alien. non alienand. l. ex qua persona 149. de regul. iur.*

DEFINITIO XXX.

Sententia contra patrem lata potest mandari executioni contra filium tanquam heredem. Sed in bonis patris, non in bonis filij.

COndemnato debitore, ac subinde ante solutionem defuncto, nihil prohibet fieri executionẽ iudicati contra filium quasi contra heredem, [1] sed hactenus tamen vt soluere tantum iubeatur, ac ni soluat, perficiatur executio in bonis defuncti duntaxat, non etiam vt in bonis heredis. [2] Nec ab eiusmodi executione appellatio iusta est, sed tantum intercessioni locus relinquitur, si quam filius habeat impediendæ executionis rationem. [3] Ideoque si ex Principis rescripto, vt fieri solet, commutatio facta sit appellationis in intercessionem, expensas propter appellationem factas non secus ac iniusta appellatione pronunciata sarciri oportet. [4] *Ita Senatus* in publico auditorio pro Ioachimo de la Cuaz, contra Antonium de la Cuaz, 10. Cal. Decemb. 1594.

1 Cum quisquis filius est idem necessario sit heres ipso iure, *l. 1. § qui sunt in potestate. D. si quis omis. caus. testam. l. cum quasi 30. § sed etsi suus. D. de fideic. libert.*

2 Quid enim si postea constaret filium se abstinuisse, non vtique teneretur ille hoc casu ad solutionem æris alieni paterni, *l. necessarius 57. iunct. l. ei qui 12. D. de acquir. hered. l. si filius 12. D. de vulg. & pupil. substit. l. paterfamilias 28. D. de reb. auctor. iudic. possid. alias l. 13. De priuileg. credit.*

3 Puta si se abstinuerit & probet factam executionem in bonis suis non in bonis defuncti.

4 Scilicet à filio quem ponimus appellasse ab executione iudic.

DEFINITIO XXXI.

An, quando & quomodo succurrendũ sit ei, qui obligatus est ex instrumento authentico & guarentigiato, si probet in promptu solutionem?

DEbitor si ex instrumento guarentigiato ad solutionem vrgeatur, & quasi iam soluerit, petat à iudice ne soluere compellatur, in eamq; rem proferat apochas, per quas solutionem probare velit, ita demum audiendus est, [1] si ex eiusmodi apochis liquido probetur solutio, [2] & tam aperte vt suspicari iudex non possit, quid contra eas obiici queat,

Finge à notario conscriptas aut à quinq; testibus fide dignis subscriptas. [1] Alioqui si priuata scriptura sit, quæ exhibetur aut quæ computationis necessitatem implicitam habeat, nihil inaudita parte statuendum est, [4] nisi hactenus fortasse, vt si magna suspicio sit factam esse solutionem, quæ allegatur, non aliter patiatur iudex mandari executioni instrumentum guarentigiatum, quam si creditor caueat, se si quid plus debito exegerit restituturum, ac præterea quicquid interierit debitoris. [5] Si secus faxit iuste ab eo appellari potest, [6] itemq; si creditori onus irroget præstandæ cautionis, nisi magna ex causa. [7] Nec aliud erit, si ad consignandum admiserit debitorem qui non obsignare obligatus est, sed soluere. [8] Neque enim consignatio vim solutionis habet, nisi cum aut nemo est, cui solui possit, [9] aut creditor in mora est accipiendæ solutionis. [10] Apparitoris, qui instrumenti guarentigiati potestate præcise exequi iussus fuit, alia ratio est. Quãtumuis enim aliud instrumentum guarentigiatum proferatur, & vt aiunt, sine plica, quod probet solutionem, tamen non eo minus exequi & potest & debet, quia nec vllam habet causæ cognitionem, vt alio loco scripsimus, [11] *Ita tractatum est* in causa Ioannæ Martinet & Blasij Pontarly in publico auditorio 3. Calen. Decemb. 1594.

1 Nec enim bona fides patitur vt bis idem exigatur, *vulg. l. bona fides 54. de regul. iur. l. si quis dolo. 52. in fin. D. de re iudic.*

2 *l. pecunia 14. C de solut.*

3 *Vt in l. testium facultatem 17. C. de testib. l. scripturas 11. C. qui potior. in pignor. hab.*

4 Ne absenti & inaudito damnum aliquod infligatur, *l. nam ita 39. D. de adopt. l. de vnoquoque 47. D. de re iudic.*

5 Cuius scilicet valde interest non soluere potius quam solutum repetere, *l. 3. D. de compensat. l. si stipul. 15. D. de fideiuss.*

6 Quia debet bonus iudex ab initio prouidere vt intacta litigatorum iura seruentur, potius quam post vulneratam causam remedium quærere, *l. vlt. C. in quib. caus. non est necess. in integr. rest.* [Cæterùm cùm quidam debitor conuentus ex diplomate de debitis petiisset à iudice vt intercessio sua admitteretur, & interim creditori inhiberetur, ne exequi pergeret, iudex autem intercessionem duntaxat admisisset, nullis inhibitionibus concessis, nec eo minus tamen literæ iudicis cum inhibitionibus à Graphario concessæ fuissent, quarum vigore debitor intercessionem solam citra vllas inhibitiones creditori intimauerat. Placuit iustam appellandi causam habere creditorem, non tam quòd intercessionem iudex admisisset, quæ admitti semper potest. & debet, quàm quod saluam exequendi licentiam creditori non reliquisset, cui mora fieri per intercessionem citra obsignationem nulla debuerat. Præsertim cùm creditor non solùm à decreto, sed etiam à cæteris omnibus quæ subsecuta essent appellasset, & consequenter à concessione literarum, quæ inhibendæ executionis mandatum continebant, & quibus vti non debuerat debitor, sed alias impetrare etiam ad intimandam intercessionem, si id agebat vt executio interim non impediretur. *Ita Senatus* in publico auditorio pro Amedeo Chastel, contra Brunod. 9. Cal. Febr. 1613.]

7 Nemo enim debet superuacua cautione onerari, *l. hæc stipulatio 14. §. 1. D. vt legat. seu fideic. seruand. caus. caueat.*

8 *l. si rem 9. §. omnis pecunia & l. seq. D. de pignor. act. l. item liberatur. 6. §. 1. D. quib. mod. pign. vel hypoth. soluit.*

9 *Vt in l. 2. (?) D. de leg. commiss.*

10 *Vt in l. si per te non. 3. 9. l. acceptam 19. C. de vsur. & ita accipiendum est, quod scribitur in l. obligatione. 9. C. de solut.*

11 *Defin. 9. supr.* vbi vide.

DEFINITIO XXXII.

Non est audiendus qui per tergiuersationem impedit executionem iudicati.

VIndiciis pro actore dictis, [1] si reus subiiciat intercessores frustrãdi iudicati gratia, [2] non prius audiendus est principalem litem prosequens, quam executio iudicati facta perfectaq; sit. Non enim dignus est quẽ propitiis auribus iudex audire debeat is, qui id agit quantum potest vt inanis & illusoria sit iudicis auctoritas. [3] Quod si de hoc ipso dubitetur, an dolo malo condemnati vt illusoria sit iudicis auctoritas subiectus sit ementitius intercessor necne, actore id affirmante, reo vero negante, non male interloquetur iudex, si de facti huius veritate ante omnia inquiri præcipiat, negotiiq; principalis cognitionem interea differat. Vt si ita esse compererit, iubeat mandari iudicatum executioni, non solum ante omnia, sed etiam sumptibus tergiuersatoris. [4] *Ita Senatus* ex tempore pro D. de S. Mauris, contra M. Benedict. de la Croix, 9. Cal. Febr. 1595.

1 Hoc est condemnato reo, eodemque possessore per sententiam prouisionis, vt loquuntur.

2 Quod plerumque fit, *l. si longius 7. C. hoc tit.*

3 *arg. l. auxilium 37. in fin. D. de minor. l. sancimus 15. C. de iudic.*

4 Cui scilicet non debeat sua frustratio & tergiuersatio prodesse, *d. l. si long. 7. C. hoc tit. l. 2. C. de fruct. & lit. expens. l. eum quem 37. D. mand. l. tutor 41. D. de vsur. & l. vlt. D. de re iudic. l. magis. 24. D. de appell.*

DEFINITIO XXXIII.

Contra pupillum vel minorem potest fieri executio sententiæ lata contra tutorẽ vel curatorem, sed in bona non in personam, idque ita si collusio non interuenit.

SEntentia contra tutorem & curatorem, aliumve legitimum administratorem reddita mãdari potest & debet executioni contra pupillum aut minorem, [1] si collusio nulla intercessit, aliudve quid tale, quod remorari debeat executionem, [2] sed non ita tamen vt pupilli aut minoris persona capi pignori, & in carceres detrudi possit: neq; enim pupillus magis quam mulier pro ciuili debito incarcerari potest; [3] minor vero potest quidem, si corpus suum vel curat. auctore vel si curatorem nõ habebat cum iureiurando obligauerit, [4] sed non ex facto curatoris. [5] Quid ergo? Fiat executio in bona quæ possidet, [6] nec tantum pro debito principali, sed etiam pro expensis, si nihil imputari possit tutori, aut curatori. [7] *Ita Senatus* in secreto auditorio pro N. Petel Maurianensi, 16. Cal. April. 1595.

1 *l. 2. D. de admin. tutor. l. tutori. 7. D. quando ex fact. tutor. l. 4. §. tutor quoque. D. de re iudic.*

2 Non enim facile permittenda est executio rei per collusionem iudicatæ, *l. à sententia. 5. §. si heres l. si perlusorio 14. D. de appellat. l. 1. & tot. tit. de collus. deteg.*

3 *l. 1. C. de falf. mon. cap. mulieres. de iudic. in 6. Guid. Pap. 251.* Iul. Clar. *in pract. crimin. quæst. 28. num. 3.*

4 *Auth. sacramenta puberum. C. si aduers. vendit.*

5 Quia neque curator corpus minoris sui obligare potest, neque quisquam corpus alterius, cum nec iuris ratio patiatur vt quis corpus proprium obliget, quia nemo est dominus membrorum suorum, *l. liber homo 13. D. ad leg. Aquil.* Diximus *Defin. 5. num. 10. & 11. supr.*

6 Ac si minor ipse esset condemnatus, *d. §. tutor quoque.*

7 Quia si quid possit imputari tutori aut curatori condemnandus ille est in eas expensas suo nomine, *l. non est ignotum. 6. C. de admin. tutor.*

DEFINITIO XXXIV.

Diffinitiua sententia pro eo lata, qui iam obtinuit prouisionalem, non potest mandari executioni, si ab ea sit appellatum, ne quidem prouisionaliter. Ipsa tamen prouisionalis sententia mandari potest executioni.

CVm diffinitiua lata est sentẽtia pro eo, qui iam obtinuerat prouisionalẽ, si à diffinitiua sit appellatum, non prohibetur prouisionalem exequi, non obstante appellatione, si talis fuit, aut ab eo iudice lata, quæ ante diffinitiuam executioni mandari non obstante quacunque appellatione potuisset,

potuisset.[1] Non enim minus iuris habere credendus est post diffinitiuã sententiam is qui vicit, quam antea habuisset.[2] Quod autem dicitur extingui prouisionalem sententiam per diffinitiuam,[3] tum demum verum est, cum à diffinitiua non fuit appellatum. Alioqui constat per appellationem extingui potestatem iudicati.[4] Quid ergo si victor petat executionem sententiæ non prouisionalis, sed diffinitiuæ post interpositam quidem appellationem, sed tamen per modum, vt loquuntur, prouisionis duntaxat? Fere est, vt verbis magis quam re ipsa differre hæc videantur.[5] Sed tamen verius est nullo modo permitti posse executionem sententiæ diffinitiuæ, quæ per appellationem prorsus extincta sit.[6] Nec si post appellationem à diffinitiua interpositam aliud nihil petatur, quam quod prouisionali condemnatione continebatur;[7] multo minus si ponas per diffinitiuam sentẽtiam condemnatum reum in expensas litis aut ad fructuum restitutionem. Fieri enim non potest eiusmodi sentẽtiæ executio, quia in præiudicium spretumque appellationis attentari videatur.[8] Nisi forte de ea re actum proponatur, cuius fauore permittatur executio sententiæ etiam diffinitiuæ, non obstante appellatione; vtputa de alimentis, aut de summa non excedente florenos nostræ monetæ vigintiquinque.[9] Quo casu nec quærimus ad quam vsque quantitatem ascẽdat taxatio expensarum.[10] Neq; enim eo minus permittitur exequendi ius tam pro impensis quam pro debito principali, nil obstante appellatione. Aliud sane est, si is qui pendente lite prouisionalem sententiam tulerat diffinitiue condemnatus sit. Hic enim tametsi à diffinitiua sententia prouocauerit, prouisionalis tamẽ sententia, quæ per diffinitiuam reuocata est, executionem petere non potest,[11] quia quod per interlocutionem iussit iudex vetuitve quin contrario imperio prorsus tollere possit non ambigitur.[12] *Ita Senatus* in causa Antonij Baudard, & Nicolai Broche, 7. Id. April. 1595.

1 Non enim omnibus iudicibus hoc priuilegium datum est, sed tantum maioribus & Ducalibus, vt iubere possint mandari executioni sententiam prouisionalem, non obstante appellatione, vt dixi *Defin. 2. supr. de sentent. & interloc. omn. iudic.*

2 Alioqui plus iuris è contrario haberet condemnatus ob id solum, quod victus fuisset, quod absurdum esset, *l. 3. D. de vsur. l. euidenter 16. D. de except. rei iudic.*

3 *Quod iussit 14. D. de re iudic.*

4 *l. furti 6. §. 1. de his qui not. infam. l. 1. §. vltim. D. ad SC. Turpill.*

5 Legis autem non verbis sed rebus imponuntur, *l. 2. Cod. com. de legat. l. vlt. C. de vsur.*

6 *§. 1. & tot. tit. D. nihil innou. appellat. pendent.*

7 Non enim facit ea res quo minus verum sit extinctum esse iudicatum per appellationem.

8 *dict. tit. D. Nihil innou. pendent. appell.*

9 Dixi *Defin. 15. supr. de sent. & interloc. omn. iudic.*

10 Quia impensarum condemnatio est accessoria, quæ sequitur naturam sui principalis, *vulg. cap. accessorium. de regul. iur. in 6.*

11 Dixi *Defin. 3. supr. de re iudic.*

12 *Quod iussit 14. D. de re iudic.*

DEFINITIO XXXV.

Etiam condemnatus potest impedire executionem ex causa, quæ de nouo superuenerit.

POssessor condemnatus si ante iudicati executionem nouum ius retinendæ rei nanciscatur, intercedere potest ex ea causa tanquam alius, nec illi obstat exceptio iudicati;[1] non adhibenda illa distinctione, an ius superuenerit ex causa de præterito, vt loquuntur, an ex causa de futuro.[2] Solet enim huiusmodi distinctioni tum locus esse, cum quæritur, an post institutam actionem superueniente nouo iure possit ferri pro actore sententia. Placet namq; ita demum sequi posse condemnationem, si actori ius superuenerit ex causa de præterito,[3] quia nimirum vincendi causam aliquam subesse necesse est iam eo tempore, quo fit litis contestatio, vt iure facta videri possit.[4] Cæterum in excipiendo tãto plus iuris habet condemnatus ad eludendam vim rei iudicatę, quanto recentior causa est, ex qua nouum sibi ius quæsiit.[5] Neque enim in iudicium deductum videri potest ius, quod neque litis contestatæ neque iudicati tempore fuerat quæsitum.[6] *Ita tractatum est* in publico auditorio in causa Ludouici Duret, & N. du Chesne, 10. Cal. Maij 1595.

1 *l. si mater 11. §. eandem causam. D. de except. rei iudic.*

2 Quomodo distingui solet in quæstione, quam tractant nostri de renunciatione fideicommissi, *ad l. qui Romæ 122. §. duo fratres.* vbi præsertim Bart. *De verb. oblig.*

3 *l. 4. l. item videndum 18. §. penult. l. si quo tempore 41. D. de petit. hered.*

4 *Arg. l. non potest videri 23. D. de iudic. l. 2. D. de vsur. l. litis contestata 37. D. de neg. gest.*

5 *l. si mater 11. §. eandem. vers. at si alia. D. de except. rei iud.*

6 *d. l. non potest videri 23. D. de iudic.* [Iunge *l. filius 41. in princip. vers. Paulus notat D. de bon. libert. & Defin. 11. num. vlt. supr.* Ergo si quis condemnatus sit ad restitutionem fundorum quos non alio quàm mariti iure possidebat, non erit attendendus si velit remorari & impedire executionem iudicati prætextu iurium vxoris suæ, quæ ipsa nondum audita sit nec condemnata. Sed si tale quid fecerit condemnandus est ad mulctam indictam quasi contumax qui non paruerit iudicato: & præterea ad restitutionẽ fructuũ, si quos ille ex iis bonis perceperit, saluo scilicet iure vxoris, vt & alterius cuiuslibet tertij. Maximè verò hoc obtinet si maritus non simpliciter & suo nomine, sed quasi maritus conuentus & condemnatus fuerit. *Ita Senatus* pro Claudio Dijod, & Bartholomæa Nouel, 18. April. 1614. De qua vide *Defin. 14. sup. de in ius voc.*]

DEFINITIO XXXVI.

Casus, in quo sententia lata contra tutorem, qui non satisfecit, potest mandari executioni contra pupillum, adeoque in propria ipsius bona, etiam pro debito illius, cui pupillus heres sit cum beneficio legis & inuentarij.

TVtor qui pupilli nomine hereditatem ei delatam non nisi cum beneficio legis & inuentarij agnouerat,[1] cum à creditore hereditario conuentus esset, condemnatus fuerat vt intra mensem proximum bona quædam hæreditaria exhiberet, ex quorum pretiis satisfieri posset creditori.[2] Id ni faceret, iussus erat eam æstimationem soluere, quę per arbitros, cum inuentarium conscriberetur, facta esset.[3] Si tutor iudicato non satisfecisset, placebat pupillum ipsum vrgeri, vt petitam pecuniam exsolueret, in eamque rem non tantum hereditaria, sed & ipsius pupilli bona pignori capi posse.[4] Etsi enim fieri poterat, vt tutoris culpa in eo interuenisset, quod bona mobilia non exhibuerat, si potuerat exhibere, tutoris tamen factum perinde habẽdum erat acsi pupilli fuisset.[5] Vt & alias euenit semper quod ad eum pertinet, qui cũm pupillo litigat, quandoquidẽ non pupilli sed tutoris ipsius personam sequi vel inuitus cogitur,[6] salua contra tutorem indemnitatis actione, si quid ab eo per dolum culpamve factum aut neglectum appareat.[7] Neque dici potuit ideo ereptum pupillo beneficium legis & inuentarij; non enim ad aliud ei prodesse beneficium legis debebat, quam vti ne teneretur vltra vires hereditarias,[8] sed vt bona hereditaria exhibere, aut si non exhiberet, de suo tantundem præstare non cogeretur, facere non poterat.[9] *Ita Senatus* pro illustrissimo Domi

Duce de Nemours, contra Dn. de Carde heredem Dominæ de Miollans, 4. Cal. Maij 1595.

1 Hoc enim iure vtimur vt hereditatem pupillo delatam possit tutor agnoscere, cum tamen ex ratione iuris possit tantum præstare auctoritatem pupillo adeunti, *l. pupillus 9.* iunct. *l. seq. D. de acquir. hered. l. cum in vna 17. §. tutor. D. de appellat.*

2 Perinde namque satisfacere creditoribus debet is, qui nõ nisi cum beneficio legis & inuentarij heres est, atque si pure heres esset, scilicet ad concurrentes vsque hereditatis facultates, *l. vlt. § & si præfatam. C. de iur. delib.*

3 Quæ tamen æstimatio vtplurimum minor est.

4 Secundum ea quæ diximus *Defin. 33. supr.*

5 Quia tutor loco domini est, *l. interdum 56. §. qui tutelam. D. de furt.*

6 *l. properandum 13. §. vlt. C. de iudic.* iunct. *l. vlt. D. rem pupill. saluam for.*

7 *d. l. properandum. §. vlt.*

8 *d. l. vlt. C. de iur. delib.*

9 Nec enim beneficium legis & inuentarij ideo comparatum est vt sit captiosum creditoribus, quamuis heredes passim eo abutantur, *arg. l. Paulus notat 8. D. de prætor. stipulat.*

DEFINITIO XXXVII.

Qui executori mandauit, ipsius factum præstare tenetur, si quid ei possit imputari, adeo vt etiam primo loco sit conueniendus, nisi executor ipse paratus sit de suo satisfacere.

SI quid per executoris siue dolũ siue imperitiam male admissum sit, æquum est teneri eo nomine illum ipsum, qui executorem elegit,[1] tametsi dolo culpave carere videatur. Fieri enim non potest, vt non in culpa sit vel hoc solo, quod talem elegerit, cum peritiorem eligere debuisset aut meliorem.[2] Idque est quod dici solet factum executoris esse factum partis.[3] Sed si executor facti sui pœnas luere,[4] & de suo satisfacere paratus sit,[5] nulla in eum qui executionem fieri mandauit superesse actio potest, quippe qui ex alieno potius quam ex suo facto teneatur;[6] quamuis recta via conueniri possit, nec sit necesse prius agi aduersus executorem.[7] Si tamen cum executori dedissem exequendum iudicis mandatum aduersus Titium executus ille sit aduersus Sempronium, non tenebor, siue per dolum siue per imperitiam id fecerit, quia nihil ea culpa cum mandato commune habet, extra cuius causam omnino est.[7] Adeo vt nec distingui oporteat, an executor soluendo sit necne. Nullo enim casu tenebor.[8] *Ita Senatus* pro Petro Milliex, contra Syndicos vniuersitatis de S. Iean d'Arue Maurian. 3. Cal. Maij 1595.

1 *l. si vt proponis 6. & l. penult.* vbi not. *C. hoc tit.*

2 *l. lex facto 30. D. de negot. gest. l. 1. § illud sciendum. D. de separat. § præterea. Instit. quib. mod. re contr. oblig. l. inter artifices. D. de solut.*

3 Sicut & factum iudicis, *l. si ob causam 13. C. de euict. l. 1. C. si in caus. iudic. pign. capt. sit.*

4 Quoniam pœna debet sequi suos auctores, *l. sancimus 22. C. de pæn.*

5 Nec enim videtur quisquam alteri mandasse, vt delinqueret, *l. creditor 60. §. vlt. D. mandat.*

6 Nullo siquidem iuris loco hic ordo excussionis in huiusmodi specie præscriptus est.

7 Quia cum mandatum certam formam habuit, eamque iustam, nihil prorsus est, quod imputari possit mandanti, eaque forma omnino seruanda fuit, *l. maritus 21. C. de procurat. l. diligenter 5. D. mandat.* Iunge *l. inter causas 26. § non omne. eod. l. Papinianus 20. D. de minor.*

8 Nemo enim nisi ob id solum obligatur, quod alius soluendo non sit.

DEFINITIO XXXVIII.

Superior magistratus nunquam rogare debet eum, quem habet pro inferiore.

SI quando Senatus noster aliquid decernit, quod apud Geneuates executioni demãdari oporteat, non solet rogare nominatim magistratus & iudices ciuitatis, quomodo rogat Senatum Gratianopolitanum aut Parisiensem aliosve similes, ne forte videatur Geneuates quasi pares agnoscere, quos pro inferioribus habet. Sed tamen rogat verbis generalibus omnes magistratus ad quos res pertinebit,[1] ne si preces nullæ adderentur denegaret magistratus ille petitam exequendi licentiam. *Ita Senatus 4. Cal. Iun.* 1595.

1 Guid. Pap. *quæst. 346* Boer. *quæst. 8. num. 8. ex Auth. vt nul. iudic. §. si vero quis.* in verb. *iubemus. & in Auth. si vero contumax*, vbi Salicet. *C. de adult.*

DEFINITIO XXXIX.

Intercessio tertij, qui non reperitur in possessione, non potest impedire executionem sententiæ contra possessorem redditæ, intercessio tamen eius recipienda est.

IS, secundum quem de possessione beneficij vindiciæ dictæ sunt,[1] si in iudicati executione habeat contradictorem qui intercedat,[2] non eo minus petere potest vt fiat executio.[3] Si non in promptu appareat eum qui intercedit iam missum esse in possessionem;[4] tametsi doceat de titulo & iure iam competente ad beneficij possessionem.[5] Neque enim alius quam qui iam in possessionem missus est prohibere potest quo minus victor in sua possessione retineatur.[6] Sicut nec fieri queat, vt qui non possidebat hoc solo fiat possessor quod intercedit.[7] Multo minus ergo victori nocebit in obtinenda iudicati executione intercessio eius, qui nec de titulo doceat in promptu nec de possessione.[8] Plane intercessionis ius saluum semper esse necesse est, quoties qui intercedit tertius est, necdum condemnatus,[8] sed ita tamen vt adiudicato exequendo mora ex eo nulla fiat,[9] *Ita Senatus* pro N. Carrier parocho ecclesiæ de Greisy, 11. Cal. Iul. 1595.

1 Hoc est qui obtinuit beneficij recredentiam, vt vulgo loquuntur.

2 Publice namque interest confestim mandari sententiam executioni propter rerum iudicatarum auctoritatem, *l. seruus 65. §. cum prætor. D. ad SC Trebell.* præsertim vero in beneficialibus ne diutius beneficium iaceat sine rectore & possessore.

3 Quo casu nemo dixerit inauditum illum priuandum esse sua possessione, *l. 2. D. vti possid. §. commodum. Inst. de interd.*

4 Aliud enim est habere ius ad rem, aliud vero habere ius in re, *cap. si tibi absenti. De præb. in 6.*

5 Cum semper constituendus sit certus possessor, vel ob hoc ipsum vt sciatur, quis partibus petitoris fungi debeat, *l. is qui destinauit 24. D. de rei vindic. l. si priusquam 15. D. de oper. noui nunciat.*

6 Intercessio enim conseruat tantum ius præcedentis, si quod ei competit, non nouum tribuit, præsertim possessionis, cum non possint duo simul & in solidum possidere, *lege 3. §. ex contrario. D. de acquir. poss.*

7 Præsumẽdus enim hic potius est subiectus fuisse à condemnato ad impediendam iudicati executionem, *l. à Diuo Pio 15. §. si rerum.* cum ibi not. *D. de re iudic.* [Maximè verò si conduxerit rem à condemnato. Quod si dicat se tanquam conductorem intercedere aut tanquam aliter causam habentem à condemnato non est audiendus, non magis quàm ipse condemnatus, *l. iudicata 29. §. 1. de except. rei iudic.* *Ita Senatus* contra D. de la Croix, 16. Nouemb. 1612.]

8 Ne alioqui sententia inter alios lata aliis noceat contra *tit. C. int. alios act. vel iudic. alijs non nocer.*

9 *Arg. d. §. cum prætor.* iunct. *l. ille à quo 13. § ad SC. Trebel. l. in princip. D. vt in poss. leg.* [Idque tandem edicto Serenissimi Ducis nostri, quod publicatum fuit anno 1613. expressim cautum est, hoc etiam addito, vt nec admittenda sit appellatio à iudicati executore ad suspendendam executionem, quamuis audiendus sit appellans ob hoc ipsum, vt sciatur an executor fines mandati & rei iudicatæ excesserit, vt scripsi *Defin. 2. num. 4. supr. Quando lic. vnic. sin. iud. se vindic.*]

DEFI-

DEFINITIO XL.

Multum interest an executio fiat ex literis De debitis, an ex aliis, & an pro sorte an pro expensis?

OBligatus ex instrumento quantumuis authentico & guarentigiato si iubeatur in promptu soluere aut in carceres ire, iustam habet appellandi causam,[1] neque enim pecuniam quolibet loco & tempore in manu habere cogitur.[2] Itaque tempus illi dandum est in eam rem, & quidem tale, quod pro personæ qualitate debitique quantitate congruum videri possit.[3] Hoc ita, nisi fiat executio authoritate diplomatis principalis, quod De debitis vocant. Tunc enim non alia dilatio debitori danda est, quam vt domum ire cum executore possit, aut ad aliam locum in quo sit pecunia, quæ in promptu numerari possit.[4] Obseruandum tamen est differre hac parte debitum principale à debito expensarum. Nullo enim casu cogi potest condemnatus vt soluat impensas statim, sed ad minus trium dierum inducias habere debet,[5] octo autẽ vtplurimum. Quia neque fieri potest vt impensæ petantur ex literis De debitis, si nulla iudicati facta nouatio sit, sed tantum per actionem illã, quæ ex iudicato nascitur,[6] quam humaniorem esse æquum est.[7] *Ita Senatus* 4. Calen. Iulij 1595.

1 Dixi *Defin.27.supr.*

2 *l.quod dicimus 105.D.de solut.*

3 *Arg.l.si debitori 21.D.de iudic.* Nec enim pecuniæ numeratio semper est in expedito, *l.si debitor 10.D.de fideiuss.*

4 Est enim hoc priuilegium executionis quæ fit ex diplomate illo principali.

5 Non enim magnum damnum esse potest in mora tam breuis temporis, *d.l.si debitori, l. & si post tres. D.si quis cautio.*

6 De qua *in l.actor 8.C.de reb.credit.*

7 Quia omnibus condemnatis indulgetur tempus ad soluendum humanitatis gratia, *l.cum militi 16.§.1.D. de compensat.*

DEFINITIO XLI.

Non possunt pro clerici condemnati debito capi fructus beneficij, nisi deducto ne egeat. Nec potest clericus exceptioni huic renunciare, nec bonis cedere.

PRo debito clerici cõdemnati, aut quod hac parte idem est per instrumentum guarentigiatum, quod condemnationis instar obtinet, obligati, pignori capi possunt fructus beneficij,[1] licet non desint alia bona, quæ capi etiam possint. Sed si non supersit clerico vnde se alat, deduci ante omnia oportet quantum necesse est vt non egeat, ne deterior sit conditio clerici Deo militantis, quam militis Principi seruientis, quem constat ex iis personis esse, quę priuilegium habent, vt non nisi in quantum facere possunt cõueniantur.[2] Itaque adeo verum est vt nec eiusmodi exceptioni renunciare clericus possit.[3] Est enim in totius cleri opprobrium vt cogatur clericum mendicare. Quam ob causam licet detrudi posse in carceres, adeoque ei interdici sacrorum administratione si habeat vnde soluat, nec velit soluere,[4] bonis tamen omnibus cedere etiamsi maxime velit non potest.[5] *Ita Senatus* ex tempore pro N. Bronsin, contra N. Gauend, Cal. Iul. 1595.

1 Fructus enim beneficij ad beneficiarium pertinent, siue fructuario siue vsuario velis eum comparare. De quo tractant Canonistæ, *ad cap.fin.de offic.ordin.in 6.*

2 *l.miles 6.l.item miles 18.D.de re iudic.*

3 Vt nec cæteris, quæ ad totius cleri dignitatem pertinent, *cap.si diligenti.Extr.de for.compet.*

4 Quod passim fieri videmus etiam in curia Romana.

5 *Cap.Odoardus cum ibi not.Extr.de solut.*

DEFINITIO XLII.

Exceptio Deducto ne egeat potest opponi etiam in executione iudicati. Et si admissa non sit, iuste ab executore prouocari potest.

EXceptio illa, deducto ne egeat, quoniam non magis impugnat iudicatum quam solutionis exceptio aut compensationis, potest obiici etiam in executione iudicati.[1] Et ideo si non sit admissa per iudicem, appellari ex eo potest.[2] Sed & ab executione prouocatio admittetur, si victor in solidum exequi iusserit iudicatum: tametsi executor qui causæ cognitionem nullam habuit, mandati fines non excesserit.[3] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 *l.sunt qui 16.cum seqq.D.de re iudic.l.cum militi 16.§.1.D. de compensat.l.si minoris 25.D.de admin.tutor.*

2 Iniuriam enim facit iudex & grauamen infert si nõn admittit iustam exceptionem.

3 Sufficit enim, vt executio sit facta contra formam iuris, vt videatur iniuriosa, *l.iniuriarũ 13.§.1.D.de iniur.* quamuis regulariter non possit appellari ab executore, qui mandati fines non excessit, *l.ab executione 5.C.quor.appellat.non recip.*

DEFINITIO XLIII.

Duo casus, in quibus vna executio impedit aliam. Nempe si prior sit perfecta, aut si super priore lis pendeat.

QVod vulgo iactatur, per vnam executionem non impediri aliam.[1] ita verum est si prior executio non fuerit perfecta. Nam si perfecta fuit, non habet quod conqueratur creditor, cui ea ratione satisfactum est, aut satisfieri potest si velit.[2] Rursum id ita procedit. Si non ab ipso debitore prior executio impediatur.[3] Alioqui siue intercesserit, siue appellauerit, sententiam super iure intercessionis, aut appellationis ante omnia ferri necesse est, ne multiplicatio executionum litium quoque multiplicitatem pariat,[4] nisi ponas debitorem iam condemnatum à supremo iudice, vt proinde nec intercedendi nec appellandi ius vllum amplius supersit.[5] *Ita Senatus* in causa N. Claudij de Boney, & Andreæ Beuf, ant. Cal. Sept. 1595.

1 *l.est in arbitrio 14.C.de oblig. & action.l.creditoris 8.D.de distract.pignor.l.a Diuo Pio 15.§.si rerum. & §.sed si emptor D. de re iudic.* Dixi *Defin.4.supr.*

2 *d.l.à Diuo Pio.§.si post addictum. de re iudic. vers. & cum semel.iunct.l.si rem 9.§.omnis.de pignor.ad l.item liberatur 6.§.1.quib.mod.pign.vel hypoth.soluit.* Satisfactio enim pro solutione est. *l.satisfactio 52.D.de solut.*

3 Si enim ab alio quam ab ipso debitore impediatur executio, tanto maior ratio est, vt creditori permittatur aliam facere executionem *d.l. à Diuo Pio.§.si rerum & §.sed veritus. D.de re iudic.*

4 Quod distincte quantum fieri potest cauendum est, *l.j.§.aut prætor.eod.tit.l.singulis 6.D de except.rei iudic.*

5 Nullus enim litium erit finis si condemnato liceat iudicati executionem suis frustrationibus & tergiuersationibus impedire, *l.1.C.de re iudic.l.si longo 7.C.hoc tit.*

DEFINITIO XLIV.

Qui tanquam possessor intercedit executioni non potest rei identitatem negare. Secus in eo qui tanquam possessor conuenitur.

QVi victore iudicatum exequente intercedit executioni tanquam possessor, identitatem, vt vocant, fundi negare non potest, nec petere vt in rẽ præsentem eatur ad fines demonstrandos.[1] Quo enim iure videri potest intercessisse, si nesciit se possidere? Imo si neget se possidere, omnimodo condemnandus est, quoniam si vera sit negatio, nihil eius interest,[2] Sin falsa, puniri mendacium oportet, hactenus saltẽ vt possessio ei auferatur,[3] nec habeatur pro possessore qui falso negauit se possidere. Non idem est cum quis directa actione conuenitur quasi

possessor, & ob id solum quia possidet, vt contingit cum ager vectigalis vel emphyteuticarius esse dicitur. [1] Tunc enim iuste petere reus potest vt rei præsentis demõstratio fiat, priusquam cogatur respondere an possideat.[2] Cum ea sit agentis intẽtio, quam fundari ante omnia oportet, [3] tum quæri de iure rei.[4] Si non is reus proponatur qui i... professus sit se possidere,[5] Aut heres sit eius qui pro... ssionem emisit.[6] *Ita Senatus* ex tempore in publico auditorio, 7. Cal. Septembr. 1595.

1 *Vt in l. si irruptione 8. §. 1. D. fin. regund.*

2 Nemo autem audiendus est siue agendo siue excipiendo, si non eius intersit. *l. 1. §. 1. de verb. oblig. l. ille a quo 13 §. si de testamento* vbi Alex. & alij *ad SC Trebell.*

3 *l. vlt. D. de rei vendic. l. qui fornum 20. §. in interrog. in iur. faciend.*

4 In pœnam scilicet mendacij, & vt ipsi contra ipsum credatur, *vt in locis prox. citat. iunct. Auth. adem possessor. C. qui potior in pign. hab.*

5 Scilicet si prius affirmet se nescire, an res, quæ petitur, illa ipsa sit, cuius nomine conuenitur quia ple... inque fines sunt incerti & obscuri, cum pro hominum arbitrio plerumque mutentur, *d. l. si irruptione 8. §. 1. & l. pen. D. fin. regund.*

6 *l. vlt. C. de edend. l. vlt. C. de rei vendic. l. vlt. D. de acq. poss.*

7 *l. in exceptionibus 19. D. de probat.*

8 Nec enim proprij facti ignorationem iuste potest obtendere, *l. quamquam 7. D. ad Velleian. l. generaliter 19. Cod. de non numer. pecun.*

9 Heres enim vtitur in omnibus iure defuncti, cum censeatur eadem persona *Nouell. 48. de iur. a mor. praest.*

DEFINITIO XLV.

Qui obtinuit in interdicto retinendæ nulla iudicati executione indiget, quomodo indiget is, qui obtinuit in interdicto adipiscendæ.

SEntentia, quæ de adipiscenda possessione reddita est, in hoc differt ab ea, quæ de retinẽda, quod qui in possessionẽ mitti iussus est, si propria auctoritate possessionem occupet, vim & iniuriam facere videtur,[1] quod nostri dicunt attentare. At is qui obtinuit, vt in possessione sua retineatur, nullo iudicis aut executoris facto indiget, cum sit ipse iam in possessione.[2] Idque est quod dici solet, sententiam super interdicto retinẽdæ possessionis redditam suam secum trahere executionem.[3] *Ita Senatus* in causa Stephani de la Chenal, & Ioannis Falquet, Non. Septembr. 1595.

1 *Arg. l. moles 6. §. pen. D. de re iudic. l. 1. D. quod legat.*

2 Cuilibet enim suam possessionem tueri permittitur etiam per vim. *l. 1. § cum igitur. D. de vi & vi armat.*

3 Quoniam qui iam est in possessione non potest magis possidere.

DEFINITIO XLVI.

Datus à Senatu executor non potest cognoscere de tertij intercessione, sed ad Senatum remittere rem debet.

EXecutor datus à Senatu ad exequendum Senatusconsultum, licet propriam & ordinariam alioqui iurisdictionem habeat, puta si sit iudex prouinciæ, in qua fieri debet executio,[1] non tamen potest de intercessione tertij cognoscere, si non causæ quoque cognitio ei demandata sit,[2] sed ad Senatum remittere debet, atque ita executione supersedere, quod ad tertium intercessorem attinet,[3] non quod ad condẽmnatum. Sane si tertius, qui intercedere & potuit, & debuit, malunt appellare, audiendus non est.[4] *Ita Senatus* in causa Petri Soreley, & Claudij Pognen, & Mariæ Guichard Augustanorum, Id. Septembr. 1595.

1 Hic enim habet iurisdictionem in territorio totius prouinciæ, *l. vlt. vbi not. D. de iur. fisci d. l. cum vnus 12. §. pen. D. de reb. auct. iudic. possid.*

2 Quia is, qui executoris tantum partibus fungitur, non habet regulariter causæ cognitionem ne partes iudicis sibi vindicare videatur, *l. si ut proponis 6. C. hoc tit. l. a Diuo Pio 15. §. si rerum, & §. sed si rerum. D. de re iudic.*

3 Quoniam non fuit ad hoc datus, vt de tertij iure & intercessione cognoscat.

4 Appellationis enim auxilium licet sit ex iure communi tamen minus ordinarium est & aliquatenus odiosum, quia iniquitatis querelam continet, *l. praefectis 17. D. de minor.*

DEFINITIO XLVII.

Nec debitor nec debitoris filius potest constitui depositarius eius rei, quæ offertur ad remorandam executionem.

MAle ac perperam facit apparitor ad exequendum datus, si patiatur pecuniam aut quam aliam rem, quæ pecuniæ loco sit, deponi penes filiũfamilias debitoris: Quia cum eadem esse persona filij & patris existimetur,[1] perinde est ac si pater ipse idemque debitor in depositarium eligeretur, quod vtique nemo probauerit,[2] si non creditor ipse consentiat. Neque enim volenti fit iniuria.[3] Quanquam non eo minus tenebitur filiusfamilias si ex deposito conueniatur.[4] Nec quod etiam minor fuisse proponatur, faciet locum restitutioni.[5] *Ita Senatus* in ea causa, de qua SC. 3. sup. De filiofam. minor.

1 *l. vlt. C. de impub. & alijs substit. l. ne cum filiofamilias 16. D. de furt.*

2 Nemo enim videtur à se abdicasse dominium eius rei, cuius retinuerit possessionem, *l. sicut 8. § supervacuum. D. quib. mod. pign. vel hypoth. soluit.*

3 *l. in decem 9. §. 1. D. de aqua & aqu. pluu. arc. l. nemo videtur fraudare 145. de regul. iur.*

4 Quia ex omnibus causis recte obligatur præterquam ex mutuo & voto, *l. filiusfamilias 39. D. de oblig. & act. l. tam ex contractibus 75. De iudic.*

5 Nemo enim læditur accipiendo depositum, cum possit restituere si saluum sit, si vero perierit non teneatur nisi de dolo, *l. contractus 23. de reg. iur.*

DEFINITIO XLVIII.

De forma exequendi iudicati ex moribus Augustanorum.

CVm creditor quidam Augustanus obtinuisset, ac in prouincia rei iudicatæ executionẽ in bona immobilia peregisset, quæ sub hasta distrahi curauerat; placuit nullius momenti esse executionem, propterea quod Augustanorum moribus expressim prohibitum esset, ne qua fieri vnquam possit bonorum immobilium subhastatio, sed in solutum bona capi debeãt, facta pro arbitrio boni viri æstimatione.[1] Sed neque ad immobilia prius veniri permittitur, quam mobilium diligens perquisitio facta sit,[2] adeo vt nec sufficiat negari per creditorem vlla esse bona mobilia. Sed omnimodo necessaria est inquisitio.[3] Nec ad rem pertinebat, quod executio facta esset auctoritate Senatusconsulti. Non enim idcirco alia mens Senatus fuisse videri poterat, quam vt executio, quæ in Augustana prouincia esset facienda, fieret moribus Augustanorum.[4] *Ita Senatus* in publico auditorio, 11. Cal. Decemb. 1595.

1 *Arg. Auth. hoc nisi debitor C. de solut.*

2 Quod consentit cum iuris ratione, *l. à Diuo Pio 15. § in venditione. D. de re iudic.* Papiens. *in form. exec. sent. ... num. 22. & seq.*

3 Vt cum facienda est excussio bonorum debitoris in casu *Auth. hoc si debitor C. de pignor.*

4 Quibus scilicet derogare Senatus noster nec voluerat, nec debuerat cum ex Principis edicto habeant vim legis.

DEFINITIO XLIX.

Apparitor regius aut principalis delinquens in territorio inferioris iudicis an ab eo puniri possit?

Appari-

Apparitorum regiorum aut principalium singulare ius est, vt si in officio delinquant, licet inferioris iudicis mandata exequentes, ad suum tamen iudicem remitti debeant vt puniantur.[1] In aliis eius iudicis cognitio est, in cuius territorio peccatum proponitur.[2] Quod si apparitor regius aut principalis extra officij causam deliquerit, nihil obstabit quominus etiam ab inferioris iurisdictionis iudice, in cuius territorio deliquerit, coerceatur.[3] Nam & minorem iudicem placuit punire posse officialem iudicis maioris in territorio suo delinquētem,[4] cum hoc saltem temperamento vt maiori iudici notum id facere teneatur;[5] sed & quod magis est iudicem à Principe delegatum, cuius maior vtique quam ordinarij dignitas est.[6] Si in ordinarij territorio deliquerit, potest ordinarius iure suo coercere.[7] Sane apparitores suos quilibet iudex punire potest,[8] adeoque illos etiam, qui apparitori suo in alieno territorio exequenti iniuriam fecisse probabuntur.[9] *Sunt dec.*

1 *l.de molestibus.D.de custod.reor.* Boer.*qu.9.nu.9.* post Ioan. Fabr.*in l.quod promulgatu.C.de inoffic.praef.vrb.* vide *l.2.C.de fortul.*
2 Guid.Pap.*quaest.326.* Post Cyn. *in Auth.qua in prouincia.C.vbi de crimin.agi oport.*
3 Boer.*d.qu.9.num.16.*
4 Cyn.vbi supr.Aufrer.*quaest.432 ex l.2.*vbi Luc.de Penna. *Cod.de lucr.aduoc.libr.12.& 5.quod si delinquentes. Nouell.de mand.Princip.*
5 Bart.*in l.offi.tales.per ill.text.C.de offic.rect.prouinc.*
6 *cap.sane.de offic.deleg.*
7 Boer.*d.quaest.9.num.5.*post Cynum & Aufret. *vbi supr.*
8 *l.omne.*vbi Albet.de Ros. *C.de offic.rect.prou.* Boer. *ibid.num.13.*
9 Idem Albet. *in l.si quis forte. §. si quos comitum. de paen.* Boer.*ibid.num.14.*

DEFINITIO L.

Reuocanda est executio facta die dominico aut alio feriato in honorem Dei,& quidem cum effectu.

Executio facta die dominico aliove in honorem Dei feriato vsque adeo nulla est,[1] vt quamuis sequenti die debitor carceribus exemptus sit, mox tamen & priusquam domum rediret rursus in carceres detrusus, posterior quoque executio nulla sit, quasi facta in fraudem legis, quae priorem irritam faciebat.[2] Effectum enim habere debet executionis reuocatio, vt vitium purgetur.[3] *Ita Senatus* contra N.Bernardum Dacquin, 24.Maij 97. licet constaret saepius antea obseruatum aliter, & factitatum fuisse.[4]

1 *l.vlt.C.de feriis.*
2 Non enim videtur quis exemptus à carceribus, si statim rursus in carceres detrudatur, *arg. l.qui sic soluit 55.D.de solut.* Quomodo solemus dicere non videri versum quod non durat versum *l.si pro patre 10.§.versum.D.de in rem vers.*
3 Quod contractum fuerat per executionem prohibito die factam.
4 Non tam enim quid factum sit inspici debet, quam quid fieri debuerit *l.sed licet 12.D.de offic.praesid.*

DEFINITIO LI.

Missio in possessionem fieri potest pro debito non liquido, si modo constet deberi.

Executio Aresti, quo creditor hypothecarius in possessionem bonorum debitoris pro sua indemnitate mitti iussus est,[1] nō potest impediri eo praetextu, quod nondum liquidatio facta sit quantitatis, quae debetur. Sufficit enim quod constet aliquid deberi,[2] licet quale, quantumque illud sit adhuc ignoretur. Multo magis vero hoc obtinet si vel nummus vnus sit, quem liquido deberi constet.[3] Est enim hypothecae ius indiuiduum,[4] nec quicquam vetat hypothecam contrahi, & possideri rem obligatam etiam pro non liquida quantitate.[5] Diuersum esset si de pignore distrahendo aut in solutum possidendo tractaretur.[6] Sed an eo casu faciet creditor omnes fructus suos? Minime. Imo vero imputabit in sortem quatenus excedent modum legitimum vsurarum,[7] licet auctore Praetore sint percepti,[8] quia auctoritas iudicis non mutat conditionem & causam, ex qua missio in possessionem facta est.[9] Semperque verum est pignus possideri iure pignoris,& consequenter ea lege vt fructus in sortem imputentur.[10] Nam & si actum esset hypothecaria contra debitorem eundemque possessorem, fructus quidem consequeretur creditor à die litis contestatae;[11] sed tamen non eo minus illos imputare sibi in sortem, saltem quatenus excederent modum vsurarum.[12] *Ita Senatus* pro D.de Sauigny, contra D. Comitem de Saleneufue, 4.Mart.1597.

1 *Ex tit. De reb.auctor.iudic.possid. & tit.Quibus ex caus.in poss.eat.*
2 Vt appareat executionem non fuisse factam pro indebito.
3 *l.quamdiu 6.C.de distr.pignor.l.2.C.debitor.vendit.pign. imped.non poss.*
4 *l.rem hereditariam 65. D. de euict. l.1.& 2. C.si vnus ex plurib hered.debit.*
5 Dummodo id, quod possidetur non sit incertum. Nec enim pars incerta possideri potest, *l.3.§.incertam. l.locus 26. D. de acquir.poss l si fur.32.in fin.D.de vsucap.*
6 Quia non potest fieri venditio pretio incerto, nec datio in solutum pro incerta quantitate, *l. si non sortem 26 §. si centum.D. de condict indeb.l.vlt.vbi not C.de contr.empt.*
7 Vt solet euenire in tacita antichresi, *l.cum debitor 8. D. in quib.caus.pign.vel hypoth.tacit.contr.l.vlt.cum ibi not.C.de pign.act.l.minor 40.in fin.D.de minor.*
8 Quamuis dici soleat, iuste possidere illum, qui praetore auctore possidet, *l.iuste 11.de acquir.poss.l.qui auctore.de regul.iur.*
9 *l.5.D.vt in possess.legat. leg. inter bonorum 48. D. de administ.tutor.*
10 *l.1.2.& vlt.C.de pign.act.*
11 Hoc enim iure vtimur, quamuis contra iuris, vt puto, rationem, quia nihil interest creditoris, vt consequatur fructus, quos imputare postea cogatur in sortem, nisi si ponas, rem obligatam non aliter posse sufficere vniuerso debito exsoluendo. *l.si fundus 16.§.in vindicatione.versic.interdum. D.de pign.* iunct. *l.si inter 21.§.vlt.eod.tit.*
12 *dict.l.cum debitor.* Quasi sit haec tacita antichresis praetoria, quam dubitandum non est posse constitui à praetore nō minus quàm à priuato, *arg.l.non est mirum 16.§.1. D.de pignorat.act. & tot.tit.C.de praetor.pignor.*

DEFINITIO LII.

Condemnatus tanquàm tutor non potest cogi, vt iudicati executionem in suis bonis patiatur, etiamsi proprio nomine fuerit obligatus.

Tvtor, nō solum tutorio, sed etiam proprio nomine obligatus,[1] si tanquam tutor conuentus & condemnatus sit, tum in iudicati executione bona ipsius propria capta sint, iustam habet appellandi causam, quia iudicati executio, contra, quam iudicatum sit, fieri nunquam potest,[2] debétque potius creditor sibi imputare, cur ex iudicato agere maluerit, quam ex contractu.[3] Quid si tutor ab ea condemnatione prouocauerat, & in appellationis causa succubuerat, nulla tutorij nominis facta mentione?[4] Idem erit, quia confirmato simpliciter iudicato eaedem qualitates & conditiones, quae in iudicatum deductae fuerant, durare intelliguntur.[5] *Ita Senatus* ex tempore pro N.Blanc, contra N.Martin 2.Mart.1596.

1 Hoc enim euenit aliquando, *l.si tutor subscripsit 13.C.de admin tut.*
2 Cum non alia sit potestas executionis iudicati, nisi vt iu-

Digitized by Google

iudicatæ vigorem ad effectum deducat, *l. penult. C. de execut. rei iudic.*

3 Cum posset agere etiam ex contractu. Pateat igitur ei via quam elegit, *l. si mulier 21. §. vlt. D. quod met. caus. l. 3. §. eligere. D. de tribut. act.* Iunge *l. si fundus 16. §. si pluris D. de pignor.*

4 Vide *l. vlt. cum ibi not. D. quand. ex fact. tutor.*

5 Quia appellatio transfert litem ad iudicem appellationis cum suis omnibus qualitatibus, siquidem reducit & reuocat litem ad terminos contestationis. [Itaque cùm maritus tanquam maritus litem subiisset apud inferiorem iudicem, & ab eo victus prouocasset ad Senatum, ibique rursum superatus fuisset, placuit non posse in propriis eius bonis fieri executionem, quandiu mulier factum mariti non improbasset. Quo tamen secuto posse victorem redire aduersus maritum, eiusque bona pro expensis temerariæ litis in quas erat condemnatus. *Ita Senatus* pro N. Claudio Patty, contra N. Batardin, 6. Id. Mart. 1612.]

DEFINITIO LIII.

Debitor non potest impedire missionem in possessionem ex subhastationibus etiam nullis, vt neque decreti interpositionem, nisi debitum offerat, si modo subhastatio facta sit pro debito.

SOlet Senatus noster, si quando subhastationes proferantur, in quarum forma peccatum sit,[1] nō prius decernere, vt emptor mittatur in possessionem bonorum, quam vocatus sit debitor & auditus, licet pro debito factas fuisse subhastationes appareat.[2] Quæ tamen res non facit, vt liberum sit debitori postea in ius venienti eas subhastationes obiecto nullitatis vitio impugnare, si non prius offerat, quicquid debet, cum certissimi iuris sit, executionē quantumuis nulliter factam, si tamen pro debito facta fuerit, tenere:[3] nec magis posse debitorem impedire missionem in possessionem, quam decreti interpositionem, quæ longe maioris momenti est.[4] Sed prodest ea forma debitori, vt tanto largius habeat tempus ad redimendum, quādoquidem semestre, quod in eam rem præstitū est, non incipit currere nisi à die missionis in possessionem. Quid ergo si tam peruicax sit debitor, vt in ius vocatus nec debitum offerre velit, nec missioni in possessionē consentire? Senatus id sequitur temperamētum, vt breue aliquod tempus, puta vnius aut alterius mensis, præstituat debitori ad soluendum. Quo elapso si solutum non probetur, missio in possessionem emptori, quisquis ille sit, id est, siue creditor ipse, siue extraneus, saluo luendi pignoris iure, concedatur. *Ita Senatus* contra Dn. Claudium de Riuoire, Prid. Calend. Septembr. 1605.

1 Forma siquidem statuti ad vnguem obseruanda est.

2 Alioqui si subhastationes nullo visibili vitio laborent, solet Senatus literas missionis in possessionem etiam inaudito debitore concedere.

3 Dixi *Defin. 26. supr.*

4 Ne qui non potest impedire quod facilius impediri solet, admittatur ad impediēdum id, quod difficilius debeat impediri *Ex not. in l. non debet cui 21. de reg. iur. l. cui pacto 5. D. de seru. export.* Et ob hanc nimirum causam putabant plerique, posse Senatum & debere huiusmodi literas inaudito quoque debitore concedere, cum possit fieri ignorante te, quicquid fieri potest te inuito, *l. qui potest 26. de reg. iur.*

[DEFINITIO LIV.

Nemo cogitur exequi sententiam pro se latam, nec conueniri primus ex iudicato etiamsi incidenter & in consequentiam propositam actionis aliquid inuicem aduersario præstare condemnatus sit.

SEntentiam pro se latam exequi nemo cogitur.[1] Itaque cùm quidam creditor egisset hypothecaria in eum fundum qui viduę debitoris ex anteriore causa dotis erat obligatus, & ad ius sui pignoris cōfirmādum obtulisset in iudicio quicquid mulieri & sortis & accessionum nomine debitū esse cōstaret,[2] eámq; oblationem secutus iudex iussisset mitti actorem in possessionem fundi. Restituto prius mulieri omni eo quod ei debebatur,[3] Adiecta etiam condemnatione impensarum litis, sed super eodem fundo capiēdarum.[4] Creditor verò in executione iudicati comperto, quod longe pluris dos esset, quam fundus obligatus, abstinere mallet ab vrgēda executione iudicati, quàm summas dotales reddere. Mulier autē contrà dotis pecuniam & accessiones habere mallet, quàm pignus retinere. Ideóq; vltrò aduersus victorem egisset ad solutionem, adeoque præcisa executione iusso eo quasi debitor mulieris & condemnatus fuisset ire in carceres. Placuit appellantem illum ab eiusmodi executione tanquam iniuriosa esse audiendum,[5] nec mulieri permittēdum vt executionem iudicati vrgeret contra inuitum creditorem si mallet ipse partam ex causa iudicati pignoris persecutionem[6] omittere. Tātum aberat, vt potuisset ille aut pro dote (aut quod erat absurdius & contra formam sententiæ[7]) pro expensis litis detrudi in carceres. Planè cum primus ille nec satis consultò litem instituisset aduersus mulierem, cuius dotem per eas impēsas minui æquum non erat.[8] Visum est, tametsi sententia in rem iudicatam transiisset,[9] condemnari tamen debere creditorem in omnes primæ litis expēsas, quibus solum ipsius factum causam dedisset.[10] *Ita Senatus* ex tempore pro Ioanna Bertrand, contra Bellemin, 5. Cal. Sextil. 1612.

1 *l. si iudex 48. D. de minor. l. pen. C. de pact.*

2 Vt facere solent & debent posteriores creditores ad pignus suum confirmandum, *l. 1. l. prior 5. & tot. tit. Cod. qui pot. in pign. hab.*

3 Nihil enim aliud potest iudex pronunciare, quàm id de quo inter litigatores conuenit, *l. si conuenerit 26. D. de re iudic.*

4 Sic enim pronunciari solet vt neuter lædatur cùm vterque iustam litigandi causam habuit, *Lex hoc 8. D. quæ in fraud. credit.*

5 Nec enim debitor erat sed creditor, nec condemnatus, sed victor, licet cum onere restituendę dotis scilicet si fundum habere mallet.

6 Vt loquitur *l. minor 40. D. de minor.*

7 Quæ forma semper seruanda est. Alioqui non potest non esse nulla iudicati executio, quæ fit contra formam iudicati, *l. ab executore. D. de appell. l. ab executione 5. Cod. quor. app. non recip.*

8 Cùm intersit etiam Reipubl. dotes mulieribus saluas & integras conseruari, *l. 1. D. solut. matr. l. interest 18. de reb. auth. iud. poss.*

9 Quo tamen casu non de alio quæri solet, quàm quid iudicatum sit cùm rebus iudicatis standum sit, *l. 2. C. de re iudic. l. & post 7. D. de transact.*

10 Semper enim condemnandus est in litis impensas ille qui dat causam impensis per litem temerariam, *l. eum quem 79. De iudic. l. qui solidum 78. §. 1. de leg. 2. & Inst. de pœn. tem. litig.* In hac autem specie actor, quamuis verus creditor, temerarius tamē litigator fuerat, cùm ante motam litem debuisset diligentius inquirere de iuribus mulieris, quæ fundum possidebat, & de pignoris æstimatione. Aliud iuris est si quis conuentus actorem reconueniat, & vterque eadem sententia condemnetur, vt in *l. 1. §. vlt. quæ sent. sin. app. resc. l. cùm Papinianus 14. & Auth. & consequenter. C. de sent. & interl. omn. iudic.* Hoc enim duplex & mutua petitio est, & vtraque æquè principalis: & ideò potest vterque iudicati executionem vrgere, qua parte actor & victor est, etiamsi aduersarius nolit.

DEFINITIO LV.

Sententia confirmans executionem retrotrahitur ad tempus executionis.

CVm quis intercessit ad impediēdam executionem aliquam, puta missionis in possessionem, si postea per sententiam confirmata sit executio, etiam post annos triginta, retrotrahi debebit sententia ad tempus factæ executionis, vt qui vicit perinde pro possessore habendus sit ex die missionis acsi missio iam inde ab eo tempore effectum habuisset.[1]

Nec

Nec ei nocere debet quod medio tẽpore is, qui intercesserat, aut alienauerit fundũ, aut alio creditore vrgẽte cõdẽnari se passus sit, si totũ id pendẽte lite ac ignorante eo qui prior fuerat in exequẽdo, factũ proponatur. Multo magis admittendũ est, vt is ipse qui missus fuerat in possessionem & prohibitus, si postquam vicit nanciscatur possessionem à nouo aliquo possessore, qui vt eam alteri restitueret iã fuerat condemnatus, non ideo possessionem cum vicio nactus videri possit, cùm per subsecutam sententiã fiat iusta possessio, quæ alioqui foret iniusta. *Ita Senatus* in causa Nicolai Toynet & Ioannis Francisci Antoinet, 22. Maij 1613.

1 *l. tutor 41. de vsur. l. vlt. De re iud. l. 24. de appell.* Nam ea sententia referens se ad executionem factam non potest intelligi nisi secundum tempus executionis *l. 4. §. si extraneum D. de noxal. act.*

2 *l. 4. §. 1. D. de aqua & aquæ pluu. arc.*

3 *arg. l. iudicata 29. §. 1. De except. rei iudic.*

4 Non enim potest videri quicquam fecisse in fraudem is qui vigilauit vt ius suum tueretur, neq; id facto tertij detrimentum fieri pateretur *l. pupillus 24. quæ in fraud. credit.*

5 Nihil enim vetat validari, & vt loquũtur, iustificari possessionem ex titulo superueniente.

DEFINITIO LVI.

Non potest heres impedire executionem factam in bonis defuncti prætextu vllius iuris, quod in iis proprium habeat.

Licet Senatusconsulti verba sic cõcepta sint vt in bona defuncti executionẽ fieri oporteat pro ea quantitate in quam heredes cõdemnati sint, si tamẽ in iis bonis, quæ in executione iudicati capta sunt aliqua iura heredes habeant, non possunt vtique illo prætextu impedire executionem nec petere vt ex eiusmodi executione iura illa detrahantur, cùm sint ipsi heredes, atque ita obligati soluere etiam de suo quod defunctus debuit. Adeovt eo quoque nomine possint conijci in carceres nisi vel qualitas sexus, vel qua alia iusta causa impediat. Scilicet si non ex beneficio legis & inuentarij, sed purè ac simpliciter hereditatem debitoris agnouisse proponantur. Quòd si etiã executioni consenserint, multo magis erit probandum vt ex ea causa restitutionem in integrũ postulare possint. Nec si mulierẽ etiam minorem proponas quæ inscio marito tali executioni cõsenserit: cum neque mulieribus neque minoribus succurri vnquã oporteat aduersus factũ id quod ex iuris ratione ac necessitate facere alius quilibet debuisset. *Ita Senatus* pro D. Senatore Salteur, contra Peronetam Mojon. Idib. Sept. 1613.

1 Ratio dubitandi erat, quia forma exequẽdi Senatuscõsulto præscripta erat, quæ videbatur ad vnguem obseruanda *l. cùm hi 8. §. si Prætor D. de transact.*

2 Heres enim repræsentat personam defuncti & cogitur etiam de suo satisfacere creditoribus defuncti si nõ implorauerit beneficium inuentarij *l. vlt. §. in computatione C. de iur. delib.*

3 *l. vltim. & pass. C. de hered. a.* Scilicet capto pignore iudiciali. Nam ex conuentionali certum est bona heredis capi non posse *l. Paulus 29. in princip. D. de pignor.*

4 Not. in *l. ob æs alienum 12. C. de oblig. & act.*

5 Nec enim mulieres pro debito ciuili apud nos detruduntur in carceres nec pupilli.

6 *d. §. in computatione.*

7 Non enim læditur qui iure communi vtitur *l. vlt. C. de in integr. rest. minor. l. minor 48. §. 1. D. de minor.*]

TIT. XXI.
SI PLVR. VNA SENTENT. condemnat. fuer.

DEFINITIO I.

Etiam correi criminis non debent fieri correi debendi per sententiam, quod ad litis sumptus attinet. Si tamen facti sint, tenet sententia si non appelletur.

ETIAM cum ex delicto proficiscitur condẽnatio, licet eadem plurium condemnandorum causa sit, quod contingit, quoties vnius delicti plures correi proponuntur, sic tamen fieri condemnationem oportet, quantum ad litis sumptus attinet, vt pro sua quisque parte singuli mulctentur: quia non tam ob delictum condemnatio sumptuum irrogatur, quam ob litem, quæ à singulis nõ nisi pro virili suscipitur. Si tamen ex pluribus iudicatis vnus ad totius litis expensas in solidum per iudicis imperitiam cõdemnatus, cum prouocare posset, iudicato acquieuerit, sententia nihilominus valebit, mandarique vtiliter executioni poterit. Proinde nec quod ex ea causa solutum fuerit, tanquam indebitum condicetur, nisi forte aut dilata probetur appellatio, aut facta solutio ab eo, qui longiores carceres verebatur, quemque metus iudicis potius, quam odium litis appellare prohibuerit. *Ita Senatus* 11. Cal. Sept. 1588.

1 Vtputa in specie *l. ita vulneratus 51. §. vltim. D. ad legem Aquil.* quo casu, quantum ad mulctam pecuniariam pertinet, solent & debent fieri correi debendi per sententiam, vt inuicem alius pro alio & condemnari possit, & exigi, quod Pragmatici nostri dicunt *l'vn pour l'autre & chascun d'eux seul & pour le tout*, vt quemadmodum fuerunt correi criminis, sint etiam condemnationis. *argumen. l. sancimus 22. C. de pæn.* Nam & per sententiam posse plures debendi correos fieri constat *l. 1. Cod. hoc tit.* vbi tamen dicitur videri in dubio plures condemnatos in viriles. [quod & probatur *ex l. si in mandatu 59. §. Paulus 3. D. mandat.*]

2 Alioqui iusta appellandi causa est, si pro sumptibus litis correi criminis fiant per sententiam correi debendi.

3 Quia quisquis facto suo dat causam liti, condemnandus est in sumptus litis, *l. cum quem temere 79. D. de iudic. l. non ignorent. 4. C. de fructib. & lit. expens.*

4 Pro se enim quisque litigat, non pro correo.

5 Nec enim contra iuris rigorem expressim lata est talis sententia, cum nulla lege aut constitutione prohibitum sit, ne ita pronuncietur, *l. cum prolatis 32. D. de re iudic.* iunct. *l. si expressim 19. D. de appellat. l. 1. §. item cum contra. D. quæ sentent. sin. appellat. rescind.*

6 Præsertim hodie, postquam placuit etiam cum sententia nulla est, non posse tractari de nullitate, nisi per appellationem. Ita enim stylo Senatus nostri diserte cautum est.

7 Neque enim potest dici indebitum id, quod debetur ex iudicato, *l. si fundus 16. §. si pluris. D. de pignor. l. vlt. C. de vsur. rei iudic.* nisi iudicatum sit ex falsis instrumentis, *l. vlt. C. si ex fals. instrum.*

8 Etsi videtur hoc casu necessaria protestatio, quæ sit appellationis, *l. 2. C. de his qui per met. iudic. non appell.*

DEFINITIO II.

Casus, in quo fructus restituere tenetur condemnatus in iudicio vindicationis, etiamsi nullos perceperit. Et contra, in quo nec is, qui condemnatus est, tenetur restituere.

PLuribus eiusdem fundi possessoribus per vindicationem cõuentis, eademque sententia conde-

mnatis,[1] si vnus eorum in executione iudicati velit negare vllos à se perceptos fructus, sed omnes à coheredibus aut conduiſoribus, non eſt audiendus, quia obſtat res iudicata.[2] Item, quia non tam inſpiciendum eſt quis fructus perceperit, quam quis percipiendi ius habuerit, cum imputare ſibi debeat, qui non percepit, ſi percipere potuit.[3] Et ſane vix fieri poteſt, vt non ſit condemnandus ad fructuum reſtitutionẽ is ipſe, qui in iudicio vindicationis condẽnatur, vt cauſa fructuum ſequatur rem, cuius ſunt fructus.[4] Neq; vlla in eo ſit iniuria illi, qui cum fructus nullos perceperit, ad eorum tamen reſtitutionẽ condemnatur, cum eo nomine habiturus ſit actionẽ aduerſus eum ex conduiſoribus, qui fructus percepit, vt indemnis præſtetur,[5] nimirum, quatenus ille perceperit. Nam ſi minus percepit, quam percipere potuerit, non illi imputabimus eam fructuum quãtitatem, quam non percepit,[6] quæ huic condemnato imputatur, niſi inuito ſocio eos fructus perceperit.[7] Si tamen proponas cum vno ex ſociis, qui ad fructuum reſtitutionem condemnati fuerunt, victorem tranſegiſſe, nec pro virili tantum portione, ſed generaliter de tota cauſa fructuum, non erit illi permittendum aduerſus alios conduiſores ex iudicato agenti, vt bis idem conſequatur: obſtare namq; illi debet exceptio doli mali.[8] *Ita Senatus* in cauſa N. Bedeſquin, 4. Calend. Decemb. 1594. & 15. Cal. Decemb. 95.

1 Intellige cum condemnatione ad reſtitutionem fructuũ, alioqui finita lite per ſententiam, non eſſet quærendum de fructibus, *l.2. & 3. C. de fructib. & lit. expenſ.*

2 Quæ omnino mandanda eſt executioni, cum pro veritate habeatur. Nec enim videtur ſatisfactum victori in iudicio vindicationis, ſi non etiam fructus omnes reſtituantur, *l. qui reſtituere 68 D. de rei vindic. l. certum 22. C. eod.*

3 *L. ſed etſi 25. §. ſed & fructus. D. de petit. hered. l. 1. C. eod. dict. l. certum.*

4 Intellige tamen, ſi fructus ipſe perceperit, alioqui non eſſet re integra condemnandus ad reſtitutionem fructuum in vindicationis iudicio is, qui nullos fructus percepiſſet, *l. ſi eum fundi 78. D. de rei vindicat.* Rurſus hoc ita intellige, vt tamen is quoque, qui fructus percepit, poſſit eorum nomine conueniri, *arg. l. cum multi 9. D. ſi pars hered. pet.* Nec enim nouum eſt, vt eorundem fructuum nomine plures teneantur, *d. l. ſed etſi 25. § ſed vtrum. D. de petit. hered.* [Cæterùm adeò verum eſt condemnari debere ad fructus eum, qui in rei vindicatione ſuccubuit, vt ſi iudex per errorem alienam rem adiudicauerit petitori, eodem errore debeat poſſeſſorem de fructibus quoque condemnare *l. & ex diuerſo 35. §. 1. D. de rei vindic.*]

5 Qui enim actionem habet, rem ipſam habere videtur, *l. is qui actionem 15 de regul. iur.* Et ſi non eſſet bona hæc ratio, ſi non magis res iudicata obſtaret huic condemnato, *l. nemo videtur 171. de regul. iur.* cum intereſſet ipſius non ſoluere potius quam ſolutum repetere, *l. 3. D. de compenſat. l. ſi ſtipulatus 15. de fideiuſſ.* Optima igitur ratio eſt, quia ſibi debet imputare, qui iudicato acquieuit, à quo potuit appellare, *l. ad ſolutionem 5. C. de re iudicat.*

6 Quia nec maiorem quantitatem percipere debuit.

7 Quo caſu malæ fidei poſſeſſor eſt etiam quod ad ſocium, *l. duo fratres 78. D. de acquirend. hered. l. Sabinus 28. D. commun. diuid.*

8 Quia bona fides non patitur vt bis idem exigatur, *l. bona fides 57. de reg. iur.* & improbus eſt, qui bis idem conſequi velit, *l. ſi dolo 51. in fin. D. de re iudic.*

DEFINITIO III.

Ex iudicato non poteſt fieri executio contra plures ſimul, nec in ſolidum condemnatos, niſi in partes viriles, ſi non fiat per viam hypothecariæ.

CVm plures eadem ſententia condemnati ſunt ad eam quantitatem, quam ſinguli debebant in ſolidum, non poſſunt ex iudicato, niſi in viriles conueniri, ſi non per ſententiam ſolidi obligatio retenta fuerit,[1] quaſi nouatione per iudicatũ facta.[2] Nec enim ea nouatio ſimilis eſt illi quæ ſit per litis conteſtationem quæ deteriorem actoris conditionem facere nunquam ſolet.[3] Si tamen vnius ex correis bona alteri correo ſint obligata, quod euenit plerumque, cum quis ex cauſa fideiuſſionis ſeccori cum debendi conſtituit.[4] Et vterque, vt fieri adſolet, bona ſua omnia creditori obligauerit.[5] Vtrique poterit creditor idemque victor per hypothecariam conſequi, quod ex iudicato non conſequeretur, vt pro ea parte quæ ad onus alterius correi pertinet, in ea quoque bona poſſit agere, quæ fideiuſſor pro ſua indemnitate, ſiue per priuatam, ſiue per publicam emptionem à debitore eodemque correo acceperit,[6] perinde ac ſi quilibet alius ea pignora poſſideret.[7] Niſi quod hactenus deterioris conditionis eſt, vt non tacitæ excuſſionis non poſſit exceptionem obiicere, quam alius poſſeſſor tertius poſſet,[8] quaſi nocere adhuc ei debeat, quod aliquando eius pecuniæ debitor in ſolidum fuit.[9] Nec alia ratio erit ſumptuum litis, ſi fuerint condemnati in viriles, cùm ex contractu ad eos ſumptus in ſolidum ſinguli eſſent obligati, ſi modo pro ſumptibus quoque, vt aliquando, ſed rarius ſit bona correorum in ſolidum pignori obligata proponantur. *Ita Senatus* pro D. Franciſca Bonnet, contra Carrel, 24. April. 1614.

1 *L. 1. & 2. C. hoc tit. l. Paulus 43. vbi gloſ. D. de re iudic.*

2 Fit enim nouatio per iudicatum, *l. vlt. C. de vſur. rei iudicat.*

3 *l. delegare 11. §. 1. l. aliam 29. D. de nouat. l. non ſolet 86. & ſeq. De regul. iur.*

4 Hoc enim caſu ſolet debitor ſub obligatione bonorum ſuorum omnium indemnitatem fideiuſſori ſuo promittere. Ne alioqui fideiuſſor nihil niſi perſonalem mandati actionem eſſet habiturus.

5 *l. & quæ nondum 15. §. quod dicitur D. de pignor. l. 2. & l. C. quæ res pignor.*

6 Nec enim per iudicatum nouatur, aut diuiditur hypothecaria, quæ ſui natura indiuidua eſt *l. pen. §. 1. de except. rei iudic. iunct. l. rem hereditariam 65. D. de euict.*

7 Datur enim hypothecaria contra quemlibet poſſeſſorem *l. ſi fundus 16. § in vindicatione & l. ſeq. D. de pignor.*

8 *Auth. hoc ſi debitor C. eod.*

9 Exemplo eius quod dici ſolet vnum ex heredibus debitoris conuentum hypothecaria in ſolidum non poſſe hanc exceptionem obiicere pro parte coheredis, vt dicam *inf. Tit. ſi vnus ex plurib. hered. deb.*]

TIT. XXII.

QVIB. RES IVDICAT. non nocet.

DEFINITIO I.

An & quando Syndicus pro debito vniuerſitatis poſſit proprio nomine ex iudicato conueniri.

SYndicvs nomine vniuerſitatis condemnatus nõ prius nomine proprio conueniri ex iudicato poteſt, quam ita iudex decreuerit.[1] Decernere vero ita demum poteſt & debet iudex, ſi appareat negligenter aut dolo malo Syndicum egiſſe, ne intra tempora faciendæ ſolutioni præſtituta vniuerſitatis nomine victori ſatisfieret,[2] quam in rem triplex iuſſum præcedere ſolet, quorum vltimum comminationem illam habeat, vt ni ad diem ſatisfiat de ſuo ſoluere Syndicus teneatur.[3] At quid ſi

ſyndicus

fyndicus tam pauper fit, vt de fuo non habeat vnde foluat? Siquidem is, qui condemnatus eft, cum effet locuples, dolo malo aut per fuam negligentiam fecit vt ante iudicati executionem inops alius in locũ fuum fubftitueretur, poterit contra ipfum executioni mandari fententia, licet officio functus fit, adeoque adminiftrationis fuæ rationes reddiderit:[1] quoniam imputari ei poteft, cur durante officio diligẽtior non fuerit, vt fatisfaceret iudicato:[2] nec culpa vacat, quãuis ponas vacare dolo. Sed fi nihil ei poffit imputari, cogenda eft vniuerfitas mulctarum cõminatione, vt alium fyndicum idoneum conftituat, aduerfus quem agi poffit.[3] Nam vt aduerfus vnum ex vniuerfitate agatur pro totius vniuerfitatis debito, permittendum nunquam eft, nec fi fifcale debitum proponatur.[4] *Ita Senatus* in relationibus libellorum, 9. Calend. Decemb. 1588. & iterum pro D. Barone de Creiffiaz, contra Syndicos de Cormoranche, 7. Cal. Aug. 1591.

1 Ne fcilicet officium ei fuum fit damnofum, quod nunquam effe debet, nec fi priuatum officium fit, multo magis fi publicum, *l. videlicet 29. D. ex quib. cauf. maior. l. fed fi quis ex fenatoribus 7. D. teftam. quem. aper.* Guid. Pap. q. 87.

2 Ea fiquidem res & exactio ad Syndici curam & diligẽtiam pertinet, *l. item eorum 6. §. fi decuriones, in fin. & paff. D. quod cuiufque vniuerf. nom.*

3 Ita vt Syndici contumacia & negligentia nõ poffit excufari, nec proinde dubitari, quin propria ipfius culpa puniatur, cum noluit parere ius dicenti, *l. non poteft dolo carere 199. de reg. iur.*

4 Inanis fiquidem actio eft quam eludit inopia debitoris, *l. nam is 6. D. de dolo.*

5 *Arg. l. 3. §. fi quis cum minore, verf. fed fi probaretur. D. de minor.*

6 *Arg. l. fi longius 7. C. de execut. rei iud.*

7 Ideoque nec videtur damnum vllũ fentire, quod fentit ex culpa fua, *l. quod quis 203. de reg. iur.*

8 Quia Syndicus & actor vniuerfitatis ille eft, qui vniuerfitatem repræfentat, *l. 2. & 3. d. l. 6. §. 1. in fin. & paff. D. quod cuiufque vniuerf. nomin.*

9 *L. 3. & 4. C. de annon. & tribut. lib. 10. tit. 16. & l. 2. Cod. de exact. tribut. tit. 19. eod. lib.* Iunge *Defin. 16. fup. de execut. rei iudic.*

DEFINITIO II.

Condemnatus ob non exhibitum inuentarium poteft adhuc intercedere tanquam heres pure, aut tanquam poffeffor.

QVi executioni ab alio factæ intercefferat tanquam heres cum beneficio legis & inuentarij, fi ob non exhibitum inuentarium condemnatus fuerit,[1] non eo minus faluum habet ius iterum intercedendi, aut tanquam pure heres, aut, fi poffideat, iure nudi poffefforis. Nec ei nocebit res iudicata, quoniã alia caufa effe videtur, quæ nunc in iudicium deducitur.[2] *Ita Senatus* ex tempore, 11. Cal. Decemb. 1589. Iunge Defin. 9. de except.

1 Nec enim quifquam audiri poteft tanquam talis, fiue agendo, fiue excipiendo, qui non prius fe probet talem, *l. licet 24. Cod. de procur. l. poft quam 5. §. fi dics. D. vt legat. feu fideicom. feruand. cauf. caueat.*

2 *L. cum de eadem 14. l. fi cum vno 22. & paff. D. de except. rei iudic.* Alia enim conditio eius, qui pure heres eft, alia eius, qui cum beneficio legis & inuentarij: ficut & alia heredis, alia nudi poffefforis. Qui enim nõ poffet vincere tanquã heres, quia heres non eft, vincere tamen poffet tãquam nudus poffeffor fi actor nullo iure ageret, *l. vlt. D. de acq. poffeff. l. 2. D. vti poffid. l. Paulus 12. §. 1. D. quib. mod. pign. vel hypoth. foluit.*

DEFINITIO III.

Contra tutorem lata fententia non aliter pupillum afficit, quam fi victor probet fuiffe verum tutorem.

SEntentia contra falfum pupilli tutorem reddita pupillo quandoque nocere non poteft, adeo vt nec ab ea prouocare cogendus fit,[1] non tam ob eam caufam, quod ipfo iure nulla fit (nam fi aliud nihil effet, moribus noftris ab ea appellari oporteret,[2]) quam quia inter alios lata videatur,[3] cum falfus tutor nulla ex parte pupilli perfonam repræfentet.[4] Sed quid fi de hoc ipfo dubitetur, an falfus tutor fuerit necne? Victori, qui fententia nititur, incumbet onus probandi verum tutorem fuiffe,[5] cum nec talis quifquam præfumatur, neç aliter fieri poffit, vt fententia cum eo reddita vim habeat & auctoritatem rei iudicatæ.[6] *Ita tractatum est* 17. Cal. Iul. 1590.

1 Non enim poteft rei iudicatæ vim habere fentẽtia lata contra pupillum vel minorem indefenfum, *l. 4. C. fi aduerf. rẽ iudic. l. contra 54. D. de re iudicat.* Indefenfus autem eft pupillus, qui non habuit verum tutorem, *l. 1. §. fed Pomponius. & §. idem Pomponius. & paff. D. quod falf. tutor. auctor.*

2 Vt dixi *Defin. 1. num. 6 fup. eo tit. prox.*

3 *tot. tit. C. int. alios act. vel iudic. aliis non nocer.*

4 *d. l. 1. & tot. tit. quod falf. tutor. auctor.*

5 Adeo vt neque tutoris confeffio fola in eam rem fufficiat, *l. vlt. eod. tit. quod falf. tutor. auctor.*

6 Tutorem enim effe qualitas eft non naturalis, fed accidentalis, cuiufmodi qualitates nunquam præfumũtur. Not. *ad l. 1. C. de dignit. lib. 12.*

7 *d. l. 4. C. fi aduerf. rem iudic.*

DEFINITIO IV.

Mulieri dotem repetenti non nocet exceptio rei indicatæ, etiam fi per errorem confenferit executioni foluto matrimonio.

LAta pro mariti creditore contra vxorem fentẽtia conftante matrimonio,[1] non parit exceptionem rei iudicatæ, fi mulier poft mortem viri aduerfus eundem creditorem & poffefforem de pignorũ dotalium iure experiatur: nec appellandi neceffitate mulier obftringitur,[2] quoniã noua petendi caufa eft nouumque ius,[3] de quo in priore iudicio neque fuerat quæfitũ, neque potuerat quæri.[4] At quid fi mortuo iam viro ea ipfa fententia executioni mãdata fit aduerfus mulierem, quæ non contradixerit? Et poteft videri à iure pignoris receffiffe, quæ fiue expreffim fiue tacite cõfenfit executioni, cũ intercedere & poffet & deberet.[5] Sed humanior & æquior eft contraria fententia, ne iuris error & ignorantia damno dotis afficiat mulierem, quæ iam condemnata putauit fortaffe nullam fibi fupereffe intercedendi poteftatem.[6] Maxime vero, cum executionis iudicati maior vis, quam iudicati ipfius effe nõ deberet.[7] *Ita Senatus* pro Hugonina Iarrin, contra Claudiũ Perifeu, Id. Iul. 1592. Et rurfum pro Dominica Daffin, contra Chriftophorum Poche, 14. Cal. Sept. 1592.

1 Quo tempore nullum ius habet in bona mariti, neque agendo, neque excipiendo, nifi in cafum affecurationis, *l. fi conftante 24. D. folut. matr. l. vbi adhuc 29. C. de iur. dot.*

2 Appellatio enim neque neceffaria neque vtilis eft, nifi ei, cui alioquin fententia noceret, *l. 1. l. 4. & paff. quand. prouoc. non eft neceff.*

3 Exceptio autem rei iudicatæ non habet locum, nifi vbi eadem eft caufa petendi, *l. fi mater 11. § eam diem. l. cum quæritur 12. & feqq. l. fi cum vno 22. & paff. de except. rei iudic.* Vide *l. fi quis 18. cum praeced. eod. tit.*

4 Vt dixi *num. 2. fupr.* Not. *in l. vnic. C. fi dos conft. matr. folut. fuer.*

5 *Arg. l. ficut 8. § non videtur.* iunct. *l. 4. §. 1. & paff. D. quibus mod. pign. vel hypoth. foluit.*

6 *L. error facti 9. & feqq. D. de iur. & fact. ignor.*

7 Ne latius pateat effectus quam caufa, *l. pen. Cod. de exec. rei iud.*

DEFINITIO V.

Si appellatio à defuncto interpofita ab herede deferta fit, non nocet ea res fructuario, qui non fuit vocatus.

SEntentiam de fundo Corneliano latam cõtra Titium poffefforem, qui fubinde moriens eius fundi vfumfructum tibi legauerit, fi ab ea prouocaue-

rat, placet nocere tibi non debere,[1] quamuis defuncti heres postea deseruerit appellationem, aut passus sit se cōdemnari, siue per collusionem ita fecerit, siue per negligentiam.[2] Nos enim cum casum tractamus, quo iusta fuerit prouocatio, ne alioquin otiosa quæstio sit, cum parum tua intersit, an ideo succumbere debeas, quod obstet tibi res iudicata, an quia nihil iuris habeas.[3] Atqui dici solet posse rem quoque inter alios iudicatam aliis obesse, nimirum, quoties quis de ea re, cuius actio vel defensio sibi competit, sequentem agere patiatur; veluti si creditor passus sit debitorem agere de proprietate pignoris, aut maritus socerum vel vxorem de proprietate rei in dotem acceptæ, aut possessor venditorem de proprietate rei emptæ.[4] Quidni ergo idem dicemus si fructuarius sciuit & passus est de ea re, in qua vsumfructum habebat, heredem agere? Sed hæc non sunt similia. Neque enim fructuario ius est prohibendi, ne de proprietate agat proprietarius, de qua nec ipse agere posset. Adeo sunt proprietatis & vsusfructus iura separata,[5] nec quicquam vetat proprietarium & fructuarium simul & pro se ipso quemque ac de suo iure agere:[6] nec rursum tibi obstare poterat, quod Titius, à quo ius habebas, fuisset condemnatus.[7] Appellatio namque ab eo interposita extinxerat iudicatum,[8] & ob eam causam debuisti tu quoque ad appellationem prosequendam & defendendam acciri, vt contra te & heredem simul de appellationis, quæ vna fuit, iure cognosceretur.[9] *Ita Senatus* pro Ioanna Daranton vidua procuratoris Muffat, contra Petrum Volat, 16. Cal. Ianuar. 1592.

1 Cum appellatio illa extinxerit iudicatum, *l. furti 6. §. 1. D. de his qui not. infam. l. 1. §. vlt. D. ad SC. Turpill.*

2 Neque enim aut collusio, aut negligentia heredis nocere debet legatariis, *l. si suspecta 29. D. de inoff. testam. l. à sententia 5. §. si heres l. si perlusorio 14. D. de appell.* Maxime vero hoc obtinet, si ob desertam ab herede appellationem contra eum pronunciatum sit, *d. l. si perlusorio. §. 1.*

3 Non enim potest videri quicquam interesse illius, qui bonam causam non habuit, *l. si ideo 55. D. de euict.*

4 *L. sæpe 63. D. de re iudic.*

5 *L. pen. D. de acquir. poss. l. naturaliter 12. §. nihil commune, eod. tit. iunct. d. l. sæpe in fin.*

6 *Arg. l. si cum argentum 21. §. si fundum. D. de except. rei iud.*

7 Quamuis dici soleat exceptionem rei iudicatæ illi nocere, qui successit in ius condemnati, *l. si à te 9. §. vlt. l. iudicata 29. §. vlt. D. eod. tit. de except. rei iudic.*

8 *d. l. 1. §. vlt. D. ad SC. Turpill. d. l. furti 6. §. 1. D. de his qui not. infam.*

9 *L. de vnoquoque 47. D. de re iudic.*

DEFINITIO VI.

Condemnatus per contumaciam, neque actionem, neque exceptionem habet ex ea causa contra alium inauditum.

PEr contumaciam condemnatus, per collusionē potius aut negligentiam, quam defectu iuris cōdemnatus intelligitur,[1] ideoque nec potest ea res præbere illi actionem nec exceptionem aduersus alium, qui liti non interfuit, siue vocari debuerit, siue non.[2] *Ita Senatus* in causa R. D. N. Rubei Franciscani & Syndicorum du Pontdeuaux, 6. Non. Aug. 1593.

1 *l. si ideo 55. D. de euict.*

2 Nemo enim ex sua vel improbitate vel culpa potest sibi actionem acquirere, *d. l. si ideo. l. itaque 12. §. 1. D. de furt.*

DEFINITIO VII.

Non nocet fratri sententia lata contra fratrem, qui tam suo quam fratris nomine condemnatus est, si neque mandatum, neque ratihabitio interuenit.

FRater executioni & missioni, quæ postulante paterno creditore fiebat in bona patris sibi cum aliis fratribus communia, intercesserat tam suo quam fratrum nomine, & Senatusconsulto fuerat condemnatus. Non eo minus saluum erit ius atque intercessionis fratribus, si fratris intercessionem factam ipsorum nomine ratam non habuerunt,[1] quamuis in Senatusconsulti præfatione[2] nominati proponantur. Neque iis necessarium erit remedium supplicationis, quomodo esset, si fuissent ipsi condemnati.[3] Verum enim est, rem inter alios actam esse, quamdiu fratris factum ratum non habuerunt, ideoq; nec posse contra eos habere iudicati auctoritatem.[4] *Ita Senatus* ex tempore in causa D. de Lodes & Cornelij Arbareste, 10. Cal. Decemb. 1593.

1 *L. 1. C. hoc tit.*

2 Quod Pragmatici dicunt *aux qualitez de l'arrest.*

3 Dixi *Defin. 1. & 3. sup. de sentent. pass. prætor.*

4 *d. l. 1.* vbi est text. express. *C. hoc tit.*

DEFINITIO VIII.

Sententia lata in causa appellationis contra eum, qui cum procuratore iurisdictionali in prima instantia obtinuerat, an noceat procuratori iurisdictionali?

SEntentia per inferiorem iudicem lata pro priuato, cui in causa coniunctus erat procurator iurisdictionis,[1] interposita per condemnatum appellatione, rescissa fuerat, cum appellatoriæ liti priuatus ille, qui obtinuerat, solus adfuisset, absente procuratore iurisdictionis. Quærebatur, an si procurator iurisdictionis exequi iudicatum vellet, aut appellationis desertionem obiicere, audiendus esset? Mouet ex vna parte, quod cum liti appellatoriæ non interfuerit culpa appellantis, qui litem ei non denunciauit, cum tamen ipsius maxime referret,[2] iniquum videatur nocere illi arrestum, quod inter alios redditum fuit.[3] At ex alia parte verēdum est, ne si audiatur, detur ea res materiam arresto cōtrario in eadē causa pronunciando, quod sane alienum fuerit à Senatus maiestate.[4] Præsertim cum in prima instantia procurator iurisdictionis non separatim de iure suo disputasset, sed causam suam cum priuati, qui postea condemnatus fuerat, causa cōiunxisset.[5] Dubitationem tamen augebat, quod in ea lite de iurisdictione potissimum agebatur, cuius esset, an Ducis Gebennensis, an inferioris vasalli. *Senatus* perorata lite in publico Auditorio, perplexam esse rem putauit, & maioris esset deliberationis. 6. Cal. Maij 1594.

1 Vulgo vocant procuratorem officij.

2 Debuerat enim condemnatus litem denunciare procuratori iurisdictionali, tanquam cuius maxime interesset, *l. emptor 8. & seq. C. de euict.*

3 *L. 1. & 5. pass. C. hoc tit. l. 1. & tot. tit. C. [illegible] inter alios act. vel iudicatos non nocer. l. de vnoquoque 47. D. de re iudic.*

4 *L. singulis 6. D. de except. rei iudic.*

5 Quasi eadem pro vtroque esset causa vincendi.

DEFINITIO IX.

Tertio, qui impedit executionem sententiæ contra alium latæ, facienda est exhibitio non tantum sententiæ, sed etiam omnium instrumentorum litis.

SI executioni sententiæ inter alios redditæ tertius quispiam intercedat, ius habet postulandi, vt non tantum sententia sibi exhibeatur,[1] sed etiam acta omnia, super quibus lata sententia est. Etsi enim sententia eum non afficit, quo minus perinde saluas habeat suas exceptiones ac si iudicatum non esset, ideoque nec appellare cogatur;[2] interest tamen ipsius vt videat an per collusionem, aut sordes, aut gratiam, iurisve imperitiam male iudicatum sit.[3] Hoc

enim

enim edocto facile illudetur auctoritas iudicati, quę alioqui hactenus saltem nocet, vt cogatur reus tueri se exceptionibus & eas probare.[5] Quod vtique facere non cogeretur, si nullam actor pro se sententiam haberet. Prius enim est, vt de actoris quam de rei iure quæratur & cognoscatur.[6] *Ita Senatus* ex tempore pro Francisco Pellin procuratore, cōtra fratres Perret, 4. Cal. Maij 1595.

1 Quod vtique facere pro suo iure potest, cum nō sit ipse condemnatus, *l. 1. & pass. C. hoc tit.* De hoc ipse tamen quærit Guid. Pap. quasi re dubia, *quæst. 16. in fin.* Vide ibidem Ranchinum, vbi distinguit inter actionem personalem, & hypothecariam, vt priore casu non possit fieri executio cōtra tertium, nec si is pendente lite emerit. Gloss *in l. si pro te C. de fundict. ob caus.* Ias. *in l. si vnus. §. ante omnia. D. de pact.* Posteriore secus, quia realis actio, non personalis, sequitur singularem successorem Ias. *ibid.* Addit Ranchinus, sententiam latam contra emphyteutam, posse mandari executioni contra singularem successorem, etiam qui longissimo tempore possederit, Ex Boer. *decis.* 81. *num.* 48. Item sententiam latam contra colonum non nocere domino. Bartol. *in l. 1. numer. 7. C. vbi in rem act.* Item sententiam latam cōtra ciuiliter possidentem, non posse mandari executioni contra possidentem naturaliter. *Ex gloss. 10. l. Pomponius. §. si is qui. D. de acquir. possess.* Ias. *in §. omnium num.* 108. *de action.* Iunge *Defin. 6. infr. ut alius act. vel iud.*

2 Super qua scilicet fundatur intentio actoris exequentis iudicatum.

3 Secundum ea quæ dixi *Defin. 1. supr. hoc tit.*

4 Quo casu fraus & iniuria facta condemnato non posset aliam contingere *l. 5. l. si per imprudentiam 51. D. de euict. l. exceptione 67. D. de fideiuss.*

5 Fundatā siquidem intentione actoris, nihil aliud superest, nisi vt de rei exceptionibus quæratur.

6 *L. vlt. C. de rei vindic. l. 4. C. de edend. l. vlt. D. de acq. poss. l. 1. auxilium 12. §. 1. D. quib. mod. pign. vel hypoth. soluit.*

DEFINITIO X.

Sententia lata pro legitima contra heredem, non potest mandari executioni contra tertios possessores, nisi facta prius liquidatione & excussione bonorum contra heredem condemnatum.

QVi de legitima portione cōtrouersiam mouerat contra heredē & obtinuerat, si postea contra tertios possessores agere velit[1] in executione iudicati, qui ante litem cœptam emerint, non est cogendus de legitima suæ iure iterum disputare: sufficit enim, vt eum habuerit cōtradictorem, quem habere debuerit & vicerit,[2] si non per collusionem vicisse probetur.[3] Sed tamen, cū legitima non nisi deducto prius ære alieno constituatur,[4] nec æquum sit inquietari tertios bonæ fidei possessores, quamdiu ex bonis hereditariis non alienatis commode satisfieri potest petitori, si victus bona fide vendidit,[5] audiendi sunt tertij possessores, si nō prius ex iudicato conueniri se patiantur, quam cum eo, qui victus est, aut eius heredibus disceptatum sit & iudicatū, quid veniat in detractionem, & eo facto, quid & quātum sit quod ex bonis soluitur victori pro legitima. In qua lite si velint ipsi quoque sistere, non sunt prohibendi;[6] si nolint non sunt cogendi. Neque enim eo minus ipsis nocebit quod inter alios factum erit, quam si cum ipsis factum esset: quippe qui adesse liti potuerint si voluissent.[7] *Ita Senatus* pro illustriss. D. Ludouico Millieto Sabaudiæ magno Cancellario & Ioanne Laurentio le Noir, contra D. de Breissieu, 5. Id. Iunij 1595.

1 Potest enim pro legitima agi etiam cōtra tertios possessores non minus quā pro legato per actionē hypothecariā, Not. *in l. cum quæritur 6. §. in Auth. nouissima. C. de inoff. testā.*

2 *Arg. l. non solum 3. à contr. sens. D. de collus. deteg.*

3 *Arg. l. si suspecta 29. D. de inoff. testam. l. à sententia 5. §. si heredes per lusorio 14. D. de appell.*

4 *L. Papinianus 8 §. quarta autem. D. de inoff. testam.*

5 *Arg. l. Mæsius 47. D. de iur. fisc. Auth. hoc si debitor. C. de pign.*

6 Cum ipsorum intersit, si forte suspectam habeāt fidem aut diligentiam eius, qui iam fuit cōdemnatus, *d. l. si suspecta & d. l. si perlusorio*

7 Sufficit enim vt sciuerint litem, *d. l. si suspecta.*

DEFINITIO XI.

Contra prælatum lata sententia nocet successori in beneficio, nisi lata sit per collusionem aut contumaciam decessoris.

SEntentia contra prælatū ecclesiæ lata nocet successori, vt aduersus eū parem vim habeat rei iudicatæ siue ad agendum, siue ad excipiendum;[1] iisdemque remediis opus est ad rescindēdam iudicati auctoritatē, quibus opus esset, si is ipse prælatus viueret, qui condemnatus est.[2] Sed hoc ita, si non per prælati contumaciam aut collusionem iudicatū sit. His enim casibus saluam successori defensionem esse conuenit, adeo vt etiamsi Senatusconsulto decisa res fuerit, non indigeat successor ciuili supplicatione,[3] nimirum fauore ecclesiæ,[4] cui nocere improbi prælati contumaciam aut collusionem nō oportet, quo minus ex integro de partiū iure cognoscatur.[5] *Ita tractatum est* in publico Auditorio in causa Capituli Ecclesiæ Cathedralis S. Petri Gebennensium & Curati de Sollongex, 7. Cal. Sept. 1595.

1 Licet enim posterior prælatus non succedat in ius sui prædecessoris, eandem tamen ecclesiam repræsentat.

2 Auctoritas enim rerum iudicatarū perpetua esse debet, nec magis potest extingui per mortem condēnati, quam per mortē ipsius iudicis, qui de causa cognouit *l. vlt. C. de re iud.*

3 Quæ tamen necessaria esset heredi aliive cuilibet successori eius, qui fuisset condemnatus, secundum ea quæ scripsimus *in tit. de sent. præfect. præt.*

4 Vt & alia pleraque, de quibus *in tit. C. de sacros. eccles.*

5 Non enim potest deterior fieri conditio ecclesiæ per prælatum, non magis quam domini per seruum, *l. melior 133. de regul. iuris.* Adeo vt neque tempus illud, quo vixit prælatus, qui male alienauit, imputetur præscriptioni contra ecclesiam. Guid. Pap *quæst....*

DEFINITIO XII.

Casus, in quo remedium can. redintegranda, datur etiam contra eum, qui possessor factus fuerat ex causa iudicati.

SEntentia pro te lata contra pupillum per collusionem tutoris, facere non potest, quin si ex ea & in executionem iudicati possessor factus sis, redintegranda sit pupillo sua possessio,[1] dummodo rescissā sit sententia per contrariam sententiam ex appellatione dictam.[2] Idemque est, si nulla tutoris collusione interueniente tutor, cum appellare deberet, non appellauerit per iuris aut facti ignorantiam.[3] Nam nec nouum est, vt per iudicem, quis spolietur,[4] cum factum iudicis sit factum partis,[5] nec rursus vt auxiliū canonis Pontificij,[6] quo succurritur spoliatis, detur contra bonæ fidei possessorem.[7] Non tamen videbitur sentētia ob id solum per tutoris collusionē reddita, quod tutor exceptionem omiserit, quæ fuit de apicibus iuris dubij,[8] vtputa si passus sit cōdemnari pupillum ad restitutionem dotis maternæ, quā poterat ob non redditas tutelæ rationes retinere,[9] nisi proponas tutoris personam aliunde suspectam.[10] Finge remoto sine causa tutore testamentario datū[11] pupillo tutorem vitrici sui patrem,[12] qui proprio filio ex vxoris persona dotem repetenti exceptionē illam non redditarum rationum minime obiecerit, Vtique credendus erit per dolum & malitiam potius, quam per iuris imperitiam ab obiicienda exceptione abstinuisse.[13] *Ita Senatus* in ea causa, de qua Definit. 41. infr. de appellat. & Defin. 14. supr. de ordin. cognit.

1 Ac si contra pupillum indefensum lata esset, quo casu ipso iure esset nulla *l. 4. C. si aduers. rem iudic. l. contra 54. D. de re iud.* Tutor enim habetur quidem loco domini, cum pupillum defendit, *l. interdum 56. §. qui tutelam D. de furt. l. si tutor 55. §. 1. D. de euict.* sed non cum pupillum spoliat, *l. qui fundum 7. §. si tutor D. pro emptor.*

2 Collusio enim non tam facit nullam sententiam quam rescindendam beneficio appellationis, *l. 5. §. si heres. l. si perlusorio 14. D. de appellat. l. si suspecta 29. D. de inoff. testam.* nimirum id exigente auctoritate rerum iudicatarum, *l. seruo 65. §. cum prætor. D. ad SC. Trebellian.* Excepto casu, de quo *in Defin. præcedent.* Aliud est, si sententia lata sit contra falsum tutorem, *vt in Defin. 3. supr. eod.*

3 Cum eo casu non careat culpa tutor, qui & ob eam causam haud dubie tenetur actione tutelæ.

4 *Not. in l. interesse 39. D. de acquir. poss.*

5 *l. si ob causam 13. C. de euict. l. 1. C. si in causa iudic. pign. capt. sit.*

6 *In can. redintegranda 3. q. 1.*

7 Notant Canon. *ad d. §. redintegranda.* vide Menoch. *in remed. 15. recup. poss. num. 89 & seq.* post Bart. *in l. rem quæ nobis. nu. 2. D. de acquir. possess.* vbi etiam Angel. Bald. *in l. 2. C. de furt.* Alex. late *consi. 117. & seq. lib. 2.*

8 Non enim prohibetur tutor bonam fidem agnoscere. *l. quoties 9. §. sicut autem. vers. nec vtique D. de administr. tutor.* cui porro non conuenit de apicibus iuris disputare, *l. si fideiussor 29. § quædam tamen D. mandat.*

9 Tanquam pro rationibus tutelæ tacite obligatam, vt dixi *in tit. de cur. dot. supr.*

10 Sunt enim suspecta & minus firma omnia, quę à suspecto tutore fiunt *l. Æmilius 38. vers. mouit D. de minor.*

11 Cuius fidem testator habuerat perspectam.

12 Qui non poterat esse non suspectus, *l. 1. C. vbi pupill. educ. deb.*

13 Tanquam qui suo filio eiusque vxori magis quam pupillo consultum voluerit. [Semper enim Cassianum illud obtinet, cui bono?]

DEFINITIO XIII.

Contra tertium inauditum de nouo tractanda sunt omnia in executione iudicati. Potest tamen sententia inter alios lata prodesse ad expensarum compensationem.

HAbetur quidem res iudicata pro veritate & tituli loco, [1] sed non quod ad eum, qui neque iudicio adfuit, neque à condemnato ius posterius habet.[2] Itaque si quis obtinuerit aduersus debitoris debitorem tanquam creditor creditoris,[3] & alius in iudicati executione intercedat, non tantum de ordine, sed etiam de iure crediti perinde disceptandum erit, ac si nunquam is obtinuisset. [4] Poterit tamen res iudicata prodesse victori, etiam quod ad tertios hactenus, vti ne per calumniam aut temere litem agitasse videatur.[5] Quæ res expensarum compensationi locum facere interdum potest. [6] *Ita Senatus* in causa Petri Soreley, & Marię Guichard Augustanorum, Idib. Septemb. 1595.

1 *L. ingenuum 25. D. de stat. hom. l. res iudicata 207. de regul. iur.*

2 *L. de vnoquoque 47. D. de re iudic. l. 1. & tot. hoc tit. C. l. 1. & tot. tit. C. inter alios act. vel iudic. alijs non noc.* [Cæterum qui habet ius à condemnato, non potest iudicati executionem impedire, *l. exercep. §. vlt. D. de except. rei iudic. l. 3. D. de pignor.* Paul. Castr. *cons. 76. number. 3. part. 2.* Imo nec is qui emit pendente lite *l. 4. §. 1. De aqua & aquæ pluu. arc.* Nec distinguemus an habeat ius à condemnato ex causa onerosa, an ex lucratiua *d. §. vlt. Ita Senatus* pro Reuerendiss. D. Philiberto Milliet Episcopo Maurianensi & Principe, contra Nicolaum Maret, 18. Cal. Iul. 1612.]

3 *Ex tit. C. quand. fisc. vel priuat. debit. sui debitor. conuen. poss. l. à Diuo Pio 15. §. sic quoque iudices. D. de re iudic.* Ex quibus locis apparet, sententiam illam contra debitorem posse mandari executioni in bonis debitoris sui. Guid. Pap. *quæst. 26. num. 2.* vide distinctiones Ranchini ibidem positas.

4 *d. l. à Diuo Pio § si rerum.*

5 Cum in dubio præsumendum sit pro sententia, præsertim à qua non sit appellatum, vt alibi scripsimus.

6 Sola enim temeritas aut improbitas litigatoris dat causam condemnationi expensarum. *l. eum quem temere 19. iunct. l. desistisse 10 D. de iudic. l. properandum 13. §. sin autem alterutra. C. eod. l. qui soldum 78. §. 1. de legat. 2.*

TIT. XXIII.

COMMINAT. EPIST. PROGRAMM. auctor. rei iudic.

DEFINITIO I.

Quod Senatus fieri iussit sub certa pœna comminatione, præcise faciendum est, sed non facile mulcta irroganda, nec nisi ex magna causa.

QVamuis iubeat Senatus quid fieri sub certę pœnę aut mulctæ comminatione, vix tamẽ est, vt aduersus cõtumacem, qui parere noluit, ius eo nomine vnquam reddatur mulctæ irrogandæ gratia, [1] sed præcise iubendum est mandari executioni quod à Senatu decretum est, non solum ob auctoritatem Senatus, ad quam sane pertinet, vt quod fieri iussum est fiat potius quam vt ob non factum id, quod fieri debuit, mulcta infligatur, [2] sed etiam bono publico ne lites multiplicentur. [3] Plane si insignis & repetita contumacia proponatur, non est incongruum, vt rato manente decreto & iniuncta iterum parendi necessitate citetur contumax causam dicturus, cur indictas contumaciæ pœnas pendere non debeat, [4] ne alioqui frustra mulctæ irrogandæ comminatio facta videatur.[5] At hoc non nisi perraro & ex magna causa admittendum est. [6] *Ita Senatus* in relationibus libellorum in causa D. de Combefort & Petri Coyrin, 8. Id. Maij 1593.

1 Nec enim comminatio habet vim legis aut Senatusconsulti, *l. 1. & pass. C. hoc tit.*

2 Nunquam enim debet esse in potestate condemnati an pareat iudicato, nec si paratus sit præstare quidquid interest victoris, *l. qui restituere 68. D. de rei vind. c. l. nec quasi 70. eod.*

3 *L. singulis 6. D. de except. rei iudic. l. quidam 21. D. de reb. cred.*

4 Cuilibet enim magistratui, sed præcipue supremo, qualis est Senatus, licet iurisdictionem suam pœnali iudicio defendere, *l. 1. D. si quis ius dicenti non obtemp.*

5 Non enim debent elusoria esse decreta Senatus, *l. si prætor 75. D. de iudic. l. vlt. D. ne quid in loc. public.*

6 Cum huiusmodi mulctæ irrogatio solam vindictam & duritiam victoris contineat, *argumen. l. si venditor 6. §. vlt. D. de seru. export.*

DEFINITIO II.

Pœna conuentionalis nunquam potest peti, quin præcesserit declaratoria, quod pœna sit commissa.

ILlud multo facilius admittendum est, pœnæ, quæ in obligationem & conuentionem deducta est exactionem fieri non posse, [1] ne quidem in fisci commodum, priusquam cognitum & pronunciatum sit, commissam eam esse, [2] cum possint multa interuenire, quæ faciant, vt vel nunquam commissa, vel vt, etiamsi maxime commissa sit, remittenda tamen esse videatur.[3] *Ita Senatus* noster sæpius. *Sine die.*

1 Afflict. *decis. 3.* Vide *l. nuda 5. C. de contrah. & committ. stipul. l. si pacto quo pœnam 14 cum ibi not. C. de pact.*

2 Scilicet ex æquitate, vtputa, si nihil reuera interfuit stipulatoris, *argum. l. si ita quis 135. §. Seia, in fin. D. de verbor. oblig.* Omnes enim actiones ad id comparatæ sunt vt actor consequatur id, quod sua interest, licet cum adiecta est pœna, non soleat quæri, an aut quatenus intersit, *l. stipulatio ista 38. §. alteri, eod. titul.*

TIT. XXIV.

DE CONFESS.

DEFINITIO I.

Potest scindi confessio in criminalibus, sed non in ciuilibus: Et cur ita?

NEQVE oblationem, neque confessionem ab aduersario in iure factam scindere collitigator potest, id est, pro parte improbare, si de ciuili actione lis instituta proponatur. [1] Nam in criminali iudicio aliud est, scinditurque confessio. [2] An, quia difficilior esse soleat probatio criminis, [3] quod tamen sciri & vindicari non tantum accusatoris, sed etiam publice intersit? [4] An potius, quod in causis criminalibus de crimine tantum quæratur, an factum sit, in ciuilibus vero de iure litigatoris, cui non sit permittendum, vt de domo inuiti aduersarij probationes extrahat? [5] Plane in hoc fauorabilior est confessio, quę in ciuili iudicio facta est, quam quæ in criminali, quod ex illa sequi potest condemnatio in confessum [6] probationibus debiti aliis deficientibus omnibus, [7] adeo vt etiã minus legitime instituto iudicio valeat sententia in confessum lata. [8] Ex hac vero non item [9], si non prius constet admissum esse crimen. [9] Tum igitur nocet reo crimen fatenti confessio, cum de eo solo dubitatur quis crimen fecerit, id est, cum non tam delictum ipsum, quam persona, quæ delictum admiserit, ignoratur. [10] *Ita Senatus* 11. Calend. Mart. 1590.

1 *L. cum quæritur* 16. *D. de admin. tutor. l. si ita stipulatio* 39. *§. 1. de oper. libert. l. nam absurdum* 7. *D. de bon. libert. l. cum qui* 18. *in fin. D. de his quib. vt indign.* Vide glossam magistralem, & communiter approbatam *in l. siquidem* 9 *C. de except.* Adde tamen Boetium, præsertim *num.* 4. *decis.* 339. *repetit.* 341. & stylum nostrum *tit.* 1. *art.* 32. qui sic conceptus est, vt videatur velle addere iuri communi.

2 Bartol. *in l. Aurelium* 28. *§. idem quæsiit D. de liber. legat.* Iul. Clar. *lib.* 5. *sent. §. fin. in pract. crim. q.* 55. *num.* 14.

3 Cuius scilicet probationes debent esse luce meridiana clariores. *l. sciant cuncti* 25. *C. de probat.*

4 *L. ita vulneratus* 51. *§. vlt. D. ad l. Aquil. l. si à reo* 71. *§. vlt. D. de fideiuss. l. Stichum* 95 *§.* 1. *de solut.*

5 *L. vlt. C. de edend. l. minime graue* 7. *C. de testib.*

6 Quia confessos in iure pro iudicatis haberi placet, *l. vnic. C. hoc tit. l.* 1. *D. eod.*

7 Nulla enim melior probatio est, quam quæ elicitur ex ipsius partis confessione, *l. generaliter* 13. *vbi not. C. de non numer. pecun. l. cum de indebito* 25. *D. de probat.*

8 Tanquam quod sumat vim ex ipsa confessione, non ex figura iudicij. *d. l.* 1. *hoc tit. l. si conuenerit* 26. *D. de iudic.*

9 Quia non auditur perire volens, *l. non tantum* 6. *D. de appel.*

10 *Vrin. l. filius cum quo* 4. *D. hoc tit.* Vide *l.* 1. *§. item illud.* vbi Bartol. & Rom. *ad Syllan. l. inde Neratius § fin. D. ad leg. Aquil.* Iul. Clar. *in §. fin. quæst.* 55. *nu.* 11. [Et hoc est, quod dicimus debere constare de corpore mortuo. Fallit in crimine assassinatus, quia semper committitur per insidias & in occulto. Itaque sufficit vt constet de corpore mortuo ex confessione accusati, maxime si sint plures accusati, qui omnes confiteantur, siue in tormentis, siue extra tormenta. *Ita Senatus* contra Emery & la custa 1609.]

DEFINITIO II.

Creditur occisori iuranti se adgressum ab occiso, si nullis indiciis vrgeatur, alioqui torquendus.

QVid ergo si quis fateatur à se occisum hominẽ, sed dicat fecisse se ad sui defensionem & cum moderamine inculpatæ tutelæ, [1] nec appareat occisorem fuisse aggressorem? Stabimus assertioni & confessioni iuratæ ipsius rei, nõ vt perinde absoluatur ac si legitimis probationibus constaret, occisum inuasorem fuisse, sed vt mitius puniatur. [2] Nam & in dubio contra mortuum pręsumptio capi solet. [3] Cęterum si contrariis indiciis reus vrgeatur; torquendus erit, & si in tormentis fateatur se aggressorem, condemnandus, si neget absoluendus. [4] *Ita Senatus* pro Ludouico Hoste Tarentasiensi, Prid. Cal. Iunij 1591.

1 Quo casu non videtur deliquisse qui occidit, *l.* 1. *Cod. vnde vi.*

2 Boet. late *qu.* 157. *præsertim in fin.* Vide Matth. Gribald. *in regul. crimin.* Corn. *consil.* 107. *vol.* 1.

3 Alciat. *in tract. de præsumpt.* Boet. *vbi supr.*

4 Boet. *vbi supr. & quæst.* 164. *num.* 15.

DEFINITIO III.

Facta confessio defuncti nocet heredi conuento actione depositi.

CVm quidam tribus edictis vocatus in ius, vt depositum restitueret, non paruisset, ac in pœnam contumacię per iudicis interlocutionem pro confesso habitus fuisset, tum eo mortuo; heredes quasi ad nouam instantiam reuocati essent, factumque depositum negarent, placuit non eo minus debere illos condemnari; quod non satis plene probatum depositum fuisset. [1] Sufficere enim, quod defunctus, cuius fides electa fuerat, & cui veritas perspecta erat, se pro cõfesso haberi passus esset; [2] quippe quem erat verisimile, si depositum nõ accepisset, venturum fuisse in ius; & depositi dationem denegaturum. [3] Nec ad rem pertinuit, quod non tanquam confessi debitoris heredes interpellati fuerant; sed quasi ad nouam, vt diximus, instantiam inuitati: facta etiam iis potestate negandi quod petebatur, adeoque sumptã vltro per actorem probandæ intentionis suæ necessitate. [4] Id enim faciebat quidem, vt ab interlocutionis commodo, quæ contra defunctum reddita fuerat, actor per imperitiam recessisse videretur, qui non actionem nouã proponere debuerat, sed condemnationem potius vrgere. [5] At non etiam, vt probationem, quæ ex tacita illa contumacis mortui fictaque confessione emergebat, adeo peremptam esse dici posset, vti ne aliis saltem probationum adminiculis ipsa vicissim adminiculo esse deberet. [6] *Ita Senatus*, contra N. le Maistre, 7. Cal. Iul. 1592.

1 Quamuis soleat dici non aliter debere reum condemnari, quam si actor plene probet suam intentionem, *lege qui accusare* 4. *Cod. de edend. l. vlt. C. de rei vindic. l. alter.* 23. *Cod. de probat.*

2 Per suam contumaciam, quæ inducit tacitam, quamuis fictam confessionẽ, cum pro præsentia habeatur. *Auth. qua in prouincia. vers. sed si nec ipse. C. vbi de crimin. agi opor.* Vnde est quod contumax non magis auditur appellans, quam qui cõfessus est, *l.* 2. *C. quor. appell. non recip.*

3 Nemo enim suum iactare præsumitur, *vulg. l. cum de indebito* 25. *D. de probat.*

4 Quamuis, qui petunt admitti se ad probandum, soleant adiicere clausulam & protestationem, quod nolint se adstringere ad superfluas probationes.

5 Sibi namque facit iniuriam, qui rei iudicatæ executionẽ ad nouæ petitionis initium redigit. *l. minor annis* 40. *D. de minor. l.* 4. *§. ait prætor. D. de re iudic.*

6 Potest enim depositi probatio impleri per confessionẽ, licet depositum non nisi re contrahatur, *l. Publia* 26. *§. vlt. D. depos.* Papiens. *in form. capitul. de ætern. rei memor. in verb. habuisse confessum. nu.* 2.

DEFINITIO IV.

Confessio Syndici in ea re, de qua non habet specialẽ

mandatum, non nocet vniuersitati.

EX confessione, quam vniuersitatis nomine Syndicus fecerit citra speciale mandatum, nullum vniuersitati potest inferri detrimentum,[1] præsertim, si de re agatur, quæ sit magni præiudicij, vtputa de antiqua consuetudine retinenda vel violanda.[2] Itaque sufficiet vniuersitati, quod factum Syndici ratū habere nolit, vt etiam pendente lite in pristina sua possessione vel quasi possessione retineatur.[3] *Ita Senatus* in causa Syndicorum de Valoire & de Valmenier, 13. Cal. Ianuar. 1593.

1 Quod de procuratore quolibet etiam generali & cum libera tradit Papiens. *in form. possit actor. in vers. Sememonum Spelta, num. 1. in fin. arg. l. filiusfamilias 7. D. de donat.*

2 Quia quanto magis quis læditur, tanto minus credendus est consentire, *l. si libertus ita iurauerit 30. D. de oper. libert.*

3 Non enim paruum incommodum est, si quis possessione sua priuetur, *§. commodum. Instit. de interd.* Non debet autem alteri per alterum iniqua conditio inferri, *vulg. l. non debet 74. de reg. iur.*

DEFINITIO V.

Maior annis 25. non potest sine causa iusta restitui aduersus suam confessionem factam in iudicio, sed potest aduersus confessionem procuratoris refusis sumptibus.

ADuersus confessionem aut oblationem, quam in iudicio maior annis viginti quinque fecerit, (nam in minore aliud esset[1]) non datur in integrum restitutio,[2] nisi per aduersarij dolum, quave alia mala arte probetur extorta, aut nisi erronea dicatur probabili errore facti, isque error ab eo probetur, per quem allegatur.[3] Sane si à procuratore facta sit speciale in eam rem mandatum non habente, licet habuerit generale, iustum est auxilium restitutionis,[4] ne domino noceat factum procuratoris.[5] Dum ne quid ex ea re præiudicij fiat aduersario, id est, dummodo indemnis seruetur eorum sumptuum nomine, quibus confessio & oblatio huiusmodi causam dederit.[6] *Ita Senatus* in relationibus libellorum, contra N. Mattel. 11. Calendas Maij, 1594.

1 Cum restituatur minor quoties læsus est in eo ipso, quod gessit *l. 1. l. ait prætor 7. & pass. D. de minor. l. nam posteaquam 9. § si minor. D. de iureiur.*

2 Regulariter enim confessio facta in iudicio, præiudicat confitenti, *l. 1. C. hoc tit.* adeoque si sit facta extra iudicium, dummodo parte præsente *l. certum 6. § si quis absente, cum ibi not. D. eod.* Papiens. *in form. libell. act. real. vers. compellatus respondere num. 4. & 5.* & confessio regulariter facit plenam probationem in præiudiciū confitentis, nisi sit simulata, *l. generaliter 13. C. de non numer. pecun.* Papiens. *in form. libel. in caus. vendit. in verb. cessit & mandauit. num. 3.*

3 Quia neque dolus neq; error præsumitur, nisi probetur, *l. dolum 6. C. de dolo d. l. quoties 18. §. qui dolo. D. de probat.* Papiens. *in form. libell. act. real. vers. compellatus num. 11. & 12.*

4 Imo nec videtur necessaria esse restitutio, cum in generali mandato non contineatur facultas perdendi, vt dixi *Definit. præced. ex l. filiusfamilias 7. in princ. D. de donat.*

5 *Argum. l. 2. de alien. iudic. mut. caus. fact. l. non debet 74. de reg. iur.*

6 Alioqui beneficium Principis aut prætoris esset alij captiosum, quod esse non debet, *l. Paulus 8. de prætor. stipul. l. a. C. de emancip. liber. l. de ætate 11. § solo D. de interrog. in iur. fac.*

DEFINITIO VI.

Casus, in quo pendente lite aliud petitur, aliud præstatur.

CVm dicerem tibi à me commodatum equum, tu venditum certo pretio, idque rei veritate nondum constaret, petebam vt interea & pendente lite condemnareris ad equi restitutionem, aut iusti valoris solutionem, quandoquidem non negabas tibi traditum, neque æquum erat vtrumque te, rem scilicet & pretium, retinere.[1] Tu contra dicebas, nō posse me confessionem tuam scindere,[2] neque tibi nocere debere, quod à te acceptum equum confessus esses, nisi admitterem, quod addebas traditum tibi ex causa emptionis.[3] Placuit iniquam esse petitionem meam,[4] sed si tamen contentus esse velim eo pretio, quod tu inter nos conuentum affirmares, nō posse te recusare quo minus lite pendente id saltem præstes, quod à te deberi agnoscas, saluo iure meo, si quid amplius ex euentu litis mihi debitum fuisse appareat. *Ita Senatus* in causa N. Claudij Rey Capitanei iustitiæ & Francisci Tocquet, ex tempore, 9. Cal. Iunij 1594.

1 *l. ex empto 11. §. qui autem l. Iulianus 13. §. veniunt. lege bonæ fides 50 D. de action. empt.*

2 Bart. *in l. Aurelius 28. § idem quæsit. numer. 2. D. de liber. legat.*

3 Cum sint longe separata iura emptionis & commodati. Siquidem ex emptione transfertur dominium, quod fuit vēditoris non per commodatum, *lege res commodata 8. & seq. D. commod.*

4 Quia confessio in ciuilibus scindi non potest, vt dixi *num. 2.*

5 Simile quiddam est *in l. si sterilis 21. §. cum per venditorem D. de action. empt.*

DEFINITIO VII.

Ex sola contumacia numquam reus criminis habetur pro confesso, nisi alia sint probationes.

COntra contumacem omnia, vt dici solet, iura clamant, nimirum vt aduersus eum præsumatur, non autem vt statim quasi confessus debeat condemnari:[1] supplenda enim est partis absentia per præsentiam Dei,[2] maxime vero cum de crimine agitur.[3] Neque enim si iuris rationem inspicias contumacia sola sufficit, vt reus pro confesso habeatur. Ideoque in eam rem necessaria est auctoritas statuti, cuiusmodi statuta pleraque sunt tota fere Italia, & aliis in quamplurimis locis. Quorum licet ea sit potestas vt contumacem pro confesso habeant, non tamen adhuc ea res facit vt reus omnimodo[4] condemnandus sit, tanquam conuictus, sed præcedere oportet vt de crimine constet saltem aliqualiter, & semiplene.[5] *Ita Senatus* in causa N. Francisci Boyuin & N. Benedicti Bertrier Baronis du Villars, 7. Id. April. 1595.

1 Quoniam contumacia est delictum, siquidem habet adnexum spretum & contemptum ius dicentis, *l. si quis ex aliena 5. D. de iudic.*

2 Nisi fuerit contumax in respondendo positionibus, postquam fuit personaliter iussus & monitus per iudicem. Hanc enim patitur iste pœnam suæ contumaciæ Papiens. *in form. posit. actor. in vers. respondere ex cap. 2. de confes. in 6.*

3 *l. properandum 13. §. cum autem tremodicio. C. de iudic.*

4 Quia criminis probationes debent esse luce meridiana clariores *l. vlt. C. de probat.*

5 Hypol. de Marsil. *in pract. in § postquam. num. 48.* per leges & auctoritates ibi citatas. Quibus adde Iul. Clar. *in pract. crimin. quæst. 55 num. 10* vbi tamen loquitur de expressa confessione non de contumacia, in qua contra sentit, *quæst. 44. num. 10.*

DEFINITIO VIII.

Iudex an & quando possit condemnare reum ex confessione, quam extorserit promissa impunitate?

CVm bonus iudex modis omnibus curare debeat, vt facti veritas habeatur,[1] interdum ei permittendum est, vt reo sub ea conditione, si in per ne latebi-

fatebitur, promittat impunitatem. [1]Quo facto atque ita extorta rei confessione, non eo minus, sed mitius tamẽ ad condemnationem veniendum erit, [2]sed ita si in ea confessione reus ex interuallo perstiterit. Alioqui certum est, posse illum resilire & quidem impunè, id est ita, vt nec propter eiusmodi variationem, si alia indicia nulla sint quæstioni subiciendus sit, non magis quam si nunquam confessus fuisset. [3]Quæ quamquam ita sunt, cauere tamen iudex debet quantum facere potest, vt ab hoc consilio abstineat, ne per dolum & cuniculos boni viri officium implere videatur. [4]*Ita Senatus* in causa Michaelis Gros Chandomer, 5. Cal. Maij 1595.

1 *l. ceterum magistratus 22. D. de testib.*
2 Iul. Clar. ex communi opinione, *quæst. 55. num. 8. in pract. crimin.*
3 Idem Clar. *dict. quæst. 55. num. 9.* post Cagnol. *ad l. ea est natura in princ. 18 de verb. signific.*
4 Decius late cum *apost. ad d. l. ea est natura.*
5 Consilium est Iulij Clari. *dict. num. 8. in fin.*

DEFINITIO IX.

Non potest quis probari fur, quin constet prius de re furtiua, nec res furtiua esse, quæ non fuerit ab alio prius amissa.

IS, penes quem multę res reperiuntur, quas fatetur de furto à se hinc inde subtractas, non potest ex sola confessione tanquam fur condempari, tametsi ex rerum qualitate credibile sit ex furto profectas potius, quã alia vlla ratione acquisitas. [1]Prius enim est hoc necessarium antecedens vt probentur ab aliquo amissæ, quam vt subtractę videri possint. [2]Nec aliter constare potest de corpore subrepto, quã si constet de amisso. Quod non similiter contingit cum agitur de corpore mortuo. Illic enim duplex quæstio esse potest, an corpus mortuum sit, & quis occiderit? [3]Hic vero de illo tantum quæritur, an furtum factum sit, quoniam rei alienæ possessio sola non probat rem esse furtiuam, [4]quamuis aliunde probata res furtiua probet furem. Itaque quæstio illa, an furtum factum sit, duas omnimodo partes habet: Quis rem amiserit, quæ furto dicitur subtracta, & quis subripuerit? Atqui certissimum est, non audiri eum qui vltro perire velit. [5]Igitur eiusmodi confessio sola non sufficiet ad condemnationem. [6]*Ita Senatus*, 3. Non. Iun. 1595.

1 In re dubio non est capienda præsumptio furti, vt nec alterius delicti, *l. merito 51. D. pro socio.*
2 Cum furtum sit contrectatio rei alienę inuito domino, *l. 1. & pass. D. de furt.*
3 *Vt in l. si is cum quo 4. D. de confess.*
4 Nec si concurrat scientia rei alienæ, quia furtum sine animo furandi non fit, *l. inter omnes 46 §. recte dictum est, & §. is furtis 50. §. recte. & pass. Digest. de furt.* nec res fit furtiua sine furto.
5 *l. non tantum. 6. D. de appellat.*
6 Ex iis quę dixi *Defin. 7. num. 5 supr. eod.* Vide tamen Mascard. *de probat. conclus. 829 nu. 8.* Iul. Clar. *in §. fin. quæst. 4. num. 4. versic. quinimo.* Bald. *in l. 3. de testib. in addit. colum. 3. versic. itẽ nota.* Ruin. *consil. 80. colum. 2. versic. nec obstat. volum. 4* Hippolyt. *in pract. crimin. col. 2. vers. sed circa* Grammat. *consil. 60.* Ant. Gabriel. *tit. de malefic. conclus. 17. nu. 11. & 14.* vbi ait, in omnib. iis, quæ sunt difficilis probationis, satis esse, vt præsumptiue constet de corpore delicti. Adde Clar. *quæst. 55. num. 11.* vbi tractat de assassinio.

TIT. XXV.

INT. ALIOS ACT. VEL iudic. non nocer.

DEFINITIO I.

Nocet creditoribus etiam non vocatis sententia inter alios lata pro herede cum beneficio legis.

SENTENTIA, per quam pronunciatum est heredem quem esse cum beneficio legis & inuentarij, cum afficiat statum & conditionem personę (facit enim, vt persona denominetur talis [1]) nocet creditoribus etiam non auditis nec vocatis [2] nisi probetur lata per collusionem, aut per sordes vel gratiam. [3]Neque enim fieri potest, vt pro parte quis heres sit pure, pro parte autem cum beneficio legis, non magis quam vt sit heres pro parte, & pro parte non sit. [4]*Ita Senatus* pro D. de Bellegarde, contra Annam de Bellegarde vxorem D. de Bienuenu, 15. Cal. Mart. 1595.

1 Hoc est, vt dicatur quis heres cum beneficio legis & inuentarij.
2 Quia sententia, quę afficit statum personę, facit ius quoad omnes *l. ex causa 8.* vbi Bart. *D. de postul. l. de ætate 43. D. de minor.*
3 Quo casu non est ferendum, vt ex vnius facto alius lædatur *l. 1. D. de alienat. iud. mut. caus. fact.*
4 *l. 1. & 2. D. de acquir. hered. l. Pomponius 18. in fin. D. de rei vindicat.* Si tamen à iudice vnius territorij quis pronunciatus sit heres cum beneficio legis & inuentarij, vix est, vt ea sententia possit afficere alterius territorij creditores, vt n. xi *ad Defin. 15. sup. de re iudic.* Vide Andr. Tiraq *in tract. de nobilit. cap. vlt. num. 1. & seqq.*

DEFINITIO II.

Casus, in quo potest quis appellare ab ea sententia, per quam alius etiam personaliter fuit condemnatus.

CVm aduersus debitorem meum agerem & personali & hypothecaria, [1]non ipse tantum, sed & vxor & liberi intercesserant. Iudex pendente lite, solum debitorem, quod debere eum constaret, mihi prouisionaliter, vt aiunt, condemnauerat. [2]Non eo minus iustam appellandi causam vxor & liberi habebunt, quamuis non fuerint ipsi cõdemnati, si modo iustam ab initio intercedendi causam habuerũt. [3]Quoniam alioqui noceret iis sententia, possetque in eorum præiudicium habere executionem, licet cõtra alios lata. Quandoquidem non potest videri inter alios reddita, quę vocatis iis auditisque reddita est, [4]nisi ius eorum nominatim exceptum sit per sententiam. Finge maritum pendente lite appellatoria decessisse, & quidẽ adeo inopem, vt soluendis dotibus, quas à plurib. vxorib. acceperat, impar esset. An non interest liberorum ex priore coniugio susceptorum, itemque posterioris coniugis, qui anteriores sunt tẽpore, ne per eam prouisionalẽ adiudicationẽ quicquam ex bonis diminuatur? Vtiq; sane, tametsi ego non in rẽ, sed in solam debitoris personã egissem. [5]Quo tamen casu si maritus viueret nullam aut intercedendi, aut appellandi causam mater liberique haberent, quousque in condemnati bona vellem exequi iudicatum. [6]Quod omnino fieri necesse est mortuo debitore condemnato, quando in mortui personam agi amplius non potest. [7]*Ita Senatus* ex tempore pro N. Mestral, & N. Ranier, contra D. Abbatem Altacombanum, 16. Calen. Iul. 1595.

1 Possunt enim duæ istæ actiones in eodem iudicio cumulari, Guid. Pap. *quæst. 108.* scilicet cum ex contractu actio venit. Mynsing *obser. 2. centur. 58.*
2 Nec enim tertius vnquam potest condemnari pendente lite ac per modum prouisionis, cum non sit obligatus.

3 Quia eo casu ipsorum interest. Audiendi vero sunt appellantes omnes quorum interest, *l.1.D.de appell.recip.l.a sententia 5.§.si heres.l.si perlusorio 14. D.de appellat.*

4 *l.etiam 29.§.vltim.D.de minor.l.de vnoquoque 47.D.de re iudic.*

5 Nempe quia in executione iudicati possunt & debent capi pignora *l.a Diuo Pio 15.D.de re iudic.l.2.& tot.tit.C.si in caus.iudic.pign.capt.sit.*

6 Hoc ideo, quoniam eo iure quo vtimur potest etiam corpus ipsum debitoris hodie capi pignori, adeo vt plerumque ab ea capione incipiatur, vt dixi sæpius *in tit. De exec.rei iudic.supr.*

7 Cum enim non possit fieri executio iudicati, nisi vel in corpus, vel in bona debitoris, consequens est, vt mortuo debitore sola supersit ratio faciendæ executionis in bona. *arg. l.Stichum aut Pamphilum 95.in princ.D.de solut.*

DEFINITIO III.

Potest venditor intercedere executioni sententiæ contra emptorem redditæ, si non fuerit emptor ipse vocatus.

Condemnato emptore, qui in instantia venditorem suũ auctorem non laudauerat, si victore iudicati executionem persequente litem auctori suo emptor denunciet, non est prohibendus venditor quo minus intercedat executioni tanquam tertius, nec condemnatus, nec vocatus,[1] si putet sua interesse.[2] *Ita tractatum est* in causa D. de Montou & N. Nicolin, 4. Id. Aug. 1595.

1 Non enim nocet venditori res contra emptorem iudicata si nesciuit litem, nec ad eam fuit euocatus. *l.sæpe 63.D.de re iudic.*

2 Interest autem plerumque venditoris, ad quem scilicet periculum euictionis solet debetq; pertinere, vt dixi in Rationalibus, *ad l.venditor 49.D.de iudic.ex l.1.C.vbi in rem act.*

DEFINITIO IV.

Qvod dicimus sententiam latam contra Prælatum, si neque contumacia, neque collusio interuenerit, mandari posse executioni aduersus eum, qui in beneficio successor est,[1] ita accipi debet, vt locũ habeat, quod ad rem in iudiciũ deductam attinet, non etiam quod ad litis expensas in quas decessor condemnatus fuit.[2] Quid ergo si condemnato decessore quasi possessore fundi emphyteuticarij successor ex iudicato conueniatur, & petat ille demonstrari sibi rem præsentem, vt sciat an cõtendere debeat an cedere?[3] An erit audiendus? Dubitationem facit quod neque condemnatus, neq; is, cui res iudicata nocet, petere potest post sententiam, vt ocularis illa rei demonstratio fiat.[4] Sed tamen verius est nõ esse id successori denegandũ,[5] vel ob hoc ipsum, vt sciatur certius an decessor cum victore colluserit, necne? Quid enim aptius ad collusionem detegendam, quam si appareat decessorem passum se cõdẽnari tanquam possessorem, cum possessor non esset?[6] Cæterum non idcirco permittendũ erit successori, vt exceptiones vllas obiiciat, quæ impugnẽt indicatum, nisi appellationis auxilio aliisve remediis, quæ ipsi condẽnato, si hodie viueret, competitura essent,[7] cum collusio, vt diximus, nulla interuenit. *Ita Senatus* in ea causa, de qua SC.37.sup. De episc. & cleric.

1 Crauet.*cons.10.num.8.* post Abbat.*cons.61.col.2.vers.& hæc maxime procedunt.volum.2.ex not.in cap. edocere. Extr. de rescript.* Oldrad.*cons.94.*

2 Expensæ enim sunt personales, cum infligantur in pœnam temere litigantis, vt dixi *Defin.1.supr.si plur.vna sentent.fuer.condemn.*

3 Ne alioqui cogendus quis sit etiam inuitus litigare. *arg. l.1.D.de edend.l.si reus 73.D.de procurat.*

4 Nec enim finis vnius litis debet esse initium alterius. *l.terminato 3.vbi not.C.de fructib.& lit.expens.*

5 *Arg.l.si irruptione 8.§.vlt.D.fin.regund.*

6 Vix enim est, vt possit hoc fieri sine dolo. *l.is qui se obtulit 25.D.de rei vindic.l.si se non obtulit 4.D.de re iudic.*

7 Hactenus enim succurrendum ei est, vt possit appellare, *arg.l.vlt.D.de in integr.rest.l.si suspecta 29.D. de inoffic.test.l.5.§.si heres.l.si perlusorio 14.D.de appellat.*

DEFINITIO V.

Casus, in quo sententia contra alios lata aliis nocet, etiam minoribus aut absentibus, & indefensis.

Aliquando euenit, vt contra iuris regulas etiam inter alios acta res & iudicata aliis noceat.[1] Finge disputari de conditione deditiția, &, vt loquimur, talliabili plurium, quorum alij sint maiores & præsentes, alij minores aut absentes, omnes tamen eiusdem nominis & familię. Non eo minus sententia cõtra minores aut absentes reddita valebit, quod indefensi fuerint,[2] si modo qui præsentes, & condemnati fuerunt nihil dolo malo, & per collusionem fecisse probentur.[3] Nimirum si domicilij & bonorum, aut saltem bonorum communio interueniat.[4] Nam cum ex inueterata totius prouinciæ nostræ consuetudine, quod ad hoc hominum genus attinet, iampridem receptum sit, vt vnus ex sociis facto statuque professione cæteri quoque obligentur; multo magis illud admittendum est, vt sententia contra præsentes lata etiam absentes afficiat, cuius scilicet propria vis ea est, vt vel in inuitum reddatur.[5] *Ita Senatus* ex tempore in publico auditorio, 10. Calend. Mart. 1590.

1 Siquidem iuris regula in contrarium est. *tit.& pass.Cod. hoc titu.*

2 Quomodo tamen regulariter obtinet. *l.contra pupillum 54.D.de re iudic.*

3 Nec enim quorundam dolum & collusionem aliis nocere æquum esset, *vulgat.iurib.*

4 Hæc enim communio illa est, quæ hoc ius ex consuetudine induxit, vt dixi *Defin.4.supr.De dedit.libert.tollend.*

5 *l.inter stipulantem 83.§.1.D.de verb.oblig.*

DEFINITIO VI.

Sententia lata contra priorem emphyteutam potest mandari executioni etiam contra nouum possessorem, sed eo ante omnia citato.

Sed & sententia aduersus emphyteutam lata, qui postmodum rem emphyteuticam alienauerit,[1] potest mandari executioni contra nouum possessorem, non quidem inauditum,[2] sed prius citandum, vt, si quas executionis impediendæ rationes habet, eas proferat. Eadem namque in vtriusque emphyteutę persona condemnationis ratio est, quę scilicet ex sola rei emphyteuticariæ possessione proficiscitur.[3] *Ita Senatus* in causa, de qua SC.43.supr. De iur. emphyt.

1 Postquam placuit posse hodie non tantum emphyteuses, sed etiam feuda irrequisito domino alienari, tanquam quæ redacta sint ex generali consuetudine ad instar patrimoniorum allodialium, vt scripsi plerisque locis sub *tit. De iur.emphyt.supr.* Vide Boer.*decis.181.nu.48.* Ranchin. ad Guid.Pap. *quæst.26.* vbi addit, non similiter sententiam latam contra colonum posse mandari executioni contra dominum. Bartol. *in l.2.num.9.C.vbi in rem act.*

2 Nemo enim inauditus condemnandus est, vel pro condemnato habendus, nisi saltem fuerit euocatus. *l.1.D.de requir.reis.l.etiam 29.§.vlt.D.de minor.l.de vnoquoque 47.D.de re iudic.* [Excipitur fideiussor datus de iudicato soluendo, qui potest cõueniri absque nouo processu. Guid.Pap.*quæst.* Sed hoc ita, nisi in fideiussione apposita sit aliqua conditio. Hæc enim prius impleri oportet, puta si quis fideiusserit se soluturum quod alium debere constabit redditis demum rationibus, vt in *l.qui Romæ 122.§.Agerius De verb.oblig.* *Ita Senatus* in causa Petri Vulliod & Ioannæ Romanæ Berguere, 14. Maij 1614.]

3 Intellige, iuncta auctoritate nostri statuti ex quo competit hodie actio personalis etiam aduersus tertium possessorem rei emphyteuticæ, tametsi nunquam ille contraxerit, vt dixi sæpius *ad tit. De iur.emphyt.supr.*

TIT. XXVI.

DE

DE APPELLAT. ET RELAT.

DEFINITIO I.

Appellationem ab interlocutoria interpositam potest procurator & prosequi & deserere, siue procurator ipse appellauerit, siue dominus.

POSTQVAM iuris Pontificij quo vtimur auctoritate eo ventum est, vt ab interlocutione iudicis appellare liceat, [1] illud quoque constitui rationis fuit, vt eam appellationem interponere ac prosequi procurator ad litem datus possit. [2] Nam cum sit dominus litis, [3] consequens est, vt quandiu lis manet, id est, ad diffinitiuam vsque sententiam, quæ litem finiat, [4] prouocandi ius habeat, eaque omnia faciendi, quæ facere dominus ipse, si adesset, posset. [5] Qua ratione illud etiam constitutum est, vt appellationem, quam vnus ex litigatoribus ab interlocutione interiecerit, aduersarij procuratori insinuatam esse sufficiat, ne deserta videri queat. Secundum quæ cum ex contrario procurator quidam ab interlocutoria pronunciatione appellasset, nec appellationem intra tempora prosecutus esset, ob idque aduersarius collitigatorem in ius vocasset, vt appellatio deserta pronunciaretur, placuit, licet minus solemniter facta esset vocatio, idcirco tamen confirmandam esse, & appellationem desertam pronunciandā, quod ea vocatio procuratori, qui prouocauerat, fuerat insinuata. Quid enim intererat, an ita factum esset, an procurator solus in ius vocatus fuisset? [9] Nam & inscio collitigatore, cuius procurator appellauerat, appellatio introduci peragique potuerat. Ergo & deserta pronunciari. [10] Nec aliud Senatui visum esset, tametsi non procurator, sed dominus prouocasset. [11] *Ita Senatus* contra D. de Barbarel 13. Cal. August. 1588.

1 *Cap. cordi. & cap. vt debitus. Extr. de appellat cum similib.* Iure autem ciuili aliud est. *l. 2. D. de appell. recip. l. ante sententia tempus. C. quor. appell non recip l. apertissimi. C. de iudic.* Papiens. *in form. appell. ab interloc. versic. in his scriptis. nu. 2.*

2 Aufrer. *in stil. Cur. parlam Paris. in tit. De adiornam Par. Franc. fol. 7. §. item in causa* post Bart. & Ioann Fab. *ad l. inuitus C. de procur.* & Specul. *in tit. de procurat. §. qualiter. versic quia procurator.* Idem Bart. & Alex. *in l. cum procurator. D. de oper. noui nunciat. per l. ad rem mobilem 18. & l. ad legatum 62. D. de procur.* Castr. *cons 26. incip. super primo dubio.*

3 *l. procuratoribus 12. & seq. C. de procurat.*

4 Sola enim sententia diffinitiua finem liti imponit. *l. 1. D. de re iudic. l. singulis 6. de except. rei iudic.*

5 *l. 1. §. vltim. l. 2. in princip. D. quand. appell. sit & intr. qua temp.*

6 Quidni enim valeat significatio appellationis ei facta, qui sit ipse dominus litis?

7 Quod sit impetrato principali diplomate, quod *desertionis* vocatur.

8 Forte ob non seruata solemnia, quæ stylus noster seruari præcipit.

9 Nullam enim solemnitatem requirit denunciatio, quæ non fit nisi ad certiorandum.

10 Vt scilicet eadem sit ratio contrariorum, *arg. l. 1. C. de express. libr. 11 tit. vlt.*

11 Non enim eo minus verum est manere procuratorem dominum litis, vt dixi *num. 3.*

DEFINITIO II.

Appellatio procuratoris generalis principis pro capite pœnæ non prodest reo condemnato, quamuis male, tanquam ex contumacia fuerit condemnatus.

HOmicidij reus ex minus plenis probationibus tribus edictis in ius vocatus, non tamen satis rite peracto edictorum ordine, sui copiam non fecerat, ob idque quasi vere contumax fuisset, ab inferiore iudice ad capitis pœnam damnatus, [1] bonorumque omnium publicationem passus fuerat. Ab illa sententia procurator Principis prouocauerat, pro ea duntaxat parte, quæ bonorum publicationē irrogabat, quod diceret publicationis pœnam ab inferiore iudice irrogari non potuisse, [2] præsertim in alterius quam supremi Principis vtilitatem. [3] Senatus noster, cum de appellationis iure cognosceret videretque, nec publicationis irrogandæ, nec condemnandi rei satis iustam causam fuisse, propterea quod minus solemniter edictorum ritus impletus esset, [4] aliæ vero delicti probationes non sufficerent, [5] dubitabat an quod ad capitis quoque pœnam pertinebat sententiam improbare deberet? Mouebat quod licet procurator Principis ab vno duntaxat sententiæ capite appellasset, videbatur tamen ea appellatio facere debere, vt de delicto primum & ex integro quæreretur. Id enim est quod nostris placet; [6] appellationem ab vno capite sententię, quanquam determinate, vt loquuntur, & limitate interpositam, ad alia quoque porrigenda esse quæ sint connexa. Quid vero magis connexum quam pœna cum delicto? [7] Accedebat quod pendente appellatione reus decesserat, propter quod tota quoque criminis quęstio extincta videbatur. [8] Sed tamen placuit, de sententiæ viribus, pro qua parte transisset in rem iudicatam, quæri non oportere, [9] neque procuratoris generalis appellationem reo prodesse debuisse, quando nec is ipse ad appellandum admitti posset, quandiu abesset. [10] Itaque Senatus de eo duntaxat super quo aditus fuerat, pronunciauit, [11] sententiamque hactenus infirmauit, vt bonorum publicatio ab inferiore iudice perperam inflicta in pœnam pecuniariam commutaretur. [12] *Ita Senatus* in ea causa Claudij Patry 15. Cal. Decembr. 1558.

1 Nam cum verus contumax pro præsente habeatur, potest vtique condēnari ac si vere præsens esset. *l. 1. D. de requir. reis*, quia aduersus contumaces omnia iura clamant, si modo sint vere contumaces. *l. 1. C. quor. appell non recip cum ibi not.* Vide Iul. Clar. *in pract. crim quæst. 44. per tot.*

2 Sicut enim non pro omni crimine pœna confiscationis irrogari potest. *Auth. bona damnatorum C. de bon. proscript.* ita nec ab omnibus. *l. vnic. C. ne sin iuss. Princip. liceat cert. iudicib.* Iul. Clar. *in §. fin. quæst. 78. nu 5.*

3 Nempe quia solus Princeps si Ecclesiam excipias habet fiscum *l. 2. & 3. C. de quadr. præscript.* Iul. Clar. *dict. §. fin. quæst. 80. num. 5. & dict. quæst. 78 nu. 6.*

4 Propter quod non poterat dici vere contumax, qui non fuerat rite vocatus.

5 Quæ etiam aduersus contumacem si non plenæ saltem semiplenæ requiruntur, vt dixi *Defin. 7. num. 5. supr. De confess.* Contrarium tamen de facto obseruari testatur Iul. Clar. *dict. quæst. 44. num.* 10.

6 Ita Bart. post Dyn. *in l. appellantis. D. de appellat. ex l. etiā 29. §. 1 D. de minor.* Nam in connexis non potest sententia pro parte valere, & pro parte non valere. *l. in hoc iudicio 27. D. famil. ercisc.*

7 Nec enim pœna nisi propter delictum immediate infligitur. *l. si pœna 20. D. de pœn. l. sancimus 22. C. eod.* Contrarium pœnæ est venia, eoque alludens Vlp. contra Papinianum *in l. Papinianum 20. D. de minor.* ait nihil commune habere veniā ætatis cum delicto.

8 *l. 3. l. defuncto 6. D. de public. iudic. l. ex iudiciorum 20. D. de accusat.* Vide tamen Iul. Clar. distinguentem *in pract. crim. quæst. 94. num. 7.*

9 Cum res iudicata pro veritate habeatur. *l. ingenuum 25. D. de stat. homin. l. res iudicata 207. de reg. iur.*

10 Quia contumax nunquam auditus appellans nisi purgata prius per suam præsentiam contumacia. *Codic. quor. appellat. non recip.* Nisi cum excusatio absentiæ per alium pro absente iustis rationibus admittitur, *vt in l. inter accusatorem 10. & lege pen. §. 1. D. de public. iudic.* Vide Clar. *d. quæst. 44. num. 11.*

11 Nam neque iudex appellationis de alio cognoscere potest, quam de quo fuit aditus, quoniam appellatio nō de-

uoluit cognitionem ad iudicem appellationis, nisi quatenus appellatum est.

12 Potuit enim illa pœnæ commutatio fieri & pecuniariter agi de crimine etiam defuncto reo, *d.l. defuncto 6. D. de public. iudic.* Maxime vero cum defunctus esset post litem de crimine contestatam *d.l. ex iudiciorum in fin.*

DEFINITIO III.

Ab omni interlocutoria, quæ præiudicium faceret in diffinitiua, potest statim appellari.

TAmetsi dici soleat nō facere iniuriam iudicem qui iubet exhiberi sibi litis instrumenta, ex quibus constituat quid inter litigatores pronunciandum sit,[1] adeo, vt nec audiri debeat, qui ab eiusmodi interlocutione prouocat, tanquam appellans à futuro grauamine:[2] Si tamen eadem interlocutione prohibiti sint litigatores, vt plerunque fit, aliud quidpiam proponere, edere, respondere, placet iustam appellandi causam habere eum, qui non fuerat contumax in iis exhibendis aut allegandis, quæ ad iuris sui tuitionem litisque victoriam facere videntur.[3] Nempe quod si ea interlocutio transiret in rem iudicatam, liberum non esset iudici aliam dilationem concedere, cuius indulgendę facultatem sibi illæ præripuisset.[4] Eo namque iure vtimur, vt non magis interlocutoriam, quę diffinitiuę vim habeat,[5] quam diffinitiuam sententiam reuocare iudex possit, nisi noua causa superueniat, & interlocutionis verba patiantur.[6] Vtputa si adiecta sit clausula, *donec constitutum sit*, quam Pragmatici iustificatiuam vocant. *Ita Senatus* in publico auditorio, 10. Calend. Decemb. 1588.

1 Pragmatici dicunt *appointer le procés en droict.*

2 Quia si ius ciuile inspicias non potest appellari ab interlocutoria, si vero ius canonicum, quo vtimur in hac parte, appellari quidem potest, vt dixi *Defin. 1 supr.* sed non à futuro grauamine, quia grauamen cum sit causa appellationis *l. 1. D. hoc tit.* debet præcedere appellationem, sicut causa quęlibet suum effectum, *l. praeses 17. D. de minor.* Nihil enim potest interesse appellantis quandiu nondum est grauatus, appellans autem nemo auditur nisi cuius iam interest. *l. 1. D. de appell. recip.*

3 Cum exhibitio instrumentorum sit necessaria ad victoriam litis consequendam. *l. postquam 5. §. si dies D. vt legat. seu fideic. nom. caueat l. 1. §. edenda. D. de edend. l. procurator 7. C. eod.*

4 Alioqui esset inane & illusorium decretum iudicis quod esse non debet *l. si prætor 75. D. de iudic. l. vlt. D. de ritu public.*

5 Sunt enim pleræque interlocutoriæ quæ habent vim sententiæ definitiuæ. Papiens. *in form. interloc. sup. incomp. numer. 2.* & ibi Masuer. in verb. *diffinitiua.* Adde idem esse in sententiis interlocutoriis executioni iam mandatis. Papiens. *ibid. num. 9.*

6 *Ex l. quod iussit 14. de re iudic.*

DEFINITIO IV.

Casus in quo appellatur à denegata iustitia etiamsi trina monitio non præcesserit.

QVod placet appellari non posse, tanquam à denegata iustitia, si non interpellatio trina præcesserit,[1] ita intelligendum est, si appellādi alia causa non sit, quam quod iudex requisitus nihil decernere voluerit.[2] Cæterum putauit Senatus iustam recipiendamque appellationem eius, qui cùm à iudice petiisset inhiberi aduersario, ne quid noui lite pendente faceret,[3] nihil aliud obtinere potuerat, quam vt alia ratione sibi ad eas inhibitiones obtinendas consuleret, aperte enim per inscitiam iudicis hoc modo denegata iustitia videbatur, cum inhibitionum eiusmodi impetrandarum alia expeditior commodiorque ratio nulla superesset.[4] *Ita Senatus* in causa D. d'Introx Augustani, 3. Non. Decembr. 1588.

1 De quo vide Mynsing. *Centur. 2. obser. 14. & centur. 3. obser. 57. Roman. sing. 424. & cons. 427.*

2 Cum non debeat officium suum denegare petenti *l. 4. §. hoc autem iudicium. D. de damn. infect.*

3 *Ex vulg. tit. C. vt lit. pendent. vel post prouoc.*

4 Cum magistratus & iudex quilibet sit minister legis, & viua vox iuris ciuilis. *l. nam & ipsum 8. D. de iustit. & iur.*

DEFINITIO V.

Appellatio ab vno capite sententiæ interlocutoriæ nō deuoluit negotium principale ad iudicem appellationis, si non interueniat auctoritas, vel Principis, vel Senatus.

APpellatione interposita ab vno capite sententiæ interlocutoriæ, potest ex Principis rescripto fieri, vt totius causę cognitio ad appellationis iudicem deuoluatur,[1] si qua iusta causa sit, quæ ita fieri suadeat.[2] Sed est in eam rem necessaria rescripti principalis auctoritas,[3] nisi apud Senatum appellatio tractetur, qui suprema, vt aiunt, manu, rescripti vim suppleat.[4] Nam appellationis potestate fieri nō potest, vt à iudicis, à quo appellatum est, iurisdictione discedatur, nisi quatenus appellatum est.[5] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Intellige quamuis nondum cognitum nec pronunciatum sit super appellatione. Alioqui si pronuncietur bene appellatum ab interlocutoria, tota causa principalis deuoluetur ad superiorem, ad quem fuit appellatum, *cap. vt debitus honor. in fin. Extr. hoc tit & cap. cordi eod. in 6.* Papiens. *in form. appell. ab interloc. in versic. causis & rationibus infrascriptis num. 5.*

2 Non enim temere ac sine causa priuandus quis est sua iurisdictione, *d. cap. vt debitus honor.*

3 A qua tanquam à capite pendent omnes iurisdictiones, sicut & dignitates *l. 1. & 2. C. vt dignit. ord. seruet.*

4 Quia & vicem Principis gerit Senatus, *arg. l. vnic. §. in cunabulis. D. de offic. præf. prætor.*

5 Ne latius alioqui pateat effectus, quam sua causa, quod ratio non admittit.

DEFINITIO VI.

Ab interlocutione, qua iussi sunt litigatores venire in rem præsentem, non potest appellari.

NOn est iusta appellatio ab interlocutione iudicis, qui pendente apud se lite, siue de proprietate, siue de possessione fundi iusserat venire litigatores in rem pręsentem fundique fines demonstrare, vt sciri posset, quid & quantum possideretur.[1] Nullum enim ex ea re pręiudicium aut huic, aut illi ex litigatoribus factum videri potest.[2] Ac plerumque periculum est ne pendēte lite fraus fiat, exaratis fortasse effossisve finibus, propter quod æquum est etiā post interpositam appellationem iudicem ad locū, de quo litigatur accedere, finesque inuestigare,[3] non tam præcipiti festinatione ferendæ sententiæ, quam præueniendi periculi causa.[4] *Ita Senatus* ex tempore 6. Id. Decembr. 1588.

1 Est enim hæc probationis species plerumque necessaria ad veritatem facti tutius inuestigandam. *l. si irruptione 8. in fin. D. fin. regund.*

2 Nemo autem potest audiri appellans, qui nō fuerit grauatus, cum alioqui nihil eius intersit. *l. 1. D. de appell. recip.*

3 Semper enim & omnibus modis curare magistratus debet, vt veritatis probatio salua sit. *l. cum ratio 21. D. de testib. l. in lege 41. D. ad leg. Aquil.*

4 Vt scriptum est quamuis in alia specie *in l. si quis filio 6. §. quod tamen D. de iniust. rupt. & irrit. fact. testam.*

DEFINITIO VII.

Quantum intersit an appellans sit contumax in causa appellationis, an appellatus.

SI is, pro quo iudicatum est, ad litem appellatoriā defendendam vocatus non venerit, nihilominus pro eo ferri sententia potest, & iudicatum confirmari,

Digitized by Google

mari,[1] ita tamen, vt is in contumaciæ expensas pœnæ nomine condemnetur.[2] Diuersum est in appellante contumace. Hic enim cum appellationem, quã prosequi debebat deseruerit,[3] facit omnino, vt iudicis, qui de appellatione cognoscit, aliæ partes esse non possint, quam vt confirmet iudicatum. Qui enim fieri potest, vt in rem iudicatam non transeat sententia, à qua fuit appellatum, si appellatio aut ab initio, aut quandocunque postea deseratur?[4] Atqui publice interest res iudicatas effectum habere.[5] Igitur publica vtilitate certante cum appellantis iure, licet ex actis litis appareat iustam fuisse appellandi causam, potior tamen publicæ vtilitatis ratio esse debebit,[6] neque hic locus erit ei, quod dici solet, iudicem, qui absente alterutra parte pronũciat, obseruare debere, vt partis absentia per Dei præsentiam repleatur.[7] Id namque tum obtinet, cum iudicis officio & cognitioni absentia partis locum relinquit, quod non euenit condemnato iam eo, qui in prosequenda appellatione contumax est.[8] *Ita Senatus* in causa Dñi Michal magistri computorum, & Ioannis Guilhermini, mens. Decembr. 1588.

1 Nempe si ex actis litis appareat fuisse bene iudicatum. Nam & in dubio præsumendum est pro sententia. Boer. *quæst. 15. in fin.*

2 Semper enim hæc pœna contumaciæ debetur, vt nunquam audiatur contumax, nisi refusis expensis *l. sancimus 16. C. de iudic.*

3 Deserere siquidem appellationem dicitur appellans, qui eam non prosequitur, & quidem intra tempora in eam rem præstituta. *l. fin. §. illud. C de tempor. appell. clem. sicut de appell.* Vide Olasch. *Decis. Pedem. 28.* & Papiens. *in form. resp. iudic. à quo appell. in vers. statuit & assignauit num. 2. & seqq. l. 2. §. vlt. D. de appell. recip.*

4 Siquidem appellatio deserta sic habetur acsi nunquam interposita fuisset.

5 *l. fermo 61. §. cum prætor. D. ad SC. Trebell.* scilicet, vt sit aliquis litium finis. *l. 1. D. de re iudic. l. singulis 6. D. de except. rei iudic.*

6 Vt solet semper deberque publica vtilitas præferri priuatæ. *l. ita vulneratus 51. in fin. D. ad leg. Aquil. Auth. res quæ C. commun. de legat.*

7 *l. properandum 13. §. cum autem ex eremodicio. C. de iudic.*

8 Quia cogitur iudex appellationis hoc casu rem iudicatam habere pro veritate. *l. ingenuum 25. D. de stat. homin. l. res iudicata 207. de reg. iur.*

DEFINITIO VIII.

Tutor datus non debet appellare, sed se primum excusare, postea si excusatio non admittatur, tum demum appellare.

Ab interlocutoria tutoris datione appellare nõ potest qui tutor datus est,[1] licet manifestum sit nullo iure datum esse, quia non facile admittit hæc res dilationem, ne interea pupillus indefensus relinquatur.[2] Quid ergo excusationis suæ causas proponere tutor debebit, vt à tutela eximatur,[3] si eas iudex non admiserit, eundemque tutorem manere debere pronunciauerit, tum vero appellare licebit, si alius sit qui tutor dari commodius & iustius debuerit.[4] *Ita Senatus* ex tempore, 5. Calend. Febr. 1589.

1 Hoc est, cum datus fuit tutor per modum, vt aiunt, prouisionis, & pendente lite, ne interim pupilli vtilitates destituantur.

2 *Arg. l. vlt. D. de appellat. recep.*

3 *Ex tit. De excusat. tutor. vel curat. D. & C.*

4 *L. 1. & 2. D. si tut. vel curat. vel magistr. creat. appell. l. Imperatores 21. §. si magistratus. D. hoc tit. iunct. l. cum in vna 17. §. eod.* Adde *Defin. 1. & 2. sup. Quor. appell. non recip.*

DEFINITIO IX.

Contra creditorem quo postulante tutor datus est, appellari non potest, sed contra eos, qui tutores creari debuerunt, aut qui tutorem nominauerunt.

Postulante creditore tutor pupillo datus est Titius, qui ab ea datione prouocauit. Non aduersus creditorem prosequi appellationem poterit,[1] sed contra eos, qui tutelæ onus recusauerunt, quique tutores fieri potuerunt, aut tutorem nominare debuerunt, agnatos nimirum & adfines.[2] Nihil enim creditoris interest quis tutor sit,[3] nec rursum ei quicquam imputari potest, si modo tutorem dari simpliciter petierit, non etiam id egerit nominatim, vt daretur ille qui datus fuit.[4] *Ita Senatus* eodem Senatusconsulto.

1 Potest enim creditor quoque petere, vt filiis pupillis sui debitoris dentur tutores si non sint necessarij qui petant. *l. si filius 4. C. qui pet. tutor. vel curat. l. 2. alias l. Diuus. §. si quidem. D. eod. l. vlt. § personis. C. de admin. tutor.*

2 Nec enim creditor in huiusmodi specie est legitimus contradictor, sed ille in quem onus tutelę vult detorquere tutor datus, qui appellauit.

3 Nam ex agnatis & adfinibus sumi tutores debent non ex creditoribus. *Auth. minoris debitor. C. qui dar. tutor. vel curat. poss.*

4 Neque enim cogitur creditor edere nomina, ex quibus tutores constituantur, quomodo coguntur cæteri qui obsequij deserti periculum timent, de quibus *in l. 2. C. qui per tutor. vel curat.*

5 Hoc enim casu aliud esset, quia videretur creditor periculo suo tutorem nominasse, *vt in d. l. vlt. §. personis in princ. & in vers. cognatus. C. de admin. tutor.*

DEFINITIO X.

A sententia contra alium lata sufficit, vt intra decendium ex die notitia appellet is, cuius interest.

Si à sententia contra te lata prouocauero suscipiendę pro te litis gratia, nõ obstabit mihi quod intra decem dies non prouocaueris,[1] si modo meâ interfit,[2] & ego intra decem dies à quo tempore sciui te condemnatum, appellauerim.[3] Suam enim cuique non alterius negligentiam nocere oportet.[4] *Ita Senatus* ex tempore, 13. & 9. Cal. Aug. 1591.

1 Andr. Gayl. *lib. 2. pract. obseruat. l. 4. §. alio condemnato. D. hoc tit.*

2 Audiuntur enim appellantes omnes, quorum interest. *L. 5. §. si heres. l. si perinsorio 14. D. hoc tit. l. 1. D. de appellat. recip. l. 2. §. 1. quod appell. sit.*

3 Appellandi enim tempora nõ currunt ei qui sententiam probabiliter ignorauit, nisi à die scientiæ. *l. 1. §. vlt. D. quand. appell. sit. & intr. quæ tempor.*

4 *l. factum 155. l. in condemnatione 173. §. vnicuique. de reg. iur. l. pupillus 24. D. quæ in fraud. credit.*

DEFINITIO XI.

Casus, in quo habetur pro puro appellante is, qui non appellauerat nisi in casum.

Qui appellauit sub conditione, quæ non extitit, aut, vt melius loquar,[1] in casum qui non euenit, quod plerunque fit, si postea gerat se pro appellante, quãmuis reuera talis tum non fuerit, nunc tamen pro tali & habendus, & condemnandus est. Cum in ipsius fuerit arbitrio appellationem puram reddere, quæ ab initio conditione, aut alio quolibet incerto euentu suspendebatur.[2] Ex tempore, 13. Calend. Mart. 1589.

1 Nec enim potest appellari sub conditione, cum appellatio sit actus legitimus, qui non recipit conditionem. *l. actus legitimi 77. de reg. iur.*

2 Itaque locum habet hoc casu regula, quæ vult, eum qui potest facere vt possit parendo conditioni iam videri posse. *l. qui potest 174. eod. tit. De reg. iur.*

DEFINITIO XII.

Sufficit verbum, appello, vt appellatio recte interposita videatur, ad impediendum ne quid innouetur.

SOlum verbum, *appello*, sufficit, vt ad iudicem appellationis cognitio causæ deuoluatur,[1] & consequenter ne quicquam in appellationis præiudicium attentari debeat.[2] Sed non sufficiet, vt satis introducta appellatio censeatur ne deserta videri possit, nisi appellans aduersario diem dixerit intra constituta tempora ad appellatoriam litem constituendam.[3] *Ita Senatus* sæpius.

1 Siquidem verbum hoc habet vim deuolutiuam & suspensiuam. *l.1.D. hoc tit.* Guid. Pap. *quæst.* 30.

2 *L.1. & tot. tit. D. nihil innouar. appell. interp.*

3 *L.1. & tot. tit. D. quand. appell. sit & intr. qua tempor. l. unic. D. de libell. dimiss.* Papiens. *in form. resp. iudic. à quo appel. versic. statuat & assignauerit num.* 2. *& seqq.*

DEFINITIO XIII.

A sententia, quæ vnum duntaxat caput continet habens duas partes, potest indistinctè appellari.

QVod constitutum est, vt à sententia quæ plura capita continet non aliter liceat appellare, quā si condemnatus exprimat à quo capite appellet, vt in cæteris iudicati executio fieri possit,[1] si non à tota sententia appellatum sit,[2] ad eam sententiam non pertinet, quæ vnum tantum caput habet duas partes continens, vtputa si quis hoc aut illud facere, vel præstare sub alternatione iussus sit. Nihil enim hoc casu interest, an simpliciter, an à tota sententia appelletur.[3] Sane quod prouinciali nostra lege cauetur, vt ne beneficio quidem Principis in integrum restitui possit ad appellandum is,[4] qui intra decendium non expressit, à quo capite sententiæ prouocauerit, moribus nostris antiquatum est, passimque rescripta Principis in eam rem & petuntur, & impetrantur.[5] Optima profectò ratione, ne aut procuratoris, aut ipsius etiā litigatoris imperitia litis damnum adferat, & ita summum ius summa fiat iniuria.[6] *Ita in Senatu* tractatum inter fratres Pelard. 7. Cal. Iunij 1590.

1 Ita enim stylo Senatus nostri cautum est, *artic.* 91. Et ratio est, quia cum capita sententiæ non sunt connexa tot videntur sententiæ, quot sunt capita. *l. etiam* 19. *§.1. D. de minor.* sicut dici solet de stipulatione *l. scire debemus* 29. *D. de verbor. oblig.*

2 Cum enim à tota sententia appellatur frustra est, si quis dicat exprimenda esse capita à quibus appellatur, *d. l. etiam. §. 1. iunct. l. tutor* 47. *§. curator. D. eod. titul.* Vide *l. appellanti* 13. *D. hoc tit.*

3 *Arg. l. hac scriptura* 26. *D. de condic. & demonstr.* secundum eam legis illius emendationem, quam nos attulimus, *lib.* 17. *Coniect. iur. ciuil.*

4 Inspiciendum autē est non tam quid constitutum, quam quid obseruari solitum sit, & quo iure vtamur.

5 Quod ne eueniat introductum est à prætore beneficium & auxilium in integrum restitutionis *l. 1. & pass. D. de in integ. restit. l. si seruum* 91. *§. sequitur. D. de verb. oblig.*

DEFINITIO XIV.

Sera est appellatio post secutam executionem, licet protestatio de appellando præcesserit.

COndemnatus debitor, vt actori fundū vel decem præstaret, vtrum actor eligeret, petierat in executione iudicati, vt victori tempus certum constitueretur ad eligendū, protestatus tamen se à sententia appellaturum si victor fundum eligeret. Placuit secuta electione serā esse appellationē, posteaquam consentiente eo, qui condēnatus fuerat, mandata esset executioni sententia,[1] nec prodesse debere protestationem appellandi in id tempus collatam quo appellari amplius non posset.[2] Itaque hoc casu, si quo vnquam alio, locum habere, quod vulgo iactatur, protestationem quæ sit actui contraria nullius omnino esse momenti.[3] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 *Vt in l. ad solutionem* 5. *Cod. de re iudic. l.1. D. quand. appell. sit.*

2 Id est, post mandatam executioni sententiam, *arg. l. quod sponsæ* 41 *C. de donat. ant. nupt. l. Stichus* 19 *D. de manum. testam.* Nam etsi sub conditione dicta esset sententia, statim tamen appellari deberet. *l.1. §. biduum. vers. sunt quidam. D. quand. app. sit & intr. qua tempor.*

3 *Cap. cum M. Ferrar. cum ibi not. Extr. de constit. cap. sollicitudinem. in fin. Extr. hoc tit. c. gratum. Extr. de offic. deleg.* & aliis citatis per Papiens. *in form. declin. iurisd. vers. protestatur.* post Bart. *ad l. de pupillo* 5. *§. morte. D. de oper. noui nunciat.*

DEFINITIO XV.

Sufficit ad obtinendum in causa appellationis, vt qui appellauit dixerit velle se iuuari actis primæ instantiæ, si modo ex iis appareat male iudicatum fuisse.

APpellans nō ex eo solo succūbere debet, quod appellationis suæ causas reddere nullus nullas reddiderit,[1] si modo ex prioris litis instrumentis de appellationis iure cognosci petierit.[2] Neque enim eo minus ex iis, quæ acta sunt in prima instantia pronūciandum est, an bene vel male iudicatum sit.[3] Et ob eam nimirum causam solemus dicere, eas scripturas, per quas de appellationis iure vel iniuria inter collitigatores disceptatur, extra litis acta esse,[4] vtpote quę ad ius magis, quam ad factum referantur.[5] Iuris enim, non facti quęstio est, an bene iudicatum sit, necne.[6] Sed hæc ita si de appellatione ex scripto cognoscatur. Nam si viua voce res tractetur, & in publico auditorio, non alię Senatus partes esse possunt, quam vt appellantem condemnet, si appellationis suæ causas reddere nullas possit.[7] *Ita Senatus* ex tempore, 13. Cal. Iulij 1590.

1 Pragmatici nostri dicunt, *s'il n'a fourny aucuns griefs.*

2 Appellanti enim permittendum est, vt quibuscunque modis potuerit, appellationem suam persequatur. *l.3. §.2. l.1. D. hoc tit.* nec maior vlla iniquitas esse potest, quam quæ ex sola actorum prioris instantiæ inspectione probatur. Cæterum eo iure vtimur, vt quia approbat, omnino probare debeat, iniustam esse sententiam, siue actor ille fuerit in prima instantia, siue reus, & siue sententia sit diffinitiua, siue interlocutoria, contra quam distinguit Guid. Pap. *quæst.* 20. Intellige tamen, dummodo is, qui obtinuit, producat acta. Nam appellans non cogitur edere, nisi sententiam, à qua appellauit.

3 Dummodo conclusum sit in causa appellationis quod primo die, quo lis appellatoria tractatur, fieri apud nos solet.

4 Pragmatici nostri vocant, *les griefs & responces à griefs.*

5 Quod iidem dicunt, *hors le procez.*

6 Ideoque potest iudex appellationis ex officio suo videre, an iusta fuerit causa sic iudicandi, an secus.

7 Cum non possit Senatus diuinare, quid in actis primæ instantiæ contineatur, quæ nec videt, nec vnquam vidit, *arg. l. si putator* 31. *ad leg. Aquil. l. si fideiussor* 29. *§. si cum debitor. D. mandat. l. 4. §. alia causa quæstio. D. de doli mal. except.* Iunge *l.* 3. *§. vlt. l. appellanti* 13. *§.1. D. hoc tit.*

DEFINITIO XVI.

In causis criminalibus quocunque tempore introduci potest appellatio. Sed appellationi renunciari non potest, si pœna fuit corporalis.

IN causis criminalibus etiam post elapsum decendium admittitur appellatio, quoniam iniuria, seu, vt Pragmatici loquuntur, grauamen semper durat.[1] Qua ex causa illud quoque in huiusmodi causis singulari iure receptum est, vt nec liceat ei qui semel appellauit, renunciare appellationi, quinimo de appellatione necessario cognoscendum sit.[2] E contrario, si quæ per inferiorem iudicem illata est iniuria talis sit, quæ reparari amplius nequeat, non est appellatio admittenda, vt puta si quis iam tormenta passus appellare velit ab ea sententia, per quam pronunciatum fuerat, vt quæstioni dederetur.[3] Si

quas

quas tamen innocentiæ suæ rationes, aut probationes nouas proferat, non eo minus erunt recipiendæ, quod alioqui admittendis iis locus esse soleat ante habitam de reo quæstionem. *Ita Senatus* mense Iulij 1592.

1 Nec auditur perire volens. *l. non tantum 6. D. hoc titul.* Multo magis ergo audiendus est is, qui appellationem suam vult prosequi.

2 Quia vbi semel per appellationem deuolutum est negotium ad iudicem appellationis, necessario videndum est, an bene sit iudicatum an male, cum non minus intersit reipublicæ absolui innocentem quam nocentem damnari. *l. absentem 5. D. de pœn.* Sed hoc intellige cum pœna criminis per priorem sententiam irrogata corporalis fuit. Nam si pecuniaria tantum sit, potest renunciari appellationi.

3 Nam nec ab interlocutoria potest appellari, quæ iam sit mandata executioni. Papiens. *in form. interloc. sup. comp. num. 9.*

4 *Argum. l. ante sententiam 2. D. de appell. recip.* Possunt enim hæ probationes nouæ prodesse ad absolutionem definitiuam.

DEFINITIO XVII.

Casus, in quo condemnatus ab inferiore iudice non magis appellare potest, quam si à Senatu ipso esset condemnatus.

AT quid si quis ab inferiore iudice condemnatus ad triremes, necdum appellans, interrogatus à Recuperatore, & vt loquuntur, Commissario, an stare velit sententię, an appellare, responderit nolle se appellare; postea velit admitti ad appellationẽ, an erit audiendus? Minime, quoniam ab eo tempore videtur sententia transiisse in rem iudicatam, ac propemodum in vim & auctoritatem Senatusconsulti.[1] Sed hoc ita, si delictum non negetur, quod vel ex ipsius rei confessione, vel ex probationibus admissum fuisse appareat,[2] nec nisi de pœnæ modo reus conqueratur. Nam si delicti probatio nulla sit, nec nisi confessionem fortasse, quam tormentorum metus, aut inconsulti rei facilitas expresserit, vtique æquum est ei succurri, qui id agit ne pereat,[3] cum nec is, qui sine causa perire vult, sit audiendus.[4] *Ita Senatus* in causa Ioannis Rosset pro procuratore iurisdictionali Comitis de Monreal Baronis de Monfort, die Iulij 1591.

1 *l. ad solutionem 5. C. de re iudic.* Sicut enim appellationis auxilium nemini denegandum est. *l. 1. §. rursus quand. appell. sit & intr. quæ temp. l. 1. §. falsum. D. rat. rem haber.* ita nec appellare quisquam cogi debet.

2 Quo casu plerisque placet nec esse admittendam appellationem eius, qui propria confessione sit conuictus & præterea testibus. *l. 2. C. quor. appell. non recip.* Iul. Clar. *in §. fin. qu. 94.* sicut neque cum crimen est notorium. Clar. *ibid. num. 1.*

3 Iul. Clar. *quæst. 65. num. 1. & 2.*

4 *l. non tantum 6. D. hoc tit.*

DEFINITIO XVIII.

Executio iudicati, sicut & iudicatum ipsum, extinguitur per appellationem.

APpellatio sicut extinguit iudicatum,[1] ita & vim & potestatem executionis, cum ab executore appellatum est.[2] Ideoque pignorum quæ executor receperat possessionem retinere, eaque sibi interim habere, nulla etiam præstita satisdatione, appellans potest.[3] *Ita Senatus* in ea causa, de qua SC. 13. supr. de execut. rei iudicat.

1 *l. 1. §. vltim. D. ad SC. Turpill.* Non tamen facit, quo minus pro sententia in dubio præsumi oporteat, presertim in antiquis. Boer. post Baldum & alios quos citat *quæst. 15. in fin.*

2 Quamuis non possit iure appellari ab executore si non excesserit fines mandati. *l. 4. D. hoc tit. l. 5. C. quor. appell. non recip.* Sed sufficit posse deliberari, vtrum recipienda sit appellatio necne, ad hoc, vt interim nihil debeat innouari. *l. 1. D. nihil inn. appell. interpos.*

3 Quia & haberet ea si executio nulla facta esset.

DEFINITIO XIX.

Frustra appellatur postquam res integra esse desiit.

CVm aduersus te agerem tãquam debitoris mei debitorem,[1] interuenit liti Sempronius, contendens in ea se pecunia priorem & potiorem esse, & obtinuit. Si propter nullam à me interpositam appellationem tu ex iudicato ei solueris, post elapsa appellandi tempora,[2] tum appellare velim restitutione in integrum aduersus lapsum tẽporis in eam rem impetrata, & petere vt tu mihi ad eam quantitatem condemneris, non sum audiendus, quoniam sera & inutilis appellatio est, postquam per negligentiam meam res integra esse desiit.[3] Quantumuis male & perperam pro Sempronio iudicatum sit, quia mihi imputandum est, cur non appellauerim, non tibi, cuius nihil interfuit vtri solueres:[4] Præsertim cum nec à Sempronio condicere nunc possis. Repetitio enim nulla est ab eo qui suum recepit, licet alius soluerit, quam qui soluere debuit.[5] Te vero duobus soluere quod vni & semel tãtum debueris, nemo æquum esse dixerit.[6] Sicuti nec dubitandum est, quin is qui iubente iudice soluit plenissime liberetur.[7] *Ita tractatum est* in publico auditorio pro Claudio Chappelle, & N. Iaccot, contra Ioannam Rippet, 5. Id. Maij 1591.

1 *Ex tit. Cod. quand. fisc. vel priuat. debit. sui debit. conuen. poss.*

2 Nam si soluisses ante appellandi tempora elapsa, posset tibi imputari cur tam cito soluisses.

3 *Arg. l. quod si minor 24. §. Scæuola. D. de minor.*

4 *l. aut prætor 7. §. 1. eod.* Necesse enim habuisti parere iudici solutionem imperanti. *l. non videntur 167. §. qui iussu. De regul. iur.*

5 *l. repetitio 44. D. de condict. indeb. l. 5. §. si cum. de doli excep. l. si quis delegauerit 12. D. de nouat.*

6 *l. 2. l. 3. §. 1. D. de duob. reu. l. 3. & 4. C. de nouat.*

7 *d. l. aut prætor 7. §. 1. D. de minor. l. sancimus 25. C. de admin. tutor.*

DEFINITIO XX.

Appellatio vnius interposita ab vno capite sententiæ non prodest aduersario nolenti appellare à cæteris.

SI quis ab ea sententia, quæ plura capita continet, generaliter & indistincte appellauerit, permittitur aduersario, vt eiusdem appellationis auxilium imploret, si forte aliquo sententiæ capite iniuriam sibi putet illatam,[1] nec appellationẽm suam separatim introducere & prosequi cogitur.[2] Sed si appellans in ipso appellationis actu declarauerit à quo sententiæ capite appellet, non potest aduersarius pro aliis eiusdem sententiæ capitibus eadem niti appellatione, sed appellare expressim debet.[3] Vtrique tamen casui commune illud est, quod etiamsi iniusta fuerit prior condemnati prouocatio, compensandæ sunt expensæ litis appellatoriæ propter mutuam victoriam, si nullam reclamandi causam iustam aduersarius habuit.[4] *Ita Senatus* 9. Cal. Iun. 1591.

1 Potest enim sententia quę plura capita continet pro parte valere, & pro parte non valere, si modo non sint connexa. *l. etiamsi 19. §. 1. D. de minor.* sicut & transactio *l. penultim. C. de transact.*

2 *l. per hanc 4. C. de temper. & repar. appellat.*

3 Glos. *in d. l. per hanc,* quoniam aduersarij mei appellatio non potest mihi prodesse nisi quatenus appellatum est, cum nec aduersario ipsi qui appellauit alter prodesse possit.

4 Quia vterque fuit temerarius litigator nulloque iure appellauit. Et mutua victoria semper debet inducere mutuam condemnationem & consequenter compensationem expensarum, *ex not. ad reg. Victus victori. de reg. iur. in 6. l. si ambo 10. D. de compensat. l. vero 39. D. solut. matrim.*

DEFINITIO XXI.

In causis criminalibus illico appellandum est, nec decendium expectatur.

CVm de crimine actum & pronunciatũ est, non vt in causis ciuilibus expectatur lapsus decendij ad faciendam iudicati executionem, sed si non statim appelletur, statim fit executio.[1] Eoque passim iure vtimur.

1 Guid. Pap. *quæst.* 74. *num.* 2.

DEFINITIO XXII.

Non attentat iudex, qui iubet mandari executioni vnam interlocutionem, cum ab alia tantum fuit appellatum.

DVabus ab eodem iudice de eadem re interlocutionibus diuerso tempore redditis, si à posteriore tantum appellatum sit, non etiam à priore potest iudex nil obstante appellatione iubere, vt mandetur executioni prior interlocutio quæ transiit in rem iudicatam.[1] Nec ideo videbitur attentasse in spretum appellationis, quoniam perpetuum illud est, vt siue interlocutoria, siue diffinitiua sit sententia, quæ abiit in rem iudicatam, exequenda sit propter auctoritatem rei iudicatæ.[2] Idque adeo verum est, vt posterior sententia, si priori in omnibus & per omnia conueniat, nullius momenti esse videatur, nec proinde appellatio, quæ ab ea interponitur.[3] Nam super iudicato, sicuti non potest transigi,[4] ita neq; rursum iudicari.[5] Cæterum si prior sententia conditionem aliquam habuit necdum impletam, posterior vero nullam, sufficiet appellari à posteriore,[6] & eo facto si iudex pergat exequi, videbitur attentasse.[7] *Ita Senatus* ex tempore, 7. Calen. Iulij 1591.

1 Id enim facit auctoritas rerum iudicatarum, quas effectum habere expedit. *l. seruo* 65. §. *cum prætor D. ad SC. Trebell.* vt sequitur in Definitione.

2 Alioqui illusoria esset interlocutio, quod esse non debet. *l. si prætor* 75 *D. de iudic. l. vlt. D. de iteri. public.*

3 Semper enim appellatio præsupponit sententiam talem esse, quæ valitura esset si ab ea non appellaretur. *l.* 1. & 3. *D. quæ sent. sin. appell. rescind.*

4 *l. & post rem* 7. *D. de transact. l. eleganter* 23. §. *si post rem. D. de condict. indeb.*

5 Nam post rem iudicatam nulla lis superest, de qua possit iudicari. *l.* 1. *D. de re iudic. l. singulis* 6. *D. de except. rei iudic.*

6 Quia prior nulla adhuc esse intelligitur quandiu conditio pendet, cum per suam conditionem suspendatur Alioquin duplex prouocatio necessaria est. *l. eum in vna* 17. *D. hoc tit.*

7 *Contra tit. D. Nihil innouar. appell. interp.*

DEFINITIO XXIII.

Appellatio à taxatione expensarum per diffinitiuam sententiam adiudicatarum intimanda est parti, non procuratori, sicut & à qualibet alia diffinitiua.

TAxatio expensarum per diffinitiuam sentẽtiam adiudicatarum diffinitiuæ quoque sententiæ iure censetur, hactenus, vt si ab ea prouocatum sit, non sufficiat insinuatam procuratori appellationẽ, ni domino quoque denunciata sit solemniter, & intra tempus constitutum.[1] Etsi enim quæcunq; fiunt, ante vel post diffinitiuam sententiam censentur interlocutoriæ;[2] tamen cum expensarum condemnatio posita in diffinitiua sententia æque sit diffinitiua,[3] consequens est, vt taxatio ipsa perinde diffinitiua existimetur, quæ non tam noua condemnatio sit, quam veluti quædam præcedentis declaratio.[4] Itaque cum ab eiusmodi expensarum taxatione appellatum, appellatio autem non nisi procuratori ad litem dato insinuata fuisset, placuit desertam videri appellationem.[5] *Ita Senatus* ex tempore pro Domina Antonia De la Chambre, contra N. Claret, 6. Calend. Aug. 1591.

1 Quamuis placeat interlocutorias esse omnes sententias, quæ redduntur in executione iudicati. Guid. Pap. *quæst.* 11. *num.* 3. post Bart. *in l.* 1. *D. de appellat. recip.*

2 In solis enim interlocutoriis ita constitutum est, vt sufficiat appellationem ab iis interpositam intimari procuratori, vt dixi *Defin.* 1. *supr. eod.*

3 Guid. Pap. *quæst.* 11.

4 Quia cum sit accessoria sequitur naturam sui principalis, *vulg. cap. accessorium. de reg. iur. in* 6.

5 Ita eleganter Bald. *ad l. terminato. vers. modo ego quæro, C. de fruct. & lit. expens.* post Glos. & Angel. *in l. quod iussit, D. de re iudic.* Vide Guid. Pap. *cons.* 69.

6 Nimirum iuxta ea quæ scripsimus *Defin.* 1. *supr.*

DEFINITIO XXIV.

Iudex appellationis potest pronunciare de accessionibus, de quibus nihil dictum fuerat in priore sententia.

IN sententia iudicis, à qua condemnatus debitor prouocauerat, nihil dictum fuerat de accessionibus, vtputa de vsuris, aut eo quod creditoris interesset. Nihil prohibet quo minus iudex, qui ex appellatione cognoscit, de iis pronũciet, si ex natura propositæ actionis venire debeant in condẽnationem.[1] Quid enim si tempore latæ prioris sententiæ non nisi paucorum dierum mora intercesserat, vt nihil dum actoris interesse videretur,[2] postea vero ob tractam frustrationis causa & appellantis culpa executionem sententiæ cœperit interesse?[3] Cur non sine actionis iure, siue officio iudicis debitor cõdemnabitur ad vsuras aut in id omne, quod interierit creditoris?[4] Nam & huc pertinet, quod dici solet, Iudici cuilibet statim atque iudex factus est officium incumbere rerum omnium, quæcunque in iudicio versantur.[5] *Ita Senatus* in causa Ioannis Guibourg, & Claudij Chastelain, 3. Non. Iul. 1591.

1 *l. tutor* 41. *D. de vsur. l. vlt. D. de re iudic. l.* [illegible] *D. hoc tit.*

2 Neque enim magnum damnum esse potest in mora modici temporis. *l. si debitori* 21. *D. de iudic. l. si post tres* 8. *D. si quis caution.*

3 *Vt in l. si longio* 7. *C. de exec. rei iudic. l.* [illegible] *D. de minor.*

4 Nec enim potest purgari mora postea quam cœpit actoris interesse, *d. l. et si post tres. l. vtique* 21. *D. de recept. qui arbitr. recept. l. si ita quis* 135. §. *Seia. de verb. obligat.*

5 *l. Ædiles* 25. §. *item sciendum. D. de ædilit. edict.* Vide Guid. Pap. *quæst.* 405. incip. *Sempronius.*

DEFINITIO XXV.

Qui defendit rem male quidem iudicatam, sed in consequentiam præcedentis interlocutionis, à qua non nisi sero fuerat prouocatum, nullas eo nomine expensas debet.

SI iudex nimis properanter cõtra solitum iudiciorum ordinem sententiam dixerit,[1] coactus tamẽ auctoritate præcedentis cuiusdam interlocutionis, quę licet perperã reddita nihilominus in rem transierat iudicatam,[2] appellatione vero interposita appellans ne succumberet ab interlocutione quoque prouocauerit, impetrata in eam rem ex rescripto Principis restitutione,[3] ad eius qui de appellatione cognoscit officium pertinet, vt vtrumq; iudicatum reformet in melius,[4] sed ita tamen, vt victori nullas appellatoriæ litis expẽsas adiudicet. Est enim quod sibi ille imputet cur à priore interlocutione tardius prouocauerit, atque ita iudicem, à quo postmodum appellauit, male iterum iudicãdi quadam veluti necessitate

ceſſitate obſtrinxerit.[1] Neque enim iudici licuerat ex poſtfacto emendare interlocutionem,[2] præſertim quæ diffinitiuæ ſententię vim habebat,[3] & à qua non fuerat prouocatum. *Ita Senatus* ex tempore, 7. Id. Iulij 1591.

1 *Vt in l.1.C. de execut. rei iudic.*

2 Quo caſu quamuis ſit interlocutoria, non tamen poteſt poſtea reuocari, ſi modo ſemel habuerit ſuam executionem. Papienſ. *in form. ſentent. interloc. ſup. incompet. verſ. nos Bernardinum. num. 9.*

3 Semper enim, & in quacunque parte litis permiſſa eſt impetratio literarum, quas Pragmatici noſtri De illicito vocant, per quas fiat, vt qui tardius appellauit perinde audiatur acſi illico appellaſſet.

4 Ad hoc enim appellationum vſus introductus eſt. *l.1.D. hoc tit.* Papienſ. *vbi ſupr. num 11.*

5 Sic enim aliquando euenit, vt iudex cogatur male ac per errorem iudicare in conſequentiam eorum, quę prius male ac per errorem pronunciauit, *vt in l. & ex diuerſo 35. §.1. D. de rei vindic.*

6 Intellige poſtquam tranſiit in rem iudicatam lapſo decendio, intra quod debuit & potuit iure canonico, quo vtimur, appellari. Alioqui iure ciuili aliud decendium eſſet *lege quod iuſſit 14. D. de re iudic.* Papienſ. *in d. verſ. nos Bernardinum. num 6. & 14.*

7 Eadem enim ratio eſt ſententiæ diffinitiuæ & interlocutoriæ, quæ habet vim diffinitiuæ. Papienſ. *vbi ſupr. num. 2.* & ibid. Maſuer in verb. *diffinitiua.*

DEFINITIO XXVI.

Caſus in quo appellans non poteſt conſentire, vt cauſa principalis tractetur apud iudicem appellationis, quem elegit.

NOn ſemper audiendus eſt is, contra quem appellatum fuit, ſi petat cauſę cognitionem apud eum iudicem tractari, qui ex appellatione cognoſcit. Etſi enim in ſuperiorem iudicem vtique conſentit is, qui appellat, adeoque ipſum eligere videtur, fieri tamen poteſt, vt iudicis à quo appellatum eſt iuriſdictio, præſertim ſi bene iudicauerit,[1] neceſſario conſeruanda ſit, vtputa ſi agatur de reſtitutione in integrum ex Principis reſcripto, quod ad inferiorem iudicem directum fuerit. In qua ſpecie tametſi contumax eſſet is, qui appellauerat, cauſam tamen ad inferiorem iudicem remitti debere viſum eſt.[2] Aliquando vero appellantis quoque intereſt, vt ita fiat. Quid enim ſi agatur de iudicati executione, quæ fieri debeat ſalua, nec tamen obſtante appellatione,[3] & quidem, vt aliquando fit, expenſis appellantis, quæ longe maiores futuræ eſſent ſi apud iudicem appellationis res tractaretur?[4] *Ita Senatus* inter fratres Colomb, 4. Calend. Decembr. 1592 & antea pro Donato Cochet, contra Sp. Claudium Franciſcum Poncerium aduocatum, 6. Calend. Decemb. eod. anno.

1 *Cap. vt debitus Extr. de appellat.* quiſquis enim appellat conqueritur de iniquitate prioris iudicis, & alium iudicem habere mauult. *l. præfecti 17. D. de minor. l.1. D. de appellat.*

2 *d. cap. vt debitus.*

3 Nec enim alius ex reſcripto Principis cognoſcere poteſt, quam cui Princeps reſcripſit & mandauit.

4 In iis ſcilicet caſibus, in quibus eo iure vtimur, vt non obſtante appellatione ac citra eius præiudicium ſententia mandetur executioni. De quibus eſt titulus in ſtylo Senatus noſtri.

5 Parcendum enim ſemper eſt ſumptibus quantum fieri poteſt. *l.1. D. de inoffic. teſt. l. minoribus 6. D. de minor.*

DEFINITIO XXVII.

Appellare poteſt etiam non condemnatus, ſi modo eius interſit.

A ſententia aduerſus eum lata, qui pro me litigauit meoque periculo poſſum ego appellare intra decendium non niſi à die notitię numerandum,[1] deque cauſa appellationis cognoſcere poteſt etiam is, qui condemnati adfinis aut conſanguineus eſt, dummodo meus non ſit.[2] Neque enim à quo, ſed cui negotium geratur geſtumque ſit, inſpici debet.[3] *Ita Senatus* in cauſa Sp. Gabrielis Damodry, contra N. Buiſſon, ex tempore, 4. Cal. Decemb. 1592.

1 *l.1. §. vlt. l.2. §.1. D. quand. appell. ſit & intra quæ temp.*

2 Quaſi nihil aut parum interſit condemnari, qui regreſſum habiturus eſt aduerſus ſuum auctorem. *l. 1. Cod. vbi in rem act.*

3 *Vt in l. ſeruo 69. §. ſi teſtator. de leg. 3. l. fideicommiſſa 11. §. vlt. de legat 3.*

DEFINITIO XXVIII.

Appellari poteſt ab executione ſi non ſit admiſſa compenſatio, quæ admitti debuit.

AB apparitore qui non admiſit cōpenſationem, quam ex euentu litis admitti debuiſſe cōſtitit, iuſte appellari poteſt. Etſi enim vtrum admittenda ſit compenſatio necne verſatur in cauſæ cognitione,[1] quam ſibi adrogare merus executor non poteſt,[2] iniurioſa tamen executio eſt tanquam pro indebito facta,[3] cum compenſatio vim habeat ſolutionis.[4] Sed ſciendum eſt ita demum admittendam huiuſmodi appellationem, ſi remedio interceſſionis via præcluſa ſit,[5] quod contingit ſi is, qui nunc compenſare vult iam fuerit ad ſolutionem condemnatus. Neque enim aliud ei remedium ſupereſt, niſi vt appellet, ſi oppoſita compenſatio aliave iuſta exceptio non admittatur.[6] *Ita tractatum eſt* in publico auditorio inter Ioachimum De la Cuaz, & heredes Benedicti Vernat, 4. Id. Decemb. 1592.

1 Non enim ſemper & paſſim admittitur compenſatio; cum multi ſint caſus, in quibus admitti non poteſt. DD. *ad l. vlt. C. de compenſ.*

2 *l. ſi vt proponis 6. C. de exec. rei iudic.*

3 Cum iniuria ſit, cum in ius vocatur is, qui paratus eſt ſoluere. *l. ſi creditor 19. D. de iniur.* iunct. *l. iniuriarum 13. §. ſi quis per iniuriam. eod. tit. l. ſi vero 5. §.1 qui ſatiſd. cogant.*

4 *l. ſi ambo 10. l. poſteaquam 21. D. de compenſ. & paſſ. C. eod.*

5 Appellationis enim remedium eſt magis extraordinarium, & odioſius quam interceſſionis, quia iniquitatis iudicis querelam continet. *l. præfecti 17. D. de minor.*

6 Cum non poſſit condemnatus impedire iudicati executionem citra appellationem. *l.2.3. & 5. C. de re iudic.*

DEFINITIO XXIX.

De deſertione appellationis ab executore cognoſcit iudex, qui dedit executorem, niſi cum ab eo ipſo iudice appellatum eſt ad ſuperiorem.

APpellans ab executore ſi appellationem non proſequatur intra ſtatuta tēpora, poteſt & debet apud iudicem, qui executorem dederat, de appellatione deſerta conueniri.[1] Sed ſi poſtea ab ipſo quoque iudice appelletur, quod fieri fere ſemper neceſſe eſt, cum executor fines mandati non exceſſit,[2] facit ea res, vt de deſertione cognoſcere debeat iudex ſuperior, qui cognoſcit de viribus ipſius ſententiæ, de cuius etiam executione tractatur.[3] *Ita Senatus* ex tempore pro Ludouico Fabri, 17. Calend. Febr. 1593.

1 Ad eum enim pertinet, vt de appellatione deſerta cognoſcat, qui de appellationis iure ſi deſerta non eſſet pronunciare poſſet.

2 Quoniam ab executore, qui non exceſſit fines mandati, appellari regulariter non poteſt. *l.4. D. hoc tit. l.5. C. quor. appell. non recip.*

3 Vt acceſſorium ſequatur ſuum principale ex regula iuris pontificij.

DEFINITIO XXX.

Caſus in quo appellatur à delegato ad alium quam ad delegantem.

A Delegato quidem ad delegantem regulariter appellandum est.[1] Sed si ex mandato nō solum inferioris alicuius iudicis, verum & Cameræ quoq; Rationalium, quæ apud nos supremam habet iurisdictionem, executio facta sit in præiudicium litis in Senatu pendentis, potest ab ea executione tanquam attentatoria prouocari ad Senatum.[2] Eius siquidem est de iis omnibus, quę in præiudicium litis fiunt, & de nouo emergunt, cognoscere, qui de principali negotio cognoscit. Non idem est, si lite apud inferiorem iudicem pendente attentatum sit per executionem aliquam auctoritate circumuenti Senatus factam.[4] De eo namque, quod supremi tribunalis cogente imperio factum est, nunquam inferior iudex pronunciare debet.[5] Sed ab ea iniuria, hoc est, vel ab executione, si executor mandati fines excesserit,[6] vel à decreti Senatus non quidem concessione quod nefas esset,[7] sed impetratione[8] appellādum est ad Senatum ipsum, vt quod aduersarij dolo extortum verius, quam impetratum est, eiusdem Senatus æquitate corrigatur.[9] *Ita Senatus* pro N. Antonio le Beuf, contra Syndicos d'Argentine, 12. Calen. Aug. 1593.

1 *l.1.2.& 3. D. quis à quo appell.*

2 Vt non alius lęsam Senatus auctoritatem vindicet, quam Senatus ipse. *arg. l. vnic. D. si quis ius dicenti non obtemp. l. vlt. D. de offic. eius cui mand. est iurisd.*

3 *l.1. C. de ordin. iudic. l. Aediles 25. §. item sciendum. D. de adilit. edict.*

4 Etsi enim non ita facile fieri tamen interdum potest, vt religio Senatus circumueniatur, sicut & cuiuslibet magistratus, *l. Diuus 33. D. de re iudic.*

5 Cum imperium nullum sit inferioris magistratus in superiorem. *l.4. D. de recept. qui arbitr. recept. l. minor autem magistratum 18. D. de minor. l. iudicium soluitur 58. D. de iudic.*

6 Alioqui ab executore appellari non potest. *l.4. D. hoc tit. l.5. C. quor. appell. non recip.* Quid si appellatum sit ab executione literarum, De debitis, & aliarum huiusmodi, quæ à Senatu solo conceduntur: non ad Senatum appellandum est, sed ad iudicem ordinarium, ac si literas ipse concessisset. Nunquam enim literæ Principis, vel Senatus sic accipiendæ sunt in dubio, vt derogent ordinariæ cognitioni, vt dixi *Definit. 5. & 11. supr. de iurisd. omn. iudic.* Nam & in casum intercessionis iubetur executor partes remittere ad iudicem ordinarium, licet nihil de eo exprimi soleat in casum appellationis: cuius tamen eadem sane hac parte ratio est, ne sit in potestate improbi litigatoris, appellando potius, quam intercedendo inferiorem iurisdictionem conuellere, *Defin. 5 supr. de diuers. rescript.*

7 Quod Pragmatici nostri dicunt, *appeller de l'octroy des lettres.* Id enim esset ab ipso Senatu appellare.

8 Quo nomine factum impetrantis notatur, non autem factum concedentis.

9 *Arg. l. in causa 16. §. vlt. D. de minor.*

DEFINITIO XXXI.

Qui intercessit, & si non deferretur intercessioni appellauit, habendus est pro appellante si executor dixerit se deferre appellationi.

Executioni, quę contra te fiebat, intercessisti, & si intercessioni tuæ non deferretur, appellasti,[1] executor destitit ab executione his verbis ex scripto compositis, ***attendu lequel appel i'ay supersedé***; cum tamen de admittenda vel reiicienda intercessione nihil ante dixisset. Placuit pro appellante haberi te debere, non pro intercedente. Quia licet appellatio non nisi sub conditione interposita videatur,[2] in potestate autem executoris non sit appellationem conditionalem in puram conuertere, aut eum, qui nondum appellauerit, appellantem facere,[3] nihil tamen vetat appellationis conditionem, quæ in ipsius arbitrium collata sit,[4] ex eius facto & voluntate committi, vt pura fiat appellatio, quæ ante fuerat conditionalis.[5] Quod in proposito euenit, cum executor hoc ipso quo propter appellationem subsistere se dixerit, non obscure significauerit appellationi tantum se deferre, non etiam intercessioni. *Ita Senatus* in causa Petri Berthod, & Ioannis Ra. 18. Calend. Sept. 1593.

1 Antequam scilicet executor declarasset, an tuæ intercessioni deferre vellet necne.

2 Vt proinde non possit dici appellatum quandiu pendet conditio.

3 Quia ex cuiusque arbitrio & voluntate pendet, an appellare velit, necne.

4 Nam & in arbitrium alienum conferri quælibet conditio potest. *l.1. de legat. 2.*

5 Nec enim volenti fit iniuria. *l. in diem 9. §. 1. D. de aqua & aqu. pluu. arcend.*

DEFINITIO XXXII.

Non potest appellari ab eo, quod iudex praecepit fieri ad animi sui instructionem.

AB interlocutione iudicis, qui aliquid fieri iussit ad animi sui instructionem, appellari non potest, quia neque scire litigatores possunt, neque iudicem interrogare cur ita faciat.[1] *Ita Senatus* in relationibus libellorum, prid. Cal. Febr. 1594.

1 Proinde qui appellat hoc casu videtur appellare à futuro grauamine quod nunquam licet, *vulg. iur.*

DEFINITIO XXXIII.

Si appelletur ab aresti executore, quem constet non excessisse fines mandati, admittenda quidem est appellatio, sed interim iubenda per Senatum executio.

APpellari quidē ab executione etiam aresti potest, cum executor excessit fines mandati.[1] Sed si in promptu appareat factam executionem iuxta formam Senatusconsulto præscriptam, non est audiendus appellans ab executione, quoniam alioqui eueniret, vt ab ipso quoq; aresto appellatio per indirectum recepta videretur, quod neque iudicati, neque Senatusconsulti potissimum auctoritas patitur.[2] An igitur licebit executori, à quo appellatum erit, causæ cognitionem sibi adrogare, & quasi non excesserit ipse fines mandati appellationem negligere? Minime.[3] Est enim appellatio omnimodo recipiēda, vt hoc ipsum sciatur an executor fines mandati excesserit.[4] Sed tamen quemadmodum non auditur condemnatus, si executioni iudicati velit intercedere,[5] ne alioqui illusorium sit iudicatum,[6] ita æquum est non obstante appellatione mandari iudicatum executioni,[7] hac vna differentia inter appellationem & intercessionem obseruanda, quod intercessio nullo modo admittatur, Appellatio vero ita admittitur, vt nulla tamen executioni mora fiat.[8] Et sane absurdum fuerit, literas illas, quas De debitis appellamus, habere præcisam executionem, propterea quod instrumentum guarentigiatum, vt vocant, sit ad instar sententiæ & condemnationis.[9] Literas autē super aresto redditas appellatione suspendi, ne effectum habere possint.[10] Adde quod illusoria erunt Senatusconsulta omnia, si ob huiusmodi appellationes executio differatur,[11] nam & iniusta pronunciata appellatione, cum rursus mandabitur arestum executioni, iterum appellabit condemnatus à noua executione, & sic deinceps, atque ita nullus erit litium finis.[12] Nec aliud erit si agatur de exequenda sententia inferioris iudicis, quæ trāsierit in rem iudicatam. Etsi enim ab ea non etiam à Senatusconsulto prouocari potest, tamē quandiu appellatum non est nihil hac parte distat sententia ab aresto.[13] Multo magis dicēdum est, si iudicati executor dederit

detulerit appellationi, ac de eo conquerens victor ad iudicem aut Senatum redierit, posse iudicem aut Senatum inaudita etiam parte iubere, vt executioni mandetur iudicatum non obstante appellatione,[14] dummodo ex actis executionis appareat nihil ab executore factum esse vltra fines mandati.[15] Sed hoc tamen addito, vt nullum appellationi præiudicium fiat, ac si forte aliqua exceptio supersit, cui etiam in iudicati executione locus esse debeat,[16] eius commodum indicta causa eripiatur condemnato.[17] *Ita Senatus* re ex proposito & accuratissime discussa in relationibus libellorum pro R. Ioanne Portier, contra Frácifcum Blanc & N. Breyse, 7. Cal. April. 1594. In qua tamen facti specie euenerat, quod cum principalis debitor eiusque fideiussor singuli in solidum essent condemnati, & executio contra fideiussorem facta fuisset, principalis debitor tacente fideiussore appellauerat. Sed visum est, non aliud dicendum fore, tametsi ipse quoque fideiussor appellasset, quia cum principalis debitoris appellatio prosit fideiussori;[18] nihil plane refert vtrum fideiussor aduersus quem executio sit appellauerit, an principalis debitor, cuius periculo & incommodo cessurus sit effectus executionis.[19]

1 *L. ab executione 5. C. quor. appell. non recip.*

2 Nec enim quod vna via fieri prohibitum est, permitti oportet, vt alia via fiat. *l. scire oportet 21. §. 1. D. de tutor. & curat. dat. ab his.*

3 Ne alioqui iudicis partes sibi adrogare videatur, quod facere nunquam potest. *l. si vt proponis 6. C. de exec. rei iudic.*

4 Cum sufficiat quod possit deliberari an appellatio recipienda sit. *l. 1. D. nihil innou. app. interpos.*

5 Nullus enim esset litium finis, si iam condemnatus iterum esset audiendus. *l. 2. C. de re iudic.*

6 Quod esse non debet. *l. seruo 65. §. cum prætor. D. ad SC. Trebell. l. si prætor 75. D. de iudic. l. vlt. C. de itin. public.*

7 Saluo tamẽ iure appellationis ac citra eius præiudicium, vt sequitur ad finem Definitionis.

8 Quod æquissimum temperamentum est, quoties & appellationis, & executionis causa salua esse debet.

9 Ex auctoritate scilicet statutorum, qualia sunt pleraque in Italia, vt scripsimus variis locis.

10 Siquidem lis incipit à literis De debitis, finem vero accipit ab arresto à quo ne quidem appellari potest.

11 Quid enim aliud agunt condemnati, nisi vt longis ac plerumque apertis frustrationibus executionem iudicati remorentur? *l. si longius 7. C. de execut. rei iudic.*

12 Si detur multiplicatio & progressus in infinitum. *l. 2. C. de re iudic. l. 4. §. ait prætor. D. eod. l. singulis 6. D. de except. rei iudic. l. 3. C. de fructib. & lit. expens.*

13 Quia vtroque casu sententia transit in rem iudicatam, & habet vim rei iudicatæ. *l. & post rem 11. D. de transact. l. eleganter 23. §. 1. D. de condict. indeb.*

14 Quia non potest inauditus dici, qui iam & auditus fuit, & condemnatus, licet regulariter verum sit etiam in iudicati executione nihil fieri debere inaudita parte, *ex reg. l. de vnoquoque 47. D. de re iudic. l. nam ita 39. D. de adopt.*

15 Alioqui iusta esset appellatio, vt dixi *num. 1. & 3. supr.*

16 Sunt enim exceptiones quædam, quibus potest locus esse etiam in executione iudicati, quæ scilicet non impugnant iudicatum, cuiusmodi sunt solutionis, compensationis de eo, quod facere potest, & similes. Boer. *decis. 19. num. 9.*

17 Dixi *Defin. 28 supr.*

18 *L. à sententia 5. D. hoc tit.*

19 Quia per fideiussorem ad reum peruenitur, *l. 5. D. de liber. legat. l. cum lex 46. D. de fideiuss.*

DEFINITIO XXXIV.

Appellari potest ad Senatum à Gubernatore Sabaudiæ, sed non à consilio Status, multo minus à Principis vicario, &, vt aiunt, Locumtenente generali.

A Gubernatore Sabaudiæ, & consequenter alterius cuiuscumque prouinciæ, ad Senatum recte appellatur, si quid gubernator cõstituerit, quod pertineat ad causam contentiosæ iurisdictionis.[1] Sed à Consilio, quod statũ vocãt, quia Principis vices gerit, non magis quam à Senatu ipso appellare licet.[2] Nec ad rem pertinebit, quod gubernator Sabaudiæ, qui Consilio vtplurimum præesse solet, solus subscripserit, si modo totius Consilij nomine, & tanquã Consilij caput. Ergo nec à generali vicario & locum tenente Principis ad Senatum poterit appellari.[3] *Ita Senatus* in causa Syndicorum S. Ioãnis Maur. & Syndicorum de Modenne & de Lanebourg, in publico Auditorio, 3. Id. April. 1595.

1 Senatus enim Principis vices gerit in iis omnibus, quæ pertinent ad causam contentiosæ iurisdictionis, qualem nullam habet gubernator Sabaudiæ, vt nec alij gubernatores & rectores prouinciarum, qui in hoc longe differunt à Præsidibus & Proconsulibus, de quibus in libris nostris.

2 Nunquam enim nisi ab inferiore ad superiorem appellatur, *l. 1. D. à quib. appell. non licet. l. 1. & pass. D. quis à quo appell.*

3 Hic enim omnium maxime & in tota prouincia Principis vices gerit.

DEFINITIO XXXV.

Renunciari potest appellationi intra decendium à die sententiæ impune, tametsi victor iam aliquos sumptus fecerit pro executione iudicati.

POst appellationem rite iusteque interpositam liberum est ei, pro quo male iudicatũ est, vt à sententiæ commodo discedat,[1] & quidẽ impune, dummodo intra decẽdium id faciat, intra quod appellãri à sententia oportuit, ac proinde ab ipso sententiæ die numerandum.[2] Sed hoc die tamen ita accipiendum est, si appellationem interiectam esse intra id tempus rescierit, alioqui sufficiet, vt iuri per sententiam sibi quæsito intra decendium renunciet à die notitiæ, id est, denunciatæ appellationis.[3] Non valde dissimile est, quod sæpius tractatum scio, si condemnatus quis prouocauerit, & intra decem dies ab eo, quo lata sententia est, numerandos, ab appellatione resilierit; nulla eum refusione sumptuũ onerari debere, tametsi ob eam causam aliquos sumptus victor iam fecerit. Quoniam imputare sibi debet victor,[4] cur in iis sumptibus faciẽdis tam diligens fuerit, cum sciret aut scire deberet, totum illud decendium condemnato liberum esse,[5] non solum ad appellandum, sed etiam, vbi appellatum est, ad appellationem ex pœnitentia deserendam,[6] *Ita Senatus* in causa Bartholomæi Cantamot & Bartholomæi du Bois, 3. Calen. Iunij 1595. Ex tempore.

1 Licet enim cuilibet iuri suo renunciare, *vulg. l. penul. C. de pact. l. si iudex circumuento 41. D. de minor.*

2 Hoc enim tempus hodie substitutum est in locum bidui aut tridui, quod olim datum erat ad appellandum, *Nouell. 23. de appell. cap. 1. iunct. l. 1. §. biduum. D. quand. appell. sit & intra quæ tempor.*

3 Neque enim potest ignoranti imputari cur non appellauerit, *l. 1. §. 2.*

4 Et ideo nullum damnum sentire videtur, cum ex culpa sua sentiat, *vulg. l. quod quis 203. de reg. iur.*

5 Potest enim fieri quandocunque, quod sit intra tempus liberum ad faciendum, *l. quod certa die 70. D. de solut.*

6 Nam & interest reipublicæ, vt audiatur quisquis vult appellationi renunciare, dummodo id faciat suo tempore, vt tanto citius sententia mandetur executioni.

DEFINITIO XXXVI.

Difficilius est vt appellans quam vt appellatus vincat ex vnica aduersarij contumacia.

SI appellans, anticipata citatione conuẽtus ab aduersario, adfuerit ad dictã diem, aduersarius non item, non idcirco statim pro appellante ferenda est sententia, quæ iudicatum infirmet,[1] sed citandus est

contumax, postea si rursus sit contumax, ex duplici illa contumacia condemnandus.[1] Idque duplici ratione constitutum videtur. Priore illa, quod præsumendum sit pro sententia etiam à qua est prouocatũ potius, quam pro appellatione.[2] Altera, quod in causa appellationis, qui appellat, tametsi antea reus fuerit, actoris iure censeatur.[4] Cuius causa in eo est odiosior, quam rei, quod ex vnica contumacia vincere non debet,[5] cum tamen reus vincat hactenus, nimirum, vt soluatur ab obseruatione iudicij,[6] non etiam vt actor causa cadat.[7] Nec ad rem pertinuit, quod in proposita specie appellans per anticipationem citatus esset, vt proinde rei potius quam actoris vices gerere videretur. Citatio enim illa, cum non alio fini facta sit, quam ad appellationem prosequendam, non extinguit causam appellationis, nec iudicij qualitatem immutat.[8] *Ita Senatus* II. Cal. Iul. 1595.

1 Quod Pragmatici nostri dicunt *estre anticipé & adiourné en vertu de lettres d'anticipation.*
2 Cum vix fieri possit vt excusationem illam mereatur is, qui bis fuit contumax.
3 Boer post Bald. & alios quos citat *quæst.15. in fin.* Not. *in c. ex præsentia. de renunciat.*
4 *L. qui appellat.39. D. de iudic.*
5 Quia plene probare debet suam intentionem. *l.4. C. de edend. l. actor quod asseuerat 23. C. de probat.*
6 Quæ sententia tantum interlocutoria est, licet habeat vim diffinitiuæ, vt tractat Ægyd Magist. *decis. vlt.*
7 Aliud enim est litem, aliud vero instantiam amittere. Hoc longe minus, illud plus est.
8 Qui enim anticipatur ad prosequendam appellationem, non eo minus est & remanet appellans.

DEFINITIO XXXVII.

Anticipari potest dies prosequendæ appellationis criminalis solo instante procuratore Principis, etiam tacente accusatore.

CONdemnato reo criminis & appellãte, si accusatori siue publico, siue priuato, longiorem is diem dixerit ad prosequendam appellationem, nec accusator anticipationis remedio, quod in eam rem comparatum est, vti velit, potest generalis procurator Principis, & debet modis omnibus curare, vt de appellatione quam cito fieri poterit cognoscatur,[1] ne vindicando crimini longior mora fiat. Publice namq; interest vindicari statim crimina.[2] Quid enim alioqui erit dicendum, si accusator, siue priuatus siue publicus, id est, procurator inferioris iurisdictionis velit colludere?[3] *Ita Senatus* in causa procuratoris iurisdictionalis de Monmayeur, & N. Solier, Notarij, 4. Cal. Iul. 1595.

1 Nec enim diem prosequendæ appellationi à condemnato dictum expectare cogitur.
2 *l. si pœna. 20. D. de pæn.*
3 Non debet procurator generalis id pati, neque collusionem, si quam deprehendat, impunitam relinquere, quæ nihil aliud quam præuaricatio est. *l.1. §.1. D. ad SC. Turpill. l. præuaricatores 212. de verb. sign.*

DEFINITIO XXXVII.

Non est audiendus, qui appellat à citatione personali, priusquam de crimine responderit.

A citatione personali appellans an audiri debeat priusquam de crimine interrogatus fuerit, si in causa appellationis appareat, iustam citandi causam non fuisse,[1] aliquando dubitatum vidi, quibusdam existimantibus, non esse illi denegandum commune illud omnibusque patens appellationis auxilium.[2] Nec aliud iure nostro prouinciali constitutum fuisse, nisi vt non obstante appellatione adigi cogique possit ad respondendum, quo [illegible] beneficium appellationis. Aliud enim est appellare nõ posse, aliud vero non posse appellando suspendere vim decreti aut interlocutionis, vt contingit in omnibus iis sententiis, quæ nil obstante quidem appellatione, sed tamen saluo appellationis iure mandari possunt executioni.[3] Sed placuit contraria sententia, propterea, quod eiusmodi appellatio non possit videri certo iudicio interposita, cum nec scire probabiliter reus possit priusquam responderit, ex qua causa citatus, & responsurus sit.[4] *Ita Senatus* in secreto Auditorio, 4. Cal. Iul. 1595.

1 Nam si non fuit iusta causa citandi, non videtur posse fieri, vt non fuerit iusta causa à citatione appellandi. *arg. l. [illegible]. vlt. D. ne quis eum qui in ius voc. vi exim.*
2 Sic enim appellatur in *l.3. § falsus procurator. D. [illegible]* Facit *l. vnic. C. de sentent. [illegible] appell. sit & intr. qua temper.*
3 Vt diximus *Defin.13 supr. eod.*
4 Quomodo enim potest citatus conqueri de iudicis iniquitate, priusquam sciat, cur citatus fuerit? Non autem permittendum est, vt temere nulloque certo iudicio quis appellationem interponat.

DEFINITIO XXXIX.

Reus de crimine ex ore respondere sine causa iussus habet iustam causam appellandi, sed tamen interim respondere cogatur.

CVi consequens est, vt iussus ad iudicem venire, responsurus de crimine, si paruerit & respondere cœperit, mox ex interrogationibus per iudicem factis comperiat, nihil causæ fuisse cur citari deberet ad respondendum, possit, si velit, recusare, ne vltra respondeat.[1] Ergo si vrgeatur iussu & comminatione iudicis, iustam appellandi causam habebit, nec ei oberit in prosequẽda appellatione, quod priori decreto paruit, cui, vt proxime diximus, parere habuit necesse. Nam vbi scire reus cœpit, quam ob causam in ius vocatus sit, cessat ratio illa, quę faciebat, ne appellare ipsi liceret.[2] Saluo tamen appellationis iure cogendus erit, vt interea respondeat, ne [illegible] auctoritatem contemnere videatur.[4] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Iam enim cessat ratio, quæ antea faciebat [illegible] posset aut appellare, aut non venire.
2 Nec enim potest fieri, vt iusta causa sit, propter quam debeat respondere, si nulla fuit propter quam citari deberet.
3 *L. non videntur 167. §.1. l. non potest dolo [illegible] 199. de reg. iur.*
4 Ideoque cessante ratione cessat quoque [illegible] *l. adigere 6. §. quamuis. D. de iur. patron.*
5 Quam semper potiorem esse conuenit, *[illegible] D. de iudic.*

DEFINITIO XL.

Appellari potest ab eo, qui iussit [illegible] si non adiecerit clausulam iustificatoriam [illegible] ciat intercedendi potestatem.

A decreto & interlocutione iudicis, qui passus est incipi ab executione, appellari potest, si nõ expressim adiecerit, vt salua esset causa intercessionis, quæ vulgo iustificatiua clausula dicitur. Iuris enim ratio vult, vt ab actione incipiendum sit, nõ ab executione.[1] Nec, quod reus intercedere non prohibetur si velit, ad rem quicquam facit quo minus appellare possit, si malit.[2] Clausulæ iustificatoriæ adiectio facit, ne ab eiusmodi decreto appellatio iusta sit, quia per eam fit, vt executio in citationem conuersa intelligatur.[3] *Ita Senatus* ex tempore, pro N. Regis, contra D. de Cly, 4. Id. Aug. 1595.

1 L.a

1 *L.1. C.de execut. rei iud.* Nemo enim inauditus pro condemnato habendus est, *l.à Diuo Pio 15. §.sed si emptor. D. de re iudic. l.1.D.de requir. vel absent.dam.*

2 Priùs enim est inspiciendum, quid iudex decreuerit, quam quid aduersus decreti executionem fieri potuerit.

3 *Bart. in l.de pupillo 5.§.meminisse.D.de oper.noui nunc.*

DEFINITIO XLI.

Appellatio post iudicati executionem interposita per pupillum beneficio restitutionis non potest facere, vt interim reuocanda sit executio, cui tutor sine causa consenserat.

PEr sententiam contra tutorem redditam possessor factus, cum iudicato tutor acquieuisset, pupillo ab ea sententia quãdoq; postea prouocãte, non idcirco statim priuãdus est sua possessione,[1] sed ante omnia de appellationis iure cognoscendum & pronunciandum est.[2] Quoniam appellatio, licet extinguat iudicatum, [3] iudicati tamen executionem, quę facti est, non magis extinguere potest, quam efficere, [4] vt quod factum est pro infecto habeatur.[5] Nec ad rem pertinet, quod si tutor appellasset, pupillus hodie non aduersarius possideret. Multa enim facta durant, quæ fieri prohibentur.[6] Plane dubitandum non est, quin actione tutelæ pupillo tutor teneatur, vt damnum ei omne sarciat quod acciderit ob non interpositam appellationem, quam suo tempore interponere tutor debuit,[6] nisi probet ille consultum se à peritioribus ab interponenda appellatione reuocatum fuisse. [7] *Ita Senatus* in causa Stephani de la Chenal, & Ioannis Falquet, Non.Sept. 1595.

1 Siquidem iuste possidet, qui ex iudicato, &, vt aiunt, prætoris auctore possidet, *vulg. l. iuste possidet 11.D.de acquir.possess. l.quo auctore 137.de reg.iur.* magnum enim est commodum possessionis, *§.commodum.inst. de interd.* quo proinde nemo tam facile indicta causa priuari debet, præsertim cum in proposita specie præsumendum sit in dubio pro iudice & pro tutore.

2 Nam & frequentius euenit, vt frustrandi & tergiuersandi gratia, quam vt ex iusta causa interponatur appellatio, *l.tutor 41.D.de vsur.l.negotiorum 24.D.hoc tit.*

3 *L.furtis 6.§.2.D.de his qui not.infam.l.1.§.vlt.D.ad SC.Turpill.*

4 *L.in bello 12.§.facta autem res. D.de captiu.& postlim.l.denique 19.D.ex quib.caus.maior.* Vnde fit, vt nec ab interlocutoria quæ iam mandata est executioni, possit appellari. Papiens. *in form.sent.interloc.sup.incompet.iudic.num.9.*

5 *Vulg.l.patre furioso 8.D.de his qui sui vel alien.iur.sunt.*

6 *L.1.in princ.D.de tutel.& ration.distr.*

7 Nihil enim potest tutori imputari, qui consuluit peritiores, *l.regula 9.§.pen.D.de iur.& fact.ignor.Not.ad l.non est ignoran. C.de admin.tut.*

DEFINITIO XLII.

De priuilegio, quod habent Augustani, vtrum Senatum velint appellare, nostrumne, an Pedemontanum.

A iudice in Augustanorum prouincia delegato per Senatum Pedemontanum ad faciẽdam arresti executionem appellari potest ad Senatum Sabaudiæ, si id appellans elegerit. Priuilegium enim prouinciæ illud est.[1] Ergo & appellatio illa, si perperam interposita sit, puta per eum, qui intercedere nõ appellare debuit, poterit vtique ex rescripto Principis conuerti in intercessionem, eaq; intercessio, si appellans volet, tractanda erit coram Senatu Sabaudiæ.[2] Nec ad rem pertinet, quod intercessionis, quæ in iudicati executione fit, cognitio ad eum ipsum iudicem spectat, qui iudicauit, aut ad executorem, si habeat causæ cognitionem,[3] nam & à delegato appellandum est ad delegantem.[4] Et tamen iam diximus à delegato per Senatum Pedemontanum posse ad Senatum nostrum appellari. Vtrumque igitur fit eadem priuilegij ratione contra regulas communes iuris.[5] *Ita Senatus* in causa Petri Soreley, & Claudij Pognen, & Mariæ Guichard Augustanorum, Id. Sept.1595.

1 Quæ & alia multa habet priuilegia à iuris communis ratione aliena.

2 Succedit enim hoc casu instantia hæc intercessionis in locum instantiæ appellationis, & tanquam subrogata eodem iure censeri debet, *vulg. l.si eum 10.§.qui iniuriarum.D.si quis caution.*

3 *L.à Diuo Pio 15.§ sed si emptor.D.de re iudic.*

4 *L.1.2.& 3 D.quis à quo appellet.*

5 Nam in iis, quæ iure singulari & contra iuris rationem recepta sunt, non possumus sequi regulam iuris, *l.in his 15.D.de legib.*

DEFINITIO XLIII.

Appellatio, quæ semel prodesse cœpit aduersario, non potest conuerti postea in intercessionem, ne quidem ex rescripto Principis.

APpellatio perperam interposita non potest ex rescripto Principis cõuerti in intercessionem, postquam aduersarius ea vti cœpit ad impugnandum ex parte sua iudicatum.[1] Neq; enim beneficium Principis cuiquam debet esse damnosum.[2] *Ita tractatum est* Prid.Id.Septemb.1595.

1 Eo scilicet casu, quo appellatio per vnum ex litigatoribus interposita etiam aduersario prodesse potest, *l.per hanc 4.iunct. gloss.C.de tempor.& repar.appell.*

2 *L.4.C.de emancip.liber.l.ex facto 43.D.de vulg.& pupil.substit.l.Paulus notat 8.de prætor.stipul.*

DEFINITIO XLIV.

Ei, qui appellauit à pœna corporali, remittitur mulcta, quæ temere appellantibus infligi solet.

APpellans à sententia infligente pœnam corporalem, aut quæ oneret existimationem,[1] quantumuis iniusta nulloque iure subnixa sit appellatio, nunquam condemnatur in eam mulctam,[2] quæ temere appellãtibus irrogari solet.[3] Honesta enim iustaque esse intelligitur ratio quælibet rediměndi sanguinis & honoris,[3] & præsertim cum iuris communis auxilium & beneficium imploratur.[4] *Ita Senatus* in causa Bartholomæi Baudin & N.de la Val, 2.Decemb.1595.

1 Cuius amittendæ metus maior est honestis viris, quam metus mortis, *l.isti quidem 8.§.pen.D.quod met.caus.*

2 Quam Pragmatici nostri dicunt *l'amende du fol appel.*

3 *L.1.D.de his qui mort.sibi consciuer.*

4 Quale est auxilium appellationis, *l.3.§.falsus procurator. D.rat.rem haber.*

DEFINITIO XLV.

Appellatio pro expensis tantum interposita non deuoluit negotium principale ad iudicem appellationis.

IVdex, ad quem appellatum est ratione expensarum duntaxat, nihil potest constituere in negotio principali, quoniam appellatio non deuoluit cognitionem causæ ad iudicem appellationis,[1] nisi quatenus appellatum est.[2] Non solum autem per modum, vt aiunt, cognitionis, nihil constituere iudex appellationis potest,[3] sed nec per modum executionis,[4] si non vtraq; pars consentiat.[5] *Ita tractatum est* ex tempore in causa Claudij du Chesne procuratoris, & Bernardæ Fauier, 4.Id.Decemb.1595.

1 Cum prius sit vt quis habeat iurisdictionem, quam vt possit quicquam constituere, *l.2.l.4.§.vltim. D.de off.Procons l.1. & tot tit.C.si a non compet iudic.*

2 Ne scilicet alioqui latius pateat effectus quam sua causa, quod esse non debet.

3 Quamuis cognitionis nomen latius pateat quam iurisdictionis, *l.aut prætor 5.D.de re iudic.*

4 Cum tamen facilius sit, vt quis executoris, quam vt iudicis partibus fungatur, *l.si vt proponis 6.C.de exec.rei iudic.*

5 Quia si conuenerit inter litigatores quid pronunciandum sit, id ipsum iudex sequi cogitur, *l.si conuenerit 26. D.de re iudic.*

DEFINITIO XLVI.

Qui appellauit ab commutatam causam criminalem in ciuilem, quid obtinere debeat, si victor fuerit contumax in causa appellationis?

APpellās ab interlocutione, quæ causæ criminalis commutationem fecit in ciuilem,[1] si per victoris cōtumaciam obtineat in causa appellationis, non totius litis plenam victoriam consequi debet, sed hoc tantum vt causa criminaliter tractetur.[2] *Ita Senatus* in causa Ioannis Ma... inat, & Præceptoris S. Ioannis du Temple Camber. 2. Nouemb. 1596.

1 Quod euenire solet, cum iudex videt non esse materiam litis dignam, quæ criminaliter tractetur.

2 Quia nec de alio quæri potest in causa appellationis huiusmodi, quam vtrum lis ciuiliter tractanda sit, an criminaliter. Et cum contumacia nihil nisi tacitam & fictam confessionem inducat, succedit iuris regula, quæ vult, non plus operari fictionem in casu ficto, quam veritatem in casu vero, *l. confessionibus 13. & l.seq.§.vlt.D.de interrog.in iur.fac.*

DEFINITIO XLVII.

Aduersus lapsum tempus ad appellandum potest quis restitui in integrum, & interim impedire executionem iudicati.

QVod aiunt, appellationem extinguere iudicatum,[1] ad eas demum appellationes pertinet, quæ rite suoque tempore interpositæ impedire possunt, ne sententia, à qua appellatur, transeat in iudicatum.[2] Cæterum post elapsa appellandi tempora, si à sententia, quæ semel transiit in rem iudicatam, appellatur, sicuti appellatio non nisi ex rescripto Principis admitti potest,[3] ita nec iudicati vires prius infringere, quam de appellationis iure & æquitate cognitum sit & pronunciatum.[4] Quod quamquam ita est, alio tamen iure vtimur.[5] *Ita Senatus* in causa Iacobi Puper, & Syndicorum de S. Ioire, 24. Mart. 1597.

1 *L.1.§.vltim.D.ad SC.Turpill.l.furti 6.§.1.D.de his qui not. infam.*

2 Habet enim qualibet appellatio vim non modo deuolutiuam, sed etiam suspensiuam, *l.si causa cognita 32 C.de transactionib.*

3 Ex literis, quas Pragmatici nostri vulgo vocant *lettres & releef d'illico.*

4 Cum non debeat quis restitui ad appellandum, ne quidem minor, nisi causa cognita, & ita demum, si probet se iustā appellandi causam habuisse. Guid. Pap *quæst. 31. & 141.* Castr. *in l.fin.C.in quib.caus.restit. in integr. non est necess.* Bart. *in l. nam postea quam § si minor D.de minor.*

5 Quia huiusmodi restitutiones conceduntur de plano & causa non cognita etiam maioribus, & illis, qui postea succubant in causa appellationis, & quidem sine vlla refusione expensarū. [Est autem consuetudo optima interpres vt legum ita & statutorum, inquit Guid.Pap. *de stylo Curiæ, quæst. 30.*]

DEFINITIO XLVIII.

A sententia, cuius executionem Senatus inaudita parte permisit, potest nihilominus appellari etiam tanquam ab abusu.

AB ea sententia, cuius executio à Senatu permissa est parte non vocata, appellare is potest, qui vocatus fuit,[1] etiam tanquam ab abusu.[2] Proinde facere debebit ea appellatio, vt iudicati executio suspendatur.[3] nec ideo videbuntur pugnantia Senatus decreta, cum noua causa emergentis appellationis nouo decreto causam præbeat.[4] *Ita Senatus* pro D. Tiberio Mutio Priore Nantuaci, contra R. D. de Chanantes Sacristam, 15. April. 1597.

1 Cum enim permittit Senatus executionem sententiæ per inferiorem iudicem redditæ, semper additur vel subinde intelligitur clausula, nisi ab ea sententia sit appellatum, quia & ad publicam vtilitatem, & ad ipsius quoque Senatus auctoritatem pertinet, vt nemo ab appellationis beneficio excludatur, *l.vnic.C.de sentent. præfect.prætor.l.1.§.1.D.quand.appell.sit & intra qua tempor.*

2 Nec enim abusus, si quis sit purgatus, videtur per Senatus permissionem redditam de plano sine causæ cognitione & partibus non auditis, *vulg.l.de vnoquoque 47.l... D.de re iud.*

3 Cum ea sit natura cuiuslibet appellationis, præsertim eius, quæ interponitur tanquam ab abusu, vt suspendat iudicatum, *l.si causa cognita 32.C.de transact.*

4 Siquidem quæ de nouo emergunt, nouo indigent auxilio, *l.de ætate 11.§ ex causa.D.de interrog.in iur.faciend.*

[DEFINITIO XLIX.

Non est audiendus apud eundem iudicem contumax, cui pronunciata est sententia diffinitiua, maximè si appellauerit, quamuis ab appellatione postea velit discedere.

COntumax ad mortem condemnatus, postea coniectus in carceres & sententiæ diffinitiuæ pronunciationem passus, dixerat primùm & petierat vt apud eundem iudicem audiretur, ad purgandam contumaciam, probandamque innocentiam.[1] Mox consilio mutato appellauerat, rursumque incontinenti ad prius consilium redierat, seque ad defensiones suas coram eodem iudice proponendas admitti postulauerat. Quærebatur in Senatu an de appellatione cognoscere Senatus deberet, an ad priorem iudicem reum remittere. Placuit interposita semel appellatione non licuisse appellanti à pœna mortis mutare consilium, & appellationis pœnitere. Non magis vt innocentiam suam tueretur, quàm vt sententiæ acquiesceret, si perire mallet. Semel enim ad Senatū deuoluta ex appellatione cognitio, in cōdemnatione capitali, auferri ei nūquam potest.[2] Sed etsi appellatio interposita nulla fuisset, secuta tamen pronunciatione sententiæ, nihil aliud fieri posset, nisi vt vel sententiæ executionem pati, vel ab ea nunc appellare cogeretur. Iudex enim qui diffinitiuā tulit sententiam, iterum iudicare ac pronunciare non potest, cùm officio suo seu bene, siue malè functus sit.[3] Planè si ante pronunciationem diffinitiuæ sententiæ contumax se vltro carceribus dedat, purgaturus contumaciam, suæque innocentiæ causas allegaturus apud eundem iudicem, dubitari non oportet quin sit audiendus, & suspendenda sententiæ pronunciatio.[4] Quam tamen si iudex per imperitiam fieri permiserit, idem seruandum erit quod iam diximus vt cogendus sit, vel appellare reus vel sententiæ executionem pati.[5] Ob idq; mirum si quis ex Senatusconsulto per cōtumaciam ad eiusmodi pœnam capitalem condemnatus sit, non solet Senatus iubere pronunciationem Senatusconsulti. Sed ante omnia reum audiri.[6] Quanquam etsi per imperitiam & festinationem grapharij pronūciatio secuta esset, non aliud tamen obseruari oporteret, cùm aliud auxilium nullum supersit condemnato qui à Senatusconsulto appellare non potest.[7] *Ita Senatus* in secreto auditorio, 20. Nouemb. 1613 pro Cl. l'Heritier.

1 Semper enim audiendus est qui suam innocentiam paratus est de-

Digitized by Google

tus est defendere. Adeo vt nec vllâ expensarum refusione ad purgandam contumaciam opus sit in criminalibus, quæ necessaria est in ciuilibus *l. properandum 13. C. de iudic.*

2 Nemo enim auditur perire volens *l. non tantùm 6. D. huc tit.*

3 Id enim debetur reuerentiæ non modò Senatus, sed etiam cuiuslibet alterius iudicis superioris, ad quem appellatum est. *l. 1. & nihil l. 1. D. nihil innou. appell. interp.*

4 *Iudex post quam 55. D. de re iudic.*

5 Vt sit integrum condemnato innocentiam suam apud eundem iudicem defendere, quod plerumq; fit commodius & minore dispēdio apud iudicem inferiorem, quàm apud Senatum. Nā & id iudex habere ante oculos debet *l. 1. C. de admin. tutor.*

6 Eadem enim ratio hic locum habet, quam proxime attulimus ex *d. l. iudex 55. De re iudic.*

7 Siue vltro se carceribus obtulerit, siue inuitus comprehensus, & coniectus in carceres.

8 Nunquam enim probandæ innocentiæ via præclusa est, cùm satius sit nocentem absolui, quàm innocentem damnari *l. Absentem 5. D. de pœn.* Adeò vt statim atque præsens est reus, cuius* bona omnia per cōtumaciā, vt fieri solet, annotata fuerint, restituenda sit ei bonorum omniū suorum possessio, nullis quoque, vt diximus, refusis sumptibus ad purgandam contumaciam, ne iis quidem qui in annotationem facti sunt. Habere enim reus interim debet liberam bonorum suorum administrationem *l. reo 41. D. de solut.* nisi in casibus exceptis de quibus in *l. pen. D. de accusat.*]

TIT. XXVII.

DE TEMPOR. ET REparat. appell.

DEFINITIO I.

Cum prima executio confluit in secundam, sufficit ei, qui ab vtraque appellauit, vt posteriorem persequatur.

DEBITOR, qui aduersus contractum postulauerat in integrum restitutionem, cum ex diplomate principali, quod de debitis vocāt, interea soluere iussus esset,[1] ab ea executione tanquam attentatoria, vt loquuntur; & in præiudicium litis facta prouocauerat, nec appellationem fuerat prosecutus: sed intra tempora prosequendis appellationibus data iterum iussus soluere, impetratis à iudice in eam rem literis, ab ea quoque executione literarumque interpretatione appellauerit, non potest videri priorem appellationem deseruisse, si posteriorem rite introduxerit & prosecutus sit.[3] Quemadmodum enim primæ executionis vis & potestas in secundam executionem fluxisse, ita prior appellatio in posteriorem deuoluta esse intelligitur.[4] *Ita Senatus* pro D. de Vosery, contra D. de Mandolle, 17. Calen. Aug. 1588.

1 Eatenusque vis & potestas est eius diplomatis, vt nec oppositione, nec appellatione obstante possit instrumentum mādari executioni, vt scripsimus variis locis.

2 Nihil enim debet innouari lite pendente, *tot. tit. C. vt lit. pend.* Lis porro dicitur pendere quinque modis. Per libelli oblationem *l. 1. §. 2. iunct. gloss. ibi. eod.* Per litis contestationem, *l. vnic. C. de lit. contest. l. amplius 15. D. rat. rem haber. l. sed etsi lege 25. §. sciant. D. de petit. hered.* Per consultationem aut relationem ad Principem, aut per Principis rescriptum, *l. ab illo tempore C. de appellat. l. vnic. C. quand. libell. oblat. Princ. fac. lit. contest.* Per iudicis reclusationem. *l. apertissimi 16. C. de iudic.* Et per in integrum restitutionem, *l. vnic. C. in integr. restit. postul. ne quid nouo fiat.*

3 Nam & in dubio ea capienda interpretatio, per quam nō præsumatur appellatio deserta, siquidem desertio est delictum, cum annexum habeat iudicis contemptum: ideoque solet grauior mulcta irrogari ei, qui appellationem deseruit, quam ei, qui male ac temere appellauit.

4 Vnde fit, vt posteriore introducta, prior quoque introducta videatur, ne alioqui desertionis pœnam patiatur is, qui appellationem non deseruit, exemplo eius, quod scriptum est in *l. vlt. C. de post. hered. instit.*

DEFINITIO II.

Allegatio compromissi non impedit desertionem appellationis, nisi de compromisso constet per scripturam vel per aduersarij confessionem.

APpellans, si intra statutum tempus appellationem prosecutus nō sit, quam idcirco desertam aduersarius obiiciat, non potest negligentiæ suæ excusationem illam prætexere, quod pendente tempore prosequendæ appellationis compromissum de lite per arbitros finienda factum asseueret, nisi probet idipsum aut per contractum in scriptis habitū,[1] aut per aduersarij confessionem.[2] Igitur compromissum, de quo constat ex scripto, impedit lapsum temporis dati ad prosequendam appellationem, nō tamen lapsum temporis dati ad appellandum.[3] *Ita Senatus* publico Senatusconsulto & generali.

1 Ne in longiorem diem lis protrahe retur, si per testes probari non posset, quorum etiam habendorum facilitas, vt maior est, ita periculosior, *l. testium facilitatem 18. C. de testib.*

2 Nulla enim vel certior vel promptior probatio est, quam quæ fit per partis confessionem, *l. generaliter 13. C. de non num. pecun.*

3 Guid. Pap. *quæst. 115.*

DEFINITIO III.

Pestis iusta causa est petendæ restitutionis aduersus ipsam desertionem appellationis.

PEstis tempore non eo minus currit tempus prosequendæ appellationis, sed tamen succurrendum est appellanti per in integrum restitutionem, si ob eam causam intra tempora non sit prosecutus appellationem,[1] *Ita Senatus* sæpius.

1 Paul. Castren. *consil. 11. incip. in causa desertionis.* Idem dic de bello & de paupertate appellantis.

DEFINITIO IV.

Renunciatio appellationis facta extra tempora & extra acta non impedit desertionem.

SI appellationi renunciatum sit extra tempora[1] aut etiam intra tempora, sed extra acta; non eo minus deserta pronunciari appellatio, & appellanti pœna desertionis infligi debet. Renunciandum enim est & intra ea ipsa tempora, intra quæ appellari potest,[2] & apud acta, si à iudice appellatum sit,[3] aut coram executore, si ab executore, alioqui desertionis pœna committitur.[4] *Ita Senatus* ex tempore cōtra Claud. Brunetum, 17. Cal. Aug. 1591.

1 Hoc est post decendium. Nam intra decendium renunciari appellationi impune potest: post decendium non potest, nisi impetrato in eam rem diplomate Principali, per quod appellatio annulletur. Pragmatici vocant *lettres d'anticipation* (?).

2 Id est, intra decem dies, & quidem à die sententiæ, non à die appellationis interpositæ numerandos.

3 *L. 2. D. de appellat.*

4 Quia interest etiam illius, à quo appellatum est, vt sciat an appellatio duret, an vero ei fuerit renunciatum.

DEFINITIO V.

Facilius parcitur ei, qui appellationem intra tempus statutum non intimauit, quam ei, qui non introduxit ad iudicem.

ETsi appellationem intra legitima tempora prosecutus non videtur, qui iudicem appellationis tantum adiit,[1] si non & aduersario ipsi diem dixerit,[2] facilius tamen ei parcitur, vt desertæ appellationis pœnam effugiat, quoniam adire iudicē per seipsum solet, qui appellauit,[3] diem vero dicere non nisi per apparitorem, cuius culpam licet non omnino ei, qui elegit impunitam;[4] aliqua tamen excusatione digniorem videri æquum est:[5] & eo magis, quod, cum appellationis auxilium sit fauorabile,[6] desertionis obiectio non odiosa esse non potest.[7] *Ita Senatus* in causa viri clarissimi Claudij de la Coux Abbatis Ambroniacensis & Syndicorum vniuersitatis de Seiriaz, Prid. Cal. Febr. 1590.

1 Quod Pragmatici nostri dicunt *releuer son appel.*
2 Quod nihil aliud est, quam ei appellationem intimare.
3 Nec proinde potest seipsum fallere, aut sibi ipsi deesse.
4 Quia sibi debet imputare qui talem elegit, *arg. §. preterea. Instit. quib. mod. re contr. oblig.*
5 Ne scilicet vnius negligentia tam facile alteri noceat, *l. pupillus 24. D. quæ in fraud. credit.*
6 Quia est auxilium commune, *l. 3. §. falsus procurator. D. ratam rem haber.*
7 Cum desertio appellationis sit quædam species criminis, vt dixi *Defin. 1. num. 3. supr.*

DEFINITIO VI.

A sententia, quæ vni ex litigatoribus dat electionem, appellandum est ex die sententiæ, non ex die secutæ electionis.

CVm, debitore rem vnam offerēte, creditori data esset per iudicē electio alterius rei, si mallet, exigendæ, postea vero creditor eam rem elegisset, quam debitor præstare nolebat; visum est sero interpositam appellationem, si à tempore latæ sententiæ decem dies effluxissent, tametsi intra decendium à die factæ electionis appellatum proponeretur.[1] Etsi enim fieri poterat, vt debitor eam rem eligeret, quā præstare debitor maxime vellet, vt proinde nullam appellandi causam esset habiturus:[2] verum tamen est iam inde à quo tempore creditori data fuit per sententiam electio, quæ dari non debuerat,[3] appellari à sententia potuisse & debuisse, cum electio non nisi ex concessa eligendi facultate pendeat, nec possit videri iniuriam facere creditor, qui iure suo vsus est, cum eligendi haberet potestatem.[4] Denique non quælibet iniuria materiam appellationis præbet, sed ea demum, quam iudex, non quam aduersarius intulerit.[5] Negari autem non potest, quin eo tempore iudex iniuriam fecerit, quo sententiam tulit, & eligendi ius creditori dedit, quamuis incertum adhuc fuerit, quid creditor esset electurus, *Ita in Senatu tractatum est* inter nobiles Iacobum Franciscum & Berardum Pelard fratres, 7. Cal. Iunij 1590.

1 Decendium namque datum ad appellandum incipit currere & computatur ex die pronunciatæ sententiæ, *Nouell. 23. De appell. cap. 1.*
2 Consentiente scilicet vtroque litigatore in eandem rem.
3 Magnus enim fauor est, si quis electionem habeat alterutrius rei præstandæ, *l. plerumque 10. §. vlt. D. de iur. dot. cap. in alternatiuis. vbi Dyn. & alij de reg. iur. in 6.* Excipe casum *l. Græce 8. §. si quis Stichum. D. de fideiuss.*
4 Nemo enim videtur iniuriose aut dolo facere, qui iure suo vtitur, *l. nullus videtur 55. de reg. iur.*
5 Qui enim appellat, de iniquitate iudicis conqueritur, non de dolo & circumuentione aduersarij, *l. præfectis 16. D. de minor.*
6 *L. 1. §. biduum. vers. quid ergo. D. quand. appellat. sit. & inter. quæ tempor.* Iunge *l. vbi autem 75. §. qui illud. D. de verb. oblig.*

DEFINITIO VII.

Non deserit appellationem, qui eam prosequitur, licet non vltro id faciat, sed aduersario instante.

TRibus inter se contendentibus, & vno condemnato, si is appellauerit, & cum appellationem vltro prosequi deberet passus sit, vt eius prosequendæ gratia ab vno ex aduersariis suis ad appellationis iudicem intra constituta tempora euocaretur,[1] non idcirco potest videri appellationem deseruisse, licet nullum superiori iudici libellum porrexerit. Quis enim desertam dicat appellationem, de qua apud appellationis iudicem disceptetur?[2] De illo potius dubitari potest, an quod ab vno ex victoribus factum est, alteri, qui nihil fecit, nocere debeat, ne desertam appellationem possit dicere? Et magis est, vt nocere debeat, si ea sit causæ connexitas, vt inter alios duos de appellationis iure cognosci nequeat, quin hic quoq; tertius liti intersit.[3] Alioqui obstat iuris regula, quæ vnius factum alteri nec prodesse patitur nec nocere.[4] Plane si post iam elapsa prosequēdæ appellationis tempora vnus ex victoribus condemnatum ad iudicem appellationis vocauerit, indistincte dicendum est,[5] non posse id cæteris ignorantibus nocere, quia non potest ea res præbere appellanti excusationem, cur non intra tempora prosecutus sit appellationem.[6] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Siue per literas, quas vulgo *anticipationis* vocant, siue per supplicem libellum, quem Pragmatici nostri Gebennenses dicunt *requeste en poursuite d'appel.*
2 Parum enim refert, ab vtro ex litigatorib. introducta sit appellatio, dummodo introducta sit.
3 Hoc enim facit connexitas causæ, vt è contrario sufficit aliquando vnum ex pluribus appellare, *l. 1. & tot. tit. C. si vnus ex plurib. appell.*
4 *L. factum 155. de reg. iur. l. non debet 74. eod. tit.*
5 Itaque pœnam suæ negligentiæ hoc casu luere appellans debet, nec ius aliis quæsitum auferri ipsis per alium potuit, *l. vlt. D. de pact. l. Græcum 71. §. pen. D. de fideiuss.* [Quid si emptore condemnato, itemque venditore, qui pro emptore litem susceperat solus venditor appellauerit, & tamen appellationem deseruerit? An emptor quoque, qui non prouocauit in ius vocari poterit, saltem simul cum venditore, vt pronuncietur deserta appellatio? Minime, cùm non alius videri possit appellationem deseruisse, quàm qui ipse appellauit. Sed in hanc rem vocandus erit venditor vt desertionis suæ pœnas luat. Emptor autem vere sententiæ executionem pati cogatur, quasi appellatione nulla interposita, quamuis verum sit appellationem à venditore interpositam emptori quoque prodesse. *L. 4. §. item si emptor De appell.* Debet enim emptor sibi imputare quod appellationem a venditore interpositam non sit ipse prosecutus, quod pro suo iure facere poterat etiam inuito venditore *d. §. item si aut non curauerit per venditorem ipsum agitari. Ita Senatus* ex tempore in causa Melchioris Batallin, 6. Septembr. 1611.]

DEFINITIO VIII.

Potest impune renunciari appellationi intra decem dierum à die sententiæ, sed non à die appellationis.

APpellationi renuncians etiam intra decēdium, quod à die appellationis interpositæ numeretur, non eo minus condemnandus est in expēsas omnes, quibus frustratoria prouocatio causam dederit, ideoq; nec aliter admittendus est ad renunciandum, quam si eos sumptus offerat.[1] Sane intra decēdium à die sententiæ impunita appellatio est, & consequenter licita appellationis renunciatio, cum id tempus datum sit condemnato, vt sciat an appellare vel appellationē prosequi, an acquiescere iudicato debeat.[2] Ergo nullos eo nomine sumptus pati appellans de-

pellans debet,[1] sicuti post decendium illud sera appellationis renunciatio est, licet eo ipso die fiat, quo appellatum fuit.[2] *Ita Senatus* in causa N. Velliet in secreto Auditorio, 6. Cal. Septemb. 1593.

1 Intellige si appellatio sit interposita non die ipso sententiæ, sed postea.

2 Dixi *Defin. 35. supr. sit prox.* vbi vide.

3 Non enim solet sumptuum condemnatio irrogari, nisi in pœnam temere litigantis aut aliud quid facientis, *l. cum quem temere 79 D. de iudic. l. qui solidum 78. §. 1. de leg. 2. Instit. de pœn. temer. litigan.*

4 Itaque cauere debet, tam qui appellationi renunciat, quam qui appellat, ne nimis sero aut appellet, aut renunciet. *l. 1. vers. cæterum. D. quand. appell. sit, & intr. qua temp.*

DEFINITIO IX.

Potest impetrari rescriptum Principis ad hoc, vt appellatio pronuncietur deserta, etiam antequam elapsa sint tempora, sed non intimari.

RESCRIPTUM Principis ad hoc impetratũ, vt pronuncietur, deserta appellatio non eo minus effectum sortitur, quod impetratum fuerit ante elapsum tẽpus introducẽdæ appellationi præstitutum,[1] dummodo non nisi post id tempus elapsum, id est, suo tempore significatum, &, vt nostri loquuntur, intimatum sit. Accipit enim, vt & cætera omnia, vires suas ex executione & intimatione.[2] *Ita Senatus* in publico Auditorio, Prid. Id. Febr. 1594.

1 Hoc est ante mensem, si iudex appellationis fuit ex inferioribus, aut ante duos menses, si appellatus fuit Senatus. Sic enim stylo nostro cautum est.

2 Siquidem executio illa est, quæ dat effectum rei, *l. pen. C. de execut. rei iudic.*

DEFINITIO X.

Apparitoris relationi creditur ad excusandum appellantem, qui appellationem deseruisse dicitur.

RELATIO apparitoris nulla testium fide subnixa, licet nihil probet,[1] quod ad hoc attinet, vt aduersario damnũ inferatur, probat tamen quantũ satis est ad excusandum eum, qui appellatoris opera vsus est, ne in pœnam vllam incurrat propter negligentiam, forte si appellationem deseruisse dicatur is, qui ex eiusmodi relatione probet fecisse se, quod potuit ad eam prosequendam. Etsi enim dici potest, ei esse imputandum, quod talem elegerit,[2] iniquum tamen sit, desertionis pœnam pati eum, qui non fuerit negligens in prosequenda appellatione;[3] vel ob id maxime, quod appellationis remedium tãquam ordinarium fauorabile est, & consequenter desertę appellationis obiectio odiosa.[4] Propter quam causam sufficere etiam interdum solet, vt probet appellans impetratas à se literas, vt vocãt, appellatorias, & apparitori vt intra præstitutum tempus exequeretur traditas,[5] ne deserta dici possit appellatio, quamuis apparitor debitam in exequendo diligentiam non præstiterit, alioqui facile accideret, vt ex apparitoris dolo & collusione damnum sentiret is, qui non tam electæ personæ, quam officij publici fidem secutus esset.[6] Quamquam tutius est, ex his quoque causis impetrari aduersus lapsum temporis in integrum restitutionem.[7] *Ita Senatus* ex tempore in causa D. de Sallagine, 8. Id. Mart. 1594.

1 Ne quidem in iis, quæ ad officium apparitoris pertinent, quia vox vnius, vox est nullius, *vulg. l. iurisiurandi. C. de test. & l. vbi numerus 12. D. eod.*

2 Vt dixi *Defin. 5. supr. ex § præterea. Instit. quibus mod. re contr. oblig. iunct. l. inter artifices 31. D. de solut.*

3 *Arg. l. vlt. C. de posthum. hered. inst.*

4 Dixi iam *d. Defin. 5. num. 6. & 7. supr.*

5 Cum sit verum, hoc casu non stetisse per actorem, quo minus appellatio introduceretur, *l. in omnibus 39. de reg. iur.*

6 Hoc enim tale est, quod non nisi per apparitorem expediri potest, maiorque ratio est, ne cuiquam alterius facto vel negligentia noceat in iis, quæ non nisi per alium expedire potuerit.

7 Quæ haud dubie concedenda est saltem ex illa generali clausula, si qua mihi iusta causa esse videbitur, de qua *in l. 1. & l. sed etsi 26. §. vlt. D. ex quib. caus. maior.*

DEFINITIO XI.

Multum interest an appellatio prorsus deserta sit, an male introducta & extra tempora?

NON ideo deserta appellatio dici potest, quod male introducta sit & extra statuta tempora,[1] sed per viam non recipiendæ appellationis decidẽda est, quod Practici dicunt *par fin de non recevoir.*[2] Etsi autem vtroque casu idem fere effectus est, vt nimirum appellans non audiatur, perindeque sit, ac si nulla interiecta esset appellatio,[3] refert tamẽ propter mulctam, quæ longe grauior irrogatur aduersus appellationis desertores, quam contra eos, qui non desertam extra tempora prosecuti sunt.[4] Item propter sumptus litis super appellationis desertione factos, quos sane victori desertionem obiicienti adiudicari æquum non est, cum nulla desertio fuit.[5] Quamquam nec eo nomine condemnari illum oportet appellanti, qui ipse in appellatione introducenda peccauit,[6] nisi aduersus eam negligentiã postulata sit in integrum restitutio, bonamque litem appellans foueat. Quid ergo? Compensandæ erunt expensæ ad causam desertionis pertinentes,[7] appellatore ad eas solas condemnando, quæ appellatoriã litem respiciunt.[8] *Ita Senatus* ex tempore in publico Auditorio, Non. Iun. 1594.

1 Quamuis dici soleat nihil interesse, an quid nullo modo, an vitiose & minus rite factum sit, *l. quoties 6. D. qui satisdar. cog. l. 1. D. de auctor. tutor.*

2 Sunt enim ista omnino contraria, deserere & prosequi appellationem, quamuis extra tempora quis eam prosequatur.

3 Quantum ad hoc, vt appellanti nihil prosit appellasse.

4 Quia in deserenda appellatione delictum aliquod versatur, quod in ea minus legitime prosequenda nullum prorsus est. Dixi *Defin. 5. num. 7. supr.*

5 Nam in hoc ipso male ac temere victor litigat, quod cõtendit desertam esse appelationem, quę non fuit deserta, idcoque potius condemnari deberet ad sumptus eius litis, quã eos obtinere. *Ex reg. l. eum quem temere 79. D. de iudic.*

6 Vt scilicet fiat mutuæ culpæ compensatio, *l. si ambo 10. D. de compensat. l. viro. 39. D solut. matr.*

7 Quo casu nullas expensas appellans debet, cum culpa illa nõ introductę suo tempore appellationis sine vlla sumptuum refusione ex rescripto Principis emendetur.

8 In consequentiam mutuæ negligentiæ, quam compensandam esse diximus *num. 6.*

9 Nihil siquidem commune habet causa appellationis, quę est secũda instantia cum causa desertionis, quę est prima. Nec bona est consecutio, vt qui appellationem non deseruit, eo magis videri debeat iuste appellasse, quamuis è contrario, qui appellationem deseruit, credendus sit veluti propria confessione appellasse perperam ac iniuste.

DEFINITIO XII.

Si iusta causa sit dandæ restitutionis aduersus desertionem appellationis, quid fieri debeat?

SI petatur in integrum restitutio aduersus appellationis desertionem,[1] de qua lis pendeat, tametsi iusta sit causa restitutionis indulgendę,[2] si tamen apud inferiorem iudicem res agatur, non solet Senatus ad iudicis cognitionem remittere, vt pro sua prudentia æstimet, an concedi restitutio debeat, nec ne, quoniã alienum esset à dignitate Cancellarij, aut eius qui Cancellarij vice fungitur, vt ab alio, quam à Senatu legem acciperet. Nam si coram Senatu lis

penderet, media via sequenda esset, vt neque iuberetur Vicecancellarius diploma approbare, neque à principali beneficio impetrans summoueretur, sed his verbis rē tēperari oporteret, *En plaidant la cause sera pourueu.* [1] Quid ergo si ad inferiorem iudicem rescribi oporteat? Melius est, vt verbo facto in Senatu iubeatur Vicecancellarius rescriptum admittere, si iusta causa sit, quæ allegatur petendæ restitutionis, ne auctore Senatu legibus aut æquitati vis fieri videatur. [4] *Ita Senatus* in causa fratrum Bonamour du Pontdeaux in relationibus libellorum, 8. Id. Iun. 1594.

1 Quæ restitutio ipsis styli nostri verbis districte prohibita est, si eo tempore petatur, quo iam sit citatus appellans ad causam desertionis defendendam.

2 Puta si propter pestem fuit impeditus appellans, ne suā appellationem prosequeretur, vt dixi Defin. 3. *supr.* Idem est si bellum vel paupertas impedimentum attulerit.

3 Vt si peroratа lite appareret Senatui iustam esse causā restitutionis admittere, concederetque restitutionem supremа, quod aiunt, manu, non aliter.

4 Quod vtrumque absurdum est, cum Senatus ipse præcipuus custos sit, & legum & æquitatis, *l. 1. C. de legib.*

DEFINITIO XIII.

Etiam nulla sententia transit hodie in rem iudicatam, si ab ea non appelletur.

LIcet sententia, quæ ipso iure nulla est, nunquam transire possit in rem iudicatam, nec si appellatio deseratur, si iuris communis rationem inspicias, quia nec ab eiusmodi sententia, quę non tenet, prouocari iure potest, [1] alio tamen iure vtimur, quia lege nostra municipali expressim cautum est, vt quantumuis nulla sit sententia, ab ea tamen necessario sit prouocandum. [2] Est enim consequens, vt, si vel non prouocatū sit, vel appellatio interiecta deserta fuerit, valeat sententia, reique iudicatę obtineat auctoritatem. [3] *Ita Senatus* in causa Ioannis Iaques procuratoris, & N. Calet, 10. Cal. Iun. 1595.

1 *l. si expressim, 19. D. de appellat. l. 1. 2. & 3. D. quæ sent. sin. appell. resc. ind.* Vnde est, quod remota appellatione, siue ex statuto, siue ex pacto, non tamen censetur remota via nullitatis. Guid. Pap. *quæst.* 38 post Salycet. *in l. final. D. de appellat.* & Angel. *in l. 1. §. 1. D. à quibus appell. non licet.*

2 Ne alioqui de hoc ipso litem nouam institui sit necesse, an sententia nulla sit, nec ne.

3 Alioqui frustra esset constituisse, vt à sententia quantumuis nulla appellari oporteret.

DEFINITIO XIV.

Appellationis desertio facit, vt sententia transeat in rem iudicatam, ac si ab ea non esset appellatum.

SEntentia, à qua fuit appellatum, non eo minus censetur transiisse in rem iudicatam, si introducendæ aut introductæ prosequendæ appellationis tempora elapsa sint, nec introductam, aut prosecutam appareat. [1] Etsi enim imputari quodammodo potest ei, qui obtinuit, cur non curauerit pronunciari desertam appellationem, aut quod effectu idē est executoriam pronunciari sententiam, [2] tamen multo magis imputandum est illi ipsi, qui appellauit, cur non sit appellationem prosecutus. [3] Nam & ipso iure soloque lapsu temporis deserta intelligitur appellatio, talemque pronūciare posset iudex, à quo appellatum est, [4] ni iudiciorum ritus apud nos induxisset, vt solius appellationum iudicis ea iurisdictio esset. [5] Sane appellatio semel interposita, licet non probetur introducta, facit, ne possit executioni mādari sententia, nec eius peti executio, quin prius executoria pronuncietur, aut appellatio deserta. [6] Id vero pro victoris arbitrio & electione peti intra triginta annos quandocunque potest, dummodo post elapsa tempora, intra quæ appellatio introduci debuit. [7] *Ita Senatus* in causa Collegij Iesuitarum, & Dn. Claudij Neyton, 5 Id. Sept. 1595.

1 Cum paria sint, aut ab initio non appellasse, aut appellationem interpositam non introduxisse, aut introductam, prosecutū nō fuisse, cum his duobus casibus posterioribus obstet appellanti præscriptio, *l. si expressim, 19. D. de appell.* Adeo vt nō valeat sententia, sed sit nulla, quæ lata sit in causa appellationis post desertam appellationem. Guid. Pap. *quæst.* 11. *num.* 1. ex Bald. *in vsib. feud. in titul. quo tempor. miles inuestit. pet. deb. § final. in fin.*

2 Nam neque inter hæc quicquam interest, nisi quod appellatio deserta pronunciatur à iudice, ad quem appellatum est pronunciatur vero executoria, non obstante appellatione, per eum ipsum iudicem, à quo fuit appellatum.

3 Debuerat enim, aut non appellare, aut prosequi appellationem.

4 Non enim cogeretur iudex à quo appellatum esset dare literas dimissorias, quæ Apostoli dicuntur, si nō petitę essent eæ literæ intra tempus constitutum, *leg. 1. §. sin. autem D. de libell. dimiss.*

5 Postquam apostoli moribus nostris peti, darique desierunt.

6 Quia quandiu id factum non est, verum est appellatum fuisse, & per appellationem extinctum iudicatum, *l. 6. vlt. D. ad SC. Turpill.* Nec dubitatur quin appellatio habeat vim suspensiuam, *l. 3. D. nihil innou. appell. interpos. l. si causa cognita, 32. C. de transact.*

7 Nam spatio triginta annorum præscribitur ius petendę executionis sententię, vt & alia iura omnia, quę antea tempore non pręscribantur, *l. 3. C. de præscr. 30. vel 40. annor.* Exceptis iis, in quibus necessaria est præscriptio 40. annorum, de quibus *in l. 4. eod. tit.*

8 Cum enim totum illud medium tempus liberum sit condemnato ad prosequendam appellationem, non potest interim peti executio sententiæ, *argum. l. quod certa die, 70. D. de solut.*

DEFINITIO XV.

De temporibus interponendæ & introducendæ appellationis, & an aduersus desertionem possit dari restitutio, ex quibus causis.

TEmpus apud nos hodie nullum est, intra quod litem appellatoriam terminari & expediri necesse sit, [1] sed tantum intra quod appellationem & interponi & introduci oporteat. Illud decēdij, [2] hoc mensis vnius apud inferiores appellationū iudices, duorum vero mensium cum Senatus appellatur. [3] De illo sane constat, fatalia, vt vocant, nullo casu locum habere in iis litibus, quę apud Senatum aguntur. [4] Nec si constet per appellantem stare, quo minus litem iam ad coronidem perducta, Senatusconsultum reddatur. [5] At neque iusta fere vlla causa esse creditur, propter quam excusari appellans debeat, qui appellationem intra constituta tempora prosecutus non est, nec si alleget paupertatem, aut pestē, aut itinerum difficultatem. [6] Sed tamen iustę hę causę sunt, alięque huiusmodi complures, ex quibus appellans dignus videatur, qui beneficio in integrū restitutionis iuuetur ad prosequendam appellationē, etiam post tempora constituta, nullisque refusis expensis, [7] si modo iusta appellatio probetur. [8] Vnus tātum casus est, qui appellantem excusat, si medio tēpore cōpromissum factum sit, sed ita tamen, si de cōpromisso illo ex scripto appareat. Id enim diserte cautum est, [9] ne alioqui huiusmodi prętextu cōmentum, colorque fraudibus passim quęreretur, & appellationum cauillationib. [10] Alius casus esse potest, si appellatum sit ad superiorem omisso medio. Non enim appellationem deseruisse videri potest, qui eā introdu-

Digitized by Google

introduxit & proſecutus eſt, licet apud alienum iudicem.[11] *Sine die.*

1 Quomodo fuit olim ex legibus Codicis, *l.1. Cod. hoc tit.* & iure nouo ex Iuſtiniani *Nouell.49. De his qui ingred. ad appellat. in princ.* vnde ſumpta eſt *Auth. ei qui appellat. cum ſequ. Cod. hoc tit.*

2 Ex *Nouell.23. De appellat. in princ.* vnde ſumpta eſt *Auth. hodie, C. de apell.*

3 *Arg. l.3. C. hoc tit.*

4 Sic enim ſtylo Senatus noſtri cautum eſt.

5 Quod enim ſtylo generaliter & indiſtincte cautum eſt, generaliter quoque & indiſtincte intelligi debet, *vulg. l. de pretio, 8. D. de publician. in rem act. l. in fraudem. 15. §. vlt. D. de teſtam. milit.*

6 Intellige quo minus tempora ipſo iure currant. Quod tamen ex ratione iuris aliud eſt, nam & inopia & peſtis, & alia huiuſmodi impedimenta, iuſtam præſtant excuſationem aduerſus deſertionem. Guid. Pap. *qu. 136. nu. 12* poſt Innoc. *in cap. ex ratione, Extr. de appellat. l. ſi procuratorem, 8. § ſi ignorantes. D. mandat. l. Titius, vbi not. D. de procurat.*

7 Scilicet ex æquitate Senatus. Nam alius iudex inferior non poſſet has cauſas pro iuſtis habere, niſi Principe ita expreſſim mandante. [Sed nec Senatus reſtitutionem indulgere ſolet contra deſertionem, ſed tantùm petentibus reſtitutionem concedere, vt ad tractandam litem appellatoriam admittantur, & in ea poſſint vincere, ſi bonam cauſam habeant. Peti tamen reſtitutionis literas neceſſe eſt, niſi ſi quãdo ſuprema, quod aiunt, manu, Senatus magna æquitate motus deſertionem velit negligere, quod vix quidem & perrarò. ſed tamen aliquando facit. Cæterum nunquam Senatus petitas reſtitutionis contra deſertionem literas ſolet verificare, nec his verbis pronunciare, *en interinant*, ſed ita ſimpliciter *ayant eſgard aux lettres*. Quod ſi deſertam eſſe appellationem Senatus pronunciauerit, & ſupplicatio ciuilis contra Senatuſconſultum petatur, non debet Vicecancellarius inconſulto Senatu literas concedere. Senatus autem poteſt, ſed ita vt contra deſertionem non concedat, niſi eo modo quo ante arreſtum admiſiſſet, id eſt, hactenus vt audiatur is qui appellationem deſeruit ad eam ex integro tractandam. *Ita Senatus* in relationibus libellorum, 7. Aprilis 1614.]

8 Fruſtra enim vis fieret legibus noſtris in danda contra deſertionem reſtitutione illi, qui poſtmodum in appellationis cauſa ſuccumbere deberet, *argu. l. ſi poſt mortem. 10. §. pen. D. de bonor. poſſ. contr. tabul.*

9 Senatuſconſulto publico & generali, quod in eam rem factum eſt.

10 Cum vtplurimum appellationes interponi ſoleant fruſtrandi & cauillandi cauſa, *vt in l. tutor, 41. D. de vſur. l. vlt. D. de re iudic.*

11 Deſertio enim pœna negligentiæ non imperitiæ eſt. Vtroque tamen caſu appellans condemnatur, ſed aliter atque aliter conceptis ſententiæ verbis.

DEFINITIO XVI.

Appellari non poteſt, ne quidem beneficio Principis, poſt annum trigeſimum, ſi ut nec de nullitate ſententiæ opponi, non magis quam ſi condemnatus expreſſe acquieuerit.

A ſententia, quæ nondum executioni demandata ſit, aut qui aliter nondum acquieuerit is, qui condemnatus eſt,[1] appellari poteſt ad annum vſque triceſimum,[2] ſi aliud nihil ſit quod appellandi adimat poteſtatem. Sane poſt tãti temporis decurſum, quo iura omnia quantumcunque perpetua finiuntur,[3] appellandi quoque ius perimi explorati iuris eſt. Nam & obiiciendæ aduerſus ſententiam nullitatis ius tanto tempore perimeretur.[4] *Ita Senatus* in cauſa Ludouici Geneuois, & Antonij Perret, 21. Mart. 1596.

1 Nam qui ſemel acquieuit ſententiæ vel ſola petitione dilationis ad ſoluendum, non poteſt deinde appellare, *vulg. l. ad ſoluendum, 5. C. de re iudic.*

2 Impetrato ſcilicet reſcripto Principis & reſtitutionis in integrum ad appellandum poſt decendium, quod in eam rem præfinitum eſt, vt dixi *Defin. prox. præced.*

3 *l.3. C. de præſcript. 30. vel 40. annor.*

4 Quia tanto tempore iura omnia præſcribuntur & extinguuntur, *d. l.3. C. de praeſcr. 30. vel 40. annor.*

TIT. XXVIII.

DE APPELLAT. TANquam ab abuſu.

DEFINITIO I.

Appellari poteſt tanquam ab abuſu, ſi laici quid reſtituere iubeantur, itemque ſi lite pendente impetrata ſit monitio, nemine excepto.

TANQVAM ab abuſu recte prouocatur, ſi executio facta ſit literarũ, vt vocant, monitoriarum, quibus iubebantur laici, vt furta impetranti facta non ſolum indicarent, ſed etiam reſtituerent. Iuſſus enim ille reſtituendi ad laicũ iudicem pertinet, non ad eccleſiaſticum.[1] Si tamen pendente lite id factum ſit, nullum aduerſario ius erit appellandi, propterea quod non aliter poſt motã litem eiuſmodi literarum impetratio permitti ſoleat, quam ſi pars cum conſilio excipiatur, proindeque nihil eius intereſt.[2] Alioqui ſi nulla exceptio facta ſit, adeoque ſi inconſulto iudice laico, apud quẽ lis pendebat, literæ illæ impetratę probentur, iuſta eſt hoc ipſo tanquam ab abuſu appellatio.[3] Quid ergo ſi aduerſarius ideo, quod exceptus fuerit, appellare non poſſit? Ad Principis procuratorem generalem ea res pertinebit, cuius præcipuum officium eſt, vt prouideat, ne quod pręiudicium iuriſdictioni laicæ per eccleſiaſticam aut contra generetur.[5] Eſtque hic caſus vnus ex iis, in quibus optimum eſt habere procuratorem Principis fauorabilem, vt per eius perſonam conſequatur litigator, quod ex ſua conſequi non poſſet.[6] *Ita Senatus* 5. Non. Auguſt. 1588. & Idib. Decembr, eodem anno.

1 Eius ſiquidem eſt iubere reſtituere, cuius eſt de negotio & de ipſo rei dominio pronunciare, *lege qui reſtituere, 68.* iunct. *l. & ex diuerſo, 15 §.1. D. de rei vendic.*

2 Nec enim Iudex eccleſiaſticus vllam habet iuriſdictionem in laicos, niſi cum agitur de ſacramentis aut huiuſmodi alia re, quæ ſit ſpiritualis. Ægid. Magiſt. *in deciſ. Senat. Pariſ. De appellat. tanq. ab abuſ. deciſ. 4. in fin.*

3 Nemo autem poteſt audiri appellans, cuius non intereſt, *l.1 D. de appellat. recip.*

4 Quia ſcilicet neque ſe, neque ſuum clientem prodere quiſquam cogitur, *l. nimis, 6. C. de teſtib.* De quo tamen vide eundem Ægid. Magiſtr. *deciſ. 10.*

5 Quia valde intereſt reipublicæ, vt iuriſdictiones non turbentur neque confundantur, *l. vlt. cum ibi not. D. de iuriſd. l. cum vnus, 12. §. pen. D. de reb. auctor. iudic. poſſid.*

6 Vt & aliis pleriſque caſibus euenit, ex alterius perſona me conſequi, quod ex mea non poſſem, *l.3. in fin. D. qua res pignor. oblig. poſſ. l. cum hereditate, 55. D. de acquir. hered. l. ſi is qui duos, 29 De liber. legat.*

DEFINITIO II.

Decretum Senatus licet cauſam habuerit à conſenſu falſi procuratoris impedit appellationem, tanquam ab abuſu, ſi nullus impetrantis dolus interuenit.

PHilibertus de Varax Dominus de Romans impetrauerat à ſummo Pontifice mandatum ad Epiſcopum Gebennenſem, qui inter ſe & Dominam de Varax de cauſa quadam matrimoniali cognoſceret.[1] Cumque ad Senatum bullę Apoſtolicę, vt moris & ordinarij iuris eſt, allatę eſſent, iuſſerat Senatus, vt tam procuratori generali, quam aduerſario exhiberentur.[2] Falſo procuratori primum, mox procuratori Principis editæ fuerant, cuius religio per falſi procuratoris conſenſum circumuenta fecerat, vt ei-

tationi, quę ad bullarum executionem, &, vt loquuntur, fulminationem necessaria erat, consentiret. Senatus vtriusque voluntatem consensumque secutus, bullarum publicationem & citatoriarum literarum ab Episcopo concessarum executionem permiserat. [3] Postea cum ex parte Dominę de Varax Senatui obreptum fuisse allegaretur, & falsi procuratoris factum improbaretur, [4] Episcopus tamen delegatus cognitionem acceperat, appellatione tanquam ab abusu ob eam causam interposita, Senatus pronunciauit nihil per abusum factum videri, propterea, quod licet falsus procurator fuisset, qui pro Domina de Varax consensum accommodauerat, nulla tamē fraus facta erat auctoritati maiestatique Principis, quando nihil nisi consulto, & permittente Senatu factum esset. [5] Sola nāque Principis auctoritas si hac in re neglecta sit abusum inducit, non etiam priuata collitigatoris vtilitas. [6] *Ita Senatus* prid. Calend. Septembr. 1588.

1 Causa enim matrimonialis, cum sit mere spiritualis, ad solum iudicem ecclesiasticum pertinet, *cap. lator. Extr. de iudic. cap. lator. Extr. qui filij sint legit.* Rom. *cons.* 229.

2 Nihil enim hac in re solet facere Senatus, nisi audita parte, vel eius procuratore, itemque procuratore generali.

3 Quid enim aliud poterat facere Senatus inter consentientes, nisi vt eorum voluntatem sequeretur, *l. si conuenerit, 26. D. de re iudic. l. 1. § unde quæritur, D. de oper. noui nunciat.*

4 Vt proinde nec mandatum vllum interuenisset, nec ratihabitio, quæ mandato æquiparari posset. Et consequenter nullius momenti erant omnia facta cum falso procuratore. *l. licet, 24. cum ibi not. D. de procurat.*

5 Quod enim fit permittente ac auctoritatem pręstante magistratu, pœnam mereri non potest, nō magis quam quod fit lege permittente, *l. Gracchus, 4. C. ad leg. Iul. de adult.*

6 Non potest autem dici spretus Senatus qui fuit requisitus, & qui permisit, licet circumuenta fuerit eius religio per falsum procuratorem, dum ne quid factum sit dolo malo eius, qui adiit & adire debuit Senatum, *argum. l. Diuus, 31. D. de re iud.*

DEFINITIO III.

Sola rescripti pontificij iniquitas non potest facere, vt ab eius, siue impetratione, siue concessione possit appellari tanquam ab abusu.

AB impetratione rescripti Pontificij, quod euidentem iniquitatem continere dicatur, forte si iudex in partibus, vt aiunt, delegatus, qui iustis de causis suspectus dictus fuerat, cognoscere ac sententiam ferre iubebatur, remota appellatione tanquam friuola, tametsi friuolam eam esse, nec summus Pontifex, nec alius delegatus audita parte pronunciasset, [1] non potest appellari tanquam ab abusu. Aliud enim est abusus, aliud iniquitas, [2] nec in impetratione iuris iniqui [3] versari potest abusus, sed tantum in concessione. Porro à summi Pontificis concessione, id est, à summo Pontifice ad Senatum prouocare nefas esset. [4] Sane ab executione breuis Apostolici, quantumuis æquissimi, si inconsulto Senatu facta sit, appellari tanquam ab abusu potest, ne Principis iurisdictio impune cōtempta videatur. [5] Potest enim appellari ab impetratione, si quod à summo Pontifice concessum, & ab Oratore impetratum est, tale sit, vt non tantum ab æquitate abhorreat, sed etiam supremi Principis, vel magistratus laici, præsertim vero Senatus iurisdictionem & auctoritatem quoquo modo lædat. [6] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Quo casu euidens iniquitas sane est, cum nec summus ipse Pontifex possit inaudita parte quicquam constituere, *cap. 1. Extr. de caus. possess. & propriet.*

2 Alioqui cum quisquis appellat de iudicis iniquitate cōqueratur, *l. præse. 2. 17. D. de minor.* dicendū esset omnes quotquot appellare possint, posse etiam prouocare tanquam ab abusu, quod esset ridiculum. Est enim hæc appellationis species omnium odiosissima, tanquamque exprobret ei, à quo appellatur, quod abusus sit sua iurisdictione, ideoque nunquā nisi ex necessitate est permittenda.

3 De quo *in l. 1. & tot. tit. D. quod quisque iur.*

4 Nunquam enim appellatur nisi ad superiorem, *l. 1. D. à quib. appell. non licet. l. 1. & tot. tit. quis a quo appellet.* Et cum appellatur tanquam ab abusu in rebus ad rescripta Pontificia pertinentibus, non tam à summo Pontifice, aut aduersus eū appellatur, quam aduersus impetrantis calliditatem, exemplo eius, quod in specie licet diuersa scriptum est, *in l. 1. vers. quid ergo est, D. quand. appell. sit, & vers. qua tempor.* Papa enim cum omnes iudicet, à nemine iudicatur, vt sacris Canonibus cautum est.

5 Pertinet enim ad Senatus auctoritatem, vt prouideat, ne quid ab extraneo vllo Principe fiat, quod vel Principis dignitatem, vel publicam vtilitatem possit lædere. Vide Papon. *lib. 11. syntagm. tit. 2. §. 1. 2. 4. & pass.*

6 Imbert. *in Enchirid.* in verb. *Abusus*, vbi vide quatuor casus, in quibus licita & necessaria est appellatio, tanquam ab abusu. Addunt Galli alium casum, si quid decretum sit contra pragmaticam sanctionem, de qua vide Guid. Pap. *quæst. 17. & seq.* sed apud nos nulla est.

DEFINITIO IV.

Recte appellatur tanquam ab abusu, si rescriptum summi Pontificis mandetur executioni, praesertim aduersus laicos inconsulto Senatu, aut saltem de rebus non occultis.

CVm is, qui Titij hereditatem ex fideicommisso sibi debitam putabat, quam à Sempronio tanquam herede possideri sciebat, literas Apostolicas impetrasset, in forma, vt loquuntur, malefactorum, quibus monebantur omnes, qui scirent vbinā gentium essent, & à quibus possiderentur res hereditarię, id vt palam facerent, ne herede quidem excepto, visum est Senatui iustam heredem habuisse causam appellandi ab eiusmodi impetratione, & executione, tanquam ab abusu, non illa solum ratione, quod inconsulto Senatu rescriptum summi Pontificis aduersus laicos executioni mandatum esset, sed etiam quod non debuerat ea via heres inquietari, priusquā de fideicommisso cognitum, & fideicommissum saltem verbo restitutum esset. [1] Non enim competit fideicommissario vniuersali aut hypothecaria aut directa rei vindicatio, siue aduersus heredem, siue contra alium possessorem, priusquam personali egerit ad fideicommissi restitutionem. [3] Accedebat, quod cum impetrans sciret, & Sempronium heredē esse, & ab eo possideri res hereditarias, nihil causę erat, cur eiusmodi literas monitoriales impetraret, quibus constat non, nisi pro celatis & occultatis rebus, aliisque ordinariis remediis deficientibus locū esse debere. [4] *Ita Senatus* ex tempore, 11. Calend. Decemb. 1589.

1 Quo facto auctoritas Senatus neglecta videbatur, vt dixi *Defin. 2. supr.*

2 *L. ille à quo, 19. §. 1. D. ad SC. Trebell. iunct. l. restituta, 37. l. facta, 63. eod.*

3 Intellige regulariter. Excipiuntur enim quidam casus, in quibus nulla opus est fideicommissi restitutione, *l. pen. cum ibi not. C. ad SC. Trebell. l. vlt. § sin autem sub conditione, C. comm. de legat.* dixi *in tit. ad SC. Trebell.*

4 Est enim remedium valde extraordinarium & periculosum, ideoque non nisi subsidiarie concedendum. [Obserua autem tū permitti appellare ab impetratione literarum, cum alio modo corrigi iniquitas non potest, id est, cum à concessione appellari nequit: Alioqui ad superioris auctoritatem pertinet, vt à concessione potius quam ab impetratione appelletur, siquidem impetratio nulla fieret, si nulla esset concessio. *Ita Senatus* 6. Cal. Iun. 1611 in relat. libell.]

DEFINITIO V.

Iudex laicus non potest cognoscere de correctione morum inter ecclesiasticos.

Si

SI pro corrigendis lasciuientium monachorum moribus Abbas aut alius prælatus monachos præbendarum interdictione mulctauerit, deque ea re ad iudicem laicum querela per monachos deferatur, non magis iudicis laici ea cognitio esse potest, quam de ipsa morum correctione: ad quam sane vel illud maxime pertinet, vt Monachorum luxus & cõtumacia eo veluti remedio coerceatur.[1] Nec ad rem pertinet, quod super possessorio percipiendę, aut nõ percipiendæ præbendæ solus iudex laicus apud nos cognoscit.[2] Nihil enim commune habet possessorij quæstio cum interdictione,[3] quandoquidem non aliis interdici solet præbendę perceptione, quam qui alioquin eius percipiendæ ius haberent.[4] Neq; vero fieri potest, vt de ipsa interdictione alius cognoscat, quam qui de interdictionis causa potest cognoscere.[5] Quid ergo si auarus fortassis Abbas obtentu correctionis præbendas monachis subtrahat, vt sibi habeat:[6] idque animaduertens aut suspicans iudex laicus contra eum quidpiam decernat? Appellare Abbas potest tanquam ab abusu,[7] & consequenter pendente ac indecisa appellatione obtinere, vt interim iudici laico inhibeatur cognitio.[8] Sed cum hoc tamen temperamento, *Quod ad morum correctionem pertinet.* Neque idcirco videbitur liti appellatoriæ factum præiudicium, de qua certum est, nihil inaudita parte constitui debere.[9] Illa enim facti quæstio in aperto iure discutienda superest,[10] an pro correctione morum facta sit præbendæ interdictio, an hic tantum auaritiæ fuerit quæsitus color. Itaque expressim decernendum est, nullum ex ea inhibitione fieri præiudicium appellationi.[11] *Ita Senatus* in relationibus libellorum, 4. Non. Iul. 1591.

1 Is demum enim de altari viuere debet qui altari seruit, non qui mundo & diabolo: ne alioqui Virgilianum illud merito quis obiiciat, *non hos quæsitum munus in vsus.*

2 Ex not. per Guid. Pap *qu.* 1.

3 Ex separatis autem nihil potest inferri *l. Papinianus* 20. *D. de minor. l. naturaliter,* 12. *§ nihil commune, & l pen. D. de acquir. poss.*

4 Id enim est quod dici solet, Priuatio præsupponit habitum, *vulg. l.* 4. *D. de instit. & iur.*

5 Quid enim aliud est cognoscere de interdictione, quam hoc ipsum inspicere; an iusta fuerit causa interdictionis, necne?

6 Non enim peior aut damnabilior vlla cupiditas & auaritia est, quam quę sub charitatis & boni zeli specie delitescit.

7 Non minus enim iudex laicus abuti dicitur sua iurisdictione in præiudicium ecclesiasticorum, quam iudex ecclesiasticus in præiudicium laicorum.

8 Is enim perpetuus effectus est appellationis, quæ tanquam ab abusu interponitur, vt interim omnimodo impediat cognitionem.

9 *l. de vnoquoque,* 47. *D. de re iudic.*

10 *Vt in l. à testatore,* 109. *de condit. & demonstr.*

11 Nam & aliis quoq; omnibus appellationibus commune illud est, vt nihil vnquam in earum præiudicium fieri oporteat, *l.* 1. *D. nihil innou. appell. interp.*

DEFINITIO VI.

De prouocatione ab abusu in iis, quæ ad correctionem morum pertinent, & quid si dubitetur, cuius iurisdictio sit.

EO iure vtimur, vt si clericus à superioris sui sententia, vel de prouocatione, quę non nisi ad correctionem morũ pertineat, prouocauerit ad Senatum tanquã ab abusu, non idcirco suspendatur eius, à quo appellatum est, cognitio, aut sententię iam per eum redditę executio.[1] Ita enim postulat fauor correctionis, quam prætextu interpositæ appellationis differri non solum iniquum esset, sed etiam exemplo periculosum.[2] Si tamen dubitetur, an correctio morum ad eum spectet à quo appellatũ est, alio fortassis contendente de iurisdictione, omnino deferendum est appellationi, non modo si quasi ab abusu prouocatum sit (quæ prouocationis species præcipuo quodam fauore & priuilegio digna semper habita est, tuendarum iurisdictionum gratia) sed & si simpliciter fuerit prouocatum. Nempe, quod hoc casu non tam de correctione, quam de iurisdictione ipsa, ad vtrum ex collitigantibus pertineat,[3] certari videatur, quod cum accidit, semper & ante omnia de illo inquirendum est, cuius sit iurisdictio:[4] ne inanibus litis sumptibus litigatores vexentur,[5] & labefactetur rerum iudicatarum auctoritas, si post varios iudicij anfractus, latamque fortassis sententiam appareat, de causa perperam cognitum fuisse ab eo, cuius notio & iurisdictio non fuit.[6] Hoc ita, si non euidens sit calumnia eius, qui de iudicis incompetentia queritur,[7] neque enim facile permittendum est, vt ad calumnię occasionem iuris beneficiũ trahatur.[8] *Ita Senatus* in causa Decani Aquensis in relationibus libellorum, 8. Id. Iulij, 1591. Iunge Defin. 34. sup. de Episc. & cleric.

1 Quod sane valde notandum & singulare est. Regulariter enim contra seruatur, vt dixi *Defi. præced. nu* 8.

2 Quare nec admittenda esset hoc casu appellatio, vt neque in cæteris casibus qui moram & dilationem non patiuntur, *l.* 7. *lt. D. de appell. recip.* Nisi fauor appellationis tanquam ab abusu contrarium suaderet.

3 Vt quæ sunt Cæsaris reddantur Cæsari, & quæ sunt Dei, Deo, quomodo ratiocinatur Ægid. Magist. *decis.* 4. De *appellat. tanq. ab abus.*

4 Est enim iurisdictio primum ac præcipuum fundamentum iudicij cuiuslibet, *l.* 1. *&* *l. si quis ex aliena,* 5. *D. de iudic. l.* 3. *C. de iurisd.*

5 *l. minoribus,* 6. *D. de minor. l.* 1. *D. de inoff. testam.*

6 Nec enim potest valere sententia à non suo & incompetenti iudice lata, *cap. cæterum, Extr. de iudic. l.* 1. *& tot. tit. C. si à non compet. iudic.*

7 *Arg. l. in summa,* 63. *§.* 1. *D. de cond. indeb.*

8 *l.* 1. *§.* 1. *D. si mul. ventr. nom. per calumn. l. penult. D. de hered. instit.*

DEFINITIO VII.

Appellari potest tanquam ab abusu, cum ante latam aut executioni mandatam possessorij sententiam citatur pars ad iudicem ecclesiasticum.

IVsta est appellatio tanquam ab abusu, si is, qui de beneficij possessione apud iudicem laicum contendebat, reuocetur ad ecclesiasticum, priusquam possessionis causa plenissime expedita sit per sententiam diffinitiuam,[1] cuius tantum pronunciatio, sed absoluta quoque executio secuta sit.[2] Prius enim tota possessorij quæstio absolui & terminari debet, quam ad petitorij controuersiam deueniatur.[3] *Ita Senatus* sæpissime, ex tempore autem pro D. N. Bouier Curione de Macot, contra N. Dunant vicarium, Prid. Id. Iul. 1595.

1 Nam & sententia, quę terminat iudicium possessorij, dicitur diffinitiua, licet non terminet totum negotium, quia superest quæstio petitorij, *Clem.* 1. *De sequestr. poss. & fruct. cap. fin. Extr. de iudic. cap.* 2. *Extr. vt lit. non contest.* Gloss. & DD. *in l.* 1. *Cod. si de moment. poss. fuer. appellat.* Papiens. *in form. libell. in caus. spol. poss. in vers. per vestram diffinitiuam sententiã, numer.* 2. Guid. Pap. *quæst.* 37. *nu.* 1.

2 Executio enim illa est, quæ sententiæ vigorem ad effectum perducit *l. pen. C. de exec. rei iud.*

3 Scilicet cum non idem potest iudex esse in possessorio & in petitorio, ne obstet *l. nulli,* 10. *C. de iud.*

DEFINITIO VIII.

Procurator Principis appellare quandocunque potest ab vnione beneficiorum perperam facta, tanquam ab abusu.

AB vnione beneficiorum, quæ non rite facta sit, nec vocatis iis quorum interfuit, & qui vocari debuerunt,[1] appellare procurator Principis, & potest & debet tanquam ab abusu,[2] nec sera appellatio videri potest, quandocunque interponatur etiã post centum annos.[3] Quia sicut vnionis effectus perpetuus est, sic iniuria per eam illata semper durat.[4] *Ita Senatus* in ea causa, de qua SC. 48. & 49. supr. De sacr. eccles.

1 Quinam vero illi sint, qui ad vnionem beneficiorum vocari debent, diximus *Def. 48 & 46 supr. de sacros. eccl.*

2 Ne ex eiusmodi vnione lædantur ij, qui lædi nec possunt nec debent, *l. nam ita, 39. D. de adopt. l. de vnoquoque, 47. D. de re iudic.*

3 Rebuff *in tract. de vnion.* post Bald *vol. 2. col. 2. C. de episc. audient.* facit *l. 1. §. fin. D. de vsufr. adcresc.*

4 Quia verum est, nihil à Senatu de principali negotio iudicatum fuisse, quod in cæteris appellationibus diuersum est.

DEFINITIO IX.

Cum reconuentio ab eodem contractu causam trahit, non potest appellari tanquam ab abusu, si laicus à iudice ecclesiastico personali actione condemnetur.

EX reconuentione, quæ ab eodem negotio & cõtractu causam trahat, potest laicus a iudice ecclesiastico personali quoque actione condemnari.[1] Nec si ex ea causa tanquam ab abusu appelletur, admittenda appellatio est.[2] *Ita Senatus* in ea causa, de qua SC. 13. supr. De iurisd. omn. iud. & for. comp.

1 Contra regulas iuris communis: Reconuentio enim tollit iudicis competentiam, quoties de eodem negotio tractatur, *vulg. l. cum Papinianus, 14. & ibi not. Cod. de sent. & interloc. omn. iudic.*

2 Cum ex contractu vltro citroque obligatorio non possit sequi condemnatio, quin ex altera sequatur, *l. Iulianus, 13. §. offerri, D. de action. empt.*

DEFINITIO X.

Quam aliter pronunciet Senatus super appellatione, tanquam ab abusu, aliter vero in aliis appellationibus.

EA vis est appellationis, quæ tanquam ab abusu interponitur, vt nec si iniquissima sit sententia, à qua prouocatum est, prius tamen de iniquitate cognosci patiatur, quam de abusu cognitum fuerit & pronunciatum.[1] Itaque si abusus nullus sit, nihil aliud Senatus pronunciat, quam aut abusum nullum esse, aut prouocationem recipi non debere. Vt vero id, à quo appellatum est, mandetur executioni, nunquam.[2] Vnde fit, & qui in huiusmodi appellatione succubuit, si de iudicati iniquitate conqueri velit, & iterum prouocare ad Senatum, (cum id de quo agitur tale est, quod ad Senatus cognitioné pertineat,) perinde audiendus sit, ac si nunquam prouocasset. Nam Senatusconsultum, super appellatione tanquã ab abusu factum, nunquam parit exceptionem rei iudicatæ in principali negotio.[3] Quod si reiecta appellatione, quæ tanquam ab abusu interiecta fuerat, nihil aliud agendum superfit, nisi vt executioni mãdetur sententia, semper ad inferiorem iudicem recurrendum est, nec apud Senatum quasi in arresti executionem lis vlla institui potest.[4] *Ita Senatus* in eadem causa, & rursum in relationibus libellorum, 8. Cal. Ian. 1593.

1 Prius enim est, vt abusus, si quis sit, purgetur, quam vt de negotio ipso cognoscatur, quia illud ad priuatam vtilitatem pertinet, hoc vero ad publicam, quæ semper præferenda est, *Auth. res quæ. commun. de legat.*

2 Nam de qua re iudex cognouit, de ea tantum pronunciare debet, *l. de qua re, 74. D. de iud.*

3 Quoniam alia res est, *l. quæritur, 11. cum seqq. D. de except. rei iudic.*

DEFINITIO XI.

Potest appellari tanquam ab abusu, si impetratum sit breue apostolicum ad auferendam possessionem ei, quem Senatus iam fecerit possessorem.

QVærebatur, an permittere Senatus deberet executionem breuis apostolici, quo iubebatur delegatus in manum & potestatem summi Pontificis redigere fructus beneficij quasi vacantis, tum eos tradere Titio quasi mox instituendo, nec dum tamen instituto: cum Sempronius iam in ea possessione esset, auctore Senatu.[1] Præsertim si breue illud apostolicum ita ferret, vt quicunque intercedere vellet, ad iudicem ecclesiasticum remitteretur. Neque enim videbatur locum hic habere, quod dici solet, prius terminandam possessorij quæstionem omnem, quam de petitorio cognoscendum.[2] Siquidem nulla dum lis pendebat super possessorio, neque de iure petitorij quærebatur, sed tantum de permittenda breuis apostolici executione. Placebat tamen pertinere ad Senatus auctoritatem, ne ea executio permitteretur, adeoque ab eiusmodi breuis impetratione tãquam ab abusu prouocari potuisse, quod illius effectus non alio tenderet, quam vt possessionis commodum illi eriperetur, quem Senatus possessorem constituisset.[3] *Ita tractatum est* in causa Tyberij Mutij, & Abbatis de Filly, 6. Calend. Iun. 1593.

1 Ac proinde iuste possideret, *l. iuste possidet, 11. D. de acqu. possess.*

2 Sunt enim hæ clausulæ generales valde odiosæ, Ægid. Magist. *decis. 4. de appell. tanquam ab abus.*

3 Dixi *Defin. 7. supr. eod.*

[4 Postquam enim cœpit de possessorio cognoscere quoquomodo iudex laicus ratione beneficij, aut alterius rei spiritualis, non potest iudex ecclesiasticus de eo cognoscere citra abusum, quia nec desunt qui putent solum iudicem laicũ ab initio posse cognoscere de possessorio beneficij, tanquã, quod sit mere temporale. Ex Guid Pap *quæst. 1.* quasi ea cognitio ad iudicem laicum pertineat priuatiuè non cumulatiuè. Quod sane mihi semper nimis durum visum est. Nam cũ ea cognitio laicis ab initio concessa sit per summos Pontifices, vt fatetur Guid. Pap. *ibid.* vbi hoc ius refert ad quandam constitutionem Martini quinti. Nemo dixerit tantam potestatem à Pontificibus concessam laicis Principibus fuisse, vt non maiorem sibi reseruauerint. Itaque videntur hoc ius habere magistratus laici cumulatiuè non priuatiuè. Et ita Dydac. Senatus tamen noster, cum ex facto quæstio incidisset dubiam rem esse putauit, & de qua deliberari amplius oporteret. In causa quadã Reuerendissimi D. Anastasij Germonij Archiepiscopi Tarentasiensis, contra Syndicos Mosterij, 18. Cal. Maij 1612.]

DEFINITIO XII.

Non potest appellari tanquam ab abusu, si ecclesiasticus iudex aliquid decreuerit contra clericum condemnatum, secus si contra laicum.

CLericus in possessionis causa, de qua iudex laicus cognoscere potuit,[1] prouisionaliter condẽnatus, si nec iudicato parere velit, nec secularis iudicis comminationibus terreatur,[2] potest censuris ecclesiasticis vrgeri, vt satisfaciat.[3] Nec quod remedio illo victor vsus sit inscio iudice seculari, coram quo adhuc lis pendeat, puta si voles, Senatu ipso, iustam appellandi, tanquam ab abusu materiam præbebit, siue à summo Pontifice, siue ab inferiore prælato, dummodo potestaté habente, puta ab Archiepiscopo Lugdunensi, aut eius vicario censuras minauerit

nauerit. Non enim videri poteſt in euerſionem iuriſdictionis ſecularis factum, quod non ob aliam cauſam factum eſt, quam vt iudicis ſecularis præcepto pareatur.[4] Plane ſi laicus condemnatus ſit, non idem ſeruabitur, quia ſicut nullam iudex eccleſiaſticus in laicum iuriſdictionem habet,[5] ita nec ei permittendum eſt, vt inſcio iudice ſeculari quicquam aduerſus laicum conſtituat.[6] *Ita Senatus* ex tempore pro R.Dn.Claudio de la Couz, Abbate d'Ambournay, contra Canonicos de Meximieu, 3. Id. Auguſt. 1593.

1 Secundum ea quæ tractat Guid.Pap.qu.1.

2 Ad quem ſcilicet pertinet, vt ſententiam ſuam omnibus quibus fieri poteſt modis exequatur, adhibita etiam manu militari, *l.qui reſtituere.86.D.de rei vindic.*

3 Debent enim iuriſdictiones, eccleſiaſtica & ſecularis, ſibi inuicem auxilio & ſubſidio eſſe, & mutuis auxiliis ſe iuuare, *Not.in leg.Diui Pii,15.§.ſententiam Romæ dictam, D.de re iudic.*

4 *Arg.l.mulier,22.§.cum proponeretur,D.ad SC.Trebell.l.3.§.ſi emancipatus,de bonor.poſſ.contr.tab.*

5 Non magis quam iudex laicus in eccleſiaſticum extra certos caſus, *cap.cæterum,cap.at ſi clerici,Extr.de iudic.cap.nouit eod.*

6 Alioqui poteſt appellari tanquam ab abuſu Ægid.Magiſt.*in tit.De appellat.tanq.ab abuſ.deciſ.4.*

DEFINITIO XIII.

A venationis prohibitione generali, quam alius quilibet à Principe fecerit, appellari tanquam ab abuſu poteſt.

SI nemorum aut venationis magiſter à Principe conſtitutus venandi facultatem generaliter prohibuerit, appellari ab ea prohibitione tanquam ab abuſu poteſt,[1] quod proculdubio poteſtate ſua abutatur, qui neque eas perſonas excipiat, quibus ex dignitatis, aut alio priuilegio venandi ius eſt,[2] neque eas venationum ſpecies, quæ vel infimo cuique permiſſæ ſunt.[3] In quarum numero poni debent, quotquot ſpecialiter aut edictis Principis, aut qua ratione non ſunt prohibitæ.[4] *Ita tractatum eſt* requirente procuratore generali, contra Dn. du Creſt de Mommayeur, Prid.Non.Nouemb.1594.

1 Odioſo ſcilicet huius, vt ita dicam, generalitatis, *l.vlt.C.de iur.domin.impetr.*Ægid. Magiſt. *in tit. De appellat. tanquam ab abuſ.deciſ.4.*

2 Alio enim iure hac parte cenſentur nobiles, & qui in dignitate conſtituti ſunt, alio autem plebeij.

3 Quales multæ ſunt, puta in lupos, vrſos, & alias huiuſmodi beſtias feroces & damnoſas.

4 Cum de iure naturali & gentium omnes omnibus ſint permiſſæ, *l.1.2.3.& paſſ.D.de acquir.rer.domin.* Andr. Fachin. lib.1.cap.1.

DEFINITIO XIV.

Appellari poteſt tanquam ab abuſu, ſi iudex eccleſiaſticus citationem generalem fieri iuſſerit, quæ laicos quoque comprehendere poſſit.

SI in literis monitoriis, quas extorquendæ probationis cauſam impetrari moris eſt,[1] ſcriptum fuerit & imperatum, vt qui intercedere volent, ad eccleſiaſticum iudicem remittantur, appellari poteſt tanquam ab abuſu, niſi addatur conditio, aut potius qualitas illa, *ſi ſint noſtri fori.*[2] Nam de interceſſione laici non alius iudex cognoſcere poteſt, quam qui laicus ſit & ſecularis, niſi agatur de re ſpirituali, quæ alium quam eccleſiaſticum iudicem habere nõ poſſit.[3] Eoque iure vtimur. *Ita Senatus* in relationibus libellorum in cauſa Claudiæ Chaudan, contra D.de Quiege, 15. Calend. April. 1594. de qua SC. ſupr. de probat.

1 Scilicet in criminibus occultis, nam pro aliis huiuſmodi probandi via non conceditur.

2 Ægid.Magiſt,*in tit.de app.tanq.ab abuſ.deciſ.4.*

3 Puta de ſacramentis, vt loquitur Ægid. Magiſt. *ſupra dict.loco.*

DEFINITIO XV.

Si iudex eccleſiaſticus retractet rem à laico iam tractatam, recte appellatur tanquam ab abuſu.

PEcuniam repertam penes furem à iudice laico ex ea cauſa condemnatum, iudex eccleſiaſticus inter laicos cognoſcens ſequeſtrari iuſſerat,[1] ignorans eam pecuniam per iudicem laicum accuſatori laico adiudicatam. Iuſtam appellandi tanquam ab abuſu cauſam actor habere viſus eſt, non ſolum quod in præiudicium rei à laico iudicatæ ea ſequeſtratio ab eccleſiaſtico iudice decreta eſſet,[2] ſed etiam quia non conſtaret, quo iure eccleſiaſticus iudex pecuniam, quæ penes laicum reperta fuiſſet, ſequeſtrari iuſſiſſet.[3] *Ita Senatus* in cauſa Antonij Sorelley, contra Capitulum Sanctę Mariæ Auguſtanorum, 7.Cal. ept.1595.

1 Quaſi nondum conſtaret, cuius eſſet ea pecunia.

2 Eſt enim hæc iuſtiſſima cauſa appellandi, tanquam ab abuſu Ægid.Magiſt.*De appellat.tanq. ab abuſ.*

3 Cum neque in perſonam, neque in bona hominis laici quicquam iuris habeat iudex eccleſiaſticus, niſi cum agitur de re ſpirituali, vt diximus *Defin. prox. præced. cap.ſi clericus laicum, Extr.de for.compet.*

DEFINITIO XVI.

Abuſum non animus abutendi facit locum appellationi tanquam ab abuſu.

CVm quęritur de iure appellationis tanquam ab abuſu interpoſitæ, non eſt inueſtigandum, an abutendi animum habuerit is, qui abuſus eſt. Sufficit enim facto ipſo abuſum interueniſſe,[1] qui non, niſi per hoc appellationis remedium corrigi poſſit.[2] *Ita Senatus* in eadem cauſa.

1 Quo nomine factum non animus & voluntas facientis ſignificatur.

2 Eſt enim hanc in rem comparatus ſpecialiter vſus iſtiuſmodi appellationis, quæ ob id eſſet tanto magis odioſa, ſi non neceſſaria eſſe crederetur.

DEFINITIO XVII.

Qui appellat ſimpliciter, nunquam cenſetur tanquam ab abuſu appellare.

APpellatio ſimpliciter interpoſita nunquam ſic interpoſita eſt, vt tanquam ab abuſu interpoſita videatur, licet nullo alio iure admiſſibilis ſit.[1] Ideoq; ſi pendente lite ſuper ſimplici appellatione, quæ recipienda non erat, puta à iudice eccleſiaſtico ad laicum,[2] impetrauerit appellans ex diplomate principali, vt appellare ſibi liceat tanquam ab abuſu,[3] tum in ea appellatione obtinuerit, expenſę litis appellatorię non niſi ab eo die quo ſecunda appellatio interiecta eſt & ſignificata debebuntur. Cæteræ prius factæ compenſabuntur.[4] *Ita Senatus* in eadem cauſa.

1 Digna enim eſt hæc ſpecies appellationis, quæ ſpecialiter & ſuo nomine notetur, cum habeat naturam ab omnibus aliis appellationum ſpeciebus differentem.

2 Neque enim talis appellatio admitti iure communi poteſt, cum non poſſit appellari, niſi ab inferiore ad ſuperiorem, *l.1.& tot.tit.D.à quib.app.non lic.l.1.& tot.tit.D.quis à quo appell.*

3 Vt ita corrigatur error prioris appellationis.

4 Quaſi ob mutuam victoriam, ſecundum eã quæ ſcripſi Defin.30.*numer.*4.& Defin.31 *ſupr.De fructib.& lit.* [illegible]

DEFINITIO XVIII.

Appellans ab abusu, si succumbat, condemnandus est semper ad mulctam & ad sumptus, non item is qui appellatur.

QVi tanquam ab abusu sine causa prouocauit, effugere non potest, quin ideo in mulctam ea de causa constitutam,[1] litisque appellatoriæ expensas omnimodo sit condemnandus.[2] Est enim prorsus odiosa & extraordinaria species appellationis, per quam iurisdictionum auctoritas in dubiũ mutuamque contentionem reuocatur.[3] Sed si ex cõtrario pronunciatum sit abusum interuenisse(omnino enim de abusu pronunciandum est, an interuenerit necne)[4] non semper is qui appellauit expensas litis obtinet, sed ex causa fieri potest, vt debeant cõpensari.[5] Est enim fauorabilior hac parte, vt & alias plerumque is, contra quem appellatum est, quam qui appellauit.[6] *Ita Senatus* in eadem causa. Iunge Defin. 20. infr.

1 Ea vero longe grauior est, quam quæ aliis temere appellantibus infligi solet.

2 Cum tamen in aliis appellationibus nonnunquam parcatur appellãti, scilicet si habuit probabilem appellãdi causam, *arg. l. qui solidum. 78 § etiam. De legat. 2. iunct. l. appellantis. 13. §. 1. cum ibi not. D. de appellat.*

3 Quæ res plerunque magnas inter vtriusque iurisdictionis magistratus rixas, interdum etiam tragœdias excitat, nõ sine magno totius reipublicæ Christianæ & scandalo & detrimento. Quam ob causam fuit hæc appellandi species antiquis omnibus Iureconsultis incognita, sicut etiam num Italis, at non æque Gallis & Hispanis.

4 Nec potest Senatus ipse dissimulare, etiamsi maxime vellet.

5 Nempe si is contra quem appellatum est, habuerit aliquam non prorsus incoloratam litigandi causam, vt *in d. l. qui solidum. 78 §. 1. de legat.* 2.

6 Quoniam qui appellat actor esse creditur, *l. qui appellat. 29. D. de iudic.* & consequenter reus is qui appellatur. Fauorabiliores autem sunt rei, quam actores, *l. fauorabiliores. 125. de appellat.* itemque fauorabilior causa iudicati, quam appellationis [Item quia appellatio ipsa tanquam ab abusu, si abusus nullus sit proxime ad delictum accedit ob rationẽ positam *nu. 3 supr.* ideoque Camera Criminalis quæ durante iustitio non nisi de criminalibus causis cognoscit, hanc tamen appellationẽ admittit non etiam cæteras. Ita Camera Crimin. 6. Id. Octob. 1612.]

DEFINITIO XIX.

De scandalo, quod laicus feceris in ecclesia, non in spretum religionis sed possessionis suæ tuendæ gratia, iudex laicus cognoscere debet.

CVm permittente Episcopo, itemque Syndicis municipij extruxisses in templo scamnum, in quo commodius orare posses, Titius, qui eum locũ suum sibique à maioribus relictum contendebat, templum ingressus die Dominico, vix dum Sacerdote ab altari, & sacrosanctę missæ celebratione digresso, totoque adhuc adstante populo, scamnum illud effregerat, & extra templum proiecerat. Ex ea causa Procurator fisci ecclesiastici libellũ Iudici ecclesiastico porrexerat, & obtinuerat, vt de crimine inquireretur. Factaque inquisitione, cũ rem ita admissam fuisse constaret, Iudex ecclesiasticus præceperat citari eum personaliter, vt ex ore & vinculis de crimine respõderet. Titius paruerat, nec negauerat rem à se gestam, sed eam facti excusationem afferebat, quod quasi possessionis suæ tuendæ gratia id fecisset, cum tu spoliare illum voluisses.[1] Tu liti interueneras, & petieras, vt ad scamni restitutionem cõdemnaretur. Ille contra, vt in ciuilem disceptationem criminale iudicium commutaretur.[2] Iudex ecclesiasticus interlocutus fuerat, vt collitigatores hinc inde ad proponendum, deducendum, & , vt nostri loquuntur, articulandum admitterentur. Ab ea interlocutione tanquam ab abusu Titius prouocauerat, eamque appellationem Procurator generalis iustam & legitimam esse defendebat. Disputatum est maxima contentione, an iure interposita videretur? Quidam dicebant, duplicem hic versari cognitionem. Vnam de possessione, de qua dubitari non poterat, quin ad Iudicem laicum pertineret;[4] Alteram de crimine propter scandalum. Neque enim videbatur negari posse, quin ex facti circumstantiis scandalum à Titio factum fuisset, eamque nimirum cognitionem de scandalo facto in Ecclesia dicebant esse mixti fori, & consequenter ad Iudicem quoque ecclesiasticum pertinere, si is occupasset,[5] neque ab eo quicquam videri factum per abusum.[6] Etsi enim de delicto, quod à laicis in Ecclesia aliove loco sacro factum sit, iudicis laici, nõ ecclesiastici cognitio est, quia, quod locus sacer est, non facit, quo minus sit in Principis territorio: Si tamen delictum in spretum religionis & diuinorum officiorũ probetur admissum, ecclesiastici cognitio esse debet, etiamsi extra Ecclesiæ septa fuisset admissũ, puta in publicis supplicationibus,[8] saltem per præuentionem,[9] idque non pauci ex Senatoribus nostris sentiebant. Sed vicit numero contraria sententia, hac vna potissimum ratione, quod appareret, non tam in spretum religionis, quam propriæ possessionis tuẽdæ gratia scamnum à Titio effractum esse, neque aliter de crimine cognosci posset, quam de possessionis iure cognosceretur:[3] quodque interlocutionis verba nimis generalia possessorij quoque causam comprehendere viderentur.[10] Nec obstitit, quod accusatio non à te, sed à Procuratore fisci ecclesiastici propter scandalum fuerat instituta, qui ipse nullam mouebat de possessione controuersiam. Non enim de actoris solum iure quærẽdum erat, sed præcipue de viribus exceptionis,[11] quam Titius ex propriæ possessionis fauore mutuabatur.[12] Neque rursus Titio nocuit, quod in Iudicem consensisset,[13] quia, quoties de abusu quæritur, non est in priuatorum potestate facere, vt iuri publico derogetur:[14] pertinetque eiusmodi appellationis persecutio ad Procuratorem generalem,[15] ex cuius persona plerũque fit, vt ad prosequendam appellationem admittatur etiam is, qui alioquin non admitteretur,[16] adeo vt quamuis pronuncietur abusum interuenisse, appellans tamen condemnandus sit in expensas litis, quam coram Iudice ecclesiastico tractari frustra consenserit.[17] *Ita Senatus* 8. Id. Sept. 1595.

1 Nec enim facit vim aut iniuriam, qui iure suo vtitur, *l. nullus videtur, 55. de reg. iur.* Imo desipit, qui possessione sua sine causa se priuari patitur.

2 Quod Pragmatici nostri dicunt *ciuiliser le procés*, aut aliter, *appointer les parties en procés ciuil & ordinaire.*

3 Cuius potissimum est inspicere, an abusus interuenerit, necne, vt dicam *Defin. prox. seq.*

4 Cum possit ille cognoscere ac pronunciare de qualibet causa possessoria etiam beneficiali Guid. Pap. *quæst.* 1.

5 Nam in criminibus mixti fori locus est præuentioni, aut saltem potest etiam ecclesiasticus Iudex contra laicos cognoscere. Iul. Clar. *in §. fin. quæst. 36 num. 47. & quæst. 37. & quæst. 57 num.* 11.

6 Non enim potest videri abusus, qui iurisdictione sua vsus est.

7 Idem Clar. *d. §. fin. quæst. 38. num.* 18 Boer. *quæst. 8. nu. 3 &* 4. Vide *l. deprecatio D. ad leg. Iul. de sacr.*

8 Qua de re exstat celebre arrestum apud Paponium *lib. 1. tit. 4. Syntagm. Arrest.*

9 Vide Guid. Pap *quæst.* 562. Adde *cap. mandata. extr. de præsumpt. &* 17 *quæst. 4.* & Not. *ad l. si quis in hoc genus* 10. *C. de Episcop. & Cleric.*

10 Cum vim non faciat, qui ius suum & possessionẽ suam tuetur vt supra diximus *num.* 1.

11 Semper enim cauere bonus Iudex debet, quantum potest, sine

Google

set, siue ecclesiasticus sit, siue secularis, ne tam generalibus verbis decretum suum concipiat, vt etiam personas vel res, quæ fori sui non sunt, comprehendat. Ægid. Magistr. *in tit. De appell. tanq. ab abus. decis.* 4. Dixi *Defin.* 14. *supr.*

12 *Vt in l. miles* 36. *§. veteranus, D. de testam. milit. l. qui ex liberis* 11. *§. testamento, D. de bonor. poss. sec. tab.*

13 Est enim facilius vt detur possidenti exceptio, *l.* 1. *in princip. D. de pignor. l.* 1. *§. autem, D. de superfic.*

14 *Arg. l.* 1. & 2. *D. de iudic. l. cum Papinianus* 14. *C. de sentent. & interloc. omn. iudic.* [Consentit autem etiam is, qui petit dilationem ad satisfaciendum iudicato, etiam in quo abusus interuenerit, *l. ad solutionem* 4. *C. de re iudic. Ita Senatus* in causa R. D. Archiepisc. Tarentas. contra Syndicos Mosterij 18. Cal. Maij 1612.]

15 *l. ius publicum* 38. *D. de pact.*

16 Vt dicam *Defin. seq.*

17 *Vt & in l.* 3. *in fin. D. qua res pignor. oblig. poss. l. cum hereditate* 55. *D. de acquir. hered. l. si is qui duos* 29. *D. de liber. legat.*

18 Nam de abusu pronunciatur ob vtilitatem publicam: de sumptibus vero litis ob vtilitatem litigatoris.

DEFINITIO XX.

Appellationem tanquam ab abusu etiam desertam prosequi potest & debet Procurator Principis.

SI appellatum sit tanquam ab abusu, & is, qui appellauit, non sit prosecutus appellationem intra tempus constitutum, eamque ob causam is, qui obtinuit, desertam dicat & probet appellationem, nō cominus edenda sunt Procuratori generali acta litis omnia, vt sciat, an abusus interuenerit, nec ne.[1] Nam si constet interuenisse, perinde vindicandus est, atq; si appellatio deserta non fuisset.[2] Nec tantum petente Procuratore generali, sed & eo, qui appellauit.[3] Hic enim vnus casus est ex iis, in quibus bonum est parti habere Procuratorem generalem fauorabilem, vt ex eius persona consequatur, quod ex sua consequi non posset.[4] Pertinet enim ad ius publicum, non ad priuatum, vt sententia per abusum reddita nunquam possit transire in rem iudicatam.[5] Restitutio tamen aduersus lapsa prosequendæ appellationis tempora ex rescripto Principis impetranda est,[6] tum pronunciandum non super desertione, an deserta sit appellatio nec ne, sed simpliciter, ita vt desertionis ratio nulla habeatur, his verbis, *sans s'arrester à la desertion.*[7] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Deserta enim dicitur omnis appellatio, quam appellans non fuit prosecutus intra tempora præstituta, *l.* 1. *§. biduum, D. quand. appell. sit. & intr. qua tempor.* [Si quis tamen appellauerit, tanquam ab abusu necdum literas appellatorias à Senatu impetrauerit, quas nec concedere Senatus solet, nisi audito procuratore generali, potest Senatus eam appellationem spernere, si per eam longior mora fieret, negotio principali decidendo, maximè si appareat abusum nullum interuenisse Itaque sic pronunciare Senatus debebit, *sans s'arrester à l'appellation comme d'abus &c.* Diuersum esset si appellatio illa tanquam ab abusu fuisset iam introducta. Tunc enim super ea omnimodo pronunciandum esset. *Ita Senatus* in causa N. Amedei Michal D. de la Chabaudiere, & N. Claudij de Mondragon, 11. Cal. April. 1614.]

2 Interest enim maxime Reipublicæ, ne quis sua iurisdictione abutatur, ideoque ad Procuratoris generalis curam potissimum hæc res pertinet, *§.* 2. *Inst. de his qui sui vel alien. iur. sunt.*

3 Ne appellantis negligentia damnum afferat Reipublicæ.

4 Vt dixi *Defin. præced. num.* 16. *ex l.* 3. *in fin. D. quæ res pignor. oblig. poss. l. cum hereditate* 55. *D. de acquir. hered. l. si is qui duos* 29. *D. de liber. leg.* [Idem est si qua alia ratio possit submouere appellantem, puta quod iudicato acquieuerit, siue expressè siue tacitè. Nam & hoc casu auxilium & consortium procuratoris generalis necessarium est, quo adiuncto potest abusus vindicari. *Ita Senatus* pro Syndicis Mosterij, 18. Cal. Maij 1612.]

5 Ne inde nascatur iniuriæ occasio, vnde iura proficisci debent, *l. meminerint* 6. *C. vnde vi.*

6 Ne alioqui nimis aperta vis fiat legibus, si appellationis euidenter desertæ ratio aliqua habeatur citra Principis rescriptum.

7 Quæ pronunciandi ratio multum distat ab illa, per quam appellatio deserta pronunciaretur, *argum. l. si autem* 8. *§. si quocunque, D. de negot. gest. l. quod in diem* 7. *§.* 1. *D. de compensat.*

DEFINITIO XXI.

Variis casibus, in quibus is, contra quem appellatum est tanquam ab abusu, etiamsi succumbat, non ideo tamen in sumptus condemnatur.

NOn semper is, contra quem appellatum est tāquam ab abusu, condemnandus est ad expensas litis, tametsi abusus interuenerit,[1] licet abusus ipse omnimodo vindicandus sit, & rescindendum, quicquid factum est per abusum. Quid enim si iusta dubitandi ac proinde litigandi causa fuerit, an abusus interuenerit nec ne?[2] Quid si appellans non sit prosecutus appellationem, & de ea deserta conuentus apud Iudicem appellationum, ad illam rursus prosequendam non nisi ex Procuratoris generalis persona admitti debeat?[3] aut qua fortasse in Iudicem incompetentem consenserat?[4] Sed his casibus magis est, vt propter mutuam victoriam compensatæ videantur expensæ, quam neutri adiudicatæ.[5] *Ita Senatus* in eadem causa. Iunge Defin. 18. supr.

1 Dixi *Defin.* 18. *supr.*

2 Iusta hæc ratio est, ob quam non debeat victus victori in expensas condemnari, *l. qui solidum* 78. *§.* 1. *de legat.* 2.

3 Vt in specie *Defin. prox. præced.*

4 Vt in specie *Defin.* 19. *in fin. supr. eod.*

5 Vt dixi *d. Defin.* 17. *nu.* 5. *supr.*

DEFINITIO XXII.

In literis monitoriis in forma malefactorum nemo nominandus est, qui ex eo infametur, alioqui poterit ille appellare tanquam ab abusu.

QVoties monitoriæ literæ impetrantur in forma, vt vocant, malefactorum, iusta tanquam ab abusu appellandi causa est, si is nominatus sit, qui testes corripi dicitur, aut aliter deliquisse. Neque enim ea nominatio fieri potest citra nominati infamiam.[1] Infamari autem prætextu iuris publici oportet neminem.[2] *Ita Senatus* in ea causa, de qua SC. 8. supr. de sentent. præfect. prætor.

1 Cum saltem apud bonos & graues viros oneretur existimatio illius, qui nominatur.

2 *l. vnic. in fin. C. de famos. libell.*

DEFINITIO XXIII.

Etiam ab eo, quod factum sit contra sacros canones, & in scandalum laicorum, appellari tanquam ab abusu potest.

CVm parochus quidam rogatus à patre defuncti impuberis, vt veniret ad sepulturam filij, quam in Franciscanorum Ecclesia pater elegerat,[1] venire recusasset, contendens ac protestatus non potuisse inscio se à patre pro filio eligi sepulturam, deque ea re tres pro se contra Franciscanos latas conformes sententias, postremam Romæ in Rota, cuius tamen neque vlla facta executio, neque exequendæ licentia ex more à Senatu petita probabatur, atque ita impuberem sine parochiali cruce ac sine parochi præsentia sepeliri necesse fuisset; plerisq; videbatur iustam appellandi tanquam ab abusu causam habuisse patrem, non à protestatione illa, quæ nullum grauamen inferre potuerat,[2] sed à denegatione per parochum facta veniendi ad sepulturam, cum ex eo facto, vel potius non facto scandalum non leue laicis omnibus illatum esset,[3] adeoq; prætextu sententiæ ab extraneo magistratu redditæ, quæ nec allegari potuerat, nisi consulto prius & permittente Senatu.[4] *Ita tractatum est* ex tempore, sed nondum definitum, 28. Iunij, 1605.

1 *Iuxta cap.licet,extr.de sepult.in 6.cum ibi not.* Itemque ex moribus patriæ: erant enim Augustani.

2 Nec enim protestatio habet vim sententiæ,vt ab ea appellari possit, cum nullum inferat grauamen.

3 Et quidem contra sacros canones,*d.c.licet.* Qui vnus est ex casibus, in quibus licet tanquam ab abusu appellare. Imbert.*in Enchir. verb.Abusus.* Vide quid simile apud Rebuff. *tract.de literis,art.1.in sc.glos.2.nu.36.*

4 Vt dixi *Defin.3.num.5 supr.hoc tit.*

[DEFINITIO XXIV.

AB iis quę Episcopus in ipsa Ecclesiarum visitatione pro reparãdis ecclesiis decreuit etiã cõtra laicos appellari tanquã ab abusu non potest:Maximè verò si quid decretum sit quod ad templa ipsa vel altaria reparanda pertineat. Licèt dici soleat reparationum ecclesiasticarũ causam esse merè tẽporalem,ideoque cognitionem eius ad iudicem laicum non ad ecclesiasticum pertinere. Ne alioqui vana & illusoria fiat visitatio si per eam imminentibus collabentium templorum periculis non statim prospiciatur. Qua de causa sanctissimè prouisum est Concilio Tridentino ne ab istis ordinationibus,vt vocant,quæ in visitatione fiunt appellari possit. Sed tamen si propter huiusmodi reparationes lis aliqua siue inter laicos tantùm,siue inter laicos & ecclesiasticos super possessorio moueatur,quam laici ad iudicem laicum remitti desiderent,potest quidem Episcopus interim quid fieri velit decernere ne quid damnum contingat, sed tamen cognitionem illam ad iudicem laicum remittere debet. Alioquin appellari tanquam ab abusu potest. Itémque si pœnas laicis indictas & declaratas ob non restaurata templa velit Episcopus mensæ suæ applicare,quas ex sacrosancti concilij præscripto in pias causas & ad ipsorum maximè templorum refectionem erogare iubetur.*Ita Senatus* 18.Cal.Maij 1612.

DEFINITIO XXV.

Non facile nec passim appellandum tanquam ab abusu.

NOn est iusta appellatio tãquam ab abusu si iudex ecclesiasticus delegatus à summo Pontifice causas recusationis contra se propositas friuolas & illegitimas esse pronunciauerit:licèt nulla ratione id fecisse probetur,[1] quia esset ea iniquitas dicenda non abusus.[2] Sed etsi de earum fide & veritate cùm essent legitimæ cognouisset ipse ac pronunciasset, quod iure Canonico facere prohibetur,[3] non ideo tamen tanquam ab abusu appellari rectè posset. Non enim alij ab eo arbitri eligi debuissent,quàm qui essent ecclesiastici,[4] ac proinde pertineret ea appellatio ad vindicandam iurisdictionem ecclesiasticam aduersus ecclesiasticam:quod ab huiusmodi appellationibus tanquam ab abusu alienum est.[5] Illa iustior appellandi causa esse videtur,si iudex delegatus à summo Pontifice, post impetratam à Senatu exequendi licentiam, adiecta vulgari clausula *vocatis vocandis* ad executionem processerit non vocato eo quẽ sciebat certum & præcipuum fore contradictorem, & qui nominatim citari debuerat,[6] non etiam generali tantùm programmate ad valuas ecclesiæ,vt fieri solet, cùm aut incerti & ignoti sunt citandi,[7] aut si certi sunt, vbi tamen sint, incertum est, aut tutus ad eos non patet accessus.[7] Vix enim est vt hoc casu nõ videatur spretus quodammodo Senatus,non seruata ea forma,quæ mandata fuit.[8] Alioqui nulla superesset ratio corrigendi erroris aduersus mandata cõmissi,nisi tanquam ab abusu appelletur, cùm à iudice ecclesiastico ad Senatum qui superior nõ est, appellare non permittatur.[9] Sed tamen placuit ne hic quidem abusum interuenisse vllum videri. Nec enim si quid malè ac perperam fiat, non seruato iuris ordine,statim abusum interuenisse credẽdum est,[10] ne alioqui passim appellatio ista inducatur,quam tamen odiosam esse constat,nec vnquam nisi ex necessitate permittendam, & cùm alio remedio consuli appellanti non potest.[11] *Ita Senatus* in causa D. Prioris de Talloire & Patrum de Fellians,cõtra Religiosos dicti Prioratus de Talloire, Idib.Sept.1613.

1 Puta quoniam erant causæ iustæ ac legitimæ.

2 Et ideo corrigenda esset hæc iniquitas per appellationem à delegato ad delegantem Ex *l.1.quis à quo appellet.*

3 *cap.suspicionis extr. de offic. deleg. cap. cum speciali* [illegible] *de appell.*

4 Vt in eos posset iudex delegatus habere iurisdictionem.

5 Rebuf.*in tract.de appell.tanquam ab abus.* [illegible] *vnic.*

6 Bart. & alij *ad l.vlt.C.de iur.delib.* & *ad l. de* [illegible] *de re iudic.l.nam ita 39.De adopt.*

7 Rebuff.*in tract.de citat.*

8 *l.cùm hi 8.§.si Prætor & ibi not.D.de transact.*

9 *l.1.& tot.tit.quis à quo appell.* [illegible] *cap.* [illegible] *& cap.* [illegible] *rerum de iudic.& tot.tit.de for.compet.*

10 Iudicatum enim esse oportet contra sacros Canones aut contra leges nõ de iure litigatorum sed de iure ipso Canonum & constitutionum vt *in l.1.* [illegible] aut læsam iurisdictionem laicam ab ecclesiastica vel contra. Imbert.*in Enchirid.in verb.Abusus.*

11 *Defin.4.supr.*vbi vide.]

TIT. XXIX.

QVOR. APPEL. NON RECIP.

DEFINITIO I.

Qui se vult excusare,non prius potest appellare à tutela datione,quam eius excusatio sit reiecta.

A Tutelæ quidem datione appellatio regulariter non admittitur, nisi proposita prius apud Iudicem excusatione, eaque per Iudicẽ reiecta.[1] Neque enim appellationis auxilium necessarium est, nec consequenter permittendũ, quandiu is ipse Iudex, à quo appellatur, prouidere põt,ne qua volenti appellare iniuria fiat.[2] Sed tamen aliud iuris est,si minor annis viginti quinque tutor datus proponatur: appellatio enim hoc casu necessaria est iure nostro, quo constitui placuit,vt sententia quantumuis nulla non nisi appellationis remedio corrigatur.[3] Quia nec excusationem à tutela proponere potest is, qui etiamsi maxime velit, tutor tamen propter ætatem fieri non possit.[4] *Ita Senatus* in ea causa,de qua 6.C.2.supr. qui tutor. dar.poss.& rursus in alia, 17.Cal.Iulij, 1590.

1 *l.1.§.si quis tutor,D.quand.app.sit,§.quis autem,Inst.de excus.tut.* quomodo accipi debet,quod scriptum est *in l.* [illegible] *tit.D.si tut.vel curat.vel magistr.creat.appell.l.cum in vne 17.§.tutor,D.de appellat.*

2 *Arg.l.quod iussit 14.cum ibi not.D.de re iudic.* iunct. *l.præfecti 17.D.de minor,l.1.D.de appellat.*

3 Dixi *Defin.31.supr.De tempor.& repar.appellat.*

4 Fœda enim nominum & rerum confusio est, si tutor vel curator alterius fiat is,qui ipse indigeat tutore vel curatore *l.vlt.C. de legit.tutel.* cæterum excusatio supponit capacitatem tutelæ.

DEFINIT.

Digitized by Google

DEFINITIO II.

Qui ad munera & honores vocantur statim debent appellare, & quid interim faciendum sit, si appellauerint?

ALia causa est Syndici & eorum, qui ad aliquod munus vel honorem vocantur, cum dicant, habere se excusationem. Nam nec aliter allegare possunt causam immunitatis suæ, quam si prouocauerint.[1] Quid ergo si quis Syndicus à municipio creatus appellauerit? Non est interea cogendus, vt iniuncto munere fungatur, quousque appellationis suæ causas reddiderit, easq; inanes esse Iudex, qui de appellatione cognoscit, comperérit. Sane si ex postfacto appareat, frustratoriam fuisse prouocationem, medij quoque temporis periculum ad appellantem pertinebit.[2] At quid si interea quædam occurrant, quæ statim per Syndicum vniuersitatis expediri oporteat, nec moram patiantur?[3] Æquius erit eam muneris exequendi necessitatem iniungi illi, qui proxime Syndicus fuit,[4] quam vt inauditus vllo modo condemnetur is, qui iustam fortassis habeat excusationem,[5] præsertim his nostris miserrimis temporibus, quibus vix est vt alij Syndici creentur, quam quos labi facultatibus & in egestatem deduci nominatores velint;[6] nisi & vniuersitatis & appellātis indemnitati consultum esse possit, duobus, quod vt plurimum fit, Syndicis creatis, quorū altero detrectante alter onus subire debeat.[7] In tutore aliter obseruamus. Nam cum plerumque solus detur, & quidē Iudice,[8] ac proinde vel præsens & auditus, vel, si per contumaciam absit, pro præsente habitus,[9] munus mirum est imponi ei necessitatem suscipiendi muneris, tametsi à datione appellauerit, ne alioqui pupillus interea defensore destituatur.[10] *Ita Senatus* in relationibus libellorum pro N. Perrad de Regnieu le Franc, contra Syndicos de Loyes, 16. Cal. April. 1593.

1 Tantum abest, vt eorum appellatio recipienda non sit, quomodo diximus de Tutore, *in Defin. 15. praeced.* Tertius est *in l. 1. in princip. & § 1. D. de vacat. & excus. muner. iunct. l. 1. §. si quis tutor, D. quand. ap. sit & intr. qua tempor.*

2 *l. Imperatores 21. §. si magistratus, D. de appell.*

3 *l. 1. & 2. D. si tut. vel curat. vel magistr. creat. appell.*

4 Cuiusmodi pleraque possunt facile occurrere, *l. vlt. D. de appell. recip.*

5 Quasi officium eius adhuc duret, donec alio Syndico constituto, *arg. l. à tutoribus 33. § officium, de admin. tutor.*

6 Nemo enim inauditus condemnandus vnquam est, *l. 1. D. de requir. vel absent. damn.*

7 Creantur hodie vt plurimum per inimicitias, & vt vexentur, *vt in d. l. 1. §. 3. de vacat. & excus. muner.*

8 Cogitur enim, etiamsi maxime nolit; nisi & ipse appellet: quo casu interim alius in eorum locum creandus est, *d. l. 21. §. si magistratus, de appellat.* Ergo, etiamsi vnus tantū creatus fuerit, isque appellet, melius erit, alium interim creari in eius locum, quam ei, qui antea Syndicus fuerit, continuandi muneris necessitatem iniungi.

9 Præsertim hodie, cum soleant Pragmatici nostri dicere, tutelas omnes hodie datiuas esse, quia scilicet omnes à magistratu confirmantur.

10 Contumacia enim pro præsentia est. *Auth. qua in prouincia, vers. sed si nec ipse, C. vbi de crim. agi oport.*

11 Melius tamen est, vt in locum tutoris interim curator ei detur, nisi aliquid occurrat, in quo necessaria sit auctoritas tutoris *l. cum in vna 17. § 1. D. de appellat.*

DEFINITIO III.

Interdum is, qui Syndicus creatus, prouocauit, interim administrare cogendus est per modum, vt aiunt, prouisionis.

SEd & cum Syndicus quis creatus appellauit, si Iudex audito eo videat, non ita cito appellationem decidi posse, propterea quod res ampliorem cognitionē desideret,[1] decernere debet, vt interea cogatur appellans subire munus per modum, vt aiunt, prouisionis,[2] nulla satisdationis præstandæ iniuncta aduersario necessitate;[3] maxime vero si vel minima suspicio sit, in fraudem esse captatam excusationem.[4] *Ita Senatus* ex tempore 15. Cal. Iunij, 1593. Et iterum in alia causa pro Vrbano Laurent, contra Franciscum Chardonel, 18. Cal. Iulij. 1594.

1 Puta si incidat facti quæstio, quæ non tam cito possit examinari, sic *in l. ille à quo 13. §. si de testamento, D. ad SC. Trebellian.*

2 Id est, lite quidem pendente, sed ita tamen, vt neque liti, neque immunitati, si quam habeat, vllum ex eo præiudicium fiat.

3 Quæ tamen iniungi solet, quoties fit aliqua prouisionalis adiudicatio ad priuatam aduersarij vtilitatem. Hæc enim spectat ad publicam.

4 *Vt in l. 1. § qui in fraudem, D. de vacat. & excus. muner.*

DEFINITIO IV.

Si Princeps post euocationem litis apud Senatum pendentis ad quos Iudices delegauerit, ab iis ad Senatum appellari non poterit.

CVm lis pēderet in Senatu aut apud Iudices delegatos, qui suspecti dicebantur, Princeps supremi Imperij iure cognitionē totam ad se euocauerat, subinde alios delegauerat, qui ius dicerent, nulla intercedendi aut appellandi relicta potestate. Dubitatum est, an appellandi ad Senatum ius saluum esse deberet, quod prius fuerat? Putabant enim plerique saluum esse debere saltem ius supremæ appellationis, propterea quod pessimi exempli videretur, supremam cognitionem delegari,[1] nec vllum condemnato remedium ordinarium aduersus iudicantium iniquitatem superesse,[2] præsertim cum à prioribus delegatis appellandi ius fuisset, in quorum locum posteriores substituti videbantur.[3] Præualuit tamen contraria sententia, quia per euocationem à Principe factam omnis Senatui erepta esset iurisdictio,[4] nouique delegati non tam in locum iurisdictionis ordinariæ, quam in ipsius Principis vicem substituti dicendi erant,[5] vt proinde non alius quam Princeps appellandus esset, si quid illi iniquè decernerent,[6] ex vulgari illo Pragmaticorum verbo, *à delegato ad delegantem.*[7] Quid si Princeps appellationis cognitionem Senatui exceptam voluerit ratione pœnæ capitalis, si qua forte irrogetur? Tanto minus admittendum erit, vt à pecuniaria condemnatione, quantacumque illa sit, Senatus appelletur.[8] *Ita Senatus* in causa Claudij Maillet, Prid. Cal. Mart. 1594.

1 Cum non magis possit Princeps eam supremam cognitionem à se abdicare, & in alios transferre, quam supremam ipsam potestatem.

2 *l. vnic. C. de sentent. praef. praetor. l. 1. vers. caeterum, D. quand. appell. sit. & intr. qua tempor.*

3 Vt scilicet subrogatum sapiat naturam eius, in cuius locum fuit subrogatum, *l. si quis cum 10. §. qui iniuriarum, D. si quis caution. l. Imperator 70. §. vlt. & l. seq. de legat. 2.*

4 Nec enim dubitari poterat, citra sacrilegium, quin fuisset in arbitrio & potestate Principis, de iurisdictione ipsius quoque Senatus pro arbitrio disponere, cum iurisdictiones omnes à voluntate & auctoritate Principis dependeāt, tanquam à capite & à fonte, *l. sacrilegij 5. C. de diuers. rescript.* quia cuius est territorium, eius quoque est iurisdictio, *l. pen. D. ad leg. Rhod. de iact.*

5 Quos scilicet Princeps credidit non aliter iudicaturos esse, quam ipse esset iudicaturus, *l. vnic. §. his cunabulis, de offic. praetor.* Nam in delegatis maxime industria personæ eligitur, *tot. tit. extr. de offic. deleg.*

6 *l. 1. D. à quib. appell. non licet.*

7 *l. 1. & tot. tit. D. quis à quo appellet.*

8 Inclusio enim vnius, vt dici solet, exclusio est alterius, *l. cum praetor 12. D. de iudic. l. ex eo 18. de testib.*

Digitized by Google

DEFINITIO V.

Casus, in quo condemnatus non potest appellare, quia nihil eius interest.

QVemadmodum aliquãdo accidit, vt etiam qui condemnatus non est appellare possit & debeat, nimirum si eius intersit, ne ex sententia quamuis inter alios lata damnum sentiat,[1] ita ex contrario euenit nonnunquam, licet rarius, vt, qui condemnatus est, appellare non possit, tametsi velit,[2] nempe si talis sit condemnatio, cuius executionem Iudex aduersus eum fieri prohibuerit, contra alium vero æque condemnatum fieri præceperit.[3] Finge, debitoris mei debitorem ab alio creditore côuentum coactum soluere fiduciaria solutione, &, vt loquuntur, per modum prouisionis, dato per creditorem fideiussore.[4] Constat, non esse eum omnino liberatum, quippe qui non sic soluit, ne posset vnquam repetere.[5] Igitur potero ego quoque hunc ipsum conuenire tanquam debitoris mei debitorem.[6] Consequenter si vocato debitore constet mihi debitum esse, quod persequor, nihil vetat condemnari mihi eius debitorem:[7] iuberi autem me iudicatum exequi non aduersus illum, qui scilicet iam semel soluerit,[8] sed aduersus alium creditorem, qui prior egit, illiusve fideiussorem, si modo sim ego tempore anterior & iure potior;[9] nec aliud quicquam sit in debitoris bonis, ex quo mihi satisfieri possit.[10] Alio vllo casu vix est, vt appellare non possit; qui fuit condemnatus.[11] Nam si emptori, qui auctorem suum laudauit, res per sententiam euicta sit, quamuis habeat ille paratam de euictione actionem contra venditorem,[12] appellare tamen potest, quia eius interest rem retinere potius, quam pretium reposcere, etiam cum eo, quod interest sua.[13] Similiter fideiussor condemnatus licet aduersus debitorem regressum habiturus sit,[14] appellare tamen potest, si malit,[15] quoniam ipsius quoque interest non soluere potius, quam solutum repetere.[16] *Ita Senatus* in causa Procuratoris Deche, contra Franciscum de la Botiere, 9. Cal. Maij, 1594.

1 *l. 4. § alio condemnato. & seq. D. de appellat.* iunct. *l. 5. in prin. & § si heres, l. si per iniuriam 14. eod. tit. l. 2. § 1. D. quand. app. sit. & intr. qua tempor. l. sæpe 63. D. de re iudic.*

2 Puta, si nihil eius intersit. Nõ enim alij appellantes audiuntur, quam quorum interest, *l. 1. D. de appell. recip.*

3 Totius siquidem vigor & effectus sententiæ in executione consistit, *l. penult. C. de execut. rei iudic. l. a Diuo Pio 15. cum ibi not. D. de re iudic.*

4 Vix enim sine satisdatione fit vlla prouisionalis adiudicatio lite pendente, *arg. l. 1. & tot. tit. D. si cui plus quam per leg. Falcid.*

5 Nam quo casu potest condictio locum habere, non potest contingere liberatio, & contra, quo casu liberatio ex solutione competit, impeditur condictio, *l. cum qui 38. § de peculio, & seq. D. de solut.*

6 *L. l. 1. & tot. tit. Cod. quand. fisc. vel priuat. debitorem sui debit. conuen. poss. d. l. a Diuo Pio, § sic quoque, & seq. D. de re iudic.*

7 Quia verum est, adhuc nomen extare, quandiu debitor non est omnino liberatus.

8 Nec enim quisquam vnum & idem debitum bis soluere cogendus est.

9 *Vt in l. vlt. § sin vero creditores, & § sin vero heredes, C. de iur. delib.*

10 Nam nec solent capi nomina pignori in executione iudicati, nisi in subsidium, si alia bona nulla sint, *l. 2. & pen. C. quand. fisc. vel priuat. d. l. a Diuo Pio, § in venditione, in fin.*

11 Quia & vix est, vt non semper intersit condemnati: Cæterum si talis casus aliquis reperiatur, idem dicendum erit.

12 Cuius proinde periculo tota res cedit, *l. 2. C. vbi in rem act.*

13 *Vt in l. si ex causa 9. l. in causa 13. §. interdum. D. de minor.*

14 Aut actione mandati, aut negotiorum gestorum, *l. ex mandato 20. § 1. D. mandat. l. 5. de liber. legat. l. cum lex 46. D. de fideiuss.*

15 Adeoque pro reo condemnato, quamuis ipse condemnatus non sit, *l. à sententia 5. D. de appellat.*

16 *l. 3. D. de compensat. l. si stipulatus 15. in princ. D. de fideiuss.*

DEFINITIO VI.

Non auditur appellatio, quæ in productionis tantum inuentario fuit interposita, nec aduersario significata.

GEnerali Senatusconsulto Procuratoribus inhibitum est, ne in conficiendis inuentariis, quæ productionis vocant, vllam interponant appellationem, quæ non prius in ipsis actis interposita sit, & aduersario significata,[1] ne alioqui det ea res materiã calumnioso Procuratori litis protelandæ & fugandi e numero Iudicum Senatoris, a quo appellatur.[2] Quod si qua eiusmodi appellatio interiecta sit, placuit non magis habendam eius rationem, quam si nulla interposita fuisset.[3] *Ita tractatum est* in causa Procuratoris Pensabin, & D. de Cornillion, 5. Cal. Maij, 1594.

1 Appellandum enim est in actis & aduersario si nõ præsente, saltem sciente ac certiorato *l. 2. ibi not. D. de appel.*

2 Nec enim potest quis iudicare in causa appellationis ab eo ipso interpositæ, cum de ipsius iniquitate tractandum sit *l. præfectis 17. D. de minor. l. illud sciendum 8. D. de appellat. l. iudices 42. D. de iniur. l. vnic. D. apud eum a quo appell.*

3 Nihil enim refert, an nulla appellatio interposita sit, an non eo modo, quo interponi debuit, *arg. l. 2. D. de quæst. tutor. l. quoties 6. D. qui satisd. cog.*

DEFINITIO VII.

Non auditur appellans, qui consensit executioni sententiæ, cum per secutam executionem res integra esse desijt.

POstquam res integra esse desijt, nulla causa est, propter quam audiri debeat appellans ab ea sẽtentia, cuius executioni consensit,[1] tametsi certet de damno vitando, ne iniuria afficiatur is, qui rei iudicatæ auctoritatem secutus est.[2] *Ita Senatus* in causa R. D. Bernardi Combet, Archidiaconi Tarental. & N. Antonij leu Beuf. prid. Cal. Sept. 1594.

1 *l. ad solutionem 9. Cod. de re iudic. l. 1. D. quand. appell. sit. & intr. qua tempor.*

2 *Arg. l. ait prætor 7. § 1. D. de minor. l. si ex causa 9. l. quod si minor 24. § Scæuola. cod. l. sancimus 25. Cod. de admin. tutor.* Papiens. *in form. sent. interloc. sup. incomp. iudic. nu. 9.*

DEFINITIO VIII.

Appellante sententiam non exhibente quomodo contra eum pronunciandum sit, & quid si postea exhibeatur sententia?

APpellans edere debet sententiam, à qua se dicit appellantem. Id si nõ faciat, appellatio eius admittenda non est:[1] neque tamen appellationis Iudex ideo pronunciare debet, quod bene à primo Iudice fuerit iudicatum, sed tantum appellationem reiicere;[2] & appellantem in sumptus litis condemnare;[3] ne, si iudicatum confirmet, pugnantia constituere videatur, cum hoc ipso reiiciat appellationẽ, quod de iudicato nullo constet. Inde fit, vt tametsi a Senatu reiecta sit appellatio, possit tamen is, qui condemnatus est, iterum prosequi appellationẽ, exhibita quandocumque sententia;[4] nec ciuilis supplicatio necessaria sit,[5] dummodo sumptus prioris litis perperam institutæ refundere sit paratus. *Ita Senatus* 7. Id. Nouemb. 1594.

1 Papiens. *in form. appellat. à sent. diffinit. vers. & in quantum sit aliqua, nu. 6. vers. si vero ambo.*

2 Quod Pragmatici nostri dicunt, *declairer l'appellant non recevable appellant.*

3 Non potest videri non temere appellasse, qui sententiam, à qua se appellasse dicit, proferre non potest, cum non entis nullæ sint qualitates, *vulg. l. cum qui in prouincia 41. D. de reb. cred.* Intellige tamen, nisi appellans velit probare sententiam per positiones & aduersarij confessionem. Quæ enim sunt probabilia, sunt positibilia, inquit Papiens. *ubi supr. numer. 7.*

4 Nam neque confirmari potest, quod nullum est, *l. Deus 6. §. vlt. & l. quadam 7. D. de iur. cod.*

5 Quoniam nunc alia res esse videtur, quam de qua prius fuerat pronunciatum, nec eadem causa est vincendi aut succumbendi, *l. si quis 18. & seq. & pass. D. de except. rei iudic.*

6 Quomodo esset, si pronunciatum fuisset, bene iudicatum. Nouorum enim instrumentorum exhibitio non impedit exceptionem rei iudicatæ, *l. cum de hoc 27. in fin. eod. tit. l. 4. C. de re iudic.*

7 Vt hoc modo siue culpa, siue negligentia ipsius puniatur, *l. sancimus 16. C. de iudic. l. eum quem temere 79. D. eod. & instit. de pœn. temer. litig.*

DEFINITIO IX.

Qui patitur aduersarium iurare in supplementum probationis ex sententia Iudicis, non ideo videtur acquiescere sententiæ.

NOn videtur iudicato acquieuisse cōdemnatus, qui aduersarium à Iudice admissum, vt in probationis supplementum iuraret, passus est iurare, quia nec appellatione interposita, nec qua alia vlla ratione impedire potuit, quo minus iuraretur. [1] Itaque etiam post iusiurandum præstitutum appellare non minus potest, quam si iuratum non esset. [2] Neque enim metuendum est, ne periurij reus fiat, qui iurauit, si quandoque postea pro appellatione pronuncietur. [3] Nam qui ab eiusmodi sententia prouocat, non dicit, periurum fuisse aduersarium, sed illud tantum contendit, deferri ei iusiurandum non debuisse. Nec proinde quærendum esse, an periurus sit nec ne, qui neque iurare debuit. [4] *Ita Senatus* in causa Gaspardi Bichon & Ioannis Pichod, 4. Id. Nouemb. 1594.

1 Cum non obstante appellatione à sententia, quæ admisit iusiurandum, iurari tamen possit, *l. generaliter 12. Cod. de reb. credit.*

2 Quasi rebus omnibus adhuc integris. Ideo enim iuratur, ne desinat res esse integra, si forte is, qui iurare debet, moreretur pendente appellatione, *d. l. generaliter.* Fauore scilicet probationum, ne intercidant, *hac lege 41. D. ad leg. Aquil. l. carens 22. D. de testib.*

3 Cum non facile ferendum sit, vt de periurio eius, qui iurauit, quæratur, *l. vlt. D. de in lit. iur. l. 1. & 2. C. de reb. cred. & iureiur.*

4 Itaque per hanc appellationem non tam iurantis quam Iudicis factum impugnatur.

DEFINITIO X.

Quibus remediis succurratur victori contra appellationem, quam appellans non fuit intra tempora prosecutus.

SI ab inferioris Iudicis sententia appellatū sit, appellatio autem intra legitimum tēpus introducta non fuerit, in electione eius est, qui obtinuit, vt vel desertam appellationem pronūciari petat ex rescripto Principis, [1] vel executoriam dici sententiam, non obstante appellatione. [2] Sed inter hæc interest, quoniam aduersus desertionem difficilius datur restitutio, [3] quam aduersus interlocutionem, per quam pronunciatum sit mandandam executioni sententiam. Cæterum hoc etiam casu si appellatum sit, nihilominus fiet executio sententiæ, ac si non esset appellatum, [4] saluo tamen appellationis iure. [5] *Ita Senatus* in causa N. Claudij de Bloney, & Andreæ Beuf, ante Calend. Septembr. 1595.

1 Quod Pragmatici nostri dicunt, *en vertu de lettres de desertion.*

2 Ita enim stylo Senatus nostri diserte cautum est.

3 Prohibente eodem ipso Senatus stylo, ne qua possit dari restitutio vlla ex causa aduersus appellationis desertionem iam intimatam. Senatus tamen, si iustam restitutionis causam subesse videat, restituit, sed nūquam nisi suprema, quod aiunt, [redacted]

4 Ne alioqui liberum sit temere ac sæpius appellanti executionem sententiæ diutius remorari, *l. si longius 7. & seq. C. de execut. rei iudic.*

5 In cuius scilicet præiudicium nihil fieri vnquam debet, *l. 1. D. nihil innou. app. interp.*

DEFINITIO XI.

Electio, quam appellans habet apud Augustanos, vtrum velit Senatum adeundi, transfertur in aduersarium, si appellans aut non elegerit, aut appellationem intra tempora prosecutus non sit.

AVgustanorum nostrorū priuilegium inter cætera vnum illud est, vt electionem habeant, vtrum ad Senatum nostrum, an ad Pedemontanum malint appellare. Quid ergo si appellans non declarauerit, ad quem Senatum appellaret? Transferetur electio in aduersarium, vt ad quem volet Senatum euocet appellationem per literas, quas vocant, anticipatorias. [1] Eadem ergo ratione fiet, si præterierit biennestre, intra quod debuit introduci appellatio, nec ea introducta sit, vt electio sit eius, qui obtinuit, ad quem Senatum euocet causam desertæ appellationis. [2] *Ita Senatus* ex tempore in causa perorata, postmodum ex intimo consilio decisa, 5. Calend. Sept. 1595.

1 Debet enim appellans sibi imputare, cur iure suo non sit vsus. Simile quiddam est *in l. 1. D. de solut. l. 1. D. eod. l. si vsuras 21. C. de vsur.*

2 Cur enim daremus electionem appellanti, qui nec pro appellante habetur, postquam deseruit appellationem?

DEFINITIO XII.

Non potest quis appellare, postquam acquieuit iudicato. Excipiuntur tamen quadam personæ & quidam casus.

QVi semel acquieuit iudicato petita dilatione, intra quam satisfaceret, non est audiendus appellans, siue ante, siue post appellauerit, [1] nisi causa aliqua subsit, propter quam ei subueniri oporteat per in integrum restitutionem, [2] vtputa si minor fuit; [3] aut si vis vel dolus aduersarij interuenit. [4] Quid si mulier fuit, aut rusticus? Non ei proderit, [5] si non euidentissima iniquitas emergat. [6] Sane si solus Procurator id fecerit, non nocebit domino: [7] sed tamen necessaria erit restitutio ex rescripto & diplomate, quod *de desaduen* appellant. [8] *Ita Senatus* in causa Claudij Lucian & Cornelij Pernet, 9. Cal. Decemb. 1595.

1 *l. ad solutionem 5. C. de re iud.* quia si ante appellauit, videtur appellationi renunciare, quod potest facere in causis ciuilibus, non tantum expresso consensu, sed etiam tacitô, *l. 1. §. vlt. D. de libell. dimiss.* si vero postea appellauerit, videtur eam sibi viam appellandi præclusisse petita dilatione, *d. l. ad solutionem.*

2 Omnes enim restitutiones in integrum hoc habent commune, quod ex æquitate contra nimium iuris rigorem conceduntur, *l. 3. D. de in integr. restit.*

3 Minori enim quandocumque aut quomodocumque læso subuenitur, etiam in lucro, *l. aut prætor 7. in princip. & §. hodie, & §. item si non prouocauit, D. de minor.*

4 Ne alioquin aduersario dolus prosit, qui è contrario nūquam impunitus esse debet, *l. procurator 11. in fin. D. de dolo mali & metus except. l. non ex dolo 12. D. de dolo.*

5 Quamuis enim & sexui & rusticitati interdum parci oporteat, *l. si quis ad quod 7. §. dolo malo. D. de iurisd. l. regula 9. D. de iur. & fact. ignor.* non tamen bene in omnibus rustici & mulieres minoribus comparantur, *l. vlt. in princip. D. ad SC. Vellean.* Sunt enim minores regulariter fauorabiliores.

6 Puta si ex eo futurum sit, vt mulier fiat indotata. Quod ne accidat, non tantum ipsius mulieris interest, sed etiam Reipublicæ, *l. 1. D. solut. matrim. l. interest 18. D. de reb. auctor. iudic. possid.*

7 Quoniam appellationis auxilium, quod iure communi habet dominus, non potest Procurator ei adimere, præsertim cum finita per sententiam suam lite officio suo functus sit, *l. 1. D. de re iudic.* Nam sicuti per sententiam lis esse desinit, ita & Procurator desinit esse dominus litis, quamuis in executione iudicati cogatur in officio suo perseuerare, scilicet si dominus non appellet. Quia & absente domino potest Procurator ipse appellare debetque, ne ad interesse teneatur, vt aiunt Pragmatici, *l. 2. in princ. D. quand. appell. sit, & intr. qua tēpor. l. liberto 31. §. item.* vbi scripsi *in Rational. D. de negot. gest. l. si Procuratorem 8. §. si ignoranter. & §. seq. versic. agitur D. mandat. l. inuitus 17. C. de procurat.*

8 Quod scilicet moribus nostris necessarium est, quoties improbatur factum Procuratoris, qui non habuit speciale mandatum. Nam si speciale interuenisset, nullus huic beneficio locus superesset.

[DEFINITIO XIII.

Qui neglexit adesse litis inter alios motæ non potest à sententia postea lata appellare, nec vllam collusionem obiicere.

AVdiuntur quidem appellantes omnes, quorum ex iusta aliqua causa interest,[1] tametsi inter alios sententia lata sit, nec nisi per quasdam consequentias appellantis intersit. [2] Si tamen cum esset quis vocatus vt liti inter alios motæ sisteret, si quid sua iam tùm interesse aut quandocunque interfore putaret, responderit nihil ad se litem illam pertinere non erit audiendus, si postmodum ab ea sententia prouocare velit. Sibi enim debet imputare quòd nihil sua interesse dixerit. [3] Nec aliud erit etiamsi inter litigatores collusum fuisse dicat. Debuerat enim ipse interuenire, ne colluderetur. [4] *Ita Senatus* pro Petro Patac, contra Petrum Rigot, secund. August. 1612.

1 *l. 1. D. de appell. recip.*
2 *l. 4. §. alio condemnato & seq. D. de appellat. l. sæpe 63. de re iudic.*
3 Cùm non alij audiantur appellantes, quàm quorum interest *d. l. 1. de appell. recip.*
4 *l. si perlusorio 14. in princip. & §. 1. in illis verbis Nisi aduersus eum solum qui adesse neglexerit. D. de appellat. l si suspecta 29. D. de inoff. testam.*

DEFINITIO XIV.

De appellatione recipienda per supremam manum & authoritatem Senatus.

ETsi Senatusconsulto generali cautum est, vt qui intra constituta tempora non appellauit, non aliter admittendus sit ad prosequendam in Senatu appellationem, quàm si rescriptum à Principe impetrauerit ad vitium negligentiæ purgandum, nec audiri debeat, si quod antea passim fiebat supremam Senatus manum & authoritatem in publico auditorio imploret.[1] Quotidie tamen accidit vt ab eo iure recedi oporteat, & supplicantibus beneficium illud indulgeri. Nempe cum videt Senatus iustã esse appellationem, nec nisi cum summa iniquitate posse appellantem condemnari.[2] Sed cùm id accidit solet Senatus iubere vt sigilli principalis sumptū eum præstet appellans, quem pro diplomate impetrando præstari oportebat.[3] Excipiuntur pauperes, si tam inopes sint, vt eo sumptu onerari eos inhumanum videatur. [4] Sane sumptuum litis refusio ex ea causa irrogari nunquam solet, nisi aut factum procuratori improbandum sit,[5] aut aliud vicium sanandum, quo causa laborare proponatur.[6] *Ita Senatus* ex tempore pro Claud. Lambert Maurianensi, 12. Calend. Septembr 1612.

1 Idque optima ratione, quia diligentibus & vigilantibus non dormientibus & negligentibus subueniendum est *l. non enim 16. D. ex quib. caus. maior. l. pupillus 24. quæ in fraud. cred.* Debet enim sibi imputari, qui non citius diploma Principis impetrauit.
2 Solet enim Senatus & debet semper iudicare ex bono & æquo *iuxt. l. placuit 8. C. de iudic. l. 1. C. de legib. l. vnic. D. de offic. præf. prat.*
3 Ne alioqui iuribus Cancellariæ fraus fiat, & melioris conditionis sint stulti, quàm prudentes contra *l. Sermone 4. D. quod vi aut clam.*
4 Ne per inopiam cogantur iuris sui iacturam facere *argument. l. in fundo 38. versicul. finge pauperem D. de rei vindicat.*
5 Per literas quas vulgo vocant *De desaduen.*
6 Vt in casu *Definition. 37. supr. De fructib. & lit. expens.*

DEFINITIO XV.

Is, cuius nil interest, appellare non potest à sententia, quamuis malè ac præcipitanter lata.

CVm Iudex quidam præcipitanter, ac contra solitum morem iudiciorum ad sententiam diffinitiuam prosiluisset, nec tamen aliud quicquam constituisset, nisi vt quod iam antea contra eundem reum ab alio Iudice pronunciatum fuerat, & in rem transierat iudicatam, effectum suum sortiretur, Non credidit Senatus audiendum appellantem, quod nihil eius interesse videretur,[1] cùm à priore sententia, per quam fuerat condemnatus, non prouocasset. [2] Sumptibus tamen litis quasi propter mutuam victoriam, ob præcipitationem,[3] quæ nouerca iustitiæ dicitur, compensatis. *Ita Senatus* ex tempore, pro Ioanne Baptista Audé Modanensi, Calendis Septembr. 1612.

1 Nec enim alij audiuntur appellantes, quàm quorum interest *l. 1. D. de appell. recip. Defin 5. supr.*
2 Standum enim necessario est rebus iudicatis, quamuis male iudicatis, *l. Sermo mouto 65. §. cùm prætor D. ad Trebell.*
3 Nunquam enim fauendum est præcipitationi ob rationem quæ sequitur in Definit. Nec aliud quicquam magis cauendum est in iudiciis, quàm ne quid nimis propere fiat *l. 1. C de exec. rei iudic.*

DEFINITIO XVI.

Non sufficit impedire quoquo modo executionem ad appellandum, sed formalis intercessio necessaria est.

CVm posses intercedere apud eum, qui iussus erat, aut rescripto Principis, aut imperio Magistratus intercessionem cuiuslibet admittere,[1] & cognitionem de iure vel iniuria intercessionis ad iudicem ordinarium remittere, non dixisti te intercedere, sed petiisti tamen summa contentione, vt ad iudicem ordinarium remitteteris, Et cùm non obtinuisses, ab ea executione prouocasti, non es audiendus,[2] quia licèt hoc ipso facis executionem impedire, atque ita si non disertis verbis saltem facto intercedere voluisse videaris. [3] Debuisti tamen formiter, vt loquuntur

loquuntur, intercedere, [3] vt iuxta mandati formam ad iudicem ordinarium te remittere nudus executor, & posset & deberet. [4] *Ita Senatus* ex tempore in causa quadam Barcellonensi, 12. Calend. Iun. 1613.

1 Nec enim licet appellare ab executore, qui non excedit fines mandati *l.5.C.hoc tit.l.4.D.de appell.*

2 Dici autem solet nihil interesse an verbis an factis voluntatem suam quis demonstret *l.non tantum 5.D.rat.rem hab.*

3 In iis enim quæ data sunt pro forma, ad vnguem forma seruanda est, alioqui nihil agitur *l.cùm hi 8. §.si Prætor aditus D.de transact.*

4 Alioqui si te ad iudicem ordinarium remisisset nulla præcedente intercessione, potuisset aduersarius ab executore iuste prouocare ob mandati formam non præcisè ab eo seruatam *d.l.5.C.hoc tit.* Licet in mandatis conuentionalibus, quæ nihil nisi consensum exigunt, sufficiat interdum impleri per æquipollens *l.vlt.§.1.D.mand.* Sic *in l.in conuentionalibus 52. De verb.oblig.*

DEFINITIO XVII.

De admittenda interdum appellatione omisso medio.

NOn auditur quidem appellans omisso medio, [1] quòd eiusmodi appellatio non tantùm aduersarij, sed etiam primi Iudicis appellationum dominique iurisdictionis ius lædat. [2] Ideóque nec facilè solet Senatus noster sicut restitutionem in integrum aduersus hanc appellãtis, siue culpam siue inscitiam indulgere. [3] Si tamen iusta aliqua causa sit, & summa æquitas quæ hoc fieri postulet, ad religionem Senatus pertinet, ne bonam causam hoc vitio laborantem periclitari & perire patiatur. [4] Inter cæteras autem causas præcipua illa est, si appellans non modò rusticus sit, [5] sed adeo etiam egenus, vt iniquum sit, cum non modo pluribus instantiis vexari, sed etiam & mulctæ, & sumptuum litis condemnationem pati, quæ semper irroganda est iis, quorum appellationes non recipiuntur. [6] *Ita Senatus* ex tempore pro contra Perret 21. Nouembr. 1613.

1 *L.1.& tot.tit.quis à quo app.l. Æmilius 41.D.de minor.*

2 Nemini autem permittendum est, vt alterius ignorantis conditionem deteriorem faciat *l.2.D.quod vi aut clam l.nam ita 11.D.de adopt.*

3 Nec enim debet beneficium Senatus, vt nec Principis aut Prætoris cuiquam esse captiosum *l.Paulus 8.de præt.stipul. l.ex facto 43.de vulg.& pup.subst.*

4 Semper enim apud Senatum potior habenda est ratio æquitatis quàm stricti iuris *l.placuit 8.C.de iudic.cùm Principis vocem gerat leg.vnic.De offic.præfect.præt.vrbi.l.1.Cod.de legib.*

5 Nam & rusticitati plerumque parcendum est *l.si quis 7. §.dolo malo De iurisd.d.l.vlt.C.de testam.*

6 Quid enim prodesset victoria ei, quem prior condemnatio exinaniuisset?]

TIT. XXX.

SI VNVS EX PLVRIB. appell.

DEFINITIO I.

Appellatio vnius ex litis consortibus prodest etiam cæteris, qui non appellarunt, si eadem omnium ratio sit, non si diuersa.

QVOD constitutum est, vt vno ex pluribus eiusdem litis cõsortibus appellãte debeat appellatio prodesse iis quoque, qui non appellarunt, ad impediendam interea iudicati executionem, [1] tum obtinet, cum absoluta & diffinitiua fuit condemnatio in vna eademque causa, quæ factorum separationẽ nullam accipere possit. [2] Nam si, cũ plures eiusdem criminis rei essent, Iudex interlocutus sit, omnes torquendos esse, & ab ea interlocutione quidam ex ipsis appellauerint; placet, non eo minus torqueri alios debere, qui non appellarunt; quandoquidem de sua quisque, non de socij scientia interrogatur, [3] proindeque personarum diuersitas hac parte factorum separationem inducit, licet de vno eodemque crimine agatur. [4] *Ita Senatus* in causa Ioannis Fenet, Claudij Mignot & Humberti Menissier, 9.Cal.Iunij, 1591.

1 *L.1.& 2.C.hoc tit.l.1.C.de diuers.rescript.*

2 Sunt enim hæc verba Imperatoris Alexandri *in d.l.1. C.hoc tit.*

3 Cum esset iniquissimum de alieno facto cogi quem respondere, *l. videamus 4.D.de in lit iurand.l.Marcellus 11.§.iurare.D.rer.amot.l.iusiurandum & ad pecunias 34.§.Procuratore; D.de iureiur.*

4 Et ita cessat ratio posita *in d.l.1.C.hoc tit.* Quamquam in aliis quoque causis titulus hic in vsu esse desiit apud Gallos, si credimus Rebuffo attestanti in proœmio *constit.glos.5. num.98.* non alios audiri appellantes in Gallia, quam qui ipsi appellarunt, nec sufficere, vt quis habeat litis consortem, qui appellauerit: apud nos tamen, qui iure scripto vtimur, nihil hac parte immutatum est. Plane si plures separatim fuerint condemnati, quamuis ex eadem causa, pluribus eis appellationibus opus est, quoniam & iuris communis ratio ita fert, *l.si quis separatim 10.D.de appellat.* Iunge §.*sed cum aduersus eod.leg.*

TIT XXXI.

QVI BON. CEDER. POSS.

DEFINITIO I.

Casus singularis, in quo permittitur cessio bonorum aduersus mulctam ex delicto irrogatam.

CONDEMNATVS ad pœnam pecuniariam, quod alteri furtum facienti opem dedisse diceretur, cum appellandi causam iustam haberet, propterea quod ex actis litis constabat, opem ab eo datam non esse, iudicato tamen acquieuerat: accusator vero quasi à minima condemnatione appellauerat. Cum Senatus ex appellatione cognosceret, bene iudicatum dixerat, [1] qui vtique sententiam fuerat emẽdaturus, si ab ea reus quoq; prouocasset. [2] Postmodum accusatore solutionem vrgẽte reus cum non haberet, vnde solueret, beneficium legis Iuliæ implorabat, vt ad bonorum cessionẽ admitteretur. [3] Obstare edictũ Diui Emanuelis Philiberti videbatur, quo cautum est, vt aduersus condemnationem ex delicto factam bonis cedere non liceat, [4] ne ex impunitate detur delinquendi occasio. [5] Senatus tamen manifesta æquitate motus pronunciauit, iuris beneficio tam fauorabili locum esse de-

bere, propterea quod, quamuis sententia in rem iudicatam transisset, pœna tamen illa pecuniaria non tam ex delicto, quod re vera nullum admissum erat, quam ex iudicato deberetur.[6] Neque id impugnare videbatur rei iudicatæ auctoritatem, cum non tam de illo quæri oporteret, an pœna deberetur, [7] quam vtrum hoc vel illo modo, id est, numeratione an bonorum cessione solueretur? [8] *Ita Senatus* pro Petro Darderio 10. Cal. Sept. 1588.

1 Non enim potest Iudex superior sententiam emendare, nisi à qua & quatenus appellatum est, etiamsi male iudicatum sit, non solum defectu iurisdictionis, quia appellatio illa est, quæ deuoluit cognitionem ad Iudicem superiorem, *l.2.D.de appell.* tum etiam propter rerum iudicatarum auctoritatem, *l. seruo inuito 65.§.cum prator, ad SC. Trebell. l.si fundus 16.§ si pluris, D.de pignor.*

2 Appellatio enim vnius aduersario prodesse non potest, quæ nec litis consorti prodest, nisi cum vna eademque condemnationis & appellationis causa est, *l.1. & 2.C.si vnus ex plurib.appell.* Rebuff. *in proœmio constit. glos.5.nu.98.* Facit *l.si quis 10.§ sed cum aduersus, & §.vlt.D.de appell.*

3 *§.fin. Inst.de action. l.ni qui bonis 4.l.vlt. & pass. D.de cess. bonor. l.4.l.in omni 6.l.vlt.C.eod.*

4 Quod & iure communi constitutum esse creditur, *ex l. vlt.D.de in ius vocand.l.1.§.vlt.D.de pœn. l.si quis inuriam 35. D.de pœn.* Clarus, qui dicit cõmunem *lib.5.sentent.§.vlt. quæst. 95.nu.2.3.& 5.* post Bald. & Salic. *in l.vlt. C.de sepulc.violat.* Edictum autem, quod factum est mense Febr. 1577. non ideirco inutile est, sed ita interpretandum, vt non liceat Iudici mulctam pecuniariam diminuere aut remittere, quod alioqui liceret, teste Claro *ibid.nu.8.*

5 *l.si longius 18.§.1.D.de iudic.l.ita vulneratus 51.§.vlt.D.ad leg.Aquil.l.si à reo 70.§.vlt.D.de fideiuss. l. Stichum 95.§.1.D.de solut.l.locatio 9.§ quod illicite, D.de public. & vectig. l.si pœna, D.de pœn.l.per omnes 6.C.de defens.ciuit.*

6 Initio scilicet inspecto, quod regulariter inspiciendum est, *l.3.§ scio, de minor.* Textus est non inelegans *in d.l.si fundus 16.§ si pluris, D.de pignor.* etsi locus ille haud dubie à Triboniano corruptus est, vt docui *lib.16.Coniect.*

7 De illo enim quærendum non est, quod iam fuit iudicatum, *l.& post rem 7.l.post rem iudicatam 15. D.de transact.l.eleganter 23.§.1.D.de condict.indeb.* Facit *l.in duobus 28.§.igitur, & §.vlt.de iureiur.*

8 Nam & bonorum cessio species quædam est solutionis non ad inducendam liberationem, nisi quatenus ex bonis cessis ad debitorem peruenire potest, sed ad acquirendam cedenti exceptionem, *d.§.vlt.Inst.de action.l.3.Cod.de bon.auct.iud. possid.*

DEFINITIO II.

Allegatio solutionis non impedit beneficium cessionis.

QVi bonis cedere vult, non aliter quidem audiendus est, quam si bonam fidem agnoscat & debitum fateatur:[1] Sed si solutionem alleget siue totius, siue partis debiti, non ideo arcendus est à beneficio cessionis, quoniam, etsi esset condemnatus, non prohiberetur allegare solutionem.[2] Planeq; iniquum sit, arctari eum, vt vel longiores pati cogatur carceres, vel fateri, adhuc se debere, quod iam soluerit.[3] Cum debiti quantitas, siue maior, siue minor sit, facere nequeat, vt cessionis beneficio magis minusve debeat locus esse.[4] Nam & facta cessione liberum est creditori cum suo debitore agere hactenus, vt liquido constare possit, quid sit in debito, quo paratã habeat in bona debitoris actionem,[5] siquidem cessio non liberat debitorem ab obligatione, sed facit tantum, ne in carceres detrudi, aut in carceribus retineri possit.[6] Hoc vero multo magis locum habere debet, si allegatæ solutionis probationem debitor paratus sit committere sacramento & religioni creditoris.[7] Nam & alioqui pro liquido habendum est, quod statim per iusiurandum alterius ex collitigatoribus liquidari potest,[8] nec frustrationis causa & per calumniam allegasse solutionem videri debet, qui aduersarium ipsum Iudicem constituit. [9] *Ita Senatus* in secreto auditorio, contra Spect. Ioannem Gay, Aduocatum, 17. Cal. April. 1594. & iam antea pro Claudio Geneuois, contra D. Senatorem Crassum.

1 *l.qui cedit.pen.D.de cess.bonor.*

2 Solutio enim non impugnat iudicatum, imo potius confirmat, nisi proponas iudicatum, solutionem factam non esse deficiente fortassis in probationibus eo, qui allegauit solutionem, *arg.l.si duo 13.§.si quis iurauerit, D.de iureiur.*

3 *Arg.l.qui in carcerem 22.D.quod met. caus.l.si quis dolo 51. §.1.de re iudic.*

4 Nisi cum creditores inter se dissentiunt, quibusdam volentibus admittere cessionem, aliis nolentibus, *l.vlt.C.hoc tit. l.maiorem 8.C.de pact.*

5 Atque ita accipiendum est, quod ait *l.4.§.1.D.hoc tit.* non posse eum, qui cessit, inquietari ab aliis, quibus debet.

6 Opposita nimirum exceptione, *d.§.vlt.Inst.de action.*

7 Placet etiam, iusiurandum non tam probationem esse, quam releuationem ab onere probandi, vt loquitur Bald. *in Auth.sed nouo iure, Cod.si cert.pet.* Facit *l.enim qui 303.D.de iureiur.*

8 Proxime siquidem faciendum habetur pro facto, *l.pen.* vbi Bald. *D.de testam.milit.* Hinc est, quod tanquam liquidum compensari potest debitum, quod per iusiurandum statim liquidari possit.

9 *l.1. & 2. D.de iureiur.l.2.C.eod.[l.1.in princ.D.quar.rer. act.non dat.]*

DEFINITIO III.

Cessio non potest impediri per solam oblationem liberandi debitoris à carceribus, nisi quinquennales induciæ vltro indulgeantur, & quidem sine onere.

AT quid si paratum dicat se creditor pati, vt carceribus debitor eximatur? Non impediret ea res cessionem, nisi quinquennales quoque inducias creditor indulgere velit, [1] ne alioqui in creditoris maneat potestate, secũdo aut tertio postea die hunc ipsum debitorem in carceres coniicere.[2] Quid vero si quinquennales quoque inducias creditor indulgeat, sed ea lege, vt qui in carcere sumptus facti sunt, ab ipso debitore soluãtur? Non poterit ex eo impediri beneficium cessionis,[3] quoniam qui paratus est bonis cedere, non est condemnandus, vt quicquam soluat, quantulumcumq; illud sit,[4] solaque superesse creditori debet actio in bona debitoris, inq; ipsum debitorem, si quandoque ad pinguiorem perueniat formulam, non prius.[5] *Ita Senatus* in iisdem causis.

1 *l.vlt.C.hoc tit.*

2 *Arg.l.fideicommissa 11.§.si quis decem 18.de leg.3.l.1.§.si cui ita, D.vt legat.nom.cau.* & elegantius *in l.4. in fin.D.vt in poss. legat.l.qui bona fide 13.§.hanc stipulationem, de damn.infect.*

3 Est enim beneficium hoc cessionis fauorabile, ideoque plenissime impetrandum, *l.pen.D.de constit.Princip.*

4 Ne aliis quidem, quibus debet, ac quibus specialiter nihil ipse cessit, *l.4.§.1.D.de cess.bon.* Facit *l.si reus 70.D.de procur.*

5 *§.vlt.Instit.de action.d. l.vlt. C.hoc tit.l.3.C.de bon.auctor. Iudic.possid.*

DEFINITIO IV.

Condemnatus ex delicto non potest cedere bonis, nec in præiudicium fisci, nec in præiudicium partis, cui adiudicatum aliquid est pro pœna, non pro interesse.

AD mulctam pecuniariam condemnatus ex causa criminis, si velit bonis cedere, non auditur,[1] non solum in præiudicium fisci,[2] sed nec in præiudicium aduersarij, [3] quamuis in litis sumptibus quibuscumque ex ea causa irrogatis aliter receptum sit. [4] Si tamen pluribus eiusdem delicti sociis eadem sententia sic condemnatis, vt à quolibet in solidum pœna exigi posset, [5] locupletior consentiat, vt pauperior

perior

petior ad cessionis beneficium admittatur, nulla aut fisco, aut accusatori fiet iniuria, si cessio recipiatur,[6] quãdoquidem ab eo, qui locuples est, exigi solidum poterit: ei vero, qui solidum soluit, partis repetitionem mox à correo habiturus,[7] multo minus fit iniuria, cum cessioni consentiat,[8] cuius beneficium sibi maxime fraudi fore intelligat, quamque solus ipse prohibere posset, si vellet.[9] [10] Verum quia fisci quoq; & aduersarij interest, quandiu mulcta soluta non est, vt plures habeant obligatos, à quibus singulis exigere solidum possint,[11] vel ob id maxime, quod qui hodie locuples est, postmodum fieri pauper possit;[12] Placuit, non prius indulgendum condemnato inopi beneficium cessionis, quam locuples, qui consentit, mulctam integram soluerit, vt in eum statum res reducatur, quo solius eius intersit, qui consentit.[13] *Ita Senatus* in causa D. de la Composte, & Iacobi Fabri, 13. Cal. Ianuar. 1594.

1 Tam ex edicto Emanuelis Philib. de mense Febr. 1577. quam ex iuris communis ratione, vt diximus *Definit. 1. num. 4. sup.*

2 Boer. *decis.* 341. & alij, quos citat Anton. Tessaur. *decis. Pedem.* 182. *nu.* 3. *& 4. ex c. finem litibus. de dolo.* [Idque adeo verum est, vt nec audiatur condemnatus si velit bonis cedere Graphario Senatus pro emolumento mulctæ, contra eum iudicatæ non quidem fisco (nullum enim pro hac mulcta emolumentum debetur.) sed aduersario: quia hoc debitum fiscale esse intelligitur & fisci priuilegio gaudet etiam in persona conductoris emolumentorum, cùm in locationis lege ita nominatim comprehensum est ad maiorem mercedem captandam. Alioqui secus esset. *Ita Senatus* Idib. Sept. 1613. pro Graphario Augusto Paris, contra Velat. Mihi tamen durum id videbatur, cùm etiam debitor Principis possit bonis cedere *l. 2. & 3. C. hoc tit.* dum ne propter honorem municipalem, vel munus *l. propter. 5. eod.* Vide Guid. Pap. *quæst.*]

3 Intellige de pœna, quæ parti adiudicata est tanquam pœna, non de ea, quæ tanquam interesse, vt concludit Tess. *supra d. loco nu. 5. & 7.*

4 Quia condemnatio sumptuum litis tum etiam, cum delictum liti causam dedit, non ob delictum, sed ob litem infligitur *l. eum quem temere 79. D. de re iudic.*

5 Hoc enim necesse est exprimi in sententia, alioqui non tenentur singuli nisi in viriles, *l. 1. & 2. C. si plur. vna sent. condemn. sunt.*

6 Quod enim vni prodest, & nemini nocet, facile admitti debet *l. in creditore* 38. vbi Bart. *D. de euict. l. pen. Cod. de precib. Imp. offer.*

7 *d. l. 1. & 2. C. si plur. vna sent. l. inter fideiussores 26. D. de fideiuss. l. bona 39. §. 1. D. de iur. fisc. l. Paulus 43. D. de re iudic.*

8 *l. 2. alias l. 1. C. de duob. reis.* vbi Gloss. & DD. de qua tamen vide quæ scripsi *lib. 11. Coniect.*

9 *l. nemo videtur 145. de regul. iur. l. quæritur 14. §. si venditor, D. de ædilit. edict. l. 1. §. vlt. D. quod fals. tut. auct.*

10 Notant nostri *ad l. Caius 39. D. de pignor. act.* sibi enim imputet, qui admisit rem, quam prohibere potuit, *l. qui bona 13. §. si iuxta, D. de damn. infect.*

11 Nostra enim interest plures hadere debitores, *l. 2. §. 1. l. 6. §. duobus, & pass. de duob. reis, l. vlt. C. de fideiuss.* sicut & plures actiones, *l. qui seruum 34. l. quoties 41. l. numquam 60. de oblig. & action.* Facit *l. heres 21. §. pen. de fideiuss.*

12 *l. cura 4. §. deficientium, D. de muner. & honor. l. ab his 10. §. auctu, de vacat. & excus. muner. l. litis 37. §. 1. de negot. gest. l. chirographus 57. de admin. tutor. l. periculum 35. si cert. pet.*

13 Interest enim victoris, quandiu sibi solutum non fuit aut plenissime satisfactum, *d. l. vlt. C. de fideiuss. l. licet 42. §. vlt. de procur.*

DEFINITIO V.

Iussus satisdare ob delictum non est audiendus, si bonis velit cedere.

QVid vero si reus non ad mulctam pecuniariam condemnatus sit, sed tantum ad præstandam satisdationem ex ea causa, quæ non possit admittere iuratoriam cautionem?[1] Non recipietur bonorum cessio, quoniam eiusmodi satisdationis præstandæ iniuncta necessitatis pœnę loco est.[2] *Ita Senatus* paulo ante in causa N. Romani Dogier.

1 Puta satisdationem de non offendendo, de qua *in l. illicitas 6. §. ne potentiores, D. de offic. Præsid.* pro qua non solet admitti regulariter iuratoria cautio, nisi cum paupertate concurrat bona vox & fama eius, contrà quem postulatur. Iulius Clar. *lib. 5. §. fin. quæst. 46. n. 14. & quæst. 47. n. 5.*

2 Vt ex eo apparet, quod in defectum idoneæ cautionis exulare cogendus est is, qui satisdare non potest, nisi sit bonæ vocis & famæ. Clarus *d. num. 5.* Condemnationis enim species est, vt quis cauere iubeatur, *l. in omnibus 41. D. de iudic.*

DEFINITIO VI.

Aduersus appellantem à minima non admittitur cessio bonorum ante decisam appellationem.

MVlto magis dicẽdum est, si à condemnatione, quæ mulctam pecuniariam irrogauit, tanquam à minima priuatus accusator, licet solus appellauerit, non esse locum beneficio cessionis pendente appellatione.[1] Quid enim si superior Iudex aut maiorem mulctam infliget, aut ex pecuniaria faciet corporalem? Prius siquidem est, vt sciatur, quid & quantum sit in debito, quam vt cessio fieri possit.[2] *Ita Senatus* ex tempore in publico auditorio pro Bartholomæo Baudin, contra N. Delaual, Prid. Id. Septemb. 1595.

1 Quia appellatio extinguit iudicatum, *l. 1. §. vlt. D. ad SC. Turpill.*

2 Vtrumque enim pro suo iure facere potest, si delicti atrocitas id exigere videbitur. Finge pœnam arbitrio Iudicis relictam esse. Iulius Clar. *lib. 5. sent. §. fin. quæst. 63. n. 11. & seqq.*

3 *l. pen. D. hoc tit. de cess. bonor.*

DEFINITIO VII.

Contra fiscale debitum non admittitur Syndicus ad cessionem bonorum, licet sit debitum vniuersitatis.

SYndicus, qui ab vniuersitate fiscale debitum exigere debuerat, nec exegerat, cum ab exactoribus publicis cõuentus & in carceres coniectus esset, neque haberet, vnde solueret, petebat à Senatu, vt ad cessionis beneficium admitteretur. Nam quod dici solet, fiscalis debiti priuilegium illud esse, vt impediat cessionem,[1] non videbatur huic nocere debere, quippe qui nõ tam suo, quam alieno nomine, id est, pro vniuersitatis debito conueniretur.[2] Sed tamen visum est periculosi id fore exempli, & à Principis rationibus & commodis prorsus alienum,[3] facilius haud dubie in tanta populi egestate electuris Syndicis beneficium cessionis, si ad id admitterentur, quam periculum & incommodum exactionis.[4] Itaque secutus est *Senatus* noster temperamentum, vt Syndicus ille carceribus eximeretur, & intra certum tempus exigere iuberetur, aut saltem in exigendo quantam posset diligentiam præstare: id ni faceret, rursus in carceres detruderetur.[5] *Ita Senatus* ex tempore pro Syndicis de Meiry, Idib. Sept. 1595.

1 Socin. *reg. 65. in verb. cedens bonis.* Guid. Pap. *quæst. 111. nu. 3.* Boer. *decis.* 341. & alij, quos refert & sequitur Anton. Tessaur. *decis. Pedem.* 182. *nu. 1.*

2 Neque enim, quod vniuersitas debet, Syndicus ipse debère intelligitur, vt nec alij singuli, *l. 1. §. 1. & 2. l. 2. l. sicut 6. in princ. & § si quid enim, l. seq. D. quod cuiusque vniuers. nom.* Et hæc ipsa ratio ostendit, non esse admittendum Syndicum ad cessionem bonorum pro debito vniuersitatis. Esse enim debitor debet, qui vult bonis cedere, *l. pen. D. hoc tit. §. vlt. Inst. de act.*

3 Non facile autem inducendum ius illud est, quod sit damnosum fisco, ne quidem ex Principis rescripto, *l. nec damnosa 3. C. de precib. Imp. offer.*

4 Cum tamen nullo nisi exactionis incommodo onerari

debeat Syndicu . Vnde illud est, quod etiam filiusfamilias, qui bona nulla habet, nec habere potest, Syndicus tamen & vniversalis actor esse potest, *l. item eorum 6. §. vlt. D. quod cuiusque vniuers.*

5 Vt tædio carceris extorqueatur solutio, sicut interdum tædio missionis in possessionem extorqueatur cautio damni infecti, *l. 4. §. si forte l. prætor ait 7. & pass. D. de damn. infect.* licet carcer inuentus sit ad custodiam, non ad pœnam, *l. aut damnum 8. §. solent D. de pœn. l. si quis filio 6. §. item qui de inoff. rupt. l. 3. D. de custod. & exhib. reor.*

[DEFINITIO VIII.

Non potest renunciari beneficio cessionis bonorum, neque per iusiurandum, nec in iudicio.

ADeò fauorabile est beneficium cessionis bonorum, vt ei renunciari nullomodo possit,[1] nō solum priuata & iurata[2] quoq; conuentione,[3] sed nec in iudicio.[4] Neque aliud erit, tametsi ea renunciatio bis ac sæpius in iudicio facta proponatur.[5] Ita vt nec vlla restitutio in integrum eo nomine necessaria sit,[6] quæ tamen si ex abundanti petatur, tanto facilius concedenda est.[7] *Ita Senatus* in relationibus libellorum pro Ioanne Antonio Verney, 8. Cal. Septembr. 1612.

1 Quia non auditur perire volens *vulg. l. non tantum 6. D. de appell.* Nec quisquam dominus est membrorum suorum *l. liber homo 13. D. ad leg. Aquil.* vt possit suum corpus in eas angustias conicere, vt marcessendum habeat in perpetuis carceribus. Quæ potissimum ratio induxit beneficium legis Iuliæ de cessione bonorum *l. 1. C. hoc tit.* Bart. & Cyn. *ad l. 1. Cod. hoc titul.*

2 Videretur enim iusiurandum hoc præstitum contra leges, & ideo valere non potest *l. non dubium 5. C. de legib. l. iuris gentium 7. §. & generaliter D. de pact. l. si quis inquilinos 112. §. vlt. de leg. 1.*

3 Non enim possunt priuatorum cautiones & conuentiones legum authoritate censeri *l. vlt. D. de fun. & legit. l. 3. C. de collat. l. quod bonis 15. § 1. D. ad leg. falcid.*

4 Maxime namque in iudiciis legum authoritas conseruanda est, cum iudicia omnia legitima esse oporteat, vt ex veterum iudicum iurisiurandi vetere formula apparet apud Brisson. *lib. 8. pag. 817.* Adde *l. rem non nouam 14. & Auth. seq. C. de iudic.*

5 Quod enim sæpius factum est contra leges, tanto minus ratum haberi debet, quanto magis eo facto legum maiestas offenditur.

6 Quod enim iure communi conceditur, non facile extra ordinem est indulgendum *l. in causa 16. in princ. D. de minor. l. Imperator 30. D. de reb. author. iud. poss.*

7 Non enim solent nocere quę ex abundanti impetrantur. *l. non solent 94. de reg. iur.* Adde Ioan. Papon. *lib. 10. Syntagm. tit. 10. De cession de biens § 3.*]

TIT XXXII.

DE BON. AVCTOR. IVDIC. possid. & de sep. bonor.

DEFINITIO I.

Missio in possessionem non valet, nisi denunciata sit ipsi aduersario, aut ad eius domicilium affixum fuerit exemplum executionis.

MIssio in possessionem bonorum debitoris si colono aut inquilino, aliive ex domesticis significata sit, vt domino ille renunciaret, nec probetur renunciasse, non nocet domino:[1] qui cum non reperitur, necessario denunciandum est ad eius domum, & significanda denunciatio vni ex domesticis, aut, si nulli sint, affinibus vel vicinis, per quos verisimile sit futurum, vt rem gestam debitor resciat;[2] alioqui nulla & inefficax est missio in possessionem, eumque, qui missus est, potest debitor propria auctoritate impune prohibere.[3] *Ita Senatus* in causa viduę D. de Genuille, contra Ioannem Baptistam Varronem, 13. Calend. Septembr. 1588. Iunge Definit. 1. supr. De in ius vocand.

1 Specul. *in tit. de prim. decret. §. restat, versic. quid si colonus. per tex. in l. fin. C. si per vim vel alio mod. cap. fin. de eo qui mitt. in poss. rei seruand. caus.*

2 *l. 4. § totiens, cum ibi notat. D. de damn. infect.*

3 *d. l. fin. C. si per vim vel alio modo, l. factum à Iudice 170. de regul. iur. l. prohibitum 5. C. de iur. fisc. lib. 10. l. cum hi 8. §. si prætor. D. de transact.* Specul. pluribus *in dict. tit. de prim. decret. §. iam de effectu, vers. sed quid si Index, col. 5.*

DEFINITIO II.

Dominus directus nullum habet priuilegium pro reliquis annuarum pensitationum, si agat in personam, secus si in rem ipsam emphyteuticam.

REliqua censuum & annuarum pensitationum, si qua debebātur, ab eo, qui heredem non reliquit, nisi cum beneficio legis & inuētarij, peti extra discussionis instantiam non possunt, quoniam personalis ea actio est, per quam intendit actor sibi dari oportere.[1] Sed si dominus directus, quod facere potest, postulet mitti se in possessionem iure directi dominij ob non solutas pensitationes,[2] non erit ad instantiam discussionis remittēdus, cum eo casu dominium vtile extra causam hereditatis constituatur, propter ius consolidationis, quo aliud nullum potest esse antiquius.[3] Quod si lis eo nomine agitata sit, & inter collitigantes conuenerit, vt pro sumptibus litis idem fundus maneat obligatus,[4] cauere bonus Iudex debet, ne fraudi ea res sit cæteris creditoribus.[5] Itaque sententiam sic concipere debebit, vt adiiciat, *citra præiudicium instantiæ discussionis*;[6] nēpe quoniam in aliorum creditorum potestate est offerendo, quod domino directo defunctus debuit impedire ius consolidationis,[7] atque ita efficere, vt ad corpus hereditatis dominium vtile reuertatur, aut potius vt in patrimonij hereditarij corpore retineatur, quasi nunquam separatum.[8] *Ita Senatus* ex tempore in causa quadam Capituli Ecclesiæ cathedralis Maurianensis, & N. Dupont Domini de Myās, 15. Cal. Sept. 1592.

1 *§. appellamus, Inst. de action.*

2 *Ex l. vlt. C. de iur. emphyt. l. lex vectigali fundo 31. D. de pignor.*

3 *Arg. l. ex facto 52. vers. respondi. D. de pecul. l. 1. D. de tribut. act.* [Melior textus *in l. in liberto 77. D. de solut.* Quid verò in cęteris bonis non emphyteuticis? Dominus directus in iis non præferetur. *Def. 7. num. 5. sup. De iur. emphyt.*]

4 Quo casu non aliud potest Iudex inter litigatores constituere, quam quod inter eos conuenit, *l. si conuenerit 26. D. de re iudic.*

5 Ne scilicet ex facto & voluntate collitigatorum lædatur ius cæterorum, *l. 3. in princ. D. de transact. l. 1. D. de alien. iudic. mut. caus. fact. l. filiusfamilias 114. §. Diui 2. in fin. de legat. 1.*

6 Exemplo eius, quod scriptum est *in l. Babius 30. in fin. D. de pact. dotal.*

7 Cui scilicet non aliter locus est, quam si domino directo non satisfiat quandocumque.

8 Cum non possit separari nisi per consolidationem, quæ hoc casu impeditur, oblata quandocumque ante sententiam solutione.

DEFINI-

Digitized by Google

DEFINITIO III.

Inter chirographarios creditores nullum priuilegium est temporis, sed causæ.

PLuribus creditoribus chirographariis concurrentibus, neque is, qui tempore prior est,[1] neque cui maior pecuniæ quantitas debetur,[2] cæteris præferendus est, sed si cætera sint paria, concurrunt, sin minus, præfertur is, qui fauorabiliorem debiti causam habet.[3] Non enim sicut inter hypothecarios, ita & inter chirographarios creditores, qui prior est tempore, potior est iure,[4] sed personalium actionum priuilegia ex causa, non ex tempore æstimanda sunt.[5] *Ita Senatus* in ea causa, de qua supra Defin. 14. & 15. De iur. delib.

1 Vt inter hypothecarios creditores, *l. si fundum 4. & sequ. C. qui potior in pignor. hab.*

2 *Vt in l. maiorem 8. D. de pact. l. vlt. C. qui bon. ceder. poss.*

3 *l. priuilegia 42. D. hoc tit.*

4 Quanquam etiam inter hypothecarios quidam sunt priuilegiarij, *l. interdum 5. & seq. D. qui potior in pignor. hab.*

5 *dict. l. priuilegia.*

DEFINITIO IV.

Non sunt audiendi creditores agentes contra emptorem bonorum, quorum distractioni semel consenserunt, vt iterum vendantur.

POst distracta iudiciali auctoritate bona eius, qui heredem non habuit nisi cum beneficio legis & inuentarij, si sex menses præterierint, qui ad redimendum præstituti sunt,[1] nullo modo inquietari emptor debet,[2] etiamsi pretium ex venditione redactum dimittēdis omnibus creditoribus non sufficiat.[3] Nec aliud erit, tametsi minoris distracta sint bona hereditaria, quam fuerunt æstimata, cum inuentarium conscriberetur.[4] Etsi enim æstimatio illa, quæ per viros probos fit, cum inuentarium solemne conscribitur, mediocris esse solet, non tamen potest obligare emptorem, vt ex contractu suo conuentus amplius pretium soluere teneatur, quā quod obtulerit.[5] Sed nec heredem ipsum ea æstimatio aliter obligat, quam si creditores & legatarij petant sibi satisfieri ex rebus hereditariis, hoc est, dari eas sibi in solutum, quod vtiq; pro suo iure facere possunt: sicut & ex contrario, si ab iis heres vrgeatur, liberum illi est, ex ipsis rebus satisfacere, nec omnimodo necessaria est venditio, nisi cum periculo suo fieri eam creditores & legatarij postulant.[6] Quomodo accipi debet, quod traditum est, heredem cum beneficio legis & inuentarij in tantum creditoribus hereditariis teneri, in quantum res substantiæ hereditariæ ad eum deuolutæ valeant. Sed si postulantibus creditoribus & legatariis via venditionis electa sit, &, vt fieri assolet, bona omnia hereditaria vendi Iudex præceperit, eique decreto solemniter & rite satisfactum sit, serum & inciuile est desiderium creditorum aut legatariorum postulantium eadem bona iterum vendi, vel ex iis dari sibi in solutum, tametsi propter factam viliore pretio venditionem futurum sit, vt maneant in damno. Sibi enim imputēt, qui hanc viam elegerunt,[7] cum possent petere, vt ex ipsis bonis hereditariis ad ratā factæ per viros probos æstimationis sibi satisfieret. Itaque non tātum emptor aduersus eos tuendus erit; sed etiam heres, cui nimirum necesse fuit decreto Iudicis parere.[8] *Ita Senatus* pro Illustri D. Francisco de la Thouiere de Grolee, contra N. Antonium de Rochettè, & Claudium du Cloz, 13. Cal. Ianuar. 1592.

1 Quod totum semestre tempus liberum est heredi ad pignora redimenda.

2 Ne quidem prætextu minoris ætatis, alioqui nemo accedet ad emptionem rerum hereditariarum, nec si bona fide distrahantur, *l. aut prætor 7. alias l. et si sine, §. quæsitum, D. de minor.* nec sane fides hastæ facile conuelli debet, *l. si hypothecas 8. C. de remiss. pignor. l. 1. & 2. C. ne fisc. rem quam vend. euinc. libr. 10. tit. 5.*

3 *l. vlt. §. sin vero creditores, C. de iur. delib.* iunct. *§. sed nec.*

4 Non enim pluris esse res vlla videri potest, quanti vendi potest publice, *d. §. quæsitum.* dummodo nihil dolo malo factum sit, *l. si quis 29. C. de rescind. vendit. l. pen. & vlt. C. si vend. dit. pignor. agat.*

5 Siquidem substantia emptionis consistit ex pretio, quod fuerit conuentum inter contrahentes, non quod ab aliis sit constituendum, *l. pacta conuenta 72. vers. Paulus notat, D. de contr. empt. l. vlt. C. eod. l. si voluntate 8. C. de rescind. vendit.*

6 *d. l. vlt. §. & si præfatam.* vbi Bald. & Castrens. *C. de iure delib.*

7 *d. §. & si præfatam.*

8 Itaque potest iis obiici vulgatum illud Brocardicum; *Pateat tibi via, quam elegisti, l. si mulier 21. §. vlt. D. quod metus caus.*

9 *Iam videntur 167. §. qui iussu, de reg. iur.*

DEFINITIO V.

Aduersus distractionem iudicialem pignorum non magis fauetur absentibus creditoribus, quam præsentibus, dummodo vocati sint publico programmate. Excipiuntur pupilli, quorum tutoribus non sit denunciatum.

NEc distinguemus, an creditores hi aut legatarij venditioni interfuerint, quanquam minor in his dubitatio est, an vero abfuerint. Nam si in prouincia fuerunt, generali programmate vocatos eos esse sufficit vt pro præsentibus habeantur,[1] nisi forte pupillos proponas, qui sane pro præsentibus haberi non possunt,[2] ne tum quidem, cum habent tutorem, si non ipsi tutori nominatim denunciatum sit;[3] sin abfuerunt, licet Reipublicæ causa, aut quod forte in alia lōgeque remota prouincia habitarent,[4] non eo magis audiendi sunt.[5] Et quia si præsentes fuissent ac contradixissent, maioris tamē partis creditorum vota sequi Iudex debuisset,[6] (etsi posset dici, maiore pretio fuisse illos empturos ad consequendam indemnitatem, si venditioni adfuissent[7]) & quia eorum indemnitati cōsultum esse potest per hypothecariam aut condictionem ex lege Iustiniani aduersus legatarios & posteriores creditores.[7] Quod sint ipsi omnium postremi, id vnum iis superest, vt vicem suam doleant, quod & posteriores creditores fuerint, & absentes.[8] Rursus nec distinguemus, an qui præsentes fuerunt protestati sint, ne quid iis præiudicij ex publica venditione fieret, nec ne. Nihil enim potest ea protestatio prodesse aduersus publicam venditionem auctoritatè Iudicis factam.[9] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 *l. si eo tempore 6. C. de remiss. pignor.*

2 *l. in possessionem 6. §. 1. D. quibus ex caus. in poss. eat.* Papon. *lib. 18. tit. 6. de crices & subhastations. Arrest. 1.*

3 *Vt in l. Æmilius 38. ibi, denunciationibus tutoribus sæpe datis. D. de minor.* Alioqui hæc ætas creditur ignorare illa etiam, quæ videt, *l. 1. C. de fals. monet.*

4 Quamuis edicto prætoris non minus excipiantur, qui absunt Reipublicæ causa, quam pupilli, *in d. l. in possessionem 6. §. 1. D. quib. ex caus. in poss. eat.*

5 *l. iuris gentium 7. §. vlt. cum l. seq. D. de pact. l. vlt. Cod. qui bon. ceder. poss.* vt proinde videatur hoc casu locus esse iuris regulæ, quæ vult, posse fieri te ignorante, quicquid posset fieri te inuito, *l. qui potest 26. de regul. iur.*

6 Potuissent enim & ipsi licitari cum extraneis, adeoque cæteris paribus extraneos vincere iure creditorum, *l. cum bona 16. D. de bon. auctor. iudic. possid. alias l. 1. de priuileg. cred.* iunct. *l. 2. C. si in caus. iudic. pign. capt. sit.*

7 *Ex l. vlt. §. sin vero creditores, C. de iur. delib.*

8 Nec enim potest absentia facere meliorem cōditionem posteriorum creditorum, quia non magis aliis, quam ipsi debet esse damnosa, *l. absentia 140. de regul. iur.*

9 *l. inter vrgentibus 47. in princip.* vbi Bart. *D. de minor.*

DEFINITIO VI.

Casus duo, in quibus auditur creditor vel legatarius petens iteratam distractionem pignorum iam distractorum.

DVo tamen casus sunt, in quibus audiendus est creditor aut legatarius petens, vt bona iam semel vendita iterum distrahantur. Vnus est, si omissa hastarum solemnitate venditio facta sit. Rite siquidem & seruatis solemnibus factam esse oportet, vt emptor sit securus.[1] Alter, si pretij vilitate gratiosam emptionem in fraudem creditorum & legatariorum factam esse appareat.[2] Sed quod ad priorem casum pertinet obseruandum est, non eo minus rite factas videri subhastationes, quod forte curator datus hereditati citatus non sit, aut quidam ex creditoribus, si modo citati sint illi, qui venditionem impugnare volunt:[3] quod ad posteriorem vero, non ex sola pretij vilitate induci præsumptionem fraudis & gratiæ,[4] nec si proponas empta bona per maritum heredis institutæ,[5] nisi manifeste appareat collusum inter coniuges, maritique personam suppositam fuisse, vt sub eius imagine heres ipsa in possessione remaneret.[6] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 *l.1.2.vlt.& pass. C.si vendit.pignor.agat.*

2 *l.1.C.de fid.& iur.hast.fiscal.lib.10.tit.3.l.si quos 29.C.de rescind.vendit.*

3 Neque enim si quid contra aliquos peccatum sit, aliis prodesse debet, qui rite ac solemniter citati fuerunt; siquidem quod alius citatus non est, non interest mea, *l.etiam 29.§.vlt. D.de minor.l.rescriptum 10.D de pact.l.de vnoquoque 47.D.de re iudic.*

4 *l.dolus emptoris 10.C.de rescind.vendit.*

5 Cum ab ipsa quoque herede instituta emi potuerint, *l.2.C.si in caus.iudic.pign.capt.sit.*

6 *l.3.§.qui sub imagine 10.Cod.de distract.pignor.* Facit *l.si is qui bonis 91.D de acq.hered.l.contractus 54.D.de oblig.& action.* Paul.*lib.2.sentent.tit.13.§.4.*

DEFINITIO VII.

Creditor constitutarius potest suam possessionem auocare ab eo etiam, qui emit pignus distractum ex Iudicis auctoritate.

ADdunt quidam, nec male, tertium casum, quo emptor inquietari potest, si venditio facta sit ignorante eo creditore, qui bona debitoris omnia obligata habebat cum clausula constituti. Nam si is auocare velit propriam possessionem condictione ex lege Iustiniani etiam ab emptore, cui rem vendi, cum venderetur, ignorauerat, audiendus est, quandoquidem possessio illa est extra causam hereditatis,[2] quæ proinde ignoranti ei nullo modo auferri potuit.[3] Etsi enim non potest constituti clausula facere, vt impediatur vēditio pignoris, cum bona debitoris omnia postulantibus creditoribus & impetrante Iudice vendenda sunt, vt singulis ex ordine satisfiat:[4] facit tamen, vt si is creditor anterior fuit, non prius adimenda ei sit post venditionem possessio, quam acceperit solutionem.[5] Proinde non proderit emptori, quod aliis creditoribus posteriorib. licet iustis soluerit,[6] nec cogendus erit is, qui fuit in iusta possessione, vt agat contra posteriores creditores, quibus solutū est, cum auocata propria possessione sibi per retentionem prospicere commodius possit.[7] *Ita* in eadem causa tractatum est, & antea pronunciatum, vt quidam referebant pro Ioanne Ducrest mercatore Cambeniensi. *Sine die.*

1 *Ex l.vlt.C.de acquir.poss.* quam & Interpretes & Pragmatici nostri sic accipiunt, quasi ad hunc quoque casum pertineat, contra quos tamen vide quæ scripsi in priore parte Chiliadis *De error.pragmat.*

2 Cum non possit esse hereditatis, nisi quod fuit defuncti mortis tempore, *l.1.§.Scæuola, D.si is qui testam.lib.ess.iuss.* iunct.*l.sequens quæstio 67.de legat.2.*

3 *d.l.vlt.C.de acquir.poss.*

4 Quia clausula constituti non facit, quo minus res creditori obligata remaneat in dominio debitoris, nec proinde quin possit distrahi pro debito.

5 Nam nec nisi per ius offerendi posset creditor anterior cogi distractionem pati rei sibi obligatæ.

6 Quomodo prodesset ei, si à creditore anteriori conueniretur per hypothecariam, *l.vnic.§.nec aduersus emptores, C.de iur.delib.*

7 Melius enim est possidere, quam agere, *l.is qui destinauit 24.D.de rei vendic §.commodum.Inst.de interd.* & plus cautionis est in rem, quam in personam, *l.plus cautionis 25.de reg.iur.*

DEFINITIO VIII.

In pari causa non est potior causa eorum, qui vel à testatore, vel à Iudice priores nominati sunt.

CVm inter creditores de ordine ac priuilegio disputatur, non sunt cæteris paribus præferendi illi, qui vel à testatore, vel verbis sententiæ Iudicis priores nominati proponuntur. Sed si in eodem omnes gradu constituti sunt, & in eadem priuilegij causa simul admittendi sunt, cum fieri nequeat, vt etiam ex iis, qui simul admitti debent, alij aliis priores non nominentur:[1] Itaque hoc casu distributio pecuniæ, quæ ex bonorum venditione redigitur, ex æqua lance fieri debet,[2] quod Galli dicunt, *à sold & liure*, per solidum & libram. *Ita Senatus* in eadem causa D.de Grolee.

1 In coniunctis enim ordo nullus est, nec quicquam interest, vtrum eorum dicatur prius, aut scribatur, *l.quidam 14.D.de peculio legat.l.nec enim 6.D.de solut.* Excipe tamen casum *l.generaliter 24.§.quid ergo, D.de fideic liber.l.quoties 34.D.de vsufr.*

2 *Vt in l.priuilegia 42.D.hoc tit.*

DEFINITIO IX.

Prætextu anteriorum creditorum postea superuenientium non potest recusare emptor, quo minus soluat anterioribus præstita per eos satisdatione.

DIstractis ex Iudicis mandato bonis hereditariis, si antequam ex emptoris pecunia dimissi essent creditores omnes, quibus ex ordine satisfieri Iudex præceperat, alij creditores iique anteriores superueniant; non idcirco petere emptor potest, vt differatur solutio pretij in id vsque tempus, quo de nouorum creditorum iure cognitum sit: imo nec vt ea cognitione pendente liceat sibi, quod ex pretio soluendum superest, obsignare.[2] Præcise enim cogendus est soluere, sed per modum fiduciæ duntaxat, &, vt loquuntur, prouisionaliter, non diffinitiue, & consequenter præstita cautione.[3] Prouisionaliter quidem, quoniam, quandiu de anteriorum creditorum iure dubitatur, non debet cæteris iam indubitatis mora fieri:[4] non tamen diffinitiue, quia æquum est, saluum manere ius anteriorum creditorum, licet posteriores veniant.[5] Nam quod dici solet, nihil interesse emptoris, an alij creditores superueniant necne, propterea quod non aduersus eum, sed contra legatarios & posteriores creditores condictionem habituri sint,[6] tum demum verum est, cum posterioribus emptor soluit, priusquam ius anteriorum creditorum compertum haberet;[7] alioqui imputari sane posset emptori, cur sciens posterioribus soluisset.[8] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Cum enim rem ipsam penes se iam habeat, non debet interim & rem, & pretium retinere, *l.ex empto 11.§.qui autem, l.Iulianus 11.§.veniunt.l.bona fides 50.D.de act.empt.*

2 Tunc enim ad obsignationem deueniri solet, cum nemo est cui solui possit, *l.vlt.D.de leg.commiss.l.si per te non stat 7.l.acceptam 19.C.de vsur.*

3 Nec enim solet prouisionalis vlla fieri adiudicatio, nisi præstita satisdatione. Dixi *Defin. 2. & 7. supr. de sent. & interloc. omn. iudic.*

4 *l. vlt. §. & si præfatam, & seq. C. de iur. delib.*

5 Vt scilicet possint consequi indemnitatem etiam contra creditores posteriores, qui suum receperunt. *d. l. vlt. §. sin vero creditores.*

6 *d. §. sin vero creditores.*

7 Iniquum enim est, non impune soluere illum, quem prætor possit, vt soluat cogere, *l. quod autem 6. §. apud Labeonem, D. quæ in fraud. credit.*

8 Intellige, nisi hoc ipso apud prætorem allegato nihilominus cogeretur, vt solueret posterioribus, *l. aut prætor 7. §. sed et si es, vers. puto autem, D. de minor.* Bene namque soluit, quisquis soluit cogente Iudice, *l. sancimus 25. C. de admin. tutor.*

DEFINITIO X.

Curator dandus est hereditati tanquam iacenti, si heres cum beneficio legis & inuentarij aliquas habeat actiones, alioqui non valent, quæ contra heredem gesta sunt.

HEreditate per heredem adita cum beneficio legis & inuentarij, etsi dici non potest, iacere illam, quæ heredem habet,[1] perinde tamen curator dandus est, si id ab herede ipso, aut à creditorib. petatur, ac si iaceret.[2] Quanquam enim creditorum actiones excipere heres potest, non secus ac si pure heres esset,[3] non tamen possunt illi vicissim excipere actiones heredis, quæ ex beneficio legis saluæ manent,[4] cum defuncti personam non repræsentent, quomodo repræsentat hereditas.[5] Alius enim pro debito conueniri non potest quam debitor, aut qui eius personam repræsentat, id est, heres vel hereditas.[6] Sed & creditorum non parum interest, esse aliquem, qui hereditatis commoda curet, caueatque, ne qua fraus per heredem aut alios fiat, vt facilius hereditas soluendo reperiatur.[7] Denique quod ad heredem pertinet, cum creditor maneat, nec possit creditoris simul & debitoris personam sustinere, perinde est ac si hereditas iaceret.[8] Itaque si quid ante datum curatorem inuito herede factum sit in hereditate, vrgentibus quibusdam ex creditoribus, ratum id haberi non debet, quasi indefensa hereditate, adeoque indefenso herede, qui vtique de iuribus suis siue agendo, siue excipiendo non prius experiri potuit, quam curator hereditati datus esset.[9] *Ita Senatus* pro heredibus Petri Gleyron, contra R. D. Archiep. Tarentas. 17. Cal. Febr. 1593.

1 Heres enim cum beneficio legis & inuentarij perinde heres vere est, atque is, qui hereditatem pure agnouit, *l. vlt. C. de iur. delib.*

2 Eo namque iure vtimur, vt hoc casu detur curator hereditati, & quidem tanquam iacenti, *ex l. vlt. §. sin autem in secunda, vers. volente, C. de bon. quæ liber.* Contra quam sententiã vide quæ scripsi in prioribus Decadibus *de error. pragmat.*

3 *d. l. vlt. §. etsi præfatam, iunct. l. vlt. C. de hered. act.*

4 *d. l. vlt. §. in computatione, C. de iur. deliber.*

5 *l. hereditas 34. D. de acquir. rer. domin. l. heres 22. D. de vsucap.*

6 Ne alioqui conueniatur alius pro alio. *l. pen. & vlt. iunct. Auth. sed omnino, C. ne vxor pro marit.*

7 Est enim semper suspecta persona hereditatis, qui hereditatem agnoscit cum beneficio legis & inuentarij, propter fraudes, quas hoc genus heredum comminisci solet. Ideoque, nimirum vt his fraudibus via præcluderetur, necesse fuit edicto publico apud nos prospici creditoribus & caueri, vt pendente discussionis instantia hereditariarum rerum possessio heredi auferatur.

8 Quia difficile est, vt quis duorum personas in vna sustineat, *l. si plures 9. D. de pact.* nec potest quisquam agere contra seipsum, *l. ne cum filiofamilias 16. D. de furt.*

9 Nemo enim potest agere, nisi aliquis sit legitimus contradictor, qui conueniatur, *l. item ait 21. §. hac autem restitutio. D. ex quib. caus. maior. l. vlt. D. de leg. commiss.*

DEFINITIO XI.

Creditor constitutarius non potest possessionem suam retinere, sed non vrgere venditionem pignoris pendente instantia discussionis.

CReditor, qui per clausulam cõstituti aliáve quã ratione possessor pignoris factus est viuo debitore,[1] quamuis pendente inter heredem cum beneficio legis & inuentarij, omnesque creditores hereditarios, instantia non sit prohibendus, quo minus in sua possessione maneat;[2] ideoq; in causa possessionis vincere debeat,[3] petere tamen non potest, vt pignus distrahatur, quoniam ius distrahendi afficit causam proprietatis,[4] cum futurum sit, vt ex eiusmodi venditione dominium in emptorem transferatur:[5] quæ res iniuriam faceret anterioribus creditoribus, quibus vtique ex ipso pignore eiusve pretio prius satisfieri necesse est.[6] Itaque necessario differri venditionem pignoris oportet in id vsque tempus, quo de omnium creditorum iure cognitum sit & pronunciatum. Nisi forte proponas consentire creditorem, qui possidet, vt pignus distrahatur saluo iure heredis & creditorum.[7] Finge heredem debitoris implorato beneficio legis & inuentarij prætendere ius fideicommissi in re illa obligata, nec dum tamen de illo fideicommissi iure constare.[8] Poterit creditor consentire, vt saluo fideicommissi, si quod sit, iure pignus distrahatur.[9] [10] Etsi enim vix est vt reperiatur, qui ad emptionem velit hac lege accedere:[11] ea tamen venditionis vtilitas esse poterit, quod nemine alio emere volente creditor ipse empturus est,[12] [13] atque ita lucraturus fructus, qui alioquin ei in sortem imputarentur.[14] Quanquam videri potest fieri iniuria debitori, si ob iniquam venditionis legem nemine ad emptionem accedente res viliori pretio addicatur creditori.[15] Proinde distractionem quamlibet interea impediri melius est. *Ita tractatum est* in causa Illustris Dominæ Carolæ à Camera, viduæ Comitis du Pontdeueyle, 5. Non. April. 1593.

1 *Ex l. quod meo 18. D. de acquir. poss.*

2 Quia possessio illa, cum sit extra causam hereditatis, nihil commune habet cum discussionis instancia, in qua non tractatur nisi de hereditate. Dixi *Defin. 7. supr. eod.*

3 In qua scilicet non quæritur, nisi quis possideat, *l. 1. §. vl. & l. 2. D. vti possid. iunct. l. vlt. C. de acquir. poss.*

4 Quæ nihil commune habet cum possessione, *l. naturaliter 12. §. nihil commune, l. pen. D. de acquir. poss.*

5 *Inst. quib. alien. non licet, in princip. l. quæ à creditore 18. & pass. C. de distr. pignor.*

6 Non quasi causa dominij aliquid commune habeat cum intentione pignoris, *l. 1. §. cum prædium, D. de pignor.* sed quia per publicam pignoris venditionem factam ex Iudicis auctoritate tollitur ius pignoris etiam in præiudicium absentium, si modo per publicum programma vocati fuerunt, vt dixi *Defin. 5 supr.*

7 Melius enim est intacta omnium iura seruari, quam post vulneratam causam remedium quæri, *arg. l. vlt. C. in quib. caus. non est necess. in integr. restit.*

8 Ea namque exceptio ius omnium conseruaret, *l. 4. §. 1. D. quibus mod. pign. vel hypoth. soluit. l. Bubus 30. in fin. D. de pact. dotal.*

9 Quo casu non debet sola fideicommissi allegatio facere moram creditori, *l. ille à quo 13. §. 1. D. ad SC. Trebell.*

10 Ne aut sibi mora aut fideicommisso præiudicium fiat.

11 Nemo enim accedit ad emptionem, nisi vt rem à se emptam perpetuo sibi habeat, *l. aut prætor 7. §. quæsitum. D. de minor.*

12 *Iuxta l. 2. C. si in caus. iudic. pign. capt. sit.*

13 *l. 1. 2. 3. & pass. C. de pignor. action.*

14 Siquidem ea lex iniqua esset hoc casu pars pretij, *l. fundi partem 79 D. de contr. empt. l. si sterilis 21. §. si tibi fundum. D. de action. empt.*

15 Ne ex vnius facto alius lædatur contra vulgares iuris regulas, *l. non debet 74. de regul. iur.*

DEFINITIO XII.

Venditori, qui sibi pro pretio retinuit ius prælationis &

possessionis, non potest discussionis instantia obici, adeoque nec offerri, si dominium sibi reseruauerit.

SI quis rem suam vendiderit, seruato sibi per expressam conuentionem iure non tantum pignoris, sed etiam prælationis in re vendita, ni pretium solueretur, [1] mortuo ante solutum pretium emptore, non est cogendus de iure suo disputare cum cæteris creditoribus in generali, vt vocant, discussionis instantia, siue prior ille sit, siue posterior, dummodo possessor. [2] Sane poterunt cæteri creditores ei offerre, siue anteriores sint, siue posteriores, [3] si pignoris tantum & prioritatis, non etiam dominij [4] ius sibi exceperat in eum casum, quo pretium ad diem solutum non esset. [5] *Ita Senatus* ex tempore in causa N. Francisci de la Couz, contra Euerardum Daugnon, 13. Cal. April. 1593.

1 Ne fiat locus quæstioni, de qua *in l. licet 7. C. qui potior. in pign. hab.* iunct. *l. procuratoris 5. §. sed si de dis, D. de tribut. act.*

2 Possessionem enim necesse est extra hereditatis causam esse, vt dixi *Defin. 7. supr.* alioqui secus est.

3 Quia etiam posteriores creditores habent ius offerendi, *l. 1. l. prior 5. & pass. C. qui potior in pign. hab.*

4 Quia post acquisitum creditori dominium rei obligatæ nullum posteriori creditori superest ius offerendi, *l. 2. C. si antiq. credit. pign. vendit.*

5 Offertur enim creditori tantum, non domino, nisi in casu *l. si mandatu 59. §. 1. D. mandat. l. 2. l. 5. §. 1.* iunct. *l. 3. in princip. D. de distract. pignor.*

DEFINITIO XIII.

Casus, in quo possunt creditores anteriores agere contra emptorem rerum hereditariarum, qui soluit posterioribus, hactenus scilicet vt eædem res iterum distrahantur.

TVtor, qui pupillum paternæ hereditati immiscuerat, priusquam legis & inuentarij beneficium imploraret, [1] cum vrgeretur à paternis creditoribus, fundum hereditarium Titio vendiderat ea lege, vt ex pretio his & illis creditoribus satisfaceret. Post paucos dies pluribus nouisque emergentibus creditoribus beneficium inuentarij impetrauerat, [2] Titius nouissimis creditoribus soluerat, non iis, quibus ex emptionis lege solui debuerat, sed tamen tutore ipso consentiente, adeoq; interueniente Iudice, iis, licet absentibus & ignorantibus, quibus pretium fuerat destinatum. Quærebatur, an si priores illi agerent hypothecaria in fundum, qui Titio venditus fuisset, audiendi essent? Mouebat, quod ex Iustiniani constitutione securus est emptor, qui creditoribus hereditariis soluit, licet posterioribus, nec inquietari potest ab anterioribus, salua iis aduersus posteriores condictione. [3] Nec obstare videbatur, quod aliis Titius soluerat, quam quibus ex contractu soluere debuisset. Nam cum iis absentibus & ignorantibus facta venditio fuisset, non poterat videri ius vllum iis quæsitum ex tutoris stipulatione, [4] nisi quatenus pupilli eiusdémque heredis interesset: [5] cuius porro nihil intererat, vtri ex heredibus solueretur. [6] Neque vero emptori poterat imputari, cur posterioribus soluisset, consentiente eo, qui ipse stipulatus fuerat, vt prioribus solueretur. Cur non enim mutuo consensu licuit illis recedere à lege conuentionis? [7] Accedente præsertim Iudicis auctoritate. [8] Sed tamen placuit, audiendos anteriores creditores, qui eundem fundum publice vendi postularent. Primum, quia præcedens illa venditio priuata facta erat ante imploratum beneficium legis & inuentarij. [9] Lex enim, [10] quæ huiusmodi venditiones ratas manere vult, de iis nominatim loquitur, quę ab herede factæ sunt post inuentarium legitime confectum, aut pendente inuentarij cōfectione. Etsi enim, qui pure adita primum hereditate agnouit postea beneficium legis & inuētarij, iam inde ab initio heres cum eo beneficio iustie intelligitur, propterea quod fieri nequeat, vt pro parte temporis quisquam heres pure sit, [11] pro aliā vero parte cum beneficio inuentarij: [12] non tamen ex eo recte inferas, venditionem, quæ ante imploratum legis beneficium facta sit, secuto postea legis beneficio, perinde habendam, ac si post confectum inuentarium facta esset. [1] Imo vero perinde haberi debet, ac si beneficium inuentarij prorsus neglectum fuisset. [13] Et consequenter iuri anteriorum creditorum derogare non potuit, [14] saluo emptori ad inhibendam hypothecariam solo iure offerendi. [15] Mouit etiam Senatum, quod vilissimo pretio facta venditio proponebatur, [16] quodq; anteriores illi creditores priores quoque egerant & diligentiores fuerāt ad suum consequendum, vt iis imputari non posset, cur sibi melius non vigilassent. [17] Sed de illo dubitari magis poterat, an quod emptor posterioribus creditorib. mandante tutore, adeoque Iudice soluisset, ab iis repetere posset, cum dici soleat, repetitionem nullam esse ab eo, qui suum recepit, etiamsi ab alio solutum sit, quam qui debebat. [18] Et tamen in damno versari emptorem iniquum est, qui bona fide & emerit, & soluerit. [19] Placuit, posteriorum creditorum damno potius id cedere debere. [20] Dat enim Iustinianus cōdictionem creditoribus anterioribus aduersus posteriores, qui suum receperunt. [1] Et sane quoties beneficium legis & inuentarij agnitum est, id obseruari conuenit, vt inter creditores ordo seruetur, & priuilegium tēporis, [22] quasi Iudice ipso potius, quam herede ex bonis hereditariis soluente. [23] *Ita Senatus* pro Dn. Iacobina de Monluel Comitissa d'Entremons, contra Ioannem Ripet, & N. Mattel. Idib. Iun. 1594.

1 Tutor enim pupillum suum paternæ hereditati potest immiscere etiam ignorantem, cum sit pupillus patri suo heres suus ipso iure, *l. 1. §. qui sunt in potestate, D. si quis omiss. caus. testa.*

2 Nam & hoc potest facere tutor, qui posset etiam post immixtionem omnino abstinere pupillum, *l. penult. D. de auct. tutor. l. necessariis 57. D. de acq. hered. l. ex contractu 42. D. de re iudic.*

3 *l. vlt. §. sin vero creditores, & seq. C. de iur. delib.*

4 Nec enim per liberam personā alteri quicquam acquiri potest *l. stipulatio ista 38. § alteri, de verb. oblig. l. & licet 15. D. de const. pecun. l. 1. C. per quas person. nob. acquir.*

5 Quo tamen casu actio deberet esse pupilli non creditorum, *d. §. alteri.*

6 *Vt in l. huiusmodi 84. §. vlt. de legat. 1.*

7 *l. qui Romæ 122. §. Flauius,* cum ibi not. per Bart. & alios *de verb. oblig. not. ad l. 3. C. de donat. quæ sub mod.*

8 *l. aut prætor 7. §. 1. D. de minor. l. sancimus 25. C. de admin. tutor. l. quod autem 6. § apud Labeonem, D. quæ in fraud. cred.*

9 Et consequenter ab eo, qui eiusmodi venditione se obstrinxerat vniuerso æri alieno.

10 *d. l. vlt. §. etsi præfatam, & seq. C. de iur. delib.*

11 Non magis, quam vt pro parte temporis heres quis sit, & pro parte non sit, *l. hereditas ex die 34.* cum ibi not. *D. de hered. instit.*

12 Omnes enim conuentiones habent tacitam illam conditionem si res in eodem statu manserit *l. cum quis 38. in princ. l. si cum Cornelius 82. D. de solut.*

13 Quo casu nulla lex esset, quę arceret creditores anteriores, ne possent rem obligatam & inscijs se vēditam ab emptore vindicare, cum pignoris persecutio sit in rem, *l. 1. §. cum prædium, l. pignoris 17 D. de pignor.*

14 Intellige de hypothecariis. Nam chirographarij non possent reuocare venditionem, nec si filius post immixtionem se in totum abstinuisset, *l. quoties 44. D. de acquir. hered.*

15 *l. 1. l. prior 1. & pass. C. qui potior. in pign. hab.*

16 Quia tam magna vilitas pretij inducit plerunque magnam suspicionem fraudis, *l. si quis 29. C. ad. de rescind. vend. l. si.*

gem

qui cum aliter 36. eum ibi not. D. de Barb. oblig.

17 *d. §. sed etsi praefatam*, iunct. *l. pupillus 24. D. quae in fraud. credit.*

18 *l. repetitio 44. D. de condict. indeb.*

19 Quique soluere habuit necesse, *l. quod si minor 24. §. restitutio, D. de minor.* Iunctis iis legibus, quas citauimus *nu. 7.*

20 Nam inter creditores hypothecarios regulariter obtinet, vt qui prior est tempore, potior sit iure, *l. 2. l. si fundum 4. C. qui potior in pign. hab.*

21 *In d. l. vlt. §. sin vero heredes, C. de iur. delib.*

22 Quantum scilicet ad creditores hypothecarios, non quantum ad chirographarios, *l. priuilegia 42. D. hoc tit.*

23 Nam factum iudicis hoc casu est factum partis, *l. 1. C. si in causs. iudic. l. si ob causam 12. C. de euict.*

DEFINITIO XIV.

Bona etiam publice vendita an & quando, & quibus postulantibus iterum vendi possint?

Etsi publicas venditiones facile retractari non solum est iniquum, sed etiam exẽplo perniciosum, si tamen vili pretio factæ dicantur, & superuenientes creditores, siue anteriores siue posteriores petant, vt iterum bona vendantur, quo magis aucto pretio singulis ex ordine satisfieri possit, æquissimũ est ipsis succurri, ne in damno morentur: sed ita tamen, vt nõ prius emptori possessio auferatur, quam ei sit restitutum quicquid ex causa emptionis persoluit.[3] Aliud erit, si prior venditio iis vocatis facta proponatur, qui iterum vendi bona postulant: sibi namque imputare debent, cur aut ipsi pluris licitati non sint, aut alios emptores non subiecerint, vt iusto pretio bona venderentur.[4] Illud sane exploratum est, venditionem, quantumuis publice factam iis nocere non posse, qui cum essent certi creditores & cogniti, nominatim tamen citati non fuerunt.[5] Generale namque programma non nisi ad incertos ignotosque creditores pertinet.[6] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Ne alioqui eueniat, vt nemo velit accedere ad publicas venditiones, *l. aut praetor 7. §. quaesitum*, iunct. *l. si ex causa 9. in princip. D. de minor.*

2 Intellige si per gratiam vel sordes facta sit venditio, vt *in Defin. sup. eod.* Aut si nihil possit imputari creditoribus, cur suo tempore non venerint. Alioqui secus est, vt dixi *Defin. 4. & 5. supr.* Et sequitur statim.

3 *l. a Diuo Pio 15. §. quod si res sit pignorata, D. de re iud. l. 1. C. si vend. pignor. agat.*

4 *l. 2. C. si in causs. iudic. pign. capt. sit.* dixi *d. Def. 4. & 5.*

5 Qui enim certi sunt, debent nominatim vocari & citari personaliter aut ad domicilium, *l. 4. §. praetor ait. & seq. cum ibi not. D. de damno infect.*

6 *l. si eo tempore 6. cum ibi not. C. de remiss. pignor. l. cum vero 26. § subuentum, D. de fideic. libert.*

DEFINITIO XV.

Heredis bona non sunt obligata creditoribus defuncti, quamuis defuncti bona sint obligata hypothecariis creditoribus heredis, & de separatione.

Heres quidem adeundo debitoris hereditatem censetur hoc ipso quasi contrahere cum creditoribus hereditariis,[1] sed non ideo tamen fit, vt si defuncti bona creditoribus obligata fuerunt, siue expresse, siue tacite, heredis quoque facultates eodem pignoris vinculo teneantur.[2] Quanquam in possessionem bonorum heredis perinde mitti possunt paterni creditores, atque in possessionem rerum defuncti,[3] tametsi à propriis ipsius heredis creditoribus prohibeantur. Nam si heres quoque suos habeat creditores, nec defuncti hereditas sit soluendo, impetrare separationem non possunt creditores heredis. At ex contrario paterni creditores possunt, si heredis bona dimittendis propriis creditoribus non sufficiant.[4] *Ita Senatus* in causa Sp. Iacobi Dorieux Aduocati Maurianensis, & Michaelis Frete; 7. Calend. Iul. 1594.

1 *l. 3. §. vlt. & l. seq. D. quibus ex caus. in poss. eat. §. heres quoque. Inst. de oblig. quae ex quasi contr.*

2 Non enim bona heredis obligata sunt pro debito defuncti, *l. 1. C. commun. de legat.* nisi expresse.

3 Scilicet ex edicto si heres se non defendat, cum factus ille sit debitor per aditionem, *dict. l. 3. §. vltim. quib. ex caus. in poss. eat.*

4 *l. 1. §. 1. & 2. D. de separat.* vbi ponitur ratio diuersitatis elegans & aperta. Intellige autem hoc de heredis creditoribus chirographariis, de quibus solis agitur *in dict. titul. De separat.* Nam si sint hypothecarij, quamuis tempore posteriores, haud dubie præferuntur creditoribus defuncti quibuscunq; in bonis heredis, & quidem suo iure, ita, vt nullo egeant beneficio separationis, non tanquam potiores, sed tanquam soli in pignore, *l. 2. D. qui potior. in pign. hab.*

DEFINITIO XVI.

Emptor sub pacto de retrouendendo, licet sit dominus, cogitur tamen de iure suo disputare in discussionis instantia, & quomodo ei succurrendum sit?

Emptor rei alicuius sub pacto de retrouendendo venditæ, licet sit dominus & possessor, cogitur tamen perinde, ac si esset creditor nudus aut hypothecarius, de crediti sui iure inter cæteros creditores aduersus heredem vel hereditatẽ disputare, quoties agitur de bonis defuncti auctoritate iudicis possidendis vel venundandis (quam generalis discussionis instantiam vocant) adeoque pati distractionẽm rei, non aliter, quam si esset hereditaria.[1] Quoniam negari non potest, quin ex potestate pacti de retrouendendo hyperocha rei, &, vt loquuntur, ipsa plurisualentia sit hereditaria,[2] & consequenter tota rẽs propter hyperocham,[3] cuius alioqui effectus nullus futurus esset, si à re ipsa separaretur.[4] At quoniam illud quoque verum est rem emptam & acceptam in dominio esse emptoris,[5] cuius ob eam causam meliorem conditionem esse oportet, quam si esset creditor,[6] ita temperari rem æquum erit, vt si aliis creditoribus postulantibus distractio permissa & facta sit, non prius ei possessio auferatur, quam ipsi satisfactum sit pretij nomine, cæterarumq; omnium accessionum.[7] In quibus ij quoque sumptus continebuntur, quos emptor hic in conseruandæ aut meliorandæ rei causam fecerit.[8] *Ita Senatus* in causa R. D. Bernardi Combet, Archidiaconi Tarentasiensis, & N. Antonij le Beuf, Prid. Cal. Sept. 1594.

1 Tametsi soleat dici quod & verum est, in hanc instantiam discussionis bonorum defuncti non posse illa venire, quæ sunt extra causam hereditatis, vt dixi *Defin. 7. supr. eod.*

2 Fuit enim propter pactum in bonis defuncti, qui eo nomine habuit actionem, *l. rem in bonis 52. D. de acq. rer. dom.*

3 Sic vocatur Græco nomine, quod vulgo nostri barbare *plurisualentiam* appellant, *l. quaerebatur 20. D. qui potior. in pignor. hab.*

4 *l. & quae nondum 15. §. vlt. D. de pign.* iunct. *d. l. quaerebatur.*

5 Nec enim pactum de retrouendendo impedit dominij translationem *l. 2. cum ibi not. C. de pact. int. empt. & vend.*

6 Quia creditori anteriori posterior offerre potest, at domino non potest, vt dixi *Defin. 12. num. 4. & 5. supr.*

7 *Arg. l. à Diuo Pio 15. § quod si res, D. de re iud. l. 1. C. si vend. pign. agat.*

8 Nempe si eorum vtilitas aliqua sit tempore posterioris distractionis, *l. sumptus 48. l. emptor 65. D. de rei vend.*

DEFINITIO XVII.

Allegatio solutionis remoratur interpositionem decreti, sed non missionem in possessionem cum restitutione fructuum.

Venditis sub hasta bonis debitoris, & creditori addictis, si post elapsos sex mẽses creditor decreti interpositionem persequatur; debitor autem dicat factam à se medio tempore debiti sui totius

siue pro parte solutionem, [1] audiendus quidem est, & ad probationem admittendus, [2] sed interea non eo minus in possessionem mittendus est creditor, adeoque condemnandus debitor ad restitutioné fructuum omnium à die addictionis perceptorũ. [3] Præstita per creditorem satisdatione de restituendis omnibus si solutionem factam esse tandem apparebit: [4] dilata tantum decreti interpositione aut denegatione, in id vsque tempus, quo exploratum sit an solutum fuerit, necne? [5] *Ita Senatus* in secreto auditorio pro Dn. de Moyron, contra Petrum de Gleyron, 13. Cal. Ian. 1594.

1 Nimirum quia totum illud semestre liberum est debitori ad redimenda pignora, ex vetere statuto Sabaudiæ, licet non cogatur emptor accipere oblatam partis solutionem, *d. l. 1. C. si vend. pign. agat. l. 2. C. debit. vend. pign. imp. non poss.*

2 Quia recessit à subhastatione emptor, qui accepit solutionem siue partis siue totius, *l. 4. §. eleganter, l. penult. D. de leg. commiss.*

3 Nam ex die addictionis, id est, vt statutum loquitur, expeditionis fructus acquiruntur emptori tanquam domino. Sequuntur enim ius soli & dominij *l. qui scit 25. §. 1. de vsur.*

4 Vt appareat, non nisi per modum prouisionis hoc fieri & lite pendente.

5 Quia non potest ferri sententia diffinitiua, quamdiu pendet quæstio facti, solutio autem facti est, *l. consilio 7. §. vlt. de curat. furios. l. 1. C. de probat.*

DEFINITIO XVIII.

[1] Fiduciaria adiudicatio non solet fieri pendente discussionis instantia, nisi vocatis & auditis omnibus creditoribus.

ADita hereditate cum beneficio legis & inuentarij, si vnus ex creditoribus petat pendẽte instantia discussionis fiduciariam sibi fieri adiudicationem, quantumuis iusta causa sit, non prius tamen obtinere debet, quam cæteri creditores & legatarij, omnes denique quorũ interest vocati sint, nec quid iis inauditis decernatur. [2] Aliud est, si inuentarij confectio & excussionis instantia allegetur, non probetur. [3] Tunc enim solum heredem auditum esse sufficit, præstarique satisdationem, vt hereditatis indemnitati consulatur. [4] *Ita Senatus* pro Dn. de Bellegarde, contra Dominam de Bienuenu, 7. Cal. Iul. 1572. Et rursum pro heredibus Nicolai Grand, contra heredes Gleyron, 15. Cal. April. 1595. Iunge Defin. 20. infr.

1 Semper enim vocandi sunt omnes, quorum interest, & qui ex eo actu lædi possent, *l. nam ita 39. D. de adopt. l. etiam 29. §. vlt. D. de minor. l. de vnoquoque 47. D. de re iud.*

2 Siquidem non entium & non apparentium idem iudicium est, *vulg. §. si aduersus, Inst. de nupt. l. duo sunt Titij 30. D. de testam. tutel.*

3 Ita enim fit, vt creditoribus quoque hereditariis consulatur, si qui sint, quamuis adhuc ignorentur.

DEFINITIO XIX.

Missio in possessionem per vnum ex creditoribus non impedit, quo minus cæteri ius suum exequi possint.

QVi per collusionem missus est in possessionem bonorum debitoris, licet auctore Prætore, nõ magis impedire potest, ne alij creditores in eadem bona suas actiones exerceant, quam si in possessionem missus non esset. [1] Itaque si legitimus creditor veniat, tametsi non nisi chirographarius erit præferendus, [2] qui tamen non præferretur, si missio in possessionem quæ præcessisset rite recteque facta fuisset. Nam cum chirographarius creditor nullum pignoris ius sibi acquirat in bonis debitoris, nisi à quo tempore chirographi fides per veram aut factam confessioné cœpit esse explorata, [3] consequens est, eum, qui prior in possessionem missus sit, cum ab eo saltem tempore pignus habere cœperit, [4] potiorem esse iure, qui prior est tempore. [5] At is qui per collusionem possessor factus est, ex simulata causa præcedentis emptionis perinde haberi debet, ac si neque possessor esset, [6] ob idque nec iuuandus est exceptione ordinis, quæ tertiis possessoribus competere solet, [7] quia non quælibet possessio materiem huic exceptioni præbet, sed ea demum quæ iusta sit, &, vt nostri loquuntur, titulata. [8] *Ita Senatus* 13. Cal. Maij 1595.

1 Quia quod per collusionem & dolo malo factum est, ratum habere prætor nunquam potest, *l. 1. & tot. titul. D. de dolo malo per collusionem 49. D. de act. empt.*

2 Nimirum si talis sit qui alioquin præferri deberet. Quid enim si nullum priuilegium habeat, sed posterior sit, non tantum tempore, sed etiam causa? Quid ni postponetur, aut saltem concurret, quomodo si missio nulla facta esset, *l. priuilegia 42. D. hoc tit.*

3 Nimirum postquam ex Pragmaticorum errore inualuit, vt ex die agniti vel denegati chirographi incipiat legalis & tacita hypotheca, De quo scripsimus *in error. 1. Decad. 3. De error. pragm.*

4 Scilicet prætorium quod constituitur, ex quo ventum est in possessionem *l. non est mirum 26. §. 1. D. de pign. act.*

5 *L. 2. l. si fundum 4. C. qui potior. in pign. hab.*

6 Simulata enim pro infectis haberi debent, *l. si ex pretio 6. C. si cert. pet. l. 3. & tot. tit. C. plus valer. quod agit.*

7 *Ex Auth. hoc si debitor. C. de pignor.*

8 Cum exceptio ista sit ex æquitate quæ doloso patrocinari nunquam debet, *l. pen. in fin. D. ad SC. Trebell. not. ad dict. Auth. hoc si debitor.*

DEFINITIO XX.

Pendente discussionis instantia, non est audiendus creditor petens prouisionalem adiudicationem, nec si suam condicat possessionem, nisi auditis prius cæteris omnibus creditoribus.

PEndente discussionis instãtia, id est, vocatis iam creditoribus & legatariis, vt aduersus heredem qui beneficium legis & inuẽtarij implorauit, actiones suas exerceãt, si quis sit ex creditoribus, qui prouisionalem & fiduciariam petat adiudicationẽ, non est audiendus si non cæteri quoque consentiãt, [1] aut iis omnib. auditis fauorabilior ille vnus iudicetur. [2] Quid si propriam condicant possessionem ex noua Iustiniani constitutione? [3] Ne hoc quidem illis permittendum est, nisi auditis cæteris omnibus. [4] Quid enim si appareat alios esse creditores, & quidem æque constitutarios anteriores? [5] Ita fiet, vt inutilis sit clausula constituti in posteriore contractu apposita per eum, qui tunc temporis non possidebat. [6] Igitur alios creditores ante omnia audiri oportebit, ne fiat illis iniuria. Sed tamen sumptibus & diligentia heredis, [7] cui in eam rem dies dicenda, & pro qualitate personarũ ac temporum, vel lõgior vel arctior danda est. [8] At quid si heres sit negligens in curando, vt citentur illi & in ius veniant? Non vtique nocere ea res debebit creditoribus, quibus negligẽtia heredis imputari non potest. [9] Sed tamen puniri heredis contumaciam æquum erit, hactenus saltem, vt ad concurrentem vsque debiti quantitatem arbitrio boni viri possessio rerum hereditariarum ei auferatur, & in creditorem transferatur. [10] Neque tamen huic consequens erit, vt res illas tanquã pignori obligatas distrahere possit is, qui in possessioné missus erit, nisi prius auditis cæteris creditoribus & legatariis. [11] Ne alioqui eueniat, vt nunc hoc nunc illo creditore ius suũ exequente laceretur, & in frusta scindatur hereditas. [12] Quod nequaquam permittendum est, nec si satisdatio idonea offeratur, [13] cũ non possit cæteris ignorantibus fieri iniuria, vt vel loco pignoris non nisi personalem habeant actionem, [14] vel noua pignora pro veterib. accipere cogantur. [15] Neque

enim

enim potest dubitari quin aliter posito iure, vt vnus ex creditoribus dimittendi gratia permittatur distractio rerum hereditariarum, futurum sit, ne auocari vnquam res possit ab emptore per alios creditores, licet potiores & fauorabiliores. [16] Nam venditio facta iussu & auctoritate iudicis in executione prouisionalis adiudicationis semper tenet, quod ad ius emptori quaesitum attinet, [17] nec ob id reuocatur, quod ex postfacto prouisionalis illa adiudicatio per diffinitiuam, vt plerumque fit, sententiam reuocetur. [18] *Ita Senatus* in causa N. Petri Iuge, D. de Cādie & Ioannis Claud. Iuge, Cal. Sept. 1595. [Iunge Defin. 18. supr. & Def. 4. & 40. supr. de iur. delib.]

1 Quia interest creditorum, vt de omnium iure & ordine simul cognoscatur ante rerum hereditariarum distractionem.

2 Puta si agatur de dote vel de alimentis, aliisve huiusmodi rebus, quae moram non patiuntur, & quibus fauor praecipuus debetur, *l. 1. D. solut. matr. l. interest, 18. D. hoc tit. l. pecuniae, D. de alim. & cibar. legat.*

3 *In l. vlt. C. de acqu. poss. l. 2. C. de praetor. pign.*

4 Qui scilicet ex eiusmodi adiudicatione, quamuis non nisi prouisionali, laedi possent, *l. de vnoquoque 47. D. de re iudicata. l. item sita, 39. D. de dolo.*

5 Hoc enim casu certum est non posse clausulam constituti prodesse ab eo appositam, qui constituti tempore non possidebat, *l. quod meo. 18. D. de acquir. poss.*

6 Cum nemo possit transferre possessionem quam ipse non habeat, *l. 1. §. Scaeuola, D. si is qui test. am. lib. ess. iuss.*

7 Ita tamen vt heres illos sumptus reputare possit hereditati & consequenter creditoribus hereditariis.

8 Vt scilicet curet vocari creditores, & omnes quorum interesse potest, intra diem, quem iudex in eam rem praestituerit.

9 Nec enim vnius negligentia nocere alij debet, *l. pupillus, 4. D. quae in fraud. credit.*

10 Vt metu huius incommodi heredes diligentiores sint ad instantiam discussionis bonorum peragendam. Quanquam hodie non videtur hoc necessarium post edictū Principis, de quo scripsi *Defin. 10. nu. 7. supr.*

11 Venditio enim pignoris afficit causam proprietatis, vt dixi *Def. 10. supr.*

12 *Arg. l. quoniam, 12. D. hoc tit.*

13 Quid enim si caeteri creditores sint anteriores, & velint sibi satisfieri ex bonis ipsis, secundum ea quae dixi *Def. 4. supr.*

14 Cum plus cautionis sit in rem quam in personam, *l. plus cautionis est, 25. De reg. iur.*

15 Nam & plus cautionis est in antiquo pignore, quam in nouo propter priuilegium temporis, *l. 3. in princ. l. creditor, 12. §. 1. l. qui pignora, aliter l. si prior, D. qui potior in pignor. hab.*

16 *L. si is qui prior, D. de distr. pignor. l. 2. C. si antiq. credit. pign. vendid.*

17 Alioqui nemo volet accedere ad emptionem pignorum in executionem prouisionalis sententiae distractorum, *argum. l. aut praetor, 7. §. quaesitum, D. de minor.*

18 Nam ob id nimirū oneratur is, cui fit adiudicatio prouisionalis, vt satisdet, de plenissima indemnitate aduersario praestanda. Nec obstat *l. si cum nulla 58. D. de re iud.* Aliud enim est nullam praecessisse sententiam, aliud vero praecessisse aliquam, sed quae fuerit per aliam reuocata.

DEFINITIO XXI.

Concurrentibus duobus creditoribus in praetorio pignore, si non appareat, qui praeuenerit tempore, praefertur is, qui prior erit in credito.

SI duo creditores, siue chirographarij siue hypothecarij, eodem die missi sint in possessionē bonorum debitoris, nec appareat quis tempore prior fuerit, non concurrent in pignore praetorio, quod per missionem in possessionem constituitur, [1] sed is praefertur, qui in iure crediti prior fuit tempore, [2] licet nulla facta executione priuilegium inter chirographarios creditores non ex tempore aestimandum esset, sed ex causa. [3] *Ita Senatus* in causa Petri Sorelcy, & Claudij Pognen. & Mariae Guichard Augustanorum, Id. Sept. 1595.

1 *l. non est mirum, 16. §. 1. D. de pign. act.*

2 Cum in dubio melius sit ei fauere, nec credendus sit fuisse neglegentior is, qui prior fuit creditor.

3 *l. priuilegia, 42. D. hoc tit.*

DEFINITIO XXII.

Quaestio de hereditate inter heredem scriptum & dominum directum praeiudicialis est, & terminari debet antequam de creditorum iure disceptari possit.

COntendente herede scripto de hereditate cum domino directo, qui defunctum dedititiae conditionis fuisse dicebat, si hereditarij creditores solutionē vrgeant, prius omnino est, vt hereditatis controuersia dirimatur. [1] Neque enim fieri potest, vt vel interlocutoria vel diffinitiua creditori fiat adiudicatio, quin persona certa sit, quae possit & debeat condemnari. [2] Itaque tantisper conquiescere creditores necesse est, [3] nec audiendi sunt, si in bonorum hereditariorum possessionem interea mitti velint. Sane si vrgeant danda dilatio est, intra quam curēt qui de hereditate contendunt vt ea quaestio terminetur. [4] Alioqui curator bonis detur, qui creditorum actiones excipiat saluo collitigantium iure. [5] *Ita tractatum est* in causa Claudij du Chesne, contra viduam Gullielmi de la Pallud, & D. Ducem de Nemours, 5. Id. Sept. 1595.

1 Est enim quaestio praeiudicialis, quae omnis & tractandā & decidenda est, *l. si testamentum 6. & seq. D. de petit. hered.*

2 Non alius autem potest condemnari creditoribus & legatariis, quā qui sit heres vel heredis loco *l. vlt. C. de her. act.*

3 *l. 1. in princ. D. de success. edict. l. pen. D. de iur. delib.*

4 *Arg. l. si quis libertate 7. vers. Plane summatim, D. de pet. her.*

5 *l. 1. l. 2. §. 1. & 2. D. de curat. bon. dand. l. 1. idem priuilegium, 22. §. 1. D. hoc tit.*

DEFINITIO XXIII.

De priuilegio pecuniae creditae ad rem iudicandam, vt nō possit petitor remitti ad instantiam discussionis, si is, qui conuenitur commodum ex iudicato senserit proprio nomine.

PEcunia credita in causam sumptuum, vt res iudicaretur, erogatorum habet priuilegium, vt si debitor ante solutionem decesserit relicto herede cum beneficio legis & inuentarij, non sit creditor remittendus ad instantiam discussionis: nimirum si heres non solum tanquam heres, sed etiam iure fideicommissarij, & proprio nomine senserit commodum ex re iudicata. [1] Finge de ea re, quae fideicommisso subiecta dicitur, motam fuisse litem ab aliquo, qui si obtinuisset, tanto minus nunc in fideicommisso reperiretur. [2] Quid ni teneatur fideicommissarius eam pecuniam reddere, quae saluam fecerit fideicōmissi causam? [3] *Ita Senatus* pro Ioanne Rauassol, contra Illustrem Dn. Ioannem Ludouicum Marchionem de la Chambre, Id. Sept. 1595.

1 Neque enim tanquam heres posset alibi conueniri, quam in discussionis instantia, *l. vlt. C. de iur. delib.*

2 Cum in hereditatis fideicommisso non aliud esse possit, quam quod fuit in hereditate, *l. in fideicommissaria, 18. D. ad SC. Trebell.*

3 *Arg. l. interdum 5. & seq. D. qui potior. in pign. hab.*

[DEFINITIO XXIV.

De impetranda separatione bonorum per creditores defuncti ne remittantur ad instantiam discussionis bonorum heredis.

CVm quis nō proprio nomine sed tāquā alterius heres condēnatus prouocauit, postea decessit

relicto herede cū beneficio legis & inuentarij, non est cogendus victor ire ad discussionis instantiam. Sed tanquam creditor primi defuncti bonorum separationem petere debet,[1] vt qui se dicit heredem cum beneficio legis & inuentarij appellationem illam prosequi cogatur,[2] tanquam solus contradictor legitimus, cum solus defuncti vltimi personam repræsentet.[3] Quia tamen interest creditorum posterioris testatoris, vt pro appellatione pronuncietur.[4] Placuit ante omnia vocandum & audiendum esse curatorem hereditati ipsius datum,[5] qui absentium creditorum iura tueatur,[6] ne possint illi quandoque dicere collusum in necem suam fuisse.[7] *Ita Senatus* in publico auditorio, 14 Cal. Iunij 1612.

1 *Ex l. 1. & tot. tit. D. de separat. l. 1. & 2. C. hoc tit.*
2 *l. penult. C. si pend. appell. mors interuen.*
3 *l. heres 22. D. de vsucap.*
4 Vt scilicet habeant hereditatem tanto locupletiorem sui debitoris.
5 Semper enim vocandi sunt omnes quorum interest & qui ex eo actu lædi possent, *l. nam ita 39. D. de adopt. l. de vnoquoque 47. de re iudic.*
6 In eo namque potissimum consistit officium curatoris qui datur hereditati, *vt in l. vlt. §. sin autem C. de bon. quæ lib.*
7 Vt *in l. si suspecta 29. D. de inoffic. test. l. si perlusorio 14. D. de appell. cum simil. Adde l. 3. & tot. tit. D. de collus. deteg.*

DEFINITIO XXV.

Casus in quo pupillaria bona in solutum dari possunt creditoribus ne distrahantur.

CVm aduersus pupillum quendam instarent tam multi creditores vt vniuersum patrimonium, quod alioqui locupletissimum esse constabat, exinanitum iri crederetur,[1] & quadam veluti commiseratione nonnulli ex creditoribus pupilli consanguineis deferrent condicionem, Paratos se accipere in solutum ex bonis pupillaribus, quantum arbitrio boni viri ad largam æstimationem satis esset.[2] Senatus noster eadem commiserationis æquitate motus,[3] cæteros creditores etiam reluctantes eandem accipiendæ solutionis rationem sequi voluit.[4] Hoc etiam quod magis est addito temperamento, vt ad decennium vsque bona illa omnia redimere pupillo liceret. Quod Senatusconsultum placuit tamen non facilè ad exemplum trahi debere,[5] [6] nec si de pupilli patrimonio conseruando ageretur.[7] Maximè si nemo ex creditoribus[8] aut non nisi pauciores ex iis quibus minor pecuniæ quantitas deberetur,[9] deferrent condicionem, vt bona quæ alioquin iure communi publicè distrahi oporteret, in solutum darentur.[10] *Ita Senatus* pro Baltasarda Philiberta filia N. Ioannis Puthod, cōtra N. Michaelem Violon D. de Nouuelles, 3. Id. Mart. 1603. & Cal. Iun. 1604.

1 Scilicet si publicis venditionibus exponerentur. Solent enim vtplurimum vilissimo pretio distrahi bona quæ sub hasta venduntur, aut per sordes vel ambitionem officialium, vt *in l. si quos 29. C. de rescind. vendit.* aut quod emptores soleant captare lucrum ex miseria debitoris, cuius inuiti nomine venditiones hæ semper fiunt.
2 Alioqui si creditor non deferat condicionem, non potest debitor inuito ei aliud pro alio soluere, *vulg. l. 2. §. mutuum datum D. de reb. cred. l. manifesti 17. cum l. praced. C. de solut.* Nisi in casu *Auth. hoc nisi debitor eod. tit.*
3 Vt bonus quisque iudex pronior esse debet ad commiserationem, quàm ad rigorem, dum ne ius alterius offendatur. *arg. l. iure succursum 6. D. de iur. dot.*
4 Et hoc est quod mirum videri potuit & debuit. Nec enim alteri per alterum iniqua condicio inferri debet, *l. non debet alteri 74. de reg. iur.* & quod plures tangit vt singulos à singulis adprobari debet, *l. vlt. ad fin. C. de author. præst.* Quamuis non sit nouum, vt vnius exemplum alius sequi cogatur, vt in *l. maiorem 8. D. de pact. l. cùm in eo 44. eod. tit. l. cùm hereditas 59. D. de admin. tutor.*
5 Cùm tamen bona publicè vendita non possint redimi post semestre computandū moribus nostris ex die missionis in possessionem. Itaque duplex hic erat fauor pupilli & vterque exorbitans à iure communi, quamuis soleat dici, Eū qui in vno grauatur in alio releuari debere *l. cum qui 30. D. de iureiur.*
6 Vt neque cætera quæ contra veram iuris rationem ex aliqua æquitate & iure singulari recepta sunt, *l. quod vero 14. D. de legib. l. quod contra 41. De reg. iur.*
7 Non enim pupilli ætas aut ignorantia debet alteri esse capiosa, *l. Æmilius 41. D. de minor. l. quod autem 6. §. ab. si quid cum pupillo D. quæ in fraud. cred.* & apertè iniquum est eum qui cum pupillo non contraxerit, expectare pupilli pubertatem *l. 3. D. quib. ex caus. in poss. eat.*
8 Omnes namque cogi ad consentiendum esset sanè inciuile ac inauditum *l. cum hereditate 55. de acquir. her.*
9 *d. l. maiorem 8. de pact.* Iniquum enim esset voluntatem vnius ex modica forte portiuncula creditoris præiudicium cæteris facere, *l. si autem 10. D. de aqua & aqua pluu. arc.*
10 Hoc enim iure apud nos vtuntur soli Augustani vt eorum bona in solutum dari creditoribus debeant facta per viros probos æstimatione, nunquam verò publicè distrahi. Quod certè in summa & quanta hodie est numm[illegible] pe-nuria apud omnes seruari, esset fortasse vtilius [illegible]

TIT. XXXIIII.

DE PRIVILEG. FISC.

DEFINITIO I.

Pro debito vniuersitatis non possunt inquietari singuli, nec si debitum fiscale proponatur.

NOn habet fiscus priuilegium, vt pro vniuersitatis debito singulorum municipum personas, bonave pignori capere possit, nisi ad consequendum quantum propriæ singulorum contributionis ratio patitur.[1] Nec aliud erit, tametsi debitum tale sit, cuius exactio, siue Principis siue boni publici fauore, nullam recipere moram possit,[2] nimirum, quia non debent singuli quod vniuersitas debet,[3] prorsusque iniquum, inciuile, & inhumanum est pro alterius debito alium vexari.[4] Solus ergo Syndicus pro vniuersitatis debito conueniendus & vrgendus erit.[5] Qui vtique licet non proprio, sed vniuersitatis nomine sit obligatus, indicta tamē causa ni ad diem in promptu satisfaciat, detrudi potest in carceres, eo saltem iure quo vtimur,[6] quasi per eius negligentiam stet, quo minus ad diem solutio facta sit, cum potuerit ille a singulis exigere ante diem.[7] Quod si is Syndicus electus sit, qui iam tum cum electus est adeo inops fuit, vt nulla in eum vtilis & efficax actio exerceri possit,[8] non idcirco pro vniuersitatis debito aduersus eos agendum erit, qui Syndicum talem elegerunt, nisi prius cognitum sit in fraudem publicæ exactionis factam eiusmodi electionem.[9] *Ita Senatus* ex tempore pro N. Longet, contra Syndicos de la Roche, 3. Calend. Febr. 1593. Improbato publicorum nostri temporis exactorum more, qui iam inde ab aliquot annis contra facere consueuerunt.

1 Nam cum nullo iuris loco tale priuilegium fisco concessum reperiatur, certum est debere fiscum hac in re vti iure communi, *l. si pignus, 8. D. qui potior. in pign. hab. l. fiscus, 6. D. de iur. fisc.*
2 Non enim debet ea res præbere materiam comminiscendæ iniuriæ, ne inde nascatur iniuriarum occasio, vnde iura proficiscuntur, *l. meminerint, 6. C. vnde vi.*
3 *l. sicut, 7. §. 1. D. quod cuius. que vniuers. nom.*
4 *l. 1. & 2. C. de exact. tribut. libr. 10. l. vnic. C. vt null. vican. pro alien. vican. debit. teneat. lib. 11. tit. 65.*
5 *l. 1. §. penult. l. item eorum, 6. §. 1. D. quod cuius. que vniuers.*
6 Nam ex iuris ratione non idem probandum esset. Habet enim fiscus priuilegium taciti pignoris duntaxat, non etiam vt possit debitores suos detrudere in carceres.
7 In omnibus enim causis pro facto accipitur id, in quo per alium mora fit quo minus fiat, *l. in omnib. 39. de regul. iur.* Itaq; creditur Syndicus exegisse, & habere penes se pecuniam, quam à singulis potuit & debuit ante diem exigere

8 Inanis

8 Inanis enim est actio, quam debitoris excludit inopia. *l. nam et nullam, 6. D. de dolo, l. si quis mutuam, 33. D. de min.*

9 Hodie tamen hoc immutatum est generali Arresto, quo iubentur nominatores Syndicorum minus idoneorum præstare indemnitatem fisco.

DEFINITIO II.

Procurator fiscalis privilegium fori habet, ut apud provinciæ iuridicum maiorem & agat & conveniatur.

PRiuilegium fisci est, vt non alium quam Præsidē prouinciæ iudicem habere possit, siue agat siue conueniatur. [1] Eoque iure vtuntur omnes fisci procuratores, siue ex officio agant fisci nomine, siue tāquam procuratores in rem suam constituti, puta ex causa donationis vel emptionis, aut quo alio iure. [2] Sed & ex eodem priuilegio potest fiscus donatariū suum, aliumve quemlibet successorem apud suum iudicem defendere, tametsi à clerico lis inferatur. [3] Sic dic.

1 Quia nec alius quam Princeps, si Ecclesiam excipias, eum habere potest. Iul. Clar. *in pract. crimin. quæst. 80. versic. in hac autem.*

2 Affl. *decis.*

3 Idem Affl. *d. ibid.*

TIT. XXXIV.

DE PRIVILEG. DOT.

DEFINITIO I.

Non habet mulier privilegium vllum pro dote, quæ salua esse possit iure communi.

PRIVILEGIVM dotis nullum est aduersus alios creditores, aut pignorum dotalium possessores, nisi cum aliter salua mulieri dos esse nō potest, [1] maxime vero si quid ipsa contraxerit, & aduersus contractum prætextu dotis restitui velit. [2] Ita Senatus 13. Cal. Iul. 1590.

1 Vt in *l. assiduis, 12. Cod. qui potior. in pign. hab. l. iubemus, 22. Cod. ad SC. Vellean.* Interest enim reipub. mulieres dotatas esse *l. 1. solut. matrim. l. interest, 18. D. de reb. auctor. iudic. possid.*

2 Læsam enim mulierem esse oportet, vt possit restitui. *l. 1. & 2. D. de in integr. restit.* Tunc demum autem læsa videri potest, cum dotem aut totam aut ex parte esset amissura, si in integrum non restitueretur. Alioqui magno incommodo afficerentur fœminæ, si nemo cum iis vellet contrahere, ne tum quidem cum negotium bona fide gereretur, quomodo de minoribus scriptum est *in leg. quod si minor. 24. § non semper, D. de minor.* Denique cum dos potest salua esse iure communi, nullo indiget priuilegio, *l. Imperatores, 30. D. de reb. auct. iud. possid.* Priuilegia enim sunt odiosa, quia lædunt ius commune, ideoque non sunt inducenda, nisi ex necessitate. Not. *ad l. 1. Cod. de dot. promiss. & ad Auth. res quæ, C. commun. de legat.*

DEFINITIO II.

Mulier agens contra tertium possessorem patitur exceptionem discussionis, non minus quam cæteri creditores.

HVic consequens est, vt si mulier dotem repetat per quasi Seruianam aduersus tertiū pignoris possessorem, [1] possit ille tueri se exceptione non factæ excussionis, [2] quia non nisi excussione illa facta perfecteque sciri possit, an mulieri dos aliter salua futura sit, nec ne. [3] Ita Senatus sæpius maxime in causa Michaelis du Mont, 5. Non. Iul. 1591. de qua SC. 2. supr. de rei vxor. act.

1 Vt in *l. iubemus, 22. Cod. ad SC. Vellean. l. in rebus, 30. C. de iur. dot.*

2 Ex *Auth. hoc si debitor, Cod. de pignor.* quæ tertio bonæ fidei possessori conuento per hypothecariam dat exceptionē non factæ excussionis contra quemlibet creditorem sine vlla exceptione.

3 Vnde est, quod exceptio non factæ discussionis creditur esse dilatoria potius, quam peremptoria. Quamuis etiā peremptoria esse possit vno illo casu, quo alia bona reperiantur, ex quibus commode possit satisfieri creditori. Tunc enim nunquam rediri potest ad tertium pignorum possessorem prius conuentum, Not. *ad dict. Auth. hoc si debitor.* vbi quidam ob hanc causam appellant huiusmodi exceptionem anomalam.

DEFINITIO III.

Mulier nullum habet privilegium contra creditores anteriores expressam hypothecam habentes, sed si ipsa possideat, potest contra eos se tueri exceptione discussionis.

QVod Iustiniani constitutione contra iuris rationem inductum est dotis priuilegiū, vt mulier creditoribus omnibus etiā anterioribus in dote præferatur, [1] magistri nostri sic vulgo accipiendum putant, vt iis tantum præferatur, qui tacitam hypothecam habent, non item iis qui expressam. [2] Nimirum, vt iniquam legem, quam prorsus tollere & abrogare nequeunt, hoc veluti temperamento sane iustissimo, verbis licet repugnantibus leniant. [3] Eoque iure Senatus noster vtitur. Plane mulieri sicut & cæteris creditoribus posterioribus, iisdemque possessoribus saluam esse oportet exceptionem non factæ excussionis si possideat, & ab anteriore creditore expressam hypothecam habente per quasi Seruianā conueniatur. [5] Quod si vel excussio iam facta est, vel de sola pignoris possessione contenditur, [6] quo casu nullus obiiciendæ exceptioni locus est, haud dubie creditori mulier postponetur. Sicut, & qui res dotales obligatas habuit ante contractum matrimoniū, præfertur marito etiam constante matrimonio. [7] Ita Senatus ex tempore 17. Cal. Aug. 1591. In causa Antoniæ de la Marche, contra Claudium Brunet.

1 *in l. assiduis, 12. C. qui potior. in pign. hab.*

2 Ita Bart. Bald. & alij ad eum locum magis communiter.

3 Vt probaui pluribus in libris Coniecturarum iuris ciuilis.

4 Esset enim sane periniquum præferri mulierem creditoribus anterioribus expressam hypothecam habētibus, qui sibi diligenter prospexerint, & quibus nihil imputari possit, *l. 3. D. de separ. l. si pignus, 8. D. qui potior. in pign. hab.*

5 Ne alioqui deterior conditio futura sit mulieris, quam cæterorum, quæ tamen potius deberet esse melior, *d. l. assiduis, Auth. res quæ, C. commun. de legat.*

6 Ex beneficio *l. vlt. C. de acquir. poss.*

7 Cum ea exceptio non detur, nisi possessori, *Auth. hoc si debitor, C. de pign.* Dixi Def. 1. & 4. *supr. de acquir. poss.*

8 Vt scripsimus *Def. 6 supr. De iur. dot.* ex Guid. Pap. *quæst.* 447. Capyc. *decis. Neapol.* 128.

DEFINITIO IV.

Non valet conventio de speciali hypotheca pro dote in præiudicium legatis tacita, quæ est generalis, secus est, si agatur de bonis paraphernalibus.

INter cætera dotis priuilegia hoc vnum est, quod si mulier omnia mariti bona, siue expressim, siue tacite obligata habens specialem hypothecam acceperit, siue idoneam, siue non, nullius momenti est conuentio, [1] quippe quæ nullo casu mulieri vtilis esse possit. Inutilis autem posset esse & damnosa si for-

te agenti mulieri obijciatur exceptio non discussæ hypothecæ specialis.[1] Est enim generale & perpetuum, vt nulla conuentione deterior fieri possit cõditio dotis.[2] Non igitur hoc casu necesse est, vt in contractu dotali adposita sit clausula, quæ in instrumentis aliorum contractuum ad euitandam exceptionem illam necessaria est, *ita vt generalitas non deroget specialitati nec contra*, quomodo notarij concipere solent.[3] In Paraphernalibus aliud est, in quibus scilicet expressa hypotheca, siue generalis siue specialis facit cessare tacitam & legalem, quam Iustiniani constitutio in eum duntaxat casum induxit, quo expressa nulla esset.[4] *Ita Senatus* in causa D. Iuliani de Pradel Autherin Aduocati, & Ioannæ Bertier, Calend. Decembr. 1595.

1 Nicol. Boer. late *decis. 332. per tot.*

2 Nimirum quia debet præcedere excussio specialis hypothecæ, priusquam ad generalem hypothecam perueniri possit, *l. 2. C de pignor. l. 2. D. qui potior. in pignor. hab.* secundum eam loci illius emendationem, quam nos attulimus in prioribus libris Coniecturarum

3 *Ex l. Attilicinus 17. D. de pact. dotal.*

4 Vt hoc nimirum remedio excludant necessitatem specialis hypothecæ excutiendæ *ex d. l. 2. C. de pignor.*

5 *l. vlt. C. de pact. conuent. tam sup. dot.* Boer. *ibid.*

TIT. XXXV.

DE REVOC. HIS QVÆ IN fraud. credit.

DEFINITIO I.

Creditor, in cuius fraudem facta est alienatio, non prius potest agere in rem contra possessorem, quam egerit reuocatoria.

CVm in fraudem creditorum bona debitoris alienata sũt, etiamsi de fraude maxime appareat, siue re & consilio, siue re tantum facta proponatur,[1] non prius in rem agi aduersus tertios possessores potest, quam actum sit reuocatoria, quæ personalis est.[2] Nec quod hodie actionum subtilis illa imperatio sublata est,[3] ad rem facit: cum iuris necessitas obseruationem hanc omnino extorqueat:[4] quandoquidem fieri nequit, vt creditor chyrographarius (de illo enim tantum loquimur)[5] quicquam iuris habeat in re, quam debitor alienauit, priusquam in debitoris dominium res redierit:[6] quod non fit nisi per reuocatoriam.[7] *Ita Senatus* in publico auditorio, Idib. Nouemb. 1590.

1 Aliquando enim fraus fit re tantum, aliquando consilio tantum, aliquando vero re & consilio, *§. in fraudem inst. quib. ex caus. manumitt. non licet.*

2 *l. 1.* vbi Bald. & alij. & pass. *Cod. hoc tit.* Cravet. *late & eleganter cons. 235.*

3 *tit. C. de formul. & impetr. action. sublat.*

4 Sic in *leg. si mulier, 59. § ex asse.* in illis verbis, *propter iuris subtilitatem & casus necessitatem, D. de iur. dot.*

5 Siquidem nulla potest fieri alienatio in præiudicium creditoris hypothecarij, cum alienatio non extinguat pignus, *l. vnic. C. rem alien. gerent. non interd. rer. suar. alien. l. 2. § cum prædium, D. de pignor.* Et ideo non possunt fraudari creditores hypothecarij.

6 Quo demum tempore potest capi pignori in executione iudicati, *l. a Diuo Pio, 15. D. de re iudic. l. 1. C. si in caus. iudic. pign. capt. sit.*

7 *l. 1. & tot. tit. D. quæ in fraud. credit. dict. l. 1. & pass. Cod. eod.*

CODICIS FABRIANI DEFINITIONVM FORENSIVM, ET RERVM IN SACRO SAbaudiæ Senatu Tractatarum,

LIBER OCTAVVS.

TITVLVS PRIMVS.

QVOR. BONOR.

DEFINITIO I.

Agens interdicto, Quorum bonorum, quid probare debeat? Item an & quatenus dominij exceptionem patiatur?

AGENTI quidem interdicto, Quorum bonorum, sufficit, vt probet factum esse solemniter testamentum, in quo fuerit ille institutus, & ex quo vel adierit hereditatem, vel petierit bonorum possessionem, fuisseque ea bona possessa per testatorẽ tẽpore mortis suæ.[1] Sed si conuentus reus obijciat exceptionẽ dominij, audiẽdus est,[2] quãuis dici soleat, nihil cõmune esse proprietati cũ possessione,[3] quia interdictũ hoc adipiscẽdę possessionis est,[4] ideoq; minus alienum à causa proprietatis, quam ea, quę ad retinendam possessionem pertinent, vel ad recuperandam.[5] Verum hoc ita accipiendum est, si dominij probationes in promptu sint,

tu sint, nõ etiam si altiorem requirant indaginem,[6] ne quæstioni de possessione mora fiat.[7] Plane dominium, neque per donationem,[8] neque per venditionem probari certum est, non magis quam per locationem, si alia non sint adminicula.[9] Ideoque nimirum difficilis esse creditur, vt est, probationis.[10] *Sine die.*

1 *l.1.vbi not C.hoc tit.& in §.adipiscendæ, Inst.de interd.* Specul. *in tit.De test.§.nunc videndum*, Afflict. *decis.14.*
2 Bart.Bald.& Angel *in l.vltim.Cod.hoc tit.* Gloss. *in l.1.D.eod.*
3 *l.naturaliter,12.§.nihil commune, D.de acq.poss.*
4 *d.§ adipiscendæ. Inst.de interdict.*
5 Guid.Pap. *quæst.1.* Salycet. *ad l.si quis ad se fundum,C.ad leg Iul.de vi.*
6 Afflict. *dict. decis.14.num.4.* post alios, quos citat *num. 1. ex l.1.D.vt in poss.legat.*
7 Quæstio enim possessionis est momentanea, ideoque priuilegiata, Not. *in leg.vnic.Cod.si de moment.poss.fuer.appellat.*
8 Excipe, nisi donatio facta sit à Principe, Angel. *in l.officium,9* vbi gloss. *D.de rei vind.*
9 Afflict. *dict. decis. 14. numer. 8.* post multos ibi citatos.
10 *§.commodum, Inst.de interd.*

TIT. II.
QVOR. LEGAT.

DEFINITIO I.

Legatarius etiam per vindicationem non potest legatum occupare propria auctoritate, institutus ex re certa potest, sed non agere interdicto retinendæ possessionis ante occupatam possessionem.

LEGATARIVS, etiam cui per vindicationem legatum est, non nisi per manus heredis legati possessionem nancisci potest, alioqui tenetur interdicto, Quod legatorum,[1] sublata hac parte differentia, quam inter legatorum species ius vetus induxerat.[2] Solus ille casus excipitur, quo quis in certa re sit institutus. Hic enim etsi legatario comparatur,[3] in hoc tamen plus iuris habet, quod legatæ rei possessionem propria auctoritate capere potest, tanquam heres in ea re scriptus:[4] cum & ob eam ea ipsam ius adcrescendi habeat, vt si is, qui ex asse institutus fuit, heres esse noluerit, aut non potuerit, ipse ex asse heres fiat.[5] Vtrique tamen commune illud est, vt non prius interdicto retinendæ possessionis experiri possint, quam possessionem nacti sint.[6] Non enim ob id solum pro possessore quis habendus est, quod possessor fieri propria auctoritate quandoque possit.[7] Prius autem est, vt possessor factus fuerit, quam vt iis interdictis aut actionibus, quæ soli vero possessori competunt, experiendi habeat facultatem.[8] *Ita Senatus* in causa N. Vestier, viduæ N. Puthod, contra Ioannem Puthod filium, 14. Cal. Mart. 1590. Iunge Defin. 2. vti possid.

1 *Ex l.1.& tot.tit.Quod legat D.& C.* quia non est cuiquam permittendum, vt sibi ipsi ius dicat, *dict.l.1.D.eod.l.non est singulis,176.de regul.iur.*
2 Nam olim is, cui legatum erat per vindicationem, non cogebatur expectare heredem, adeoque nec aditionem hereditatis, nec calumniam metuebat ab herede, vt Caius loquitur *in Instit.* Scripsi *libr.6 Coniect capit.1.* Ex quo appatet esse Triboniani clausulam illam, quæ extat *in dict.leg.1.§ qui vero ex causa, vers idemque erit dicendum.* Ille enim titulus non pertinebat olim nisi ad legata per damnationem. Et ideo idem Tribon. in definitione legati posita initio *tit. Instit.de legat.* adiecit hæc verba, *ab herede præstandum,* quæ non addiderat Modestinus *l.legatum 36 de leg.2.* Et hoc est quod fecit Iustinianus vt omnium legatorum eadem sit natura, *in l.1.C.commun.de legat.* {Sane qui occupauit possessionem legati per manus executoris testamentarij non tenetur hoc interdicto. *Ita Senatus* in causa de qua *Defin.39.in vlt. supr de sacros eccles.*}
3 *l.quoties 13.C.de hered.inst.* scilicet cum alius ex asse aut ex aliqua assis parte heres institutus est, vt ea lex ait, iunct *l.1.§.si ex fundo D.eod.*
4 Bart.Bald.& cæteri vulgo, *ad d.l.quoties.*
5 In quo præcipue volunt nostri elucere vtilitatem institutionis ex re certa, quam illi male vulgo particularem institutionem vocant.
6 Nec enim possessio defuncti continuatur ipso iure in legatarium, quomodo ex consuetudine continuatur in heredem, quamuis dici soleat legatarium in re legata quasi heredem quodammodo videri, *l.id tempus 14.§ 1.D de vsuc.* Nempe quia hæc consuetudo, cum à iure communi exorbitet, vt constat ex *l cum heredis 23.D.de acquir poss.* stricte accipienda est, loquitur autem duntaxat de vero herede.
7 Aliud enim est iam possidere, aliud vero posse possidere *d.l.cum heredis.*
8 *l.1.§.vlt.l.2.& pass.D.vti possid.*

DEFINITIO II.

Mulier occupans propria auctoritate rem sibi legatam & antea pro dote obligatam cum clausula constituti non potest expelli neque per interdictum, quod legatorum, neque per ius offerendi.

QVæ dotis nomine vniuersa mariti bona obligata habebat cum clausula constituti,[1] si à marito legatum pro dote & compensandi animo[2] relictum propria auctoritate occupauerit, non tenetur interdicto. Cum absurdum sit, minus iuris habere mulierem in bonis pro dote obligatis, & quorum possessionem per clausulam constituti nacta sit, ob id solum quod eorundem bonorum proprietas ei pro dote sit legata.[3] Nam sublato etiam iure legati, superest pristina dotis causa, ex qua retinendæ possessionis ius mulieri saluum esse debet.[4] Et vero quemadmodum legato in stipulationem deducto dicimus easdem stipulationi causas & conditiones inesse, quæ actioni ex testamento inerant,[5] tametsi per stipulationem facta sit nouatio,[6] ita ex contrario, si quod iudicio de dote debebatur in causam legati transfusum sit, eodem iure censeri debet, quasi adhuc hodie dotis nomine debeatur, veritatis nimirum primordio inspecto.[7] Maxime vero si mariti heres aduersus mulierem agens interdicto, dotem in promptu non offerat[8] Quanquam & magis est, vt nec offerendi ius habeat, quippe qui vinculum nouæ obligationis ex legato contractæ non possit dissoluere.[9] Itaque valde singularis & elegans hic casus est, in quo nec pignus pro dote constitutum oblata pecunia dissolui potest, propter admixtam legati causam, nec tamen citra oblationem ius heredis in auocanda legati occupati possessione exerceri, ob concurrentem præcedentis debiti rationem. *Ita Senatus* ex tempore, 17. Cal Iul. 1593.

1 Quæ hodie solet adiici in omnibus fere contractibus, sed maxime in dotalibus.
2 Qui tamen animus hodie non præsumitur post sublatum à Iustinian. edictum De alterutro, *in leg. vnica §. primum itaque, Cod. de rei vxor. act.* Iunge *l. cum ab vno 53. de leg.2.*
3 Sic enim fieret vt inducta ad augmentum operarentur diminutionem, contra *l.legata 19.de leg.1. l. in ratione 30. §. tametsi D ad leg falcid.*

4 *arg. l. cum is 32. §. mulier. de cond. indeb. l. quoties duplici 91. de regul. iur.*

5 *l. 1. §. si quis sub conditione. D. vt legat. seu fideic. seruand. caus. caueat.*

6 *l. cum filius 76. §. heres meus de legat. 2. l. si Stichum 8. §. 1. de annuat. l. 1. D. de prætor. stipulat.*

7 *arg. d. §. heres meus l. 3. §. sciendum in fin. D. de minor. l. si procuratorem 8. D. mandat.*

8 Cum hodie pro legatis competat hypotheca, *l. 1. C. commun. de legat.* & consequenter ius retentionis si legatarius possideat sine vitio, *l. 1. D. de pignor.*

9 Nunquam enim offerri potest ei qui rem tenet iure domini, sed ei tantum qui iure creditoris, *l. 2. C. si antiq. credit. pign. vendit. l. 3. D. de distr. pignor.*

TIT. III.

VNDE VI.

DEFINITIO I.

Actio ex can. redintegranda finitur triginta annis & datur etiam contra bonæ fidei possessorem & ad fructus, sed quos reus ipse perceperit aut percipere potuit, non quos alius.

ACTIO, quæ competit ad recuperandam possessionem, ex Pontificio Canone, licet non sit annua,[1] quales sunt extraordinariæ fere omnes, quæ hodie interdictorum vice pro possessione dantur,[2] non tamen adeo perpetua est vt post annum quoq; trigesimum exerceri possit,[3] sed trigesimo demum anno, cæterarum personalium actionum exemplo,[4] quamuis in rem scripta sit, concluditur;[5] etiam aduersus spoliatorem, salua tamen propter malam fidem iurisq; Canonici auctoritatem in longius quantumcunque tempus dominij quæstione.[6] In eo quoque plenior est cæteris, quod etiam contra eum datur, qui cum titulo & bona fide possidet,[7] nec aliud probare actor cogitur, nisi quod & ante possederit, & à possessione sua nullo facto suo cesserit.[8] Itaque nihil hac parte interest, an contra spoliatorem agat, an contra eum, qui à spoliatore causam habeat siue mediatam, siue immediatam. Plane quod ad condemnationem fructuum attinet, quos in hoc iudicium omnimodo venire nemo ambigit,[9] verius est non alios cogi possessorem reddere, quantocunque malæ fidei odio vrgeatur, quam quos ipse aut perceperit aut percipere potuerit.[10] Proinde si per multorum personas possessio ambulauerit, aduersus singulos agi oportebit, vt quos quisque percepit aut percipere potuit, eorum nomine singuli condemnentur.[11] *Ita Senatus* sæpius.

1 *In can. redintegranda 3. quæst. 1.*

2 Quæ sicuti subrogatæ sunt in locum interdictorum, vt apparet ex *rubr. tit. D. de interd. siue extraord. action. quæ pro iis competunt* iunct. *§. vlt. Instit. de interdictis.* Ita eorum naturam retinent *l. si eum 10. §. qui iniuriarum. D. si quis caution.*

3 Quamuis ita quidam putauerint, quos refert Mynsing. *centur. 3 obser. 85.*

4 *Ex l. sicut 3. C. de præscript. 30. vel 40. annor.*

5 Quod enim actio in rem scripta est, non facit quo minus sit personalis & personalium iure censeri debeat. Imo si esset omnino in rem tanto facilius præscriberetur, scilicet iure ciuili, at non etiam iure canonico.

6 Quia iure canonico possessor malæ fidei nullo tempore præscribit, *cap. possessor.* vbi Dyn. & alij Canonist. *De reg. iur. in 6.*

7 Dummodo possidens non habeat titulum ab ipso actore. Mynsing ibid. post Rip. Alex. & Ias. *in l. rem quæ nobis*, contra Bart. ibid. *D. de acquir. poss.* Idem Alex. *cons. 117. & 199. lib. 2. cons. 6. & 78. lib. 3.* Socin. *cons. 89. col. fin. & 276. col. 5.* [At interdictum Vnde vi non datur contra titulo possidentem, *l. cum à te, 7. D. hoc tit.* Quod intellige nisi idem ille sit spoliator. Hoc enim casu nihil ei prodesse titulus potest *Ita Senatus* ante Cal. April. 1612.]

8 Sunt enim hæc duo extrema ab eo probanda, qui dicit se spoliatum *Not. in d. can. redintegranda. & pass. ad titul. De rest. spoliat.* Socin. *cons. 266. col. 6. vers. primo quia Doctores. vol. 2. Dec. cons. 135. num. 1.* [Cùm tamen qui agit interdicto recuperandæ debeat probare spoliationem. *l. 1. §. ait prætor 11. & seq. D. hoc tit.* Plane si quis imploret officium iudicis, vt sibi sua possessio restituatur, non cogitur probare nisi suam priorem possessionem Afflict. *decis. 327. post Innocent. ibid. cit.*]

9 *d. can. redintegranda.* Nec enim videretur plene facta restitutio si non ipsi etiam fructus restituerentur, *l. vide amus 38. § in Fauiana. vers. & ideo. D. de vsur. l. in condemnatione 173. §. 1. De reg. iur. l. hæc verba 73. de verb. signific. l. 1. §. ex die 40. D. de vi & vi armat.*

10 Quod in omnibus malæ fidei possessoribus generaliter obseruari solet, *l. sed etsi lege 25. §. sed & fructus. de hered. petit.*

11 Non autem vt vnus ex possessoribus pro alio possessore condemnetur, *arg. l. in causa 13. § interdum. & l. seq. D. de minor.*

DEFINITIO II.

Dominus directus non potest auctoritate propria occupare possessionem rei, quam sibi commissam esse dicit.

VIm facere videtur dominus, qui propria auctoritate non per iudicem occupat bona defuncti hominis sui dedititij, & vt loquuntur talliabilis, inuito aut inscio agnato proximiore.[1] Neq; enim dominus moriente sine liberis & extra communionem homine dedititio fit heres,[2] sed impedit tantum ne alius quisquam heres esse possit,[3] occupando scilicet quasi peculij iure bona omnia, quæ defunctus mortis tempore reliquit.[4] Itaque fictitius ille modus transferendæ & continuandæ possessionis defuncti in heredem, siue testamentarium siue legitimum,[5] prodesse domino non potest vt ipso iure possessor fiat,[6] licet heredis loco hactenus quod & vniuersam successionem occupat, & defuncti creditoribus quantum patrimonij facultates patiuntur respondere compellitur.[7] Vnde nec absurde quidam eum anormalum successorem appellant. Huic vero consequens est, vt si possessionem bonorum defuncti propria auctoritate apprehenderit, agnato proximo tanquam per vim spoliato eam restituere ante omnia cogendus sit.[8] Etsi enim fieri non potest, vt agnatus, qui in bonorum communione non fuit, heres sit eius hominis, qui, vt diximus, heredem habere nequit, de hoc ipso tamen prius inquirendum & cognoscendum est, an talis defunctus fuerit qualem fuisse contendit qui se dominum dicit.[9] Qua pendente quæstione, cum possessor certus constituendus sit,[10] qui & defuncti statum & bona defendat, alius constitui æquius non potest, quam qui cum sit agnatus proximus habet pro se iuris præsumptionem.[11] Neque enim præsumitur quisquam dedititius, sed omnes à natura non liberi tantum, verum etiam ingenui.[12] Proinde nec de statu nec de bonis defuncti iudiciū prius accipere agnatus compelletur, quam in possessionem suam plenissime sit restitutus[13] Omnibus vero integris non potest dominus directus ex interdicto vti possideris petere, vt in bonorum possessione retineatur,[14] sed adipiscendæ possessionis remedio vti cogitur in possessionem mittatur.[15] Idem iuris est, si de re ob non solutum laudimium, annuùve canonem commissa tractetur. Commissi enim declarationem præcedere necesse est, mittiq; dominum directum in possessionem auctoritate iudicis

dicis non propria, adeo vt nec sufficiat sententiam interuenisse. [16] Vel ob id maxime quod in hoc genere moram purgari posse placet. [17] *Ita Senatus* ex tempore pro Claudia Billiet, contra D. de Treifferue, Prid. Id. Maij 1593. Iunge Defin. 11. supr. de iur. dot.

1 Siquidem vim facere dicitur quisquis ius suum non per iudicem reposcit, *l. extat. 13. D. quod met. caus. l. pen. & vlt. D. ad leg. Iul. de vi priuat. l. non est singulis. 176. de reg. iur. l. 1. D. quod legat.*

2 Cum ei non deferatur hereditas, neque ex testamento neque ab intestato, *l. 1. 2. & 3. D. de hered. petit.*

3 Nec enim potest fieri vt heredem habeat is, qui nulla bona post mortem suam reliquit, *l. lex Cornelia 18. vers. quia per eam non efficitur. De vulg. & pupil subst.*

4 *Vt in l. 1. & 2. D. de castrens. pecul. l. plerumfamilias 18. D. ad leg. falcid.*

5 Ex edicto scilicet illo, quod Pragmatici dicunt *le mort saisit le vif.*

6 Quia edictum aut si mauis consuetudo non loquitur nisi de herede, vt dixi *Defin. 1. nu. 6. sup. tit. prox.* Cessante autem edicto illo vel consuetudine certum est, ex ratione iuris non posse transferri in quemquam, adeoque nec in heredem, possessionem, quæ est facti, *lege cum heredes 23. D. de acq. poss.*

7 Ita enim vulgo Pragmatici loquuntur, sed male. Non enim alius potest conueniri à creditoribus defuncti, quam qui sit vel heres vel heredis loco. *L. vlt. C. de hered. act. l. 1. D. ad SC. Treb.* Illud certe verum est potior esse causam creditorum, quam domini bona occupantis. Nempe quia bona nō dicuntur nisi deducto ære alieno, *l. subsignatum 39. §. 1. de verb. signific. l. non possunt 11. D. de iur. fisc.*

8 Cum spoliatus etiam prædo ante omnia sit restituendus, *cap. in literis. extr. de restit. spoliat.*

9 Nam nec is quem constat esse talliabilem prohibetur heredem habere siue testamentarium siue legitimum, nisi cum præterea appareat sine liberis eum decedere ac sine cōdiuisoribus, vt diximus *tit. de dedit. libert. tollend.*

10 *l. quis patitorio 36. De rei vindic.*

11 Quandoquidem ei, qui proximior est in gradu succedendi, lex defert hereditatem, *Nouell. 118. de hered. ab intest. venient.*

12 *l. 4. D. de instit. & iur.* Vnde natalibus restitui dicitur qui restituitur ingenuitati *l. 1. & tot. tit. D. de natal. restit.*

13 Nemo enim vacuis manibus litigare cogitur, nisi contra Principem.

14 Cum in possessione retineri non possit is, qui numquā possedit, *l. 1. & tot. tit. D. vti possid.*

15 *l. 2. §. hoc autem interdict. 2. D. de interd. lege 1. D. quod legat.*

16 Guid. Pap. *quæst. 507.* vide *l. miles 6. 8. qui indicati. D. de re iudic.*

17. *Cap. potuit cum ibi not. Extr. de locat.*

DEFINITIO III.

Spoliatus ante omnia restituendus est etiam in beneficialibus, nisi in promptu appareat de non iure spoliato, quā distinctio in rebus profanis non adhibetur.

NOn minus in beneficialibus quam in profanis causis obtinet, vt spoliatus ante omnia sit restituendus, etiamsi prędo forte sit. [1] Neque enim spoliatori prodesse potest exceptio intrusionis, aut non canonicæ institutionis; [2] sicut nec alia vlla siue de proprietate beneficij, siue de plenaria possessione contendatur, [3] præterquam si in promptu appareat de notorio non iure spoliati. [4] Illud enim districte semper obseruare iudex etiam laicus debet, ne vitiosus ad beneficium ingressus vnquam detur. [5] Itaq; necesse est, vt qui se spoliatum dicit proferat titulum aliquem saltem coloratum, aliterve possessionem suam probet coloratam, [6] licet minus iustam. [7] Alioqui plenarium, quod vocant possessorium, absorberet causam restitutionis, quæ est summaria. [8] *Ita Senatus* inter Humbertum Chambard & Franciscū Cabod, Prid. Id. Decembr. quod in rebus profanis nunquam euenit. [9]

1 *Cap. in literis Extr. de restit. spoliat.*

2 Qua enim fronte posset ista obiicere ille ipse qui spoliauit, quique ex dolo suo conuenitur? *arg. l. rem alienam. 41. in fin. de pign. act. l. si plures. 38. de admin. tutor.*

3 Qui enim vitiose possidet, nunquam ob id solum quod possidet vincere potest illum, à quo possidet, *l. 1. §. vlt. D. vti possi d.*

4 *Cap. constitutus & cap. quoniam. de fil. presbyt. cap. in literis* vbi notant Canonist. *De restit. spol.* Boer. *quæst. 2. nu. 34.* vbi addit hoc maxime procedere in electiuis dignitatibus, *ex ca. 1. de elect.*

5 Cassad. *decis. 4. nu. 7. De restit. spoliat.* Rot. *decis. 2. eod. tit. in nouis nu. 4. & decis. 2. & 13. & alibi pass. in antiq. eod. tit.* Ioan. Monach. *in cap. consuetentes de elect.* Iacob. Put. *decis. 284. libr. 2.* Crauet. *cons. 502. num. 6.* Guid. Pap. *quæst. 85.*

6 Capell. Tholos. *quæst. 15.* & ibi Aufrer. *& quæst. 259.* Cassad. *vbi supr.* Rot. *decis. 20. in antiq.*

7 Abbas *in cap. cum nostris. num. 6. & de concess. præb.*

8 Si spoliato agenti noceret exceptio intrusionis vel non canonicæ institutionis, *d. cap. in literis. & cap. item cum quis. de restit. spoliat.* Rot. *dec. 439. in nouis.*

9 *l. si de vi 17. D. de iudic. l. 5. §. 1. D. ad leg. Iul. de vi public. l. si quis ad se fundum. 7. C. eod.*

DEFINITIO IV.

Etiam execrabilis si spoliatus sit ante omnia restituendus est, si dicat non teneri se interim exhibere dispensationem.

AVdio tamen alias pronunciatum fuisse, etiam execrabilem, qui plura beneficia curā animarum habentia sine dispensatione obtineret, [1] ante omnia restituendum aduersus spoliatorem. [2] Ideo fortasse quod negaret teneri se ad dispensationis exhibitionem prius, quam esset restitutus. In causa D. Episcopi d'Oranges, contra D. de Hingey pro prioratu de Contamine. *Sine die.*

1 Hic enim execrabilis est nisi vnum ex beneficiis intra annum dimittat, *cap. licet canon. de elect. in 6.*

2 Cum tamen certum sit & notorium, quod execrabilis nullum ius in beneficio habere potest, *d. cap. licet canon.*

3 Alioqui si quis fateretur se execrabilem vix est, vt vllo iuris auxilio dignus videri posset. Ex notat. *in Defin. praeced.*

DEFINITIO V.

Spoliatus probare omnino debet se spoliationis tempore possedisse, & quidem vere non simulate.

QVi se dicit spoliatum probare omnino debet, se spoliationis tempore possedisse. [1] Itaque si is, quem constat esse spoliatorem, probare velit alii, quam qui de spoliatione conqueritur, possedisse, audiendus est. [2] Secundum hæc, cum spoliator quidam obiiceret peccasse spoliatum in constitutionem Pij Quinti Pontificis Maximi De confidentia, non solum quod in resignatione sibi per patruum facta tacita esset consanguinitas, quæ ex constitutione exprimi debuerat, ne inter consanguineos hereditaria quædam beneficiorum successio inducta videretur; [3] sed etiam quod post resignationem quoque patruus in beneficij possessione remanserat fructusque perceperat. [4] contra vero resignatarius diceret non cogi se de confidentia disputare priusquā aduersus spoliatorem restitutus esset: [5] Pronunciauit Senatus, de confidentia ante omnia inquirendum esse, quandoquidem si de ea constaret consequens fieret, non nisi fictam falsamq; fuisse resignatarij possessionem, [6] ideoque nec spoliari eum potuisse. Veram enim possessionem præcedere necesse est vt sequi possit spoliatio. [7] *Ita Senatus* in ea causa de qua SC. 3. supra.

1 *Cap. consultationibus. De offic. delegat.*

2 Per *not. in cap. cum ad sedem de restit. spoliat.* Rot. *decis. 330. incip. si agenti possessorio col. vlt. in nouis.* Adde Boer. *quæst. 238.*

post Baldum, quem citat *in l.1. C. de appellat.*

3 Quod esset impiissimum & ridiculum, cum beneficiorum proprietas ad solam ecclesiam spectet, non ad prælatos.

4 Quæ res solet inducere non modo præsumptionem, sed etiam probationem simulationis, *l. sicut 8. §. superuacuum cum ibi not. D. quib. mod. pign. vel hypoth. soluit.*

5 Quasi non posset esse deterior conditio confidentiarij quam prædonis, qui vtique ante omnia esset restituendus, *cap. in literis Extr. de restit. spoliat.*

6 Et consequenter nullam, quia quod fictum est in veritate ac rei effectu nihil est, cum simulata pro infectis haberi debeant, *l. si ex pretio 5. C. si cert. petat. l. & quæ sub imagine 10. C. de distr. pignor. tot. tit. C. plus valer. quod agit.*

7 Quia priuatio habitum præsupponit & vera spoliatio veram possessionem, *vulg. l. 4. D. de iust. & iur. l. 1. §. deiicitur D. hoc tit. l. 1. § est igitur D. vti possid.*

DEFINITIO VI.

Resignatarius per confidentiam non potest dici spoliatus, ideoque nec restituendus.

SI per confidentiam & simulationem facta resignatio sit, nihil interest, à quo sit spoliatus resignatarius, an à resignante ipso, an ab alio. Neutro enim casu petere potest vt contra spoliatorem restituatur,[1] qui cum tamen si confidentia nulla intercederet aduersus ipsum quoque resignantem restitueretur.[2] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Quia scilicet non potest videri spoliatus qui nunquam cœpit possidere, vt dixi *Defin. præced.* Iunge *l. Titio vsusfructus 96. D. de condit. & demonstr.*

2 Non magis enim resignanti, quam vlli alij permittitur resignatarium spoliare, imo multo minus, quia venit ille contra factum suum, quod nemini vnquam licet, ne quidem ex nouo iure, *l. etsi is 10.* vbi est text. elegans. *D. de distract. pign.*

DEFINITIO VII.

Pendente hereditatis quæstione is, qui exhibet testamentum non cancellatum nec suspectum, restituendus est in possessionem, quam aduersarius inuaserit.

SI is, qui totam hereditatem ad se pertinere dicit ab intestato, aut ex posteriore testamento, de quo in promptu non appareat, hereditarias res inuaserit pendente quæstione De hereditate, placet heredem testamentarium, qui testamentum exhibet non rasum, non cancellatum, nec qua alia ratione suspectum,[1] in rerum expilatarum possessionem ante omnia restitui debere,[2] saluo aduersarij iure in iudicio petitæ hereditatis.[3] Prius enim de vi quærendum est, quam de possessione, sicut & de possessione prius, quam de proprietate.[4] *Ita Senatus* in causa N. Maret Castellani d'Armence, contra N. Villars. Prid. Id. Ianuar. 1590.

1 Hoc enim requiritur, alioqui ex eo testamento nec possessio quidem peti posset, *l. vltim. C. de edict. Diui Hadr. tollend.*

2 Quia licet ex ratione iuris non possit heres aliud petere nisi vt mittatur in possessionem, quam nondum habuit, tamen ex edicto illo vulgari, *le mort saisit le vif.* de quo scripsi *Defin. 2 numer. 5. supr.* intelligitur factus possessor ipso iure, ideoque habet omnia beneficia & retinendæ & adipiscendæ possessionis, quæ haberet si actualiter, vt aiunt, & corporaliter possedisset.

3 Nihil enim commune habet proprietas cum possessione *l. naturaliter 12. § nihil commune, D. de acquir. poss. cum ibi not.*

4 *l. si de vi 57. D. de iudic.* vbi vide quæ de hac re scripsi in Rationalibus.

DEFINITIO VIII.

An & quando cumulari possit iudicium possessorium ex can. redintegranda cum restitutione in integrum.

QVæsitum est, an actio, quę aduersus spoliatorẽ competit ex iure Pontificio, cumulari possit cũ beneficio in integrum restitutionis? Dubitandi causa est, quod regulariter cumulatio petitorij & possessorij non admittatur.[1] Item quod actiones hę cõtrariæ & incompatibiles videantur.[2] Nam in integrum restitutio tum competit, cum contractus præcessit qui tenet.[3] Remedium vero Pontificium[4] tametsi omnium plenissimum sit,[5] adeo vt detur etiam contra eum, qui bona fide & cum titulo possideat,[6] si causam habeat à spoliatore,[7] nunquam tamen ei datur, qui facto suo cecidit à possessione, quomodo is cecidit qui ipse contraxit, aut contrahenti successit. Dicebam distinguendum esse, an contractus ipso iure teneat, quamuis ex iusta aliqua causa rescindi possit,[8] an vero ipso iure nullus sit & inualidus?[9] Postquam placuit etiam hoc casu necessariam esse ex rescripto Principis restitutionem,[10] præsertim si iusiurandum non vi, non dolo aut metu extortum interuenerit.[11] Priore casu nõ posse quæri de spoliatione, siue cum eo qui contraxit, siue cum eius aut vniuersali, aut singulari successore.[12] Posteriore vero vtramque quæstionem cumulari posse, quasi impetrata restitutione ex abundanti potius quam ex iuris necessitate.[13] Quid enim refert an contractus nullus omnino factus sit, an vero talis, qui ipso iure vires nullas habeat?[14] Neque enim eo minus malæ fidei possessor habetur, qui eo contractu nititur, quã si nullo niteretur.[15] Vnde illud est, quod fructus omnes restituere cogitur, non solum quos percepit, sed etiam quos percipere potuit.[16] Finge læsionem quam vocant enormissimam & vltra bessem interuenisse.[17] Quidni cumulari poterit restitutio in integrum cum remedio recuperandæ possessionis? Cum vtraque actio ad eundem tendat finem eosdemque producat effectus? Ergo nec refundendæ erũt expensæ[18] litis cœptæ super possessorio, si postmodum imploretur restitutio, sed in iudicati tẽpus reseruandæ, vt ei qui vincet adiudicari omnes possint.[19] Placuit Senatui tandem distinctio in causa Donatæ Morens, contra Bertrandam Morens, 7. Id. Iunij 1590.

1 Ex not. per Bart. & alios *ad l. naturaliter 12. § nihil commune. D. de acquir. poss.*

2 Contrariæ autem & incompatibiles actiones cumulari nunquam possunt, *l. 1. vbi not. C. de furt.* Not. *ad l. edita 3. C. de edend.*

3 Alioqui frustra petitur restitutio aduersus contractum, qui non teneat, *l. 4. C. si aduers. libert. l. 2. l. si quidem 11. Cod. de præd. minor.*

4 Tam in duratione, quia durat triginta annis, cum interdicta possessoria sint annua, quam in iure agendi, vt not. *ad d. can. redintegranda. 1. quæst. 1.* [Ideoque specialiter implorandum est remedium *d. can. redintegranda*, nec sufficit generalis imploratio omnium remediorum iuris, vt sæpiuſ à Senatu nostro pronunciatum fuit, cùm in tam multis differat hoc remedium à cæteris, maxime in eo quod datur cõtra bonæ fidei possessorem habentem causam immediatam à spoliatore, in quo differt tam ab interdicto Vnde vi, quod nunquam datur contra tertium quamuis malæ fidei possessorem *l. cùm à te 7. D. hoc tit.* quàm à remedio *cap. sæpe Extr. de rest. spoliat.* quod non competit nisi contra tertium malę fidei possessorem, quia parum interfit quod ad peccatum an quis rem alienã inuadat, an iniuste sciẽs detineat, vt ibi scriptũ est. Cæterum non sem per interdictũ Vnde vi est annuũ, sed plerunq. perpetuũ, scilicet de eo quod peruenit, adeoq; etiam contra heredem, quia hac parte persecutionem rei cõtinet *l. 1. in princ. l. 3. §. 1. D. hoc tit.* Plane quod pertinet ad remedium *d. cap. sæpe*, constat non esse necessarium, vt specialiter imploretur, quia est remedium ordinarium subsidiarium ordinario interdicto Vnde vi, quod non idem est in remedio *can. redintegranda.* Vide tamen Menoch. *in dict. remed. 15. quæst. 2. & 21.* vbi magis probare videtur, vt eadem sint media cõcludendi in interdicto Vnde vi, & in remedio *can. redintegranda.* Quod procedere fortassis potest eo demum casu quo vtrumque remedium competit, licet vnum sit pinguius

guias altero. Nõ etiam eo casu, quo remediũ ordinariũ duntaxat non etiam extraordinarium competat. Tunc enim sẽper extraordinariũ specialiter implorandũ est. *Ita tractatum est*, in causa Nicolai Toynet & Francisci Burut, 5. Cal. April. 1612. Quid si adiecta sit in conclusione libelli vulgaris illa clausula, *Omni meliori modo iustitiam monstrari?* Non sufficiet, vt scripsi *Def. 3. numer. vlt. supr. De formul. & impetr. act. sublat.*]

5 Mynsing. *cent. 3. obser. 85.* vbi vide *& Defin. 26. infr.*

6 *Cap. saepe contingit 18. Extr. de restit. spoliat.*

7 Hic enim seipsum spoliat, non ab alio spoliatur, *d. can. redintegranda.*

8 Nec enim potest quisquam venire contra factum suum vel auctoris sui, *l. etsi is 10. D. de distr. pign. l. cum a matre 14. C. de rei vindic. l. ex qua person. 149. de reg. iur.*

9 Scilicet per in integrum restitutionem, *l. 1. & pass. D. de in integr. restit.*

10 Qui proinde ex iuris ratione resc[i]ndi nec posset nec deberet, *l. nam etsi 5. D. de transact. supr. cap. non praestat impedimentum. De reg. iur. in 6.*

11 Vt quod de facto processit, de facto etiam rescindatur, loquuntur Pragmatici.

12 Quia hoc casu potest seruari citra dispendium salutis aeternae, ideoque seruandum est, *cap. 2. de pact. in 6. cap. debitores Extr. de iureiur.*

13 Quia non potest dici spoliatus qui facto suo cecidit à possessione, vt d[i]xi *num. 7. supr.*

14 Quae enim ex abundanti fiunt, & dubitationis tantum tollendae gratia, ius commune non laedunt, *l. qui mutuam 56. D. mandat.*

15 Siquidem quod ipso iure nullum est, effectum iuris habere nullum potest, *d. cap. non praestat. l. non dubium. 5. Codic. de legib.*

16 Cacher. *decis. Pedem. 47. 95. & 160. l. quemadmodum. 7. C. de agricol. & censit. lib. 11. tit. 46.*

17 Cacher. *ibid. l. sed etsi lege 25. §. sed & fructus. D. de hered. pet.*

18 Ex qua laesione nostri vulgo inferunt dolum in re ipsa, qui dolo ex proposito aequiparatur. Not. *ad l. si quis cum aliter 38. de verbor. oblig.*

19 Quae tamen refundi solent quoties mutatur actio post litem contestatam, *l. edita 3. vbi not. C. de edend.*

20 Ex *reg. victum victori in 6.*

DEFINITIO IX.

Ius extinguendae retrouenditionis non excludit priuilegium restitutionis contra spoliatorem.

CVm quis ab eo spoliatus est, cui fundum ex cõtractu retrouendere cogebatur, placet ante omnia possessionem ei restitui debere, deinde quaeri an retrouendere debeat, quia iudicium illud & summarium est & priuilegiatum, [1] hoc vero pleniorem requirit causę cognitionem. [2] Si tamen aperte & in promptu constet de iure petitae retrouenditionis, solet Senatus velut breui manu vtrumque iudicium simul terminare, [3] sed eo tamen semper obseruato vt de spoliatione restituendaque possessione prius pronunciet. [4] *Ita Senatus* ex tempore 13. Cal. Aug. 1591.

1 Cum non debuerit is, qui habebat ius petendae retrouenditionis, sibi ipsi ius dicere, & rem vindicare, pro qua nõ habebat nisi personalem actionem ad petendam retrouenditionem, *l. 2. C. de pact. int. empt. & vend. iunct. l. 3. & 4. eod. l. ab emptione 58. de pact.*

2 Perpetua autem regula est iudicium summarium numquam esse cumulandum cum plenario *l. si de vi 37. D. de iudic. l. 2. vbi not. C. si de momentan. poss. fuer. appel.*

3 Expediendarum scilicet litium & vitandi circuitus causa, ex *l. quedam 21. D. de reb. cred. iunct. l. dominus 35. de cond. indeb. l. 2. in princip. vt in poss. legat.*

4 Vt appareat Senatum velle vt is qui spoliatus est ante omnia restituatur.

DEFINITIO X.

Praetextu iuris alieni alium spoliare nemo potest.

POssidebam fundum mihi venditum à tuo creditore, quem ille pro debito sub hasta emerat. Titius me de possessione deiecit, eo praetextu quod fructuum sequestrationem fieri Senatus te petente decreuisset. Placuit, si tu, qui decretum obtinueras, possessionem meam interpellasses, quia id Praetore, vt aiunt, auctore fecisses tuturum vt eo nomine de vi non teneris; [1] quasi tui iuris tuendi causa potius quam spoliandi animo id à te factum esset. [2] At quoniam Titius fecisse proponebatur, nec vllo iure de quo in praesentiarum constaret, visum est vim factā esse, & dignam quae personali citatione coerceretur. Neque enim permittendum esse cuilibet praetextu decreti per te impetrati, vt sine iudice id faciat, quod tu magistratus imperio facere potuisses; [3] nisi te mādante idipsum à Titio factum esse appareret. *Ita Senatus* 18. Cal. Decemb. 1590.

1 Non enim potest videri dolo aut vi quicquam facere is, qui facit iudice vel iubente vel permittente, *l. non videntur. 167. §. qui iussu ... vbi not. De reg. iur.*

2 Iuris enim executio non habet iniuriam, *l. iniuriarum. 13. § 1. D. de iniur. l. nullus videtur. 55. de reg. iur.*

3 *l. non est singulis 176. eod.*

4 Nihil enim refert an quis per se faciat an per alium cui mandauerit, *l. si quis 7. §. vlt. D. de iurisd. l. 5. §. quod si quis. D. de admin. tutor.*

DEFINITIO XI.

Praelatus ecclesiae qui male alienauit non potest agere de possessione, sed tantum de proprietate.

SI praelatus male alienauerit rem ecclesię, nõ magis ex remedio iuris pontificij, [1] quantumuis pleniore, quam ex interdicto redintegranda ei est possessio, quia facto suo desiit possidere. [2] Licet enim tale factum sit nullum, dicique soleat, ex facto quod nullum est nullam reo defensionem quęri posse. [3] Id tamen eo pertinet, vt non obstante alienatione possit ille ipse qui alienauit rem vindicare, cum non tam in suam, quam in ecclesię vtilitatem id faciat. [4] Potest enim quis facile contra factum suum venire, quoties alieni non proprij compendij causa facere id velit. [5] Sed in causa possessionis non idem admitti potest, quod illa magis facti sit, quam iuris, [6] nec fieri queat vt non tradita videatur possessio ab eo qui alienando reuera tradidit, quantumuis male alienauerit. [7] Plane successor eius redintegrari poterit, quasi spoliata ecclesia, licet facto sui administratoris. [8] Neque enim pro administratore ecclesiae habendus est qui male administrat; sicut nec tutor pro domino si rem pupilli male tractet. [9] Sed hoc ipsum ita, si non à tempore traditae possessionis triginta anni effluxerint. Nam post triginta annos agi ex Canone pontificio, aut alio vllo remedio possessorio, non potest, [10] neque vero ex hoc tricennij curriculo subducemus tempus illud quo vixit praelatus, qui perperam alienauit, quod vtique subducendum esset in rei ecclesiasticae vsucapione aut praescriptione. [11] Facilius enim amittitur ius recuperandę possessionis, quam persequendę proprietatis, [12] cum vt diximus amittenda possessione factum solum, in amittenda proprietate ius quoque versetur. [13] *Ita Senatus* in ea causa, de qua SC. 6. & 7. supr. De reb. alien. non alien.

1 *Ex can. redintegranda 3. quaest. 1.*

2 Nec proinde potest dicere se spoliatum, vt dixi *Defin. 1. num. 8. supr. eod.*

3 Bald. *in l. 2. notab. 4. Cod. si advers. rem indic.* Osasch. *decis. Pedem. 180.*

4 Quia proprietas beneficij non ad ecclesiae rectorem pertinet, sed ad ecclesiam ipsam, *cap. nulli. vbi not. De reb. eccles. non alien.*

5 Paul. Castr. & alij *ad l. si non fortem. §. filius. D. de condict.*

indeb. [*l. denique 19. D. ex quib. cauſ. maior. l. 1. §. ſi vir D. de acquir. poſſeſſ. l. 1. §. Scæuola. ſi is qui teſt. liber.*]

6 *l. denique 19. D. ex quib. cauſ. maior. l. 1. §. ſi vir. D. de acq. poſſ. l. 1. §. Scæuola. ſi is qui teſt. lib.*

7 *d. §. ſi vir uxori.*

8 Saluo emptori regreſſu contra prælatum qui alienauit. Innoc. *in cap. ſi quis de reb. eccleſ. non alien.* Guid. Pap. *quæſt.* 159. *& ibi Aufrer.*

9 *l. qui fundum 7. §. ſi tutor.* vbi Bart. *D. pro emptor.*

10 *Ex l. ſicut 3 C. de præſcript. 30. vel 40. annor.* Not. *ad can. redintegranda 3. quæſt. 1.*

11 *Can. ſi ſacerdos 16 quæſt. 3.* Guid. Pap *quæſt* 150.

12 *l. ſi quis vi 17. §. differentia. D. de acquir. poſſ.*

13 Quia non niſi certis modis dominia & acquiruntur, & amittuntur *l. traditionibus 20. C. de pact. l. nunquam nuda 31. D. de acquir. rer. domin.*

DEFINITIO XII.

Spoliator intelligitur etiam qui miſſus eſt in poſſeſſionem prætore auctore, ſi non denunciauerit iis quibus debuit.

PVpilli creditor cum fundi pupillaris diſtractionem ſub haſta peregiſſet, emptorque factus literas à iudice impetraſſet, vt ex more in poſſeſſionem mitteretur, ab apparitore ad exequendum dato miſſus fuerat, nec eam miſſionem tutori pupilli denunciauerat;[1] perinde luendi pignoris ius pupillo quandocunque competet, acſi miſſio nulla facta eſſet, cum ſemeſtre, quod in eam rem præſtitutum eſt, non niſi à die miſſionis currere incipiat;[2] miſſio autem illa demum accipienda ſit, quę rite facta eſt non quæ perperam.[3] Sed & ſi malit pupillus agere ex Canone pontificio,[4] vt ſibi tanquam ſpoliato ſua poſſeſſio redintegretur, audiendus erit, ſi aliud nihil obſtet non ſecus acſi creditor propria auctoritate non per iudicem inuaſiſſet poſſeſſionem.[5] Idque remedium pupillo longe fauorabilius eſt, vt à creditore fructus repetat fundi venditi,[6] quos alioqui creditori à die addictionis ſaluos & integros manere oporteret ſi pignus lueretur.[7] Etſi enim addictio, & vt loquūtur, expeditio illa eſt, quæ fructuum lucrum acquirit emptori,[8] non miſſio in poſſeſſionem, miſſionem tamen ſequi & auctoritate iudicis fieri neceſſe eſt, vt præteriti quoque temporis non per vim quæſiti, nec proinde tanquam ſpoliatio reſtituendi videantur. Sane in vicem fructuum legitimas debiti vſuras creditori, eidemque emptori aliive quiſquis emptor fuerit præſtandas, aut ad eum vſque finem cum fructibus compenſandas eſſe non dubitatur.[9] Nec pupillo nocebit quod vtilis validaque ſubhaſtatio præceſſerit; non enim tollit ea res vitium ſpoliationis, ſi poſſeſſio male & vi aut clam occupata probetur.[10] Quamuis verum ſit, ex vitio miſſionis in poſſeſſionem non fieri ſubhaſtationem inualidam; quæ alioqui rite facta fuit, & ab initio conſtituit.[11] *Ita Senatus* ex tempore, 3. Id. Iulij 1593.

1 Quæ denunciatio erat neceſſaria, maxime cum ipſi pupillo non niſi fruſtra denuncietur, *l. Æmilius 38. D. de minor.*

2 Ita enim ſtilo Senatus noſtri cautum eſt, quamuis ex vetere ſtatuto curreret à die expeditionis.

3 *l. quoties 6. D. quiſ. ſatisd. cog. l. 2. D. de auctor. tutor.* Vide Defin 10. *inf. De luit. pignor.*

4 *Ex can. redintegranda 3. quæſt. 1.*

5 *l. extat. 13. D. quod met. cauſ. l. pen. & vlt. D. ad leg. Iul. de vi priuat.*

6 Veniunt enim fructus in condictionem, *ex d. can. redintegranda.*

7 Nec enim hac parte correctum eſt vetus ſtatutum.

8 Iure ſcilicet dominij, *l. qui ſcit. 25. §. 1. D. de vſur.*

9 Non enim fieri poteſt, vt creditor idemque emptor carere debebat & fructibus & vſuris, ne alioqui eueniat vt debitor & re & pretio frui videatur, contra *l. ex empto 11 §. qui autem. l. Iulianus 13. §. ſi venditor. l. bona fides 50. D. de action. empt. l. curabit. 5. C. eod.*

10 *l. ſi ex ſtipulatione 5. l. fundi venditor 33. D de acq poſſ. lege 2. l. improba 7. C. eod.*

11 Cum ſubhaſtationis actus ſit perfectus citra miſſionem in poſſeſſionem Quæ autem ſemel perfecta ſunt & ab initio conſtiterunt infirmari poſtea non poſſunt, *l. verbis 5 D. ad leg. falcid.* Bart. *ad l. ex ſtipulatione 98. De verb. oblig. & ad l penult. §. vlt. eod.* Adde Dec. *conſ.* 449.

DEFINITIO XIII.

Denunciatio facta falſo tutori non excludit ſpoliationem, quæ adeſſet ſi nulla præceſſiſſet denunciatio.

IDem erit ſi miſſio in poſſeſſionem falſo tutori denunciata ſit, vt puta matri quaſi tutrici cum tutrix non eſſet, quamuis pro tutrice ſe gereret. Nam perinde pupillus luendi pignoris ius integrū habebit, aut recuperandæ poſſeſſionis tanquam à ſpoliatore, acſi denunciatio nulla facta fuiſſet.[1] Curioſior enim eſſe debet ac diligētior quiſquis cum pupillo rem habet, vt non cum alio agat, quam qui verus tutor ſit,[2] ſiquidem falſus tutor, licet ſeipſum & alios quibuſcum contrahit, obliget pupillum tamen neque ſibi, neque aliis obligare poteſt.[3] *Ita Senatus* in eadem cauſa.

1 Cum nihil interſit an nulla facta ſit denunciatio, an ei ſit facta cui fieri non potuit nec debuit *l. Æmilius 38. D. de minor. iunct. l. 2. D. de auctor. tutor.*

2 Quia ſolus tutor verus habetur loco domini, *l. Lucius 56 § qui tutelam de furt.* non etiam is qui pro tutore gerit *l. 2. D. de eo qui pro tutor.*

3 *l. 1. & tot. tit. D. quod falſ. tutor. iunct. l. 1. & tot. titul. De eo qui pro tutor.*

4 Quamuis ei quoque qui pro tutore negotia geſſit contrarium iudicium competat, *l. 1. & l. eod.* Vide *l. Iulianus 11 §. ſi quis a pupillo D. de action. empt.* [Sed aliud eſt falſum tutorem eſſe. Aliud autem pro tutore gerere *l. 1. & paſſ. D. de eo qui pro tutor.*]

DEFINITIO XIV.

Patientia conductionis pro poſſeſſionis reſtitutione eſt.

SPoliatus qui iudicis auctoritate in poſſeſſionem ſuam reſtitui iuſſus eſt, ſatis reſtitutus videtur ſi cum fundum alteri locauerit, patiente ſpoliatore ac multo magis ſi à conductore ſpoliator ipſe poſtea eundem fundum ſubconduxerit.[1] Cum certiſſimi iuris ſit ſecundum conductorem nec ſibi nec primo conductori, ſed primo locatori poſſidere.[2] *Ita Senatus* pro N. Bernard procuratore, contra Peronettam Coruat, 4. Id. Nouembr. 1592.

1 *Arg. l. 2. C. de acquir. poſſ.* Nihil enim refert an mihi tradideris, an voluntate tua nactus ſim poſſeſſionem, *l. ſi ex ſtipulatione 5. l. fundi 33. D. eod.*

2 *l. ſi quis ante conductus 10. eod. tit. l. ſi colonus 31. eod. l. male agitur. 2. C. de præſcr. 30. vel 40. annor.*

DEFINITIO XV.

Spoliator condemnatus non poteſt referre quæſtionem dominij nec poſſeſſionis, ne quidem ex alio iure.

AT quid ſi poſtea idem ſpoliator, qui condemnatus fuerat, porrigat ſupplicationē aduerſus SC. & interea petat retineri ſe in poſſeſſione eiuſdē fundi ex nouo iure, vtputa quod is pro dote materna fuerit obligatus cum clauſula conſtituti?[1] Non eſt audiendus quin prius tota poſſeſſione cedat,[2] quia

quia nec mutare causam possessionis potest, nec postea quam conductionis titulo possidere cœpit,[1] dominij magis quam possessionis quæstionem referre. [2] Accedit quod etsi maxime referre dominij quæstionem posset,[3] odio tamen spoliationis audiri non deberet,[4] ac propter auctoritatem Senatusconsulti, cuius executionem remorari nihil potest.[7] Nam si non spoliasset agendum ei necessario esset vel ad ipsam possessionem retinendam cōdictione ex lege Iustiniani,[8] nec posset ius suum tueri retentione corporalis possessionis quam non haberet.[9] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Nec enim potest videri pronunciatum de eo iure, quod non fuit deductum in iudicium *l. non potest. 23. Dig. ff. de iudic.*

2 Quia non admittitur supplicatio contra senatusconsultum, quin prius mandatum illud sit executioni, vt scripsi *Defin. 1. & pass. supr. de sentent. præfect. præt.*

3 *l. non solum 33. § quod vulgo. D. de vsucap. l. 2. § 1. D. pro hered.*

4 *l. si quis conductionis. 21. C. de locat.*

5 Puta si contra eum ageretur non ex contractu, sed rei vindicatione, vt not. *ad d. l. si quis conductionis.*

6 Cum etiam prædo sit restituendus *cap. in literis. Extr. de restit. spoliat.* Adeo vt nec libellum reconuentionem dare violentus possit, non magis, quam exceptionem de dominio Guid. Pap. *quæst. 37. num. 3.* post Bartol. *in l. si quis ad se fundum. C. ad legem Iul. de vi publ.*

7 Id enim publice expedit propter auctoritatem rerum iudicatarum *l. seruo 65. § cum prætor ad SC. Treb.* Dixi *ad dict. tit. de sentent. præfect. prat.*

8 *In l. vlt. C. de acquir. poss.*

9 Prius enim est vt quis possideat, quam vt habeat retentionem, quæ scilicet non potest dari nisi possidenti *l. 1. D. de pignor.*

DEFINITIO XVI.

Sequestratio per iudicem facta interdum spoliatio est, & quibus remediis emendanda sit.

NOn solet sequestratio per iudicem decreta possessionem eripere possessori,[1] sed si ex ea sequestratione fiat vt possessor priuetur fructu & cōmodo suæ possessionis, spoliatus videbitur,[2] & consequenter iisdem actionibus & remediis vtetur ad suam possessionem recuperandam, quibus vti posset si ab aduersario ipso spoliatus proponeretur.[3] Sed & illo amplius quod ab ea sequestratione appellare poterit.[4] Hodie tamen appellatio prorsus necessaria erit, postquam eo iure vtimur vt & ab interlocutione qualibet appellari possit,[5] nec nisi per appellationem rescindi possit quod à iudice male ac perperam decretum est.[6] *Ita Senatus* in ea causa de qua SC. 2. supr. de prohib. sequestr. pecun.

1 *l. interesse 39.* vbi Bart. *D. de acquir. poss.*

2 Quia videtur iudex hoc casu animum spoliandi habuisse Bart. *ibid. num. 4. cap. conquerente extr. de restit. spoliat.*

3 Cum factum iudicis hoc casu sit factum patris vt & in aliis plerisque, *l. si ob causam 13. C. de euict. l. 2. C. si in caus. iudic. pign. cap. sit.*

4 Cum tamen ab eo, quod aduersarius fecisset, appellari non posset *l. præfecti 17. D. de minor.*

5 Sequimur enim hac parte ius canonicum non ciuile, secundum quod non potest ab interlocutoria appellari, vt diximus *in tit. De sentent. & interloc. omn. iudic. Et in titul. de appellat.*

6 Nullus enim hodie vsus est illius *tit. D. Quæ sentent. sin. appell. rescind.*

DEFINITIO XVII.

De clausula ad habendum, tenendum & possidendum quando & quatenùs prosit creditori spoliatum se dicenti?

ETsi clausula illa, quæ in pignoris conuentione adiici solet, *ad habendum, tenendum & possidendū,* non æquipollet clausulę constituti ad hoc vt possessio in creditorem translata videatur,[1] ideoque nec impedire solet exceptionem non factę excussionis,[2] si tamen naturaliter & reuera creditor pignus tenuit, & possedit, perinde iuuandus est remediis omnib. possessoriis siue in possessionę turbatus, siue spoliatus sit,[3] ac si clausulam haberet constituti, quia fictus modus transferendę possessionis non debeat maioris esse potestatis quam verus, nec fictio plus operari quam veritas.[4] Proinde si creditor hic de possessione deiectus sit, agere poterit ad eam recuperandam, nec tantum aduersus eum qui deiecit & spoliauit, sed etiam aduersus tertium possessorem, si à spoliatore quamuis bona fide comparauerit.[5] Nihil enim interest an contra spoliatorem agatur, an contra hunc bonæ fidei possessorem; cum sicut spoliator fructus omnes restituere semper debeat ab ipso spoliationis die,[7] bonæ fidei quoque possessor non in eos duntaxat, quos post litem contestatam perceperit,[8] sed omnes restituere teneatur. Nimirum si nominatim imploratum sit beneficium canonis Pontificij.[9] Est enim id plenius remediis ciuilibus in eo, quod & datur contra titulo possidentem, & fructuum restitutionem semper continet.[10] *Ita Senatus* pro Claudia Hugon. contra Nicolaum Brondel, 4. Id. Ianuar. 1593.

1 Quomodo transfertur per constitutum vtraque possessio & naturalis & ciuilis, *l. quod meo 18.* vbi DD. *de acquir. poss.*

2 Quæ competit possessori contra agentem hypothecaria *Auth. hoc si debitor. C. de pignor.*

3 Nam & qui negat possessionem turbat, & qui turbat, spoliat *l. vim facit 11. D. hoc tit.*

4 *l. si filio 2.* vbi est text. elegans *D. de liber. & posthum.*

5 Quisquis enim cum possideret vi deiectus est habet hoc interdictum *l. 1. Iulianus 8. D. hoc tit.*

6 Mynsing. *centur. 3. Obser. 85.* post alios citatos *Defin. 7. supr.*

7 *l. 1. § ex die 40. D. eod.*

8 A quo demum tempore litis contestatæ incipit fieri malæ fidei possessor, *l. sed etsi 25. §. si ante Digest. de petit. hered.*

9 Ex *can. redintegranda 3. quæst. 1.* quod beneficium semper implorandum est quoties agitur contra tertium possessorē, Alioqui non posset interdictum proponi contra alium quam spoliatorem, vt constat ex primis illis edicti verbis, *vnde tu illum deiecisti,* quæ in personam concepta sunt non in rem, *l. 1. D. hoc tit.*

10 *d. can. redintegranda* vbi not. *3. quæst. 1.*

DEFINITIO XVIII.

Sequester factus per iudicem si spoliatus sit, restitui potest ab eodem iudice contra spoliatorem etiam alterius fori.

COntendentibus duobus de possessione beneficij, quorum alter fructus Titio locauerat, si is ipse petat inhiberi aduersario ne turbet conductorē, & iudex decernat sequestrari fructus penes Titium, qui postmodum turbetur in fructuum perceptione, ius illi est agendi eo nomine ad id quod sua interest,[1] tametsi consentiat is qui turbauit vt eam fructuum portionem Titius retineat, quam pro iure colonico habere debet.[2] Quin & ob violatum iudicis interdictum condemnandus erit turbator, etiamsi clericus proponatur.[3] Quia cum de beneficij possessione disceptandum sit apud iudicem laicum,[4] vtique permittendum est iudici vt iurisdictionem suam pœnali quoque iudicio tueatur.[5] *Ita Senatus* in causa Bartholomæi Falc. contra Petrum Trabuchet Canonicum Maurianensem, 5. Id. Febr. 1593.

1 *l. in interdicto 6. D. hoc tit.*

2 Quæ plerunque dimidia est cum colonus est partiarius.

3 Contra regulas iuris communis, *cap. si diligenti & pass. Extr. de for. comp.*

4 Guid. Pap. *quæst.* 1.
5 *l.* 1. *D. si quis ius dicenti non obtemp. l. vlt. D. de offic. eius.*

DEFINITIO XIX.

De sententia lata super possessorio simul & petitorio.

POst sententiam latam super possessorio & petitorio simul, quæri solet ab vtrius executione incipiendum sit, & an spoliatus reddere debeat fructus à se perceptos, si postea in petitorio succũbat, & quid si actũ sit interdicto retinendæ possessionis? Diximus defin. 8. 9. & 10. sup. De ordin. cognit.

DEFINITIO XX.

De litigatoribus qui ambo clam aliquid fecerunt, vt sibi possessionem vel acquirerent vel tuerentur.

SI ad ianuam meam tabulas clam fixeris, & ego quoq; eas aut clam, aut vi refixero, nihil quidem est quod mihi imputetur si à te factũ ignoraui. Cur non enim liceat mihi meam tueri possessionem? [1] At si sciui quod eas tu fixeris imputabitur mihi si non prius tibi denunciauerim, & tenebor tibi interdicto Quod vi aut clam.[2] Sed tu quoque & quidem prior eodem interdicto teneberis, hactenus vt vel remittas mihi vt absoluar, vel si non patiaris me absolui condemneris quanti mea interest, quasi rem non restituas, nisi malim agentem te interdicto repellere hac exceptione, si non vi, nec clam, nec precario feceris. Vtrumq; enim remedium mihi competit.[3] Itaque inuestigandum est quis prior possederit, vt sciatur quis prior vi aut clam fecerit,[4] semperque curare iudex debet, vt certum possessorem constituat,[5] ne alioqui, si rem sequestrari iubeat iniuriam ei faciat, qui in sua possessione retineri debuit, iustãq; appellandi causam illi præbeat,[6] quamuis soleat dici sequestrationem quę fit decretò iudicis non auferre possessionem.[7] Illud certe constat, non quem possedisse ob hoc solum quod claues habuerit, si non ei traditę probentur, & quidem à possidente & animo transferendę possessionis.[8] *Ita Senatus* in causa N. Baulx, contra N. Pasquier in publico auditorio, 13. Cal. April. 1593.

1 *l.* 1. *§. est igitur. D. vti possid. l. nullus videtur.* 55. *de regul. iur.* Rot. *dec.* 11. *de rest. spoliat. in nouis.*
2 Vi enim facit qui prohibitus facit, clam vero qui celato aduersario, *l.* 1. *§. quid sit vi factum l.* 3. *§. pen. §. vlt. D. quod vi aut clam.*
3 *l.* 7. *§. bellissime eod. tit.* vbi tamen vide ne Triboniani sit tota illa additio, *quod non aliter* vsque ad finem *§. Adde l. si vitem* 22. *§. si ad ianuam eod. tit.*
4 Priorem enim deiectum illum necesse est, qui prior possederit, *l.* 1. *§. deiicitur. l.* 3. *§. cum igitur. D. hoc tit.*
5 Vt sit qui possessoris, item qui petitoris partibus fungatur, *l. in tribus* 13. *vbi not. D. de iudic. l. qui petitorio.* 36. *De rei vindic. l. si priusquam.* 13. *in fin. D. de oper. noui nunciat. l. exitus* 35. *de acquir. poss.*
6 Nemo enim sua possessione priuandus est lite pendente, nisi ex magna causa, *l. Imperatores* 21. *§. vlt. D. de appellat. l.* 4. *C. si seru. export. ven.*
7 Bart. *ad l. interesse* 39. *num.* 4. *D. de acquir. poss.* Vide Bald. *ad l. vlt. vers. secundo præmitte. col.* 2. *C. de edict. Diui Hadr. toll.*
8 *l. Cum pater.* 77. *§. pater pluribus. de leg.* 2. iunct. *l. clauibus* 74. *D. de contr. empt.*

DEFINITIO XXI.

Odiosior est spoliatio per aduersarium facta quam quæ per iudicem.

ETsi verum est quod dici solet, factũ iudicis esse factum partis,[1] tamen multum interest vtrum spoliatus quis sit ab aduersario, an à iudice. Nam qui ab aduersario spoliatus est duo tantum probare debet vt restituatur, scilicet anteriorem possessionem, & spoliationem.[2] Qui verò à iudice, tria probanda habet, antiquiorem possessionem, spoliationem, & iniustitiam spoliationis,[3] quod eo pertinet, vt qui spoliatum se dicit a iudice non sit restituendus si spoliator de iure suo docere paratus sit, cũ alię qui causa proprietatis non soleat remorari causam restitutionis.[4] *Ita* ex tempore tractatum est in causa heredum Petri Driuet & N. Lebel, 3. Id. Iul. 1593.

1 *l.* 1. *C. si in causs. iudic. pignus cap. sit. l. si ob causam* 13. *Cod. de euict.*
2 Dixi *Defin.* 2. *num.* 1. *supr.*
3 Ideoque cogitur ab eo iudicis decreto per quod spoliatum se dicit appellare, vt dixi *Defin.* 16. *supr.*
4 *l. si de vi* 77. *D. de iudic. cap. in litteris. Extr. de rest. spoliat.* Oldr. *consil.* 224. *col.* 5. Dec. *cons.* 449. *num.* 30.

DEFINITIO XXII.

Remedium ex can. redintegranda datur etiam contra eum, qui ex subhastationibus nullis possidet, nisi aliunde possessionem suam tueatur.

CVm actio, quæ ex Canone Pontificio competit ad reuocandam possessionem,[1] non solum contra spoliatorem detur, sed etiam contra titulatum & bonæ fidei possessorem,[2] multo magis admittendum est eam competere, si possessoris titulus nullus sit, & inualidus,[3] puta si ex subhastationibus nullis & contra statuti formam factis res possideatur,[4] eritque spoliato restituenda possessio,[5] nisi eius retinendæ aliam causam possessor habeat,[6] puta ex iure anterioris hypothecæ, de qua in continenti constet.[7] Quod si creditor in possessionem missus ex subhastationibus nullis & inualidis habuit in instrumento clausulam constituti,[8] tanto certius admittendum est, vt si tanquam spoliator conueniatur, possit ex beneficio eius clausulæ possessionem suam tueri. Nã licet non prosit ea clausula ad retinendam possessionem quæ in alium translata est, nisi imploretur beneficium Iustinianeæ constitutionis,[9] quod cum actione hypothecaria nõ potest concurrere,[10] nemo tamen dixerit creditorem, qui vt sibi consuleret egit hypothecaria, hoc ipso videri legis beneficium ac propriæ conuentionis commodum abiecisse.[11] Itaque non est cogẽdus, vt possessionem, quam suo iure & ex conuentione habet,[12] ei restituat qui dicit se spoliatum. *Ita Senatus* in eadem causa heredum Petri Driuet & N. Lebel, 3. Id. Iul. 1593.

1 *Ex can. redintegranda* 3. *quæst.* 1.
2 Qui scilicet causam habeat à spoliatore, vt dixi *Def.* 17. *num.* 6. *supr.*
3 Est enim malæ fidei possessor is, qui contra legem mercatus fuit, *l. quemadmodum.* 7. *C. de agric. & censit. lib.* 11.
4 Certum enim est corruere actum ex defectu formę substantialis & statutariæ, *l. cum hi* 8. *§. si prætor* [illegible] *Dig. de transact.* Idem est, si prædium minoris venditum sit, etiam permittente iudice, sine decreto, *l. si manet. D. de reb. eor.* Nam & tutor spoliare pupillum potest, *l.* 7. *§. si tutor pro empt.* & iudex, *cap. conquerente extr. de restitut. spoliat.* At quid si pecunia versa sit in rem spoliati? Reddenda erit ante omnia, ne petitor ex aliena iactura locupletetur, *l. si fundus.* 13. *§.* 2. *de reb. eor. l. vtere.* 14. *C. eod.* Exceptio enim doli nunquam censetur exclusa, ne quidem in iudicio summario, dummodo de ea in promptu constet. Vide *Definitionem* 10. *supr. de stat. præfect. prætor.* Eadem ratio facit, vt si possessor bonæ fidei conuentus, *ex can. redintegranda.* impensas vtiles fecerit in rem meliorandam, debeant ei ante omnia restitui; cum non eo minus sit bonę fidei possessor, quod à spoliatore causam habeat, siue mediatam, siue immediatam; nam & prædoni restituendę essent. *l.* 37. *D. de pet. hered.* Iunge *Defin.* 24. *infra.*
5 *d. can. redintegranda.*
6 *Ex tit. C. etiam ob chirogr. pecun. pign. retin. poss.*
7 Hypotheca enim anterior tribuit ius retentionis, quod tribuere non potest venditio per spoliatorem facta post spoliationem.
8 Per quam factus sit possessor non solum ciuiliter, sed etiam naturaliter & actualiter, *l. quod meo* 18. *de acquir. poss.*

9 Quæ

9 Quæ extat in l. vlt. C. de acquir. possess. De quo scripsi Defin. 1. & pass. supr. all. tit. De acquir. possess.

10 Siquidem is, qui agit hypothecaria possessionem auocat alienam, id est, debitoris, qui vero agit condictione ex d. l. vlt. auocat suam propriam. Not. ad l. 1. Cod. de reuoc. his quæ in fraud. credit.

11 Non enim facile quis credendus est voluisse iuri suo renunciare, vulg. l. cum de indebito 25. D. de probat.

12 Ac proinde sine vitio & ab alio quam ab ipso spoliatore, quæ res facit eum legitimum contradictorem, arg. l. filiam fratribus 56. D. ad SC. Trebell. vbi Bart.

8 Nec enim tuus procurator fui aut esse debui; vt tuum negotium gererem potius quam vt meum, cum alia illa vina emerim meo periculo, arg. l. postulante 44. §. vltim. D. ad SC. Trebell.

9 arg. l. Imperator 70. §. vlt. & l. seq. de legat. 2.

10 Vinum enim sicut consistit in mẽsura, ita est ex earum rerum numero, quæ recipiunt functionem in suo genere, l. 2. §. mutui datio D. de reb. cred.

11 Cum sint etiam vina ex earum rerum genere, quę vtendo consumuntur, l. si vini 7. & tot. titul. D. de vsufr. ear. rer. quæ vsu consum.

DEFINITIO XXIII.

De æstimatione eius quod interest in interdicto Vnde vi, & quod vi aut clam.

QVi interdicto Vnde vi, aut quod vi aut clam superatus est, non solum eos fructus omnes, quos percepit restituere debet,[1] sed etiam quos percipere potuit quosque percepturus erat victor, si vim passus non fuisset.[2] Tanti enim victoris interesse videtur.[3] Sed etsi minus honestum lucrum aliquod victus perceperit, quod variis modis potest contingere, non minus ratio eius habenda est, ne honesta interpretatio non honesti quæstus lucrum adferat possessori.[4] At finge, cum tu mihi vim fecisses & condemnatus esses in id omne, quod mea interesset, ac inter cætera ad restitutionem decem amphorarum vini, quas tu ex fundo meo perceperas, dixisse me totidem amphoras vini coactum me emere, in vicem eius quod tu mihi per vim abstuleris, & quidem eo pretio quod vindemiarum tempore communiter obtinebat, si eo anno postea longe pluris vinum fuit, an liberaberis restituendo mihi pretium duntaxat, quod mihi abest cum vsuris quincuncibus,[5] an vero cogendus eris vt perinde soluas quanti plurimi vinum eo anno fuit, acsi aliud vinum in locum eius non substituissem?[6] Facit pro me quod non ea vina quę à me empta sunt restituere debes, sed quæ sunt à te percepta.[7] Quæ si pluris eo anno fuerunt quam quanti à me alia eiusdem bonitatis vina comparata sunt, non debet ea res meaque negotiatio tibi prodesse, sed mihi potius, qui ea comparaui vt negotium meum gererem, non vt tuum.[8] Et sane ita est, si nihil aliud proponatur nisi quod alia vina comparauerim, quibus perinde vti potuerim ac meis. Sed cum dixi ea me vina emisse, vt substituerem in locum eorum, quæ tu mihi restituere debebas, hoc ipso videor tanti ęstimasse, quod mea interesset,[9] nec sine ratione. Potui enim perinde empta vina in domesticos vsus impendere si mea eram impensurus, aut quanti plurimi vinum postrema anni parte fuit, vendere, si mea eram venditurus.[10] Denique æquum non est, vt quibus hyeme sum vsus ad exhibendam familiam, eorundem pretium quod æstate fuit reposcam. Neque enim duplicem illum vsum eadem vina præbere potuissent.[11] *Ita Senatus* in causa N. Aduocatorum de Coystaz & Gaudinon, 3. Id. Aug. 1593.

1 l. 1. §. ex die 40. D. hoc tit.

2 l. si de possessione 4. C. eod. Exemplo scilicet alterius cuiuslibet malæ fidei possessoris, l. sed etsi 15. §. sed & fructus. D. de hered. petit.

3 Id autem quod interest venit in condemnationem, etiam cum agitur interdicto, l. in interdicto 6. D. hoc tit.

4 Vt in l. si possessor 52. D. de hered. petit.

5 Sunt enim vsuræ istæ apud nos frequentiores, quia respondent iustæ fructuum æstimationi, vt anno demum vicesimo æquent sortem.

6 Siquidem Interpretibus nostris vulgo placet æstimationem quanti plurimi etiam ei deberi qui agat ex contractu, nimirum à quo die moram passus fuit. Bart. & alij ad l. 3. §. in hac. D. commod. & ad l. vinum 22. D. de reb. cred.

7 d. l. 1. §. ex die. D. hoc tit. d. l. 4. C. eod.

DEFINITIO XXIV.

Qui passus est auferri sibi possessionem auctoritate iudicis, nullo prætextu dicere potest se spoliatum, nec si sit minor, puta si passus sit publice distrahi rem quam possidebat.

AVxilium iuris pontificij, quod spoliatis datur ad reuocandam possessionem,[1] licet detur etiam contra titulo possidentem,[2] non tamen aduersus eum competere potest, qui titulũ habeat à Prætore, quia nec vi, nec clam, nec precario possidet, qui auctore, vt aiunt, Prætore possidet, ob idque & iuste possidere dicitur,[3] & quod est consequens, bonæ fidei possessor esse.[4] Et sane vix est, vt non facto suo ceciderit à possessione, qui passus est publice distrahi rem quam possidebat;[5] cum in eo factum & auctoritas iudicis non creditoris, sed debitoris factum existimetur.[6] Eum autem, qui facto suo ceciderit à possessione, constat non posse dicere se spoliatum.[7] Nec, si ignorantiam velit prætendere ideo, quod pręconis vox, vt dici solet, paucis innotescat, excusabitur, cum rem ipsam possideret quæ distracta fuit.[8] Nam & ex ea causa pignoris ius, quod longe fortius est quam possessionis, tacite remissum intelligeretur.[9] Neque rursum, quod tum minor fuerit qui spoliatum se dicit, quicquam ei proderit. Etsi enim facilius in minore ignorantia non tantum iuris, sed etiam facti præsumitur,[10] attamen tam crassa ignorantia præsumi non potest, vt proprium quoque factum tacitumque consensum ignorasse videri queat.[11] Sola enim pupillaris ætas illa est, quæ quod videt ignorat.[12] Quod si aduersus tacitum illum consensum restitui minor velit tanquam læsus, ob id quod possessionem suam sine causa omisisse videatur,[13] non erit audiendus, quia leue damnum illud intelligitur amissæ possessionis,[14] quam recuperare possit quisquis in re ipsa aut in rem ius habeat.[15] Sicut & dici solet non restitui minorem ob id solum, quod allegationem exceptionis declinatoriæ omiserit.[16] *Ita Senatus* in causa Sebastiani Berard, & N. de la Chenal. Item in causa Ludouici Ortolan, & R. Ioannis Bal, Canonici de S. Ioire, 6. Id. Nouembr. 1593.

1 Ex can. redintegranda 3. quæst. 1.

2 Qui modo causam habeat à spoliatore, vt dixi Defin. 17. num. 6. supr.

3 l. iuste possidet 11. D. de acquir. poss. Sed quid si prætor insserit aliquid, vel ante, vel post venditionem fieri, quod factum non sit? Nihil actum videbitur, poteritque imputari emptori, qui accessit ad venditionem fundi pupillaris, aut minoris, cur non fuerit diligentior in exequendo decreto, cuius forma ad vnguem est seruanda.

4 l. qui auctore 137. de regul. iur.

5 Non enim potest subhastatio fieri quin possessori sua auferatur possessio per leuationem, vt vocant, id est, per ipsam pignoris captionem, de qua in l. à Diuo Pio 15. D. de re iud. Alioqui non posset magistratus tradere emptori possessionẽ, quam ipse non haberet. Et tamen cogitur eum inducere in possessionem, d. l. à Diuo Pio. § si post addictum.

6 l. 1. C. si in caus. iudic. l. si ob causam 13. C. de euict.

7 Not. in d. can. redintegranda.

8 Quæ proinde non potuit ignoranti ei aufferri, & ita allegat hic proprij facti ignorationem, quæ nunquam est pro-

babilis, *l. quanquam 7. D. ad SC. Vellean.*

9 *l. si ex tempore 6. C. de remiss. pignor.*

10 *l. cum de indebito 25. D. de probat. l. regula 9. D. de iur. & fact. ignor.*

11 *d. l. quanquam.* Facti enim alieni tantum probabilis ignorantia est, *l. vlt. D. pro suo.*

12 *l. 1. C. de fals. monet.*

13 Solet enim restitui minor quoties læsus est etiam in omittendo, *l. minor autem 18. §. 1. l. minor 35. D. de minor.*

14 Vnde est, quod non dicitur alienari qui duntaxat possessionem omittit, *l. 4. §. 1. de alien. iudic. mut. caus. fact. l. non alienat 119. de reg. iur.* Adde *l. vnic. C. si de moment. poss. fuer. app.*

15 Ideo siquidem comparatæ sunt actiones, vt vnusquisque id quod suum vel sibi debitum est consequatur, *l. nihil aliud 51. de oblig. & act.*

16 Quia est parui præiudicij, fecus est si omiserit exceptionem peremptoriam vel dilatoriam, vt dixi *in Rationalibus ad dict. l. 36.*

DEFINITIO XXV.

Remedium ex can. redintegranda an & quando duret post annum trigesimum? Et quid de fructibus?

Fieri potest vt auxilium illud iuris pontificij, de quo proxime diximus, detur spoliato etiam post trigesimum adeoque quinquagesimum annum, [1] nempe si medio tempore agere spoliatus non potuit, [2] aut prohibente iure potestatis, [3] aut maritali reuerentia impediente. [4] Neque enim spoliationis vitium purgari potest, nisi ex consensu eius qui spoliatus fuit saltem tacito, qualis ille est, qui ex tam diuturni temporis silentio inducitur, cum nihil est, quod impediat ne inducatur. [5] At impedit non proculdubio verecundia eius, qui contradicere aut agere tametsi maxime velit non audet. [6] Fructus tamen licet in hanc actionem venire soleant, [7] non debebuntur nisi à die mortis patris, si actoris pater, qui alioquin eos suo iure percepturus erat, [8] venditioni consenserat. [9] Debebuntur tamen eius temporis quo maritus vixit, si is non petierit. Imo etiamsi maritus adhuc viuat, dummodo non petat: credendus enim est ideo nō petere vt faueat vxori potius, quam vt iniusto possessori. [10] *Ita Senatus* in ea causa de qua SC. supr. si aduers. vsucap.

1 Quamuis regulare sit vt finiatur anno trigesimo, sicut cætera iura omnia, *l. 3. C. de præscr. 30. annor.* Vide tamen Cassad. *decis. 6. de rest. spoliat.*

2 Quia non valenti agere, vt aiunt, non currit præscriptio, *l. 1. §. vlt. C. de annal. except.*

3 *Vt in d. §. vlt. & Auth. nisi tricennale.* iunct. *l. 1. in fin. C. de bon. matern.*

4 *Vt in l. in rebus 30. C. de iur. dot.*

5 *l. 1. & 2. C. si aduers. credit. præscr. oppon. d. l. 3. C. de præscr. 30. vel 40. annor.*

6 *l. 1. §. qua omeranda. D. quar. rer. act. non det. l. qui vult D. de furt.*

7 Vt dixi *dict. Defin. 17. supr.*

8 Iure patriæ potestatis, *l. cum oportet 6. & l. vlt. C. de bon. qua liber.*

9 *Arg. l. peto 69. §. pradium de leg. 2.*

10 *Arg. l. vir vsuras 54. D. de don. int. vir.*

DEFINITIO XXVI.

Bona fides tertij possessoris non excludit ius spoliati, si nihil spoliato imputari possit.

AN ea iuris pontificij cōstitutio, quam in superioribus tam sæpe memorauimus, ei opituletur, qui agit contra bonę fidei & titularē, vt loquuntur, possessorem, sæpius dubitatū fuit. Sunt qui putent opitulari debere, [1] sunt contra qui negent, quorum sententiam plerique summæ auctoritatis viri sequuntur. Nisi, inquiunt, titulus ille sit omnino & aperte nullus, aut in fraudem actoris captatus. [2] Qui duo casus nullam certe habent dubitationem. Nam nec bonę fidei possessor videri potest, qui huiusmodi titulo nititur. [3] Senatus tamen noster magis probat, vt, quod ad hoc remedium attinet, parum referat an spoliator sis, an titulū habeas siue mediatum, siue immediatum ab eo qui spoliator fuit. [4] Ne alioqui eueniat, vt in spoliatoris arbitrio & potestate positum sit, alienatione rei deteriorem facere spoliati conditionem. [5] Hoc enim remedium nō in personam scriptum est, sed in rem, [6] nec ad aliud ferè actor cogitur, quam vt probet antiquiorem suam possessionem, cum hoc ipso probetur ex recentiori alterius possessione spoliatio, [7] si nullum spoliati factum interuenit, ex quo possit induci consensus tacitus, vel expressus, [8] Nec quod noua possessio titulata sit, vt nostri loquuntur, ad rem facit, nisi vt non possit videri spoliator qui nunc possidet, [9] atqui sufficit, vt actor sit spoliatus, licet reus non sit spoliator. [10] Illud sane magis communiter nostri requirunt, vt eius, qui hac actione conuenitur, aut violentam aut saltem clandestinam esse possessionem necesse sit. [11] Sed magis est, vt probetur, aut saltem præsumatur clandestina possessio eius quoque qui titulum habeat hoc ipso, quod cum eam nactus est non denunciauit ei, qui se postea queritur spoliatum, [12] nisi publice aut præsente vel sciente, taceteque illo eam nactus sit. [13] Alioqui bona fides possessoris noceret spoliato, cui nihil imputari posset quod æquum sane non esset. [14] De illo vtique nemo dubitat, quin si vitium in re sit, puta quod res furtiua sit vel per vim erepta, teneri actione ista debeat quisquis possessor est, tametsi maxime titulum bonamque fidem obtendat. [15] *Ita tractatum est* in causa Spectab. D. Caroli Francisci Ruffin, Referendarij Sereniss. Augustæ nostræ, & Illustris D. Marchionis de la Chambre, 12. Cal. Ianuar. 1594.

1 Quia scriptum videtur in rem, non in personam, in quo maxime differt ab interdicto Vnde vi, quod ipsis edicti verbis conceptum est in personam, *l. 1. D. hoc tit.* vide Cassad. *decis. 7. De restit. spoliat.*

2 Et horum sententiam probabiliorem putat Apostillator ad Alex. *cons. 6. lib. 3.*

3 Siue nullus sit siue in alterius fraudem captatus, *l. quemadmodum 7. C. de agric. & censit. l. 1. & tot. tit. qua in fraud. credit. D. & C.*

4 Dummodo non ab ipso quoque actore causam habeat. Mynsing. *Centur. 3. Obseru. 85.*

5 Quod non est ei permittendum, *l. 1. D. de alien. iud. mut. caus. fact. l. Gratius 71. §. pen. D. de fideiuss.*

6 Quæ res facit, vt hoc remedium sit plenius quam interdictum Vnde vi, vt dixi *supr. num. 1.*

7 Cum non possint duo simul, & in solidum possidere, *l. 3. §. ex contrario. D. de acquir. poss. l. duo in solidum 19. D. de precar.*

8 Quia volenti & consentienti non potest fieri iniuria nec spoliatio, *l. in diem 9. §. 1. De aqua & aqu. pluu. arcend. l. 2. l. improba 7. C. de acq. poss.*

9 Quandoquidem prædo non est qui pretium numerauit, *l. nec vllam 13. alias l. etiamsi. §. si quis sciens. D. de hered. petit. l. nemo prado est 126. de reg. iur.* Et ideo habet ius retentionis, etiam pro impensis in rem factis. Dixi *Definit. 22. numer. 4. supra.*

10 Quod non videtur obseruasse Alex. *d. cons. 6. lib. 3.* Vide Afflict. *decis. 317.*

11 Quibus casibus vitiosa est possessio, *l. 1. §. vlt. D. vti possid.* Nihil enim vetat vitiosam esse possessionem etiam illius, qui tamen titulum habeat, *l. si ex stipulatione 5. l. fundi 33. D. de acquir. poss.*

12 Quid tamen si ignorauit cum forte spoliatus nondum conquereretur? Non erit clandestina possessio, *l. 3. §. vlt. & l. seq. D. quod vi aut clam.* Nec eo minus tamen poterit possessor conueniri secundum ea, quæ proxime diximus, nisi adiuuetur scientia & taciturnitate spoliati, *l. 4. §. quæsitum. D. de dolo mal. except.*

13 Puta si eam emerit auctore prætore, vt dixi *Defi. 24. sup.* vel spoliato præsente & sciente, *arg. d. §. quæsitum.*

14 *Arg. l. non debet alteri 74. l. absentia 140. de reg. iur.*

15 Vitia enim realia sequitur rem quocunque ierit, & afficiunt quemlibet possessorem, *l. vitia 11. vbi not. C. de acq. poss. l. 4. §. quod autem. & pass. D. de vsucap.*

DEFI-

Digitized by Google

DEFINITIO XXVII.

Creditor creditoris, si spoliatus sit, debet restitui aduersus quemlibet spoliatorem rei obligatae, si ius pignoris duret.

NOn tantum creditor, qui pignoris aut hypothecae possessionem nactus est,[1] sed etiam creditoris creditor, qui rem debitori suo pignori datam pignori accepit,[2] restituendus est aduersus spoliatorem, siue à debitore ipso, siue ab alio quolibet spoliatum se probet. Creditor enim licet non domini animo rem habeat,[3] tamen reuera sibi ipsi possidet, non debitori, nisi quod ad causam vsucapiendi.[4] Si tamen primus debitor, cuius res est, creditori suo debitum soluerit eo tempore, quo nihil prohibebat ne posset soluere, licet inscio creditoris sui creditore, cuius vtique voluntatem exquirere nil necesse fuit,[5] constat vtriusque hypothecae ius perimi, & consequenter sublato pignoris vinculo non magis recuperandae quam retinendae possessionis ius vllum superesse,[6] tametsi creditor maneat, qui à primo creditore pignoratitio pignus acceperat. Id enim est quod dici solet, resoluto iure datoris resolui etiam ius acceptoris.[7] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 *L.cum & sortis 35.§.1.D.de pignor.act.*
2 *Ex tit.C.si pignus pignor.dat.sit.*
3 *l.pignoris 13.D.de vsucap.*
4 *l.serui nomine 16.eod.*
5 Siquidem debitor contraxit cum suo creditore, non autem cum creditoris sui creditore, *d.l.1.& 2.C.si pignus pig.dat.sit.l.debitor 48.§.vlt.de pignor.act.*
6 *d.§.vltim.*
7 *l.lex vectigali fundo 31.D. de pignor.l.si debitor 11.D.de procur.*

DEFINITIO XXVIII.

Neque sexus neque communio dominij eximit violentum inuasorem à poena legibus constituta.

MVlierem, quae rei suae, aut sibi obligatae penes alium constitutae possessionem violenter inuaserat, placuit praetextu sexus excusari non debere, quo minus in poenam legis incidisse videretur.[1] Itaque siue dominij siue alterius iuris cuiuslibet, quod in re haberet, damnum illi infligendum esse placuit.[2] Nec distinguendum visum est, an lis iam de possessione penderet necne?[3] Neque rursum an totius rei dominium ad inuadentem mulierem pertineret, an commune cum eo esset, qui vim fuerat passus?[4] Omni enim casu violentam inuasionem puniri interest Reipublicae.[5] Sane si rei communis iusta possessio non nisi pro parte penes eum fuit, qui spoliatus est, pro ea tantum parte persona, quae vim fecit, dominij iurisve sui iactura coercebitur,[6] nisi hactenus vt si ante vim factam corporalis detentio totius rei erat penes spoliatum, in eundem statum omnia restitui oporteat, & ab agendo venire debeat is, qui propriam possessionem vult vindicare.[7] *Ita Senatus* pro N.Mario de Turretin. Equite Lazariano, contra Dominam de Sainte croix, ante Non.Mart.1595. & prid.Id. Septembr. seq. Et iam antea pro Dn. de Montou, contra D.Baronem de Viry.

1 Quae constituta est *in l.si quis in tantam 7.iunct.glos.Cod.hoc tit.*
2 *Ex d.l.si quis.iunct. l.extat 13.D.quod met.caus.l.penult.& vlt.D.ad leg.Iul.de vi priuat.*
3 Etsi solent magis odiosa esse quę attentantur in spretum Litis iam pendentis, *tot.tit.C.vt lit.pendent.*
4 Etsi qui rem communem habet in dubio credendus est suo iure suo potius, quam de vi facienda cogitasse, *l.merito 51.D.pro socio.l.duo fratres 78.D.de acquir.hered.*
5 Ne maioris tumultus occasio detur, *l.non est singulis 176.de reg.iur.*

6 Nec enim sunt ampliandae poenae, sed molliendę potius ac restringendae. *l.pen.D.de poen.*
7 Nec enim debet vnquam spoliator ex sua improbitate ius & commodum possessionis sibi acquirere, *l.1.§.vlt. D.vti possid.l.1.D.quod legat.*

DEFINITIO XXIX.

Sola simulationis aut vsurae allegatio restitutionis remedium non excludit.

EXceptio simulationis & vsurae, de qua in promptu non apparet, facere non potest quo minus redintegrari debeat is, qui probat veterē suam possessionem, secutamque spoliationem,[1] quia remedium hoc, vt mere possessorium, ita omnino summarium est.[2] Illa autem obiectio magis pertinet ad proprietatis causam, quę ampliorem & altiorem requirit indaginem.[3] *Ita* ex tempore tractatum est pro Nicolaa Gaben, contra Dom. de la Porte, prid. Id. Mart.1595. Item pro Nicolao Toynet, 7. Cal.April. 1612.

1 Non enim contractus in dubio pręsumitur simulatus aut vsurarius, *l.2.C.ad leg.Cornel.de fals.*
2 *Can.redintegranda cum ibi not.3. quaest.1.l.si de vi 37. D. de iudic.l.vnic.C.si de moment.poss.fuer.appell.*
3 *d.l.2.Cod.de fals.l.ille à quo 13.§.1.D.ad SC.Trebell.l.3.in princip.vt in poss.legat.*

DEFINITIO XXX.

Actio competens spoliato doli personalis exceptione submouetur.

INterdictum recuperandae possessionis licet sit omnino summarium,[1] ob idque non soleat eas exceptiones admittere, quae ad proprietatis potius quam possessionis causam pertinent,[2] tamen admittit exceptionem doli, quippe quae nullo vnquam casu censeatur exclusa,[3] nimirum si non in rem tantum sit, sed in personam.[4] *Ita Senatus* in publico auditorio pro Claudio Du port chirurgo, 10.Calend. Maij 1595.

1 Vt dixi *Defin.praeced.num.2.*
2 *L.si de vi 37.D.de iudic.l.5.§.1. D.ad leg.Iul. de vi priuat.* Nec tamen admittit exceptionem illam; dolo facis, qui petis, quod restiturus es. Guid. Pap. *quaest.37.* post Bart. *ad l.si quis conductionis.C.de locat.*
3 *L.procurator 11.§.in perpetuum.D.de doli mal.except.*
4 Doli enim exceptio ex parte quidem eius qui obiicit in rem est, sed ex parte illius, cui obiicitur in personam, *l.2.§.1.& seq.D.eod.tit.* In quo differt ab exceptione metus *l.4.§.pen.eod.*

DEFINITIO XXXI.

Spoliatus non restituitur contra tertium bonae fidei possessorem, qui in promptu doceat de dominio vel sui auctoris, vel suo.

SI tamen cōtra eum agatur, qui bona fide emerit à spoliatore (postquam placuit auxilium canonis pontificij prodesse spoliato etiam cōtra bonae fidei possessorem,[1]) aequum est hactenus saltem fauorabiliorem esse illius causam, vt si probare in promptu possit se à domino emisse, quem spoliatorem ignorabat, non debeat ei nocere quod à spoliatorē imprudens emerit.[2] Rursum finge, bonae fidei possessorem qui ex canone illo conuenitur obiicerē pręscriptionem decennij inter pręsentes, aut vicennij inter absentes, ob idq; probare velle iustā fuisse auctoris sui possessionem, ne obstet illi constitutio Iustiniani aduersus eos lata, qui emerunt à malae fidei possessore,[3] neque tamen in promptu probarē id posse, sed tantum per testes aut per instrumenta, quae ad manum non habeat, quidni sit audiendus? Vtique enim constat auxilium illud iuris pontificij licet neque per bonam fidem possessoris, neque per

decennij aut vicennij præscriptionem excludatur,[4] excludi tamen, si bonę fidei possessor per longi temporis præscriptionem vtile saltem dominium sibi acquisierit. Cum is, qui præscriptione tutus est, noc ipse spoliauit, paratam habeat probatamque dominij exceptionem.[5] *Ita Senatus* pro N. Carolo Dufour, contra Iacobinam Berru, 3. Id. Maij 1595.

1 Qui modo causam habeat à spoliatore siue mediatam siue immediatam, vt dixi *Defin. 16. supr. eod.*

2 Ne alioqui prægrauetur odio, *vt in l. si quis suo 33. §. 1. C. de inoffic. testam.* Guid. Pap. *qu. 37. nu. 4.* post Cyn. & Bartol. *ad l. si quis. C. de locat.*

3 Vt scilicet non minore quam 30. annorum spatio possint præscribere, *Auth. male fides. C. de long. temp. præscr.*

4 Quia cum sit condictio ex lege pontificia in *can. redintegranda 3. quæst.* durat triginta annis, vt & cæteræ actiones personales, *l. sicut 3. D. de præscr. 30. vel 40. annor.* cum tamen interdictum *Vnde vi* sit annuum, sicut & cætera interdicta.

5 *l. si duo 13. §. Iulianus. D. de iureiur. l. vnic. Cod. de vsucap. transform.*

DEFINITIO XXXII.

Obligatus ad luitionem pignoris non potest dicere se spoliatum esse à creditore, qui sine vitio nactus sit possessionem à debitore quandiu non offert omne id quod debetur.

Debitor cum creditore transegerat, vt nihil à se viuo peteretur, ea tamē lege vt in singulos annos septūces vsuras penderet, statimque à die mortis debitoris creditor corporalem possessionem apprehendere posset certarum rerum specialiter obligatarum, quas debitor constituerat eius nomine possidere quousque debitum solueretur. Post aliquot menses idem debitor inscio creditore bona sua omnia præsentia & futura Titio donauerat, paucis exceptis, de quibus testari posset. Post donationem creditor aduersus debitorem egerat, vt ad trāsactionis obseruationem condemnaretur. Debitor condemnationi Titio ignorante consenserat, continuata multis annis per Titium possessione, quam sibi ex donatione quæsiuerat, tum defuncto debitore, creditor & virib. clausulæ constituti & auctoritate iudicati fultus possessionem bonorum propria auctoritate occupauerat. Donatarius conquerebatur vim factam esse & spoliationem, petebatq; vt sibi possessio sua restitueretur. Dicebam, non ea ratione defendi posse, vim nullā à creditore illatam esse, quod pro eo iudicatum fuisset.[1] Nam & vim facit qui propria auctoritate exequitur iudicatum,[2] quod per magistratus ipsos aut magistratuum apparitores executioni mandari debet.[3] Quod vero ad constituti clausulam attineret, tametsi ex ea transferatur realis & vera possessio,[4] non tamen ex eo fieri, quin facto constitutoris rem alienantis & tradētis, quocunque tandem titulo, interuertatur ea possessio & in illum transferatur, qui rem acquirit,[5] quoniam possessio facti non iuris est,[6] ob eamque nimirum causam necessarium fuit auxilium legis Iustinianeæ, vt pristino possessori liceret propriam possessionem condicere & auocare.[7] Itaque quamuis in proposita specie remedium illud creditori competere potuisset, cum tamen eo vsus nō fuisset, at propria auctoritate possessionem re vera in alium translatam occupasset, videbatur dubitari nō posse quin Titium spoliasset, ac consequenter si non de vi, saltem de restituenda possessione ei teneretur.[8] Neque enim Titio nocere poterat res inter alios eo ignorante & post ius ipsi quæsitum iudicata,[9] sicut nec iudicis auctoritas, quę interuenisset, facere, quo minus possessio deberet restitui spoliato, qui non fuerat condemnatus.[10] Sed tamen magis probatum est nullo iure Titium egisse, vt sibi sua possessio restitueretur; non solum quod debitori successisset ex causa lucratiua,[11] (vix enim sola ratio hæc sufficeret, præsertim in iudicio de possessione, quod momentaneum est, factique magis, vt diximus, quam iuris causam continet,[12]) sed etiam quod ita successisset, vt factum debitoris omnimodo ratum habere cogeretur,[13] cum esset donatarius vniuersorum bonorum, qui & ex ea causa quasi heres, aut saltem heredis loco conueniri poterat ad debiti exsolutionem,[14] secundum eam sententiam, quæ à nostris magis communiter probata est.[15] Nam qui ad hoc ipsum est obligatus siue personali, siue reuocatoria actione,[16] vt soluat pecuniam pro qua pignus datum est, de cuius possessione contenditur, qua fronte possit conqueri spoliatum se sua possessione, eiusque restitutionem vrgere?[16] Nam & in culpa est, cur non soluerit.[17] Me tamen, ne in hanc sententiam descendere possem, illud mouebat, quod non facile poteram credere donatarium, quantumuis vniuersorum bonorum vniuersalem esse successorem aut heredis loco habendum, cum potius singularis successoris iure censeatur.[18] *Ita Senatus* in ea causa, de qua SC. 3. supr. Qui &. aduers. quos in integr. restit.

1 Quamuis certum sit rem iudicatam pro veritate haberi, *vulg. l. ingenuum 25. D. de stat. homin. l. res iudic. 207. De regul. iuris.*

2 *l. miles 6. §. qui iudicati. D. de re iudic.*

3 *l. à Diuo Pio 15. eod. tit.* iunct. *l. non est singulis 176. de regul. iur. l. extat 13. D. quod met. caus. l. penult. §. vlt. D. ad leg. Iul. de vi priuat.*

4 *vulg. l. quod meo 18. D. de acquir. poss.*

5 *l. si de eo 40. § si forte.* vbi Bart & alij *eod. tit.*

6 *l. 1. §. si vir vxori, cum praeced. eod. tit. l. denique 19. ex quib. caus. maior. l. 1. §. Scæuola. D. si is qui testam. lib. ess. iuss.*

7 *Ex l. vlt. Cod. de acquir. poss. l. miles 6. §. qui iudicati. D. de re iudic.*

8 *Ex can. redintegranda 3. quæst 1.* Sed & iudicati commodo priuandus videbatur qui sibi ius dixisset, *arg. d. l. extat. & l. si quis in tantam. 7. C. hoc tit.*

9 *l. 1. D. de except. rei iudic. l. 1. & tot. tit. Cod. inter alios act. vel iudic. alijs non nocer.*

10 *l. de vnoquoque 47. D. de re iudic.*

11 Solet enim minus fauorabilis esse causa illius qui successit ex titulo lucratiuo, quam eius, qui ex onetoso, *l. quod autem 6. § simili modo dicimus. D. quæ in fraud. credit. l. 4. § si cum legitima & sequ. D. de doli except. l. vltim. §. sin vero creditores. C. de iur. deliber. l. super longi 11. C. de præscr. long. temp.*

12 Quasi in eo non tam quæratur an is, qui se spoliatum dicit, restituendus sit, quæ quæstio iuris est, quam verum sit spoliatus, quod est facti.

13 *l. ex qua persona 149. de reg. iur.*

14 Vt scilicet donatarius vniuersalis, hoc est vniuersorum bonorum, teneatur creditoribus donatoris, possitque ab iis etiam personali actione conueniri, nempe cum donans reperitur non soluendo, & sine herede. Ita enim Guid. Pap. *quæstion. 105.*

15 Iuxta glos. quam sequuntur Ang. Bald. Cyn. Salic. & alij, *ad l. aris alieni 15. C. de donat.*

16 Potest tamen fieri vt etiam debitor à suo creditore spolietur, nempe quoties creditor propria auctoritate occupat possessionem pignoris, nisi cum exercet legem conuentionis. *vt in l. 3.* vbi Bart *C. de pignor.*

17 Cum si suo tempore soluisset de spoliatione quærendum hodie non esset.

18 Vt probaui pluribus in Hemischiliade, *De error. pragm. ex dict. l. aris alieni 15. C. de donat.*

DEFINITIO XXXIII.

Possessor iam factus per clausulam constituti neminem spoliat, cum propria auctoritate suam possessionem occupat nemine contradicente.

Vim fecisse non videtur, qui clausulam cōstituti habens atque ita possessor iam factus[1] possessionem occupauit propria auctoritate, cum nemo contradiceret,[2] tametsi postea superueniat contradictor

Digitized by Google

dictor siue iustus siue iniustus. Non enim facit vim qui iure suo vtitur.[3] Fieri tamen potest vt sit spoliator,& possessioně restituere debeat,si ea forte translata sit medio tempore in tertium possessorem;[4] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 *Ex l.quod meo 18.D.de acquir.poss.*
2 Nam si quis adsit contradictor, per iudicem expedienda res est, ne sibi ipsi creditor ius dicere videatur, contra *l.1. D. quod legat.l.non est singulis 176.de reg.iur.*
3 *leg.nullus videtur 55.eod. l.iniuriarum 13.§.1.D. de iniur.* Non enim spol at qui possessionem suam continuat.
4 Secundum ea quæ scripsi *Defin. prox. praced.num. 6.7.8.* & dictam *Defin.seq.*

DEFINITIO XXXIV.

D, cui ex pacto licet possessionem apprehendere propria auctoritate, non eo minus spoliator est si adprehendat eam possessionem, qua sit penes alium quam paciscentem eiusve successorem.

PActio, quæ in pignorum conuentionibus plerisque addi solet, vt creditori liceat quãdocunque propria auctoritate, & irrequisito debitore aut iudice, corporalem pignoris possessionem occupare,[1] non potest creditori prodesse, nec si cõcurrat clausula constituti,[2] nisi quandiu corporalis illa possessio manet penes debitorem. Nam interuersa possessione creditoris, & in alium translata ex iusto alienationis titulo, dubitandum non est, quin licet nullo id iure factum sit ac mala debitoris fide, ex eo tamen amissa possessio sit, quæ creditori quæsita fuerat per clausulam constituti.[3] Quippe quæ facti magis quam iuris est.[4] Neque aliud creditori remediũ superesse potest ne debitoris factum ei noceat, nisi vt agat reuocatoria, & condictione ex lege Iustiniani.[5] Quod ni fecerit, & quasi iure suo vsus propria auctoritate possessionem occupauerit, pro spoliatore habendus est, ac proinde ad possessionem restituendam condemnandus.[6] Alioqui nihil erat necesse induci à Iustiniano remedium illud, si ei, cuius possessio interuersa sicque amissa esset, liceret propria auctoritate illam repetere iamque factam alienam inuadere.[7] *Ita Senatus* in causa Michaelis Sachet, Idib.Iul.1595.

1 Vt in specie *l.creditores 3. C.de pignor.l.pen. C. de pignorat.act.l.si quis sub hoc pacto 56.D.de contr.empt.*
2 Quæ tamen fauorabilior est, quia facit eum iam possessorem, vt dixi *Defin praced.num.1.*
3 Cùm etiamsi quæsita fuisset per veram traditionem, tamen amitteretur, *l.si de eo 40.§ si forte D.de acquir.poss.*
4 *l.denique 19. D.ex quib.caus. maior.l.1.§ si vir & praced. D.de acquir.poss.*
5 Implorato beneficio *l.vlt.C.eod.tit.de acquir.poss.* quæ ab Interpretibus & Pragmaticis nostris vulgo sic accipitur. Contra quos tamen vide quæ scripsi in prioribus Decadibus de *error.pragmat.*
6 Cum nec si pro se haberet iudicatum posset tamen propria auctoritate possessionem illam impune occupare, *l.miles 6.§.penult D.de re iudic.*
7 Non enim ab Imperatore impetrandum est, quod iure communi conceditur, *l.Imperatores 30. D. de reb.auctor.iudic. possid.*

DEFINITIO XXXV.

Constituti clausula post interuersam possessionem non prodest, nisi implorato prius beneficio legis vlt.C.de acquir.poss.

COnstituti clausula, per quam creditor factus sit possessor, non obstat quo minus exercere possit debitor vulgarem ex canone pontificio actionem,[1] si creditor propria auctoritate possessionem occupauerit, quam alieno facto iam amiserat.[2] Quid ergo? Prius est, vt imploret creditor beneficium clausulæ constituti & Iustinianeæ constitutionis.[3] Quo casu si quis siue tertius siue debitor ipse intercedat, prius pronunciandum est super intercessione.[4] Non quod ea intercessio tantæ sit potestatis, vt auferat possessionem ei, qui habet, aut faciat possessorem eum, qui possessor non est (ius enim tantum conseruat, si quod intercedenti competit)[5] sed quia inducit contradictorem.[6] Clausula vero illa nõ prodest ad acquirendam facultatem occupãdæ propria auctoritate possessionis, cum legitimus adest contradictor.[7] *Ita Senatus* in causa Stephani de la Chenal, & Ioannis Falquet, Non.Sept.1595.

1 Hoc est condictionem *ex Can.redintegranda 3.q.1.*
2 Vt dictum est *Defin.praced.*
3 *in l.vlt.C.de acquir.poss.* vt dixi *d.Defin.praced.nu.5.*
4 An scilicet iusta fuerit causa intercedendi.
5 Ne scilicet alioqui videatur executioni per alium factæ consentire.
6 Contradictor enim est, quisquis se obiicit aduersarium actori *l.cum non solum 3.D.de collus.deteg.l.vlt.cum ibi not.C.de edict.Diui Hadr.tollend.*
7 Quisquis tandem ille sit, id est, siue iustus siue iniustus. Potest enim & legitimus esse contradictor, & tamen iniustus, *dict.leg.vlt.in l.filiam ß atribus 56.* vbi not. *D.ad SC.Trebell.*

DEFINITIO XXXVI.

Restitutus in pristinum statum potest de statu illo quandocunque docere.

IS, qui per interdictum aut qua alia ratione ex sententia iudicis restitutus est in eum statum, in quo vel ille ipse, vel alius, à quo causam habeat, fuit, non est arctandus, vt ante omnia doceat de illo statu,[1] quoniam ea verba causaliter, vt loquuntur, potius quam conditionaliter adiecta intelliguntur.[2] *Sine die.*

1 Boer. *quæst.16.num.1.*
2 Bartol. *in l.cum qui.§.Iulianus.de constit.pecun.per text. & gloss.fin.in cap. quoniam Abbas. de offic.deleg. Ex not.in l.penult.C.de instit.& substit.* Boer. qui innumeros citat *d.quæst.16.num.2.*

DEFINITIO XXXVII.

Potest quis proposito interdicto retinendæ possessionis proponere in subsidium interdictum recuperandæ, non contra. At interdictum adipiscendæ vtrique subsidiarium est.

INterdictum recuperandæ possessionis potest esse subsidiarium interdicto retinendæ, cum dubitari plerumque possit, an qui se turbatum dicit in sua possessione, non solum turbatus sit, sed etiam spoliatus.[1] Sed non similiter ex contrario interdictum retinendæ potest esse subsidiarium interdicto recuperandæ, quia hoc ipso, quod quis fatetur se spoliatum, amittit possessionem, si quam ante habebat.[2] Interdictum adipiscendæ vtrique subsidiarium esse potest, quia proxime accedit ad causam petitorij;[3] cuius quæstio ei quoque salua semper est, qui nunquam possedit.[4] *Ita tractatum est* in causa Dominæ de Tollens, & heredum Antonij Chappuis, 13. Febr.1596.

1 Vix enim est, vt quis in possessione sua turbetur, quin hoc ipso spolietur, scilicet si malit se spoliatum dicere, quam possessorem, *l.vim facit 11. D. hoc tit.* Nam si malit suam tueri possessionem & se dicere adhuc possessorem, non est prohibendus, *l.1.§.est igitur.D.vti possid.*
2 Cum possessio solo animo amittatur statim atque is, qui possidebat, definit velle possidere, *l.si quis vi 17.§.differentia.D.de acquir.poss. cum simil.*
3 *Not.ad l.naturaliter 12.§.nihil commune. D.et d.ill.tit.de acquir.poss.* Guid.Pap.qu.1.
4 *Leg.si qui destinaue 24.leg.qua petitorio 34. D. de rei vindic.*

DEFINITIO XXXVIII.

Exceptio dominij non potest obijci agenti interdicto recuperandæ, nisi reus dicat se causam habere ab actore aut ab eo, cuius actor heres sit.

ETsi agenti ex Canone Pontificio ad recuperandam possessionem exceptio dominij obijci non potest,[1] si tamen reus dicat venditam sibi rem ab actore ipso, aut ab eo, cuius actor ipse heres sit, vtilis exceptio est. Quia nunquam potest spoliatum se dicere is, qui facto suo cecidit à possessione.[2] Quid vero interest, an facto suo, an eius, à quo ius habeat, & cum quo vna eademque persona esse existimetur?[3] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Rot. *decis. 11. de restit. spoliat. in nouis.* Vide tamen Speculat. *in tit. de petitorio & possessorio in §. fin.* vbi ponit 26. casus, quibus datur exceptio contra agentem hoc interdicto. Adde Guid. Pap. *quæst. 112.*

2 Mynsing. *centur. 3. obseru. 85.*

3 Id enim est, quod dici solet plerumque eandem causam esse successoris, quæ fuit auctoris, *l. nemo 156. §. plerumque. l. quod ipsis 143. de reg. iur.* Maxime vero cum successor est vniuersalis, vt heres. *l. nihil est aliud 24. de verb. sign.* [Illud sanè constat ius tituli superuenientis non purgare vicium spoliationis præcedentis. Capell. Tholos. *quæst. 492.* & ibi Aufrer. *ex cap. sollicite. de rest. spol.*]

DEFINITIO XXXIX.

Articuli pertinentes ad causam petitorij admittendi sunt etiam in causa possessorij saltem cum clausula, salno iure impertinentium, si modo qualequale indicium possint facere ad causam possessorij confortandam.

NIhil quidem commune habet proprietas cum possessione,[1] ideoque certum est agenti interdicto siue retinendæ, siue recuperandę possessionis, exceptionem dominij opponi non posse.[2] Sed non eo minus tamē admittendi sunt articuli, si quos reus adferat pertinentes ad causam dominij & proprietatis.[3] Quicquid enim prodesse potest non modo ad plenam aut semiplenam probationem, sed etiam ad indicium aliudve quodlibet adminiculum inducendum admitti per iudicem debet.[4] Negari porro non potest, quin ex causa dominij aliquid accedat adminiculi ad causam possessionis roborandam, &, vt nostri loquuntur, confortandam.[5] Adeo vt interdum quoque admittenda sit exceptio dominij, puta si is, qui spoliatum se dicit, allegetur spoliatus prætore auctore, quamuis iniuste.[6] Ergo admittendi quidem sunt interim articuli, sed in finem litis differendum est, an dominij exceptio, quæ ex iis inducitur, admittenda sit, nec ne.[7] *Ita tractatum est* Calend. April. 1596.

1 *L. naturaliter 12. §. nihil commune. D. de acquir. poss.*

2 *L. si de vi 36. D. de iudic. c. in literis. Extr. de restit. spol.* Afflict. *decis. 7. num. 2.*

3 Bald. *in l. vnic. C. si de moment. poss. fuer. appell.* Præsertim cum clausula; *Saluo iure impertinentium.* Idem Afflict. *decis. 13.* quam clausulam in dubio addi debere vult statutum nostrū.

4 *L. indicia. C. de rei vindic.* Bald. *in l. ordinarij. C. eod.* Iacob. de Butr. *in l. incerti. C. de interdict.*

5 Guid. Pap. *q. 71. Ex not. in c. licet. Extr. de probat.*

6 Angel. *in l. si quis ad se fundum. C. ad leg. Iul. de vi.* Innoc. *in c. super. col. 1. Extr. de renunciat.*

7 Afflict. *d. decis. 7. in fin.* Obserua autem aliud esse in interdicto adipiscendæ possessionis, quia cum sapiat petitorium. Guid. Pap. *q. 1.* admittit exceptionem dominij, Bart. & alij *ad §. nihil commune.*

DEFINITIO XL.

Exceptio contrarij spolij de rebus mobilibus an & quando detur spoliatori conuento remediis recuperandæ possessionis?

EXceptio cõtrarij spolij de rebus mobilib. quam placuit dari etiam spoliatori aduersus agentem interdicto, Vnde vi, ad recuperandā possessionem,[1] non habet locum si agatur de feudo,[2] aut de re aliqua ecclesiastica,[3] quoniam & feuda & res ecclesiasticæ publici iuris esse creduntur,[4] ideoque fauorabiliorem causam habere, quam quæ sunt iuris priuati,[5] vt neque solet ob hanc ipsam rationem fieri compensatio de publico ad priuatum.[6] Nam nec si inter priuatos & de re priuata ageretur iudicio vi bonorum raptorum, aut condictione ex lege,[7] vlla tamen exceptio siue spoliationis, siue alia quælibet spoliatori accommodanda esset.[8] Illud sane cōstat, iis quoque casibus, quibus exceptio spolij spoliato datur,[9] non aliter dandam eam esse, quam si dicat se spoliatum ab actore ipso, non etiam ab alio,[10] nisi agatur de vi criminaliter, & spoliatio vel totius patrimonij, vel maioris partis bonorum allegetur.[11] *Sine die.*

1 *Ex cap. frequens. Extr. de restit. spoliat.*

2 Afflict. *decis. 19.* post Ioan. Andr. & Petr. de Anchar. *in d. cap. frequens.*

3 Ioan. Monach. & Anchar. *ibid.*

4 Abb *in c. 2. Extr. de ordin. cognit.*

5 *Vulg. Auth. res quæ. C. commun. de legat. cum similib.*

6 *L. 1. & 2. C. de compensat.*

7 *L. si quis in tantam. C. vnde vi.*

8 Afflict. *d. decis. 19. num. 5.* post Cyn. *in l. si maritus. C. de don. inter vir. & vxor.*

9 *Ex d. c. frequens.* cuius dispositio locum habet non solum iure canonico, sed etiam iure ciuili, vt post Bart. & Angel. *in l. si te bonis. C. de iur. delib.* concludit Afflict. *d. num. 5.*

10 Quo casu procedit dispositio *dict. l. si te bonis.* Idem Bal. post Specul. *in tit. de restit. spoliat. §. nunc dicamus. vers. porro.* Afflict. *d. decis. 39. num. 1.*

11 Afflict. *dict. decis. 19* post Petrum de Anchar. *in dict. cap. frequens. notab. 3.* Guid. Pap. *qu. 38. num. 2.* vbi ait, spoliatum omnibus bonis, vel maiori partę bonorum, à nemine posse conueniri, antequam sit restitutus, iure scilicet canonico, *ex d. cap. frequens. & cap. 1. de restit. spol. ext.* Aliud enim est de iure ciuil. Bart. *in l. si te bonis. C. de iure delib.*

[DEFINITIO XLI.

HEres vsufructuarij aut eius cui ad vitā aliquid legatum est non potest conqueri se spoliatum nec consequenter quasi spoliatus agere interdicto recuperandæ possessionis, aut ex Canone põtificio[1] si proprietarius post vsufructuarij mortem propria authoritate occupauerit possessionem;[2] Quia licet verum sit vsufructuarium naturaliter possidere,[3] & multo magis eum, cui ad vitam suam aliquid legatū est,[4] ea tamen possessio finitur morte, nec in heredem transire potest.[5] Ne quidem beneficio edicti ex quo mortuus, vt loquuntur, possessorem viuum facit. Ea namque demum possessio[6] per hoc edictum transfertur, quam ex ratione iuris adprehēdere suo iure heres posset, vt edicti potestate factum duntaxat heredis, quod olim ad occupandam possessionem necessarium erat,[7] nõ etiam ius ipsius suppleatur. *Ita Senatus* in causa Dominicanorum & pauperum Hospitalis Chamberiensis de Machy; 3. Aug. 1612.

1 *in cum redintegrandæ 3. quæst. 1.*

2 Nec ad hunc casum pertinet quod scriptum est *in l. 3. §. pen. D. hoc tit.* etiam heredibus fructuarij competere hoc interdictum, loquitur enim cùm vsufrustuarius fuit spoliatus, & dat ei interdictum pro damnis quæ passus est ipse fructuarius ante finitum vsumfructum.

3 *L. naturaliter 12. D. de acq. poss. l. possessio 49. eod.*

4 Hic enim habet proprietatem cum onere fideicommissi, *l. species 15. D. de aur. & arg. leg. l. vlt. D. de vsufr. ear. rer. quæ vsu consum.*

5 Quia nec vsusfructus transit, sed finitur morte, *l. 3. §. vlt. & pass. quib. mod. vsusfr. amitt. l. Titio 51. D. de vsufr.*

6 *L. cùm heredes 23. D. de acquir. poss.* Ratio posita est *in l. 2. §. Scæuola. D. si is qui testam. lib. ess. iuss.*

7 Nec enim nouum est, vt factum hominis suppleatur potestate legis, *vt in l. vlt. C. si mancip. ita fuer. alien.*

DEFI-

DEFINITIO XLII.

Casus in quo pendente iudicio redintegrandæ possessionis vindiciæ pro actore dici possunt & debent.

CОntingit aliquando, vt propositum redintegrandæ possessionis remedium & iudicium longiores moras exigat, & tamen in promptu appareat quodammodo de spoliatione. Quo casu solet Senatus pro actore vindicias dicere, vt ei pendente lite possessio restituatur, quamuis dici soleat redintegrãdæ possessionis iudicium esse summarium; & possessorem quemlibet pendente lite in possessione sua retinendum esse. Quidni enim pro eo interim iudicetur qui apparentiorem titulum habeat? Tum verò maxime id obtinet cùm remedium recuperãdæ possessionis naturalis proponitur simul cum interdicto ciuili retinẽdæ: quam cumulationem fieri posse iam pridem placuit. Nec enim credendus est ciuilem amittere velle is, qui id agit quantum potest, vt naturalem amissam recuperet. *Ita Senatus* pro N. Canonicis Bellicẽsibus, contra D. Alexandrũ de Beaumõt Carra, Prid. Id. Dec. 1612. et iam anteà contra N. Philippum d'Anise, *Sine die.*]

TIT. IV.

VTI POSSIDETIS.

DEFINITIO I.

In interdicto vti possidetis, nec cognoscitur de dominio, nisi incidenter, nec quicquam de possessione decernitur ante diffinitiuam sententiam, nisi ad causam momentaneæ possessionis aut sequestrationis.

IN interdicto retinendæ possessionis de illo tantum quæritur, quis hoc anno possederit, non vi, non clam, non precario:[1] nec cumulari potest quæstio proprietatis, si alteruter colligantium dissentiat.[2] De dominio sane incidenter agi potest, sed id non tam ad cumulandum petitorium quam ad colorandum & corroborãdum possessorium:[3] quod fieri plerumque necesse est, si litis possessionis probationes vtrimq; pares proponantur. [4] At, quid si alter collitigantium fateatur aduersarium possidere, sed contendat eam possessionem aut violẽtam esse, aut clandestinam, aut precariam?[5] Momentaneæ possessionis commodum ei adiudicandum erit, quem constat possidere:[6] quia credendus est quilibet iuste possidere potius quam iniuste,[7] & suo nomine potius, quam alieno.[8] Etsi vero non solet de possessione quicquam decerni ante diffinitiuam sententiam,[9] id tamen fieri aliquando necesse est, ne ad arma decurratur pendente lite. Quæ res facit, vt si æque obscura sint litigatorum iura, & tumultus alicuius periculum sit, possessionem sequestrari oporteat.[10] *Ita Senatus* 14. Calend. Iannar. 1588.

1 *L.1. & tot. tit. D. vti possid.*

2 Quia fauor possessionis facit, vt prius cognoscendum sit de possessione quam de proprietate, vt notant nostri *ad l. naturaliter 12. §. nihil commune. D. de acq. possess. ex l. exitum 35. eod. l. incerti. C. de interd.* Papiens. late *in form. libell. pro turb. poss. in verfic. ad cessandum & dissidendum, praesertim num. 18. & ante sim.* Iunge *Defin. 8. 9. & 10. supr. de ordin. cognit.*

3 Guid. Pap. q. 71. *ex not. in c. licet. Extr. de probat.*

4 Cum in hoc interdicto vterque sit, & actor & reus, & par sit vtriusque litigatoris causa, *l. 3. §. hoc interdictum. D. hoc tit. l. actionum 37. §. 1. D. de oblig. & action.* Papiens. *vbi supr. numer. 4.*

5 Ac proinde vitiosam. Is demum enim iuste possidet qui non vi, non clam, non precario possidet. *l. 2. §. vlt. D. hoc tit. l. si quis diuturno 10. D. si seruit. vindic.*

6 Cum possessio facti sit magis quam iuris *l. denique 19. D. ex quib. caus. maior. l. 1. si vir vxori. D. de acquir. poss.*

7 Quomodo & bona fides præsumitur potius quam mala; *l. merito 51. D. pro socio.*

8 *Arg. l. 4. D. de solut.*

9 Per quam pronuncietur vter ex litigatoribus possideat.

10 Prohibendo litigatoribus ne ad possessionem accedant; idque sub certa pœna vt loquitur Papiens. *vbi supr. nu. 4. vers. Dicit Iacob. Ex not. in l. 1. C. hoc tit. l. si coram 13. § si inter duos actum l. aquissimum D. de vsufr.* [Alioqui de attentatis nihil tractari vel decidi in hoc interdicto potest pendente lite, cùm vterque dicat se possidere. Non enim attentat qui possessionem suam continuat, vt dixi *Defin. 1. supr. ut lit. pendent.* Et ideo differenda est de attentatis pronunciatio in diffinitiuam vsque sententiam, quo demùm tempore is attentasse dicendus est qui probabitur aut nullo modo aut minus iusto possedisse. *Ita Senatus* in causa Syndicorum sanctæ Fidis & de Tignes, prid. Cal. Maij, 1614.]

DEFINITIO II.

Legatarius non habet interdictum retinendæ possessionis antequam corporalem possessionem nactus sit.

LEgatario non competit interdictum retinendæ possessionis priusquam legati possessionem per manus heredis aut per iudicem nactus sit. At neque ei, qui in re certa institutus est; qui & hac parte vt in cæteris fere omnibus legatario comparatur.[1] Etsi enim plus iuris habet quam legatarius in eo; quod possessionem propria auctoritate nancisci potest,[2] non tamen consequens est, vt hoc solo, quod possessor fieri potest, iam factus videatur.[4] Aliud enim est possidere, aliud fieri posse possessorem.[5] Cæterum non nisi ei qui vere iam possideat interdictum retinẽdæ possessionis cõpetere palam est.[6] Sicut & illud indubitatum, edictalem aut potius cõsuetudinariam eam possessionem, quæ à defuncto in heredem continuatur,[7] non similiter continuari in legatarium:[8] *Ita Senatus* in causa N. Vectier viduæ N. Puthod, & N. Ioannis Puthod Aduocati, 14. Calend. Mart. 1590. Iunge SC. 1. quor. legat.

1 Quia legatum est donatio à defuncto relicta ab herede præstanda *l. legatum 36. de leg. 2.*

2 *l. quoties 15. C. de hered. instit.*

3 Bart. & alij *ad d. l. quoties.*

4 Quod enim pendet vt esse possit non pro eo habetur quasi iam sit *l. is damnum dat 160. §. 1. de reg. iur.*

5 *l. 1. D. quod legat. l. 3. C. de pignor.*

6 Quomodo enim posset retinere possessionem is, qui nondum incepit? *l. Titio vsumfructum 96. de condit. & demonstr.*

7 Ex edicto quod Pragmatici dicunt, *Le mort saisit le vif.* De quo scripsimus *in tit. De acquir. poss.*

8 Qui scilicet non est successor iuris vt heres, *l. quædam 9. §. 1. de edend.* Quamuis legatarius in re legata sit quodammodo heres. *l. ad tempus 14. §. 1. de vsucap.*

DEFINITIO III.

Etiam in possessorio possunt allegari quæ pertinent ad petitorium, nempe ad confortandum possessorium.

TAm in beneficialibus quam in prophanis controuersiis possunt quæ ad petitorij causam pertinent deduci in iudicium, quo de sola possessione controuertitur: non vt de petitorio quicquam pronuncietur, sed tantum corroborãdi, &, vt nostri loquuntur, confortandi possessorij gratia. Qui enim

potiora in petitorio iura habet is, vtique etiam in possessorio vincere debet, cęteris paribus.[1] *Ita Senatus* sæpius. *Sine die.*

1 Guid. Pap. *quæst. 71. ex cap. licet. Extr. de probat. cap. ad decimas de restit. spoliat. in 6.*

DEFINITIO IV.

Possessio per clausulam cõstituti aliterve quæsita si amissa sit, non recuperatur ipso iure per restitutionem in integrum.

CReditor, qui pignoris possessionem per clausulam constituti nactus fuerat,[1] si ius pignoris & consequenter possessionis ex ea causa quęsitæ remiserit per contractum, aduersus quem postea impetret restitutionem, licet in pristina iura omnia restitui debeat,[3] possessionem tamẽ semel amissam, cum facti sit,[4] recuperare ipso iure non potest.[5] Nam & similiter dicimus causam possessionis postliminio non contineri.[6] Proinde obtenta restitutione petere actor debet nõ vt in pristina possessione retineatur, sed vt sibi amissa possessio restituatur.[7] Nec ad rẽ pertinet, quod ea possessio, quæ per clausulam constituti acquiritur, plurimũ iuris habeat & fictionis.[8] Nam & postliminij fictio tota meri iuris est,[9] nec tamen restituit interceptam possessionem.[10] Per clausulam vero constituti non solum ciuilis possessio quæritur, sed etiam realis & naturalis.[11] At neque ciuilis ipsa possessio cum amissa est facilius recuperatur, quam naturalis. Perinde enim & corporis & animi ministerium requiritur, atque si nunc primum acquireretur.[12] Denique licet modus possessionis transferendæ per clausulam constituti sit fictitius, fieri tamen nequit, vt plus operetur fictio quam veritas.[13] *Ita Senatus* in causa Hugoninæ Iarrin, & Claudij Petiseu, Idib. Iul. 1592.

1 *Ex l. quod meo 18. D. de acquir. poss.*
2 Facile namque inducitur remissio pignoris ex voluntate creditoris, *l. 1. & tot. tit. D. quibus mod. pign. vel hypoth. soluit. l. etsi pignus 18. D. quæ in fraud. cred.*
3 Ex natura scilicet restitutionis in integrum, quæ omnia in statum pristinum reponit, *l. quod si minor 24. §. restitutio. D. de minor. l. vnic. Cod. de reput. quæ fiunt in iudic. in integr. restit.*
4 *L. 1. §. si vir vxori, & praeced. D. de acquir. poss. l. 1. §. Scæuola. D. si is qui testam. lib. ess. iuss.*
5 *Arg. l. cum heredes 23. D. de acqu. poss.*
6 *L. denique 19. D. ex quib. caus. maior.*
7 Quod & ipsum restitutionis verbum satis per se significat.
8 *Not. ad d. l. quod meo.* Facit *l. possessio 48. in princ. & §. 1. D. de acquir. poss.*
9 *L. postliminium 19. & pass. D. de capt. & postlim.*
10 Quia facti causæ nulla constitutione infectæ fieri possunt, *l. in bello 12. § facti eod.*
11 *Ex not. in d. l. quod meo. & in l. quadam mulier 77. D. de rei vindicat.* [*Bart. in l. ab emptione 58. num. vlt. D. de pact.*]
12 *L. 3. § in amittenda l. quemadmodum 8. D. de acquir. possess.*
13 Imo debet veritas fortior esse fictione, *l. filio 23. D. de liber. & posthum.*

DEFINITIO V.

In quasi possessorio iurium obtinere is debet, qui quasi possessionem probat, licet nec titulum alleget, nec causam.

IN præstationibus annuis, si quasi possessio per annos aliquot continuata probetur, & possessorio agatur non petitorio iudicio, vincere debet is, qui in quasi possessione est, licet nec titulũ alleget, nec causam,[1] ac multo magis, licet ex qua causa præcedẽtes solutiones factæ sint non appareat, dummodo iuris præsumptio non obstet possidẽti.[2] Hoc vnum enim duntaxat requiritur, non etiam cætera, quæ, si petitorio ageretur, omnimodo probanda essent.[3] Nam in possessorio leuiores probationes sufficiunt.[4] Nec de alio quærendum est, quam quis hoc anno aut vltimis possederit:[5] quæ quæstio tota facti non iuris est.[6] *Ita Senatus* pro D. Priore de Louagny, cõtra religiosos Celestinos de Villarsalet, 6. Calend. Septem. 1592.

1 Quæ tamen causa allegari deberet, adeóque titulus si ageretur petitoris, secundum ea, quæ scribit Guid. Pap. *quæst.* 408. ex notat. per Bart. *ad l. cum de in remversio 6. per illum tex. D. de vsur.*
2 Quia cum iuris præsumptio obstat, nunquam sufficit possessio, nisi sit immemorialis vel titulata, *c. 1. de verb. signif. in 6.* Bart. *ad l. 2. C. de seruit. & aqua.*
3 Et ad hunc nimirum casum pertinet, quod ex Bartoli & aliorum sententia tractat Guid. Pap. *d. q. 408.* [Iunge *Defin. 7. inf.*]
4 Quia & possessorium leuioris momenti est & summarie tractandum, *l. 1. C. si de moment. poss. fuer. appell.*
5 *L. 1. D. hoc tit. Not. in l. vnic. C. eod.*
6 *d. l. 1. §. si vir vxori. & l. quod vxor 16. D. de acquir. possess.*

DEFINITIO VI.

Donatarius factus possessor per clausulam constituti, præfertur heredi in interdicto retinendæ.

IN interdicto retinendæ possessionis præferendus est heredi donatarius, siue inter viuos, siue mortis causa donatum sit, qui pro se habeat clausulam constituti,[1] quoniam mortis tempore & eo instãti, quo ius heredis nasci incipit,[2] reperitur extra causam hereditatis possessio, quæ viuo adhuc donatore per eã clausulam in donatarium translata fuit.[3] *Ita Senatus* in causa Bernardi Dacquin procuratoris fiscalis Sabaudiæ, & N. Callet, 8. Id. Iulij 1593.

1 Per quam scilicet certum est, translatam in eum fuisse omnem possessionem, & naturalem, & ciuilem, *l. quod meo 18. cum ibi not. D. de acq. poss.*
2 Id est post mortem, quia viuens non habet heredem, *l. 1. D. de hered. vel act. vend. l. 1. D. pro hered.*
3 Nam quæ à viuo alienata sunt, in ipsius hereditate reperiri non possunt, *l. sequens quæstio 68. de leg. 2.*

DEFINITIO VII.

Præstatio vniformis maxime decennalis sufficit sine titulo ad obtinendum in possessorio, at non in petitorio.

VNiformis annuæ pensionis præstatio per decẽnium cõtinuata, etiam nullo probato titulo, at ne quidem allegato, sufficit ad obtinendum in possessorio, quæ in petitorio non aliter sufficeret, quam si ex causa allegati saltem alicuius tituli secuta præstatio probaretur.[1] *Ita Senatus* in causa R. D. Episcopi Bellicensis & Ecclesiæ Cathedralis, 9. Cal. Decembr. 1594.

1 Bart. & post eum cæteri *ad l. cum de in rem verso 6. D. de vsur. & ad l. si certis annis. C. de pact.* Guid. Pap. q. 408. Iunge *Defin. 5. supr. eod.*

DEFINITIO VIII.

De retinenda possessione non agitur apud nos, nisi interdicto, vti possidetis, probando possessionem ex parte nostra, & turbationem ex parte aduersarij.

EX iis remediis, quę ad retinendam possessionem comparata, & apud Gallos vsitata sunt,[1] vnum illud est, quo solo vtimur, quod competit ex interdicto vti possidetis.[2] Saisinam illam simplicem quam Galli vo-

Galli vocant,[1] ex diplomate principali proponenda nullam agnoscimus, quia non nisi communi ciuilique Romanorum iure hac parte vtimur.[4] Porro, qui agit interdicto isto retinendæ possessionis duo probare debet, possessionem ex parte sua, & turbationem ex parte aduersarij.[5] Turbationem inquam, nō spoliationem,[6] quia si se diceret spoliatum sibi esset contrarius, ob idque repellendus,[7] & interdicto recuperandæ non retinendæ possessionis agere deberet.[8] Possessionem vero probare debet duobus temporibus inspectis, litis contestatæ & factæ turbationis, ac proinde se tum adhuc possidere, aut eo saltem anno possedisse.[9] *Ita Senatus* in causa D. de la Velliere, & D. de Rogemont, 10. Cal. Febr. 1595.

1 De quibus vide Rebuff. *tit. de materia poss. art. 2. tom. 2*

2 Est enim hoc interdictum retinendæ possessionis *l. 1. §. est igitur. D. hoc tit.*

3 Sic enim Rebuff. appellat supradicto loco.

4 Vt nec in cæteris, nisi in quibus speciali aliqua lege vel consuetudine iuri communi derogatum est.

5 Qui enim non turbatur, nihil causæ est, cur debeat turbare aduersarium, proposito contra ipsum interdicto.

6 Quamuis, vt vulgo iactatur, qui turbat spoliet, *arg. l. vim facit 11. D. vnde vi.*

7 Nec enim audiendus est, qui allegat contraria, *vulg. l. 1. C. de furt.*

8 Cum interdicta iusta sint incompatibilia, nisi quatenus referuntur ad diuersa genera possessionis. Bart. & alij *ad l. 1. D. hoc tit.* Papiens. *in form. libel. pro turbat. poss. versic. ad cessandum num. 2.*

9 Idem Papiens. *ibid. in versic. hodie num. 2. ex §. retinendæ. & §. commodum. Instit. de interd.* Bart. *in d. l. 1. §. ait prætor. circ. fin. Ex l. 1. §. interdictum autem. & l. 2. D. hoc tit. Can. in cap. licet. de probationib.* [Intellige autem quòd possederit vere *l. 3. §. creditores D. hoc tit. l. officium 9. D. de rei vendic. & nec vi, nec clam, nec precario l. 1. §. vlt. l. 2. D. hoc tit.*]

DEFINITIO IX.

Potest locus esse interdicto retinendæ, quamdiu retinetur possessio ciuilis, licet sit amissa naturalis, secus si ciuilis quoque amissa sit.

SI cessatum sit in solutione reditus annui, in cuius percipiendi quasi possessione alius se dicat esse, non inducitur ex ea re spoliatio possessionis, sed tātum turbatio.[1] Ideoq; interdicto retinendæ possessionis locus esse potest, etiamsi sola ciuilis possessio supersit tempore litis contestatæ,[2] quia sufficit retineri possessionem ciuilem ad auocandam & recuperandam naturalem per interdictū retinendæ.[3] Sed si ciuilis quoq; amissa sit aut per contradictionem factam in recuperanda naturali,[4] aut propter obliuionem, quæ ex decennij,[5] adeoq; in huiusmodi causis, biennij lapsu[6] præsumitur, recurrendum necessario est ad remedia recuperandæ possessionis.[7] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Scilicet si is, qui turbatur, malit se dicere turbatum quam spoliatum. Alioqui etiam qui turbat spoliat, *l. vim facit 11. D. vnde vi.*

2 Quæ scilicet secundum nostros Doctores solo animo retinetur, quamdiu naturalis non negligitur. *Not. in l. eum qui ambigit 10. & in l. licet 4. C. de acquir. poss.*

3 Bart. *in l. 1. D. hoc tit.*

4 *L. clam possidere 6. §. vlt. & l. seq. de acq. poss.*

5 *L. si id quod 25.* & ibi Bart. *eod.*

6 *d. l. si id quod. §. vlt. & l. qui agros. C. de omn. agr. desert. lib. 11.*

7 Vide Guid. Pap. q. 552.

DEFINITIO X.

Quando personali actione vel interdicto agendum sit pro præstatione annua?

PRo præstatione annua, quæ non tam ratione rei debetur, quam ex obligatione personali, non cōpetūt interdicta aliave remedia possessoria, sed personali actione necessario agendum est.[1] Sin ratione rei & prædij debeatur, competit interdictum & possessorium.[2] Obseruandum tamen est, in huiusmodi præstationibus annuis ratione rei petitis amitti possessionem ciuilem per lapsum biennij, cum in aliis causis non breuiore quam decennij tempore amittatur.[3] *Ita tractatum est* in eadem causa.

1 Cyn. & communiter Legistæ *in l. si certis annis. Cod. de pact.*

2 Ex sententia Canonistarum *in c. querelam. de elect.* quamuis non omnes in hoc consentiant, vt per Bart. *in l. solent. de off. Proconf.*

3 Dixi *Defin. praeced. num. 5. & 6.*

TIT. V.

DE NOVI OPER. nunciat.

DEFINITIO I.

Etiam in causa appellationis potest is, cui nunciatum est nouum opus, satisdare ad hoc, vt pendente lite possit ædificare.

IS, cui nouum opus nunciatum erat, dixerat apud iudicem, non tam nouum opus se facere, quam vetus reficere,[1] neque tamen obtulerat satisdationem, vt ædificare liceret.[2] Iudex, quòd nondum constabat, an nouum opus fieret, an vetus reficeretur, inhibuerat reo, ne interea ædificaret,[3] oblatā scilicet in eam rem & præstita, vt fieri debuerat, per actorem satisdatione.[4] Appellatione interposita per reum, cum is melius consultus satisdationem offerret,[5] putauit Senatus audiri eum debere, & vt ædificaret, permisit.[6] Nec obstitit, quod appellatum esset ab interlocutoria, quę ex eisdem actis, vt Pragmatici iactitant, decidi debuit.[7] Potest enim quandocunque offerri per ædificantem satisdatio ad nunciationis vim si non extinguendam, saltem suspendēdam,[8] ita vt nec ad Prętorem ire necesse sit & desiderare, vt nunciatio remittatur.[9] *Ita Senatus* ex tempore in publico Auditorio, 4. Non. Decemb. 1590.

1 Quo casu certum est non nisi frustra & ridicule nouum opus nunciari posse, *l. 1. §. si quis ædificium. D. hoc tit.*

2 Quam tamen offerre debet quisquis vult noui operis nūciatione neglecta ædificare, nisi à prætore impetret remissionem, *l. 1. D. de remiss. l. de pupillo 5. §. si is cui. D. hoc tit.*

3 Nō enim facilis & credulus esse debet iudex, vt vni ex litigatoribus credat inaudito altero, *l. nam ita 39. D. de adopt. l. de vnoquoque 47. de re iudic.*

4 Vt reo cautum esset de indemnitate, si eam inhibitionem male ac sine causa impetratam fuisse quandoque appareret. *l. 5. & 6. D. de petit. hered. cum simil.*

5 Vt sibi liceret non obstante nunciatione ædificare, quāquam non semper sufficit satisdare, vt dicam *Defin. 3. inf.*

6 Cum nihil interesset aduersarij, cui fuerat satisdatum, interesset vero reipublicæ nouis ædificiis ornari ciuitatem, *l. prætor ait 20. §. hoc interdictum prohibitorium. D. hoc tit. l. vol. Dig. ne quid in loc. public.*

7 *Clem. appellanti. de appell.* Nat. *cons. 153. col. 4. in princ.* Lanfranc. *conclus. 441.* Quia appellatio ab interlocutoria est odiosa cum deroget ordinariæ iurisdictioni, vt tractat Papiens. *in form. app. ab interloc. in vers. causis & rationibus infra scriptis num. 1.* & ibi Masuer. post Bald. *in l. eos. §. si quid autem C. de app.* Roth. *sing. 281. & 404.* Robert. Marant. *De ord. iudic. in 4. tit. de appell.*

8 *d. l. de pupillo 5. §. si is cui 17. d. l. meminisse 8. §. si cui nunciatum & §. sciendum. D. hoc tit.*

DEFINITIO II.

Non est destruendum propter nunciationem, nisi illud ipsum, quod constat ædificatum fuisse post nunciationem.

SEd neq; putauit Senatus in suprascripta facti specie audiendum actorem, cum diceret appellantem neglecta noui operis nunciatione neglectoque rursum iudicis imperio non destitisse ab ædificatione: ideoque cogendum destruere quicquid post nũciationem ædificasset, siue iure, siue iniuria facta esset nunciatio.[1] Non quod appellatio sola nunciationis vim extinguere aut remorari potuisset,[2] sed quia non constabat, quid & quantum post nunciationem ædificatum fuisset. Debuerat enim nuncians, si quid iam operis factum erat nunciationis tempore, id ipsum in testationem referre & modulos sumere, qui vt sumerentur conferrenturque, iudex decernere potuisset.[3] Quo non facto fieri non poterat, vt exacte probaretur per testes, quid & quantum ædificatum esset.[4] Atqui non quicquid ædificatum erat destrui debuerat, sed illud tantum quod post factam nunciationem.[5] Cum itaque de operis quantitate nõ appareret, in dubio fauendum fuit ædificanti potius quam nuncianti,[6] vel ob id maxime, quod publice intersit ædificari ad decus & ornamentum ciuitatis.[7] Denique non deficiebat actori ius, sed probatio, vt & alias plerumque euenit.[8] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 *Ex l.1.§.si quis forte.l.prætor ait 20. in princ.& per tot.D. hoc tit.* iunct. *l.cum opus 22.eod.*

2 Nec enim fit nunciatio à iudice, sed ab aduersario, à quo non potest appellari, cum nullam habeat iurisdictionem.

3 *d.l.non solum.§.1.& §.sed vt probari.* iunct. gl. *ibid.*

4 Est enim hoc ex eorum genere, quæ non possunt commode probari per testes, quamuis contra videatur sentire *dict. glos.*

5 *d.§.si quis forte.* & aliis *supr.citat.*

6 Quasi non tam deficeret ius quam probatio, *vt in l.duo sunt Titij 30. D.de test.tutel.*

7 *dict.l.prætor ait 20.§.hoc interdictum prohibitorium. D.hoc tit.*

8 *d.l.duo sunt Titij.*

DEFINITIO III.

Non semper ei, cui nunciatum est nouum opus, permitti debet, vt interim ædificet oblata satisdatione.

NVnciato nouo opere, non semper est permittendum ei, cui nunciatum fuit vt ædificet oblata satisdatione. Quid enim, si ea res graue & intolerabile damnum adferat ei, qui nouum opus nunciauit,[1] quique statim aut saltem intra trimestre[2] docere possit de iure, quod habeat prohibendi? Finge etiam nondum contestata lite auditos testes ad futuram rei memoriam, ex quorum testationibus, si eas iudex animi sui informandi gratia aperire volet, constare aliqualiter possit prohibendi ius esse. Nihil interea temere constituendum est.[3] Ita ex tempore tractatum est in causa liberorum D. de la Bigarne Aduocati generalis, & vxoris D. N.Berliet tum Præsidis Rationalium nunc Archiepiscopi Tarentasiensis Reuerendissimi, Prid.Id. Decembr. 1593.

1 Nec enim facile ferendum est, vt ex vnius facto alius graui & intolerabili damno afficiatur, *l.1. de alien. iud. mut. caus.fact.l.non debet 74 de reg.iur.* [Nec rursus vt ædificet quis ad æmulationem alterius, *l.3.de oper.publ.* Adeoque nec vt ædificium possit esse causa & principium æmulationis Bald.*consil.* 58. Sicut nec est permittendum, vt quis ædificando præbeat materiam seditionis, Puta si quis vellet castellum ædificare in locis limitrophis, nisi quibus castellum adscriptum est, *l.2.C. de fund.limitro.lib.11.tit.59.*]

2 Statim namque fieri videtur, quod fit intra modicum tempus, nec magnum damnum esse videtur in mora modici temporis, *l.si debitori 21.D.de iudic.* Vide *l.vnic.cum gloss.C.hoc titulo.*

3 *Cap.3.& 4.Extr. hoc titulo.* Iunge *l.de pupillo 5.§.si quis ri-mos.D.eod.* Vide Anton. Tessaur. *decisione 204. ante finem*, vbi concludit, videri hoc positum in arbitrio & religione iudicantis. Quod intellige, cum is, qui non vult admittere satisdationem, dicit se paratum esse docere de iure suo, vt se tueatur per exceptionem illam, modo constat, modo agatur, vt ex Bartolo tradit Ferrar. *in form.libel.in nunciat.noui oper.in vers. ante aliquam remissionem, nu.* 3. licet Masuer. ad illum locum videatur contrarium tenere. [Obserua tamen si te sciente & non cõtradicente opus nouum fecerim, non esse postea me cõpellendum destruere. Glos *in l.Maniana 11.C.de ædif.priuat.* Nisi per errorem consenseris, *l.Labeo 17. & seq. De aqua & aquæ pluu.arcend. l.3.§.1.D.de mort.infer.* Sic dicimus ei, qui rem illicitam semel admisit, postea de damno infecto non caueri, quia debet sibi imputare cur admiserit. Quid si quis columbarium velit extruere? Potest quidem summo iure, idque Paponius testatur *in Syntagm. Arrest.* sed tamẽ alio iure vtimur, vt à fundamentis non possit sine permissu Principis, adeoque domini iurisdictionis si velit à fundamentis extruere, & Plebeius sit, secus si sit nobilis, aut velit super columnis extruere quod dicimus, *sur de piler en l'air.* Ita tractatum est sæpius. *Sine die.*]

TIT. VI.

DE PIGNOR.

DEFINITIO I.

Solutione tantum debiti, non etiam confusione ex acquisitione dominij extinguitur in totum hypothecaria.

PERSEVERARE quidem pignoris vinculum non potest post acquisitũ creditori dominium eius rei, quæ antea fuerat obligata,[1] quandoquidem rei propriæ pignus cõsistere nequeat.[2] Sed si quo casu eueniat, vt rem illam creditori habere non liceat, alio fortassis anteriore creditore, aut qui potior esse debeat possessionem auocante,[3] durabit pignoratitia & quasi Seruiana actio,[4] quæ nec vnquam extincta videri potest,[5] cum perpetuam illam conditionem habeat, si solutum non sit debitum, aut aliter eo nomine satisfactum:[6] verum autem sit nunquam aut solutum aut satisfactum esse creditori, qui pignoris dominium acquisiit: neque enim sola dominij acquisitio solutionis loco est.[7] *Ita Senatus* in publico Auditorio, Prid. Cal.Sept.1588.

1 *L.pen.§.Latinus Largus.de except.rei iud.*

2 *L.neque pignus 45.de reg.iur.l.si rem alienam 19. D.de pignerat.act.*

3 Quo casu non licet emptori rem habere nisi soluto debito, *l.si mancipium 34.§.vlt.& l.seq.D.de euict.*

4 Textus est elegans *in d.§.Latinus Largus.*

5 Nam si semel extincta esset, nunquam reuiuisceret, *l.qui res 98.§.aream.D.de solut.*

6 *L.grege 13.§.etiam.D.hoc tit. l.si rem alienam 9.§.omnis. D.de pignor.act.l.debitor 59.D.ad SC. Trebellian.* Vnde fit, vt quamuis hypothecaria obligatio sit accessoria, nihilominus duret etiam post extinctam principalem obligationem. *l. 2.C. de luit.pignor.*

7 Sed confusionis. Aliud vero est, si quis dicat dominij acquisitionem esse loco solutionis. Aliud vero, si dicat esse loco confusionis, *lege Stichum aut Pamphilum 95.§.aditio.D.de solut.*

DEFINI-

DEFINITIO II.

Condemnatio prouisionalis, quæ fit contra plures pendente lite super hypothecaria, non propter hypothecam, sed propter litem diuisibilis est.

SI pendente iudicio, aut in executione iudicati super actione hypothecaria, creditori inopia laboranti certa pecuniæ quantitas adiudicanda sit in causam alimentorum, litisque prosequendæ,[1] resque sit cum pluribus pignorum possessoribus,[2] non erunt singuli ad eam quantitatem in solidum condemnandi, sed in partes tantum viriles:[3] quoniam ea actio non sicut hypothecaria realis & indiuisibilis est,[4] sed in personas collitigantium concepta.[5] quam proinde diuisibilem esse necesse est.[6] *Ita Senatus* inter Ioannam Rage, & Ioannem de Constance, 17. Cal. Ianuar. 1589.

1 Hoc enim aliquando fieri necesse est ex æquitate, *arg. l. si instituta 27. §. de inofficioso. D. de inof. test. iun. l. vlt. C. de ordine cognit.* Iunct. *l. 1. §. quare etsi ita. versi. satius est enim. D. de vētr. in poss. mitt.*

2 Quos constat posse singulos actione hypothecaria conueniri, cum ea sit indiuidua, *lege rem hereditariam 65. D. de euiction.*

3 Vt fieri regulariter solet, quoties ad aliquam quantitatem plures simul tenentur, *l. reos 11. §. cum tabulis. D. de duobus reis. l. 1. C. si plur. vna sentent. fuer. condem.*

4 *d. l. rem hereditariam. l. in executione 85. §. vlt. D. de verb. oblig.*

5 Nascitur enim ex officio nobili iudicis, vt nostri loquuntur, non ex conuentione.

6 Scilicet pro numero personarum, quæ conueniuntur.

DEFINITIO III.

Bona constituentis procuratorem ad dandum pignus, non ideo sunt obligata, nisi etiam à procuratore ipso sint pignorata.

COnstitueram te procuratorem ad obligandum me bonaque mea Titio, à quo mutuam pecuniam eras meo nomine accepturus. Tu mutuam acceperas,[1] nec tamen creditori bona mea, sed tua duntaxat obligaueras.[2] Nulla creditori in me aut res meas actio competet, quoniam sola mandati causa facere non potest, vt ei obliget cui nihil mandaui.[3] Neque enim ex mandato meo; sed ex tua promissione obligatio nata est in eius commodum, cum quo contraxisti.[4] Quemadmodum neque ex facto tuo obligarer, si mandati fines excessisses.[5] *Ita Senatus* ex tempore, 14. Cal. Ianuar. 1589.

1 Et quidem quasi tuo nomine. Sic enim hoc accipiendum est, nam si acceperis tuo & meo nomine, quasi mandatum à me in eam rem habens, magis est vt sim obligatus creditori tuo, quasi etiam meo, quoniam cum mando tibi, vt pecuniam mutuam accipias à Titio, videor etiam mandare Titio vt pecuniam tibi credat, *argum. l. qui hominem 34. §. si Titium. l. quodlibet 87. D. de solut.*

2 Aliud igitur erit, si tu bona mea ei obligaueris, aut si ego.

3 Et qui mandatum meum alij factum ignorauit, alioqui si sciuit, potest videri fidem meam secutus, vt in *l. si literas 7. C. mandat.* Iunct. *d. §. si Titium.* Nec rursum possunt bona mea esse obligata ei, qui non conuenit de pignore, *l. 3. D. quæ res pign.* Nec essem ego obligatus ex mandato, quia mandati actio in personam non in rem est.

4 Qui proinde fidem duntaxat tuam non etiam meam secutus est. Aliud ergo erit, si ego, cum mandarem tibi, vt pecuniam mutuam à Titio acciperes, obligauerim ei bona mea quamuis ignoranti. Nam cum nudo consensu hypotheca contrahatur, potest vtique contrahi etiam inter absentes, *l. 4. l. pen. §. 1. D. hoc tit.* Iunct. *l. 1. §. vlt. D. de contrah. empt.* & sufficit sequi voluntatem creditoris, dummodo sciuerit pignus à debitore constitutum. Quænam enim conuentio posset videri facta ab ignorante? Sed etsi mādauero tibi, vt meo nomine quæras creditorem, & ab eo mutuam pecuniam accipias, & ei, qui tibi crediturus sit, quisquis ille futurus est, bona mea obligaueriin, idem erit dicendum, cum incertitudo personæ, quæ postea ex euentu certificatur, non impediat potestatem mandati, neque conuentionis de pignore, *d. l. 34. §. si Titium. & d. l. 87. D. de solution.* Nec requiritur hoc casu stipulatio, cum vterque contractus, & mandati, & pignoris possit fieri inter absentes citra stipulationem, *l. 23. §. 1. D. hoc tit.*

5 Aliud agendo, quam quod tibi mandaui, vt in *l. 3. §. vlt. l. 5. §. 1. D. mandat.* Nam si alias, id est, alia vi & ratione feceris id ipsum, quod tibi mandaui, non videris excessisse, quia nihil refert, quid ex æquipollentibus fiat, *l. vlt. §. vlt. eod.* vbi ob hanc causam sic lego. *& alias egisses id, quod et mandatum esset.* Finge mandatum à me tibi vt à primo quoque mercatore merces mihi emeres ad centum vtique aureos, te vero non à mercatore, sed ab alio, cui mercator fidem habuerit, merces accepisse vsque ad eam quantitatem. Videberis impleuisse, non excessisse mandatum. Quid si merces supra quantitatem mandatam emeris? Idem erit, nempe vsque ad mandatam quantitatem, *l. 4. eod. tit. mandat.*

DEFINITIO IV.

Tertius possessor, qui pendente lite alienat, non ideo se liberat, quo minus lui sistere teneatur.

ACtione quasi Seruiana cōuentus, cum eo tempore rem obligatam possideret, lite pendente desiit possidere ex causa siue voluntariæ, siue necessariæ alienationis.[1] Cogendus est, vt liti sistat, adeoq; condemnandus ad restitutionem non rei ipsius, cuius restituendæ facultatem amplius nō habet,[2] si non dolo desierit possidere,[3] sed fructuum à lite contestata perceptorum,[4] itemque ad expensas litis, quam male nulloque iure susceperit.[5] Quamuis si ab initio nec possedisset, nec dolo desiisset possidere, vtique hypothecaria cōueniri non potuisset.[6] Neque enim possessori vnquam permittendum est, vt rem alienando pendente lite, se liberet:[7] quam ob causam ad eius quoque curam & diligentiam pertinet, vt in iudicium nouus possessor veniat litis periculum suscepturus, ne qua per alienationem iniuria actori facta videatur,[8] vtque persona sit, in quam nullo actoris incommodo iudicij translatio fiat.[9] *Ita Senatus* ex tempore, 13. Cal. Ianuar. 1590.

1 Lis enim super hypothecaria non impedit, ne alienatio fiat lite pendente, cum non faciat rem litigiosam, *auth. litigiosa. C. de litigios.*

2 *l. officium 9. D. de rei vindic.*

3 Tunc enim dolus pro possessione esset, *l. qui restituere 68. eod. tit. l. qui dolo 131. de reg. iur.*

4 Tanquam factus ex eo tempore malæ fidei possessor, *l. si fundum 16. §. interdum etiam. D. hoc tit.* iunct. *l. sed etsi 25. §. si ante. D. de petit. hered.*

5 *l. eum quem temere 79. D. de iudic. cum simil.*

6 *d. l. si fundus. §. in vindicatione. hoc tit.*

7 Quasi vix fieri possit, vt non dolo malo desierit hic possidere, *l. Iulianus 17. §. quod si dolo malo. D. de rei vindic.*

8 *l. 1. D. de alien. iud. mut. caus. fact. l. alienationes 13. D. famil. erciscund.*

9 *Argum. l. si vero 11. & seq. D. de rei vindic. l. 1. D. si ex noxal. caus. agat.*

DEFINITIO V.

Vnus ex heredibus debitoris potest conueniri hypothecaria in solidum, nec potest obiicere exceptionem non excussi coheredis.

COnductore, qui bona sua omnia pro cōductione obligauerat, defuncto multis relictis heredibus, quorum alij pēsionem offerant pro portione sua hereditaria, alij soluere recusent, perinde agi potest hypothecaria in solidum aduersus eas res, quæ vnicuique ex heredibus à defuncto obuenerunt, ac si nihil prorsus offerretur.[1] Pignoris enim obligatio prorsus indiuidua est,[2] licet personalis obligatio in-

ter coheredes pro modo portionum hereditariarum ex duodecim tabularum lege diuidatur.[3] Nec audiendus erit coheres, si pro parte coheredis non soluentis obiiciat exceptionem non excussi coheredis.[4] Neque enim pro coheredis portione hereditaria tertij possessoris iure censeri potest is, qui ipsius debitoris coheres ex parte est.[5] Quare nec aliud erit, licet is, qui hypothecaria conuenitur, partem suam debiti non solum obtulerit, sed etiam iam soluerit. Non enim partis solutione liberatur hypotheca, nisi pro ea parte, quæ soluta est.[6] *Ita Senatus* 8. Cal. Iunij 1591.

1 *L. quamdiu 6. C. de distr. pignor. l. 2. C. debit. vend. pign. imped. non poss.*
2 *L. rem hereditariam 65. D. de euict.*
3 *L. 1. C. si cert. pet.*
4 *L. 2. C. si vnus ex plurib. hered. deb.*
5 Et ideo locum hic habet *tit. C. debit. vendit. pign. imped. non poss.*
6 *L. in executione 185. §. pen. De verb. oblig.*

DEFINITIO VI.

Duo casus, in quibus res aliena pignori dari vtiliter potest.

RES aliena pignori dari potest, non solum si dominus consentiat,[1] sed etiam si sciat & dissimulet in fraudem ignorantis creditoris.[2] *Ita tractatum est* in causa Iacobi Pic, & Ioannæ Rippet, 10. Calend. Septembr. 1591.

1 *L. 1. pen. & vlt. C. si alien. res pig. dat. sit.*
2 *L. 2. eod. tit. l. mulier 11. C. ad Vell.* [? *de distract. pignor.*]

DEFINITIO VII.

An & quando possit quis pro debito detrudi in carceres.

ETSI membrorum suorum nemo dominus est,[1] inualuit tamen ex inueterata, & apud omnes gentes receptissima consuetudine, vt corpus suũ pignori obligare debitor quilibet possit,[2] etiam Doctor,[3] nisi qui in Magistratu est aut in ea dignitate constitutus, vt citra infamiam detrudi in carceres non possit.[4] Eius namq; obligationis effectus ille est, vt debitor, qui seipsum pignori dedit, perinde ac alia res quælibet obligata capiatur,[5] hac sola differentia, quod non distrahitur, sed trahitur:[6] qui vtiq; trahi non posset, si pignoris conuentio nulla præcessisset.[7] Specialem sane conuentionem de ea re fieri oportet, alioqui non ex eo solo, quod quis sua omnia obligauerit, seipsum quoq; obligasse credendus est,[8] ratione illa quam diximus, quod sui ipsius nemo dominus existimetur.[9] Euenit tamen interdictum, vt nulla quoque præcedente corporis obligatione rapi quis possit non tantum in ius,[10] sed etiam in carceres, minimum, si de fiscali debito agatur, cuius singulare priuilegium illud est,[11] aut si in executione iudicati propter debitoris cõtumaciam idipsum iudex specialiter decreuerit.[12] Hoc enim casu, vt & aliis plerisq; in vicem iustæ obligationis succedit auctoritas iubentis.[13] *Ita Senatus* 7. Cal. Iul. 1591.

1 *l. liber homo 13. D. ad leg. Aquil.*
2 Contra iuris rationem, cum nõ valeat pignus, nisi eius rei, quę sit in dominio debitoris, *l. & quæ nondum 15. §. quod dicitur. D. hoc tit.* Vide *l. ob æs alienum. cum ibi not. C. de oblig. & act.* iunct. *l. 1. & 2. D. de hom. lib. exhib.*
3 Cum possit quilibet renunciare iuri & priuilegio suo, *vulg. l. pen. C. de pact.*
4 *Ex l. 2.* iunct. *gl. in l. generaliter 13. D. de in ius voc.*
5 Etiam nullo seruato ordine, quem tamen plerique Doctores volunt seruandum esse. Atque ita notant *ad d. l. ob æs alienum.*
6 *l. plerique 19. D. de in ius vocand.*
7 *d. l. ob æs alienum.* [Obserua autem tantam vim esse huius conuentionis, vt nec si debitor octuagesimum annum excesserit, impetrare tamen debeat quominus possit detrudi in carceres. *Ita Senatus* contra N. de Faucon, Iunij 1611.]
8 *Arg. l. obligatione generali. D. hoc tit.*
9 *d. l. liber homo 13. D. ad leg. Aquil.*
10 Id est, ad prætorem & in eum locum, in quo ius redditur, *l. pen. D. de iustit. & iur.*
11 Guid. Pap. *quæst. 61.*
12 Quod hodie passim fit, vt præcludatur via tergiuersationibus, quas comminisci debitores solent, cum executio fit in eorum bona, *l. si longius 7. C. de exec. rei iudic.*
13 Vt scripsimus *Defin. 5. de exec. rei iudic. & l. 1. C. si in caus. iudic. pign. capt. sit.*

DEFINITIO VIII.

De facienda excussione specialis hypothecæ.

QVi bona debitoris sui omnia generaliter habet obligata, & ex iis ipsis quędam specialiter, non prius hypothecaria persequi potest cætera, quam egerit in specialiter obligata,[1] siue constituti clausula interuenerit, siue non. Nec enim acquisita per constitutum possessio quicquam prodest ei, qui non de possessione sua tuenda certat, sed de aliena potius auocãda, vt in eo euenit, qui exercet hypothecariam.[2] Hoc ita, si non sit hæc adiecta clausula, quæ vulgo pactis pignorum inseri solet, vt neque generali hypothecæ per specialem, neque speciali per generalẽ derogetur. Facit enim hæc adiectio, vt specialis hypothecæ excussionẽ fieri nil sit necesse.[3] At si creditor, qui per clausulam constituti sibi prospexit non hypothecariam exerceat, sed possessionem ex Iustiniani lege condicat,[4] indistincte placet nihil ei nocere specialem pignoris conuentionem, quo minus in bonorum generaliter obligatorum possessione sit retinendus. Exceptio enim illa non factæ excussionis, quæ agentibus hypothecaria obstare solet, possessionem suam auocantibus nunquam obstat.[5] *Ita Senatus* in causa Goninæ Iarrin & Ioannis Petiseur Ex tempore, 9. Cal. Iul. 1592.

1 *l. 2. C. hoc tit. l. 2. D. qui potior in pign. hab.* si modo legas in illa lege *certa* non *cætera*, secũdum emendationem, quam nos docuimus *lib. 6. Coniect.*
2 Hic enim auocat possessionem alienam, *l. si cum venditor 66. C. de euict.* Nec quisquam suam auocat, nisi qui agit condictione ex *l. vlt. C. de acquir. poss.* vt scripsi *Defin. 1. ult. tit.*
3 Alioqui specialis hypotheca derogaret generali, *l. creditoris 8. D. de distr. pignor. d. l. 2. D. qui potior in pign. hab.*
4 *Ex d. l. vlt. C. de acq. poss.*
5 Cum non sit inducta nisi fauore tertiorum possessorum. *Auth. hoc si debitor. cum ibi not. C. hoc tit.* Guid. Pap. *quæst. 431. num. 12.*

DEFINITIO IX.

Solus creditor non etiam bonæ fidei possessor quilibet potest obiicere excussionem specialis hypothecæ.

QVod tamen proxime diximus, specialem pignoris conuentionem facere, vt creditori agẽti in bona generaliter obligata obiici possit non excussæ specialis hypothecæ exceptio,[1] ita verum est si fundi generaliter obligati possessor, qui obiicit exceptionem, idem sit creditor, eundemque fundum siue specialiter, siue generaliter habeat obligatum. Constitutio enim, quæ huiusmodi ius nouum induxit, secundo creditori fauere voluit & debuit, non etiam cuilibet possessori.[2] *Ita Senatus* in eadem causa Idib. Iul. 1592.

1 *Ex d. l. 2. C. hoc tit.*
2 Sic ex communi sententia concludit Didac. Couarr. *lib. 3. var. reso-*

*var.resolut.cap.*18.*num.*2. *vers. quinto animaduertendum* post Socin.*cons.*198.*lib.*2.*& consil.*75.*lib.*4.Negus.*in tract. De pign.* 5.*part.memb.*2.*num.*51.*& part* 8.*membr.*1. *nu.*20. licet contra sensisse videatur gloss.& post eā Bart. Bald. & Salic.*ad d.l.*2.

DEFINITIO X.

Qui sub hasta emit non potest obiicere discussionem non factam specialis hypotheca.

ERgo si postulante creditore aliquo pignus sub hasta venditum sit, emptor beneficio constitutionis non adiuuabitur, quia emptio dominij tantū & possessionis non etiam pignoris ius ei tribuit.[1] Nam in debitoris potius quam in creditoris locum successisse intelligitur,[2] neq; vero fieri potest, vt acquisitio pignoris cum dominij acquisitione cōcurrat,[3] quandoquidem nemini sua res est obligata.[4] Sicuti nec illud dici potest, ex causa huiusmodi venditionis obligata esse emptori bona debitoris, licet maneat ille de euictione obligatus.[5] Nisi forte quis dicat, creditore anteriore pignus euincente emptori ius pignoris resuscitari, quasi non omnino extinctum, dominio non prorsus irreuocabiliter acquisito,[6] ob idque possessorem nō tam emptoris, quam creditoris iure cēsendum, vt hoc saltē habeat à creditore, quod creditor ipse habuit.[7] Sed nō ita est. Id enim tum obtinet, cum idem est emptor pignoris, qui antea fuerat creditor.[8] Verum namq; est, pecuniam ipsi solutam non esse & idcirco quasi Seruianam durare,[9] at emptoris, ex cuius pecunia creditor dimissus fuit longè alia ratio est. Nam neque post solutionem superesse amplius potest hypothecaria sublato vinculo pignoris,[10] neque creditoris iure censeri possessor debet, qui non à creditore, sed potius à debitore comparauerit.[11] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Nemo enim emendo fit creditor, sed dominus, si res vendita sit vel à domino, vel ex domini voluntate *l. ex empto* 11. *§.*1.*de act. empt.§.*1.*Inst.quib.alien.licet vel non.*

2 *l.si ob causam* 13.*C.de euict.*

3 *l.pen.§.*1.*D.de except.rei iudic.*

4 *l.neque pignus* 45.*de reg.iur.*

5 *d.l.si ob causam* 13.*C.de euict.* Non enim bona debitoris semper sunt tacite obligata, nisi in casibus, de quibus *in tit. D.& C.in quib.caus.pign.vel hypoth.tacite contr.*

6 *Ex d.l.pen.§.*1.*ad fin.D.de except.rei iudic.*

7 Simile quiddam est *in l.dotem* 6.*D.de collat.bonor.l.in creditore* 38.*in fin.D.de euict.*

8 *Vt in specie d.l.pen.§.*1.

9 Dixi *Defin.* 1.*nu.*6.*supr.*

10 *l.Paulus respondit* 12.*§.*1.*& pass.D.quib.mod.pign.vel hypoth.soluit.*

11 *l.*1.*&* 2.*C.si in caus.iudic.pign.capt.sit.d.l.si ob causam.* Vnde est quod etiam creditor ipse potest hoc casu pignus emere.*d.l.*2.*cum bona* 16.*de reb.auctor.iudic.poss.alias l.*1. *de priuil. credit.* quod facere non posset si esset idem ipse venditor.*l.*1. *D.de rer.permut.l.& qui sub imagine* 10.*C.de distr.pignor.*

DEFINITIO XI.

Creditor hypothecarius habet iurisdictionis exercitium si possideat, potestque officiarios pro arbitrio & instituere, & immutare.

CReditor, qui pignoris possessionē siue ex clausula cōstituti, siue iudicati auctoritate, siue qua alia ratione nactus est, exercitiū habet imperij & iurisdictionis sicut & cęterorum omnium, quę ad castrum pignoratum pertinent, non solum si in antichresim pignus datum sit, aut pro ea summa quę rei obligatę valori iusto æquipolleat (qui casus longe minorem aut nullam potius habet dubitationem[1]) sed & si simpliciter pignus contractum proponatur, hac sola differentia, quod cum in antichresim pignus datum fuit, fructus ex iurisdictione percepti in sortem non imputantur,[2] qui alioquin imputarentur.[3] An igitur iudices, procuratores, actuarios aliosque huiusmodi, quos vocant officiales, à debitore eodemq; proprietario constitutos remouere creditor pro arbitrio poterit, & alios in eorum locum substituere? Ita iampridē Senatus noster pro Domina Carola de la Chambre vidua D. Comitis du Pontdeueyle; quasi non videatur creditor liberam & vacuam habere possessionem, nisi cui pro arbitrio liceat possidere.[4] Sed & illa potissimum ratio pro creditore vrget, quod hodie iurisdictiones omnes patrimonij iure cēsentur.[5] De iure patronatus quoniam nullo pecuniario commodo licite æstimari, nec consequenter in patrimonio esse videri potest,[6] dubitatio maior est, an in creditorem transitum intelligatur, etiam cum antichresis contracta fuit. Et in eam partem procliuior sum, vt non putem competere creditori. *Senatus* tamen nihildum quod viderim vel audierim decidit.

1 Quia his casib. videtur actum, vt debitori nullum ex pignore commodum superesset, *arg.l.si res obligata* 57.*vers. vel potest.de leg.*3.*l.si is qui* 11.*§.*1.*D.hoc tit.*

2 Tanquam percepti in vicem vsurarum.

3 *l.*1.2.*& pass.C.de pign.act.*

4 Facit, quod dici solet, collationem beneficij esse in fructu. Notat *in c.cum olim.de maior.& obed.* Boer.*quæst.*17. *num.* 17. eadem enim hac parte beneficij & officij ratio esse videtur. Vide Anton.Capyc.*decis.Neapol.*185.*num.*2. post Rom.*singul.*554. Dec.*in l.debitorum, C.de pact.*

5 Nec minus lucri quam honoris causa habentur.

6 Est enim quid sacrum & spirituale, vt tractant Canon. *ad tit.de iur.patron.* ideoque nec alienari potest, nisi cum vniuersitate bonorum, vt ea, de quibus *in l.quadam* 62. *de acq. rer.domin.*

DEFINITIO XII.

Mariti creditor habet hypothecariam in fundum mulieris ex pecunia mariti comparatum, si non ei pretium offeratur.

CVm ex pecunia sua maritus vxori comparauit fundum, si mariti creditor in eum fundum agat hypothecaria, non idcirco per mulierem rectè summouebitur, quod fundi dominium ad ipsam, non ad maritum pertineat.[1] Etsi enim qui agit hypothecaria, probare debet esse rem in bonis debitoris, cum alienę rei pignus non valeat,[2] attamen sicuti vindicare rem mulier non potest, nisi prius oblato redditoque pretio,[3] ita neque persecutionem inhibere creditoris, qui omnia mariti bona obligata habeat, nisi pecuniam offerat, non quam maritus creditori, sed quam ipsa marito ex eius emptionis causa debeat, quasi sit ipsa res marito pignoris nomine obligata,[4] propter ius retentionis, quod per doli exceptionem habere ille potuit.[5] Reuera quidem pignus nullum est, cum de pignore nulla conuentio intercesserit.[6] Sed plus quam pignus est cum ipsa quoque dominij vindicatio inhibeatur donec pretium sit redditum.[7] Porro creditorum mariti ius idem esse conuenit, quod ipsius mariti. Postquam enim placuit etiam nomen pignori dari posse,[8] dubitandum non est, quin veniat in generali quoque bonorum omnium obligatione.[9] *Ita Senatus* in ea causa, de qua SC.9.si quis alt.vel sib. Et rursus pro D.de S.Mauris, cōtra D.de la Croix, 4. Id.Iunij 1593.

1 Abb.*cons.*46.*vol.*1. quem refert & sequitur Boer.*quæst.*25. *num.*3. Nisi societas conuentionalis aut consuetudinaria inter coniuges inita sit. Ibid. Boer.*num.*4.

2 *l.& quamuis dum* 15.*§.quod dicitur.D.hoc tit.l.*1.*& tot.tit.C. si alien.res pignor.dat.sit.*

3 *l. multum interest 6. C. si quis alt. vel sib. l. 2. C. pro socio.*

4 *Argum. l. Iulianus 13. §. offerri. de act. empt. l. 3. §. 1. D. qui potior. in pign. hab.*

5 *l. sumptus 48. D. de rei vindic.* Ne scilicet mulier ex mariti iactura locupletetur. *l. plane 38. D. de rei vindicat.*

6 *l. 3. D. quæ res pignor.* Nec enim hic casus ex iis est, in quibus tacita hypotheca contrahitur, de quibus *in tit. D. & C. in quib. caus. pign. vel hypoth. tacit. contr.*

7 Nam cui damus actionem multo magis damus exceptionem & retentionem. *l. nemini 156. §. cui damus. de reg. iur. l. 1. §. si autem. D. de superfic. l. heres 21. D. ad SC. Trebell.*

8 *l. postquam 7. C. de hered. vel act. vend.*

9 *l. nomen 4. C. quæ res pign. oblig. poss.* Vide Guid. Pap. *quæst. 432. num. 4.*

DEFINITIO XIII.

Hypotheca constituta intelligitur, si conuenerit, vt super aliquo fundo certa pecunia quantitas soluenda imponatur.

QVi donauit tibi bona sua omnia, exceptis quibusdam, de quibus testari possit,[1] hoc tamen etiam excepto, vt filiarum suarum dotes super iisdẽ bonis donatis ad certam vsq; quantitatem capi possent, hoc ipso donata bona pro iis dotibus obligasse intelligitur,[2] vt earum nomine filiabus competere possit aduersum te hypothecaria,[3] nec hoc fauore vllo dotium, sed iure communi. Nam cum hypotheca, vel ex ipso Græci verbi etymo, nihil aliud sit quã suppositio,[4] an non satis supponũtur bona hoc solo, quo super iis capiendę quantitatis ius constituitur?[5] *Ita Senatus* in causa Dominæ de Charrin & Dominę de la Guille, Prid. Non. Iul. 1593.

1 Alioqui non valeret donatio secundum Doctores, quia aufferret donatori liberam testandi facultatem. *Not. ad l. vlt. C. de pact. & ad l. stipulatio hoc modo concepta 61. D. de verbor. obligat.*

2 Contrahitur enim hypotheca nuda voluntate debitoris *l. 4. D. hoc tit.* adeo, vt etiam testamento pignus constitui possit. *l. non est mirum 26. D. de pign. act.*

3 Quę non posset competere si pignus nullum esset, nisi in casu *Defin. præced.*

4 Valet enim argumentum ab etymologia *l. 1. D. de iustit. & iur. & tit. De testam. instit.*

5 Non enim potest pecunia capi super fundo, quin fundus ipse supponatur. Vide *l. Lucius 12. iunct. l. 2. D. de alim. & cibar. legat.* Guid. Pap. *quæst. 432. nu. 17.*

DEFINITIO XIV.

Obligatis bonis mobilibus & immobilibus omnibus non ideo iura censentur obligata.

IN bonorum mobilium & immobilium obligatione iura & actiones non comprehenduntur, quia tertiam bonorum speciem constituunt à duab. aliis differentem.[1] Et quamuis non desint qui putent bonis mobilibus adnumeranda iura si competat ad rẽ mobilem, aut immobilibus si ad immobilem;[2] *Senatus* tamen noster supradictam sententiam passim sequitur, siue de pignore, siue de quo alio contractus genere agatur.[3] Sic iampridem in causa quadam procuratoris Turnelli & Ioannis de Constance. Et iterum in causa N. Moret tractata ex tempore in publico auditorio Prid. Non. Iulij 1593.

1 *l. quam Tuberonis 7. §. in peculio. D. de pecul. l. à Diuo Pio 15. §. in venditione. D. de re iudic.*

2 Ex opinione Bart. *in l. si sic legatum 75. §. vlt. de leg. 1.*

3 Nomina enim debitorum cum nullibi sint, neq; mobilia, neque immobilia esse possunt. *l. quæsitum 78. §. 1. l. si chorus 79. §. 1. l. si ita legatum 86. de legat. 3.*

DEFINITIO XV.

An & quando tertius possessor conuentus hypothecaria possit condemnari ad fructuum restitutionem?

NOn semper ad fructuum etiam post litem contestatam perceptorum restitutionem tenetur is, qui hypothecaria conuentus succubuit, sed eo demum casu quo intersit petitoris.[1] Finge bona illa quę per hypothecariã creditor persequatur sufficere toti debito exsoluendo, debitique vsuris legitimis. Nihil sane interest creditoris fructuum habere restitutionem,[2] quoniam si eos haberet, tanto minus ex reliquis bonis obligatis consequeretur, tanto scilicet minore facto debito, quia fructus pignorum in sortẽ imputari oporteret.[3] Plane cum à tempore litis contestatæ condemnari possessor debeat in id omne, quod intersit creditoris citius sibi satisfactũ fuisse,[4] non aliter fructuum restitutio condemnatione eximenda est, quam si tot extent bona obligata, vt non minus pro eo quod interest, id est, (nihil enim hac parte refert[5]) pro debiti vsuris quincuncibus, si nihil sit quod maiores suadeat,[6] quam pro ipso debito indemnis seruari creditor possit. Alioqui non tantum fructus post litem contestatam percepti restituendi sunt, sed etiam qui ante litem contestatã percepti fuerunt, si extent, ad concurrentem vsque debiti & accessionum quantitatem,[7] non ex æquitate iudicij, quæ præteritum tempus afficere numquam potest,[8] sed tanquam eodem pignoris vinculo tacite obligati,[9] sola hac manente differentia inter fructus ante & post contestationem perceptos, quod qui ante percepti sunt numquam veniunt in restitutionem, cum sunt consumpti, nec si cętera pignora non sufficiant,[10] Postea autem percepti veniunt, etiamsi non extent, si minoris sint alia pignora quam debeatur.[11] Consumptos autem fructus intelligi oportet eos ex quibus possessor factus non sit locupletior.[12] Illud vero notandum est, quoties possessor pignorum executioni frustra intercessit, damnũ vsurarum quod ei infligitur ex ipsis bonis oppigneratis sarciendum esse.[13] Neque enim proposita in rem actione persona ipsa possessoris ad aliud cõdemnari debet,[14] quam ad litis sumptus, qui semper sunt personales.[15] In reliquo sufficit creditori, quod cœpta per eum executio perfici possit remota intercessione, non minus pro vsuris aliisq; accessionibus, quàm pro sorte & debito principali.[16] *Ita Senatus* in causa Claudij Iay Donzel & Antoniæ Mauris, 4. Id. Nouembr. 1593.

1 *l. si fundus 16. §. in vendicatione. & seq. l. si inter 21. §. vlt. D. hoc tit.*

2 *d. l. si fundus §. interdum.*

3 *l. 1. 2. 3. & pass. C. de pignor. act.*

4 Quia litis contestatio constituit reum in mala fide. *l. sed etsi 25. §. si ante. D. de pet. hered. l. si fundus. §. in vendicatione. l. videamus 38. § si actionem. iunct. l. 2. D. de vsur.*

5 Cum tamen alioqui multum referat an loquare de eo quod interest an de vsuris, quia id quod interest fauorabile est, vsura autem odiosa. Et ideo nostri vulgo vsuras vocant, *interests*, vt faciant dulciores & fauorabiliores.

6 Frequentiores enim vsuræ apud nos quincũces, quia meliores, & quia respondent iusto modo fructuum qui ex fundo percipi possunt, vt scripsi *in tit. de vsur.*

7 *d. l. si fundus 16. § interdum in fin.*

8 Id est, quod præcessit litis contestationem, *d. l. 2. d. l. videamus 38. §. si actionem D. de vsur.*

9 Scilicet cum bona debitoris omnia præsentia & futura sunt obligata. Fructus enim iure soli & dominij percipiuntur. *l. qui scit 25. §. 1. eod. tit. De vsur. l. 3. C. in quib. caus. pign. vel hypoth. tacit. contr.*

10 Requiritur enim, vt & extent, & res non sufficiat vt scriptum est *in dicto § interdum in fine l. 1. §. cum prædium eod.*

11 *d. § interdum.* Aliã differentiam inter fructus perceptos

ante

Digitized by Google

ante vel post litem contestatam, vide apud Guid. Pap. *quæst.* 405 & ibi Ranchin.

12 Non enim videtur consumptum quod in corpore patrimonij retinetur *l. idem 72. de leg. 2. cum duab. praced.*

13 Cum is, qui sortem ipsam non debet, multo minus vsuras debere possit, quæ non nisi propter moram non soluentium infliguntur. *l. cum quidam 17. § si pupillo. D. de vsur.*

14 Quia in actionibus in rem non persona, sed res conuenitur. *l. denique 19. D. de iur. fisc. §. 1. Instit. de act.*

15 In pœnam scilicet temerariæ litis. *l. eum quem temere 79. D. de iudic.*

16 Sequuntur enim vsuræ sortem in tempore hypothecæ, *l. Lucius 18. qui pot. in pign. hab.*

DEFINITIO XVI.

Boues aratorij & agriculturæ instrumenta non possunt dari pignori nec capi nisi in subsidium. Possunt tamen dari in solutum.

BOues aratorios sicut & cætera agriculturæ instrumenta neque pignoris iure capi posse in executione iudicati, neq; adeo in generali bonorum obligatione comprehendi,[1] constat satis saltē quandiu alia bona sunt, ex quibus satisfieri creditori possit.[2] Eoque iure vtimur, extante præsertim apud nos in eam rem statuto, quo id expressim cōstitutū est.[3] Sed nō faciat ea res, quo minus liceat debitori, si ob non solutam pecuniam detrudatur in carceres, nec aliud habeat ex quo malit soluere, boues quoque aratorios offerre apparitori exequendi, vt sint pignoris loco, quod dicimus *faire main garnie*. Ne alioqui sub prætextu boni publici, quod hic in consequentias duntaxat vertitur, prohibeatur debitor quibus potest rationibus ad commodum suum peruenire, quod esset longe iniquius.[4] Nam cum huiusmodi ius non tantum bono publico introductum sit, sed etiam fauore debitorum boues aratorios habentium, quorum præcipue interest ne agriculturam deserere cogantur, tametsi ea quoque res ad publicam vtilitatem spectet in consequentias,[5] nihil sane causæ est cur non ipsis licere debeat renunciare fauori suo, si id fauorabilius sibi esse arbitrentur.[6] Ita ex tempore in publico auditorio in causa Hogonis Mottet & N. Piquet, 5. Id. Decembr. 1595.

1 Nonquam enim obligatione generali comprehenduntur ea, quæ quis verisimiliter non fuit obligaturus. *l. 6. D. hoc tit.* Facit quod in simili de fructibus omnibus locatis tractat Boer. *quæst. 19. num* 6. post Oldr *cons. 129.*

2 Nam quin possint in subsidium obligari & capi pignori non ambigitur. *arg l. 27. quand. fisc. vel priuat. l. à Diuo Pio 15. §. in venditione D. de re iudic.*

3 Publicæ scilicet vtilitatis gratia, ne cultura impediatur. *l. 8. C. quæ res pign. oblig. poss.*

4 Est enim bona, iusta & honesta quælibet ratio redimendę vexationis & conseruandę libertatis, quę per carceris duritiam quodammodo infringitur. *l. 1. & 2. D. de libert. hom. exhib. iunct. l. Titio centum 71. §. Titio centum. de condic. & dem. l. 1. D de bon. eor. qui sib. mort. consc. l. ob as 12. C. de oblig. & act.*

5 Minus autem curari solent ea quæ non fiunt nisi per consequentias. *l. 1. l. quod dicitur 7. D. de auctor. tutor.*

6 Ne alioqui quod eorum fauore constitutum est, in perniciem & odium ipsorum retorqueatur. *arg. l. pen. C. ad SC. Trebell. l. nulla 25. D. de legib. l. quod fauore 6. C. eod.*

DEFINITIO XVII.

Si ex secundi creditoris pecunia emptum aliquid sit ea mente, vt subrogaretur in locum eidem creditori prius obligata, an sit anterioribus in ea re præferendus.

ETsi is, qui obligata habebat bona debitoris omnia præsentia & futura, præfertur haud dubie secundo creditori, ex cuius pecunia debitor aliquid comparauerit,[1] quia nec hypothecam hic habet nisi specialiter & expressim de eo conuenerit,[2] si tamen quod comparatum est substitutum sit in locum alterius rei deperditę, quę huic ipsi creditori fuerat anteriori iure obligata, & pecunia in eam ipsam causam sit credita, quidam putabant in ea re secundum creditorem pręferendum.[3] Quanquam enim ex vna parte dubitationem illud afferebat, quod quo instāti res illa debitori acquiritur incipit esse obligata illi, qui in futuris quoq; bonis hypothecam sibi quæsierat, ac proinde prius etiam quam in alterius locum sit substituta,[4] præsertim si ea substitutio & subrogatio fiat potestate conuentionis potius quam iuris,[5] tamen ex altera parte illud mouebat, quod dici solet, subrogatum sapere naturam eius in cuius locum subrogatur,[6] adeo, vt etiam nouatione facta, atque ita prorsus extincta priore obligatione, creditor tamen, qui eadem pignora accepit, in sui ipsius locum succedere intelligatur ad pristinum inter creditores ordinem retinendum.[7] *Ita tractatum est* in eadem causa, plerisque tamen mecum dubitantibus, neque decisa res fuit.

1 Etiam in ipsa re empta. *l. licet 7. C. qui potior. in pign. hab.*

2 *l. quamuis 17. C. hoc tit. l. procuratoris 5. §. plane si in eadem. D. de tribut. act.*

3 Qui scilicet non aliter fuerat crediturus & acquirendi copiam debitori facturus.

4 Ita, vt proinde causam pignoris prior creditor præuenisse videatur. *l. vlt. in princ. D. qui potior in pign. hab. l. si is qui mihi 28. D. de iur. fisc.*

5 Quia scilicet ius operatur in instanti, conuentio autem hominis non nisi tempore, quæ tota ratio est. *d. l. si quis mihi*, de cuius sententia scripsimus in libris Coniecturarum.

6 *l. si eum 10. §. qui iniuriarum. D. si quis caut. l. sed quod in de 71. iunct. §. vlt. l. præced. de leg. 2.*

7 *d. l. vlt. in princ. & l. 3. in princ. l. creditor 22. §. Papinianus ait. l. si prior creditor. D. qui potior. in pign. hab.* Vide tamen, an obstet huic Definitioni quod scriptum est *in l. fideiussor 16. §. vlt. D. hoc tit.* vbi tamen agitur de re subrogata loco pignoratæ ab alio, quam à pignorante ipso.

DEFINITIO XVIII.

Exceptio soluti debiti competit cuilibet creditori conuento hypothecaria.

POssessor quilibet conuentus hypothecaria obiicere potest solutam creditori pecuniam,[1] nec solum tacente debitore, sed etiam si debitor ipse forte per collusionem fateatur adhuc se debere.[2] Etsi enim exceptio hęc est de iure tertij, tamen excludit omnino ius agentis,[3] cum soluto debito tollatur hypothecaria.[4] Interestque possessoris qui conuenitur, non ob id solum, ne ab eo res auferatur,[5] sed etiam quia qualiscunque sit possessor habet ius offerendi ad hypothecariam inhibendam.[6] Absurdum autem sit cogi eum ad redimendam vexationem offerre id, quod amplius non debeatur.[7] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Quia soluta pecunia quæ debebatur, soluitur pignus *l. item liberatur 6. in princip. & pass. D. quib. mod. pign. vel hypoth. solu. lege si rem 9. §. omnis. D. de pign. act. l. debitor. 40. §. vltim. eod.*

2 Non enim collusio debitoris nocere debet tertio possessori. *l. 5. §. si possessori. l. 5. § si heres. l. si per lusorum 14. D. de appellat. tot. tit. D. de collus. deteg.*

3 Et ideo potest opponi etiamsi tertius nolit. *l. vlt. C. de rei vendic. l. loci 4. §. competit.* vbi Bart. *D. si seruit. vendic.* Idē Bart. ad *l. 2. C. de except. rei iudic.*

4 Nec enim potest superesse hypothecaria sublato vinculo pignoris, quamuis possit interdum superesse vinculum obligationis, sublata etiam personali obligatione, dum ne solutum sit debitum *l. 2. C. de luit. pignor. l. pen. §. 1. de except. rei iudic. l. debitor ad SC. Trebell.*

5 Quia de causa etiam vitiosa possessio aduersus extraneos prodesse solet. *l. vlt. D. de acq. poss. l. vlt. C. de rei vendic.*

6 *l. Paulus 11. § 1. D. quib. mod. pign. vel hypoth. solu.*

7 Nemo enim cogendus est offerre indebitum, vt neque soluere, quod ex ipsa actionis definitione constat, *& ex tot. tit. De condict. indeb.*

DEFINITIO XIX.

Bonæ fidei possessori non potest pignus euinci per hypothecariam, quin sumptus omnes in rem obligatam ab eo videtur facti ei refundantur.

CVm possessori pignus per hypothecariam euincitur, rationem haberi oportet impensarum omnium, quas possessor [1] conseruandi aut meliorandi pignoris causa fecerit, [2] siue in rem ipsam factæ sint, dummodo extēt, [3] siue in lites aduersus eos peragendas, qui rem obligatam ex causa fideicommissi, aliove interiore iure, quasi in debitoris bonis non esset, euincere volebāt. [4] Interim igitur habebit possessor ius retentionis, [5] saluo creditori iure satisdandi de huiusmodi impensis postquam taxatæ fuerint soluendis, si earum taxatio per moram possessoris tam cito expediri non possit. [6] *Ita Senatus* in causa N. Stephani Diuonne & R. Episcopi Bellicensis D. Ioannis Gothofredi Ginod optimi Senatoris, 14. Cal. Mart. 1594.

1 Intellige si possessor sit bonæ fidei, secus enim est in malæ fidei possessore secundum Dyn. & Bart. *ad l. cum postulassem 44. §. 1. per ill. text. D. de damn. infect.* Sic enim locum illum intelligunt, ne pugnet cum *l. Paulus 29. §. domus. D. hoc tit.* Quamquam Paulus Castr. & Cuiacius aliter putant, non esse separandum hac parte bonæ fidei possessorem à prædone, sed extructionem vniuersalem à particulari, quod sane & verbis vtriusque legis & iuris rationis magis conuenit.

2 *d. l. Paulus 29. §. domus*, vbi Doctores. *D. hoc tit.*

3 Si enim nullus earum vsus sit futurus creditori, non est onerandus harum impensarum refusione. *d. §. domus in fin.*

4 Est enim hæc quoque impensa necessaria, & quæ saluam facit totius pignoris causam.

5 *l. 1. in princ. D. hoc tit. l. si in area 33. D. de condict. indeb.*

6 Scilicet ne qua eo prætextu mora fiat hypothecariæ actioni. *arg. l. statuliber rationem 5. D. de statulib. l. 1. si cui priusquam per leg. Falcid.*

DEFINITIO XX.

Non quicunque negat rem obligatam fuisse in bonis debitoris statim priuandus est sua possessione, sed in casibus certis.

IVstiniani constitutio, quæ possessionis commodū adimit, creditori aliive cuilibet possessori neganti rem obligatam in bonis fuisse debitoris, [1] non continuo locum habet, si possessor pignoris id simpliciter negauerit, sed ita demum si & dolo malo negauerit, & ea negatione actorem adegerit ad probandam suam intentionem. Id enim præ se ferunt verba ipsa constitutionis. [2] *Ita tractatum est* in ea causa, de qua SC. 13. & 14. infr. qui potior. in pignor. hab.

1 *Nouell. 18. De trient. & semiss. cap. 10. § aliud quoque.* Vnde sumpta est *Auth. item possessor. C. qui potior. in pign. hab.*

2 *d. Auth. item possessor, ibi. si probata ea intentione*, Antonin. Tessaur. *decis. Pedem. 50.*

DEFINITIO XXI.

Bonorum mobilium obligatorum an aliqua sit apud nos contra tertios possessores persecutio?

QVod apud Gallos ex generali fere consuetudine obtinet, vt bonorum mobilium oppignoratorum, & alienatorum, nullam pignoratitius creditor persecutionem habeat contra tertium possessorem, [1] sicuti à iuris communis ratione abhorret, ita neque apud nos, qui Romanorum legib. vtimur, receptum est. Nam cum non minus in bonis mobilibus, quam immobilibus pignus constitui possit, [2] consequens est, vt in iure pignoris, quod anteriori creditori quæsitum fuit, nullum ei præiudicium facere debitor possit. [3] Alioqui quid dicemus si totum debitoris patrimonium, vt plerumque euenit maxime inter mercatores, consistat in mobilibus, & pecunia numerata? An non absurdum sit & iniquum, dolo aut facto debitoris impediri creditorem ne pignora sua persequi possit? [4] Nec sane recipit hæc res dubitationem si extant illa ipsa nummorum aut aliorum mobilium corpora, quæ fuerunt obligata, [5] sed si sint deperdita, aut quod idem est sic alienata, vt reperiri nequeant, fortassis etiam consumpta pecunia aut confusione & permixtione aliorum nummorum, à quibus separari & secerni non possit, [6] dubitatio maior est. Et quidem vix, vt tertius possessor, qui ea bona mobilia alienauit aut permutauit hypothecaria, conueniri possit, vt vel pretium quod accepit, [7] vel quæ ex permutatione habuit in locum obligatorum substituat. [8] Verum enim est, neq; obligata vnquam fuisse, [9] neque functionem illa recipere in genere suo, [10] ideoque & perire posse, [11] vt proinde imputare sibi creditor debeat cur sibi melius & per satisdationem non prospexerit, [12] cum scire debuerit futurum, vt non obstante vinculo pignoris posset debitor ea bona vendere, quæ postmodum vendita facile aut occultari aut perire possent, aut tam sæpe alienari, vt possessoris persona nusquam reperiretur. [13] Nam & inde est, quod quadam edicti prætorij parte mobilium bonorum, non etiam immobilium possessores satisdare coguntur. [14] At pecuniæ alia ratio esse videtur, quia cum recipiat in suo genere functionem, ob idque nec perire vnquam possit, [15] non magis interesse videtur eius, qui conuenitur, an ea nummorum corpora penes se habeat, quæ nunquam fuerint debitoris, quàm si ea ipsa haberet, quæ fuerunt obligata. [16] Verum ex alia parte vrget, quod si rem ipsam ita, vti est, inspicias, dici nō potest vllum pignoris ius competere creditori in eā pecuniam, quam probare nequeat fuisse vnquam sui debitoris. [17] Cur ergo permittatur illi agere hypothecaria? [18] Quod si æquitatem intueare, quid iniquius, & ad lites multiplicandas aptius, quàm si is, qui bona fide nummos à debitore tuo accepit tibi obligatos, eosque tanquam suos qualibet ratione, tamen bona etiam fide consumpsit, alios pro iis tibi restituere & exhibere teneatur. [19] Quid enim si rem suam vendiderat, & pro pretio eos nummos acceperat? Et sane si ita ius esset, non reperiretur, qui vellet cum eo contrahere, quem creditores habere vel sciret vel suspicaretur: ex quo maxima præsertim mercatoribus clades inferretur, & consequenter, toti Reipubl. nemine cum iis contrahere volente. [20] Igitur verius est, nullam creditori actionem de pignore superesse in pecuniam, quæ amplius non extet. [21] *Ita Senatus* iampridem pro D. Senatore Dauise, contra D. de Pluuy. *Sine dec.* Et nouissime tractatum est in causa procuratoris Doche & Francisci de Bottiere, ant. Cal. April. 1594.

1 Hoc enim est quod Galli dicunt, *les meubles n'ont point de suyte.*

2 Imo propriè pignus est rerum mobilium, cum dictum sit à pugno. *l. plebs est 238. §. 1. de verb. signif.*

3 *l. debitorem 15. C. hoc tit. l. 12. C. de distr. pignor.*

4 *l. 1. & 2. C. de debit. vendit. pignor. imped. non poss. l. est in arbitrio 14. C. de oblig. & action.*

5 *Vt in l. fideiussor 26. §. vlt. D. hoc tit.*

6 *Vt in l. 1. §. præterea sciendum est. D. de separat.* iunct. *§. si duorum materia 27. vers. quod si frumentum. Instit. de rer. diuis.*

7 Nec enim pretium ex re obligata redactum ipsum quoque obligatum est, aut contra. *l. eademque est 7. in fin. D. qui potior. in pign. hab. l. qui vas 48. §. vlt. D. de furt.*

8 Non

8 Non enim sufficit quod res subrogata sit loco rei obligatæ, nisi ex subrogatio facta sit ab ipso pignorante *d.l. fideiussor. §. vltim. hoc titu. iunct. l. sed quod inde 71. & §. vlt. l. praeced. de leg. 2.*

9 *d.l. fideiussor. §. vlt.*

10 *l. 2. §. mutui datio. D. de reb. credit.*

11 Quod non conuenit rebus illis, quæ recipiunt in suo genere functionem, *l. incendium 11. C. si cert. petat.*

12 *argum. l. cum postulassem 44. §. 1. in fin. D. de damn. infect.*

13 Imputatur enim ei cur non prospexerit, quod potuit euenire, *vt in l. si quis domum 9. §. 1. D. locat.*

14 *l. secundum 15 in fin. D. qui satisd. cogant.*

15 *d. l. 2. §. 1. D. de reb. cred. & d. l. incendium.*

16 Et ideo non iuratur in litem pro nummis, quia in eos non cadit affectio, *l. 3. D. de in lit. iur. l. si ita 42. D. de fideiuss. l. debitorem 99. D. de solut.*

17 Est enim hoc præcise probandum creditori agenti hypothecaria. *l. & quæ nondum 15. §. quod dicitur D. hoc tit.*

18 Non enim potest hypothecaria competere sine pignore *l. 3. D. quæ res pign. oblig. poss.*

19 Cur cogatur & rem suam & pretium amittere *l. ex empto 11. §. vlt. l. bonæ fides 50. D. de act. empt.*

20 Exemplo eius quod scriptum est *in l. quod si minor 24. §. non omnia, & in l. aut prætor 7. alias l. etsi sine. §. quæsitum. D. de minor.*

21 Matth. de Afflict. *decis. 190.*

DEFINITIO XXII.

Personalis actio potest cumulari cum hypothecaria etiam post litem contestatam sine vlla expensarum refusione.

CVm placeat, personalem actionem, quę creditori pignoratitio competit aduersus debitorem, cumulari posse cum hypothecaria, quoniam vtraque ad eundem finem dirigitur,[1] consequens est, vt qui personali primum egerat si postmodum hypothecariam exercere malit etiam post litem contestatam nullas eo nomine expensas debeat,[2] quarũ alioqui refusione plecti solet, qui lite iam contestata mutat actionem.[3] *Ita Senatus* pro D. de Cohendier, contra N. Mallin, 4. Id. Januar. 1595.

1 Guid. Pap. *quæst. 108.*

2 Quia quod fit lege permittente pœnam non meretur. *l. 4. C. de adult.*

3 In pœnam scilicet mutatæ actionis. *l. 3. vbi not. C. de eden.*

DEFINITIO XXIII.

Cogitur creditor agens hypothecaria probare sui debitoris dominium, etiamsi contra eum agat qui emit ab ipso debitore.

CReditor agens hypothecaria contra possessorem, qui emit à debitore, non eo minus tenetur probare debitoris dominium, si ab emptore negetur,[1] quia in huiusmodi actione dominium præcise per actorem probandum est.[2] Nec quod possessor ab eo emerit, qui dominus dicitur, tacere potest, ne liceat ei negare dominium.[3] *Ita Senatus* ex tempore pro N. Benedicto Bertrier, contra sorores Verrier, 12. Cal. Febr. & 5. Id. Febr. & 5. Maij 1595.

1 Sola enim negatio sufficit, vt res fiat dubia *l. vlt. C. quib. ad libert. proclam. non licet.* Debet autem intentio actoris eiusque probatio esse certa & concludens. *l. 4. C. vnd. legit. l. neque natales 10. & pass. C. de probat.*

2 *l. & quæ nondum 15. quod dicitur. D. hoc tit.* iunct. *l. 3. in princip. eod. l. ante omnia 23. D. de probat.*

3 Negus. *in tract. de pignor. part. 6. membr. 2. nu. 35.* Nam & res aliena vendi potest. *l. rem alienam 28. de contr. empt.* & ideo qui ab aliquo emit, non statim fatetur eum dominum.

DEFINITIO XXIV.

Non potest possessor conuentus hypothecaria petere ocularem sibi fieri rei demonstrationem.

REm, quam sibi obligatã dicit creditor, qui agit hypothecaria, oculis aduersarij subijcere & exhibere suis præsertim sumptibus non compellitur.[1] Nam si aduersarium habeat debitorem ipsum, aut[2] quod hac parte idem est, eius heredem,[3] sufficeris quod contractum exhibeat, quo pignoris obligatio contineatur.[4] Nec quicquam interest debitoris, an hæc vel illa res pignoris iure vindicetur, cum imputare sibi debeat cur oblato debito cum accessionibus vinculum pignoris non dissoluat.[4] Sin alius possessor est, qui pignoris vindicationi intercedat, an non hoc ipso fatetur se possessorem aut improbum litigatorem? Cur enim intercedit si non possidet?[5] Sin possidere se scit, cur ocularem rei exhibitionem postulat?[6] Idem est ex contrario, si debitor qui rem pignori dederat debitum offerens agat pignoratitia aduersus eum, qui ius habeat à creditore. Nam cum pignoratitij contractus instrumentum profertur, quonam obsecro, colore potest creditor eiusve heres certiorem præsentis rei demonstrationem postulare; nisi saltem rem aliquam offerat, in qua sola, non etiam in ea quæ petitur pignoris ius constitutum esse dicat? Hoc enim casu cum allegata rei diuersitas obscuram facit identitatem,[8] incumbit sane debitori onus probandi rem illam, quã petit, non eam, quę offertur, fuisse obligatam.[9] Seu hoc ipsum via ordinaria, post litem scilicet contestatam, per testes probari poterit,[10] nec cogendus erit debitor si nolit ocularem præbere rei demonstrationem, quam Pragmatici visionem loci appellant.[11] Si tamen iudex per imperitiam ita decreuerit, nec à quoquam ex litigatoribus prouocatum sit, iudicato standum erit.[12] *Ita Senatus* ex tempore in secreto auditorio, 8. Cal. Febr. 1595.

1 Quomodo compellitur plerumque is, qui agit rei vindicatione, aut ex contractu emphyteutico, aut finium regundorum. *l. si irruptione 8. § fin. D. fin. regund.*

2 Nihil enim refert, an quis sit debitor, an debitoris heres. *l. 2. item. Cod. de hered. act. l. 1. & 2. Cod. si vnus ex plurib. hered. debit.*

3 Præsertim vero si obligatio sit generalis omnium bonorum præsentium & futurorum, siue expressa, *vt in l. & quæ nondum 15. §. quod dicitur. & in l. obligatione 6. D. hoc tit.* siue indefinita, *vt in l. vlt. C. quæ res pignor. oblig. poss.*

4 Loquimur enim de illo, qui sciat, nec inficietur se debere.

5 Nam cum hypothecaria sit in rem *l. pignoris 17. D. hoc tit.* liberum est cuilibet hanc actionem recusare, negando se possidere *l. 2. item. D. de rei vindic. auth. item possessor. C. qui potior in pign. hab.*

6 Nec enim fit vnquam exhibitio illa, nisi vt instruatur reus an possideat, & vt instruatur iudex, quã de re agatur, *d. l. si irruptione 8. in fin. D. fin. regund.*

7 Nec enim per actionem pignoratitiam cogi potest, vt aliam rem restituat, quam quę fuerit ei vel ipsius auctori obligata *tot. tit. De pignor. act. D. & C.*

8 Quæ identitas rerum non solet præsumi nisi probetur, quamuis diuersum sit in idẽtitate personarum. Vide Bart. *ad l. demonstratio 7. de condic. & demonstr.*

9 Semper enim eius est probare qui dicit. *l. 2. d. l. ante omnia 23. D. de probat.*

10 Quomodo probanda sunt cætera, quæ pertinẽt ad fundandam intentionem, siue actoris, siue rei, *l. exceptionem 19. C. de probat.*

11 Quæ nec fere vnquam hodie petitur nisi animo tergiuersandi & frustrandi, litisque in longius tempus protrahendæ.

12 Propter rei iudicatæ auctoritatem *l. 1. l. 5. & pass. Cod. de re iudic.*

DEFINITIO XXV.

Creditori qui consentit venditioni rei obligatæ salua pignoris sui causa non potest obijci exceptio discussionis.

QVi bona Titij habebat omnia obligata sine clausula constituti consenserat, vt ex iis bonis

fundus Cornelianus tibi venderetur, saluo tamen pignoris sui iure. [1] Si postea in eum fundum quasi Seruianam exercere velit, non magis pati potest exceptionem non factæ excussionis, quam si clausulam haberet constituti, eiusque beneficium cum Iustiniani legis auxilio imploraret, [2] quasi perinde sit acsi inter te & eum nominatim conuenisset, vt eodem iure fundus esset penes te, quo erat penes Titium debitorem. [3] Atqui penes Titium ita erat, vt excussionis exceptionem ipse obiicere si conueniretur, non posset. [4] Ergo neque tu obiicere poteris. [5] Nec ad rem facit, quod etiam ignorante inuitoque creditore potuerat Titius fundum tibi vendere, [6] quo casu saluum quidem Titio creditori mansisset ius pignoris, [7] sed ita tamen, vt salua quoque tibi foret exceptio. [8] Nam imputare tibi debes cur non inscio eo emeris, & cur illius consensum, cum necessarius non esset, exquisiueris. [9] *Ita tractatum est* in causa D. Comitis de Saleneufue, & D. Baronis de Viry, 10. Cal. Maij 1595.

1 Sic enim facere plerique solent, & salua pignoris sui causa venditioni pignoris consentire, vt *in l. si debitor* 4. §. 1. *D. quib. mod. pign. vel hypoth. solu. l. vlt. D. de iur. dot.*

2 Quo casu certum est nullum fore locum exceptioni non factæ excussionis, secundum ea quæ dixi *Defin. 1. supr. de acq. poss.*

3 Nec vlla in eo futura esset captio creditoris, vt loquitur Scæuola, *in d. l. vlt. de iur. dot.*

4 Numquam enim exceptio illa competit debitori, qui ipse excutiendus esset, sed tantum tertio possessori, & quidem bonam fidem habenti cum titulo. *Auth. hoc si debitor. C. hoc tit.*

5 Alioqui venditio per debitorem facta deteriorem fecisset creditoris conditionem, quod non est ferendum, cum non nisi salua pignoris sui causa consenserit.

6 *l. vlt. C. rem alien. gerent. non interd. rer. suar. alien.*

7 *l. si debitor* 12. *C. de distr. pignor.*

8 *Ex d. Auth. hoc si debitor.*

9 Itaque hoc casu expressa non nocerent, vt in *l. si sic legatū* 75. §. *illis si volet. de leg.* 1. *l. nonnunquam* 52. *de cond. & demonstr. l. si quis Sempronium* 68. *D. de hered. instit.*

DEFINITIO XXVI.

Potest ad fines hypothecariæ iuberi soluere etiam is, qui per actionem personalem, vt soluat, conueniri apud eundem iudicem non potest.

QVi personalem actionem nullam habuit, aut quam habebat exercere efficaciter non potuit, non ob id solum male egisse videri potest, quod fecerit, vt per apparitorem debitor soluere iuberetur, si modo subiecerit id à se factum, vt nolēte illo soluere, bona sibi obligata iure pignoris persequi posset. [1] Ponimus enim agi posse hypothecaria. [2] Finge laico rem esse cum clerico, [3] aut creditori cum herede, qui legis & inuentarij beneficium implorauit. [4] Recte facta executio videtur, quia iussum soluendi præcedere, & in personam ipsam fieri necesse est, [5] priusquam bona ipsa pignori capiantur, cum eam conditionem habeat hypothecaria, si debitum non soluatur. [6] Nec duplex executio illa est, sed vnica, [7] quæ inspecto fine in rem duntaxat non item in personam facta intelligitur. [8] *Ita Senatus* in publico auditorio pro Ioachimo de la Cuaz, contra Antonium de la Cuaz, 13. Cal. Iunij 1595.

1 Non tam enim quid fiat, quam qua mente, & qua fini inspiciendum est, quoniam actus non operātur vltra intentionem agentium. *l. non omnis* 19. *D. de reb. credit.*

2 Quia scilicet bona ipsa sint obligata.

3 Quem proinde non possit conuenire actione personali, sed tantum hypothecaria, *cap. si diligenti. de for. compet.*

4 Quem constat non posse teneri vlla personali actione supra vires hereditarias. *l. vlt. C. de iur. delib. Nouell. 1. De hered. & Falcid.*

5 Nec enim bona ipsa possunt soluere, sed tantum persona ipsa ex bonis.

6 *l. si rem* 9. §. *omnis pecunia. D. de pign. act. l. grege* 13. §. *vlt. eod. D. de pignor. act.*

7 Duas tamen partes habens; *argum. l. hæc scriptura* 16. *D. de cond. & demonstr.*

8 Quia ab initio fuit ordinata ad eum finem. *l. 3. Cod. vbi in rem act.*

DEFINITIO XXVII.

Tertius possessor non potest obiicere ex persona debitoris exceptionem aliquam, licet ipsi debitori competentem.

QVi debitorem habebat Titium, sed ea tamen lege, vt ei quid vicissim præstare, aut aduersus alium iura cedere teneretur, [1] non eo minus contra pignorum possessores agere potest, quod debitori suo nihildum præstiterit. Sufficit enim, vt ipsi possessori, qui hac in re debitoris loco est, idipsum præstare paratus sit. [2] Nimirum si talis sit possessor qui excussionis non factæ exceptionem obiicere, aut noluerit, aut non potuerit, quod variis ex causis potest contingere. [3] Alioqui nocebit agenti creditori, [4] non quod debitori suo non satisfecerit, [5] sed quod debitoris bona non excusserit. [6] *Ita Senatus* pro N. fratribus Salteur, contra N. Benoit, 10. Calend. Iunij 1595.

1 *Vt in l. si res obligata* 57. *de leg. l. in creditore* 38. *D. de milit.* iunct. *l. rem hereditariam* 61. *eod. tit.*

2 Eadem enim debet esse causa auctoris, quæ successoris. *l. cautum* 156. §. *plerumque. de reg. iur.*

3 De quibus nostri *ad Auth. hoc si debitor. C. de pignor.*

4 Quamuis hoc quoque debuerit prior facere *l. Iulianus* 13. §. *offerri. D. de act. empt. l. cum te* 6. *Codic. de pact. int. empt. & vendit.*

5 Quia non tam facile voluit Iustinianus peruenire posse ad tertium bonæ fidei possessorem *dict. Auth. hoc si debitor. l. plane* 14. *& seq. D. de minor. l. Moschis* 47. *de iur. fisc.*

DEFINITIO XXVIII.

Excussio etiam rite facta nihil prodest, si debitori postea superuenerint facultates, aut si debitor decesserit cum herede, dum tamen idoneo.

SI post factam à pignoratitio creditore excussionem debitoris, id est, post allatas probationes, quod mortuus debitor neque heredes, neque bona vlla reliquerit, [1] condēnato iam fortassis tertio possessore, [2] postea reperiatur qui in causa appellationis dicat, & fateatur se debitoris heredem, nouum ius tertio possessori quæritur, vt, acsi numquam excussio facta esset, interim hypothecaria inhibeatur. [3] Probatio enim illa negotiationis neque loco, neque tēpore coarctatæ, quod nullus heres sit, admittit probationem in contrarium, nec prodest creditori, nisi quamdiu de contrario non apparet. [4] Sed quid si creditor obiiciat heredem hunc debitoris non esse soluendo, & id heres ipse fateatur? Non proderit tertio possessori. Frustra enim & sine causa cogatur creditor eum excutere, qui se fateatur soluendo non esse. [5] Nisi quis dicat adigendum in eas angustias creditorem, vt curet detrudi in carceres debitorem nō prius eximendum, quam aut soluerit, aut bonis cesserit. [6] Quod tamen euidenter iniquum fuerit. [7] Quid enim si nolet vnquam bonis cedere? An cogendus erit creditor in perpetuis carceribus eum alere? [8] Nec obstat, quod dici solet excutiendum esse debitorem ad peram vsque & sacculum priusquam ad tertium possessorem perueniatur. [9] Id enim ita accipiendum est, vt quandiu soluendo ille est, non sit inquietandus possessor. [10] Non autem, vt si non sit soluendo,

debeat

debeat vrgeri inanibus sumptibus creditoris. [11] Neque rursus ad rem pertinet, si quis obiiciat, soluendo esse hereditatem, quæ inuenit heredem. [12] Id enim tum obtinet, cum heres ipse qui adiit soluendo est, quia hoc ipso quod adit implicat se & obligat oneribus hereditariis. [13] Cæterum si nec ipse soluendo sit, non potest adeundo facere, vt hereditas alioquin minus idonea soluendo esse intelligatur. [14] Igitur hoc casu perinde confirmanda erit sententia reddendumque iudicium contra tertium possessorem, ac si nullus debitoris heres appareret, [15] salua possessori in ipsum ipsiusque bona, siue propria, siue hereditaria indemnitatis actione. [16] *Ita Senatus* in causa Ioannis Paquier & Henrici Capitan, 12. Calen. Sept. 1595.

1 Hæc enim est forma faciendæ discussionis, quam refert & probat Guid. Pap. *quæst.* 431.

2 Quia eo casu, quo debitor soluendo est, exceptio discussionis est dilatoria, & ideo non potest opponi post litem contestatam. Guid. Pap. *quæst.* 94.

3 Superuenientibus enim debitori facultatibus excussio habetur pro non facta, *l.* 4 §. *deficientium. D. de muner. & honor. l. ab his* 10. §. *auctio. de vacat. & excus. muner.*

4 Quia nec per rerum naturam fieri potest, vt concludenter probetur. *l. adseuerattio. C. de non numer. pecun.*

5 Cum inanis sit actio quam debitoris excludit inopia. *l. nemo* 6. *D. de dolo.*

6 Hoc enim est quod dici solet, discutiendum esse debitorem vsque ad peram & sacculum.

7 Beneficium enim est legis Iuliæ, quod implorare nemo inuitus cogitur. *l. 2. & pass. C. qui bon. ceder. poss.*

8 Ita vero fieret, vt creditor tanto magis oneraretur. [Et ita pronunciauit Senatus in ea causa, de qua *nu.* 1. *Defin. seq.*]

9 *Not. ad d. Auth. hoc si debitor.*

10 Vt faueatur tertio possessori quandiu id sine vllo dispendio & incommodo creditoris futurum est, *arg. l. plane* 14. *D. de minor.*

11. *Argum. l. muneribus* 6. *eod. l.* 1. *D. de inoffic. testam. l. hac stipulatio* 14. §. 1. *D. vt legat. seu fideic. nom. caueat.* Guid. Pap. *qu.* 432. *num.* 5.

12 *l. libertus* 36. *D. de bon. libert. l.* 3. *D. ad leg. Falcid.*

13 *l. qua dotis* 33. *D. solut. matr. l.* 3. §. *vlt. & l. seq. D. quib. ex caus. in poss. eat. l.* 5 § *heres quoque D. de oblig. & act. l. vlt. C. de cur. dolib. l.* 1. *D. de separat.*

14 Propter quam causam datur creditoribus defuncti hoc casu separatio, si eam petant *d. l.* 1. *De separat.*

15 Nihil enim potest nudum heredis nomen prodesse, si nemo sit in effectu qui satisfacere possit creditoribus. *l.* 2. §. *adeptus. D. ad SC Tertyll. l. paterfamilias* 28. *de reb. auctor. iudic. possid. alias l.* 13. *de priuileg. credit.*

16 Saltem beneficio cessionis, quam ei creditor facere cogitur, si modo possessor bonæ fidei fuit. *l. mulier.* 19. *D. qui potior. in pign. hab. iunct. l. in creditore* 38. *in fin. D. de euict.*

DEFINITIO XXIX.

Creditor non cogitur excutere iura obscura & dubia sui debitoris.

SI debitoris excutiendi bona omnia sint in obscuris actionibus pro excusso habendus est. [1] Neque enim cogi debet creditor, vt litis periculum & incommodum suscipiat pro debito consequendo, [2] quia vix vnquam facilis & expedita est nominis persecutio. [3] Idque est quod plerique iactitant, iura non discuti. [4] Quod haud dubie illo etiam casu procedit quo actio dubia fiat per solam aduersarij contestationem, quantumuis certo & aperto iure nitatur. [5] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Quomodo dicimus nihil videri esse quod possideri queat, cum nihil possideri potest sine controuersia. *l. quamuis* 13. *D. de reb. auctor. iudic. possid.* [Similiter & excussioné personæ debitoris dicimus habendam esse pro facta, si detrusus ille sit in carceres, quos per aliquod tempus pati maluerit, quàm soluere. Nec enim cogendus est creditor debitoré suũ inopé in perpetuis carceribus retinere suis sũptibus, aut ad bonorũ cessioné faciendã adigere, aut à pignorũ suorũ persecutione abstinere. Quanto auté tépore debitorem in carceribus frustra retentum esse sufficiat in arbitrio iudicis relinquendum est, quia pendet ex personarum, rerum & locorum circumstantiis. *Ita Senatus* in causa Petri Patac & Petri Rigot in relationibus libellorum, 12. Cal. Sept. 1612. Aliud ergo erit si proponas detrusũ fuisse in carceres diuité debitorem, ex cuius bonis possit etiam carceris impensa quandoque redigi, cùm hoc casu non possit creditor periclitari & possit tædium carceris extorquere facilius à diuite, quamuis contumace debitore solutionem, aut saltem bonorum omnium cessionem. Iunge *Def. præced. num.* 6. 7. & 8.]

2 Ne alioqui pro pecunia litem accipere cogatur, quod ne eueniat nec illud patitur prætor, vt in executione iudicati obligationes ex obligationibus fiant. *l.* 4. § *ait prætor. D. de re iudic.* Et verecunda honestaque est cogitatio eius qui lites execratur. *l.* 4. §. 1. *D. de alien. iudic. mut. caus. fact.*

3 Quid enim si debitoris debitor neget se debere? Quid si se exsoluisse contendat? *l. a Diuo Pio* 15. §. *sed vtrum. D. de re iudic.*

4 Nisi ponas nomen debitoris esse confessum *d.* §. *sed vtrum.*

5 Sola enim negatio rem dubiam facit *l. vltim. C. quib. ad libert. proclam. non licet,* ac proinde dubium euentum litis. *l. quod debetur* 51. *D. de pecul.*

DEFINITIO XXX.

Cum vno possessore facta excussio nocet cæteris. Facta per vnum creditorem prodest cæteris.

EXcussio personæ & bonorum debitoris facta cum vno possessore sufficit, vt contra alios possessores nulla alia excussione facta agi possit, [1] sicut & quę per vnum ex creditoribus facta fuit aliis quoque prodest, tametsi iudicio non adfuerint. [2] *Ita Senatus* in ea causa, de qua SC. 21. infr. De reb. auctor. iudic. possid.

1 Facta enim discussione debet iudex pronunciare, & declarare hypothecariam competere creditori contra tertios possessores generaliter. Guid. Pap. *quæst.* 432. *num.* 2.

2 *arg. l. cum vnus* 12. *D. de reb. auctor. iudic. possid.* Sunt tamen qui putent alios quoque creditores debere discussionem facere ex abundanti. Guid. Pap. *dict. quæst.* 432. *num.* 9.

DEFINITIO XXXI.

Sumptus facti inter creditores de pignoris iure ac ordine inuicem contendentes, periculo debitoris cedunt, & in ordine hypothecæ sortem consequuntur, maxime si debitor ante fuit interpellatus.

ETsi creditor pignoratitius recta in rem agere potest aduersus pignoris possessoré, nulla præcedente interpellatione in persona debitoris heredumve ipsius, [1] potest tamen interesse an debitorem interpellauerit, necne. Nam si interpellauerit eoque non soluendo postea pignoris controuersiam, siue iustam, siue iniustam ab alio, siue creditore, siue nudo possessore patiatur, ęquum est eas omnes impensas dãno cedere debitoris, cuius solius culpa moraque causam iis dederit. [2] Itaque si pronuncietur pignus distrahendum, vt ex pretio satisfiat creditoribus ordine, impensa quoque ex pretio solui oportebit, eodemque gaudere temporis priuilegio, [3] licet tota lis inaudito debitore tractata sit. At si nihil denũciatum sit debitori, difficilius est, vt idem admittamus, cum si litem sciuisset, fortassis creditori soluisset, neque tot sumptibus creditores inuicé diuexari passus fuisset. [4] Igitur hoc posteriore casu ęquius est, creditorem, qui temerariam litem aut instituit, aut suscepit, in expensas condemnari aduersario, [5] salua ipsi aduersus debitorem eiusve heredem indemnitatis actione. Eo tamen iure magis vtimur, vt indistincte debitoris damno cedere rem oporteat, quoniam licet nulla interpellatio præcesserit, nihilominus imputari debitori potest, cur non soluerit, [6] cui nimirum executionem quæ in rem fit significari semper est necesse. [7] *Ita Senatus* in causa N. Iuliani

Depradel Auterin Aduocati, & Ioannę Bertier, Cal. Decembr. 1595.

1 Facta tamen discussione, nisi cum certum est debitorem non esse soluendo, secundum ea quæ dixi *Defin. 18. & 30. supr.*

2 Cum si soluisset nullam litem creditor suscepisset, *arg. l. 1. C. vbi in rem act.*

3 *l. Lucius 18. D. qui potior in pign. hab.*

4 Præuidens scilicet fore alioquin, vt eos sumptus ipse de suo litigatoribus quandoque sarcire cogeretur.

5 Ex regula *l. eum quem temere 79. D. de iudic. l. qui solidum 78. §. 1. de leg. 2.*

6 Is enim damnum dat, qui damni dat occasionem *l. is damnum dat 169. cum ibi not. De reg. iur. l. 32. §. in clime. ad leg. Aquil.*

7 Semper enim executio incipienda est à iussu soluendi, vt diximus *Defin. 26. supr.* Discussio tamen fieri potest etiam pendente iudicio contra tertium possessorem. Guid. Pap. *quæst. 432. num. 11.*

DEFINITIO XXXII.

Non tantum debitor excutiendus est, sed etiam fideiussor eius, & fideiussoris collaudator.

CVm exceptio non factæ excussionis obiicitur & tertio pignorum possessori, constat, non tantũ excutiẽdum debitorem, sed etiam eius fideiussores.[1] An & fideiussorum collaudatores? Vtique si id obiiciatur, quia collaudator quoque intercessor est.[2] Nec sane fieri potest, vt non idoneus videatur fideiussor quantumcumque inops, qui idoneum habet collaudatorem.[3] Quid ergo si iudex nominatim Titiũ debitorem, & Sempronium eius fideiussorem excuti præceperit, nulla collaudatoris facta mentione? An satisfecisse videbitur creditor, si probauerit, neque Titium, neque Sempronium aut heredes vllos, aut bona vlla reliquisse? Minime vero, si nunc obiiciatur caullaudatorem quoque excuti debere. Non illa solum ratione qua diximus, quod nec aliter excussus videri debeat fideiussor debitoris,[4] sed etiã quia de collaudatore excutiendo prius agi aut pronunciari non potuit, quam constaret fideiussorem idoneum non esse.[5] Si tamen possessor nihil de collaudatore in actis obiecerit, parcendum est legitimo creditori, quamuis ea exceptio, cum sit iuris non facti suppleri commode per iudicem possit.[6] Idq; Senatus noster obseruauit in causa Dominarum religiosarum S. Claræ Camber. Pro quibus tamen illud etiam faciebat, quod possessor ille pendente lite emerat, nec proinde exceptionem discussionis obiicere poterat.[7] *Sine die.*

1 *Auth. hoc si debitor. C. hoc tit.*

2 Intercessor enim est quisquis se obligat pro alio. *l. 1. & tot. tit. ad SC. Vellean. D. & C.* Iustinianus autem voluit excludi debitoris intercessorem omnem *d. Auth. hoc si debitor. & in corpor. vnd. sumit.*

3 Cum collaudare nihil aliud sit, quam fideiubere de eo, quod ab alio seruari nõ poterit, quem indemnitatis fideiussorem possumus dicere, *vt in l. decem 116. D. de verb. oblig. l. si decem 21. D. de solut. l. vlt. D. de reb. credit.*

4 Cum nihil intersit, an quis soluat, an alius pro eo. *l. solutione 27. D. de solut. l. soluendo 39. D. de neg. gest.*

5 Nec enim potest perueniri ad collaudatorem quandiu fideiussor est idoneus, cum non sit fideiussor nisi subsidiarius.

6 *Ex not. in tit. C. vt quæ desunt aduoc. part. iud. suppl.*

7 Siquidem nihil potest fieri lite pendente quod duriorem faciat conditionem litigatoris, quamuis hypothecaria non faciat rem litigiosam. Sic de vtroque Guid. Pap. *quæst. 432. num. 7.* Iunge *Defin. 4. supr.*

DEFINITIO XXXIII.

Qui sciens alij rem obligatam emit non habet beneficium exceptionis non excussi debitoris.

QVi emit à debitore ea lege, vt pretij partem solueret certo pignoratitio creditori, si postea conueniatur hypothecaria non habet beneficium excussionis.[1] Licet enim ea conuentio tanquam inter alios facta nullum ius creditori ignoranti acquirere potuerit,[2] prodest tamen ad constituendum emptorem in mala fide,[3] ne exceptionem possit obiicere, quæ non tam summo iure nititur, quam æquitate.[4] *Ita Senatus* pro D. vidua D. Crespin magistri Computorum, contra N. Chauasse, 7. Mart. 97.

1 Quod solet competere tertio possessori cuilibet habenti titulum & bonam fidem. *Auth. hoc si debitor. vbi not. C. de pignor.*

2 *l. si vnus 27. §. pacta quæ turpem. ver. ante omnia. D. de pact. l. stipulatio ista 38. §. alteri. de verb. obligat.*

3 Est enim emptor in mala fide quantum ad actionẽ hypothecariam, qui emit rem quam scit alteri obligatam.

4 Cuius æquitatis ratio nulla haberi potest in persona eius, qui est in mala fide, *arg. l. pen. ad SC. Trebell.*

DEFINITIO XXXIV.

Possessor non potest habere ius retentionis pro debito soluendo ab auctore creditoris agentis hypothecaria, nisi statim constet de debito.

TAnquam possessor conuentus, si obiiciat se habere ius retentionis,[1] pro debito ab actoris auctore soluendo, non aliter audiendus est, quam si probet sibi deberi.[2] Et quidem vel ex debitoris cõfessione,[3] vel ex condemnatione contra debitorem lata.[4] Neque enim qui agit hypothecaria cogitur de eo disputare, an possessorio aliquid debeatur, necne.[5] Interim igitur nullum possessori competet ius retentionis.[6] *Ita Senatus* in causa D. Comitis de Saleneusue & D. Baronis de Viry, 7. Februar. 1597.

1 Cum etiam ob chirographariam pecuniam pignus retineri possit. *l. vnic. Cod. etiam ob chirogr. pecun. pign. retin. poss.*

2 Alioqui esset exceptio de iure tertij, & quidem nõ exclusiua iuris agentis, quæ admitti nunquam debet, *l. loci 4. §. competit. vbi* Bart. & alij *D. si seruit. vindic.* Idem Bart. *in l. 2. D. de except. rei iudic.*

3 Nulla enim maior probatio est, quam ex partis confessione. *l. generaliter 13. C. de non numer. pecun.*

4 Cum res iudicata pro veritate habeatur. *l. res iudicata 207. de reg. iur. l. ingenuum 25. D. de stat. homin.*

5 Quia cum agat ex proprio iure sibi quæsito per propriã conuentionem non cogitur debitorem suum defendere. Quamuis nõ possit creditor plus iuris habere in re sibi obligata quam habuerit debitor, qui obligauit. *l. 3. in fine princip. & §. 1. D. hoc tit.*

6 Quia non facile impediendus est creditor, quo minus suum ius exequatur. *l. creditoris 8. D. de distr. pignor.*

DEFINITIO XXXV.

Potest obiici creditori hypothecaria exceptio non excussi Principis, vt & alterius priuati cuiuslibet. Et quomodo sit hoc casu interloquendum?

EXceptio non excussi Principis perinde obiici potest à tertio possessore conuento hypothecaria, atque alterius cuiuslibet debitoris,[1] nisi proponas Principem tyrannum, qui neque conueniri, neque condemnari se patiatur.[2] Quid ergo, inquies, hypotheca proderit? Fiscus enim & Princeps semper soluendo esse intelligitur.[3] Respondeo profuturam si Principe condemnato, iudicati executio, persecutioque difficilior sit, forte ob tergiuersationem thesaurarij & aliorum officialium, per quos Principẽ satisfacere oporteat.[4] Obseruare tamen iudex debet, ne Principem excuti iubeat (esset enim ridicula ea interlocutio) sed vt aduersus Principis procuratorem patrimonialem aut generalem recurri præcipiat.[5] *Ita Senatus* in eadem causa pro D. Comite.

1 Cum Princeps perinde ac alius quilibet priuatus possit & conueniri & condemnari per suos officiales.

2 Quod enim tuto quis facere non potest, & sine periculo, id nec facere posse creditur. *l.2.§.vns flumine D. si quis caution. l.continuus 137.§.cum ita.vers.vt quis Ephes. D. de verbor. obligat.*

3 *l.2. in fin. D. de fund. dotal.* Vnde est quod fiscus numquam satisdat. *l.1.§.si ad fiscum 18. D. vt legat. seu fideic. seruand. caus. caueat.*

4 Locuples enim quis dicitur non solum ex facultatibus, sed etiam ex conueniendi facilitate. *l.2. in princ. D. qui sat. cog.*

5 Quia factum officialium pro facto Principis habetur. Bart. & alij *ad l. si Publicanus 7. §. vltim. D. de public. & vectigal.*

DEFINITIO XXXVI.

Exceptio discussionis non competit possessori fundi conuento hypothecaria pro pensione super illo fundo specialiter imposita.

POssessor fundi, super quo imposita est annua pēsio perpetua & in perpetuum soluenda, non habet exceptionem ordinis, & non factæ excussionis, sed recta conueniri potest.[1] *Ita tractatum est* in causa R. D. Franciscanorum Camber. & D. Ducis du Mayne & heredum D. Ioannis Perraton Aduocati generalis, 5. Cal. Decemb. 1596.

1 Est enim hoc onus speciale rei, quod proinde omnino & necessario sequitur singularem successorem, ita vt ob eam causam res sit longe minoris pretij, *l. in venditione 41. D. de act. empt.*

DEFINITIO XXXVII.

Acquisitio noua hypotheca non tollit veterem, etiam quæ cœpit esse inutilis, si modo quandoque postea fiat vtilis.

PEnsio annua imposita fuerat super certo fundo, ea lege adiecta, vt si fundi illius reditum imminui contingeret, ex cæteris debitoris bonis ea pensio præstari deberet.[1] Cum postea fundus ille, qui ex ædificiis & artificiis constabat, periisset, non dubitabatur, quin stipulationis conditio extitisset, vt ex eo tempore cætera debitoris bona ei pensioni soluendæ obstricta viderentur.[2] Sed si idem fundus in pristinum statum restitutus postea fuisset, dicebā non quidem finiri hypothecam, quæ in aliis bonis semel vtiliter contracta esse, viresque habere cœpisset,[3] sed tamen priorem quoque hypothecam superesse, quæ in eo fundo ab initio constituta fuisset,[4] quia quandiu solum superest, neque pecunia soluta est, tandiu quoque competit, saluaque est hypotheca.[5] *Ita tractatum est* & conclusum, licet non pronunciatum in eadem causa.

1 Alioqui non posset peti pensio, nisi quatenus ex eius fundi reditu percipi posset. *l. si debitor 39. §. verisimile. D. de contr. empt.* Ponimus enim pensionem ab initio ita constitutam, secus esset si ab initio simpliciter constituta proponeretur, tumque pro ea certus fundus obligatus. Tunc enim etiam citra vllam conuentionem satis actum intelligitur, vt non sufficiente reditu illius fundi, ex aliis bonis soluenda sit pensio. *l. Lucius 12. De alim. legat.*

2 Nullus enim reditus superesse potest eius rei, quæ tota periit. Vnde est quod & emphyteutam hoc casu liberari dicimus ab onere soluendi canonis annui, vt scripsi *in tit. De iur. emphyt.*

3 Hypotheca enim semel nata non nisi certis & legitimis modis finitur *l. grege 13. §. etiam D. hoc tit.*

4 *arg. l. cum ager 23. & seq. quib. mod. vsusfr. amitt.*

5 Textus est elegans & expressus *in l. Paulus respondit 29. §. domus & l. vltim. D. de pignor.* Adde *d. l. grege 13. §. etiam. eod. tit. l. pen. §. 1. D. de except. rei iudic. l. debitor 59. D. ad SC. Trebell. l. domo 21. D. de pignor. act.*

DEFINITIO XXXVIII.

Præscriptio hypothecaria per tertium possessorem non incipit currere à die constitutæ hypothecæ, sed à quo ipse possidet, exinde autem currit etiamsi debitor pensionem soluat.

QVid tamē si per multos annos is ipse, qui pensionem imposuit, eum fundum possederit & pensionem soluerit, ita vt numquam in rem ipsam obligatam actum sit? An si postea fundus ille alienetur, & aduersus possessorem agatur, iuuandus erit præscriptione, quæ aduersus hypothecariam obiici solet?[1] Minime. Neque enim præscriptio vlla potest currere, quamdiu is ipse soluit, qui possidet.[2] Nec proinde potest ex eius persona successor præscriptionis suæ tempora complere.[3] Aliud est, si tertius possessor bona fide per constitutum tempus tenuerit bona fide, id est, nesciens rem obligatam. Tunc enim magis est, vt prodesse ei debeat præscriptio, licet pensio interim soluta sit à debitore. Quia licet non videatur nata actio hypothecaria, quandiu pensio soluitur,[4] tamen non eo minus verum est possessorem suo nomine possidere.[5] Potestque hoc saltem imputari creditori, cur non denunciauerit possessori rem sibi esse obligatam, vt constitueret eum in mala fide,[6] quæ hoc casu ex sola rei alij obligatæ scientia æstimatur.[7] At quid si post impleta præscriptionis tempora in vtilitatem tertij possessoris eadem res in debitoris dominium redierit, rursumque alteri alienata sit, qui postmodum hypothecaria conueniatur? An proderit huic nouo possessori præscriptio, quæ veteri prodesse potuisset? Ego non putabam, quasi perempta & resoluta præscriptionis potestate, à quo tempore rediit res in dominium debitoris, qui nulla præscriptione tueri se potest.[8] Itaque nouam præscriptionem inchoandam esse in persona noui possessoris.[9] *Ita tractatum est* in eadem causa.

1 Decennij scilicet inter præsentes, aut vicennij inter absentes. *l. 1. & 2. C. si aduers. credit. præscr. oppon.*

2 Siue inspicias personam creditoris, cui nulla potest imputari negligentia, siue personam possessoris, qui est in mala fide, cum sciat rem pro pensione obligatam, siue debitor ipse sit, siue extraneus.

3 Ne plus iuris habeat successor quam auctor contra iuris regulam. *l. nemo plus iuris 54. de reg. iur. l. iniustus 156. §. plerumque. eod. l. Pomponius 13. §. vlt. D. de acq. poss.*

4 Habet enim hypothecaria suam perpetuam conditionem, si non soluatur id quod debetur. *l. grege 13. §. etiam. D. hoc tit. l. si rem 9. §. omnis. de pignorat. act.*

5 Textus est elegans in hanc rem *in l. Pomponius 19. D. quib. mod. vsusfr. amitt.*

6 Certum enim est præscriptionem illam, de qua *in tit. C. si aduers. cred. præscr. opp.* non alij prodesse posse, quam ei qui habeat titulum & bonam fidem, vt post Balbum *in tract. de præscr.* concludit Menoch. *remed. 14. de recup. poss. in fin.*

7 *Not. in d. l. 1. & 2. C. si aduers. credit. præscr. oppon.*

8 Tanquam possessor malæ fidei. *Ex reg. cap. possessor. de reg. iur. in 6.* quamuis ex iure ciuili etiam debitor præscribat hypothecariam spatio 40. annorum *l. cum notissimi 7. C. de præscript. 30. vel 40. annor.*

9 Semper enim dandum est initium aliquod præscriptionis *l. 1. vbi Bald. & alij notant. C. de seru. fugit.*

DEFINITIO XXXIX.

Missus in possessionem aliquorum pignorum non prohibetur alia in solidum vindicare, donec sit ei plene satisfactum, nisi acceperit ea in solutum, etiamsi à quibusdam possessoribus acceperit litis æstimationem, si modo paratus sit reddere quod accepit.

CReditor in possessionem multorum pignorum missus, nec minus persequendis in solidum pignoribus aduersus alios bonorum tertios possessores intentus, non potest ea repelli exceptione, quasi petat quod iam habet.[1] Non enim possessio pigno-

rum, sed distractio liberat debitorem,[1] tollitq; quasi Seruianam & quidem ita demum si ex vẽditione redactum pretium dissoluendo vniuerso debito par & idoneum inueniatur,[2] nisi poneres alia pignora non tãtum ad possidendũ, sed etiam in solutum fuisse data. Quo casu liberatus esset debitor saltem ad cõcurrentem vsque soluti quantitatem, quoniam datio in solutum non modo pro venditione, sed etiam pro solutione est.[3] Quod si creditor, vt plerumque fit, cũ quibusdam ex pignorum possessoribus transegerit, partemque debiti acceperit, pro ea quidem parte & quantitate quam accepit agere postea non poterit,[4] sed si paratus sit quicquid acceperit, & quæcũq; pignora possidet ei reddere, contra quem exercet hypothecariam in solidum, erit audiendus, quoniam hypothecaria quamdiu superest, indiuidua est,[5] redactaque ex transactione pecunia, quam creditor si solutionẽ à debitore acciperet ei restituere per actionem pignoratitiam teneretur,[7] non tam solutionis iure prodest debitori ad eum liberãdum, quam cõpensationis,[8] quia nec eam soluit possessor nomine debitoris sed suo.[9] Quod autem quis suo tantum nõ alieno nomine soluit, nũquam liberat debitorem.[10] Esset sane repellendus creditor per exceptionẽ doli si acceptam pecuniam neque reddere vellet ei, cum quo in solidum experiretur, neque compensare.[11] *Ita tractatum est* 3. Cal. Febr. 1597.

1 Quæ exceptio bona est, cũ sit improbus is, qui vult bis idem cõsequi *l. si quis dolo 51. in fin. de re iudic. l. 1. C. de re iudic.*

2 *Tot. tit. De distract. pign. D. & C. & tit. Cod. debit. vendit. pignor. imped. non poss.*

3 *l. 2. eod. tit. C. debit. vendit. pignor. imped. non poss. l. quandiu 6. C. de distr. pignor.*

4 *l. si non sortem 26. §. si centum. D. de condict. indeb. l. si quis aliam 46. l. qui res 98. in princip. D. de solut. iunct. l. si rem meam 20. eod.*

5 Ne bis idem consequatur. *d. l. si quis dolo. in fin. l. sicut 8. §. vlt. D. quib. mod. pign. vel hypoth. soluit.*

6 *l. rem hereditariam 65. D. de euict. l. 1. & 2. Cod. si vnus ex plurib. hered. l. 3. C de distr. pignor.*

7 *l. vlt. C. eod. tit. De distract. pignor.*

8 Licet compensatio vim habeat solutionis. *l. si ambo 10. & pass. D. de compensat.*

9 *l. 2. d. l. sicut 8. §. vlt. D. quib. mod. pign. vel hypoth soluit.*

10 *l. si quid possessor 31. D. de petit. hered. l. Papinianus 28. D. mandat.*

11 Quia bis idem exigeret contra bonam fidem, *dict. l. si quis dolo 51. l. bona fides 57. de reg. iur.*

DEFINITIO XL.

Non submouetur hypothecaria instituta contra tertium possessorem pignorum, etiamsi offerat debitum pro rata.

TErtius possessor bonorum pignori obligatorum conuentus hypothecaria si offerat solutionem debiti pro rata pignorum, quæ possidet, audiẽdus non est, cum ius pignoris prosequendi sit indiuiduum, nec nisi totius debiti solutione submoueatur.[1] Longeque dissimile est, quod pluribus concurrentibus creditoribus pro rata tantum debiti quilibet agere potest.[2] Id enim ad chirographarios duntaxat creditores pertinet, non ad hipothecarios.[3] Nec tanta fit iniuria creditori, cui minus soluitur, propter concursum aliorum creditorum, quanta fieret si propter multiplicatas pignorum venditiones totum exigere à singulis prohiberetur. Potest enim quilibet adiiciendo nouos creditores antiquiorum conditionem etiam inuitorum deteriorem facere, si chirographarij tantum fuerint,[4] non etiam alienando bona quæ iam semel obligauit.[5] *Ita tractatum est* in eadem causa.

1 *l. quandiu 6. & l. 3. C. de distr. pignor. l. 1. Cod. debit. vendit. pign. imped. non poss. l. rem hereditariam 65. D. de euict. l. in executione 85. §. pen. D. de verb. oblig.*

2 *l. pro debito 6. C. de bon. auctor. iudic. possid.*

3 Vt probant verba illa, *d. l. pro debito. Quod si specialiter vel generaliter nemmo probentur obligata.* Scripsi *in Hemisch. de error. pragmat.*

4 *L. 1. §. ex contrario. D. de separat.*

5 *l. debitorem 15. C. de pignor. l. vnic. C. rem alien. gerent. non interdic. rer. suar. alien. cum simil.*

[DEFINITIO XLI.

Casus in quo creditor qui partem debiti consecutus est à debitore, adhuc tamen totum petere à tertio possessore per hypothecariam potest.

QVod dici solet hypothecam esse indiuiduam,[1] eò pertinet vt quamuis debitum pro parte solutum sit, attamen hypothecaria duret in solidum ad persecutionem rerum pignoris iure obligatarũ,[2] sed pro ea tantùm summa quæ soluenda superest, cùm negari non possit quin pro ea parte quæ soluta est,[3] solutum etiam sit ius pignoris & hypothecæ.[4] Aliquando tamen contingit vt duret hypothecaria etiam pro soluta quantitate, non quidem contra debitorẽ ipsum,[5] sed cõtra tertium possessorem. Finge Titium debuisse Sempronio quingenta pro precio fundi sub hasta venditi qui euictus sit post soluta iã fortasse centum, ex causa tamen posterioris pignoris,[6] cuius possessor nouus actionem hypothecariam prioris creditoris impedire non possit. Perinde cogendus erit possessor totum offerre debitum Sempronio acsi nihil à Titio solutum esset, quia non potest solutio per Titium facta prodesse possessori qui aut fundum ipse euicerit[7] aut ab eo qui euicit, ius habeat,[8] Nec rursum nocere priori creditori quasi plus debito petenti,[9] cùm id quod à Titio accepit, cogendus sit, ei reddere[10] ac prætereà quanti eius interest ob secutam euictionem.[11] Plane si Titius iure suo cesserit nouo possessori non habet res dubitationem quin possessori permittendum sit ex petita quantitate deducere id quod Titio solutum est,[12] ex eáque causa obiicere pluris petitionem. Quod si cessio nulla facta sit, succurrẽdum erit possessori totum debitum soluenti, non solum hactenus vt ei Sẽpronius suis iuribus omnibus cedere cogatur:[13] sed vt præterea caueat de illo contra Titium defendendo si fortè ob solutam partem debiti volet Titius in eundem fundum agere quasi ex ea causa sibi obligatum,[14] ne alioqui duobus eandem summam debiti soluere possessor teneatur.[15] Quod si Titius indemnitatem à Sempronio consecutus contra possessorem agere volet de proprietate fundi quasi dominus per publicam emptionem factus,[16] ex eáque causa fundum aufferre possessori oblato ei vniuerso debito quod is Sempronio soluere coactus fuisset, inter eos solos agitanda lis erit, quiescente Sempronio, cuius sanè nihil amplius interest,[17] cùm nec iuris quicquam in eo fundo habeat post acceptam totius debiti solutionem, nec amplius quàm debitam sibi summam acceperit. In eáque lite pro Titio iudicãdum erit si pignus emerit ab anteriore creditore qui iure creditoris distraxerit,[18] dummodo totum suæ emptionis precium cum accessionibus offerat. Sed si pignus, vt hodie fit, non tam iure creditoris quàm postulante creditore ac veluti debitoris nomine venditum sit, nõ potest emptor recusare quominùs à posteriore creditore totum precium offerente conueniatur,[19] & consequenter si posterior creditor possideat iure creditoris, non aliter audiendus est emptor, quàm si offerat non modò precium, sed etiam quicquid posteriori debetur.[20] *Ita Senatus* in causa Dominorum Senatorum Salteur & de Coysiaz, & Federici Barretin & Ioannis Meurier, 8. Cal. Decembr. 1612.

1 Rem he-

1 *l. rem hereditariam 65. D. de euict.*

2 *l. quandiu 6. C. de distr. pign. cum simil.*

3 *l. si rem 9. §. omnis D. de pign. act. l. grege 13. §. etiamsi D. hoc tit. l. debitor 59. D. ad SC. Treb. l. pen. §. 1. De execut. rei iudic.*

4 Qui proculdubio per solutionem à se factam, sicut liberatus est, ita & pignus pro ea parte liberauit, *d. l. quandiu l. 1. & 2. C. debit. vend. pign. imped. non poss.*

5 Nam potest euictio s. qui ex causa vel dominij vel pignoris *l. si mancipium 34. §. vlt. & l. seq. D. de euict.*

6 Cùm pignoris persecutio in rem sit *l. pignoris 15. C. hoc tit. l. pignoris 17. & l. 1. D. eod.*

7 Nec enim videtur solutum, quod postea euictum est, *l. si rem 10. l. si quis aliam 46. l. qui res 98. D. de solut.*

8 Nihil enim refert an euiceris, an ab euincente ius habeas *l. quod ipsis 143. l. aliud est 160. §. vlt. de reg. iur.*

9 *Ex tit. C. de plur. petit. §. plus autem Inst. de action.*

10 Alioqui bis idem consecutus videretur, quod esset contra bonam fidem, *l. si quis dolo 51. §. 1. de re iudic. l. bona fides 56. de reg. iur.*

11 Scilicet si vendiderit iure creditoris, non etiamsi nomine debitoris, vt infra dicemus, ex *l. si ob causam 13. C. de euict.* Nisi facto & dolo creditoris euictio secuta sit, *l. 1. C. credit. euict. pign. non deber.* Et nisi creditor ab alio totum debitum consecutus, quem ideo fecerit iustum possessorem, vt in se a proposito.

12 *l. inuitus 156. §. plerumque de reg. iur. l. si res 59. D. de euict.*

13 *Ex l. mulier 19. D. qui potior. in pign. hab.*

14 Aut expressè aut tacitè, vt in *l. Iulianus 13. §. offerri de act. empt.*

15 Quod esset iniquum *l. pen. D. de petit. hered.*

16 *Ex l. si quis 29. C. de rescind. vendit.*

17 Nemo enim iudicium accipere compellendus est, si nil eius intersit, *l. si reus 73. D. de procur.*

18 *l. qui à creditore 18. C. de distr. pign.*

19 *l. 1. C. si antiq. cred. pign. vendid.* Iunge *d. l. si ob causam 13. C. de euict. l. 1. & 2. C. si in caus. iudic. pign. capt. sit.*

20 Scilicet si velit rem retinere, potius quam posteriorem creditorem ad ius offerendi admittere, iuxta *d. l. 1. C. de antiq. cred. pign. vend.*]

TIT. VII.

IN QVIB. CAVS. PIGN. vel hypoth. tacit. contr.

DEFINITIO I.

Tacita hypotheca, quæ pupillo competit in bona tutoris, incipit ex die suscepti officij.

HYPOTHECA illa tacita, quæ pupillo in bonis tutoris cōpetit,[1] non ab eo tantum die incipit, quo rationes redditæ & reliqua explicata sunt,[2] nec rursum à tempore cœptæ administrationis,[3] sed ab ipso suscepti officij die,[4] neq; pro ea dūtaxat quātitate, quæ principaliter debetur, sed etiā pro accessionibus omnibus,[5] inter quas ij quoque sumptus computabantur, quos in litem, quam eo nomine aduersus tutorem eiusve heredes institui necesse fuit, prorogatos apparebit.[6] Itaque tertio possessori hypothecaria conuento non proderit, quod à tutore, aut ipsius heredib. emerit, ante motam de rationibus reddendis controuersiam,[7] cum neque iusta possessio, neque ipsa dominij acquisitio semel bene contractum pignoris vinculum dissoluat.[8] *Ita Senatus* in publico auditorio, Idib. Nouemb. 1590.

1 *l. pro offi. io 20. C. de admin. tut. l. vnic. §. 1. C. de rei vxor. act.*

2 Quamuis ante id tempus nesciri possit, quid & quantum à tutore debeatur *l. cum seruus 82. D. de condic. & demonstr.*

3 Cum tutor non minus teneatur de neglectis, quam de male gestis *l. 1. & tot. tit. C. si tut. vel curat. non gesser.* Etsi aliquo casu cogitur gerere non vt ipse teneatur, sed vt fideiussores eius teneri possint *d. l. 4. §. sed enim D. rē pupill. salu. for.*

4 *l. pro officio 20. C. de admin. tutor.*

5 Sequuntur enim accessiones ordinem & priuilegium sui principalis *l. Lucius 18. D. qui potior. in pign. hab. cap. accessorium. De reg. iur. in 6.*

6 *arg. l. quod priuilegium 8. D. depos.*

7 Ac proinde eo tempore, quo probabiliter ignorari poterat, an tutor pupillo, an potius tutori pupillus deberet contrario iudicio tutelę. Nec enim semper debitor est pecuniæ is, qui debitor est rationum reddendarum. *l. 3. §. vlt. D. de contr. iudic. tutel. l. in rebus 18 §. vlt. D. commod.*

8 *l. 1. §. cum prædium D. de pignor. l. vsucapio 7. C. eod.*

DEFINITIO II.

Procuratoris bona sicut & tutoris sunt tacite obligata pupillo, ex quo die cœpit se gerere pro tutore. Non etiam illius qui tanquam prædo inuasit bona pupilli.

SImile priuilegium tacitæ hypothecę pupillus habet in illius quoque bonis, qui cum tutor reuerà non esset, tamen pro tutore negotia gessit.[1] Neque enim debet hic melioris cōditionis esse quam verus tutor, ob id solum quod se tutorem mentitus sit.[2] Non idem est in eo, qui cum nec tutor esset, nec se pro tutore gerere vellet, tamen bona pupilli per speciem administrationis inuasit.[3] Etsi enim multo minus dignus hic est, cum quo mitius agatur,[4] tamen sola tutelæ causa non etiam pupilli persona illa est, quæ taciti pignoris priuilegium meretur.[5] Alioqui dicendum esset, omnium, qui pupillo ex contractu vel quasi contractu obligarentur, bona quoque omnia pignoris iure obligatum iri,[6] quod falsum est.[7] Plane an quis reuera tutor fuerit, an se pro tutore gesserit hac parte hoc interest, quod bona protutoris nō à die suscepti officij obligata videri possunt,[8] quando numquam ille officium suscepit, sed ab eo tantum die quo se tutorem falso dixit, siue iam tum administrare cœperit, siue non.[9] *Ita Senatus* in eadem causa, & rursum in causa N. Bertier & Amedei Parpillion, ant. Cal. Maij 1595.

1 Gloss. singul. & communiter adprobata *l. pro officio 20. C. de admin. tutor.* Quamuis *l. vlt. D. de tutel. & rat. distr.* & aliæ quas ibi gloss. allegat non de hypothecaria loquantur, sed de actione personali, quę olim habebat priuilegium. *l. 19. §. 1. de reb. auct. iud. poss.*

2 Ne ex dolo & mendacio suo lucretur, *contra l. rem alienam 41. in fin. D. de pign. act. l. vlt. D. de rei vendic.*

3 Animo scilicet deprædandi, vt *in l. pupilli 6. §. sed etsi quis. D. de negot. gest.*

4 *d. §. Sed etsi quis.*

5 Datur enim hoc priuilegium causæ non personę, & ideo transit etiam in heredem, *d. l. pro officio.* iuncti *l. ex pluribus 42. D. de admin. tutor. l. vnic. §. 1. C. de rei vxor. act.*

6 Si sola pupilli persona locum faceret priuilegio.

7 Nam in solius tutoris bonis habet pupillus tacitam hypothecam, idque iure Codicis non Pandectarum, *d. l. vnic. §. 1. C. de rei vxor. act.*

8 Quomodo tutoris bona ex die suscepti officij obligata esse diximus *Defin. præced.*

9 Itaque melioris in eo conditionis est falsus tutor quam verus, sed hoc propter meram casus necessitatem, vt loquitur Marcellus *in l. si mulier 59. §. ex asse D. de iur. dot.* Sic melioris cōditionis interdum est prædo, quā bonæ fidei possessor, vt in specie *l. si quid possessor 31. §. penult. D. de hered. petit.*

DEFINITIO III.

Etiam pro administratione bonorum illius, qui per ætatem neque tutorem, neque curatorem habere potuit, tacite obligata sunt bona illius, qui tanquam tutor vel curator gessit.

SEd & cum quidam testamento filiis suis impuberibus matrem tutricem dedisset, eandemque puberibus curatricem,[1] tum per multos annos superstes factis iam omnibus liberis maioribus,[2] eodem testamento decessisset, ac mater bonorum administrationem tanquam eo testamento sibi quæsitam

propria auctoritate vindicasset, Senatus pronunciauit, tametsi mater hæc neque tutrix, neque curatrix esse potuisset,[1] perinde tamen acsi fuisset, bona eius pro reliquis ex administratione debitis obligata intelligi debere,[2] causa nimirum inspecta susceptæ administrationis, vt perinde esset, acsi mater vno ante vicesimum quintum annum impletum die curatrix effecta totius reliqui temporis administrationem nullo alio iure retinuisset.[3] *Ita Senatus* in causa discussionis bonorum Dominæ Barbaræ d'Amboise, 4. Id. April. 1593.

1 Vtrumque enim hodie fieri potest iure nouo. *Auth. matri & auiæ. Cod. quod mulier tutel. offic. fung. pot.* Et in corpore vnde sumitur.

2 Atque ita cum neque tutorem, neque curatorem habere possent *l. 1. D. de minor.*

3 Adeo, vt neque ex suo mendacio potuisset ob hanc causam conueniri interrogatoria. *l. vlt. D. quod fals. tutor.* iunct. *l. confessionibus 13. & l. seq. §. vlt. D. de interrog. in iur. faciend.*

4 *arg. l. pro officio 10. C. de admin. tutor.* iunct. *gloss. & l. vnic. §. 1. C. de rei vxor. act.*

5 Tutor enim, qui post puberem ætatem in connexa administratione tutelæ perseuerat, totius temporis rationem tutelæ actione reddere cogitur. *l. tutor. 11. C. arbitr. tutel.*

DEFINITIO IV.

Potest pupillus vti priuilegio tacitæ hypothecæ pro expensis litis contra tutorem institutæ, etiam ante redditas ab eo rationes.

TVtore vel procuratore ad reddēdas rationes, & præstanda reliqua, itēque ad expensas litis condemnato,[1] si expensæ prius taxatæ sint, quam rationes redditæ,[2] non eo minus poterit pupillus tacitæ hypothecæ priuilegium exercere pro expensis,[3] quod fieri possit, vt plus debiturus sit redditis rationibus, quam quanti impensæ sunt.[4] Nam & ex contrario potest accidere, vt pupillo debeatur, & in dubio contra eum qui rationes non reddidit præsumptio est,[5] quem constat hoc saltem debere quod rationes reddere debet.[6] *Ita Senatus* in ea causa, de qua supra.

1 Vix enim est, vt nō debeat ob temerariam litem ad expensas condemnari tutor, qui pupillo suo rationes reddere recusat. *l. 1. & tot. tit. D. de tutel. & ration. distr.* iunct. *l. eum quem temere 79. D. de iudic. l. qui solidum 78. §. 1. de leg. 2. l. properandum 3. § sine autem alterutra. C. de iudic.*

2 Nec enim rationum redditio tā facilis & expedita est. *l. cum seruus 82. D. de condit. & demonstr.*

3 Quod priuilegium tacitæ scilicet hypothecæ ei competere diximus *Defin. 1. num. 6. supr.*

4 *l. 1. §. vltim. D. de contr. iudic. tutel. l. in rebus 18. §. vltim. D. commod.*

5 Præsertim cum ille in mora est reddendarum rationū, maluitque in lite improba perseuerare, *arg. l. destitisse 10. D. de iudic.* iunct. *d. l. 1. §. vlt. de contr. iudic. tutel.*

6 Adeo, vt ex hac causa etiam dos matris quæ tutrix fuit possit à filio taciti huius pignoris iure retineri, vt alibi scripsimus.

DEFINITIO V.

Pupillus habet priuilegium tacitæ hypothecæ in bonis tutoris, etiam pro litis sumptibus, sed pro necessariis tantum.

CÆterum quod dicimus, expensas quoq; in reddendis rationibus factas priuilegium habere taciti pignoris, ad eas tantum pertinet, quas ex causa tutelæ ad extorquendam ab inuito tutore redditionem fieri necesse est,[1] nō etiam ad eas, quas propter tutoris contumaciam maiores factas esse cōstabit.[2] Cur enim tutoris contumacia nocere debeat tertio possessori, qui bona fide à tutore comparauit non solum ante condemnationem, sed etiam ante contumaciam? Nimirum, vt quanto maiores ob contumaciam factæ fuerunt, eæ nō debeantur. Nam quas fieri omnimodo necesse fuisset, si tutor iudicio adfuisset, eæ à tertio quoque possessore per hypothecariam repeti poterunt, ne alioqui tertio possessori prosit tutoris contumacia, quæ eidem nocere non potest.[3] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Videntur enim huiusmodi sumptus omnino necessarij & consequenter hoc priuilegio digni, *arg. l. quod priuilegium 8. D. deposit.*

2 Suam enim cuique contumaciam nocere oportet non alteri *l. factum 155. l. in condēnatione 173. §. vnicuique. de reg. iur.*

3 Ex eadem enim ratione iuris & æquitatis proficiscitur, vt tutoris contumacia aliis nec prodesse debeat, nec nocere. *l. absentia 140. & l. non debet alteri 74. eod. tit. de reg. iur. in 6.*

DEFINITIO VI.

Habet venditor retentionem rei venditæ tanquam sibi pro precio obligatæ, sed non persecutionem.

VEnditor quandiu pretium solutum non est retinere rem venditam necdum traditam quasi pignoris iure potest, etiamsi de pignore nihil conuenerit.[1] Sed post traditionem factam, tametsi pretium solutum non sit, nec auocare possessionem potest, nec in eam ipsam rem exercere quasi Seruianā, nō magis quam in cæteras res emptoris, cum ex hac causa tacitum pignus nullum contrahatur.[2] Cui cōsequens erit, vt in ea quoque re quæ vendita est potior causa sit anteriorum creditorum hypothecariorum, quam venditoris,[3] qui non nisi personalem ad pretium actionem habet,[4] quique imputare sibi debet, cur cum rem traderet secutus fidem emptoris fuerit, nec expressa pignoris conuentione sibi melius cauerit.[5] *Ita Senatus* in causa Claudij Chappelle & Ioannæ Rippet, 5. Id. Maij 1591.

1 *l. Iulianus 13. § offerri. D. de action. empt.*

2 Nam ex vendito personalis tantum actio nascitur, non etiam hypothecaria, si nihil de pignore nominatim conuenerit, & facilius est, vt possidenti detur retentio, quam vt nō possidenti actio. *l. 1. in princ. D. de pignor. l. si in area 33. D. de condict. indeb.*

3 Iure scilicet communi, quo creditores hypothecarij præferuntur chirographariis *l. assiduis 12. Cod. qui potior. in pign. hab.*

4 *l. procuratoris 5. § plane si in eadem taberna. D. de tribut. act. l. quamuis 17. C. de pign. l. licet 7. D. qui potior. in pign. hab.*

5 Is demum enim sibi diligenter prospexisse intelligitur, qui vel fideiussorem accepit, vel pignora. *l. si mandatu 59. §. vltim. D. mandat. l. 4. §. addici 8. D. de fideic. libert. l. debitor 5. D. de separat.*

DEFINITIO VII.

Pignus conuentionale inducitur aliquando ex tacita mente contrahentium, licet nihil de pignore expressum conuenerit.

ALiquando euenit, vt ex conuentione expressa pignus tacite inducatur, quasi in necessarium antecedens,[1] vtputa si conuenerit, vt liceat creditori vendere bona debitoris. Hoc ipso enim de iis quoque obligandis actum intelligitur,[2] cum alioqui nō sit permittendum, vt aliena bona quis distrahat, in quibus nihil iuris habeat,[3] quantumuis verus creditor proponatur.[4] Idem est si creditori potestas facta sit ingrediendi propria auctoritate bona debitoris.[5] Quo enim iure possit ingredi si nullo modo ei sint obligata?[6] Quæri tamē potest, an hoc pignoris genus expressum dici debeat, an tacitum, nec otiosa quæstio est. Etsi enim idem ius esse solet pignoris taciti & expressi,[7] vt qui tacitum duntaxat habet perinde præferatur posterioribus licet expressum habentibus, atque si expressum ipse habuisset:[8] Interdictum tamen maioris effectus & potestatis est pignus expressum, veluti si creditori res sit cum muliere siue expressam, siue tacitam duntaxat hypothecam habente, quam nostri volunt ex priuilegio præferri

ferri anterioribus tacitam solum non item expressam habentibus.[9] Verius autem est tacitum pignus dici debere, cum expressa pignoris conuentio nulla interuenerit. Neque enim nouum est tacitum pactum induci ex alio quod sit expressum.[10] *Ita Senatus* in ea causa, de qua SC. 3. De his qui in prior credit. loc. succed.

1 Quia generale est, vt quisquis vult consequens, velit etiam necessarium antecedens, *vulg. l. 2. D. de iurisdict. l. ad rem mobilem 56. l. ad legatum 62. D. de procurat.*

2 *lege 3. §. post diuisionem*, vbi Bartol. *D. qui potior. in pignor. hab.*

3 *Tot. tit. C. de reb. alien. non alienand.*

4 Numquam enim aut per ipsum creditorem, aut ipso postulante potest vendi quicquam ex bonis debitoris, quin praecedat pignus aliquod siue conuentionale, siue praetorium, siue iudiciale, *l. à Diuo Pio 15. D. de re iudic. l. non est mirum 26. D. de pignor. act. iunct. tit. de reb. auctor. iudic. possid. seu venund.*

5 Bald *ad d. §. post diuisionem.*

6 *l. dotis actione 9. Cod. de solut. matrim. l. creditores 3. Cod. de pignor.*

7 Cum dici soleat parem esse vim taciti & expressi. *l. cum quid 3. vbi not. D. de reb. credit.*

8 *l. si is qui mihi 28. D. de iur. fisc. l. assiduis 12. C. qui potior. in pignor. hab. inuito licet Iustiniano.*

9 Sic enim vulgo nostri accipiunt eam Iustiniani constitutionem quae extat *in dict. l. assiduis.*

10 Vt in specie, *l. 2. §. 4. D. de pact. l. qui in futurum 57. eod. tit.*

DEFINITIO VIII.

Ex sola chirographi agnitione vel denegatione inducitur hodie secundum Pragmaticos ius tacita hypotheca.

INsignis Pragmaticorum fere omnium error est, licet in iudiciis receptissimus, quod putant, quoties ex chirographo agitur, etiamsi nulla pignoris conuentio & obligatio bonorum chirographi tabulis contineatur, omnia tamen debitoris bona ex ea causa obligata intelligi, ex quo die super chirographi veritate lis contestata est inter praesentes, aut absente per contumaciam debitore pronunciatū fuit, chirographum verum est.[1] Ita namque fit, vt melior sit causa debitoris ex chirographo agentis, quam si ex instrumento ageret, quod publicam fidem haberet, ac à tabellione testibusque, si voles, quingentis subscriptum esset.[2] Nusquam enim proditum est ius taciti pignoris ex sola contestatione aut contumacia debitoris acquiri creditori, quantumuis publico & authentico instrumento nitatur.[3] Quod si dicas, maiore priuilegio dignum videri creditorem, qui mitius egerit cum debitore, id est, qui cum publicae scripturae fidem posset exigere, priuata contentus fuit, consequens erit, vt multo magis eodem priuilegio gaudere debeat creditor, qui debitoris fidem adeo secutus est, vt ne priuatam quidem vllam scripturam à debitore exegerit. Vtiq; enim agit hic multo liberalius; & tamen idem ei dandum esse priuilegium, nec Pragmatici quidē ausint dicere.[4] Huic vero tam crasso & supino errori causam illud dedit, quod scripto Senatus nostri stylo cautum est, vt hypothecae ius vindicari possit ex chirographo, statim atque super eius veritate lis contestata sit, aut habita pro cōtestata.[5] Sed id ita accipi debuit, vt non prius possit creditor hypothecam sibi adserre ex chirographo, quam sit recognitum, vt Pragmatici loquūtur, aut habitum pro recognito, per veram fictamq; contestationem. Ideoq; ad illum duntaxat casum id pertinet, quo pignoris conuentio inserta chirographo proponatur.[7] Nulla enim conuentione praecedente verendum non erat, ne chirographarij creditores fraudem vllam cōminiscerentur, aduersus hypothecarios,[8] quibus ex contrario facile iniuria fieret, si pignoris priuata scriptura constituti ratio aliqua in eorum praeiudiciū haberetur, cum huiusmodi scripturae plerumque fiant praelato die.[9] Itaq; aequissimum fuit, ita ius constitui, vt hypothecae ius tū demum incipiat competere ex chirographo, cum fraudis cōminiscēdae ratio nulla amplius superest,[10] quod non prius cōtigit, quam chirographum in iudicio exhibitum & recognitum sit vel pro recognito habitum, nisi triū saltē testium habeat subscriptionem, quo casu comparatur publico instrumento, eodemq; inter creditores hypothecarios temporis priuilegio gaudet.[11] Illud igitur duntaxat cōcludere Pragmatici debuerunt, pignoris conuentionē chirographo inserta competere creditori ius hypothecae ex chirographo à die recognitionis aut contestationis, siue verae, siue fictae, & quidem contra alios etiam creditores. Nam contra debitorē ipsum, qui expressim cōuenit de pignore, eiusve heredem; nihil causae est cur non statim competere debeat.[12] *Ita tractatum* in causa N. Ioānis de Belli, D. Echelles; & Claudij Baussam, 3. Cal. Mart. 1593. Et rursum in causa Iacobi Cōbet procuratoris, & Francisci Trusson, 4. Cal. Febr. eodem anno.

1 Sic enim vulgo Pragmatici nostri accipiunt, quod stylo nostro cautum est, vt chirographa non nisi à die recognitionis vel denegationis ferant hypothecam, vt sequitur in Definitione.

2 Qui enim obligatus est etiam ex publico instrumento, non ideo tamen creditur bona sua obligasse extra causas, in quibus pignus vel hypotheca tacite contrahitur, *§. vlt. Nouell. de argent. contract.*

3 Alioqui frustra & male conceptus esset *tit. in quibus caus. pign. vel hypoth. tacit. contrah.* si in omnibus causis pignus vel hypotheca tacite contraheretur.

4 Qui scilicet nudam debitoris sui fidem secutus est.

5 Quippe qui volunt, tacitam istam hypothecam non nasci nisi ex chirographi vel agnitione vel denegatione.

6 A quo demum tempore non potest timeri, ne quid à debitore fiat praelato die in fraudem anteriorum creditorum, cum litis contestatio sit actus publicus & iudicialis, in quo non ita facilè falsum fieri potest, *arg. lege data 27. Cod. de donat.*

7 Verum enim est quod dici solet, semper supponendos esse terminos habiles, *vulg. l. adigere 6. §. quamuis. de iur. patron.*

8 Cùm hypothecarij quilibet praeferantur chirographariis quātumuis anterioribus. *Not. in l. 1. & tot. tit. C. de reuoc. his quae in fraud. credit. & in l. 1. & tot. tit. D. de separat.*

9 *Argum. l. 2. §. 1. D. de edend. l. scripturas 11. C. qui potior. in pignor. hab.*

10 Est enim semper obuiandum fraudibus quantum fieri potest.

11 *d. l. scripturas 11. C. qui potior. in pign. hab.*

12 Vt dicemus *Defin. 8. inf. de contrah. & committ. stipulat.* Scripsi late *in Err. 1. Decad. 1. de error. Pragmat.*

DEFINITIO IX.

Etiam litera & epistola ius habens tacita hypotheca ex die agnitionis vel denegationis exempto chirographi.

QVod Pragmaticorum nostrorum vsu inductū esse proxime diximus, vt ex die recognitionis aut denegationis chirographi nascatur tacita hypotheca, protractum est ad eas obligationes, quae ex literis & epistolis inducuntur. Nam & literas propria debitoris manu scriptas aut subscriptas chirographi nomine contineri nemo ambigit.[1] *Ita tractatum est* in causa D. Abbatis Ambroniacensis & D. Ioannis Baptistae Cauet, Idib. Septemb. 1595.

1 Nimirum ex identitate rationis, *l. illud 32. D. ad leg. Aquil.* Nam & ex ipso nominis etymo omnis priuata scriptura & manu scripta chirographum appellatur, *l. si chirographum 24. D. de probat.*

DEFINITIO X.

Non omnis, qui præbuit aut saluam fecit pignoris causam, idcirco habet priuilegium tacitæ hypothecæ, quamuis habeat priuilegium prælationis, si adsit specialis hypotheca.

VVlgo creditum est, eum, qui pecunia sua vel prębuit, vel saluam fecit, aliis creditoribus causam pignoris, hoc ipso habere priuilegium tacitæ hypothecæ,[1] isque inueteratus Pragmaticorum nostrorum error est, quem & plerique iudices inferiores passim sequi solẽt. Ego cõtra semper putaui, nõ habere istos priuilegium tacitę hypothecæ, sed tantum ius prælationis, si expressam habeant hypothecam.[2] *Ita tractatum est* in causa N. Andreæ Mugnier Magistri Computorum & Ant. de Botis, 18. Decem. 96.

1 Quod verum quidem est in eo, qui credidit ad refectionem & reædificationem insulæ. Is enim habet tacitæ hypothecæ priuilegium ex Senatusconsulto, de quo *in l.1. D. in quibus caus. pign. vel hypothec. tacit. contrah. & in l. si ventri 24. §.1. de rebus auctor. iudic. possid. alias l.9 de priuileg. credit.* Itemque priuilegium prælationis. Sed in cæteris secus est, puta si quis crediderit ad emendam domum præterquam si nummi fuerint pupillares, *l. idemque est 7. in princ. D. qui potior. in pign. hab. l.3. in princ. de reb. eor. l. pen. C. de seru. pign. dat. manum.*

2 De quo vide quæ scripsi pluribus *lib. 8. Coniect. c. 11* & 12. Ius enim prælationis præsupponit quidem ius hypothecæ in necessarium antecedens, sed tacitæ non magis quam expressæ, at tantum alterutrius. Vide *Defin. 10. insf. tit. prox.*

DEFINITIO XI.

Bonorum cessio nullum taciti pignoris ius tribuit chirographariis creditoribus.

EX bonorum cessione, facta per debitorem, non nascitur ius pignoris in fauorem creditorũ chirographariorum,[1] sed quales fuerunt creditores ante cessionem, siue pignoratitij, siue chirographarij, tales remanent & post cessionem.[2] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Quamuis nemo possit ad cessionem admitti, quin fateatur debitum. Ex quo apparet, quam sit erroneum, quod Pragmatici nostri volunt, ex agnitione sola chirographi induci priuilegium tacitæ hypothecæ, de quo scripsimus *Defin. 8.* & *9. supr.* Quid enim refert, an debitor agnoscat debitum, an chirographum.

2 Vt scilicet ex ordine iis satisfiat, seruato inter eos priuilegio non temporis sed causæ, *l. priuilegia 32. D. de rebus auctor. iudic. possid. alias l.17. de priuil. credit.* Iunge *l. vltim. D. de cess. bonor.*

DEFINITIO XII.

Obligati sunt fructus beneficij pro præbendis monachalibus etiam annorum præteritorum.

FRuctus beneficij, ex quibus prębendæ monachales aut alię solui debuerunt, obligati sunt non tãtum pro prębendis illius anni, quo percepti sunt, sed etiam pro reliquis præcedentium annorum, si qua debeantur.[1] *Ita Senatus* ex tempore pro Monachis de Taloyre, contra N. Bernardum Dacquin, 24. Febr. 1596. & iam antea plerisque Arrestis pro iisdem Monachis, contra alios.

1 *Argum. l. libertus 18 §. manumissis. D. de alimen.* & *cibar. legat.* Iunge *l. Lucius 12. in* illis verbis, *vel si alio anno excesserint. eod. tit.*

[DEFINITIO XIII.

De tacita hypotheca quam filius habet in bonis patris pro rebus maternis lucris nuptialibus & aduentitiis quibuscumque.

NOn dubitatur quin filius habeat hypothecam tacitam ex lege Iustiniani in bonis patris non tantum pro lucris nuptialibus, quæ liberis conseruari necesse est, præsertim patre ad secunda vota conuolante.[1] Quod & in matre iuris est,[2] sed etiam pro rebus maternis, vel ex linea materna ad liberos deuolutis. Sed de cæteris aduentitiis quæ filiofamilias aliunde obuenerint, dubitatio maior est, an ęque filiusfamilias aliquam tacitam prætendere possit hypothecam. Eadem enim Iustiniani constitutio quæ denegat[3] concedere videtur,[4] sicque ab interpretibus nostris magis communiter accepta est, vt si quid pater ex eiusmodi aduentitiis filij bonis contra legis prohibitionem alienauerit, & generaliter pro malè gestis & prohibitis habeat filius tacitam hypothecam, & quidem ex die inchoatæ administrationis non ex die malæ gestionis,[5] vt omnibus creditoribus patris anterioribus, qui post susceptam administrationem legitimam & ante malam gestionem contraxerunt, filius præferatur, nec tantum in bonis quæ pater eo tempore habuit, sed etiam in postea quæsitis.[7] Ita vt quod valde singulare est, hypotheca hoc casu contrahatur, priùs etiam quàm personalis vlla obligatio contracta sit.[8] Pro iis vero quæ pater gessit permittente lege, licet malè gesserit per negligentiam & culpam, dum ne dolo malo nullam filius hypothecam habeat.[9] Et secundum hanc distinctionem me licèt dissentiente pronunciauit Senatus nôster pro Carola de Boyuin, contra D. de Siccard, die 30. Iul. 1614. Sane pro rebus vxoris paraphernalibus, quin bona mariti omnia tacitè obligata sint, nemo nescit.[10] Sed hæc omnia ita demum si nulla adsit expressa hypotheca, quæ faciat cessare tacitam, vt habet Iustiniani constitutio.[11] Cæterum hypotheca quælibet tacita, sicut ad futura quoque bona extenditur:[12] ita etiam ad iura, & actiones, quæ alioquin sub expressa generali bonorum mobilium & immobilium obligatione non comprehenderentur.[13] [14] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Textus est in l. si quis prioris 8. §. *pen.* & *vlt. C. de secund. nupt.*

2 Nam in matre primùm fuit ius illud constitutum vt appareret ex *d. §. pen.* Quomodo pœnæ secundo nubentium priùs cõstitutæ sunt aduersus matres in *l. feminæ 3. eod. tit.* quam contra *patres in l. generaliter 5. eod.*

3 Verba enim legis sunt in *d. §. vlt. Maternam eis substantiam vel ex materna linea ad eos deuolutam*, vbi lineam maternam intellige tam collateralem quàm directam, cùm lex non distinguat *vulg. l. de precio 8. De public. in rem act. l. 1. §. generaliter D. de legat. præst.*

4 *in l. cum oportet. §. non autem Cod. de bon. quæ liber.*

5 *in §. vlt. eiusd. leg.*

6 *ex d. l. cum oportet §. vlt.*

7 Castrens. *ad d. §. vlt.* Bald. *ibid.*

8 vt quemadmodum potest hypothecaria durare post summotam & extinctam principalem obligationem ita & posse ante natam eam *l. 2. C. de luit. pignor. l. cum notissimi 8. C. de præscr. 30. vel 40. annor.* Castr. post Bald. *vbi supr.*

9 Castr. post Bart. & Bald. *vbi supr.*

10 *ex l. vlt. C. de pact. conuent. tam sup. dot.*

11 *in d. l. vlt.*

12 *d. l. si quis prioris 8 §. pen. in illis verbis patris quoque bona quæ habet habiturusque est C. de secund. nupt.*

13 quippe quæ bonorum appellatione cõtinentur *l. bonorum 49. De verb. signif.*

14 Quia tertiam speciem constituunt à bonis mobilibus & immobilibus distinctam.]

TIT. VIII.

QVI POTIOR. IN PIGNOR. HABEANT.

DEFINI-

DEFINITIO I.

Clausula constituti apposita in pignore conditionali, non facit creditorem potiorem eo, cui postea ius pignoris in iis bonis quæsitum est, si conditio fuit potestatiua.

QVi à Titio quadringẽtá mutuo acceperat intra trienniũ soluenda, eoque nomine se ac bona sua omnia pignori obligauerat, pactum adiecerat, vt si ad diem pecunia soluta non esset, fundus Cornelianus eo pretio vẽditus tertio intelligeretur, adiecta etiam clausula donationis, quanto pluris res esset: seque emptoris nomine fundum illum possidere constituerat, quovsque corporalem possessionem emptor nancisceretur, in eũ videlicet casum, quo facta venditio erat. Medio tempore acciderat, vt legatarius quidam aduersus debitorem hunc tanquam eius, qui legauerat, heredem, ex testamento ageret, lataque sententia in eiusdem fundi possessionem ex causa iudicati missus esset. Missioni condemnatus heres intercesserat, ob idque rursus fuerat condemnatus. Cum cœptam executionẽm persequi legatarius vellet, noua per Titiũ creditorem intercessio facta erat, quod is fundum ad se iure emptionis pertinere diceret, lapso iam nimirũ triennio, nec soluta pecunia, quę intra trienniũ solui debuerat. Disputatum est in publico Auditorio, vtrius causa potior videretur? Plerisque placebat, potiorem Titium esse debere, quod nõ solum anterior esset creditor, sed etiam hypothecarius: [1] cum ex cõtrario legatarius non nisi lucratiuam habens causam; [2] nullum in re propria hæredis prætendere pignus posset. [3] Rursus, quod in eo contractu clausula constituti interuenerat, quæ Titium fecerat possessorem, [4] paetumque referre videbatur, quod ea clausula non in conuentione de pignore, sed in casum perfectæ venditionis, si ad diem pecunia non solueretur adiecta fuisset. [5] Quandoquidem intercessionis tempore conditio iam euenerat, cuius ea esset natura, vt quandocumque existens ad contractus diem retrotrahi deberet. [6] Neque pactum legis commissoriæ, quamquam in pignoribus iure communi improbatum, [7] à legatario improbari poterat, cum debitor, qui contraxerat, & cuius præcipue intererat, non improbaret. [8] *Vicit tamen* contraria sententia, propterea quod in eo fundo acquisitum esset legatario pignus iudiciale, [9] ex quo tempore missus fuerat in possessionem, [10] cum debitoris intercessio, quę missionis effectum morabatur, postmodum per sententiam damnata esset. [11] Atqui nondum eo tempore Titius possidebat, siquidem constituti clausula, quæ possessionis translationem inducere sola poterat, in eum casum apposita fuerat, qui nondum euenerat. [12] Porro licet casus ille postea euenisset, non tamẽ potuerat clausulæ effectus retrotrahi, vt ex tempore initi contractus possessor factus Titius crederetur, qui extremũ, à quo, vt Philosophicis nostrorum verbis vtar, non erat habile, [13] cum eo tempore qui se Titij nomine possidere constituerat amplius non possideret. [14] Quod autem obiiciebatur, conditiones in contractibus adiectas quandocumq; existentes retrotrahi ad diem contractus, etiam in prę iudicium iuris, qui alioqui medio tempore alteri quæsitum sit, [15] non aliter verum esse constabat, quã si conditio casualis esset, aut mixta, non etiam si potestatiua, [16] qualis illa erat, si intra triennium pecunia non solueretur. Fuerat namq; in debitoris potestate vt ante triennium solueret. [17] Nec quod plerumque difficilis sit, explicatio pecuniæ facere debet, vt eo minus potestatiua conditio dici debeat, cum præstationis difficultas nihil vnquam commune habeat cum qualitate naturaque obligationis. [18] At neque dubitari de eo poterat, quin pactum legis commissoriæ improbare tertius posset, hactenus saltem, vt excipiendo possessionem suam tueretur. [19] Illud magis obstare videbatur, quod cessante quoque emptionis causa, Titius & anterior creditor fuisset & hypothecarius. [20] Nam si pignoris vinculum euanuisse quis dicat requisito creditori per emptionem, quam valere volebat, dominio fundi, [21] cum nemini res sua pignori possit esse obligata: [22] in promptu contradictio est, non eo minus durare pignoratitiam, & hypothecariam actionem, si ex emptionis causa salua creditori res esse non possit; [23] quia verum est, pignus aliquando contractum nec vnquam creditori satisfactum esse. [24] Sed adhuc creditori obstabat exceptio non excussi debitoris, quem in confesso erat locupletem esse, abundéque in bonis habere, vnde posset creditori satisfacere. [25] Nam constituti clausula, quæ non in pignore, sed in venditione, [26] vt diximus, adiecta fuerat, exceptionem hanc excludere non poterat, tametsi beneficium Iustinianeæ legis [27] imploratum proponeretur. *Itaque Senatus* pro legatario ex tempore pronunciauit, Prid. Calend. Sept. 1588. Iunge Defin. 4. infr. de pact. pignor.

1 Nam inter creditores hypothecarios quisquis prior est tempore, regulariter potior est iure, *l.2. §§ 4. & pass. C. hoc tit.*

2 Quæ semper minus fauorabilis est, *l.4. § si cum legitima. D. de doli mal. excep. l. quod autem 6. § simil. modo dicimus. D. quæ in fraud. credit. l. super longo 11. C. de præscript. long. temp.*

3 Nam nec hodie legatarius habet ius vllum taciti pignoris in bonis heredis, sed tantum in bonis testatoris, *l.1. vbi not. C. commun. de legat. l. fideiussor 26. §. vlt. D. de pignor.*

4 *l. quod meo 18. cum ibi not. D. de acq. poss.*

5 Vt proinde non videretur translata possessio, nisi sub conditione, quod fieri potest, *l. qui absens 38. §. 1. D. de acquir. possess.*

6 Quia in contractibus conditio, quæ non est mere potestatiua, retrotrahitur etiam in prępiudicium iuris interim tertio quæsiti, *l.1. l. qui balneum 9. l. potior. 11. D. hoc tit.*

7 *Ex l. vlt. vbi not. C. de pact. pignor.*

8 Ne quis faciat ex persona alterius, quod alter ille facere non posset, contra vulgatas iuris regulas.

9 Sic enim appellatur pignus, quod capitur in causa iudicati, *l.1. & tot. tit. in caus. iudic. pign. capt. sit. l. à Diuo Pio 15. D. de re iudic.*

10 A quo tempore solet incipere etiam prætorium pignus, quod difficilius constituitur quam iudiciale, *l. non est mirum 26. §. 1. D. de pignor. act. l.1. & tot. tit. C. de prætor. pign.*

11 Quod cum euenit, retrotrahitur sententia confirmans ad diem sententiæ confirmatæ, *l. tutor 41. D. de vsur. l. negotiorum 24. D. de appellat. l. vltim. D. de re iud. l. intra vtile 39. D. de minor.*

12 Nemo autem dixerit transferri posse possessionẽ ex contractu conditionali antequam conditio euenerit, *d. l. qui absens. §. 1. de acq. poss. l. cedere diem 213. de verb. sign.*

13 Debent vero extrema esse habilia & ipsum quoque medium, vt retroactio fieri possit, *l. penul. vbi not. D. rat. rem haber. cum simil.* [Vide Guid. Pap. *decis.* 512. Tiraquel. *part. 1. de iure constit. poss. ampl.* 17.]

14 Nam qui ipse non possidet, alium possessorem minimè facere potest, *d. l. quod meo. vbi not. D. de acq. poss.* Vide pro hac Definitione consilium elegans Decij 247. *nu.* 3. & 4. post Bart. *in l. quoties 14. D. de nouat.*

15 *d. l. qui balneum 9. & l. potior 11. D. hoc tit.*

16 *d. l. potior.* iunct. *l. 1. eod.* Paris. *cons.* 11. *num.* 70. *lib.* 1.

17 Totum enim medium tempus liberum est promissori ad soluendum, *l. quod certa die 7. D. de solut.*

18 *l. continuus 37. § illud. D. de verb. oblig.*

19 Cum etiam vitiosa possessio prosit aduersus extraneos, id est, qui nullum ius habent ad agendum, *l. vlt. D. de acq. poss. l. vlt. D. de rei vindic.*

20 Nec enim ob id minus iuris debet habere creditor, quod sit etiam emptor, *arg. l. 1. §. vlt. D. si quis à paren. manum. sit.*

21 *l. pen. §. 1. in fin. D. de except. rei iudic.*

22 *l. neque pignus 45. de reg. iur. l. debitor 40. D. de pignor. act.*

23 Nec enim videtur in cuiusquam bonis id esse, quod euinci ab eo possit.

24 *d. l. pen. §. 1. de except. rei iudic. l. grege 13. §. etiam. D. de pignor. l. debitor 59. D. ad SC. Trebel.*

25 *Authent. hoc si debitor. C. de pignor.* & in corpore vnde sumitur.

26 Aliud enim fuisset, si clausula constituti apposita fuisset in pignore, & imploratum proponeretur beneficium *l. vlt. C. de acquir. possess.* secundum ea quæ scripsimus *Defin. 1. supr. de acquir. poss.*

27 *In l. vlt. C. de acquir. poss.*

28 Nec enim clausula constituti potest operari vltra intentionem constituentis, nec ad alium finem, quam ad quem adhibita est, *vulg. l. non omnis 19. D. de reb. credit.*

DEFINITIO II.

Inter creditores pignus prætorium habentes ius prælationis æstimatur ex die executionis, si executio tenuit, hactenus vt posterior exceptionem habeat excussionis. Sin nulla est executio, ex die contractus.

SI diuersi temporis creditores, interueniẽte iudicis auctoritate, rem eãdem pignori ceperint, distrahique curauerint, [1]non seruatis tamen solemnibus, quæ statuti nostri [2]præscribit auctoritas, tum de pignoris iure & ordine inter se contendant, non inspiciemus, quis prior fuerit in executione, quæ vtrinque nulla est,[3] sed quis prior in debito, pignorisque vinculo contrahendo:[4] alioqui si rite facta sit subhastatio postulante creditore posteriore, hactenus erit ille potior, vt anteriori tardius exequendi præferatur, quousque excussis cæteris omnibus debitoris bonis, appareat nihil aliud esse, ex quo vtriq; possit satisfieri. [5]Denique cuiuslibet iusti possessoris iure habebit exceptionem non factæ excussionis,[6] quam non haberet, si minus rite facta subhastatio proponeretur.[7] Ex inutili enim nullaque subhastatione, nec dominium transfertur, nec possessio.[8] *Ita Senatus* 7. Id. Nouemb. 1595. Iunge Def. 4. de distr. pignor.

1 *Ex l. à Diuo Pio 15. D. de re iud. l. 1. & tot. tit. C. si in caus. iudicat. pign. cap. sit.*

2 Incip. *si in rebus. lib. 2. Stat. Sabaud.*

3 Quia quod ipso iure nullum est, effectum nullum habere potest, *vulg. cap. non præstat impedimentum. cum ibi not. Extr. de reg. iur. in 6.* Text. est *in l. si & iure 10. D. hoc tit.*

4 Scilicet ex iure communi, quo qui prior est tempore, potior est iure in causa pignoris, *l. 2. 4. & pass. C. hoc tit.*

5 Æquum est meliorem esse hac parte conditionem diligentioris creditoris, cui licuit vigilare ad suum consequendum, *l. pupillus 24. D. quæ in fraud. credit.*

6 *Auth. hoc si debitor. C. de pign. & in corpor. vnde sumit.*

7 Non enim alij potest competere hæc exceptio, quam possessori, eiq; iusto & titulum habenti, vt notant omnes *ad dict. Auth. hoc si debitor.*

8 Quamuis dici soleat, etiam ex contractu nullo transferri possessionem, *l. 1. §. si vir vxori. D. de acquirend. possess.* Nam cum hoc casu neque dominium, neque possessio transfertur, nisi ex auctoritate statuti, absurdum fuerit eam fieri translationem ex subhastatione, quæ ipsa facta sit contra formam statuti. Vide *Defin. 4. infr. de distr. pignor.*

DEFINITIO III.

Mulier fructuaria non potest prætextu dotalis hypothecæ impedire, ne vsusfructus per æs alienum minuatur. Itaque legatum repudiare debet.

VXor, cui maritus testamento bonorum suorum omnium vsumfructum legauerat, si à creditoribus hereditariis nõ actione quidem personali, quę contra solum heredem competit,[1] sed quasi Seruiana conueniatur,[2] creditoris intentionem excludere non potest prætextu dotalis hypothecæ quantumlibet anterioris, si non vsusfructus legatum repudiet: siquidem vt legatum valeat, necesse est, aliquid in eo inesse vtilitatis,[3] quod ipsum æris alieni exsoluendi gratia minui & potest, & debet.[4] Quamquam enim æris alieni onus heredem sequitur, non vsufructuarium,[5] hactenus tamen tenetur vsufructuarius, vt bonorum hereditariorum distractionem, atque ita vsusfructus sui diminutionem pati cogatur, vt creditoribus satisfiat.[6] *Ita Senatus* ex tempore pro Carolo de Motz, contra viduam procuratoris Alberti, 5. Non. Decemb. 1588.

1 *l. vlt. C. de hered. action. l. 1. C. si cert. pet. l. 1. & 2. C. si vnus ex plurib. hered. debit. vel credit.*

2 Quæ scilicet cum in rem sit, potest exerceri contra quemlibet possessorem, *l. pignoris 17. D. de pignor. l. pignoris 15. C. eod. l. est in arbitrio 14. C. de oblig. & act.*

3 *l. si creditoris 29. §. vlt. & l. seq. de legat. 2.*

4 Semper enim potior est causa æris alieni, quam legatorum, *l. vlt. § sin vero creditores. C. de iur. delib. l. 6. §. simili modo, quæ in fraud. cred.*

5 *d. l. vlt. C. de hered. act.* quia æris alieni onus non sequitur singularem successorem, *l. 1. §. si heres. D. ad SC. Trebell. l. aere alieno 15. C. de donat.*

6 *l. vlt.* vbi Bart. & alij notant *D. de vsufr. legat.*

DEFINITIO IV.

Pro periculo futuræ euictionis non potest quis tanquam creditor anterior impedire, ne posterior interim ius sui pignoris exequatur. Et quomodo pronunciandum sit?

QVi à debitore fundum emit aut in solutum accepit, cauitq; sibi de pignore bonorum omniũ debitoris in eum casum, quo euictio sequeretur, sicuti ante secutam euictionem de euictione agere nõ potest,[1] ita nec intercedere, quo minus cæteri creditores pignoratitij, licet posteriores pignorum suorũ iura persequantur,[2] hoc solo prætextu, quod in eo res sit, vt euinci aliquando possit fundus vẽditus aut in solutum datus.[3] Quamdiu enim euictus non est, ius pignoris, quod ex causa euictionis in aliis debitoris bonis acquisitum est, omnino conquiescit,[4] quemadmodũ & quasi Seruiana actio, quæ pro pignore datur.[5] Si tamen intercessio perperam facta sit,[6] obseruare iudex debet, vt non simpliciter & absolute intercessorem condemnet, sed addito hoc tẽperamento *quant à present.*[7] nimirum, ne alioqui eueniat, vt pignoris persecutio prius etiam quam nata fuerit, iudicati potestate extincta videatur.[8] *Ita Senatus* ex tempore, 10. Cal. Mart. 1590.

1 Quia non aliter committitur stipulatio, quam si emptori non liceat habere, *l. habere licere 57. & pass. D. de euict.*

2 Scilicet in alias res debitoris, quas ponimus cæteris creditoribus fuisse obligatas.

3 Quod enim potest euinci, non ideo habetur pro euicto. Et idcirco etiamsi res ab alio vindicetur, non tamen de euictione interim agendum est, sed ad rem defendendam, *l. antepen. §. mota. D. de euict.*

4 Quia scilicet nihildum abest emptori. Prius enim est, vt obligatio principalis nascatur, quam vt accessoria.

5 Non enim nascitur hypothecaria actio, quæ non nisi accessoria est, ante principalem, quamuis possit durare etiã post principalem extinctam, *l. 2. vbi not. C. de luit. pignor. l. cum notissimi. C. de præscript. 30. vel 40. annor.*

6 Quod contingit, quoties nihil adhuc interest eius, qui intercedit, cum nemo audiatur siue agendo, siue accipiendo, nisi eius intersit, *l. ille à quo 13. §. si de testamento. D. ad SC. Trebell. l. 1. §. 1. de verb. oblig.*

7 Vt cessante causa cesset effectus condemnationis, *arg. l. ab his 10. §. auctus. D. de vacat. & excus. muner.*

8 Cum

Digitized by Google

8 Cum tamen absurdum sit dicere, actionem extingui priusquam nata sit, *l. si ad diem 46. l. Titio vsumfructum 96. D. de condit. & demonstr.*

DEFINITIO V.

Restitutio in integrum per anteriorem creditorem impetrata, qui per dationem in solutum creditor esse desierat, non restituit ei pignus in praeiudicium creditoris posterioris, cui medio tempore fuit ius quaesitum.

ANterior creditor, cui bona debitoris omnia erant obligata, fundum à debitore in solutum acceperat, atque ita debitorem cæteraque bona eius vniuersa ab omni obligatione liberauerat. Cũ postea in integrum restitutus esset aduersus contractum tanquã immodica læsione deceptus, petebat vt pristinum ius sui pignoris, & inter alios creditores ordinem recuperaret, quem accepta solutione amisisset. Placuit id ei concedendum non esse, propterea, quod pignus aliis creditoribus medio tempore vtiliter quæsitum, temporisq; priuilegium iis inuitis ex postfacto adimi nec posset, nec deberet.[1] Itaq; quãuis dici soleat, per in integrum restitutionem omnia in pristinum statum restitui,[2] tamen in proposito id non obtinet, cum intercedens ius creditorum, qui subsistente adhuc datione in solutum cum liberato debitore contraxerunt, impediat, ne libera sit potestas restitutionis, neve quid in præiudicium eorum fiat.[3] Probabilius fortasse quis moueatur ex eo, quod si prior creditor nouatione facta eadem pignora cũ aliis acceperit, superioris tẽporis ordinem retinet, quasi sibi ipsi & in suum ipsius locum succedens.[4] Sed sunt ista dissimilia. Nouatio enim, licet priorem obligationem perimat,[5] non tamen efficit, quo minus creditor maneat is, cui nihildum solutum est.[6] At qui fundum accepit in solutum, desiit esse creditor.[7] Nec quod rescisso contractu rursum creditor esse incipit, facere potest, vt eodem iure censeri debeat, cum imputare potius sibi possit, & cur ita contraxerat vt omnem deleuerit obligationem, & cur subinde contractu rescindi voluerit.[8] Plane impetrata per debitorem restitutione,[9] locus quæstioni esse non potest, quando nec aliter is audiendus est, quam si non modo debitum offerat, sed ipsum quoque precium integrum contractus, si fundus in solutum datus pluris æstimatus fuerit quam creditori deberetur.[10] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 *Arg. l. vlt. D. de pact. l. non debet alteri 74. iunct. l. id quod nostrum 11. de reg. iur.*

2 *l. quod si minor 24. §. restitutio. D. de minor. l. vnic. C. de reput. quæ fiunt in iudic. in integr. restitut.* Adde *l. 1. C. de sentent. pass. & restit.*

3 Quia quod ad alios creditores pertinet, res non est integra, qui fortasse non contraxissent cum debitore adhuc obligato. Restitutio autem nihil operatur, cum res integra esse desiit, *d. l. quod si minor. §. Scæuola.*

4 *l. 3. l. creditor 12. §. Papinianus. alias l. si prior 13. D. qui potior. in pign. hab. l. si prior. C. de his qui in prior. credit. loc. succed.* Boer. 9. 13. *num.* 34.

5 *l. 1. D. de nouat. & delegat.*

6 Cum nouatio sic obligationem perimat, vt eam tamen transfundat in sequentem, *d. l. 1.*

7 Quia nihil interest, an soluatur pecunia, an vero fundus aut alia res pro pecunia detur in solutum volenti creditori, *l. cum a quo 16. & l. seq. C. de solut.*

8 Nunquam autem succurrendum est ei, cui aliquid imputari potest, *l. cum postulassem 44. §. 1. D. de damno infect. cum similib.*

9 Forte quod pro minoris quantitatis debito in solutum dederit rem longe maioris pretij. Nam & ex ea causa maior restitueretur, perinde ac contra venditionem, cum datio in solutum venditionis instar obtineat, scilicet si læsio immodica esset ac vltra dimidiam, *ex lege 2. vbi not. C. de rescind. vendit.*

10 *d. l. 2. C. de rescind. vendit.*

DEFINITIO VI.

Constituti clausula inutilis est aduersus anteriorem creditorem, qui habet corporalem possessionem. Et in quo maior sit potestas traditionis, quam constituti.

POsterior creditor, qui pignoris possessionem sibi per clausulam constituti quærere voluit, non idcirco possessionem auocare potest ab anteriore creditore, qui iam tum in reali & corporali pignoris possessione fuit, nisi oblato prius debito.[1] Nam cum creditor, cui possessio tradita est, sibi possideat, præterquam ad solam vsucapionis causam,[2] in eoq; differat à commodatario, depositario, & ceteris huiusmodi, qui non sibi sed alij possident,[3] cõsequens est, vt nullius momenti sit constitutum ab illo factum, qui eo tempore amplius non possideret.[4] Idemque esset, tametsi eadẽ pignoris possessio realis non corporaliter per traditionem, sed per solam constituti clausulam in anteriorem creditorem translata proponeretur.[5] Id enim ad illius clausulæ vim & potestatem inducendam omnino requiritur, vt eo tempore quis reuera possideat, quo se constituit alieno nomine possidere.[6] In quo sane minor vis est clausulæ, quam traditionis ad transferendam possessionem. Nam si debitor corporalem pignoris possessionẽ, quam se anterioris creditoris nomine habere constituisset, in posteriorẽ creditorẽ, quin & in alium quemlibet postea per traditionem transtulisset, vtiq; interuertisset anterioris creditoris possessionem,[7] cui proinde necesse esset reuocatoria condictione ex lege Iustiniani agere, vt propriam possessionem auocaret.[8] Quod tamen nihil necesse est, cum sola constituti clausula interuenit. An quia per eam clausulam minus transferatur vera realisq; possessio quã per traditionem? Minime.[9] Sed quia traditio facti est non iuris,[10] ob idq; prodest ad transferendam possessionem, quæ facti quoq; est,[11] & consequenter ad interuertendam possessionem anterioris creditoris, cuius nomine constituerat debitor se possidere, quamuis nullo iure ita debitor faciat.[12] Clausula vero constituti, licet transferat etiam realem veramq; possessionem, fictitius tamen eius transferendę modus est, iuris ciuilis fictione introductus, quę iuris fictio ei fauere nõ potest, qui nullo iure possessionem in hunc transferre vult, quam in alium iam transtulerat. Hic itaque non tam alienam possessionem interuertere, quam nihil omnino agere existimandus est. *Ita Senatus* in causa D. Henrici Bay, & Dominæ March. de la Chambre, Prid. Id. Decembr. 1590.

1 Cum etiam ob chirographariam pecuniam pignus retineri possit, *l. vnic. C. etiam ob chirogr. pecun. pign. retin. poss.*

2 *l. pignoris 15. D. de vsucap.* iunct. *l. seruus 16. eod.*

3 *l. si quis ante conduxit 10. §. 1. D. de acq. poss.*

4 *l. quod meo 18. cum ibi notat. eod. tit.*

5 Siquidem clausula constituti, licet sit fictitius modus transferendæ possessionis, transfert tamen veram & realem possessionem, nec minus naturalem quam ciuilem, vt notant omnes *ad d. l. quod meo.*

6 Nec enim potest alium possessorem facere is, qui ipse non possidet, *l. 1. §. Scæuola. D. si is qui testam. lib. ess. iuss.*

7 *l. si de eo 40. §. 1. D. de acquir. poss.*

8 Ea actione, quam appellant auocatoriam ex constituto, *ex l. vlt. C. eod. sit. tit.*

9 *Vt dixi num. 5.*

10 *l. consilio 7. §. vlt. D. de curat. furios.*

11 *l.1.§.si vir vxori. iunct. §.praced. D.de acq.poss.l.1.§.Scæuola.D.si is qui testam. lib.ess.iuss.*

12 Nam extra causam possessionis est quærere, an iusta sit, an iniusta.*d.§.si vir vxori.& l.quod vxor 16.eod.*

DEFINITIO VII.

Qui habet obligatam litis æstimationem pro sumptibus in litem factis præfertur omnibus, etiam anterioribus.

IN ea pecunia, quæ debitori ex condẽnatione quęsita est, præfertur hypothecariis creditoribus is, qui pro litis sumptibus obligatã habet siue expresse siue tacite, litis æstimationem, licet posterior sit tempore.[1] Nam sicuti fructus non dicuntur, nisi qui deductis expensis supersunt,[2] ita neq; aliud ex condemnatione quæsitum videri potest, nisi quod superest detractis sumptibus iis, quos ad vincendum prorogari necesse fuit.[3] Vt taceam, quod iure communi obtinet, vt qui pignoris causam saluam fecit potior sit anterioribus in eo pignore.[4] Hic vero plus præstitit, qui pignoris causam non tam saluam fecit, quam præbuit:[5] cum si sumptus illi facti non essent, neq; debitor condemnationem nunc haberet, neq; creditor ipsius ius pignoris in ea pecunię quantitate, quam cõdemnatio attulit.[6] *Ita tractatum est* Mens. Febr. 1591.

1 Contra vulgarem iuris regulam, quæ vult, in pignoribus eum priorem esse iure, qui prior est tempore, *l.2.4.& pass.Cod. hoc tit.*

2 *§.fructus vltim.l.si à domino 36.D.de petit.hered.l.quod in fructus 46.D.de vsur.*

3 Cum sine sumptibus litigari non possit, *l.minorib.6.D.de minor. lege quod debetur 51. D.de pecul.l.petitor 30.D.de liber.legat.*

4 *l.interdum 5.& seq.D.hoc tit.*

5 Plus autem est præbere causam pignoris, quam saluam facere, *argum.l licet 7.C.hoc tit.*iunct.*l.quamuis 17.C. de pign.§.hoc consequens.Nou.97.de aqua.dot.*

6 Cum ante condemnationem ne sciri certo possit, an & quid, aut quantum debeatur: quia sola contestatio & negatio facit rem dubiam, *l.vlt.C.quib.ad liber.proclam.non licet.*

DEFINITIO VIII.

Potest idem creditor & anterior esse & posterior, pro diuersitate debitorum.

ANterior creditor pignoratitius, si à posteriore idem pignus persequente, & anterius debitum offerente, per quasi Seruianam conueniatur, retinẽdi pignoris ius non habet pro posteriore debito etiam hypothecario, multo minus pro impẽsis ex causa posterioris illius debiti factis, quoniam inter creditores temporis ordinem pro debitorum varietate seruari necesse est, nec quicquam vetat eundem seipso priorem in credendo & posteriorem videri diuersis respectibus.[1] Nam quod dici solet, etiam ob chirographariam pecuniam pignus retineri posse,[2] ita verum est, si creditori pignus possidenti res sit cum debitore, non etiam si cum alio creditore, licet posteriore,[3] nisi ponas chirographariam pecuniam iam tum fuisse debitam, cum secundus creditor contraxit.[4] In ea namque anteriorem potiorem esse debere verius est, ne semel ei quæsitum ius retinendi pignoris ex cõtractu cum alio inito damnum patiatur.[5] *Ita tractatum est* in causa D.de Macognin, & N. Vulliod, 4.Cal.Iun.1591.

1 *l.creditor 12.§.si idem bis.& l.quærebatur 20.D.hoc tit.*

2 *l.vnic.C.ill.tit.Etiam ob chirogr.pecun.pign.retin.poss.*

3 Quia inter creditores regulare est, vt qui prior est tempore, sit etiam potior iure.*l.2.4.& pass.C.hoc tit.*

4 Quo casu verum est, iam tum fuisse acquisitum priori creditori ius retentionis etiam pro chirographaria pecunia, *d.l.vnic.*

5 Quod esset iniquum, *l.vlt.D. de pact.l.Gratius 71.§.penul.D.de fideiuss.* [Obserua autem creditorem anteriorem potiorem esse non tantùm in sorte, sed etiam in vsuris aliisque accessionibus ex *l.Lucius 18.D.hoc tit.* Sed hoc ita si pro vsuris aliisque accessionibus hypotheca aliqua constituta sit, vt in *d.l.Lucius*, vbi accepta fuerant pignora tam pro vsuris, quàm pro sorte. Alioqui nõ potest creditor qui pro vsuris, cęterisq; accessionibus nullam hypothecam habet, potior esse cæteris creditoribus pignoratitiis. Nam vsuræ & litis expensæ, cæteræque accessiones siquidem habeant hypothecam, habent eundem ordinem hypothecæ, quem sors ipsa *d.l.Lucius*. Sed non semper habent hypothecam quam sors habet. *Ita Senatus* in ea causa de qua *Defin.11.supr.Commun.de legat.*]

DEFINITIO IX.

Creditor mariti posterior, qui anteriora dotalium pignorum iura obligata habet, præferendus est anterioribus mariti creditoribus, qui sint posteriores muliere in hypothecis dotalibus

VIr & vxor in causam communium alimentorum, vt se suosq; exhiberent, mutua centum à te acceperant, seque in solidum singuli obligauerãt, datis etiam pignori generaliter bonis omnibus, & specialiter iis, quæ maritus vxori pro dote cum clausula constituti obligauerat. Si alius mariti creditor te anterior idem pignus ex proprio contractu persequatur, tuendus eris in possessione, eique præferendus propter ius mulieris, quod in persona tua concurrit,[1] cum sit illa vtroque anterior.[2] Nec de illo quærendum erit, an ius ab ea cessum habeas nec ne. Sufficit enim esse te in possessione eius rei, quæ & mulieri à marito priusquam aduersario tuo & à muliere tibi obligata sit:[3] posteaquam placuit pignus pignori dari posse,[4] & ex ea pignoris datione nomen quoque, quo pignus datum est, saltem ad concurrentem vsque pignoris æstimationem cessum intelligi.[5] Rursus non distinguemus, an dotis restituendæ casus iam euenerit, an non. Quid enim refert, cum marito consentiente pignus constituitur, & ex ea causa, ex qua diminuere dotem etiam constante matrimonio liceret?[6] Aut quidni liceat mulieri constante quoque matrimonio ius hypothecæ sibi competens in alium transferre, à quo vicissim pecuniam aut quid aliud accipiat, cum & gratis illud remittere marito posset, dum ne aliquod ex ea re damnum doti immineret?[7] Denique nec ad rem faciet, quod mulier, quæ tibi pignus suum pignori dedit, alia bona doti ęquipollẽtia penes se habere proponatur. Nam cum ex eius persona tibi ius competat retinendi pignoris, æquius est aduersus eam, quam contra te actionem dari aduersario tuo, vt imputata pignoris tui æstimatione in dotis solutionem, si quid illa supra dotem possideat, restituere compellatur.[8] Neque enim prætextu dotis cæterorum creditorum iura impediri oportet, si omnibus satisfieri ex ordine possit.[9] *Ita Senatus* ex tempore, 8.Cal.Sept.1592.

1 Cum ipsa tibi bona sua omnia obligauerit, & consequenter iura ipsa pignoris, quæ habuit in bonis mariti, *l.nomen 4.C.quæ res pign.oblig.poss.*

2 Nam qui ab anteriore creditore causam habet potior est posterioribus omnibus in ea re, quæ anteriori fuit obligata, *l.1.& tot.tit.C.si antiq.credit.pign.vendid.* Quod obtinet etiam in chirographariis creditoribus, *l.si ventri 24.§.vlt.D.de reb.auctor.iudic.possid.alias l.9.de priuil.credit.*

3 Quoniam scilicet iura realia transeunt etiam sine cessione, *l.si terrens 6.§.si quis prius.*vbi Bart.*D.de aqua & aqu.pluuial.arcend.*

4 *l.1.& 2.C.si pignus pignor.dat.sit.l.grege 13.§.cum pignori.D.de pignor.*

5 *l.si conuenerit 18.D.de pignorat.act.l.nomen 4.C.quæ res pign.oblig.poss.*

6 *l.quam-*

6 *l. quamuis 20. D. solut. matr. Not. ... in l. vnic. Cod. si constat. matr. dos solut. sit.*

7 *l. iubemus 21. C. ad SC. Velleian.* Nec enim ... remissio pignoris donatio est, *l. 1. §. cum venditor D. quib. mod. pig. vel hypoth. solut. l. si pignus 18. D. quæ in fraud. credit.*

8 Ne alioqui dotis solutionem bis consequi velle videatur. Mulieri enim solutum videtur, quod ea mãdante aut consentiente creditori ipsius solutum est, *l. vero procuratori 12. D. de solut. l. quamuis 40. §. vlt. & seqq. ad SC. Trebell.*

9 Hactenus enim fauemus doti ne pereat, non vt cæteris creditoribus damnum inferatur, *l. assiduis 12. C. hoc tit.*

DEFINITIO X.

Qui credidit ad emendam domum, non habet priuilegium tacitæ hypothecæ, multo minus prælationis, nisi specialiter conuenerit de pignore. Secus in eo, qui credidit ad refectionem.

CReditor, ex cuius pecunia fundus comparatus est, sicuti nullam eo nomine tacitam hypothecam habet, quam habet is, qui ad ædificij restitutionem credidit,[1] ita nec si expressam hypothecam habeat generalem, priuilegium ob id vllum habet, vt cæteris creditoribus anterioribus præferatur.[2] Solius enim pupilli ius illud est, vt si ex eius nummis res empta sit, non solum tacitæ hypothecæ priuilegium habeat, sed etiam prælationis.[3] Sane si nominatim & specialiter conuenerit, vt is ipse fundus obligatus sit ei, ex cuius pecunia emitur, & eiusmodi pignoris conuentio facta sit statim, id est, eo ipso instanti, quo pecunia creditur, aut fundus comparatur, aut in continenti locus erit priuilegio,[4] non ratione illa sola, quod huius creditoris pecunia pignoris causam præbuerit, vt in eo dici solet, qui saluam fecit pignoris causam,[5] (minus enim est pignus præbere, quam saluum facere; alioqui perinde vtroque casu priuilegio locus esset.[6]) Sed quod, cum pignoris causam præbeat, permittendum ei sit, vt quam vult initio legem dicat, qui scilicet non aliter erat contracturus:[7] nec proinde cæteris anterioribus creditoribus pignoris causam præbiturus.[8] Estque hic vnus & singularis fortasse casus, in quo specialis hypotheca vtilior est, quam generalis.[9] *Ita Senatus* in causa Iacobi Durand, & Peronetæ Talon, 8. Calend. Decembr. 1592. Et rursum pro Dn. Abbate Ambroniacensi, contra N. Dauignon, 14. Calend. Febr. 1593.

1 Hic enim non solum hypothecam tacitam habet, sed etiam ius prælationis in ea re, ad cuius refectionem credidit, *l. interdum 5. D. hoc titul.* iunct. *l. 1. D. in quibus caus. pign. vel hypothec.*

2 Quia scilicet non interest reipublicæ, an huius vel illius sit hic fundus. Diuersum est, si quis crediderit ad emendum nauim. Is enim habet priuilegium non tacitæ hypothecæ, sed prælationis inter creditores chirographarios, *l. quod quis 34. D. de rebus auctor. iudic. possid. aliàs l. 19. de priuileg. credit.* quia multum interest reipublicæ, vt nauis sit eius, qui negotiationem maritimam exercere velit aut per se, aut per alium, quomodo vult vtique qui nauim emit, non qui vendit. Dixi *lib. 8. Coniect. cap. 11.* & 12.

3 *l. idemque est 7. D. hoc tit.* Quidni enim haberet pupillus vtrumq; ius & tacitæ hypothecæ & prælationis in re ex ipsius nummis comparata, cum habeat etiam vtilem vindicationem; *l. ex facto 52. §. plane. D. de pecul. l. 3. C. arbitr. tutel. not. ad l. si vt proponis 8. C. de rei vindicat.* Vide tamen quæ scripsi *Defin. 10. sup. tit. prox.*

4 *l. quamuis 17. C. de pignor. l. licet 7. C. hoc tit.*

5 De quo *in l. interdum 5. & seq. D. eod.*

6 Quod tamen non ita est, *d. l. quamuis & d. l. licet.*

7 *l. vlt. C. de pact. int. emptor. & vendit. l. in traditionib. 44. D. de pact. l. venditor 11. D. commun. præd.*

8 Et ideo non possunt creditores, quamuis anteriores, conqueri vllam sibi factam esse iniuriam ab eo, qui credidit ad rem emendam.

9 Nam extra hunc casum tantum potest generalitas in suo genere, quantum specialitas in sua specie, *l. semper specialia 147. & ibi not. D. de reg. iur.*

DEFINITIO XI.

Nihil iuris possessori tribuere potest pignus antiquius sui auctoris, quod extinctum sit confusione per aditionem, quæ habeat etiam vim solutionis.

CVm filius tanquam patris heres, maternę dotis debitor, matri quoque postea heres extitisset; ac post ... fundum, qui pro dote obligatus fuerat cũ clausula constituti, medio tempore proprio creditori obligatum, ... teri vẽdidisset, placuit emptorem à posteriore creditore conuentum, siue hypothecaria,[1] siue cõdictione ex ... iniana lege,[2] nullam habere posse defensionem ex ea causa, quod idem fundus anteriore iure pignoris pro dote matris obligatus fuisset, cumque mulier, quãdiu vixerat, post mariti mortem possedisset. Confusa enim per aditionem & consolidationem obligatio,[3] sicut venditori, in cuius persona confusio facta fuerat, amplius prodesse non poterat,[4] ita neq; emptori, quem constabat non plus iuris ex emptione nactum fuisse, quã venditor habuisset.[5] Nec quod post venditionem pignoris dominium penes alium quam creditorem esse cœperat, facere debebat, vt extincta obligatio reuiuisceret.[6] Id enim tum obtineret, cum ex antiquiore aliqua causa dominium creditori oblatum esset,[7] potestate scilicet euictionis tollente intellectum acquisitionis dominij.[8] In proposito autem non videbatur euictum creditori dominium, quod voluntaria alienatione translatum esset in emptorem iam eo tempore, quo debitum creditumve vllum esse desiisset.[9] Neque rursus ad rem pertinuit, quod non solum pignoris nomine retentio, sed etiam Seruiana actio durat, quamdiu verum est, reuera solutam nõ esse pecuniam, tametsi per aditionem extincta sit principalis obligatio.[10] Nam id eo demũ casu procedit, quo confusionis tantum vim habeat aditio, non etiam solutionis.[11] Siquidem fieri non potest, vt Seruiana non tollatur, soluta quomodocunque pecunia.[12] Atqui hereditatis aditio, quoties debitor creditori succedit, vel cõtra solutionis quoque vim habet, si modo hereditatis emolumentum, quantulumcunque illud futurum sit, penes heredem remaneat, nec ad alium deuoluatur, licet alioqui soluendo non sit,[13] quia soluendo esse intelligitur hereditas, quæcunque heredem inuenire potest,[14] & heres cum debitoris aut creditoris sui hereditatem adit, sibi ipsi soluere, secumque compensare intelligitur.[15] Consequens ergo erat, vt in ea re, quam emptor hic possideret, secundus creditor non tam potior quam solus reperiretur.[16] *Ita Senatus* ex tempore in publico auditorio; contra parochum de Barby, Idib. Febr. 1593.

1 Quæ auocat possessionem alienam. *l. si enim venditor 66. §. 1. D. de euict.*

2 *In l. vlt. C. de acquir. poss.* quæ auocat propriam ipsius agentis possessionem, vt dixi *Defin. 1. sup. de acq. poss.*

3 Confusio enim contingit, quoties in eadem persona concurrit ius debiti & crediti, *l. debitori 7. vbi not. C. de pact. l. debitori 50. D. de fideiussor. l. Stichum aut Pamphilum 95. §. aditio. D. de solut.*

4 Siquidem confusio est legitimus modus tollendæ obligationis sicut & solutio. *d. §. aditio. l. quæ dotis 33. D. solut. matr.*

5 *l. quod ipsis 143. l. minutus 156. §. plerunque. De reg. iur.*

6 Quamuis interdum reuiuiscat hypothecaria, quæ per confusionem & consolationem dominij fuerat extincta, *l. pen. §. 1. D. de except. rei vendit. l. debitor 59. D. ad SC. Treb.*

7 *Vt in specie, d. l. penult. §. 1.*

8 Exemplo eius quod scribit Papinianus, *in l. si patrimonij 55. §. vlt. D. ad SC. Trebell.*

9 Nemo enim potest rem sibi euincere.

10 *d. l. debitor 59. ad SC. Trebell. l. grege 13. § ... D. de pignor.*

11 *d.l.debitori 50.D.de fideiuss.d.l.Stichum 95.§.adstio,De solut.*

12 *l.si rem 9.§.omnis pecunia,D.de pignorat.action.*

13 *l.qua dote 33.D.solut.matrim.*

14 *l.libertus 36.D.de bon.libert.l.3.D.ad leg.Falcid.*

15 *dict.l.qua dote,l.cum pater 77.§.Titio fratri,antepen.De legat.2.*

16 Vt Papinianus loquitur *in l.1.D.qui potior in pign...ab.*

DEFINITIO XII.

Posterior creditor interdum præfertur ...teriori,scilicet, si quantitas anterioris debiti non ...a liquida,& quomodo tamen anterior... hoc casu prospi... cien...dum sit?

SI duo,pluresv... diuersi temporis creditores quasi Seruianam... exerceant aduersus tertium possessorem,præferri quidem solet is,qui tempore anterior est,adeoque in totum,si posterior non offerat,cuiuscumque tandem pretij sint pignora, id est, licet ex eorum venditione vtrique satisfieri commode possit.[1] Quoniam hypothecæ ius est indiuiduum,[2] nec cogitur creditor,cui vel vnus nummus deest,cõtentus esse parte pignoris ad concurrentem vsque debiti quantitatem,[3] nisi cum posterior creditor præ inopia offerre non potest,[4] aut cum de addicendis dominij iure, dandisve in solutum pignoribus disputatur.[5] Sed tamen accidit aliquando, vt eum, qui posterior est, in possessionem mitti priorem oporteat. Nimirũ si de anterioris debiti quantitate nondum sit cognitum, & per ipsius anterioris creditoris moram acciderit, quo minus cognosci potuerit.[6] Neque enim ea mora & frustratio imputari vel nocere debet posteriori,[7] qui dolo culpaque caret, si non offerat,quamdiu ignorat, quid & quantum debeatur.[8] Enimvero si anterior ille creditor pignoris possessionem iam nactus sit, siue per traditionem, siue per clausulam constituti,non est ęquum aut rationi consentaneum,vt propter solam debiti incertitudinem anteriori creditori quæsita possessio auferatur.[9] Quid ergo?Mittendus quidem erit in possessionem pignoris posterior creditor,de cuius iure in promptu constat,& cui non potest imputari, cur non offerat anteriori,[10] sed ea tamen lege, vt ante omnia satisfiat anteriori, eidemq; possessori. In eámque rem certum aliquod, & quantum fieri potest, breue tempus cõstituendum est,[11] intra quod iubeatur ipse docere,quid sibi quantumque debeatur.Sic enim vtrique commodissime, nullaque alterutrius iniuria consuletur.[12] *Ita Senatus* in causa N.Stephani Dinome,& R.D.Episcopi Bellicensis,Ioannis Gothofredi Ginod,Senatoris optimi,14.Calend.Mart. 1594.

1 *l.2.l.4.& pass.C.hoc tit.* Nec enim ad hunc casum pertinet quod scriptum est *in l.pro debito 7.C.de reb.auct.iud.possid.* quæ locum habet in chirographariis tantum creditoribus, vt alibi scripsimus.

2 *l.rem hereditariam 65.D.de euict.in executione 85.§.pen.D.de verb.oblig.*

3 *l.quamdiu 6.C.de distract.pignor.l.2.C.debitor.vend.pign.imped non poss.*

4 Quo casu inhumanum videtur, vt debiti sui iacturam faciat. Et ita in hoc casu Senatus noster ex æquitate sæpius iudicauit,præsertim concurrente fauore dotis & viduitatis.

5 Nec enim potest vnquam creditor impetrare ius dominij vniuersorum bonorum sui debitoris, *l.1.Cod.de iur.domin.impetr.*

6 Cum non entium & non apparentium idem sit iudicium, *vulg.§.si aduersus,Instit.de nupt.l.duo sunt Titij 30.D.de testam.tutel.*

7 *l.in condemnatione 173.§.vnicuique,de reg.iur.*

8 *l.non potest improbus videri 99.eod.tit.*

9 Facilius enim est,vt possidenti detur retentio, quam vt non possidenti actio,*l.1.D.de pignor.*

10 *Arg.l.ille à quo 13.§.si de testamento,D.ad SC.Trebell.l.in à quo 3.in princ.D.vt in poss.legat.*

11 Arbitrio f...cet iudicis pro personarum & rerum varietate, *vt in l... bitori 21.D.de iudic.*

12 ...d maxime curare semper iudex debet quantum pote... neutra pars lædatur, *l.ex his 8.in fin.D.quæ in fraud. l.in creditore 38.in fin.D.de euict.* [Planè si à posteriore creditore conuentus per hypothecariam possessor ei soluerit, tùm ab alio anteriore de iisdem bonis conueniatur, & vincatur, non ideo habet repetitionem contra eum cui soluit, sed contra eum potiùs pro quo soluit, *vt in l.si ob causam 13.Cod.de euict.* cùm nihil ei possit imputari qui suum recepit, *l.44.de cond.indeb.l.5.§.1.de dolo mal.except.* sed ei potius qui vltro obtulit cùm offerre non cogeretur. Idem est si non soluerit sed se obligauerit. Non enim ideo minùs soluere cogetur, maximè si fortè in causa fuerit, vt hic creditor debitorem suum liberaret, contra quem proinde nullum regressum habere possit. Nec enim actio semel extincta reuiuiscere potest, *l.qui res 98.§.aream.de solut.* Nisi cum Prætor dat in eam rem actionem restitutoriam, *vt in SC.Vellean.l.quamuis 8.& pass.D.ad SC.Vellean. Ita Senatus* 7.Iunij 1613.]

DEFINITIO XIII.

Clausula constituti facit creditorem,qui sit posterior,potiorem anteriore etiam corporalem possessionem habente,si posterior non de pignore agat, sed de possessione.

ANterior creditor,qui generalem hypothecam in debitoris sui bonis habuit,[2] si mandante iudice missus sit in possessionem fundi, quo medio tempore fuerat alteri obligatus cum clausula constituti,deinde auocare ab eo possessionem velit posterior credictor condictione ex lege Iustiniani, nõ idcirco debet vincere,quod & anterior sit creditor, & in corporali possessione.[3] Nam ius anterioritatis non prodest creditori, nisi cum agitur hypothecaria.[4] Cum qua sane nihil cõmune habet remedium illud,quod competit ad reuocandam possessionem.[5] Corporalis autem illa possessio multo minus prodesse potest aduersus eum, qui & naturalis & realis possessor factus per clausulam constituti,[6] possessionis suæ reuocandæ ius habet, quisquis tandem ille sit, in quem se inscio fuerit illa translata.[7] Cum enim duo simul possidere in solidum non possint,[8] consequens est,vt possessio,quæ posteriori creditori prius quæsita fuit per clausulam constituti, non patiatur alium possidere, qui corporaliter rem detinet.[9] Neque distinguemus, an debitoris solius facto corporalis illa,& asinina possessio in anteriorem creditorem translata sit, an vero iussu & auctoritate iudicis,qui forte pignus vendi mandauerit, & deinde creditorem, eúdemque emptorem mitti in possessionem.[10] Nihil enim refert,an debitoris,an quod hac parte idem est ipsius iudicis facto interuersa sit prior posterioris creditoris possessio.[11] Et vtroque casu perinde hic posterior creditor auocandæ possessionis suæ ius habet.[12] An igitur nihil proderit anteriori creditori,quod sit anterior,quodque corporalem possessionem bona fide & Prætore auctore nactus sit? Respondeo, nihil ei prodesse debere, quod corporalem possessionẽ nactus fuerit auctore iudice,cũ in iudicis arbitrio esse non potuerit,priorem creditoris posterioris possessionem interuertere, inscio & ignorante eo, qui per communis debitoris personam reuera possidebat. Factum siquidem, aut consensum ipsius possessoris interuenire necesse est,vt suam amittat possessionem,[13] in iudiciò autem retinẽdę possessionis nemo dubitat,quin potior eius causa esse debeat, qui veram & realem possessionem habet, quam eius qui nõ nisi asininam & reuocabilem.[14] Quod autem ad temporis priuilegium attinet,non magis anteriori creditori prodesse debet,quam si ageret contra posteriorem iá possessorem.[15] Certe nec minus.[16] Ergo posteriori hactenus proderit clausula cõstituti,vt possessoris iure

censeatur,

censeatur, ac proinde, vt anteriori creditori ius pignoris in eo fundo prætendenti possit obiicere exceptionem non excussi debitoris, [17] nimirum ante litem de pignore contestatam. Alioqui minus opportune obiecta videbitur exceptio, [18] non secus, atque si prior creditor ille ageret, qui nunc conuenitur; cum haud dubie actor ille sit in sua exceptione. [19] Interea igitur retinendus erit posterior creditor in sua possessione. [20] Quod si aut ex litigantium confessione, aut aliunde appareat alia debitoris bona nulla esse, quæ possint excuti, superuacuum sane fuerit, adeoque iniquum auferri anteriori creditori possessionem, quam subinde ipsi restitui oporteat, [21] si non quicquid illi debitum est, posterior creditor offerre velit. [22] *Ita tractatum est* ex tempore Venerab. collegio Canonicorum Sanctæ Capellæ Chamber. contra heredem N. Chocquet, 14. Calen. April. 1594.

1 Siue expressam ex conuentione, siue tacitam ex priuilegio iuris. Nihil enim refert, cum eadem sit vis vtriusque, nisi in casu *l. assiduus* 12. *C. hoc tit.* si ea lex secundum Doctores intelligatur.

2 *Ex l. vlt. C. de acquir.*

3 Quamuis regulariter melior sit causa, & anterioris creditoris, & eius qui possidet, vt dixi *Defin. praeced.*

4 Quia inter creditores hypothecarios, qui prior est tempore, is regulariter potior est iure, *l. 2. l. 4. & pass. C. hoc tit.*

5 In quo scilicet iudicio non quæritur, nisi de possessione, eaque retinenda non recuperanda, vt scripsi *Defin. 1. supr. De acquir. poss.*

6 *Ex l. quod meo* 18. *D. de acq. poss.*

7 Ne sit in potestate eius, per quem possidemus interuertere possessionem nostram dolo malo, vt ait *d. l. vlt.*

8 *l. 3. §. ex contrario. D. eod. l. duo in solidum* 19. *D. de precar.*

9 Scilicet cum imploratum est beneficium legis Iustinianeæ. Alioqui sola clausula constituti nil prodesset, vt dixi *d. Defin. 1. & alibi supr. De acq. poss.*

10 Quo facto certum est emptorem iuste possidere, qui auctore prætore possidet, *l. iuste possidet* 11. *D. eod. l. qui auctore* 137. *De reg. iur.*

11 Quia factum iudicis est factum partis, *l. 1. Cod. si in caus. iud. pign. capt. sit, l. si ob causam* 11. *C. de euict.* Vide tamen *Defin. 5. & 6. supr. C. si aduers. cred. præscr. oppon.*

12 Cum non debeat ei nocere sententia à iudice inter alias lata, *l. 1. D. de except. rei iud. l. de vnoquoque* 47. *D. de re iud.*

13 Nimirum secundum eam interpretationem quam magistri adferunt, *ad dict. l. vlt. C. de acquir. poss.* Contra quam tamen scripsimus *in Chiliade, De error. pragmat.*

14 Hic enim non tam possidet vere, quam est in possessione, quod longe diuersum est, *l. si quis ante* 10. *D. de acquir. poss. l. stipulatio ista* 38. *§. hæc quoque stipulatio. D. de verb. oblig.* In interdictis autem veram possessionem esse oportet, *l. officium* 9. *D. de rei vindic.*

15 Cum & possessor is esse intelligatur, qui ex beneficio legis Iustinianeæ possessionem suam auocare potest, *d. l. vlt. C. de acquir. poss.*

16 Non enim plus iuris habere potest is, cui competit auxilium legis Iustinianeæ, quam si etiam corporaliter possideret, ne plus possit fictio in casu ficto, quam veritas in casu vero, contra *l. filio* 23. *D. de liber. & posth.*

17 *Ex Auth. hoc si debitor, C. de pignor. & in corpore vnde sumitur.*

18 Cum sit dilatoria, quę proinde opponi debet ante litem contestatam, *l. exceptione* 19. *C. de probat. Not. ad dict. Auth. hoc si debitor.*

19 *l. in exceptionibus* 19. *D. de probat.*

20 Quia pendente lite nemini est auferenda sua possessio, *l. mouetur* 4. *C. de seru. export.* Nisi in casu *l. Imperatores* 21. *§. vlt. D. de appellat.*

21 Cum dolo faciat qui petit, quod statim eidem restiturus est, *l. dolo facit* 8. *D. de doli mal. except.*

22 Ius enim offerendi semper saluum est posteriori creditori, *l. 1. C. si antiq. credit. pign. vendid.*

DEFINITIO XIV.

Clausula constituti apposita in pignore, statim operatur in præiudicium illius, cui postea idem pignus datum fuit, etiamsi dies debiti nondum venerit, si modo iam cesserit.

TItius Sempronio vendiderat annuā pensionem quatuordecim aureorum, pretio ducentorum, ea lege, vt si cessaret Titius in annua pēsione soluenda, liberum esset Sempronio pretium repetere, ex eaque causa Titius vniuersa bona sua pignori dederat, cum clausula constituti. Deinde priusquā cessatum esset in solutione pensionis, fundum quendam creditori anteriori in solutum tradiderat, aut quod hac parte idem est, publice vēdi pro debito, eidemque creditori addici permiserat. Postea cessante eo soluere pensionem Sempronius fundi illius possessionem quasi suam auocabat cōdictione ex lege Iustiniani propter clausulam constituti. [1] Quærebatur an iure ageret? neq; enim videbatur ei prodesse debere clausulam, quę sub conditione illa esset concepta, *si ad diem annua pensio non solueretur*, cum ante conditionis euentū creditori anteriori ius in ea possessione quæsitum fuisset. [2] Nam cum placeat huiusmodi conditiones omnes, quæ in dando consistūt, esse potestatiuas; [3] succedit regula quæ negat, retrotrahi eas posse in præiudicium iuris, quod medio tempore alteri quæsitum fuit. [4] Sed tamen probabilius videbatur in proposito, statim cedere diem obligationis annuarum pēsitationum, & statim ab initio nasci obligationem, licet non nisi in singulos annos, & certo cuiusque anni tempore exigi possint. [5] Aliud enim est cessisse diem, aliud venisse. [6] Cui cōsequens erat, vt clausula constituti iam inde ab initio vires suas exereret ad possessionē pignoris transferendam in emptorem, quamdiu pensiones deberentur, licet quod ad sortis & pretij repetitionem attinebat, non nisi sub conditione facta promissio videretur, & similiter contracta in cū casum pignoris obligatio, si ad diem pensiones non soluerentur: & sub eadem conditione translata possessio per cōstitutum. [8] Igitur melior erit causa Sēpronij, in quæstione De possessione pignoris, quam creditoris anterioris. Plane si agatur hypothecaria, & de iure ipso pignoris, aliud erit, eáque obseruari oportebit, quæ scripsimus proximo Senatusconsulto. *Sic tractatum est* in eadem causa.

1 Vt passim hodie fit in venditione annuorum redituum, vulgo vocant *rentes constituees*, quarum frequens satis est vsus apud nos, sed longe frequentior apud Gallos.

2 *l. 1. C. si antiq. credit. pign. vendid. l. 1. & 2. C. si in caus. iudic. pign. capt. sit.*

3 *Ex l. vlt. C. de acquir. poss.*

4 Nec enim ius semel alicui quæsitum facile postea inuito ei vel pignoranti auferri potest, *l. vltim. D. de pact. l. id quod nostrum* 11. *de reg. iur.*

5 Etiamsi maxima sit dandi difficultas, *l. continuus* 137. *§. illud, De verb. oblig.*

6 *l. 1. l. qui balneum* 9. *l. potior* 11. *D. hoc tit.*

7 *l. stipulatio* 16. *§. 1. D. de verb. oblig. Not. in l. cum notissimi* 8. *§. 1. C. de præscr. 30. vel 40. annor.*

8 *l. cedere diem* 213. *De verb. signif.*

9 Nam & sub conditione transferri potest possessio; *l. qui absenti*, 38. *D. de acq. poss.*

DEFINITIO XV.

Dos data & aucta constante matrimonio non habet priuilegium temporis à die prioris dotis constitutæ, si qui sint alij creditores pignoratitij, qui medio tempore contraxerunt.

PAter filiæ nubenti certam pecunię quātitatem, vt fieri assolet, dotis nomine promiserat, & genero soluerat pro omni legitimæ iure, quod filia in bonis paternis esset quandocunque habitura. [1] Defuncto patre, cum filia quereretur minus legitima sibi datum, [2] obtinuerat, vt quantū ad iustum legitimæ modū necesse erat sibi suppleretur, acceptamq; à patris heredibus pecuniam eidem viro rursus, &

nouo contractu in dotem dederat.[3] Non idcirco prioris constitutionis dotalis priuilegium habebit posterior in praeiudicium creditorum medij temporis,[4] quod supplementum legitimę, augmentumque dotis eodem iure censeri debeat, quo legitima, dosque ipsa.[5] Id enim recte quidem dicitur, si aduersus maritum ipsum aut patris heredem agatur. Sed non item, si contra creditores qui medio tempore cum viro contraxerunt.[6] Nam id duntaxat dotale fuisse videri potest, quod in dotem diserte datum est. Et quamuis etiam constante matrimonio dotem augeri nihil prohibeat,[8] pignus tamen eo nomine contractum videri non potest, antequam dos aucta sit,[9] nisi proponas ab initio constituta in dotem bona etiam futura.[10] Quo casu haud dubie anterioris temporis priuilegium tota dos haberet.[11] *Ita Senatus* in causa Ioannae Masuyer, & Antonij Bourgeois, 8. Id. Iun. 1594.

1 Postquam eo iure vtimur, vt legitima possit repraesentari à viuo patre, interueniente praesertim iureiurando, *ex cap. 2. de pact. in 6.*

2 Per conditionem ad supplementum legitimae, *ex l. omnimodo 30. C. de inoff. testam.*

3 In augmentum scilicet dotis: potest enim vtique dos augeri, etiam constante matrimonio, adeoque tum primum constitui, *l. cum multa 20. C. de donat. ant. nupt. §. quamobrem, Nou. 39. De restit. & ea, quae par. vndec. mens.*

4 *d. §. quamobrem, in fin.*

5 Tanquam accessorium quod sequitur naturam sui principalis, *l. inter socerum 16. §. cum pater, D. de pact. dotal. l. etiamsi 8. C. de iur. dot. l. Lucius 18. D. de vsur.*

6 Quibus semel quaesitum ius auferri postea non potuit, vt dixi *Defin. 8. in fin. supr.*

7 *l. dotale 13. §. dotale D. de fund. dotal.*

8 Vt dixi *n. 3. ex dict. §. quamobrem, in fin. d. Nouel. 39. De restit. & ea quae par. 11. mens.*

9 Quia cum pignoris obligatio sit accessoria, non potest incipere sine principali, & ante natam principalem.

10 Possunt enim & pignori dari & in dotem etiam bona futura. *l. vlt. C. quae res pignor. l. & quae nondum 15. §. quod dicitur, D. de pignor.*

11 Quoties enim numeratio sequitur ex necessitate praecedentis obligationis, inspicitur tempus obligationis non numerationis, *l. 1. D. hoc tit.*

DEFINITIO XVI.

Mulier an habeat priuilegium praelationis contra creditores anteriorem tacitam hypothecam habentes, non minus pro augmento dotali, quam pro dote?

MVlier in hypotheca tacita, quam habet pro dote,[1] praefertur omnibus creditoribus, non tantum posterioribus, licet expressam hypothecam habentibus (ex iure scil. communi, quo qui prior est tempore, potior est iure)[2] sed etiam anterioribus ex priuilegio, quod doti Iustinianus dedit.[3] Quod tamẽ priuilegium, quoniam apertissime iniquum est, sic nostri aequissima interpretatione temperarunt, vt iis tantum noceat, qui tacitam hypothecam habent, non item illis qui expressam,[4] licet cõstitutionis verba manifestissime repugnent. Idque temperamentum Senatus noster passim probat. Sed an idẽ priuilegium habere mulier debeat in eo augmenti, vt vocant, dotalis genere, quod apud nos frequentatur, quaestionis est? Aperte enim negat Iustinianus,[5] fauere se velle mulieribus in lucris nuptialib. vtputa inquit, in donatione ante nuptias, sed tantum in dote, & hactenus ne damnum sentiant.[6] In eamq; sententiam sicuti magis communiter à nostris probata est, ita & Senatus noster propensior videbatur. Non deerant tamen qui à Senatu alias contra iudicatũ dicerent, aliamque rationem esse augmenti illius, quo vtimur, aliam donationis, de qua Iustinianus, duplici de causa. Quarum vna illa est, quod dotis augmentum pars sit dotis, eodemque passim, quo dos ipsa iure censeatur.[7] Altera quod non videatur ex mero lucro acquiri mulieri, sed potius in remunerationem, nimirum propter defloratjonem. Illud sane constabat priuilegium praelationis, etiam pro dote in extraneos heredes non transire.[8] *Ita tractatum est* in causa N. Claudij de S. Real, & Claudiae Chambet, ante Cal. Ian. 1594.

1 *Ex l. vnic. §. 1. C. de rei vxor. act.*

2 *l. 2. l. 4. & pass. C. hoc tit.*

3 *In l. assiduis 12. eod.*

4 Sic enim distinguunt illi, ad *d. l. assiduis*, scripsi *lib. 8. Coniect. cap. 11. & 12.*

5 *d. l. assiduis, §. vlt.*

6 Aliud enim est certare de lucro captando, aliud vero de damno vitando, *l. 3. in princ. D. vnde vi.*

7 Vt diximus *ad tit. De donat. ant. nupt. supr.*

8 Quia non tam doti, quam personae mulieris conceditur, *d. l. assiduis, vbi not. & ad l. 1. C. de priuileg. dot.*

DEFINITIO XVII.

Mulier etiam cum est anterior, potest repelli per exceptionem non factae excussionis, siue is, qui conuenitur, possideat corporaliter, siue possit auocare possessionem condictione, ex l. vlt. C. de acquir. poss.

PRiuilegium mulieris, siue tacitam siue expressam hypothecam habentis, vt omnibus creditoribus praeferatur, secundum eam distinctionem, quã proxime attulimus,[1] non impedit, quo minus creditor alius posterior, etiamsi corporaliter non possideat, iuuari aduersus mulierem possit exceptione non factae excussionis,[2] tametsi possessio corporalis sit penes mulierẽ,[3] dum ita vt eam auocare creditor possit per conditionem legis Iustinianeae, aut quo alio genere actionis.[4] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 *Ex l. assiduis 12.* vbi DD. *C. hoc tit.* de cuius sententia vide quae scripsimus *lib. 8. Coniect. cap. 11. & seq.*

2 Nam & aduersus dotem ea exceptio locum habet, per quam scilicet non fit, vt dos eo minus salua sit. Neque vero numeratur hoc priuilegium inter caetera priuilegia dotis. De quibus latè Campeg. *in tract. de dote.*

3 Quia nec videtur possessio esse penes mulierem, quamdiu ab ea potest iure auocari, *l. non videtur quisquam 31. de regul. iur.*

4 Alioqui non posset alius creditor opponere exceptionem non factae excussionis, quae non alij competit quam possessori, *Auth. hoc si debitor, & ibi not. C. de pignor.*

DEFINITIO XVIII.

Casus, in quo posterior creditor praefertur anteriori, etiam constituti clausulam habenti, siue anterior agat hypothecaria, siue condictione ex l. vlt. C. de acquir. poss.

COnstituti clausula adposita in obligatione bonorum omnium praesentium & futurorum, licet prodesse soleat, quod ad bona futura attinet, perinde ac quod ad praesentia,[1] non tamen proderit creditori, vt alij posteriori praeferatur in iis bonis, quae communis debitor postea comparauerit ea lege, vt creditori posteriori ex eorum pretio satisfieret. Ac ni debitor satisfecerit potior esse debet in iis rebus posterioris creditoris causa, quam anterioris, quia nec aliter videri potest acquisitũ debitori dominium,[2] cuius tamen acquisitionem omnino praecedere necesse est, vt vtilis aliqua pignoris obligatio contracta intelligatur.[3] Itaque nihil hac parte intererit, an prior creditor agat hypothecaria contra posteriorem aliumve tertium possessorem, qui à posteriore ius habeat, an condictione ex lege Iustiniani [4] ad auocandam vel retinẽdam propriam possessionem.

fessionem. [1] Nam propositæ conuentionis potestas non tantum dominij causam afficit, sed etiam possessionis. [6] *Ita tractatum est* in causa Mauriciæ Richard, & Michaelis de la Siaz, 17. Cal. Maij 1595.

1 Nam sicuti bona futura possunt dari pignori, quasi sub ea conditione, si peruenient ad dominium debitoris, *leg.1.l.& quæ vendum 15.§.quod dicitur, D. de pignor.* ita & eorum possessio transferri potest sub illa conditione, si quandoque perueniat ad constituentem, *l.qui absentis 38.§.1.D.de acquirend.poss.* Tessaur.*decis.*105.*num.*4.

2 *l.quamuis 17.C.de pignor.l.licet 7.C.hoc tit.l.2.D.de rebus eor.qui sub tutel.*

3 *l.& quæ vendum 15.§.quod dicitur, D.de pignor.* Nec enim res aliena pignori dari potest, *l.1.& tot.tit.C.si alien.res pignor. dat.sit.*

4 *Ex l.vlt.C.de acquir.poss.*

5 Cum tamen in aliis causis soleat multum interesse, vt dixi *Defin.6.supr.*

6 Quia clausula constituti apposita in pignore nihil potest operari, nisi quatenus præcedit causa & ius pignoris, cum non possit creditor possidere pignus, antequam pignus sit, *arg. l.si debitor 11.D.de precar.*

DEFINITIO XIX.

Posterior creditor præfertur anteriori in pignore, cum anteriori ius sublatum est, non per nouationem simplicem, sed per delegationem.

Cum tu Sempronio bona tua omnia præsentia & futura obligasses consensu, vt tibi Mæuius fundum Cornelianum venderet, qui mihi iam pro centum aureis erat obligatus, sed ea lege, vt si tu ex pretio mihi solueres. Is fundus tibi venditus est, nec tamen pretium mihi soluisti, sed pro solutione accepi delegationem, teque pro Mæuio debitorem meum in ea summa fieri passus sum. Si postea te non soluente pignus velim persequi, & concurrat eiusdem pignoris persecutione Sempronius, ille potior erit, licet pristinum debiti, pignorisque mei ius fuerit antiquius. [1] Nam cum delegatio sit nouatio, [2] dubitari non potest, quin per nouationem, sicut prior obligatio tollatur, [3] ita pignora omnia, quæ obligationi accesserant, liberentur. [4] Nec est contrarium, quod plerisque locis responsum est, etiam nouatione facta eundem temporis ordinem retineri. [5] Id enim tum vere dicitur, cum idem debitor manet, [6] at per delegationem nouus debitor fit, qui antea non erat. [7] Illa potius ratio pro me faceret, quod non simpliciter consensi venditioni pignoris mei, sed ea lege, vt ex pretio mihi satisfieret, non quod dum præstitum est. [8] Atquin imo vero credendum est, mihi satisfactum esse hoc ipso, quod Mæuium liberaui, nouumque te accepi debitorem, cuius fidem sum secutus. [9] Itaque mihi imputare debeo, quod, cum delegatio fieret, non fuerim protestatus, vt saluum mihi esset ius prioris ordinis in pignore. Neque enim dubitandum est, quin ita protestari potuerim, mihique consulere aduersus Sempronium, [10] ne mihi præferri quandoque posset in ea re, quam prius habui obligatam. [11] Nulla facta protestatione non proderit mihi, quod pignoris possessor factus sim, etiam iubente iudice, si modo inaudito Sempronio, [12] qui ius suum exequi tum non potuerit, aut non debuerit. [13] Nam si contra me, aut eum, qui à me causam habet, agat Sempronius, vincet proculdubio tanquam creditor anterior effectus, qui antea erat posterior. [14] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Et dici solet eum, qui prior sit tempore, potiorem esse in pignoris quoque iure, *l.1.l.4.& pass.C.hoc tit.*

2 *l.delegare 11.& pass.D.de nouat.& deleg.*

3 Cum nouatio qualibet sit prioris debiti peremptio, *l.1. eod.tit.*

4 *l.nouatione 18.eod.*

5 *l.3.in princip.l.creditor 12. §.Papinianus, alias l.si prior, D.hoc tit.*

6 Vt in legibus & locis supradictis.

7 Et idem remanet creditor, qui antea fuerat, licet alterius debitoris.

8 Cum tamen in conuentionibus correspectiuis debeat impleri ex vtraque parte, *l.cum te 6.Cod.de pact. int. empt.& vendit.*

9 Ob eam siquidem caussam dicitur soluere qui delegat debitorem, *l.quamuis 8.§.interdum, D.ad SC.Vellegan.* Nam & bonum nomen facit creditor, qui admittit debitorem delegatum, *l.qui debitorem 18.D.de fideiuss.l.inter causas 26.§.absens, D.mandat.*

10 Multi enim solent salua pignoris sui causa consentire, *vt in l.si debitor 4.§.1. D.quib.mod.pign.vel hypoth.sol.*

11 Protestatio enim nullum ius nouum tribuit, sed vetus quod competit conseruat, *dict. l.4. §.1. l.quicquid 10. D.commun.præd.*

12 Factum enim iudicis inter alios nunquam aliis nocet, *l.1.D.de except.rei iudic.l.de vnoquoque 47.D.de re iudic.*

13 Nihil enim potest imputari ei, qui agere, etiamsi maxime vellet, non posset, *l.1.§.vlt.C.de annal.except.l.1.in fin. C. de bon.matern.*

14 Et ita vincet iure communi, quo is, qui prior est tempore, potior est iure, vt dixi *num.1.supr.*

DEFINITIO XX.

Quod mulier res mariti amouisse dicitur, non facit quo minus præferenda sit mulier, quæ anterior est, licet alia iam teneat bona, ex quibus possit ei satisfieri.

Mulier, quæ anteriore iure in pignorum dotalium possessione reperitur, licet habeat vnde possit abunde tibi satisfacere, non eo minus tamen ius habet intercedendi, si quid aliud ex bonis obligatis alius posterior creditor soluto matrimonio persequi velit. Nam cum sit anterior, siue possideat siue nonnullam sane pignoris controuersiã pati potest à posteriore creditore totum debitum cum accessionibus omnibus non afferente, [1] nisi hactenus, (quando sic tandem cõtra iuris rationem inualuit) [2] vt cogatur ex causa pati distractionem pignorum omnium, ea lege tamen, vt ei primo loco in totum satisfiat. Nec aliud erit, tametsi res mariti amouisse dicatur. Nam si ob res amotas retentio aduersus dotem agente muliere non competit, [4] multo minus eo prætextu repellenda erit mulier, ne sibi pro dote consequenda prospicere per retentionem possit, [5] aut per viam exceptionis [6] & intercessionis, vt posterioris creditoris actionem excludat. *Ita Senatus* pro Benedicta Sage, 8. Cal. Decemb. 1595.

1 Quia nec ius vllum pignoris intelligitur habere posterior creditor, quousque ius suum confirmauerit, offerendo creditori anteriori, *l.1.l.prior 5.& pass.C.hoc tit.*

2 Nam ex ratione iuris nullo prorsus casu potest secundus creditor sibi prospicere contra priorem, nisi per ius offerendi, vt à nobis probatum est pluribus *in priore parte Rerum iudicatarum, De error. pragmat.*

3 Quomodo seruari solet inter creditores chirographarios, de quibus *in l.pro debito 7.C.de bon.auctor.iudic.possid.* aut cum in causa iudicati pignus capitur, *l.a Diuo Pio 15. §.quod si res, D.de re iudic.* Dicam *Defin.1.infr.De distr.pign.*

4 *l.vnic.§.taceat, versic.sed nec retentio, Cod. de rei vxor. action.*

5 Cum facilius detur possidenti retentio, quam non possidenti actio, *l.1.D.de pign.*

6 Nam cui damus actionem, multo magis damus exceptionem, *l.1.§.si autem, D.de superfic.l.nemini 156.§.1.De regul. iuris.*

DEFINITIO XXI.

Ex pluribus creditoribus qui diligentior est in exequendo præfertur in prætorio pignore, qui vero executionem ab alio factam impedire consueuit.

REfert multum, an posterior creditor fuerit diligentior in exequendo, an cum exequi inciperet, prohibitus sit intercessione anterioris. Priore casu præfertur in prætorio pignore [1] creditor posterior, [2] hactenus vt non prius inquietari possit, quã is, qui anterior est, cętera bona excusserit, [3] quasi hoc solo pro possessore habendus, quod prior executus est. [4] Posteriore vero concurrere videntur in diligentia, siquidem executio & intercessio executioni facta vnicus actus est. [5] Et quamuis executio ordine facti & intellectus præcedat intercessionem, tamen non minus diligens est in prospiciendo sibi qui intercedit, quam qui exequitur, cum ea ratione non solum impediat effectum executionis, [6] sed etiam sibi melius consulat in eo, quod sibi acquirit partes rei, ac si possessor esset, [7] quamuis non idcirco faciat se possessorem. Itaque in pari iure melior erit illius causa, tanquam anterioris, vt cætera bona excutere non cogatur. [8] Quanquam si esset ipse posterior, non ob id posset excipere de non facta excussione, quod anterioris executioni intercessisset. Nam sicut eiusmodi intercessio facit, ne is, qui prior executus est, possessor factus videatur, ita non potest efficere, vt qui intercessit pro possessore habeatur, [9] sed illud tantum, vt vtriusque ius sit æque integrum, quasi vtroque parem diligentiam præstante. *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Quod tum demum intelligitur constitutum, cum ventum est in possessionem, *l. non est verum 16. §. 1. D. de pignorat. action.*

2 Quia diligentioribus sibique vigilantibus iura subueniunt, *l. non enim 16. D. ex quib. caus. maior. l. pupillus 24. D. quæ in fraud. credit.* facit *l. si & iure 10. D. hoc tit.*

3 *Ex Auth. hoc si debitor, C. de pignor.*

4 Quia per executionem non fit quidem possessor statim cum executio incipit à capione, & vt loquuntur leuatione pignoris, sed tamen tantundem iuris nanciscitur qui exequitur, atque si hoc ipso fieret possessor.

5 Vt proinde non possit dici quis in eo actu sit diligẽtior.

6 *l. à Diuo Pio 15. §. si rerum, & §. sed vtrum, D. de re iud.*

7 *§. commodum, Inst. de interdict. l. is qui destinauit 24. D. de rei vendic.*

8 *l. 2. l. 4. & pass. C. hoc tit.*

9 Nam intercedere executioni per alium factæ non est modus acquirendæ possessionis.

DEFINITIO XXII.

Legatum pro anima relictum fauorabilius est legato dotis.

PRiuilegium legati, quod pro anima relictũ sit, tantum est, vt etiam doti sit legatum hoc præferendum, [1] licet ipsa quoque dotis causa pia esse existimetur. [2] *Ita Senatus* in causa Dn. de Lonne, & Syndicorum de Montmillian, 8. Id. April. 1596.

1 Quia prima charitas incipit à seipso, *l. præses, D. de seruit.* & anima cunctis rebus est præferenda, *l. sancimus, C. de sacros. eccles.* Andr. Tiraq. *priuileg. 68. De priuil. piæ causæ.*

2 *l. cum is 16. §. mulier, D. de condict. indeb.* Vnde est quod in omnibus dos & pia causa æquiparantur, & recte de dote ad piam causam argumentamur, inquit Tiraquel. *De priuileg. piæ causæ, priuileg. 158.*

DEFINITIO XXIII.

Emptor sub pacto de retrouendendo potior est eo, cui fuit vendita hyperocha posteriore loco, licet posterior venditio habeat clausulam constituti.

IS cui res vendita fuit sub pacto de retrouẽdẽdo, si postea emat hyperocham, [1] siue clausula constituti, præfertur ei, cui postea eadem hyperocha vendita est, etiam cum clausula constituti, quia cum sit iam possessor, non indiget alia translatione possessionis, [2] quæ nec transferri potest per clausulã constituti in fauorem pri[illegible] posse[illegible], cum eo tempore venditor amplius [illegible] possi[illegible]. [3] Hyperocha [illegible] nim nil aliud est, qua[illegible] res ipsa [illegible] iuris æstimata. [4] [illegible] tempore in causa Bo[illegible]ou, & [illegible] Genon, [illegible] Cal. Febr. 1597.

1 Vulgo plurisualentiã [illegible] vocant [illegible] quo in *l. & quæ non dum 15. §. quod dicitur, D. de pignor.* [illegible] *in l. [illegible] 30. D. hoc tit.*

2 Quia sicut ille, qui [illegible] est do[illegible], non magis fieri potest dominus, *§. sic itaque, [illegible] de a[illegible]*, ita qui iam est possessor non magis fieri po[illegible] pote[illegible].

3 Quoniam clausula c[illegible]stituti n[illegible] operatur, nisi constituens possideat eo tempo[illegible] co[illegible], *l. quod meo 18.* [illegible] omnes notant, *D. de acq. p[illegible]*

4 *d. l. & quæ nondum 15. [illegible] quod dic[illegible]*, vbi est text. eleg[illegible] *D. de pignor.*

DEFIN[illegible]TIO XXIV.

Amittit ius anterioris hypothecæ [illegible] admittit delegationem emptoris, nisi [illegible] fundi hypothecam specialiter exceperi[illegible] de pristino pignoris iure [illegible].

QVi habebat oblig[illegible] Titium debitorem, [illegible] iusque fundum C[illegible]nelia[illegible], consenserat [illegible] Cornelianus ille fundu[illegible] Mæuio [illegible]enderetur, ea lege vt Mæuius ex pretio co[illegible]stitueret se pro Titio eiusdem quantitatis debito[illegible]em. M[illegible] emerat, seque de pretio obligauerat, [illegible] eodem [illegible] contractu bona sua omnia creditori Ti[illegible] oppi[illegible]erauerat. [1] Cum de iure & ordine pignoris [illegible]ter c[illegible]ditorem hũc & anteriores Mæuij credito[illegible] [2] tra[illegible]retur, dicebat h[illegible] se potiorem, quod fundum h[illegible] obligatum haberet multo ante tempore, quam [illegible] Mæuij dominium peruenisset, nec fundum obliga[illegible] habere vnquam desiisset, qui scilicet ipso deleg[illegible]onis instrumento eundem fundum cum reliquis M[illegible]uij bonis pignori accepisset. [3] Nec ad rem pertine[illegible] quod fundi huius hypothecam antea constitutam [illegible]ciali conuentione non excepisset. [4] Id enim tum [illegible]cte dici, cum potiorem se contendit is, cuius p[illegible]nia fundus comparatus est, quem nunquam ante [illegible]abuit obligat[illegible] Hic vero, de quo agimus, anteri[illegible]em habuit hypothecam. [5] Contra tamen visum [illegible] postponendum hunc tanquam posteriorem, si [illegible] specialem in eo fundo hypothecam sibi excepe[illegible] quia sublato per delegationem [6] anteriore debito [illegible]anteriorem quoque illius debiti hypothecam [illegible] esse consequens est, [10] nouamque contra[illegible], quæ proinde anterioris priuilegio gaudere n[illegible]bet mutata persona debitoris. [11] Igitur & ad h[illegible] casum pertinebit, quod constitutum est in eo, [illegible] credidit ad rem emendam. [12] Quid enim refert [illegible] ex mea pecunia fundum emeris, an de pretio te [illegible] obligaueris eius pecuniæ nomine, quæ mihi [illegible] venditore tuo debebatur? [13] *Ita Senatus* in causa M[illegible]iciæ Richard, & Michaelis de la Siaz, Idib. Mart. 1[illegible].

1 Facta scilicet delegatione, ac pro[illegible] nouatione, *l. delegare 11. & tot. tit. D. de nouat. & delegat.*

2 Et consequenter eum ipsum fu[illegible] qui [illegible] Mæuij.

3 Quibus obligata erant Mæuij b[illegible] non tantum præsentia, sed etiam futura. Hoc enim ne[illegible]ario ponendum est, siue expressim obligata sint bona futura [illegible] *in l. obligatione [illegible] & quæ nondum 15. § quod dicitur, D. de [illegible]* siue generaliter & indistincte bonis obligatis, nulla ne[illegible] præsentium, neque futurorum facta mentione, *l. vlt. C. quæ [illegible] pign. oblig. poss.*

4 Ita vt nullum proinde instans v[illegible]r, quo fundus [illegible] Titio pignoratus desiisset esse obligatu[illegible]

5 In delegatione, quæ exceptio & [illegible]statio necessaria erat ad pristinum ius & ordinem pignoris [illegible]seruandum, [illegible] *si debitor 4. §. 1. D. quib. mod. pign. vel hyp[illegible]*

6 *De quo in l. licet 7. C. hoc tit.*

7 Quæ videbatur tamdiu durare, [illegible] tamen [illegible]

Digitized by Google

pecuniam solutam non esse, *l. grege, 13. §. etiam D. de pignor. l. debitor, 59. D. ad SC. Trebell.*

8 *arg. l. licet, 7. C. hoc tit. iunct. l. quamuis, 17. C. de pign.*

9 Quæ scilicet non tantum nouationis, sed etiam solutionis instar obtinet, *l. quamuis, 8. §. interdum, D. ad SC. Velleian.*

10 Cum nouatione debiti facta pignora liberentur, *l. nouatione, 18. D. de nouat.*

11 Aliud enim esset, si persona debitoris mutata non fuisset, *l. 3. in princ. l. si creditor 12. §. Papinianus, alias l. si prior, D. de pign.* Dixi *Defin. 5. & 19. supr. eod.*

12 De quo *in d. l. licet, & d. l. quamuis.*

13 Porro dici solet Æquipollentium idem esse iudicium, *l. vlt. in fin. D. mandat. l. mulier, 22. vers. Brasidas, D. ad SC. Trebell. cum simil.*

DEFINITIO XXV.

Simulatio contractus non facit potiorem eum, qui posterior contraxit cum vero domino, si non offerat possessori, quod eius auctor offerre cogeretur.

SI is, qui sub falso & simulato venditionis nomine fundum tibi in antichresim dedit,[1] eundem postea mihi vendiderit, non ero ob id potior, siue in dominij, siue in possessionis causa, quod ab illo emero, qui fuit verus dominus.[2] Nisi eam pecuniæ quantitatem restituam, quam auctor meus ad pignoris possessionem auocandam restituere cogeretur.[3] Etsi enim venditio non est: tamen pignoratitius iustusque contractus est.[4] Quod si aduersarius, idemque possessor neget simulationem vllam interuenisse, de eo prius cognoscendum & pronunciandum erit, quam vt offerri pecunia possit luendi pignoris causa.[5] Pendente enim quęstione falsi, aut simulationis, pro instrumento potius præsumendum est.[6] *Ita Senatus* in causa D. du four, & Iacobinæ Berru, 4. Cal. April. 97.

1 Sic enim plerumque fiunt contractus simulati, qui reuera sunt pignoratitij, adeoque vsurarij, licet sub venditionis titulo fiunt. *l. 2. vbi not. C. de pact. int. empt. & vendit. notat. in l. emptor, 5 C. plus valer. quod agit. quam quod simulat. concip.* Est longe alia illius loci sententia est, vt alibi scripsimus.

2 Quamuis dici soleat, si duo à duobus emerint, vnus à domino, alius à non domino, præferri eum qui emit à domino, licet alij priori res tradita sit, *l. si ea res, 31 in fin. D. de act. empt.*

3 Cum possit etiam ob chirographariam pecuniam pignus retineri, *l. vnic. C. etiam ob chirogr. pecun. pign. retin.*

4 Quamuis enim hi contractus sint vsurarij & facti in fraudem vsurarum legitimarum, apud nos tamen hactenus tantum improbati sunt, vt redigantur ad legitimum modū, scilicet vsurarum quincuncium, condemnando possessorem, ad restitutionem fructuum, in eo quod quincunces vsuras excedunt, admissa vsque ad concurrentem quantitatem compensatione, vt alibi scripsimus.

5 Prius enim est, vt constet pignus esse, quam vt de pignoris luitione tractari possit, quia vero emptori offerri non potest, nisi in casu *l. si mandatu 59. §. Paulus respondit, D. mand. l. 2. & 3. l. cum secundus, 5. & l. 6. D. de distract. pign.*

6 *l. 2. Cod. ad leg. Cornel. de fals. l. cum propria, 5. C. si quis alter. vel sibi.* Notum *leg. 1. Cod. plus valer. quod agit. quam quod simul. concip.*

DEFINITIO XXVI.

IVs pignoris & prælationis exceptum in re vendita ad pretium eiusdem rei, postea per emptorem vēditæ porrigi non potest.[1] *Ita tractatum est* 14. Calend. Febr. 1598.

1 Nec enim pretium redactum ex re obligata ideo est obligatum, aut contra, *l. idemque est, 7. in fin. D. hoc tit. l. qui vas, 48. §. vlt.* vbi Gothofr. *D. de furt.*

DEFINITIO XXVII.

Mulier habens pro dote certa tantum bona obligata specialiter præfertur posteriori, in cæteris tanquam tacite generaliter obligatis, si specialiter obligata non sufficiant, etiam posterior creditor non possidens non habet exceptionem.

QVod placuit mulierem, quæ certa mariti bona pro dote pignori accepit, non eo minus cætera omnia ex Iustiniani constitutione[1] habere obligata generaliter, facit, vt si de iure pignoris inter mulierem & alium creditorem posteriorem, qui generaliter quoque cætera bona omnia obligata habuit, controuertatur, potior debeat esse causa mulieris,[2] nisi certum sit ex probationibus per posteriorem creditorem, non per mulierem adferendis, posse dotem integram saluam esse ex pignorum specialium distractione.[3] Idem enim seruandum esset, si mulier bona quædam specialiter, cætera vero omnia generaliter expressa conuentione pignori accepisset. Sed & quod ab Imperatoribus benigna interpretatione magis, quam ex iuris ratione constitutum est, iurisdictionē temperandam esse, ne posterior creditor inquietetur, ob generalem hypothecam si specialis sufficiat,[4] ad eos demum posteriores creditores pertinet, qui bonorum generaliter obligatorum possessores reperiantur. Ei namque qui non possideret, fauere contra creditorem anteriorem, qui æquale ius in bonis omnibus haberet, nec minus ea, quæ generaliter, quam quæ specialiter sibi obligata essent, teneret, iniquum sane foret, & ab æquitatis perinde atque à iuris rationib. alienum. Semper enim plus iuris habet qui possidet, quam qui non possidet, etiam cæteris paribus:[5] quanto magis si is, qui possidet, potiore præterea iure nitatur?[6] *Ita tractatum est* 3. Non. Mart. 1598.

1 *In l. vnic. C. de rei vxor. act.* Dixi *Defin. 23. ill. tit. supr.*

2 Eo scilicet iure communi, quo inter creditores hypothecarios, qui prior est tempore, potior est iure, *l. 2. l. 4. C. hoc titul.*

3 *l. 2. C. de pignor. l. 2. D. hoc tit.*

4 *In d. l. 2. C. de pignor.*

5 *l. 1. §. vlt. & l. 2. D. vti possid. l. vlt. D. de acquir. poss.*

6 Facilius siquidem est vt possidenti detur retentio, quā vt non possidenti actio, *l. 1. D. de pignor.*

DEFINITIO XXVIII.

Casus in quo emptor fructuum præferendus est creditori pignus iudiciale habenti in fructibus. Etiam ratione fructuum post constitutum iudiciale pignus perceptorum.

CVm in iudicati executione creditor posterior fundum debitoris capi curasset, patiebatur controuersiam à possessore qui se ante aliquot annos eiusdem fundi fructus emisse dicebat, ex eoque contractu ius sibi esse non tantùm retinēdorum fructuū, quos ex eo fundo percepisset, sed etiam percipiendorum eorum qui in finem vsque temporis venditione comprehēsi restabant percipiendi. De perceptis quidem constabat, non esse auferendos emptori, qui eos percipiendo voluntate domini suos proculdubio fecisset,[1] adeoque priusquam ius vllum pignoris in eo fundo quæsitum fuisset ei, qui nondum vicerat, cùm pignus iudiciale tum demum constituatur, cùm capitur.[2] Sed de percipiendis maior erat dubitatio, cùm dominij iure ad emptorem pertinere nō possent ante perceptionem,[3] sed ius soli omnimodo sequerentur. Ea naq; res facere videbatur, vt pignore iudiciali fructus quoq; contineri necesse esset.[4] Itéq; vt separatim tanquā pars alia quęlibet fundi pignori capi possent.[5] Sed tamē cùm pro venditione fructuū bona omnia venditoris eiusdēq; debitoris bona omnia pręsentia & futura pignori expressim obligata proponerentur, recessū est ab hoc tractatu, visumque præferri

debere emptorē, non quasi emptorem, sed quasi creditorem pignoratitium anteriorem,[6] cui cùm pignoris etiam persecutio dari deberet, multo magis danda erat possidenti retentio[7] cùm in numero futurorum bonorum quæ obligata fuerant fructus istos, cōtineri non ambigeretur.[8] *Ita Senatus* pro heredibus Ioannis Violō, contra Augustum Paris, 3. Non. Mart. 1613. in secreto auditorio.

1 *l. si seruus 61. §. locaui D. de furt.*

2 Non capitur autem nisi in executione iudicati, & consequenter postquàm iudicatum est *l. à Diuo Pio 15. §. in venditione & seqq. D. de re iudic.*

3 quia sequuntur ius dominij & soli *l. qui scit 13. §. 1. D. de vsur.*

4 In consequentiam necessariam.

5 Fructus enim pendentes fundi pars esse videntur *l. fructus pendentes 45. D. de rei vindic.*

6 Sunt enim separata iura emptoris & creditoris quamuis in eadem persona, nec quicquam vetat fructus futuros obligari & vendi. Vt scilicet obligati sint quousque sint percepti & ipsa perceptione facti emptoris, quo tempore superueniens dominium tollit, & confundit ius pignoris *l. pen. in fin. de except. rei iudic.*

7 vt dixi ad *Def. praeced. nu. 6. ex l. 1. D. de pignor.*

8 *d. l. 1. §. cum praedium de pignor.*

DEFINITIO XXIX.

Pignus licet posterius constitutum per sententiam praefertur anteriori quod habuit condemnatus.

HEres cum beneficio legis & inuentarij conuentus, vt prosequeretur appellationem à defuncto interpositam de re cuius dominium, & possessio erat extra causam hereditatis cùm Titium aduersarium remitti ad discussionis instantiam postulasset, nec obtinere potuisset.[1] Tandē consenserat, vt iudicato staretur, quo iudex subhastationibus contra debitorem factis decretum interposuerat, condēmnato præterea debitore in omne id, quod creditoris eiusdemq; emptoris interesset.[2] Addita etiam sumptuū litis condēnatione. Deinde subiuncta generali hac clausula, *à prendre & leuer sur les biens.*[3] Postea idem heres aduersus consensum illum suum Senatusconsulto confirmatum, &, vt loquuntur, homologatum, ciuilē supplicationem porrexerat, quasi de ea appellatione cognosci in discussionis instantia debuisset vocatis creditoribus omnibus, & cęteris quorum poterat interesse iterumque succubuerat. Peracta tandem discussionis instantia Senatus bona defuncti vniuersa publice distrahi iusserat, & pecuniam, quæ ex venditione redigeretur diuidi ex ordine inter creditores.[4] Idem ille heres cùm nullus se offerret emptor extraneus bona omnia emerat,[5] & quia erat ille variis ex causis anterior creditor maiorem sibi partem precij in solutum retinuerat, reliquam penes grapharīū, vt à Senatu iussus erat, obsignauerat. Cōueniebatur postmodum à Titio, vt vel solueret quicquid & sumptuū litis appellatoriæ nomine & pro eo, quod victoris interesset iudicatum taxatumque fuerat, vel defuncti bona distrahi, in eamque causam victorem in eorum possessionem mitti pateretur.[6] Negabat heres se teneri, quòd non iam vt heres, sed ex noua causa, & tāquam emptor alius extraneus quilibet,[7] contra quem nulla defuncti creditoribus etiam anterioribus actio competere poterat, sed tantùm aduersus creditores posteriores, si quid priore loco iis solutum fuisset,[8] Maxime cùm idem ille heres creditorem, se proprio nomine anteriorem ac potiorem diceret & probaret.[9] Neque verò aut æquum aut iuri consentaneum videbatur, vt heredi cum beneficio legis & inuentarij ex noua causa nouoque iure se tueri noceret, senatusconsultum cum eo redditum, quasi cum herede ex beneficio legis.[10] Visum tamen est non posse heredē recusare iudicati executionē in ea bona quæ per Senatusconsultum eo ipso ita postulante nedum consentiente obligata fuerant,[11] veluti quodā tacitę transactionis iure,[12] vt à litis appellatoriæ expensis in quas se alioqui proprio nomine condemnatum iri videbat, se liberaret totumque onus illud in bona defuncti reiiceret.[13] Quæ tametsi ad eum postea ex noua emptionis causa peruenissent. Tanto magis vtique cogendus erat, vt executioni consentiret, post eorum dominium si non magis, tamen certiùs & irreuocabiliter acquisitum. Habet enim hypotheca suas conditiones si neq; solutū debitū, neque aliter eo nomine satisfactum sit quibus cessantib. tenet.[14] Neq; poterat mutata causa dominij tollere aut immutare ius pignoris in eadem persona, quod nec mutato ipso dominio & per multorum personas ambulante amittitur vnquam aut immutatur.[15] Cumque voluntatem heredis eiusdemque possessoris etiam authoritas Senatuscōsulti subsecuta esset, non poterat prætextum anterioris pignoris obtendere,[16] cui renunciasset non obscurè consentiendo pignori,[17] quod ab ipso magis priusque quàm à Senatu constitutum fuisset.[18] *Ita Senatus* pro Domina de Cheurieres, contra filias & heredes Mauritij Le grand, 8. Cal. Iun. 1613.

1 Non enim veniunt in discussionis instantiam nisi ea quæ sunt in causa hereditatis, vt dixi sæpius sub *Tit. de bon. auth. iud. possid. l. sequens 68. de leg. 2. l. 1. D. de separat.*

2 Obserua tamen non solere in sententia quæ decretum interponit super subhastationibus tanquam legitimè factis prōnunciari quicquam de damnis & interesse, sed tantum de fructibus restituendis, si quos debitor à tempore expeditionis perceperit.

3 Quibus verbis constitutum erat pignus iudiciale per sententiā, licet alioqui nō soleat constitui nisi cū capitur in executione iudicati *tot. tit. C. si in caus. iud. pign. capt. sit.* Nam si hypotheca nihil aliud est quàm suppositio ex proprietate Græci nominis, consequens est, vt superpositio cōstituat hypothecam nec minus si facta sit, per sententiam quàm si per testamentum *l. non est mirum 16. D. de pign. act. l. Lucius 12. de alim. leg.*

4 Secundum formam præscriptam in *l. vlt. C. de iure delib.*

5 Hoc enim facere & potuerat & debuerat *l. 2. C. si in caus. iudic.*

6 Quæ natura & formula est actionis hypothecariæ *l. si fundus 16. § in vindicatione & ibi Bart. D. de pignor.*

7 Potest enim quis hoc sensu varias personas sustinere *l. si paterfamilias 15. §. 1. D. de adopt.*

8 *d. l. vltim. §. & si præfatam cum seq. C. de iur. delib. l. debitor 59. §. vlt. D. ad SC. Treb.*

9 Impedit enim beneficium inuentarij ne actiones heredis confundantur *d. l. vnic. § in computatione.*

10 Videtur enim cum alio redditum, quia sub alia formalitate *l. si mater 11. §. eandem & pass. de except. rei iudic.*

11 Nocebat enim illi factum proprium itemque authoritas rei iudicatæ.

12 Quo iure quicquid fit licitè fieri intelligitur *l. quid ergo §. pen. De his qui not. infam.*

13 Est enim grauius onus personæ quàm bonorum *l. 1. de alim. leg.*

14 *l. grege 13. §. etiam D. de pignor.*

15 *l. 1. §. cum prædium eod. l. 7. l. distractis 14. & pass. C. eod.*

16 *ex l. 2. & pass. C. hoc tit.*

17 *l. 4. §. 1. l. Paulus 12. in princ. & pass. D. quib. mod. pign. vel hypoth. soluit.*

18 Nam & factum iudicis est factum partis *l. 1. C. si in caus. iud. l. si ob causam 13. C. de euict.*]

TIT. IX.

DE HIS QVI IN PRIOR. CREDIT. LOC. SUCCED.

DEFINITIO I.

Is, ex cuius pecunia dimissus est priuilegiarius creditor, succedit in priuilegium actionis personalis, etiam citra conuentionem.

In perso-

IN personalibus actionibus, qui postea cõtraxerunt, si pecunia eorũ ad priores & priuilegiarios creditores peruenerit, in ipsorum ius & locum succedunt.[1] Neque necesse est in id creditam esse pecuniam ab eo, qui posterior cõtraxit, vt priori creditori soluatur. Sufficit enim vt eius pecunia ad priorem peruenerit, siue statim & recta via,[2] siue per ipsius debitoris personam, dum ne ex interuallo:[3] quod idcirco adiectum videtur, ne alioqui passim quæstio incurrat,[4] vtrum ex ea ipsa pecunia, an ex alia solutio facta sit, cum pecunia sit ex earum rerum numero, quæ non solum vsu, sed etiam confusione & immixtione consumuntur.[5] *Ita in Senatu* tractatum est in causa Claudij du Port & N. Pignier, 6. Id. Iulij, 1591.

1 *l. si venditori 24. §. vlt. D. de reb. auctor. iudic. poßid. l. 2. D. de cesß. bonor. l. item si 7. alias l. sed Iulianus, §. antepen. D. de SC. Maced. l. 1. §. nunc tractemus, D. de tutel. & ration. distr.*

2 Qui casus minorem dubitationem habet. Glos. tamen *in d. l. 1.* videtur requirere expressam conuentionem.

3 Ita enim distinguit Vlp. *in d. §. vlt. l. si ventri.* Et ratio est, quoniam quæ in continenti fiunt videntur inesse, *l. lecta 40. vers. dicebam, D. de reb. cred.*

4 Quæ res magnam litium materiam præberet, quã melius est præcidere, *l. 4. §. ait prætor, D. de re iudic. l. singularia 6. de except. rei iudic. l. quidam 21. D. de reb. credit.*

5 *l. 1. & tot. tit. D. de vsufr. ear. rer. quæ vsu consum. l. si alienus 78. D. de solut.*

DEFINITIO II.

Creditor hypothecarius posterior soluens anteriori hypothecario succedit in eius locum etiam citra conuentionem, non etiam extraneus: & quid si solutum sit ei, qui habebat ius retentionis etiam contra anteriorem?

NOn idem est, si inter hypothecarios creditores contendatur. Non enim omnimodo & indistincte succedunt in locum hypothecarij creditoris illi, quorum pecunia transit ad creditorem.[1] Nam si extraneus fuit, non creditor,[2] is, qui priori soluit, non aliter in ius & locum ipsius succedere potest, vt secundo creditori præferatur, quam si expressim ita conuenerit.[3] At si tertius creditor soluat primo, in eius vtique locum succedit, quamuis pactum de ea re nullum interuenerit,[4] ideoque secundo creditori præfertur.[5] Idem est, si tertij creditoris pecunia ad eum peruenerit, qui rem illam, quæ priori creditori obligata fuit, potuerat velut anterioris pignoris iure retinere. Finge Sempronium eam rẽ, de cuius pignore agitur, vendidisse Titio, qui postmodum cum primo creditore contraxerit, eique rem illam obligauerit, priusquam Sempronio pretium solueret. Nemo dubitat, quin Sempronio competat ius retentionis, quasi pignoris vice, in id vsque tempus, quo pretium sibi solutum sit. Quidni ergo tibi etiã competet, si Sempronio solueris, adeoq; si pecunia tua ad Sempronium peruenerit?[6] Quare nec distinguendum erit, meo iudicio, an Titius cum primo creditore ante vel post emptionem contraxerit.[7] Non enim ob id solum, quod ante cõtraxerit, deterior fieri potest cõditio Sempronij in re ipsa, quam vendidit, siue primi creditoris ius sciuerit, siue ignorauerit, licet non nesciam esse qui distinguant. Nam vtroque casu verum est, non prius in Titium translatam videri proprietatem rei venditæ, nec si tradita ei res esset, quam pretium solutum, aut de eo fides habita fuisset:[8] multo minus alienatum dici potest dominium, si traditio nulla dum secuta sit.[9] Porro prius est, vt rei venditæ dominium ad debitorem peruenerit, quam vt ab eo res empta potuerit obligari.[10] Eadem ratio facit, vt non aliud dicendum sit, si ex pecunia mea te mandante fundum emero, quẽ tu ante solutum mihi pretium acceptamque possessionem Mæuio obligaueris, deinde Sempronio post acquisitam possessionem, cuius pecunia in pretij solutionem ad me postea peruenerit. Sempronium namque in pignore præferri æquũ erit, cui alioqui Mæuius præferretur.[11] Etsi enim non fuit mihi res illa obligata, cogi tamen non potui, vt eam traderẽ, nisi soluto mihi prius redditoque pretio.[12] *Ita Senatus* in eadem causa. Et rursum pro Benedicto Geoffroy, contra Antonium Neyret, 9. Cal. Aug. 1592.

1 *l. 1. C. hoc tit.*

2 Opponimus enim hac in re extraneum creditori, *l. cum bona 16. D. de reb. auctor. iudic. poßid. alias l. 1. de priuileg. credit. l. 2. C. si in caus. iudic. pign. capt. sit.*

3 *d. l. 1.* vbi glos. Cyn. & alij, *C. hoc tit.*

4 *l. vlt. C. eod. l. 1. C. qui potior. in pignor. hab.*

5 *l. Claudius 16. vers. plane cum tertius, l. cum qui à debitore 17. D. eod. tit. qui potior in pignor hab.*

6 *l. vlt. §. vlt. eod. tit. iunct. l. Iulianus 13. §. offerri, de act. empt.*

7 Quamuis ita Bartolus distinguat ad illum locum.

8 *l. quod vendidi 19. D. de contr. empt. l. Procuratoris 5. §. sed si dedi, D. de tribut. act.*

9 *§. vendita, Inst. de rer. diuis. l. traditionibus 20. C. de pact.*

10 Cum res aliena obligari non posit, *l. 1. & tot. tit. C. si alien. res pignor. dat. sit.*

11 *l. 3. §. cum ex causa, D. qui potior. in pignor. hab.*

12 *dict. l. Iulianus 13. §. offerri, D. de action. empt. d. l. 5. §. sed si dedi, D. de tribut. act.*

DEFINITIO III.

Numquam succedit quis in locum anterioris creditoris ob id solum, quod ex eius pecunia dimissus sit anterior creditor, si solutio facta sit à debitore, nisi de eo expreßim conuenerit.

ILlud vtique constat, si priori creditori solutum sit ab ipso debitore, licet ex mea pecunia, numquam posse me in prioris locum & pignus succedere ob id solum, quod pecunia mea ad illum peruenerit;[1] siue creditor sim, siue extraneus, siue in continenti, siue ex interuallo debitor soluerit.[2] Nam nec sufficeret, vt inter me & debitorem conuenisset, vt ex pecunia mea antecedens creditor dimitteretur. Quomodo enim fieri potest, vt in ius primi succedere debeã, qui ipse nihil conueni de pignore?[3] Sed & si de pignore conuenerit, non sine ratione dicitur, satis id non esse, vt in ius primi succedere debeam, nisi de ea quoque expressim conuentum sit.[4] Alioqui enim potest & debet conuentio intelligi de nouo pignore potius, quam de eo, quod penes priorem creditorem fuit: cum tamen ex contrario sufficiat conuenisse, vt succedam in ius & locum creditoris, licet nihil conuenerit de pignore. Quid enim aliud est in ius & locum creditoris succedere, quã eadem & personalis & realis actionis iura retinere?[5] Nam & ex sola interpositione pacti de vendẽdo dicimus contractum pignus intelligi,[6] sicut & ex eo, quod creditori detur potestas ingrediẽdi bona debitoris propria auctoritate.[7] Sane illud quoque præterea requiritur, actum esse cũ effectu, vt ex pecunia tertij siue extranei, siue creditoris prior creditor dimitteretur.[8] Dixi *cum effectu*, quia conuentio sola id efficere nequit, si non reuera ad primum creditorem pecunia tertij perueniat.[9] *Ita tractatum est* in supradictis causis.

1 *l. 1.* vbi glos. Cyn. & alij *C. hoc tit.*

2 Ita Paulus *in l. Aristo 3. D. quæ res pignor. oblig. poß.*

3 Glos. Cyn. Bald. & alii *ad d. l. 1.* post Bart. *ad d. l. Aristo, et l. debitor 12. alias l. si prior, §. à Titio, l. cum qui à debitore 17. D. qui potior. in pign. hab.* Adde *l. vlt. C. de priuil. fisc.*

4 Non enim succederet in ius & locum prioris creditoris

pignoratitij, qui non succederet in pignus.

5 *d.l.3.§.post diuisionem* vbi Bart *D. qui potior.in pignor.hab.*

6 Bald.*ad d.§.post diuisionem.*

7 *Vt in d.l.Aristo.*

8 *l.cum qui à debitore 17.D.qui potior.in pignor.hab.*

DEFINITIO IV.

Qui ex pacto inito cum debitore successit in locum anterioris creditoris, nulla indiget cessione, nisi extraneus sit, qui pro debitore soluit creditori.

SVperioribus vero omnibus concurrentibus in cōfesso est, securum esse tertium creditorem aut extraneum, ex cuius pecunia priori creditori à debitore soluitur, licet nullam is à creditore iurium cessionem acceperit aduersus debitorem. Nam sicuti cum solo debitore contrahit, ita satis est inter ipsum & debitorem id agi, vt succedat in locum primi etiam ignorātis.[1] Neque vero cessio vlla vnquam necessaria est, nisi cum extraneus pro debitore soluit creditori.[2] Quo tamen casu si inter extraneum soluentem & creditorem, cui soluitur, conueniat de pignore, sufficiet ea res, vt hoc ipso ius, quod anterior creditor habuit in pignore soluenti extraneo, cessum videatur.[3] De quo enim alio pignore actum videri potest, quam de eo ipso, quod fuit penes creditorem? Vtique enim nouum pignus in re aliena constituere non potuit,[4] eo præsertim instanti, quo proprij pignoris vinculum solutione debiti dissoluebatur.[5] Dicat aliquis, eo casu, quo solutio fit per debitorem, accidere eodem instanti, vt & solutione liberetur pignus à priore creditore, & secundi pignus confirmetur:[6] semel autem secundo quæsitum ius postea debitoris pactionibus tolli non posse.[7] At facilis responsio est, eum, qui pecuniam credit dimittendi prioris creditoris gratia, posse quam velit conuentioni suæ legem dicere,[8] nec vllam idcirco fieri iniuriam secundo creditori, cuius eadem conditio mansura sit, quæ erat, priusquam præcedens creditor dimitteretur. Quid enim ipsius interest, an Titio, qui prior creditor fuit, an Sempronio, ex cuius pecunia Titius dimissus est, postponatur? Idque nimirum est, quod dici solet, nihil omnino aliud iuris habere secundum creditorem, nisi vt soluat priori, & eius loco succedat.[9] Adeo autem verum est, transferri ius prioris creditoris in tertium, etiam citra cessionem, vt, si forte inter eum & debitorem conuenerat, ne posset pignus vendere, cuius vendendi facultatem prior creditor ex contractus sui lege habuerat, permittatur tertio ex primi persona venditorem facere, si velit.[10] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Nam posset id fieri etiam inuito priore creditore, qui scilicet inuitus accipere solutionem cogitur, *l.quidam 21.D. de reb.cred.l.si debitor 30.D.de solut.* quod autem fieri potest aliquo inuito, multo magis fieri potest eo ignorante, *l.qui potest 26 de regul.iur.*

2 *l.si cum pecuniam 3.& l.vlt.C.de priuileg.fisc.*

3 Quod diuersum est, si ea conuentio fiat inter debitorem & creditorem, vt dixi *Defin.praeced.nu.3.*

4 *l.1.& tot.tit.C.si alien.res pignor.dat.sit.*

5 *Arg.l.Titio cum moriretur 51.D.de vsufr.*

6 *l.si debitor 4.l.qui balneum 9.§.Titia, l. potior.11.§.vlt.D. qui potior.in pignor.hab.l.2.prior 5.l.diuersis 8.C.eod.*

7 *l.vlt.D.de pact.*

8 *l.in traditionibus 44.D. de pact.l. vlt.C.de pact.int.empt. & vendit.*

9 *l.si creditor 12.alias l.si prior 11.§. si tertius, D. qui potior.in pignor.hab.* quod tamen ita accipi debet, vt tertius soluat pecuniam à priore creditam priore loco, non quam prior posteriore loco crediderit, *d.l.creditor.§.si idem hic, & l.quærebatur 20.eod.tit.*

10 Vt eleganter Paulus tractat *in l. Aristo. 9. D. quæ res pignor.oblig.poss.*

DEFINITIO V.

Conuentio de succedendo in ius anterioris creditoris facta in continenti post numerationem tantum prodest, quantum si ante facta esset.

SEd & si ponas, minus cautum creditorem tertium dedisse mutuam pecuniam debitori, quæ ipsa primo creditori soluta sit, nulla conuentione facta de pignore: postea vero debitorem bona fide pepigisse, vt in primi creditoris iura tertius succederet, idem admittendum erit, quod diximus, vt in eo pignore tertius secundo præferatur, ac si ea lege & conditione tertius pecuniam numerasset, vt ex ea primus creditor dimitteretur; si modo in continenti, non ex interuallo pactio secuta sit.[1] Nam quæ in continenti fiunt, videntur inesse.[2] *Ita Senatus* in eadem causa Claudij du Port & N.Pignier.

1 *Arg.l.si vent.24.§.vlt.D.de reb.auctor.iudic.possid.alias l. 9.de priuileg.credit.*

2 *l.iuris gentium 7.§. quinimo D.de pact. l.lecta 40.D.de reb. credit.*Sicut & ea omnia, quæ fiunt correspectiue *l.cū te fundum 6.C.de pact.int.empt.& vendit.*Crauet.*consil.246.nu.*

DEFINITIO VI.

Ei, ex cuius pecunia creditor anterior dimissus fuit, necessaria est cessio actionis: sed non cogitur creditor cedere, si solutionem accipiat à debitore.

QVid igitur si nullo modo, aut non nisi ex interuallo conuenerit tertius de pignore, ex cuius tamen pecunia primo creditori debitor soluerit? Constat nullam ei competere pignoris persecutionem, siue secundus creditor, siue alius quilibet possideat,[1] ideoque necessariam ei esse cessionem iurium creditoris, cui soluitur,[2] si cedere is velit. Neque enim vt cedat inuitus cogi potest, cum per manus debitoris accipit solutionem, licet creditor fuerit is, ex cuius pecunia soluitur. Nam si extraneus fuit, nec si ipse solueret, cessionem tamen à creditore inuito extorquere posset.[3] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 *l.1.C.hoc tit.*

2 *Argum.l.vsucapio 7.& eorum, quæ ibi not.D.de pignor.& in l.1.§.cum prædium.* vbi Bartol.*nu.5.& 6.D.eod.*Intellige autem ita, vt cessio fiat in continentī *l.Modestinus 76.D.de solut.*

3 *l.nulla 5.C.de solut.*

DEFINITIO VII.

Ille, ex cuius pecunia dimissus est creditor anterior citra conuentionem, licet actionem non habeat, habet tamen retentionem, si possideat, etiamsi solo beneficio clausulæ constituti.

SI tamen is possideat, cuius pecunia peruenit ad creditorem, siue creditor fuit, siue extraneus, poterit sibi per retentionem consulere, & opposita doli exceptione non tantum aduersus debitorem, sed etiā contra secundum creditorem, ni offeratur ei quicquid ex eius pecunia priori creditori solutum est.[1] Possidere autem videbitur ad hoc, vt habeat ius retentionis, si eius nomine constituerit debitor se possidere,[2] dummodo secundus creditor eadem constituti clausula non nitatur; alioqui possessor ille solus videbitur.[3] Nec tertio prodesse poterit, quod pro eo constituerit debitor, se possidere eam rem, cuius possessionem iam in alium transtulerat.[4] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 *l.1.in princip.* vbi Bart.*D.quib.mod.pign.vel hypoth.soluit.* Eaque videtur esse sententia *l.cum qui a debitore 17.D.qui potior.in pign.hab.* vbi etiam Bart. Negusant. late *in tract. de pignor.membr.3.part.5.princ.nu.3.* Corn.*consil.205.incip.Videtur in præsenti, in tit.lmol.2.* reprobata glos. *in l. cum prior 3. D.de distract.pignor.* quæ hoc sibi non placere ait.

2 Implon

2 Implorato scilicet beneficio constitutionis Iustinianeæ, *in d.l.vlt C.de acquir.poss.*

3 Cum non possint duo eandem rem eodem tempore in solidum possidere, *l.3.§.ex contrario,D.eod l.duo in solidum 19. D.de precar.*

4 Cum nemo plus in alium transferre possit, quam ipse habeat, *l.nemo plus iuris 54.de regul.iur.* Id enim est quod dici solet, clausulam constituti nihil operari, si constituens ipse non possideat, *l.quod meo 18.cum ibi not.D.de acquir.poss.*

DEFINITIO VIII.

Emptor, qui soluit anteriori venditoris sui creditori, non ideo succedit in locum anterioris, si neque pactum interueniat, neque cessio, in eoque deterioris conditionis est quam creditor, & quare

QVi emit à debitore, & soluit anteriori creditori, nō idcirco succedit in ius anterioris, vt præferatur secūdo creditori, nisi cessas habeat actiones, & quidem in continenti, aut si ex interuallo saltem præcedente, & inito solutionis tempore pacto de cedendis actionibus,[1] in eoque deterioris conditionis est, quam creditor. Constat enim, tertium creditorem hoc solo, quod eius pecunia peruenit ad primum creditorem, in ipsius iura succedere intelligi, vt citra cessionem secundo præferatur.[2] Sed non bene comparatur emptor creditori, quippe qui pretium soluens nō id agit, vt alium obliget, sed vt se liberet.[3] Itaque quamuis ex ea solutione propter præcedentem causam contractus obligetur venditor de euictione,[4] non tamen ideo fit, vt creditoris iure censeatur, qui ad contrahendum accessit, vt emeret, non vt crederet.[5] *Ita Senatus* ex tempore in publico auditorio pro Sp. Ioanne Gay Aduocato, contra Ioannam Rippet, 2. Decembr. 1595.

1 Alioqui non posset creditor, cui solutum esset, cedere, & præstare actiones, quas non haberet, & quæ iam extinctæ essent per solutionem, *l.Modestinus 76.D.solut.*

2 Nimirum si conuenerit de pignore cum creditore, secundum ea, quæ scripsimus *Defin.4.nu.3.supr.eod.*

3 Quis soluere habet necesse, *l.quod si minor 24.§.restitutio, D.de minor.*

4 *l.si in venditione 60.§§ pass.D de euict.*

5 Vniuscuiusque enim contractus origo spectanda est & causa, *l.si Procuratorem 8.in princip.D.mandat.l.1.§.si seruus deposuit 30.D.deposit.*

DEFINITIO IX.

Qui emit ea lege, vt pretium impenderetur ad reficiendam domum venditoris, idem priuilegium secuta euictione habet contra cæteros creditores anteriores, quod haberet, si ab initio credidisset ad reficiendam domum.

EMens ab eo, quem sciebat habere multos creditores hypothecarios anteriores, à quibus futuram sibi controuersiam metuebat, quo sibi caueret, conuenerat, vt fundi pretium impenderetur in reficiendam domum eiusdem debitoris. Euicto postea per creditorem anteriorem fundo, qui fuerat vēditus, cum creditori nondum esset plene satisfactum, ex eaque causa domus quoque ex fundi pretio refecta distractio peteretur, visum est, emptorem hunc, etsi ab initio emptor fuisset, nō creditor, nec ad obligandum venditorem pecuniam ei numerasset, sed ad se potius liberandum soluisset,[1] cum tamen ex postfacto propter secutam euictionem factus esset creditor,[2] eodem iure censeri debere, quo si ab initio pecuniam in refectionem domus credidisset,[3] vt scilicet, quamuis tempore sit posterior, pro ea tamē pecunia, quæ in refectionem impensa fuit, anteriori præferatur, & in eo pignore vincat illum ipsum creditorem, à quo in cæteris omnibus superatur.[4] Nec enim vlla in eo fit iniuria creditori anteriori,[5] cui emptoris huius pecunia saluam fecit pignoris sui causam,[6] præsertim cum de pignore nominatim sibi cauisset, adhibita etiam in eam rem clausula constituti.[6] Nam etsi pignoris conuentionem omisisset, placeret tamen dandum illi ius nō tantum prælationis, sed etiam taciti pignoris,[7] cuius vtique non fauorabilior videri potest causa, quam expressi. *Ita Senatus* in causa D. de Wateuille & viduæ D. Senatoris Colombat, Mens. Iun. 1605.

1 Quæ ratio est, ob quam solet hac parte deterior conditio esse emptoris, quam creditoris, vt dixi *Defin.praced.*

2 Creditor si quidem ille est, cui ex quacunque causa debetur, *l.creditores 10.cum duab seqq.D.de verb.sign.*

3 Tam enim diligenter sibi prospexit hic, qui curauit, vt in refectionem domus pecunia impenderetur, quam si in eā nominatim causam credidisset. Itaque dāno afficiendus non est, cum sibi diligenter prospexerit, *arg l.3.D.de separat.*

4 Cum non sit inconueniens, vt quis sit alio anterior & posterior diuersis respectibus, vt dixi *Defin.8 supr.cit prox.ex l.creditor 12.§.si idem bis & l quærebatur 20.D.qui potior.in pignor. hab.*

5 *l.interdum 5.iunct l.seq D.eod.ll.tit.*

6 Per quam clausulam factus erat possessor pignoris, *l. quod meo 18.D de acquir.poss.* vt proinde facilius ei danda esset retentio, *l.1.D.de pignor.*

7 *l.1.D.in quib.caus pignor.vel hypoth.tacit.contr.* Glos. *in d. l.interdum.*

TIT. X.

SI ANTIQ. CRED. PIGNOR. vendid.

DEFINITIO I.

Secundus creditor habet ius offerendi ei, qui emit postulante priore creditore, si modo venditionem probabiliter ignorauit, at non ei, qui emit ab ipso anteriore creditore.

POSTVLANTE priore creditore hypotheca Iudicis auctoritate, publice vocatisque per progrāma cæteris creditoribus, distracta est. Non eo minus liberum erit posteriori creditori debitum cum accessionibus offerenti pignus persequi, cum aliter indemnis fieri nō potest,[1] scilicet si vēditionē pignoris probabiliter ignorauerit, nec sit quod ei imputetur, cur nō iam tū obtulerit.[2] Idéque multo magis obtinebit, si anterior ipse creditor pignus emerit, aut in solutum acceperit, siue à debitore, siue ab apparitore, qui iudicatum exequi iussus est, ne in damno moretur secundus creditor, cui imputari nihil potest.[3] Aliud erit, si prior ex conuentionis lege & creditoris iure pignus distraxerit. Nulla enim illo casu aduersus extraneum emptorē actio superesse secundo creditori potest.[4] Hæc tam varie, quoniam intercedens Iudicis auctoritas pro debitoris facto est, nihilque hac parte refert, an debitor ipse, an Iudex vrgente creditore pignus vēdiderit.[5] Idque ex eo apparet euidentius, quod si alius emptor nullus sit, creditor emere cogitur,[7] qui vtique emptor esse non posset, si esset idem ille venditor.[8] Atqui debitoris facto deteriorem fieri conditionem posteriorum creditorum non oportet,[9] dum anteriorum, aut eius, qui ipsis soluerit, indemnitati consulatur.[10] Sicuti nec qui à debitore causam habet plus iuris adserere sibi potest in pignore, quam debitor habuerit creditorque, cui solutū est.[11] Creditore vero ius suum exequente, & ex lege ini-

Digitized by Google

tio dicta pignus distrahente,[12] sicut quæri non potest de iure debitoris, quod nullum superest,[13] ita nec de offerenda pecunia emptori,[14] quippe ius habenti ab eo creditore. Qui licet dominus non fuerit, dominium tamen pignoris in alium transferre potuit,[15] & quidem ab omni obligationis vinculo immune: inspecto scilicet tempore, non quo trãslatum fuit, sed quo de eo actum est, vt transferri quandoque posset, 19. Mart. 1588.

1 Vt fieri solet, *l. si eo tempore 6. C. de remiss. pignor.*
2 Perinde ac si debitor ipse vendidisset, *l. 1. C. hoc tit.* vbi Salicet. *quæst. vlt.* Negus. *in membr. 5. part. princ. nu. 7.* Vide tamen Ægid. Magist. qui contra sentire videtur *in decis. Parис. tit. de criees, artic. 7. cap. 37.*
3 Alioqui potest videri ius suum pignoris tacite remisisse, *d. l. si eo tempore 6. C. de remiss. pignor.*
4 Semper enim succurrendum est ei, cui nihil imputari potest, nunquam ei, cui aliquid potest imputari, *l. quod quis 203. cum ibi not. de regul. iur.* Porro vox præconia paucis innotescit, *Auth. ei qui semel. C. quom. & quand. iud.*
5 *d. l. 1. & l. 2. C. hoc tit.*
6 Hoc enim est quod dici solet, factum Iudicis esse factum partis, *l. si ob causam 13. C. de euict. l. 1. C. si in caus. iudic. pign. capt. sit.*
7 *l. 2. C. si in caus. iudic. pign. capt. sit, l. cum bona 16. D. de reb. auctor. iudic. possid. alias l. 1. de priuileg. credit.*
8 Alium enim oportet emptorem esse, alium venditorem, *l. 1. D. de rer. permut.*
9 *l. debitorem 15. C. de pignor.*
10 *l. a Diuo Pio 15. §. quod si res pignorata, D. de re iudic.*
11 *Ex reg. l. nemo plus iuris 54. de reg. iur. cum simil. ob. l. 3. in fin. D. de pignor.*
12 Potest enim creditor suo iure pignus vendere, etiamsi de eo nihil expresse conuenerit, dum ne quid in contrarium conuentum sit *l. si conuenit 4. D. de pignorat. act. & tot titul. de distract. pignor. D. & C.*
13 *l. qui creditore 18. C. de distract. pignor.*
14 *l. 1. & 2. C. hoc tit.*
15 *Tit. quib. alien. non licet, Inst. in princip.*

DEFINITIO II.

Quo casu secundus creditor habet ius offerendi contra primum emptorem, habet etiam contra secundum, si modo sit creditor pignoratitius, alioqui non potest habere ius offerendi, nisi possideat.

SEcundus creditor non tantum aduersus anteriorem offerendi ius habet, vt pignoris sui ius confirmet,[1] siue dominij, siue pignoris iure anterior rem possideat, quemadmodum proxime diximus, sed etiam aduersus secundum emptorem, si rem sibi venditam aut in solutum datam prior creditor aliter vendiderit.[2] Neque enim alio iure penes secundum emptorem dominium rei esse potest, quam quo penes priorem fuit, affectum scilicet & reuocabile.[3] Loquimur enim de secũdo creditore pignoratitio, qui in ea re ius hypothecæ habeat, siue expressæ, siue tacitæ, siue generalis, siue specialis; alioqui non ex eo solo, quod quis creditor sit, habere potest ius offerendi hactenus, vt eo nomine possit agere.[4] Plane si possideat, habebit exceptionis iure, quoniam haberet, etiamsi creditor non esset, adeoq; licet malæ fidei possessor proponeretur.[5] *Ita Senatus* in causa Dominæ de Chissé viduæ D. de Genuille, & Ioannis Baptistæ Varronis, 13. Cal. Sept. 1588.

1 *l. 1. l. prior quidem 5. C. qui potior in pignor. hab. l. potior 11. §. fin. eod.*
2 *l. 1.* vbi Salicet. *C. hoc tit.* perinde ac si extraneo, id est, non creditori ea res vendita fuisset, *l. si debitor 12. C. de distr. pign. l. si conuenerit 18. §. si fundum. D. de pign. act. c. ex literis. ext. de pignorib.*
3 Ita Iacob. Aretin. Cyn. & Salicet. *in dict. leg. 1. Codic. hoc titul.*
4 Crauet. *cons. 298. nu. 4. & 6.*
5 *l. mulier 19.* vbi glos. Bart. & alij. *D. quib. potior. in pign. hab. l. Paulus 12. §. fin. D. quib. mod. pign. vel hypoth. soluit.*

DEFINITIO III.

Tam iniustus quam iustus possessor potest offerre creditori pignoratitio: sed actionibus cedere creditor cogitur iusto tantum possessori, non etiam iniusto.

CVm de iure offerendi quæritur, non distinguimus inter iustum & iniustum possessorem, quia non est quærendum de iure possessoris, cum ius petitoris remouetur soluto pignore.[1] Sed tamen hactenus interest, an iustus vel iniustus possessor sit is, qui offert, quod iusto duntaxat possessori, non etiam iniusto creditor actionibus suis cedere cogitur.[2] Qua enim fronte cessionis beneficium, quod iuris est, implorare audeat, qui contra ius possidet?[3] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Ratio est Iurisconsulti *in d. l. Paulus 12. §. vlt. D. quib. mod. pign. vel hypoth. soluit.*
2 *l. mulier 19* vbi gloss. *D. qui potior. in pignor. hab.* Paul. Cast. *in l. si res obligata 57. n. 4. de legat. 1.* fusè Neguf. *in tract. de pignor. in 3. membr. 5. part princip. nu. 15. in fin. 26. & 27.*
3 *Arg. l. auxilium 37. in fin. D. de minor. l. si plures 38. in fin. D. de admin. tutor.*

DEFINITIO IV.

Venditio pignoris facta creditori, neque posterioribus nocet, quandiu tenet, quo minus offerre possint, neque ipsi emptori, quo minus iura sua salua habeat, si pignus postea euincatur.

CReditori facta venditio rei obligatæ sicuti non obstat posterioribus eiusdẽ debitoris creditoribus, quo minus in eam ipsam rem ius pignoris, quod habent, exequantur, si modo parati sint offerre, quicquid ei ex anteriore causa debetur,[1] (quamuis aliud esset, si antiquior ipse creditor alij eam rem iure creditoris vendidisset:[2]) ita neque ipsi anteriori creditori nocet, quo minus euicta re saluum habeat ius sui pignoris,[3] quod per factam dominij acquisitionem extinctum videbatur,[4] quasi quod per subsequentem euictionem ab alio creditore institutam resuscitetur,[5] cuius scilicet potestate sit, vt prior acquisitio sit reuocabilis, quæ perpetua sperabatur.[6] Quod si secundus creditor nihil in prima instantia obtulerit anteriori, ob idque fuerit condemnatus, poterit vtique in causa etiam appellationis offerre.[7] Nam & in alia qualibet iuris exceptione idem obtinet, vt in appellationis instantia non tantum obiici possit, sed etiam ex officio Iudicis suppleri, si de ea liquido constet ex deductis & probatis.[8] *Sent. dic.*

1 *l. 1. C. hoc tit.*
2 *l. 2. eod.*
3 *d. l. 1. in 2. parte.*
4 *l. neque pignus 45. de reg. iur.*
5 *l. pen. §. 1.* vbi est textus elegans. *D. de except. rei iudic.*
6 *Arg. l. si patronus 55. §. vlt. D. ad SC. Trebell.*
7 Per vulgarem illam regulam, Non deducta deducam, non probata probabo. De qua *in l. per hanc. C. de tempor. & reparat. appellat.*
8 Bart. *in l. cum qui ita 56. §. qui ita. de verb. oblig.* Afflict. *decis. 16. nu. 5.*

TIT. XI.

SI COMMVN. RES PIGN. dat. sit.

DEFINITIO I.

Pignus rei communis valet tantum pro parte pignorantis, nisi socius aut pignus, aut saltem debitum, pro quo pignus datum est, approbauerit.

Fundum

FVNDVM communem obligare vnus ex sociis nisi pro sua parte non potest.[1] Sed si totus fundus obligatus sit, & is, qui non consenserat, postea debitum approbet, pignus quoque confirmasse videbitur.[2] Non idem erit, si in rem eius, qui pignori non consensit, versa sit pecunia, aut ipsius iussu credita. Personalis enim duntaxat ex ea causa nascetur actio,[3] non pignus legitime contractum intelligetur.[4] Nec igitur quasi Seruianam recte exercebit creditor, si iure pignoris rem in solidum vindicet,[5] nisi quid sit, ex quo appareat, vindicationi aut conuentioni de pignore socium consensisse.[6] *Ita Senatus* 14. Calend. Februar. 1588.

1 *l. vnic. C. hoc tit. l. 2. C. commun. diuid. l. si fratres 7. C. commun. vtr. iudic. l. 3. §. post diuisionem, D. qui potior. in pign. hab. l. 2. D. de Saluian. interd. l. nemo ex sociis 68. D. pro socio.*

2 *l. Pomponius 5. §. vlt. D. in quib. caus. pign. vel hypoth. tacit. contr.*

3 Siue negotiorum gestorum, siue, vt vulgo nostri volunt, De in rem verso, siue mandati, *l. ex mandato 25. §. 1. D. mandat. l. si litteras 7. C. eod.*

4 Supradictæ enim actiones in personam duntaxat sunt, non in rem, *l. pen. C. de negot. gest.* quia non habent priuilegium tacitæ hypothecæ.

5 Quia non potest latius patere hypothecaria, quam hypotheca ipsa, quæ sola hypothecariæ causam præbet.

6 Cum possit socius etiam partem socij consentientis alienare, *dict. l. 3. § post diuisionem, in fin. D. qui potior. in pign. hab.* sicut & potest quilibet rem alienam pignori dare, si dominus consentiat, *l. 1. & 2. l. si in rem 7. & pass. Cod. si alien. res pignor. dat. sit.*

DEFINITIO II.

Non potest socius prætextu communionis intercedere, quo minus pars socij etiam ante diuisionem capiatur pignori ab eo, qui socium habet condemnatum.

CVm creditor aduersus debitorem egisset, & obtinuisset, curauerat, vt bonorum mobilium, quę tecum ille communia habebat, pars ad eũ pertinens pignoris iure caperetur.[1] Venditioni, quæ in eo erat, vt sub hasta fieret, tu intercesseras, eo prætextu, quod diuisionem ante omnia fieri oporteret, vel ob hoc ipsum, vt scire posset quisquis ad emptionem vel accedere, quid empturus esset, faciliusque emptorem bona inuenirent.[2] Nec enim bonorum mobilium eadem hac parte ratio constituenda videbatur, quæ immobilium, cum immobilia fere omnia[3] commodam diuisionem patiantur, mobilia vero, præsertim quæ in supellectile habentur, vt plurimum non ita.[4] Pronunciatum est, nullum te intercedendi ius habuisse, quia nihil tua interesset,[5] sed creditoris tantum, si ob non factam diuisionem tardius emptor inueniretur,[6] tibique satis esse debere, quod partem tuam creditor non attingat, eaque tibi perinde salua futura sit, ac si cum debitore, non cum creditore iudicium communi diuidundo accipere cogereris.[7] Sed etsi qua ratione tua interesset, imputare tamen tibi deberes, quod socium ad diuisionem citius non prouocasses,[8] non creditori, qui scilicet nullum ius habuit petendæ diuisionis, priusquam dominij ius per addictionem aut emptionem in iis bonis nactus esset, propter mutuas illas adiudicationes & alienationes, quas in iudicio Communi diuidundo fieri necesse est, ac quibus non nisi inter eos, qui dominium habeant, locus esse potest.[9] Nihil porro interierit, an conuentionale pignus fuerit, quod creditor prosecutus est, an iudiciale, quod in iudicati executione sola Iudicis auctoritate tum primum contractum sit.[10] *Ita Senatus* ex tempore in publico auditorio, 5. Calend. Aug. 1588.

1 Scilicet in executione iudicati, *ex tit. C. si in caus. iudic. pign. cap. sit. l. a Diuo Pio 15. D. de re iudic.*

2 Non enim facile quis velit incidere in communionem, *l. si non sortem 26. §. si centum, D. de condict. indeb.* propter discordias, quas materia communionis excitare solet, *l. cum pater 77. §. dulcissimis, de legat. 2.*

3 Non enim hoc perpetuum est, *l. ad officium 3. C. commun. diuid.*

4 Hæc enim numero diuidenda sunt, non specie.

5 Nemo enim vnquam audiendus est, siue agendo, siue excipiendo, si non eius intersit, *l. 3. §. 1. l. stipulatio ista 38. §. alteri, D. de verb. oblig. l. ille a quo 13. §. si de testamento,* vbi Alex. & cæteri, *D. ad SC. Trebell.* maxime vero ad impediendam iudicati executionem.

6 Interest namque creditoris, emptorem pignoris inueniri, si malit ille pecuniam habere, quam rem, ne alioqui cogatur ipse in vicem extranei rem emere, *vt in l. 2. C. si in caus. iudic. pign. capt. sit.* aut ius dominij impetrare, *ex l. vlt. & tot. tit. C. si in caus. iudic. pign. capt. sit.*

7 *l. 3. §. post diuisionem, D. qui potior. in pignor. hab. l. 2. C. commun. diuid.*

8 Imputatur enim illi, qui tardius aliquid facit, quod citius facere debuit, *l. cum postulassem 44. §. 1. D. de damn. infect.*

9 *l. 1. 2. 4. & pass. D. commun. diuid.*

10 In omni enim genere pignoris eadem ratio est. Idem ergo ius constitui in omnibus debet, *l. illud 32. D. ad leg. Aqu. l. 3. §. 2. vnde etiam, D. de incend. rupt.*

TIT. XII.

DE PRÆTOR. PIGNOR.

DEFINITIO I.

Etiam in prætorio pignore, qui prior est tempore, potior est iure.

CVm pignus prætorium Iudicis auctoritate non prius cõstitutum videri debeat, quam ventum sit in possessionem,[1] consequens est, vt ex pluribus creditoribus pignoratitiis posterior, qui in possessionem prior missus fuit, ei præferendus sit in prætorio pignore, qui in debiti iure prior fuit, si modo ex aliis bonis satisfieri possit anteriori creditori. Id enim est quod dici solet, etiam in prętoriis pignoribus, sicut in conuentionalibus, locum esse regulę, quę habet: Eũ, qui tẽpore sit potior, iure quoque potiorẽ esse.[2] *Ita Senatus* in causa D. Henrici Bay, tum magistri Cõputorum, & Dominę March. de la Chambre, Prid. Id. Decemb. 1590.

1 *l. non est mirum 26. §. 1. D. de pignorat. act.*

2 *l. si & iure 10.* vbi Bart. *nu. 2. D. qui potior. in pignor. hab.* qui tamen locus videtur loqui de pignore iudiciali, non de prætorio. Cuius alia ratio esse videtur, quia pignus prætorium prodest omnibus, *l. cum vnus 12. D. de reb. auctor. iudic. possid.* De quo plura vide apud Cuiacium *lib. 9. obseru. c. 37.*

3 Sic enim nostri post Bart. *ad d. l. si & iure.* quamuis, vt dixi, loquatur de pignore iudiciali, non de prætorio. Quam differentiam plerique ex nostris Interpretibus non obseruant. Vide quæ in hanc rem scripsi in libris Coniecturarum iuris ciuilis.

DEFINITIO II.

Potest pignus prætorium constitui in variis bonis etiam pro exiguo debito, hactenus nimirum vt bona possideantur, non autem vt distrahantur: alioqui ab executore appellari potest.

PIgnus prætorium non vna tantum executione, sed etiam variis, & repetitiis, potest in pluribus rebus constitui, dummodo protestetur creditor, aut aliter declaret, nolle se nisi semel suum consequi,[1]

Neque enim executio vna aliam impedit.[1] Sed tamen si pro exiguo debito magni pretij pignora capiantur, non vt à creditore possideantur, sed vt distrahantur, placet appellari posse ab executore,[2] eoque iure vtimur, licet in pignoratitiis creditoribus, quorum ius indiuiduum est, aliter obseruari debere stricti iuris ratio suadeat,[3] quam & in Comitatu Burgundiæ creditoribus saluam esse audio, & in Senatu nostro à quibusdam ex nostris Senatoribus sępius relatum est. *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Ias. *in l. nullo 10. num. 8. C. de iudic.* Facit *l. 1. §. quia autem, D. quod legat.*

2 Bart. *in l. à Diuo Pio 15. §. in venditione, D. de re iudic.*

3 *L. rem hereditariam 61. D. de euict. l. quandiu 6. C. de distract. pignor. l. 2. C. debit. vendit. pign. imped. non poss. l. creditoris 8. D. de distract. pignor.* Sane fieri illud non potest, vt creditor impetret ius dominij in vniuersis bonis sui debitoris, *l. 1. C. de iur. domin. impetr.* Adde *l. 1. C. de pignor.*

DEFINITIO III.

Neque prætorium, neque iudiciale pignus contrahitur per solam sententiam, sed tantum per executionem, præterquam fauore fisci.

NOn sicut fisco in delictis acquiritur hypotheca in bonis condemnati ex die condemnationis,[1] ita in causis ciuilibus per sententiam pignus vllum acquiritur in bonis debitoris. Prius enim requiritur, vt ventum sit in possessionem,[2] nec differt hac parte pignus prætorium à iudiciali,[3] sed à conuentionali tantum, quod sola conuentione, ac proinde ex conuentionis die contrahitur.[4] Igitur si posteaquam Titio condemnatus es in certam pecuniæ quantitatem, obligaueris mihi omnia bona tua, deinde Titius iudicatum exequi velit, ero potior iure, quia prior sum tempore.[5] Quamuis si in pignoris possessione esset Titius, prodesset ei exceptio non factæ excussionis, si in eiusdem pignoris possessionem mitti vellem.[6] *Ita Senatus* in causa R. Præceptoris Antoniani Camberiacensis, contra Claudium Rochet ex tempore, 17. Cal. Febr. 1593.

1 *l. post contractum 15. cum ibi not. D. de donat.* Iul. Clar. *ex communi in pract. crim. quæst. 78. nu. 31.*

2 *L. non est mirum 26. §. 1. D. de pignerat. act.* qui tamen locus non nisi de prætorio pignore loquitur.

3 Nisi in eo, quod prætorium pignus constituitur ita demum, si ventum sit in possessionem, *d. l. 26. §. 1.* Iudicialis vero tum constituitur, cum ab executore capitur in causa iudicati, *l. à Diuo Pio 15. D. de re iudic. l. 2. & tot. tit. C. si in caus. iudic. pign. capt. sit.*

4 Cum nudo consensu contrahatur hypotheca, *l. contrahitur 4. D. de pignor.* Non tamen pignus proprie sumptum & quatenus distinguitur ab hypotheca. Requirit enim rei traditionem, *l. si rem 9. §. propriè l. cum & sortis 35. §. 1. D. de pignorat. act.*

5 *Ex reg. l. 2. l. 4. & pass. C. qui potior in pign. hab.*

6 Vt scripsimus *Defin. 1. supr.*

TIT. XIII.

SI IN CAVS. IVDIC. PIGN. capt. sit.

DEFINITIO I.

Qui perperam executus est iudicatum, tenetur eo nomine etiam de casu fortuito superueniente, si non purgauerit vitium executionis, oblato omni eo, quod interest aduersarij.

EVM, qui captis pignori animalibus debitoris, quasi ea in causam iudicati distracturus post paucos dies, subinde mutauerat sententiam, & ab eiusmodi executione tanquam iniuriose ac perperam facta discedendum putauerat,[1] licet nulla dum secuta distractione, ac rebus, vt videbatur, integris id fecisset, cum tamen iam aduersarij interesse cœpisset,[2] non aliter audiri debuisse placuit, quam si & expensas ab aduersario factas offerret, ac præterea quicquid ex ea causa aduersarij interesset.[3] Quo non facto, si qua interim & pendente lite animalia suo fato citra possessoris dolum aut culpam periissent, eorum nihilominus iustam æstimationem præstandam esse, vt dici solet, re alia debita qualibet post moram perempta:[4] nec admittendam excusationem, quasi animalia illa æque apud actorem fuissent peritura.[5] Nam neque id facile præsumendum erat pro eo, qui sub iuris auctoritate iniuriam commentus fuerat,[6] neque contra eum, quem potius credibile erat ea distracturum fuisse, si moram in eorum restitutione passus non fuisset.[7] *Sine die.*

1 Vna enim executio non impedit aliam, nec cogitur quis in executione perperam facta perseuerare, vt nec in lite improba, *l. destitisse 10. D. de iudic.*

2 Quæ res facit, vt non possit dici res integra, *l. nisi post tres 8. D. si quis caution. l. vtique 22. D. de recept. l. si ita quis 135. §. Seia, de verb. oblig.*

3 Numquam enim potest aliter purgari mora, vbi cœpit aduersarij interesse, vt constat ex legibus supradictis.

4 *l. si ex legati 23. & seq. D. de verb. oblig. l. item si verberatum 15. §. vlt. D. de rei vindic. l. si longius 7. C. de exec. rei iudic.*

5 Secundum distinctionem, quam Caius tradit *in l. si plures 14. in fin. D. deposit.*

6 *Contra l. meminerint 6. C. vnde vi.*

7 *d. l. item si verberatum in fin. D. de rei vindic.*

DEFINITIO II.

Executio rei contra defunctum iudicatæ potest fieri captis pignori bonis heredis, qui pure sit heres: Item captis fructibus rerum hereditariarum, tametsi sit heres, cum beneficio inuentarij.

ETsi fructus ab herede ex rebus hereditariis percepti non tam hereditati, quam rebus ipsis singulis accepto feruntur,[1] si tamen in executione sententiæ contra defunctum latæ capti sint contra eius heredem fructus pignori,[2] quamuis percepti ex iis bonis, quæ vel ipsa non fuerint obligata, vel non potuerint obligari, vtputa feudo,[3] recte facta executio videbitur, tanquam capta pignori re hereditaria, etiamsi heres non nisi cum beneficio legis & inuentarij hereditatem agnouisse probetur, quia nullum inuentarij priuilegium est in ea re, quæ sit hereditaria, vel ex hereditariis fundis producta.[4] Sed quod de fructibus feudi dicimus, ita verum est, si feudum hereditarium sit, non etiam si ex pacto & prouidentia acquisitum. Hoc enim casu proderit inuentarij beneficium heredi, ne super ea re, quam retinere proprio iure potest, iudicati executionem pro defuncti debito pati compellatur.[5] Diuersum vtique esset in eo, qui hereditatem debitoris simpliciter ac sine beneficio inuentarij agnouisset, siue defunctus heredis quoque sui bona obligasset, quod facere iure potest,[6] siue non obligasset, quia, quoties pignus capitur in executione iudicati, sufficit, bona, quæ capiuntur, ad eum pertinere, qui sit vel condemnatus,[7] vel condemnati heres, cum actio iudicati transeat contra heredem;[8] sicut & cæteræ actiones personales,[9] indeque fiat, vt non minus heredis quam defuncti bona pro defuncti debito, non quidem ante rem iudicatam, & per hypothecariam vindicari,[10] sed in iudicati executione pignori capi possint.[11] *Sine die.*

1 *l. in fideicommissaria 18. vers. quæsitum, D. ad SC. Trebell.*

2 *Ex l. à Diuo Pio 15. D. de re iudic. & toto hoc tit.*

3 Nec enim feudum potest obligari nisi certis casibus multo minus venit in generali obligatione bonorum, *cap. Imperialem,*

periali, de prohib. alien. feud. per Lothar. *cum ibi not. simil. l. vlt. C. de reb. alien. non alien.* Iul. Clar. *in §. feudum.* Quod diuersum est in emphyteusi. Idem Clar. *in §. emphyteusis, quæst.* 18. Vide *tit. 8. de inuest. de re alien. fact. lib. 2. in vsib. feud.*

4 Sed in eo tantum, vt heres eum beneficio legis & inuentarij non teneantur vltra vires hereditarias, *l. vlt. C. de iur. delib.*

5 Quia hoc casu heres feudum habet suo iure ac proprio, non hereditario.

6 *l. Paulus respondit 29. §. 1. D. de pignor.*

7 *l. à Diuo Pio 15. D. de re iudic.*

8 Imo etiam contra singularem successorem, qui successerit in ius condemnati, *l. si à te 9. §. vlt. l. iudicata 29. in fin. D. de except. rei iudic.*

9 *l. vlt. C. de hered. act.*

10 *d. l. Paulus 29. in princ. D. de pignor.*

11 Quia tum demum pignus iudiciale constituitur in executione iudicati, cum capitur, *d. l. à Diuo Pio, §. si pignora, & pass. l. 2. C. de exec. rei iudic.*

DEFINITIO III.

Is, qui prior curauit fieri executionem in nomen debitoris condemnati iam antea venditum alteri, præfertur emptori, quamuis anteriori.

AD quantitatem certam pecuniæ condemnatus per sententiam, à qua prouocauerat, sed quam tamen inferior iudex, non obstante appellatione, ac citra eius præiudicium executioni mandari præceperat, cum id ageret, quantum posset, vt iudicati executionem remoraretur; Vendiderat Titio decem modios frumenti à Mæuio conductore suo sibi debitos in diem, qui nondum venerat, nec nisi post annum fere venturus erat, solutumque sibi à Titio pretium venditionis professus fuerat. Victor, cum in prouincia non alia condemnati bona inueniret, in quæ parata executio fieri posset, vt longiorem moram effugeret, quam immobilium bonorum subhastatio trahere secum solet, petierat in executione iudicati, vt exequi sibi liceret in eam quantitatem, quæ à Mæuio debebatur, vtque interim pecunia penes Mæuium sequestraretur. Ex eaque causa denunciauerat Mæuio, iudice mandante, ne solueret. Mæuius æque ignarus venditionis, hoc vnum responderat, nihil se contra mandatum & denunciationem facturum. Sed & condemnatus, de sequestratione factus certior per apparitorem, consenserat, vt ex ea quantitate victori solueretur, hoc solo addito, quod eius exigendæ dies nondum venisset. Titius vero, siue vt suam propriam, siue, quod obiicebatur, vt condemnati causam per collusionem tueretur, intercedebat proprio nomine, ea potissimum ratione, quod cum ex iudicato nullum nascatur ius pignoris, sed tantum per captionem, quæ in iudicati causam fiat,[1] ipse vero aliquot ante executionem mensibus, licet post sententiam emisset, præferri vtique deberet, siue tanquam creditor, cui omnia venditoris bona erant obligata,[2] siue potius domini iure, quod ex titulo emptionis acquiri solet.[3] Placuit tamen victoris causam etiam contra Titium potiorem esse oportere; non quasi anterior esset in pignore,[4] sed quod ea venditio non corporis alicuius fuisset, cuius dominium in emptorem transferri per traditionem potuisset,[5] sed actionis tantum.[6] Ex qua venditione constabat, vtiles solummodo actiones in cessionarium transferri potuisse,[7] directas vero, quæ nec vendi, nec obligari vnquam possunt,[8] penes venditorem remansisse.[9] Quarum potestate, sicut poterat venditor, nihil obstante venditione, pecuniam, si voluisset, exigere, atque ita exigendo debitorem suum, cui nihil denunciatum ab emptore fuerat, liberare:[10] Ita & creditoris creditorē potuisse idē Mæuij nomē capere pignori, eoque modo vtiles sibi actiones comparare,[11] potiores futuras anterioribus, quas emptor ex contractu suo quæsiuerat,[12] quod in denunciatione, quam ab vtroque factam esse oportebat, vt actiones illæ vtiles efficaces constituerentur,[13] creditor creditoris emptorem præuenerat,[14] Nec dubitari poterat, quin liberatus perinde fuisset Mæuius, si, antequam emptor ei quicquam denunciasset, creditoris sui creditori, ac si proprio suo creditori soluisset.[15] *Ita tractatum est* Cal. Septemb. 1609.

1 *l. à Diuo Pio. 15. §. in venditione, & passim. D. de re iudic. & tot. hoc tit. Cod.* Not. *in l. post contractum. 15. D. de donat. l. actors. 8. C. de reb. cred.*

2 Ex reg. quę inter pignoratitios creditores locum habere posset, Vt qui prior est tempore, potior sit iure, *l. 2. 4. & passim, C. qui pot. in pig. hab.*

3 Emptor enim præfertur semper creditori, non habenti rem illam obligatam *l. 5. §. plane antepen. D. de tribut. act.*

4 Erat enim haud dubie posterior, si non probaretur, venditionem factam fuisse à condemnato, in fraudem executionis iudicati, *ex l. si aliquis. 7. vbi not. D. de mort. caus. donat.* Quanquam nec poterat emptor pignus prætendere in ea ipsa re, quam emisset, *vulg. l. neque pignus. 45. de reg. iur.*

5 Iuxta *l. traditionibus. 20. C. de pact. l. nunquam nuda. 31. D. de acq. rer. dom.*

6 De qua *in tit. D. & C. de hered. vel act. vend.*

7 Ex *l. postquam. 7. C. eod. tit. l. si cum emptore. 16. D. de pact.*

8 Quia ossibus inhærent, vt loquuntur nostri, nec ab iis separari vnquam possunt, *l. 1. l. ita tamen. 27. §. qui ex Trebelliano, l. si heres. 70. D. ad SC. Trebell.*

9 *d. l. postquam. l. 1. & 2. C. de oblig. & act. l. vlt. C. quand. fisc. vel priuat. cum simil.*

10 *Ex l. 3. vbi not. C. de nouat.*

11 *l. 2. & tot. tit. C. quando fisc. vel priuat. d. l. à Diuo Pio. 15. §. sed quoque. D. de re iud.*

12 *d. l. si cum emptore, & d. l. postquam.*

13 *d. l. 3. C. de nouat. l. heres. 27. D. ad SC. Trebell.*

14 Vigilantibus enim, & diligentioribus iura subueniunt, non negligentibus, & dormientibus, *l. non enim. 16. D. ex quib. caus. maior. l. pupillus 24. ad fin. D. quæ in fraud. cred. l. si ea res. 31. §. vlt.* in illis verbis: *Is ex nobis tuendus est, qui prior eam apprehendit. D. de act. empt.*

15 *l. si conuenerit. 18. D. de pig. act. l. nomen. 4. C. quæ res pig. oblig. poss.*

[TIT. XIV.

SI PIGNVS PIGNOR. dat. sit.

DEFINITIO I.

Is cui nomen debitoris pignori obligatum est, quomodo possit agere aduersus debitorem debitoris.

OBLIGATIS generaliter bonis omnibus, cùm etiam iura comprehendantur & nomina, nisi bonorum mobiliū & immobilium facta mentio sit, consequens est vt nomina debitorum debitoris obligata sint creditori creditoris.[1] Ea res facit vt superior creditor possit vtili actione experiri contra debitorem debitoris, & ab eo solutionē exigere, qui si posteà conueniatur à proprio creditore, exceptionem habiturus est.[2] Hoc enim est quod facit vtile pignus nominis,[3] quamuis non eo minus possit debitoris debitor soluere proprio creditori, si non sit ei denunciatum à superiore creditore, ne soluat.[4] Sed an rectā poterit agere creditoris creditor contra debitorem debitoris, quasi aduersus proprium debitorem? An verò cogendus erit exercere hypothecariam, & agere in nomen debitoris, tanquam obligatum? Et sunt qui hanc posteriorem sententiam magis probent,[5] quod alioqui certum

sit debitorem debitoris mei non esse meũ debitorẽ. [7] Prius itaque esse videtur, vt pronunciari debeat nomen debitoris esse obligatum, quàm vt creditori creditoris permittendum sit agere in debitorem. [8] Senatus tamen noster magis probat, vt circuitus hic tanquam superuacuus reiiciendus sit, [9] nec prohibendus creditoris creditor, quominus agat statim ad solutionem, dummodò vtili actione quæ ipsi competit etiam citra cessionem. [10] Directæ enim competere non possunt, ne quidem facta cessione [11] cùm mandari tantùm possint, cedi non possint. [12] Secundum quæ cùm Titius Mæuio nomen Sempronij in solutum dedisset, & pro contractus obseruatione bona sua omnia pignori obligasset, quamuis nulla cõtra fideiussores Sempronij cessio facta proponeretur: [13] Visum tamen est Mæuio permittendũ, vt contra eos ageret, tanquam eorum nominibus pignori obligatis, hoc ipso quod debitores essent Titij, qui bona sua omnia pignori obligauerat. [14] Nec enim dici poterant liberati per cessionem debitoris principalis, cùm cessio non faciat nouationẽ, in quo maximè differt à delegatione, [15] nec proinde extinguat directas actiones, quibus tenentur fideiussores. [16] *Ita Senatus* in causa perillustris D. Guillielmi Chabod Comitis Sancti Mauritij, contra Mugnier & Iacobum Rebut, 4. Iunij 1614. de qua in Defin. 13. num. 2. in allegat. & Defin. 20. sup. De hered. vel act. vendit.

1 Dixi *Def. 14. sup. de pignor.*

2 Postquam placuit non solum posse dari pignori specialiter nomen debitoris, sed etiam venire in generali obligatione bonorum omnium, *l. nomen 4. C. quæ res pignor. oblig. poss. l. postquam 7. C. de hered. vel act. vend. l. si conuenerit 18. D. de pignor. act.*

3 *d. l. si conuenerit & d. l. nomen.*

4 Similis ratio est in *l. si pecunia 77. de leg. 2. l. vlt. D. de transact.*

5 *d. l. nomen.*

6 *Ex notat. in dict. l. nomen, & in l. ordo.*

7 Vnde fit vt cessio necessaria sit, vel delegatio *l. 1. & 3. & pass. C. de nouat. & delegat.*

8 Cùm nullam habeat actionem creditor creditoris in nomen obligatum, nisi sub illa formalitate quatenus est obligatum. Et hæc declaratoria videtur debere præcedere in actione hypothecaria, vt & in alia qualibet actione arbitraria. *l. si fundus 16. §. in vindicatione D. de pignor.*

9 Circuitus enim vitandus est, quãtũ fieri potest, *vulg. l. dominus 53. D. de condict. indeb. l. 3. §. sed si debitorem, De donat. int. vir. & vxor. l. licet 43. D. de iur. dot.*

10 *d. l. postquam & d. l. si conuenerit.*

11 Quia directæ actiones non possunt separari à persona, cui semel adhæserunt, tanquam inhærentes ossibus, *l. 2. & d. l. 7. C. de hered. vel act. vend.*

12 *l. qui stipendia 9. C. de procur. l. per diuersas 22. & seq. C. mandat.*

13 Quæ tamen erat necessaria, vt posset agi contra fideiussores, *l. 2. §. non solum l. qui filiusfamilias 14. l. antep. D. de hered. vel act. vend.*

14 Hoc enim casu transeunt actiones sine cessione vtiles *d. l. nomen, & d. l. postquam 7. C. de hered. vel act. vend.* & consequenter posset defendi hoc casu etiam fideiussorias obligationes videri cessas contra fideiussorem ex doctrina Specul. *in Tit. De cess. act. §. 1. vers. sed nunquid.*

15 *l. 1. C. de nouat. l. pupilli 96. §. soror D. de solut.*

16 Nec enim possunt extingui nisi confusione aut solutione, aut aliis legitimis modis, de quibus in *l. pen. D. de solut.*

DEFINITIO II.

Dato in pignus nomine debitoris necessaria est denunciatio.

SÆpius disputatum fuit, An sit necessaria denunciatio, ne possit debitoris debitor, cuius nomen pignori datum est soluere proprio creditori: An verò sola sufficiat scientia, siue à creditoris creditore, siue aliunde obuenerit. Sunt enim qui post Bartolum [1] scientiam solam sufficere putent. Alij verò qui Accursium secuti, [2] denunciationem exigant, quorum sententiam Senatus noster tandem secutus est, siue quod sola certioratio absque denunciatione non sufficiat quoties tendit ad faciendum aliquid, vel non faciendum, [3] siue quod non facilè prohibenda sit liberatio, quæ per solutionem à debitore creditori factam regulariter solet contingere, [4] nisi aliquid sit quod imputari possit soluenti, [5] cui porrò nihil imputari potest, si nulla denunciatio intercesserit, sed creditori potius, qui in iure suo exequendo fuit negligentior. [6] *Ita Senatus* pro D. de Siccard, contra N. Carolam de Boyuin, 30. Iulij 1614.

1 *Ad d. l. nomen 4. C. quæ res pignor.*

2 *Ad d. l. nomen in illis verbis certior à te factus* quæ hanc Accursij sententiam probare omnino videntur iuncta *l. 3. C. de nouat.*

3 Ex distinctione Dyni *ad cap. De reg. iur. in 6.* quam interpretes cæteri magis communiter probant.

4 *§. 1. Inst. quib. mod. tollit. oblig.*

5 *l. vlt. D. de transact. l. si conuenerit 18.* D. *de pignor. act. l. si cum emptore 16.* D. *de pact. l. si pecunia 77. de leg. 2.*

6 Melior textus est in *d. l. 3. C. de nouat.* in illis verbis, *vel debitori suo denunciauerit.*]

TIT. XV.

DE REMIS. PIGNOR.

DEFINITIO I.

Is, qui nondum est, sed potest fieri creditor ex causa euictionis nondum secuta, non potest nec debet intercedere venditioni pignoris, sed tantum de iure suo protestari, vt sit ei saluum secuta quandoque euictione.

SI postulante vno ex creditoribus fiat per programma venditio bonorum eius, qui mihi rem aliquam prius vendiderat, & euictionis nomine bona sua omnia obligauerat, cum tamen nondum euicta res esset, nec proinde nata ob euictionem actio de pignore, [1] non debeo venditioni aut numerationi pretij tanquam creditor anterior intercedere, [2] neque rursum omnino silere, si denunciata mihi venditio fuerat, ne postea quandocunque secuta euictione videar iuri pignoris renũciasse, [3] cuius iam tum nata erat obligatio. [4] Quid ergo? Protestari debebo, vt saluum mihi sit ius pignoris, si quando continget rem euinci. [5] Quod si fecero, & Iudex venditionem fieri simpliciter permiserit, non adiecto eo, vt salua mihi esset causa pignoris, quam creditor saluam esse nolebat, tum demum iustam habebo causam appellandi. [6] *Ita Senatus* ex tempore, 6. Non. Decembr. 1589.

1 Non enim potest agi de euictione prius quam res euicta sit, nec si lis & molestia iam mota proponatur, *l. antep. §. vlt. quæstione, iunct. l. euictus 55. D. de euict.* nisi expressè conuenerit in contrarium, *vt in l. siue in libertatem 12. C. de euict.*

2 Cum nihil dum mihi debeatur.

3 *Ex l. si eo tempore 6. C. de remiss. pignor.*

4 Contrahitur enim hypotheca per conuentionem, etiamsi præstandæ pecuniæ dies nondum venerit, *l. potior 11. D. qui potior. in pignor. hab.*

5 *Vt in l. si debitor 4. §. 1. D. quib. mod. pign. vel hypoth. soluit.*

6 Quoniam talis sententia iuri meo quandocunque præiudicaret, tanquam consentienti, siquidè in iudicialibus qui scit & tacet consentire videtur, *cap. qui tacet, cum similib. de regul. iur. in 6. Not. in l. Caius 39. D. de pignor. act.*

DEFI-

Digitized by Google

DEFINITIO II.

Ius pignoris sui non remittit, qui patitur se præsente rem obligatam distrahi, nisi expreßim consenserit, aut nisi ad hoc vocatus sit, vt sciretur, an consentire vellet, an dissentire.

CReditor, qui præsens & sciens patitur, rem sibi obligatam alteri dari pignori aut hypothecæ, non ideo ius suum remittere videtur, cum ea potius ratione id passus videri debeat, quod sciuerit ius suum durare.[1] Nisi proponas, in eam rem adfuisse & vocatum esse, vt pignoris sui ius, si quod haberet, exequeretur, quod euenit, quoties programmate admoniti creditores fuerunt, vt publicę venditioni adessent.[2] Cæterum si expressim obligationi pignoris creditor consenserit, tametsi non subscripserit, nihilque eo nomine acceperit, nemo dubitat, quin ius suum remisisse videatur.[3] *Ita in Senatu* tractatum est ex tempore 14. Cal. Ianuar. 1589.

1 *l. sicut 8. §. non videtur, D. quib. mod. pign. vel hypoth. soluit.*
2 *Vt in l. si eo tempore 6. C. hoc tit.*
3 *d. §. non videtur.* Adde *l. 4. §. quæsitum, D. de dol. mal. except.*

DEFINITIO III.

Mulier, quæ etiam constante matrimonio consensit venditioni pignorum dotalium, ius pignoris sui amittit, si modo ex aliis bonis suum consequi possit. Multo magis vero poßeßionem amittit, si quam antea habuerat.

SI mulier constante matrimonio consenserit vēditioni pignorum dotalium, quæ maritus in casum soluti matrimonij constituerat, se ipsius nomine possidere, non magis potest repetendæ dotis tēpore possessionem auocare ex Iustiniani constitutione[1] ab emptoribus, quam contra eos quasi Seruianam exercere.[2] Soluto enim iure pignoris omnino consequens est amissam quoque possessionem eius rei, quæ non alio quam pignoris iure possideri possit.[3] Nemo autem dubitat, quin possit mulier etiam constante matrimonio pignoris obligationem sibi in hac aut illa re, siue expresse, siue tacite quæsitā vltro remittere, si modo alia bona supersint marito, ex quibus illa indemnitatem consequi possit.[4] Neque enim pignoris remissa donatio est,[5] cum ius ipsum debiti non extinguat.[6] Sicut nec dubitari potest, quin pignoris remissio inducatur ex eo solo, quod mulier sicut alius creditor quilibet obligatæ rei venditioni consenserit,[7] legisque Iustinianeę beneficium ei denegandum sit, qui facto suo cecidit à possessione:[8] quæ porro multo facilius amittitur, quam vinculum pignoris dissoluatur.[9] Nam cum mulieri, vt diximus, non aliter à pignore dotali discedere permittatur, quam si ex aliis bonis indemnis seruari queat,[10] adeo vt ipso iure non valeat renunciatio, nec vlla in integrum restitutione opus sit,[11] si iurisiurandi religio non interuenerit,[12] possessionem tamen, quam ex clausula constituti nactura fuerat, si venditioni non consensisset, omnimodo perdidisse intelligitur, siue remissio pignoris valuerit, siue non, quoniam nec dum eo tempore vlla quæsita erat possessio, cum in tempus soluti matrimonij effectus clausulæ collatus esset:[13] quamquam etsi iam quæsita fuisset, solo tamen animo amitteretur, quæ solo animo quæsita fuisset.[14] *Ita Senatus* pro D. Amedeo Michal magistro Computorum, contra viduam N. Chabot, 7. Id. Iulij, 1591.

1 *In l. vlt. C. de acquir. poss.*
2 Quæ scilicet non potest exerceri, nisi quandiu vinculum durat pignoris, *l. Paulus 12. §. 1. D. quib. mod. pig. vel hypoth. soluit.*
3 *l. debitor 40. in fin. D. de pignorat. actione.*
4 *l. iubemus 21. C. ad SC. Velleian.*
5 *l. etsi 18. D. quæ in fraud. credit. l. 1. §. cum venditor, in fin. D. quib. mod. pign. vel hypoth. soluit.*
6 Siquidem nihil vetat ius debiti durare soluto pignore, quod non est nisi accessorium, cum possit etiam pignus durare sublata principali obligatione, *l. 2. C. de luit. pignor.*
7 *l. sicut 8. §. non videtur, D. quib. mod. pign. vel hypoth. soluit.*
8 *d. l. vlt. vbi not. C. de acquir. poss. in illis verbis, ne ex aliena malignitate alienum damnum emergat.*
9 Quia possessio solo animo amittitur, quotiés amissio incipit ab animo, cum tamen vinculum pignoris non nisi certis modis dissoluatur, de quibus *in tit. D. quib. mod. pign. vel hypoth. soluit.*
10 *d. l. iubemus 21. C. ad SC. Velleian.*
11 Quia non potest per pactum fieri deterior conditio dotis, *vulg. l. Atilicinus 17. D. de pact. dotal.*
12 *Cap. cum contingat, extr. de iureiur.* Etsi hoc quoque casu paratum est auxilium restitutionis petita absolutione.
13 Quo casu videtur translata possessio sub conditione duntaxat, *l. quamuis absentis 38. D. de acq. poss.*
14 *l. 3. § in amittenda, l. quemadmodum 8. l. quod meo 18. eod. titul.*

DEFINITIO IV.

Consensus ex officij neceßitate præstitus non inducit tacitam remißionem pignoris.

MAtrem, quæ filio minori annis viginti quinque, cuius curatrix erat, vxorem ducenti consensum & auctoritatem præstiterat, placuit non videri remisisse ius hypothecæ, quod pro dote sua in bonis filij habuerat,[1] tametsi bona omnia filij pro dotis, quam nurus dabat, restitutione obligari permisisset: nec aliud probandum, tametsi filio postea dotem vxoris exigenti consensisset. Nam quod iure constitutum est, vt qui rem sibi obligatam alij obligari non solùm patitur, (nec enim id sufficeret,[2]) sed[3] expressim consentit, siue subscribendo, siue qua alia ratione pignoris sui ius remittere videatur,[4] ni protestetur, se salua pignoris sui causa consentire,[5] adeo vt nec redintegretur pignus, si res alienata, cuius alienationi semel consensit creditor, redeat in potestatem debitoris, qui futura quoque bona sua obligauerat;[6] id, inquam, non obtinet, si ex necessitate officij eum cōsensum pro auctoritate pręstitum esse appareat. Præter id enim, quod nemini officium suum debet esse damnosum,[7] nihil potest imputari mulieri, cur cōsensum pręstiterit, quem pro officio præstare debuit.[8] Nec facile capi debet coniecturā remissi pignoris, quoties aliam interpretationē recipere potest factum eius, qui consensit,[9] pręsertim vero in muliere iam sene,[10] cum dici soleat, mulierum senumque hominum genus esse auarissimum,[11] odiosamque fere semper donationis præsumptionem.[12] Etsi enim pignoris remissio donatio non est,[13] proxime tamen accedit ad donationem, si alia exigendi debiti ratio non supersit,[14] neque rursus ad rem pertinet, si quis obiiciat, in proposita specie futurum, vt nullus effectus sit consensus per matrem præstiti, si non inducat tacitam pignorum dotalium remissionem: quandoquidem & citra curatricis auctoritatem rite contrahi matrimonium potuisset, ex eaque causa perinde bona minoris omnia fuissent obligata.[15] Nam responderi potest, imo vero prodesse consensum matris ad hoc ipsum, ne dubitationi locus relinquatur,[16] an rite contractum sit matrimonium, & an marito minori annis viginti quinque recte soluta dos fuerit. De quo non sine causā plerique dubitant, vel ob id maxime quod minor curatorem habens pupilli loco esse intelligitur.[17] Igitur mater non tantum pignus saluum habebit, sed etiam ordinem pignoris, vt nurui præferatur.[18] *Ita Senatus* pro Francisco Bernard, contra N. Morel vxorem N. Ioannis de Burges, 6. Cal. Decembr. 1592.

1 Siue fuerit ius illud expressæ hypothecæ, siue tacitæ, *ex l. vnic. C. de rei vxor. act.*

2 *l. sicut 8. §. non videtur, D. quib. mod. pign. vel hypothec. soluit.*

3 *l. si consensit 7. d. l. sicut 8. §. si voluntate, & d. §. non videtur, & pass. l. Paulus 12. eod. tit.*

4 *l. si debitor 4. §. 1. eod. tit.*

5 *l. vlt.* vbi Bart. *C. de remiss. pignor.*

6 *l. videlicet 29. D. ex quib. caus. maior. l. sed si quis 7. D. testam. quem. aper.*

7 *l. cum quidam 26. C. de admin. tutor. l. tutorem 22. D. de his qua vt indign.*

8 Quia nemo facile præsumitur velle sua iura remittere, *vulg. l. cum de indebito 25. D. de probat.*

9 Est enim mulierum genus auarissimum in omni ætate, quanto magis in senectute: cum etiam in viris soleat esse id vitium senectutis.

10 *l. 4. in fin. l. si pro aliquo 21. in fin. D. ad SC. Velleian.*

11 *d. l. cum de indebito.*

12 *l. etsi pignus 18. D. qua in fraud. credit. l. 1. §. cum venditor, in fin. D. quib. mod. pign. vel hypoth. soluit.*

13 Quia inanis est actio, quam debitoris inopia excludit, *l. nam et 6. D. de dolo.*

14 Vt contra Bartolum defendunt Bald. Castr. Alex. & alij *ad l. si constante, D. solut. matrim.* Thom. Gramm. *decis.* 103.

15 Non enim inutiliter additur, quod dubitationis tollendæ gratia adijcitur, *l. 4. ad fin. ibi, vel certe cuitanda quæstionis gratia, D. de vulg. & pup. subst.*

16 *l. si curatorem habens 3. vbi not. Cod. de in integrum restit. minor.*

17 Solet enim quisquis pignus retinet etiam pristinum pignoris ordinem retinere *l. 3. l. creditor 12. §. Papinianus, alias l. si prior. D. qui potior. in pignor. hab.*

DEFINITIO V.

Potest anterior creditor salua non tantum debiti, sed etiam pignoris sui causa solum ius anterioritatis remittere.

CVi centum debebãtur à Titio, siue ex Lucratiua causa, siue ex onerosa, si Titio mihi donanti consentiat, non censetur quidem debitum remittere, nec omne ius pignoris, quod in debitoris bonis habuit. Sed tamen hactenus sibi nocet, vt in exigenda ea pecunia, quæ mihi donata est, ego illi sim præferendus, quasi remisso, quod ad me attinet, anterioritatis, vt ita dicam, priuilegio: [1] siue Titij bona omnia generali vel speciali pignoris conuẽtione obligata habuerit, ego autem nulla, siue chirographarius tãtum fuerit. Nam & inter pignoratitios creditores id obtinet, vt si quis rem sibi obligatã donari consentiat, non tantum ordinem, sed ipsum quoque ius pignoris remisisse intelligatur.[2] Nec ad rem pertinet, si quis obiiciat, non potuisse illum prohibere, quo minus Titius, qui sibi centum debebat, alia cẽtum mihi donaret.[3] Id enim facere quidem debet, vt non idcirco videatur debitum remisisse,[4] tametsi lucratiuam causam id habuerit, (cuius alioqui remissio facilius præsumitur, [5]) sed non vt nullo modo sibi nocuerit. Consensum enim illius nec sine causa exquisitum, nec frustra interuenisse dici potest.[6] Nec si postea in integrum restitui velit, quasi sine causa ius prioritatis amiserit, audiri iubebit,[7] si neque vis, neque dolus intercessit. Sufficit enim, ne regressus ei vllus detur, quod ius suum hactenus remittere voluerit,[8] cum si consentire noluisset, alia fortassis ratione mihi ego consuluissem.[9] *Ita Senatus* in ea causa, de qua SC. 6. infr. De donat.

1 *Arg. l. apud Celsum 4. §. quæsitum est 12. D. de doli mal. except.*

2 *l. sicut 8. §. sed si permiserit, D. quib. mod. pign. vel hypoth. soluit.*

3 *Arg. l. vnic. C. rem alien. gerent. non interd. rer. suar. alienat. l. Caius 39. vbi not. D. de pignor. act.*

4 Quia nec facile quisquam præsumendus est velle suum iactare & ius suum remittere sine causa, *vulg. l. cum de indebito, D. de probat.*

5 Quoniam, vt dici solet, vna donatio [illegible] facile alterius donationis præsumptionem, *l. si vero non remunerandi 12. §. inde Papinianus, D. mandat.*

6 *d. l. sicut 8. §. non videtur, D. quib. mod. pign. vel hypoth. soluit.*

7 *Arg. l. 2. §. circa, D. de doli mal. except.*

8 Cum iura sua remittentibus non sit dandus ad ea regressus, *l. quæritur 14. §. si venditor, D. de ædilit. edict.*

9 Id enim de quolibet diligente patrefamilias præsumendum est, nec ferendum, vt in captionem incidat is, qui sibi diligenter prospexit, *l. 3. D. de separat.*

DEFINITIO VI.

Qui consentit venditioni pignoris fideiubendo pro emptore erga venditorem, non ideo ius sui pignoris remittere intelligitur.

LIcet is, qui consentit vẽditioni pignoris, pignus remittere videatur, [1] si tamen ea consentiendi causa fuit, quod creditor de pretio venditionis pro emptore erga venditorem fideiusserit, absurde & improbe contendet emptor, ius pignoris per fideiussionem remissum esse, non solum quod iniquum sit officium cuiquam suum, quod eius, cum quo contraxerit, non etiam sui commodi causa susceperit, damnosum esse, [2] sed etiam, quia si hac ratione extincta esset propter fideiussionem obligatio pignoris, hoc ipso emptor, vt eam restitueret, mandati iudicio teneretur. Indemnem enim mandatarium seruari prorsus necesse est. [3] Nemo autem dubitat, quin fideiussori competat actio mandati, non solum si soluerit, sed & si quod aliud damnum aut incommodum pro suscepto mandato passus sit.[4] *Ita Senatus* pro Marco de la Moussiere du Pontdeucyle, contra Petrum Gascon, 6. Non. August. 1593.

1 *l. sicut 8. §. non videtur. & l. si consensit 7. & pass. D. quib. mod. pign. vel hypoth. soluit.*

2 *l. si seruus 60. §. quod vero, D. de furt. l. videlicet 29. D. ex quib. caus. maior. l. sed si quis 7. D. testam. quem. aper.*

3 *d. §. quod vero, & tot. tit. mandat. D. & C.*

4 *l. inter causas 26. §. non omnia, & pass. D. d. tit. mandati. l. Lucius 38. §. vlt. eod. l. si pro ea contra quam 12. C. eod.*

DEFINITIO VII.

Renunciatio hypothecarum dotalium per mulierem facta ita demum valet, si dotis restituendæ tempore cætera bona sufficiant.

MVlier, quæ hypothecarum iuri renunciauit, cõstãte matrimonio, [1] & adhibito, vt fieri solet, iureiurando, [2] non aliter potest easdem hypothecas vindicare suo tempore, quam si tum aliunde indemnitati suæ consulere non possit,[3] defectu mariti, facultatibus, siue iam tum cum renunciatio facta est,[4] siue tum cum agitur. Inspiciendum enim est tẽpus, quo dos petitur, ne alioqui inutile sit mulieri beneficium legis, si ei noceat, quod maritus locuples fuerit eo tempore, quo dotem ipsa repetere nõ potuit.[5] Nec necessaria mulieri in integrum restitutio esse deberet, si æquo iure ageretur; quia publice interest, non valere pactiones huiusmodi, per quas dotis conditio deterior fiat.[6] Iusiurandum autem, licet sit obligatorium, easdem tamen conditiones recipere solet, quas contractus ipse, cui adhibetur.[7] Et consequenter in proposito iusiurandum tacitam illam conditionem habere intelligitur, quam habet ipsa etiam renunciatio, si cętera mariti bona sint soluendo.[8] Tutius tamen est, impetrari restitutionem[9] & absolutionem, eoque iure, licet non semper, frequentius sane vtimur.[10] *Ita Senatus* in causa Ioannæ Gentil, contra N. Pichon, 15. Cal Febr. 1595.

1 Quod fieri potest, *l. iubemus 21. C. ad SC. Velleian.*

2 Quæ iurisiurandi solemnitas solet firmare con[illegible]

omnes à muliere factos etiam contra legem & de fundo dotali, *c. cum contingat, extr. de iureiur.*

3 *d. l. iubemus.* Vide *l. pater 38 in prin. de leg. 3.*

4 Intellige, nisi superuenerint diuitiæ. Tunc enim conualesceret renunciatio, quæ ab initio non tenuisset, *arg. l. cura 4 §. deficientium, D. de muner. & honor. l. ab his oner. vim 10. §. Auth. D. de vac. et. & excus. muner.*

5 Id iure regulare est, vt soleat inspici tempus, quo petitur, *l. vinum 22. D. de reb. credit. l. 2. D. de vsur.*

6 *l. Attilicinus 17. D. de pact. dotal.*

7 *Vulg. l. vlt. C. de non numer. pecun.*

8 *d. l. iubemus.* Afflict. *decis. Neapol. 313. in fin.*

9 Vt quod de facto processit, de facto rescindatur, quomodo loquuntur Pragmatici.

10 Est enim semper sequenda ea opinio, quæ tutior est, *l. §. gratuitam 17. l. Titium 24. D. de præscr. verb.*

DEFINITIO VIII.

Restituitur ipso iure pristina actio creditori & ad debitum & ad pignus persequendum, si pignus, quod emerat, aut in solutum acceperat, postmodum ei fuerit euictum.

CReditorem, qui rem sibi obligatam emit à debitore, aut in solutum accepit, ius quidem pignoris, quod in ea re habuit, remisisse & amisisse certum est, cum fieri nequeat, vt cuiquam res sua sit obligata;[1] ideoq; necesse sit acquisitione dominij vinculum pignoris dissolui,[2] quasi confusionis cuiusdam potestate.[3] Sed si rem postea per alium creditorem anteriorem euinci contingat, ius suum posteriori restituetur, vt siue agendo, siue excipiendo perinde hypothecariam exercere possit, ac si numquam sublata pignoris obligatio fuisset. Verum enim est, pecuniam, pro qua pignus datum fuerat, nec solutam creditori, nec eo nomine satisfactum vnquam fuisse:[4] quæ res proinde facit, vt duret hypothecaria,[5] nec tam post extinctionem hoc casu videatur resuscitari, quod esset difficilius,[6] quam ex postfacto apparere, cessasse illam antea potius, quam extinctam dici debuisse.[7] Non enim qui pignus suum comparat, ea mente comparat, vt remittendo ius pignoris deteriorem faciat suam conditionem, sed è contrario vt meliorem, causa pignoris in causam irreuocabilis & incommutabilis dominij commutata.[8] Cui consequens est, vt si qua ratione dominium, quod immutabiliter quæsitum videbatur,[9] reuocatum sit, non debeat creditori nocere, quo minus saltem pristinum ius retineat, quod plus iuris acquirere sibi voluerit per factam sibi venditionem aut dationem in solutum.[10] Idem multo magis obtinet, si proponas, alienam rem fuisse, quæ obligata primum fuerat, deinde ipsi creditori vendita, vel in solutum data. Nam neque hic confusio vlla & extinctio pignoris potest intercedere prætextu acquisitionis dominij, quæ rei alienæ nulla esse potuit,[11] neque potest videri liberatus debitor, qui alienam rem in solutum dedit,[12] cum alienæ rei venditio quidem valeat,[13] sed datio in solutum valere nullo modo possit,[14] quando nec si debitum nummarium in nummis soluatur, aliter tamen possit debitori liberatio contingere, quam si nummi fiant accipientis, & quidem ita, vt per neminem postmodum auocari ab eo possint.[15] Nec distinguemus, an in totum, an pro parte res, quæ in solutum data est, fuerit aliena? Illud namque dationis in solutum singulare etiam ius est, vt si non nisi pro parte valere possit, tota irritetur,[16] ne permixta dominij transferendi necessitas faciat alioqui, vt qui socium nullum habere voluit, inuitus tamen incidat in communionem.[17] *Ita tractatum est* 4. Cal. Iun. 1595. Iunge Defin. 49. infr. De solut.

1 *l. neque pignus 45. de reg. iur. l. debitor 40. in prin. D. de pignorat. act. l. eleganter 24. eod. l. debitor 59. ad SC. Trebell.*

2 *l. pen. §. 1. ad fin. versi. neque enim.* vbi est textus elegans & accommodatus, *D. de excep. rei iudic.*

3 *l. debitori 7. C. de pact. l. debitori 50. D. de fideiuss.*

4 Ratio est, qua Paulus vtitur *in d. l. pen. §. 1. de except. rei iudic.* contra Bart. *ad l. si quis aliam 46. de solut.*

5 Quæ scilicet habet perpetuam illam conditionem, si pecunia non soluetur, *l. grege 13. §. etiam, D. de pignor. l. debitor 59. ad SC. Trebell. l. si rem 9. §. omnis, D. de pign. act.* quæ sententia & ratio est *l. 2. C. de luit. pign.*

6 Quia semel extincta obligatio numquam reuiuiscit, *l. qui res 98. §. aream, D. de solut.*

7 *d. §. aream, versi. vt videatur.* Text. *in d. l. qui res, in prin. & in l. si rem 10 eod.*

8 Longe siquidem plus est habere dominium, quam hypothecam, *l. 1. vlt. & tot. tit. C. de iur. domin. impetr. l. in bello 12. §. si quis 12. D. de capt.*

9 Debet enim acquirendi dominij causa perpetua esse, non temporalis, *l. 1. D. de iur. dot.*

10 In iis enim, quæ à facientis voluntate pendent, semper spectandum est, qua mente quid factum sit, *l. pro herede 20. D. de acquir. hered. & l. 6. §. vlt. alias Lenon. quo eod.*

11 *l. rem alienam 28. D. de contr. empt. l. pen. C. de reb. alien. non alienand.*

12 *l. libera 8. C. de sent. & interloc. omn. iudic.*

13 *d. l. rem aliquam.* Vt scilicet venditor de euictione obligetur. vt ea lex ait, & *tot. tit. de euict.*

14 *l. si quis aliã 46. D. de solut. l. 4. l. si ob causam 13. C. de euict.*

15 *l. qui sic soluit 15. D. de solut.*

16 *d. l. si quis aliam.*

17 *l. si non sortem 26. §. si centum, D. de condict. indeb.* Vide Capyc. *decis.* Alex. *cons. 106. ad fin. vol. 5.*

TIT. XVI.

ETIAM OB CHIROGR. PEcun. pign. retin. poss.

DEFINITIO I.

Is, cui ex iudicato aliquid præstandum est, antequam pignus restituere cogatur, non prohibetur ex aliis causis, si quas habeat, idem pignus retinere.

IVssus à Iudice pignori obligatam rem restituere, ita tamen vt vicissim ei restitueretur quicquid in eam rem tuēdam seruandamque vtiliter impendisset,[1] non solum propter eas impensas pignus retinere poterit,[2] sed etiam chirographariæ pecuniæ nomine, si qua ei debebatur.[3] Nec nocebit rei iudicatæ auctoritas, quæ cum retinendi pro sumptibus pignoris potestatem facit, non ideo cæteras causas perimit, ex quibus iure communi retineri pignus potest,[4] ne alioqui noceat sententia ei, pro quo iudicatum est,[5] tametsi dici soleat, sententiam stricti iuris esse stricteque interpretandam.[6] *Ita Senatus* 7. Id. Nouembr. 1590.

1 Quæ est natura pignoratitiæ actionis, *l. si necessarias 8. D. de pignor. act. l. creditor 7. in fin. C. eod.*

2 Cum impensarum nomine etiam actio competat, *d. l. creditor, in fin.* ac proinde multo magis retentio, *d. l. si necessarias.*

3 *Ex l. vnic. C. hoc tit.*

4 Nam cessante potestate iudicati superest causa iuris communis, quæ creditori possidenti facile dat retentionem quasi pignoris, tum quoque cum pignus reuera nullum est, *l. 2. D. de pignor. d. l. vnic. C. hoc tit. l. Iulianus 13. §. offerri, D. de action. empt.* Iunge tamen *Defin. 5. infr. eod.*

5 *Contra l. euidenter 16. D. de except. rei iudic.*

6 *l. 1. C. si plur. vna sentent. fuer. condemnat. l. terminato. vbi not. C. de fruct. & lit. exp.*

DEFINITIO II.

Etiam ob chirographariam pecuniam pignus retineri potest contra debitorem, sed non contra creditorem hypothecarium, nisi qui pecuniam crediderit

post ius acquisitum pignoris pro chirographaria pecunia retinendi.

QVod placuit etiam ob chirographariam pecuniam pignus retineri posse,[1] non facit, vt primus creditor secundo potior esse debeat in ea pecunia, quam eidem debitori post secundum credidit. Nam inter creditores ordinem temporis omnino seruandum esse constat,[2] ne facto debitoris damnum sentiat creditor, qui pignoris expressa conuentione sibi bene prospexerat,[3] in eoque meliorem creditoris hypothecarij conditionem esse æquum est quam debitoris, cuius sane nihil interest, quo tempore debitor factus fuerit, dum debitor sit.[4] Plane si secundus creditor de pignore non conuenerit, anterior in re sibi obligata non tam potior quam solus inuenietur,[5] etiam eius pecuniæ nomine, quam debitori post secundum creditorem, adeoque sine pignore numerauerit.[6] Potuit enim existimare, minus sibi necessariam pignoris conuentionem, quod sciret satis cautum priore pignore, cuius etiam ob chirographariam pecuniam retinendi ius haberet.[7] Cui consequens est, vt si post ius illud quæsitum alius pecuniam crediderit, ex eaque causa idem pignus acceperit, potior haberi debeat is, qui anterior fuit, etiam quod ad chirographariam pecuniam, quia non magis secundus creditor ius primi lædere potuit, quam primus ex post facto secundi.[8] *Ita tractatum est* in ea causa, de qua SC.8. supr. Qui potior. in pig. hab.

1 *l. vnic. C. hoc tit.*
2 *l. creditor 12. § si idem bis, l. quærebatur 20. D. qui potior. in pignor. habeant.*
3 *Arg. l. debitor 3. D. de separ.*
4 Vnde est quod debitor venditionem pignoris impedire non potest. *l. 1. & tot. tit. C. debit. vendit. pign. imped. no poss.* Tex. est *in d. l. vnic. C. hoc tit.*
5 *Vt in l. 2. D. qui potior in pign. hab.*
6 Plus enim iuris habet hoc ipso, quod est creditor hypothecarius pro pecunia primo loco credita.
7 Similis fere ratio est *in l. sicut 8. §. non videtur, D. quib. mod. pign. vel hypoth. soluit. in illis verbis, Quod sciebat vtique pignus sibi durare.*
8 Nam in pignoribus qui prior est tempore, potior est iure regulariter, *l. 2. l. 4. C. qui pot. in pign. hab.*

DEFINITIO III.

Pignus, de quo reddendo expressim conuenit, si certa quantitas solueretur, non potest retineri pro alia quantitate, quæ iam tum debebatur: secus si postea deberi cœperit.

CVm diuersarum summarum debitum, puta mille aureorum ex vna parte, & quingentorum ex altera, cōtraheretur, eoque nomine pignus daretur, conuenerat, vt solutis quandocunque mille aureis pignus debitori redderetur. Si mille offerantur, non poterit creditor pro reliquis quingentis pignus retinere, quia suam & certam legem ab initio habuit ius actionis pignoratitiæ,[1] nec recusare creditor potest, quo minus legem pignori dictam debitor exerceat.[2] Nam quod iactatur, etiam ob chirographariam pecuniam retineri pignus posse,[3] tunc locum non habet, cum expressim conuenit, vt certa quantitate soluta pignus restituatur. Atqui, inquies, eadem conditio reddendi pignoris tacite inerat, si debitum solueretur, etiamsi de eo nihil dictum fuisset.[4] Fateor: sed locus est hoc casu iuris regulæ, quæ habet, Expressa nocere, non expressa non nocere.[5] Non idem erit, si dato iam pignore pro mille aureis aliud debitum postea contrahatur. Neque enim videri potest creditor eo tempore, quo pignus accepit, abiecisse iuris communis auxilium sibi aliquando competiturum pro debito, quod nec dum contractum erat, & de quo contrahendo nil cogitabatur.[6] *Ita Senatus* in causa N. Amedei Martini Procuratoris & N. Zachariæ Lanfrey, 16. Calend. April. 1593.

1 *Arg. l. veri Procuratoris 12. § pen. D. de solut.*
2 Conuentiones enim dant legem contractibus, *l. 1. § si conuenit D. deposit. l. in conuentionibus 52. de verb. oblig. l. contractus 23. de reg. iur.*
3 *l. vnic. C. hoc tit.*
4 *l. si rem 9. § omnis pecunia, D. de pignor. act. l. si rege 13. § etiam, D. de pignor.*
5 *l. nonnunquam 52. D. de condit. & demonstr. l. expressa 195. de reg. iur.*
6 Nunquam enim conuentiones trahuntur ad incognita, *l. cum Aquiliana 5. l. qui cum tutoribus 9. D. de transact.* Et absurdum est prius extinctum pignus dicere, quam sit natum debitum, *arg. l. si ad diem 46. l. Titio vsumfructum 96. D. de condit. & demonstr.*

DEFINITIO IV.

Etiam res empta sub pacto de retrouendendo potest retineri pro pecunia chirographaria, non minus quam si esset tantum obligata.

ETsi multum interest, an res vendita sit subiecta pacto de retrouendendo, an pignori duntaxat obligata:[1] in hoc tamen par vtriusque conuentionis potestas est, quod, qui fundum emit quandocunque retrouendendum, non prius retrouendere cogitur, quam sibi solutum sit, quicquid debetur à venditore legem venditionis exercente,[2] tametsi chirographaria tantum pecunia proponatur. Nam si etiam ob chirographariam pecuniam pignus retineri potest,[3] quanto magis ea res retinebitur, quæ dominij iure possidetur, cum certissimum sit plus in ea iuris habere possessorem, quam habeat creditor in pignore.[4] Inde fit, vt si is, qui retrouenditionem vrget, cunctante emptore solum emptionis pretium obsignauerit,[5] manca & imperfecta censeatur obligatio, ideoque nec restituendorum fructuum lucrum acquirat obsignanti,[6] si modo emptor idemque reus velle se dixerit vti iure suo,[7] & pro pecunia quoque chirographaria rem retinere.[8] *Ita Senatus* ex tempore in publico auditorio pro Claudio du Port Chirurgo contra Franciscum Pellin Procuratorem, Cal. Mart. 1594.

1 Quia per pactum de retrouendendo transfertur dominium, quod non transfertur per contractum pignoris, *l. 2. C. de pact. int. empt. & vendit.* vbi not. & *ad l. 4. C. plus valer. quod agit. l. cum & fortis 35. § 1. D. de pignor. act.*
2 *d. l. 2. C. de pact. int. empt. & vendit.*
3 *d. l. vnic. C. hoc tit.*
4 Plus enim est habere dominium rei quam pignus, cum is, qui habet dominium, habeat ius in re, qui vero pignus, tantum ius ad rem, aut in rem, non rem ipsam.
5 Est enim necessaria obsignatio ad fructuum acquisitionem, *d. l. 2. cum ibi not.*
6 Debet enim obsignatio esse totius debiti, vt habeat vim solutionis, *l. obsignatione 9. C. de solut. l. acceptam 19. C. de vsur.* debiti scilicet liquidi. Nam pro non liquido sufficit satisdari, *l. si arbiter ratione 5. D. de statulib.*
7 Id enim probabiliter ignorare potest venditor redempturus, cum ius hoc retentionis nō ex contractu ipso nascatur, sed sit potius beneficium iuris, quod implorari necesse est, vt eo quis vti possit, *arg. l. vlt. C. de iur. delib. l. vlt. C. de acquir. poss.* quia non defertur à iure nisi volenti.
8 Alioquin non cogitur venditor offerre neque obsignare, nisi quantum est in pretio venditionis, *d. l. 2. C. de pact. int. empt.*

DEFINITIO V.

Pignoris vinculum aliquod subesse necesse est, vt bona debitoris etiam pro chirographaria pecunia retineri possint.

QVod dicitur, etiam ob chirographariam pecuniam pignus retineri posse, non sic accipiendum est, vt etiamsi de nullo pignore conuenerit, D-

ceat tamen creditori rem debitoris possidenti eam velut taciti pignoris iure retinere:[1] sed ita vt creditor, qui rem debitoris sibi vinculo pignoris obligatam tenet, eius retinendæ ius habeat etiam pro chirographaria pecunia, id est, pro qua nullum alioqui pignus possit obtendere.[2] Cæterum qui de pignore nullo modo conuenit, non magis retinere rem debitoris pro pignore, quam agendo eam persequi potest.[3] *Ita Senatus* in causa Stephani de la Chenal & Ioannis Falquet, Non. Sept. 1595. Sed & specialis conuentio pignoris necessaria esse videtur, nec generalis sufficere. *arg. l. si non indulta C. in quib. caus. pign.* scripsi *decis. 55. Err. 3. de error. pragm.*

1 Quomodo tamen accipiunt plerique ex Pragmaticis nostris, contra quos vide quæ scripsi in priore parte Hemischil. *De error. pragmat.* Excipe casum *l. Iulianus 13. §. offerri, D. de action. empt.*

2 *l. vnic. C. hoc tit.*

3 *Arg. l. Aristo. 3. D. quæ res pignor.* Latius tamen patet ius retentionis, quam pignoris. Potest enim fieri, vt sit retentio sine pignore, non contra, *l. si in area 33. D. de condict. indeb. l. heres 21. D. ad SC. Trebell.*

TIT. XVII.

DE DISTRACT. PIGNOR.

DEFINITIO I.

Fauor paupertatis iuncto præsertim fauore dotis, facit vt secundus creditor possit petere distractionem pignoris, quod anterior possidet, etiamsi nihil ei offerat: alioqui oblatio necessaria est.

ETsi ius ita comparatum est, vt priori creditori non aliter auferre possessionem pignoris secundus creditor possit, quã si debitum offerat cum accessionibus:[1] visum tamen est audiendam viduam pauperem, quæ dotem repetens, nec habens quod prioribus creditoribus offerret, postulabat, vt pignora sub hasta venderentur, & ex pretio creditoribus singulis ex ordine satisfieret; intuitu nimirum paupertatis,[2] & ea lege adiecta, ne prius possessio anterioribus auferretur, quam iis omnino esset satisfactum.[3] Quo exemplo, eademque fere vrgente æquitatis ratione cœpit postea ius illud ad cæteros quoscumque posteriores creditores aliquando trahi, licet locupletissimi, adeoque duntaxat chirographarij proponantur,[4] præsertim si alia bona nulla sint, quorum explicata possit esse persecutio;[5] quasi nihil intersit anteriorum, an offerentibus posterioribus, an ex ipsa potius pignorum venditione suum consequantur.[6] Alio tamen nunc iure passim vtimur,[7] nisi secundus creditor fauore aliquo adiuuetur.[8] *Ita Senatus* 19. Mart. 1588. & pro D. de la Vulpilliere contra fratres Goddet, 10. Cal. April. 1594.

1 Ius enim offerendi necessarium antecedens est iuris auferendi *l. 1. l. prior 5. & pass. C. qui potior. in pignor. hab. l. 1. & vlt. C. si antiq. credit. pign. vendid.*

2 Adde, & fauore tam dotis quam viduitatis; ne alioqui mulier maneat indotata, *l. 1. vbi not. D. solut. matr. l. interest 18. D. de reb. auctor. iudic. possid. alias l. 3. de priuileg. credit.*

3 *Vt in l. à Diuo Pio 15. §. quod si res pignoratas, D. de re iudic.*

4 Quod sane abhorret à iuris ratione. Alioqui numquam posterior creditor eligeret ius offerendi, vt scripsi in priore parte Hemischil. *De error. pragmat.*

5 Nihil enim refert, an bona nulla sint, quæ possideri possint, an vero non possint sine controuersia possideri, *l. quamuis 13. D. de reb. auctor. iudic. possid.*

6 *d. l. à Diuo Pio 15. §. quod si res pignoratas.*

7 Vt scilicet pignorum ab anteriore creditore possessorum non possit peti distractio, nisi oblato prius omni debito, *l. quandiu 6. C. hoc tit. l. 2. C. debit. vendit. pignor. imped. non poss.* Aliud sane est in chirographariis creditoribus, *l. pro debito 6. C. de reb. auctor. iudic. possid.*

8 Puta paupertatis vel dotis, secundum ea, quæ scripsimus *num. 1.*

DEFINITIO II.

Casus, in quo impeditur creditoris hypothecarij intentio, etiamsi minus ei offeratur quam debeatur, nimirum cum ex creditore factus est emptor & dominus.

FVndum, qui mihi mille aureorum nomine obligatus erat, tu Titio mille aureis vendidisti: cum non solueres, egi hypothecaria contra possessorem Titium, & obtinui, vt is fundus venderetur. Si quingentorum aureorum pretio sub hasta mihi addictus sit, nullo extraneo emptore existente,[1] audiendus erit Titius, mihique deneganda missio in possessionem, quæ pignorum emptoribus accommodari solet, si quingenta offerat, licet ille tibi mille, tu totidem mihi debeas,[2] quia nec pluris fundus à me æstimatus est.[3] Sane si bona tua vniuersa mihi sint obligata, tibi vero Titij etiam futura, non male per quasi Seruianam petere potero, vt nomen Titij & consequenter idem iterum fundus vendatur.[4] Sed alia in eam rem actione opus est.[5] *Ita Senatus* in causa quadam Marchionissæ de Gallerande & D. Benedicti Caueti Senatoris Clariss. Prid. Id. Maij, 1588.

1 Quo casu creditor ipse potest emere in vicem extranei emptoris, *l. 2. C. si in caus. iudic. pign. capt. sit.*

2 Dicique soleat, nihil prodesse partis oblationem, si non totum debitum offeratur, *l. quandiu 6. C. hoc tit. l. in executione 85. §. pen. D. de verb. oblig.*

3 *l. si creditor 28. D. de pignor. act. l. fundum 9. D. de rescind. vendit.* Hoc enim casu desiisti esse creditor, cum factus es emptor. *l. pen. §. 1. in fin. de except. rei iudic.*

4 Non enim ad hunc casum pertinet Iustiniani constitutio, quæ extat in *l. vlt. C. de remiss. pign.*

6 *Vt in l. non potest videri 22. D. de iudic.*

DEFINITIO III.

Cum pignora publice & sub hasta distrahuntur, debet fieri primum proclama ante decem dies, ita vt bona non remaneant venalia per plures quam quatuor & viginti dies, vt nec per pauciores, quam per viginti.

PIgnorum venditiones sub hasta fieri solitæ non valent, si ab eo die, quo pignora capta sunt, ad eum vsque, qui primus ex tribus faciendæ venditioni dictus est, plures quam decem dies intercesserint. Sic enim Senatus noster interpretatur statuti verba, quibus cautum est, vt infra[1] decem dies publicum proclama fieri oporteat. Neque hic locum habet, quod dici solet, ea, quæ abundant, vitiare non solere.[2] Semper enim obseruandum est, vt quæ à statuto forma præscripta est, ab ea ne latumquidem vnguem recedatur.[3] Et quamuis dici possit, commodius fore debitori, si in longius tempus primum proclama differatur, vt eo tardius vendantur pignora, &, quod est consequens, tanto amplius spatium habeat ad soluendum:[4] non tamen quid debitori vtilius futurum sit inspiciendum est in ea venditione, quæ inuito debitore fiat,[5] sed quid æquius & conuenientius. Aperte autem iniquum esset & iniuriosum, emptores ad publicam venditionem inuitatos, qui statuti formam præ oculis habeant, decipi & irrideri,[6] quod contingeret, si post decem illos dies statuto præfinitos venditionis solemnia quandocumque inchoare,

& sic inchoata peragere liceret. Eaque res etiam debitoris damno cederet, cuius sane interest quam plurimos ad emptionem inuitari, nec vllo incommodo à licitandi facultate & voluntate deterreri, vt tanto pluris pignus distrahatur.[7] Itaque sicut non per pauciores quam per viginti dies,[8] ita nec per plures, quam per quatuor & viginti debent pignora manere venalia.[9] *Ita Senatus* 7. Id. Nouembr. 1588. in relationibus libellorum.

1 Quæ dictio in hoc loco barbara est, cum scribi debuisset *intra decem dies*. Nam *intra* est aduerbium temporis, cui respondet *extra*. At *infra* est aduerbium loci, cui respondet *supra*, vt tractant Grammatici, ad quos redire, quoties necesse est, non pudet.

2 *l. non solent* 14. *de regul. iur.*

3 Bart. *in l. Theopompus. de dot. præleg.* Bald. *in l. iurciurandi, C. de testib.* Felin. *in cap. quoniam frequenter, colum.* 3. *§ 4 vt lite non contestat. & in cap. cum delicta, colum.* 15. *de rescript.* Boer. *quæst.* 1. *num.* 40.

4 Et ad explicandam pecuniam, cuius numeratio non est semper in expedito, *l. si dubitet* 10. *D. de fideiuss.*

5 Fit enim semper in executione iudicati, aut saltem instrumenti guarentigiati, quod pro iudicato habetur. Iudicium autem semper redditur in inuitum, *l. inter stipulantem* 87. *§.* 1. *D. de verb. oblig.*

6 *l. quod si minor,* 24. *§ quæsitum, D. de minor. l. si hyperochas,* 8. *C. de remiss. pign.*

7 Crescit enim æstimatio per licitationem calore licitantium, qui calor solet tanto maior esse, quanto plures sunt, qui licitantur.

8 Id enim statuto nostro diserte ac expressim cautum est, vt bona remaneant venalia per viginti dies.

9 Quod contra eueniret, si primum proclama fieret post decem dies.

DEFINITIO IV.

Ex subhastatione nulla nec dominium transfertur, nec possessio, tota autem subhastatio nulla est, si quid in ea vel minimum peccatum sit contra formam statuti. sed hoc quantum ad cæteros, non quantum ad debitorem ipsum.

QVod proxime diximus, in pignorũ distractione, quæ sub hasta fit, statuti formam districte seruandam esse, vt ab ea ne latum quidem vnguem recedatur,[1] efficit, vt si in forma vel minimum peccatum sit, neque dominium transferatur in emptorem,[2] neque possessio, tametsi dici soleat, etiam ex inutili contractu, dum ne talis sit, cui lex directo resistat, transferri possessionem.[3] Non enim dominio duntaxat alienando, sed transferendæ quoq; possessioni ea solemnitas præscripta est, quæ statuto continetur.[4] Sed hoc ita accipiendum est, si alius quam debitor ipse contradicat. Nam debitori totũ debitũ cũ legitimis accessionibus non offerenti p̨clusa via est impugnandæ subhastationis, si modo eam pro debito factam esse appareat.[5] Quid ergo si post iam captũ pignus, &, vt statutum loquitur, in manus curię redactũ, alius creditor eadem bona pignori capiat? Non nocebit prior executio posteriori exequenti, quippe qui in eo pignore non tam potior, quam solus inueniatur.[6] Idemque erit etiamsi rite recteque captum sit pignus à priore creditore, si sequentia publicæ venditionis solemnia perperam, & contra statuti formam peracta sint.[7] Non enim sola pignoris capio inspicienda est, sed tota venditio, quæ cum pro parte valere non possit,[8] (vnus enim contractus & consequenter indiuiduus est,[9]) si ex parte infirma sit, tota corruit.[10] Nec præcessisse videtur pignoris capio, quam nulla distractio secuta est,[11] vt nec secuta videri potest, quæ perperam sit secuta.[12] *Ita Senatus* ibidem. Iunge Definit. 2. qui potior. in pignor. hab.

1 *Ex not. Defin. prox. præced. nu.* 1.

2 Quia dominium nunquam transfertur, si nullus titulus iustus præcedat, *l. nullo,* 24. *C. de rei vindic.* Nullus autem titulus est, qui factus fuit contra leges, & contra formam statuti, *l. quemadmodum,* 7. *C. de agric. & censit.*

3 *Ex l.* 1. *§. si vir vxori, cum ibi not. l. quod vxor,* 16. *D. de acquir. possess.*

4 Ergo seruanda non minus, quantum ad possessionem, quam quod ad proprietatem. Vide *Defin.* 1. *supr. qui potior. in pign. hab.*

5 Nam cum subhastatio facta est pro debito, non tam imputari potest creditori, cur statuti formam non seruauerit, quam debitori, cur non soluerit, quandoquidem si soluisset, nullus hodie locus relinqueretur quæstioni, De nullitate vel validitate subhastationum. Nec rursus mirum est causam debitoris hac parte minus fauorabilem esse, quam alterius creditoris, vt & in specie *l. vnic. ad fin. Cod. etiam ob chirogr. pecun. pign. retin. poss.*

6 Quomodo loquitur Papinianus *in leg.* 2. *D. qui potior. in pign. hab.*

7 Nihil enim actum videtur, quamdiu aliquid restat agendum, *vulg. l. pen. in fin. C. de his quib. vt indign.*

8 Quia non credendus quisquam sit pro parte vel empturus fuisse, vel venditurus, *l. si quis alium,* 46. *D. de solut. l. auxilium,* 47. *D. de minor.*

9 Ac proinde forma multo magis indiuidua. Nam omnium rerum formæ indiuiduæ sunt, vt aiunt Philosophi.

10 Siquidem in indiuiduis etiam vtile per inutile vitiatur, *Not. in l. placuit,* 29. *D. de vsur.*

11 *l. à Diuo Pio,* 15 *§ sed cum emptor, leg. si cum nulla,* 48. *D. de re iudic.*

12 Nihil enim refert, an quid nullo modo, an vero perperam factum sit, *l. quoties,* 6. *D. qui satisd. cogant, l.* 4. *D. de auctor. tutor.*

DEFINITIO V.

Subhastatio etiam nulla, si modo pro debito facta sit, tenet, nec solum contra debitorem, sed etiam contra tertium, qui habeat causam à debitore posteriorem subhastatione.

DEbitor quidem, si factam sub hasta vẽditionem pignoris improbare velit, non aliter audiendus est, quam si totum debitum cum legitimis accessionibus offerat, & recusante creditore obsignet.[1] Sed an eadem offerendi & obsignãdi necessitas alijquam debitori ipsi incumbat, à nonnullis dubitatur. Certe legis nostræ municipalis, quæ nec à iure communi hac parte discrepat,[2] verba sic concepta sunt, vt solius debitoris personam demonstrent.[3] Neque vero citra manifestam iniuriam idem ius induci posset in persona eius, qui debitor non esset.[4] Quam ob causam, si quando de subhastationibus quasi rite factis decreto confirmandis agi oporteat, illa semper clausula adiici solet, *saluo iure tertij*, vt alterius cuiuslibet qui debitor non sit ius exceptum censeatur.[5] Verum non improbabilis videbatur ea distinctio, an tertius is sit, qui causam posteriorem habeat à debitore, nec ne? vt si habeat, licet sit creditor, quia tamen posterior est, eiusdem sit conditionis, cuius esset ipse debitor,[6] sin minus proprio iure vtatur.[7] Ita sæpius in Senatu tractatum est, nondum tamen quod viderim decisum.

1 Sic enim stylo Senatus nostri diserte cautum est.

2 Vt constat *ex l.* 1. *cum ibi not. C. de fid. & iur. hast. fisc. al. lib.* 10. *tit.* 3. *l. si non fortem,* 26. *§. si centum, in fin.* vbi Bart. *D. de condict. indeb.*

3 Quod vnum maxime inspiciendum est, *arg. l. pater,* 10. *in fin. D. de captiu. & postlim.*

4 Omnis enim obligatio præsupponit debitam ab ipso obsignante pecuniam, cum habeat vim solutionis, nec alius possit cogi soluere, quam qui ipse debeat, *l. acceptam,* 19. *Cod. de vsur. l. obsignatione,* 9. *Cod. de solut. l. vnic. C. vt nullus ex vican. pro alien. vican. debit. teneat. lib.* 11. *tit.* 56.

5 Quod etiamsi dictum non sit semper exceptum intelligitur, etiam à Principe, *l.* 2. *§. merito & §. si quid à Principe, D. ne quid in loc. public. l.* 4. *C. de emancip. liber.*

6 Nam & hic soluere cogitur, non quidem præcise vt debitor, sed causatiue, quomodo nostri loquuntur, id est, si velit anteriori creditori rem auferre, & pignus suum confirmare, cum non possit venire, nisi per ius offerendi, vt scripsi *Defin.* 1. *supr.*

supr. Neque vero potest quisquam plus iuris habere ex persona sui debitoris, quã habeat ipse debitor, *vulg. l. nemo plus iuris,54. de reg. iur. cum simil. l. 5. in fin. D. de pignor.*

7 Nec proinde cogatur pati vllam exceptionem ex persona debitoris, cuius iure non vtitur.

DEFINITIO VI.

Subhastatio non valet, si facta sit pro debito incerto, si tamen postea certum factum sit & liquidum, non potest debitor, nisi oblato vniuerso debito, cum accessionibus subhastationem impugnare.

NOn valet pignoris distractio, facta sub hasta pro certo debito, cum hac adiectione, *salua detractione eius, quod solutum esse constabit.* Subhastatio enim quid aliud quã venditio iudicialis est? [1] Proinde certum omnino pretium habere debet. [2] Pretium porro aliud non est, quam ipsa quantitas, quæ debetur, & propter quam pignus distrahitur, cum nullo existente extraneo emptore res obligata addicitur creditori. [3] Etsi vero alio ad publicam emptionem accedente, pretium illud est quod offertur, quod ipsum certum esse potest, licet petita quantitas sit incerta: [4] succedit tamen alia ratio quæ impedit ne subhastatio valere possit, quod intersit debitoris sciri ante omnia quid debeatur, vt is offerendo prohibeat rei suæ distractionem. Quomodo enim alioqui offerre possit, cum non aliter valitura sit oblatio, quam si totum debitum ad vltimum vsque quadrantem offeratur? [5] Si tamen ex postfacto appareat, quid & quantum debeatur, non erit audiendus debitor, si hoc solo prætextu irritam facere velit vẽditionem, quin totum id quod est in debito offerat, & recusante creditore obsignet. [6] *Ita Senatus* ex tempore 6. Id. Mart. 1589. & rursum pro Dn. de Lysle, contra heredes Francisci Berchet, Prid. Id. Nouemb. 1592.

1 *l. si hypothecas, 8. C. de remiss. pignor. l. si quis, 29. C. de rescind. vend. l. 1. & tot. tit. C. de fid. & iur. hast. fiscal. lib. 10. tit. 3.*

2 Vt & alia venditio quælibet, *l. vlt. in fin. Cod. de contr. & commit. stipul. l. hac venditio, 7. §. huiusmodi, & seq. D. eod.* iunct. *l. 3. & 4. C. de sent. quæ sin. cert. quant. profer.* [Ergo nec valebit subhastatio facta certo etiam precio, sed sub hac protestatione, vt si res tanti empta & pro debito addicta creditori minoris erit, liceat ei in alia bona debitoris agere. Nam & hæc protestatio facit ne pro certo precio dici possit facta subhastatio. Quamuis hanc protestationem fieri nihil vetet eo tempore quo pignus capitur, vt distrahatur, sed non tamen cùm addicitur. *Ità Senatus sine die.*]

3 Scilicet cum addicitur pro ipso debito, nec quicquam amplius offert creditor, *vt in l. 2. C. si in caus. iudic. pign. capt. sit. l. vlt. & tot. tit. C. de iur. domin. impetr.*

4 Quid enim cum debita quantitate commune habet pretium à tertio emptore oblatum?

5 *l. quamdiu, 6. C. hoc tit. l. 2. Cod. debit. vendit. pignor. imped. non poss.*

6 Ergo ex postfacto & superueniente certitudine debiti conualescit subhastatio, quæ ab initio propter incertitudinẽ fuerat nulla. Verum non ita est, sed non auditur debitor allegans nullitatem subhastationis, nisi oblato prius debito, vt dicemus *Def. prox. seq. & Def. 18. infr.*

DEFINITIO VII.

Si pro merce debita pignus sub hasta venditum sit, non aliter valet venditio, quam si merx prius & rite sit æstimata, debitor tamen non aliter audiatur, quam si offerat.

ÆQue nulla est subhastatio facta pro merce debita, si eius mercis æstimatio, aut nulla omnino aut minus rite præcesserit. Vtroque enim casu facta videtur pro incerto debito, [1] cum pignus, quod distrahitur, non merce sed pecunia æstimandum sit, [2] æstimatio autem quæ non rite facta est, pro non facta habeatur. [3] Cui consequens est, vt nec confirmetur subhastatio ex postfacto, si alia & rite facta sit æstimatio, licet maior, & debitori onerosior. Venditionem enim, quæ publice & ex iudicis auctoritate fit, sic fieri necesse est, vt ab initio valeat. [4] Sed tamen non eo magis audietur debitor, si subhastationem impugnare velit, ni mercem ipsam offerat quam debet, si nulla aut minus idonea æstimatio præcesserit, [5] aut iustã, quæ rite facta sit; mercis æstimationem. [6] *Ita Senatus* in dicta causa D. de l'Isle, contra herẽdes Francisci Berchet, Prid. Id. Nouemb. 1592.

1 Et consequenter incerto pretio, cum non aliud subhastationis pretium sit, quam debitum ipsum, quoties creditor ipse accedit ad emptionem. Vtrumque autem debet esse certum, & pretium debitum, vt dixi Defin. præced. [Verum tamen est posse capi pignora pro merce debita quamuis nondum æstimata dummodo fiat æstimatio ante expeditionem vt vocant. Rebuff. *in tract. De præcon. & licit. art. 1. glos. 2. in princip.*]

2 *l. 1. D. de rer. permut. l. 1. D. de contr. empt. l. si ita fideiussorem accepero, 42. D. de fideiuss.*

3 *l. 2. D. de auct. tutor.*

4 *l. quod initio, 29. de reg. iur. cap. quod ab initio, eod. tit. in 6. cum vtrobique notat.*

5 Quia cogitur offerre & obsignare debitum, quotiẽs pro debito facta est subhastatio, vt dixi *Def. 5 supr.*

6 Merx enim debita, si ad diem soluta non sit, magis recipit solutionem & iustiorem in æstimatione, quam in merce ipsa propter varietatem pretij, quod in dies mutatur, *l. vinum, 22. & ibi not. D. de reb. credit. l. vlt. D. de condict. tritic. l. pretia rerum, 63. D. ad leg. falcid.*

DEFINITIO VIII.

Non est nulla subhastatio, quæ excedit duplum, sed annullanda & rescindenda, nisi læsio sit enormissima, quo casu potest admitti debitor per ius offerendi, vsque ad 30. annos, etiamsi Senatusconsulto confirmatæ sint subhastationes, nec vlla eget ciuili supplicatione.

QVod statuto nostro cautum est, vt si quando in executione iudicati pignora capiantur, duplum debiti non excedant, non eo pertinet, vt si contra factum sit, & enormissima læsio interuenerit, neq; pignoris capio, neq; publica venditio valeat, sed vt debitori succurri oporteat, [1] quia non tam ex præcepto, [2] quam pro consilio traditum id videtur, vt seruetur modestia, quemadmodum statuti verba habẽt. Quid ergo si iudicis, adeoque Senatus decreto subhastatio cõprobata sit? Si semestre præterierit, quod præteritum esse necesse est, priusquam decretum interponatur, in eo sane iudicatum nõ oberit, vt redimi pignus non possit, quod ante semestre elapsum redimi potuisset. Nam etiamsi decretũ interpositum non esset, solus lapsus temporis ius redimẽdi extinxisset. [4] Hactenus ergo iudicatum proderit creditori aut emptori, ne de subhastationis viribus quæri amplius oporteat, [5] de quibus alioquin ad trigesimum vsque annum quæri posset. [6] Proinde non nouum ius ex decreto acquiritur, sed quod iam quæsitum fuerat confirmatur. Cui consequens est, vt contra decretum non sit necessaria debitori ciuilis, vt vocant, supplicatio, [7] sed tãtum aduersus subhastationem restitutio in integrũ, ex causa immodicæ & enormissimæ læsionis. [8] An in id, vt subhastatio rescindatur? Minime. Nam & cum tenet, aliud expeditius remedium est, quo debitori consulatur, nimirum, vt redimẽdi ius, quod iure communi & ordinario nõ nisi semestre fuit, pro perpetuo habeatur in annum vsque trigesimum, propter enormissimam læsionem. [9] Sic enim fit, vt debitori perinde liceat pignora iam vẽdita redimere, ac si nec elapsum semestre, nec decretum interpositum proponeretur: eoque remedio non minus ei consulitur, quam si subhastatio rescinderetur, [10] quando illo etiam casu dubium offerri & restitui oporteret. [11] Minus autem durum est, vt redimẽdi ius quod perpetuum

fuerat resuscitetur, quam vt vēditio ipsa rescindatur, ne tam facile publicæ hastæ fidem conuelli patiamur.[11] Neque decreti interpositio huic restitutionis auxilio obstare potest, cum ordinarium eo tempore de nouo illo iure redimendi, quod per in integrum restitutionem postea cōpetere cœpit, nondum quæreretur.[13] Sed si enormis tantum, id est, vltra dimidiā non etiam enormissima læsio interuenerit, rescindi subhastationem necesse est, & consequenter saluam esse emptori electionem iusti pretij supplendi.[14] *Ita Senatus* 16. Calen. Iul. 1587. & rursum 7. Id. Nouemb. 1590. Iunge Def. 4. 5. 6. 7. De rescind. vend.

1 Et hoc nō tam ex ratione iuris, quam ex æquitate quadam & miseratione, cum non semper possit imputari debitori, cur non soluerit, quia debiti numeratio non semper est in expedito, *l. si dubitet, 10 D. de fideiuss.*

2 Et pro forma. Quo casu formæ omissio subhastationē vitiaret, vt dixi Def. 3. *nu.* 2 *supr.*

3 Nec enim creditor nimis onerosus facile audiēdus est, *l. si seruos, 25. in fin. D. de pignorat. act. l. quod dicimus, 105. D. de solut. l. 1. C. de iur. domin. impetr.*

4 Nec enim decreto confirmantur subhastationes ad extinguendum ius redimendi, sed tantum ad hoc, ne de subhastationum viribus aut nullitate quæri amplius possit. In quo plerique pragmaticorum falluntur.

5 Quia res iudicata pro veritate habetur, *l. res iudicata, 207. de reg. iur.*

6 *l. 4. C. de præscr. 30. vel 40. annor.*

7 Quæ alioqui esset necessaria ad euertendum iudicatum, vt dixi Defin. 1 *sup. De sent. præf. prætor.*

8 *Ex l. 2. C. de rescind. vendit.*

9 *Ex not. in l. si quis cum aliter, 16. D. de verb. oblig.* Enormissima autem læsio est, quæ excedit bessem, *Not. ibi.*

10 Rescissionis autem via semper odiosior est, quam redemptionis, *l. ad rescindendam, 4. C. De rescind. vend.* Vide tamen *Defin. 26. & 28. inf.*

11 Cum nunquam audiatur debitor impugnans subhastationes pro debito factas, si non prius totum debitum offerat. Vt dixi *Defin. 5. supr.*

12 *l. si hypothecæ 8. C. de remiss. pign. l. 2. l. si tempora, 4. Cod. de iur. & fid. hast. fiscal.*

13 Non enim potest videri in prius iudicium venisse id quod accidit ex postfacto, *l. non potest, 21. D. de iud.*

14 Vt scripsi *Defin. 4. supr. si aduers. vsucap.* Vide *l. 2. l. si voluntate, 81. l. si quis, 9. C. de rescind. vendit. l. 2. C. de fid. & iur. hast. fiscal. lib. 10. tit. 3.*

DEFINITIO IX.

Nec transactio facta super subhastationibus, in quibus læsio enormissima interuenit, impedit, ne ius redimendi sit perpetuum.

EAdem ratio facit, vt etiamsi post rite peractam subhastationem transactum sit inter debitorem & emptorem, siue creditor ille fuit, siue extraneus, non eo minus possit debitor restitui aduersus subhastationem, quod ea per transactionem comprobata sit, si modo læsio immodica duret & probetur.[1] Neque enim maior vis esse potest transactionis quam rei iudicatæ.[2] Nec ad rem pertinet quod ex edicto Emanuelis Philiberti Principis nostri non datur restitutio aduersus transactionem ex causa quantæcunque læsionis.[3] Id enim eo spectat, vt transactio ex ea sola causa rescindi non possit, non etiam ne prodesse possit restitutio ad hoc, vt salua transactione ius redimendi, quod iam extinctum fuerat,[4] per in integrū restitutionem reuiuiscat, nisi proponas de hoc ipso quoque nominatim transactum.[5] *Ita Senatus* in causa N. Ioannis Dionisij Francisci de Seiturier, contra Dn. de Dortans, 4. Non. Aug. 1592.

1 Quia durante læsione etiam post transactionem durat semper eadem causa restitutionis, *arg. l. doli, 19. §. diuersum, D. de nouat.*

2 Quamuis nec sit minor, *l. non minorem, 10. C. de transact.*

3 Si non præter læsionem interueniat vis aut dolus, aut minor ætas. Quæ fuit iam olim sententia Baldi contra Bart. & vera, *in l. 1. C. de rescind. vendit. ex benef. in l. 36. C. de transact. l. Lucius, 78. §. vlt. D. ad SC. Trebell.*

4 Ius enim redimendi supponit potius, quam vt destruat transactionem.

5 Similis exceptio est *in l. vnic. C. de error. calcul.* Adde *Def. 6. & 12. inf. De luit. pign. l. pen. C. de transact.*

DEFINITIO X.

Debitor habens ius cessum ab anteriore creditore potest eo vti contra creditorem suum posteriorem, si modo consentiat, vt posterioris creditoris indemnitati ante omnia satisfiat.

CRediderat mihi centum Titius, eique pignoris nomine dederam in antichresim fundum dignū trecentis. Cum tibi ex posteriore obligatione centum quoque deberem, & ad solutionem condēnatus essem, obtinueras, vt in iudicati executionem eiusdem fundi hyperocha pignori caperetur, & publice venderetur:[1] secutaque erat venditio eo pretio centum aureorum. Postea cesserat mihi Titius quicquid iuris in eum fundum haberet. Cumque peteres vt vacuam fundi possessionem tibi traderem,[2] dixi paratum me tradere, sed ita si prius mihi solueres omnem pecuniam, quæ Titio debebatur, & cuius nomine potuisset ille nulla facta cessione fundum sibi retinere. Probabam autem debuisse me Titio non ea sola centum, propter quæ contracta erat antichresis, sed alia etiam centum, ideoque postulabam, vt deducto omni eo quod tibi deberem, reliquum mihi solueres, priusquam cogerer ad vacuæ possessionis traditionē: præsertim cum pro iis quoque centum bona mea omnia Titio primum obligata proponerentur. Quæsitum est de iure exceptionis. Placuit æquum & iustum esse, vt ea omnia mihi præstes, cum à Titio ius habeam, quæ ipsi Titio, si fundum adhuc possideret, præstanda essent, antequam pignoris possessione cedere cogeretur.[3] Atqui non tantum pro priorib. illis centum poterat pignus retinere, sed etiam pro alia omni pecunia, quæ ei debebatur, adeoq; pro chyrographaria.[4] Idem igitur mihi quoque permittendum est.[5] Nam quod & tuus debitor sum & condemnatus, hactenus tantum mihi nocere potest, vt ex ea pecunia, quam mihi quasi Titij cessionario præstare debes, tibi ante omnia per retentionem satisfieri oporteat.[6] Cæterum vbi ea ratione tibi satisfactum est, nihil causę est cur non mei quoque iuris rationem haberi necesse sit.[7] Nec ad rem pertinet, quod quo tempore fundi mei hyperocham emisti, nesciebas, debere me Titio plus quam centum. Oportuit enim curiosiorem esse te ac diligentiorem, vt scires quantum ei deberetur qui possidebat,[8] cum cogitare deberes futurum, ne prius cogeretur illi vacuam fundi possessionem reddere, quam sibi omnino esset satisfactum.[9] *Ita Senatus* in causa Dn. de Macognin, & aduocati Ponsier, 4. Calend. Iunij, 1591.

1 Nec enim prior creditor huiusmodi vēditionem potest impedire, *l. à Diuo Pio, 15. § quod si res pignorata, D. de re iud.*

2 Debitor enim sicut vēditionem pignoris impedire non potest, ita nec cætera quæ sunt consequentia venditionis, *l. 1. & tot. tit. C. debit. vendit. pignor. imped. non poss.*

3 Quid enim tua interest, an mihi soluas an Titio?

4 *l. vnic. C. etiam ob chirogr. pecun. pign. retin. poss.*

5 Vt eadem sit causa successoris quæ auctoris, *l. nemo, 156. §. plerumque, D. de reg. iur.*

6 Creditor enim pignoratitius cum habeat actionem, multo magis habet retentionem, *l. 1. D. de pignor. l. si necessarias, 8. l. debitor, 40. §. vlt. D. de pignor. act.*

7 Vt vtrique consulatur & neuter fraudetur, *Lex huius, 8. in fin. D. quæ in fraud. cred.*

8 *Arg. l. vir vxori, 17. §. vlt. D. ad SC. Vellean. l. doli, 19. §. vlt. D. de nouat.*

9 Etiam pro chirographaria pecunia, vt dixi *nu.* 4.

Google

DEFINITIO XI.

Non potest debitor creditoris sui pignoratitij persecutionem impedire prætextu iurium, quæ acquisijt ab aliis creditoribus anterioribus, qui eum fundum non possidebant, quamuis habuerint illum obligatum.

SAne si ego alios creditores meos conquisierim, à quibus cessionem iurium acciperem, non eris cogendus eam pecuniam mihi soluere, quam aliis debui, licet eundem fundum pignori habuerint obligatum. Non enim eo minoris fundus esse intelligitur, quod aliis fuerit obligatus,[1] quousque per hypothecariam auocetur.[2] Auocari porro à te non posset,[3] vbi semel nactus esses possessionem, nisi facta prius mei bonorumque meorum omnium excussione.[4] Proinde non faciet ea cessio ab aliis, qui non possidebant habita, & in fraudem tuam captata, quo minus statim cogendus sim vacuam tibi tradere fundi possessionem.[5] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Quando nihil commune habeat ius pignoris cum iusto valore & æstimatione rei obligatæ, *l. si fundum. 16. §. si plurin. D. de pign. L. 1. & l. vlt. & tot. tit. C. si vend. pign. agat.*

2 Nam & hypothecaria rem euincit, si debitum non soluatur. *l. si mancipium. 34. §. vlt. & l. seq. D. de euict.*

3 Ne quidem per anteriores creditores. Nam de posterioribus dubitari nullo modo potest.

4 *Vulg. Auth. hoc si debitor C. de pignor.*

5 Non enim ad causam possessionis prodesse mihi debet ius, quod ab iis habeo, qui non possidebant.

DEFINITIO XII.

Nihil prodest debitori, quod habeat iura sibi cessa ab anterioribus creditoribus habentibus clausulam constituti, siue fuerint illi anteriores, siue posteriores eo, qui quasi Seruianam exercet.

QVid tamen si alij creditores, à quibus cessum ius habeo, non solum ius pignoris in eo fundo habuerunt, sed etiam fundi possessionem acquisitam per clausulam constituti? Dubitationem facit, quod cum ea clausula tantundem prosit ad realem & naturalem possessionem transferendam, quantum traditio,[1] eadem ratio esse videatur eius pecuniæ, quæ his debetur, quam esse diximus[2] illius, quæ pignoratitio creditori debita fuerit. Sed tamen verius est, vt hoc casu, id est, deuoluto iure creditoris constitutarij in personam debitoris, nulla illius clausulæ potestas sit. Nam siue fuerunt illi creditores posteriores Titio, non potuit clausula constituti transferre in eos possessionem, quæ iam tum penes Titium erat,[3] (neque enim qui constituit se alieno nomine possidere, facit alium possessorem, ni eo tempore ipse possideat,[4]) siue fuerunt anteriores, fatendum est interuersam eorum possessionem à me, qui eundem fundum Titio postea in antichresim tradidi.[5] Nec aliud remedium superesse ad auocandam possessionem, ne vnquam amissa videatur, nisi ex Iustiniani constitutione,[6] quæ porro non potest ei ipsi fauere, qui alienam possessionem interuertit, sed ei tantum, in cuius fraudem ab alio interuerti possessio non debuit.[7] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 *l. quod meo. 18. vbi not. D. de acquir. poss.*

2 *Defin. 10. supr.*

3 Cum non possint plures eandem rem eodem tempore in solidum possidere. *l. 3. §. ex contrario, D. de acquir. poss. l. duo in solidum. 19. D. de precar.*

4 Vt probatur ex primis illis verbis, *dict. l. quod meo nomine possideo, cum ibi not.*

5 Vt euenit quoties is cuius corpore aliquis possidebat alij rem tradidit, *l. si de eo. 40. §. 1. D. eo. tit. De acquir. poss.*

6 Quæ extat *in l. vlt. C. eod.*

7 Vnicuique enim factum suum nocere debet non alteri. *l. factum. 155. l. in condemnatione, 173. §. vnicuique de reg. iur.*

DEFINITIO XIII.

Venditione pignoris facta ex conuentione citra denunciationem, quæ omissa fuerit, etiam per dolum, nihilominus securus est emptor, si dolum non participauerit. Creditor tamen pignoratitia actione conueniri potest, & ad quid?

CVm pignus ex conuentione venditum est ob non solutam sua die pecuniam, non competit pignoratitia debitori aduersus creditorem, nisi ad hoc, vt ille restituat, quanto plus percepit ex pretio pignoris, quam fuerit in debito, si forte, vt plerunque fit, pignus pluris venditum proponatur.[1] Valet enim conuentio de vendendo pignore, adeo vt nec requiratur denunciatio si concurrat lapsus temporis, intra quod debitor soluere debuerit nec soluerit.[2] Nam & valet pactio, vt liceat creditori pignus vendere citra denunciationem, etiamsi lapsus temporis non concurrat.[3] Melius sane faciat creditor, nec solum vrbanius, sed etiam tutius, si venditurus denunciet creditori futuram venditionem, vt se fraudis suspicione liberet, nec dolo malo in ea venditione versatus dici quandoque possit.[4] Sed si omissa sit etiam per dolum malum denunciatio, cuius faciendæ necessitas conuentione remissa fuerat, valet venditio: nec ab emptore, qui fraudem non participauerit, auocari res potest, salua debitori pignoratitia aduersus creditorem propter dolum.[5] Illud plane obseruandum est, permissa citra denunciationem venditione pignoris, id tamen actum intelligi, vt publicam & sub hasta non priuatam venditionem fieri oporteat, atque ita interpretandam conuentionem, ne quis fraudib. & vitio locus relinquatur.[6] Id si factum non sit, condemnandus est creditor, vt rem ipsam pignoratam restituat, si extet.[7] Sin consumpta sit, aliam, quæ sit eiusdem generis bonitatis & qualitatis, si modo ex iis fuit quæ recipiunt in suo genere functionem.[8] *Ita Senatus* in causa Iacobi Pic, & Ioannæ Rippet, 10. Calendar. Septembr. 1591.

1 *l. vlt. C. si vend. pign. agat. l. si cessante, 7. & seq. C. hoc tit. l. 6. §. 1. l. eleganter, 24. §. si vendiderit, de pign. act. l. si inter, 2. vin fi. D. de pignor.*

2 *l. si conuenerit. 4.* vbi Paul. Castrens. *D. de pign. act.*

3 Castrens. *ibid.* post Bart. *ad l. Titius, 36. §. Titius, per ill. text. D. ad municip.*

4 Ita Bald. *ad l. creditor hypothecas, 4. C. hoc tit.* Castrens. vbi supr. Vide *dict. l. si cessante, 7. C. hoc titul. & l. 1. Cod. si vend. pignor. agat.*

5 *l. pen. & vlt. C. eod. tit. si vendit. pign. agat.*

6 *l. si eo tempore, 6. l. hypothecas, 8. Cod. de remiss. pignor. l. quæ specialiter, 9. C. hoc tit.* Intellige, si nihil in contrarium expresse actum sit, *arg. l. vlt. §. 1. C. de iur. domin. impetr.*

7 Intellige si haberi & redimi ab emptore possit. Alioqui contra eum in litem iurabitur, vt in pignoratitia solet iurari, cæterisque bonæ fidei iudiciis, per quæ dominus rem suã reposcit, *l. in actionibus, 5. vbi not. D. de in lit. iur. iunct. l. non omnium, 9. D. rer. amotar.*

8 *Arg. l. cum quid. 3. & ibi not. D. de reb. credit.*

DEFINITIO XIV.

Distractio pignoris in re aliena constituti non potest nocere domino, si is neque dationi pignoris, neque distractioni consenserit.

QVid vero si alienæ rei pignus datum sit, & à nõ domino? Nõ magis nocebit vero domino pactum interpositum de vendendo pignore, aut denunciatio, aut deniq; venditio, quam ipsa pignoris

datio:[1] si non expressim consenserit, aut dolo malo dissimulauerit in fraudem ignorantis creditoris:[2] sed qui alienam rem, siue prudens siue ignorans pignori dedit, in id omne quod emptoris & creditoris interierit condemnabitur. [3] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Cum rei alienæ pignus ab initio non valeat, *l.1. & tot. tit. C. si alien. res pign. dat. sit.*

2 *l.1. eod. ali. tit. l. mulier, 11. C. de distract. pign.*

3 Ex natura scilicet actionis pignoratitiæ, quæ siue directa sit, siue contraria, bonæ fidei est, & ex bona fide præstationes recipit, *§. actionum, Inst. de action.*

DEFINITIO XV.

Sumptus facti in litem inter plures creditores pro iure pignoris tuendo necessario susceptam, singulis præstandi sunt ex pretio pignoris seruato temporis priuilegio quod fors habet.

SI plures creditores absente debitore de pignoris iure inter se contenderint,[1] quæri solet, an ei, qui potior reperitur sumptus litis ex pretio distractorũ pignorum, an ex posterioris pecunia præstandi sint. Quid enim si forte pretium, quod vtrique principali debito exsoluendo alioqui sufficeret, computatis sumptibus sufficere non poterit? Cur admittamus posteriorem creditorem cogi, vt sui quoque pignoris venditionem patiatur, si nihil sit quod ei possit imputari?[2] Finge vtrumque non improbabilem litigandi causam habuisse, cur expensarum litis gratia durior fiet conditio posterioris creditoris?[3] Atqui nec æquum est prioris crediti quantitatem per eas expensas diminui. Quinimo longe æquius est idem pignoris & temporis priuilegium anteriori creditori pro litis sumptibus superesse, quod habet pro sorte debitoque principali.[4] Itaque cum inter duos creditores diu lis agitata fuisset, nec collusorie nec calumniose, visum est Senatui expensas totius litis, nõ vt alias fieri solet, compensandas,[5] sed vtrique ex pretio pignorum seruandas, si pignora distrahantur. Sin offerre posterior mallet, quam pati distractionem, anteriori præstandas à posteriore, posteriori vero omnes à debitore cum pignoratitiam debitor exercebit: Opposita nimirum doli exceptione, si debitor sortem duntaxat, & quicquid anteriori creditori solutum fuit, offerat, non etiam quod in litem iustam tuendi proprij pignoris gratia posterior necessario impenderit:[6] *Ita Senatus* in causa Neiret, & Benedicti Geoffrey, 9. Cal. 1592.

1 Nec enim debitorem vocari necesse est, cum hypothecaria actio sit in rem, & competat contra quemcunque pignoris possessorem, *l. pignoris, 17. D. de pign. l. pignoris 15. C. eod.*

2 Solemus enim dicere succurrendum ei esse, cui nihil potest imputari, *l. 3. D. de separ. l. cum postulassem, 44. §. 1. Dig. de damn. infect.*

3 Nec enim solet condemnatio expensarum infligi, nisi in pœnam temerariæ litis, *l. qui solidum, 78. §. 1. de legat. 2. lege cum quem temere, 79. D. de iudic. l. properandum, 13. §. siue autem alterutra. C. eod.*

4 *l. Lucius, 18. vbi not. D. qui potior. in pign. hab. cap. accessorium, de reg. iur. in 6.* Distingue tamen, an expensæ debeantur iure actionis, an officio tantum iudicis. Priore casu obtinet, quod hic dicitur, non etiam posteriore, vt scripsimus *sup. tit. De fructib. & lit. expens.*

5 Quasi ratione mutuæ victoriæ. Nam in hac specie vterque quidem vincit, sed ita, vt neuter haberi possit pro victo, semper enim iusta intentio est eius, qui se probat verum creditorem.

6 Nam & ex hac causa contrarium quoque iudicium competeret nedum retentio, *lege si necessarias, 8. Digest. de pign. act.*

DEFINITIO XVI.

Subhastatio rite facta & perfecta non vitiatur ex vitio missionis in possessionem subsecuta.

VItium missionis in possessionem, quæ addictionem ex causa subhastationis factam sequitur, non afficit subhastationem, quo minus rite ac solemniter, si aliud nihil obstet, peracta videatur.[1] Itaque vitio possessionis purgato, nouaque possessione per iudicis auctoritatem, & eo quo oportuit modo adprehensa, nihil est, quod ex ea causa ad impugnandam subhastationem obiici possit, siue de rei dominio agatur, siue de fructibus ex fundo vendito perceptis.[2] *Ita Senatus* in causa, de qua SC. 12. & 13. supr. Vnde vi.

1 Nec enim missio in possessionem est pars subhastationis, sed actus separatus, & tamen consequens subhastationi.

2 Fructus enim non iure possessionis acquiruntur, sed iure dominij, *l. qui scit, 25. §. 1. l. Herennium, 42. D. de vsur.* Et ideo per statuti nostri auctoritatem acquiruntur emptori, ex die ipsius addictionis, & vt loquuntur expeditionis.

DEFINITIO XVII.

Decendium, de quo loquitur statutum factum de subhastandis pignoribus computatur excluso die leuationis.

IN decendio quod ex vetere statuto Sabaudiæ non plene intermedium esse debet à die capti pignoris (pragmatici leuationem vocant[1]) ad diem vsque primæ proclamationis, non computatur dies ipse quo capta sunt pignora.[2] Sic enim verba Statuti ferunt vt primum proclama fiat intra decem dies proximos post leuationem.[3] *Ita Senatus* in relationibus libellorum pro N. Trinquet contra N. Truffon 5. Cal. Decembr. 1592.

1 De quo vide quæ scripsi *Defin. 3. supr. hoc tit.*

2 Quomodo & in aliis plerisque causis accidit, vt dies termini non computetur in termino, scilicet in præparatoriis & ordinatoriis iudiciorum, non in decisoriis, vt nostri solent distinguere, *ad l. 1. de legat. 2.*

3 Quæ verba diem ipsum leuationis excludunt, *L. 1. § biduum, vbi not. & §. seq. D. quand. appell. sit. & tot. tit. quæ tempor. l. post diem 7. D. de leg. commiss.* Iunge *Defin. 3. supr. eod.*

DEFINITIO XVIII.

Subhastatio etiam nulliter facta, dummodo pro debito tenet, & quandocunque confirmata ob non oblatum debitum retrotrahitur in omnibus ad tempus expeditionis.

PIgnoris distractio licet minus rite facta sit nec seruatis solemnibus, dum ne pro indebito, tenet.[1] Et cõsequenter licet ob hanc causam tardius nonnũquam confirmanda sit, vt debitor tanto ampliorem habeat luendi pignoris, aut potius redimendi facultatem, quia tamen aliquando tandem confirmanda est omnimodo ni debitum soluatur, retrotrahitur confirmatio ad tempus distractionis & expeditionis,[2] siue de fructibus medio tempore perceptis quæratur,[3] siue de laudimiis cui debeantur, si bona vendita directum dominum[4] medio tempore mutauerunt.[5] *Ita Senatus* in ea causa, de qua SC. 38. sup. De iur. emphyt.

1 Hactenus scilicet, vt non aliter audiatur debitor eam impugnans, quam si debitum totum offerat, & recusante creditore obsignet. Ita enim stilo Senatus nostri cautum est, vt dixi *Defin. 5. supr.* Vide *text. l. si non sortem, 26. §. si centum,* vbi Bart. *D. de condict. indeb. l. & qui sub imagine. 10. C. hoc titul.* [Multo magis tenet subhastatio si ei debitor ex postfacto cõsentiat licet nullitas præcesserit. Et ideo mittendus est hoc casu emptor in possessionem. *Ita Senatus* 16. Nouembr. 1612.]

2 *arg. l. qui balneum 9. versic. quoniam tamen iam tolor. D. qui*

qui potior in pign. hab. Quamuis dici soleat, quoties actus aliquis nullus & inualidus confirmatur, confirmãtis potius quã confirmati rationem habendam esse. *Ex not. in cap. cum Ecclesia extr. de caus. poss. & propr.*

3 Qui ex statuto pertinent ad emptorem à die expeditionis.

4 Aut etiam directi domini conductorem.

5 Vt is præferatur qui fuit dominus directus vel domini directi conductor tempore expeditionis. De quo alibi scripsimus.

DEFINITIO XIX.

Cum venditio pignoris perperam facta est, debitor offerre debet creditori non emptori.

Distracto pignori rei mobilis contra publicarũ venditionum legem cõstitutam, puta si eo ipso die quo pignus captum est in executione iudicati vẽditum sit, non expectato triduo, quod expectari debuerat,[1] postea debitor intra decendium, quod redimendis pignoribus rerum mobilium præstitutum est, pecuniã offerens creditori audiendus est. Quamuis si rite peracta venditio fuisset, non creditori, sed emptori offerri pecunia debuisset,[2] nimirum, quia non potest pro distracto haberi pignus, quantum ad creditorem pertinet, quod perperam, neque seruatis solemnibus distractum est.[3] Emptori tamen aduersus creditorem, qui male distraxit, saluum ius erit.[4] *Ita Senatus* ex tempore in causa syndicorum de S. André, 3. Non. April. 1593.

1 Secundum formam veteris statuti Sabaudiæ.

2 Nam post peractam pignoris venditionem eius solius qui comparauit periculum vertitur, *l. à Diuo Pio. 15. §. si post addictum, D. de re iud.*

3 *dict. l. à Diuo Pio, §. sed si emptor*, in postremis illis verbis. *quasi non vinculo pignoris liberatam.*

4 Vt scilicet reddat emptori pecuniam quam accepit. Ne alioqui eueniat, vt creditor bis idem fuerit consecutus, semel ab emptore, & iterum à debitore. *l. si quis dolo, 51. in fin. D. de re iudic.*

DEFINITIO XX.

Nulla est subhastatio quæ fit pro debito incerto; nec potest ex eiusmodi subhastatione mitti emptor in possessionem, nisi vocato prius debitore, licet non possit debitor impedire, nisi offerendo.

Pvblica distractio pignoris, aduersus debitorem frumenti aut alterius quantitatis in pondere aut mensura consistentis, non valet, si pro debito fiat addictio, id est, pro frumento ipso, eave quantitate quæ debetur, nulla æstimatione præcedente,[1] quia pretiũ certum esse necesse est, tam ex natura venditionis,[2] quam vt parata sit redimendi facultas debitori, si intra semestre redimere velit.[3] Idemque erit, etsi cum quantitate huiusmodi pecunia quoque debeatur. Nã in indiuiduis, cuiusmodi est venditio,[4] si quid sit quod impediat, ne actus totus valere possit, vtile per inutile vitiatur.[5] Hic autem incertitudo pretij impedit, ne venditio valere possit, cuius scilicet substantia consistit in pretio,[6] pretium vero in pecunia numerata.[7] Nec tantum ratione tertij admittendum est, nullam esse subhastationem, quæ sic facta sit, sed etiam ratione ipsius debitoris,[8] hactenus, vt vocari eum & audiri necesse sit, priusquam missio in possessionem permittatur. Etsi enim non aliter audiendus est excipiẽs de nullitate subhastationis, quam si offerat quicquid debet, qualecunque tandem illud sit,[9] ipsius tamen interest, ne tam cito, tamque facile missionis decretum interueniat, propter redimendi facultatem, cuius præscribendæ tempus illud semestre incipit à die missionis.[10] *Ita Senatus* in causa Franciscanorum Chamberiensium, & Francisci de Vegie Rauier, 8. Calend. Septembr. 1593.

1 Dixi *Defin. 6. & 7. supr.*

2 *l. hac venditio, 7. §. 1. & 2. D. de contr. empt. l. vlt. in fin. Cod. eod.*

3 Non enim potest redimere nisi soluendo, neque soluere, aut offerre, aut obsignare, si nesciat quid & quantum debeatur.

4 Nec enim emptor fuerat empturus partem, *l. tutor, 47. D. de minor. l. si quis aliam, 46. D. de solut.*

5 *Not. in l. placuit, 29. D. de vsur. l. in hoc iudicio, 27. D. famil. ercisc.*

6 *l. pacta conuenta, 72. ante versic. Paulus notat. D. de contr. empt.*

7 *§. item pretium, Inst. de empt. & vend. l. pen. C. de rer. permut.*

8 Licet alias soleat deterior esse conditio debitoris, quam tertij qui debitor nõ est, *vt in l. vlt. C. etiam ob chirogr. pecun. pign. retin. poss.*

9 Vt dixi *Defin. 5. num. 2. & Defin. 18. supr.*

9 Interest enim debitoris, vt amplius spatium temporis habeat ad pignoris luitionem.

DEFINITIO XXI.

Debitor non potest impugnare subhastationem factam certo precio, & pro debito certo, licet nondum liquido. Tutius tamen est rei debitæ fieri ante omnia æstimationem.

Qvid autem si, cum frumentum deberetur nec solueretur, bona debitoris pro eo debito nondum liquidato vendita sint, certo tamen pretio in pecunia consistente? Magis est, vt subhastatio valeat in præiudicium, non quidem tertij,[1] sed debitoris, quippe cuius nihil intersit, quod ad redimendi ius pertinet, quique si paratus sit soluere, curare ipse debeat, vt frumentum æstimetur,[2] quod æque fieri potest ante atque post subhastationem. Nam ad validitatem venditionis vtique satis est, factam eam esse pro debito & certo pretio.[3] Tutius tamen fuerit, & consultius æstimari ante omnia id, quod debetur, & in pecuniam numeratam conuerti, vt subhastationem, nõ tantum pro debito & certo pretio, sed etiam pro liquido factam fuisse appareat.[4] *Ita tractatum est* in eadem causa.

1 Cuius scilicet interest fieri omnia solemniter & ex forma statuti. Alioqui potest dicere se passum fuisse subhastari pignora, quod sciret ex defectu solemnitatum & formæ ius suum durare, *arg. l. sicut, 8. §. non videtur, D. quib. mod. pign. vel hypoth. soluit.*

2 Qui enim tenetur ad consequens, vtique tenetur etiam ad necessarium antecedens, *vulgat. iurib.*

3 Nam cum frumentum recipiat functionem in suo genere, ideoque nec perire vnquam possit, semper & æque facile recipit æstimationem, *l. vinum, 22. D. de reb. cred. l. vlt. D. de condict. tritic.*

4 Vix enim est, vt certum possit dici debitum, quamdiu liquidum non est, *not. in l. vlt. C. de compensat.*

DEFINITIO XXII.

Non potest emptor prætextu nullitatis subhastationum recusare solutionem pretij, qui vero in amicum ab emptore electus est, multo minus.

Svbhastationibus non satis rite, nec ex forma statuti peractis, si emptor ad precij solutionem conuentus de earum nullitate excipiat, ex eaque causa solutionem recuset, condemnandus est.[1] Non solum quod nihil eius intersit, cũ, si debitor bona sua quasi male alienata vindicare quandoque volet, futurum sit, vt debitum ante omnia reddere compellatur.[2] Sed etiam quia imputare sibi debet, qui emerit cum sciret, aut scire posset, non rite factam esse venditionẽ.[3] Idemque est si non ipse emerit, sed in emptoris locum subrogatus sit, & ab eo, vt fit, in amicum electus, quoniam hic emptoris partibus & vice in omnibus fungitur.[4] *Ita Senatus* pro D. de Ville magistro Com-

putorum, contra Nicolaum de Chignin, 8. Cal. Sept. 1593.

1 Cum ex proprio facto & contractu conueniatur, quippe qui ea lege accessit ad publicam venditionem, quam sciuit, aut scire debuit, non nisi præsenti pecunia fieri debere, *l. à Diuo Pio 15. §. sed si emptor. D. de re iudic.*

2 Dummodo constet subhastationem factam esse pro debito, vt dixi *Defin. 5. & 18. supr.*

3 Potuit enim & debuit ante omnia inquirere, an rite ac solemniter facta esset subhastatio.

4 Ita vt eadem ipsa emptio non noua esse intelligatur, vt scripsi *in tit. si quis alter. vel sib.*

DEFINITIO XXIII.

Non reuocatur distractio pignorum rite venditorum in executionem prouisionalis sententiæ, quamuis postea reuocata per diffinitiuam.

SI in executionem prouisionalis sententiæ capta sint pignora, & publica auctione distracta, potest emptor legitimo tempore elapso petere non solum missionem in possessionem, sed etiam plenam dominij adiudicationem per interpositionem decreti iudicialis, non secus, ac si definitiua fuisset sententia, alioquin pignorum capio non valeret, si aut illa distrahi non possent, aut eorum distractio ius commune pignorum venditorum non sequeretur. [1] Atqui publice interest, quicquid iudex siue diffinitiua, siue interlocutoria condemnatione constituerit, suam habere executionem. [2] Etsi enim hactenus interest, quod ea, quæ pendente lite iussit vetuitve contrario imperio tollere potest, in sententiis autem contra, [3] indeque est quod dici solet, prouisionalem sententiam nunquam transire in rem iudicatam: [4] Quousque tamen prouisionalis reuocata sit, aut potius, quamdiu reuocata non est, iudicati sane vim obtinet. [5] Sed & posteaquam reuocata est, non idcirco pignorum venditiones reuocari debent, [6] neque ad hunc casum pertinet, quod à prudentibus responsum est, si cum nulla præcessisset sententia, capta sint pignora, nullam quoque esse pignorum venditionem. [7] Nulla enim sententia dici non potest, quam executioni mandari oportuerit, [8] tametsi post factam executionem reuocata sit. Satisque est ad eius, qui pro indebito vrgebatur indemnitatem, quod non modo actorem, sed eiam ipsius fideiussorem, qui ex huiusmodi causa dari semper solet, [9] obligatos habeat de omni eo, quod sua interesse potest, in quo venit quantum ei ideo abest, quod re sua carere cogatur. [10] *Ita Senatus* in causa Ludouici Truc & D. de Leschereinę 7. Cal. Septembr. 1593.

1 Ad quid enim capiuntur pignora in executione iudicati, nisi vt distrahantur, *l. à Diuo Pio 15. §. in venditione. & pass. D. de re iudicat. l. 1. & tot. tit. Cod. si in caus. iudic. pign. capt. sit.* Et vero aliter posito iure nemo vellet accedere ad emptionem pignorum in executionem prouisionalis iudicati captorum, nec si bona fide distraherentur, vt in simili ratiocinatur Iurec. *in l. at prætor 7. alias l. et si sine. §. quæsitum. D. de minor.*

2 Cum totus vigor & effectus sententiæ, siue prouisionalis, siue diffinitiuæ in executione cõsistat, *l. penult. C. de execut. rei iudicat.*

3 *l. quod iussit 14. D. de re iudic.*

4 Res enim iudicata dici non potest, quamdiu retractari & rescindi potest, siue ab eodem, siue ab alio iudice, *l. 1. D. de re iudic. l. singulis 6. D. de except. rei iudic. & tot. tit. Cod. sentent. rescind. non poss.*

5 Ita vt mandanda sit executioni, si aliud nihil obstet.

6 Quia non tam à sententia vim accipiunt, quam à publica potestate & auctoritate illius, qui iudicatum exequitur, *l. à Diuo Pio 15. cum ibi not. D. de re iud.*

7 *l. si cum nulla 58. eod. tit.*

8 Siquidem id quod nullum est, nullum iuris effectum habere potest, *c. non præstat impedimentum. de reg. iur. in 6.*

9 Vix enim vnquam fit prouisionalis adiudicatio, quin ex ea causa fideiussorem dari oporteat, vt scripsi in tit. de fructib. & interloc. omn. iudic.

10 *l. in interdicto 6. D. unde vi. l. 1. D. de [illegible] 9. D. rer. amot.*

DEFINITIO XXIV.

Pignora capta in executionem prouisionalis sententiæ addicta creditori, possunt ab eo retineri etiam pro vsuris, postea per diffinitiuam adiudicatis.

QVod si prouisionalis condemnatio in diffinitiuam transierit, &, vt plerumque fit, vsurarum adiectione aucta sit, quæ in prouisionalem venire non potuerant, eidemque ipsi, qui obtinuit, pignora addicta proponantur (quod euenire necesse est, quoties extraneus emptor non reperitur. [1]) De redimendo autem pignore debitor agere velit, puta, quod semestre in eam rem præstitutum, & à die missionis non addictionis [2] computandum, nondum præterierit, placet pignoris retentionem etiam pro vsuris competere, siue obligationis iure, siue officio iudicis debeantur, [3] quamuis verum sit, non in eam causam capta esse pignora. [5] Quid ni vero, cum etiam ob chirographariam pecuniam pignus retineri possit? [6] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Solet enim & debet vsurarum sicut & fructuum, itemque sumptuum condemnatio differri in diffinitiuam sententiam, vt dixi *in tit. de fructib. & lit. expens.*

2 *l. 2. & 3. C. si in caus. iudic. pign. capt. sit.*

3 Hac enim parte derogatum est veteri statuto per stylum Senatus, cum antea ex statuto semestre inciperet currere à die expeditionis.

4 Quamuis in aliis plerisque causis ea distinctio necessaria sit, vt scripsi *in tit. de fructib. & lit. expens.*

5 Quæ scilicet non potuerunt capi pro debito nondum adiudicato, *l. 1. C. de exec. rei iudic.*

6 *l. vnic. C. etiam ob chirogr. pecun. pign. retin.*

DEFINITIO XXV.

Quod debitoris interest ob pignora male ac pro indebito distracta, quomodo taxandum sit, si probetur, illo ea pignora persiisse, vel per interpositam personam redemisse.

PErperam captis & distractis pignoribus, ex eaque causa condemnato actore in omne id, quod rei interfuit, si reus ipse pignora illa vel per se, vel per interpositam personam [1] redemisse probetur, non ad pignorum repræsentationem aut eorum æstimationem, quæ vtplurimum maior esse solet, [2] condemnari actor debet, sed ad pretij in redemptionis causam soluti restitutionem cum vsuris quincuncibus, quia nec pluris interesse videtur eius, contra quem executio facta fuit, cum nihil ei absit præter pretium quod soluit, [3] rei autem, quam penes se habet, nec possessionem petere debeat, nec æstimationem. [4] *Ita Senatus* in causa Amedei Pugeat, & Syndicorum de Cusy, Prid. Cal. Septembr. 1593.

1 Nihil enim refert, *l. & qui sub imagine 10. C. [illegible] l. pupillus 5. §. sed si per interpositam. D. de autor. & tutor.*

2 Quia solent viliore pretio distrahi pignora, quam publice distrahuntur, *l. 3. C. de vendit. pignor. agat.*

3 Id vero quod interest, nihil aliud est, quam quod abest victori, quodq; is lucrari potuit. *l. si commissa 13. D. rem ratam hab.*

4 Quia id, quod iam semel meũ est, non potest magis fieri meum, § *sic itaque. Instit. de action. l. stipulatio ista 38. §. alteri. D. de verb. oblig.*

DEFINITIO XXVI.

Allegatio læsionis immodicæ & doli remorari potest interpositionem decreti, si modo creditor aut

emptor

emptor possideat, nec sciri certo possit, quantum afferre debitorem oporteat.

DEbitoris fundo, qui erat maximi pretij, pro exigua quantitate per dolum sub hasta vendito, si creditor idemque emptor petat decreto confirmari publicam venditionem, non prius decretum interponendum est, quam constiterit, nec læsionem immodicam, nec dolum interuenisse. Etsi enim decreti interpositio non solet tollere remedium restitutionis ex causa læsionis.[1] Cum tamen læsio dolusque ante interpositionem allegatur, æquum est eius rationem haberi, & re integra misero debitori consulere melius est, quam post vulneratam causam remedium quærere,[2] vel ob id maxime, quod nec quicquam interest creditoris aut extranei emptoris, quippe qui interim possideat,[3] & exinde fructuum restitutioni obstrictus fiat, ex quo lis contestata est super petita in integrum restitutione, si debitorem postea in eo iudicio vincere continget.[4] Itaque non potest hoc casu locus esse æquitati, per quam solet plerumque Senatus decernere, vt intra certum tempus debitor satisfaciat,[5] alioqui subhastationes confirmentur, cum necesse sit, prius constare de debiti certa quantitate, quam possit iuberi debitor satisfacere: quantitas autem incerta sit, quamdiu incertum est, an fructus aliqui sint, qui in eo, quod excedunt legitimum modum vsurarum, imputandi sint in sortem, vt eam minuāt.[6] Neque rursus ad rem pertinet, si quis dicat, læsionem illam enormissimam, quæ probata, facit, vt rescindi subhastationes debeant, non magis allegare posse, quam cæteras nullitates, nisi obsignato prius debito.[7] Id enim in proposito procedere non potest propter eam, quam diximus rationem, quod quamdiu dubitatur, vtrum fructus medio tempore percepti, imputandi sint in sortem, & ad quam vsque quantitatem ascendant, nesciri possit, quid & quantum sit obsignandum?[8] Item id locum habet, si lite pendente emptor non sit in possessione. Iniquum enim esset, prætextu obiectæ nullitatis debitorem & pecuniam debitam, & rem ipsam venditam retinere.[9] At cum creditor idemque emptor possidet, nihil eius interest imo eadem subesset iniquitas, si ei, rem iam habenti, pecuniam quoque soluere debitor cogeretur.[10] Atqui, inquies, creditoris interest, vt vel pecuniam habeat, vel rem ipsam irreuocabiliter, nec tamdiu cogatur in suspenso manere, & incertus esse vtrum bona sit habiturus in solutum, an pecuniam, vt tanquam de re sua de alterutro disponat commodius.[11] Sed huius incommodi deuitandi gratia tanto maiorem adhibeat ille, si velit, diligentiam in persequenda lite, sibique imputet, qui tam vili pretio per dolum compararit.[12] Aut si læsionē nullā, nullumque dolum interuenisse conscius sit, sustentet litis moras spe victoriæ, & illa etiam ratione, quod interea rem non solum habeat, sed etiam irreuocabiliter acquisitam. Nullo scilicet post semestre elapsum superstite redimendi iure, tametsi decreti interpositio nondum secuta sit. *Ita Senatus* ex tempore in publico Auditorio pro Gabriele Damodry Aduocato doctiss. Non. Decemb. 1593.

1 Secundum ea, quæ dixi *Defin. 8. supr.*

2 *Arg. l. vlt. C. in quib. caus. restit. in integr. non est necess.*

3 Aliud ergo est, si emptor nō possideat, sed debitor. Finge missioni in possessionem, quam emptor vrgebat debitorem ipsum, quamuis iam condemnatum, intercessisse, eamq; intercessionem per apparitoris aut collusionem, aut imperitiam fuisse admissam, cum reiici debuisset. Non erit debitor audiendus allegans læsionem, quasi id faciat frustrandæ executionis gratia. Nec eo minus tamen redimendi tempora contra eum current à die petitæ missionis, ac si intercessio nulla interuenisset, cuius scilicet ratio in persona debitoris condemnati haberi nulla potest. Et ita Senatus noster pronunciauit in publico Auditorio pro illustri D. Comite Pontis Vallium contra N. Claudium Riuoires, 5. Id. Mart. 1604.

4 Cum litis contestatio inducat malam fidem, *l. sed etsi 25. § si ante D. de petit. hered. l. 2. C. de fruct. & lit. expens.*

5 Idem est si post venditionem pignorum longum tempus effluxerit, nec adhuc præsentem pecuniam offerat debitor ad luitionem.

6 Nam cum læsio est enormissima, id est, vltra bessem, fructus restituendi sunt quatenus excedunt legitimum modum vsurarum, scilicet cum dolus emptoris interuenit *l. 1. & pen. C. si vend. pignor. agat.* Aliud enim est, si sola læsio licet enormissima interuenerit, vt scripsi *Defin. 6. supr. de rescind. vendit. & Defin. 28 inf.*

7 Dixi *Defin. 5. & 18. supr.* Nota tamen, subhastationes non posse dici nullas ex eo solo, quod læsio modica in iis interuenerit, vt dixi *Defin. 8. supr.*

8 Taxationem enim & liquidationem fructuum præcedere oportet.

9 *l. ex empto 11. § qui autem. l. Iulianus 13. § veniunt autem. l. bona fides 50. D. de act. empt.*

10 Nisi paratum se diceret, recepto debito rem restituere.

11 Nec enim videtur quisquam in bonis suis habere id, quod euinci ab eo possit, *l. non videtur quisquam 5. l. quod euincitur 91. de reg. iur.*

12 Dolum namque ipsius impunitum manere non oportet, *l. procurator 11 § 1. D. de dol. mal. except.*

DEFINITIO XXVII.

An pignora iam vendita sub hasta possint iterum vendi postulante alio creditore, siue anteriore, siue posteriore, qui alioquin mansurus sit in damno.

BOna, quæ sub hasta sunt vendita, postulante posteriore creditore, siue ipsi creditori, siue extraneo emptori addicta sint, si ex eorum pretio creditoribus anterioribus satisfieri nequeat, quibus ignorantibus,[1] licet generali programmate vocantis vēditio facta fuerit, iterum vendenda sunt, si id petat vnus ex creditoribus anterioribus.[2] Nec aliud erit, quamuis decretum iudicis subhastationē confirmauerit, quia creditoris anterioris, cui nihil imputari potest, ius saluum esse oportet, nec sententiam inter alios redditā ei nocere æquum est.[3] Sed si posterior sit creditor, qui bona iterum vendi postulet, licet aliunde suum consequi non possit, audiendus non est, cum possit debeatque sibi omnimodo consulere per ius offerēdi,[4] nisi vno illo casu, quo per inopiam offerre impediatur.[5] At finge creditorem anteriorem, quo postulante ea bonorum venditio facta sit, nondum esse dimissum ex pretio, quod per venditionem redactum sit, eiq; adhuc aliquid deberi, cuius consequendi gratia velit is agere contra tertium possessorem. Si bona viliore pretio distracta dicantur, & eius esse æstimationis, vt si iterum venderentur satisfieri prorsus ex eorum pretio anteriori creditori posset, audiendus est possessor, qui possessionis suæ tuendæ gratia petat vt iterū vendantur: ne frustra & sine causa inquietetur per creditorē, cui iam satisfactū videri possit ex iis ipsis bonis, quæ iam habeat:[6] maxime vero, si in publica venditione enormis læsio interuenerit, nec alia bona vlla sint, ex quibus indemnitatē consequi tertius possessor queat.[7] Nam quemadmodum debitor ipse ex causa læsionis restitueretur in integrum contra subhastationem,[8] ita æquum est ex eadem restitutionis causa succurri possessori, vt hoc saltem ex debitoris persona consequatur:[9] tametsi non sit ei necesse impetrare restitutionem, quia nihil ab eo gestum est.[10] Quod si possessor hic idemque creditor proponatur, si omnino anterior, inquietandus non est per posteriorem citra ius offerendi.[11] Sin omnino posterior, multo minus venditionem pignoris impedire potest, si non offerat quicquid debe-

tur. [11] Si partim anterior, partim posterior, & bona quæ possidet, pluris esse dicantur, quam quantum sit in anteriore credito, eadem æquitas quam supra diximus, suadet, vt publice pignora illa vendantur, sed ita tamen, vt non nisi in subsidium, hoc est, ita demum, si reuenditis iis, quæ actor ipse possidet, in totum satisfieri illi non possit: [12] & ea lege adiecta, vt non ante res aufferatur possessori, quam ei satisfactum totius crediti nomine, [13] in quo est ille anterior. [14] Itemque expensarum in litem factarum aut in aliam pignoris vtilitatem. [16] Atque ita Senatus noster pronũciauit in causa Dominorum de Marest & N. Anne de Menthon, 15 Cal. Mart. 1594. ex æquitate sane potius, quam ex mera iuris ratione. Nam si iuris rationem inspicias, nunquam potest inquietari is, qui anterioris creditoris iure possidet, si non ei per posteriorem creditorem offeratur, [17] nec si vel pro nummo vno rem teneat, quæ sit maximæ æstimationis. [18] Cum eo casu tanto plus imputari actori possit cur non offerat, quod facilius offerre potest.

1 Aliud enim est si probentur sciuisse, multo magis si fuerint præsentes, *l. si eo tempore 6. & l. si hypothecas 8. C. de remiss. pignor.*

2 Non idem seruatur apud Gallos, cum venditio publica facta est per solemne, vt vocant, decretum. Tunc enim nullus anterioribus creditoribus, licet absentiam & ignorantiam iustissimam allegantib. & probantibus, datur regressus contra emptorem, si nihil omissum sit ex solemnibus.

3 *l. vnusquisque 47. D. de re iudic. l. 1. & tot. tit. C. res alios act. vel iudic. alijs non nocer.* Intellige, nisi possit esse cautum anteriori creditori per repetitionem contra posteriorem. *Defi. 25. infr. de luit. pignor.*

4 Perinde enim saluum est posteriori creditori hoc casu ius offerendi contra anteriorem, atque si debitor ipse vendidisset. *d. l. 1. C. si antiq. cred. pign. vendid.* quia cum in causa iudicati pignus ex auctoritate iudicis venditur, factum iudicis est factum partis, *l. 1. C. si in caus. iudic. l. si ob causam 13. C. de euict.* An contra emptorem? Vide *Defin. 25. de luit. pign.*

5 Secundum ea quæ scripsi *Defin. 1. supr. eod.*

6 Improbus enim est, qui bis idem consequi velit, *l. si quis dolo 51. in fin. D. de re iud.*

7 Succurrendum enim est tertio bonæ fidei possessori quatum fieri potest, dum ne creditor moretur in damno, *Auth. hoc si debitor. C. de pignor.*

8 Secundum ea quæ scripsi *Defin. 4. supr. de rescind. vend.*

9 Similis ratio est *in l. dotem 6. D. de collat. bonor.*

10 *Arg. l. ait prætor 7. D. de minor.*

11 Iuxta id, quod scripsi *Defin. 1. supr. & dict. Defin. 25. infr. de luit. pignor.*

12 *l. vlt. C. si antiq. credit. pign. vendid.*

13 Nam quandiu satisfieri potest actori ex iis, quæ iam ipse possidet, nihil contra tertium possessorem facile decernendum est.

14 *l. à Diuo Pio 15. §. quod si res pignorata. D. de re indic.*

15 Nam eius crediti, in quo est posterior, ratio haberi nulla potest, *l. creditor 12. §. si idem his. l. quærebatur 10. D. qui potior. in pignor. hab.*

16 Hæ siquidem expensæ habent idem priuilegium temporis, si modo ex obligatione non officio tantum iudicis debitæ fuerunt, *l. Lucius 18. D. qui potior. in pign. hab.* Alioqui seruandus est inter creditores ordo temporis, vt dixi *Defi. 2. supr. Etiam ob chirogr. pecun. pign. retin. poss.*

17 *l. vlt. C. si antiq. credit. pign. vendid.*

18 *l. quamdiu 6. C. hoc tit. l. 2. C. debit. vendit. pignor. imped. non poss.*

DEFINITIO XXVIII.

Fructus percepti ex subhastationibus, etiam in quibus enormissima læsio, dum ne dolus internenerit, nec restituuntur, nec imputantur in sortem.

PVblice distractis pignoribus tam vili pretio, vt quod sæpe fit, enormissima læsio & vltra bessem interuenerit, non idcirco imputamus creditori eidemque emptori fructus in sortem quasi sine titulo aut pignoris potius quam domini iure perceptos. [1] Cum tam ex iuris ratione, quam ex statuto nostro ad eum pertineant iure dominij à die addictionis & expeditionis. [2] Quare nec si extraneus emptor proponeretur, in restitutionem venirent. [3] Etsi enim publica non minus quam priuata venditio ex causa enormis, nedum enormissimæ læsionis rescindi potest, hoc tamen differunt, quod priuata venditio, in qua læsio enormissima interuenit, hoc ipso & iniusta & nulla esse creditur, ob idque fructus ab emptore perceptos perinde restitui necesse est, atque si emptio nulla præcessisset. [4] At publice facta venditio, cum nõ solum publica fide & iudiciali auctoritate nitatur, sed etiam necessariam habeat causam, pro nulla haberi non potest, nisi cum peccatum est in solemnibus. [5] Ita Senatus in eadem causa.

1 Quomodo essent imputandi, si de priuata venditione ageretur, vt dixi *in tit. de rescinden. vendit. supr. & Defi. 26 supr. hoc tit.*

2 Fructus enim iure soli & dominij percipiuntur *l. qui scit 25. §. 1 D. de vsur.*

3 *Ex not. in l. si quis cum aliter 36. D. de verb. oblig.*

4 Quia dolus qui in re ipsa esse creditur, dolo ex proposito æquiparatur, vt tractant nostri *ad d. l. si quis cum aliter.*

DEFINITIO XXIX.

Emptor, qui publicæ actionis pretium soluit ei, cui iudex iussit, securus est, licet postea deperdita sit pecunia.

QVi bona sub hasta vendita comparauit, & iubente iudice pretium obsignauit penes eũ, qui à iudice in eam rem nominatus est, licet inauditis creditoribus: [1] liberatur perinde ac si creditoribus ipsis mandante iudice soluisset. [2] Nec quicquam refert, an depositarius ille pecuniam male custodierit, aut inter creditores perperam distribuerit. [3] Est enim, quod imputetur potius iudici, qui iussit, quam emptori parere qui habuit necesse. [4] Ita Senatus in causa R. Bernardi Combet, Archidiaconi Tarentas. & N. Antonij le Beuf, Prid. Cal. Sept. 1594.

1 Quos tamen debuerat iudex vocare & audire, vt ex eorum consensu curator constitueretur, qui pecuniam & acciperet, & distribueret, *lege 2. vbi not. Doct. ff. de curat. bon. dand.*

2 Qui enim mandante iudice soluit, etiam ille, qui soluere non debuit, liberatur, adeo vt nec appellare habeat necesse, *l. ait prætor 7. §. 1. vers. permittitur D. de minor. 25. C. de admin. tutor.*

3 Et talem depositarium vltro elegit, quo nomine æquum esset illum teneri.

4 *l. non videntur data 168. §. 1. de reg. iur.*

DEFINITIO XXX.

Satisfieri creditoribus oportet ex pretio distracti pignoris non minus sumptuum litis, quam sortis nomine, seruato priuilegio & ordine temporis.

CVm inter creditores contentio esset de pignore, ac posterior anteriori offerret debitum, sed tamen de expensis litis, quas vterque petebat, cõtrouerteretur, Senatus ex officio iussit rem obligatam vendi, vt ex pretio vtrique satisfieret, tam expensarũ quam debiti principalis, omniumque accessionum nomine, [1] & quidem ex ordine, id est, anteriori primo loco, deinde posteriori. [2] Nec obstitit, quod ea ratione nouos sumptus fieri necesse sit ad publicam venditionem peragendam laudimiaque ex publica venditione debitum iri certum sit. [3] Sibi enim imputet posterior creditor, cuius incommodo & periculo id futurum est, cur anteriori non obtulerit sumptus litis, quos vtique creditori iusto, siue anteriori, siue

posterior

posteriori perire æquum non est, cum ita futurum esset, vt ipsa debiti quantitas minueretur.[1] Longéq; æquius est cedere eam rem damno debitoris, quamuis inauditi, cum ei semper imputari possit, cur non soluerit.[2] Plane si proponas, rem obligatam minoris esse, quam vt ex eius pretio satisfieri queat anteriori creditori eidémque possessori, detractis sumptibus publicæ venditionis, itemque laudimiis[3] nulla prorsus ratio est, vt inuito creditore anteriore pignus vendatur, eique possessio auferatur.[4] Quid ergo? Condemnandus erit posterior creditor & repellendus, si cum debito non offerat sumptus litis,[7] præterquam quod ad sumptus eius attinet, qui post oblationem rite factam sola creditoris anterioris culpa facti sint.[8] *Ita Senatus* ex tempore pro Nobilibus fratribus Salteur, contra N. Benoit, 10. Calend. Iunij 1595.

1 Cum accessiones istæ etiam in priuilegio temporis sequantur ius & ordinem sui principalis, *l. Lucius 18 D. qui potior. in pign. hab.*

2 Qui enim prior est tempore potior est iure, quod ad pignoris causam attinet, *l. 2. l. 4. & pass. C. qui potior. in pign. hab.*

3 Debentur enim laudimia ei, qui expeditionis tempore dominus directus inuenitur, vt dixi *Defin. 18 supr.*

4 Fiunt enim necessario, cum sine sumptibus litigari non possit, *l. minoribus 6. D. de minor. l. quod debetur 11. D. de pecul. l. cum quem temere 79. D. de iudic. l. qui soledum 78. §. etiam. de legat. 2.*

5 Itaque damnum videtur dare, qui damni occasionem dat, *l. si ex plagis 52. §. in cliuo Capitolino. D. ad legem Aquiliam.* Aliud ergo est, si sumptibus causam dederit sola temeritas alicuius tertij improbi litigatoris, vt in specie *Defin. 31. de hac. pignor.*

6 Cum ea res inutilis futura sit creditori posteriori venditionem postulanti.

7 *Arg. l. vlt. C. si antiq. cred. pign. vendid.*

8 Semper enim sumptuum condemnatio ei est irroganda, qui temere litigauit, *d. l. cum quem temere & tit. Instit. de pæn. temer. litig.* Iunge *Defin. 15. supr. & Defin. 2. infr. tit. prox.*

DEFINITIO XXXI.

Nullius momenti est distractio pignoris pupillaris capti in executionem sententiæ contra pupillum indefensum aut falsum tutorem reddita. Sed tamen si facta sit pro debito interim tenet.

CVm mulier quædam, quæ pupilli nec mater erat, nec auia, se pro tutrice gereret, creditor pupillaris, qui priorem tutorem iam condemnauerat, contra hanc quasi tutricem egerat in executione iudicati, eaque consentiente perfecerat, vt pignora distraherentur. Constabat nullius quidem momenti esse distractionem, perindeque habendum pupillum, ac si quod ad hanc rem attinet nullo modo defensus fuisset,[1] vixque excusari posse creditorem à dolo, qui non nisi nimis crassa ignorantia existimare potuisset pupilli tutricem esse mulierem, quam sciret nec matrem esse, nec auiam.[2] Sed tamen, quia pro debito facta erat executio, visum est tenere eam debere, quamdiu pecunia debita cum legitimis accessionibus non solueretur.[3] Qua oblata, si consentiret creditor, nec fructus quoque restituere recusaret, non alias iudicis partes esse posse, nisi vt eos inuicem condemnaret, hunc ad restitutionem pignorum cum fructibus, illum vero ad solutionem debiti cum vsuris,[4] compensandis propter mutuam victoriam expensis,[5] præsertim quod non minus fauorabilis sit causa iusti creditoris, quam pupilli.[6] Plane si creditor distractionem pignoris, quæ perperã facta est mordicus defendere volet falsis absurdisve allegationibus in eam rem conquisitis, æquissimum est, vt expensarum quoque condemnatione mulctetur.[7] *Ita Senatus* in causa Claudij Amedei Bonet, contra fratres Garin, 15. Cal. Decemb. 1595.

1 Non enim dici potest defensus, qui neq; per se, neque per legitimam personam defensus fuit, *l. penult. Cod. si aduers. rem iudic.*

2 Soli enim matri vel auiæ permissum est à Iustiniano tutelam suscipere, cum tutela virile officium sit, *Auth. matri & auiæ. C. quand. mul. tutel. offic. fung. potest.*

3 Secundum ea quæ scripsi *Defin. 5. supr. hoc tit.*

4 *Ex l. 1. & pen. C. si vend. pign. agat.*

5 *Argument. l. si ambo 10. D. de compens. l. viro 39. D. solut. matrim.*

6 Semper enim iustus creditor certat de damno vitando, & ideo fauorabilis est, *l. quod autem 7. §. simili modo decimum. D. quæ in fraud. credit. cum similib.*

7 Tanquam temerarius litigator, *l. cum quem temere 39. D. de iudic. l. qui soledum 78. §. 1. de legat. 2. tit. Instit. de pæn. temer. litigant.*

DEFINITIO XXXII.

Creditor cognatusve debitoris habet ius prælationis contra extraneum emptorem, sed ita demum si in continenti postulet se præferri, non etiamsi ex interuallo.

IN comparatione quidem extranei & eius, qui creditor cognatusve est, si bona debitoris ex auctoritate iudicis publice distracta sint, creditorem cognatumve tam ex Statuti nostri, quam ex iuris communis ratione præferendum esse, non ambigitur.[1] Sed hoc ita, si in continenti ius prælationis postuletur, non etiam si ex interuallo. Maxime vero si ponas vel iam solutam fuisse ab extraneo emptore pecuniam pretij,[3] vel elapsos sex menses à die missionis in possessionem numerandos, intra quos lui vel potius redimi pignora debuerunt.[4] Nec ad rem faciet, quod subhastationes nondum decreto confirmatæ proponantur. Non enim eo minus verum est, perfectas illas esse ex instanti addictionis, adeo vt exinde fructus omnes emptori acquirantur.[5] Nec quicquam prodest interpositio decreti, nisi vti ne de subhastationum viribus postea sit disputandum.[6] Semestre vero, quod ad redimenda pignora præstitutum est, non vim publicæ venditionis interim suspendendam, sed misero debitori ad rem suam, si velit & possit, recuperandam humanitatis tantum & miserationis gratia fauorabiliter indulgetur.[7] *Ita Senatus* in ea causa, de qua Defin. 9. supr. qui potior. in pign. habeant.

1 *In l. cum bona 16. D. de reb. auct. iudic. possid. alias l. 1. de priuil. credit.*

2 Nam si ex interuallo, videtur auferri emptori ius, quod ei fuerat quæsitum, quod fieri non potest citra iniuriam, *arg. l. si ventris 24. §. vlt. de reb. auctor. iudic. possid. alias l. 9. eod. tit. de priuileg. cred.* alioqui nemo erit, qui velit accedere ad emptionem pignorum, nec si bona fide distrahantur, *l. aut prætor 7. alias l. et si sine. §. quæsitum. D. de minor.*

3 Debet enim publica venditio sic fieri, vt præsenti pecunia pignus distrahatur, *l. à Diuo Pio 15. §. sed et si emptor. D. de re iudic.*

4 Ex vetere statuto & stylo Senatus nostri.

5 Ex verbis ipsis statuti.

6 Quia quamdiu decretum non est interpositum potest obiici de nullitate subhastationum vsque ad triginta annos.

7 *Arg. l. cum militi 16. §. 1. D. de compensat. l. in bello 12. §. si quis seruum. & seq. D. de captiu. & postlim.*

DEFINITIO XXXIII.

Nulla creditori anteriori datur actio in posteriorem creditorem pro pecunia, quam sibi soluit ex pretio pignoris quod ipse emerit.

CReditor quidam posterior egerat in bona debitoris & obtinuerat, vt prædium quod obligatum fuerat, venderetur,[1] nullóque se offerente extraneo emptore ipse emerat pro debito,[2] preciúmque sibi in solutum retinuerat. Postea conuentus ab anteriore creditore hypothecaria, cùm

vrgeretur ad exhibendum precium & actori, velut anteriori creditori restituendum. Negabat se teneri, quod iure suo vsus fuisset,[3] nec prohibendus esset ex distractione pignorum sibi obligatorum suum consequi, etiam priùs quàm satisfactum fuisset anteriori qui in exigendo debito negligentior fuisset.[4] Cùm dici soleat, quod verissimum est, iura vigilantibus & diligentibus scripta esse, non negligentibus & dormientibus.[5] Iudex pro anteriore creditore pronunciauerat: sed cùm esset prouocatum, adiecerat actor actioni suæ exceptionem, Nisi mallet reus possessione bonorum cedere, quæ comparauerat.[6] Iudex appellationum sententiam priorem cõfirmauerat, sed sub eadem illa exceptione,[7] rursumque victus emptor appellauerat. Ex lite in Senatu perorata post rem diu, multúmque tractatam. Visum tãdem est malè iudicatum. Propterea quòd pecunia quam creditor hic posterior, idémq; emptor ex causa publicæ auctionis debuisset numquam fuisset debitoris,[8] nec proinde creditori obligata,[9] quãuis ex precio rei pignoratæ redacta fuisset.[10] Nec simile esse, quòd si emptor preciũ numerasset debitori, ac rursum debitor creditori posset anterior hypothecariã exercere in pecunia,[11] quippe in qua etiam pignus consistat.[12] Id enim fieret, quia extaret pecunia, quã verum esset factam fuisse debitoris.[13] At in proposita specie, licet per fictiõnem breuis manus idẽ ordo rei gestæ videatur interuenisse,[14] non eo tamen magis verum est fuisse vnquam debitoris pecuniã, quæ in precium conuersa est à posteriore creditori, qui non debitori suo, sed sibi soluerit.[15] Nam & tũ quoque cùm pecunia debitori numerata fuisset, mox soluta creditori posteriori, tùm ab eo bona fide consumpta, nulla tamẽ anterioribus creditoribus contra eum danda esset actio, siue in rem, siue in personam.[16] Ne quidem in subsidium, id est, etiãsi aliunde illi indemnitatem consequi non possent. Huic enim distinctioni tunc locus est, cùm pecunia consumpta peruenit ad aliquem ex causa lucratiua, non cùm ex onerosa:[17] Aut cùm per gratificationem debitoris pecunia ad hunc potiùs, quàm ad illum creditorem venisse probatur.[18] Alia ratio est heredis cum beneficio legis & inuentarij qui ex pecunia hereditaria, vel ex precio rerum hereditariarum posteriori creditori soluerit. Habent enim creditores anteriores non hypothecariam, sed reuocatoriam actionem[19] aduersus posteriorem, idque non tam ex ratione iuris, quàm ex Iustiniani constitutione,[20] siue extet pecunia, siue consumpta sit, siue mala, siue etiam bona fide. *Ita Senatus* in causa Petri Patat, & Petri Rigot, 3. Aug. 1612.

1 Non enim ipse vendiderat iure creditoris, sed vendi postulauerat.

2 Exemplo pignorum in causa iudicati captorum & venditorum, *l. 2. C. si in caus. iud. pign. dat. sit. l. si ob causam 13. Cod. de euict.*

3 Nemini enim facit iniuriam qui iure suo vtitur, *l. vlt. C. de in integr. restit. minor. l. si duorum 41. D. de act. empt.*

4 *l. si eo tempore 6. l. si hypothecas 8. C. de remiss. pign.*

5 *l. pupillus 24. D. quæ in fraud. creditor. l. non enim 16. D. ex quib. caus. maior.*

6 Vt scilicet huiusmodi exceptione addita quasi quodam temperamento actionis suæ iniquitatem corrigeret citra vllam refusionem expensarum, quæ alioqui fuisset necessaria, si mutato libello hypothecariam proponere actor voluisset. Ex not. *in l. edita 3. C. de edend. & in l. 1. & 2. C. de formul. & impetr. act. subl.*

7 Et malè, debet enim sententia ferri super eo quod in petitionem deductum est, non quod in præstatione tantum est, *l. vlt. C. de fideic. libert. l. vt fundus 19. D. commun. diuid.* Et quod in actionem deduci simpliciter non potest, nec alternatiuè potest, Bald. *in l. qua sub conditione 8. §. sed si sub iurisiurandi per illum text. D. de cond. inst.*

8 Sed tantùm debita debitori, quod longè diuersum est. Nec enim quod meum est, adhuc deberi mihi potest, *l. non vt ex pluribus 96. de reg. iur. §. sic itaque. Inst. de action.*

9 *l. 1. & quæ vendunt 15. §. quod dicitur. D. de pign. tot. tit. C. si alien. res pign. dat. sit.*

10 Vt è contrario res empta ex pecunia pignorata, non ideo est pignorata, *l. idémque 7. in fin. D. qui pot. in pign. hab.*

11 Afflict. *decis.* 190.

12 *d. l. idémque in fin.*

13 Obligatis scilicet generaliter bonis omnibus præsentibus & futuris, vt *in d. §. quod dicitur.* Pignus enim semel bene contractum durat, nec dominij mutatione extinguitur, *l. 1. §. cùm prædium. D. de pign. l. vsucapio 7. C. eod.*

14 *Vt in l. 3. §. sed si debitorem. de don. int. vir. & vxor. l. singularia 15. D. de reb. cred.*

15 *Vt in l. qui negotia 34. D. mandat.*

16 Matth. de Afflict. *d. decis.* 190. vbi quæstionem hanc agitat in vtramque partem. Roman. *cons.* 111.

17 Bart. *ad l. 1. D. hoc tit.*

18 *Ex d. l. pupillus 24. quæ in fraud. credit.* Rom. *d. cons.* 111.

19 Quæ personalis est non vt hypothecaria in rem, *l. 1. & tot. tit. quæ in fraud. cred. D. & C.*

20 *In l. vlt. §. si vero creditores. C. de iur. delib.* Planè dubitandum non est quin posterior creditor conueniri possit hypothecaria per anteriorem de re quam emit si fuerat illa obligata anteriori, Nisi anterior aliquid fecerit ex quo tacita remissio pignoris induci possit, *d. l. 6. & 8. C. de remiss. pignor.*

DEFINITIO XXXIV.

De admittendo creditore ad nouam licitationem, si aliunde suum consequi non possit, sed ita vt possessor pro maiore precio per creditorem oblato rem retinere possit.

CVm anterior quidã creditor proposita hypothecaria obtinuisset vt domus obligata quę tota ferè ruinam passa multis à possessore factis sumptibus non tam conseruata fuerat, quàm restaurata publicè venderetur, vt ex precio satisfieret, primùm possessori, deinde creditori, Secuta distractione & addictione facta possessori aut alij supposito per possessorẽ, apparuerat vix sufficere precium faciendis reparationibus, atq; ita non nisi planè inutilem futuram creditori suam victoriã & pignoris distractionem. Ideóque postulabat creditor, vt iterum vẽderetur paratus inferre precij nomine multo maiorem quantitatẽ. Causatus fuisse se pluris licitaturũ si meliorationes ad tantam ęstimationem ascendere posse credidisset. Posterior contradicebat, quod ex noua causa emptionis eam domũ habere cœpisset, nullúmq; in eã ius pignoris superesset creditori, qui ipse vrserat venditionem, & qui imputare sibi debebat quod licitatione vinci se passus esset. Placuit ex summa æquitate succurrendum creditori, qui aliam consequendæ indemnitatis rationem nullam haberet, Præsertim cùm nihil interesse possessoris videretur, cui omnes impensas in meliorationẽ factas ad vltimum vsque quadrantem ante omnia restitui oporteret, Nisi quod si eodẽ precio quod à creditore offerebatur possessor retinere domum vellet, vtique audiendus esset, & creditori præferẽdus. *Ita Senatus* pro sororibus Cochet Gratianopolitanis, die 19. Iulij 1613. Plane si ad aliam iterum licitationem admitti creditor velit, etiam prætextu ætatis minoris visum est audiri eum non debere, nisi impetrata contra Arrestum per viam ciuilis supplicationis in integrum restitutione. *Ita Senatus* posteriore Arresto inter easdem partes, 9. Sept. 1613.]

TIT. XVIII.

DEBIT. VENDIT. PIGNOR. imped. non poss.

DEFI-

DEFINITIO I.

Debitor neque venditionem pignoris impedire potest, neque venditionis vitium vllum obiicere, nisi oblato prius debito liquido, & præstita satisdatione pro non liquido.

SIcut debitor venditionem pignoris impedire non potest,[1] ita nec venditionem minus rite factam aliter improbare, quam si totum debitum offerat cum legitimis accessionibus:[2] inter quas computabuntur eæ quoque expensæ, quas creditor in causam venditionis fecerit, non secus ac si rite & solemniter facta esset,[3] nisi quod cum in subhastationum forma peccatum est, non tam inspicitur, quid à creditore impensum fuerit, quàm quid expendi oportuerit ad venditionem solemniter peragendam.[4] Nempe quod in eam exequendi necessitatem creditor inciderit facto & culpa debitoris non soluentis,[5] cui proinde hoc ipsum imputari magis potest, quod non soluerit, quàm creditori, quod minus rite facta executio sit.[6] Solent enim huiusmodi executionum vitia ex apparitorum & executorum inscitia[7] potius, quàm ex creditorum iniuria proficisci: licet dici soleat, factum executoris esse factum partis,[8] cui adscribi potest, cur diligentiorem aut peritiorem executorem non elegerit. At quoniam expensarum modus ante taxationem incertus est, hactenus debitori consulendum erat, vt eo nomine satisdationem interponi sufficiat, sicut & si quid minus liquidum esset ex debito principali,[9] ne interim reuocandæ venditionis cognitio hoc prætextu differatur. *Ita Senatus* 5. Non. Decembr. 1588. Vide Defin. 5. De distract. pignor.

1 *l. 1. & 2. C. hoc tit.*

2 *l. 1. C. si vendit. pignor. agat. l. 1. C. de fid. & iur. hast. fiscal. lib. 10. tit. 3. l. si non sortem 26. §. si centum. de cond. indeb.*

3 Quia eas expensas fieri necesse fuit ad consequendū debitum, quod non potuit creditor consequi, nisi per vēditionem bonorum: sumptus autem, qui necessario factus est, siue in litem siue in rem ipsam semper præcedit, *l. quod priuilegium 8. D. deposit. l. qui proprio 46. §. litis impendia. D. de procurat.*

4 Plerumque enim fiunt magnæ & superuacuæ impensæ, cum male fit executio potius, quàm si bene.

5 Cum si debitor ad diem soluisset, nullam subhastationem fieri necesse fuisset.

6 Damnum enim dat quisquis damni dat occasionē, *vulg. l. is damnum dat 169. cum ibi not. de regul. iur. l. si ex plagis 52. §. in cliuo. D. ad leg. Aquil.*

7 Ob non bene seruatas statuti solemnitates.

8 Sicut & factum iudicis est factum partis, *l. si ob causam 13. C. de euict. l. 1. C. si in caus. iudic. pign. capt. sit.*

9 Solet enim satisdatio præstari pro non liquidis, *l. statuliber rationem 5. D. de statulib. l. 1. & tot. tit. D. si cui plusquam per leg. Falcid.*

DEFINITIO II.

Non potest debitor recusare quo minus damno eius cedant sumptus litis motæ inter creditores pro iure & ordine pignoris, etiam ignorante debitore. Potest tamen debitor etiam post sententiam inter alios latam intercedere & probare solutionem.

ADeo verum est, debitorem impedire venditionem pignoris non posse,[1] vt si plures creditores inter se & inscio debitore contendant de pignore, iudexque vt omnib. satisfiat pignus distrahi præceperit, indemnes eos ex pretio seruari necesse sit, non tantum sortis nomine, sed etiam impensarum litis,[2] quibus vtique mora per debitorem in soluendo contracta causam dedit, cum si is soluisset; nulla de pignore quæstio inter creditores incidere potuisset.[3] Plane si distractioni pignoris intercedere debitor velit, quasi iam à se soluto debito audiēdus erit,[4] nec ei nocebit res inter alios iudicata.[5] *Ita Senatus* in causa R. D. Præceptoris Antoniani Camberiensis, & Claudij Rochet, ex tempore, 17. Calend. Febr. 1593.

1 *l. 1. & 2. C. hoc tit.*

2 Dixi *Defin. 15. & 30. supr. tit. prox.*

3 Non enim esset quærendum de iure & ordine creditorum soluto pignore, *l. Paulus 12. §. 1. D. quibus mod. pign. vel hypoth. solu.*

4 Semper enim auditur, quisquis allegat solutionem debiti, etiam tertius, *d. l. Paulus. §. 1. dummodo eam probet l. 1. C. de probationib.*

5 *l. 1. & tot. tit. C. int. alios act. vel iudic. aliis non nocer.*

DEFINITIO III.

Missio in possessionem ex subhastationibus non potest impediri per debitorem prætextu enormissimæ læsionis, nec peti vt bona iterum vendantur, sed offerre potest vel petere restitutionem.

PAssus debitor bona sua vendi sub hasta, vt creditori satisfieret, non potest intercedere, quo minus creditor, cui in vicē extranei emptoris addicta sunt pignora vilissimo pretio, mittatur in eorū possessionem,[1] nec si consentiat, vt ex iis bonis, quæ distracta sunt, aliisve pretiosioribus retineat creditor quantum necesse est ad concurrentem vsque debiti quantitatem, largiore licet facta æstimatione.[2] Neq; enim Iustinianeæ constitutioni[3] fauore debitorum locus est post peractam bonorum obligatorū venditionem, cum venditio faciat, vt in emptoris eiusdemque creditoris bonis esse cœperint, quæ antea erant in dominio debitoris.[4] Itaque illud vnum remedium debitori superest, vt vel redimat res venditas intra semestre, quod in eam rem statuto nostro præscriptum est.[5] Vel imploret auxiliū nouæ legis, quæ ad rescindendas ex causa immodicæ læsionis venditiones lata est.[6] Nā vt bona, quæ iam semel fuerunt vendita, publice iterum vendantur, eo prætextu, quod pluris hodie venire possint, nullo modo concedi debet,[7] ne fauore quidem minoris ætatis. Ne alioqui eueniat, vt non reperiantur, qui accedere velint ad publicas venditiones,[8] parumq; interest an creditor ipse emerit an alius, quandoquidem extranei emptoris loco est creditor, qui comparauit, eodémque iure censeri debet.[9] Rursus non mutabit, quod debitor ea laboret egestate, vt neq; redimendi facultatem habere possit, neque litigandi ad implorandum beneficium restitutionis ex causa læsionis. Non. n. paupertatis prætextu vis legib. fieri debet.[10] *Ita Senatus* in causa Michaelis Bioley, 6. Id. Iun. 1594.

1 Quia hoc non est ex vitiis subhastationis, si viliore pretio facta sit, vt dixi *Defin. 8. sup. tit.* Et quamuis subhastatio ob eam causam esset nulla, tamen interim teneret, vt dixi *Defin. 18. eod. tit.*

2 Vt solet dici, cum tractatur de assecuratione dotis, *l. vbi adhuc 29. C. de iur. dot.* & ex statuti nostri auctoritate.

3 *In Auth. hoc nisi debitor. Cod. de solut. & in corpor. vnde sumitur.*

4 Siquidem per addictionem & expeditionem, vt statutum loquitur, dominium transfertur, ideoque fructus ad emptorem ex eo die pertinent, qui ius dominij sequuntur, *l. qui scit 25. §. 1. de vsur.*

5 De quo dixi *Defin. 32. sup. tit. prox.*

6 *l. 2. l. si voluntate 8. l. si quas 29. C. de rescind. vendit.*

7 Cum tempus prioris venditionis præcise inspiciendum sit, non quo agitur, *d. l. si voluntate.*

8 *l. aut prætor 7. alias l. etsi sine 8. §. quæsitum. D. de minor.*

9 *l. 2. C. si in caus. iudic. pign. capt. sit. l. cum bona 16. D. de reb. auctor. iudic. possid. alias l. 1. de priuil. credit.*

10 Quoniam iura generaliter & in vniuersum scripta sunt non pro diuitibus tantum aut pro pauperibus, *l. iura 6. D. de leg.* Interdum tamen fauemus paupertati, vt in specie de qua scripsi *Defin. 1. supr. tit. prox.* [Obserua autem sicut debitor non potest impedire venditionem pignoris, ita nec posse impedire retentionem si post venditionem & addictionem pignoris certo precio factam ipsi creditori velit debitor pignus luere oblata tantùm precij quantitate, non etiã reliquo eo omni quod debetur. Quidni enim habeat creditor, idémque possessor pignoris ius retentionis pro toto debito pignoratitio, quod haberet etiam ob chirographariam pecuniam, *tot. tit. C. etiam ob chirogr. pecun. pign. retin. poss.* *Ita Senatus* in ea causa, de qua in *Defin. 3. num. vlt. infr. de luit. pignor.*]

TIT. XIX.

SI VENDIT. PIGNOR. agat.

DEFINITIO I.

Dolus creditoris, qui vilißimo pretio pignus vendidit, non nocet emptori, qui dolum non participauit, etiamsi creditor non sit soluendo.

EST sane in creditoris arbitrio, quibus velit pignorib. distractis,[1] si aliud nihil obstet,[2] ad suum commodum peruenire. Sed tamen si rem magni pretij pro modico debito distraxerit, dolo fecisse videtur:[3] ideoque quãti debitoris interest condemnari debet.[4] Neque tamen eo minus valet emptio, adeo vt nec vlla debitori aduersus emptorem actio possit competere, tametsi creditor non sit soluendo, si non emptor quoque probetur fraudem participasse,[5] quod in dubio non præsumetur.[6] *Ita tractatum est* in causa viduæ D. de Genuille, contra Ioannem Baptistam Varronem Geneuensem, 13. Cal. Sept. 1588.

1 *l. creditoris 8. D. de distract. pignor.*
2 Nam si tertius bona fide possideat, ante omnia excussio facienda est, *Auth. hoc si debitor. C. de pignor.*
3 Quia dolus hoc casu inest in re ipsa, *vulg. l. si quis cum aliter 36 & ibi not. de verb. oblig. l. si vxor 3. C. hoc tit.*
4 *l. 1. & pen. C. eod.*
5 *d. l. 1. & pen. C. hoc tit.*
6 Nam econtrario præsumenda est in quolibet bona fides, nisi dolus probetur, *l. dolum 6. C. de dolo. l. in exceptionibus 19. §. qui dolo. D. de probat.*

DEFINITIO II.

Posterior creditor non alij offerre cogitur quam ei, qui possit præstare actiones, quod facere non potest ille, qui à falso veri creditoris procuratore comparauit.

QVi non à creditore, sed à creditoris vxore mandatum non habente, aliove falso procuratore fundum sub hasta venditum & creditori addictum comparauit, si à posteriore creditore conueniatur hypothecaria,[1] nullam habere iustam exceptionem potest, adeo vt nec offerri ei oporteat. Quia non alij offerre quisquam cogitur, præsertim qui habeat iustam causam agendi vel possidendi, quam ei qui iuribus suis cedere possit,[2] quod porro facere nequit is, qui iura nulla habet,[3] qualis ille est qui emit à non creditore, nihilque iuris in re habente. Nec ad rem pertinet, quod creditore ipso non contradicente videatur huiusmodi exceptio esse de iure tertij, ideoque nec admittẽda.[4] Sufficit enim quod nec ratam venditionem creditor habuerit,[5] vt appareat exceptionem exclusiuam esse iuris agentis.[6] *Ita Senatus* in causa Sebastiani Berard, & N. Chinal. 6. Id. Nouembr. 1593.

1 Competit enim posterioribus hypothecaria aduersus emptorem, nisi cum quis emit à creditore anteriore distrahente iure creditoris, *l. 1. C. si antiq. credit. pignor. vendit. l. quis à creditore 18. C. de distr. pignor.*
2 *l. mulier 19. D. qui potior. in pignor. hab.* iunct. *glos.* Negus. *De pign. in 3. memb. 5. part. nu. 25. 26. 27.*
3 *Vulg. l. nemo plus iuris 54. de reg. iur.*
4 Ex not. per Bart. & alios ad *l. 2. D. de except. rei iud.*
5 *l. rem alienam 28. D. de contr. empt.*
6 *l. loci 4. §. competit,* vbi Bart. *D. si seru. vendic.*

DEFINITIO III.

Posterior creditor possessor factus per constitutum potest condictione ex lege Iustiniani auocare possessionem suam, etiam ab emptore cui pignus venditum est postulante creditore anteriore.

POsterior creditor, cui res pignori obligata fuerat cum clausula constituti, eiusdẽ rei postulãte priore creditore venditæ possessionem quasi suam auocare potest, si per clausulam constituti possessor factus fuerat,[1] & Iustinianeæ legis auxiliũ implorare velit, per quam iis succursum est, quorum possessio alieno facto sit interuersa.[2] Potest enim ea res huic creditori prodesse licet posteriori, vt saluam habeat exceptionem nõ factæ excussionis,[3] si alia bona sint, ex quibus anteriori creditori satisfieri possit, si creditor ille anterior pignoratitius fuit. Alioqui securus est, qui rem pignoris vinculo obligatã solus habet quamuis posterior contraxerit.[4] Sed hoc ita, si aut in amittenda possessione aut post amissam facto debitoris corporalem pignoris possessionem nullũ constitutarij creditoris factum nullusque consensus expressus tacitusve interuenerit.[5] Finge distracto pignore petiisse hunc, vt sibi ex precio solueretur. Ratam venditionem habuisse videbitur.[6] Ideoque nec saluum illi ius erit auocandæ possessionis cõdictione ex lege Iustiniani, cuius nimirum æquitas non alio casu subest, quam quo debitor aliusve possessionem creditoris ignorantis facto suo velit interuertere. Non etiam cum ipsi creditori imputari aliquo modo potest, cur interuertenti consenserit.[7] *Ita Senatus* ex tempore, Cal. Mart. 1594.

1 *Ex l. quod meo 18. D. de acquir. poss.*
2 *L. vlt. C. de acquir. poss.*
3 *Ex Auth. hoc si debitor. C. de pignor.*
4 Quia hoc casu posterior creditor, qui pignoratitius est, non tam potior quam solus in pignore inuenitur. *l. 2. D. qui potior. in pign. hab.*
5 Hoc enim casu factum suum creditori nocere æquum est, *l. factum 155. de reg. iur.* Neque hoc casu locum habet ratio *d. l. vlt. C. de acquir. poss.*
6 Ratam enim venditionem habet quisquis precium petit. *l. seruum Titij 49.* & ibi Bart. *D. mandat.*
7 Vt constat ex ratione qua mouetur Iustin. *in d. l. vlt.*

DEFINITIO IV.

Emptor tutus est, si publica subhastatio rite facta sit, etiamsi pro indebito, si nulla collusio inter eum & creditorem intercessit.

LIcet ea quantitas pro qua pignus publice & sub hasta venditũ est, fuerit indebita, non eo minus tamen tutus est emptor, si modo subhastatio rite facta sit.[1] Salua debitori contra creditorem falsum aut iniuriosum actione ad persequendũ id omne, quod sua interest.[2] Sed hoc ita si non aliqua collusio inter emptorem & creditorem arguatur.[3] Finge personã emptoris esse ex domesticis & familiaribus creditoris.[4] *Ita Senatus* in causa N. Trebuchet Canonici Maurianensis, & N. Blanchon, 16. Cal. Sept. 1595.

1 Ac proinde ex iudicis auctoritate puta in executionem prouisionalis adiudicationis, quæ postea fuerit reuocata per sententiam

gitized by Google

sententiam diffinitiuam. Dixi *Defin.23.num.6.sup.de distract. pignor.*

2 *l.1.& vlt.C.hoc tit.*

3 Hoc enim casu aliud est, *l.1.& pen.C.eod.tit.*

4 Nam inter personas domesticas facile fraus præsumitur, *l.data 27.C.de donat.*

DEFINITIO V.

Etiam post venditum pignus creditori superest hypothecaria si pignus illud postea euincatur.

QVi rem sibi obligatam emit à domino atq; ita dominus ipse per traditionem factus est,[1] licet ius pignoris, quod habebat, habere desierit, quia nō potuit ei sua res esse obligata,[2] si tamen postea eius rei euictionem patiatur, perinde saluam habet hypothecariam, acsi dominium numquam acquisiuisset,[3] quandoquidem verum est solutam pecuniam non fuisse, quam solui omnimodo necesse est, aut aliter eo nomine satisfieri,[4] vt hypothecaria quæ perpetuam illam conditionem habet,[5] extinguatur. Potestas enim euictionis tollit intellectum acquisitionis,[6] ac tum demum acquisitio dominij pignus in totum extinguit si ea irreuocabilis & incommutabilis proponatur.[7] Alioqui reuocata acquisitione amissoque dominio pignus, quod extinctum videbatur, reuiuiscit, tanquam quod rem ipsam perpetuo concomitetur.[8] Vsque adeo, vt transeat in emptorem etiam sine cessione,[9] in quem tamen personalis actio sine cessione non transiret.[10] *Ita tractatum est* 3. Id. Nouemb. 1596.

1 Est enim venditionis titulus habilis ad transferendum dominium secuta traditione. *l.nunquam nuda 31. D.de acquir. rer.domin.l.traditionibus 20.C.de pact.* Scilicet si venditor fuit dominus, *l.traditio 20 de acquir.rer.domin.*

2 *l.neque pignus 45 De regul.iur.*

3 *l.pen 6.1.de except.rei iudic.* Bart. & Alex. *in l.debitor 59. ad SC.Trebell.* Afflict. *decis.8.*

4 *l.si rem 9.§.omnis.D.de pignorat.act.*

5 *l.grege 13.§.etiam.D.de pignorib.*

6 Exemplo eius quod scriptum est *in l.si patroni 55.§.vlt. ad SC.Trebell.*

7 *d.l.pen.§.1.de except.rei iudic.l.qui res 98. in princ.D.de solut.iunct.l.si rem meam 20.eod.*

8 *l.pignoris 17.D.de pignor.l.pignus 18.C.eod.*

9 Bart. *in l.si tertius.§.si prius.de aqu.& aqu.pluu.arcend.*

10 Not. *in l.fi.C.de hered.vel act.vendit.* Bart. *ad d.§.si prius.* Cyn. Bald. & alij *in l.vltim.C.per quas person.* Gloss. *in l.si pecuniam.D.de reb.credit.* Interdum tamē etiam sine cessione quis admittitur ad vitandum inutilem circuitum. Afflict. *d.d.decis. 8.num.4.*

TIT. XX.

DE LVIT. PIGNOR.

DEFINITIO I.

Semestre datum ad redimenda pignora non currit hodie nisi à die missionis in possessionem, & quidem qua effectum habuerit contra debitorem.

QVOD nouissimo iure nostro constitutum est, vt semestre, quod luendis pignoribus sub hasta vēditis præstitutum est, non à die expeditionis, vt antea,[1] currere incipiat, sed à die missionis in possessionem,[2] de eâ missione intelligendum est,[3] quæ effectum habuerit.[3] Itaque si missioni in possessionem debitor intercesserit, aut ab executione prouocauerit,[4] licet postea sit condemnatus, non nisi à die sententiæ tempus computabitur,[5] siue quod satis consultum sit indemnitati emptoris acquisitione fructuū, quos ei tanquam dominium exinde nacto, omnimodo restituendos esse constat, quotquot post factam expeditionem percepti sunt,[6] percipique potuerunt.[7] Siue quod pignoris luendi ius fauorabile existimetur,[8] proindeque adiuuandum interpretatione.[9] Plane si missioni in possessionem non debitor ipse sed alius intercesserit, aut prouocauerit, nō proderit eā res debitori, cuius nimirum intuitu verum est missionem effectum habuisse.[10] *Ita Senatus* in causa D. Marchionissæ de Gallerande, & D. Senatoris Caueti, Prid. Id. Maij 1588.

1 Ex verbis ipsius statuti.

2 Vt scilicet miseris debitoribus magis faueretur, quibus hoc spatium ad redimendum humanitatis gratia indulgetur, vt dixi *Defin.vlt.supr.de distr.pignor.* Itaque non potest apud nos locus esse quæstioni, quam tractat Guid. Pap. *quæstion.22.* A quo die incipiat currere tempus datum ad redimendum pignora.

3 Verba enim cum effectu sunt accipienda. *l.1.inf.D.quod quisque iur.l.penalis.§.docere.D.ne quis eum qui in ius vocab.vi exim.*

4 Nam & appellatio sicut intercessio habet vim suspensiuam executionis. *l.si causa cognita 32.Cod.de transact.* Ne alioqui videatur incipi ab executione, contra *l.1.Cod.de execut.rei iudic.*

5 Intellige nisi frustrandi gratia intercessum vel prouocatum fuisse appareat. Nec enim frustratori debet vnquam sua frustratio prodesse. *l.hominem 37.D.mandat.l.pen.Cod.de execut.rei iudic.l.inter 41.D.de vsur.l.vlt.D.de re iudic.*

6 Ita enim vetere statuto Sabaudiæ diserte cautum est.

7 Propter malam fidem possessoris. *l. sed etsi lege 25.§.sed & fructus.D.de fructib.& lit.expens.*

8 Tanquam quod humanitatis tantum gratia indulgetur, vt dixi *Defin.32.num.7.sup.De distract.pignor.*

9 Vt omnia illa quæ sunt fauorabilia. *l.cum quidam 19.De lib.& posth l.hoc modo 64.in fin.De condit & demonstr.*

10 Nihil enim vetat missionem effectum habere in præiudicium debitoris non etiam tertij, cuius semper exceptum ius esse intelligitur, adeoque solet excipi verbis expressis.

DEFINITIO II.

Ius offerendi saluum est cuilibet possessori quandocunque, id est, etiam post litem contestatam in executione iudicati. Idque ex æquitate non ex rigore.

IVs offerendi etsi cuilibet possessori competit ad luendum pignus,[1] non tamen durare videtur nisi vsque ad litem contestatam in causa & executione iudicati;[2] quasi per eam contestationem velut per quasi contractum nouo iure quæsito,[3] quod per ius offerendi amplius perimi non possit. Moram tamen quæ oblationi facta sit purgari quandocunque posse fortassis humanius est.[4] *Ita tractatum est* in eadem causa. Iunge Defin.7.infr.

1 *l.Paulus 12.§.1.D.quib.mod.pign.vel hypoth.soluit.*

2 Crauet. post alios *cons.298.in princ.* Vide Castrens. *ad l.si res obligata 57.de legat.1.num.4.*

3 Cum per contestationem quasi contrahitur. *l.3.§.idem scribit.D de pecul.& fiat nouatio.l.vlt.C.de vsur.rei iudic. l.aliam 29.D.de nouat.*

4 Cum nihil videatur interesse creditoris non prius dimissuri ius pignoris quam suum consecutus sit, *d.d.l.Paulus.§.1.l.à Diuo Pio 15.§.quod si res pignerata.D.de re iudic.* iunct. *l.etsi post tres 8.D.si quis caution.l.si ita quis 135.§.Seia.de verbor.obligat.* Quamuis soleat litis contestatio impedire purgationem moræ, vt *in l.si insulam 84.cum ibi not.eod.* Iunge *Defin.7.inf.*

DEFINITIO III.

Multum interest, an qui habet ius offerendi agat an conueniatur; quia minus hic quam ille offerre cogitur.

QVi habet ius offerendi si rem obligatam possideat, non totum debitum offerre cogitur, sed

tantum quanti ea res est, cuius nomine per quasi Seruianam conuenitur,[1] quia nec pluris interest creditoris,[2] cui agenti satis esse debet, quod tantundem consequatur offerente possessore, quantum consequeretur, si vinceret.[3] At si creditor ipse possideat, & posterior alius creditor pignoratitius offerre velit, totum debitum offerendum erit, quoniam alioqui nec solutum videri potest pignoris vinculum, quod est indiuiduum,[4] minusque fauendum est posteriori cum agit, quam cum possidet.[5] *Ita tractatum est* in eadem causa.

1 Crauet. *cons.* 298. *num.* 16. post Bart. *in tit. C. de prad. & reb. minor. lib.* 11.
2 *arg. l. si inter* 21. *§.* 1. *D. de pignor.*
3 *l.* 2. *l. Paulus* 12. *§.* 1. *D. quib. mod. pign. vel hypoth. solut.*
4 Idem Crauet. *dict. num.* 16. *ad fin. ex l. hic consequenter* 18. *§. Celsus. & §. pen. l. heredes* 25. *§. idem iuris. D. famil. ercisc. l. si necessaria* 8. *§. si vnum. l. si rem* 9. *§. omnis. D. de pignor. act. l. in executione* 85. *§. pen. D. de verb. oblig.*
5 *l. rem hereditariam* 65. *D. de euict.*
6 Quia fauorabilior est retentio pignoris quam persecutio. *l.* 1. *D. de pignor. l. vnic. C. etiam ob chirogr. pecun. pign. retin. poss.* [Eadem ratione multo magis dicendum est, Si postulante creditore pignora sint publicè vendita sub hasta, & nullo existente extraneo emptore aut existente quidem, sed minùs iustum precium offerente addicta sint, quod plerunque fit ipsi creditori certo iustoque precio: minore tamen quàm quantum est quod debetur non posse debitorem pignora luere restituendo solam precij quantitatem, sed cogendum esse omne id quod debetur, & sortis & vsurarum & accessionum omnium nomine præstare. Alioqui habet creditor ius retentionis pro toto reliquo debito. Ex *tit. Etiam ob chirograph. pecun. pign. retin. poss.* Et quemadmodum debitor non potest venditionem pignoris impedire, *tot. tit. Cod. debit. vend. pign. imp. non poss.* ita neque retentionem pignoris iam venditi, licet ab ipso creditore æstimati certo precio, quia luitio pignoris intra tempus quod à statuto in eam rem præscriptum est tollit intellectum præcedentis venditionis, *argum. l. si patronus* 55. *§. vlt. D. ad SC. Trebell.* nec nocet consolidatio quæ ius pignoris extinxisse videbatur, quandiu luendi ius superest, *l. penult. §. Latinus Largus. D. de except. rei iudic.* quoniam sola dominij acquisitio, quæ vel irreuocabilis est, vel nunquam reuocata fuit solutionis, & confusionis vim obtinet, *l. si rem meam* 20. *l. si quis aliam* 46. *l. qui res* 98. *in princip. D. de solut. l. debitor* 59. *D. ad SC. Trebellian. Ita Senatus in relat. libell.* 23. Iunij 1614. Et iam antè pro Claudio Rochet, contra N. Bolliet Aduocatum. *Sine die.* Aliud esset si pignus extraneo venditum proponeretur. Tunc enim sufficeret ad luitionem pignoris offerri emptori precium venditionis, nec quicquam prætereà, quia nec amplius eius interesset. Est igitur difficilior & incommodior luitio pignoris aduersus creditorem ipsum eundémque possessorem, quàm aduersus extraneum, siue pignoris venditio facta sit siue non. *Ita Senatus ibid.* Et rursum pro Illustriss. & Reuerendiss. Dn. Philiberto Milliet, Episcopo Maurianensi Sacrosancti ordinis Sabaudici Annunciatæ Virginis magno Cancellario, contra N. fratres Dacquin, 17. Iun. 1614. Iunge *Defin.* 5. *Tit. praced.*]

DEFINITIO IV.

Non est necessaria interpositio decreti ad extinguendum ius luendi & redimendi pignoris si modo semestre elapsum sit, & subhastatio rite facta sit, alioqui superest ius offerendi, vsque ad decretum aut 30. *annos.*

POst elapsum semestre, quod luendis pignoribus sub hasta venditis præstitutum est,[1] si rite, hoc est, seruatis solemnibus, & pro debito nec viliore precio,[2] facta venditio fuit, nullum luendi redimendive ius superest, tametsi nulladum interposita sit decreti auctoritas, quæ nec necessaria est ad publicarum venditionum solemnitatem, sed tantum, vt sciatur neque dubitari possit rite & solemniter factas esse.[3] At si quid ex solemnibus defuit, tamdiu luendi facultas debitori salua est, quandiu decreti interpositio non est secuta,[4] nisi quod triginta annorum spatio non minus quam venditionis impugnandæ ius concluditur.[5] Sed etsi decretum interpositum sit, ab ea tamen interpositione prouocatum fuerit, quamuis iniusta pronuncianda sit appellatio, offerre adhuc debitor poterit pendente appellatione, & emptore solutionem recusante, pecuniæ quantitatem debitam obsignare, vt ab eo tempore querendorum fructuum commodum emptori eripiat.[6] Ea siquidem appellationis, licet iniustæ, vis & potestas est, vt extinguat iudicatum,[7] dum ne per euidentem calumniam, planeque frustrandi causa interiecta probetur.[8] Quod si solemniter omnia peracta sunt, vilioris tamen pretij ratio debitori ex æquitate in integrum restitutionis succurrendum suadeat, neque enim quod pro modico debito res magni pretij distracta sit nullam facit subhastationem, quamuis ex statuti nostri verbis pignoris capio duplum debiti excedere non debeat,[9] solet Senatus quandocunque offerentem debitorem dummodo intra annum trigesimum, siue ante, siue post decretum interpositum admittere.[10] Quasi nulla in eo fiat iniuria emptori suum aliunde consecuturo, quam æquitatem inferior etiam iudex non male sequetur.[11] Nec in eam rem porrigi ciuilem, vt vocant, supplicationem necesse est aduersus decreti interpositionem. Sane si debitor in promptu non offerat, audiendus non erit quantumuis in subhastationum solemnitatibus peccatum appareat, quia sufficit pro debito factas esse.[12] Quanquam & hoc casu æquitas facit, vt debitori noua dilatio danda sit intra quam satisfaciat, duorum scilicet aut trium mensium, nonnunquam etiam pro personarum qualitate debitique quantitate sex ad summum mensium.[13] Intra quos si satisfactum non erit, subhastationes ex nunc prout ex tunc, quomodo pragmatici loquuntur, pro confirmatis riteque factis habendas esse decernatur. Illud etiam sciendum est, Ius luendi pignoris sub hasta venditi, quod tricennio concludi diximus, perpetuum esse, si exceptionis non actionis iure proponatur.[14] Id enim facit iuris regula quæ habet, perpetua esse ad excipiendum, quæ ad agendum sunt temporalia.[15] *Ita Senatus* in eadem causa. Itemque pro N. Bardin, contra liberos Ludouici Loquet ex tempore, Prid. Non. Iul. 1591.

1 Vetere statuto Sabaudiæ.
2 Ne alioqui possit implorari beneficium, *l.* 2. *C. de rescind. vendit.* iuxta id quod scripsi *Defin.* 3. *supr. debit. vendit. pign. imped. non poss.*
3 Aliud enim est solemnitatem peragi subhastationum, aliud vero solemnitatem peractam declarari, *arg. l. heredes pa*[illegible] *lam* 21. *§.* 1. *D. qui testam. facer. poss.*
4 Ex stylo Senatus nostri *artic.* 156. *&* 157.
5 Vt cætera iura omnia quæ sunt perpetua. *l. sicut* 3. *C. de præscript.* 30. *vel* 40. *annor.* Ita communiter DD. teste Angel. *in §. actionum. column.* 25. *vers.* [illegible] Anton. Neguš. *in tractat. De pignor. in* 3. *membr.* 5. *part.* [illegible] post Bart. Ioann. Andr. Iacob. Imol. Paul. Castrens. & alios ibi citatos.
6 Obsignatio enim cum solutionis vice sit. [illegible] 9. *C. de solut.* solet fructuum commodum acquirere obsignanti. *l.* 2. *C. de pact. int. empt. & vendit.*
7 *l. si causa cognita* 32. *C. de transact. l.* 1. *§.* [illegible] *D. ad SC. Turpill.*
8 *Vt in l. tutor* 41. *D. de vsur. l. vlt. D. de re iudic. l.* [illegible] *rum* 24. *D. de appellat. l. pen. C. de exec. rei iudic. l. in* [illegible] *§.* 1. *D. de condict. indeb.*
9 Secundum ea quæ scripsimus *Def.* 8. *supr. de* [illegible]
10 Adhibita tamen distinctione illa [illegible] etiam enormissima læsio interuenerit, vt scripsi *Defin.* 4. *supr. si aduers. vsucap.* Iunge *Defin.* 8. *&* 9. *supr. de distr. pignor.*
11 Nam & iudices inferiores æquitatem ante oculos semper habere debent, eam saltem quæ scripta est, [illegible] cant *ad l. placuit* 8. *C. de iudic.*
12 Dixi *Defin.* 18. *supr. de distr. pignor.*

13 Arbi-

13 Arbitrio scilicet Senatus, aut alterius iudicis.
14 Angel. de Aret. & Negusan locis citatis *nu.5.*
15 *l. pure 5. § vlt. D. de dolo mal. except. l. licet cum gloss. C. de except.* Felin post Abbat. *in cap. si autem. de rescript.*

DEFINITIO V.

Fructus percepti ab emptore bonorum sub hasta venditorum ex die expeditionis nunquam restituuntur.

ETsi quotiescumque ius offerendi luendique pignoris debitori saluum est, iuris ratio facit, vt non tãtum rem obligatam restitui oporteat, sed etiam fructus omnes quotquot à creditore percepti sunt, oblata per debitorem sorte cum vsuris: [1] Id tamen locum non habet si agatur de luendo pignore quod iam sub hasta venditum sit postulante creditore, [2] siue extraneus emptor sit, siue creditor ipse nullo extraneo emptore existente rem obligatam vice extranei [3] comparauerit. Neq; enim illa proprie pignoris luitio est; cum pignus esse desierit, quæsito emptori; quisquis ille sit, per publicam venditionem dominio, [4] dicique potius redemptio deberet. [5] Proinde fructus, qui & seminis & soli iure ex pignore vendito percepti vtroque dominio acquisiti sunt, [6] restitui non oportet. [7] Quam ob causam licet statuto veteri hactenus derogatum sit per nouum edictum; vt semestre illud, quod luẽdis pignoribus sub hasta venditis datum esse diximus in superioribus, non à die venditionis &, vt aiunt, expeditionis currere incipiat, quomodo antea, sed à die missionis in possessionem; [8] illud tamen incorrectum mansit, quod à tempore factæ expeditionis fructus omnes ad emptorem pertinent, sine cuius iniuria nec aliter constitui potuisset. [9] *Ita Senatus* in eadem causa viduę D. de Genuille, contra Ioannem Baptistam Varronem Genuensem 13. Calend. Septembr. 88.

1 *l. 1. C. de dolo. l. 1. C. de fid. & iur. hast. fiscal. lib. 10. tit. 3. l. 3. C. de iur. fisc. eod. lib.* late Specul. *in tit. de prim. decret. §. restat. versic. hoc autem notandum, & seq. cap. 2. de sequest. poss. l. ex diuerso. 35. §. 1. D. de rei vind.*

2 Statuto enim vetere hoc expressim cautum est, vt ex die additionis fructus omnes emptori acquirantur, tanquam qui vel dominus sit, vel saltem bonæ fidei possessor, cum auctore iudice comparauerit. *l. qui auctore 166. de reg. iur.*

3 *Vt in l. 2. C. si in caus. iudic. pign. capt. sit.*

4 *l. penult. §. 1. in fin. D. de except. rei iudic.*

5 Simile quiddam est in specie *l. in bello 12. §. si quis seruum. iunct. l. si patre, 15. D. de captiu. & postlim.*

6 *l. quis sciat 25. §. 1. D. de vsur.*

7 *arg. l. hos qui 26. in princ. C. eod.*

8 Vt dixi *Defin. 2. supr. hoc tit.*

9 Cum à tempore expeditionis emptor desierit habere suam pecuniam. Debent enim publicæ venditiones fieri præsenti pecunia, *l. à Diuo Pio 15. §. sed si emptor. D. de re iudic.* Non debet autem emptor carere & re simul & precio, *l. ex empto. 11. §. vlt. l. Iulianus 13. §. veniunt autem, l. bona fides. 50. D. de act. emp.* Aliquando tamen vidi Senatum adiudicare emptori restitutionem fructuum à die missionis in possessionem, sed ex magna causa, puta si grandis læsio allegetur ad impediendam decreti interpositionem & nihilominus decretum interponatur. Videtur enim Senatus hoc casu, & hoc veluti pacto transigere quodammodo de læsione, ne postea prætextu eius læsionis rescindi venditio quandoq; possit, *arg. l. quid ergo 13. §. pœna grauior. D. de his qui not. infam. l. 3. & 4. C. eod.*

DEFINITIO VI.

Etiamsi læsio enormissima interuenerit in subhastationibus; fructus tamen nulla ex parte imputantur in sortem quomodo imputarentur si priuata esset venditio.

PLane si in pignoris venditione immodica læsio interuenerit, iniquum fortasse videtur fructus integros à die expeditionis perceptos ad emptorem pertinere, ob idque magis esse, vt ad iustam legitimarum vsurarum rationem redigantur. [1] Sed id tum obtinet, cum enormissima, vt nostri loquuntur, læsio, id est, vltra bessem iusti pretij interuenit in priuatis venditionibus, quo casu fructus omnes quasi mala fide & sine titulo perceptos restitui oportet, [2] Ei namq; qui ad publicam accessit emptionem magis fauemus, [3] vt etiam supra modum legitimarum vsurarum fructus retineat, non solum quod minore doli suspicione vrgeatur qui auctore Prætore possidet, [4] sed etiam quod vel creditor ipse antea fuerit, vel si extraneum emptorem proponas in creditoris ius locumq; successerit, quæ res facit eum fauorabiliorem, quam si nullum ante emptionem in illa re ius habuisset. [5] Ergo si non nisi enormis, id est, vltra dimidiã iusti pretij læsio proponatur, multo magis integros fructus emptor retinebit, nulla vsurarum habita comparatione, nisi quod ad eos pertinet, quos à die litis contestatæ perceperit, [6] quoniam etsi priuata venditio facta esset nõ alios restituere compelleretur, adeoq; tantum ex iis retineret quantum legitimis, id est, quincuncibus (si aliæ promissæ non sint) soluti pretij vsuris sufficere posset. [7] Nec enim fieri potest, vt deterior esse debeat conditio eius qui publicæ hastæ fidem secutus est. [8] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Propter dolum quem nostri dicunt inesse in re ipsa & æquiparandum dolo ex proposito. *l. si quis cum aliter.* & ibi *not. D. de verb. oblig.*

2 Sic enim vulgo nostri post Ias. *ad dict. leg. si quis cum aliter.*

3 Quia fides hastæ non facile conuelli debet. *l. si hypothecas 8. Cod. de distr. pignor.* Vide *Defin. 26. & 28. supr. de distract. pignor.*

4 *l. iuste possidet 11. D. de acquir. poss. l. qui auctore 166. de reg. iur.* Nisi probetur gratia & collusio interuenisse, *l. si quos 29. C. de resc. vend. l. 2. C. de fid. & iur. hast. fisc. lib. 10. tit. 3. l. 3. & 4. C. si vend. pign. agat.*

5 Vt inuitentur homines ad publicas emptiones. *l. ait prætor 7. alias l. etsi sine. § quæsitum. D. de minor.*

6 Cum post litis contestationem omnes possessores sint pares, id est, prædones *l. sed etsi 25. §. si ante. D. de petit. hered.*

7 *Not. ad l. 2. C. de rescind. vend.*

8 *d. §. quæsitum.*

DEFINITIO VII.

Offerri potest creditori agenti hypothecaria etiam post rem iudicatam, & peti cessio actionum; aut obijci exceptio cedẽdarum, quia non impugnat iudicatum.

HYpothecariam exercenti creditori possessor offerre potest etiam post sententiam, & in executione iudicati, [1] sicut & actionum cessionem petere, aut cedendarum exceptionem obiicere, [2] quoniam huiusmodi exceptiones non impugnant; at confirmant potius iudicatum. [3] Nec offerenti possessori nocere potest exceptio rei iudicatæ; quasi sententiæ causa cessante, [4] cum is offert, qui non aliam ob causam fuerat condemnatus, quam quia non obtulerat. [5] Vtriusque est quandiu possessor manet is, qui condemnatus est posse eum purgare moram dummodo victori satisfaciat, refusis etiam litis sumptibus & si quid præterea eius intersit. [6] Sed etsi is, qui offerendi ius ex duplici causa habebat ex vna condemnatus, veniat ex alia, [7] repelli non potest exceptione rei iudicatæ, quoniam alia res aliudque ius esse intelligitur. [8] *Ita Senatus* in eadem causa. Iunge Defin. 4. supr.

1 Sed tamen non nisi vsque ad litis contestationem, vt dixi *Defin. 2. supr.* ex Crauet. *cons. 298. in princip.*

2 *Ex l. emolier* 19. vbi gloss. *D. qui potior. in pign. hab.* Castrens. *ad l. si res obligata* 57. *nu.* 4. *de legat.* 1.

3 Quæ enim sunt tales exceptiones possunt opponi etiam in executione iudicati *l. cum milites* 16. § 1. *D. de compensat. l. sunt qui* 21. *& seqq. D. de re iudic.* Boer. *quæst.* 19. *num.* 9. *& quæst.* 45. *numer.* 18.

4 *Vulg. cap. cum cessante. Extr. de appell. l.* 4. *§. deficientium. D. de muner. & honor. l. ab his* 10. *§. auctu. de vacat. & excus. muner.*

5 Nam si obtulisset non potuisset condemnari. *l. Paulus* 12. *§.* 1. *D. quib. mod. pign. vel hypoth. soluit. l. si fundum* 16. *§. in vindicatione. D. de pignor.*

6 Quoniam nihil eo casu potest videri creditoris interesse. *l. si inter* 21. *§.* 1. *eod. tit. de pignor.*

7 Quia cum duplex ius in eandem personam concurrit, omisso vno aliud superest *l. quoties duplici* 91. *de reg. iur. l.* 1. *§. sed videndum. D. de success. edict.*

8 Quo casu cessat exceptio rei iudicatæ *l. cum quæritur* 12. *& seqq. l. si mater* 11. *§. eandem. l. si cum vno* 22. *D. de except. rei iudic.*

DEFINITIO VIII.

Diuisio fructuum facienda est pro rata temporis inter debitorem & antichresticum creditorem, itemque inter venditorem & emptorem sub pacto de retrouendendo.

SI antichresis facta sit & pignus luere creditor velit, fructus diuidi oportet inter debitorē & creditorem ad ratam temporis quo antichresis stetit. Vt si Calendis Quintilibus pignoris possessionem creditor acceperit, debitor autem Calen. Nouembr. pecuniam obtulerit & soluerit, aut quod hac parte idem est recusante creditore obsignauerit, trientem fructuum creditor habeat, debitor bessem. [1] Idemq; obtinet, si redimatur res quæ vendita fuerat cum pacto, vt vocant, De retrouendendo, siue iam præceptis, siue pendentibus adhuc fructibus redemptio fiat. [2] Hoc quidem multo difficilius si meram iuris rationem inspicias, quia fructus non alio quam soli & dominij iure acquiruntur. [3] Sed hac tamen summa æquitatis ratione, quod eodem tempore, aut emptorem, aut venditorem, & re simul & pretio frui non oporteat. [4] *Ita Senatus* in causa D. Marchionis de la Chambre, contra D. Margaretam de la Chambre eius amitam, 9. Cal. Decembr. 1588.

1 *Arg. l. cum venderem* 21. *D. locat. l. fructus* 7. *§. Papinianus ait. ac l. diuortio. D. solut. matrim.*

2 Not. *ad l.* 2. *C. de pact. ant. empt. & vendit.* ex sententia Raphael Comens. contra Alexan. pro quo tamen vide quæ contra communem hanc interpretum sententiam scripsi in priore parte. *Hemisch. De error. pragmat.*

3 *l. qui scit* 25. *§.* 1. *D. de vsur.*

4 Hæc enim ratio æquitatis est, quam adferunt interpretes ex *l. ex empto* 13. *§. qui autem. l. Iulianus* 13. *§. veniunt autem. l. bona fides* 50. *D. de action. empt.* Vide Roland. à Vall. *consil.* 27. *volum.* 2.

DEFINITIO IX.

Non auditur debitor volens luere pignus, nisi offerat creditori vel emptori sumptus factos in litem pro pignore susceptam.

SI pro pignoribus acceptis creditor, aut pro venditis emptor controuersiam ab aliquo passus sit, non aliter audiendus erit debitor, siue pignus luere velit, siue redimere, quam si sumptus omnes à creditore aut emptore prorogatos restituat. [1] Nisi forte per sententiam condemnato eo qui perperam litem intulerat creditor emptorve sumptus illos ex iudicato exegerit, aut per eum steterit ne exigeret. Huic enim satis esse debet quod paratam habeat actionē aduersus condemnatum, si modo fuit ille æque idoneus & soluendo tempore iudicati. [2] *Ita Senatus* pro Claudio Morel, contra Benedictum Bossan, 12. Cal. Iunij, 1590.

1 Quia scilicet tanti interest creditoris aut venditoris [illegible] *ex parte* 39. *D. famil. ercisc.* quia debitor rem istam debuit suo sumptu & periculo defendere *l. [illegible] D. de euict. l.* 1. *C. vbi in rem act.*

2 *Ex reg. l. is qui actionem* 13. *De regul. iur.*

DEFINITIO X.

Non possunt impugnari subhastationes decreto confirmata nisi per viam appellationis à decreto, aut supplicationis ciuilis aduersus decretum Senatus.

POst decretum de subhastationum iure interpositum, si qua causa sit (præterquam ex immodica læsione [1]) ob quam subhastationes rescindi bonaq; restitui oporteat, decretum prius euerti necesse est, aut per appellationem si appellare liceat, aut si à Senatu iudicatum sit, per rescriptum Principis quo condemnatis subueniri solet aduersus Senatusconsultum supplici libello in eam rem porrecto. [2] Itaque propter rei iudicatæ auctoritatem, quæ semper & vbique præcipua esse debet. [4] Sumptus tamen in subhastationes factos omnimodo restitui oportet, etiam cum subhastationes non valuerunt, sed quanto minores facti essent, [5] si valuissent. Iunge Defin. 8. & 9. de distract. pignor. *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Nam ex ea causa possunt rescindi subhastationes [illegible] decreto, cum causa læsionis nihil commune habeat cum causa nullitatis, vt dixi *Defin.* 4. *supr. & Defin.* 8. *supr. De distract. pignor.*

2 Quoniam appellatio extinguit iudicatum *l.* 1. *§. [illegible] D. ad SC. Turpill.*

3 Dixi *Defin.* 1. *& seqq. supr. de sent. præsc. prætor.*

4 *l. sermo mutio* 65. *§. cum prætor. D. ad SC. Trebell.*

5 Dixi *Definit.* 1. *supr. Debitor. vendit. pignor. [illegible] poss.*

DEFINITIO XI.

Debitor luens pignora debet offerre debitum in ea moneta bonitate, quæ fuit tempore debiti contracti, non tempore subhastationis.

DEbitor pignus venditum luere & redimere volens siue iure communi, [1] siue beneficio impetratæ aduersus subhastationem in integrum restitutionis, [2] debitum integrum reddere cogitur, [3] & consequenter in ea nummorum bonitate, quæ fuit cum contrahebatur, quoniam alioqui deteriore oblata minus offerre videretur. [4] Inspicimus autem contracti debiti tempus, [5] non factæ subhastationis, siue creditor ille fuerit, qui pignus emit nullo extraneo emptore existente, [6] siue extraneus emerit, cui scilicet iuribus suis creditor cesserit, quomodo cedere proculdubio debet, [7] ne dubitari quandoque possit, an pro indebito facta subhastatio videatur. [8] Quamuis enim secuta venditione prior obligatio nouata, imo vero solutionis potestate penitus sublata intelligatur, siue creditori fuerit venditum, siue ab extraneo emptore solutum: [9] Attamen redimente quandocunque rem suam debitore, siue ordinario iure, siue extraordinario propter immodicam læsionem, res in pristinum statum reducitur, [10] & monetæ augmentum, quod subhastationis tempore peti potuerat, licet petitum non esset, nunc debetur. [11] Quare nec ad rem pertinebit, quod pro eiusmodi monetæ augmento, vt vocant, non fuerit facta subhastatio. Quasi non videatur emptor, siue creditor ille sit, siue

extraneus, plus posse petere quam quanti pignus emit.[13] Id enim tum locum non habet, cum aut creditori, aut ei qui à creditore cessa iura habet pignus euincitur. Hos namque constat, posse veluti noui pignoris iure rem retinere, nisi totum offeratur quod iis debetur.[13] Maxime vero cum ea quantitas, quæ ob monetarum deteriorationem amplior præstanda est, non accessorium quidpiam, sed principalis debiti pars censeatur. Non enim auget debitam quantitatem, licet nummariorum corporum in quibus solutio fit numerum augeat.[14] *Ita Senatus* 6. Id. Nouemb. 1590.

1 Hoc est, intra semestre, quod vetere statuto in eam rem præstitum est.
2 Ex causa fortasse doli aut immodicæ læsionis, aut alia huiusmodi.
3 *l.2. C. debit. vendit. pignor. imped. non poss. l.1. & penult. C. si vendit. pignor. agat. l. si rem 9. §. omnis de pignorat. act.*
4 *l. Paulus 99. alias l. creditorem.* vbi Batt. & alij. *D. de solut. l. cum quod 3. D. de reb. credit.*
5 *d. l. cum quod. l. Rutilia Polla 69. D. de contr. empt.*
6 *Vt in l.2. C. si in caus. iudic. pign. capt. sit.*
7 Vt hoc saltem habeat emptor à creditore quod fine ipsius creditoris dispendio futurum sit, *argum. l. in creditore 31. D. de euict.*
8 Similis ratio est *in l. qui tabulas 27. D. de furt.*
9 Vnde est quod si pignus venditum euincatur, tenetur debitor de euictione. *l. si prædium 4. C. de euict.* quia ei solutio proficit *l. si ob causam 13. eod.*
10 Ita, vt emptori incipiat deberi pecunia. *l.1. C. de rescind. vend. l. vnic. C. de reput. quæ fiunt in iudic. in integr. restit.*
11 Quasi nunquam solutum, quia potestas redemptionis tollit intellectum venditionis & solutionis, *arg. l. si patrono 55. §. vlt. D. ad SC. Trebell.*
12 Secundum id quod diximus *Defin. 3. supr.*
13 Quia durat pristina hypothecaria quandiu verum est, non fuisse solutam pecuniam. *l. penultim. §. 1. de except. rei iudic. l. debitor 59. D. ad SC. Trebell. l. grege 13. §. etiam. D. de pignor.*
14 *d. l. cum quo. & d. l. creditorem. & vtrobique notat.*

DEFINITIO XII.

Non auditur debitor luens pignus nisi offerat impensas in pignus factas, quæ necessarium aut vtilem eamque permanentem causam habuerunt.

SEd & impensas in pignus venditum factas, à debitore redimere volēte restitui necesse est, si aut necessarium, aut vtilem eamque permanentem causam habuerint.[1] Quarum quippe singulare perpetuumque ius illud est, vt possidenti ius tribuant retentionis.[2] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 *l. si necessarias 8. D. de pignor. action. l. creditor 7. in fin. C. eod. tit.*
2 *l. si in area 33. in fin. D. de condict. indeb.* ne petitor ex aliena iactura locupletetur. *l. plane 38. D. de petit. hered.*

DEFINITIO XIII.

Etiam sumptus facti in subhastationes offerendi sunt à debitore pignora redimente, sed vtiles tantum & necessarij non supernatui.

DE sumptibus quoque in subhastationis peragendæ decretique interponendi causam factis dubitatio minor est, quin restitui debeant.[1] Sed hoc ita, si & subhastatio, & decreti interpositio tenuit. Nam si vtraque aut alterutra perperam, nec seruatis solemnibus facta sit, non est æquum onerari debitorem inutilibus expensis,[2] nisi habita earum ratione quas omnimodo fieri necesse fuisset si subhastatio decretique interpositio tenuisset.[3] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Cum iis causam dederit factum & mora debitoris, vt dixi *Defin. 3. supr. de distr. pignor. & Defin. 2. supr. debitor. vendit. pignor. imped. non poss.*
2 *l. 3. §. sed si mutua. D. de in rem vers. l. sed an vltro 10. ad fin. D. de negot. gest.*
3 Dixi *Defin. 10. in fin. supr. & Defin. 1. supr. debit. vendit. pignor. imped. non poss.*

DEFINITIO XIV.

Emptori pignorum offerendum est quod ab eo fuit impensum in litem pro pignore susceptam, nisi eas impēsas obtinuerit, aut obtinere facile possit ex iudicato aduersus condemnatum.

SI post peractam subhastationem, necdum aduersus eam in integrum restituto debitore litē emptor de bonis emptis tulerit, nec aduersarius fuerit condemnatus, omnimodo restituēdum illi est, quicquid bona fide, & quasi rem suam tractans in eorum bonorum tuitionem impenderit.[1] Non idem obseruabitur, si aduersarium vicerit in expensas quoque litis condemnatum.[2] Siquidem vtilius victori est, & expeditius contra eum qui iam cōdemnatus est agere eo nomine, quam cōtra debitorem pignora redhibentem.[3] Si modo condemnatus ille soluendo sit, aut per emptorem ipsum steterit, quo minus ab eo cum soluendo erat, impensas exegerit.[4] Alioqui æquum non esset ex hac causa morari in damno emptorem,[5] in cuius scilicet potestate non fuit facere, vt ab inope aduersario litem per calumniam non pateretur.[6] Eadem obtinent creditore citra subhastationem ex conuentione pignus possidente.[7] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Quia vtiliter adeoq; necessario factæ sunt impensæ illæ ad rem tuendam, cum non possit litigari sine sumptibus. *l. minoribus 6. D. de minor. l. 1. D. de neg. gest. l. petitor 30. D. de liber. legat.*
2 Quomodo regulariter ita ius est, vt victus victori condemnandus sit in expensas. *lege eum quem temere 79. D. de iudic.*
3 Melius enim est partam habere ex causa iudicati persecutionem, quam rem totam ad alterius petitionis initium redigere. *l. minor 40. D. de minor.*
4 Imputatur enim illi qui citius agere potuit cur tardius egerit. *l. cum postulassem 44. §. 1. D. de damn. infect.* Iunge *l. qui actionem 35. de reg. iur. & Defin. 9. supr.*
5 Cum is nullam videatur habere actionem qui habet inopem debitorem. *l. nam is 6. D. de dolo. l. si quis inmissam 35. D. de minor.*
6 *l. pure 5. §. vlt. D. de dol. mal. except.* cum iudicium reddatur in inuitum. *l. inter stipulantem 83. §. 1. D. de verb. oblig.*
7 Dixi *Defin. 9. supr.*

DEFINITIO XV.

Etiamsi emptor paratus sit cedere suis actionibus contra condemnatum, non tamen cogitur debitor ei offerre sumptus, eidem emptori contra alium adiudicatos.

AT quid si condemnatus quidem soluendo sit, sed malit emptor debitorem, quam cōdemnatum obstrictum habere,[1] paratumque se dicat iudicati actione cedere? Non deerant qui putarent audiri eum debere, vel ideo maxime quod vix sit, vt condemnatus expensas omnes à victore factas præstet,[2] nec tamen æquū videri debeat in damno morari eum, qui bona fide & auctore Prætore comparauerit.[3] Sed contraria sententia merito placuit,[4] ne fiant de lite lites[5] si parata & expedita sit emptori aduersus condemnatum repetitio.[6] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Nemo enim actionem suam ob id amittere debet quod aliam sibi acquisiuerit. *l. 1. §. vltim. D. si quis à parent. manum. sit.*
2 Semper enim taxatio impensarum minor est, quam futuris earum præstatio.

3 *l. qui auctore 166. D. de reg. iur.*
4 *Arg. l. petitor 30. De liber. legat.*
5 *Arg. l. 4. §. ait praetor. D. de re iudic. l. si quis iusiurandum 11. in fin. C. de reb. credit. l. eos 16. C. de vsur. l. terminato 3. C. de fruct. & lit. expens.*
6 Cum id & vtilius futurum sit, *arg. l. minor 40. in princip. D. de minor.*

DEFINITIO XVI.

Pignora dotalia lui non possunt constante matrimonio ne quidem à posteriore mariti creditore. Potest tamen lite pendente casus assecurationis conuerti in casum restitutionis.

PIgnorum dotalium singulare ius est, vt non magis à posteriore mariti creditore, quam à marito ipso lui possint constante matrimonio. Si tamen iudex ea de re aditus contra decreuerit, & pendēte appellatione maritus decesserit, ius offerendi exinde competet,[1] eaque superioris iudicis qui ex appellatione cognoscit partes esse debebunt, non vt cōfirmet quod ab inferiore perperam & contra leges iudicatum est,[2] sed vt infirmata sententia idipsum tamen ex noua causa pronunciet quod inferior pronunciauerat, quod Senatus facere solet vsurpatis in eam rē his verbis, *par nouueau iugement.* Idemq; multo magis obtinet, si viuo adhuc marito & propter eius inopiam actū iam fuerat de dote in tuto collocanda.[3] Nam si ante finitam litem, siue in prima, siue in secunda instantia maritus, aut mulier ipsa decesserit, casus, vt vocāt, assecurationis cōmutatur in casum restitutionis,[4] & creditoris offerentis ius, quod antea nullum fuerat, conualescit, sed ita tamen, vt nō eo minus creditor in praeteritae litis expensas cōdemnari debeat,[5] non ab eo tempore quo offerre potuit eam moram passus sit,[7] vt ex hac causa sumptuū litis compensatio quasi ob mutuam victoriam fieri debere videatur,[8] quod defuncta quidē muliere aduersus heredem eius facile cōstituitur,[9] sed aduersus mulierem ipsam difficilius & parcius, ne quam per impēsas dotis diminutionem patiatur.[10] *Ita Senatus* ex tempore in causa Antoniae de la Marche, & Claudij Brunet, 17. Cal. Aug. 1591.

1 *l. vbi adhuc 29. cum ibi not. C. de iur. dot.* Rationem attulimus *Defin. 1. supr. De iur. dot.*
2 Quia nihil vetat pendente lite nouum ius quaeri ex noua causa, *argum. l. cum vir. 42. D. de vsucap.* iunct. *l. 4. §. vlt. D. de noxal. act.*
3 *l. si expressim 19. D. de appellat.*
4 Ex remedio *dict. l. vbi adhuc & l. si constante 24. D. solut. matrim.*
5 Cum soluto matrimonio dotem restitui oporteat *tot. tit. solut. matr. D. & C.*
6 Tanquam temerarius litigator *ex reg. l. eum quem temere 79. D. de iudic. l. qui solidum 78. §. 1. De legat. 2. l. properandum 13. §. siue autem alterutra. C. de iudic.*
7 Posterior enim mora nocere debet. *l. desiisse 10. vbi Bart. D. de iudic. l. qui decem 72. in princ. & §. 1. D. de solut.*
8 Fit enim compensatio mutuae & temeritatis & victoriae sicut & mutuae negligentiae. *l. si ambo 10. D. de compens.* & mutui doli *l. dolum 57. in fin. De contr. empt.* & mutui delicti *vulg. l. viro 39. D. solut. matr.*
9 Est enim minus fauorabilis causa dotis extra personam mulieris, quam in persona ipsius mulieris. *Not. in l. 1. C. de priuileg. dot.*
10 Cum intersit Reipublicae nihil ex dote perire, vt possit mulier iterum aeque commode nubere. *l. interest 18. D. de reb. auctor. iudic. possid. alias l. 3. de priuileg. cred. Auth. sed quamuis. C. de rei vxor. act. & ibi not. & in l. 1. D. solut. matr.*

DEFINITIO XVII.

Cessio potest etiam ex interuallo fieri emptori, qui conuentus hypothecaria obtulit, vt vinculum pignoris dissolueret.

IS qui cum pignus possideret conuentus hypothecaria ab anteriore creditore pignoris luēdi gratia ei soluit, cessionem[1] accipere à creditore etiam ex interuallo potest, quoniam per solutionem, quae non tam pro debitore liberando, quam pro hypotheca tollenda facta est, non contingit liberatio debitori ipso iure, sed tantum per doli exceptionem, si forte creditor, qui iam litis aestimationem à possessore consecutus fuit, iterum velit idem debitum exigere à debitore.[2] Ideoq; superest etiam per solutionem actio, quae cedi possit,[3] quod non similiter dici posset, si solutione omnis actio extincta proponeretur.[4] *Ita Senatus* in causa Ant. Neiret, & Benedicti Geoffroy, 9. Cal. Aug. 1592.

1 Quam creditor cogitur facere bonae fidei possessori ex *l. mulier 19. cum ibi notat. D. qui potior. in pign. hab.* Dixi *Defin. 2. supr. si vendit. pign. agat.*
2 *l. 2. D. quib. mod. pign. vel hypoth. solut.* iunct. *lege 1. tit. 8. §. vltim. eod.*
3 Quisquis enim propter se soluit non propter debitorem, nunquam liberat debitorem. *l. Papinianus 28. D. mandat.* Sic in *l. si res obligata 57. De legat. 1.*
4 *l. Modestinus 76. D. de solut.* Scripsi pluribus *lib. 12. Coniect. iur. ciuil.*

DEFINITIO XVIII.

Missio in possessionem bonorum sub hasta venditorum non dat initium semestri praescriptioni, si non legitime facta sit.

QVod vetere statuto Sabaudiae cautum est, vt semestre illud, intra quod luenda, aut potius redimenda sunt pignora, quae sub hasta venierunt, à die addictionis; &, vt loquuntur, expeditionis per executorem factae currat, nouo iure quo vtimur immutatum est, & fauorabiliter pro debitoribus constitutum, vt non nisi à die secutae missionis in possessionem currere incipiat.[1] Quid ergo si non appareat denunciatum fuisse debitori missionem, aut eius tutori, si forte pupillus proponatur? Nullius effectus erit missio, quia tamdiu probabiliter eam ignorare debitor potest, & consequenter in pignore luendo negligens esse, qui, si missionem sciret, esset fortasse diligentior.[2] At neque sufficiet denunciatam esse missionem, si perperam id factum sit, hoc est, alij quā cui debuit, aut alio, quam oportuerit, modo. Paria enim sunt, factum quid non esse, aut perperam factum esse.[3] Proinde non satis erit denunciatam fuisse matri quasi tutrici impuberis filij, si re vera tutrix non fuit, tametsi omnia pro tutrice gereret. Qui enim pro tutore gerit suam quidem conditionem deteriorem facere potest, & facit, sed pupilli non item.[4] *Ita Senatus* in causa Aduocatorum De Coysiae & Gaudinon, 16. Calen. Sept. 1592. Iunge Defin. 12. sup. Vnde vi.

1 Scripsi *Defin. 1. sup. hoc titul. & Defin. vlt. supr. De distr. pignor.*
2 *Arg. l. 4. §. toties D. de damn. infect.*
3 *l. quoties 6. D. qui satisd. cog. l. 2. D. de auctor. tutor.*
4 Quia non habetur loco domini quomodo haberetur si verus tutor esset. *l. 1. D. de eo qui pro tutor.* iunct. *l. qui fundum 7. §. si tutor D. pro empt.*

DEFINITIO XIX.

Neque iuri offerendi, neque pigneratitiae actioni vllo tēpore praescribi potest per creditorem, siue ius canonicum inspiciatur, siue ciuile.

OFferendi ius quod debitori competit ad luendum pignus nō magis per longi temporis praescriptionem perimi potest, cum in facultate non in iure consistat, quā actio ipsa pigneratitia, quae quoniam ex

Digitized by Google

niã ex sola debiti solutione aliave satisfactione, aut etiam iudiciali oblatione nascitur, non prius extingui potest, quam fuerit nata.[1] Et vero absurdum esset creditorem, qui non sibi sed debitori possidet, præsertim ad causam vsucapionis,[2] ita vt vsucapio per debitorem cœpta ex accessione eius temporis, quo res penes creditorem fuit, compleatur,[3] sibi ipsi ius aliquod ex ea possessione acquirere aduersus debitorem.[4] Nec solum si ius canonicũ spectes, quod haud dubie quanticumque temporis præscriptionem impedit propter malam fidem,[5] quam alienæ rei scientia inducit:[6] Sed etiam ex iuris ciuilis ratione, quandoquidem is, qui creditoris iure possessionem pignoris nactus est, nec sibi possidere vult, sed alij, nec si velit possit tamen possessionis causam sibi mutare.[7] Nec sane video qua fronte possit creditor debitori rem suam vindicãti iure dominij exceptionem vllam temporis obiicere salua bona fide, cum nec olim vsucapere potuerit, ratione illa quod possideat pro alieno.[8] Neque ergo offerendi ius prohibere poterit, quod non minus vindicationis præambulum est, quam pignoratitiæ actionis.[9] Nam & hac eadem ratione cõstitutum videmus, vt nec colonus, nec vsufructuarius, nec procurator, aut depositarius, vel commodatarius vlla longissimi temporis præscriptione iuuari possint, quia non sibi sed alij possident,[10] adeo, vt furtum facere dicantur, si incipere velint sibi possidere.[11] *Ita Senatus* pro N. Ioãne Amedeo Martini procuratore, cõtra N. Zachariam de Lanfrey, 9. Cal. Decembr. 1592.

1 Nascitur autem ex solutione aut alia satisfactione. *l. si rem 13. §. omnis. de pignor. act.* Nec enim hic locum habet quod dici sole t actionem, quæ ab initio nata non est, oriri postea non posse. *l. seruus & filij 17. in princ. de furt. l. si tutorem 2. §. fin. D. quod iuss.* Vide Bart. *ad l. pignoris 15. D. de vsucap. & ad l. cum notissimi. §. 1. C. de præscr. 30. vel 40. annor.* Hæc tamen ratio non videtur satis bona, quod pignoratitia actio debet haberi pro nata in præiudicium debitoris, qui potest facere offerendo, vt nascatur, *arg. l. qui potest facere, 174. de reg. iur.*

2 *l. seruus 16. de vsucap.*

3 *l. de accessionibus 14. § 1. de diuers. tempor. præscript.*

4 Cum non ideo possideat creditor, vt sibi aliquid iuris acquirat contra debitorem, *l. pignoris 13. D. de vsucap.*

5 *Ex reg. Possessor malæ fidei, de reg. iur. in 6.*

6 *l. qui fundum, 7 §. qui bona fide, D. pro emptor.* Excipe casum *l. & generaliter 28. D. de noxal. act.*

7 *l. qui bona fide. 19. §. 1. D. de acquir. poss. l. non solum. 33. §. 1. D. de vsucap. l. 2. §. 1. D. pro hered.*

8 *d. l. pignoris 13. D. de vsucap.*

9 Quo modo nec insubtiliter argumentatur Osasch. Cacher. *decis.* 115. vbi vide.

10 *l. male agitur, 2. C. de præscr. 30. vel 40. annor. l. si quis ante conduxit 10. §. 1. D. de acq. poss.*

11 *l. si pignore 54. D. de furt. §. furtum. Inst. de oblig. quæ ex delict. nasc.*

DEFINITIO XX.

Creditor, cui pignus aliquando traditum fuit, præsumendus est creditoris potius quàm domini iure possedisse. Nisi probetur alius nouus titulus superuenisse.

SEd hæc ita obtinent, si creditoris iure perpetuo rem possedisse probetur creditor, id est, si pignoris titulus proferatur, nec alio iure possessionem suã tueatur. Credendus enim quisque est ex præcedenti titulo possedisse.[1] Idque eo magis, si possidens creditor tale quid perpetuo fecerit, quod ex pignoris lege facere ipsi licuerit, vtputa si conuenerat, vt creditor, cui vineæ dabantur in antichresim, haberet ius premendæ vindemiæ in torculari debitoris, idq; creditor eiusque heredes per annos plus quàm sexaginta fecerant. Quid enim apertius, quàm eo casu voluisse creditorem ex solo pignoris titulo, & iure creditoris possidere?[2] Nec alia in eius heredibus capiatur præsumptio, tametsi contractum à patre initum probabiliter ignorare potuerint, & existimare se, quod facerent, dominij potius quàm crediti iure facere.[3] Nam quemadmodum trãsit in heredes creditoris ius & effectus constituti pignoris,[4] ita & creditoris malã fidem ipsis licet ignorantibus hac parte nocere æquum est, licet à se ipsis tempora præscriptionis inchoare velint:[5] siquidem in eos defuncti iura translata sunt cum suis qualitatibus,[6] nec debitoris cõditio deterior fieri debuit per mortem creditoris, qui ipse præscribere nullo tẽpore potuisset;[7] nisi forte debitori imputare quis velit, cur creditor decesserit.[8] Plane si quid sit, ex quo probari possit, creditorẽ domini potius quàm creditoris iure possedisse, idque non interuertendæ alienæ possessionis gratia, sed ex nouo aliquo iure,[9] non est audiendus creditor eiusve heres, si post triginta annos ab eo tempore numerandos, quo prioris possessionis causam iuste mutatã esse oporteat, debitum offerre velit, quamuis de nouo illo creditoris iure non doceatur. Hactenus enim longissimi temporis rationem haberi æquũ est, vt tituli probatio nulla à præscribente exigatur, quem nec allegari necesse est, etsi cõtrarius possessioni titulus nullus proponeretur.[10] Propterea quod tanto intermedio tempore multa possint incidere, quæ probandi tituli rationes omnes præcludant, nisi in vicem omniũ hæc vna substituatur, quod tãdiu possederit, qui præscribit. Proceditq; hoc casu non male ratio illa, quæ vsucapionis & longæ possessionis iura induxit, quod rerũ dominia in incerto semper manere non oporteat,[11] quod tamẽ non similiter dici potest, cum apparet, creditorẽ nõ domini, sed creditoris iure possedisse: nulla enim ex eiusmodi possessione quantumuis longissima dominij incertitudo nascitur.[12] *Ita Senat.* in eadẽ causa.

1 *l. quadam mulier 77. D. de rei vindic.* Aliud enim est, si creditor ius dominij impetrauerit, *ex l. vlt. & tot. tit. C. de iur. domin. impetr.* aut vice extranei rem emerit, vt *in l. 2. C. si in causa iudic. pign. capt. sit.*

2 Cum possederit ad formam tituli & contractus pignoratitij, *l. vlt. C. de pact. int. empt. & vend.*

3 Sola enim opinio non mutat veritatem tituli, nec tam est inspiciendum, quid sit in opinione, quàm quid in veritate, *l. penult. D. de vsucap. alias l. pen. D. pro solut.*

4 *l. 1. & 2. C. si vnus ex plurib. hered. debit.*

5 *l. cum heres 11. D. de diuers. tempor. præscript.*

6 *l. vitia 11. C. de acquir. poss.*

7 *ex reg. l. nemo plus commodi 120. l. quod ipsis 143. de reg. iur.*

8 Quod esset absurdum. Neque enim casus fortuiti ab vllo præstantur, *l. quæ fortuito 7. C. de pignor. act. l. contractus. 25. de regul. iur.*

9 Hoc enim non est mutare sibi causam possessionis, sed incipere ex nouo iure possidere, *d. l. qui bona fide 19. §. 1. de acquir. poss. d. l. non solum 33. §. 1. D. de vsucap.*

10 Præscriptio enim tricennalis non requirit titulum. Not. ad *d. l. 3. C. de præscr. 30. vel 40. annor.*

11 *l. 1. D. de vsucap. l. vlt. in princ. D. pro suo.*

12 Quia certum est, non posse dominum esse illum, qui possidet iure pignoris, cum nemini res sua sit obligata, *l. neque pignus 45. de reg. iur.*

DEFINITIO XXI.

Ius offerendi, quod secundo creditori competit, aduersus priorem præscribitur triginta annis.

IVris offerendi, quod secundo creditori aduersus priorem competit pignoris sui confirmandi gratia,[1] longe diuersa ratio est. Hoc enim quoniam in mero iure magis quàm in facultate consistit,[2] proculdubio eandem longissimi temporis præscriptionem patitur, quàm cætera iura omnia, etiam perpetua patiuntur.[3] *Ita Senatus* in eadem causa.

Digitized by Google

1 *Ex l.1.& l prior 5.& pass.C.qui potior.in pign.hab.*

2 In quo maxime differt ab eo iure offerendi, quod competit debitori ad inducendam pigneratitiam actionem. Id enim dicitur esse meræ facultatis. Quæ autem sunt meræ facultatis, non possunt præscribi, *vulg.l. viam publicam, cum ibi not.D.de via public.*

3 *l.sicut 3.& seq.C.de præscr.30.vel 40.annor.*

DEFINITIO XXII.

Ius luendi pignoris cedi potest, nec magis præscribi potest contra cessionarium debitoris, quàm contra ipsum debitorem.

SEd & quæ debitoris conditio est, quandocumque debitum offerendo pignus luere possit, [1] nec vlla quantumuis longissimi temporis præscriptione summoueatur, [2] quemadmodum supra diximus, [3] eadem illius quoque est, qui ius luēdi pignoris à debitore ipso cessum habeat. Nam quin ius hoc cedi possit, sicut & cætera fere omnia, nemo dubitat. [4] Nec quasi alienam actionē cessionarius redemerit, puniri debebit, aut odio aliquo dignus videri, cum in facultate potius, quàm in iure potestas illa soluēdi posita sit. Nec quicquam referat creditoris, à quo pecuniam accipiet, licet habeat pignoris possessionem. [5] Sicut & ex contrario dici solet, inhibendam pignoris persecutionem agente creditore, si qualiscunque possessor offerat. [6] Neque ad rem facit, quod plerumque alia causa sit emptoris, alia venditoris, [7] vt si quis successerit in locum Ecclesiæ Romanæ, quæ non nisi centenaria præscriptione poterat summoueri. [8] Id enim Romanæ Ecclesiæ singulare priuilegium est, quod in alios transire non potest. [9] At vt debitor offerens debitum, aut aliter satisfaciens nāciscatur ius pignoratitiæ actionis, facit ratio iuris communis, quæ in debitoris cessionario, vel alio procuratore non minus quam in ipso debitore locum habet, [10] cum soluta pecunia, vel si creditor recuset obsignata [11] nihil intersit creditoris. [12] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 *l.si rem 9.§ omnis pecunia.D.de pignor.act.*

2 Propter malam fidem creditoris, qui non nisi pro alieno possidet, vt dixi *Defin.19.supr.ex cap.possessor.de reg.iur.in 6.l.pignor.13 D.de vsucap.*

3 *Defin.19 supr.*

4 Est enim brocardicum nostrorum omnia, quæ sunt trāsmissibilia esse cessibilia & contra *l.ex pluribus 42.D.de admin.tutor.* Nulla certe lex est, quæ huiusmodi cessionē prohibeat, quod sufficit, cum leges quæ de cessionibus loquūtur sint prohibitoriæ *l.per diuersas 22.& seq.C.mandat.*iunct. *l.mutus 43.§.1.D.de procurat.*

5 Vt dixi *Defin.praced.num.2.*

6 *l. Paulus respondit 12.§.1.D.quib.mod.pign.vel hypoth.soluit.*

7 *d. l.Paulus §.1.l.si fundus 16. §.in vindicatione.D.de pignorib.*

8 *Nouell.Vt eccles.Roman.cent.annor.gaud.præscr Auth.quas actiones.C.de sacros.eccles.*

9 Priuilegia enim personalia non transeunt ad alios *dict.l.ex pluribus. l. quia tale 14.D.solut.matrim.*Not.*ad dict.Auth.quas actiones.*

10 Ideoque vbi eadem ratio est idem ius statuendum est. *l.illud.32.D.ad leg Aquil.l.1.§.vnde etiam.D.de tutel.rupt.*

11 Obsignatio enim habet vim solutionis, cum creditor recusat accipere solutionem *l.acceptam 19. C.de vsur.l.obsignatione 9.C.de solut.*

12 *d l.Paulus 12.§.1.D.quib.mod pign. vel hypoth.solui.l.si mutat 21.§.vlt.D.de pignor.*

DEFINITIO XXIII.

Etiam post elapsum semestre potest & solet Senatus ex causa prorogare tempus ad luenda & redimenda pignora. Inferiores iudices non possunt.

SOlet Senatus noster ex causa prorogare debitori tempus, quod ad luenda aut potius redimenda pignora præstitutum est, vt etiam post elapsum semestre admittatur. [1] Veluti si egregia quātitas sit, quę debetur, quam nō facile tam cito explicare debitor possit, [2] vel si agatur inter consanguineos, quos inter se mitius agere & honorari sanguinis nōnihil tribuere deceat, [3] vel si qua in re peccatum sit in forma & solemnitate subhastationum. [4] Vel deniq; si longe pluris sint bona pro debito vendita, quam debitum fuerit. [5] Sed si intra prorogatum tempus nulla luitio redemptiove secuta sit, perinde tenet subhastatio, etiam quæ vitio aliquo laborauit, dummodo pro debito facta sit, atque si prorogatio nulla data esset. [6] Cæterum non idem inferiorum iudicum ius est, vt post præteritos sex menses intra quos lui pignus debuit aliud tempus indulgeant debitori. De illo enim tantum pronunciare possunt, an decreto subhastationes adprobādę videantur necne. [7] *Ita Senatus* in ea causa, de qua SC.38. sup. De iur.emphyt. [Et rursum pro D.Dufour, contra Augustum Paris, Prid.Id.Mart.1612.]

1 Nempe ex æquitate contra nimium iuris & statuti rigorem, solus enim Senatus qui vice Principis est, potest & debet inter ius & æquitatem positam interpretationem inspicere. *l.1.C.de legib.*

2 Nec enim totius debiti numeratio semper est in expedito *l.si dubites 10. D. de fideiuss.* [Idem est si qua sit alia ratio æquitatis, vt puta si debitor, ob longiorem suam absentiam, eamq; probabilem non potuerit pecunias conquirere ad redimenda pignora, vt in causa D.Dufour, contra Augustum Paris, Prid.Id.Mart.1612.]

3 *Arg.l cum bona 16.D.de reb.auctor iudic.poss. alias l.7.de priuileg credit.*

4 Dixi *Defin.4 num.4 supr.*

5 Dixi *Defin 8 supr.De distract.pignor.*

6 Quoniam subhastatio etiam nulla si sit facta pro debito tenet, dixi *Defin.18.sup. De distr.pignor.* Sed nullus dubitationi locus est, quia solet Senatus hoc casu non soluto debito confirmare subhastationes cum clausula; Ex nunc, prout ex tunc.

7 Quia coguntur iudicare secundum rigorem iuris & statuti.

DEFINITIO XXIIII.

Semestre datum debitori ad redimenda pignora non incipit currere à quo die emptor cœpit possidere, sed ex die iudicialis missionis in possessionem.

LIcet parum referre soleat quod ad ius possessionis attinet, vtrum quis reuera & naturaliter possederit, an etiam in possessionem missus sit iudicis auctoritate: [1] Interest tamen quoties de iure luendi, aut potius redimendi pignoris sub hasta venditi disputatur. Quoniam sex illi mēses qui in eam rem posteriore statuto præstituti sunt, non nisi à die iudicialis missionis currere incipiunt, [2] vt proinde quandiu non apparet quo die facta fuerit ea missio, tādiu nec dici possit elapsa redimendi tempora, nec si fortasse triginta anni præterierint, totoque intermedio tempore creditor possederit. quia prius est, vt detur terminus à quo possit incipere præscriptio, quam vt prǽscriptio compleatur. [3] Neq; est contrarium quod dici solet post elapsos triginta annos nō posse obiici per debitorem quod subhastationes perperā nec rite factæ sint. [4] Id enim tum demum vere dicitur, cum præcessit missio in possessionem. [5] Quando eo iure vtimur, vt nō prius citari possit debitor ad impugnandas subhastationes decretique interpositionem, quam sex illi menses præterierint, [6] qui porro, vt diximus, non incipiūt currere nisi à die missionis.

Ob eam-

Digitized by Google

Ob eamque caussam sæpius à Senatu nostro improbatus est mos Sebusianorum meorum, qui in vsu habent, vt eodem libello petant mitti creditorem in possessionem, & citari debitorem ad decretum interponendum, saluo intra semestre luitionis iure. Non enim vult Senatus citari prius debitorem ad hoc, vt de interpositione decreti quæratur, quam semestre illud iam effluxerit. [7] Quid ergo si de interpositione decreti constet, de ipsa vero missione in possessioné nullo modo? Nihil oberit ea res debitori, aut posterioribus eiusdem debitoris creditoribus, quo minus saluum habeant ius redimendi. [8] Multoque minus si vocatus tantum debitor ad decreti interpositionem, nulla autem interpositio secuta proponatur. [9] *Ita Senatus* in causa Sebastiani Berard. & N. de la Chinal. Prid. Id. Nouembr. 1593.

1 Scilicet quia possessio licet plurimū ex iure mutuetur. *l. possessio 49. in prin. & §. 1. D. de acquir. poss.* magis tamen facti est quam iuris. *l. 1. §. si vir vxori. & §. praced. eod. titul. denique 10. ex quib. caus. maior.*

2 Sic enim stylo Senatus nostri cautum est, vt dixi *Defin. 18. supr.*

3 Cum non possit finem accipere præscriptio, quæ nec initium accepit, *arg. l. si ad diem 46. l. Titio vsumfructum 96. D. de condit. & demonstr.*

4 Dixi *Defin. 8. nu. 6. supr. De distract. pignor.*

5 Quæ scilicet possit dare initium præscriptioni.

6 Prius autem est, vt ius competat petendæ interpositionis decreti, quam vt decretum possit fingi fuisse interpositum ex lapsu temporis, quia fictio respondere debet veritati ne plus operetur in casu ficto quam veritas in casu vero, *arg. l. confessionibus 13. cum l. seq. §. vlt. D. de interrog. in iur. fac.*

7 Ne scilicet beneficiū iuris ipsi eripiatur, aut minuatur.

8 Cum fieri possit, vt præmature ac ante tempus decretum interpositum sit, quod tamen an factum sit non aliter sciri potest, quam si appareat de tempore missionis in possessionem.

9 Credibile enim hoc casu est non fuisse secutam interpositionem ob id, quod nec sequi vtiliter potuerit. Nihil porro actum videtur, quandiu aliquid superest agendum. *l. pen. in fin. C. de his qua vi metuve caus.*

DEFINITIO XXV.

An post elapsum semestre possint creditores alij, siue anteriores, siue posteriores offerre emptori, siue creditor ille sit, siue extraneus?

AN autem secuta missione in possessionem, elapsisque sex illis mensibus licebit alij creditori offerre ei cui addicta sint pignora, aut extraneo emptori, qui venditionem curante creditore licitatus sit, alia quæstio est. In qua magis probatur, vt extraneus emptor securus sit [1] salua creditoribus anterioribus repetitione aduersus posteriorem, cui ex venditionis pretio solutum est. [2] Sed si emptor sit ipse creditor, non extraneus, posse creditores anteriores iure suo pignus vindicare, [3] si nihil fecerint aut omiserint, propter quod ius pignoris videri debeant remisisse. [4] Posteriores vero etiam offerre, quoniam ea addictio, quæ fit creditori, fiat ex necessitate [5] nullo existente extraneo emptore, [6] nimirum si alia ratione posterioribus consuli non possit, vt in damno moraturi videantur, si offerendi iure priuentur, aut petendi, vt iterum bona distrahantur. [7] Sane nulla ratio est, vt extraneo emptori post lapsa luendi tempora secundus creditor offerre possit, aut agere ad nouam distractionem nisi magna aliqua ex causa. [8] *Ita tractatum est* in eadem facti specie.

1 Alioqui nemo accedat ad publicam auctionem, nec si bona fide fiat. *l. aut prator. alias l. etsi sine. §. quasitum. D. de minor. l. 1. pen. & vlt. C. si vendit. pign. agat.*

2 *Vt est in l. vltim. §. sin vero heredes. & §. sed nec aduersus emptorem. C. de iur. delib.* Vide tamen *Defin. 27. num. 2. & 3. De distr. pign. sup.*

3 Non minus quam si priuata venditio fuisset, *vt in l. 1. C. si antiq. cred. pign. vend.*

4 Quid enim si publico programmate vocati sciuerint vendi pignus nec adesse voluerint, *vt in l. si eo tempore 6. & l. si hypothecas 8. C. de remiss. pignor.*

5 Similis ratio est *in l. 2. & l. cum secundum 5. §. 1. D. de distr. pignor.*

6 *l. 2. C. si in caus. iudic. pign. capt. sit.*

7 Semper enim quantum salua iuris ratione fieri potest succurrendum est creditori certanti de damno vitando *d. l. vlt. §. sin vero creditores. C. de iur. delib.* Iunge *Defin. 1. supr. De distr. pignor.*

8 Vt in specie *Defin. 27. supr. De distr. pignor.* vbi vide. Aliud esset priuata venditione facta. *l. 1. C. si antiq. pign. vend.*

DEFINITIO XXVI.

Monetæ augmentum potest peti etiam in executione iudicati. Sed non post peractam subhastationem quæ solutionis loco cesserit. Nisi ex aliqua causa à subhastatione recedatur.

AVgmentum quidem monetæ peti potest in executione iudicati, etiamsi nulla eius mentio, vel in petitione, vel in condemnatione facta sit, propterea quod non tam alia res sit, [1] quam eius quantitatis quæ adiudicata fuit quædam portio, & ipsius sententiæ veluti declaratio. [2] Sed tamen si ad subhastationem ventum sit pro ea quantitate, quæ in stipulationem deducta fuit, nulla eiusmodi augmenti habita ratione, petaturque decreti interpositio, nihil amplius de augmento quærendum est, cum creditori sit satisfactum, quem vtique solutionem accipere in moneta deteriore si velit, & consentiat, [3] nihil prohibet. [4] Si qua tamen causa sit propter quam non obstante decreti interpositione ea possessio creditori aufferri debeat, [5] siue luendi siue quo alio iure, augmenti ratio tum habebitur, cum de solutione quantitatis debitæ agi oportebit. [6] Neque videri potest satisfactum si non duret satisfactum. [7] Itaque non prius cogendus erit creditor cedere possessioné quam sibi solutum sit quicquid debetur, [8] cum etiam ob chirographariam pecuniam pignus retineri possit. [9] Nec est quod quis dicat sublatum per acquisitionem dominij, decretique interpositionem, vinculum pignoris. [10] Hoc ipso enim quod ex causa aliqua dominium illud euincitur, quod fuerat quæsitum, euenit necessario, vt pignus restitui oporteat, quod extinctum videbatur. [11] *Ita Senatus* 16. Calend. Ian. 1593.

1 Si enim alia res esset non posset peti in executione iudicati *l. terminato 3. C. de fruct. & lit. expens.* & noua actione opus esset. *l. non potest 23. D. de iudic.*

2 Quæ declaratio potest fieri etiam in executione. *l. 1. C. de sent. qua sin. cert. quant. profer. l. heredes palam 11. §. 1. D. qui test. fac. poss.*

3 Volenti enim & consentienti nō fit iniuria, vt est in regula iuris pontificij. Iunge *l. in diem 9. §. 1. De aqu. pluu. arc. l. nemo videtur 145. de reg. iur.*

4 *l. Paulus 99. alias l. creditorem. D. de solut.* vbi etiam Bart. & alij. *l. cum quid 3. cum ibi not. D. de reb. credit.*

5 Potest enim ex variis causis id contingere *Defin. 11.* vbi dixi *supr. hoc tit.*

6 Est enim augmentum monetæ pars principalis debiti, vt dictum est initio huius *Definit. ex Not. in d. l. cum quid. & d. l. creditorem.*

7 Sicuti non videtur in rem versum quod non durat versum. *l. si pro patre 10. §. versum. D. de in rem vers. l. item eorum 6. §. penul. D. quod cuiusque vniuers. l. nam etsi 15. §. 1. D. de inoffic. testam.*

8 *l. si rem 9. § omnis pecunia. D. de pignorat. act.* Dixi *Defin. 3. num. 4. supr.*

9 *l. vnic. C. etiam ob chirogr. pecun. pign. retin. poss.*

10 *l. pen. §. 1. D. de except. rei iudic.*

11 Quoniam hypothecaria actio habet suas conditiones perpetuas si debitum solutum non sit. *d. l. pen. § 1. l. grege 13. § etiam D. de pignor.*

DEFINITIO XXVII.

Possessor conuentus hypothecaria vel offerre debet, vel cedere. Nec prætextu aliorum creditorum anteriorum recusare potest, aut petere publicam pignoris distractionem.

TErtius possessor conuentus hypothecaria non est audiendus si hoc vnum obiiciat, esse alios creditores pignoratitios, qui ante omnia vocari debeant, & de anterioritatis iure inter se disputare, vt saluum possessor habeat ius offerendi, luendique pignoris, & sciat à quo potius luere debeat.[1] Non enim possessoris interest, cui liberum sit, vel actori ipsi offerre, qui præstare debebit se potiorem creditorem, hactenusque de euictione tenebitur.[2] Vel rem derelinquere si creditoris actionem fidemve habeat suspectam.[3] Alterutrum ergo faciat necesse est, cum non aliam pignoris aduersus hypothecarium creditorem retinendi rationem possessor habeat, quam si debitum offerat.[4] Quare nec audietur possessor si petat publicam fieri pignoris distractionem, vt ex pretio creditoribus omnibus in eam rem vocandis ex ordine satisfiat. Anteriorum enim creditorum ius illud est,[5] non possessoris, quibus porro nulla fit iniuria, tum cum possessor creditori posteriori pignus vindicanti condemnatur. Siquidem non minus iuris habituri sunt contra creditorem hunc posteriorem, vbi factus erit possessor, quam habebant aduersus pristinum possessorem.[6] Aut quam haberēt etiamnum, si pristinus ille possessor creditori posteriori obtulisset, in eiusque locum & ius successisset.[7] *Ita Senatus* in causa N. Stephani Diuonne contra R. Episcopum Bellicensem D. Ioannem Gothofredum Ginor Senatorem 14. Calend. Mart. 1594.

1 Cum securior esse soleat qui emit ab anteriore, aut saltem anteriore creditore venditionem vrgente, vt dixi *Defin. 25 sup. & Defin. 27. sup. De distr. pignor.*

2 *Ex not. in l. 1. C. credit. euict. pignor. non deber.* etsi totus ille titulus loquitur de creditore qui vendidit iure creditoris, non de illo qui curauit vendi pignora per iudicem, vt contra interpretes & pragmaticos nostros scripsi in Hemischil. *De error. pragm.* Non enim contra hunc creditorem datur actio vlla de euictione, sed tantum contra debitorem. *l. 4. l. si ob causam 13. C. de euict.*

3 Nemo enim actione in rem pati cogitur, siue neget se possidere, siue nolit rem retinere. *l. vlt. D. de rei vindic. l. si fundus 16. §. in vindicatione. D. de pignor.*

4 *l. vlt. C. si antiq. cred. pign. vend. d. §. in vindicatione.*

5 *l. vlt. C. si antiq. credit. pign. vend.*

6 Non enim possessor ob id solum quod sit etiam creditor impedire potest venditionem pignoris petitam à priore creditore, non magis, quam si ipse possessor tantum esset nō creditor *d. l. vlt.*

7 Cum possit etiam posterior creditor offerre emptori, ex cuius pecunia creditor anterior dimissus fuit. *l. cum prior 3. vers. si tamen. D. de distr. pignor.*

DEFINITIO XXVIII.

Creditor antichreticus qui ex conuentione fructus pignoris acquisiuit non cogitur eos fructus restituere posteriori creditori offerenti debitum cum vsuris. Nec si alioqui futurum sit, vt posterior moretur in damno.

CReditori anteriori, cui pignus in antichresim datum fuerat,[1] offerens posterior creditor totū debitum cum legitimis totius temporis præteriti vsuris, facere idcirco non potest, vt ad fructuum perceptorum restitutionem teneri anterior debeat, aut vt ij fructus si legitimum vsurarum modum excedāt ad eum modum reuocentur,[2] nec si alioqui futurum sit, vt in damno posterior moretur.[3] Neque enim conuentionis vtilitas auferenda est creditori qui prior contraxit, quique non aliter fuerat contractu-rus.[4] Nisi posterior creditor probet contractum esse fœneratitium & illicitum.[5] Hoc enim vnicum ei remedium superest.[6] *Ita Senatus* pro Angelo Morifer contra Ioannem Roffet 8. Id. Maij 1595.

1 Hoc est ea lege, vt creditor perciperet fructus pignoris in vicem vsurarum. *l. si is qui 11. §. 1. D. de pignor. l. si pecuniam 33. D. de pignor. act.*

2 Antichresis enim expressa non seruat legitimum modū vsurarum, cum fructuum quātitas est incerta, secus est in antichresi tacita secundum Cuiac. *lib. 8. obseruat. cap. 27. ac l. si ea pactione 14. C. de vsur.* iunct. *l. cum debitor 8. D. in quib. caus. pign. vel hypoth. tac. contr.* Vide tamen quæ scripsi in Hemischil. *De error. pragmat.*

3 Quamuis soleat succurri creditoribus certantibus de damno, vt dixi *Defin. 25. nu. 7. supr.*

4 *l. vlt. C. de pactione. empt. & vendit. l. Titia 12. in fin. D. de iur. dot.*

5 Puta si excessus fructuum sit immodicus & creditor solitus fœnerari *cap. ad nostram. Extr. de pign.* Alioqui antichresis non potest quidem non esse contractus fœneratitius, cum quicquid excedit sortem sit fœnus & vsura, sed non ideo erit illicitus si non excedat ligitimum & toleratum modum vsurarum.

6 Quia quicquid factum est in fraudem legitimarum vsurarum pro infecto haberi debet. *l. pecuniae 9. §. 1. l. vsuras 20. D. de vsur. d. l. si ea pactione 14. cum duab. sequ. C. eod.*

DEFINITIO XXIX.

Emptor, qui post emptum pignus successit per cessionem in iura creditoris, non aliter cogitur pignus reddere, quam si offeratur ei non modo pretium subhastationis, sed etiam totum debitum.

CReditor, cui quadringenta sub pignore debebantur, pignus distrahi curauerat, & ex pretio non nisi trecenta redegerat. Tum emptori iuribus suis omnibus cesserat, quæ ex causa pignoris haberet, acceptis ab eo in illam rem integris quadringentis. Debitor cui ius redimendi competebat, siue ex statuto intra semestre, siue ex iudicato etiam post semestre elapsum, Titio ius omne suum vendiderat. Quęsitum est, an Titius emptori pignoris eidemque possessori trecenta restituere deberet, an quadringēta? Dicebam sublatum omnino esse vinculum pignoris per venditionem, quæ non tantum consensu creditoris facta fuisset, sed etiam requirente eo, & vrgēte.[1] Nec ad rem pertinere quod ex pretio redacto nō omnino satisfactum fuerat creditori. Non enim sola solutione & satisfactione pignus liberatur, sed etiam si vēditioni pignoris licet ab alio factæ creditor consenserit, quamuis nulla illi pars debiti sit soluta.[2] Cui consequens videbatur, vt ex cessione per creditorem facta post venditionem pignoris nihil iuris emptori quæsitum fuisse dici posset.[3] Cessio namque ab eo facta qui creditor fuit, si ex interuallo fiat, id est eo tempore quo creditor esse iam desiit, vires nullas habere potest.[4] Præsertim cum per subhastationem emptor nō tam in ius creditoris successisset, quam in ius debitoris,[5] vtpote qui ea ratione dominus rei obligatæ effectus esset,[6] nulla alia ex subhastatione creditori nata actionē, nisi ad pretium aduersus emptorem.[7] Porro constat, acquisitione dominij non tantum solui vinculum pignoris, cum nemini sua res obligari, aut obligata manere possit,[8] sed etiam induci ne emptor sibi quicquam debere possit, ob id solum quod pignus possidet, quamuis separato contractu in creditoris quoque iura successerit.[9] Itaque audiendus videbatur Titius offerens emptori quanti res vendita fuisset, quamuis creditori aut emptori, quod hac parte idem est, plene satisfactum ex eo pretio non fuisset. Neque obstare quod dici solet, etiam ob chirographariam pecuniā pignus retineri posse.

Etsi

[10] Etsi enim negari in proposito non poterat, quin emptor esset, idé creditor, ex qua parte creditori successerat, pignus tamen nullum supererat, quod reti neri posset, quando vt diximus tota pignoris obligatio extincta fuerat per venditionem. [11] Semel autem perempta obligatio numquã reuiuiscit, [12] præsertim in pignore. [13] Nec si proponas redire pignus in dominium debitoris, qui bona sua omnia obligauerat præsentia & futura. [14] Atqui rem, quæ pignoris iure obligata esse desierit, etiam ob chirographariam pecuniam pignoris loco retineri posse, nuspiam sane scriptum est. [15] Sed tamen illa me ratio fortior à sententia reuocauit, quod cum debitor pignus redemit ab emptore, siue intra semestre tempus, siue post semestre ex iusta aliqua causa adeoque sola iudicati potestate, [16] recurrit dominium ad debitorem, [17] idque non quasi ab emptore nouum ius recipiat, in quem dominium transtulerat, sed quia res redeat in pristinam causam resoluta vẽditione. [18] Quod cum euenit, pignus quoque quod extinctum putabatur, reuiuiscit, aut potius perinde habetur acsi numquam extinctum fuisset. [19] Quidni vero? Cum, etsi ex noua alia causa pignoris acquisitio reuocaretur, idem esset. Neque enim dominij acquisitio aliter extinguit omnino ius pignoris, quam si sit omnino irreuocabilis. [20] Inde ergo fit, vt pignus desinat esse sublatum per venditionẽ quæ in eo est, vt numquam facta fuisse videatur. [21] Quid ergo? Manet sublatum duntaxat quatenus solutum est quod debebatur. [22] Itaque si solutum sit duntaxat pretium quod ex venditione redactum fuerat, cum plus creditori deberetur, & emptor non tantum per emptionem, sed etiam per cessionem in creditoris iura successerit, non aliter cogendus est rem reddere, quam si ei debitum totum offeratur, quia res in eam causam redit in qua fuisset, si ante venditionem debitor pignus luere voluisset. Quo casu haud dubie creditor etiam ob chirographariam pecuniam pignus retinere potuisset. [23] Multo magis pro debito pignoratitio quousque solutum integrum fuisset. [24] Vna hæc differentia est, quod vno casu pignus luitur, alio redimitur. Sed eadem hoc casu potestas est luitionis & redemptionis. [25] Euenit autem in hac specie quod mirum est, vt cessio quæ ab initio non valuit ratione pignoris, tanquam facta ex interuallo & eo tempore quo nullum creditori ius pignoris supererat, [26] conualescat redintegrato pignore, qui in eam causam peruenit à qua incipere potuit. Alioqui nullum ius ex cessione translatum esset. Nam ius quod antea creditor habuisset pignoris retinendi etiam ob chirographariam pecuniam, non potuit cedi ab eo qui cessionis tempore iam desierat posse retinere, cum desiisset possidere. [27] *Atque ita* Senatus tandem pro emptore eodemque creditoris cessionario pronunciauit, non esse cogendum illum rem restituere tametsi venditionis pretium integrum offerretur, ni totum ipsum debitum cum accessionibus præstaretur. [28] Etsi enim non cum debitore res erat, sed cum Titio, qui à debitore post subhastationes emerat, absurdum tamen videbatur meliorem esse causam Titij quam debitoris, cum is à debitore comparasset, ac in ipsius locũ successisset. [29] *Ita Senatus* in causa N. Ludouici de Coysiaz & Ioannis Gaudinon clarissimorum Aduocatorum Prid. Id. Iul. 1595.

1 *l. sicut. § non videtur. D. quib. mod. pign. vel hyp. solu.*
2 *d. § non videtur. l. si consensit. 7. iunct. l. praeced. eod.*
3 *Ex reg. l. nemo plus iuris 54. de regul. iur.*
4 *l. Modestinus 76. D. de solut.*
5 *L. 4. l. si ob causam 13. C. de condict. l. 2. C. si in caus. iudic. pign. capt. sit.*
6 Debitor enim non creditor dominus fuit. *l. cum & sortis 31. §. 1. D. de pignorat. act.*
7 *l. à Diuo Pio 15. §. sed si emptor. D. de re iudic.*
8 *l. penult. §. 1. D. de except. rei iudic. l. neque pignus 45. de regul. iur.*
9 Cum fieri nequeat, vt quis sit sui ipsius debitor & creditor. *l. debitori 50. D. de fideiuss.*
10 *l. vnic. C. etiam ob chirogr. pecun. pign. retin. poss.*
11 *d. l. pen. §. 1. D. de except. rei iudic. d. l. si consensit 7. & l. seq. §. non videtur. D. quib. mod. pign. vel hypoth. solui.*
12 *l. qui res 98. §. aream. D. de solut.*
13 *l. solutum 11. §. 1. D. de pign. act. l. nouatione 18. D. de nouat.*
14 *l. vlt. C. de remiss. pignor.*
15 Titulus enim ille, *Etiam ob chirogr. pecun.* loquitur de retinendo pignore, non autem de retinenda re quæ desierit esse obligata.
16 Sufficit enim res iudicata, cum pro veritate habeatur, *vulg. l. res iudicata 208. de reg. iur.*
17 *l. 2. l. cum te 6. & seq. C. de pact. int. empt. & vendit. l. in bello 12. §. si quis seruum & seq. l. si à patre 15. D. de captiu. & postlim.*
18 Nulla siquidem retrouenditio requiritur, vt *in l. voluntate 10. D. quib. mod. pign. vel hypoth. solui.*
19 Quia nec videtur extinctum, quod non durat extinctum, *d. l. penult. § 1. D. de except. rei iudic. l. si pro patre 10. §. versum. D. de in rem vers.*
20 *d. l. pen. §. 1. l. debitor 59. D. ad SC. Trebell.*
21 Quia potestas redemptionis tollit intellectũ emptionis & acquisitionis, *arg. l. si patron. 31. §. vlt. eod. tit.*
22 Quoniam hypothecaria illam perpetuam conditionẽ habet si non sit solutum debitum *l. grege 13. §. etiam. D. de pig.*
23 *d. l. vnic. C. etiam ob chirogr. pecun. pign. retin. poss.*
24 *l. quandiu 6. C. de distract. pignor. l. vlt. in. C. si antiquior cred. pign. vend.*
25 Vt & in specie *d. l. in bello 12. § si quis seruum & seq. l. si à patre 15. D. de capt. & postlim.*
26 *Vt dixi num. 4. sup. ex l. Modestinus 76. D. de solut.*
27 Nascitur enim ex possessione retentio. *l. 1. D. de pignor. l. si in area 33. D. de condict. indeb. l. debitor 40. in fin. D. de pignorat. act.*
28 *Ex d. l. quandiu 6. C. de distr. pignor. l. 2. C. debit. vendit. pign. imped. non poss. cum simil.*
29 *Ex reg. l. nemo 156. §. plerumque. l. quod ipsis 143. de reg. iur. l. 3. in fin. D. de pignor.* vbi est textus elegans.

DEFINITIO XXX.

Etiam qui iussus est recepto venditionis pretio pignus reddere, potest nihilominus rem retinere pro alio debito, etiam pro quo non fuerit illa res vnquam obligata, tanquam qui hac parte successerit in ius creditoris.

CVm inter debitorem & pignorum emptorem controuerteretur, an debitori redimere volenti emptor rem restituere deberet, Senatus pronunciauerat pro debitore, & emptorem condemnauerat, vt vacuam pignoris possessionem redderet, accepto vicissim à debitore pretio venditionis. Si in executione iudicati emptor probet sibi quid aliud deberi, cuius nomine res illa fuerit antea obligata, non prius cogendus est rem restituere, quam omnino sit ei satisfactum. [1] Senatusconsulti enim auctoritas iuris auxilium de quo neque dum cognitum, neque pronunciatum fuit, non excludit. [2] Sed etsi nouum debitum quod petitur tale est, vt pro eo nunquam res obligata fuerit: Idem tamen iuris est propter regulam quæ habet, etiam ob chirographariam pecuniam pignus retineri posse. [3] Atqui, inquies, nunquam fuit res illa obligata emptori, quia priusquam ad emptionem accederet nihil omnino iuris, nec in illa re, nec ad rem habuit, post emptionem vero cum dominus esse cœperit, non solum pignoris ius nullum habuit, sed & desiit habere posse. [4] Verum respondeo emptorem pignoris, licet pro qua parte emptor est, succedat in locum debitoris non creditoris, [5] tamẽ quatenus soluit pretium creditori, eatenus in creditoris iura videri succedere, si quando contingat rem ab eo auferri: [6] Ex eaque causa fieri iurium cessionẽ necessariam, quorum potestate advenditionem deuentum

est.[7] Itaque si creditor fuit pignoratitius, qualem esse necesse est priusquam ad venditionem perueniri possit,[8] eodem iure censeri emptor debet cum pignus redimitur,[9] & consequenter etiam ob chirographariam pecuniam, siue sibi debitam, siue creditori qui pignus distrahi curauit, pignus poterit retinere.[10] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 *l. quamdiu 6. C. de distr. pignor. l. 2. C. debit. vend. pignor. impod. non posse l. 1. & pen. C. si vendit. pign. agat.*

2 Ne alioqui sententia noceat ei pro quo iudicatum fuit, quod sane absurdum euidenter & iniquum esset. *l. euidenter 36. D. de except. rei iudic.*

3 *l. vnic. C. etiam ob chirogr. pecun. pign. retin. poss.*

4 Cum nemini possit res sua esse obligata. *l. neque pignus 45. de regul. iur.*

5 Vt dixi *Def. praeced. n. 5. ex l. 4. & l. si ob causam 13. C. de euict.*

6 *l. 3. vers. si tamen D. de distract. pignor.*

7 Cum ex ea cessione nullum dispendium & incommodum creditor sentiat, *arg. l. in creditore 28. D. de euict.*

8 Neq; enim potest vllo casu creditor petere distractionē bonorum debitoris, quin prius acquirat sibi in iis ius aliquod pignoris aut conuentionalis, aut praetorij, aut iudicialis *tot. tit. C. de praetor. pignor. & tit. C. si in caus. iudic. pign. capt. sit.*

9 Id est, haberi debet pro hypothecario creditore *d. l. 3. D. de distr. pignor.*

10 *Ex declar. tit. Etiam ob chirogr. pecun. pign. retin. poss.*

DEFINITIO XXXI.

Sumptus facti ob litem motam, vel sine causa susceptam à tertio temerario litigatore, & quibus factum debitoris causam non dederit, non sunt imputandi debitori, nec ab eo auferendi.

AN ergo si quis tertius venditioni pignoris intercesserit, & ex ea causa creditorem sumptibus litis onerauerit, competet emptori qui in creditoris locum successit ius retentionis quousque sumptus illi restituti sint? Minime, quia neque debiti, neque debitoris occasione sumptus illi facti sunt, sed per calumniam, aut imperitiam eius, qui pignoris distractionem nullo iure voluit impedire.[1] Satisque creditori esse debet, eive qui in eius locum successit, quod earum expensarum condemnationi obnoxium habeat temerarium illum intercessorem.[2] Neque distinguemus, an de intercessionis iure vel iniuria quicquā adhuc pronunciatum sit necne. Aut an intercessor ad eos sumptus condemnatus sit an non? Semper enim verum est creditorem non habere de quo conqueratur, praeterquam de illo ipso qui male intercessit, aut de iudice si ad improbae litis sumptus cum non condemnauerit.[3] Caeterum neque intercessoris, neque iudicis factum & iniuriam nocere aequum est debitori, cui nihil hac parte imputari potest.[4] Quid ergo si debitor ipse venditionem impedire tentauerit, & fuerit condemnatus etiam ad expensas litis? Nemo dubitat quin earum quoque expensarum nomine salua emptori esse debeat retentio, si is in omnia creditoris iura successerit.[5] Idem est si non debitor, sed ipsius tutor aut curator, aut procurator, aliusve administrator litem perperam intulerit. Dummodo non sit ille proprio, vt plerumque fit & fieri debet,[6] nomine ad eas expensas condemnatus.[7] Tunc enim eius debiti causa quod aliud debeat, quam qui pignus redimere vult, retineri rem obligatam rationis non est.[8] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Debet autē sua cuique temeritas & calumnia damnosa esse nō alteri. *l. factum 155. l. in condemnatione 173. §. vnicuique de reg. iur.* Maxime quantum ad sumptus litis, quorum cōdemnatio nō solet irrogari nisi temere litigāti. *l. eum quē temere 79. D. de iudic.* Dixi *Defin. 1. supr. Si plur. vna sent. fuer. condēn.*

2 *d. l. eum quem temere l. properandum 13. §. sine autem alterutra C. eod. l. qui fideiussor 78. §. 1. de leg. 2. l. pariter 30. D. de liber. legat.*

3 *d. §. sin autem alterutra d.*

4 *l. si per imprudentiam 51. D. de euict. l. exceptionem 67. D. de fideiuss.* Aliud ergo esset si sumptus illi facti essent inter creditores ob litē inter eos de mutuo iure, & ordine pignoris institutam. Tunc enim sumptus illi cederent damno debitoris [illegible], tanquam qui ius causam dedisset ob moram in soluendo contractam, vt dixi *Defin. 9. sup. & Defin. 30. sup. de distr. pign. & Defin. 2. supr. Debit. vendit. pign. impod. non poss.*

5 Vt scilicet eadē in omnibus causa sit emptoris, quae fuit auctoris. *l. quod ipsis 143. l. nemo 116. §. plerumque D. de reg. iur.*

6 *Ex vul. l. non est ignotum. C. de admin. tutor.*

7 Nec enim iudicati executio solet dari in tutorem nisi cum idipsum in sententia nominatim comprehensum est. *l. 1. §. vlt. l. 2. D. de admin. tutor. l. pen. D. quand. ex fact. tutor.*

8 Ille enim *tit. C. etiam ob chirogr. pecun. pign. retin. poss.* intelligendus est de pecunia illa chirographaria, quae ab eo ipso debeatur qui vult pignus repetere non quae ab alio, *arg. l. penult. D. de compensat. l. eum 9. C. eod.*

DEFINITIO XXXII.

Annus, cuius fructus pro rata temporis diuidi debent inter emptorem & debitorem redimentem pignora, currit à die addictionis & expeditionis.

CVm pignora sub hasta vendita redimuntur, siue iure ordinario, & intra tempus statuto praefinitum,[1] siue iure extraordinario petita aduersus lapsum temporis in integrum restitutione ex iusta aliqua causa,[2] si de fructuum illius anni quo redemptio fit diuisione quaeratur, siue ante, siue post eorum perceptionem, diuidi eos oportet pro rata temporis inter emptorem & creditorem, eumve qui ius habeat à creditore.[3] Annus autem computandus est ex die quo addictio quam expeditionem vocant, facta est, quoniam ab eo demum die fructus ad emptorem dominij iure ex statuto nostro pertinent.[4] Cum tamen ea portio quae emptori competere poterat minima esset, vtpura duodecima, verendumque videretur ne in fructibus percipiendis ea diuisio rixam prouocaret, aequissimum putauit Senatus, vt fructus illi certa pecuniae quantitate aestimarentur, non ad modum vsurarum sortis pretij, sed estimatis arbitrio boni viri, & paulo pinguius ipsis fructibus.[5] *Ita Senatus* in causa N. Ludouici de Coysiaz & Ioannis Gaudinon Aduocatorum 6. Non. Aug. 1595.

1 Hoc est, intra semestre, de quo scripsimus *Defin. 2. sup. hoc tit.*

2 Vt dixi *Defin. 11. num. 2. supr.*

3 *Arg. l. fructus 7. §. Papinianus alias l. diuortio D. sol. matr.*

4 Nec enim ante id tempus quicquam iuris habet emptor in pignore vendito, cum neque prius sublatum videatur vinculum pignoris, quam soluta sit ab emptore pecunia. *l. a Diuo Pio 15. § sed cum emptor. D. de re iudic.*

5 Quorum scilicet incertitudo facit, vt nihil prohibeat eos ex euentu excedere legitimum modum vsurarum. *l. si in pactione 14. C. de vsur.* Iunge *l. obs 23. eod.*

TIT. XXI.

SI VNVS EX PLVRIB. hered. debit.

DEFINITIO I.

Vnus ex coheredibus debitoris non potest obiicere exceptionem discussionis ne quidem pro parte coheredis.

EX pluribus debitoris heredibus si vnus hypothecaria in solidum conueniatur,[1] exceptionem non factae excussionis pro parte coheredis obiicere non potest. Neque enim pro ea parte tertij possessoris iura censeri debet, qui ipsius

ipsius debitoris pro parte heres est,[2] licet personalis obligatio inter eos ex lege duodecim tabularum pro hereditariis portionibus diuidatur.[3] *Ita Senatus* in ea causa, de qua SC.7.supr.de pignor.& SC.3.infr.Si aduers.credit.præscript.oppon.

1 Quomodo potest vtique conueniri, cum hypothecaria semper & omni casu sit indiuidua *l. rem hereditariam 65. D. de euict.* Excepta illa tacita quam Iustin. induxit pro legatis *in l.1.C.commun. de legat.*

2 Imo censendus est iure debitoris cuius personam saltem pro parte repræsentat, cum iura omnia & actiua & passiua transeant in heredem *l.vlt. & tot.tit.C.de hered.a.hon.*

3 *L.1. & 2.* vbi gloss.& DD. *C.hoc tit.l.1.C.si cert. petat.* Itaque hic titulus manet incorrectus etiam post *Auth. hoc si debitor. C.de pignor.*

DEFINITIO II.

Quantum intersit an vnus ex heredibus debitoris conueniatur, an vnus ex heredibus creditoris agat hypothecaria in solidum.

NOn quemadmodum vnus ex pluribus debitoris heredibus si totum fundum pignori obligatum solus possideat conueniri hypothecaria in solidum potest.[1] Ita ex contrario vni ex heredibus permittendum est, vt in solidum agens hypothecaria,[2] totum debitum consequatur, si non cæteri coheredes consentiant aut absint, & caueat de rato is, quo solutionem totius debiti petit. Etsi enim singulis heredibus creditoris hypothecaria actio in solutum competit,[3] vtpote, quæ sui natura non magis diuidua sit, quam ius ipsum pignoris,[4] solutio tamen, per quam hypotheca dissoluitur,[5] commodam recipit diuisionem si consistat in pecunia numerata,[6] nec nouum est, vt in solidum agatur, partis autem solutio fiat.[7] Et sane fieret iniuria cæteris coheredibus, si solutio totius debiti vni facta liberationem contra omnes pareret,[8] nisi fuerint illi in mora debiti accipiendi.[9] Nam & eadem iuris ratio facit, vt si vnus ex coheredibus creditoris suam tantum debiti partem perceperit, non ideo prohibeantur cæteri per hypothecariam totum fundum auocare, ne alioqui afficiantur iniuria, dummodo debitori offerāt quod ille soluit cohæredi.[10] Diximus, *si non fuerint illi in mora accipiendi debiti*: quia si per eos stet quo minus debiti partem hereditariam accipiant, permittendum est debitori, vt totius pignoris luendi gratia totum debitum soluat ei ex creditoris heredibus, qui in solidū agit hypothecaria.[11] Neque enim pignoris partem luere debitor cogitur, si totum debitum reddere paratus sit, sicut nec creditor pignoris partem erat accepturus.[12] Nisi quis remedij loco malit inducere, vt pro coheredum absentium portionibus siue in mora debiti accipiendi fuerint, siue non, fiat obsignatio, quę & illorum & debitoris ius æque tuetur.[13] Quid enim si nec totum debitum accipere volet is ex coheredibus, qui hypothecaria in solidum experitur?[14] Eo saltem casu omnino necessarius erit vsus obsignationi.[15] *Ita Senatus* pro Iacobo Durand contra Peronetam Talon, 8.Cal.Decemb.1592.

1 *L.1. & 2.C.hoc tit.*

2 Nam & hypothecaria est indiuidua ex parte agentis, nō minus quam ex parte illius, qui conuenitur, *d.l.1.C.hoc tit.*

3 *d.L.1.*

4 *l.rem hereditariam 65.D.de euict.*

5 *l.item liberatur 6.D.qui potior in pign.hab.*

6 Cum pecunia recipiat commodam diuisionem, *l. stipulationes non diuiduntur 72.D.de verb.oblig.*

7 *Vt in l.in executione 85.§.in solidum, eod. tit. de verborum obligation.*

8 Fit enim pauperior qui amittit debitorem, *l. 3. §. secundum & §. sed si debitorem D.de donation.inter virum & uxor.* sicut & lo cupletior fit, qui liberatur à creditore, *l.si pupilli 66. D.de solutionib.*

9 Quo casu necesse est, vt alius qui partem suam recipere vult, recipiat totum, vt possit liberare debitor pignus, quod pro parte liberari non potest, *d.l.in executione.§ pen.*

10 *l.soluentem 11.§ si creditori, D.de pign.act.*

11 Est enim iniquum, non posse solidum soluere illum, quem præterea patitur in solidum conueniri, *l. quod autem 6.§.apud Labeonem D.quæ in fraud.credit.*

12 Scripsi *Defin.* 5 *supr.de pign.actio.* Facit *l.si quis aliam 46. D.de solution.l.1.§ sed si duo.l.si plures 14.l.si duo 22.D.deposit.*

13 *Argum.dict.l.1.§.si pecunia 36.iunct. l.at apud quem 5.in fin.D.deposit.*

14 Ne scilicet coheredibus suis teneatur, *l.heredes 25.§.in dem iuris est, & seq.D.famil.ercisc.*

15 Obsignatio enim verus & legitimus modus est tollēdæ obligationis, cum aliqua de causa impeditur solutio, ne alioqui nulla ratio supersit debitori acquirendæ sibi liberationis, *l.acceptam 19.C.de vsur.l.obsignatione 9.C.de solut.*

DEFINITIO III.

Etiamsi omnes creditoris heredes litem contestati sint super hypothecaria, singulis tamen solui nisi pro parte non potest.

AT quid si omnes creditoris heredes simul hypothecaria egerint, & litem contestati sint? An non vni' ex iis totum debitum soluere debitor tuto poterit? Minime. Quamuis enim ex pluribus litis consortibus singuli post contestationem agere in solidum possint,[1] non ideo tamen solutionem accipere in solidum singuli possunt. Aliud enim est ius agendi, aliud solutionem accipiendi, vt videre est in procuratore ad litem dato, qui agere quidem potest, solutionem vero accipere non potest,[2] cum nec speciale mandatum habeat, nec generale.[3] Itemq; in eo, qui solutionis causa obligationi adiectus est: qui ex contrario solutionem accipere potest, agere vero nō potest.[4] Eadem igitur hoc et ain casu obseruanda erunt, quæ si non omnes litem contestati fuissent.[5] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 *L.2. C.de consort.eiusd.lit.*

2 *l.hoc iure 86.D.de solut.*

3 *l.vero procuratori 12.eod.*

4 *L.eum qui ita 56.§.qui sibi D.de verborum obligat.l.cui rectè 10.D.de nouat.*

5 Neque enim litis cōtestatio facta ab omnibus facit potestatem singulis accipiendæ in solidum solutionis, sed tantum litis in solidum persequendæ.

DEFINITIO IV.

Casus, in quo executio ab vno ex pluribus creditoris heredibus male cœpta, confirmatur in totum extra iniuriam possessoris pignorum conuenti per hypothecariam.

DEcesserat mater superstitibus duobus masculis & filia: quorum illi iā inde multis ab annis abesse proponebantur, hæc vero domi retenta, pro dotis maternæ repetitione Seruianam exercuerat aduersus tertium pignorum possessorem, quasi ad eam solam tota matris hereditas pertineret. Postea lite pendente melius consulta,[1] dixerat agere se non suo tantum nomine, sed etiam fratrum absentium. Oblata quoque cautione de rato,[2] in eamque rem petebat dari sibi bonorum vtriusque absentis fratris curationem, quippe quam non minus fœminis quam masculis, adeoq; etiā impuberibus dari obtinuit,[3] tanquam quæ successionis spe potius quam administrationis iure deferatur.[4] Cum quæreretur, an executio confirmari posset, quam nō nisi pro indebito facere soror potuerat, quæ pro parte tantum heres solidam dotem exigebat,[5] nulla dum emissa per fratres testificatione voluntatis, an heredes matris esse vellent pro portionibus hereditariis,[6] placuit temperamentum vt executio quidem confirmaretur, at non tam cœpta, quam perficienda. Nec in solius sororis commodum, sed in fratrum quoque absentium vtilita-

tem data sorori bonorum vtriusque fratris curatione & quasi ex iure postea quæsito, ob eamque causam fa-cta iteratione ad tempus perficiendæ, non ad tempus cœptæ executionis. Verba autem iudicati hæc fue-runt, *que l'execution encommencee sera continuee par-faite & parachevee au nom & prouffit tant de la [illegible] dicts que de ses freres absentz*, non qualia vulgo esse solent, *que l'execution de sa part encommencee*. Non e-nim poterat confirmari executio per sororem male cœpta [illegible] nisi quatenus [illegible] vt bene [illegible]. Quamquam illa et [illegible] executionis [illegible] quod ab ini-tio [illegible] tanquam coniuncta persona pro fratribus agere & exequi etiã sine mandato, si modo parata fuisset cauere de rato.[2] Item quod possessor, [illegible] fratrum ac fratrum & vitam & absentiam, qua [illegible] soror iurato adfirmauerat negasse conuincebatur, atque ita sororis in solidum [illegible] confirmasse. Nullis enim fratribus superstitibus, cui alij quam sorori po-terat [illegible] in solidum exige-da?[7] Nec [illegible] poterat [illegible] ex post [illegible] ex pœnitentia, quã tamen [illegible] *vt dic.*

1 Q [illegible] repudiarunt coheredes [illegible] adire [illegible] coheres qui adit [illegible] *pars hered pet.*

2 *Iuxta l. sed & hæ persona 35. D. de procurat.*

3 [illegible]

4 Vt dixi *Defin. 3. supr. de curat furios.*

5 Vt pro [illegible] non posset videri facta execution [illegible]

6 Quæ tamen testificatio voluntatis erat necessaria, cum nemo [illegible] vel inuitus sit hæres matris. *l. nec emere 26.* [illegible]

7 *d. l. sed & hæ 35. D. de procurat.*

8 Sic [illegible] *l.* [illegible] vbi omnes [illegible] *de his qui* [illegible] *petere pat.*

TIT. XXII. DE IVR. DOMIN. impetr.

DEFINITIO I.

Iustiniani constitutio, de iure dominij impetrando, non est abrogata, quamuis rarus sit vsus, quia pignoris distractio est expeditior.

ETsi rarissime, aliquando tamẽ Iustiniani constitutione vti-mur, quæ creditori ius domi-nij impetrare volenti certam & accuratam formam præ-scripsit.[1] Neque enim apud nos statutum vllum est, aut ius aliud municipale & consuetu dinarium, quod Iustinianeam illam legem abrogauerit.[2] Quamquam solemnitates in eam rem præscriptas pro locorum diuersitate & moribus aliter atque aliter obseruari iam olim inter-pretes tradiderunt,[3] ideo fortasse, quod creditori lon ge commodius sit pignus distrahere & emptorem subiicere, qui si alius non inueniatur, ipse emere po-test.[4] Sane pignori perpetuo incumbere cogi non potest, nec si ita conuenerit, saltemque trina denun-ciatione præcedente ius habet vendendi pignoris, ni debitum soluatur.[5] Præterquam si talis conuentio pro ponatur, quæ faciat, vt creditori aliqua vtilitas pigno ris constet citra distractionem, vtputa si antichresis contracta sit.[6] Nam quod dici solet inutile pignus es-se, quod distrahi nequit,[7] ad hanc pignoris speciem non pertinet, quæ in vicem legitimarum vsurarum fructus pignoris acquirit creditori.[8] *Ita Senatus* ex tempore, 9. Cal. Iul. 1590.

1 *l. vlt. C. hoc tit.*

2 Quod autem non immutatur, cur stare prohibeatur, in-quit *l. sancimus 27. C. de testamen. l. præcipimus 32. in fin. C. de appellationib.*

4 In vicem scilicet extranei emptoris, *l. 2. C. si in cauſ. iu-dic. pign. capt. sit.*

5 *l. si conuenit 4. D. de pignor. act.*

6 Quo contractus genere permittitur creditori, vt fruatur pignore, quemadmodum e cõtrario debitor fruitur pecunia creditoris. *l. si is qui 11. §. 1. D. de pign. l. si pecuniã 15. D. de pig. act.*

7 [illegible] *de pignor. actio. l. mulier 11. C. de di-stract. pignor.*

8 Non enim inutile dici potest pignus, quod fructuum lu-crum & commodum adfert creditori. Iunge *Defin. 6. inf. eo. sequen.*

TIT. XXIII. DE PACT. PIGNOR.

DEFINITIO I.

Pactum commissorium regulariter in pignoribus im-probatum: in quibus casibus censeatur approbatum.

PActum legis commissoriæ[1] in pignoribus, quod olim vale-bat & proprio contractus ge-nere fiducia dicebatur, si con tracta fiducia mancipatio fa-cta esset,[2] hodie generaliter improbatum est quoties pre-tij loco datur ea ipsa quanti-tas, pro qua de pignore con-uenit: quod ea ratione plerumque fraus legitimis vsu-ris fieri soleat. Cui consequens est, vt valeat pactio, si conuenerit, vt in casum non solutæ ad diem pecuniæ, & eo domum tempore res obligata iusto pretio æsti-metur.[4] Sed & frequentissimo nostrorum errore re-ceptum est, vt valeat, si non in ipsa pignoris constitu tione, sed ex interuallo facta sit: hactenus nimirum, vt exceptionem pariat non actionem.[5] Item si nõ inter debitorem & creditorem intercesserit, sed inter debi-torem & tertium, puta fideiussorem[6], quasi solo cre-ditoris odio potius, quam iuris ratione aliqua sit im-probandum,[7] quod tamen si iuris rationem inspicias longe aliter se habet. Nam vt fiduciæ contractus abo-leretur, fecit quidem odium creditorum, quorum fraudibus crescebat, vt Constantinus ait, legis com-missoriæ asperitas.[8] Sed vt nulla contracta fiducia pa ctum hoc in pignoribus non valeat, illa semper ratio fecit, quæ necdum sublata est, quod pignoris datio le-gitimus modus non sit dominij transferendi:[9] in eam que rem omnino necessarius sit vsus venditionis al-teriusve cuiuslibet alienationis.[10] Illud sane inter om nes constat, pactum hoc iureiurando non confirma-ri,[11] quamuis ad euitandam periurij exceptionem ne-cessaria sit absolutionis impetratio.[12] *Ita Senatus* 4. Cal. Decem. 1588. & 4. Id. Nouemb. 1592.

1 Sic enim nostri appellant, & male. Perinde enim est, ac si quis diceret pactum pacti commissorij, vt docui pluribus *Decad. 21. de error. Pragmat.*

2 Vt tractat Paul. in libris sententiar. *de leg. commiſ.* vbi Cuiac post Isidor. *lib. 5 Etymolog.*

3 Id enim

Digitized by Google

3 Id enim est quod ait *l. vlt. C. hoc tit. præcipue commissoria pignorum legis crescit asperitas.*

4 *Ex l. si fundus 16. §. vlt. D. de pignor.* Quia, vt lex ait, videtur hoc casu facta venditio sub conditione.

5 *Ex l. 34. D. de pign. act.* vbi Bart. & Guid. Pap. *decis. 6.* Bart. *ad l. Calippo. alias l. quatenus 45. de solut.*

6 *Ex l. vlt. in princ. D. de contrah. empt.*

7 Vt & alia multa odio creditorum fœneratitiorum sũt constituta, *l. 3. C. de vsur. l. 1. cum ibi not. C. si aduers. credit.*

8 *d. l. vlt.*

9 Quia pignus non eo animo datur, vt dominium transferatur in creditorem, *l. cum & sortis 35. §. 1. D. de pign. act.*

10 Dicitur enim alienatio actus omnis, per quem transfertur dominium, *l. 1. C. de fund. dotal.*

11 Scilicet quantum ad validitatem contractus, sed tantum quod ad obseruationem, Bart. *in l. si quis pro eo 56. numer. 10. D. de fideiuss.* post Innoc. *in c. significante. per ill. tex. Extr. de pignor.*

12 Imbert. de Bouenc. *in authent. sacramenta puberum. nu. 112. C. si aduers. vendit.*

DEFINITIO II.

An pignus contractum sit sub lege commissoria, an vero facta sit venditio aliá venditio, multum interest. Et ex ordine scripturæ dignosci debet.

QVid vero si pignus in solutum datum sit ob debitum sua die non solutum? Non est pactum legis commissoriæ, sed aliud ei simile, quia & datio in solutum similis est venditioni,[1] ideoque nec hoc casu valet. Quid rursum si crediderim tibi centum, & priusquam de pignore vllo inter nos conueniret, id egerimus, vt si pecuniam sua die non solueres, fundus Titianus mihi eo pretio emptus esset? Conditionalis emptio contracta videbitur, & consequenter valebit, sicut & datio in solutum valeret, quæ eodem modo facta esset.[3] Nec quod postea & vltima instrumenti parte, vt fieri solet, de pignore conuenerit ad fortiorem contrahendam obligationem, contractui rem iam rite perfecto quicquam oberit.[4] Ergo spectari ordinem tractatus & scripturæ oportebit, an pignoris conuentio præcesserit, an secuta sit.[5] *Ita Senatus* in causa N. Iacobi d'Aymauigne & Michaelis Artaud, Mense Iunij 1593.

1 *L. si prædium 4. C. de euiction. l. si quis aliam 46. D. de solut.*

2 *Ex l. vlt. C. hoc tit.*

3 *Argum. l. vlt. in princ. D. de contrahen. empt. l. si fundus 16. §. vlt. D. de pignor.* Nec enim lex commissoria improbata est generaliter, aut in venditionibus specialiter, sed tantum in pignoribus, *d. l. vlt. C. hoc tit.* Quamquam etiam in venditionibus est odiosa, quia rescindit ipso iure contractum bonæ fidei, *l. Æmilius 38. D. de minor.*

4 Clausulæ enim accessoriæ & executiuæ non mutãt naturam contractus, *vulg. l. vlt. §. vlt. D. de condict. indeb.*

5 Vt & in *l. plures 14. D. de vsufr. l. generaliter 24. §. quid ergo. D. de fideicom. libert.* quamuis non semper soleat attendi ordo scripturæ, *l. cum pater 77. §. fidei tuæ. de legat. 2. l. nec enim 6. D. de solution.*

DEFINITIO III.

Valet pactum commissorium in transactione appositum, maxime si iudicis auctoritas interuenerit.

CVm per transactionem conuenisset inter debitorem & creditorem, vt si debitor pignus intra quadriennium non lueret, emptum illud esset creditori pro ea ipsa quantitate, quæ debebatur, eaque transactio præsente & auctoritatem præstante iudice facta proponeretur, Senatus censuit valere pactionem, siue quod ea sit receptissima nostrorum sententia, vt pactum legis commissoriæ in pignoribus quoque valeat interueniente transactione,[1] siue, quod eiusmodi conuentio apud iudicem facta instar sententiæ habere quodammodo videretur:[2] ac si pignus illud iudex creditori in solutum addixisset, quomodo addicere haud dubie poterat, si intra præstitutum tempus debitum non solueretur.[3] Præsertim cum super eo transactum fuisset, quod creditor ob non solutum debitum sibi addici pignus postulabat, debitor contra negabat, posse creditorem pignus vendere, aut vt sibi addiceretur, postulare, cum ab initio non conuenisset. Vterque male. Neque enim cogendus erat creditor, qui simpliciter pignus acceperat; vt rem pignoris iure retineret, si non ex conuentione prohibitus esset, ne pecuniam ante certum tempus peteret.[4] Neque rursus ob id solum, quod in debiti solutione debitor cessasset, addictionem pignoris postulare creditor poterat, nulla præcedente in eam rem conuentione.[5] Debuerat igitur creditor petere, vt debitori ad soluendum dies diceretur, quo elapso liceret sibi pignus vendere, aut tanquam addictum dominij iure retinere.[6] Nam etsi conuenisset, ne pignus vllo modo distraheretur, adhuc tamen distrahi posset non soluente debitore, si modo trina præcessisset denunciatio.[7] In proposito autem eo magis æquum erat conuentionem valere, quod interuenerat auctoritas iudicis, ad cuius etiam officium pertinet, vt pignus æstimet, quoties per debitoris moram fit, vt pro debito pignus addici, eiusque dominium impetrari necesse sit. *Ita Senatus* pro Margareta Cordier contra Amedeum Louys, 4. Id. Maij 1590.

1 Crauet. *consi. 145. num 19.* post Ias. *in l. quamuis 39. in fin. Cod. de transaction.* Fulgos. *consi. 168. incip. facta fuit quadam transactio.* Fauore nimirum transactionis & odio litium, quasi honestus sit modus quilibet discedendi à lite, *argum. l. 4. §. 1. D. de alien. iudic. mut. caus. fact.*

2 Nostra enim facimus, quibus nostram auctoritatem impertimur, vt ait Iustin. *in constit. de confirm. Digest.*

3 *Ex l. vlt. & tot. tit. C. de iur. domin. impetr. l. vlt. Cod. si in caus. iudic. pign. capt. sit.*

4 *L. si conuenerit 4. D. de pignor. act.*

5 Multæ enim solemnitates interuenire & præcedere debent, antequam ad pignoris addictionem deueniri possit, *d. l. vltim. C. si in caus. iudic. & dict. l. vlt. & tot. tit. C. de iur. domin. impetr.*

6 *Iuxta l. debitorib. 31. D. de re iudic.*

7 *dict. l. 4. D. de pignor. act.* Vide Paul. *lib. 2. Sent. tit. 5. §. 1. & lib. 5. tit. 13. de leg. commiss. §. 5.*

DEFINITIO IV.

Pactum commissorium adhibitum in fauorem fideiussoris valet, & clausula constituti in eo adhibita, ex nunc prout ex tunc, operatur etiam in præiudicium tertij, cui interim ius quæsitum est.

CRediderat tibi centum Titius, & ego pro te fideiusseram: tum inter nos conuenerat, vt si pro te centum illa me soluere oporteret, emptus mihi esset eo pretio fundus tuus Sempronianus, obligatis etiam in casum euictionis omnibus bonis tuis cum clausula constituti, additis sæpiusque repetitis his verbis, *ex nunc prout ex tunc, & contra, ex tunc prout ex nunc.* Priusquam vrgeret me Titius ad solutionẽ, vẽdideras Mæuio prædium ex iis, quæ mihi generaliter erãt obligata. Postea coactus Titio soluere, fundi Semproniani possessionem, quasi existentẽ venditionis conditione cõmissaque lege apprehenderam. Quo postmodum euicto cum agerẽ hypothecaria in prædium Mæuio venditum, Mæuius vero se potiorem diceret, quærebatur vter potior esset? Faciebat pro Mæuio, quod licet ex recepta nostrorũ sen-

tentia pactum legis commissoriæ etiam in pignorib. valeat fauore & commodo fideiussoris,[1] prius tamen quam venditionis mihi factæ lex commissa esset, acquisitum fuerat ei prædium. Nec videbatur retrotrahi posse conditio aut effectus venditionis vel clausulę constituti in præiudicium iuris medio tempore quęsiti tertio,[2] vtpote non existente habili termino, à quo.[3] Ego contra dicebam, potiorem me esse debere, non solum propter vim illius clausulæ, *ex nunc prout ex tunc*, cuius maxima in plerisque vis esse solet.[4] Sed etiam quod ea conditio, *si ex causa fideiussionis soluere me oporteret*, non in tua aut mea omnino potestate erat posita, cum soluendi necessitas ex obligatione iam contractà proficisceretur,[5] meritque mihi vel inuito necesse soluere, si tu non solueres.[6] Proinde quandocunque soluerim non solutionis tempus inspiciendum esse, sed obligationis, ex cuius necessitate sequi solutionem oportuerit.[7] Conditionem enim, quæ non mere potestatiua sit, sed vel casualis vel mixta semper retrotrahi debere placet.[8] *Itaque Senatus* pro me ex tempore pronunciauit in publico Auditorio, 4. Id. Nouemb. 1592.

1 Vt dixi *Defin. 1. num. 6. supr. hoc tit. ex l. vlt. in princ. D. de contrah. empt.*

2 *L. 1. l. potior 11. in prin. D. qui potior. in pign. hab.*

3 Secundum ea quæ scripsimus in specie non valde dissimili, de qua *in Defin. 1. supr. ill. tit. qui potior. in pignor. hab.* Ex Dec. *consi. 147. nu. 1. & 4.* post Bart. *ad l. qui res 14. D. de nouat.*

4 Guid. Pap. *q. 208.* Anton. Thessaur. *decis. 18. nu. 2.*

5 Est enim omnis obligatio iuris vinculum, quo necessitate adstringimur alicuius rei soluendæ, vt Iustin. diffinit initio *tit. Instit. de obligat.*

6 *l. quod si minor. 24. § restitutio. D. de minor.*

7 *L. 1. in prin. D. qui potior. in pignor. hab.*

8 Secus in potestatiuis, quæ nunquam retrotrahuntur in præiudicium [illegible] *in Defin. 1. qui potior. in pignor. hab.* Item quod hic adest [illegible] clausula illa, *ex nunc prout ex tunc.*

DEFINITIO V.

Pactum commissorium etiam in pignoribus valet, si id debitor malit, cuius solius intuitu constitutum est vt non valeat.

LEgis commissoriæ pactum in pignore licet improbatum sit nec valeat, præsertim si iusiurandū non accesserit,[1] defenditur tamen, si id debitor malit,[2] quia solius creditoris non etiam debitoris odio constitutum est ne valeat.[3] *Ita Senatus* ex tempore, 5. Cal. Decemb. 1593. in ea causa, de qua SC. sup. de leg. commissor.

1 Secundum ea quæ dixi *Defin. 1. num. 11. & 12. supr. hoc tit.*

2 *Arg. l. 2. D. de leg. commiss.*

3 Nemo enim iure pro se fauorabiliter inducto vti cogitur. *l. pen. C. de pact. l. 5. iudex circumuento 4. D. de minor.*

DEFINITIO VI.

Valet pactum in antichresi appositum vt non possit creditor sortem exigere, quamdiu patietur debitor creditorem percipere fructus pignoris.

QVæsitum est, an valeat pactio in antichresi apposita, vt quamdiu patietur debitor creditorem percipere fructus pignoris in vicem vsurarum creditor sortem debitam exigere non possit?[1] Quidam negabant valere, propterea quod inutile sit pignus, quod nunquam potest distrahi.[2] Item, quia non sit cogendus creditor acceptam rem pignori in perpetuum pignoris iure retinere, ita vt nec debiti solutionem, nec rei obligatę dominium consequi vnquā possit.[3] Alijs contra placebat, vtilem esse pactionem, sibique imputare creditorem debere, qui ea lege pignus acceperit ab eo, qui non fuit aliter cōtracturus.[4] Neque idcirco infructuosam dici posse pignoris cōuentionem, quæ vtilitatem illam creditori afferat, vt pignoris fructus non solum percipere, sed etiam lucrari possit,[5] qui alioqui in sortem imputarentur.[6] Quinimo aliam eius conuentionis vtilitatem esse posse, vt contractus hic eo minus videri debeat illicitus & in fraudem vsurarum commentus, quod in debitoris non in creditoris arbitrium & potestatem collatum sit, an pignus perseuerare diutius debeat, nec ne.[7] Idque probabilius videbatur. *Ita tractatum* licet nihildum decisum est in causa viduæ procuratoris Tiollier & Ioannis Paquier, 8. Id. Mart. 1594. Iunge Def. 8. num. 6.

1 Nam si pactio hæc specialiter non interuenerit, nemo dubitat, quin possit creditor etiam antichresticus venditionē pignoris vrgere, si nolit diutius incumbere pignori, ex generali *tit. C. debit. vendit. pign. imped. non poss.*

2 *l. si conuenerit 4. D. de pign. action. l. mulier 11. C. de distract. pignor.*

3 In id enim comparatus est vsus pignorum, vt tanto facilius & tutius solutionem extorquere tandem aliquando creditor possit, *l. creditoris 8. D. eod. tit. de distract. pignor. l. est in arbitrio 14. C. de oblig. & action. d. tit. C. debit. vendit. pignor. imped. non poss.*

4 *L. vlt. C. de pact. int. emptor. & vendit.* Conuentio enim dat legem contractui, *l. 1. § si conuenerit D. deposit.*

5 Vt dixi *Defin. vnic. in fin sup. tit. prox. praeced.*

6 *l. 1. 2. 3. & pass. C. de pignor. act.*

7 Est enim semper in potestate debitoris, vt pignus luat, non in arbitrio creditoris vt debitum exigat: & ita fauet hoc pactum debitori non creditori & consequenter valere debet. *l. Arrianus 41 D. de oblig. & action.* [Videturque potius pactum de non petendo quandiu vsuræ præstabuntur, aut fructus vice vsurarum, quod pactum valet *l. qui in futurum 57. D. de pact.* quam pactum de pignore non vendendo. De quo *in d. l. 4 De pignor. act.*]

DEFINITIO VII.

Creditor, quo inuito potest antichresis dissolui, non idcirco potest eam inuito debitore aduersus conuentionem dissoluere, nisi cum ex eius dissolutione captionem alienam timere potest.

AT fingamus debitorem, qui tale pignus dederit cogi posse, vt eam rem alteri retrouendat, à quo fortasse illam paulo ante emerat sub pacto de retrouendendo,[1] An ideo licebit creditori debitum exigere, quod videat fieri non posse vt antichresim diutius retineat? Minime vero. Nec si iam ille vrgeatur ab eo, qui redimendi ius habet.[2] Nec enim recte comparabitur hic creditor emptori, cui consulimus per pretij retentionem, cum in ipso contractus limine imminet periculum euictionis.[3] Nam cum redimi res nequeat nisi oblato prius pretio,[4] quid interest creditoris, an à suo debitore solutionem accipiat, an ab eo, cui debuit retrouendere?[5] Præsertim quamdiu nullam possessionis controuersiam patitur, nondum fortasse obsignato pretio ab eo, qui redimendi ius habet, ac cui nullum ius competit in fructibus citra obsignationem.[6] Si tamen proponas emptam rem sub pacto de retrouendendo longe viliore pretio, quam sit in debito, propter quod antichresis contracta est, non improbabiliter conqueri potest creditor de dolo debitoris.[7] Nec prohibendus videtur quo minus debitum exigat, qui antichresim retinere ex conuentione non potest, hoc est, cui inuito auferri pignoris possessio potest, priusquam sibi omnino sit satisfactum.[8] Eius namque interest, vt quam cito fieri possit suum consequatur.[9] Quid si debitor, qui fundum pure emerat eodem subinde in antichresim dato redimendi facultatem ignorante credi-

Digitized by Google

creditore venditori concesserit? Videtur quidem dolo facere, qui id agit quantum in se est, vt creditoris sui conditionem faciat deteriorem, ob idque indignus videtur, cuius fauore conuentioni stare cogatur creditor, qui antichresim accepit.[7] Sed tamen cum nihil intersit creditoris, cuius scilicet ius anterius ex posteriore contractu cum vẽditore inito lædi non potuit,[8] magis est, vt non satis iusta causa illa sit, propter quam à conuentione recedi oporteat. Non enim sibi quæsitam possessionem prius deserere cogetur creditor, quam acceperit, quicquid sibi debetur,[9] quippe qui etiam ob chirographariã pecuniam idipsum pignus retinere posset.[10] Sufficitque nihil factum esse, propter quod emolumento conuentionis priuatus creditor videatur.[11] *Ita tractatum est* in eadem causa.

1 Ex quo pacto constat duplicem actionem competere ad petendam retrouenditionem, vnam ex vendito, aliam ex præscriptis verbis *l. 2. C. de pact. int. empt. & vendit.*

2 Quomodo vrgeri vtique potest. Etsi enim actio hęc nascitur ex cõtractu, tamen ex statuti, quo vtimur auctoritate, datur etiam contra tertium possessorem. Quæ fuit iam olim opinio Pauli Castrens. *ad l. si cum venderet 13. D. de pignor. action.* De qua tamen vide quæ contra scripsi in Chiliade *De error. Pragmaticor.*

3 *Ex l. si post perfectam 24. C. de euict.*

4 *d. l. 2. C. de pact. int. empt. & vendit.*

5 Vnde est, quod etiam inuito creditori alius quilibet debitum offerre pro debitore etiam inuito potest. *l. soluendo 39. D. de neg. gest. l. solutione 23. D. de solut.*

6 Adde vel citra contestationem, vt scripsi *Defin. 17. supr. de pact. int. empt. & vendit.*

7 Dolo enim fecit debitor, qui pro maiore debito in antichresim dedit rem, quam ab eo possit alius quandocunque minore summa oblata euincere.

8 Cum non sit ei satis cautum huiusmodi pignore, quod euinci per alium potest nõ oblato vniuerso debito, licet res data in antichresim sit longe maioris æstimationis. Vtilitas enim pignoris tota necesse est, vt vel in retentione vel in persecutione consistat, *l. debitor 40. in fin. D. de pign. action. l. 1. D. de pignor. l. 2. C. debit. vend. pignor. imped. non poss. l. creditoris 9. D. de distract. pignor.*

9 *d. l. creditoris. l. est in arbitrio 14. C. de oblig. & act.*

10 Iuxta vulgatum illud, frangenti fidem fides frangatur eidem.

11 *Arg. l. id quod nostrum est 11. de reg. iur. l. vlt. D. de pact. l. 3. in princ. D. de transact.*

12 *l. si rem 2. §. omnis pecunia. D. de pignor. act.*

13 *l. vnic. C. etiam ob chirogr. pecun. pign. retin. poss.*

14 Ea namque res facit, vt nihil intersit creditoris, cuius integrum ius & saluum manet.

DEFINITIO VIII.*

Mulier, quæ pro paraphernali pecunia contraxit antichresim præsente marito, potest restitui si pactio, de nunquam dissoluenda antichresi sit ei damnosa, alioqui pactio seruanda est.

IVstam petẽdæ restitutionis causam habet mulier, quę paraphernalem pecuniam præsente & auctoritatem præstante marito credidit sub pignore per antichresim cõtracto, ea lege, vt quamdiu pateretur debitor eam fructus pignoris percipere suosque facere, pecuniam ipsa petere non posset, nimirum, si ex ea conuentione læsa sit mulier, forte quod non tanti sit pignus quantum est in credito.[1] Credenda enim est mulier contraxisse metu & reuerẽtia maritali, quoties ex contractu, quem præsente marito iniit, immodice læsa reperitur.[2] Maxime si de re paraphernali contractum sit, in qua nihil iuris inuita vxore maritus habere potuit.[3] Extra hunc casum non esset illa iusta restitutionis causa. Nam quod dici solet, nõ valere pactum ne liceat pignus vendere quo minus trina saltem denunciatione præcedente vẽdi possit,[4] tunc locum habet, cum alioqui pignus esset inutile,[5] quod non euenit antichresi contracta, quæ lucrum fructuũ adfert creditori.[6] Et vero, cum ad pignoris venditionem perueniri non possit, nisi præcedente iussũ de soluendo,[7] quoniam hypothecaria tacitam illam & perpetuam conditionẽ habet, si debitum non soluatur, consequens est, vt qui pactus fuit de non petendo pignus distrahere nõ posse.[8] Nec est quod quis dicat, iniquam esse pactionẽ perinde ac si ex contrario conuenisset, vt debitori nunquam pignus luere liceret. Magna enim differẽtia inter eam pactionem, quæ debitori pignus danti noceat, & eam, quæ creditori pignus accipienti. Debitori succurrendum est, quia vt mutuam accipiat pecuniam, nihil non ille sit inhumano creditori cõcessurus.[10] At creditorem nihil vrget, quo minus iustam sibique vtilem ineat conuentionem. Proindè sibi imputare debeat, si eam sibi legẽ dixerit vt debitum exigere non posset, quamdiu liceret sibi antichresim retinere.[11] *Ita Senatus* in eadem causa 12. Cal. April. 1594.

1 Siue quod res obligata minoris sit æstimationis, siue quod minore oblato pretio possit quandocunque euinci & aufferri creditori, vt in ea specie quam tractauimus *Defin. prox. præced. num. 7.*

2 *Argum. l. 1. §. quæ onerandæ. D. quar. rer. act. non dat. cum ibi not.* Nemo enim credendus est velle iactare suum, *vulg. leg. cum de indebito 25. de probat.* præsertim fœmina, quia mulierum genus auarissimum est.

3 *l. maritus 21. C. de procur. l. hac lege 8. C. de pact. conuent. tam sup. dot.*

4 *l. si conuenerit 4. D. de pignor. act.*

5 Inutile siquidem pignus est, quod distrahi nullo modo potest, *d. l. 4. l. mulier 11 C. de distract. pignor.*

6 Vt dixi *Defin. 6. supr. hoc tit. & Defin. vnic. num. 8 sup. tit. prox.* [Si tamen debitor ignorante creditore antichresim vendiderit, aut etiam permutauerit, quãuis ea res ius pignoris & conuentionis immutare non possit, liberum esse debet creditori debitum exigere vel ex ipsa conuentione, quia prior debitor contra pactum fecit, licet paratus sit dare alia pignora æquè aut magis idonea. Nõ enim cogendus est creditor alia pro aliis accipere. *Ita Senatus* pro Petro Rosset cõtra D. de Sallagine in publico auditorio 3. Cal. Dec. 1612. In qua specie illud præterea concurrebat, quod conuenerat vt ita demum cogeretur creditor contentus esse antichresi, & debitum exigere prohiberetur si ad finem triennij quod soluendo debito præstitutum fuerat non esset commodum debitori soluere. Debitor autem qui post viginti annos conueniebatur, nunquam allegauerat sibi commodum non esse. Commodum enim esse intelligitur statim atque potest debitor soluere sine dedecore post exsolutum omne æs alienum *l. Nepos Proculo 125. De verb. signific.* Debitor autẽ & nobilissimus erat & ditissimus. Cùm tamen magna debiti quãtitas esse proponeretur visum est anni spatium in summa nũmorum penuria ei ad soluendum dãdum esse, vt ad hoc saltem illi prodesset cõuentio, ne tã citò soluere cogeretur. Nã nec tales pactiones fieri solent ab aliis creditoribus, quàm qui suis pecuniis diutius carere possint. Præsertim cùm in vicẽ vsurarũ antichresim retinere creditor interim posset.]

7 Scilicet quoties incipi potest à personali executione. Quid enim si clericus sit is, qui fundum obligatum possidet? Vide *Defin. 26. supr. de pignor.*

8 *l. grege 13. §. etiã. D. de pignor. l. debitor 59. D. ad SC. Trebell.*

9 *l. soluitur 5. §. paciscatur. D. quib. mod. pign. vel hypoth. solui.*

10 *Arg. l. vlt. C. hoc tit. l. 4. cum ibi notat. C. si aduers. cred.*

11 Potuit enim sibi ipsi quam voluit ab initio legem dicere & conditionem suam pro arbitrio facere deteriorem, *leg. penult. C. de pact. l. pactum 46. D. eod. l. in re mandata 21. C. mandat.* Et rursus credendum est debitorem non aliter fuisse cõtracturum, *l. vlt. C. de pact. int. empt. & vendit.*

DEFINITIO IX.

Si in eodem contractu duæ sint clausulæ, quæ pugnantes videantur, ea in dubio capienda est interpretatio, quæ vtramque tueatur, si fieri possit. Si minus, præualere debet, quæ posterior est.

COnuenerat inter debitorem & creditorem, vt credita pecunia intra triẽnium solueretur, subiecta eodẽm contractu clausula, vt quãdiu pignore

in antichreſi dato creditor frueretur, ſortem petere non poſſet. Quærebatur an vtraque conuentio vtraue valeret? Videbantur namque inuicem pugnantes, [1] cum ſi poſt triennium ſoluenda eſſet ex priore conuentionis parte pecunia, non eo magis prohiberi creditor deberet petere, quod antichreſi frui, ſi poſſet, mallet. [2] Rurſus ſi ea contrahentium voluntas fuerat, vt poſt triennium exigi pecunia poſſet, inutilis erat poſterior conuentio. Citra quam ſatis iam ex priore tutus erat debitor, ne inuitus ante trienniũ ad ſolutionem vrgeretur. Viſum eſt enim capienda in interpretationem, quæ conuentionem vtramque vtilem faceret, [3] priorem ad hoc, vt nullo modo ante triennium elapſum debitor inquietaretur, poſteriorem, vt ſi quid eſſet, quod impediret, ne antichreſim retinere creditor poſſet, [4] licentiam haberet exigendi debiti poſt triennium, ſi nihil impediret, ne quidem poſt triennium exigere pecuniam valeret. [5] Quod ſi ea clauſularum eſſet repugnantia vt ſimul ambę ſtare non poſſent, poſteriori tamen potius ſtandum fore. Non ſolum quod eſſet plenior, [6] ſed etiam, quia ordinarij iuris illud ſit, vt pactis prioribus per nouiſſima derogetur. [7] *Ita Senatus* in eadem cauſa.

1 Et cõſequenter nullius omnino momenti, *l. vbi pugnantia 188. cum ibi not. de reg. iur.*

2 Prohibitus enim petere ante certum tempus, videtur poſt illud tempus petere permiſſus, *argumen. l. l. imperator 8. D. de poſtul.*

3 Vt verba omnia in contractu appoſita, ſi fieri poſſit, & quantum fieri poteſt aliquid operetur, *vulg. l. ſi quando 109. de legat. 1. l. 4. in princ. D. de vſur.* Eſt enim maligna interpretatio, quæ conuentionem aliquam inutilem facit. *l. ſi ita ſtipulatus 116. §. Chryſogonus. de verbor. oblig.* Et ruſum euitanda eſt interpretatio, per quam inducatur repugnantia vel ſubita correctio, & mutatio prioris voluntatis, *l. non ad ea 89. de cõdit. & demonſtrat.* [quæ habet locum etiam in contractibus ſecundum Caſtrenſ. ibid. licet Bart. diſſentire videatur ad *l. iuris gentium 7. §. adeo D. de pact.*

4 Puta in ſpecie quam tractauimus.

5 Ita enim fit, vt vtraque conuentio videatur interpoſita fauore debitoris, in quo nihil eſt abſurdi, cum debitoris cauſa ſoleat tempus ſolutionis adiici obligationi, *l. quod certa die 70. D. de ſolut.*

6 Quomodo dicimus pleniorem obligationem tollere illam, quæ ſit minus plena *l. ſi reus 13. D. de duob. reu. l. ſi duo 93. D. de ſolut.*

7 *l. pacta nouiſſima 12. C. de pact.*

DEFINITIO X.

Clauſula, vt generalis hypotheca non deroget ſpeciali, nec contra, prodeſt creditori, ne cogatur facere excuſsionem ſpecialis hypothecæ, niſi ſolam eam tam poſſideat, eaque per aliquot annos contentus fuerit.

QVæ in pactis pignorum apponi ſolet clauſula, vt generalis hypotheca non deroget ſpeciali, nec contra, [1] creditori prodeſt non tantum cõtra debitorem ipſum, ſed etiam contra tertium quemlibet poſſeſſorem, ſi ex bonis generaliter obligatis aliquid poſſideat, vt recta poſſit cõueniri, ac ſi nulla eſſet ſpecialis hypotheca, quãtumcunq; idonea illa ſit, [2] qualis & in dubio præſumenda eſt. [3] Sed ſi creditor bona illa ſpecialiter obligata iam poſſideat, iiſque per aliquot annos contentus fuerit, non aliter audiendus erit, quam ſi probet non eſſe illa idonea: quaſi non niſi in ſubſidium ſaluam voluerit generalem hypothecam, ſi alia minus idonea reperirentur, [4] aut aliqua ſuper iis controuerſia creditori moueretur. [5] Hoc ita ſi non adiecta etiam ſit clauſula conſtituti, quæ creditorem fecerit pignorum omnium poſſeſſorem. [6] *Ita tractatum eſt* in cauſa N. de Mouxi & viduæ N. Maſſon d'Aix, 3. Non. Iul. 1595.

1 Quod notarij noſtri vulgo ſic exprimunt, *La generalité ne derogeant à la ſpecialité: ny au contraire.*

2 Cum tamen alioqui excuſsio facienda eſſet ante omnia ſpecialis hypothecæ, *l. 2. C. de pignor.*

3 Ideo nãque incumbit onus probandi ei, qui dicit hypothecam ſpecialem idoneam non eſſe. Quæ probatio nõ melius fieri poteſt, quam per ipſam excuſsionem: alioqui ſi ſufficeret negare, nunquam creditor fateretur eſſe idoneam, *arg. l. ſolemus 61. D. de iudic. l. inter ſtipulantem 83. §. 1. de verb. oblig.*

4 *Arg. l. 2. D. qui potior. in pign. hab. & d. l. 2. C. de pignor.*

5 Quia nec poſſideri videtur id, quod ſine controuerſia poſſideri non poteſt, *l. quamuis 13. D. de rebus auctorit. iudic. poſſid.*

6 Hoc enim caſu ſecurus eſt creditor, ſi imploret clauſulam conſtituti & beneficium *l. vlt. C. de acq. poſſ.* vt in ſua poſſeſſione retineatur, *d. l. vlt. iunct. l. quod meo 18. D. eod.*

DEFINITIO XI.

Antichreſis contracta in fraudem legitimarum vſurarum non tenet in eo, quod excedit modum legitimum, ne quidem fauore dotis, ſed ſi, vt fieri ſolet, fructus donati ſint in tabulis dotalibus, valet donatio etiam non inſinuata.

FRuctus pignoris in antichreſim conſtituti, qui maius excedunt legitimas vſuras, id eſt, beſſes, computandi ſunt in ſortem, etiãſi expreſſa pactione contrarium conuentum ſit, [1] adeoque, licet proponas factam conuentionem fauore dotis, & in contractu matrimonij. [2] Inſerta quoque, ſi voles, vulgari illa clauſula, quæ vtplurimum adiici ſolet, *quod non aliter fuerat mulier contractura.* [3] Non enim videri poteſt ea conuentio pars dotis aut donationis propter nuptias [4] cum inſpecta cauſa appareat, non idcirco mulierem fructus ſuos facere, quod matrimonium contraxerit, ſed quod ipſi ſua dos non ſoluatur, [5] quæ ſi ſolueretur, vtique ab eo tempore nullum percipiendorum & lucrandorum fructuum ius haberet. [6] Quid tamen, ſi vt hodie paſſim fit adiecta ſit clauſula donationis fructuum, quos & quantoſcunq; mulier ex pignoribus perceptura ſit? [7] idem fere iuris conſtituendum videatur, quia non tam id agit maritus vt donet, quam vt mulieri conſulat in eum caſum quo dos illi non reſtituetur. [8] Sed tamen negari non poteſt, quin in hũc ipſum caſum facta ſit valeatque donatio, [9] quæ nec moribus noſtris eget inſinuatione, cum in contractu matrimonij facta eſt. [10] *Ita Senatus* in cauſa Stephani de la Chenal & Ioannis Falquet, Non. Septem. 1595. [Et iterum pro N. Georgia Brunet contra Petrum Beyſa 26. April. 1614.]

1 Quia non valet pactio in fraudem legitimarum vſurarum, *l. pecuniæ 8. §. 1. D. de vſur. l. ſi ea pactione 14. C. eod.*

2 Nam cum dotis contractus ſit bonæ fidei *l. vnic. C. de rei vxor. action.* nullam poteſt recipere pactionem, quæ ſit contra leges, aut contra bonos mores, aut contra æquitatem, *l. generaliter 5. D. de vſur.*

3 Quæ tamen clauſula magnam vim habere ſolet *l. ſi donaturus 9. vbi not. D. de condict. ob cauſ. l. vlt. C. de pact. int. empt. & vendit. l. 5. §. pen. D. de dol. mal. except.*

4 Quamuis dici ſoleat pactum in contractu appoſitum eſſe partem contractus, *l. iuris gentium 7. §. quinimo, & ſeq. D. de pact. l. fundi partem 79. D. de contrah. empt. l. ſi ſterilis 21. §. ſi tibi. D. de act. empt.*

5 Vide Afflict. *deciſione 284. nu. 5.* vbi defendit nec propter non ſolutam dotem poſſe quicquam deberi mulieri, niſi id quantum & quatenus probet ſua intereſſe. Aliud ni minus eſſe, ſi agatur de dote ſoluenda marito, quo caſu poteſt maritus licite ac etiam de iure canonico ſtipulari vſuras in vicem fructuum, *cap. ſalubriter Extr. de vſur.* Aliud vero ſi de dote mulieri poſt ſolutum matrimonium reſtituenda. In quo tamen plerique ab eo diſſentiunt, vt videre eſt apud Anton. Gabriel *in commun. opin.*

6 Nec enim fieri poteſt, vt quis eodem tempore & re ſimul & pecunia fruatur, *l. exempta 11. §. qui autem. l. Iulianus 13. §. veniunt autem l. bona fides 50. D. de act. empt. l. Lib. 17. §. 1. D. de vſur.*

7 Hæc autem clauſula facit, vt contractus nõ ſit vſurarius cum vſura non ſit ſine dolo, nec dolus inferatur volẽti, quo-

modo

modo vult vtique qui donat, Not. *ad leg. 2. C. de rescindend. venditione.*

8 Verba autem in contractibus apposita sunt interpretãda, adeoque nonnunquam impropriãda secundum subiectam materiã, *l. ex conducto 15. §. Papinianus. alias l. si vno. vers. sed etsi. verbo donationis. D. locat.*

9 Et consequenter defendenda est conuentio iure donationis, cum & verba contractus id suadeant, & voluntas contrahentium non repugnet, *l. ille aut ille 23. §. cum in verbis. de leg. 3. iunct. l. si ancillas 63. de leg. 1.*

10 Etiamsi excedat quingentos aureos, contra *l. si quis argentum 35. C. de donat.* [Si tamen malint liberi iidémque heredes patris totum vsumfructum matri dimittere saluis alimentis aut saluo vsufructu legitimæ si hoc maluerint, audiendi sunt, ex verisimili mente contrahentium. *Ita Senatus* in causa Georgiæ Brunet, & N. Petri Beyta ex tempore 26. April. 1614. Quid ergo si vt plerumque fit donati sint fructus mulieri in contractu dotali vt eos percipiat quousque fuerit ipsi satisfactum? An licebit matri quæ per plures annos tutrix fuit, eos fructus omnes sibi retinere. An potius ei imputabimus quod sibi non soluerit cùm posset *l. quoties 9. §. sicut autem D. de admin. tutor. l. fistulas 78. §. 1. D. de contr. empt.* Nimirum aut ex fructibus pignorum dotalium si sufficientes fuerunt, aut ex venditione ipsius proprietatis quam scilicet etiam creditor antichresticus vt & alius quilibet pati cogitur. Et magis est vt debeat sibi imputare cum potuisset ea ratione & sibi & liberis suis possidere. Sed hoc ita si nõ alio iure potuit mulier vsumfructum retinere puta ex mariti testamento quo sit ei relictus vsusfructus, qui non fuerit restringendus ad alimenta, vt in casibus quos notauimus *Def. 14. num. 1. supr. de legat.* Cum sit hodie sublatum edictum De alterutro *l. vnic. §. primùm itaque C. de rei vxor. act. Ita Senatus* in eadem causa.]

DEFINITIO XII.

Pactum de iure prælationis appositum in antichresi aut in venditione facta sub pacto de retrouendendo, finitur finito contractu, & resoluto.

SI, cum fundus daretur in antichresim, conuenerit inter debitorem & creditorem, vt si quando is fundus aut eius hyperocha per debitorem venderetur, haberet creditor ius prælationis reique pro eodem pretio retinendæ: [1] tamdiu poterit creditor legem contractus exercere, sibique ius illud prælationis vindicare quamdiu durabit antichresis, [2] vt si debitor eam rẽ prius alij vendiderit quam pignus luerit, creditor extraneo cuilibet emptori præferatur. [3] Cæterum, si resoluto iam contractu, solutoque vinculo pignoris, hoc est, accepta pecunia, & postea in alium collata vẽditione illius rei, quæ fuerat obligata, præferri velit creditor, & fundum, de quo retinẽdo conuenerat, emptori auferre, vel aduersus venditorem personali actione experiri, vt quanti sua interest consequatur, nõ erit audiendus cum fieri nequeat, vt finito contractu duret pactum, quod faciebat partem contractus, [4] ne alioquin eueniat, vt soluta in totum pecunia, quæ debebatur, pignus tamẽ adhuc pro parte subsistere videatur, [5] & vt ius prælationis eo contractu constitutum in lõgius tempus, quam contractus ipse, protrahatur. [6] Nec aliud esse placuit cum in venditione facta sub pacto de retrouendendo, eiusmodi conuentio interuenisset: non quod id genus contractus tantam habeat cum antichresi affinitatem, quanta vulgo à pragmaticis creditur, [7] sed quoniam vtriusque contractus eadẽ hac parte ratio est. [8] Sed & cum Senatus nostri placito inter creditorem & debitorẽ, reddito super iure luitionis nominatim adiectum esset, vt creditori saluũ esset ius prælationis, si quando casus eueniret, visum est, non aliud ius Senatusconsulto reseruatum, quam quod creditori ex contractu competebat, [9] ideoque nec alia interpretatione donandum esse Senatuscõsultum, quam contractum, [10] vt scilicet si ante perfectam luitionem pignoris debitor eam rẽ alteri venderet, aut tractatum de vendendo cũ aliquo iniisse, quandoque postea probaretur, quamuis dilata per fraudem in aliud tempus venditione, [11] saluum creditori ius prælationis superesset. [11] *Ita Senatus* pro Dn. Comte de la Forest, contra Franciscũ Vectier Procuratorem, Prid. Calend. Septemb. 1605.

1 Cui pacto simile illud est, de quo *in l. sterilis. 21. §. si tibi, D. de act. empt. vers. sed etsi,* de iure prælationis & *exemptione* tractant nostri *ad l. dudum. 14. C. de contr. empt. & ad l. vlt. C. de iur. emphyt.* Adde *l. qui fundum, 75. D. de contr. empt.*

2 *Arg. l. si debitor. 11. D. de precar.*

3 Quasi commissa lege contractus.

4 *leg. 4. alias l. si ex duobus, §. sed & Marcellus, D. de in diem addict. l. volunt. sit, 10. D. quib. mod. pign. vel hypoth. soluit.* iunct. *l. fundi partem, 79. de contr. empt.*

5 Contra iuris regulam, de qua *in l. grege. 13. §. etiam, D. de pignoribus l. si rem, 9. §. omnis pecunia,* iunct. *l. solutam, D. de pignor. act.*

6 Quod absurdum esset, quiã ius ex contractu quæsitũ nõ potest in longius tempus protrahi quam contractus ipse, ne latius & longius pateat effectus, quã sua causa, *l. ab emptione, 58. cum ibi not. D. de pact.* iũge *l. 2. D. si a parent. quis manumiss.*

7 Pragmatici enim nostri imperitiores vulgo cõfundunt hæc duo genera contractuum, quasi sint quid idem, cum tamen valde differant, quia antichresis pignus est *l. si pecuniã, 34. de pignorat. act.* ac proinde nõ transfertur ex ea dominiũ, *l. cum & sortis, 35. §. 1. eod. titul.* quod tamen transfertur ex vẽditione facta sub pacto de retrouendendo non minus, quam ex alia qualibet venditione facta à domino, *l. 2. cum ibi not. C. de pact. int. empt. & vendit.*

8 Et consequenter idem ius in vtroque statuẽdum est, *leg. illud 32. D. ad leg. Aquil.* Nam vtroque casu verum est huiusmodi pactum de iure prælationis esse partem contractus, ac proinde sublato & extincto contractu, tolli quoque ipsum & extingui debere, *d. l. si debitor. 11. D. de precar.*

9 Non enim potest mutare contractum id, quod iudex pronunciat ex forma & verbis ipsis contractus.

10 Quod enim per fraudem & dolo malo factum est id ratum haberi nũquam debet, ne scilicet doloso suus dolus prosit, qui è contrario impunitus remanere nunquam debet, *leg. procurator, 31. §. in perpetuum, & pass. D. de dolo mal. except.*

11 Non autem, vt etiam post sublatum finitumque cõtractum adhuc supersit ius prælationis, quia eo casu remaneret illud ius prælationis penes creditorẽ aut penes emptorem sine causa, quod esse nõ debet, *l. 2. §. circa, D. de dolo mal. except.*

TIT. XXIIII.

DE EXCEPT.

DEFINITIO I.

Excussionis exceptio dilatoria est, & ideo opponenda ante litem contestatam, non post, nisi opponatur per eum qui tanquam auctor laudatus venerit in ius post litem ab emptore suo contestatam.

NON factæ excussionis exceptio cum dilatoria sit, [1] non peremptoria omnimodo ante litem contestatam obiiciẽda est, aut in ipsa saltem litis contestatione, [2] præterquam si ponas fictam fuisse cõtestationem, qualis illa est, quæ per rei contumaciam inducitur. [4] Nam restitutus quandocunque possessor pignoris aduersus contumaciam, perinde hãc exceptionẽ obiicere potest, ac si cõtumacia nulla interuenisset, quæ nec vlla post refusos sumptus interuenisse intelligitur. [5] At neq; nocebit possessori, quod plerisq; iudicis interlocutionibus litẽ cõtestari iussus sit, si modo eæ interlocutiones redditæ sint ante oppositã exceptionem, [6] nec dum secuta sit litis contestatio, licet ab illis interlocutionibus nõ fuerit prouocatum. Neque enim eo magis verum est secutam esse contestationem quæ facti est. [7] Sed & vno casu potest contin-

gere, vt post litem quoque contestatam huic exceptioni locus esse debeat.[8] Finge possessorem, qui fundum obligatum à te emerat, cum quasi Serviana conueniretur, prius litem contestatum esse quam exceptionem hanc opponeret: atque interim auctorem te laudasse, vt litis periculum susciperes ad rem defendendam.[9] Liberum erit tibi quandocunque litem ingredienti exceptionem hanc opponere, cum tuo periculo res agatur, tua magis interest, quam possessoris.[10] Et quemadmodum imputare possessori non potes, cur dilatoriam exceptionem omiserit,[11] ita nec actor tibi, cur tardius litem susceperis, quam non vltro, sed ex necessitate emptoreque vrgente subire te oportuit.[12] Quare nec tibi obiici potest, quod dici solet, eum qui liti inter alios cœptæ pro suo iure .nte. uenit in præsenti litis statu interuenire debere, nec moras vllas rei iudicandæ adferre posse.[13] Nimirum quoniam emptor qui ad iudicem prior vocatus, litemque contestatus fuit, non tam ius suum, quam au.toris sui, id est, tuum in iudicium deduxisse intelligitur,[14] neque tamen litem contestando deteriorem facere potuit suam conditionem, tibique competentis exceptionis ius adimere.[15] Illud sane constat hanc exceptionem, si ante litis contestationem opposita sit, non eo minus saluam esse, quod secuta sit contestatio, si modo protestatio præcesserit:[16] alioqui ob id solum, quod ad vlteriora, & vt pragmatici loquuntur, in meritis causæ processum est, si iubente iudice reiecta intelligitur,[17] sin tacente, vltro remissa.[18] *Ita Senatus* 7. Id. Nouemb. 1588. & in causa Gaspardi Tauel, 7. Cal. Febr. & Idib. Febr. pro heredibus Procurat. Durandi, 1593. & rursus Cal. Decemb. 1589.

1 Quia litem tantũ differt non perimit, siquidem creditor excusso debitore, potest redire ad possessorẽ sine metu huius exceptionis, *Auth. hoc si debitor. C. de pig. Auth. præsente, C. de fideiuss. l. Moschus, 47. D. de iur. fisc. l. plane, 14. D. de minor.*

2 Nisi eo casu quo ex euẽtu discussionis appareat, debitorem esse soluendo, quia tunc ad possessorẽ regredi creditor non potest, *d. l. plane cum aliis supra citatis*. Ideoque dicitur anormala ista exceptio [Ergo erit perẽptoria exceptio si excutiendus sit is qui semper sit soluendo puta fiscus. Nã & fisci & Principis excussionem faciendam esse constat dũmodò sit iustus Princeps non tyrannus qui difficilioris esset exactionis. Iaf. *ad l. vlt. D. de reb. cred.* contra Bald. *in l. vnic. C. de conuen. fisc. debit.* Gabriel. *lib. 3. Comm. opin. concl. 1. De fideiuss. num. 2. 3. 4. & 5.*]

3 Quomodo debent opponi omnes exceptiones dilatoriæ, *l. exceptionem 19. C. de probat. l. pen. C. hoc tit.* Guid. Pap. *q. 275. nu. 4. & 5.* [Aliud est in exceptione diuisionis, quam placet opponi posse non solum post litem contestatam, sed etiam in executione iudicati tanquam quæ non impugnet iudicatum. *l. Nesennius 41. §. vlt. D. de re iudic.* Guid. Pap. *q. 570. nu. 7.* Ita Senatus pro Claudio Capris contra Ioannem du Pra 8. Cal. Febr. 1612.]

4 Contumacia enim non tantum pro præsentia, sed etiã pro contestatione est, vnde fit, vt contra contumacem possit ferri sententia, quæ non posset ferri nulla præcedente contestatione, *Auth. qua in prouincia, C. vbi de crim. agi oport. l. vnic. cum ibi not. C. de lit. contest.*

5 Purgatur siquidem contumacia per sumptuum refusionem, *l. sancimus, 15. C. de iud.*

6 Nam si post oppositam exceptionem iudex litem contestari iubeat, hoc ipso videtur exceptionem reiicere, notant vulgo nostri *ad l. a præcedente, 4. C. de dilat.*

7 Quod enim pendet, non pro eo est, quasi iam sit, vt habet regula iuris, *l. in damnum dat. 169. §. 1. de reg. iur.*

8 Contra id quod regulariter obtinet Guid. Pap. *quæst. 94.* Dec. *cons. 570. nu. 6.* Neguſ. *in tract. de pignor. 1. membr. part. 8. nu. 14. & seqq.* [Adde alium casum in quo potest opponi exceptio hæc non factæ excussionis post litem contestatam, etiam ab eo ipso qui contestatus fuit. Nempe si malè intentata fuerit hypothecaria, vt puta super precio pignoris venditi cùm intentari debuisset in pignus ipsum venditum. Nec enim pretium redactum ex venditione pignoris est ipsum obligatum, *l. eademque 7. in fi. D. qui pot. in pign. hab.* Hoc namque casu non nocebit possessori, quod litem contestatus sit in hypothecaria non competente, quominus possit aduersus nouam hypothecariam rectè institutam obiicere exceptionem non factæ discussionis, cum necesse sit propositam esse actionem antequam opponi possit exceptio. Actio autẽ malè proposita habetur pro non proposita *l. bouem 45. §. penult. D. de ædil. edict. l. vnic. in fin. D. quand. dies vsufr. legat. ced.* Ita Senatus in ea causa de qua *Definit. 43. sup. De distract. pignor.*]

9 *Iuxta l. si plus, 74. § mota quæstione, D. de euict. l. 3. C. vbi in rem act.*

10 Et videris litem tuam tractare potius, quam alienam, *d. l. 1. C. vbi in rem act. l. 1. § in propria. l. 2. § 1. D. quand. appell. sit & intr. qua tempor.*

11 Sũt enim dilatoriæ exceptiones de apicibus iuris, quas qui omittit tanto magis videtur bonam fidem agnoscere, *leg. si fideiussor, 19. § quadam, D. mandat.*

12 Non enim fuit in potestate tua, quando conuenireris, quomodo est in potestate actoris, an & quando agat, *l. 5. §. vlt. D. de doli mal. except. l. perenda, 6. C. de tempor. in integ. restit. l. cum postulassem, 44. in pr. in D. de damn. infect.*

13 Bart. & alij *ad l. si quis libertatem 7. D. de hered. petit. & ad l. Titia 34. D. solut. matrim.*

14 *l. 1. & 2. C. vbi in rem act.*

15 *l. vlt. D. de pact. l. non debet alteri, 74. de reg. iur.*

16 Protestatio enim solet conseruare ius protestantis, *l. pro herede, 20. D. de acquir. hered. l. & si quis, 14. §. plerique, D. de relig. & sumpt. funer.*

17 *Ex not. in d. l. a præcedente, 4. C. de dilat.*

18 *l. pen. & vlt. C. hoc tit.* remittentibus autem iura sua regressus dandus non est, *l. quæritur, 14. § si venditor, D. de ædil. edict.*

DEFINITIO II.

Exceptio non impugnans iudicatum, cuiusmodi est solutionis & compensationis, potest opponi etiam in executione iudicati.

EXceptiones, quæ non impugnant iudicatum, opponi quandocunque possunt etiam in executione iudicati,[1] cum rerum iudicatarum auctoritas, quæ potissimum tuenda est,[2] ex eo non labefactetur.[3] Inde fit, vt solutionis exceptio admittenda sit, quoniam qui solutionem allegat, non negat, quin fateatur potius se debuisse:[4] hactenusque victori prodesse debet sententia, vt non possit cauillari debitor indebitum à se solutum.[5] Ergo & similiter compensatio post iudicatum obiici poterit,[6] quia vice solutionis est.[7] Sed hoc ita si debitum, cuius compensatio petitur, sit liquidum,[8] aut tale quod in promptu liquidum fieri possit, vt puta ex alterutrius colligantium iureiurando.[9] Reconuentionis, licet nonnullam cum compensatione adfinitatem habeat, longe alia ratio est. Eam namque proponi necesse est ante litem contestatam:[10] Itaque in causa appellationis opponi non potest,[11] quia iudicatum duntaxat,[12] non etiam litis contestationem extinguit appellatio.[13] At compensationi obiiciendæ in quacunq; instantia locus est.[14] *Ita Senatus* sæpius.

1 Eiusmodi est exceptio deductionis faciendæ, ne condemnatus egeat, itemque deductio æris alieni, compensatio solutionis, & aliæ de quibus Boer. *quæst. 19. nu. 9.* post Angel. & alios *in l. Nesennius, §. vlt. de re iudic. Not. in l. 1. C. de exec. rei iud.* [illegible]

2 *l. seruus, 65. §. cum prætor D. ad SC. Trebell.*

3 Cum possit vtrumque stare, & quod iudicatum est, & quod deducitur in exceptionem. Adde Boer. *quæst. 43. numer. 180.*

4 Dyn. & alij *ad cap. nemo plus iuris, de reg. iur. in 6.*

5 Scilicet cum sententia transit in rem iudicatam, quia res iudicata pro veritate habetur, *l. ingenuum, 25. D. de stat. hom. l. res iudicata, 207. de reg. iur.*

6 *l. cum militi, 16. § 1. D. de compens. l. 2. C. eod.*

7 *l. si ambo, 10. § 1. cum legib. sequentib. l. post negatam, [illegible] eod. l. si constat, 4. & pass. Cod. eod. l. si debitor, [illegible] D. qui potior. in pignor. hab.*

8 Nec enim fit compensatio, nisi debiti liquidi ad liquidum, *d. l. si constat, & l. vlt. vbi not. C. de compensat.*

9 Rebuff. *in tract. de leuit. oblig.* [illegible]

10 DD. *in Auth. § consequenter, Cod. quemad. § quand. iud.* Capell. Tholos. *qu.* 1. *&* 93. vbi Aufrer.

11 *Arg. l.* 1. *§. vlt. D. quæ sentent. sin. appell. rescind.*

12 *l.* 1. *§. vlt. D. ad SC. Turpill. l. furti,* 6. *§.* 1. *D. de his qui notant. infam.*

13 Imo reducit appellatio litem ad terminos litis contestatæ, vt aiunt Pragmatici, vnde est, quod in causa appellationis nulla fit litis contestatio, sed incipitur à conclusione in causa.

14 Guid. Pap. *quæst.* 567.

DEFINITIO III.

Excussionis exceptio neque nudo detentori datur, neque malæ fidei possessori conuento per hypothecariam.

QVæ tertiis possessoribus hypothecaria conuẽtis datur non factę excussionis exceptio,[1] sicuti non iuuat nudum detentorem, qui aut nullomodo aut alij non sibi possidet,[2] qualis est conductor depositarius, commodatarius, & si qui sunt similes,[3] ita nec nudum possessorem, id est, qui aliam possessionis suæ causam dicere nullam possit, quam quia possidet. Neq; enim in huiusmodi personis locum habet is æquitatis fauor, qui hanc exceptionem induxit:[5] ille nimirum quod iusto possessori succurrendum sit,[6] cuius sane interest non soluere potius, quam solutum repetere: item ne fiant de lite lites[7] condemnato possessore, qui mox aduersus debitorem, à quo causam habuit regressum habiturus sit: quæ res ad publicam quoq; vtilitatem pertinet.[9] *Ita Senatus* in causa Antonij Bourgeois, contra N. Perrin, ex tempore, 3. Cal. Decemb. 588.

1 *Ex Auth. hoc si debitor, C. de pignor.*

2 Sed eum tantum, qui sibi & animo domini possidet. Id enim vere est possidere, sibi habere, vt Theophilus definit *in Instit.*

3 Hi enim non tam possident, quam sunt in possessione, *l. si quis ante conduxit,* 10. *D. de acquir. poss. in §.* 1. *l. quod meo,* 18. *eod. tit.*

4 Qui proprie dicitur possidere pro possessore, *l. qui interrogatus,* 12. *D. de petit. hered.*

5 Cum sit ista exceptio, sicut cæteræ omnes, inducta ex æquitate *l.* 2. *C. de pignor. l. est in arbitrio,* 14. *C. de oblig. & act.*

6 *l. plane,* 14. *D. de minor.*

7 *l.* 3. *D. de compens. l. si stipulatus,* 15. *in princ. D. de fideiuss.*

8 Hoc enim ciuilis legislator execratur, *l.* 4. *§. aut prætor. D. de re iudic. l. si quis iusiurandum,* 11. *C. de reb. cred. & iureiur. l.* 3. *C. de fructib. & lit. exp.*

9 Quia per lites dissoluitur concordiæ vinculum, quo vno salus Reipubl. continetur.

DEFINITIO IV.

Debitor non potest opponere exceptionem discussionis, nec si litem suscipiat pro tertio bonæ fidei possessore, qui eam exceptionem obiicere potuisset.

QVi causę defensionem pro alio suscipit, iisdem omnino exceptionibus & defensionib. vti potest, quæ ipsi reo competunt.[1] Sed tamen id non est perpetuum.[2] Quid enim si possessor conuentus hypothecaria debitorem laudet auctorem? an exceptionem non factę excussionis opponere poterit debitor, quam ex persona propria opponere possessor potuisset? Minime vero. Nunquam enim debitor eam exceptionem obiicere potest.[3] At ne possessor quidem si sit vnus ex debitoribus, etiãsi in solidum per quasi Seruianam conueniatur.[4] Igitur vel liti semper adesse possessor debet, vt sibi vtilem proponat exceptionem,[5] vel pati executionem sententiæ, quæ contra debitorem lata erit.[6] *Ita tractatum est* in Senatu, 6. Id. Decembr. 1588.

1 Alium siquidem defendere nihil aliud est, quam eandem vicem quam reus subire, *l. sed & hæ,* 35. *§. defendere, l. minor,* 51. *§.* 1. *D. de procurat.*

2 *Auth. hoc si debitor. C. de pignor.*

3 Cuius enim personæ aut bonorum excussionem posset opponere debitor, qui ipse excutiendus est? *d. Auth. hoc si debitor, l. Moschus,* 47. *D. de iur. fisc.* Iunge *Defin.* 57. *inf.*

4 *L.* 1. *&* 2. vbi gloss. & DD. *C. si vnus ex plurib. hered. debit.* Dixi *Defin.* 1. *supr. all. tit.*

5 Non enim proprias exceptiones amittere potest ob id solum, quod alius pro eo litem susceperit, cum ipsius intersit non condemnari, *argu. l. Paulus respondit,* 69. *D. de procur. l. si suspecta,* 29. *D. de inoffic. testam.*

6 Hoc enim est quod Pragmatici nostri solent dicere, sententiam latam contra laudatum auctorem mandandam esse executioni contra laudantem: quod illi sic efferunt, *La sentence rendue contre le garend est executoire contre le garenty.*

DEFINITIO V.

De exceptionibus peremptoriis potest differri pronunciatio, si respiciant merita causæ, at non item si possint litis ingressum impedire.

NOn facit iudex iniuriam,[1] qui non obstantibus exceptionibus peremptoriis iubet procedi ad vlteriora, dummodo subiiciat, ne quid præiudicij ex exceptionibus eiusmodi fiat,[2] quod plerunq; cauetur per vulgarem hanc clausulam,[3] *quant à present & sauf d'y auoir esgard per cy apres s'il y escheoit.* Sed id tamẽ ita verum est, si exceptiones illæ ad ipsa, vt loquuntur, causæ merita respiciant.[4] Nam si tales sint, quæ litis ingressum impedire possint, de iis primũ & ante omnia pronunciandum est; ne alioqui damno afficiatur reus, si litem suscipere cogatur, cum habeat, quod statim obiiciat petitori ne litiget.[5] *Ita Senatus* 12. Cal. Mart. 1589.

1 Et ideo non potest hoc casu ab eo appellari, quoniam qui appellat, conqueritur de iniuria sibi facta per iudicem, *leg. præfecti,* 17. *D. de minor. l. si per imprudentiam,* 51. *D. de euict. l. exceptionem,* 67. *D. de fideiuss.*

2 Alioqui procedendo ad vlteriora videtur iudex reiicere exceptionem, Not. *ad l. à procedente,* 4. *C. de dilat.*

3 Est enim hæc clausula veluti quædam iudicis protestatio, quæ animum iudicis declarat, & ius litigantium conseruat.

4 Sunt enim peremptoriæ duplicis generis. Aliæ quæ periment litem, nec tamen impediunt litis ingressum, vt solutionis. Aliæ quæ etiam litis ingressum impediunt, vt præscriptionis, Papien. *in form. resp. rei. vers. quod ad impediendũ.*

5 Non enim paruum incommodum est, si quis sumptibus & litibus vexetur, *l. minoribus,* 6. *D. de minor. l.* 4. *§.* 1. *de alien. iud. mut. caus. fact. l.* 1. *C. de admin. tutor.*

DEFINITIO VI.

Exceptio non factæ excussionis non potest auferri tertio possessori per pactum initum inter debitorem & creditorem.

QVamuis creditor cum de pignore conueniret pactus sit, ne bonorum debitoris excussionem vllo casu facere cogeretur: Non tamen vsq; adeo illa conuentio nocere potest tertio possessori, postea cum debitore contrahenti, vt si hypothecaria conueniatur, iuuari eo minus debeat exceptione nõ factæ excussionis,[1] si non adiecta sit in priore contractu clausula constituti.[2] Ius enim quod sibi creditor pignoris causa excipit reale nõ personale esse necesse est, vt afficiat possessorem.[3] *Ita Senatus* ex tempore, 10. Cal. Maij, 1589.

1 Habet enim possessor huius exceptionis beneficium, non à debitore: sed à lege: ideoque per legem adimi ei non potest, *l.* 3. *D. de interd. & releg.*

2 Quæ scilicet faciat creditorem possessorem, *l. quod meo,* 18. *D. de acquir. poss.* Sed illud præterea illo casu requiritur, vt creditor constitutarius imploret beneficium *l. vlt. C. de acquir. poss.* vt scripsi *Defin.* 1. *supr. all. tit.*

3 *l. si creditor,* 7. *§. vlt. cum seq. D. de distract. pignor.* Obligatio enim personalis, quæ nascitur ex cõuentione facta inter debitorem & creditorem, non sequitur fundi possessorem, *l. si is vult. §.* 1. *D. de contr. empt. l.* 1. *§. si heres, D. ad SC Trebell.*

Ssss

DEFINITIO VII.

Pactum quo conuenit inter debitorem & creditorem, vt possit creditor possessionem pignorum propria auctoritate adprehendere, non aufert tertio possessori exceptionem discussionis.

QVid ergo si inter debitorem & creditorem cõuenerit, vt creditori liceat corporalem pignoris possessionem adprehendere, in quascunq; manus pignus peruenerit? An dicemus cõuentionem hanc habere vim pacti, quod vocant manus iniectionis? Vtiq; enim reale illud est, & rem ita afficit, vt à quocunq; possessore auferri possit. [1] Sed verius est, reseruatam manus iniectionem tum demum rem afficere, cum in dominij alienatione excepta est, [2] non item si in pignore. [3] Ratio namq; facit, vt suæ rei efficacius quam alienæ legem, quam velit dicere quisque possit. [4] Vnde illud etiam placuit, vt qui rẽ suam vendit, inutilem quoque seruitutem excipere & retinere queat, [5] quam post alienationem & in fundo iam alieno sibi acquirere non posset. [6] Igitur nec in proposita specie prohibebitur tertius possessor exceptionem obiicere non factæ excussionis. [7] *Ita tractatum est* in eadem causa.

1 *l. Titium seruum, 9. D. de seru. export.*
2 Vt in specie *d. l. Titium.*
3 Nec enim per pignus fit vlla alienatio *l. cum & sortis 35. §. 1. iunct. l. si rem, 9. § 1. propriè, D. de pign. act. l. pignus, 8. C. eod.*
4 *l. in traditionibus, 44. D. de pact. l. vlt. C. de pact. int. empt. & vendit.*
5 *l. ex fundo, 19. D. de seru. l. venditor, 13. D. comm. præd.*
6 *l. quoties, 15. D. de seruit.*
7 Ex generali dispositione *Auth. hoc si debitor. C. de pign.*

DEFINITIO VIII.

Exceptio ordinis locum habet, etiam contra mercatorem, nisi agatur in foro mercatorum.

EXceptionem ordinis non eo minus habebit fideiussor, quod cum mercatore contraxerit, [1] nisi & mercator ipse sit, & in mercatorum foro conueniatur, [2] in quo de istis apicibus iuris non solet disputari. [3] *Ita Senatus* ex tempore, 14. Calen. Decembr. 1589. Iunge tit. De fideiuss. SC. 3.

1 Est enim generalis dispositio *Auth. hoc si debitor. Cod. de pign.* & consequenter generaliter intelligenda, *arg. l. in fraudem, 15. §. vlt. D. de test. milit. l. 1. §. generaliter, D. de legat. præst.*
2 Ias. *in §. item si quis, nu. 76. & seqq. Inst. de action.*
3 *l. si fideiussor, 19. §. quædam, D. mandat. vbi dicitur*, non conuenire bonæ fidei de apicibus iuris disputare. [Bart. *ad l. Quintus, D. mandat.* Bald. *in l. si pro ea C. eod.* Dec. *cons.* 107. Iacob. Put. *lib. 3. decis. 16. & 28.* Eman. Soarez *in commun. opin.* in verb. *fideiussor mercator vel campsor*: post Bald. & Salycet. *ad l. frustra C. de non numer. pecun.*]

DEFINITIO IX.

Prius quidem quærendum est de iure actionis, quam de iure exceptionis: sed prius tamen de persona rei, quam de iure actoris, vt qui intercessit tanquam talis, prius se probet talem.

ETsi actore non probante reus absoluitur, etiamsi nihil præstiterit, [1] qui de actionibus antequam de exceptionis viribus cognoscẽdum est, [2] prius tamen inquiri oportet de persona rei, quam de iure actoris, quoniam de personis quęstio semper præcedit quæstionem de re, quæ in iudicium deducitur. [3] Itaq; cum executioni, quam ego contra te feceram, intercessisses tãquam Titij heres cum beneficio legis & inuentarij, neque tamen inuentarium factum probares, placuit reiiciendam esse tuam intercessionem; nimirum vt tanquam heres ex beneficio legis & inuentarij non audiaris. [4] Nec ad rem pertinet, quod vbi de inuentario non apparet, habetur pro puro herede is, qui inuentarij commodum obtẽdebat. [5] Proindeq; obtinere debeas, si ego nihil probem. Nam & post condemnationem integræ nihilominus, & saluæ tibi erunt exceptiones, si puri & absoluti heredis iure velis intercedere. [6] Idemque erit si tanquam possessor possessionem tuam voles defendere. Neq; enim possessionis suæ ius & titulum ostendere possessor cogitur. [7] *Ita Senatus* ex tempore, 11. Cal. Decemb. 1589.

1 *l. qui accusare, 4. C. de edend.*
2 *l. vlt. C. de rei vindic. l. vlt. D. de acq. poss.*
3 Quoniam res omnes, itemque iudicia ipsa, non nisi personarum gratia sunt comparata, *§. vlt. Inst. de iur. natur. gent. & ciuil.* Facit *l. quædam referunt, 14. D. de iur. cod.*
4 Quisquis enim agit aut excipit, tanquam talis debet ante omnia se probare talem, *l. licet, 23. C. de procur. cum ibi not. l. 1. l. 3. §. causa cognita*, & ibi not. *D. de Carbon. edict.*
5 *l. vlt. C. de iur. delib.* Esse enim heredem cum beneficio inuentarij qualitas est accidentalis, quę nunquam presumatur nisi probetur, Bart. *ad l. 1. C. de dignit. lib. 12.*
6 Alia enim res esse videtur, & ideo non nocet res iudicata, *l. cum quæritur, 12. & seq. l. si cum vno, 22. D. de except. rei iud.*
7 *l. cog. 11. C. de petit. hered. iunct. d. l. vlt. D. de acqu. poss.*

DEFINITIO X.

Exceptio peremptæ instantiæ non potest opponi per eum, qui ipse prius fuit negligens in lite prosequenda.

PEremptę instantię exceptio ei prodesse non potest, qui vltima iudicis interlocutione quid facere iussus fuit, quod postea non fecerit: [1] Quia quantocunque tempore lis siluerit, imputare sibi debet propriam negligentiam, [2] quippe quæ sola aduersarij quoque negligentiæ causam dederit. [3] *Ita Senatus* ex tempore, 3. Non. Decemb. 1589.

1 Nemo enim potest in mora esse aliquid faciendi, quamdiu restat aliquid faciendum ab aduersario, Dec. late & eleganter, *cons. 2.*
2 Nec enim vnius negligẽtia alij nocere debet *l. pupillus, 24. D. quæ in fraud. credit.* Nam tum quoque cum vterque fuit negligens facienda est compensatio mutuæ negligentiæ, *l. si ambo, 10. D. de compensat. l. rem hereditariã. 61. in fin. D. de euict.*
3 Nemo enim potest alteri obiicere negligentiam, qui ipse fuerit negligentior *l. viro, 39. l. cum mulier, 47. D. solut. matrim.*

DEFINITIO XI.

Fideicommissum bonorum debitoris alicui adiudicatum detractu detrahendis non impedit, ne possit obiici exceptio excussionis detractionum faciendarum.

SI principalis debitoris bona iure fideicõmissi ad alium pertinere pronunciatum sit, detractis, vt adiici solet, de iure detrahendis, nõ ideo minus salua erit tertio possessori aut fideiussori exceptio non factæ excussionis, quod quæstio de iure detractionum magnis litium anfractibus agitanda supersit. Excutiendus enim est principalis debitor ad peram vsque & sacculum, vt aiunt, [1] nec debitor tantum, sed etiam heres eius. [2] Minusq; fauorabilis causa est creditoris agere coacti contra principalem debitorem, heredemve eius, quam si agat contra posteriores pignorum emptores, prioribus pro suo iure, vt quidam nolunt eandem exceptionem non factę posteriorum excussionis obiiciẽtibus. [3] Hoc enim casu satis est, quod contra posteriores hactenus egerit, vt docere possit per eorũ intercessionẽ fieri, ne suum consequi sine controuersia possit. [4] Nec litem prosequi tenetur, at neque litis finem expectare, si eam priores emptores suo periculo, suisq; sumptibus ad sententiam vsq; persequi paratos se dicant. [5] Differentiæ

rentiæ autem ratio aperta illa est, quod imputari nō potest creditori, cur eius debitor alienauerit, [6] cum tamen eidem iustissime imputetur, cur cum hoc vel illo debitore contraxerit. [7] *Ita Senatus* pro vidua Lagnier, contra D. de Vatreuille Baronem de Verso, ex mense Iunij, 1590.

1 Quousq; scilic. appareat & probetur, non esse illum soluendo, sic enim nostri ad *Auth hoc si debitor, C. de pign.*

2 *l. plane, 14. D. de minor. l. Moschum, 47. D. de iur. fisc.*

3 Secundum opinionem Ægid. magistri *in decis. Paris. ex l. si quis habens creditores, 24. D. qui & à quib. manum.*

4 Quia paria sunt, Nihil esse quod possideatur, & nihil posse sine controuersia possideri, *l. quamuis, 13. D. de reb. auctor. iudic. possid.*

5 Vt hoc saltem casu procedat ius commune, de quo *in l. Moschus, 47. D. de iur. fisc.* in illis verbis, *In reliquum possessorem conuenit.*

6 *l. vnic. l. rer. alien. gerent. non interd. rer. suar. alien.*

7 *l. qui cum alio, 19. & ibi not. de regul. iur.* Iunge *Defin. 31. inf. 6.*

DEFINITIO XII.

Exceptio solutionis totius debiti impedit pronunciationem diffinitiuam, at non allegatio solutionis partis debiti.

SI debitor à creditore conuentus totius debiti solutionem obiiciat, quam actor neget, nō est differenda in executionem iudicati cognitio de solutione, sed statim & ante sententiam de facti veritate inquirendum est, [1] vt exceptionis æquitate reus liberetur. [2] Ne alioqui expensis inanibus quas allatura est condemnatio alterutet oneretur, si solutum fuisse vniuersum debitum quandocunque apparebit. [3] Sed si pars tantum debiti soluta dicatur, nec liquido constet, quid & quantum solutum sit, [4] condemnatio pro toto debito facienda est: sed cum ea tamen adiectione, vt quod in iudicati executione solutum probabitur, de condemnatione detrahatur. [5] Est enim solutionis exceptio ex earum numero, quæ quoniam non impugnant iudicatum, at potius confirmant, etiam in executione iudicati obiici possunt. [6] Si tamen non tam de facta solutione, quam de solutæ quantitatis modo & calculo dubitetur, [7] Senatus noster pro personarum & causarum qualitate, ne grauiore emolumenti, quod vocant, dispendio debitor lædatur, [8] id temperamentum sequi solet, vt eam duntaxat summam deducat in condemnationem, quam positis in iudicati executione rationibus & diligentiore habito calculo adhuc debitam esse constabit. [9] *Ita Senatus* in causa D. de Sonax, & N. Gay, 5. Cal. Decemb 1590.

1 Et probatio exigenda est ab eo, qui allegat solutionem, *l. 1. C. de probat.*

2 Improbus siquidem est, qui bis velit idem consequi, *l. si quis dolo, 51. in fin. D. de re iudic. l. bona fides, 57. de reg. iur.*

3 Nulla enim litigandi causa superest post solutionem, *l. quidam, 21. D. de reb cred.* cum solutione contingat plenissima liberatio, *l. pen. & pass. D. de solut.*

4 Quia si liquido constet aliud est, *d. l. quidam.*

5 Bald. *in l. peremptorias, C. senten. rescind. non poss.* Guid. Pap. *quæst. 67.*

6 Dixi *Defin. 2. supr.* ex Boer. *decis. 19.*

7 Quod euenit cum non negatur solutum esse, sed negatur tantum solutum.

8 Quia ex statuto Sabaudiæ debetur emolumentum iudicati pro rata quantitatis adiudicatæ, proinde quanto maior est summa, quæ adiudicatur, tanto maius est emolumentum, quod penditur.

9 Hoc enim casu licet incerta ferri videatur sententia, tamen valet, quia potest fieri certa per calculum, sine alia noua vlla adiudicatione, *l. 2. vbi not. iunct. l. vlt. C. de sentent. quæ sine cert. quant. profer.*

DEFINITIO XIII.

An ad euitandam exceptionem non factæ excussionis sufficiat implorari clausulam constituti, an vero necesse sit implorari specialiter beneficium l. vlt. C. de acquir. poss.

CReditor, cuius nomine debitor se constituerat possidere, si amissam debitoris facto possessionem velit à tertio possessore auocare, [1] vt effugiat incommodum exceptionis, quæ creditoribus hypothecaria agentibus nocere solet, non excussi debitoris, [2] non videtur arctandus, vt imploret beneficium Iustinianeę cōstitutionis, [3] sed satis superq; sibi consulere creditur, si quod effectu idē est, petat retineri se in pristina possessione, quā sibi vindicet ex clausula constituti. [4] Nam nec aliud quicquam Iustinianus constituit, nisi vt possessio creditoris, quæ per debitorem re vera fuit interuersa, sic auocari possit per creditorem, vt retenta magis quam reuocata videatur. [5] Alio tamen iure vtimur. [6] *Ita Senatus* pro Claudia Gantin, contra Guillielmum Pictelat, & Assueram de la Place, 6. Cal. Iul. 1591.

1 Condictione *ex l. vlt. C. de acquir. poss.* secundum ea quæ scripsi *Defin. 1. supr. eod. tit.*

2 Qui scilicet omnino excutiendus est, cum agitur hypothecaria, *Auth. hoc si debitor, Codic. de pignor. & in corpor. vnde sumit.*

3 *In d. l. vlt. C. de acquir poss.* Antonin. Thessaur. *decis. 215. nu. 6. in fin.* vbi addit sufficere additam esse in libello clausulam, Ius & iustitiam ministrari.

4 Non tam enim formula actionis hodie spectanda est, *post tit. De formul. & impetr. act. sublat.* quam potestas & effectus actionis institutæ. Sicut & qui agit hodie ad supplemētum, nec cogitur implorare beneficium, *l. omnimodo, 30. C. de inoffic. testam.* licet agat condictione ex illa lege, sed sufficit, vt dicat se agere ad supplementum.

5 Ideoque auocatur per viam retinendæ possessionis, non per viam adipiscendæ aut recuperandæ.

6 Vt dixi *in tit. de acquir. poss.* ex Bald. *in l. 1. Cod. de reuoc. his quæ in fraud. credit.*

DEFINITIO XIV.

Nemo cogitur cedere actionem, ex cuius cessione futurum sit, vt conueniri possit.

CEdendarum actionum exceptio nō minus tertio possessori aduersus hypothecarium creditorem datur, si iustus ille possessor sit, quā fideiussori cum ex stipulatione conuenitur. [1] Sed differentia in eo est, ꝙ fideiussori omnimodo & sine exceptione cedendę sunt actiones, quia nec fieri vllo casu potest, vt ea cessio noceat cedenti creditori. [2] Tertio autem possessori cū distinctione. Quid enim si cum plures diuersis temporibus bona creditori obligata emissent, qui prior emerat, priore loco conuentus fuerit, non per simplicem hypothecariam, sed implorato beneficio clausulæ constituti, ne obiici posset exceptio, non excussi posterioris emptoris. [3] Nā & hoc casu exceptio cedendarum actionum vtique locum habet, [4] siquidem parum hac parte interest, qua actione creditor experiatur, cum vtroq; casu & possessionē euincat, [5] & creditoris iure vtatur, quod æque per debiti oblationem dissoluitur. [6] Finge priorem hunc emptorem, vt creditorem summoueret, vniuersum ei debitum exsoluisse, [7] ex eaq; causa factam illi à creditore iurium omniū, vt par est, cessionem: [8] mox velle illum agere contra posteriorem emptorē, siue ex ea cessione, siue proprio iure, quod venditoris communis bona anteriore pignoris vinculo haberet obligata. [9] Quis admittat repelli cum exceptione, ni cedat posteriori emptori omnib. iuribus, quæ habuit à creditore? [10] Primum enim fieri non potest, vt easdem actiones præstet, nisi deteriores & imminutas: [11] cum pignus quod creditori in iis bonis quęsitum fuerat, extinctum sit in persona emptoris, acquisito ei obligatarum rerum dominio. [12]

Sed etsi pignoris vinculum idem maneret, fieret, vt emptor anterior iis cedendo actionibus, quas à creditore habuisset, contra seipsum cedere videretur. Siquidem futurum est, vt tertius possessor, qui secundo loco conuenitur, posteaquam creditoris iura ex cessione acceperit, aduersus hunc ipsum cedentem regressum habiturus sit, id est, in ea ipsa bona, pro quibus tanquam obligatis prior emptor cōtrouersiam à creditore passus est, vt proinde nihil priori emptori profuturum sit, quod creditori soluerit.[11] Quæ res circuitum induceret:[12] nam cum nec aliter audiendus sit, agens contra cedentem ex pristino creditoris iure, quam si eadem omnino iura integra & illibata præstet, eueniet similiter, vt rursus contra eum acturus sit alius, qui modo conueniebatur.[13] Quam ob causam non defuerunt qui remedij loco inducēdum putarent, vt à possessoribus omnibus fieret contributio debiti pro rata.[14] Sed æquior est contraria sententia existimantium, vltimi emptoris damno totam rem cedere debere,[15] si ab anteriore conueniatur, nec cogendum quenquam cōtra seipsum præstare alteri actionem.[16] Qua ratione nec cogendus erit emptor anterior, vt actionibus vllis cedat posteriori, contra eos, qui antiquius in eadem bona pignoris ius habeant, ne ita fiat, vt contra alios cedendo, contra seipsum longa manu cedere videatur.[17] Denique cogendus quidem est cedere, sed cum ea exceptione, vti ne vlla vnquam per eiusmodi cessionem molestia sibi per cessionarium aut alios à cessionario causam habituros inferatur.[18] Atque huius quam constituimus inter fideiussorem & tertium possessorem differentiæ ratio non illa sola est, quam initio attigimus, quod nullo casu fieri possit, vt cessio fideiussori per creditorem facta sit creditori damnosa,[19] sed illa etiam, quod facilius accedat fideiussor ad fideiubendum, ea spe & contemplatione futuræ cessionis, quam pro sua indemnitate quandoque à creditore consecuturus sit:[20] at emptor, aut qui alio iusto titulo possessor factus est, cum accessit ad acquisitionem, non potest videri cogitasse de cessione actionum anterioribus emptoribus aut creditoribus competentium, quia nec ea spe aut eo animo emebat, vt alij quam venditori suo quicquam solueret:[21] eaque cessio non tam ex causa contractus proficiscitur, aut ex officio iudicis in æstimandis præstationibus ex contractu descendentibus,[24] quam ex æquitate illa, quod non debeat actor possessori denegare id, quod sine vllo dispendio aut periculo præstare possit.[25] *Ita Senatus* 6. Cal. Iul. 1591.

1 Anton. Capyc. *Decis. Neapol.* 51. post Speculat. ibi citat. *ex l. mulier, 19. D. qui potior in pign. hab.*

2 Quis vero non putet æquum, id saltem præstare creditorem, quod sine ipsius dispendio futurum est? Inquit *l. in creditore, 38. in fin. D. de euict.* [Alioqui nunquam cogitur actor cedere actionem ei, qui ex culpa sua conuenitur: multo minus ei, qui ex suo delicto siue ob factum id quod fieri non debuit, siue ob non factum id quod fieri debuit, *l. si plures 38 in fin.* D. *de admin. tutor.* Sunt enim duo ista propemodum æquipollentia, *l. qui non facit* 121. *De regul. iur. Ita Senatus* pro administratoribus collegij Neciensis, contra N. Berardum Pelard D. de Chasteauuieux, die Iun. 1614. Sicut è contrario, quibus casibus locus est exceptioni cedendarum actionum, semper ea exceptione repellitur actor, cuius facto accidit, ne actiones vllas cedere possit, *l. Stichum aut Pamphilum 95. § si creditor D. de solut.*]

3 Secundum, ea quæ diximus *Defin. prox. praced.* Alioqui possent, qui priore loco emerunt exceptionem obiicere posteriorum non excussorum, vt dixi *Definit.* 11. *supr. eod.*

4 Ex æquitate posita *in d. l. in creditore, 38. in fin. de euict.*

5 Siue agat condictione *ex l. vlt. C. de acquir. poss.* siue hypothecaria, *l. si cum venditor, 66. D. de euict.*

6 *Litem liberatur, 6. l. Paulus, 12. § 1. D. quib. mod. pign. vel hypoth. soluit.*

7 Nam & qualiscunque possessor offerre potest etiamsi sit in mala fide, *d. l. Paulus, §* 1.

8 Quæ scilicet necessario facienda est bonę fidei possessori, *d. l. mulier, 19. D. qui potior in pign. hab.*

9 Nec enim ius suum vetus amittit, qui aliud nouum sibi acquirit, *l. 1. § vlt. D. si quis à parent. manum. sit.*

10 Quam Pragmatici nostri vulgo appellant exceptionem cedendarum actionum. De qua *in lege vt fideiussor, 39. D. de fideiussor. lege rem hereditariam. 65. versicul. nec remedio, D. de euict.*

11 Non videtur autem reddi, quod deterius redditur. *l. 3. § si reddita, D. commod. l. pen. in fin. de condic. triti. l. Stichum, 95. § penult. D. de solut.*

12 *l. pen. §. Latinus Largus, de except. rei iudic. l. ne quo pignus, 45. de regul. iur.*

13 Vide omnino Decium *cons* 104. Et Negusantium, qui Decium reprehendit, *in tract. De pignor. in 3. membr. 5. part. princip. num. 31.*

14 Ac perplexitatem illi fere similem, de qua African. *in l. qui quadringinta, 80. D. ad leg. Falcid.*

15 Et ita fiet circuitus in infinitum, quod nec natura ipsa, nec ius patitur.

16 *Argum. l. cum possessor, 5. D. de censib.* Capyc. *decis. quæst.* 51. Bartol. & cæteri *ad l. iubemus, 21. C. ad SC. Velleian.* & *in l. si stipulatus, 15. § 1. D. de fideiussor. l. 2. C. eod.* Socin. *consil.* 200. & 206. *libr.* 2.

17 *Argument. l. si quis habens creditores, 24. D. qui & à quib. manum.*

18 *Arg. not. per glos. & alios in l. 1. alias l. 2. C. de duob. reis.*

19 Antiquiores enim habituri essent regressum aduersus eum, *l. 5. de liber. legat. l. cum lex 46. D. de fideiuss.*

20 Ne alioqui videretur per mediam alterius personam agere contra seipsum, quod impossibile est, *l. ne cum filiofamilias, 16. D. de furt.*

21 Quæ tamen magna ratio est, *d. l. in creditore, l. si hereditatem, 32. D. mandat.*

22 *l. Stichum aut Pamphilum, 95. § si creditor. pen. D. de solut. l. 2. C de fideiuss.*

23 Ita Bart. Cyn. Alber. Salycet. & alij, *ad l. iubemus, 21. C. ad SC. Velleian.* Vide omnino Matth. de Afflict. *decis.* 345.

24 Quomodo aliæ pleræque præstationes, quæ descendunt ex natura iudiciorum bonæ fidei, de quib. *in leg. generaliter, 5. D. de vsur. l. quod si nolit, 31. § quia assidua, D. de ædil. edict.*

25 *d. l. in creditore, 38. in fin. D. de euict.*

DEFINITIO XV.

Nemo cogitur cedere actionem aduersus illos, quibus indemnitatem ipse præstare tenea tur.

NEc distinguemus, an qui agit contra posteriorem emptorē agat ex iure cesso, an ex proprio, vt puta, si, quod plerūq; fit, cum prior emeret, curauerit obligari sibi pro euictione bona omnia venditoris.[1] Generale enim & perpetuum est, vt non alia iura cedere quis compellatur, quam quæ habeat, aut culpa sua habere desierit:[2] Atqui contra seipsum actionem nullam habere vnquam potuit,[3] nec rursus nisi inutilem & inefficacem aduersus anteriores creditores & possessores pignorum, quib. ille indemnitatem præstare cogendus esset, si quid ab iis peteretur.[4] De iis nimirum anterioribus possessoribus intelligimus, qui in casum euictionis cauerint sibi de pignore, ex eaque causa regressum habere possint in bona sequenti loco alienata:[5] nam si pignoris conuentio nulla intercesserit, nihil sane causæ est, cur non is, qui secundus comparauit, & creditoris hypothecarij iura omnia cessa habuit cogendus sit iisdem iuribus tertio cedere, etiam contra priorem emptorem, cum eo casu verendum non sit, ne ex eadem cessione quandoque à primo conueniatur.[6] *Ita tractatum est* in eadem causa.

1 Alioqui actio de euictione personalis tantum est, nec vllum habet priuilegium tacitæ hypothecæ, vt neque actiones cæteræ personales, de quib. nominatim ita cautum est, *tot. tit. D. & C. in quib. caus. pign. vel hypoth. tacit. contr. Iunge l. rem hereditariam, 65. D. de euict.*

2 Cum

1 Cum nemo possit cedere iura quæ non habet, vt nec potiora iura quam ipse habeat. *l. nemo plus iuris, 54. de reg. iur. l. Stichum, 95. §. pen. D. de solut.*

3 *l. nec cum filiosfamilias, 16. D. de furt.*

4 In effectu enim is solus conueniri videtur, cuius solius periculo tandem res cessura est. *l. cum lex, 46. D. de fideiussor. l. 9. D. de liber. legat. l. 1. C. vbi in rem act.*

5 Nec enim secuta alienatio extinguit ius præcedentis pignoris. *l. debitorem, 15. C. de pign.*

6 Nec enim potest hypothecariam habere is, qui nihil conuenit de pignore. *l. Aristo, 3. D. quæ res pignor. oblig. poss.*

3 Ne per alium quis consequatur indirecto, quod per se directo non potest, *contra l. scire oportet 21. §. 1. de legit. tut.* quanquam nec id nouum est, *l. 3. in fin. quæ res pignor. l. si is qui 29. de lib. leg.*

4 *l. serui nomine 16. D. de vsucap.*

5 Nisi custodiæ tantum causa sit in possessione, *l. 3. §. creditores vt in possid.*

6 Salicet. *ad Auth. hoc si debitor, quæst. 7. C. de pignor.* Osasch. *decis. Pedem. 133. num. vltim.* [Aliud est in exceptione præscriptionis, de qua *in Defin. 1. supr. si aduers. credit. præscr. oppon.*]

DEFINITIO XVI.

Exceptio simulationis potest obiici, non tantum à contrahentibus, sed etiam ab eorum successorib. nec minus cessionario, quam cedenti.

Sicuti exceptio simulationis obiici potest, non ab eo tantum qui cõtraxit, sed etiam ab eius successoribus, siue singularibus, siue vniuersalibus,[1] ita & certum est, obiici eam posse cessionario perinde accedẽti, etiamsi ex causa onerosa cessio facta proponatur.[2] Nimirum, quoniam contractus simulatus contractus non est,[3] quippe qui non habeat voluntatem contrahentium,[4] ex qua contractus omnes æstimandi sunt.[5] *Ita Senatus* in ea causa, de qua SC. 4. supr. plus valer. quod agit.

1 Quia simulationis vitium reale est, & afficit rem ipsam, facitque, vt pro infecta haberi debeat. *l. si ex pretio, 8. C. si cert. pet. l. cum ea, 21. C. de transact.* Quæ autem in rem sunt exceptiones, competunt quibuscunque, *leg. exceptiones. 7. §. res autem, D. hoc tit.*

2 Quamuis soleant nostri distinguere, an cessio facta sit ex causa onerosa, an ex lucratiua, *in lege 4. §. si cum legitima, D. de dol. mal. except. & in l. facta, 63. §. si heres, D. ad SC. Treb.*

3 *l. 1. vbi not. C. plus valer. quod agit. l. imaginaria, 16. de regul. iur. l. simulatæ nuptiæ 30. de rit. nupt. l. emptor. 12. De aqua & aquæ pluu. arcend.*

4 Nec medullam veritatis, vt loquitur Bald. *in l. & qui sub imagine, 10. C. de distr. pignor. & in l. ab Anastasio, notab. 4. Cod. mandat.* & tanquam corpus sine spiritu, quia consensus ab eo remotus est: idem Bald. *in dict. l. 1. C. plus valer. quod agit. Ias. in l. nemo potest.*

5 *l. semper in stipulationibus. 38. de regul. iur. l. in omnibus rebus, 55. de oblig. & act. nu. 42.* & ibid. Rip. *nu. 65. de legat. 1.*

DEFINITIO XVII.

Excussionis non factæ exceptio potest opponi etiam per creditorem posteriorem conuentum hypothecaria, tanquam tertium possessorem.

De posteriore creditore rẽm anteriori obligatã non nisi pignoris titulo possidente dubitatum aliquando fuit, an si quasi Seruiana conueniatur ab anteriore, iuuandus sit exceptione nõ excussi debitoris: quibusdam id negantib. propterea, quod non tam sibi quã debitori possideat, cuius veluti procurator quidam est in pignore, adeo, vt eius personam repræsentare interdum existimetur.[1] Atqui certum est exceptionem illam iis demum prodesse, qui sibi, non qui aliis possident:[2] iis certe nullo modo qui possident debitori, quoniam nec ipse debitor eam habere potest.[3] Sed tamen contra visum est, iustum retinendæ tuendæque possessionis titulum esse, si quis tanquam creditor possideat, ideoque nec ei minus quam cæteris possessoribus exceptionem hanc accommodari oportere, quoniam sibi possidet, non debitori, nisi quod ad vsucapionis causam pertinet.[4] Vnde illud etiam est, quod & interdicta omnia habet possessoria,[5] & vtiles plerasque actiones.[6] *Ita Senatus* pro Antonio Neiret, contra Benedictum Geoffrey, 9. Cal. Aug. 1592.

1 *l. cum notissimi 7. §. 1. C. de præscript. 30. vel 40. annor. l. creditore.* vbi Castrens. & DD. *de oper. & nou. nunciat. l. si pignori 29. ad fin. D. famil. ercisc.* Iunge *Defin seq.*

2 Dix. i *Defin. 3. nu. 2. supr. hoc tit.*

DEFINITIO XVIII.

Indicatis per possessorem bonis quæ excuti possint, aliorum excussionem facere creditor non cogitur, nisi inutilium indicatio aliorum fiat, interea nihil contra possessorem statuendum est.

Qvamquam is, qui excussionis non factæ exceptionem obiicit, nõ cogitur ea bona indicare, quæ possint excuti, nisi prius facta per creditorem diligenti perquisitione,[1] si tamen vltro indicauerit, hactenus sibi nocet, vt non alia cogatur creditor excutere, quam quę indicata sunt,[2] quod verisimile sit ea omnia possessorem indicasse, quæ conquiri & excuti possent, vt ex eorum venditione dimisso creditore liberationem ipse consequeretur.[3] Itaq; excussis iis, si creditori minime satisfactum sit, recusare reus non potest, quo minus pignorum, quę possidet, vẽditionem patiatur.[4] Sane iustum non est desiderium creditoris postulãtis, vt ea bona, quę possessor indicauerit, itemq; ea, quæ penes se possessor habeat, simul distrahantur, vt ex communi pretio creditoribus omnibus ex ordine satisfiat. Sic enim eueniret, vt priuaretur possessor commodo exceptionis, quod in eo præcipue versatur, vt tandiu inquietari per hypothecariam nequeat, quandiu illæso eo & aliunde satisfieri creditori potest.[5] In eoque melior est conditio tertij possessoris, quam creditoris anterioris solo crediti iure pignus possidentis, iuxta eorũ sententiam, qui contra iuris rationem volunt, vt pignoris distractionem à posteriore creditore petitam prohibere non possit ille, si posterior offerre nolit, dum ne prius ei possessio auferatur, quam omne debitum sit consecutus:[6] est enim sane fauorabilior, qui iusto titulo rem sibi habet tanquam suam, quam qui creditor tantum est.[7] Cui consequens fit, vt si non aliam obiiciendæ exceptionis causam habeat, quam quia crediti iure pignus teneat, secundum ea, quæ proximo SC. diximus, distractionem pignoris eo prætextu non factæ excussionis impedire non possit,[8] ne alioqui plus iuris in retinenda pignoris possessione creditor posterior aduersus priorem, quam qui anterior idemque possessor est contra posteriorem, habere videatur.[9] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Not. *ad Auth hoc si debitor, C. de pignor.* Nec enim cogitur possessor veluti Procurator esse creditoris, vt in specie licet dissimili argumentatur Marcellus *in l. postulante 44. §. vlt. D. ad SC. Trebell.*

2 Specialis namque indicatio tollit necessitatem generalis inquisitionis, *arg. l. maritus 21. C. de procurat.* vbi speciale mandatum vxoris tollit generale, quod in bonis vxoris tacite habere maritus intelligitur. [Non idem est, si post oppositam à possessore discussionem personæ & bonorum omnium debitoris, iudex iusserit bona quædam excuti, e quorum pretio creditori commodè satisfieri posse sperabatur. Nam si facta illa discussione appareat nondum satisfieri potuisse creditori: non eo minus discutienda erunt cætera, etiam nulla per possessorẽ facta noua indicatione. Nec possessori nocebit, quod acquieuerit interlocutioni iudicis. Cùm exceptioni bene oppositæ non potuerit iudex derogare, ideoq; nec voluisse credendus sit. *Ita Senatus* in causa Petri Patat & Petri Rigot Geneuatum, 2 August. 1612.]

3 Siquidem frustra esset ea indicasse, quæ non essent idonea, vel quæ sine controuersia possideri non possent, *l. quãuis*

13.D. *de reb. auctor. iudic. possid. l. 2. C. de pignor. l. 2. D. qui potior in pign. hab.*

4 Intellige, nisi possessor paratus sit alia indicare. Hoc enim casu eorum quoque excussio facienda esset, cum eadem sit ratio, ac si ab initio fuissent indicata, nec quicquam intersit creditoris, ex quibus bonis suum consequatur, *d. l. 2. C. de pignor.*

5 *l. plane 14. D. de minor. l. Moschis 45. D. de iur. fisc.*

6 De quo scripsimus *Defin. 1 supr. de distract. pignor.* vbi tamen hanc sententiam improbauimus.

7 Cum creditor non pro suo possideat, sed pro alieno, *l. si pignori 13. D. de vsucap.*

8 *l. vlt. C. si antiq. credit. pign. vendid.*

9 Quod sane absurdum esset. Plus enim iuris regulariter habere debet creditor anterior, quam posterior, *l. 2. l. 4. & pass. C. qui potior in pignor. hab.* & plus is qui possidet, quam qui non possidet, *l. 1. D. de pignor.*

DEFINITIO XIX.

Posterior creditor non eo minus iuuandus est exceptione non factæ excussionis, quod in fraudem legitimarum vsurarum contraxisse dicatur.

NOn eo minus exceptione nō excussi debitoris iuuādus est posterior creditor, idemq; pignoris possessor,[1] quod anterior obiiciat, contractam per eum antichresim in fraudem legitimarum vsurarum,[2] fructusq; pignoris ab eo per longum tempus male perceptos in sortem computari debere, vt ea computatione sors omnino absorpta solutaq; videatur.[3] Quid enim anterioris creditoris interest, si debitor ipse non conqueratur, & alia bona sint, ex quorum distractione ipsi satisfieri possit?[4] Aut cur inuito vel ignorante debitore audiatur is, qui rem debitoris potius quam suam tractat, cum nihil eius intersit?[5] Plane si aliud nihil sit, ex quo debitum suum consequi saltem æque commode creditor possit, permittendum erit, vt quod à communi debitore perperam gestum probabitur, eatenus rescindat, quatenus indemnitatis suæ ratio postulare videbitur,[6] vt hoc saltem per debitoris personam consequatur ab alio, quod ab ipso debitore aut aliūde consequi nequeat.[7] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Secundum id quod scripsimus *Defin. 17. supr. eod.*

2 Quod euenit si fructus pignoris, qui ex pacto cedunt lucro creditoris, excedant legitimum modum vsurarum, & sint certi, non etiamsi sint incerti, *l. si ea pactione 14. C. de vsur.* Iunge *l. cū debitor 8. D. in quib. caus. pign. vel hypoth. tacit. contr.*

3 *Ex l. 1. 2. & 3. C. de pignorat. act. l. 3. C. de distr. pignor.*

4 Nemo enim siue agendo, siue excipiendo audiur, cuius non intersit, *l. 3. §. 1. l. stipulatio ista 38 §. alteri, de verb. oblig. l. ille à quo 13. §. si de testamento.* vbi Alex. *D. ad SC. Trebell.*

5 Nec enim debitor ipse posset distractionem pignoris impedire, *l. 1. & 2. C. debit. vendit. pignor. imped. non poss.* Ne quidem in hoc casu iurauerit. Negus. *in 5. membr. 5. part. num. 17. ex cap. debitores, de iureiur.*

6 Nam cum habeat bona omnia sui debitoris obligata, habet quoque hoc ius obligatum dicendi nullum & vsurarium contractum male initum cum alio creditore. Iura enim sicuti veniunt appellatione bonorum, *l. bonorum 49. de verb. signif.* ita & in generali bonorum obligatione, *l. nomen 4. C. quæ res pignor. oblig. poss.*

7 Semper enim quantum fieri potest succurrendum est misero creditori certanti de damno vitando, *l. quod autem 6. §. simili modo dicimus, D. quæ in fraud. credit. l. 4. §. si cum legitima, vers. si quis autem, D. de doli except. l. vlt. §. sin vero creditores, C. de iur. delib.* Similis quędam ratio est *in l. dotem 6. D. de coll. bon.*

DEFINITIO XX.

DE iure tertij nunquam excipere is potest, qui si ratione illa vinceret, deteriorem faceret tertij conditionem.[1] Itaq; cum is, qui pupilli rem immobilem nullo iure tenebat, ab eo conueniretur, qui rem illam à tutore sine decreto comparauerat, & obiiceret cōtra leges factam venditionem, quia decretum non interuenisset,[2] non putauit Senatus admittendam exceptionem, propterea quod constabat, pupilli conditionem ex ea venditione meliorē factam esse,[3] pupillique interest, vt actor potius quam reus vinceret. Quamquā enim dici solet, admittendam esse exceptionem de iure tertij, quoties exclusiua illa est iuris agentis,[4] absurdum tamen fit, prætextu vtilitatis pupilli eam admittere exceptionem, quæ pupilli causam faciat deteriorem:[5] aut quod idem est, de nō iure actoris ex pupilli persona disputare illum, qui, si vinceret, pupillum in maiore damno constitueret.[6] Idque eo magis admittēdum videbatur, quod ex enunciatiuis contractus verbis apparebat, interpositionem decreti præcessisse. Nā licet verba enunciatiua non probent inter alias partes,[7] tamen inter easdem probare solent,[8] ac proinde inter pupillum & emptorem, hactenus saltem vti ne ex persona pupilli negare alius possit, quod pupillus ipse tutorve eius confessus est.[9] Quamuis aduersus pupillum ipsum, si ageret, ea probatio non sufficeret,[10] ne alioqui facile esset tutori cum emptore colludenti falsa eiusmodi enunciatione legem fallere,[11] quæ certe non magis interpositionem solemnitatis exigit, quam interpositæ manifestam probationem.[12] *Ita Senatus* in causa Aduocatorum de Coysiaz & Gaudinon, 16. Cal. Sept. 1592.

1 Nec enim verisimile est, quod tertius ille vnquam sit vsurus eo iure, per quod suam conditionem deteriorem facturus esset, *vulg. l. cum de indebito 25. D. de probat.* Nec rursus potest quisquam deteriorem facere alterius conditionem, *l. 74. de reg. iur.*

2 *Ex l. 1. & tot. tit. D. de reb. eor. qui sub tutel. l. 1. & tot. tit. C. eod. tit. de præd. minor.*

3 Quo casu nec pupillus ipse posset rem suam vindicare, nisi restituto prius pretio, alioqui repelleretur exceptione doli, *l. si fundus 13. §. 1. D. de reb. eor. qui sub tutel. l. venire 14. C. de præd. minor.*

4 *l. loci 4. §. competit.* vbi Bart. & cæteri, *D. si seruit. vindic. l. vlt. C. de rei vindic.*

5 *Arg. l. pen. C. ad SC. Trebel.*

6 Alioqui esset in huius potestate deteriorem facere ignorantis pupilli conditionem, quod absurdum esset, *l. solvendo 37. de negot. gest. l. 2. D. quod vi aut clam.*

7 Nisi in antiquis Bart. & alij *in l. ex hac scriptura, D. de donat.*

8 *Vulg. l. optimam 14.* vbi Bart. & alij, *C. de contr. & commit. stipulat.*

9 Nam ex cuius persona quis agit aut excipit, eius factum præstare debet, *l. ex qua persona 149 de reg. iur.*

10 *Arg. l. magis puto 5. §. si pupillus, D. de reb. eor. qui sub tutel.*

11 Paria siquidem sunt, quid non esse & non apparere, *l. tres sunt Titij 30. D. de testam. tutel.* prę sertim cum non quodlibet decretum interuenisse sufficiat, sed tale esse oporteat, in quo adfuerint omnes solemnitates, quod nisi viso eo sciri non potest, *d. l. 5. §. non passim. de reb. eor.*

DEFINITIO XXI.

Excussio iurium perinde ac bonorum mobilium aut immobilium facienda est, si possit fieri citra litem.

EXcussio obiici potest non tantum bonorum mobilium & immobilium, sed etiam iurium debitoris, si qua sint aperta, nec litigiosa:[1] puta si rem maioris pretij debitor viliore pretio distraxerit sub pacto de retrouendendo.[2] Cur non enim hyperochæ perinde ac ipsius fundi, si non esset venditus, excussio fiat, cum is, qui hyperocham fundi habet, fundum ipsum habere videatur, deducto eo, quod ad possessoris ius tollendum necesse est.[3] Quamuis enim iniquum sit, cogi creditorem debiti sui consequendi gratia rem alienam redimere,[4] in eamq; rem vti iure sui debitoris, nihil tamē prohibet eius ipsum redimendi & hyperocham non secus ac fundū distrahi, & ex pretio, quod redigetur, satisfieri creditori, cum æque facile emptorem inuenire possit.[5] Sed hoc ita, vt dixi, si de eo redimendi iure disputari nō opor-

oportet. Quid enim si nollet prior emptor retrouendere, siue iure, siue iniuria? Non esset cogendus creditor pro pecunia litem suscipere. [6] Quid item si redimendi ius ex conuentione fuit téporale, quod ex causa enormis læsionis perpetuum esse debere contendat debitor? [7] Aut quid si locus esse possit in integrum restitutioni, quod vel dolus, vel metus, vel etiam enormis læsio aut enormissima interuenerit? [8] Non magis arctandus est creditor agens hypothecaria, vt litigiosam aut dubiam actionem excutiat, [9] quam vt fundum, qui sine controuersia possideri non possit. [10] Hactenus igitur facienda erit excussio iurium & actionum, quatenus nemine cõtradicente id fieri possit & citra litis periculum. [11] Non deerant qui putarent, iurium excussionem fieri numquam oportere, propterea quod iura non possideantur. [12] Sed ratio illa probat potius, debitoris debitorem, si hypothecaria conueniatur, non esse iuuandum exceptione non factæ excussionis, quæ solis competit possessoribus. [13] Et vero si debitoris bona omnia sint in nominibus, cur non cogatur creditor agens hypothecaria peragere venditionem nominum æque ac bonorum mobiliũ, aut immobilium? [14] Actionem sane suscipere & exercere cogendus non est, cum lites execrantium voluntas laudari potius debeat, quam vituperari, [15] sed distrahere cogi potest, si modo commodum inueniat emptorem. [16] *Ita Senatus* pro Philiberto Mareschal Procuratore, contra Bonauenturam Miege, 8. Id. Nouemb. 1592.

1 Cum etiam iura commode vendi possint, si modo sunt in confesso, *l. à Diuo Pio 15. §. sic quoque Iudices, & seq. D. de re iud.*

2 Quo casu hyperocha, id est, vt loquuntur, pluris valentia remanet in bonis debitoris, *l. 2. vbi not. C. de pact. int. empt. & vendit.* adeoque ius ipsum redimendi, etiamsi res pluris non sit.

3 *l. & quæ nondum 15. §. qui res suas, D. de pignor.*

4 *l. nec emere 16. C. de iur. deliber.*

5 *d. §. sic quoque Iudices, & §. in venditione eiusd. l. à Diuo Pio 15. D. de re iudic.*

6 Etenim verecunda cogitatio eius, qui lites execratur, *l. 4. §. 1. de alien. iudic. mut. caus. fact.*

7 Ex notat. *in l. si quis cum aliter 36. D. de verb. oblig.* Scripsi *in tit. de rescind. vendit.*

8 *Ex tit. de eo quod met. caus. D. de dolo. & ex l. 2. & l. si voluntate 8. C. de rescind. vendit.*

9 *d. §. sed vtrum.*

10 *l. quamuis 13. D. de reb. iudic. possid.* vbi dicitur, paria esse, nihil omnino esse, quod possideri possit, & nihil possideri posse sine controuersia.

11 Cum eo casu nihil intersit creditoris agentis, intersit vero maxime possessoris, ne tam facile nullaque necessitate cogente inquieteretur, *Auth. hoc si debitor. C. de pignor.*

12 Non enim possideri possunt, nisi quæ sunt corporalia, *l. 3. in princ. D. de acquir. poss. l. 4. § si viam 27 D. de vsucap.*

13 *d. Auth. hoc si debitor.* Nec enim quicquam interest eius, qui debitor est, vtri soluat, an creditori suo, an creditoris creditori, dummodo liberetur. De quo scripsimus in libris Coniecturarum.

14 *d. l. à Diuo Pio 15. § in venditione, D. de re iudic.*

15 *d. l. 4. §. 1. de alien. iudic. mut. caus. fact.*

16 *d. §. sed vtrum.*

DEFINITIO XXII.

Non cogitur creditor facere excussionem liberorum, tanquam heredum debitoris, si appareat, repudiatam à curatore, quamuis inutiliter, paternam hereditatem.

CReditori agenti hypothecaria tertius possessor obiiciebat exceptionem non excussorum heredum debitoris, qui pluribus liberis puberibus institutis decesserat. Cum creditor, vt elideret exceptionem, proferret instrumentum, quo continebatur, repudiatam à curatore paternam hereditatem eorum nomine, visum est satis abundeque factam excussionem. [1] Licet enim hereditas minori delata repudiari per curatorem non possit, [2] ideoque integrum sit possessori probare, liberos bonis patris immixtos esse: [3] sufficit tamen curatoris factum, vt in possessorem transferatur onus probandi, cum verisimile sit, si paternam hereditatem liberi agnouissent, id vtique sciturum fuisse ipsorum curatorem. [4] Nam & alioqui in eam rem sufficerent vicinorum testationes, ob hoc solum, quod facta vicini scire vicinus præsumatur. [5] In proposito autem tanto magis id admittendũ est, quod nec in dubio præsumendum sit, si nostris credimus, filium esse heredem patris, cum damnosa est hereditas. [6] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 At si à minoribus ipsis fuisset omissa per abstentionem hereditas paterna, cum in filios, qui se abstinuerunt, prætor deneget actiones, *l. necessariis 57. iunct. l. et qui 12. D. de acquir. hered.*

2 Is enim potest repudiare, qui & adire potest, *l. is potest 18. D. de acquir. hered.* Curator autem non potest adire nomine minoris, adeoque nec minori adeunti auctoritatem præstare, *l. cum in vna 17. § tutor, D. de appellat.* iunct. *l. potuit 5. C. de iur. delib.*

3 Quo casu si sint puberes, non possunt se abstinere nisi per beneficium restitutionis, *d. l. et qui 12. & d. l. necessariis 57. de acquir. hered.*

4 Sine cuius scilicet auctoritate nihil administrare aut facere minor potest, *l. si curatorem habens 3. C. de in integr. restit. min.*

5 *Vulg. cap. quanto, extr. de præsumpt.*

6 Ita enim Bart. communiter approbatus *in l. 1. & 2. Cod. si vt omis. se ab hered. abstin.* Scripsi late *in Hemischiliade de error. pragmat.*

DEFINITIO XXIII.

Excussio facienda est non personæ absentis, sed bonorum existentium in prouincia, quæ sit in territorio eiusdem supremi tribunalis.

ABsentis quidem debitoris excussionem facere non cogitur creditor, qui agit hypothecaria; [1] sed si bona ille reliquerit in prouincia, quæ sine controuersia possideri queant, [2] non eo minus excutienda erunt, quod absens sit debitor, dato nimirum bonis curatore, aduersus quem perinde ac contra ipsum debitorem actio exerceatur. [3] Prouinciam autem intelligimus nõ eam solum, in qua domicilium habeat debitor, aut in qua contractus celebratus sit, sed etiã quę sit in eiusdem supremi tribunalis territorio. Finge debitorem Maurianensem relictis Maurianæ finibus domicilium suum ad Centrones transtulisse, aut in Italiam profectum bona in Centronibus reliquisse. Priore casu nec videbitur abesse, [4] posteriore vero bona in prouincia reliquisse dicendus erit. [5] Ideoque excussionem facere creditor compelletur. *Ita Senatus* pro Claudio Carré, contra Nicolaum Gaignepain, 14. Cal. Decembr. 1592.

1 Quia nimis magnum incommodum est, vt quis absentem perquirere, & contra ipsum extra prouinciam agere cogatur, *arg. l. 3. §. vlt. D. de testib.* Parumque interest, an quis absit extra prouinciam, an decesserit, *l. vltim. §. vbi autem in vnum, C. de bon. quæ lib.* [Idem ergo esse debet si debitor inops coniectus sit in carceres quos malit perpetuos pati, quàm semel soluere, vt scripsi *ad Defi. 29. nu. 1. supr. De pignor.*]

2 Alioqui nec sunt excutienda, *l. quamuis 13. Cod. de reb. auctor. iudic. possid.*

3 *l. 2. §. 1. D. de curat. bon. dand.*

4 Quoniam vtraque prouincia est in territorio, non tantum eiusdem Principis & Ducis nostri, sed etiam eiusdem supremi tribunalis, id est, Senatus nostri. Aliud ergo esset si ad Pedemontanos diuertisset.

5 Et quidem quorum persecutio non valde incommoda & onerosa possit esse creditori in eam parua locorum distantia.

DEFINITIO XXIV.

Exceptio, quæ obstabat cedenti, cum in rem est, obstat cessionario, tamsi ea exceptio per cessionarium ipsum ante opposita fuerit, nec admissa.

EXceptio, quæ obstabat cedenti, si in rem, non in personam fuit, obstat cessionario, [1] nec ad rem pertinebit, quod cessionarius ante cessionem, cum à cedente conuentus eandem exceptionem proposuisset, condemnatus fuerat, si modo factum ipsius aut culpa causam dederat condemnationi. [2] Neque enim rei iudicatæ auctoritatem pro cessionario habere potest contra nouum litigatorem ea sententia, quæ pro cedente contra cessionarium lata est, [3] præsertim cum ipsius cessionarij culpa vel negligentia prioris litis iacturam attulit. [4] Quod si per solam Iudicis iniuriam condemnatio secuta est, alia ratio est, quæ repellit cessionarium, illa nimirum, quod quæ ipsi facta est iniuria, ad alium protrahi non debeat. [5] *Ita Senatus* in causa Dominorum de Montou & Ioannis Blanchard, & Claudij Geneuois, 6. Id. April. 1593.

1 *Arg. l. exceptiones 7. D. de except.* Bart. & alij *ad l. facta 61. §. si heres. D. ad SC. Trebell. & ad l. 4. §. si cum legitima, & seq. D. de dolo mal. except.* Intellige tamen de cessionario, qui agat suo nomine vtilibus actionibus. Nam si agat directis ex persona cedentis, licet ad suum commodum, aliud est, *lege ex qua persona 149. de reg. iur.* Scripsi latius *libr. 12. Coniectur. iur. ciuil.*

2 Vt in specie *l. si ideo 55. D. de euict. l. Stichum aut Pamphilum 95. §. pen. D. de solut.*

3 Tanquam res inter alios acta, *l. 1. D. de except. rei iudic. l. cum quæritur 12. & seqq. & pass. eod.*

4 Alioqui negligentia cessionarij noceret ei, qui nunc eandem exceptionem obiicit, quod absurdum esset, *l. 1. Dig. quod vi aut clam. l. pupillus 24. D. quæ in fraud. cred. l. rem hereditariam 65. D. de euict.*

5 *l. si per imprudentiam 51. eod. tit. de euict. l. exceptionem 67. D. de fideiuss.*

DEFINITIO XXV.

Non cogitur possessor, qui obiicit excussionem, indicare bona vacantia: potest tamen Iudex præcipere, vt ante omnia litigatores conueniant & iurent de facti veritate.

ETsi tertio possessori hypothecaria conuento nō factæ excussionis exceptionem obiicere sufficit, ita vt nec bona vlla vacantia, aut quæ sine controuersia possideri queant, indicare prius compellatur, quā excussio facta sit, [1] non inique tamen decernere & præcipere Iudex potest, vt de rei veritate, hoc est, an bona aliqua sint, an nulla, quæ excuti oporteat, litigatores, si fieri possit, ante omnia consentiant, adhibito etiam purgationis, vt vocant, & de calumnia iureiurando, [2] ni malit possessor indicare vacantia. [3] Nulla enim ei fit iniuria, qui si neget nulla esse, quamuis nec indicet, quænam & vbinam sint, tum demum agenti creditori faciendæ excussionis irrogabitur. [4] *Ita Senatus* ex tempore pro Bartholom. Blanchin, 6. Cal. Aug. 1593.

1 Hoc enim demum est excutere, inquirere scilicet & perquirere diligenter; an vlla sint alia bona, quæ possint sine controuersia possideri. Not. *ad Auth. hoc si debitor, C. de pignor.* Papiens. *in form. libell. in act. hypoth. in verb. excussionem.*

2 Quod Pragmatici dicunt, *conuenir de la verité des faits.*

3 Expediendi scilicet negotij causa.

4 *d. Auth. hoc si debitor.*

DEFINITIO XXVI.

Excussio bonorum etiam absentis facienda est, non tamen personæ: sufficiet tamen fieri excussionem vocato possessore, nec erit necesse dari curatorem bonis absentis sumptibus creditoris.

DEbitoris quidem absentis ab ea prouincia, in qua agitur, excussio facienda non est: si tamen bona aliqua reliquerit in prouincia, eorum quoque excussionem fieri oportebit. [1] An ita vt curatorem eo nomine bonis dari oporteat [2] expensis creditoris? Minime. Sufficiet enim fuisse publice vendita sciente possessore, eique denunciata venditione, [3] vt, si pluris rem esse arbitretur, accedat ad licitationem, victurus si plus obtulerit, atque ita facturus fortasse, vt ex iis ipsis creditori satisfiat. Neque enim onerandus est creditor inanibus sumptibus, [4] dum ne qua in re possessoris conditio durior fiat. [5] *Ita Senatus* in publico auditorio, in causa N. Carion, 4. Non Decemb. 1593.

1 Secundum ea, quæ scripsimus *Defin. 21. supr. hoc tit.*

2 Tanquam bonis absentis, *l. idem priuilegium 12. §. 1. D. de reb. auctor. iudic. possid. atque l. 7. de priuil. credit. l. ab hostibus 15. D. ex quib. caus. maior.*

3 *Arg. d. l. 4. l. qua specialiter 9. C. de distr. pignor. l. pen. C. si vendit. pign. agat.*

4 *Arg. l. hac stipulatio 14. in fin. D. vt legat. seruand. caus. caueat. l. 1. D. de inoff. testam.*

5 Tam bene autem sibi prospicere possessor potest, cum venditio fit sine curatore, quam si adesset auctoritas curatoris.

DEFINITIO XXVII.

Pecunia redacta ex bonis venditis per curatorem ad postulationem creditorum, non ad creditorem, sed ad creditores peruenisse præsumitur, ideoque eius excussio obiici nequit.

HEreditariis bonis venditis ad postulationē creditorum consentiente curatore iacenti hereditati dato, [1] si non appareat, quod ad curatorem pecunia ex pretio redacta peruenerit, & quidam ex creditoribus agat hypothecaria aduersus tertium possessorem, non est audiendus ille, si ob eam pecuniam [2] obiiciat exceptionem non factæ excussionis. [3] Potius enim præsumenda est pecunia ad creditorem peruenisse, quam ad curatorem, si aliud nihil probetur. [4] *Ita Senatus* in causa Dominorum de Marest, & N. Annæ de Menthon, 15. Cal. Mart. 1594.

1 Postquam eo iure vtimur, vt curator hereditati iacenti detur, qui tamen ex ratione iuris non hereditati dandus est, sed bonis iacente hereditate, *l. 1. D. de curat. bon. dand. l. idem 21. §. 1. de reb. auct. iud. poss.*

2 Quasi peruenerit ad curatorem, qui debitoris personam sustinet, *arg. l. 2. §. 1. eod. tit. de curat. bon. dand. l. a creditore 14. D. de reb. auctor. iudic. possid.* vt proinde excutiendus videatur curator vice debitoris.

3 Quæ solet competere cuilibet bonæ fidei possessori, *Auth. hoc si debitor, C. de pignor.*

4 Nec enim auctoritas curatoris interuenit, cum bona debitoris venduntur, vt pecunia pretij remaneat penes curatorem ipsum, sed vt creditoribus soluatur per curatorem, *d. l. 1. in fin. D. de curat. bon. dand.*

DEFINITIO XXVIII.

Exceptio iuris carentiæ, vt loquuntur, ob donationem iuris factam in alium insinuatam & publicatam potest opponi etiam à tertio tanquam exclusiua iuris agentis.

EXceptio translati in alium per donationem insinuatam & publicatam iuris, de quo apud Iudicem disceptabatur, reo iuste competit, siue ante litem, siue lite iam pendente donatio facta proponatur. [1] Est enim

nim huiusmodi exceptio prorsus exclusiua iuris agẽtis longe magis, quam sit exceptio factæ cessionis: cedens enim retinet actiones directas, [2] quarum vi & potestate recte agere potest, quousque denunciatum sit debitori, ne cedenti soluat, aut cessionarius litem ex cessione sit contestatus. [3] At penes donantem nullæ prorsus actiones remanent, neque vtiles, neque directæ, saltem efficaces post insinuationem & publicationem donationis. [4] Quid ergo si actor negẽt se donasse, & donatarius iudicio adsit, dicatque nihil sibi donatum fuisse, adeoque paratum se, quicquid ex prætensa donatione fuerit consecutus, rei lucro & cõmodo dimittere? Non eo minus inquirendum erit, an donatio reuera facta & publicata sit, vt hoc ipsum sciatur, an ius aliquod penes actorem remanserit, cum dici soleat, propter nostrum affirmare vel negare rem ipsam non immutari. [5] Quid enim si inter donatorem & donatarium colludatur? [6] Magisque hoc casu rei interest inquiri de veritate donationis, vt si qua extabit, eius lucrum sibi acquirat ex ipsius donatarij voluntate, quasi cessione facta in iure. [7] Siquidem tritum est, in iudiciis quasi contrahi.[8] Aliud esset, si is, qui donatarius esse dicitur, donationem à se abdicaret in donantis vtilitatem. Tunc enim ius, quod à donatore primum abscessisset, ad eum ex postfacto recurreret. [9] Sed hoc ita, si non pendente lite facta esset donatio rei litigiosæ. Cedentem enim, qui iure suo cecidisset in vtilitatem & commodum aduersarij, [10] ius suum tam facile recuperasse, admitti non posset. [11] *Ita Senatus* in causa Annæ Camel & Gothofredi du Tour, 6. Cal. April. 1594.

1 Et consequenter opponi potest etiam à tertio, *l. loci 4. l. competit.* vbi Bart. & alij *D. si seruit. vindic.* Idem Bart. *ad l. 2. D. de except. rei iud.*

2 Quæ scilicet adhærent ossibus, vt nostri loquuntur, nec à persona separari vnquam possunt, *l. postquam 7. & seq. Cod. de hered. vel act. vendit.*

3 *l. 3. C. de nouat.*

4 Quia publicatio habet vim denunciationis, cum fiat, vt omnes factam sciant.

5 *l. 2. l. ab ea parte 5. & pass. D. de probat.*

6 Cuius rei metu inducta etiam est necessitas & solemnitas insinuationis, *l. data 27. C. de donat.*

7 Qui fuit olim vnus ex modis acquirendi dominij iure Quiritium, vt tractat Vlp. *in fragment. tit. 19. de acquis. rer.*

8 *l. 3. §. idem scribit, D. de pecul. l. delegare 11. §. 1 D. de nouat.*

9 Quod fit facilius, *l. si vero remunerandi 12. §. vnde Papinianus D. mandat.*

10 *l. 1. 3. & vlt. C. de litigios.*

11 Ne semel quæsitum ius aduersario ei sine vllo facto suo adimatur, *contra l. vlt. D. de pact.*

DEFINITIO XXIX.

Exceptio excussionis vt & alia qualibet dilatoria reiecta intelligitur, siue Iudex, siue is, qui eam opposuit suo tempore, postea processerit ad vlteriora.

EXcussionis non factæ exceptio, quamuis legitimo tempore & ante litem scilicet contestatam opposita,[1] reiecta intelligitur, si Iudex processerit ad vlteriora, non adiecta clausula, *saluo exceptionis iure.* [2] Nam & idem est, si ipse, qui opposuit, postea litem sit contestatus absque protestatione. [3] Id enim commune est earum exceptionum omnium, quæ sunt dilatoriæ, & impediunt litis ingressum. [4] *Ita Senatus* in secreto auditorio in causa N. Scandolet, 8. Cal. Iunij, 1594.

1 Notat. *ad l. à procedente C. de dilat.*

2 Hæc enim clausula cum est adiecta conseruat ius exceptionis, *l. 4. §. 1. quib. mod. pign. vel hyp. sol. l. Babius 30. D. de pact. dot.*

3 Cum in iudiciis, sicut & in contractibus nouissima derogent prioribus, *l. pacta nouissima 12. C. de pact.*

4 De quibus vide Papiens. *in form. respons. rei. in versic. quod ad impediendum.*

DEFINITIO XXX.

Cessionarius non potest contra suum cedentem excipere de iure tertij, licet ea exceptio esset exclusiua iuris agentis.

ETsi exceptio de iure tertij toties admittitur, quoties exclusiua est iuris agentis,[1] (nisi cum non aliter exclusiua est, quam si tertius ille velit, de cuius voluntate nondum appareat, [2]) si tamen cessionarius velit excipere de iure tertij, quantumuis exclusiuo iuris agentis aduersus cedentem ipsum, vix est vt audiri debeat, ne cessio operetur supra quam facta sit. [3] *Ita tractatum est* in causa Claudij Vsel & Peronetæ Ponthon, Prid. Cal. Sept. 1594.

1 *l. 4. §. competit. D. si seruit. vindic. l. vlt. C. de rei vindic.*

2 Bart. *ad l. 2. D. de except. rei iudic.*

3 Et vltra intentionem cedentis, *contra vulg. l. non omnis 19. si cert. pet.*

DEFINITIO XXXI.

Solis bonæ fidei possessoribus titulum possessionis suæ proferentibus datur exceptio non factæ excussionis.

CReditori agenti hypothecaria contra tertium possessorem non potest tertius possessor obiicere exceptionem non factæ excussionis, nisi probet ante omnia se bonæ fidei possessorem, exhibito in eã rem titulo suæ possessionis. Idque duplici ratione comparatum videri potest.[1] Vna, quod probata per actorem sua intentione prorsus necesse sit reo, ne succumbat docere de iure suo. [2] Neque hoc casu locum habet, quod dici solet, non esse cogendum quẽquam, vt possessionis suæ titulum exhibeat. [3] Id enim tum recte dicitur, cum de iure suo actor non docuit. [4] Sufficit siquidem possessori dicere, *Teneo quia teneo*, [5] cum aduersus extraneos, id est, nihil iuris in re aut ad rem habentes etiam vitiosa prosit. [6] Altera ratio est, quia fieri potest, vt possessoris titulus talis sit, qui ex agentis creditoris voluntate dissolui queat. Quid enim si iure creditoris anterioris possideat? Cur non actori eidemque creditori liceat offerre, [7] atque ita ius, quo sola rei possessio nitebatur, dissolueret? [8] Sed & tertia ratio afferri potest, quod ordinis exceptio ea potissimum æquitate introducta sit, ne fiant de lite lites, si permittatur creditori rem auferre tertio possessori, qui mox aduersus debitorem pro consequenda indemnitate regressum habiturus sit. [9] Quod tamen ne eueniat verendum nihil est, cum detentor nullo iure nulloque titulo possidet. [10] *Ita Senatus* pro nobilibus fratribus Salteur, contra Humbertum Blanchet, 16. Cal. Sept. 1594.

1 Notat. *ad Auth. hoc si debitor C. de pignor.* Facit *l. plane 14. D. de minor. l. Moschus 47. D. de iur. fisc.* Dixi *Defin. 3. supr. eod.*

2 Quia reus in exceptionibus suis actor est, *l. in exceptionibus 19. D. de probat.*

3 *l. cogi 11. C. de petit. hered.*

4 Quia actore non probante reus est absoluendus, etiamsi nihil præstiterit, *l. qui accusare 4. C. de edend.*

5 Quod ipsum nihil aliud est, quam possidere pro possessore, *l. qui interrog. 12. iunct. l. praced. D. de petit. hered.*

6 *l. vlt. D. de acquir. possess.*

7 *l. 1. l. prior 5. & pass. C. qui potior. in pignor. hab.*

8 Nam & malæ fidei possessori hoc ipsum liceret, *l. Paulus respondit 12. §. 1. D. quib. mod. pign. vel hypoth. soluit.*

9 Vt dixi *Defin. 3. nu. 7 & 8 supr. hoc tit.*

10 Cum hic nullam actionem contra quemquam habere possit.

DEFINITIO XXXII.

Qui negauit debitorem dominum fuisse aut possessorem rei obligatæ, postea conuictus de mendacio non potest obiicere non factæ excussionis exceptionem.

LIcet permittatur reo variis adeoque contrariis vti exceptionibus,[1] ei tamen qui conuenitur hypothecaria non permittitur, vt neget possessionem & dominium eius, qui rem pignori obligauit, cum actori obiiciat exceptionem non factæ excussionis. Amittitur enim beneficium huius exceptionis, quoties negat reus obligatam rem in dominio fuisse, si modo mala fide & citra probabilem ignorantiæ causam id denegatum sit, & imposita creditori necessitas probandi; in pœnam scilicet odiumque mendacij,[2] exemplo eius quod constitutum est in eo, qui conuentus rei vindicatione, cum reuera possideret, negauit se possidere.[3] Hoc tamen interest, quod si agatur vindicationis iudicio punitur reus, qui se negauit possessorem, dummodo rem detineat, quoniam in eo iudicio qualiscunque detentio pro possessione est, si modo possessor facultatem habeat restituendi,[4] nec quicquam videtur eius interesse, qui negat se possidere.[5] At in hypothecaria non punitur mendacium possessoris, nisi verum sit, eum, qui rem pignori dedit, dominium habuisse, quoniam ad hoc, vt possit actor obtinere, id ipsum necessario requiritur, vt probet fuisse pignoris dominum eum, qui tanquam dominus rem obligauit.[6] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 *Cap. nemo pluribus, de regul. iur. in 6.*

2 *Auth. item possessor, C. qui potior. in pign. hab.* & in corpore vnde sumitur.

3 *l. vlt. D. de rei vindic.*

4 *l. officium 9. eod. tit.*

5 Cum per rei vindicationem nihil aliud agatur, nisi vt possessio possessori auferatur, *d. l. officium, l. qui petitorio 36. l. qui restituere 68 D. de rei vindicat.*

6 *l. & quæ nondum 15. §. quod dicitur, D. de pignor.* Nec enim res aliena obligari potest à non domino, *l. 1. & tot. tit. C. si res alien. pignor. dat. sit.*

DEFINITIO XXXIII.

Etiam post oppositam discussionis exceptionem potest actor, qui egit hypothecaria, mutare libellum & agere condictione ex l. vlt. C. de acq. possess. & quidem impune dummodo ante litem contestatam.

CReditor habens clausulam constituti si aduersus tertium possessorem egerit interdicto adipiscendæ possessionis,[1] non idcirco prohibetur implorare beneficium legis Iustinianeæ, vt in iam quæsita possessione retineatur,[2] adeoque nullis refusis sumptibus dummodo ante litem contestatam,[3] licet iam opposita per tertium exceptione non excussi debitoris.[4] *Ita Senatus* in causa N. Claudij de S. Real, & Claudiæ Chambet, ante Cal. Ianuar. .594.

1 Quod Pragmatici nostri dicunt, *par mise en possession:* quibus etiam verbis solet proponi & intentari mera hypothecaria, sicut & directa rei vindicatio. Hoc enim est quod iidem Pragmatici dicunt, interdictum adipiscendæ possessionis sapere naturam petitorij. Guid. Pap. *quæst. 1.*

2 Condictione *ex l. vlt. C. de acquir. poss.* quæ datur ad retinendam possessionem, vt dixi *Defin. 1. supr. de acq. poss.*

3 Quia ante litem contestatam impunita est mutatio libelli, *l. edita 3 vbi* Not. *C. de edend.*

4 Quamuis possit dici, eum, qui egit interdicto adipiscendæ possessionis, videri amisisse hoc ipso possessionem, quam habebat, cum ea solo animo amittatur, *l. 3. §. in amittenda, l. si quis vi 17. §. 1. D. de acquir. poss.*

DEFINITIO XXXIV.

Post litem in publico auditorio peroratam, quamuis ex scripto decidendam non potest opponi discussionis exceptio, non magis quam præscriptio fori.

NOn factæ excussionis exceptio vsque adeo dilatoria est, & consequenter ante litem contestatã opponenda,[1] vt si, cum lis in publico auditorio peroraretur, non fuerit opposita, & Senatus, vt plerunque fit, orationis corrigendæ potestatem litigatorib. fecerit, non possit ex scripto opponi, quoniam negari non potest, quin litis contestatio fiat in auditorio;[2] alioqui dicendum esset, etiam post eam perorationem permittendum reo, vt præscriptionem fori obiiciat,[3] quod tamen nemo dixerit, nimirum quia certum est, ante litem contestatam obiici eam debere.[4] *Ita Senatus* in causa fratrum Henrici & Marini P.c, contra N. Iacobum Teste Lugdunensem, 6. Id. Maij, 1595.

1 Secundum ea quæ scripsi *Defin. supr. hoc tit.*

2 *l. vnic. C. de lit. contest.*

3 Quæ scilicet opponi potest ante litem contestatam, *l. vlt. C. hoc tit.*

4 *d. l. vlt.*

DEFINITIO XXXV.

Creditor anterior non potest repelli exceptione discussionis per posteriorem nihil nisi actionem habentem contra eundem debitorem, nec si posterior pecuniam exegerit post litem ab anteriore inchoatam.

QVi actione sibi competente experiebatur aduersus debitorem suum, si creditorem alium, cui ea ipsa res, quæ petitur, anteriori iure obligata erat, liti interuenientem velit per exceptionem non factæ excussionis repellere, audiendus non est, quoniã eiusmodi exceptio non nisi possessoribus competit:[1] iura autem non possidentur.[2] Idem est, etiamsi ex iudicato contra debitorem reddito factus sit possessor pecuniæ iam exactæ, si modo creditor anterior iudicato non adfuerit,[3] suumque ius exequi cœperit iam ante iudicatum.[4] Nam nec hodie possessor esset, si initio litis per anteriorem creditorem institutæ[5] bonam fidem agnouisset.[6] *Ita Senatus* pro N. Andrea de Poypon, D. du Chancy, contra D. du Rosey, 5. Id. Iunij, 1595.

1 *Auth. hoc si debitor C. de pignor.*

2 *l. sequitur 4. §. si viam 27. D. de vsucap. l. 3. in princ. D. de acquir. poss. l. 1. §. vltim. D. de rer. diuis. Inst. tit. de reb. corpor. & incorpor.*

3 Alioqui sententia siue contra eum, siue eo præsente cõtra alium lata ei noceret, ipsumque afficeret, *l. de vnoquoque 47 D. de re iudic. l. etiam 29 in fin. D. de minor.*

4 Nihil enim potest ei imputari, qui fuit diligens in iure suo persequendo, & qui sibi satis vigilauit, *l. pupillus 24. D. quæ in fraud. credit.* alioqui nullum ius posset competere anteriori creditori contra posteriorem, qui debitum suum prior recepisset, *l. repetitio 44. de condict. indeb.* Extra casum *l. vlt. §. sin vero creditores C. de iur. deliber.* præsertim cum pecunia redacta ex re pignorata non sit pignorata, *l. eadem 97 in fin. D. qui potior. in pignor. hab.*

5 Cum scilicet creditor anterior ageret hypothecaria in eandem rem vtrique creditori obligatam.

6 Nemo enim melioris conditionis ob id esse debet, quod improbare litem susceperit, aut in lite improba perseuerauerit, *l. destitisse 10. D. de iudic. l. et si 15. §. si ante D. de petit. hered. l. 1. D. de vsur.*

DEFINITIO XXXVI.

Exceptio, quæ reddit iudicium retro nullum, potest suppleri

Digitized by Google

pleri per Iudicem, dummodo resultet ex actis, quia fauorabilior est.

EXceptiones, quæ reddunt iudicium retro nullum,[1] in hoc sunt fauorabiliores cæteris, quod etiamsi non sint oppositæ, suppleri tamen possunt per Iudicem, dummodo ex actorum & instrumentorum litis inspectione probentur, licet facti causam permixtam habeant;[2] nimirum quoniam ipsius quoque Iudicis interest, ne quid ipse perperam faciat, aut ab aliis coram se fieri patiatur.[3] *Ita tractatum est* in causa liberorum Oldradi Bocard, contra Michaelem de Bonnefoy, 5. Non. Iul. 1595.

1 Qualis est exceptio procuratoria, quæ nascitur ex defectu mandati *l. licet 25. cum ibi not. C. de procurat.*

2 Et dici soleat, Iudicem non posse supplere ea, quæ sunt facti, *l. vnic. cum ibi not. C. Vt quæ desunt aduoc. part. iud. suppl.* Nec enim omnino suppletur, quod ex ipsis actis & instrumentis litis colligitur *arg. l. 3. C. de sent. quæ sin. cert. quant. prof.*

3 Nam neque ius, neque Iudex quicquam facere frustra debet, sicut nec natura.

DEFINITIO XXXVII.

Non potest venditor ab emptore laudatus obiicere exceptionem excussionis, quam emptor ipse posset obiicere. Sed ea res emptori non nocet, quo minus eam ex sua persona obiicere possit.

VEnditor ab emptore, qui de rei siue dominio, siue possessione controuersiam patiebatur, ad litem defendendam euocatus non potest ex persona emptoris vti exceptionibus, quas ex propria persona habere nullo modo possit. Finge rem esse cum ipsius venditoris creditore. Quis admittat vt debitor obiiciat exceptionem non factæ excussionis, quam emptor ipse tanquam tertius possessor obiicere posset?[1] Finge actum ab emptore, vt sibi possessio restitueretur, quam idem venditor in creditorem suum per clausulam constituti transtulerat.[2] Quis ferat id ipsum petere venditorem, qui creditori suo de indemnitate tenetur, quod rem iam ei obligatam alteri vendiderit?[3] Sane nec emptori, qui debitorem aduersarij auctorem suum laudauit, nocere debet, quod debitor minus iuris habeat. Nec enim ad hoc auctor laudatur, vt quicquam de iure emptoris detrahatur, sed vt potius ius eius confirmetur & augeatur.[6] *Ita Senatus* in causa Michaelis Sachet, Idib. Iul. 1595.

1 *Ex l. antepen. §. mota quæstione, D. de euict. l. emptor. 8. Cod. eod.*

2 Quia nec tam alienam, quam suam litem hoc casu exercere venditor intelligitur, cuius scilicet periculo tota res cessura est, *l. 1. C. vbi in rem act.*

3 Competit enim ea exceptio soli tertio possessori, non etiam debitori. Dixi *Defin. 4. supr.*

4 *Per l. quod meo 18. D. de acq. possess.*

5 *l. & quæ nondum 15. §. qui res suas, D. de pignor. l. 3. D. de crimin. stellion.*

6 Itaque quod in emptoris fauorem inductum est non debet ei nocere, *vulg. l. quod fauore 6. C. de legib. l. nulla 25. eod.* Ac proinde non debet emptor hoc casu litem deserere, vt saltem habeat hanc exceptionem ex propria persona, vt dixi *d. Defin. 4. supr.*

DEFINITIO XXXVIII.

Exceptio discussionis non potest obiici ab eo, qui posteriorem causam habet, siue mediatam, siue immediatam à iam condemnato: potest tamen obiici à filia debitoris, quæ fundos pro legitima accepit, multo magis à marito, cum debitoris heres soluendo est.

TItius iam tibi condemnatus cum suprema ordinaret certos fūdos filiæ reliquerat pro legitima, eos fundos filia defuncto patre nubens marito in dotem dederat. Si tu iudicatum exequi pergas in ea bona, tanquam tibi pignori obligata,[1] non est iuuandus maritus exceptione non factæ excussionis. Nam si ea exceptio numquam prodest ei, qui lite pendente possessionem acquisiit,[2] multo minus ei prodesse debet, qui causam siue mediatam, siue immediatam habet à condemnato.[3] Quid si nec condemnatio, nec dum lis præcesserat? Filia quidem prætextu legitimæ actiones creditorum summouere non potest, cum legitimæ ratio non nisi deducto ære alieno ponatur:[4] sed tamen quamdiu heres soluendo est, non oportet filiam inquietari,[5] maritum multo minus,[6] cuius causa longe fauorabilior est, quam si eos fundos emisset, quos in dotem accepit;[7] cum & emptoris loco habendus sit, si eos acceperit æstimatos.[8] *Ita Senatus* in causa Ioannis Antonij Gleyron, & N. Crespin, & D. Ducis de Mercœur, Idib. Septemb. 1595.

1 Ponendum est, fuisse te creditorem hypothecarium; alioqui sola sententia non pareret vllam actionem in rem, sed tantum in personam, cum bona debitoris condemnati non incipiant esse obligata, nisi ex quo die capiuntur in executione iudicati. *l. à Diuo Pio 15. §. si pignora & pass. D. de re iudic.*

2 Tametsi res non fuerit litigiosa. quia scilicet nihil fieri potest lite pendente, quod reddat deteriorem conditionem litigatoris, *l. 2. D. de vsur.* Not. *ad Auth. hoc si debitor, C. de pignor.* Intellige tamen, si emerit post litem contestatam, non si ante. Ranchin. ad Guid Pap. *quæst. 26 in fin.* post Ias. *in §. omnium n. 83. & 84. de action.* vbi loquitur tum quoque, cum alienatio facta est dolo malo vtriusque, & ait, non posse fieri executionem contra emptorem sine nouo processu, si translata sit possessio ante litem contestatam. Cæterum qui dolo comparauit, nunquam potest esse tutus, saltem facto nouo processu, & probato dolo.

3 Cum in ius condemnati successerit, *l. si àre 9. §. vlt. D. de except. rei iudic. l. iudicata 29. §. vlt. à contr. sens. eod. l. quod ipsis 141. l. ex qua persona 149. de reg. iur.*

4 *l. Papinianus 8. §. quarta autem, D. de inoffic. testam.*

5 Cum nec sine titulo, nec mala fide possideatur, quod pro legitima & pro dote possidetur, nec actio vlla competat creditoribus in personam filiæ aut mariti, sed tantum aduersus heredes debitoris, *l. vlt. C. de hered. action.*

6 *Arg. l. Titia 62. ad fin. D. de iur. dot.*

7 Nec enim cogendus est indotatam retinere vxorem, quam non fuerat indotatam accepturus, *d. l. Titia, l. si donaturus 9. §. 1. D. de condict. caus. dat. l. pure 5. §. pen. D. de dolo mal. except.*

8 *l. plerumque 16. l. quoties 16. D. de iur. dot. l. vnic. §. cumque ex stipulatu, versic. æstimatarum, C. de rei vxor. act.*

DEFINITIO XXXIX.

Exceptio de non iure actoris, cum sit peremptoria, potest quandocunque opponi, & potest per eam reus vincere, etiamsi nullum ipse ius habeat, si modo eius intersit.

AVdiendus quidem non est, qui excipit de iure tertij, in cuius locum & iura non successerit, siue de profana re agatur, siue de beneficio:[1] sed si non tam ad ius tertij, quam ad non ius actoris exceptio permittenda erit,[2] dummodo intersit excipientis,[3] puta quod possideat,[4] quia cum de intentione actoris prius quærendum sit, non potest ille vincere, si nullo iure nitatur.[5] Quod si in suspenso sit ius actoris, & ex alterius voluntate pendeat, non prius admittetur exceptio, quam voluntas illa exquisita & probata sit:[6] veluti si emphyteutam agentem velit quis eo prætextu repellere, quod ob non solutum canonem ceciderit à iure suo,[7] nec tamen directus dominus conqueratur.[8] Multo magis quis dixerit, ex pluribus heredibus institutis aut ab intestato ve-

nientibus si quidam nondum adierint, cæteros qui adierunt agere in solidum non posse, sed pro hereditariis tantum portionibus, donec aliis tempore, vel morte, vel repudiatione exclusis solidum illi habeant iure adcrescendi:[9] poteritque exceptio hæc non tantum post litem contestatam obiici, cum sit peremptoria,[10] quomodo & cæteræ, quæ sunt de non iure actoris,[11] sed etiam si omissa sit non male per Iudicem suppleri;[12] nō vt pronunciet perperā egisse illū, qui cum pro parte tantum heres esset solidum petiit, (quid enim si postea constet iam tum repudiatas à coheredibus portiones hereditarias aut eos ante aditam hereditatem defunctos?[13]) sed vt interloquatur, & de illo primum inquirat, in aliis heredibus locus aliquis supersit nec ne, siue iure ciuili, siue prætorio?[14] *Sane dic.*

1 Quia suo iure debet vincere, non alieno, qui pro se tantum agit vel excipit, non pro alio *tot. tit. Cod. per quas person. nob. acq.* iunct. *l. stipulatio ista 38. § alteri, de verb. oblig.*

2 *l. vlt. C. de rei vindic. l. 1. D. si pars hered. pet. l. licet 4. § competit.* vbi Bart. & alij, *D. si seruit. vindic.*

3 Alioqui nemo audiendus est, siue agendo, siue excipiendo, si non eius intersit, *l. 3. § 1. de verb. oblig. l. ille a quo 13. §. si de testamento.* vbi & Alex. & alij, *D. ad SC. Trebell.*

4 Cum aduersus extraneos etiam vitiosa possessio prosit, *l. vlt. D. de acquir. poss. l. 2. D. vti possid.*

5 *d. l. vlt. C. de rei vindic. l. qui accusare 4. C. de edend.*

6 Bart. *ad l. 2. D. de except. rei iudic.*

7 *Ex l. vlt. C. de iur. emphyt.*

8 Qui vtique non cogitur vti iure suo, & potest illud remittere etiam tacito consensu. Not. *in d. l. vlt.* Facit *l. 2. l. post litem 7. D. de leg. commiss.*

9 *dict. l. 2. Digest. si pars hered. petat.* Anton. Tessaur. *decis. Pedem. 6.*

10 *l. 1. peremptorias 2. C. sentent. rescind. non poss.*

11 Omnes enim istæ sunt peremptoriæ, cum perimant litem, quia nunquam potest actor sine iure vincere, *dict. l. 4. Cod. de edend. dict. l. vltim. Digest. de acquir. poss.* quomodo reus potest.

12 Quia scilicet non tam facti, quam iuris sunt, *l. vnic. &* 26. Not. *C. vt quæ desunt Aduoc. partium iud. supp.*

13 His enim casibus appareret ex postfacto, bene illum egisse, qui egisset in solidum, *l. vnic.* Not. *& ibi not. C. quand. nō petent. part.*

14 Faciunt enim partem ij, qui admittuntur ad partem, licet non nisi iure prætorio, *dict. l. vnic. l. si quis in potestate 15. & seq. D. de legat. præst. l. sed cum patrono 6. D. de bonor. poss.* Vide Tessaur. *d. decis.*

DEFINITIO XL.

Exceptio falsi Procuratoris potest opponi quandocunque etiam post sententiam, non item exceptio procuratoria, quæ non ex mandati defectu, sed ex Procuratoris persona sumitur.

FAlsi Procuratoris exceptio sicut in quacunque parte litis obiici potest, adeoque post sententiam, quia reddit iudicium retro nullum,[1] ita & quandocunque secuta ratihabitione renouetur,[2] siue expressa illa ratihabitio sit, siue tacita, hoc est, quæ facto ipso magis quam verbis testata sit.[3] Neque vlla eo nomine expensarum condemnatio ratum habenti domino irroganda est, licet ante ratihabitionem opposita exceptio proponatur.[4] Nam quod dici solet, non retrotrahi ratihabitionem vt mandato comparetur, quoties tertij damno ea res cessura sit,[5] ad hunc casum non pertinet, in quo vtriusque litigatorum interest rata fieri omnia prioris iudicij acta,[6] cum alioqui futurum sit, vt nec victori prosit condemnatio aduersus eum, qui non habuit verum Procuratorem.[7] Sane si quam impensarum iacturam ex ea causa passus sit is, qui proposuit exceptionem, æquissimum est indemnem seruari eum,[8] aut à domino, si Procuratoris factum ratum habeat, aut ab ipso Procuratore, si neque mandatum, neque ratihabitio proferatur. Quod si procuratoria exceptio non eam causam habeat, quod mandatum nullum interuenerit, sed quod Procurator esse nequeat is, qui procuratorio nomine agit vel conuenitur,[9] alias tractatus est, in quo rectius defenditur, exceptionem hanc esse dilatoriam, ob idque nec post litem contestatam obiici,[10] nec si semel remissa sit, ex pœnitentia repeti posse.[11] *Sane dic.*

1 *l. licet 23* vbi Castrens. & alij, *C. de procurat.*

2 Quia ratihabitio æquiparatur mandato, *vulg. l. vlt. C. de SC. Maced.*

3 *l. non tantum 5. D. rat. rem haber.*

4 Quamuis soleat irrogari refusio expensarum, quoties id agitur, vt ius aduersario quæsitum ei auferatur, Not. *ad l. edita 3. C. de edend. & ad l. sancimus 5. C. de iudic.*

5 Quia scilicet eo casu medium est inhabile, & impedit retroactionem & coniunctionem extremorum, *l. pen. D. rat. rem haber.*

6 *dict. l. licet.* Et ideo iubet prætor interponi stipulationes necessarias, ad hoc vt iudicium ratum fiat, *l. 1. §. 1. D. de prætor. stipul.*

7 *l. 3. §. falsus Procurator, D. rat. rem haber. l. pen. C. si aduers. rem iudic. l. 1. C. quib. res iudic. non noc.*

8 Ne aduersarij fiat deterior conditio ob tardius secutam ratihabitionem, *arg. l. et si post tres 4. D. si quis caution. l. si ita quis 135. §. Seia. de verb. oblig.*

9 Puta quod sit miles, vel minor, vel fœmina, *d. l. licet.* vbi omnes notant.

10 *l. exceptiones 19. D. de probat. l. pen. C. hoc tit.*

11 Quia vt actiones, ita exceptiones suas remittentibus nō datur ad eas regressus, *l. quæritur 17. §. si venditor, D. de ædil. edi. l.* Tessaur. *decis. Pedem. 7.*

DEFINITIO XLI.

Etiam actor reconuentus hypothecaria potest tanquam reus exceptionem discussionis obiicere.

SI actor agens hypothecaria[1] per hypothecariam reconuenatur, non est prohibendus, quo minus obiiciat exceptionem non factæ excussionis,[2] tametsi soli reo, non actori exceptio illa competere soleat,[3] quoniam & hac parte actor reus est.[4] *Ita Senatus* in causa D. Comitis de Saleneusue & D. Baronis de Viry, 7. Febr. 1597.

1 In fundum puta Cornelianum.

2 Puta pro fundo Titiano.

3 Scilicet ratione fundi Titiani. Fit autem hæc reconuentio plerumque, cum pro euictione agitur hypothecaria ad consequendam indemnitatem, quod Pragmatici nostri dicunt *par garendie hypothequaire.* Exemplum est *in Defin. seq.*

4 Dixi *Defin. 31. supr. hoc tit.*

5 *Auth. & consequenter.* vbi Not. *C. de sent. & interloc. omn. iudic. c. 1.* vbi Canon. *ext. de mut. petit.*

DEFINITIO XLII.

Potest creditor agere hypothecaria post excussum debitorem contra quem velit ex possessoribus, non item vnus possessor habens regressum contra alios. Posterior enim prius conueniendus est.

EXcusso debitore si agat creditor hypothecarius contra vnum ex tertiis possessoribus, qui priore loco comparauerit, non potest conuentus possessor obiicere exceptionem non excussorum bonorum posteriore loco alienatorum: Sed in arbitrio & electione creditoris est agere contra quem velit ex possessoribus,[1] quoties bona vlla inuenit, quæ sine controuersia possideri queant.[2] Si tamen prior ille emptor conuentus & condemnatus regressum aduersus posteriores habere velit, finge obligata ei fuisse bona omnia

na omnia sui venditoris;[4] non eandem fortassis electionem habere debebit conueniendi quem volet ex posterioribus emptoribus: sed eum ordinem seruare, vt à postremo incipiat, postmodum si necesse erit ad penultimum, sic deinde ad alios ex ordine reuersurus.[5] Ita enim fiet, vt perinde suum consequatur,[6] nec tot fiant de lite lites,[7] quot fierent, si ij, qui priore loco compararunt, priores quoque conuenirentur. Tandem enim rem eo recidere oporteret, vt eius damno res cederet, qui nouissimus comparasset. *Ita tractatum est* in causa Mauriciæ Richard, & Michaelis de la Siaz, 15. Mart. 1577.

1 Quamuis ita putet, ac in Curia Parisiensi iudicatum fuisse referat Ægyd. Magister *in decis. Paris.* cuius opinionem retulimus *Defin. 11. supr. hoc tit.*

2 *l. Moschus 47 D. de iur. fisc. in illis verbis in reliquum possessorem omnem.* Est enim dictio *omnis* in numero singulari distributiua, quæ in plurali est collectiua, ac si esset scriptum, *possessorem quemlibet.*

3 Cum sint ista paria, Nulla esse penitus bona, Et nulla esse quæ sine controuersia possideri queant, *l. quamuis 13. D. de reb. auctor. iudic. possid.*

4 Quo casu habet prior emptor regressum contra posteriores, non quidem per actionem personalem, siquidem cum iis non contraxit, sed per realem & hypothecariam, vt & in specie *Defin. praced.*

5 Intellige tamen si postremus ille emptor conuentus nolet intercedere nec impedire executionem. Alioqui si actor litigandum habeat, poterit ad euitandam litem regredi ad penultimum, & à penultimo ad antepenultimum, & sic deinceps ordine tamen seruato, quousque appareat nihil omnino posse obtineri sine controuersia. Quo demum casu æquum est, actorem, qui omnimodo litigandum habeat, pro suo consequẽdo electionem habere, cum quo litigare malit, siue sit ille ex prioribus emptoribus, siue ex posterioribus.

6 Quod vnum ei debet sufficere, *arg. l. ex his 8. in fin. D. quæ in fraud. credit.*

7 Quod boni cuiuslibet magistratus propositum esse debet, *l. quidam existimauerunt 21. D. de reb. cred. l. singulis 6. de except. rei iudic. l. si quis 11. in fin. C. de reb. cred. & iureiur. l. 3. C. de fructib. & lit. expens.*

DEFINITIO XLIII.

De exceptione non secuti implementi varia.

Exceptio non secuti implementi semper opponi potest, etiam statuto exceptiones omnes excludẽte,[1] adeoque potest ex officio Iudicis suppleri,[2] & etiam contra executionem, vt eam impediat, opponi.[3] Et ita verum est, non posse quem agere antequam impleat, vt nec excusetur tametsi fuerit impeditus implere.[4] Nam huiusmodi exceptio implementi non secuti dicitur exceptio litis finitæ impediens litis ingressum:[5] non tamen potest rescindi contractus ex causa implementi non secuti, sed agendum est ex contractu ad implementum aut ad interesse,[6] nisi cum implementum respicit causam finalem contractus.[7] Causa porro finalis ex eo dignoscetur, si vergat in eius commodum, qui sic contraxit non alias contracturus.[8] Neque rursum sufficit ex parte impleuisse.[9] Sed & huiusmodi exceptionis, quæ ex non secuto implemento sumitur, fauor tãtus est, vt posteaquam semel in iudicio fuit opposita impediat purgationem moræ,[10] non minus quàm si res integra esse desiisset,[11] maxime vero si cõtractus sit iuratus, postquam placuit nostris, eam esse vim iurisiurandi, vt per se impediat purgationem moræ.[12] *Ita tractatum est* in causa N. Francisci Paquelet, & D. de Moyron, & D. Ducis de Mercœur, 3. Non. Maij, 1597.

1 Bart. *in l. 1. §. paruî, D. quod vi aut clam.* Roman. *consf. 144. col. 2. vers. superest vt respondeamus.*

2 Idem Roman. *dict. consil. 124.* Corn. *consil. 79. col. 3. ad fin. lib. 1.* [Etiam pro contumace: Adeò vt instam appellandi causam habeat contumax si pronunciatum sit pro eo qui nõn probat secutum ex parte sua implementum, nec eum onerauerit, vt ante omnia impleret. Plane si ex postfacto, & in causa appellationis probetur secutum iam implementum poterit nihilominus & debebit confirmari sententia. *Ita Senatus* in publico auditorio, 9. Iun. 1612. pro N. Guidone Truc.]

3 Dec. *cons. 119.* Castrens. *cons. 166. visis actis, col. 3. lib. 2.* licet contrarium voluerit Roman. *cons. 76. col. 2. vers. tertio principaliter.*

4 Dec. *in l. cum proponas, nu. ab. 3. C. de pact.*

5 Castr. *in l. Iulianus 13. §. offerri, D. de action. empt.* Ias. *in §. actionum, nu. 139. Inst. de action.*

6 *l. vlt. D. de condict. caus. dat.*

7 *l. cum te fundum 6. C. de pact. int. empt. & vendit.* Socin. *cons. 26. col. fin. lib. 3.* Corn. *cons. 101. col. 2. in princip. & col. 3. ad fin. lib. 1.*

8 Bart. *in l. 2. §. fin. D. de donat.* Doc. *cons. 248. ad fin.* Angel. *cons. 124.*

9 Imol. *cons. 39.* per text. *in l. si duos, de contr. empt.*

10 Alex. *cons. 237. ad fin. lib. 6.* Castr. *cons. 70. quia frustra, col. 5. lib. 2.*

11 Idem Alex. *cons. 31. in causa & lite, col. 1. lib. 4.* Rip. & Modern. *in l. si insula, de verb. oblig.*

12 Not. *in l. si quis maior, C. de transact.* Rip. *ibid. n. 90. & 91.*

DEFINITIO XLIV.

De admissa exceptione litis pendentia etiam inter alias partes & in alio genere actionis, & ad alios fines.

Reus debendi, qui fideiussores dederat Titium & Sempronium, quorum alter alteri, reus vero vtrique promiserat indemnitatem, vocauerat creditorem in ius ad Senatum, vt de causa indebiti cognosceretur. Cumque interim Sempronius detrusus esset in carceres, obtinuerat debitor, vt carcerib. fideiussor eximeretur, post paucos menses idem fideiussor per creditoris præpotentis vim & iniuriam iterum carceribus sed priuatis mancipatus, sæpius de eo per literas ad eum missas cõquestus, nihil ab ipso vicissim nisi literas extorserat, quibus rescribebat illе facturũ se, vt plenissimam indemnitatem fideiussor consequeretur, si modo annalis dilatio à creditore impetrari posset. Miser fideiussor secundos carceres per annum passus, cum pro eo neque Principis, neque Senatus auctoritatem interim debitor implorasset, tandem carcerum tædio extremæque senectutis impatientia victus soluerat, paucisq; postea diebus decesserat. Liberi iidemque heredes eius pro indemnitate consequẽda egerant in bona Titij confideiussoris tanquam sui obligata cum clausula constituti, inque eorum possessione se retineri petierant ex beneficio legis Iustinianeæ.[1] Meuius possessor intercesserat pro triennij duntaxat fructibus, quos emerat, litemque subinde apud inferiorem Iudicem post varias dilationes petitas contestatus, auctorem laudauerat eum ipsum debitorẽ, pro quo Sempronius fideiusserat, quique Titio confideiussori Sempronij eidemque indemnitatis repromissori successerat. Accitus ille in litem venerat, & litis coram Senatu pendentis exceptionem obiiciebat.[2] Dicebam vtilem fore exceptionem, si aut contra debitorem ipsum, aut contra creditorem ad ea vindicanda, quæ in præiudicium prioris litis attentauerat,[3] noua lis à fideiussore mota proponeretur. Sed cum pro indemnitate consequenda, quæ anterioris litis tempore peti nondum poterat, noua actio instituta esset, eaque non contra debitorem ipsum aut creditorem, inter quos prior lis tractabatur, sed contra tertium possessorem bonorum Titij, qui neque intercesserat nisi pro fructibus, neque ex persona Titij exceptionem vllam habere poterat, quandoquidem Titius ad eam litem, quę in Senatu agitata fuerat, nunquam

vocatus fuisset; Placebat non posse videri bene oppositam exceptionem litis, & de alia re, & inter alias partes, & in alio actionis genere, quamuis apud superiorem pendentis:[4] præsertim cum res in Senatu iudicanda numquam paritura esset exceptionem rei iudicatæ in noua instantia, siquidem etiam condemnato erga debitorem creditore, non eo minus æquum esset condemnari debitorem ad præstandam indemnitatem Sempronio, qui post tam longos carceres certiorato debitore soluere coactus fuisset, ac cui eam indemnitatem debitor tam ex propria persona, quam quasi heres Titij præstare deberet.[5] Neque vero vnquam auditum esse, vt laudatus auctor priuilegium fori vllum habeat in ea lite, quam pro possessore ad suum Iudicem vocato suscipere cogatur, nec si Clericus proponeretur.[6] Plane si debitor post litem pro possessore susceptã apud inferiorem Iudicem Senatui supplicare vellet, vt ea lis ad Senatum euocaretur, simulque cognitio vtraque tractaretur, non esse dubitandum, quin Senatus pro suo iure id ei facile induturus esset;[7] eumque rei gerendæ ordinem esse debere videbatur. *Senatus* tamen ex temporaneo placito lite minus feliciter pro iudicato perorata contra iudicatum pronunciauit, 9. Cal. Iul. 1605.

1 *l. vlt. C. de acquir. poss.*

2 Quæ exceptio tantum prodest ad impediendum litis ingressum, quantum potest res iudicata, *vulg. l. fundum, & l. fundo, D. de except. rei iudic.*

3 *Ex tit. C. vt lit. pendent.*

4 *d. l. fund. & d. l. fundum, cum similib.*

5 *l. si seruum 61. §. quod vero, D. de furt.*

6 *Vt in l. venditor 49. vbi not. D. de iudic.*

7 Propter connexitatem causæ, *arg. l. nulli 10. C. eod. tit. de iudic.*

[DEFINITIO XLV.

De exceptione anterioris fideicommissi opposita contra posteriorem fideicommissarium à tertio possessore.

TErtius bonæ fidei possessor conuentus à fideicommissario potest excipere de anteriore fideicõmisso,[1] etiam cuius nullum ius habeat.[2] Potest enim & debet vincere per non ius actoris,[3] cùm aduersus heredem aut fideicommissarium semper sit ille legitimus contradictor.[4] Multo magis si ius habeat ab anteriore fideicommissario,[5] siue fideicommissum illud anterius restitutum sit,[6] siue non, dummodo sit adiudicatum,[7] quamuis nedum factæ sint detractiones, quas fieri debere eadem sentẽtia iudicatum sit.[8] Erit enim hoc multo certius si ex anterioribus alienationibus, quæ in detractiones imputari debent,[9] appareat nihil amplius detrahi oportere.[10] Maximè verò si posterior fideicommissarius anteriori fuerit condemnatus,[11] licet iudicati executio contra eum facta nondum sit propter faciendas ante omnia detractiones.[12] *Ita Senatus* in causa liberorum D. Protopręsidis De Rochete & Caroli Vulliet, 23. Iunij 1612.

1 Quia fideicommissum anterius semper deducitur ex posteriore tanquam æs alienum *l. cum pater 77. §. Titio fratri antep. de leg. 2. l. in imponenda 6. l. irritum 8. C. ad leg. Falcid.*

2 Sufficit enim vt ipsius intersit *l. ille à quo 13. §. si de testamento D. ad SC. Treb.* vbi Alex.

3 *l. vlt. C. de rei vind. l. loci 4. §. competit. D. si seru. vindic.*

4 Dixi *Def. 2. nu. vlt. in fin. supr. de edict. Diui Hadr. toll.*

5 Hic enim vti potest iure sui authoris, in cuius locum successit *l. sæpe 63. D. de re iudic.*

6 Qui ta men casus minorem dubitationem habet, quia fideicommissarius post restitu tionem habet in bonis res omnes hereditarias, *l. facta 63. D. ad Treb.*

7 Nam post sententiam quæ transierit in rem iudicatam nõ potest dubitari de iure victoris, cùm pro veritate habeatur, *lege ingenuum 25. De stat. hom. l. res iudicata 207. De reg. iur.*

8 Nam veniunt in executionem iudicati, licet ante omnia fieri debeant. *dict. Def. 2. nu. vlt. in fin. supr. de edict. Diui Hadr. toll.*

9 *l. 3. §. res quæ D. ad SC. Treb.*

10 Quod enim semel detractum est iterum detrahi non debet: vt omnes notant ad *l. filium quem 24. C. fam. ercisc.*

11 Sententia enim contra actorem lata pro venditore prodest emptori *l. si à te 9. §. vlt. De except. rei iudic.*

12 Non enim venit in restitutionẽ fideicommissi, nisi quod detractis detrahendis reliquum est *d. l. filium quem §. sed quia. Inst. de fideic. hered. d. l. in imponenda.*]

TIT. XXV.

DE LITIGIOSIS.

DEFINITIO I.

Si quis emerit pendente lite rem obligatam, non potest opponere exceptionem discussionis tanquam tertius possessor, licet res non sit litigiosa.

QVi lite inter creditorẽ & debitorem pecuniæ creditæ pignorisque iure iam instituta rem obligatam emit, creditorem post victoriam agentem hypothecaria exceptione ordinis, quę tertiis possessoribus ob non excussum debitorem nouo iure competit, excludere non potest:[1] nõ quod vitium litigiosi & proprietatem afficiat & possessionem,[2] (neque enim aliter contrahitur, quam si de proprietate ipsa controuertatur,[3]) sed quia æquum non sit ex facto doloque debitoris duriorem fieri conditionem creditoris ius suum quanta potest contẽtione persequentis.[4] Quare nec ad rem pertinebit, quod emptor hic bona fide litemque ignorans contraxisse dicatur,[5] aut ius aliquod anterius siue dominij, siue pignoris in ea re habuisse:[6] ne alioqui improba alienatio cõmodum possessionis tribuat emptori, auferatque creditori,[7] qui nunc possideret, si iniustam litẽ à debitore passus non esset.[8] Sane si aduersus creditorem factum possessorem de iure suo agere velit, qui lite pendente emerat, non est prohibendus.[9] *Ita Senatus* 19. Martij, 1588. rursum Idib. Decemb. 1590.

1 *DD. ad Auth. hoc si debitor, C. de pignor.* Bart. *ad l. creditores, in 2. repet. n. 23. C. eod.* Guid. Pap. *quæst. 432. num. 7.*

2 *l. 2. C. hoc tit.*

3 *l. 1. iunct. Auth. litigiosa eod. tit.*

4 *l. 1. D. de alienat. iudic. mut. caus. fact. l. 2. D. quod vi aut clam, l. non debet alteri 74. de regul. iur. l. vlt. D. de pact. l. debitorem 15. C. de pignor.*

5 Nec enim ignorantia vnius quantumuis iusta debet alteri esse captiosa, *l. quod autem 6. §. si quid cum pupillo, D. quæ in fraud. credit.*

6 Quamuis ex ea causa & confirmandi sui iuris gratia possit quis etiam alienam emere actionem, *l. per diuersas 22. C. mandat.*

7 Cui nihil potest imputari, cum fuerit diligens in agendo, *l. pupillum 24. D. quæ in fraud. credit.*

8 Vnde etiam est quod dici solet, Quale quid est cum petitur, tale dari debere, *l. 2. D. de vsur.*

9 Nec enim quisquam cadit à iure suo ob id solum, quod pendente lite emerit, nisi cum emit rem litigiosam, *l. vlt. C. hoc titul.*

DEFINITIO II.

Rem litigiosam pendente lite alienare possessor non potest, nec alter emere: possessor tamen eam à domino

domino emere possessionis suæ tuendæ gratia non prohibetur.

FVndi alieni possessor, cum dominij controuersiam non à domino pateretur, eundem fundum à domino emit. Plerisque nullius momenti esse emptionem quasi rei litigiosæ.[1] Sed vereor ne nimis dura sit sententia, si reo non liceat possessionis suæ cõfirmandæ gratia præsertim aduersus improbum petitorem ius sibi acquirere ab eo, qui dare possit.[2] Illud multo certius est, nec possessorem lite pendente rem litigiosam alienare posse, nec actorem emere rem, quam iam inde à tempore litis contestatę suam esse adseuerauerit.[3] Sibi namque imputare debet, cur iniuste mota dominij quæstione rem litigiosam fecerit, nec eam prius à domino comparauerit:[4] quod in reo dissimile est, in cuius scilicet potestate non est, an aut quando conueniatur.[5] *Ita tractatum est* in causa Ioannis Musier, contra Ioannem Monnier, 6.Cal. Aug.1588.

1 Bart. *in l.siue autem,§.si duobus,D.de public.in rem act.* vbi diserte loquitur de alienatione facta in personam rei eiusdémque possessoris. Et iuxta hanc sententiam determinatum fuisse Bononiæ, cum aliquando hæc quæstio disputata fuisset, tradit Bald. *in l.cogi, col.3.vers.iuxta hoc quæro, C.de petit.hered.arg. l.1.C eod.*

2 Bald. vbi supra contra Bart. *ex l.per diuersas 22.§.exceptis, C.mandat.*

3 *Auth.litigiosa.C.hoc tit.*

4 Cum nemo cogeret eum agere, *l.vnic.C.vt nem.inuit. ager.vel accus.cogat.*

5 *l.5.§.vlt.D.de dolo mal.except.l.perenda 6.C.de temp.per. in integr.restit.*

DEFINITIO III.

Actionis litigiosæ cessio fieri non potest, præsertim Procuratori ad litem dato.

ACtionis, quæ iam in litem deducta litigiosa facta est, cessionem fieri non posse, præsertim ei, qui ad mouendam litem Procurator fuerat constitutus, explorati iuris est,[1] siue Procuratorem eum intelligas, qui causam apud Iudicem tractare per se possit, siue eum, qui ad tractandam in foro litem alium substituerit. Vtrique enim commune illud est, vt pactum de quota litis facere non possit.[2] Quanto minus ergo de tota lite?[3] *Ita Senatus* ex tempore, Prid.Id.Maij,1591.

1 Nam nec alij vlli eiusmodi cessio fieri posset tanquam rei litigiosæ. *l.2.& vlt.C.hoc tit.*

2 *l.litem 15.C.de procurat.l.sumptus 53.D.de pact.l.salarium 7.in fin.D.mandat.l.si contra 20.C.eod.*

3 *Arg.l.si compacto 3.D.de seru.export.*

DEFINITIO IV.

Personalis actio fit litigiosa per contestationem, & ideo inalienabilis. Nec rursus potest actor emere pendente lite actionem alij competentem, nisi ad formam legis Anastasianæ.

ETiam personalis actio per contestationem fit litigiosa,[1] nec proinde vendi cedive potest,[2] sed nec valebit cessio, si is, qui litem iniuste mouit, cessionem impetret ab eo, qui ius agendi habuit,[3] at non quasi rei aut actionis litigiosæ,[4] sed propter Anastasij constitutionem aduersus alienatum litium & actionum redemptores.[5] Ideoque restituendum esset actori pretium, quod ab eo numeratum cõstaret,[6] si aliud nihil pretij restitutionem impediret.[7] *Ita Senatus* in causa Michaelis de Costerg, & Hugonis Mottet, Prid.Cal.Sept.1592.

1 *l.2.vbi Bart.C.hoc tit.*Guid.Pap.*quæst.478.*

2 *d.l.2.& l.vlt.C.hoc tit.*

3 Non enim actoribus idem priuilegium hac parte datum est quod reis, quibus permissum est actionem emere pro munimine rerum penes se constitutarum, *l.per diuersas 22.vers. exceptis,C.mandat.*

4 Nec enim actio inter aliquos mota facit ius alterius litigiosum.

5 *In d.l.per diuersas.*

6 Iuxta id, quod ab Anastasio constitutum est *in d.l.per diuersas.*

7 Quod non similiter contingit empta re litigiosa, si modo scienter quid emptor eo casu, & rem, & pretium, amittit, *l.vlt. C.hoc tit.*

DEFINITIO V.

Alienatio facta pendente lite ex causa litem præcedente valet, nisi facta sit in fraudem, quo casu reuocanda est, etiamsi vitium litigiosi contractum non fuerit

CVm agerem aduersus te hypothecaria, fundi nomine, aut quod hac parte idem est,[1] condictione possessionis ex lege Iustiniani,[2] tu eum fundum pendente lite vendideras Sempronio, quasi haberet ille ius redimendi ex longe anteriore contractu. Non dubitatur, quin ex eiusmodi venditione actio mea euanuerit: vulgaris enim est illa iuris regula, Resoluto iure datoris resolui ius acceptoris.[3] Sed si de iure illo redimendi non aliter constet, quam ex tua confessione, aut si longissimi temporis præscriptione summoueri Sempronius potuit,[4] vix est vt non in fraudem actionis meæ vendidisse videaris, ex eaq; causa teneri te mihi æquum est, saluamq; actionem superesse, quæ contra te cum possideres fuerat instituta.[5] Nec aliud dicendum erit, si qua forte causa fuit concedendæ Sempronio restitutionis aduersus lapsum temporis, vt quia pupillaris aut minor ætas interuenerat.[6] Debuit enim de restitutionis causa cognosci per Iudicem me audito, cuius vel maxime intererat propter ius pignoris.[7] Quo non facto fanè fraudis suspicione non cares, qui tam cito tamque facile ius tuum remiseris, vt meum extingueres.[8] Itaque pro me Senatus ex tempore pronunciauit, Non quasi vitium litigiosi contractum esset, cum neq; per hypothecariam, neq; per moram de possessione cõtrouersiam res fiat litigiosa,[9] sed quia quicquid in fraudem litis & aduersarij gestum est, id pro nullo, irrito & infecto haberi oporteat.[10] *Ita Senatus* in causa Dominicorum de Marthod, contra Dominam de Beaufort, 4.Cal.Decemb.1592.

1 Nam in aliis plerisque multum interest, vtrum quis agat hypothecaria, an condictione, & *l.vlt.C.de acquir.poss.* vt contrà ex iis quæ scripsi *Defin.1.supr.sub.tit.*

2 *In d.l.vlt.*

3 *l.lex vectigali fundo 31.D.de pignor.l.vbi autem 4.alias l.si ex duobus,§. sed & Marcellus, D.de in diem addict.l.pen.§.1.de except rei iudic.*

4 Quo casu habebas quod obiiceres petitori, *l. si pupillus 45.in fin.D.de admin.tutor.l.3.C.de præscr.30.vel 40.annor.*

5 *Arg.l.1.& tot.tit.D.de alien.iudic.mut.caus.fact.*

6 *Ex d.l.sicut & ex not.in l.vlt.C.in quib.caus.non est necess. in integr.restit.*

7 *l.etiam 19.§. vlt. D.de minor.l.de vnoquoque 47.D.de re iudic.*

8 Nec enim facile quis creditur ius suum iactare velle, *vulg.l.cum de indebito 25.D.de probat.*

9 *Auth.litigiosa,C.hoc tit.* & ibi Angel. quem refert & sequitur Ranchin. *in addit.* ad Guid. Pap. *quæst.337.*

10 Vt dixi *Defin.1.supr.*

DEFINITIO VI.

Alienatio rei hereditariæ, de qua acceptum est iudicium familiæ erciscundæ, non valet, quamuis non ideo res sit litigiosa.

CVm rem hereditariam à pluribus coheredibus vnico contractu sub pacto de retrouendendo

venditam vnus ex ipsis in solidum pro suo iure redemisset, [1] ex eaq; causa iudicio familiæ erciscundæ impetitus esset à coheredibus, vt eam rem in commune reponeret, accepto pretio quod dederat, isq; consensisset: [2] necdum tamen ei pretium restitutum esset, vitium est, nō ideo factam esse rem litigiosam, quia nec de eo dubitaretur, quin in familię erciscūdæ iudicium venire deberet; [3] scilicet tum demum, cum solutum pretium esset restitutum, non ante.[4] Ob idque impune alienari potuisse, quamuis alienationem illud irritam faciat, quod alienationes pendente iudicio familiæ erciscundæ factas, placet nullius esse momenti. [5] *Ita tractatum est* in causa Dominorum de la Tornelle, & Philibertæ Gay, 7. Calend. Febr. 1595.

1 Nec enim cogitur aut ille pro parte redimere, aut emptor pro parte reuendere, quia scilicet non fuerat pro parte emptum, *l. tutor SC. 28. 47. de minor. l. si quis aliam 46. D. de solut.*

2 *Ex l. his consequenter 18. §. cum vnus. l. heredes 25. § si vnus, D. famil. ercisc.*

3 Constabat enim esse hereditariam, alioqui non veniret in iudicium familiæ erciscundæ, *l. si quid contendas 45. D. famil. ercisc.*

4 Quia nec ante restitutum pretium esset hereditaria.

5 *l. alienationes 13. eod. tit. famil. ercisc.* vbi tamen additur exceptio, Si non necessaria sit alienatio.

DEFINITIO VII.

Litigiosi vitium afficit etiam possessionem, sed non eo minus restituendus est is, qui emit rem litigiosam, si spoliatus sit propria aduersarij auctoritate.

VItium litigiosi etsi non tantum proprietatē afficit, aut inficit potius, sed etiam possessionem, [1] non tamē facit vt ei, qui vitium obiicit, liceat rei litigiosę possessionem, quam antea non habebat, propria auctoritate vel per vim occupare, eumque, qui rem litigiosam emisse dicitur, spoliare. Neque enim plus iuris tribuit aduersario, quam haberet ante vitium contractum, [2] sed tantum impedit ius acquisitoris.[3] Proindè si is, qui rem litigiosam emit, spoliatus fuerit, perinde redintegrari ei debebit possessio cum fructibus, [4] ac si res litigiosa non fuisset; maxime vero si vis interuenerit, [5] quoniam & prædo restitueretur.[6] *Ita Senatus* in eadem causa.[7]

1 Vt dixi *Defin. 1. nu. 2 supr. ex l. 1. C. hoc tit.*

2 Nemini enim vnquam permittendum est vt sibi ius dicat, ne maioris tumultus occasio detur, inquit *l. non est singulis 86. de reg. iur.*

3 Quomodo dicimus, pœnam vnius præmium alterius esse non debere, *l. si sequens 15. D. de SC. Syllan.*

4 Vt in eo puniatur is, qui vitium litigiosi contraxit, in quo deliquit, nec legum auxilium habeat is, qui contra leges deliquit, *arg. l. auxilium 37. in fin. D. de minor. l. rescriptum 6. D. de his quæ vt indign.*

5 Habet enim restitutionem omnium fructuum condictio *ex can. redintegranda 3 quæst. 1.*

6 Quam scilicet semper & in omnibus exosam habet legislator, tanquam quæ legibus & publicæ tranquillitati sit omnino contraria, siquidem contra vim nihil fine vi fieri potest. *l. extat 13. D. quod met. caus. l. creditores 7. D. ad leg. Iul. de vi priuat.*

7 *Cap. in literis, extr. de restit. spoliat.*

DEFINITIO VIII.

Res non fit litigiosa per actionem personalem, imo neque per hypothecariam.

PErsonalis actio aduersus rei possessorem instituta non facit rem litigiosam, [1] nec proinde impedit, quin pendente lite possit res alienari, [2] quia nec hypothecaria actio impediret, [3] quæ tamen cum in rem sit, [4] multo magis rem afficere deberet vitio litigiosi.[5] *Ita Senatus in causa D. de Chalard & N. de Ville*, 15. Cal. April. 1595.

1 Quamuis actio ipsa personalis, quæ in iudicium deducitur, fiat litigiosa. Guid. Pap. *quæst. 157. & 479.* Dixi *Defin. 4. & 5. supr.*

2 Vitium enim reale esse necesse est, & quod rem ipsam afficiat, vt rei alienatio impediatur, *l. 1. & vlt. C. hoc tit.*

3 Cum non faciat rem litigiosam, *l. 1. et auth. litigiosa.* & ibi DD. *C. hoc tit.*

4 *l. pignoris 15. C. de pignor.*

5 Et tamen non afficit, quia nihil habet commune causa pignoris cum intentione dominij, *lege 1. §. cum prædium, D. de minor.*

DEFINITIO IX.

Per donationem vniuersorum bonorum transit etiam res litigiosa, adeoque in Procuratorem ad lites datum.

PRohibetur quidem Procurator pactum facere de quota litis, [1] itemq; Aduocatus: [2] sed à cliente donationem bonorum omnium accipere non prohibetur, [3] propter vim & potestatem vniuersalis alienationis, quæ facit vt multa transferantur, quæ alioquin transferri non possent.[4] Inde fit, vt nec hoc casu contrahatur vitium litigiosi, tametsi ex rebus donatis quædam fuerint litigiosę. Quis enim credat tam stultum fuisse donatorem, vt bona sua omnia donare voluerit mala mente, & eo consilio, vt illi tantum noceret, cum quo litem exercebat?[5] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 *l. litem 15. C. de procurat. l. salarium 7. D. mandati. l. sumptus 20. C. eod.*

2 *l. si quis Aduocatorum 5. C. de postul.*

3 Nulla enim lege id prohibitum est. Ergo habendum est pro permisso, cum ius ciuile hac parte sit prohibitorium, quomodo ratiocinatur IC. *in Amatum 43. §. 1. D. de procurat.* Facit *l. nulla lege 4. C. de iur. dot.*

4 *l. quædam 61. D. de iur. dot.*

5 Siquidem donare perdere est, *l. filiusfamilias 7. § 1. D. de donat.* nimirum præterquam si dones benemerito, *l. sed et si 25. §. consuluit, D. de petit. hered.*

DEFINITIO X.

Lis super iure eligendi non impedit electionem pendente lite faciendam, sed remoratur electionis confirmationem.

SI inter aliquos de iure eligendi contendatur, electio interim celebrata ab his, quibus eligendi ius est, non eo minus ipso iure tenet. Non enim ex eo solo, quod ius hoc in litem deductum fuit, differri aut impediri debet electio, licet confirmatio in euentum vsque litis differatur.[1] *Sine die.*

1 *Cap. cum venissent, de restitut. in integr.* Boer. *quæst. 3. numer. 26.*

DEFINITIO XI.

Restitutio dari potest etiam contra vitium litigiosi, adeoque in parua Cancellaria.

ADuersus vitium litigiosi datur restitutio in integrum ex rescripto Principis etiam in parua Cancellaria impetrato, si iusta causa subesse videatur alienandi.[1] Nec solum vt non noceat alienatio, quæ iam facta sit, sed etiam vt permittatur facienda;[2] quamuis quidam dicerent, aliquando fuisse obseruatum, vt qui huiusmodi rescripta vellent, ad magnam Cancellariam remitterentur. [3] *Ita Senatus* in relationibus libellorum, 19. Decembr. 1595.

1 Puta aliqua ex iis, de quibus *in l. Diuus 5. D. de petit. hered. l. aut prætor 7. §. vlt. D. de iur. delib.*

2 Quod tamen difficilius esse ne videatur impetratu in...

quid ad

tari ad delinquendum, *arg. l. 1. C. si aduers. vendit. l. 1. § 2. C. si nupt. ex rescript. pet. l. 5. § 1. D. de pa. t. dotal.*

3 Quasi per huiusmodi rescripta derogandum sit iuri ciuili, quod solus Princeps facere potest, *l. vlt. vbi not. C. si contr. ius vel vtilit. public.* [Vide Papon. *lib. 12. syntag. tit. 2. du vice de biege es choses litigieuses. Arrest 5.*]

TIT. XXVI.

DE CONTR. ET COMMIT. STIPULAT.

DEFINITIO I.

Soluet diei lapsus non inducit moram, si obligatio habuit conditionem siue expressam, siue tacitam, quæ impedierit natiuitatem obligationis.

PROMISERAM curaturũ me, vt contractum, quem Titij nomine tecum inieram, Titius intra Cal. Ianuar. proximas ratum haberet, subiecta etiam, ni id facerem, pœna, *Quanti tua interesset*, nec tamen curaueram; non ex solo lapsu temporis commissa videri poterit pœnalis stipulatio, quasi contracta per me mora, nisi interpellatio aliqua secuta sit. Etsi enim obligationes huiusmodi valent, tanquam quæ facti proprij, non alieni promissionem contineant, [1] dici autem solet in pœnalibus stipulationibus diem interpellare pro homine: [2] tamẽ ne mora ipso iure contrahi potuerit illud obstitit, quod diem incertum & proinde conditionem illam tacitam habuit promissio, Si Titius Calendis Ianuariis viueret; [3] dies vero ille incertus licet non impediat transmissionem obligationis, quia certum est debitum iri, [4] impedit tamen ne ante nosci possit, quam Calendæ Ianuariæ venerint. [5] Cui consequens est, vt cum obligationem prius natam esse necesse sit, quam moram contrahi, [6] quia fieri nequeat, vt eodem instanti & nascatur obligatio, & mora contrahatur, [7] nulla iam dies supersit, quæ me interpellet, ideoque necessaria sit tua interpellatio, [8] quasi certe dici, quę adiecta fuerat, potestate tota in eo faciendo consumpta, vt obligatio nasceretur. [9] *Ita Senatus* pro D. Comite de Monreal, contra D. Claudium Gaspardum de Maillans, Iuridicum maiorem Beugesianæ prouinciæ, 3. Id. Iul. 1588.

1 Sic Bart. *ad l. ita stipulatus 115. nu. 41. & seqq. D. de verb. obligat.* Dec. *cons. 2. per tot. & consil. 313.* Alius & diuersus casus est, quem tractat idem Dec. *cons. 313. vers. secundo quod aliter, & cons. 325.* Adde Guid. Pap. *sing. 835. § 3.* [Guido Pap. *quæstion. 25.*]

2 *§ si quis alium, Inst. de inut. stipul. l. quoties 81.* vbi DD. *de verb. oblig.*

3 *l. magnam 12. C. hoc tit.* Etiam cum persona nulla est, quæ interpellari ab homine possit, *l. ad diem 77. D. de verborum obligation.*

4 Neque enim potuit fieri, vt Titius eo tempore ratum haberet si non eo tempore viueret. Glos. *in l. si decesserit, in verb. induxisse sisti, D. qui satisd. cogant.* Dies autem incertus pro conditione est non minus in stipulationibus, quam in testamentis *l. stipulatio ista 38. § inter, de verbor. oblig. l. talis scriptura 30. § sed etsi sub conditione, de leg. 1. l. dies incertus 75. de condict. & demonstrat.*

5 Cum etiamsi Titius ante eum diem & ante ratihabitionem decesserit, non eo minus futurum sit, vt existente die verum sit dicere, nec secutam fuisse ratihabitionem intra diem constitutam, nec sequi amplius posse, *arg. l. Gallus 29. § videndum, in fin. de lib. & posthum.*

6 Quia scilicet in id vsque tempus potest sequi ratihabitio, & ita conditio deficere, si modo Titius viuat: eadem vero potestas est conditionis tacitæ, quæ expressæ in stipulationibus, ad hoc vt natiuitas obligationis impediatur, *l. interdum 73. de verb. oblig.* licet non impediatur transmissio, *§ ex conditionali, Inst. eod. tit. l. in cuius 42. de oblig. & action.*

7 Nulla siquidem mora esse potest, vbi nulla est petitio, *l. si pupillus 127. D. de verb. oblig.* nec petitio vlla, vbi nulla præcessit obligatio, & quidem cuius dies non tantum cesserit, sed etiam venerit, *l. cedere diem 213. de verb. signif.* Iunge *l. nulla 88. de reg. iur.*

8 Non enim prius mora contrahitur, quam fuerit debitor interpellatus congruo loco & congruo tempore, *l. mora 32. D. de vsur. l. promissor 21. § 1. D. de const. pecun.*

9 Quæ & regulariter necessaria est ad moram contrahendam, *d. l. mora, l. Titia Seio 87. § vsuras, de legat. 2.*

10 Prius enim est vt nascatur obligatio, quam vt petitio & actio, cum dici soleat, obligationem esse matrem actionis, *vulg. l. licet 42. § ea obligatio, D. de procurat.*

DEFINITIO II.

Non contrahit moram debitor ex solo lapsu diei, si factum aliquod crediteris internenire debuit, quod non interuenerit.

QVi se intra certum tempus aliquid facturum promisit, quod tamẽ facere aut non possit aut non debeat, nisi stipulatoris quoque factum accedat, non ex eo solo, quod dicta dies præterierit, moram contraxisse videbitur, [1] sed ita demum, si ad diem & congruo loco fuerit interpellatus, [2] ne alioqui promissoris obligatio augeatur, si pro stipulatore facere cogatur, quod stipulator ipse facere debeat. [3] Finge debere me tibi emphyteuticarium canonem annuum soluendum certa die. Si nihil præterea promissum sit, non cogar ad diem tibi soluere, nisi tu exigas, quia nec ad domũ tuam soluendi causa ire debeo. [4] Itaq; si vinum aut frumentum debeatur, quod post diẽ petatur, non quanti plurimi merx fuit pręstabitur, sed si quidem mercis pretium ab eo tempore decreuerit liberabor dando mercem, [5] si vero creuerit, ratio quidem iuris suaderet, vt perinde mercem soluere deberem, quia licet mora nulla cõtracta sit, non eo minus tamen verum est mercem tibi deberi, quam si haberes tanti venderes, quanti nunc est: [6] sed tamen statuti nostri æquitate maxima aduersus dolosam creditorum impietatem & auaritiam prospectum est, vt liberari debeam, si tibi eam præstem mercis æstimationem, quæ tunc fuit cum tu petere debuisti. [7] Ne quod sui negligentior in soluendo tibi prosit, qui etiam in exigendo diligentior esse debueras. [8] *Ita Senatus* ex tempore in publico auditorio, 10. Cal. Aug. 1591. Iunge Defin. 15. De iur. emphyt.

1 Nec si ponas pœnalem fuisse promissionem, quo casu solet dici & verum est diem interpellare pro homine, vt dixi *Defin. prox. num. 3. ex l. magnam 12. Cod. de contr. & committ. stipul.*

2 Hoc enim regulariter requiritur ad contrahendam moram, *l. mora 32. D. de vsur. l. Titia Seio 87. § vsuras de legat. 1.*

3 Sic enim fieret vt promissor se veluti Procuratorem stipulatoris constituere cogeretur, quod esse non debet, *l. postulante 44. § vlt. D. ad SC. Trebell.*

4 Bart. *in l. item illa, vers. eadem ratione, D. de const. pecun.* Alex. *cons. 92. in fin. vol. 5.* Mynsing. *cent. 3. obser. 95.* vbi citat textum satis accommodatum *in l. si in diem 46. D. de condict. & demonstr.*

5 Quasi nulla dum contracta mora.

6 Nam hodie saltem dandum est, quod iam olim dari oportuit, vt ratiocinatur IC. *in l. si sterilis 21. § cum per venditorem, D. de action. empt.*

7 Ita enim vetere statuto Sabaudiæ diserte cautum est. Vide Bald. *ad l. vlt. in. versic. modo quæro generaliter, C. de condict. insert.*

8 Quasi hoc casu facienda sit veluti quædam compensatio mutuæ negligentiæ, vt *in l. si ambo 10. D. de compens.* Vide

Afflict. decis. 316. Ant. Gabriel lib. 3. commun. opin. De solut. & liberat. concl. 9.

DEFINITIO III.

Stipulationum conditiones retrotrahuntur etiam in præiudicium tertij, si sint casuales vel mixtæ, non etiamsi potestatiuæ.

STipulationum conditiones quandocunque existentes ad stipulationis tempus retrotrahuntur.[1] Sed si medio tempore ius alteri quæsitum proponatur, distinguendæ sunt casuales & mixtæ ab iis, quas nostri potestatiuas vocãt. Hæ siquidem in præiudicium alieni iuris retrotrahi non possunt.[2] Ideo nimirum ne sit in potestate debitoris cõditionem implentis alteri quæsitum ius imminuere.[3] Casuales & mixtæ semper retrotrahuntur, propterea quod ex dubio euentu, non ex solo debitoris aut creditoris arbitrio pendeant.[4] *Ita Senatus* ex tempore in publico auditorio, Prid. Cal. Sept. 1588. Iunge Defin. 1. qui potior. in pignor. hab.

1 Scilicet in præiudicium promissoris, quia cum stipulationis conditio tandem extitit, perinde habenda est, atq; si ab initio pura fuisset stipulatio, *l. potior, 11. D. qui potior. in pign. hab. vers. videamus, in fin.*

2 *d. l. potior, in princ. l. 1. in fin. eod. tit.*

3 *l. vlt. D. de pact. l. Gratius, 71. §. penult. D. de fideiuss. leg. 2. D. quod vi aut clam.*

4 *d. l. potior, vers. videamus, l. qui balneum, 9. & d. l. 1. in princ. D. qui potior. in pign. hab.*

DEFINITIO IV.

Etiam iura conditionalia iam nata veniunt in generali stipulatione, licet eorum conditio nondum euenerit.

HVic consequens est, vt contracta pignoris vẽditione sub eâ conditione, si ad diem pecunia non solueretur,[1] excepta tamen venditori facultate redimendi,[2] si venditor hic ante diem solutioni dictam donauerit tibi, aut etiam vendiderit quæcunque habeat rerum quas alienasset redimẽdarum iura, tum conditio prioris venditionis extiterit. Ius illud redimendi, quod in priore venditione exceptum diximus posteriore contractu, translatum videatur, non secus, ac si iam eo tempore prioris alienationis conditio extitisset, quia nec alterius vllius interest.[3] Quod cum euenit, nihil causæ est, cur non conditio quælibet retrotrahatur. Nec aliud erit, tametsi venditor hic ante diem euenientis conditionis decesserit, relicto herede, qui sua interesse dicat, vt tanto locupletiorem habeat hereditatem.[4] Nam cum eadem heredis quæ defuncti persona esse intelligatur,[5] non magis heredi prodesse ea ratio potest, quam venditori, si viueret, prodesse deberet ad hoc, vt opulentiore patrimonio frueretur.[6] *Ita tractatum est* in publico auditorio, nondum tamen decisum.

1 *Vt in l. si fundus, 16. §. vlt. D. de pign.*

2 *Vt in l. 2. C. de pact. int. empt. & vend.*

3 Præterquam debitoris in cuius præiudicium conditio quælibet retrotrahitur, vt dixi *Defin. prox. nu. 1.*

4 Est enim locupletior hereditas, quæ consistit in corporibus, quam quæ consistit in pecunia, *l. verum, 11. §. si locupletis, D. de minor.* quia pecunia res fragilis est, & quæ facile amitti potest. *l. si chorus, 79. §. 1. de legat. 3.*

5 *Nouell. 48. De iureiur. à morient. præst. in princ.*

6 Nec enim ex persona heredis conditio obligationis immutari solet. *l. 2. §. ex his, D. de verb. oblig.*

DEFINITIO V.

Stipulatio inter contrahentes præsumitur ex promissione facta præsenti per præsentem, sicut est in stipulatione notarij, si is, cui promissum dicitur fuerit absens.

CVm in instrumento scriptum est, præsentem præsenti promisisse, licet non sit adiectum acceptatam à parte, aut à notario promissionem, eius tamen cui promissum est stipulationem interuenisse credimus, vt actus valeat.[1] Non idem erit si absente parte solius notarij præsentia interuenerit. Etsi enim generali locorum consuetudine receptum est, vt etiam absenti notarius quilibet serui publici exemplo stipulari possit,[2] & per stipulationem suam acquirere,[3] non tamen ea res facit, vt stipulatus fuisse credendus sit, si non expresserit:[4] Adeoque, nec si is, qui promisit, fidem suam iureiurando in eam rem obstrinxerit.[5] Quanquam hoc casu incurrendi periurij metu absolutionem à iurisiurandi vinculo impetrari necesse est.[6] *Ita Senatus* ex tempore in publico auditorio, Idib. Nouembr. 1590. itemque Idib. Decembr. sequentibus, in causa Ioannis Antonij Gleyron, & Ioannis Crispini, contra D. de Moyron.

1 *l. 1. C. hoc tit. l. sciendum, 30. vbi not. D. de verb. oblig.*

2 Vt pluribus tractat Anton. Tessaur. *decis. 71.*

3 Stipulatio enim non tantùm facti est, sed etiam suas habet solemnitates, congruam scilicet interrogationem, & congruam responsionem, *l. 1. D. de verb. obligat.*

4 Nec enim iusiurandum facit stipulationem, quæ inter absentes contrahi non potest, *d. l. 1. D. de verb. oblig.*

5 Cum possit hoc iusiurandum seruari citra dispendium salutis æternæ, *cap. 2. de pact. in 6. cap. cum contingat, & cap. debitores, Extr. de iureiur.* Guid. Pap. *quæst. 122.*

DEFINITIO VI.

Dies interpellat pro homine in causis fiscalibus & pœnalibus, sed hoc ita si pœna in stipulatione sit, non in comminatione tantum.

NOn aliter dies interpellat pro homine ad constituendum in mora debitorem, quam si versetur fauor fisci,[1] aut pœna cum die adiecta proponatur.[2] Quid si diem homo adiecerit, lex pœnam? Æque contracta mora intelligetur, & pœna cõmittetur, sed purgari mora poterit ante litem contestatam ad euitandam pœnam.[3] Quod non similiter diceretur, si diem & pœnam ab homine dictam proponeres, tametsi nihil interesset stipulatoris. Neque enim adiecta pœna quærendum est, an aut quatenus actoris intersit, sed tantum an pœna commissa sit, & quæ quantitas deducta fuerit in stipulationem,[4] adeoq; purgari hoc casu mora non posset. Sed hoc ita si pœna expressim, præcise & affirmatiue posita sit in stipulatione & obligatione, non si tantum in comminatione. Nam si, vt plerunq; fit, debitor se ad certam diem soluturum promiserit, his vulgaribus verbis additis, *à peine de tous despens dommages & interests*, perinde quidem mora per debitorem contracta videbitur, licet post lapsum diem interpellatus non fuerit à creditore,[5] sed mora tamen purgari poterit. Illa enim pœna quædam potius comminatio, quam certa stipulatio esse intelligitur.[6] Ideoque excusationem quodammodo meretur debitor, vt moram purgare possit, qui sui creditoris facilitati & humanitati confidens nihil ei tacenti offert.[7] Pœna igitur, vt omnimodo debeatur, nec purgari mora possit, in stipulationem præcise deducenda est, hoc modo: *Si ad diem non solueris, promittis pœna nomine centum*, aut *quanti mea interfuerit, aut vsuras legitimas.*[8] Eo nimirum casu dies

solus

solus non tantùm pro homine interpellaret, ac debitorem in mora constitueret,[8] sed etiam purgationem moræ impediret.[9] Quid si pro die locus adiectus sit? Post elapsum diem, qui tacite inest stipulationi, id est, intra quem ad eum locũ peruenire potuit,[10] competet creditori arbitraria[11] ad id quod interest, si non aliquod ipsius creditoris factum interuenire debuerit, quod præcedere oportuit.[12] *Ita Senatus* Prid. Id. Iunij 1591.

1 *l. cum possessor 5. §. vlt. D. de censib. l. 1. & 2. C. de capiend. & distr. pign. tribut. caus. lib. 10. tit. 21.*
2 *l. traiectitia 23. vers. de illo, D. de oblig. & action. l. magnam 12. C. hoc tit. l. si mora 9. vbi gloss. D. solut. matr. l. ad diem 77. D. de verb. obligat.*
3 Guid. Pap. qu. 171. ex not. per Bart. *in l. si insulam 84. D. de verb. oblig. & in l. 1. D. de pen. legat.*
4 *l. stipulatio ista 38. §. alteri, De verb. oblig.*
5 Hippol. de Marsil. *sing. 147. & 341.* Mynsig. *centur. 3. obser. cap. 95.* Vide *l. mora 32. D. de vsur.* Adde *Defin. 6. & 7. supr. de vsur.*
6 Comminatio autem nihil præcise disponit, *l. vnic. Cod. comminat. epist. programm. vim leg. non haber.*
7 *Arg. l. cum quidam 17. §. Diuus Pius, D. de vsur.*
8 Vt ita stipulatio ipsa sit pœnalis, *l. si pacto 14. C. de pact. l. praedia 28. D. de action. empt.*
9 *d. l. magnam 12. C. hoc tit. & d. l. traiectitia 23. vers. de illo, De oblig. & act. l. pecunia 9. §. 1. D. de vsur.*
10 *l. 2. §. qui ita stipulatur D. de eo quod cert. loc. l. continuus 137. §. cum ita, D. de verb. oblig.*
11 De eo quod certo loco, *l. 1. & tot. tit. D. de eo quod cert. loc. l. vnic. C. vbi conuen. qui certo loc. dar. promiss.*
12 Vt in ea specie, quam nos tractauimus *Defin. 2. supr.*

DEFINITIO VII.

Vsuræ etiam legitimæ & in stipulatum deductæ non debentur ob solum diei lapsum, si ex chirographo agatur.

QVod tamen diximus, Deductis in stipulationem vsuris legitimis, si ad dictam diem pecunia soluta non esset, moram ex solo diei lapsu contrahi, indeque vsurarum stipulationem committi,[1] locum non habet, si Pragmaticis nostris credimus, quoties ex chirographaria stipulatione agitur. Tunc enim non nisi à die chirographi agniti, aut per calumniam denegati, vsuras deberi placuit.[2] Præterquam si extraiudicialis interpellatio,[3] aut solutio partis debiti,[4] vel vsurarum præcessisse proponatur. Eoque iure Senatum nostrum vti constat. *Ita tractatum est* in eadem causa.

1 *l. pecunia 9. §. 1. D. de vsur.*
2 Sicut nec nisi ab eo die chirographum habet priuilegium tacitæ hypothecæ. Vide quæ scripsi *in Error. 2. Decad. 1. De erroribus pragmat.*
3 Nam & illa sufficit ad constituendum debitorem in mora, *l. mora 32. D. de vsur. l. Titia Seio 87. §. vsuras. de leg. 2.*
4 Nam qui soluit partem debiti vel vsurarum, satis agnoscit chirographum, *l. ad solutionem 5. C. de re iudic.* Iunge *Defin. sequ.*

DEFINITIO VIII.

De vsuris chirographariis.

REceptum est inueterato Pragmaticorum nostrorum errore, vt si quis debitorem se chirographo professus sit, & ad certam diem soluere promiserit, subiecta etiam pœna vsurarum, expẽsarum, & quanti interforet creditoris, nec ad diem satisfecerit, nõ nisi à die recogniti, aut male denegati chirographi, ad vsuras condemnetur.[1] Quasi vero quod ad debitorem ipsum pertinet, quicquam intersit, an chirographo, an publico instrumento quid promiserit.[2] Cum tamen, etiamsi nulla scriptura proferretur, sufficere posset probatio, quæ per testes fieret, conuentarum ac promissarum vsurarum:[3] sicut nec requirimus, vt chirographo dies adiectus sit, vel Consul, aut etiam vt sint subscriptæ tabulæ, si modo constet de eo, quod inter debitorem & creditorem gestum est.[4] Neque enim dubitari potest, quin dies interpellet pro homine, saltem quoties pœna aliqua siue vsurarum siue alia subiecta est.[5] Plane si de aliorum creditorum, siue hypothecariorum, siue chirographariorum præiudicio ageretur, facile admitterem supradictam Pragmaticorum sententiam. Quoniam quæ ratio facit, vt hypothecæ conuentio inserta chirographo nullum creditori ius tribuat ad consequendum priuilegium tẽporis, aduersus cæteros creditores;[6] eadem facere debet, ne in eorũ necẽ principale debitum vsurarum accessione augeatur.[7] Prius enim est, vt debitum legitime contractum esse constet, quam vt de vsuris quæratur.[8] Eadémq; subest vtroque casu facilitas fraudis comminiscendæ, & consequenter eadem suspicio fraudis factæ,[9] quod non similiter in persona ipsius debitoris euenit, qui nec volens sibi ipsi fraudem facere potuit.[10] Quam ob causam nec de illo dubitandum est, quin si chirographo contineatur, pignoris conuentio possit creditor aduersus debitorem recta agere hypothecaria, prius etiam quam egerit personali de chirographo, & sufficere ei posse ad victoriam, si quandocunque chirographum exhibeat, nulla falsitatis suspicione debilitatum.[11] Quænam enim, obsecro, in eo fiat, aut fieri possit iniuria debitori, qui ipse conuenit de pignore?[12] Si tamen pœna nulla subiecta sit, fatebor libentissime, non posse debitorem à die elapsi termini ad vsuras condemnari, quia neque esset condemnandus, tametsi ex publico & authentico instrumento conueniretur. Postquam eo iure vtimur, vt nõ aliter dies interpellet pro homine, quam si pœna subiecta sit.[13] Excipiendi tamen sunt ij casus, in quibus vsuræ debentur citra moram, puta si fauor minoris ætatis interueniat,[14] aut si pretium ex causa emptionis debeatur.[15] *Sic tractabam* in Senatu in ea causa, de qua SC. 8. supr. in quib. caus. pign. vel hypoth. tacit. cõtr. & rursum in alia, quæ in publico auditorio agitata est inter procuratorem Iacobum Combet, & Franciscum Trusson, 4. Cal. Mart. 1593.

1 De quo errore vide quæ scripsi pluribus *in Error. 2. Decad. 1. De error. pragmat.*
2 Cum tamen instrumenta non fiant ad inducendam obligationem, sed tantum ad habendam inductæ iam & contractæ obligationis probationem, *leg. 4. D. de pign. l. 4. D. de fid. instrument.*
3 Nihil enim refert, an quid probetur per scripturam, an per testes, *l. in exercendis 15. C. de fid. instrum.*
4 *l. cum tabernam 34. §. 1. D. de pignor.*
5 Vt dixi *Defin. 1. & 6. supr.*
6 Quibus alioqui facilè fraus fieri posset, *l. scripturas 11. C. qui potior. in pign. hab.*
7 Cum vsurarum debitum habeat idem priuilegium temporis, quod habet principale, *l. Lucius 18. D. eod. tit. qui potior. in pignor. hab.*
8 Cum vsuræ tanquam accessiones pendeant à suo principali, *l. eos qui 26. in princip. C. de vsur. vulg. cap. accessorium, de reg. iur. in 6. l. cum principalis 178. D. eod.*
9 *Arg. l. qui testamentum 27. D. de probat.* Not. *ad Auth. sed iam necesse, C. de donat. ant. nupt.*
10 Non enim decipitur, qui à seipso decipitur, *l. nam si actor 26. D. de rei vindic.*
11 *d. l. cum tabernam 34. §. 1. D. de pignor.*
12 *l. 1. l. 4. & pass. eod. tit.*
13 Vt dixi *Defin. 1. & 6. supr.*
14 *l. Titia Seio 87. §. vsuras, de legat. 2. l. cum quidam 3. §. pupillo, D. de vsur. l. 3. Cod. in quib. caus. restit. in integr. necess. non est.*
15 *l. curabit 5. C. de action. empt. l. Iulianus 13. §. veniunt autem, D. eod. l. liberalitatem 16. §. 1. D. de vsur.*

DEFINITIO IX.

Pœnæ conuentionales non exiguntur, nisi intersit stipulantis, quasi adhibitæ in fraudem legitimarum vsurarum.

CEntum mutua intra octauum diem soluere, & ni solueret viginti quoque pœnæ nomine pendere obligatus, si ad diem non soluerit, ob idque ad pœnam conueniatur, doli mali exceptione iuuandus est, nisi creditor sua interesse probauerit.[1] Etsi enim si strictam iuris rationem inspicias, pœna omnimodo debetur, etiamsi nec quicquam intersit stipulatoris,[2] nec imputari possit debitori, cur non soluerit,[3] eo tamen iure vtimur, vt ei cuius nihil interest, nihil vnquam adiudicetur.[4] An ergo inutilis prorsus erit, adiecta pœnæ conuentio? Minime, sed id efficiet, vt sufficiat creditori probare, quod sua intersit, licet non probet tanti interesse, quantum in stipulationem deductum est, cum plerunque difficultate probationum id quod interest ad exiguam summam deducatur, nisi per stipulationem taxatum sit.[5] Cæterum non efficiet pœnæ adiectio, vt eo magis debeantur vsuræ, etiam chirographo promissæ, præterquam à die chirographi recogniti, aut falso denegati.[6] *Ita Senatus* in causa N. Claudij Guichardi adfinis mei à secretis & consiliis Serenissimi Ducis nostri, & N. Benedicti Bertrier, Prid. Calend. Septembr. 1593.

1 Quasi adiecta sit pœna in fraudem vsurarum, quoties adiecta est certæ quantitati, *arg. l. pecunia 9. §. 1. D. de vsur.* Secus est secundum quosdam si adiecta sit promissioni faciendi, vt tractat Papiens. *in form. libell. vt pact. sequent.* in verb *pacta, n. 8. & in form. libell. in act. hypoth.* in verb. *ac restituere, nu. 1. & in form. libell. in caus. vendit.* in verb *pro pretio, nu. 7.*

2 *l. stipulatio ista 38 §. alteri, de verb. obligat.*

3 Forte si nemo fuit, qui solutionem accipere potuerit, vt *in l. ad diem 77. eod. tit.* Nam & hoc casu potuit & debuit fieri obsignatio ad pœnam euitandam, *vt in l. vltim. D. de leg. commiss.*

4 Quasi dolo malo faciat is, qui agit ex stipulatione qualibet, si nihil eius intersit, *l. 2. §. circa, D. de doli mal. except. l. 3. §. 1. De verb. oblig. l. ille a quo 13. §. si de testamento,* vbi Bart. & alij, *D. ad SC. Trebell.*

5 Ex consilio Iureconsulti *in l. vlt. D. de prætor. stipul.*

6 Secundum ea quæ scripsimus *Defin. 6. & Definit. proxim. præced. supr.* Iunge *Defin. 14. inf. eod.*

DEFINITIO X.

Syndicus non potest transigere sine speciali mandato, & quid si promiserit vniuersitatem ratam rem habituram, & quanam sit potestas talis promissionis?

TRansactionem à Syndico factam vniuersitatis nomine sine mādato speciali vniuersitas ratam habere non cogitur, quia nec Syndico potestas illa transigendi mandato generali data intelligitur, vt nec procuratori generali.[1] An vero ex ea transactione Syndicus ipse conueniri poterit? Et quidem constat, quamdiu Syndicus manet, posse eum conueniri, vt curet ratam ab vniuersitate haberi conuentionē.[2] Postquam vero Syndicus esse desiit, nō potest ex eo contractu conueniri, quem & in officio & ratione officij fecerit.[3] Vtcūque sit, liberatur si fecerit quod in se fuit, vt vniuersitatem ad ratihabitionem permoueret. Nam quisquis alienum factum promisit, imo & quod magis est, qui promisit se curaturum, vt alius quid faceret, ad aliud non tenetur, quam vt præstet quantam potest diligentiam, vt res fiat.[4] Nec aliud erit, tametsi subiecta sit pœnæ loco promissio eius, quod interest stipulatoris si res non fiat,[5] adeoque licet iusiurandum interuenerit,[6] quia non potest videri periurus qui fecit bona fide & sine fraude, quod facere potuit,[7] nisi hoc quoque adiectum sit, vt non eo minus teneatur promissor, quod fecerit quantum in se fuerit. Tunc enim omninodo promissor condemnandus est.[8] Plane si quid dolo malo gestum sit ab eo, qui alienum factum promisit, quasi mandatum de promittendo haberet, quod non habebat, dubitari non oportet, quin eo nomine teneatur ratione doli, etiamsi promissum non sit, id quod interest stipulatoris,[9] multo magis si subiecta sit ea promissio pro pœna.[10] Sed in eius quod interest taxationem id tantum veniet, quod propter causam transactionis stipulator impenderit, aut si damnum aliquod passus sit, non etiam lucrum quod percepturus esset ex transactionis implemento.[11] *Ita Senatus* in causa Syndicorum de Aurieux, & du Bourget, & Villar Audin, 15. Calend. Mart. 1595.

1 *l. mandato generali 60. D. de procurat.*

2 Cum ex suo facto conueniatur, adeoque ex suo propemodum mendacio, ac pene tanquam falsus procurator, *arg. l. rem alienam 41. in fin. D. de pignor. act.*

3 Finito enim officio finitur etiam obligatio, non nisi ratione officij contracta, *l. 1. C. quand. ex fact. tutor. l. vlt. D. eod. l. vlt. D. de tribut. act.*

4 Ne alioqui videatur obligatus ad impossibile, quod vtique fieri non potest, cum impossibilium nulla sit obligatio, vt habet iuris regula, Not. *ad §. si quis alium, Inst. de inut. stipul. & ad l. stipulatio ista 38. in princ. De verb. oblig.* Afflict. *decis. 195.*

5 Quam pœnam adiici necesse est regulariter, vt valeat facti alieni promissio, quæ alioqui non valeret, Papiens. *in form. libell. compromiss. in vers. occasione, num. 3.*

6 Cuius ea vis esse creditur, vt præcise obliget promittentem ad factum, Bartol. *ad l. stipulationes non diuiduntur, D. de verb. oblig.*

7 Nam nec peierasse videtur is, qui honestam causam habuit deferendæ promissionis, *l. vlt. D. qui satisd. cogant.* quanto magis si necessariam.

8 Dec *cons. 223* Robert. Marant omnino videndus. *Defin. 7. per tot.* Thom Gram. *decis. 102. nu. 109. & seqq.* Capyc. *decis. 93. num. 6.* & Afflict. *dict. decis. 195.*]

9 Decepit enim illum, cum quo contraxit, & ideo tenetur de dolo, *l. 1. & pass. D de dolo.* Ne alioqui dolus maneat impunitus, contr. *l procurator 11. §. 1. D. de doli mal. except.*

10 *l stipulatio ista 38. l. inter stipulantem 83. in princ. D. de verb. obligat.*

11 Lucri enim cessantis ratio haberi non solet in æstimando eo, quod interest, sed tantum damni emergentis & quidem quod sit circa rem, *ex l. si sterilis 21 §. cum per vendit. D. de act. empt. cum ibi notat. & in l. vnic. C. de sentent. quæ pro eo, quod interest.* Quamuis videatur obstare *l. sic amissa 13. D. rat. rem hab.* Vide tamen Papiens. *in form. libell. act. real. versic. & in florenis num. 7. &c.*

DEFINITIO XI.

Pœna resolutionis contractus in stipulationem deducta committitur, si promissor non fecerit quod debuit, licet fecerit, quod facere potuit.

SI in stipulationem deductum sit id, quod difficile fuerit præstare, quodque non fuerit in mera promissoris potestate, subiecta pœna aut resoluendi contractus, aut pecuniæ præstādæ loco eius, quod interesset, si non fieret, quod fieri conuenerat, non eo magis excusatur quis à pœna etiam faciendo, quod potuit, sed omnimodo pœna committitur, quæ certa est, certamque legem & conditionem ab initio habuit.[1] Itaque contractus pro resoluto habebitur,[2] & quod eo nomine datum fuerit, si id stipulator elegerit,[3] restituetur.[4] *Ita Senatus* ex tempore, Prid. Id. Mart. 1595.

1 Aliud dicendum esset, si pœna nulla fuisset adiecta, vt dixi *Defin. prox. præced. num. 7. & 8.*

2 *l. stipulatio ista 38. §. alteri, D. de verb. oblig. l. vero procuratori 12. § penult. D. de solut.*

3 Nam quanto difficilius est id facere, quod impediret resolutionem contractus, tanto facilius est vt contractus resoluatur.

4 Nec

4 Nec enim cogitur legem contractus pro se adiectam exercere si nolit, *l. 2. D. de leg. commiss.*

5 *Arg. l. si diuersa 14. C. de transact. l. cum te 6. C. de pact. int. empt. & vendit.*

DEFINITIO XII.

Non potest eodem instanti contrahi stipulatio & mora.

Fieri non potest, vt eodem tẽpore stipulatio contrahatur & mora.[1] Ideoque non proderit creditori ad constituendum in mora debitorem, si in ipso constanti contrahendæ stipulationis petat solutionem creditæ pecuniæ, quam debitor promiserit soluturum se quandocunque petituro creditori,[2] & consequenter alia nouaque interpellatione opus est.[3] *Ita Senatus* in ea causa, de qua SC. 27. supr. De vsur. & mora.

1 *l. promissor 21. §. 1. D. de pecun. const. l. mora 12. D. de vsur. l. quod dicimus 105. D. de solut.* iunct. *l. si seruus 25. in fi. D. de pignor. act.* Marc. de Mantua, *singul. 243.* post Bart. *ad l. quoties 59. D. de verb. obligat.*

2 Nam nec videretur credita pecunia, cuius dominium non fuisset trãslatum in accipientem, *l. 2. §. 1. D. de reb. cred.* nec posset dici alienata, quæ sic data esset, vt statim reciperetur, *l. qui sic soluit 55. D. de solut.*

3 Quæ tum quoque necessaria est, cum mora aliqua præcessit, si modo non fuerit illa contracta per interpellationem, *leg. Titia Seio 87. §. vsuras, de leg. 2. l. mora 32. de vsur.* Quanto magis ergo, si neque mora neque interpellatio vlla præcesserit?

DEFINITIO XIII.

Alteri stipulatus cum sua interesse sciret, sibi actionem quæris non alteri, præsertim absenti, inter præsentes autem præsumitur stipulatio, si scriptum sit alterum alteri promisisse, notario maxime interueniente.

Alteri quidem stipulari licet, quoties vt alij soluatur interest stipulatoris.[1] Sed ita hoc accipiendum est, vt stipulatori soli actio ex ea stipulatione dari debeat, non tertio cui ex lege stipulationis solui debuit; maxime si absens ille fuit cum stipulatio interponebatur.[2] Nam nec ei daretur actio qui præsens fuisset, si solutionis tantum gratia adiectus reperiretur,[3] qui nec expressa conuentione obligationis causa adiici potuisset.[4] Plane si instrumento inter præsentes confecto scriptum sit, alterum alteri promisisse, licet nihil de stipulatione expressum sit, stipulationem tamẽ interuenisse credendum est,[5] præsertim si notarius adhibitus proponatur, cuius opera vel ad hoc maximè requiri solet, vt is pro alio, siue præsente, siue absente stipuletur.[6] *Ita tractatum est* 12. Cal. April. 1594.

1 *l. stipulatio ista 38. §. alteri, de verb. oblig.*

2 Nec enim potest actio ex stipulatu acquiri ei, qui stipulatus fuit, nec stipulatio contrahi inter absentes, *l. 1. eod.*

3 *lege cum quis 55. & l. sequ. §. qui sibi, eod. tit. De verbor. obligat.*

4 *d. §. qui sibi, & d. §. alteri, cum similibus.*

5 *l. 1. C. hoc tit.*

6 Ex generali scilicet illa consuetudine quæ induxit, vt notarius exemplo serui publici possit etiam absenti & ignoranti stipulari, Tessaur. *decis. 70.*

DEFINITIO XIV.

Pœna conuentionalis adiecta obligationi dandi non potest exigi, nisi probato quod tanti intersit actoris, aliud est, si certa quantitas sit adiecta pro taxatione eius quod interest.

EO iure vtimur, vt pœna quæ in conuentionem deducta est, si quid factum vel non factum sit, neque possit exigi, priusquam per sententiam fuerit declarata,[1] neque possit declarari per iudicem; si non intersit actoris;[2] adeoque nec nisi quatenus probat ille sua interesse.[3] Quod pœnarum quidem odio receptum est,[4] sed contra iuris rationem, quæ vbi adiecta pœna est,[5] nihil aliud inquiri vult, nisi quænam sit quantitas & conditio stipulationis; non etiam vtrum aut quantum intersit stipulatoris.[6] Commodissimum igitur est, certam quidem quantitatem stipulatione comprehendere, at non, vt fieri solet, pœnæ nomine, sed pro eius quod interesse poterit taxatione:[6] vt probandum quidem actor habeat sua interesse, at non item quanti sua intersit.[7] Sed & cum admittitur quæstio illa facti, an intersit,[8] nec dum probatur tanti interesse. Interim tamen standum esse taxationi, soluendámque tam quantitatem quæ taxata & conuenta reperitur, plerisque nec immerito visum est.[9] *Ita tractatum* Prid. Calend. April. 1595.

1 Sufficit tamen in quibusdam locis, quod pœna sit accusata, quod in magna Curia Vicariæ Neapolitanæ obseruari ait Afflict. *decis. 3. in princ.*

2 Intellige si pœna sit adiecta obligationi dãdi, quia tunc præsumitur adiecta in fraudem vsurarum, *arg. l. rogasti 11. §. si tibi de reb. credit.* Secus si adiecta sit obligationi faciendi, aut certæ obligationi dandi, nulla præcedente obligatione quantitatis, per prius, quomodo distinguit Thom. Grammat. *decis. 58. nu. 6. & 7. ex §. vlt. Inst. de verb. oblig.* Abb. *in c. dilecti, vers. sexta & vltima, Extr. de arbitr.* Alex. *in l. stipulationum 5. §. vlt. vers. & ideo si pœnam, de verb. oblig.*

3 Grammat *d. decis. 58. num. 7.* vbi refert sacrum Consilium Neapolitanum non consueuisse condemnare ad pœnam; nisi quatenus concurrat cum interesse.

4 Sunt enim pœnæ omnes odiosæ, *l. pen. D. de pœn.*

5 *l. stipulatio ista 38. §. alteri, de verb. obligat.*

6 Ex consilio Iureconsulti *in l. vlt. D. de prætor. stipulat.*

7 Quæ posterior quæstio longe difficiliores exigit probationes. Vnde fit, vt inopia probationum plerunque id quod interest ad exiguam summam deducatur, *d. l. vlt.*

8 Est enim vtraque quæstio facti, An intersit, & Quatenus intersit, *l. quatenus 24. de reg. iur.*

9 Socin. *cons. 90. vol. 4.* vbi addit non esse audiendum debitorem, si interim ad condemnationem remorandam velit offerre satisdationem. Iunge Bart. *in l. Iulianus 69. D. de condict. indeb.* Grammat. *dict. decis. 58. num. 10.* Socin. *in l. pecuniam 36. D. de reb. credit.*

TIT. XXVII.

DE DVOB. REIS.

DEFINITIO I.

Vni ex correis debendi, qui totum soluit, datur regressus contra correos, aliquando in solidum, aliquando pro virili.

EX pluribus debendi correis, si vnus totam pecuniam debitam soluerit creditori, mera iuris ratione nullam eo nomine citra cessionem aduersus correos habet actionem,[1] licet ad eos tota creditoris pecunia peruenerit.[2] Sibi enim imputet, quod passus sit, se tanquam correum obligari, nec melius sibi prospexerit.[3] Æquius tamen & benignius visum est interpretibus dandam ei actionem in correos,[4] aut in solidum; si ex pecunia quæ obligationi contrahendæ causam dedit, nihil ad eum peruenerit; aut pro qua saltem parte pecunia ad illos peruenit. Quasi hactenus non tam correi loco habendus sit, quam fideiussoris.[5] Eoque iure passim Senatus noster vtitur. *Ita tractatum* ex tempore, 15. Calend. Iuni 1591.

1 Vt probaui pluribus *lib. 11. Coniectur. cap. 6. 7. & 8.* vbi vide.

2 *Arg. l. propter mutuam 4. C. hoc tit.*

3 Cum potuerit indemnitatem sibi stipulari, aut eo tempore quo soluit impetrare cessionem actionis, *l. rem hereditariam 65. vers. nec remedio, D. de euict.*

4 *Ex l. 1. alias l. 2. C. ea. hoc tit.* quæ tamen ab illis verbis, *&* *ideo*, euidenter est prospecta, cum ea consecutio ridicula sit, vt alibi monuimus. Et defuit sane in libro Irnerij, vt apparet ex coniunctione *Auth. seqq.*

5 Ita enim nostri sentiunt, correum debendi fideiussoris potius loco habendum esse, quatenus pecunia ad eum non peruenit, *argum. l. vir vxori 17. §. vlt. D. ad SC. Velleian.* Contra quam tamen sententiam vide quæ scripsi *dict. libr. 11. Coniect. capit. 1.* Adde *leg. item si 7. alias l. sed Iulianus, §. 2. de SC. Macedon.*

DEFINITIO II.

Vnus ex correis condemnatus præstandus est indemnis à correo, etiam quod ad vsuras.

QVi debebant mihi centum ex causa dotis in viriles, cōstituerunt ea se tibi debere ex causa depositi in eamque rem se obligauerunt singuli in solidum, ita vt fierent duo rei promittendi,[1] delegante me qui totidem tibi debebam.[2] Egisti contra alterum depositi, & cum ille primum inficiaretur depositum, deinde per tergiuersationes protraheret restitutionem, condemnatus est, non tantum ad restituendam pecuniam, sed etiam ad præstandas vsuras.[3] Egit ille contra correum, vt indemnitatem ab ipso consequeretur, quod & correi debēdi fuissent,[4] & in bonorum, quæ communia habuerant diuisione nominatim cōuenisset, vt eius depositi nomine in viriles tenerentur.[5] Non dubitabam quin iusta esset actio, quod ad quātitatem ipsam depositam monetæque augmentum pertineret.[6] Non ideo quod correo aduersus correum regressus dandus, si sit aliud nihil moueat, & iuris rationi plus quam interpretibus tribuas.[7] Sed quia de ea re conuentio expressim facta esset,[8] sane expensarum nomine quas cōdemnatus debuerat, adeoque soluerat priusquam aduersus correum ageret, nullā ei actionem superesse constabat, quippe quæ propter malam fidem litemque temerariam debitæ, & consequenter personales fuissent.[9] Sed de vsuris quęstio difficilior videbatur. Nam cum ex causa depositi vsuræ non debeantur, nisi vel propter moram,[10] vel quia depositarius pecunia vsus sit,[11] neutro casu dici poterat correo, qui non esset condemnatus moram aut factum condemnati nocere debere.[12] Quod enim dici solet vnius ex correis factum nocere alteri,[13] non de mora intelligendum est, sed de eo quod vnus ex correis agendo aut excipiendo fecerit, quia singuli possunt in solidum & agere & conueniri.[14] Sed etsi mora vnius noceret alteri, id tamen ratione creditoris intelligi deberet, non ita, vt ille ipse qui moram fecisset, ac ob eam condemnatus fuisset, vllam à correo indemnitatem eo nomine consequi deberet.[15] Imo vero si quid ex ea causa creditori præstiterit correus, qui moram non fecit, æquum est indemnem eum seruari à moroso, vt sua cuique mora noceat.[16] Senatus tamen vsurarum quoque indemnitatem condemnato præstandam esse censuit, non quod moram correi nocere correo æquum esset,[17] sed quia pecuniam hanc quæ ex causa depositi petebatur, vterque correus ante cōtractam depositi obligationem iure dotis debuerat,[18] nec numeratione, sed sola cōfessione & constitutione, quasi breui manu depositum initum fuerat,[19] vt proinde dubitari nō posset, quin vterque ea pecunia vsus fuisset. Quo demum casu æquum est præstari vsuras à depositario, nulla etiam mora contracta.[20] Idque præterea consequens videbatur conuentioni inter correos factæ, vt de communi depositū redderetur. Eadem enim causa esse solet accessionum, quæ debiti principalis.[21] *Ita Senatus* inter fratres Riondet, 4. Id. Ian. 1593.

1 Nam ex causa quoque depositi, vt & ex alio quolibet contractu correi debendi fieri possunt, *l. eandem rem 9. D. hoc titul.*

2 Vt nimirum ea delegatio vice solutionis esset, *l. quamuis 8. §. interdum, D. ad SC. Velleian.*

3 Quæ scilicet in actione depositi, vt & in aliis omnibus bonæ fidei iudiciis debentur, saltēm à die moræ, *l. Lucius 24. & l. sequ. §. 1. D. deposit. l. vsura 34. & in contrarium 37. D. de vsur. iunct. l. 1. l. mora 32. §. in bonæ fidei, eod.*

4 *Ex l. 1. alias l. 2. cum ibi notat. C. hoc tit.*

5 Quibus verbis etsi nihil conuenisset de vsuris, videbatur tamen eandem constituendam esse rationem vsurarum & sortis, *arg. l. Lucius 18. D. qui potior. in pignor. hab.*

6 Quia monetæ augmentum, quod vulgo renforcement vocant, pars est debiti principalis, vt dicemus *in tit. De solut. ad l. cum quid 3. vbi not. D. de reb. credit.*

7 De quo iam dixi *Defin. prox. praeced.*

8 Cui haud dubie standum erat, cum omnes contractus legem ex conuentione accipiant, *l. 1. §. si conuenerit, & l. Lucius 24. in fin. D. deposit.*

9 *Ex l. eum quem temere 77. de iudic. l. properandū 13. §. sin autem alterutra, C. eod.* Dixi *Defin. 1. supr. si plura vno sunt condemn. fuer.*

10 *l. 1. l. mora 32. §. in bonæ fidei, D. de vsur.*

11 *d. l. Lucius 24. & l. seq. §. 1. D. deposit.*

12 *l. in condemnatione 173. §. vnicuique, iunct. l. factum 155. de reg. iur. l. eandem 9. §. vlt. D. hoc tit.*

13 *l. 2. l. 3. § 1. l. pen. eod. tit.*

14 Vt scriptum est in dictis legibus, & in *l. si rem alienam, 31. §. si duo, D. de nouat.*

15 Qua enim fronte posset hoc desiderare is, cuius propria mora coerceretur, *l. si plures 38. in fin. D. de admin. tutor. l. mora 32. §. pen. D. de vsur.*

16 *d. l. mora, §. pen.*

17 Obstaret enim quod in contrarium diserte scriptum est, *in d. §. penult.*

18 Initio scilicet inspecto, quod regulariter inspiciendum est, *l. 3. § sciendum, D. de minor. l. si procuratorem 8. in princ. D. mandati. l. 1. §. si seruus deposuit, D. depos.*

19 Quod à nostris dicitur depositum irregulare, quia regulariter depositum non nisi re contrahitur, *l. Publia 26. §. 1. cum ibi not. D. deposit.*

20 *l. dot. sponsalitorum 25. §. 1. D. eod. tit. deposit.*

21 *Arg. l. lecta 40. vers. sed cum fortis, D. de reb. credit. l. Lucius 18. D. qui potior. in pignor. hab. c. accessorium, de reg. iur. in 6.*

DEFINITIO III.

Pactum de non petendo vni ex correis factum prodest correo, sed non redditio instrumenti, alia est ratio fideiussoris.

PActum quidem de non petēdo cum vno ex correis debendi factum, si non in personam conceptum sit, sed in rem, quale in dubio esse creditur,[1] alteri correo prodesse solet,[2] sicut & fideiussori,[3] cum vna omnium obligatio sit. Sed si non, nisi tacite pactum illud inducatur ex chirographi & instrumenti obligatorij traditione, quod vni ex correis creditor reddiderit,[4] magis est, vt ea res inducat probationē mandatarum correo aduersus correum actionum, quam exceptionem pacti de non petendo in fauorem correi, cui redditum non fuit.[5] Vtrumque enim inducere proculdubio non potest, id est, & actionis cessionem & exceptionem vtilem, per quam cessa illa actio elidatur.[6] In eoq; melior fideiussoris conditio esse videtur. Nam sicuti nulla debitori principali actio danda aut mandanda est contra fideiussorem, qui si ipse soluisset, mādati actionem haberet,[7] ita facilius admitti potest, vt chirographi redditio, quæ cessionem inducere nequit, inducat exceptionem pacti,[8] vtilem etiam fideiussori.[9] *Ita Senatus* in causa N. Ioannis de Belly, D. des Eschelles, 3. Calen. Mart. 1593.

1 *l. & heredi 21. §. vlt. & legib. seqq. D. de pact. l. exceptiones 7. §. rei autem, D. de except.*

2 *d. l. & heredi 21. §. vltim.* iunct. *l. idem in duobus 25. D. de pact.*

3 *d. §. vlt. l. 21. eod. d. l. 7. §. 1. D. de except.*

4 *l. 2. l. 3. §. 1. D. hoc tit.*

5 *l. 2. vers. & ideo, D. de pact.*

6 Ex not. per Bart. *ad l. 2. num. 5.* Et Alex. *ibid. num. 10. per l. si is qui duos 29. de liber. legat. l. 1. C. de donat. l. fin.* iunct. *gloss. C. de pact. convent. tam sup. dot.* Obserua tamen Castr. *in dict. l. 2. num. 4. de pact.* putare huiusmodi pactum tacitum, quod inducitur ex chirographi redditione vni ex correis facta prodesse correo, in quo pugnat omnino cum Bartoli sententia. Nam si verum est, quod vult Bart. videri creditorem mandare correo actiones aduersus correum, consequens est, non posse igitur correo prodesse pactum. Alioqui videretur creditor mandare actionem inutilem, & quæ per pacti exceptionem elidi potest, vt dixi *Defin. 6. supr. de pact.* Cum tamen non sint hæc contraria, pactum fieri, siue expressum siue tacitum cum vno ex correis de non petendo, & mandari ei actionem contra correum, siue soluto debito, siue gratis, & vltro redditum sit instrumentum. Ego vero non dubito, quin Bartoli & Alexandri sententia probabilior sit.

7 Nullam enim videtur actionem cedere is, qui talem cedit, quæ possit elidi per exceptionem, *l. Stichum 95. §. penult. de solut. l. nihil interest 112. de reg. iur.*

8 Si mandatum intercessit, aut actionem negotiorum gestorum, si nullum mandatum interuenit, *l. ex mandato 10. §. 1. D. mandat.*

9 *d. l. 2. D. de pact.*

10 *l. & heredi 21. §. vlt. & legib. seqq. eod. tit. l. exceptiones 7. §. rei autem, D. de except.*

DEFINITIO IV.

Creditor, qui spe futuræ numerationis vni ex correis instrumentum tradidit, atque ita fecit, vt alius correus partem suam debiti correo soluerit, nullam actionem habere debet contra illum, cuius circumueniendi causam præbuit, licet alius factus sit non soluendo.

1 AT finge redditum à creditore chirographum vni ex correis nulla dum facta solutione, sed vt aliquando fit, spe futuræ numerationis, non nouato debito, sed in nouam obligationem citra nouationem deducto,[1] ignorante tamen correo qui postmodum à socio deceptus, quasi is totum debitum creditori soluisset, partem debiti, siue vltro siue per iudicem conuentus ei reddiderit, accepto in eam rem per socij manus instrumēto. Adde etiam, si voles, insertas instrumento apochas, siue veras siue falsas, ex quib. probetur solutum à correo fuisse, quicquid creditori debeatur. An aduersus hunc qui partem suam debiti correo soluit, efficax vlla creditori superfuerit actio? Mouet quod ex huiusmodi redditione chirographi, quæ nec propter solutionē præcedentem, nec donandi animo, sed spe futuræ numerationis facta sit,[2] non potest induci tacitum pactum, de non petendo, nec in fauorem quidem eius ex correis, cui instrumentum redditum est,[3] multo minus igitur ex illius persona inducendum erit in fauorem alterius ex correis, cum quo & de quo nihil actum est.[4] Rursus etsi ea redditio, vt proxime diximus, solet efficere, vt creditor correo aduersus correum actiones mandasse videatur,[5] non potest tamen ea capi coniectura pro ea parte debiti, quæ nondum soluta est, & cuius ratione creditor pristinæ obligationis iura sibi exceperit, protestatus expressim, ne qua nouatio facta intelligeretur.[6] Nec proinde videri poterat correus correo soluisse, quasi ex voluntate & mandato creditoris:[7] Non magis quam si correus ille qui solutionem à correo accepit, mentitus se soluisse, instrumentum à creditore per dolum extorsisset, aut furto subripuisset.[8] At contra pro correo faciebat, quod creditor tradēdo instrumentum vni ex correis Titio, idque ignorante alio correo Sempronio fecisset, vt circumuentus Titio Sempronius iustam ei pro parte sua soluendi causam habuisset. Debuerat enim creditor Sempronio significare quod inter se & Titium gestum fuerat, eique denunciare ne prius Titio, quasi is totum soluisset, partem suam redderet, quā à Titio totum solutum esset.[9] Proinde imputari ei potest, cur circumueniēdi Sempronij occasionem Titio præbuerit, cum si instrumentum Titio non reddidisset, non hæc litis materia vlla nunc esset.[10] An non enim iustam causam habuit Sempronius existimandi solutum fuisse à Titio vniuersum debitum? Videns non solum penes eum esse instrumentum crediti,[11] sed etiam in margine instrumenti conscriptas apochas, quæ totius debiti solutionem præ se ferrent?[12] Nam licet falsæ probarentur, vnde tamen falsi committendi occasio & opportunitas; nisi ex eo, quod instrumentum fuerat redditum Titio, qui falsum commisisse dicebatur?[13] Et quamuis in proposito constaret, non eam fuisse creditoris voluntatem, vt actiones in Sempronium vllas mandaret Titio, qui ipse debitor manebat:[14] Cum tamen regulare illud sit, vt ex instrumenti redditione vni ex correis facta cessæ actiones videantur,[15] an non iusto errore ductus Sempronius credere potuit & debuit, mandatas contra se Titio actiones cum posteriora pacta inter Titium & creditorem inita ignoraret?[16] An diuinare ea debuit?[17] aut de correo temere suspicari, quod instrumenta creditori subtraxisset?[18] Maxime cum iam solutionis dies venisset, nec dum tamen ipse à creditore vrgeretur?[19] Itaque cum imputare sibi deberet creditor, & inconsultæ facilitati suę expensum ferre, quod ante solutionem sibi factam instrumentum debiti Titio reddidisset absente & ignorante Sempronio, placebat hac vna ratione repelli creditorem debere,[20] tametsi Titius, qui contractæ obligationis tempore soluendo fuerat, esse postea desiisset:[21] Longeque iustius & æquius esse, damno eum affici, quam ipsius facto & culpa iustam Sempronij ignorantiam circumueniri.[22] Neque recta erat huius casus comparatio cum illo, quo Titius creditori instrumentum subtraxisset. Tum enim neque creditoris factum vllum interuenisset, nec proinde imputari ei quicquam posset.[23] Non enim creditori illud simpliciter imputamus, cur Titius instrumentum debiti penes se habeat, sed cur illi creditor id tradiderit.[24] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Nam omnis quidem nouatio noua obligatio est, *l. 1. D. de nouat.* sed non vicissim omnis noua obligatio est nouatio, *l. vltim. C. eod.*

2 *Vt in l. vlt. C. de non numer. pecun.*

3 Quandoquidem non ea mente & intentione redditum est. Actus autem non operantur vltra intentionem agentium, *l. non omnis 19. D. si cert. pet.*

4 Ne ex alterius persona plus iuris quis habeat, quam alter ille habere possit, contra *l. nemo plus commodi 120. de regul. iuris.*

5 Quia nimirum ad hoc ipsum potuit compelli creditor, vt vni ex correis totum soluenti præstaret actiones, *l. rem hereditariam 65. D. de euict. in vers. nec remedio.*

6 Ea namque protestatio conseruat haud dubie ius protestantis, *l. 4. §. 1. D. quib. mod. pig. vel hypoth. soluit. l. et si quis 14. §. plerique. D. de religios. & sumpt. funer.*

7 Quomodo videretur si correus haberet mandatas à correo actiones, *l. solutum 49. D. de solut.*

8 Qui casus esset plane indubitatus.

9 *Arg. l. si filiusfamilias 18. D. de SC. Macedon. l. si fideiussor 19. in princip. & §. si cum debitor. D. mandat.*

10 Itaque damnum dedisse videtur, qui damni occasionem dedit, *l. is damnum dat 169. cum ibi not. de regul. iur.*

11 Cum is qui habet instrumentum præsumatur habere mandatum, *l. 1. C. de donat. l. vlt. C. de pact. convent. tam sup. dot.*

12 *l. pecunia soluta 14. C. de solut.*

13 *l.1.§.editiones eum ibi not.D.de edend.*

14 Solutionem enim oportet interuenire, vt soluta pecunia possit videri pretium mandatarum actionum, *l.Modestinus 76.D.de solut l.cum pupillus 21.D.de tutel.& ration.distr.*

15 Ex not.per Bart.& Alex. *ad l.2.D.de pact.* vt dixi *Defi.praeced.num.6.*

16 Est enim semper probabilis ignorancia facti alieni, *l.vlt.D.pro suo.*& mutationis quæ superuenit, *l.si cum Cornelius 82.D.de solut.*

17 Minime vero *d.l.fideiussor 29. § si cum debitor. D. mandat.l.4.§.illa etiam quæstio. D.de doli mal.except.l.si putator 31.D.ad leg.Aquil.*

18 Ne hoc quidem. Nunquam enim facile ac in dubio capienda est præsumptio delicti, *l.meruit 51. D.pro socio.*

19 Quæ res magnam suspicionem adferebat factæ iam solutionis.

20 Quasi nullum damnum sentire videretur qui ex culpa sua sentiret, *l.quod quis 203 de reg.iur.*

21 Vt proinde id quod de nouo emerserat nouo videretur indigere auxilio, *l.de ætate 11.§.ex causa.D. de interrog.in iur.fac.*

22 *d.l.si fideiussor 29 in princ.& §.si cum debitor.D.mand.*

23 Difficile enim est à furibus præsertim domesticis & familiaribus sibi cauere.

24 In quo sane & factum & culpa creditoris intercessit.

DEFINITIO V.

Sola vnius ex correis debendi ignorantia non debet damno afficere creditorem, etiam cui imputari aliquid potest, nisi hactenus ne correus ex iusta sua ignorantia damnum sentiat.

PLane si proponeres nihil dum à Sempronio solutum fuisse Titio, non esset æquum ob id solû intelligi liberatum Semproniû quod à Titio instrumentum crediti habuisset.[1] Hactenus enim Sempronio succurrendum est ne ex iusta sua ignorantia ob factum & culpam creditoris damnû vllum sentiat, non etiam vsque adeo ei fauendum, vt ex Titij calliditate aut liberalitate lucretur,[2] in præiudicium creditoris, qui fraudari neque debuit, neque potuit.[3] Quandoquidem aduersus fraudem Titij optime creditor sibi prospexerat,[4] non tam quod eius bona omnia sibi obligari curauisset (nam si aliud nihil esset non prohiberetur Sempronius Titio debitum soluere, nec consequenter Titius apocham Sempronio conscribere, inscio creditore, ni Sempronio denunciatum esset ne solueret,[6] quamuis acceptum facere Sempronio Titius non posset, etiam nullo pignore interueniente, si ex eo creditor fraudaretur.) quam quod à priore obligatione quæ vnica & indiuidua duorum correorum fuit,[7] non aliter recedere voluerit, quam si totum sibi debitum solueretur.[9] Proinde quandiu nec totum debitum solutum fuit, nec dum in damno versatur Sempronius ob iustam suam ignorantiam ex creditoris facto emanantem,[10] potius succurrendum est creditori certanti de damno vitando,[11] & pro quo etiam faciat ratio iuris,[12] quam Sempronio, qui & iure inferior sit, & de lucro ex alterius iniuria captando certans nullo æquitatis prætextu adiuuetur.[13] Denique nihil hoc casu interesse videtur an Titius creditori instrumentum subtraxerit, an ab eo traditum acceperit, cautione noua interueniente. Nec rursum an rem gestam Sempronius sciuerit, an ignorauerit, cum nullo casu creditorem damno afficere debeat Sempronij ignorantia quantumlibet iusta,[14] nisi quando hæc duo concurrunt, vt & imputari aliud possit creditori, & in damno mansurus sit Sempronius si non ei succurratur.[15] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Quamuis habuisset in signum liberationis.

2 Vt dixi *Defin.præced.*

3 Aliud enim est damnum euitare, aliud vero etiam lucrum captare *d.l.3.in princ.D.vnde vi.*

4 *l.1.& tot.tit.D.quæ in fraud.credit.*

5 Similis ratio est *in l.3.D.de separat.*

6 *vt in l.3.C.de nouat.*

7 *l.pactum curatoris 22. C. de pact. & ibi not. l.vlt. ad finalia 4.C.de nouat.*

8 *l.2 l.3.§.1.D.hoc tit.*

9 Vt apparebat ex protestatione apposita in posteriore obligatione.

10 Non prius autem versatur in damno quam incipiat in eo esse vt cogatur bis idem soluere.

11 *l.in eo 33.l.non debet 4.§.1. De reg.iur.l.quod autem 6.§.simili modo decimus.D.quæ in fraud.credit. l.4. §.si cum legitima. De doli mal.except.*

12 *Arg d.l.3. D.de separat.*

13 Repugnat enim æquitas naturalis, *l. nam hoc natura 14. D.de condict.indeb.l.iure naturæ 206.de regul iur.*

14 *Argum.d.l.quod autem 6 §. si quid cum pupillo. D. quæ in fraud.credit.l absentia 140.cum ibi not.De regul.iur.*

15 Vt in ea specie de qua scripsimus *Defin.præced.*

DEFINITIO VI.

Non succurritur correo debendi, qui remansurus est in damno contra creditorem, nisi cum ex facto creditoris damnum illud correus sensurus esset.

ITaque finge Sempronium partem suam debiti soluisse Titio priusquam Titius à creditore instrumenti redditionem extorqueret, vt facilius ei esset suam quoque partem soluendo chirographi restitutionem vtriusque nomine impetrare. An si postea inter Titium & creditorem gestum sit negotium, eo quo exposuimus modo, & subinde Titius Sempronio instrumentum reddiderit, securus erit Sempronius aduersus creditorem? Minime. Nam licet correo iam soluerit, qui postea lapsus sit facultatibus, & ideo futurum sit vt si iterum creditori soluere cogatur damnum sentiat:[1] Propriæ tamen facilitati imputare id debet, quod correi fidem secutus maluerit ei pecuniã dare ad soluendum, quã ipsi creditori soluere.[2] Cui porro nihil est quod imputetur, cũ sibi vigilauerit & prospexerit,[3] nec dãni quod ob correi culpam vel inopiam Sempronius sentiat occasionem ipse dederit. Cum autem in proposita specie proponeretur collusum inter Titium & Sempronium fuisse in necem creditoris, & in falso, quod Titius admisisse dicebatur, Sempronium perpetrandi criminis consilium participasse, de eo primû Senatus inquirendum & cognoscendum putauit.[4] Itaque nihil super principali negotio pronunciatum est.

1 Quia reperietur bis idem soluisse, in quo tamen nihil absurdi est, cum non bis eidem soluitur. Bona namque fides non bis solui prohibet sed bis exigi, *l. bona fides 57.de reg.iur.l.si quis dolo 51.in fin.D.de re iudic.*

2 Ita enim fit vt videatur correum elegisse & ideo sibi debet imputare, *arg.l.1.§ illud sciendum & seq.D.de separat.*

3 Quod vtique facere potuit & debuit. *l.pupillus 24. D.quæ in fraud credit. l.non enim 16.C.ex quib.caus.maior.d.l. 3.D.de separat.*

4 Nam si vel mala fide Sempronius Titio soluisset, hoc est sciens non esse satisfactum creditori, aut si post factam bona fide solutionem falsum ille admisisset, constabat omnimodo condemnari eum debere. Priore quidem casu quod bonam causam nunquam habuisset *l.pupilli 96.in princip.de solut.* Posteriore vero quod bonam causam quam habuerat vitio suo & ob falsum commissum perdidisset Not. *ad l.1.Cod.si ex fals.instrum.& in l.Diuus 33.D.de re iudic.*

DEFINITIO. VII.

Factum quidem & mora vnius ex correis debendi nocet alteri, sed non pactum ad augendam obligationem, quæ ab initio certam legem habuit.

COrreorum debendi vna quidem & indiuidua est obligatio, sicut & vna summa quę à singulis in soli-

Digitized by Google

in solidum debetur.[1] Vnde illud quoque est quod dici solet, alterius factum etiam alteri nocere. [2] Sed si alter ex iis inscio altero pactus sit cum creditore de modo vsurarum, quæ ex communi obligatione certam legem non acceperant,[3] non nocebit ea res correo quo minus audiri debeat, si ab ea vsurarum taxatione recedere velit, ac minores vsuras dummodo iustas offerre. Nam cum vsurarum accessione obligatio augeatur, [4] iniquum sane sit in alterutrius arbitrio esse vt quem iis velit modum cōstituat, quia nec inuito altero potest alter obligationem augere facto suo, nec si moram contrahat. [5] Quin etsi mora rei nocere solet fideiussori, [6] ex ea tamen fideiussoris obligationem non augeri certum est. [7] Hactenus igitur mora rei nocere debet fideiussori, vt principalis idemque fideiussoria obligatio perpetuetur, si forte post rei moram promissus Stichus perierit,[8] non etiā vt augeatur. Sic & factum vnius ex correis qui forte hominem promissum occiderit, nocebit correo, vt qui alioquin speciei interitu liberatus esset perinde remaneat obligatus atque si ipse occidisset. [9] Nempe ita ferente natura & conditione contractæ obligationis quæ eadem manet.[10] Sed si de ea per vsurarum accessionem augenda tractetur, aliud est, [11] & vtriusque consensum in constituendo certo vsurarum modo interuenire oportet, vt ex ea taxatione in solidum contra singulos agi possit. [12] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 *l.2.l.3.§.1.D.hoc tit.*

2 *l.pen.eod.tit.*

3 Nam si ab initio certam legem pro vsuris quoque habuisset stipulatio, aliud vtique dicendum esset, cum ea ex post facto immutari non possit, nisi consentientibus omnibus quorum interest, *l.vero procuratori.12.§.pen.D.de solut.*

4 *l.Lucius 18. D.de vsur.l. centum Capua 8.De eo quod cert. loc.*

5 *l.mora 32.§.pen.D de vsur.*

6 Scilicet ad perpetuandam obligationem principalem, *l.mora rei 88.D.de verb.oblig.*

7 *d.l.centum Capua.vers.nec oportebit.* Intellige, nisi fideiusserit in omnem causam, vt in *l.quaero 54.D.locat.*

8 *d.l.mora iunct. l.cum filiusfamilias 49.eod tit.de verb. oblig.l.si quis solutioni 24.§.1. de vsur. l.si libert.44.D. de oper.libert.*

9 Cum dubitari non possit quantum ad eum qui occidit, quin remaneat obligatus ex facto suo, quod & in fideiussore obtinet, quia nemo facto suo potest obligationem suam tollere, *l.si seruum 91.§.nunc videamus. De verb.obligat. dict.l.si libertum.*

10 Habuit enim ab initio certam suam legem, *l.vero 12.§.pen.D.de solut.*

11 Id enim ex postfacto superuenit, nec ad obligationis ab initio constitutæ substantiam pertinet.

12 Quomodo & in aliis quibusdam propria cuiusque correi persona spectanda est *l.eandem 9.§.vlt.D.hoc tit.*

DEFINITIO VIII.

Ob temerariam litem ab vno ex correis debendi susceptam non est alius correus onerandus, cui nihil potest imputari.

NOn valde dissimile est, quod quanquam sumptus litis pro pignore persequendo factos idem & hypothecæ & ordinis priuilegium habere constat,[1] si tamen pro communi nostro debito, cuius ego & tu correi eramus, ego rem meam Titio obligauerim, & is contra te egerit me inscio, ac obtinuerit cum victoria expensarum, nec iuris nec æquitatis ratio patitur, vt luendi pignoris causa eas quoque expensas tanquam debiti partem offerre debeam, [2] cum ex facto tuo duriori mea conditio reddi non debuerit,[3] nihilque imputari possit mihi, qui si ab initio conuentus fuissem, statim soluissem. [4] *Ita Senatus* ex tempore in causa cuiusdam viduæ N. Lambert Augustanæ 8.Id. Maij, 1593.

1 *Not in l.Lucius 18.D.qui potior.in pignor.hab.* Accessorium enim sequitur naturam sui principalis, vt est in regula iuris pontificij.

2 Quas vtique offerre deberem, si fuissem ego condemnatus, aut si litem à te aduersus correum meum institutam mihi denunciasses.

3 *l.2.D.quod vi aut clam l.soluendo 39.D.de neg.g est.l.mora 32.§.pen.D.de vsur.*

4 Aliud ergo est si lis mihi fuerit denunciata nec soluerim.

DEFINITIO IX.

Qui ab vno ex tribus correis debendi accepit partem tertiam debiti, diuidit actionem inter eum & cæteros, sed non quantum ad cæteros inter se.

TRibus in solidum eiusdem pecuniæ correis debendi constitutis creditor ab vno ex iis accepta tertia debiti parte apochā conscripserat, qua significauerat soluta sibi centum à Titio pro tertia debiti parte, quæ ad eum pertineret. Actionis quidem, quæ aduersus Titium quoque sicut & aduersus cæteros in solidum competebat, diuisionem factam videri constitit vt nihil amplius à Titio peti possit. [1] Sed quod ad alios duos à quibus nihil dum solutum erat communem & indiuisam pro reliquo debito mansisse placuit,[2] ideoque vtrum ex ipsis creditor elegisset in solidum conueniri potuisse. [3] Propterea quod diuisio debiti non tam inducatur ex eo quod pars soluta sit, quam quod ab hoc aut ab illo sit soluta, ne vt lex ait, qui partem suam soluit pro alio exigatur. [4] Est enim cōsequens vt eius demum solius qui soluit, non etiam alterius fauore interpretatio diuisionis inducendæ accipi debeat. Ne alioqui actus & vltra intentionem agentis, & extra id quod actum sit operetur, contra vulgarem quasi pro iuris regula nostrorū conditionem.[5] *Ita Senatus* ex tempore in publico auditorio 16.Calend.Aug.1593.

1 *Ex l.si creditores 18.cum ibi not.C.de pact.*

2 Quia inter eos nullam debiti diuisionem factam esse verum est, cum neuter eorum quicquam soluerit, vt scilicet limitata causa limitatum pariat effectum, *vulg.l.in agris 16. D.de acquir.rer.domin.*

3 Ex natura scilicet obligationis correorum debendi, *l.2.l.3.§.1.D.hoc tit.*

4 Vt scriptū est *in dict.l.si creditores.*[Aliud ergo est si quis cōtra vnū ex correis debēdi egerit nec adiecerit *pro eius parte* licet nō petierit nisi partē debiti *arg.l.reos 23.C. de fideiuss.* Multo minùs inducetur diuisio si actum sit contra vnum ex correis pro certa quantitate quæ non respondeat ratæ eius portioni DD. *in d.l.si creditores.Ita Senatus* pro Aymonier Augustano Id.Febr.1612. Sane facilius est vt ex perceptione partis inducatur diuisio fauore soluentis, maximè si pars soluta respondeat ratæ parti ab eo debitæ. *Ita tractatum est* ibid.]

5 *Vulg.l.non omnis 19.D.de reb.cred.l.semper in stipulationibus.34.de reg.iur.*

DEFINITIO X.

Correus, qui totum soluere condemnatus & coactus est, regressum habet aduersus correos eadem sententia condemnatos pro virilibus partibus condemnationis non obligationis.

CVm essent octo correi debendi ex causa mutui, elegerat creditor ex ipsis non nisi quatuor, & obtinuerat, vt quia diuisionis beneficio renunciauerant singuli in solidum condemnarentur. Tum in executione iudicati ab vno ex iis quatuor solidam condemnationem exegerat. Coactus soluere si aduersus iudicati correos regressū habere velit, (quādo eo iure vtimur, vt correo qui totum soluit actio pro

virilibus portionibus in correos competat,[1] non pro octaua tantum, sed pro quarta portione singulos conuenire poterit, propterea quod ex iudicato illos tantum correos habuerit, qui eadem sententia sunt condemnati,[2] quamuis si ex prima obligatione non ex condemnatione soluisset, non nisi octauum quisque debiti partem erat debiturus.[3] *Ita Senatus* ex tempore in publico auditorio pro Ioãne Mareschal. 5. Non. Aug. 1593.

1 Secundum ea quæ scripsimus *Defin. 1. supr. hoc tit.*

2 Fiunt enim correi debendi ex iudicato sicut & ex contractu quolibet, *l. 1. Cod. si vna sent. plur. condemn. sint. iunct. l. eandem 9. D. hoc tit.* Contra tamen videtur sentire Afflict. *Decis. 215.*

3 Non enim datur regressus aduersus singulos correos in solidum, sed in viriles, vt notant nostri *ad d. l. 1. C. hoc tit. post glos. ibid.*

DEFINITIO XI.

Ex pluribus conductionis correis etiam qui fruitus non est, potest prior & in solidum conueniri, si beneficio diuisionis renunciauit, nisi eo inscio nouam conuentionem locator fecerit cum alio correo.

DEbendi correis pluribus ex locationis causa cõstitutis aduersus singulos actio in solidum competit locatori ad exsolutionem pensionis, cum diuisionis beneficio,[1] quod ex Iustiniani lege habent,[2] renunciarunt, nec distinguemus an alteruter duntaxat re locata fruitus sit: perinde enim qui fruitus non est, conueniri poterit, atque is qui fruitus est, adeoque primo loco non facta correi excussione.[3] Si tamen nouus contractus cum eo qui solus fruitus est initus sit, absente & inscio correo, licet ignorantis ius tollere nequeat pactio, quæ inter alios facta est,[4] hactenus tamen locatori nocebit, vt actionem quam aduersus eum habebat, amisisse videatur,[5] solaque supersit illa, quæ ex posteriore contractu competit, quia & qui solus cum eo contraxit, nouasque conuẽtiones iniit sine correo, proprio potius quam communi iure vsus, & ex posteriore magis quam ex priore contractu rem conductam retinuisse credendus est,[6] vt proinde verum sit, correum qui secundę cõuentioni non adfuit neque per se fruitum fuisse, neque per correum.[7] *Ita Senatus* in causa N. Gaspardi Antonij de Riddes D. de Bleys & Dominæ Abbatissę Dubeton & Sp. Gabrielis Damodry Aduocati, Prid. Id. Aug. 1593.

1 Hoc enim fieri potest, *l. eandem 9. in princip. D. hoc tit. l. cum apparebit 47. D. locat.*

2 *Nouel. 99. De duob. reis.* vnde sumpta est *Auth. hoc ita. Cod. hoc tit.*

3 *arg. l. propter mutuam 4. C. hoc tit.*

4 *l. si vnus 27. §. pacta. vers. ante omnia. l. vlt. D. de pact. l. 2. D. quod vi aut clam. l. Granius 71. §. penult. D. de fideiuss.*

5 Quasi alium solum elegerit cum quo pactus fuit, *arg. l. 1. §. illud quæritur & seq. D. de separat.* etsi hodie sola electione facta vnius ex correis alius non liberatur, *l. vlt. C. de fideiuss.*

6 Cum præsumatur quisque vsus iure suo & proprio magis quam communi, *l. merito 51. D. pro socio l. 4. D. de solut.*

7 Et ideo tanto magis æquum est vt ex priore contractu nullo modo teneatur, quasi çessante quod ad eum causa debiti.

DEFINITIO XII.

In clausularum repugnantia semper capienda est ea interpretatio, per quam fiat vt vtraque clausula operetur.

COrrei plures ita se obligauerant vt, quę correorum obligationis natura est, singuli in solidum conueniri possent, in eamque rem, vt fieri assolet, beneficio diuisionis & ordinis renunciauerant.[1] At posteriore contractus parte scriptum erat, cautumque expressim, vt non prius exigi vnus ex iis in solidum posset, quam ab omnibus quoque cæteris petitum fuisset, addita etiam insolitæ clausulę ratione,[2] quod se omnes pro vniuersitatis debito obligassent. Quibusdam videbatur in huiusmodi clausularum repugnantia maiorem habendam esse rationem posterioris,[3] quæ haud dubie ex contrahentium voluntate adiecta fuisset, cum & insolita esset, & propriam rationem haberet,[4] quam prioris, quæ ex notariorum stilo adiici soleret non semper eius vim & potestatem satis intelligentium.[5] Nec sane improbabilis erat sententia si aliter conciliari clausulæ non possent.[6] At æquius & commodius visum est eam capere interpretationem, vt ab omnibus quidem peti necesse esset priusquam ab vno exigere solidum liceret.[7] Sed tamẽ si omnes simul solidum non offerrent, neque cogeretur debitor per partes solutionem accipere,[8] neque ab eo quem eligere vellet solidũ statim exigere prohiberetur.[9] *Ita Senatus* ex tempore in publico auditorio, 13. Cal. Ianuar. 1594.

1 Quod beneficium hodie ipsis competit, *ex Instit. constitutione Nouel. 99.* nisi cum ei renunciarunt. *Auth. hoc ita. C. hoc tit.* Vide quæ scripsi de correorum obligationibus, *lib. 11. Coniectur.*

2 Propter quam dicendum videbatur nullam ex clausulis valere. *l. vbi pugnantia 188 de reg. iur.*

3 Cum in pactis omnibus nouissima derogent prioribus, *vnl. l. pacta nouissima 12. C. de pact.*

4 Ex qua ratione apparebat non fuisse illam temere ac inutiliter adiectã, *arg. l. cum pater 77. §. dulcissimis. de legat. 2.*

5 Minor enim vis esse solet clausularum quæ adiiciuntur ex stylo notariorum potius, quam ex voluntate contrahentium, per ea quæ notat Bart. & post eum cæteri, *ad l. 1. D. de iur. codicil.*

6 Quæ tamen semper sunt conciliandæ quantum fieri potest.

7 Nempe propter posteriorem clausulam, quæ alioqui futura esset inutilis.

8 Solutio enim per partes habet magna incommoda. *l. 3. D. famil. ercisc.*

9 Ex vi & potestate prioris clausulæ, cui etiam ratio iuris suffragabatur, *l. 1. Cod. hoc tit.* Vide *l. cum ex causa 139. De verb. oblig.*

DEFINITIO XIII.

Plurium correorum debendi fideiussor condemnatus creditori à quo habuit cessionem actionum potest habere regressum contra vnumquemque ex correis in solidum quod ad sortem, sed non quod ad expensas litis.

FIdeiussor plurium correorum debendi, qui beneficio diuisionis renunciauerant, si post susceptam litem condemnatus ad solutionem debiti & in expẽsas litis soluerit creditori, & ab eo in ipsa solutione, vt fieri solet, iurium cessionem impetrauerit, mox aduersus vnum ex correis regressum in solidum habere velit, audiendus quidem est, si ab vno quem ex ipsis elegerit de indemnitate in solidum agat cesso iure,[1] quantum ad sortem attinet,[2] sed non quantum ad expensas quas ille de suo in litem prorogauit, quarũ scilicet nomine singulos correos non nisi ex æquis & virilibus portionibus condemnari oportet.[3] Nec sumptus quos creditori ex litis victoria præstari & restitui necesse fuit abhis separabuntur, quia neque creditor ipse pro litis sumptibus actionem contra alium habere posset, quam aduersus condemnatum.[4] Id enim est quod vulgo iactatur, sumptuum litis semper esse personalem condemnationem.[5] *Ita Senatus* ex tempore in publico auditorio. Ad 9. Cal. Quintil. 1605.

1 Alio-

Digitized by Google

3 Alioqui suo iure non haberet regressum contra eos pro quibus fideiussisset nisi in viriles, præterquam si aliter conuenisset, puta si post contractam correorum debendi in solidū obligationem datumque fideiussorem, subinde & eodem instrumento promissa esset fideiussori indemnitas à correis adiecta illa clausula vulgari *comme dessus*, id est vt supra. His enim verbis viderētur correi omnes ad indemnitatem quoque se in solidum obligasse & eādem beneficij diuisionis renunciationem repetiisse compendio verborum. Quomodo in eadem huius Definit. specie tractatum est.

2 Solet enim hac parte separari causa sortis ab accessionibus, *arg. l. quæro 54. D. locat.*

3 Cum expensarum condemnatio semper sit personalis, vt dixi *Defin. 1. supr. si plur. vna sent. condemn. fuer.*

4 Nec enim aliam ob causam expensarum condemnatio irrogatur, quam in pœnam & odium temeritatis litis, *vulg. l. eum quem temere 79. D. de iudic. Instit. de pœn. temer. litig.*

5 Dixi *in dict. Defin. 1. supr. si plur. vna sententia condemn. fuer.*

DEFINITIO XIV.

Nulla cessio potest fieri correo debendi qui totum soluit, nisi fiat in ipsa solutione aut præcedente pacto cedendarum actionum.

Pluribus in solidum de eadē re aut pecunia obligatis, qui solidum soluit, si non aut in ipsa solutione aut ante solutionem per pactum cedendarum actionum sibi prospiciat, frustra postmodum aduersus correos aut aliter obligationis socios accepit cessionem eius actionis, quæ ipso iure extincta sicuti nulla amplius superest, ita neque cedi potest.[1] Nec quicquam proderit si iudicis officium in eam rem ex æquitate imploretur, vt quod in conuentione omissum est, iurisdictionis auctoritate suppleatur. Huic enim remedio tantum locus est, cum solutio sic facta fuit, vt tamen eam actionem cuius cessio postulatur non prorsus extinxerit, quod plerisque casibus vsu venit.[2] *Ita tractatum est* Cal. Iul. 1603.

1 *l. Modestinus 76. D. de solut. l. 1. C. de contr. iudic. tutel.*

2 Vt in specie *l. si res obligata 57. D. de legat. 1. l. 2. l. sicut 8. §. vlt. D. quib. mod. pign. vel hypoth. soluit.*

DEFINITIO XV.

De obligatione correorum credendi nouata retento iure anterioris pignoris.

Sicut vni ex correis credēdi solidum solui potest,[1] ita & ei qui ab vno ex correis mandatum habeat[2] non ad agendum tantùm, sed etiam ad accipiendam solutionem.[3] Cæterùm non erunt correi credendi quibus eadem quantitas simul promissa est, nisi conuenerit vt singulis in solidum debeatur.[4] Tametsi anteriore instrumento, quod per posterius nouatum fuerat, idipsum contineretur.[5] Nouatio enim semper nouam sic facit obligationem, vt vetustiorem perimat[6] cuius proinde ratio haberi amplius nulla potest.[7] Nec ad rem pertinuit, quod conuenerat vt prior obligatio duraret quod ad ius retinendum anterioris hypothecæ.[8] Aliud enim est de iure tantum & ordine pignoris disputare. Aliud verò de substantia ipsa obligationis, quam eodem pignoris ordine retento innouari & immutari nihil prohibet.[9] *Ita Senatus* in causa D. Ioannis Antonij Bay procuratoris generalis & N. Scipionis de Seyssel D. de Choysel & N. Francisci Roget 3. Id. Iul. 1612.

1 *l. 2. & 3. §. 1. l. si id quod 15. & seq. D. hoc tit.*

2 Nihil enim refert an vero creditori soluatur an alij ex eius mandato *l. vero procuratori 12. D. de solut. l. quamuis 40. §. vlt. & legib. seqq. D. ad SC. Treb.*

3 Nam procuratori ad lites non rectè soluitur si non ad hoc etiam datus sit, vt ei solui possit, *l. hoc iure 86. D. de solut.*

4 *l. reus 11. §. cum tabulis D. hoc tit.*

5 Vt scilicet plures illi creditores essent correi & singulis in solidum deberetur.

6 *l. 1. & tot. tit. D. de nouat.*

7 Scilicet cùm nouatio est voluntaria iuxta distinctionem, *l. aliam D. eod. tit. De nouat.*

8 Quæ frequentissima conuentio est creditorum quoties ea ipsa quantitas deducitur in posteriorem obligationem, quæ fuerat deducta in priorem. Ex *l. 4. §. 1. D. quib. mod. pign. vel hypoth. soluit.*

9 Textus est in *l. creditor 3. l. creditor 12. §. Papinianus aliàs l. si prior D. qui potior. in pignor. hab.*

TIT. XXVIII.

DE FIDEIVS. ET MANDAT.

DEFINITIO I.

Etiam constitutor vt & fideiussor & alius intercessor quilibet habet exceptionem ordinis nisi se fecerit expromissorem, aut nisi fideiusserit iudicio sisti, vel promiserit se curaturum dari quid ab alio.

Qui proprio nomine constituit se soluturum quod alius debet,[1] quamuis nomine proprio sit obligatus, cum tamen alienum sit debitum, pro intercessore non secus ac fideiussor habendus est,[2] proinde iuuari debet exceptione ordinis & excussionis non factæ, si ante debitorem conueniatur.[3] Nisi exceptionis huius beneficio renūciauerit.[4] Eadem enim vrget ratio æquitatis quæ fideiussoribus primum exceptionem accommodandam suasit, vt quantum fieri potest succurratur ei qui pro alieno debito obligatus est, vel ob hoc maxime ne litium modus multiplicetur si condemnatus constitutor aduersus debitorem regressum, vt par est, habere velit.[5] Hoc ita si non nouandi animo debitorem se constituerit, id est nisi expromissor fuerit. Hic enim cum promissione sua liberet debitorem, solusque maneat obligatus,[6] non potest principalis debitoris, qui nullus superest, excussionem obiicere.[7] Huic similis est fideiussor iudicio sisti,[8] Itemque is qui promisit se curaturum, vt alius quid det vel faciat.[9] Nam quemadmodum si conueniatur ad faciendum id quod facere ille debuit, quem sisturum aut facturum promiserat, male & supra quam promiserit conuenietur.[10] Ita si ad hoc ipsum vrgeatur vt debitorem iudicio sistat, aut ab eo dari quid vel fieri curet, nullam habere potest ordinis exceptionem, quoniam ad id solus ipse obligatus est.[11] *Ita Senatus* pro D. Comite de Monreal contra D. Gaspardum de Maillians Iuridicum maiorem Beugesianæ prouinciæ 3. Id. Iul. 1588. Itemque alio placito quod pronunciatum est 13. Cal. Decembr. seqq. Hæc Defin. ex parte repetita est sub tit. de constit. pecun.

1 Potest enim quis tam alienum, quam suum propelum debitum constituere, *l. eum qui Ephesi 5. §. quod exigimus D. de pecun. constit.*

2 Intercessor enim est quisquis pro alieno debito se obligat, *l. 1. & tot. tit. D. ad SC. Velleian. Nouell. 4. de fideiuss.*

3 *Ex d. Nouel. 4. de fideiussor.* vnde sumpta est *Auth. præsente C. hoc tit. l. vlt. C. de const. pecun.* [Sunt tamen qui putent debere fieri excussionem sumptibus constitutoris ex Roman. consil. & in eo duriorem esse condicionem constitutoris.

4 Nemo enim dubitat quin possit ei iuri renunciari, cum sit ius priuatum non publicum, *l. pen. C. de pact. l. pactum 46. D. eod.*

5 Euitanda enim est multiplicitas litium quantū fieri potest, *l. singulis 6. D. de except. rei iudic. l. quodā 21. D. de reb. cred.*

6 Expromissor enim ille est qui solus obligatur pro alio tamen non obligato, siue alius ille obligatus aliquando fuerit siue numquam. Vide Cuiac. ad Paul. *lib. 2. Sent. tit. 20.* Dyonis. Gothofr. *ad tit. D. de fideiuss.*

7 Not. *ad Auth. præsente Cod. hoc tit. & ad auth. hoc si debitor C. de pign.* Qui enim non est excuti non potest, cum non entis nullæ sint qualitates.

8 *De quo in tit. D. qui satisd. cogant.*

9 Valet enim huiusmodi promissio. *§. si quis alium. 3. Inst. de inutil. stipulat.*

10 Liberatur enim sistendo illum quem sisti promisit, nec aliud quicquam facere cogitur. *l. quoties quis alium 81. de verbor. obligat.*

11 Exceptio autem ordinis præsupponit posse duos ad eãdem rem conueniri. *l. Moschis 47. de iur. fisc. l. plane 14. D. de minor. dict. Auth. præsente. C. hoc tit. & d. Auth. hoc si debitor Cod. de pignor.* Alex. *cons. 29. num. 36. lib. 7.*

DEFINITIO II.

Fideiussori præstanda est indemnitas in ea ipsa moneta in qua soluit, si eius intersit, & in eo plus iuris habet quam creditor.

CEntum libras Turonenses & regias Chamberij ad certam diem soluere obligatus fideiussorem eo nomine dederat, quem postmodũ creditor Lugduni repertum in moneta regia soluere coegerat. Si debitor mandati iudicio Chamberij conuentus vbi & contractus initus fuerat, & solutio fieri debuerat, totidem librarum æstimationem offerat in moneta Sabaudica, non est audiendus. Debet enim in moneta eiusdem materiæ & formæ soluere in qua fideiussor soluit, si fideiussor sua interesse dicat,[1] quoniã nec alioqui indemnis fideiussor præstaretur. Plus ergo iuris habet fideiussor quam habiturus esset creditor si ageret aduersus debitorem. Hic enim solutionem quam Chamberij peteret in moneta Sabaudica oblatam accipere cogeretur, dum ne in minore nummo quam asse nostro fieret oblatio,[2] nimirum creditoris ius ex sola obligationis potestate æstimamus,[3] fideiussoris vero potissimum ex bona fide, quæ facit vt quod ei abest idipsum præstari restituique oporteat.[4] *Ita Senatus* ex tempore 6. Cal. Sept. 1588.

1 Quia idipsum quod fideiussor soluit ei abest, datur autem ei actio mandati in omne id quod ipsi abest, *l. inter causas 26. §. abesse D. mandat.*

2 Iniquum autem fuerit eum qui pro te officium suscepit remanere in damno, quod non sentiret si officium suscepisset, *l. si seruus 61. § quod vero. D. de furt.*

3 *Ex notat. in l. Paulus. alias l. creditorem 99. D. de solut. & in l. 1. D. de aur. & argent. legat.*

4 *l. quicquid adstringendæ. 99. de verb. oblig.*

5 *d. § abesse & d. § quod vero.* Vnde etiam est quod si fideiussor grauiores vsuras præstiterit, potest eas repetere indistincte *l. si vero 12. §. si mihi. D. mandat.* Negotiorum vero gestor ita demum si plus commodi attulerit ei, cuius gessit negotia, *l. & in contrarias 37. in fin. D. de vsur.* In quo etiam obseruandum est, meliorem esse conditionem mandatarij & fideiussoris in eo, quod vsuras possunt petere, nulla etiã mora interueniente, *d. §. si mihi.* Quod in aliis bonæ fidei iudiciis secus est, *l. mora. 32. § in bona fide. D. de vsur.*

DEFINITIO III.

Exceptio discussionis competit fideiussori etiam contra mercatorem, nisi ipse & mercator sit & in foro mercatorum conueniatur. Item ei qui promisit se soluturum ad eam diem ad quam debitor se obligauit.

EXceptionem ordinis non eo minus habere debet fideiussor quod cum mercatore contraxerit,[1] nisi & mercator ipse sit, & in mercatorum foro conueniatur, in quo de istis apicibus iuris non solet disputari.[2] Sed neque illud exceptionem impediet, quod fideiussor promiserit se soluturum ad eam ipsam diem, ad quam principalis debitor soluere se obligauit.[3] Nam & cum duo facti sunt correi debendi, licet vna tantum sit obligatio,[4] si tamen ad alterutrum solum tota pecunia peruenerit, placet eum ad quem nihil peruenit eadem iuuãdum exceptione, quod ex interpretum sentẽtia[5] pro fideiussore habendus videatur.[6] *Ita Senatus* ex tempore 14. Cal. Decembr. 1589. Et rursum in causa N. Francisci Paquelet D. de Moyron & Gabaleon mense Maij 1614.

1 Ias. *in §. item si quis num. 76. 77. & 78. Instit. de action.*

2 Sed tantum de bona fide. *l. si fideiussor. 29. §. quidam. D. mandat.* [Bald. & Salyc. *ad l. frustra C. de non n. pecun.* Emanuel Soarez *in Commun. opin. in verb. fideiussor.*]

3 Ea namque verba pertinent ad ius actionis non ad ius exactionis. Exceptio autem ordinis nec obligationem nec actionem remoratur, sed tantum exactionem, cum sit dilatoria, vt dixi *Defin. 1. supr. De except.*

4 *l. 2. l. 3. §. 1 D. hoc tit.*

5 Quæ tamen à nobis improbata est, *lib. 11. Coniect. Cap. 1.* vbi vide.

6 *DD. ad Auth. hoc ita. C. hoc tit. ex l. vir vxori 17. § mulier & Titius D. ad SC. Vellean.* Ant. Gabriel. *lib. 3. Commun. opin. conclus. 3. De fideiuss.*

DEFINITIO IV.

Idoneus fideiussor non est nisi qui & corpus suum cum bonis obligauit & exceptioni ordinis renunciauit, nisi vbi consuetudo est in contrarium.

NEc satis idoneus nec rite obligatus videtur fideiussor, qui exceptioni ordinis non renunciauit,[1] quive bona sua duntaxat non etiam corpus suum pignori obligauit.[2] Neque distinguimus an idoneus fideiussor dandus sit lege iubente, puta per tutorem vel curatorem, an ex partium conuentione.[3] Sed hoc ita si non in eo loco fideiussor dari debeat, in quo longa consuetudine receptum sit vt fideiussorum bona obligari sufficiat,[4] quomodo in valle Augustana seruari solere publice relatum est. Cuiusque enim loci consuetudo hac in re vt in cæteris fere omnibus seruanda est.[5] Illud sane constat apud Augustanos receptum esse, vt qui in iudicio fideiussit hoc ipso non tantum bona sua, sed etiam corpus pignori obligasse intelligatur.[6] *Ita Senatus* ex tempore 17. Cal. Ianuar. 1589. Et rursus 12. Cal. Decemb. 1590.

1 Quia nullam videtur actionem habere is qui potest repelli per exceptionem, *l. nihil interest 112. de reg. iur.*

2 Ex Not. per Bart. *in l. plus D. vt legat. nom. cauеat.* Corset. *in sing.*

3 Hi enim satisdare iubentur à lege. *Instit. de satisdat. tutor. & curat.*

4 Vt cum quis imposuit sibi necessitatem satisdandi, *l. si fideiussor 7. § necessaria. D. qui satisd. cogant.*

5 Sunt enim tolerabilia quæ vetus consuetudo comprobauit. *l. Imperatores 13. in fin. D. de pollicit.*

6 In eoque fideiussor iudicialis deterioris conditionis est, quam extraiudicialis. Nec immerito propter vigorem & auctoritatem iudicij.

DEFINITIO V.

Fideiussio cum sit stricti iuris non trahitur ab vno casu ad alium, nec proinde à compromissis ad iudicia.

FIdeiussi me soluturum pro Titio quicquid arbitri eum tibi debere intra Cal. Mart. pronunciabunt. Si nulla ab arbitris feretur sententia, tametsi iudex aut Senatus pronunciauerit Titium tibi debere, non ero ex fideiussione obligatus. Verum enim est me in hunc casum non fideiussisse;[1] fideiussionem vero, cum per stipulationem duntaxat contrahatur,[2] eatenus tantum contractam videri quatenus

tenus verborum formula & conceptio patitur;[1] nisi forte quis dicat, etiam iudices itemque Prȩsides & Senatores arbitrorum iure & appellatione censeri, prȩsertim cum arbitria hodie redacta sint ad instar iudiciorum,[2] sed non est interpretatio hęc probabilis, alia enim est persona & conditio arbitri, alia iudicis ordinarij, sicut & alia potestas & natura arbitrij, alia iudicati.[3] Quin & si ab arbitris pronunciatum quid esset post diem in fideiussione expressum, non obligaret. Qui enim ad tempus obligari voluit, non potest obligatus remanere post tempus,[4] quin saltem doli mali exceptione agentem creditorem possit repellere.[7] *Ita tractatum est* in causa D. Baronis de la Serra & Iacobi Buttauand Mens. Aug. 1591.

1 Sed in alium plane diuersum qui ad hunc extendi non potest maxime propter diuersitatem personarum: nec enim vnquam fit extensio de persona ad personam, ne quidem ex identitate rationis, *l. si ita stipulatus* 126. §. *Chrysogonus. iunct. l. qui Romæ* 122. §. *Agerius. De verb. oblig.*

2 *l. blanditus* 12. *C. hoc tit. l.* 5. §. *satis acceptio. D. de verb. obli.*

3 *Ex l. quicquid adstringenda* 99. *eod. tit.*

4 *L.* 1. *D. de recept. Qui arbitr. recep.*

5 Vt constat *ex l.* 2. *eod. & ex l.* 1. *C. eod. tit.*

6 Nempe propter vim temporis expressi & limitati, *l. Imperator* 8. *in fi. D. de postul. l. Titius* 41. §. *vitra. D. de fideic. libert.*

7 *L. obligationum fere* 44. §. *placet. D. de oblig. & action.*

DEFINITIO VI.

Qui fideiubet in rem suam non habet ordinis exceptionem quamuis ei non renunciauerit.

Cum meus debitor mihi obligatum fundum vendere tibi vellet, nec tu aliter velles emere quam si consentirem,[1] consensi, ita tamen vt ex pretio solueretur mihi quod debebatur. Emisti, & quod venditor mihi debebat solutum te pro eo fideiussisti. Si contra te agam ex fideiussione, non proderit tibi exceptio non factæ excussionis,[2] siue dicas te tertium possessorem,[3] cum possessionem nactus fueris me consentiente, ego vero consenserim propter tuam fideiussionem,[4] vt proinde non debeat mihi nocere tua possessio, quam si non à me saltem propter me habeas,[5] siue contendas te nudum esse fideiussorem, qui exceptioni ordinis non renunciaueris. Nam cum fideiusseris in consequentiam contractus, cui non eram aliter consensurus, non est quod ex fideiussione tua damnum aut potius incommodum si quod est subire recuses, ex qua lucrum senseris; quãdoquidem si non fideiussisses, neque hanc rem hodie possideres. Denique fere est vt hoc casu in rem tuam fideiussisse videaris;[6] nec æquum videri potest vt & rem & pretium habeas,[7] præsertim cum nihil tua intersit an mihi an venditori tuo pretium soluas, cum vtroque casu futurum sit vt libereris.[8] *Ita Senatus* ex tempore in causa Archidiaconi d'Aix contra N. Marquet. 8. Id. Maij 1590.

1 Vt scilicet huiusmodi consensu remitterem & dissoluerem ius mei pignoris, *l. si consenserit* 7. *l. sicut* 8. §. *non videtur & pass. D. quib. mod. pig. vel hypoth. soluit.*

2 Quæ aliis fideiussoribus prodesse solet. *Auth. præsente. C. hoc tit.*

3 Nam & tertio possessori, qui bonam fidem & titulum habeat, datur exceptio non factæ excussionis. *Auth. hoc si debitor. C. de pignor.*

4 Non aliter consensurus, *arg. l. cum te* 6. *& l. vlt. C. de pact. int. empt. & vendit.*

5 Nemo enim debet ob id solum, quod possideat, vincere illum aut à quo possidet aut pro quo aut propter quem possidet. *L.* 1. §. *vlt. D. vti possid. l.* 2. *C. de præscript. 30. annor.*

6 Quo casu fideiussor habetur pro reo principali, *l. sed si fideiussor.* 24. *D. de pact.*

7 *l. ex empto* 11. § *qui autem. l. bona fides.* 50. *D. de act. empt.*

8 Quia solues mihi ex voluntate tui venditoris, quod perinde est ac si solueres ipsi venditori, *l. solutum* 49. *D. de solut. l. quia perinde* 40. *D. ad SC. Trebel.*

DEFINITIO VII.

Si creditor eligat vnum ex pluribus fideiussoribus, qui non sit soluendo, non ideo actionem aduersus cæteros remisisse credendus est.

Creditor qui plures confideiussores in solidum obligatos habuit, si contra vnum ex ipsis egerit nulla facta protestatione,[1] ita demum actionem sibi aduersus alios competentem remisisse credendus est, si soluendo esse proponatur is qui solus & in solidum conuentus est;[2] Alioqui sola electio non faciet quo minus aduersus alios agere quandoque possit, vt ab illis consequatur quod ab hoc consequi non potuerit.[3] *Ita tractatum est* 13. Cal. Iul. 1590.

1 Protestatio enim si qua facta esset conseruaret ius protestantis, *l. si debitor* 4. §. 1. *D. quib. mod. pign. vel hypoth. soluit. l. etsi quis* 14. §. *plerique. D. de relig. & sumpt. funer.*

2 Matth. de Afflict. *decis.* 142.

3 Hoc enim Iustinianus constituit *in l. vlt. C. hoc tit.* contra iuris veteris rationem ex qua vnius ex correis electione sola alter liberabatur.

DEFINITIO VIII.

Fideiussores iudicio sisti & iudicatum solui non habent exceptionem ordinis, & in quo tamen differant.

Fideiussoribus iudicio sisti & iudicatum solui cõmune illud est, quod exceptionem non factæ excussionis obiicere nullo modo possunt, si post sententiam aduersus reum redditam priore loco conueniantur.[1] Nam & aduersus eos sententia executioni mandari potest, sed hac tamen differentia quod contra fideiussorem de iudicato soluendo litem nouam ex ea causa moueri necesse est, nõ vt de victoria iure iam cognito iterum cognoscatur,[2] sed ne incipi possit ab executione.[3] At contra fideiussorem ex causa iudicio sistendi datum statim fieri potest executio, nec noua citatione in eam rem opus est.[4] *Ita Senatus* in causa viduæ de Langier & D. de Vateuille Baronis de Versoex mense Iunij 1590. & rursum pro Iacobo Buttauand contra D. de la Serra 6. Id. Iunij 1591.

1 Quia huiusmodi stipulationes interponuntur ex auctoritate & iurisdictione prætoris, vt iudicium ratum fiat, *l.* 1. *D. de prætor. stipulat.* & contra cuius mentem fuerit differri executionem iudicati, *arg. l. in conuentionalibus.* 52. *de verb. oblig. & l. in prætoriis. D. de prætor. stipul.* Atqui exceptio non factæ excussionis dilatoria est, vt dixi *Defin.* 1. *supr. De except.*

2 Id enim esset actum agere. [Intellige siue actor ipse stipulatus sit siue procurator generalis, cuius stipulationem datam habuerit. Secus est, si eius interpositioni restiteretur. *Ita Senatus* pro D. Ruffin Idib. Decemb. 1602.]

3 Guid. Pap. *decis.* 26. *& decis.* 11. Bart. *ad l.* 1. *D. iudic. sol.* Sic nec laudum arbitratoris nocet fideiussori, quamuis factum sit compromissum, eo præsente ac tacente. Rauchin. *ad Guid. Pap. d. q.* 26. post Dec. *cons.* 400. *in fin.*

4 Idem Guid. Pap. *decis.* 215. Vide Papiens. *in form. execut. sentent. diffin. in versicu. sapiens & egregius. numer.* 26. Intellige tamen, nisi essent mutatæ personæ, tunc enim pars vocari deberet, in executione sententiæ, & summaria petitio offerri, & de causa cognosci summarie per iudicem. Idem Guid. Pap. *d. quæst.* 26. *de execut. sent.* §. *breuiter. vers. sed secundum.*

DEFINITIO IX.

Fideiussor tutus exceptione pacti de non petendo, cuius tamen controuersiam patiatur à creditore, non eo minus potest agere mandati si id malit contra debitorem.

Si is qui pro te fideiusserat conuentus à creditore obiiciat exceptionem sibi competentem perso-

nalis pacti De nõ petendo,[1] creditor autem pactum neget, eoque nomine litem ab eo fideiussor tuus patiatur, malitque ob illam causam contra te mandati agere aut ex stipulatu vt eum liberes, placet audiri eum debere,[2] nec tibi prodesse quod aduersus eum agentem paratus sis probare, tum esse illum ea exceptione vt à creditore non nisi iniuria vrgeri possit. Non enim æquum est vt propter te sumptibus & incommodis litis vexetur; præsertim si fecerit quod in se fuit, & exceptionem bona fide obiecerit.[3] Neque hoc casu locum habet quod dici solet fideiussorem tutum exceptione si per iniuriam iudicis condemnatus sit non habere regressum aduersus debitorem.[4] Id enim tum procedit cum exceptio talis est, quæ non fideiussori tantum, sed ipsi etiam debitori profutura esset contra creditorem. Quo casu sicuti debitoris interest opponi exceptionem à fideiussore, ita non debet iniuria fideiussori facta debitorem contingere.[5] Atqui pactum de non petendo fideiussori factum nõ potest prodesse debitori.[6] Nihil ergo interest debitoris tametsi eam exceptionẽ fideiussor agenti creditori nolit obiicere. Et generaliter in hac quæstione obseruandum illud est, quod ex Iuliano Vlpianus tradidit,[7] si fideiussor ex sua persona omiserit exceptionem qua reus vti non potuit, habere eum mandati actionem; quod si eam qua reus vti potuit, siquidem minus honestam æque habere eum mãdati actionem, sin eam qua honeste reus vti potuit non habiturum mandati actionem si modo habuit facultatem rei conueniendi, desiderandique vt ipse susciperet potius iudicium vel suo vel procuratorio nomine. Sic enim proculdubio apud Vlpianum ni fallor legẽdum est, vt locus sit integer & sententiam habeat rectam ac generalem. *Ita Senatus* pro Ioanne le petit riche contra Antoniũ Bourgeois 16. Cal. Decemb. 1590.

1 Est enim pactum de non petendo aliquando personale, licet regulariter & sui natura sit in rem, *l. & heredi 21. §. vlt. & l. seq. D. de pact.*

2 Perinde acsi nullum ei cum creditore tuo pactum de non petendo intercessisset. Nec enim cogendus est vti exceptione sibi soli non etiam tibi competente, *arg. l. pen. C. de pact. l. si iudex circumuenire 41. D. de minor.*

3 *Arg. l. minoribus 6. eod. tit. De minor.*

4 Negatio enim & contestatio secuta cœpit facere rem dubiam, *l. vlt. C. quib. ad libert. proclam. non lic.*

5 *l. si fideiussor 29. in princip. & §. si cum debitor D. mandat. l. si prærea 10. C. eod. l. exceptione 67. D. hoc tit.*

6 Et de huiusmodi exceptione debet intelligi quod scriptum est *in l. ideoque 10. §. generaliter. D. mandat.* fideiussorẽ qui omisit exceptionem ex sua persona qua reus vti nõ potuit, habere nihilominus mandati actionem, si ea exceptio minus honesta fuit, non igitur habere si honesta fuerit exceptio. Quænam autem honestior, quam pacti de nõ petendo licet personalis? Sed tamen quia non posset illa exceptio etiam à fideiussore opposita prodesse debitori, non debet nocere fideiussori quod eam amiserit, non magis quam si creditor fideiussori donatum voluisset, *d. l. ideoque. §. vlt.*

7 Sufficit enim vt fideiussor fecerit quod potuit ne condemnaretur, si Baldo credimus *in l. 2. §. solet quæri D. de hered. vel act. vend.* Abbat. *cons. 60. vol. 1.* Hypol. de Marsil. *in rubr. De fideiuss. nu.* 186. quem refert Duen. *reg. 357. ampl.* 1. Etsi pugnare hoc videretur cum *d. l. exceptione.*

8 *in d. l. ideoque 10. §. generaliter. D. mandati.*

9 Alioqui manca erit non generalis traditio Iuliani, *in d. § generaliter.* Adde *l. si fideiussor 29 §. vlt. & l. Quintus Mucius 48. eod. tit. mandat.* Vide Cuiac. *lib. 11. Obs. cap. 40.*

DEFINITIO X.

Fideiussor tempore liberatus si soluat creditori non idcirco amittit actionem mandati.

EAdem causa est fideiussoris, qui soluit cum iam non per pactum de nõ petendo; sed per lapsum tẽmporis solus esset liberatus. Inter hunc enim & eum qui tutus erat exceptione pacti nihil interest, quandoquidem vterque soluendo & fidem implet, & liberat debitorẽ.[1] Sed etsi exceptio talis esset quæ non tantum fideiussori, sed etiam reo competeret, non cogeretur fideiussor litem prosequi, ne periculo quidem debitoris, sed abunde faceret si debitori litem denunciaret, vt adesset ille & quam sibi competere putaret exceptionem tueretur. Nihil enim aliud à fideiussore exigimus nisi vt ne soluat temere, neve facultatem auferat debitori vtendi iure suo,[2] id est ne sit in culpa.[3] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Ratio est Vlpiani, *in l. si fideiussor. 29. §. vlt. D. mand. et.*

2 *l. Quintus Mucius 48. eod. tit.*

3 *l. Stichum 95. §. penult. D. de solut.*

DEFINITIO XI.

Mandati actio competit fideiussori vt non ipse tantum sed etiam ipsius vxor liberetur & eximatur lite, si quam ex causa fideiussionis patiatur.

CVm suggerente debitore vxor fideiussoris iam cõdemnati executioni quam creditor vrgebat intercessisset, prætextu quidem dotis, sed frustrandi tantum vt fit debiti causa,[1] visum est mandati actionem vtilem fideiussori in eam rem esse debere, vt non ipse tantũ, sed ipsius quoque vxor liti eximeretur.[2] Interest namque fideiussoris nõ vexari vxorem sumptibus litibusque inanibus: non solum si de bonis dotalibus controuertatur,[3] sed & si de aduentitiis aut paraphernalibus, in quibus nihil omnino iuris maritus habet.[4] Ex causa enim fideiussionis æquum est mandati actione præstari omnia, quæ in fideiussionis consequentiam veniunt.[5] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Et ad eludendam iudicati executionẽ. Id enim plerumque faciunt condemnati, *l. si vt proponis. 8. C. de exec. rei iud.*

2 Propter indiuiduam illã vitæ societatem, quę est inter coniuges, *l. 1. D. de rit. nupt. iunct. l. minoribus. 6. D. de minor.*

3 De quibus tamen dubitari minus potest cum sint in dominio & iure mariti, *l. quamuis 75. D. de iur. dot. l. doce 9. Cod. de rei vindic.*

4 Inuita scilicet vxore, *l. hac lege 8. & l. vlt. C. de pact. conuent. tam sup. dot.*

5 Et quorum incommodum non pateretur hodie fideiussor si mandatum non suscepisset, *l. si seruus 61. §. quod vero D. de furt.*

DEFINITIO XII.

Fideiussor vt sit idoneus cogitur etiam corpus suum obligare, tametsi pro eo interueniat qui corpus suum obligare non potest.

FIdeiussor siue de iudicato soluendo siue ex qua alia causa dandus, non aliter idoneus videri debet, quam si non tantũ bona sua sed & corpus quoque pignori obliget,[1] posteaquam generali consuetudine magis quam iure receptum est, vt licet dominus nemo sit membrorum suorum,[2] pignori tamen seipsum dare liber homo possit.[3] Nec distinguemus an is, cuius obligationi fideiussor accedit, presbyter sit, aut monachus, aut Senator aliusve cui interdicta sit proprij corporis obligatio.[4] Etsi enim iuris ratio facit ne in duriorem causam obligari fideiussor possit quã debitor principalis,[5] nihil tamen prohibet quin efficacius obligetur.[6] Argumẽto est, quod si quis pro muliere intercesserit metu SC. Velleiani, aut pro minore cõtemplatione iuris prętorij,[7] omnimodo obligatur, nec Senatusconsulti aut restitutionis beneficium implorare potest, quod personæ principaliter obligatæ si conueniretur profuturum esset.[8] Sic pro eo, qui naturaliter tantum obligatus sit, nec proinde conueniri queat ex obligatione[9] fideiussorem vtiliter accipi certum est, qui & ciuiliter

Digitized by Google

& ciuiliter obligetur & efficaciter conueniatur.[10] Neque enim aliam ob causam fideiussores dantur quam vt melius cautum sit creditoribus.[11] *Ita Senatus* 3. Non. Decemb.1590.pro vniuersitate de Villereuersure contra D.Berard. Decanum ecclesiæ illius loci. Et iam antea in causa quadam Nicolai Pic,& Danielis Portonier.9.Cal.Febr.1576.

1 Vide Bart.*ad l.filio.D. vt legat. seu fideic. seruand. caus. caueat.*
2 *l.liber homo 13.D.ad leg.Aquil.*
3 *Notat.ad l.ob as 12. C.de oblig.& action.*
4 Isti enim proprium corpus obligare non possunt tanquam quod officio publico & dignitati ipsorum iam sit obligatum. Neque enim vna res duobus potest esse obligata sine stellionatu,*l.& quæ nondum 15.§.qui res suas.D.de pigno.* Nisi cum ex pretio potest vtrique creditori satisfieri,vt *in d.§.qui res suas*, quæ exceptio non cadit in personam liberam quia vendi non potest.
5 *l.Græce 8.§.illud commune.& seq.D.hoc tit.*
6 Aliud siquidem est obligari durius, alud autem obligari efficacius,vt apparet ex sequentibus exemplis.
7 Propter incertum ætatis & restitutionis, quomodo loquitur Papin *in l.si Titium 48. De hoc tit.* iunct.*l.Stichum 95.§.quod vulgo de solut.*
8 Vt dixi *Defin.1.supr.D.fideiuss.minor.nu.3.*
9 Naturalis enim obligatio non parit actionem, sed tantum exceptionem,*l.iurisgentium,7.§.igitur nuda.D. de pact. l.naturales 10.D.de oblig.& act.*
10 *L.1.l.stipulatus sum 6.§.vlt.& l.seq.D. hoc tit.* iunct. *l. fideiussor obligari 16 §.naturales.eod.*
11 *l.1.D.qui satisd.cogant.*

DEFINITIO XIII.

Laicus fideiubens pro clerico præscriptione fori iuuari non potest.

CVi simile quoque illud est,quod si laicus pro clerico fideiusserit, placet non iuuari eum præscriptione fori,[1] qua clericus ipse vel inuitus iuuaretur.[2] Cur enim creditor à clerico alioquin locuplete fideiussorem accipiat, nisi quod videt clericum ea fori præscriptione tutum difficilioris fore conuentionis?[3] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Afflict.*decis.106.num.2.* Guid.Pap. *decis.562.* Mantuan. *sing.537.*
2 *Cap.si diligenti.De for.compet.*
3 Locupletem enim debitorem vel fideiussorem non tantum ex facultatibus æstimamus, sed etiam ex conueniendi facilitate,*l.2.in prin.vbi glo.qui satisd.cog.* Iunct.*cap.1.de suppl.neglig.prælat.in 6.Boer.quæst.2.nu.53.*

DEFINITIO XIV.

Fideiussor iuratus potest in duriorem causam obligari,vt scilicet tanquam principalis teneatur non tanquam fideiussor.

SEd nec desunt,qui putent fideiussorem interueniente iureiurando in duriorem causam obligari posse;[1] quorum sententia hactenus recipi potest vt tanquam principalis debitor non tanquam fideiussor obligetur,qui in plus obligari vult,[2] vt propter iuris iurandi auctoritatem eo modo actus valeat, quo valere potest.[3] *Ita tractatum est* in eadem causa.

1 Francisc.Cremens.*singul.42.*
2 Nec enim fieri potest vt accessio in plus obligetur quã debitor principalis,*l.Græce 8.§.illud.D.hoc tit.*
3 *Ex not.*per Bart.*in l.si quis pro eo 56.D.hoc tit.*

DEFINITIO XV.

Fideiussor ex locationis lege datus absente locatore vtiliter tamen obligatur interueniente stipulatione notarij.

LOcaueram tibi fundum ea lege vt de mercede intra mensem satisdares. Tu cum Titio subinde conductionem communicaueras, isque eodem instrumento pro te erga me licet absentem fideiusserat.Placet non posse quidem me aduersus eum agere ex causa conductionis, cum ei non locauerim,[1] sed posse tamen agere ex causa fideiussionis. Nimirum quoniam alteri per alterum acquiri obligatio& actio potest, quoties stipulantis interest vt alteri acquiratur.[2] Hic vero tua intererat,vt mihi Titius ex fideiussione obligaretur,cum tu ad hoc ipsum obligatus esses vt fideiussorem dares.Præsertim cum notarij quoque stipulatio meo nomine interuenisset,[3] quam ego ex stipulato agendo hoc ipso ratam haberem.[4] *Ita Senatus* Idib. Decemb.1590.in ea causa de qua SC.5. De contr.& commit.stipul.

1 Actio enim ex locato cum sit ex contractu, personalis est, nec contra alium dari potest quam contra eum ipsum, qui contraxit aut heredem eius,*l.cum apparebit 47.D.locat.l.quæcumque gerimus.11.D.de oblig.& action.*
2 *l.stipulatio ista 38.§.si stipuler.*vbi glos.& DD. *de verbor. oblig.*
3 Tessaur.*Decis.Pedem.70.*
4 Qui enim ex aliquo contractu agit eum necessario ratum habet,*l.seruum Titij 49.D.mandat.cum similib.*

DEFINITIO XVI.

Qui fideiusserat inutiliter,non eo minus tamen postea soluit vtiliter, ita vt non possit solutum repetere.

SI Titius cum tuo nomine erga me absentem inutiliter fideiussisset,postea tanquam fideiussor tuus mihi soluerit, dicendum est confirmari fideiussionẽ hactenus saltem ne possit repetere quod soluerit.[1] *Ita Senatus* in eadem causa.In qua tamen placebat,ea potius ratione condictionem impediri,quod ex iuris regula repetitio nulla est ab eo, qui suum recepit, licet alius soluerit quam qui soluere debuit.[2]

1 Vt scilicet fideiussio inutilis habeat saltem pactum ex quo nascatur obligatio naturalis quæ impediat soluti repetitionem,*arg.l.an inutilis.8.D.de acceptil.* iunct.*l.quod enim 7.D.hoc tit.l.naturales.10.De oblig.& act.*
2 *l.repetitio 44.D.de condict.indeb.*

DEFINITIO XVII.

Actionum cedendarum exceptio,quæ ex iuris ratione soli mandatori competit,eo tamen iure quo vtimur datur etiam fideiussori.

INter fideiussorem & mandatorem differentiam illam iuris auctores constituerunt, quod aduersus mandatorem non aliter agere creditor potest,quam si paratus sit ei agere actionibus omnibus, quas habeat siue in personam siue in bona debitoris;[1] adeo vt si cedere vel nolit vel ideo non possit quod eas culpa sua amiserit, exceptione cedendarum actionum repellatur.[2] At fideiussori conuento vt pro debitore soluat exceptio illa non competit,siue nolit creditor cedere siue non possit, feceritque ne posset.[3] Hæc tam varie, quoniam in damno moraretur mandator si non ei remedio cessionis succurreretur, cũ nullam ex propria persona actionem habiturus sit aduersus debitorem, vtpote quem nec liberauerit soluendo creditori. Soluit enim proprio nomine, & propter mandatum suum,non nomine debitoris.[4] Fideiussor vero sicuti non tantum suo, sed etiam debitoris nomine soluit quod soluit,ita non seipsum solum sed & debitorẽ ipsum liberat,adeoque debitorem primum, se vero non nisi per consequentias,[5] ob idq; paratam habet mandati actionem in debitorem[6] nec proinde vlla indiget cessione.[7] Plurium confideiussorum alia ratio est. Neq; enim qui ex iis primus soluit vllã aduersus cæteros ex ea causa habet actionem, licet ex ea solutione liberẽtur, quia pro debitore non pro

Digitized by Google

iis creditori solutum intelligitur.[8] Quæ res fecit vt inter eos beneficium aut potius remedium cessionis induci necesse fuerit, cum fieri poterat vt aduersus debitorẽ, aut periculosior aut difficilior futurus esset regressus per actionem mandati.[9] Eoque pertinent iura omnia quæ tractant de actionibus fideiussori cedendis.[10] Sed tamen iuris interpretes, dum prudentibus ipsis prudentiores videri volunt, apertissimum errorem inuexerunt vt creditor aduersus fideiussorem agens perinde summoueatur exceptione cedendarum actionum, si cedere vel nolit vel non possit, atque si ageret contra mandatorem aut vnum ex confideiussoribus.[11] Quam sententiam æquitatis magis quam iuris ratione fretus, probarem non illibenter eo casu quo fieri cessio commode posset. Cur non enim ęquum videatur vel hoc saltem consequi fideiussorem quod sine creditoris dispendio futurum sit.[12] Sed si eas actiones quarum cessio postulatur creditor facto suo amiserit, puta quod cum debitore pactum personale fecisset de non petendo,[13] nihil causæ est quo minus exequi ius suum possit aduersus fideiussorem; cum nihil ei debeat imputari qui iure suo vsus est.[14] Nisi forte proponas dolo malo creditoris amissas actiones, & ob id tantum ne iis cedere quandoq; posset, vt puta si post petitam cessionẽ pactum inierit de non petendo à debitore. Vtique enim malitiis indulgendum esse nemo dixerit.[15] Senatus noster communẽ interpretum traditionẽ passim sequitur & probat,[16] adeo vt nec aliter audiendum putet creditorẽ paratum actionibus suis cedere, quam si obligationis quoque tabulas reddere paratus sit, quod sine iis vix vlla cessionis vtilitas constare possit.[17] *Ita Senatus* in causa N. Francisci Bertrier contra N. Dominicum Cize 6. Cal. Iul. 1591.

1 *l. si quis alicui 17. §. vlt. & l. seq. D. mandat.*

2 *l. Stichum aut Pamphilum 95. §. si mandatu 10. D. de solut.*

3 Vt ex eo constat, quod si creditor pactum fecerit de non petendo à persona rei, non eo minus saluam habet actionẽ contra fideiussorem, cui tamen nullam aduersus reum præstare vtilem potest, *l. nisi hoc actum 22. D. de pact.* vbi scripsi in Rationalibus.

4 Quam rationem adfert IC. *in l. Papinianus 28. D. manda.*

5 Quia nimirum fideiussoris obligatio accessoria est, quæ nõ potest subsistere sine principali, *l. si fideiussor 19. D. de dolo.*

6 Aut mandati si mandatũ aliquod intercessit, aut negotiorum gestorum si nullum, *l. ex mandato 10. §. 1. D. mandat.*

7 Cuius scilicet faciendæ nulla subest æquitas nisi cum necesse est subuenire soluenti ne periclitetur, *l. in creditore 95. D. de condict. l. mulier 19. D. qui potior in pign. hab.*

8 Licet omnes per consequentias liberentur.

9 *l. fideiussoribus 17. l. vt fideiussor 39. l. si fideiussores 41. D. hoc tit. l. cum alter 11. C. eod. l. Modestinus 76. D. de solut.*

10 De quibus *num. prox. præced.* Adde *l. cum is 36. D. hoc tit. & in l. hoc consequenter. 18. §. si filiusfamilias. D. famil. ercisc.*

11 Videtur tamen hæc sententia probari ex *Nouel. 4. De fideiuss. cap. 1. in fin.* in illis verbis, *à creditoribus actionibus sibi cessis.* Nisi quis dicat ea verba pertinere ad actiones cessas non ad cedendarum necessitatem.

12 Quomodo argumẽtatur IC. *in l. in creditore 95. D. de condict.*

13 *Vt in d. l. nisi hoc actum 22. D. de pact.*

14 *l. nullus videtur 55. de reg. iur.*

15 *Vulg. l. in fundo 38. D. de rei vindic.*

16 Vt scilicet possit fideiussor per exceptionem cedendarum actionum repellere creditorem non volentem, aut non valentem vllas præstare actiones contra debitorem, *Ex d. Nouel. 4. De fideiuss. c. 1. in fin.* vbi Iustinianus videtur hac in re omnium intercessorum conditionem æquare, siue mandatores illi sint, siue fideiussores.

17 Nempe quia reddendæ erunt debitori cum soluet, *l. vlt. C. ad exhib.*

DEFINITIO XVIII.

Non tantum actionis cessio sed etiam tabularum redditio fieri debet fideiussori per creditorem etiam inuito, ac multo magis ignorante debitore.

SEcundum quam sententiam cum creditor quidã in fideiussorem agens cessionem actionum ei obtulisset, tabulas vero reddere recusaret ni debitor ipse cõsentiret, placuit iustã recusandæ solutionis causam habuisse fideiussorem, qui cedendarum actionum exceptione nitebatur, propterea quod debitoris consensus frustra expeteretur in ea re, quę & inuito debitore & in inuitum debitorem facienda esset.[1] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 *Ex reg. l. qui potest 26. De regul. iur. l. aliquando 13. §. vlt. D. ad SC. Velleian.* iunct. *l. 1. C. de nonat. & deleg.*

DEFINITIO XIX.

Fideiussor qui iusta exceptione siue cedendarum actionum siue alia qualibet munitus est, non censetur esse in mora, ideoque nec vsuras vllas debet.

CVi consequenter visum est decursi interea temporis vsuras nullas à fideiussore deberi, tametsi debitam pecuniam non obsignasset,[1] nec dies tantum, sed etiam locus solutioni dictus proponeretur.[2] Neque enim in soluendi mora esse videri debet is à quo propter iustam exceptionem pecunia peti non potest.[3] Solaque oblatio conditionalis sufficit cum conditio per creditorem implenda est, & per eum stat quo minus impleatur.[4] Sane si qua alia de causa intersit creditoris ne debiti tabulas reddat fideiussori, vt puta si maior quantitas à reo debebatur pro quo fideiussor soluit, non est arctandus creditor vt tabulas fideiussori tradat, sed sufficiet, vt actionibus suis cedere paratus sit, ad eam vsque quantitatem pro qua fideiussor interuenerat, seque obliget de tabulis ipsis fideiussori exhibendis, quotiescunque bonum & æquum id videbitur.[5] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Quamuis obsignatio sola vice solutionis sit non etiam oblatio, *l. obsignatione 2. C. de solut. l. acceptam 19. C. de vsur.*

2 Quæ loci adiectio multum operari solet ad inducendam condemnationem eius quod interest, *l. 1. 2. & pass. D. de eo quod cert. loc.*

3 *l. sciendum 21. D. de vsur. l. lecta 40. versic. non enim, D. de reb. credit.* Porro non solent deberi vsuræ nisi ex mora, *l. cum quidam 17. §. si pupillo. D. de vsur. l. Titia Seio 87. §. vsuras. de legat. 2.*

4 Quia in eius præiudicium non in eius commodum habenda est pro impleta, *vulg. l. iure ciuili 24. De condict. & demonstr. l. in omnibus 39. l. in iure ciuili 161. de reg. iur.*

5 Interest enim hoc casu creditoris vt habeat penes se tabulas, etiam post solutionem sibi factam, vt & in *l. qui tabulas 27. D. de furt.*

DEFINITIO XX.

Restitutio in integrum frustra petitur contra fideiussorem postea quam soluit.

FIdeiussore dato ex ea causa quæ admittat beneficium in integrum restitutionis, si non prius restituatur debitor aduersus creditorem, quam fideiussor soluerit, frustra postea restitutionis auxilium aduersus fideiussorem implorabit,[1] si non eadem restitutione veluti fideiussoris nomine solutionem tanquam indebitam condicat à creditore. Nam quin eam actionem exercere possit dubitari non potest, cum ipsius intersit ne teneatur fideiussori.[2] Cæterum, quid imputari potest fideiussori qui coactus soluit non prohibente eo cuius erat persecutionem crediti, atque ita solutionem inhibere?[3] Alioqui in damno morari fideiussorem iniquissimum sane futurum sit,[4] nisi probetur in rem suam potius quam in rem alterius fideiussisse,[5] aut ni qua alia iusta causa sit propter quam actio mãdati debeat ei denegari.[6] *Ita Senatus* ex tempore in secreto auditorio Prid. Cal. Aug. 1592.

1 Ne

1 Ne alioqui moretur in damno fideiussor, cui nihil potest imputari nisi cur fideiusserit.

2 Aut potius vt habeat quod fideiussori possit reddere, *l. indebitam 47.D.de condict. indeb.*

3 *Arg.l.fideiussor.29.in prin.D.mandat.* Vnde enim potuit fideiussor diuinare futurum, vt reus peteret restitutionem in integrum, *arg.§.si cum debitor eiusd.legis.*

4 Et ita damnosum ei esse officium suum *l.si seruus 61. §. quod vero.D.de furt.*

5 Qui enim fide iubet in rem suam magis pro reo quam pro fideiussore habendus est. *l.sed si fideiussor 24.D. de pact.l. de die 8.§.1.D.qui satisd.cog.l.5.D.de liberat.legat.*

6 Puta si fideiusserit animo donandi.*d.l.5.De liberat.leg.*

DEFINITIO XXI.

Solutionem à fideiussore factam esse probatur contra tertium creditorem ex sola chirographi possessione.

VT fideiussor actionem habeat contra debitorẽ aut in res sibi ex causa fideiussionis obligatas, vtique probare debet factam à se solutionẽ.[1] Eius vero rei sufficiens probatio illa esse creditur, si chirographum ex quo potuit conueniri exhibeat, licet nec cancellatũ illud sit, nec à creditore redditũ probetur. Nam quod in contrarium disputari solet, non probari solutionem debiti ex eo solo, quod debitor chirographum penes se habeat, adeoq; cancellatum, nisi constet ab ipso creditore aut saltem ex eius voluntate debitum fuisse,[2] tum recte dicitur, cum debitori res est aduersus creditorem negantem sibi factam esse solutionem;[3] non illo etiam casu, quo tacente ac nil conquerente creditore si velit debitor ipse aut alius fidem solutionis exigere.[4] Multo minus vero audiendus erit tertius possessor si neget solutum, tacente ipso etiam debitore, & patiente vt fideiussor eam actionem exerceat, quam nisi solutione iam facta exercere non posset.[5] *Ita Senatus* in ea causa de qua SC. 4. supr. de pact. pignor. 4. Idus Nouemb. 1592.

1 Præterquam in casibus, de quibus *in l.Lucius 48. D. mand. l.si pro ea contra quam 10.C.eod.*

2 *L.2.vbi glos. D. de pact.* iunct. *l. si chirographum.14.D.de probat.*

3 Quia solutio hoc casu probanda est & quidem concludenter ab eo qui allegat, *l.1.C.de probat.*

4 Præsertim cum is qui habet instrumentum videatur etiam habere mandatum ad exigendum *vulg.l. 1.C. de donat.l. vlt.C.de pact.conuent.tam sup.rot.*

5 Est enim exceptio ista de iure tertij nec exclusiua iuris agentis, nisi sub ea saltem conditione si tertius velit, & ideo quandiu non constat de tertij voluntate opponi non potest. *Bart.ad l.2.D.de except.rei iudic.*

DEFINITIO XXII.

Obligatus in ampliore forma cameræ non habet exceptionem ordinis, quamuis non renunciauerit ei expressim.

QVamquam exceptioni ordinis nominatim renunciare fideiussor debet, vt ab eo beneficio excludatur,[1] si tamen quod plerunque Romæ fit se obligauerit in ampliore vt aiunt forma, Cameræ satis renunciasse credendus est vt iuuari beneficio legis non possit;[2] nec illa solum ratione quod huiusmodi exceptio de apicibus iuris esse existimetur,[3] sed etiam quia amplior illa forma cameræ specialem huius exceptionis vt & aliarum omnium quæ obiici possent renunciationem contineat: vt proinde qui se obligat in ampliore forma cameræ, specialiter quoque iis omnibus exceptionibus renunciare videatur, quarũ in ea forma mentio fit,[4] saltem per relationem: id enim est quod dici solet relatum inesse in referente cum suis omnibus qualitatibus,[5] neque vero qui obligatus est in ampliore forma cameræ vllas exceptiones habere potest, præterquam falsitatis & solutionis.[6] *Ita Senatus* pro N. Iano Pensabin contra N. Horet 17.Cal.Febr. 1593.

1 *Nouel.4.De fideiussor.vbi glos.in princip.* Adeo vt nõ sufficiat quod fideiussor se constituerit principalem debitorem & pagatorem, vt loquitur Papiens. in *form.libell.contra plures reos debend.vers.beneficio nouarum constitutionum.nu.3 post gl. in dict.Nouel.4.De fideiuss.* Petr.Rub.*sing.*200.Capel. Tholos. *quæst.*80. [Si tamen in fideiussione adiecta sint verba illa aut in pluribus correis *sans diuision & sans discussion*, non requiretur alia specialior renunciatio quæ alioqui requireretur. Papon. *Tit.De pleiges & certific. §.24. Ita Senatus noster* 3. Iulij 1602. in causa Ioannis Granier & Ioannis Baptistæ Nora. Et rursum in causa N. Ioannis de Loriol D. d'Anieres cõtra fratres Lyuet Cal.Febr.1613.]

2 Vide Massam *in tract.De oblig.in form.Cameræ.*

3 Cuiusmodi exceptiones non solent admitti contra obligationem quæ fit in forma Cameræ, *arg.l.si fideiussor 29.§. quidam.D.mandat.*

4 Cum semper specialia insint generalibus, *l. semper specialia 147. de reg.iur.*

5 *l.asse toto 77.D.de hered.inst.*

6 Vt pluribus tractat Massa in tractatu supra citato. *De oblig.in form.camer.* [Itaque siue fideiussor sit, siue correus debendi exceptionem diuisionis habere non potest. Ita Senatus pro N. Doria Genuensi, contra Ioannem Mugniet 9.Cal.Febr.1612.]

DEFINITIO XXIII.

Fideiussor à iudice acceptus ad executionem sententiæ non eo minus condemnari debet, quod eum tanquam minus idoneum admittere victus noluerat.

CVm fideiussorem offerres presbyterum, aut Senatorem, aut alium qui habebat priuilegium ne detrudi posset in carceres, & ego ratione illa recusarem quasi minus idoneum, iudex tamen per imperitiam[1] admiserat, & non obstante appellatione sub eo fideiussore mandari sententiam executioni præceperat;[2] Reuocato postmodum iudicato & fideiussore per iudicem appellationis pronunciato non idoneo, quæsitum est an nihilominus posset ille ex fideiussione conueniri? Mouebat, quod & oblationem & obligationem eius improbaueram,[3] absurdum autem videbatur quæri mihi ius ex ea promissione quam ego nullam irritamq; esse voluissem.[4] Exemplo eius quod dici solet expositione negata non posse negantem ius sibi vllum quærere.[5] Sed verius est ob auctoritatem iudicij perinde teneri fideiussorem, quem iudex inuito condemnato admisit acsi ab ipso condemnato admissus esset; cum eius fideiussionis intuitu mandata sit executioni sententia quæ alioqui mandari non potuisset.[6] Etsi enim clericus fideiussionibus inseruiens abiiciendus & deponendus est,[7] vtiliter tamen obligatur,[8] nec quod personam suam pignori obligare nequeat,[9] facere potest, vt bonorum oppigneratio impediatur.[10] *Ita tractatum est* pro heredibus Petri Gleyron contra fratres & procuratores R. D. Archiepisc. Tarentas. 17. Cal.Febr.1593.

1 Neque enim debuerat admittere cum fideiussor idoneus non minus ea conueniendi facilitate æstimetur quam ex facultatibus, *l.2. D.qui satisd. cogant.* Dixi *Defin. 13. supr. hoc tit.*

2 Quam tamen ponimus non potuisse mandari executioni sine fideiussore, vt diximus *supr. de sentent. & interlocut. omn.iudic.*

3 Non enim possum approbare quod semel improbaui, vt nec è contrario improbare id quod semel probaui, *l.Pomponius 9.D.de negot.gest.*

4 Nec enim solet legislator istam ferre inconstantiam.

5 *Bart.in l.post legatum.D.de his quæ vt indign. & in l.naturaliter.§.nihil commune in 3.lect.D. de acquir. poss.* Papiens. *in tom.excep. contr. posit.in versic. Primo quod publica vox &.*

fama num. 4. ex l. de ætate 11. §. qui interrogatus. D. de inter. in iur. faciend.

6 *Glos. in cap. 1. Extr. hoc tit.*

7 *Cap. 1. eod. tit.* quia non licet clerico se immiscere secularibus negotiis, *vulgat. iurib.*

8 Cum nulla lege siue pontificia siue ciuili talis obligatio impediatur.

9 Vt dixi *Defin. 12. num. 4. supr. eod.*

10 Cum hac parte alia longe sit & dissimilis ratio personæ & bonorum, nec quicquam vetet obligationem pignoris in quibusdam rebus contrahi, in aliis vero non item, *l. obligatione generali 6. & seq. D. de pignor.*

DEFINITIO XXIV.

Qui fideiussit iudicio sisti si semel reum stiterit iterum sistere non tenetur.

Fideiussor iudicio sisti si reum semel stiterit, qui postea fugitiuus & contumax fiat, non potest ex causa fideiussionis conueniri, nisi promissio & obligatio noua interuenerit eiusdem rei iterum sistendi. Vna enim duntaxat est obligatio, quę proinde vnica etiam primaque præstatione dissoluitur. [1] *Ita Senatus* in relationibus libellorum 11. Cal. Mart. 1593.

1 Stipulatio enim semel commissa sicut resolui amplius non potest, *l. ... in fin. D. de ...* ita neque iterum committi, *l. cum quærebatur 13. l. ... item D. iudic. solui.* Similiter stipulatio semel impleta neque impleri postea, neque actionem contra promissorem parere vnquam potest. *l. ... 83. §. hoc sermone & ibi* Andr. Tiraquel. *de verb. signif.*

DEFINITIO XXV.

Ex solutionis prorogatione debitori facta inscio fideiussore non liberatur fideiussor, secus est, si prorogata fuerit obligatio, puta ex causa tacitæ reconductionis.

Debitor qui ad certam diem soluturum se promiserat, & eo nomine fideiussorem dederat, creditor absente & inscio fideiussore soluendi facultatem in longius tempus prorogauerat. Non idcirco liberatus fideiussor videbitur, cum principalis obligatio salua sit, nec durior fiat conditio fideiussoris. [1] Nam si tam diu in obligatione mansit, nec diutius manere velit, potest ille sibi consulere ordinario iuris remedio, quemadmodum & si reus labi facultatibus inciperet. [2] Quod si nec soluere ipse velit nec petere adhuc possit vt à fideiussionis periculo eximatur, boni consulere debet quod dilationis reo concessæ beneficium sibi commune futurum sit, vt tardius ad solutionem vrgeatur. [3] Non eadem ratio est eius, qui pro alio conductionis temporalis nomine fideiussit. [4] Nam si finito tempore patiatur locator conductorem in possessione remanere, [5] sequentis temporis periculum ad fideiussionis causam non pertinebit, [6] nempe quoniam alia & noua conductio est finita priore; [7] & consequenter noua obligatio, quam in præiudicium fideiussoris sine nouo ipsius consensu contrahi non oportet, licet eadem pignora, quæ prius data fuerunt à debitore, perseuerent obligata. [8] In eo namque differt obligatio pignorum debitoris ab obligatione fideiussoris. Et ratio diuersitatis est, quia nihil debitoris interest quod eadem pignora maneant obligata, cum ipse quoque in noua se obligatione constitui patiatur. At fideiussoris interest qui commodum nullum sentit ex fideiussione, ne diutius quam ab initio voluerit in obligatione retineatur. [9] Plane non faciet secunda hæc conductio, siue expressa illa sit siue tacita, vt si quid adhuc ex prioris causa debeatur, liberatus fideiussor intelligatur. Quia licet conductio ipsa tempore finita sit, obligatio tamen quæ ex causa conducti nata est [10] tamdiu durat, quandiu locatori solutum aut aliter satisfactum non est. [11] *Ita Senatus* in causa N. Ioannis de Belly Domini des Eschelles & Claudii Baussan 3. Cal. Mart. 1593.

1 Non enim fuit appositum tempus in obligatione fideiussoris ad finiendam obligationem, quo casu aliud esset, sed ad faciendam solutionem & exactionem. Dec. *cons. 93. quæst. fin.* Gabriel. *lib. 3. commun. opin. tit. de fideiuss. conclu. 3.* Masuer. *in addit. ad Papiens. in form. libel. contr. plur. reos. debend. vers. solutionem facere recusauerunt nu. 2. ad verb. consenserit.*

2 *l. Lucius 38. Digest. mandat. l. si pro ea contra quam 10. Cod. eod.*

3 Cum tanto plus habiturus sit intermedij temporis & spatij ad soluendum, *l. quod certa die 70. D. de solut.*

4 Quo casu obligatio fideiussoris certo tempore limitata est, non vt eo finiatur, sed ne pro alterius temporis conductione fideiussor teneatur.

5 Quod cum sit, tacita reconductio creditur intercessisse, *l. item quæritur 13. §. qui impleto. D. locat.*

6 *l. si cum Hermes. 7. C. de locat.*

7 *l. qui ad certum 14. D. eod.*

8 *l. item quæritur 13. §. qui impleto. eod. tit.*

9 Obligatio enim limitata ad tempus certum non potest inuito obligato in longius tempus prorogari, vt tractat Papiens. supradicto loco, ex *d. l. si cum Hermes d. §. qui impleto & ex not. per glo. in cap. constitutum de fideiuss. & in l. pen. D. de præt. stipul. l. ... D. de pact.* Etsi male in eo Papiens. quod abutitur his locis omnibus vt probet fideiussorem liberari prorogationem factam debitori ad soluẽdum, quod sane falsum est, tempus enim solutioni præstitutum non limitat obligationem sed illud demum, quod præstitutum est obligationi, vt in *l. obligationum fere 44. §. placet, D. de oblig. & action.* iunge *l. Imperator 8. in fin. D. de postul.*

10 Siue intelligas de personali, quæ nascitur ex contractu siue de hypothecaria quæ ex conuentione pignoris.

11 Cum tempus non sit modus tollendæ obligationis, *d. l. ... §. placet.* Nisi post ... *de præs. 30. vel 40. annor.* vide *l. si rem ... §. omnis pecunia. Digest. de pignor. ad l. grege 13. §. etiam. D. de pignor.*

DEFINITIO XXVI.

Differentia inter fideiussorem & emptorem in expensarum litis cum alio habita repetitione.

Interest multum, an indemnitas petatur actione ex empto aduersus venditorem euicta re vendita, aut mota de proprietate rei quæstione; [1] an vero actione mandati, si forte fideiussor pro debitore soluerit. Priore casu si quas expensas emptor in litem fecerat priusquam venditori denunciaret repetere illas à venditore nullo modo potest, quia imputare sibi debet, cur non citius denunciauerit. [2] Imo nec actionem vllam habet de euictione, si ante denunciationem fuerit condemnatus, nisi probet iustam fuisse condemnationem, hoc est eum, qui rem euicit, euincendi ius habuisse. [3] Posteriore vero casu licet fideiussor à creditore conuentus non ita cito litem debitori significauerit, sed in causa appellationis tantum, nihilominus tamen expensas omnes à debitore repetet, propterea quod id bona fides exigat, quę in mandati potissimum actione exuberare debet. [4] Verum enim est ex causa mandati & fideiussionis pro alio factæ impensas illas irrogatas esse, [5] sed hoc ita si non statim post litem denunciatam debitor soluerit, at litem in longius tempus protrahi passus sit, alioqui si statim atque denunciatum est soluat, credibile est fuisse illum citius soluturum & fideiussorẽ eiusmodi expensis exoneraturum, si fuisset fideiussor diligentior in lite denuncianda. Ideoque nec æquum est onerari debitorem iis sumptibus, quos fideiussor culpæ suæ potius & negligentiæ quam mandato imputare debeat, [7] cum nec imputare possit damnum quod casu fortuito in mandato exequendo senserit, si summo iure agatur. [8] Quamuis placeat quod interpretes tradiderunt ciuilius esse & vrbanius [9] vt mandator damnum omne resarciat quod mandatario

datario ob mandatum contigerit, licet casu fortuito.[10] Sed alia ratio est damni, quod neque ex causa mandati neque casu fortuito, sed sola mandatarij culpa obtigit.[11] Plane si nihil imputari possit fideiussori forte quod absenti & nullum in prouincia domicilium habenti debitori litem denunciare non potuerit,[12] impensas omnes restituere debitor cogendus erit, nec aliud in emptore seruabitur.[13] *Ita Senatus* pro N. Hieronymo de Lambert Barone de Terny, contra N.D. de Monfort ex tempore, 7. Id. Mart. 1593.

1 Ex natura scilicet actionis ex empto *l. si in vēditione 60. & l. antep. §. mota quæstione. & pass. D. de euict.*

2 Præcedente mandato, alioqui non mandati actio competet, sed negotiorum gestorum, quæ tamen hac parte eiusdem est naturæ, *l. ex mandato 20. §. 1. D. mand. ut.*

3 *L. emptor 8. C. de euict.* Culpa enim sua damnum sentit, qui ideo tantum sentit quod tardius experiri cœperit, *l. cum postulassem 44. D. de damn. infect.*

4 Imbert. in Enchirid. in verb. *Emptor.* vide *glos. in l. si ideo 55. D. de euict.*

5 Ne mandatario suum officium sit damnosum, *l. si seruus 61. §. quod vero D. de furt.*

6 Neque hoc damnum fuisse passurum fideiussorem si non fideiussisset, vt *in d. §. quod vero.*

7 *l. inter causas 26. §. non omnia. D. mandat.*

8 Vt scriptum est *in d. §. non omnia.*

9 Glos. communiter adprobata, *in d. §. non omnia.*

10 Id est, siue propter mandatum contigerit formaliter, siue occasionaliter, vt nostri loquuntur.

11 Quale illud est de quo nunc tractamus, cuius rationem haberi nunquam oportet. *Ex reg. l. quod quis 203. de reg. iur.*

12 Vt in specie *l. vlt. D. de leg. commiss. l. cum quidam 17. §. si pupillo. D. de vsur.*

13 Qui vtriusque casus eadem ratio est nec magis potest imputari emptori, quam fideiussori, cur non denunciauerit litem si nemo fuit cui denunciaretur, *l. 4. §. istes. D. de dam. infect.*

DEFINITIO XXVII.

Fideiussori qui per collusionem cum creditore habitantis soluit non est dandus regressus.

IMputari quidem solet debitori, qui soluit, si non fideiussori suo denuntiauerit, ne is forte ignorans iterum soluat.[1] Ideoque si fideiussor per ignorantiam iterum soluerit, nihilominus mandati actionem habebit, quia non potuit diuinare.[2] Sed tamen si dicatur fideiussor nomen creditoris subiecisse, vt debitorem grauioribus sumptibus oneraret,[3] non prius ei condemnandus erit debitor, quam ratā creditor habuerit ea omnia, quę suo nomine aduersus fideiussorem gesta comperiet.[4] Ob eam causam accersendus erit in ius, sed sumptibus debitoris, mox repetituri aut aduersus fideiussorem si creditor ratam non habeat petitionem, quam fideiussor sub eius nomine instituit, aut aduersus creditorem ipsum si accepta iam solutione iterum pro eodem debito vrserit fideiussorem.[5] *Ita Senatus* ex tempore in publico auditorio, 17. Cal. April. 1593.

1 *l. si fideiussor conuentus. l. 29. D. mand. dr.*

2 *d. l. si fideiussor. §. si cum debitor.*

3 Vt plerumque fit per dolum malum fideiussoris cum creditore colludentis.

4 Quid enim si nolit rata habere, misertus fortasse debitoris, & ne ei tantopere noceat.

5 Bona enim fides non patitur vt bis idem exigatur, vt est in iuris regula, & improbus est qui bis idem consequi velit, *l. si quis dolo 51. in fin. D. de re iudic.*

DEFINITIO XXVIII.

Fideiussor quamuis non nisi prouisionaliter condemnatus, diffinitiuam tamen indemnitatis condemnationem aduersus reum vrgere potest.

COndemnato prouisionaliter, vt loquuntur, & lite pendente eo, qui pro fundi venditore de euictione se obligauerat,[1] quærebatur an venditor ipse fideiussori vicissim prouisionaliter duntaxat an etiam diffinitiue condemnandus esset? Quibusdam placebat, non ad aliud condemnari eum debere, quam vt litem susciperet,[2] eamque ipsam quantitatem fideiussori prouisionaliter præstaret, in quam fideiussor ipse fuerat condemnatus.[3] ne alioqui si in diffinitiua sententia succumbere actorem contingeret, ob nullam causam fideiussori venditor condemnatus videretur.[4] Sed magis visum est, iustam semper causam esse propter quam reus, qui nullas aduersus fideiussorem exceptiones habere potest,[5] omnimodo ipsi condemnandus sit, quandoquidem ita fieri interest fideiussoris, debitoris vero nihil prorsus:[6] cum si condemnandi actoris ratio aliqua emerget, ipsius debitoris eiusdemque venditoris commodo cessura sit condemnatio, non fideiussoris, cui iam aliunde debitor satisfecerit.[7] Itaque pronunciauit Senatus condemnandum simpliciter venditorem, vt fideiussori indemnitatem præstaret. *In causa* D. de la Vulpilliere & Syndicorum Necij, contra fratres Goddet. 12. Cal. Iunij 1593.

1 Puta cum facti allegatio aliqua diffinitiuam sententiā remoraretur.

2 *Arg. l. si plus 74. mota quæstione D. de euict.*

3 Ita enim fiebat, vt huic euictionis fideiussori tantū præstaretur, quantum ipsi adesset, quod sufficit. Nec enim lucrū ex mandato sperare fideiussor debet. *leg. si mandatu 59. §. 1. D. mandat.*

4 Potestas enim sententiæ diffinitiuæ tolleret intellectū prouisionalis condemnationis, *l. quod iussit 14. vbi not. D. de re iud. iunct. l. si patronus 55. §. vlt. D. ad SC. Trebell.*

5 Quamuis indemnem eum seruare teneatur, *l. si seruus 61. §. quod vero D. de furt.*

6 Succedit enim iuris regula, quæ vult id, quod vni prodest, & alteri non nocet, facile concedendum esse, *l. in creditore. 38. in fin. D. de euict.*

7 Improbus enim esset fideiussor, si bis idem cōsequi vellet, *l. si quis dolo 51. in fin. D. de re iud.*

DEFINITIO XXIX.

Non imputatur fideiussori, quod sciens omiserit exceptionem procuratoriam aut aliam, quæ sit de apicibus iuris.

FIdeiussor, qui ignorans solutam à debitore pecuniam, quę debebatur, soluit creditori, non imputatur, quod exceptionem procuratoriam etiam sciēs omiserit, vt cum creditore in debitoris necem idcirco collusisse videatur.[1] Non enim ad debiti substantiam ea exceptio pertinet, sed ad iudicij exercitationem.[2] Plane debitori aduersus creditorem, qui accepto debito fideiussorem male inquietauerit, actio salua & integra seruanda est.[3] *Ita Senatus* ex tempore, in causa N. Strasse Maurianensis, contra N. Claudium Reydelet, 6. Id. Iul. 1593. Iunge Defin. 27. supr.

1 Quæ collusio, si probaretur, omnem fideiussori regressum & actionem contra debitorem adimeret. *l. idemque 10. §. generaliter. l. si fideiussor conuentus 29. in prin. & §. si cum debitor. D. mandat.* iunct. *l. Quintus. 48. eod. tit.*

2 *d. l. si fideiussor. §. quædam. eod. tit.*

3 Dolo enim fecit creditor, qui bis idem consecutus est, *l. si quis dolo. 51. in fin. D. de re iud. l. bona fide. 57. de reg. iur.*

DEFINITIO XXX.

Collaudator fideiussoris non minus quam fideiussor tenetur corpus suum pignorare, sed habet semper exceptionem ordinis, etiamsi ei renunciauerit.

NEcessarius quidē fideiussor, hoc est, qui ex causa & in executionem iudicati,[1] aut alicuius prece-

dentis obligationis adhibetur, non aliter admittendus est, quàm si cum bonis suis omnibus corpus quoque suum pignori obliget expressa conuentione.[1] Sed de collaudatore, quem certificatorem vocant, an idem dicendum sit, dubitatum aliquando fuit. Placuit idem dicendum esse, quia perinde intersit eius, qui fideiussorem accipit & collaudatorem, vt obligatos omnes habeat & pignoratos. Quamuis enim non nisi fideiussore discusso contra collaudatorem actio danda sit,[2] adeo vt nec volens collaudator possit renunciare exceptioni ordinis, nisi malit fideiussorem se præstare quàm collaudatorem:[3] eadem tamen ratio subest excusso fideiussore, vt cæteri, qui in subsidium conueniuntur, capi & in carceres detrudi possint, nõ solum quod medio tempore multa accidere queant, ne bonorum pignora sufficiant,[4] quorum aliunde persecutio moram plerumque maximam & dispendiosam habet,[5] sed etiam quod tædio metuve carceris multo facilius, quam per bonorum venditionem solcant debitores excitari ad explicandas pecunias, suósque creditores dimittendos.[7] *Ita tractatum est* in ea causa, de qua SC. 11. & 12. sup. de satisd.

1 Puta prouisionalis, quod non nisi dato fideiussore mandari executioni potest. Idemque & in sententia diffinitiua quibusdam casibus iuris est, vt dixi *in titul. de sent. & interloc. omn. iudic.*

2 Vt dixi *Defin. 18. & 21. supr.*

3 Quia collaudator non nisi indemnitatis fideiussor est, de quo *in § decem 116. de verb. oblig.*

4 Roman. *consil. 211. post num 1. & cons 241. num. 6.* Corn. qui dicit communem *cons. 319 num. 6. lib. 1.* Hyppol. de Marsil. *in rubr. de fideiuss. nu. 12.* post Bart. *in l. C. de conuen. fisc. debit. li. 10 Ita Senatus* ex tempore Idib. Decembr. 1612.

5 Nam & pignora possunt perire & minui, aut in corpore, aut in æstimatione.

6 Siue solemniter vendenda sint, *vt in l. si cessante 7. l. quæ specialiter 9. C. de distr. ad pign.* siue dominium pignoris impetrandum, *ex l. vlt. & tot. tit. C. de iur. domin. impetr.*

7 Multis enim metus carcerũ maior est quam metus mortis, vtpote per quos & existimatio, & libertas ipsa quodammodo minuatur, *l. 1. & 2. D. de homin. liber. exhib. l. 5. in princip. vt in poss. legat.* [Quid ergo de attestantibus, id est qui testificantur idoneum esse fideiussorem, & eius collaudatores? Placet hos quoque pro collaudatoribus habendos, licet non profiteantur se collaudatores, sed hactenus tamen vt non nisi in subsidium collaudatorum teneantur. In quo melioris conditionis sunt quàm cæteri collaudatores. Vt & in eo quod neque se neque bona sua obligare coguntur. *Ita Senatus* in causa N. de Curallies prid. Non. Iul. 1611. Item obseruo collaudatores nunquam habere exceptionem diuisionis. Quippe quæ non datur nisi correis & confideiussoribus. Collaudator autem non nisi fideiussoris fideiussor est. Pragmatici nostri vocant *contrefiance l. 27. §. vltim. l. inter 51. §. duo rei. D. de fideius.* Planè si collaudator se constituat principalem debitorem, & vt vocant attenditorem, non tam collaudatoris quàm primi fideiussoris loco habendus est. *Ita Senatus* in ea causa de qua *num. 4. supr.* In qua hoc amplius tractatum & decisum fuit, Eo casu quo valet renunciatio non sufficere vt renunciatum sit generaliter addita nota *& cætera*, sed specialibus & idoneis verbis concipi renunciationem oportere, vt sciatur cui exceptioni, & quomodo renunciatum sit, *ex l. 4. §. quæsitum D. si quis caution.* Iunge *Defin. 46 supr.*]

DEFINITIO XXXI.

Exceptioni ordinis renunciandum est in specie, alioquin non sufficit renunciatio generalis.

QVi pro alio fideiusserat, constituerat se principalem debitorem & solutorem subiecta generali renunciatione his verbis, *auec les soubmissions & renonciations requises.* Cum quæreretur, an exceptionem ordinis obiicere posset, visum est posse, propterea quod generalis renunciatio non sufficiat, sed speciali opus sit,[1] adeo vt nec satis sit renunciasse fideiussorem iuri de fideiussoribus, quod ea exceptio, vt nostri tractant, sit de natura actus,[2] ac proinde, cui nunquam renunciatum videri debeat, nisi cum specialiter renunciatum est.[3] Neque ad rem pertinet, quod alioqui futurum sit, vt generalis illa renunciatio nihil operetur. Id enim tolerabilius est, quam vt admittamus, valere eam posse in vim specialis, cum specialis requiritur:[4] nec rursus, quod ea specialis renunciatio per errorem & imperitiam notarij potius, quam defectu voluntatis omissa videatur, quippe quæ vulgo in omnibus fere fideiussionibus apponi soleat.[5] Quoties enim adhibetur non tam ex stylo notarij, quam ex contrahentium voluntate adhiberi intelligitur,[6] ideoque omissa nunquam suppletur,[7] sicuti nec clausula constituti, aut codicillaris,[8] aliæve similes, quia nihil prohibet, ita quem fideiubere & quidẽ vtiliter, vt tamen ordinis exceptionem sibi saluam esse velit.[9] Nam & illud constat eum, qui pro alio se debitorem constituerit, huiusmodi exceptionis beneficium non amittere, quia generale illud est, vt pro intercessore haberi debeat quisquis se obligat eius pecuniæ nomine, quæ ad alium peruenit.[10] *Ita Senatus* in causa Petri Berthod & Ioannis Rat, 8. Calend. Sept. 1593.

1 Intellige, nisi renũciatio generalis possit interpretationem sumere ex alia speciali, ad quam referatur, vt in specie, de qua scripsimus *Defin. 22. supr.*

2 Id est, quæ tacite inest actui, nẽpe post Iustiniani cõstitutionẽ, *in auth. præsente C. hoc tit.* Aliud enim iuris olim fuit.

3 Vide Alex. *cons. 34. post num. 4. lib. 4.*

4 Specialia enim magis afficere solent quam generalia. Tessaur. *decis. 166.* Crauet. *cons. 63 num 6.*

5 *Arg. l. vlt. C. hoc tit.*

6 *Arg. notat.* per Bart. *ad l. 1. de iur. codicill.*

7 Ne quidem per iuramentum, quia iuramentum sequitur naturam actus cui adhibetur, *vulg. l. vlt. C. de non num. pecun.* quamuis contra sentiat Natt. *cons. 426. num. 22.* & Rol. a Vall. *cons. 6. num. 45. lib. 1* quos refert & sequitur Masuer. *in addit. ad Papien. l. in form. libell. contr. vsur. reos deb. in vers. benefic. in verb. renunciens.*

8 Bart. *in d. l. 1. D. de iur. codicill.* & post eum cæteri.

9 Præsertim cum tale hodie sit ius commune post Iustiniani *Nouell. 4. de fideiuss. c. 1.* vnde sumpta est *Auth. præsente C. hoc tit.* Præsumitur enim quilibet cõtrahere secundum ius commune & velle & vti iure communi *l. 3. D. de testam. milit. l. vlt. C. de in integr. restit. minor.*

10 Vt dixi *Defin. 1. supr. hoc tit. & Defin. 1. supr. tit. prox. l. vlt. C. de const. pecun.*

DEFINITIO XXXII.

Quod debitor dicat se bonis suis omnibus cedere, non eximit creditorem à necessitate facienda excussionis.

AT pone, debitorem in iudicio conuentum dixisse, nulla se bona habere, iisque vltro creditori cedere.[1] Non idcirco exceptionis beneficium fideiussori auferre poterit, quia si forte in eius necem cũ creditore colludere velit, non est ei permittendum.[2] Quinimo præsumptio non leuis est, bona aliqua esse eius, qui bonis cesserit,[3] nisi apertissime constat, aut nulla superfuisse iam ipso cessionis tempore, aut si qua supererant ea iam tum prioribus aliisve creditoribus adiudicata fuisse. Quod si creditores nulli proponantur, aut nulla dum inter eos cessorum bonorũ facta diuisio, tanto magis facienda excussio est, vt inutilem & infructuosam creditori cessionem fuisse appareat.[4] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Quibus verbis etiam bonorum cessio videtur fieri posse, *l. in omni 6. C. qui bon. ceder. poss.*

2 Cum fideiussor habeat eam exceptionem à lege non à debitore. Nam etsi à debitore ipso eam haberet, tamen semel quæsita ei auferri non posset. *l. vlt. de pact.*

3 Quomodo enim potest bonis cedere, qui nulla bona habet? *arg. l. lex Cornelia 28. vers. quia per eam non efficitur. D. de vulg. & pupill. substit.*

4 Parum enim est, factam esse creditori bonorum cessionem, nisi eiusmodi cessione satisfactum sit creditori. Et ideo fideiussores eo casu tenentur, *§. vlt. Instit. de replicat.*

DEFINITIO XXXIII.

Debitor, qui priuilegium fori habet, non eo minus excutiendus est.

SEd etsi debitoris principalis persona ecclesiastica proponatur, quæ corã iudice laico conueniri non possit,[1] idem nihilominus dicendum est, si modo non absit à prouincia,[2] quia sufficit vt coram iudice suo & ecclesiastico cõueniri queat, sibiq; debet imputare creditor cur cum eo contraxerit, aut fideiussorem ab eo datum efficacius obligari non curauerit.[3] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 *Cap. si diligenti. Extr. de foro compet.*

2 Alioqui non esset facienda excussio extra prouinciam, vt dixi *Defin. 21 supr. de except.*

3 Fuit enim aut debuit esse non ignarus conditionis eius personæ cum qua contrahebat, *vulg. l. qui cum alio 19. de regulis iuris.*

DEFINITIO XXXIV.

Fideiussor acceptus in id, quod à Titio deberi constabat, non tenetur, nisi viuo Titio liquidatum sit debitum.

[a]Præterquam si mentio facta sit heredum, aut nisi de iudicato soluendo fideiusserit.

ACceptus fideiussor in eam quãtitatem, quam à Titio deberi cõstabit; non aliter ex fideiussione conueniri potest, quam si viuo Titio apparuerit, quid & quantum ab eo deberetur.[1] Nec quod ante defuncto Titio eadem actio aduersus heredem illius exerceri possit,[2] faciet vt fideiussor remaneat in obligatione. Siquidem potest eius interesse, vt cum Titio potius quam cum eius herede taxatio debiti fiat, quod is de re sua melius instructus fortasse assecuturus sit, vt minus debere pronuncietur, quam si cum herede ageretur.[3] Hoc ita, si non in stipulatione heredum quoque mentio facta sit, id est, nisi fideiussor soluturum se promiserit, quod à Titio heredeve eius debitũ esse apparebit.[4] Idem in fideiussore de iudicato soluendo iuris est. Quanquam non facile iudex, qui de iudicato soluendo caueri iubet, heredis mentionem adiicere solet, ne malo omine videatur litigatoris vitam breuiori tempore quã litis tractum concludere.[5] Itaque cauere hoc casu iudex debet, ne fideiussorem pro incerta quantitate dari præcipiat, sed curare, vt eam ipsam quantitatem demonstret, quæ certa petitur,[6] licet adhuc incertum sit an debeatur, sub ea tamen cõditione, si debitam eam esse quandoq; iudicatum erit.[7] *Ita Senatus* ex tempore in secreto auditorio in causa R. D. Claudij de la Couz Abbatis d'Embournay, & Senatoris, & N. Ioannis Dionysij Cauet, 5. Non. Decemb. 1593.

1 *l. qui Romæ 122. §. Agerius. D. de verb. oblig.*

2 Cum in heredem transeant actiones omnes, & actiuæ & passiuæ, *l. vltim. & tot. titul. C. de hered. action. l. 1. C. si cert. petat.*

3 Heres enim non potest ea scire omnia, quæ defunctus sciuit, *l. qui in alterius 42. de reg. iur.*

4 Hoc enim casu etiam in persona heredis conditio impleri potest, quod regulariter non ita est, cum omnes conditiones sint facti. Ea autem, quæ sunt facti, non soleant ad alium transire, *l. qui hered. 44 l. à testatore 109. de condition. & demonstrat.*

5 Cum è contrario in bene ordinata Republica lites debeant esse breuiores, vt sibi quisque litiget, litisq; victoriam paret non heredi, *l. properandum 13. in princ. C. de iudic.*

6 Vt hoc casu nulla sit incertitudo, quæ impediat, ne stipulatio possit ad heredem transire.

7 Potest enim fideiussor etiam sub conditione accipi *l. stipulatus sum 6. §. 1. D. hoc tit.*

DEFINITIO XXXV.

Exceptio diuisionis an possit suppleri per iudicem potius, quam exceptio ordinis.

VNus ex pluribus fideiussoribus, qui beneficio diuisionis expresse nõn renunciauerunt; licet exceptioni ordinis renunciauerint,[1] si solus in solidum conueniatur & sit contumax, nihilominus in virilem duntaxat partem condemnandus est:[2] quoniam beneficium diuisionis inter confideiussores, licet nõ ipso iure competat, sed ex epistola Hadriani,[3] tamen post eam epistolam iuris beneficium est, hoc est, quod sola iuris potestate competit, tametsi confideiussoris conuẽti factum nullum intercedat. Et quod dici solet, diuisionem hanc non ipso iure fieri, sed ex epistola Hadriani,[4] eo tantum pertinet, vt comparari non debeat diuisioni, quæ ex lege duodecim tabularum fit inter coheredes ratione ęris alieni, aut hereditariarum actionum. Id enim si ita esset, consequens fieret, vt quamuis alter ex fideiussoribus inops esset aut absens, alius tamen in solidum conueniri non posset, quod non est.[5] Cæterum exceptio ipsa meri iuris est, non facti, quousq; creditor probet, aut inopem aut absentem esse eum, cum quo actionem diuidi postulat is, qui cõuenitur.[7] Ideoque suppleri potest per iudicem, non secus, atque si præsens fideiussor per aduocati sui inscitiam eiusmodi exceptionem omitteret.[8] Alia ratio est exceptionis ordinis, quæ fideiussori competit ob non excussum principalem debitorem.[9] Hæc enim, cum peremptoria non sit, sed dilatoria,[10] per iudicem suppleri nequit, ne inanibus sumptibus oneretur is, qui si iudicio adesset, fortassis exceptionem illã cõsulto prętermitteret, vt citius à litis molestia se liberaret, cum intersit vtriusq; partis litem quam citissime fieri potest, dirimi.[11] Accedit, quod rei cõtumacia inducit fictionem litis contestatæ, eiusdemque est potestatis.[12] Post litem vero contestatam nõ admittitur ordinis exceptio,[13] cum tamẽ exceptiones peremptoriæ quandoque admittantur;[14] imo etiam in executione iũdicati, dum ne impugnent iũdicatum,[15] inter quas haud dubie diuisionis quoque exceptio locum obtinet, quoniam & pluribus simpliciter condemnatis, qui in solidum conuenti fuerant, non nisi pro virilibus ex iudicato conueniri quisque potest.[16] In exceptione quoque compensationis aliud est, quia licet ipso iure fiat cõpensatio,[17] opponi tamen eam necesse est,[18] ideo fortasse; quod actionis petitionisque instar obtinet.[19] Quid tamen si cõfideiussores ita accepti sint, vt duo correi debendi ex causa fideiussionis facti videantur? Addita scilicet vulgari clausula, *l'vn pour l'autre, & chascun d'eux seul & pour le tout.* Adhuc idẽ est, quandoquidem ea clausula beneficium iuris non excludit.[20] Aliud dicendum esset, si exceptioni ordinis cõfideiussores renunciassent in ea clausula, quamuis nec epistolæ Hadriani nec Iustinianeę cõstitutionis meminissent, quoniam diuisionis exceptio non secus, ac non factæ excussionis ordinis exceptio est. Cum si confideiussor absit aut non soluendo sit, recusare alius non debeat quo minus in se suscipiat totum onus & periculum fideiussionis.[21] Qua ratione probabilius mihi semper visum est, vt absente per contumaciam vno ex confideiussoribus,[a] aut præsente quidem sed nihil obiiciente, suppleri exceptio hęc à iudice nunquam debeat, quia licet iuris sit plurimũ, tamen facti admixti habet,[22] quod suppleri nullo casu per iudicem potest.[23] Quid enim si alter confideiussor aut absens aut inops sit, ideoque consulto faciat is, qui conuenitur, vt huiusmodi exceptionem obiicere nolit, quod sciat futurum tandem vt confideiussoris absentia probetur aut inopia, atque ita euenturum, vt ad aliud sibi proficere non possit opposita exceptio, quã vt eo pluribus, & inanib. sum-

ptibus vexetur?[24] Nam & eorum vtique nomine tenebitur, qui in excutiendo fideiussore fient, si comperiatur ille absens aut non soluendo.[25] Cur ergo facilius exceptio ista supplebitur, quam illa non factæ excussionis, cum vtraque sit ordinis? *Senatus* tamen ita vt diximus, pronunciauit in causa liberorũ Francisci Fornier, contra R. D. Agesilaum de Bellouze, 10. Cal. Decemb. 1594.

1 Aliud enim est beneficium ordinis, aliud diuisionis, nec proinde renunciatio vnius includit renunciationẽ alterius. Præsertim cum renunciationes omnes sint stricti iuris, tanquam odiosæ, vtpote per quas beneficium iuris amittitur, & ideo sunt restringendæ, *ex reg. cap. odia de regul. iur. in 6.* Not. *in cap. quamuis pactum de pact. in 6.*

2 Ac si nõ nisi partes viriles singuli fide sua esse iussissent, *l. inter eos 51. D. hoc tit.*

3 *l. inter fideiussores 26. eod. tit.*

4 De qua *in l. vlt. Cod. de const. pecun. & in §. 4. Inst. hoc tit.*

5 Diuiduntur enim obligationes hereditariæ inter coheredes ipso iure, & per legm 12. tabul. *l. 1. C. si cert. petat. l. 1. & 2. C. si vnus ex plurib.*

6 *dict. l. inter fideiussores 26. & d. l. inter eos 51. §. cum inter D. hoc tit.*

7 Est enim illud fundamentum intentionis creditoris ad impediendam diuisionem, & consequenter ab eo probandũ, *vulg. l. 1. D. de probat.* Sufficit autem vt quidam ex iis non sint soluendo tẽpore conditionis euentis, licet antea fuerint, *l. si plures 26. eod. tit.* At non nocebit, quod post litem contestatam desierint esse soluendo, *d. § cum inter.* Cæterum non nisi per exceptionem hoc beneficium potest implorari, *l. si contendas 18. eod.*

8 *Ex not. in l. vnic. C. vt quæ desunt aduoc. part. iud. suppl.*

9 *Ex Auth. præsente, C. hoc tit.*

10 Vt dixi *Defin. 1. supr. de except.*

11 *l. 1. C. de admin. tut.*

12 Alioqui non posset perueniri ad sententiam diffinitiuam aduersus contumacem, cum sententia nulla sit quam litis contestatio non præcedit, Not. *in l. vnic. C. de lit. contest. & in l. contumacia 53. D. de re iudic.*

13 Quia dilatoria est, vt dixi *Defin. 1. & 34. supr. de except.*

14 *l. peremptorias 2. C. sent. rescind. non poss.*

15 *l. Nesennius 41. §. vlt. D. de re iudic.* Not. *in l. 1. C. de iur. & fact. ignor.*

16 Nisi aliud per sententiam dictum sit, *l. 1. Cod. si plur. vna sent. cond. sint.*

17 *l. postea quam 21. D. de compens.* iunct. *l. 4. & pass. eod.*

18 *l. quod Labeo 13. eod. l. vlt. & pass. C. eod.*

19 *l. amplius 15. D. rat. rem haber.*

20 *Auth. ita. vbi not. C. de duob. reis & in corp. vnd. sumit.*

21 Vt proinde videatur etiam exceptio ista esse dilatoria vel saltem anormala, non minus quam exceptio non factæ excussionis. De qua dixi *Defin. 1. supr. de except.*

22 Quemadmodum quædam sunt è contrario, quæ facti quidem sunt, sed tamen plurimum iuris admixti habent, vt de possessione scribit Iurecons. *in l. possessio 49. in princip. & §. 1. de acquir. possess.*

23 Notant omnes *ad dict. l. vnic. C. vt quæ des. Aduoc. part. iud. suppl.*

24 Melius enim faciunt, qui se vltro non vexant sumptibus inanibus *l. 1. D. de inoff. test.*

25 Tanquam quibus frustra faciendis causam dederit ille, qui opposuit exceptionem, & pro hac nostra sentẽtia videtur text. *in d. l. si contendas 18. D. hoc tit.*

DEFINITIO XXXVI.

Ex promissione de fideiubendo nemo potest tanquam fideiussor conueniri, quamuis ex promissione de se obligando promissor teneatur quasi iam obligatus, si præcedat iusta causa.

QVi promisit se pro alio fideiussurum, non potest ex ea promissione cõueniri vt soluat quasi iam fideiusserit.[1] Aliud enim est promissio de fideiubẽdo, aliud fideiussio, sicut & aliud est promissio de vendendo, aliud venditio:[2] aliud promissio de donãdo, aliud donatio. Priusque est, vt quis sit fideiussor, quam vt quasi fideiussor condemnetur. Nec simile est, quod dici solet, eum qui promisit se obligare ad solutionem hoc ipso conueniri posse & condemnari vt soluat, ac si iam esset obligatus:[3] nimirũ circuitus vitandi causa.[4] Nam qui promisit obligare se ad solutionem, quæ sonat in modum priuationis, præsupponit habitum, id est, præcedens debitũ, alioqui promissio illa inutilis esset & inefficax, vtpote facta sine causa.[5] Sufficit vero præcedere iustam obligandi causam ad hoc vt solutio peti possit, cum vel ipsa obligãdi causa pene obligatio sit, parumque refert, an solutio fiat ab eo, qui iam sit obligatus, an ab eo, qui iustam causam habeat se obligandi.[6] At vt quis iubeat, aut se obliget ad fideiubẽdum, causa alia nulla est, quam quia velit.[7] Prius ergo est, vt voluntas illa effectum habeat, præsteturq; reuera fideiussio, quę nec nisi certo modo, id est, per stipulationẽ præstari potest,[8] quam vt cõdemnatio sequi possit.[9] Sane vt fideiubeat, qui promisit se fideiussurum & conueniri poterit, & cõdemnari debebit. Neque enim hoc casu magis locus est pœnitentiæ, quam si quis promiserit se venditurum.[10] Quæ quoniam facti promissio est, non præcise ad fideiubendum cogi promissor poterit, sed ad id, quod aduersarij interierit præstitam fuisse fideiussionem. Id enim generale est in omnib. faciẽdi obligationibus, vt si nõ fiat quod fieri conuenit, succedat obligatio, præstatioque eius quod interest:[11] *Ita Senatus* in causa Dominæ N. Peronetæ Iay & Antonij Debotis, 13. Calend. Mart. 1595.

1 *Arg. cap. ad audientiam, quod met. caus.* & eorum quę tractat Boer. *quæst. 1. num. 1. & 6.*

2 *l. 1. C. de pact. pignor.* Bartol. *in l. vltim. numer. 8. de condict. caus. dat.*

3 Idem Boer. *vbi supr. num. 5.*

4 *Vulg. l. dominus 33. de condict. indeb.* Nihil enim vetat pactum conceptum per verba de futuro effectum suum habere de præsenti *l. si unica 42. de pact.* licet lex illa non nisi de exceptione loquatur, quia loquitur de pacto nudo.

5 *l. 2. §. circa. de dol. mal. except.*

6 Quia nec valde refert, an obligatio sit præsens, an futura, & vtroque casu sit locupletior, qui liberatur ab obligatione etiam futura, *l. stipulatus sum 6. §. vlt. D. hoc titul.* iunct. *l. si pupillo 66. de solut.*

7 Neque enim quicquam ipso iure obligatus est ad fideiubendum.

8 *l. 5. §. satis acceptio. de verb. oblig. l. blanditus 12. C. hoc tit.*

9 Condemnatio enim nulla esse potest sine actione, nec actio sine obligatione, *vulg. iur. b.*

10 Cum vterque contractus sit nominatus, in quo proinde non est locus pœnitentiæ, *l. sicut 5. C. de oblig. & act.*

11 *l. si quis ab alio 13. §. vlt. D. de re iudic. l. quoties quis dixit 81. l. stipulationes non diuiduntur 72. de verb. oblig.*

DEFINITIO XXXVII.

Qui promisit fideiubere etiam idonee, non cogitur renunciare exceptioni ordinis.

OBligatus ad fideiubendum si nihil aliud promiserit, condemnandus quidem est, vt fideiubeat aut præstet quanti interest creditoris,[1] sed non vt exceptioni ordinis renunciet, quæ fideiussorib. competit nouo iure:[2] nec si idonee fideiussurum se promiserit, cum idoneus fideiussor dici debeat quisquis ex fideiussione vtiliter potest conueniri,[3] tametsi ordinis exceptionem habeat, quam non tantum fideiussoribus, sed & vni ex pluribus correis debendi competere Iustinianus voluit.[4] Etsi enim eiusmodi exceptioni renunciare fideiussores solent, agentibus id & curantibus creditoribus quo magis sibi consulant, non tamen ex fideiussionis substantia est, sed ex mera fideiussoris voluntate, vt ea fiat renunciatio:[5] Fieri siquidem potest, vt fideiussionis periculũ salua ordinis exceptione non recuset, qui alias esset recusaturus.[6] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Quemadmo-

Digitized by

1 Quemadmodum diximus *Defin. prox. praeced.* Ex Boet. *q. 3. num. 1. 5. & 6.*

2 *Ex Authen. præsente. C. hoc tit.* Obserua autem, hanc Definitionem de illo esse, qui se obligauit ad fideiubendum. Aliud vero dici debere de illo, qui obligatus est ad dandum idoneum fideiussorem. Is enim non aliter liberatur, quam si det eum fideiussorem, qui & exceptioni ordinis renunciet, & corpus suum obliget, vt dixi *Definit. 4. supr.* quæ alioqui cũ hac pugnaret. Durius ergo agitur cum illo, qui promisit se daturum fideiussorem præsertim idoneum, quam cum eo, qui promisit se fideiussurum. Ratio diuersitatis colligitur ex eo, quod sequitur in Definitione.

3 Dummodo & corpus suum & bona obligauerit, secundum ea quæ scripsi *Defin. 12. & 22. sup. eod.*

4 *Nouell. 99. de duob. reis.* vnde sumpta est, *Authen. hoc ita. C. de duob. reis.*

5 Propterea quod in cuiusque arbitrio sit vt renunciet iuri suo, *l. pen. C. de pact. l. si iudex circumuento 41. D. de minor.*

6 Nam interest valde cuiusque, vt non primo loco conueniatur: quia & interest non soluere potius, quam solutum repetere, *l. 3. D. de compensat. l. si stipulatus 15. D. hoc tit.* Hæc autem ratio non conuenit ei, qui debet dare fideiussorem idoneum.

DEFINITIO XXXVIII.

Exceptio ordinis dilatoria est, nec proinde opponi potest post litem contestatam. Ab eo autem, qui ex sua promissione conuenitur vt fideiubeat, nullo modo, nisi si post fideiussionem conueniatur.

Exceptionem ordinis non nisi ante litem contestatam aut in ipsa cõtestatione à fideiussore obiici posse constat, quoniã dilatoria est, non vt quidã volunt peremptoria aut anomala.[1] Sed quid, si actum sit non contra fideiussorem, sed contra eum, qui duntaxat promiserat se fideiussurum, necdum tamen fideiusserit? An post litem cum eo ex fideiubendi obligatione contestatam exceptioni locus superit? Vtique: sed non in ea instantia, cũ non prius possit ex fideiussione & quasi fideiussor conueniri, quam reuera fideiusserit:[2] exceptio autem ordinis in proposito non alij competere possit, quam qui iam sit fideiussor.[3] Cum vero ad hoc conueniatur, vt fideiubeat, in eamque rem ex propria promissione sit obligatus, apparet exceptione ordinis iuuari cũ non posse.[4] At postquam condemnatus erit ad fideiubendum & fideiusserit, tum vero conuentus tanquã fideiussor, exceptionem ordinis habere debebit:[5] nil obstante litis contestatione, imo nec condemnatione, quæ in alia planeq; separata instantia interuenerit.[6] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Dixi *Defin. 1. supr. de except.* [Ex Ant. Gabriel. *lib. 3. commun. opin. conclus. 1. De fideiuss. num. 4. & 8.*]

2 Vt dixi *Defin. 36. supr.*

3 *Authent. præsente. C. hoc titul. & Nouell. 4. de fideiuss. vnd. sumit.*

4 Quia solus ille non alius ad fideiubendum obligatus est. Dixi *Defin. 1. num. vlt. supr. hoc tit.*

5 *Ex d. Auth. præsente.*

6 Alia namque instantia est, in qua quæritur, an quis debeat fideiubere. Alia vero, in qua conuenitur tanquam fideiussor.

DEFINITIO XXXIX.

Denunciatio per fideiussorem facta creditori, vt exigat solutionem à debitore, non liberat fideiussorem, sed liberat eum, qui promisit se fideiussurum, si debitor tum diues postea fiat non soluendo.

Fideiussor simpliciter acceptus pro debitore, qui tum soluendo erat, non ideo se obligatione eximit, quod debitore ad inopiam vergẽte, sæpius denũciauerit creditori, vt debitorem vrgeret ad solutionem. Neque enim cogendus creditor est vt agat, priusquam velit, suoque iure vti non prohibetur, si fideiussorem ipsum cõuenire malit, inope iam facto debitore.[1] Nam imputare sibi potius debet fideiussor, quod citius nõ soluerit de suo, vt citius tutiusq; indemnitatem à reo consequeretur.[2] Nisi proponas de eo fideiussore tractari, qui non simpliciter acceptus sit, sed in id tantum, quod non poterit seruari à debitore.[3] At quid si de illo agatur, qui nondum fideiusserit, sed tãtum fideiussurum se promiserit. Pone factam eam conuentionem & promissionem de fideiubẽdo, quo tempore debitor locuples erat, dilatam tamen petitionem præstationemque fideiussionis in id vsque tempus, quo iam soluẽdo esse desiisset. An cogendus erit, qui promisit se fideiussurum, vt pro inope debitore fideiubeat, contra quem non nisi inutilem aut dubium regressum sit habiturus?[4] Minime. Sibi enim imputare creditor debet, cur nõ fuerit diligentior in exigenda fideiussione eo tempore, quo res erat integra, id est, quo poterat promissor fideiubendo consulere indemnitati suæ, perinde ac si ipso promissionis tẽpore fideiussisset.[5] Nec remedio locus erit, vt cogatur contentus esse actionum cessione, quæ creditori iã tum competebant, cum debitor nondum desierat esse soluendo.[7] Potest enim fieri vt intersit eius, qui fideiussurum se promiserat, propterea quod melius sibi tum cauere potuisset, iis acceptis pignoribus, quorum faciliorem experturus erat retentionem quam persecutionem,[8] plane si proponas iam tum, cum facta est promissio de fideiubendo, æque inopem fuisse debitorem ac nunc est, frustra præsentem debitoris inopiã obtendet, qui se vltro obtulit fideiussorem.[9] Idemque erit, si contractum post eam de fideiubẽdo promissionem cum debitore initum promissor hic sciuerit & ratum habuerit.[10] Finge contractam plurium annorum locationem, & primi aut alterius anni pẽsionem solutam per manus eius, qui se fideiussurum promiserat. Quantumuis postea inops fiat conductor ante pręstitam fideiussionem, non poterit prætextu eius inopiæ, quæ superuenit, fideiussio recusari, quandoquidem scire promissor potuit fore vt ex promissione sua cogi posset ad fideiubendũ:[11] atque ideo sibi prouidere diligentius debuit, ne ex superueniente inopia læderetur.[12] Sed si cum tu mihi spopondisses fideiussurum te pro Titio, si ei fundum locarem, ego postea te absente & ignorante eũ fundum Titio locauerim, nulla ratio est, vt postmodum ad egestatem delapso Titio, cogam te pro eo fideiubere. Est enim quod de me conquerar, qui quasi mutata voluntate cum Titio postea contraxerim, neque te neque alio vllo accepto fideiussore.[13] Præsertim, cum si eo tempore te interpellassem vt fideiuberes, potuisses non solum tibi cauere pignorum retentione,[14] sed etiam curare, vt locato fundo prudentius frueretur Titius, facilioremq; & expeditiorem sibi quæreret soluendi facultatem. *Ita Senatus* in eadem causa.

1 *l. si fideiussor 62. D. hoc tit.*

2 Per actionem mandati vel negotiorum gestorum, *l. ex mandato 20. §. 1. D. mandat.*

3 *Vt in l. decem 116. D. de verbor. obligat. l. inter creditorem 63. eod. tit.*

4 Inanis siquidem actio est, quam debitoris eludit inopia. *l. nam is 6. D. de dolo. l. si quis inuersam 55. D. de usur.*

5 Debet enim promissio quælibet sic semper intelligi, quamdiu res in eodem statu erit, *l. cum quis 38. in princip. l. si cum Cornelius 82. D. de solut.*

6 Est enim longe difficilius, vt quis velit pro inope, quam vt pro diuite debitore fideiubere, *l. 2. §. pen. vbi not. D. de iudic. l. omnes 33. §. præterea. C. de episc. & cleric.*

7 Quamuis per eam cessionem videatur posse consuli indemnitati eius, qui promiserat se fideiussurum, quandoquidẽ etsi tum fideiussisset, non tamen plus iuris habere potuisset

pro consequenda indemnitate quam habebat creditor pro consequendo debito, *argumen. l. rem hereditariam 65. D. de euictionib.*

8 Nemo siquidem pro retentione cogendus est eligere actionem, cum sit longe commodior futura retentio, *l. in qua destinauit 24. D. de rei vindic. l. 1. D. de pignor. l. 3. D. de compensat. l. si stipulatus 15. D. hoc tit.*

9 Non enim potest hic causari desiisse rem esse integrã, si non maior inopia superuenit. Nec nouo indiget auxilio fideiussor, cum nihil non emerit, *l. de atate 11. §. ex causa. D. de interrog. in iur. fac. l. 3. §. vlt. & l. 4. D. vt in poss. legat.*

10 Debuit enim ex eo tempore sibi prouidere, vt sequitur in Definitione.

11 Nec similiter imputari quicquam potest creditori, qui nullam habuit causam fideiussionis exigendæ ab eo, quem videbat non ignorare contractum contemplatione ipsius initum cum debitore, & per cuius manus solutionem accipiebat.

12 Cum potuerit & debuerit prospicere, posse id euenire vt argumentatur Vlp. *in l. si quis domum 9. §. 1. versic. idem quærit. D. locat.*

13 Non enim possum videri cum Titio contraxisse tua contemplatione, cum te absente & ignorante contraxerim, quasi solius Titij fidem secutus.

14 Vt supra dictum est *num. 8.*

DEFINITIO XL.

Obligatus ad fideiubendum si conueniatur ad soluendum male quidem conuenitur, sed non eo minus habendus est pro fideiussore ex illo die, ac si conuentus ad fideiubendum in mora fuisset fideiubendi.

CVm Titio, cuius suspectas habebam facultates, fundum locare vellem, promiseras te pro eo fideiussurũ, nec tamen fideiusseras, quod paucis post diebus locatio te inscio facta esset, eaque plurium annorum. Primi anni pẽsionem Titius soluerat, sed cum in secundi soluenda cessasset; egeram contra te nõ vt fideiuberes, sed vt solueres, quasi iam fideiussor constitutus. Iudex te ad solutionem condẽnauerat. Senatus cum ex appellatione agnosceret, nõ dubitabat, quin perperam iudicatum esset, quod tu ad fideiubendum tantum non etiam ad soluendũ condẽnari debuisses, adeoque salua tibi exceptione ordinis, si ante excussas Titij facultates conuenireris.[1] Sed dubitatio illa incurrebat, an condemnari deberes ad fideiubendum pro totius præteriti temporis debito, an pro eo duntaxat, quod ex cõdemnationis die in futurum excurreret? Placuit condemnandum quidem te ad fideiubẽdum,[2] sed ita, vt totius decursi temporis, quod interpellationem præcessisset, debitum agnoscere nõ cogereris,[3] sicut nec periculum si forte medio tempore Titius pauperior factus esset,[4] imputare namque me mihi debere, quod te citius nõ interpellassem:[5] quia neque ex alia vlla facti promissione nasci solet petitio aut obligatio eius; quod interest ante interpellationem.[6] Sane postquam ex tua promissione conuentus es à me, licet perperam, vt solueres, cum agere debuissem vt fideiuberes, perinde haberi debet quod ad hoc attinet, ac si tum fideiussisses, quoniam ab eo tempore potuisti & debuisti condemnationem futuram præuidere,[7] ideoque tibi aduersus Titium cauere, vt secuta quandocunque condemnatione in damno non morareris. Itaque ad tempus interpellationis retrotrahi condemnationem debere visum est.[8] Sed & anterioris temporis ratio habenda esset, si tu contractum à me cum Titio inito sciuisses & facto aliquo ratum habuisses, vtputa si Titij nomine pensionem primi anni soluisses, secundum ea, quæ superiore Senatusconsulto à nobis sunt disputata.[9] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Secundum ea quæ scripsimus *Defin. 36. 37. & 38. supr.*

2 Ex tua scilicet promissione, nisi malles præstare quanti mea interesset, *d. Defin. 36. 37. & 38. supr.*

3 Quasi esset extra causam fideiussionis. Nemo enim ex fideiussione potest obligatus esse pro eo tempore, quod præcessit fideiussionem, nisi id ipsum tempus expressim deductum sit in causam fideiussionis.

4 Cum promissioni fideiubendi vt & alij cuilibet tacite insit clausula illa, *si res in eodem statu manserit. l. cum quis 38. in prin. D. de solut.* vt dixi *Defin. præced. nu. 5. supr.*

5 *Argum. l. cum postulassem 44. versic. & mea culpa. D. de dam. infect.*

6 Vt dixi *Defin. 1. & 2. supr. de contrahen. & committen. stipulation.*

7 Cum ex eo tempore mora tibi sit controuersia, quæ proinde te constituit in mala fide. *l. sed etsi 25. §. si ante D. de petit. hered.* Adde *l. si quis domum 9. §. 1. versic. idem quærit, in illis verbis, quia hoc euenire posse prospicere debuit. D. locat.*

8 *Vt & in l. pen. in fin. D. de condict. tritic.*

9 *num. 9. &* 10. vbi vide.

DEFINITIO XLI.

Non habet fideiussor bona debitoris obligata ob id solum, quod creditor habuerit, nisi debitor contraxerit cum fideiussore sub iisdem obligationibus. Cessio igitur necessaria est, maxime ad transferendam possessionem.

QVi creditori suo bona sua omnia obligauit cũ clausula constituti, non idcirco fideiussori suo eadem bona pro indemnitate obligasse credendus est, quod eodem instrumento fideiussoris quoque obligatio contineatur.[1] Alia enim obligatio est, quæ in fauorem creditoris contrahitur, alia quæ in fauorem fideiussoris, & suas vnaquæque leges habet, & conditiones separatas.[2] Itaque indiget hoc casu fideiussor cessione, vt actionem hypothecariam, quæ creditori competit, exercere possit in bona sui debitoris.[3] Quid item si debitor indemnitatem fideiussori promiserit, his verbis additis, quæ vulgo addi solent, *sub iisdem obligationibus*? Sufficiet ea clausula, vt debitoris bona omnia fideiussori quoque obligata videantur.[4] Sed non item, vt clausula constituti existimetur interuenisse ad pignorum possessionẽ trãsferendam in fideiussorem, quoniam nihil commune habet constitutum cum obligatione.[5] Quandoquidem per constitutum non obligatio contrahitur, sed possessio transfertur.[6] Igitur cessionem à creditore fideiussor cum ei soluet impetrare in cõtinenti debebit,[7] vt creditoris possessione per constituti clausulam quæsita vti possit.[8] Alioqui facta cessio ex interuallo nihil proderit fideiussori: quia licet possessio, quæ per clausulam constituti acquiritur creditori vera sit & naturalis,[9] soluto tamen debito, cuius nomine debitor constituerat se possidere, tota clausulæ vis & potestas tanquam accessoria cum ipsius debiti principalis obligatione euanescit.[10] *Ita Senatus* in secreto Auditorio pro Petro Iuge herede D. Senatoris de Candie, contra Ioannem Iuge, Calend. Sept. 1595.

1 Nihil enim vetat vno eodemque instrumento plures diuersique generis obligationes contineri.

2 Quæ ex postfacto non possunt immutari, nisi consentiente eo, cuius interest, *l. vero procuratori 11. §. penult. D. de solut.*

3 Quæ cessio facienda est à creditore, *Nouell. 4. de fideiuss. c. 1. in fin.* cum nihil eius intersit, & possit fieri sine vllo eius dispendio, *l. in creditore 18. D. de euict.*

4 Nihil enim refert, an quid dicatur expressim, an per relationem ad aliud, *l. asse toto 77. D. de hered. instit.*

5 Ex diuersis autem non infertur, *vulg. l. Papinianus 20. D. de minor.*

6 *l. quod meo 18. cum ibi not. D. de acquir. poss.*

7 *Arg. l. Modestinus 76. D. de solut.*

8 Placet enim possessionem cedi posse, etiam quæ sit per clausulam constituti acquisita. Tiraq. in tract. *de iur. constit.*

9 Not.

9 *Not. in d.l. quod nos.*
10 *l. debitor 40. in fin. de pign. act.*

DEFINITIO XLII.

Fideiussio de non offendendo quando præstanda sit, & quando reuocanda?

FIdeiussionis de non offendendo satis frequens apud nos vsus est, nẽpe quoties minę atroces probantur,[1] præsertim ab eo factæ, qui ipsas exequi solitus proponatur, adeo vt præstita quoque interdum renouanda sit, si post longa tempora durent inimicitiæ, quæ interponendæ primum cautioni causam dederunt.[2] *Sine die.*

1 *l. denunciamus. C. de his qui ad eccles. confug. l. illicitas 6. §. ne potentiores.* vbi DD. *de offic. præsid.*
2 Iul. Clar. *lib. 5. sentent. §. fin. quæst. 47.*

DEFINITIO XLIII.

Non potest imputari fideiussori cur non opposuerit exceptionem, quam licite opponere non potuit, neque lex damnum debiti irrogans creditori trahenda est ad fideiussorem.

CVm edicto Serenissimi Principis nostri confiscata essent bona omnium Geneuatium, prẹsertim vero nomina debitorum, creditor Geneuas, qui fideiussorem habebat in ciuitate, contra fideiussorem egerat, & bonorum eius vẽditionem impetrauerat. Si fideiussor postea cõtra debitorem agat pro indemnitate consequenda, non potest repelli ea exceptione, quasi eã pecuniam soluerit, cuius nomine nulla creditori propter confiscationem actio competebat.[1] Quia non potuit ea exceptio opponi eo loco, in quo fideiussor conuentus fuit.[2] Nec quod cogatur fideiussor agere mãdati in Sabaudia, deteriorem ipsius cõditionem facere debet, quia licet sit ex Geneuatibus, non tamẽ creditoris iure censendus est, cui scilicet nihil nunc deberetur, si debitor soluisset, pro quo fidem suam liberaliter obstrinxit,[3] idque multo magis obtinet, si ponas debitori ipsi indultam à Principe eã confiscationem. An non enim absurdum sit & impium, locupletari debitorem ex damno fideiussoris?[4] Multo etiam magis id admittendum erit, si ponas confiscationem factam fuisse post diem, intra quem solui pecunia debuit: hic enim culpa præcedit casum,[5] nec æquum est, vt debitori sua prosit mora & frustratio[6] in prẹiudicium fideiussoris, cui nihil imputari potest, nisi quod pro tam ingrato debitore fideiusserit. *Ita Senatus* in causa pro Antonia Dentan, 3. Cal. Decemb. 1595.

1 Quamuis alioqui videatur bona ea exceptio, *arg. l. si fideiussor 19. §. si cum debitor. D. mandat.* quia nemo potest agere sine actione, *l. si pupilli 6. §. vlt. D. de negot. gest.*
2 Cum non esset ex iure communi, sed ex speciali, & quã si fideiussor apud suos opposuisset, reus criminis eo nomine fieri potuisset. Nunquam autem potest imputari fideiussori, quod minus honestam minusve licitam exceptionem non opposuerit.
3 Itaque pro fideiussore semper habendus est non pro creditore. Et ideo indemnis omnimodo semper seruandus est.
4 *l. si seruus 61. §. quod vero. D. de furt.* Nam nec fideiussor potest locupletari ex damno debitoris; adeo verum est vtrumque in hoc contractu bonam fidem præstare debere, *l. si mandatu 59. §. 1. D. mand. at.*
5 Quo casu nunquam excusat casus *l. item si verberatum 15. §. vlt. D. de rei vindic. l. si ex legati 23. de verb. oblig.*
6 *l. hominem 37. D. mandat. l. in condemnatione 173. §. vnicuique de reg. iur. c. mora eod. tit. in 6.*

DEFINITIO XLIV.

Creditores fideiussoris nullum priuilegium habere possunt in eo fundo, quem fideiussor habuit à debitore vt solueret communi creditori.

FIdeiussori debitor fundum dederat vt solueret:[1] fideiussor nulla solutione facta decesserat, pluribus relictis creditoribus. Si ex iis quidam in fundo illo præferri velint quasi priuilegiarij, vt puta propter impensam funeris,[2] non sunt audiendi, quia nec alia lege fundus ille ad fideiussorem peruenit, nisi vt creditori satisfaceret.[3] *Ita Senatus* ex tempore, 20. Februar. 1596.

1 Itaque solutio fuit causa finalis huius dationis, respiciẽs scilicet fauorem eius qui dedit, non eius qui accepit. Bart. *in l. 2. §. fin. D. de donat.* Dec. *cons. 238.* ac proinde non secuta causa finali, datio debet haberi pro irrita, *l. cum te 6. C. de pact. int. empt. & vendit.* Dixi *Defin. 43. sup. de except.*
2 Nam actio funeraria habet priuilegium inter actiones personales, *l. 17. §. vlt. D. de reb. auctor. iudic. possid. alias l. 2. de priuileg. credit.*
3 Neque enim decipiendus est, qui fundum suum ea lege dedit non aliter daturus, *l. vlt. C. de pact. inter empt. & venditor.* Nec potest fieri, vt creditores fideiussoris plus iuris ex eius persona habeant, quam ipse fideiussor esset habiturus, *l. 3. in fin. D. de pignor.*

DEFINITIO XLV.

Fideiussor indemnitatis tenetur ob quamcunque molestiam, etiam quæ sit meri facti.

FIdeiussor indemnitatis tenetur, quoties ei, cuius fideiussor est, molestia aliqua infertur ex ea causa, pro qua fideiussio facta est,[1] nec distinguimus, an molestia iuris sit, an facti, præsertim si generaliter & simpliciter in casum molestiæ fideiussio prẹstita sit.[2] Nec proinde an per imprudentiam aut iniquitatem iudicis iniuria facta sit condemnato: sufficit enim, quod ea ipsa causa, quæ fideiussioni materiam præbuit, iniuriæ quoque causam dederit.[3] Idque multo magis obtinet, si iniuria ab eo iudice facta proponatur, de cuius iudicato & iudicati iniquitate cognoscere non possit is, apud quem de fideiussoris iure disputatur.[4] Non idem est, si fundus venditus per imperitiam iudicis euincatur.[5] Verba enim illa, *habere licere*, ad ius magis quam ad factum referuntur.[6] Securusque est venditor, dum ne alienum fundum vendiderit.[7] *Ita Senatus* in causa D. Bernardi Castagne, contra Dominicum Ciza & Andræam Sardoz, 6. Maij 1596.

1 Nec enim potest videri indemnis seruari is, qui molestiam aliquam, qualiscunque illa sit, pati cogitur.
2 Nam & ex conuentione potest fieri, vt quis etiam ob facti molestiam possit conueniri, non expectata euictione, *l. sine in libertatem 12. C. de euict.*
3 Cum aduersus eam iniuriam sibi diligenter prospexerit is, qui accepit fideiussorem, *l. 3. D. de separat.*
4 Alioqui nullo modo prospici posset indemnitati huius, qui accepit indemnitatis fideiussorem, cum iudicati iniquitas non possit corrigi nisi per iudicem appellationis, *lege 1. D. de appellationib.*
5 *l. si per imprudentiam 51. D. de euict.*
6 *l. stipulatio ista 38. in princ. & §. hi qui sunt in potestate. D. de verb. oblig.*
7 Quia non tenetur de molestia facti, *l. vlt. C. de act. empt.* nisi cum id expresse dictum est, *vt in d. l. sine in libertatem 12. C. de euict.* Plane si dominij aut alterius iuris quęstio moueatur, tenetur emptori venditor ad suscipiendam litem, *l. si plus 74. §. mota quæstione D. eod. alias tit. de euict.*

DEFINITIO XLVI.

Is, qui se obligat tanquam collaudator & approbator, non potest renunciare exceptioni ordinis.

DAtis à debitore fideiussoribus & approbatore, quem vulgo collaudatorem vocant, si subiecta sit vulgaris clausula, qua omnes & singuli in solidũ sint obligati, & ordinis quoque ac diuisionis exceptionibus renunciatum, non idcirco poterit collau-

Digitized by Google

dator aut in solidum, aut prior conueniri, sed in id tantum, quod post excussos cæteros omnes seruari ab iis non potuisse apparebit.[1] Sunt enim referendæ ex clausulæ ad fideiussores, non ad collaudatorem,[2] quem, cum indemnitatis tãtum repromissor sit, absurdum est, implicatque contradictionem ante eos conueniri, quos soluendo esse affirmauit, cum nesciri possit, an & quatenus nõ sint idonei quousque cõueniantur, & ad solutionem priores vrgeantur.[3] *Ita tractatum est* Cal. Iul. 1603. Et iterum Idib. Decemb. 1612.

1 *l. decem stipulatus 116. D. de verbor. obligation. l. fideiussor. 41. D. hoc tit.*

2 Vitandi scilicet absurdi gratia, quod semper est cauendum *l. nam absurdum 8. D. de bon. libert. l. cum pater 77. §. libertis. de leg. 2.*

3 *d. l. decem & d. l. si fideiussor* iunct. *l. vbi pugnantia. cum ibi not. De regul. iur.* Quoties enim pactum fit de substantialibus contractus contra ipsius substantiam non valet pactũ *l. cum precario 12. D. de precar. l. rogasti 11. §. si tibi. D. de reb. credit.* Iunge *Defin. 30. num. 4.* & quæ ibi scripsi *supr. eod.*

DEFINITIO XLVII.

CVm Titius Seiam vxorem duceret fideiussorẽ dederat fratrẽ non tantum de restituenda dote sed etiam de soluẽdo augmento dotis de quo in pecunia cõuenerat. Posteà vxorem maritus occiderat, & cum soluendo non esset conueniebatur fideiussor vt ex ea causa fideiussionis, & dotem restitueret, & augmentum solueret, quasi in omnem causam, omnémque casum fideiussisset, quódque licet præmortua vxore condicio augmenti dotalis non nisi in casum superuitæ promissi defecisset, habenda tamen esset pro impleta, ob id quod per maritum occisorẽ factum fuisset ne impleri vnquam posset. Nec enim nouum est vt facto debitoris principalis etiam fideiussoria obligatio perpetuetur. Visum tamẽ est, Cõtra maritum quidem ipsum iustam esse intẽtionem heredum vxoris ne maritus ex tam improbo suo facto lucrum aliquod sperare posset. At non idem in fideiussore probari posse quem alieni delicti pœnas luere nõ oporteret, tenerique in casum tam abominabilem & incogitatum. Itaque placuit condemnari quidem eum debere ad dotis restitutionẽ cuius cõdicio per matrimonij dissolutionem cõtigisset. Sed non æquè ad solutionẽ augmenti dotalis cuius condicio præmortua vxore defecisset, quęque etiam nõ occisa vxore naturaliter contingere potuisset. Cuius spei commodum ex facto debitoris auferri fideiussori sanè iniquum erat. Eademque ratione visum est dotis vsuras non nisi ex die finiti anni à fideiussore pręstandas esse quas maritus ex homicidij die deberet. *Ita Senatus* pro Claudio Capris, 4. Id. Ian. 1612. Vide Iul. Clar. in § homicidium.]

TIT. XXIX.

DE NOVAT. ET DELEGAT.

DEFINITIO I.

Denunciatio facta per cessionarium debitori, qui non cõsenserit, non impedit ne cedens possit exigere, si modo in hoc quoque cessionarius consentiat non aliter.

ETsi aliud est, mandatam, aliud cessam habere actionẽ, propterea quod mandatarius etiam in rem suam procurator constitutus non nisi alieno nomine agit,[1] cessionarius autem proprio,[2] attamen tam qui actionem mãdauit, quam qui cessit si aduersus debitorem pergat agere, quod summo iure facere vtique potest,[3] iusta exceptione repellitur, siue mãdatarius aut cessionarius litem cum debitore contestatus sit, siue debitori denunciauerit ne solueret.[4] Sed hoc ita si debitor ipse cessioni & denunciationi consenserit. Nam si agentem aut denunciantem, siue mandatarium, siue cessionarium admittere noluerit,[5] improbe certe faciat, si nec ei quoque qui mandauit, aut cessit, velit soluere.[6] Quamquam hoc ipsum sic accipiendum est, si mandatarius aut cessionarius exigenti auctori suo consentiat.[7] Alioqui si iure suo vti & exactionẽ inhibere velit, non debet improba debitoris contradictio facere, vt quod illi per contestationem aut denunciationem quæsitum ius fuerat, inuito adimatur.[8] *Ita Senatus* ex tempore 14. Calend. Iul. 1588. in publico auditorio.

1 *l. qui stipendia 9. C. de procurat. l. 3. C. hoc tit. l. 3. C. de obligat. & action.*

2 Quia ex propria persona vtiles habet action. post rescriptum D. Pij, de quo in *l. si cum emptore 16. D. de pact. l. postquam 7. & seq. C. de hered. vel act. vendit.*

3 Quia directæ actiones semper penes cedentem remanent, nec possunt ab eo separari *l. si heres 70. l. facta 63. §. si heres cum ibi not. D. ad SC Trebell. l. 3. C. hoc tit.*

4 *d. l. 3. C. hoc tit.* vbi additur etiam tertius casus si debitor cessionario soluere inceperit. Sed quomodo id accipi debeat, & de tota sententia dictæ *l. 3.* videnda sunt quæ scripsi fusissime *lib. 12. Coniectur.* [Obseruanda tamen debere fieri denunciationem exhibito instrumento cessionis eoque lecto vel data ipsius copia, vt loquitur Guid. Pap. *quæst. 510.* post Bart. *ad l. non solum § morte de oper. noui nunciat.* atque ita intelligendam *l. 4. C. quæ res pign.* ibi *certior a te factus.* Ideò fortasse quod alioqui non cogatur cessus debitor ei credere qui se dicit cessionarium potius quàm creditori neganti cessionem & debitum nihilominus exigenti, quem vt possit doli exceptione repellere, debet paratas habere cessionis probationes.]

5 Cum possint multæ causæ interuenire propter quas non sit audiendus qui agit tanquam mandatarius aut cessionarius creditoris, puta si facta sit cessio redemptori litium, contra *l. per diuersas 22. C. mandat.* aut si mandata sit actio militi vel mulieri non in rem suam. *d. l. qui stipendia 9 C. de procurat.*

6 Cum quanto minus iuris habet cessionarius vel mandatarius ad exigendum, tanto plus habeat is, qui cessit vel mãdauit. *d. l. & l. 4. C hoc tit.*

7 Nam si dissentiant potior debet esse causa cessionarij, quia vtiles habet actiones, quam creditoris, qui directas habet. *l. procuratore 55.* vbi scripsi *in Ration. D. de procur.*

8 Quod esset alienum à ratione iuris & iniquum. *l. vlt. D. de pact. l. Granius 71. § penult. D. de fideiuss.*

DEFINITIO II.

Solus minor restitui potest aduersus nouationem factam per inopis debitoris delegationem, nisi delegantis dolus interuenerit.

QVi pro diuite debitore inopem accepit per delegationem, non videtur læsus, quia hoc ipso bonum nomen fecit, quod admisit debitorem delegatum.[1] Cum enim delegatio species quædã sit nouationis,[2] constat per nouationẽ non eo minus pręcedẽtem obligationem perimi, quod posterior non teneat.[3] Itaque sibi imputare debet, qui cautius rem suam nõ egit.[4] Nec habere potest ex eo iustam causam petendæ restitutionis,[5] præterquam si minor proponatur. Huius enim ætati singulari quodã iure indultum est, vt aduersus damnosam nouationem à se factam possit in integrum restitui.[6] Neque ad rem pertinet, quod verisimile sit non fuisse creditorem admissurum nouationem si debitorem qui delegabatur inopem esse sciuisset. Debuit enim diligentior esse in inquirendo, an locuples ille esset necne.[7] Plane si ponas creditorem cum suspectas haberet delegati

gati facultates dolo malo debitoris persuasum esse, vt delegationem admitteret, tanquam idonei debitoris, Nemo dubitat quin ex capite doli restitutio concedenda sit ei qui deceptus est, [8] aut ex generali clausula; Si qua mihi iusta causa esse videbitur,[9] quod facile potest euenire, dolus malus absuerit debitoris.[10] Ita vt non tantum restituatur perempta obligatio, sed iis etiam aucta præstationibus quibus plenior nunc inueniretur si nunquam extincta fuisset,[11] vtpute vsuris totius præteriti temporis & incremẽto illo quod propter monetarum deteriorationem creditoribus præstari solet & debet. *Ita Senatus* pro N. Guilielmo de Riddes 5. Non. Decembr. 1590. Et iterum in relationibus libellorum 22. Maij 1613.

1 *l. inter causas 26. §. abesse D. mandat.*

2 Omnis enim delegatio nouatio est, licet non è contrario omnis nouatio sit delegatio. *l. 1. & tot. tit. De nouat. & deleg. D. & C.*

3 *d. l. 1. D. hoc tit. §. præterea. Inst. quib. mod. tollit. oblig.*

4 *arg. l. 2. C. de furt.*

5 Cum nullum damnum sentire videatur, quod ex culpa & voluntate sua sentit. *l. quod quis 203. de reg. iur.*

6 *l. patre 27. § pen. D. de minor.* quæ cum hoc priuilegium dat minoribus fauore ætatis, hoc ipso denegat illud maioribus, *arg. l. cum prætor 12. D. de iudic.*

7 *Ex reg. l. qui cum alio 19. De reg. iur. l. vir. vxori 17. in fin. princip. D. ad SC. Velleian.*

8 *l. 1. l. si quis adfirmauit 9. in princ. & §. 1. & pass. D. de dolo.*

9 De qua *in l. 1. & 2. l. sed etsi 26. §. vlt. D. ex quib. caus. maior.*

10 Est enim pars illa edicti subsidiaria actionis de dolo, vt scripsimus in Rationalibus, quia non potest dari actio de dolo, cum nullus dolus interuenit. V. de *l. eleganter 7. §. vlt. cum l. seq. l. seruus tuus 20 in princ. & §. 1 l. cum a te 25. l. quisquis debitor 38. D de dolo. l si cum dotem 22. § si mulier 2. D. solut. matr.*

11 Alioqui non esset plena restitutio si non omnia redderet. *l. quod si minor. 24. §. restitutio D. de minor. l. 1. C. de sent. pass. & restit.*

DEFINITIO III.

Expromissio nouat non constitutum.

CVm debitoris debitor cõstituit se creditori soluturum non idcirco fit nouatio nisi delegatio interuenerit.[1] Itaque interim vterque debitor suo quisque & proprio creditori remanet obligatus, salua constitutæ pecuniæ obligatione.[2] Diuersum est si expromissio facta proponatur. Hæc enim eum, qui expromissorem dat, liberat, cum faciat, vt in eius locum expromissor tanquam principalis solusque debitor substituatur.[3] *Ita tractatum est* in causa Claudij Chapelle & Ioannæ Rippet 5. Idus Maij 1591.

1 Alex. *cons. 173. visis depositionibus lib. 7.*

2 Obligatio enim obligationi addita non solet deteriorem facere creditoris conditionem, inquit Bald. *consil. 211. volum. 1.* quem refert & sequitur Boer. *quæst. 13. num. 34.* Nec solet fieri constitutum per stipulationem, sine qua tamen non fit nouatio.

3 Expromissor siquidem ille est, qui se obligat pro alio nõ obligato, in quo differt à fideiussore & à promissore, vt alibi scripsimus ex Cuiacio, Gothofredo & aliis, *ad Nouell. 4. de fideiuss. & ad Rubr. D. eod.*

DEFINITIO IV.

Ob monetæ deteriorationem, quæ post delegationem superuenit nullum augmentum debetur ei, cui delegatio facta est, sed priori creditori si non aliud actum sit in facienda delegatione.

CVi quingenta debebantur, cum augmento illo, quod propter monetarum deteriorationẽ præstari solet,[1] is debitorẽ suum Titio ad summum vsque trecentorum delegauerat. Trecenta tantum petere Titius poterit non etiam augmentum pro ea quantitate, quia cum non nisi pro trecentis delegatio facta sit, absurdum fuerit plus Titium ex delegatione consequi quam ei fuerit delegatum.[2] Neq; tamen pro ea parte augmentum illud quod deberi cõstat, tanquam partem principalis debiti,[3] lucro debitoris cedere oportebit,[4] sed ita rem constitui, vt ex omni eo quod debetur, computato quoque incremento illo, quod ex monetarum imminutione partum est,[5] soluantur Titio trecenta duntaxat, reliquum ipsi creditori. Nisi forte creditor id a se actum fateatur, vt delegatæ quantitatis augmentum quoq; Titio acquireretur. Ob eamque causam æquissimũ erit creditoris qui delegauit voluntatem si haberi possit ante omnia exquiri. Ne alioqui eueniat, vt de tertij inuiti iure opposita exceptio admittatur.[6] Quamquam & interim admittenda est, cum eo vsque sit exclusiua iuris agentis.[7] Ideoque sumptibus & diligentia Titij potius quam debitoris, facienda creditori denunciatio est.[8] Planè à quo tempore facta fuit delegatio, si qua mutatio in monetæ bonitate siue intrinseca, siue extrinseca superuenerit, indemnem seruari oportebit eum cui facta est delegatio.[9] *Ita tractatum est* ex tempore in publico auditorio in causa heredum D. de Michal magistri computorum & D. de Mouxi de Loche Prid. Id. August. 1593.

1 De quo *in l cum quid 3. D. de reb. cred. l. Paulus 99. alias l. creditorem. D. de solut.*

2 Inspiciendum enim semper est, quid deductum fuerit in contractum. *l Rutilia Polla 69. D. de contr. empt.*

3 Nec enim fit delegatio, vt prosit debitori qui delegatur, sed tantum vt prosit deleganti.

4 Tanquam quod sit pars ipsius debiti principalis, vt not. *ad d. l. 3. de reb. credit.*

5 Nec enim volenti vlla fieri potest iniuria, vt est in regula iuris

6 Quod absurdum sane esset ac iniquũ. Ex not. per Bart. *in l. 2. D. de except. rei iudic.*

7 Et quidem absolute non sub illa conditione si tertius velit. Alioqui non esset admittenda, vt tractat Bart. ibid. Facit *l. 2. D. si pars hered. pet. l. vlt. C. de rei vindic. l. loci 4. §. competit D. si seruit. vindic.*

8 Est enim semper facienda sumptibus eius cuius potissimum interest.

9 Non autem seruaretur indemnis si monetæ deteriorationem in quantitate delegata pateretur, quia in tanto minueretur & eriperetur ei commodum delegationis.

DEFINITIO V.

Facta delegatione quantitatis certa ita, vt debitor sit omnino liberatus à priore creditore, nullum augmentum debetur, neque veteri creditori, neque nouo.

CVm Titio deberes centum florenos, & quanto moneta deterior facta fuerat à die contracti debiti, numerasti mihi florenos centum in moneta noua, consentiente Titio, vt me in tuum locũ substituerem, tuamque in me obligationem iisdem omnino conditionibus susciperem, interposita, vt fit, in eam rem delegatione, an præter centum illos florenos tenebor præstare Titio, quanto deterior moneta noua est, quomodo tu tenereris si in vetere mansisses obligatione? Dubitationem facit quod cum inter nos id actum sit, vt me in tuũ locum substituerem, eadem prorsus videatur debere esse conditio mea quæ tua.[1] Præsertim cum dici soleat hoc debiti genus quod vulgo augmentum monetæ vocant, sortis debitæ partem esse non accessionem.[2] Quis enim putet id egisse Titium, vt de principali summa quicquam decederet?[3] Contra tamen visum est, non nisi centum florenos præsentis monetæ me debere, qui centum duntaxat præsentis monetæ à te acceperim. Illud enim præcipue spectãdum esse, qua

Digitized by Google

ex causa me obligauerim.[4] Atqui causa alia non fuit quã quæ à te facta est numeratio. Ergo non nisi quatenus reuera numeratũ est obligatus videri debeo.[5] Alioqui non florenos centum duntaxat deberem, sed longe plures, quot mihi à te numerari ęquũ erat, si totidem Titio præstare me oporteret. [6]Maxime cum nec dubitandum sit, quin per delegationẽ qualis ista est omnimodo fiat nouatio,[7] tuque sis omnino liberatus, totaque tua in me translata obligatio.[8] Proinde non aliud quæri debet, quam quid obligationis meæ verbis comprehensum sit.[9] Quod enim conuentum proponitur, vt in tuum locum substitutus essem, ad obligationis vim & conditionem pertinet potius, quam ad debitam quantitatem:[10] Cuius ratione apertior & expressior conuentio illa fuit, vt non nisi centum florenos deberem.[11] Neque ad rem pertinet, quod monetæ augmentum quædam sortis portio esse intelligitur:[12] Id enim ita accipiendum est, vt eodem quo principale debitum iure cẽseatur, quandiu principalis obligatio subsistit. Non etiam vt sublata principali obligatione per solutionem paris in numero quantitatis, nulla augmenti habita ratione, aliquid adhuc debitum superesse intelligatur. Quid enim absurdius fuerit, quam si quis dicat, creditorẽ post acceptã solutionem agere adhuc posse, vt augmenti ratio habeatur? Et tamen negauerit, si is cui centum debebantur octoginta tantum acceperit, in reliquis viginti actionem superesse.[13] Alia igitur hac parte augmenti, alia debiti principalis ratio est.[14] Nimirum quia nihil prohibet solui quantitatem debitam in moneta deteriore, cum creditor consentit,[15] quomodo cõsentit haud dubie qui sine protestatione accipit solutionem. Porro delegatio vim solutionis obtinet, quod ad perimendam priorem obligationem attinet, transfundendamque in personam noui debitoris.[16] Id enim nouationi cuilibet commune est, siue fiat per delegationem, siue quo alio modo, vt pristinam perimat obligationem.[17] Igitur perinde Titio deneganda est actio pro monetæ augmento, atque si ei non mihi numerata pecunia fuisset.[18] *Ita Senatus* in causa Francisci Gerlier & Francisci Falquet, Calend. Decemb. 1593.

1 *arg l. delegare 11. D. hoc tit.* iunct. *l. sed & hæ 35. §. defendere. l. minor. 51. §. 1 D de procurat.*

2 Ex notat. *in l cum quod 5. D. de reb. credit. & in l. Paulus 99. alias l. creditorem*, vbi Bart. *D. de solut.* Scripsi late *in tract. de nummariis solutionibus.*

3 Nec enim pręsumitur quisquam velle iactare suum, *vulg. l. cum de indebito 25. D de probat.*

4 Ne alioqui latiuś pateat effectus quam sua causa, quod fieri nunquam potest,

5 *Vt in l. cum vltra 9. C. de non numer. pecun.*

6 Nam in eo quod excederet centum florenos obligatus essem sine causa, & ita mihi danda esset doli exceptio pro ea parte. *l. 2. §. circa D. de doli mal. except.*

7 *l. 2. 3. & vlt. C. hoc tit.*

8 Ex definitione nouationis posita *in l. 1. D. eod.*

9 *l. quicquid adstringenda 99. de verb. oblig.* Non enim fit delegatio, nisi per stipulationem vel contestationem *d. l. delegare 11. § 1. eod.*

10 Quæ scilicet tota æstimanda est numeratione *dict. l. cum vltra.*

11 Nec enim maior quantitas potest contineri in minore, quomodo è contrario minor continetur in maiore. *l. 1. §. si stipulanti. D. de verb. oblig.*

12 Vt dixi *ad num. 14. Defin. praced.*

13 *l. stipulatus sum 9. §. 1. D. de solut.*

14 Non quia augmentum sit accessorium, sed quia non potest per se subsistere non magis quam si accessorium esset, *l. inter 26. §. 1. D. de pact. dotal. l. etiamsi 8. C. de iur. dot.*

15 *d. l. Paulus 99. alias l. creditorem. D. de solut.* quæ cum ait non esse creditorem cogendum, ostendit satis posse illum accipere solutionem in deteriore moneta si velit.

16 *l. quamuis 8 §. interdum. D. ad SC. Velleian. l. 2. & 3. C. hoc tit.*

17 *l. 1. D. eod.*

18 Nihil enim refert quid ex æquipollentibus fiat. *l. vlt.* vbi gloss. *§. vlt. D. mandat.*

DEFINITIO VI.

Nouatio quæ fit per conuentionem impedit ne augmentum vllum monetæ ex causa præcedente debeatur, at non item nouatio, quæ fit per iudicatum, nisi cum idipsum iudicato expressum est.

QVa ratione illud etiam sæpius pronunciatum est, quod longe difficilius admitti potuit, si de vetere debito inter ipsas debitoris & creditoris personas transactum sit, nihil peti posse supra eã quantitatem, quæ in transactionem deducta est, totiusque temporis præcedentis, quod ad augendam ex monetæ deterioratione debiti quantitatem, nullam prorsus rationem haberi oportere.[1] Nempe quoniam per transactionem nouatio quædam fieri intelligitur,[2] ne eadem iterum transigendi, hoc est, litigandi materia supersit, si veteris obligationis memoriam repetere liceat,[3] nisi quatenus transactione nominatim comprehensum & exceptum est.[4] Aliaque conditio est nouationis illius, quæ per iudicatum fieri solet. Ea namque creditoris conditionem nunquam facit deteriorem,[5] cumque solutionis vim non habeat quæ ex contrario non nisi ob illam causam fit, vt tanto facilius creditor suum consequatur,[6] plane conueniens est, vt tale debitum in cõdemnationem deductum intelligatur, quale fuit in obligatione,[7] ac proinde, vt etiam post iudicatum, quo nihil de augmento monetæ pronunciatum est, augmentum petere creditor possit, idq; non actione noua, sed quod magis mirum est in executione quoque iudicati,[8] non secus acsi de illo etiam pro creditore pronunciatum esset, siue ante sententiam petitum fuerit, siue non: Vno duntaxat casu excipiendo si augmenti rationem nullam habendam esse iudex pronunciauerit:[9] Nimirum ea quantitas in condemnationem deducitur quę debetur, soluenda igitur in ea monetæ bonitate, quæ tum fuit, cum debitum contractum est,[10] non quæ sit cum iudicatur.[11] *Ita tractatum est* in eadem causa.

1 Vt dixi *Defin. 2. supr. De transact.*

2 Dec. *ad l. 1. D. illo tit. De transact.*

3 Cum tamen soleat nec possit fieri transactio nisi de re dubia, & vt à lite, vel à litis saltem metu discedatur, *d. l. 1. & l. 2. C. eod. l. in summa 63. §. 1. D. de cond. indeb.*

4 Semper enim & in omnibus contractibus sequimur id, quod expressim actum dictumque est. *l. semper in stipulationibus 34. De reg. iur.*

5 *l. aliam 19. D. hoc tit.* iunct. *l. si fundus 16. §. si pluris. D. de pign. l. vlt. C. de vsur. rei iudic.*

6 *l. minor. 40. D. de minor.*

7 *l. vltim. C. de fideic. libert. l. vinum 22. D. de reb. cred. l. pen. & vlt. D. de condict. tritic.*

8 Per modum scilicet declarationis. Etsi enim post sententiæ pronunciationem nihil addi sententię potest neq; detrahi, potest tamen sententia declarari, *arg. l. heredes palam 15. §. 1. vers. nihil enim nunc dat. D. qui testam facer. poss.*

9 Hoc enim casu & post rem ita iudicatam si augmentum peteretur obstaret exceptio rei iudicatæ, *arg. l. quod in diem 7. §. 1. D. de compensat. l. si autem 8. § si quocunque modo. De negot. gest.*

10 *Arg. l. Rutilia Polla 69. D. de contr. empt.*

11 Nec enim per iudicatum fit quisquam debitor, sed qui iam ante fuerat declaratur.

DEFINITIO VII.

Delegatio facta per rectorem ecclesiæ non tollit petitionem augmenti monetæ, quo minus salua illa sit successori.

SEd quod diximus [1] in proposita specie post factam delegationem non posse Titium à me petere aug-

re augmentum monetæ, quod à te petere potuerat, ita accipiẽdum est, si modo Titius is fuit, qui de pecuniæ debitæ iure pro arbitrio disponere potuerit, suamque conditionem facere deteriorem.[2] Finge rectorem ecclesiæ, cui quantitas illa debebatur, siue ex legato pio, siue ex mutui causa.[3] Dicendum erit, non potuisse Titij pactionem nocere sequenti eiusdem beneficij possessori. Ideoque nec quærendum esse quid ab eo actum sit, qui in ecclesiastici debiti diminutionem nihil agere potuit.[4] Quid ergo si solutionem Titius accepisset in moneta noua, nulla augmenti habita ratione? Difficilius admittendum videretur superesse successori petitionem aliquam augmenti, cum & rectori ecclesiæ recte soluatur,[5] & creditori volenti minus probos nummos solui nihil prohibeat,[6] sed tamen aliud hic dicendum est, quia quod admittimus rectori ecclesiæ recte solui, non aliter verum est, quam si solutam pecuniam in ecclesiæ vtilitatem conuersam esse appareat: Ne alioqui ea dilapidata deterior fiat conditio ecclesiæ facto debitoris, cui potest imputari cur non fuerit diligentior in inquirendo, in quam causam pecunia impenderetur.[7] Itaque sicuti solutio sola debitorem hunc non liberat, pro illa etiam quantitate quæ reuera soluta est, ita multo minus facere potest, vt excludat petitionem augmenti, quod solutum nõ fuit,[8] ne aliter existimantibus fatendum sit hactenus fore in rectoris potestate, vt ecclesiæ conditionem faciat deteriorem.[9] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 *Defin. 1. supr. eod.*

2 Cum possit quisque pro arbitrio iuris sui persecutionem deteriorem facere. *l. pactum 46. D. de pact. l. pen. C. eod.*

3 Scilicet pro pecunia ad ecclesiam pertinente.

4 Inanis enim & vacua est voluntas, cui iuris potentia non adsistit, inquit Bald. *ad l. 4. D. de acquir. hered.*

5 Siquidem habet rector ecclesiæ administrationem, & consequenter accipiendæ solutionis potestatem, sicut tutor & alius quilibet administrator. *l. quæro 100.* iunct. *l. seruus 68. De solut.*

6 Vt dixi *Defin. 5. num. 18. supr.*

7 *Arg. l. vir vxori 17. in fin. principij. D. ad SC. Velleian. l. debitores 19. D. de solut.*

8 Rectori enim ecclesiæ, vt & cæteris administratoribus permissum est solutionem accipere, sed non rem perdere. *l. æstimum curatoris 22. vbi not. C. de pact.*

9 Quod non est permittendum. Rector enim ecclesię nunquam domini loco habetur, sed tantum fructuarij iure censetur *cap. vltim. vbi gloss. de offic. ordin.* In quo minus iuris habet quam tutor. *l. interdum 56. §. qui tutelam. D. de furt.* Multo minus cum ecclesiam spoliat, *arg. l. qui fundum 7. §. si tutor. D. pro emptor.*

DEFINITIO VIII.

Si quando post factam delegationem superest petitio augmenti monetalis, non contra veterem debitorem danda est, sed contra nouum.

HIc tamen illa adhuc manet dubitatio, cum rector ecclesiæ, qui noui debitoris admisit delegationẽ, augmentũ monetę remittere non potuerit in dispendium ecclesiæ,[1] aduersus quem pro augmento agere successor debeat. An aduersus delegatum, an potius contra veterem debitorem qui delegauit? Et magis est, vt contra veterem qui per delegationem liberatus fuit, nulla supersit actio,[2] cum ecclesiæ indemnitati consultum esse potest aduersus delegatum, qui imputare sibi debet cur pro centum florenis sibi in moneta noua numeratis substitui voluerit in locum eius qui centum florenos melioris monetæ debebat.[3] Quasi suas vtilitates tanti æstimasse videatur.[4] Sperans fortasse futurum, vt aureorum valor decresceret, eaque monetæ immutatio fieret, ex qua minus ille incommodi, fortassis etiam lucri aliquid sensurus esset.[5] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Vt dixi *Defin. prox. praced. num. 8. Et not. in l. pactum curatoris 22. C. de pact.*

2 Qui enim semel liberatus est, non potest sine aliquo nouo suo facto recidere in obligationem multo minus conueniri. *l. qui res 98. §. aream. D. de solut. l. 1. C. de conter. iudic. tutel.*

3 *Arg. l. si quis delegauit 12. l. doli 19. D. hoc tit.*

4 *Arg. l. Imperator 70. §. si centum. De legat. 2.*

5 Propter dubium euentum qui facit, vt non sit audiendus ille, qui id petit, cuius contrarium non fuerat in contrarium euentum postulaturus, *l. pen. C. de solut. l. de fideicommisso 11. C. de transact. l. si pater 12. C. de inoffi. testam.*

DEFINITIO IX.

Delegatio facta non in solutum, sed in pignus non liberat delegantem, nec si aduersus delegatum vetus debitor agere cœperit.

QVi centum mihi debebat, cum suspectas haberem eius facultates quo magis mihi cautũ esset (sic enim scriptum erat) tradiderat mihi instrumentum nominis Titiani, quo continebatur tantundem illi Titium debere, facta etiam mihi potestate Titiũ eo nomine, si mallem, conueniendi mandatisque in eam rem actionibus.[1] Placebat non idcirco liberatum eum intelligi, nec ideo magis prohiberi me in eum cæteraque eius bona agere, si malim, quia non in solutum facta delegatio, sed tãtum pignoris iure nomen cessum mandatæque actiones proponerentur.[2] Nec ad rem pertinebit, quod si contra Titium egissem, debitum consequi potuissem. Neque enim idcirco cogi potui, vt agerem,[3] cum id arbitrio meo permissum esset, sitque liberum creditori cuilibet multa habenti pignora quibus velit distractis ad cõmodum suum peruenire.[4] Quare etsi contra Titium agere cœpero, nihilominus licebit mihi contra debitorem recurrere.[5] Ne alioqui noceat mihi quod pro eo plus fecerim, quam facere debueram.[6] *Ita Senatus* ex tempore in publico auditorio pro N. Carolo du Four, contra N. Lucian. 7. Cal. Febr. 1594.

1. Quæ & ex sola ipsa instrumenti traditione mandatę intelliguntur. *l. 1. C. de donat. l. vltim. C. de pact. conuent. tam sup. dot.*

2 Quo casu prior obligatio nouationis iure sublata esset. *l. 2. & 3. C. hoc tit.*

3 *Vt in l. postquam 7. C. de hered. vel act. vendit. l. nomen 4. C. quæ res pign. oblig. poss.*

4 *l. vnic. C. vt nem. inuit. ager. vel accus. cogat.*

5 *l. creditoris 8. D. de distr. pignor.*

6 Obligationes enim non nisi certis modis, & contrahuntur, & dissoluuntur, nec quisquam amittit actionem personalem ob id quod cœperit agere hypothecaria aut contra. *l. est in arbitrio 14. C. de oblig. & action.*

DEFINITIO X.

Minus potest delegatio, quam solutio in præiudicium anterioris creditoris, qui delegationi non consenserit.

SOlet delegatio cedere loco solutionis,[1] sed non semper in omnibus, & per omnia. Nã si debitor meus cuius bona omnia mihi obligata sunt,[2] debitorem suũ alij creditori suo posteriori delegauerit, & ego antequam delegatus debitor solueret in idipsum nomen egerim hypothecaria,[3] ero præferendus,[4] nec summouebor exceptione factę delegationis,[5] qui tamen nullam haberem actionem, si posteriori illi creditori iam solutum proponeretur.[6] Nimirum, quia solutione tollitur obligatio, & nomen debitoris,[7] quod per delegationem non tollitur, sed illud ipsum nomen manet mutata tantum persona creditoris,[8] quæ mutatio nocere anteriori creditori nõ potest.[9] *Ita Senatus* in causa Petri Soreley & Ma-

rix Guichard Augustanorum, Idib. Sept. 1595.

1 *l. quamuis 8. § interdum. D. ad SC. Velleian.*

2 Et consequenter etiam iura omnia & nomina debitorum, quæ scilicet veniunt in generali quoque obligatione tanquam quæ bonorum appellatione continentur. *l. nomen 4. C. quæ res pignor.*

3 Qui enim habet obligatum nomen sui debitoris potest agere etiam personali actione vtili aduersus debitoris debitorem *d. l. nomen. d. l. postquam. l. si conuenerit 18. D. de pignorat. act.*

4 Iure scilicet communi pignorum, in quibus qui prior est tempore potior est iure *l. 2. l. 4. C. qui potior. in pignor. hab.*

5 Adeoque nec exceptione non factę excussionis, quę scilicet non competit, nisi possessoribus. Iura vero non possidentur, vt dixi *sub tit. de except.*

6 Licuit enim illi vigilare ad suum consequendum. *l. pupillus 24. D. quæ in fraud. credit.* Quamquam si ipsa nummorũ corpora extarent, & eadem quæ soluta essent probarentur, fatendum esset hypothecariam durare, cum pignus etiam in nummis perinde ac in cæteris rebus possit consistere. *l. idemque 7. in fin. D. qui potior. in pign. hab.*

7 *l. debitor 40. §. vltim. D. de pignor. act. l. 1. & 2. C. si pignor. dat. sit.*

8 Nam per delegationem semper mutatur creditor. *l. delegare 11. D. hoc tit.*

9 Qui diligenter sibi prospexit conuentione pignoris. *l. debitorem 15 C. de pignor.* Facit *l. 3. D. de separat.*

DEFINITIO XI.

Fit nouatio cum apparet actum fuisse de liberando debitore, licet non fuerit specialiter actum de nouando.

EX his verbis, *libero te ab omni eo, quod mihi ex tali instrumēto & iudicato debes, mediāte hac obligatione*, placet factam videri nouationem,[1] licet non aliter hodie fiat, quam si id expressim actum sit.[2] Itaq; sola ex noua stipulatione actio superest,[3] neq; ex iudicato agi amplius potest,[4] nisi nominatim conuenerit, vt in eũ casum, quo debitor nouæ obligationi ad diem non satisfaceret, pristina iudicati actio superesset.[5] *Ita Senatus* in causa R. D. Philiberti Milliet Episcopi Maurianensis Abbatis d'Aups, contra Claudium Pernollet eiusque fideiussorem, 8. Id. Feb. 1596.

1 Cum nouatio non aliam ob causam fiat, quam vt inducat liberationem debiti præcedentis. *l. 1. & pass. D. hoc tit.*

2 *l. vlt. C. hoc eod. tit.*

3 Cum omnis nouatio sit prioris obligationis peremptio. *d. l. 1. D. eod.*

4 Nam & iudicati causa deduci in nouationem potest. *l. 1. D. de prætor. stipulat. l. 1. & pass. D. iudic. solui.*

5 Nec enim dubitandum est, quin per conuentionem fieri possit, vt impediatur nouatio quę alioqui fieret. *l. 2. D. eod. d. l. vlt. C. eod.*

[DEFINITIO XII.

De delegatione facta & interpretanda per acceptilationem.

DElegationis proprium quidem illud est, vt non nisi per stipulationem fiat aut per litis cōtestationem.[1] Sed tamen euenit aliquando vt facta videri debeat per solam acceptilationem si fortè debitori meo acceptum ego fecerim quod ille mihi debebat, & tu pariter acceptum mihi tuleris, quod ego tibi debebam. Nam sicuti celeritate coniungendarum actionum plerumque traditio vna occultatur:[2] Ita nec mirum videri debet, binam illam stipulationem quam in delegatione facienda interuenire necesse est[3] suppleri[4] per binam acceptilationem, quæ nec nisi per stipulationem contrahitur.[5] Non quasi per acceptilationem fiat delegatio,[6] sed vt facta probetur,[7] ex secuto effectu, qui totus in eo est, vt & delegans debitor à creditore suo liberetur,[8] & qui delegatus est, liberationem statim ab eo qui delegauit,[9] posteà verò etiam ab eo cui delegatus est, consequatur.[10] Quorum enim effectus idem est, cur non eadem vis & potestas esse censebitur?[11] *Ita Senatus* pro N. Humberto de Ville, contra Matheam, & Philibertam Poncet, 17. April. 1614. De qua Def. 10. De dot. caut.

1 *L. delegare 11. §. 1. l. aliam 29. D. hoc tit.*

2 *l. 3. §. sed si debitorem D. de donat. int. vir. & vxor.*

3 *d. l. delegare §. 1.*

4 Quasi stipulatione tacita interueniente, *vt in l. vnic. §. & vt plenius C. de rei vxor. act.*

5 *l. 1. & pass. de acceptil.*

6 Est enim acceptilatio modus dissoluendę obligationis, non contrahendæ, cùm sit imaginaria solutio *§. 1. inst. quib. mod. tollit. oblig.*

7 Simile quiddam est de probando per nudam confessionem deposito, quod tamen non nisi re contrahitur, *in l. Publia 26. §. 1 depos.*

8 Nam qui delegat, videtur soluere, *l. quamuis 8. §. interdum, D. ad SC. Velleian.*

9 Quia delegatio semper nouationem continet, quę semper ipsa inducit liberationem *l. 1. l. delegare 11. l. emptor 17. & pass. D. hoc tit.*

10 Vt puta per solutionem, aut quouis etiam alio modo.

11 Nam effectus rei magis est inspiciendus quàm verba, *l. vlt. §. 1. D. mãdat. cum similib.* Nec tantum stipulatione, sed etiam scriptura & nutu fieri delegatio potest, *l. delegare scriptura 17. D. hoc tit.*]

TIT. XXX.

DE SOLVT. ET LIBER.

DEFINITIO I.

Debitor habens penes se chirographum cancellatum non ideo tamen liberatur, aut ipso iure, aut per exceptionem pacti, de non petendo, nisi probetur traditio. Habet tamen pro se præsumptionem.

CHIROGRAPHVM cancellatum exhibens debitor pro liberato nõ habetur, nisi à creditore sibi redditum probet, factamve à se solutionẽ.[1] Tacitum enim pactum de non petendo, quod debitori chirograhum habenti præbere solet exceptionem, cum duorum consensu fieri debuerit, non ex sola chirographi possessione induci potest, sed ex ea demum restitutione, quę per ipsum creditorem, aliumve mandantis creditoris nomine facta probetur.[2] Non leuis tamen pro debitore pręsumptio est si integræ sit existimationis, nec suspicandi causa sit, aut subtractũ chirographum fuisse,[3] aut qua alia ratione ab alio quàm à creditore ad debitorem peruenisse.[4] Ideoque etsi non aliis etiam adminiculis debitor nitatur, proderit ei præsũptio[5] hactenus, vt vel in creditorem onus probandi trãsferatur,[6] vel petenti debitori de solutionis veritate aut chirographi redditione iusiurandum in probationis, vt sit, supplementum deferatur.[7] Quod ipsum tamen in causæ cognitione totum versatur, & pro personarum causarumque varietate aliter atque aliter constituendum iudicantis arbitrio relinquitur. Quid enim si paterfamilias diligens & callidus sit creditor, debitor vero vir probus, qui nulla malę fidei præsumptione vrgeatur?[10] *Ita Senatus* 12. Calen. Febr. 1588. & rursus pro N. Rolet, contra Guil. Dalfin. Mens. Mart. 1590.

1 Accurs. *ad l. 2. D. de pact. per ill. text.* in iis verbis, *& ideo si debitori meo reddiderim cautionẽ.* Et ita intelligi debet *l. si chirographũ 24. D. de probat. l. pecunia 14. & seq. C. hoc tit. l. vnic. §. ille au-*

d by Google

ille autem antequam,C.de Latin.libert.tollend. Iunge omnino *Defin.28.infr.*

2 *d.l.2.de pact.*

3 *l.3.D.de pollicit.*iunct.*l.1.§.& est pactio.D.de pact.*

4 Nihil enim refert verbisne an factis voluntatem suam quis declaret.*l.non tantum 5.D.rat.rem haber.*

5 Nec enim delicti præsumptio facile capienda est contra eum qui sit probæ existimationis.*l.merito 51.D.pro Socio.l.non omnes 3.§.à barbaris.D.de re milit.*

6 Vt in specie *d.l.vnic.§.ille autem.C.de Latin.lib.tollend.*

7 Cancellatio enim chirographi penes debitorem reperti facit præsumptionem pro solutione *d.l.si chirographum 24.D.de probat.*Guid.Pap.& Alciat.*in tract.de præsumpt.*

8 Qui præcipuus est effectus cuiuslibet præsumptionis,vt onus probandi transferat in aduersarium.Semper enim præsumptio admittit probationem in contrarium *d.l.si chirographum.& l.seq.D.de probat.*

9 *Ex not.in l.admonendi 31.D.de iureiur.& ad l.in bona fidei.C.de reb.credit.& iureiur.*

10 Semper enim pro viro bono, & contra diligentem patremfamilias,quem non sit credibile in aliquo errasse,præsumendum est *l.cum de indebito 25.D.de probat.*

DEFINITIO II.

Per syndicum facta solutio præsumitur facta nomine vniuersitatis,præsertim in antiquis etiam ad interrumpendam præscriptionem,si modo probetur facta ex eadem causa.

SOlutio facta vniuersitatis nomine à Syndico in antiquis præsumenda est facta solemniter,id est, ex mandato vniuersitatis,[1] & ex pecunia consensuque singulorum,ad quos ea res pertinebat.[2] Sed etsi fauor antiquitatis non concurrat:[3] sufficiet tamen probatio factæ à Syndico solutionis, vniuersitatis nomine,ad hoc,vt interrumpendæ forsasse præscriptionis gratia is,cui solutum est,iure suo vsus videatur.[4] Quid enim eius interfuit à quo acciperet, dummodo suum consequeretur?[5] Illud sane vt probet necesse est,factam solutionem in eam causam ex qua nunc deberi sibi asserat. Alioqui nuda solutio de cuius causa non constet indebiti condictionem parit potius, quam obligationis probationem.[6] *Ita Senatus* pro D.Barone de Creissiaz,contra Syndicos de Cormoran,5.Cal.Iul.1588.

1 Facile enim præsumitur mandatum speciale ex antiquitate temporis in Syndico,qui tanquam Syndicus iam habet generale. *l.1.& tot.tit.D.quod cuiusque vniuersit.nomin.*

2 Non enim facile credendus est Syndicus,aut alius administrator de suo soluisse debitum vniuersitatis,*argum l.vl.D.quand.ex fact.tutor.*

3 Qui tamen semper est maximus.*l.3.§.ductus aquæ.D.de aqu.quotid.& æst.l.1.§.vltim.& l.vltim.D.de aqu.& aqu.pluu.arc.l.si arbiter 28.D.de probat.*Crauet.latè in suo illo *tract.De antiq.tempor.*

4 Non enim potest videri fuisse negligens qui ius suum executus est *l.2.l.vlt.in fin.C.de annal.except.*

5 Aut à quo melius potuit accipere solutionem vniuersitatis nomine quam à Syndico, qui vniuersitatem repræsentat,*d.l.1.& tot.tit.D.quod cuiusque vniuers.nom.*

6 *l.1.& tot.tit.De condict.indeb.D.& C.* Nisi probetur facta solutio ab eo qui sciebat se nihil debere quo casu donatio est.*l.cum per errorem 53.de reg.iur.*

DEFINITIO ·III.

Solutione accepta cogitur creditor & instrumentum reddere,& apocham conscribere,nec alterutrum sufficit si vtrumque præstare creditor possit.

CReditor accepta solutione non solum reddere instrumentum cogitur,quo obligatio continebatur,[1] sed etiam apocham conscribere, per quam profiteatur solutam sibi pecuniam fuisse,[2] quoniam interest debitoris plures solutionis à se factæ probationes accipere,[3] creditoris vero nil interest plures dare.[4] Ergo neque apocham conscribi sufficiet, sed ipsum quoque chirographum aut instrumentũ reddi oportebit,si modo sit in creditoris potestate.[5] Nã si sine dolo malo amissum dicatur, & vel solo ipsius creditoris iureiurando probetur, non est arctandus creditor,vt id præstet quod præstare nequeat,aut vt eo colore debiti iacturam patiatur.[6] *Ita Senatus* 5. Id.Nouembr.1588.

1 *l.vlt.C.ad exhib.*Vide tamen *l.qui tabulas 27.D.de furt.*

2 Quia pecuniæ solutæ professio collata instrumento maiorem rei gestæ probationẽ continet,quam si chirographum acceptæ pecuniæ mutuæ fuerit redditũ,*l.pecunia 14.C.de solut.*

3 Cum solutio semper probanda sit ab allegante,quia facti est.*l.1.C.de probat.l.consil.7.§.vlt.D.de curat.furios.*

4 Dummodo ad vnius tantum summæ solutionem referantur, quia is qui plures eiusdem quantitatis apochas conscribit non liberat sæpius,sed loquitur sæpius,quomodo loquitur Papin.*in l.Mæuium 66.§.cum quo.de legat.2.*

5 Ne forte amissa postmodum apocha supersit improbo creditori aut eius heredibus apocham ignorantibus,ex quo possint agere ad iteratam solutionem consequendam, cum instrumentum debiti authenticum sit probatio probata, quod habet vim sententiæ & condemnationis,vt diximus *in tit.De exec.rei iudic.*

6 Instrumenti enim amissio probatur per iusiurandum quando ea probatio fit ad excipiendum non ad agendum,vt dixi *Defin.15.num.5.supr.De pact.*vbi vide. [Adde Bald. *in d.l.pecunia in fin.*vbi ait idem esse,tametsi creditor expressa conuentione obligatus sit ad redditionem chirographi.]

DEFINITIO IV.

Non minùs dominus directus cogitur ire ad domum emphyteutæ,quam alius creditor quilibet ad domum sui debitoris,nisi vel conuentio sit in contrarium,vel consuetudo.

NOn cogitur debitor solutionis faciendæ gratia ire ad creditorem, nisi ad ipsius creditoris domum aut alio certo loco soluere promiserit,[1] Ac quamquam in emphyteuta nonnulli contra crediderunt propter debitum obsequij & reuerentiæ, cũ pecuniario coniunctum,[2] eo tamen iure vtimur, vt ad domum emphyteutæ solutionis accipiendæ causã dominus ire debeat, si non speciali conuentione in cõtrarium sibi prospexerit, aut lõgissimo ac immemoriali vsu id ius acquisiuerit. Consuetudinẽ enim de qua bene constet,hac parte seruandam esse conuenit.[3] *Ita Senatus* in publico auditorio 17.Cal. Decemb.1588.Iunge Defin.15.De iur.emphyt.

1 *l.item illa 18.*vbi gloss.& Bart.& cæteri.*D.de constit.pecũ.*

2 Bald.*in l.vlt.col.fin.vers.modo quæro generaliter.C.de condict.infert.& in l.acceptam.quæst.12.C.de vsur.*Ias.*in l.2.nu.89.C.de iur.emphyt.*

3 Vt concludit idem Bald.*in d.l.fin.post gloss.*& Bart. *in d.l.item illa.*

DEFINITIO V.

Obsignatio non valet sine satisdatione quoties aliquid superest liquidandum.

NOn valet obsignatio debiti quantacumq; summa obsignata sit,si debitum non omnino liquidum sit, tametsi vel minimum supersit liquidãdum, nisi pro non liquido caueatur,[1] ideoque obsignanti liberatio nec in totũ,nec pro parte acquiritur.[2] Nec aliud erit etiamsi longe maior quantitas obsignata fuerit,quam deberetur. Quod enim incertum est, nulla certa quantitate æstimari potest solaq; satisdatio illa est,quæ pro non liquido solutionis vicẽ obtinet,[3] quoniam debitum liquidum esse necesse est priusquam aut exigi,aut solui possit.[4] *Ita Senatus* in causa D.Marchionis de la Chambre & D.Margaretæ eius amitæ,9.Cal.Decemb.1598.

1 *l.statuliber rationem 5.D.de statulib.*

2 Quia obsignatio tum demum vim solutionis habet,cum totius debiti est.*l.obsignatione 9.C.hoc tit.*Not.*in l.acceptam 19.C.de vsur.*

3 d. l. statuliber rationem 5. D. de statulib.
4 l. vlt. D. de prætor. stipulat. not. in l. vlt. C. de compensat.

DEFINITIO VI.

Obsignatio minus legitime facta pro non facta haberi debet, nec potest liberare debitorem.

SI obsignatio per debitorem minus legitime facta sit, non parit liberationem,[1] itaque non cogetur creditor pecuniam accipere à depositario, sed acsi nulla obsignatio facta esset condemnandus est, & ad solutionem vrgēdus debitor,[2] salua ei aduersus depositarium pecuniæ obsignatæ repetitione.[3] Diuersum est si recte riteq; facta sit obsignatio. Hęc enim cum vim habeat solutionis,[4] adeoq; sola oblatio in iudicio facta si pignoratitia tātum agere quis velit,[5] consequēs est, vt hactenus prosit debitori, ne ad solutionem iterum vrgeatur.[6] Creditori enim, qui in accipiendo debito moram contraxit, sufficere debet quod à depositario pecuniam statim consequi possit. *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Paria enim sunt quid factum non esse, & minus legitime factum esse. *l. quoties 6. D. qui satisd. cog. l. 2. D. de auctor. tutor.*

2 Tanquam qui adhuc sit obligatus. Obligationes enim semel contractæ vtiliter non nisi certis modis dissoluuntur. *l. obligationum fere 44. §. placet. D. de oblig. & actio.* inter quos modos non est obsignatio male facta.

3 Nullam enim exceptionem potest habere depositarius contra deponentem. *l. vlt. C. de compensat.*

4 *l. obsignatione 9. C. hoc tit. l. acceptam 19. C. de vsur. cum concord.*

5 *l. si rem 9. §. vlt. D. de pignorat. act.* Intellige tamen de oblatione quæ realis sit, non de verbali, vt scripsi *in Ration. ad l. si debitori 21. D. de iudic.*

6 Iniquum enim est eum, qui iam soluerit, cogi iterum soluere. *l. bona fides 57. de regul. iur. l. si quis dolo 51. in fin. D. de re iudic.*

DEFINITIO VII.

Oblatio debet præcedere obsignationem, alioqui non valet obsignatio, & obsignatæ pecuniæ periculum ad debitorem pertinet, non ad creditorem.

QVi soluere debuit, non potest videri ex eo liberatus quod debitum obsignauerit, si non ante obtulerit creditori,[1] isque sine causa solutionem accipere recusauerit.[2] Itaque siue obsignata pecunia subripiatur sine dolo depositarij,[3] siue magistratus imperio in ærarium referatur,[4] aut in publicos vsus conuertatur,[5] periculum non ad creditorem pertinebit, sed ad debitorem.[6] *Ita Senatus* inter Ioannem Rage & Ioannem de Constance, 17. Calend. Ianuar. 1589.

1 *l. si per te non stat 9. l. acceptam 19. C. de vsur. l. nec creditores 10. l. vlt. C. de pignorat. act.* quibus omnibus locis oblatio pręcedit obsignationem. Est enim obsignationis vsus ideo cōparatus, ne alioqui nulla superfit debitori ratio dissoluendæ obligationis, si creditor nolit solutionem accipere.

2 Si enim iusta causa sit recusandi, non videbitur mora per creditorem contracta. *l. sciendum est 21. & seqq. D. de vsur.*

3 Nec enim depositarius tenetur nisi de dolo, & lata culpa si non aliud conuenerit. *l. 1. C. depos. l. contractus 23. de regul. iur.*

4 *Vt in l. creditor 102. D. hoc tit.*

5 Fortassis, vt Reipub. necessitatibus subueniatur.

6 Quæ enim fortuitis casibus accidunt, semper spectant ad morosum. *l. si ex legati 23. & seq. l. si seruum 91. §. sequitur D. de verb. obligat.* [Planè si nemo sit qui solutionem accipere possit non est necessaria obsignatio ad impediendam moram *l. 17. §. si pupilla De vsur. Ita Senatus* in causa sororum Cochet, 9. Sept. 1613.]

DEFINITIO VIII.

Solutio partis debiti, adeoque totius etiam debiti liquidi, quandiu aliquid liquidandum superest non potest induc. vt hypothecariam ne quidem pro parte.

DEbiti partem accipere non cogitur creditor agens hypothecaria, nec si omne id quod liquidum est offeratur, si nō pro reliquo quod minus liquidum est, caueatur.[1] Sed etsi totius debiti liquidi solutionem creditor acceperit, nō cogitur actionibus suis possessori pignoris cedere aduersus debitorem,[2] ne pro ea quidem parte quæ soluta est, quousque debitum omne & liquidatum sit & solutum, ne alioqui ius pignoris quod indiuisibile est diuisum videatur.[3] *Ita tractatum est* in eadem causa.

1 Quia hypothecæ ius indiuiduum est. *l. rem hereditariam 65. D. de euict. l. quandiu 6. C. de distract. pign. l. 2. C. debitor. vendit. pign. imped. non poss.* Iunctis iis quæ diximus *Defin. 5. sup.*

2 Quib. tamē alioqui cedere cogitur quoties solutionē accepit à bonę fidei possessore. *l. mulier 19. D. qui pot. in pig. hab.*

3 Nec enim cogendus est creditor, vt diuidat actionem quam habet indiuisam. *l. 1. alias l. 2. C. de duob. reis.* quia solutio per partes habet magna incommoda. *l. 3. D. famil. ercisc.*

DEFINITIO IX.

Qui soluit ex præscripto iudicis, & ad modum præscriptū liberatur, nec imputari potest ei, cur non appellauerit etiamsi iudex male decreuerit.

QVi auctore Prætore soluit, & seruata ea forma quam Prętor pręscripsit, liberatur,[1] licet Prætor male decreuerit,[2] si modo per debitorē religio Prętoris bene instructa nec circumuenta sit.[3] Nec; imputari debitori potest, cur à decreto tāquam iniusto non prouocauerit,[4] cum si prouocasset audiri non debuisset, quasi cuius nihil interesset.[5] *Ita Senatus* ex tempore, 16. Cal. Ianuar. 1588.

1 *l. sit prætor 7. §. 1. versic. permittitur. D. de minor.*

2 Quia prætoris & iudicis decretum quantumuis iniquum executioni mandari publice interest. *l. seruo 65. §. cum prætor. D. ad SC. Trebell. l. si prætor 75. D. de iudic.*

3 *l. 5. §. penult. D. de reb. eor. qui sub tutel.*

4 *d. vers. permittitur.*

5 *l. 1. D. de appellat. recip.*

DEFINITIO X.

Qui pro alio soluit indebitum solam condictionem sibi acquirit aduersus eum, qui solutionem accepit.

PRo me inscio soluisti quod iam ego solueram. Nec mandati,[1] nec negotiorum gestorum[2] actio tibi competet contra me, sed potius condictio indebiti aduersus eum qui solutionem accepit,[3] si modo nihil sit quod mihi possit imputari, cur eum solutorem te non fecerim certiorem.[4] *Ita Senatus* ex tempore, 7. Id. Febr. 1589.

1 Quia non hoc tibi mandaui, vt indebitum solueres. *l. indebitam 47. vbi not. D. de cond. indeb.*

2 Nec enim negotium meum gessisti vtiliter qui indebitum soluisti.

3 *d. l. indebitam*, vbi tamen vide in versic. *quo minus autem.*

4 *l. si fideiussor 29. in princ. & § si cum debitor. D. mandat.*

DEFINITIO XI.

Valor nummorum debitorum ex communi vsu commerciorum æstimari debet potius, quam ex edicto Principis, si non alio et indemnitati creditoris cautum esse possit.

QVoties nummorum qui debentur æstimatio ineunda est, si vt sępe contingit propter imminutam bonitatem monetæ intrinsecam creuerit solidi aurei æstimatio etiam supra quam Princeps edicto statuerit, vt patiente Principe nec coercēte magistratu aurei valor vulgo maior sit, quā edicti forma patiatur;[1] Placet non tam eum valorem inspici debere qui edicto constitutus est,[2] quam qui communi

Digitized by Google

muni hominum vsu & commercio frequentatur.[1] Alioqui damnũ pateretur creditor; cui soli æquum non est nocere edictum, quod cæteris negotiatoribus non nocet.[2] Quod si vt plerumque euenit non eadem sit communi hominum vsu æstimatio aurei, ita temperanda res erit, vt nec eã sumatur quæ sit maxima, nec ea quæ minima, sed quæ media magisque frequens.[3] *Ita Senatus* in causa D. Margaretę De la Chambre, & D. Marchionis de la Chambre, 6. Id. Febr. 1589.

1 Quod temporibus nostris sæpius vsuuenisse vidimus contra *l. 1. D. de in lit. iur.*

2 Parum enim est legem esse, si non obseruetur, & abeat in desuetudinem. *l. de quibus 32 in fin.* vbi DD. *de legib.*

3 Id enim plerumque ab inuitis principibus & magistratibus extorquet infelicitas temporum & necessitas commerciorum, quam promiscui vsus vtilitatem vocat Paulus *in l. si quis mancipiis 17. §. si impubes. D. de instit. act.* qui locus etiam probat propter hanc vtilitatem recedi plerumque à ratione iuris communis.

4 Nemini enim facit iniuriam, qui vtitur iure communi. *l. inter eos 51. §. cum inter. D. de fideiuss. l. vltim. C. de in integr. restit.* Vide *l. Paulus 99. alias l. creditorem. D. hoc tit.* sed præcipue tractatum illum nostrum quem inscripsimus, De nummariis solutionibus.

5 *Arg. l. si heres 110. de leg. 1.*

DEFINITIO XII.

In debitis fauorabilibus annuis solutio facienda est initio anni, quia cæptus annus habetur pro completo.

IN debitis fauorabilibus annuis, quale est, quod alimentorum, aliámve similem causam habet, singulare perpetuumque hoc ius est, vt & in cuiusque anni principio solutionem fieri, & annum cœptum pro completo haberi oporteat.[1] *Ita Senatus* 7. Cal. Mart. 1599.

1 *l. 5. l. filia 21. D. de ann. legat. l. defuncta 58. D. de vsuf.*

DEFINITIO XIII.

Denunciatio cessionis facta in solius cedentis commodum non impedit quominus cedenti solui possit.

CEdenti soluere debitor potest, vt à cessionario quoque liberetur etiam post denũciatam à cessionario cessionem, si cessio cedentis solius commodo & periculo facta proponatur.[1] Maxime vero si etiam post denunciationem cessionarius, cum proprio homine, & ad commodum suum agere posset & deberet, cedentis nomine & commodo experiri maluerit.[2] *Ita Senatus* ex tempore, Prid. Id. Maij 1591.

1 Secundum doctrinam Pauli Castrens. *in l. facta 63. § si heres. D. ad SC. Trebell.* Aufrer. *in decis. Capell. Tholos. 119.* [Quomodo autem denunciatio cessionis fieri debeat, dixi ad *Defin. 1. num. 4. supr. tit. prox.* Ex Guid. Pap. *quæst. 530.*]

2 Hoc enim facere potest si velit, vt notant DD. *in l. 3. C. de bonis. & in l. apud Celsum 4. §. si cum legitima. D. de doli mal. except.*

DEFINITIO XIV.

Debitum in diem non potest solui ante diem si dies fuerat adiecta in fauorem creditoris.

QVod in diem debetur non semper ante diem solui potest, licet dici soleat plus præstare debitorem, quam debeat cum solutionem repræsentat.[1] Quid enim si dies adiecta sit in fauorem creditoris non debitoris, siue ex testamento, siue ex contractu, aut qua alia iusta causa debeatur? Vtique dies expectanda est, ne quicquam de creditoris iure minuatur?[2] *Ita Senatus* in ea causa, de qua SC. 12. supr. de legat.

1 *l. Iauolenus 15. alias l. cum qui. D. de ann. legat.* iunct. *l. quod certa die 70. D. hoc tit. l. stipulatio ista 38. §. inter. l. qui hoc anno 42. de verb. obligat.*

2 *d. l. Iauolenus. l. si ita relictum 43. §. Pegasus. de leg. 2. l. 3. §. cum Pollidius. D. de vsur.*

DEFINITIO XV.

Legatum nummarium debetur in eo valore qui fuit tempore testamenti.

CVm quæritur in qua moneta solui legatum debeat, si melior aut deterior fuerit tempore testamenti quam tempore mortis aut solutionis, placet tempus testamenti spectandum esse,[1] quoniam ex patrimonij comparatione prudens testator legandi modum sumere & solet & debet; futuræque mutationis ignarus non de alia moneta cogitare videri potest quam de ea, quæ tum in vsu & commercio est, cum legat, licet nõ nisi à die mortis legatum deberi possit,[2] sicut nec peti ante aditam hereditatem.[3] Nam & si quid ex cõtractu debeatur, siue puro, siue conditionali, idem est, vt idipsum tempus quo contractum est, spectari hac etiam in re vt & in aliis fere omnibus oporteat.[4] Interdum tamen euenit, vt ex verbis aut voluntate testantis tempus mortis in soluendo legatõ inspiciendum sit.[5] Numquam enim à verborum vi & potestate recedendum est, si voluntas consentiat.[6] *Ita Senatus* in causa fratrum De Miege, Prid. Cal. Iunij 1591.

1 Oldrad. *cons. 31.* incip. *Thema tale est, arg. l. si ita. l. vlt. D. de aur. & arg. legat. l. vxori 33 in princ. & §. 1. l. nomen 34. §. 1. l. vxorem 41. §. testamento pueros. l. nuper 85. l. his verbis 102. de leg. 3. l. item illa 18. §. quod adiicitur D. de const. pecun.*

2 *l. vnic. §. in nouissimo. C. de caduc. tollend.*

3 *Ex reg. l. si nemo 9. D. de test. tutel.*

4 Idem Oldr. *vbi supr. & consil. 13.* Socin. iun. *consil. 152. vol. 2. Ex l. Imperatores 71. D. de contrah. empt. l. continuus 137. §. cum quis. in fin. de verb. oblig. l. vsufructus 26. De stipul. seruor. cap. olim. Extr. de censib.* Adde *l. si filiusfamilias 78. De verbor. obligat.* Contra tamen in legato tenet Roman. *sing. 519. & consil. 125.* vbi reprehendit Oldrad. per text. *in l. cum certum. De aur. & arg. leg.* Putatque spectandum esse tempus solutionis, nisi heres fuerit in mora *Ex l. vinum 22. D. de reb. cred.* Communis tamen est pro Oldrad. Vide addit. *ad dict. singul. 519.* Adde *l. Aurelius 28. §. testamento. & §. Titius. de liber. leg.* Gothofr. *ad l. 3. in fin.* glos. ad verb. *deteriorem. D. de reb. cred.* Hotom. *in quæst. illustr.*

5 *Vt in l. vlt. §. 1. de leg. 2. l. pen. D. de instr. leg. l. si fundus 28. D. quand. dies legat. ced. l. Mela 14. §. sed si alimenta. de alim. & cibar. leg.* & in aliis locis, quos congerit glos. *in d. l. si ita 7. de aur. & arg. legat.*

6 *l. non aliter 69.* iunct. *l. ille aut ille 25. §. 1. de legat. 3. l. Labeo 7. de supell. legat.*

DEFINITIO XVI.

Debitor etiam in extremo vitæ discrimine constitutus non est eximendus carceribus, nisi creditores omnes consentiant, praterquam si id etiam concurrat, vt det idoneos fideiussores.

DEbitor vrgẽtibus creditoribus in carceres detrusus cum in grauissimum morbum incidisset, nec haberet in numerato; vnde solueret, postulabat, vt carceribus eximeretur, & priuatę apparitoris custodiæ cõmitteretur, oblatis in eam rem idoneis fideiussoribus. Quærebatur, cum creditores summo iure cum eo agere mallent, quàm periclitanti hominis saluti fauere, quænam iudicis partes esse deberent? Placuit non esse in iudicãtis arbitrio, vt debitorem carcerib. eximat, aut è publicis transferat in priuatos, si non creditores omnes, quorum interest, cõsentiant.[1] Nec si fideiussores idonei offerantur, facturumque iudicem litem suam,[2] si defuncto postea debitore non soluendo, & fideiussoribus ad egestatẽ delapsis, creditores suum consequi non potuerint. Qui enim tenetur soluere, non liberatur

dando fideiussorem aut pignora, ni creditor consentiat.[1] Nimirum credendus est debitor maiore studio & diligentia vsurus in conquirendis aut explicandis pecuniis, si longioris carceris tædio vrgeatur:[2] Fitque proculdubio iniuria creditoribus, si aut inauditis aut inuitis iis, debitor publicis eximatur carceribus, cum verisimile sit, tanto eum tardius soluturum, quanto mitius cum eo agetur.[3] Sane si proponas & euidenter soluendo esse debitorem, & perquam idoneos ab eo fideiussores præstari, nec sine manifesto salutis discrimine posse debitorẽ diutius in carcere retineri, vix conuenit Christiano iudici creditorum immanitati vsque adeo indulgere,[6] vt veterem illam legem duodecim tabularum de dilaniandis debitoribus in vsum reuocare videatur, quam tamen constat, nõ tam ad vsum, quàm ad terrorem comparatam fuisse, ne quis tam facile ad contrahendum æs alienum accederet.[7] Sed illud tamen districte obseruandum est, vt non nisi ex maxima causa & debitore in aperto vitę discrimine constituto ad hanc æquitatem decurratur, & eo demum casu, quo certum sit nullum ex iudicis indulgentia damnum creditorib. posse contingere.[8] Quam ob causam, licet inops & egenus debitor proponatur, sufficiet tamen oblatos ab eo idoneos fideiussores, cum ea ratione satis superque indemnitati creditorum consultum iri certum sit.[9] Quid si debitor ipse manifeste soluendo sit, nec tamen inueniat fideiussorem?[10] At vix est, vt euenire id possit, quin difficilis sit conuentionis: quo casu non videtur idoneus, satisque bonus debitor, licet sit soluendo.[11] *Ita Senatus* in causa Claudij Geneuois, 6. Id. Iun. 1591.

1 Quia quod omnes tangit, ab omnibus approbari debet, *l. vlt. C. de auctor. præst.* nec quorundam consensus aliis nocere potest, nisi cum debitor cedit bonis *l. vlt. C. qui bon. ced. poss.*

2 *Arg. l. 1. & tot. titul. de magistr. conuen. l. 2. C. de pœn. iudic. qui male iudic.*

3 *l. si rem 9. §. omnis. de pignorat. act. l. 5. §. pen. & vlt. & l. seq. D. quib. mod. pign. vel hypoth. soluit. l. qua sum. l. cum 50. D. de iur. dot.*

4 Studio scilicet recuperandæ libertatis, quæ per carceres quodammodo imminuitur *l. 1. §. 1. D. de homin. lib. exhib. l. Titio 71. §. Titio centum de cond. & demonstr.*

5 *Arg. l. in cau. 5. D. vt in poss. legat.*

6 *Arg. l. pen. in fin. D. de donat. l. ob æs 12. cum ibi not. C. de oblig. & act.*

7 Vt Aulus Gellius scribit *Noct. Attic.*

8 Etsi damni causa vitam hominis periclitari durum sane est. *l. cum pater 77. § cum existimare. de leg. 2.*

9 *l. 1. D. qui satisd. cog.*

10 Est enim id plerumque difficile. *l. 2. §. pen. D. de iudic.*

11 *l. 2. D. qui satisd. cog.*

DEFINITIO XVII.

Sola depositi confessio non probat depositum & obsignationem, quæ solutionis vim habeat contra creditorem, præsertim ad sistendas vsuras.

OBsignatio non aliter vice solutionis est,[1] quàm si rite facta sit,[2] & probetur. Quid ergo si de ea constet per solam depositarij confessionem, qui se fateatur pecuniam habere ex causa depositi, & paratum esse creditori quandocunque petenti soluere? Non proderit obsignatio debitori, quia depositum re contrahitur non verbis aut nudo consensu.[3] Nam qui cõstituit, se quid habere ex causa depositi, quod re vera depositum fuisse non apparet, constitutor potius quàm depositarius dicendus est.[4] Nec diuersum erit, si depositi & obsignationis realis instrumentum à Notario conscriptum, & postea deperditum dicatur, nisi probetur.[5] Alioqui facile fraus fieret creditori per falsi depositarij collusionem, & qui non potest liberari, nisi soluendo aut obsignando liberaretur dando constitutionem, qui fideiussoris & intercessoris potius, quàm depositarij loco habendus esset.[6] Nec est, quod de huius iuris iniuria conqueratur is, qui dicit, obsignatã à se pecuniam, cum ei liberum sit pecuniam à depositario reposcere, vt soluat creditori.[7] Nisi forte quis dicat sua interesse propter vsuras, quarum cursum obsignatio rite facta stitisset.[8] Sed imputet sibi debitor, cur non cautius egerit, vt certiores obsignationis probationes haberet, siue per testes siue per scripturã.[9] Proinde nec imputandum est creditori, cur aduersus eum, qui se depositarium dixit primo loco non egerit, nec tentauerit, an ea actione consequi suum posset?[10] Sufficit enim quod ob non factam rite obsignationem perinde saluas habeat pristinas suas in debitorem actiones, atque si nulla prorsus obsignatio facta diceretur.[11] *Ita Senatus* pro fratribus Laboret, contra N. Rostain, 5. Cal. Iulij 1591.

1 *l. obsignatione 9. C. hoc tit.*

2 Rite autem facta intelligitur si facta sit ad domicilium originis etiam ad interrumpendum cursum præscriptionis currentis contra ius redimendi, & ad id perpetuandum ad finale tempus. *l. si præses,* vbi DD. *C. de episc. audient.* Salicet. *in l. vt perfectius C. de annal. except.* Boer. *quæst. 11. nu. 3* post Guid. Pap. *quæst. 416. vers. sed quid de præscriptione.*

3 *l. 1. §. is quoque. D. de oblig. & act.* Impletur tamen interdum probatio depositi per confessionem. *l. Publia 26. §. vlt. D. depos.*

4 *l. 1. & tot. tit. D. de const. pecun.*

5 Frustra enim allegatur, quod non probatur nisi sit notorium. *l. duo sunt Titij 30. D. de testam. tutel. l. 2. & pass. D. de probat.* Iunge *l. testium facilitatem 17. in fin. C. de testib.*

6 Quod tamen absurdum esset, vt dixi *Defin. praeced. num. 1. supr.*

7 Nec enim vllam exceptionem contra eum potest depositarius habere, si depositarius vere fuit. *l. vlt. C. de compens. l. si quis vel pecuniam 11. C. depos.*

8 *l. si per te non stat 9. C. de vsur. l. acceptam 19. eod.*

9 Alterutra enim probatio necessaria est. *l. in exercendis 15. C. de fid. instrum.*

10 Nemo enim cogitur dubiam & ancipitem actionem proponere. *l. 1. D. commod. l. si gratuitam 17 D. de præsc. verb.*

11 Nihil enim refert, an obsignatio nulla facta sit, an aliqua minus rite. *l. quoties 6. D. qui satisd. cog. l. 2. D. de auctor. tutor.*

DEFINITIO XVIII.

Ab interlocutione, per quam pronunciatum est idonea esse pignora oblata debitori à creditore, non potest debitor appellare, quod nihil eius intersit.

CReditor idoneis pignoribus debitori pro eius indemnitate cauere obligatus, pignora obtulerat, quæ cum debitor minus idonea esse diceret, & probaret, iudex tamen idonea esse pronunciauerat.[1] Non erit audiendus debitor si ab ea pronũciatione appellet, cuius auctoritate plenam sibi quęrere possit liberationem.[2] Quid enim ipsius interest, cum à iudice compellatur ad solutionem?[3] Aut quo iure appellatio recipiatur eius, cuius nihil omnino interest?[4] Nisi forte quis appellandum ei putet, quasi aduersus iniuriam iudicis, qui nõ idonea pignora pro idoneis habuerit. Sed non ita est,[5] Nihil enim imputari potest ei qui paret iudicato,[6] cum iudicium in inuitum reddatur.[7] Nec quicquam referet an iudice inferiore, an Senatu ipso cogente soluat debitor.[8] Dummodo ea omnia alleget, quæ mouere iudicem debeant, vt recte iudicet, ne alioqui per eum circumuenta videatur religio iudicantis.[9] *Ita Senatus* ex tempore pro Antonio Fou, contra N. Catel. Prid. Id. Iul. 1592.

1 Hoc est, vt posset debitor indemnis præstari si forte ad iteratam eiusdem quantitatis solutionem vrgeretur.

2 Nec enim læditur per sententiam, imo fit locupletior debitor,

bitor, qui à suo creditore liberatur. *l. si pupilli 66. in fin. D. hoc tit. l. species 11. D. de acceptilat.*

3 Iniquum enim esset non impune soluere illum quem prætor cogat ad solutionem. *l. quod autem 6. §. apud Labeonem. D. quæ in fraud. credit.*

4 *l. 1. D. de appellat. recip.*

5 *l. aut prætor 7. §. 1. vers. permittitur D. de minor.*

6 Quia parere habet necesse. *l. non videtur 167. §. 1. de reg. iuris.*

7 *l. inter stipulantem 83. §. 1. D. de verb. obligat.*

8 Nam & *in d. vers. permittitur* Vlpianus loquitur de sententia lata per prætorem, à quo poterat appellari ad præfectum vrbi. *l. Æmilius 38. D. eod. tit.*

9 *Vt in l. magis puto 5. §. manet. D. de reb. eor. qui sub tutel. l. Diuus 33. D. de re iudic.*

DEFINITIO XIX.

Potest etiam ex interuallo fieri cessio actionis. Nempe cum actio per solutionem extincta non est.

ACtionis, quæ per solutionem extincta ipso iure non est,[1] licet elidi potuerit per oppositam doli exceptionem,[2] fieri cessio etiam ex interuallo potest,[3] vtputa per creditorem, cui solutum est debitum à tertio possessore pignoris luendi causa.[4] *Ita Senatus* in ea causa, de qua SC. 19. sup. de luit. pign.

1 Nam si ipso iure extincta sit aliud est. *l. Modestinus 76. cum ibi not. D. hoc tit.*

2 Quamuis dici soleat nihil referre, an quis nullam actionem habeat, an vero talem habeat quæ possit elidi per exceptionem *l. nihil interest 112. de reg. iur.*

3 Textus est *in l. si res obligata 57. in fin. D. de legat. 1.* Dixi *lib. 12. Coniectur. iur. ciuil.*

4 *l. 2. l. sicut 8. §. vlt. D. quib. mod. pign. vel hypoth. soluit.*

DEFINITIO XX.

Qui penes se retinuit pecuniam quamuis otiosam non potest petere fructus rei, pro qua debeatur ea pecunia.

QVi oblatam creditori à debitore pecuniam, & à creditore sine causa recusatam apud se depositam retinuit, si postmodum in vniuersa debitoris iura ex titulo licet oneroso successerit,[1] fructus rei, quam creditor pro pecunia reddere debuit, consequi non potest, nec si paratus sit iurare otiosam se pecuniam, & in arca reconditam toto illo tempore habuisse, qua nec si voluisset, citra furtum tamen vti potuisset.[2] Non enim pecuniam quamuis inutilem retinere penes se debuit, qui in vicem vsurarum fructus aliquos ex obsignatione sperare voluit,[3] alioqui & rem & pretium eodem tempore habuisse videretur.[4] *Ita Senatus* in causa Aduocatorum Gaudinon & de Coysiaz, 16. Cal. Sept. 1592.

1 Atque ita qui antea tantum erat depositarius postea factus sit debitor aut saltem loco debitoris. Addidi, *licet ex titulo oneroso*, quia si ex lucratiuo id fiat minorem res habet dubitationem, quin depositario minus succurrendum sit. quia semper fauorabilior est qui caūsam habet onerosam, quam qui lucratiuam. *l. 4. §. si cum legitima. & seq. vbi not. D. de doli mal. except. l. quod autem 6. §. simili modo dicimus. D. quæ in fraud. cred.*

2 *§. furtum autem. Instit. de oblig. quæ ex delict. nascunt. l. si pignore 54. D. de furt.*

3 *l. Iulianus 13. §. veniunt autem. D. de action. empt. l. liberalitatem 16. §. 1. D. de vsur.*

4 *l. ex empto 11. §. qui autem. l. bona fides 50. De act. empt.*

DEFINITIO XXI.

Taxationem æstimationis monetarum, quæ pro vsu & abusu commerciorum fit alia atque alia, solet Senatus probis viris committere, non sibi reseruare.

CVm propter auctã vel imminutam bonitatem aureorum vel monetarum, pluris aut minoris æstimandus est aureus, ne debitor aut creditor alioqui moretur in damno,[1] non solet Senatus id arbitrio suo committere, sed bonis viris eam rem tractare solitis, & ab vtroque collitigantium eligẽdis.[2] Præsertim cum præter intrinsecam illam mutationem abusus quoque commerciorum, vt hac nostrâ tempestate, rem eo perduxit, vt nullius mercis minus certa sit æstimatio quam pecuniæ,[3] quæ certam semper ac perpetuam rationem habere deberet.[4] Inde fit, vt pro electorum arbitrio nunc hanc, nunc illam aureorum æstimationem Senatus noster secutus sit, cum proprij arbitrij legem ea de re cõstituere non posset.[5] *Ita Senatus* pro fratribus Ponthus Lugdunensibus, contra D. du Coudrey Iurisconsultum præcipui inter nostros nominis & Serenissi. Ducis nostri Consiliarium, 5. Cal. Sept. 1592.

1 Contra id quod scriptum est *in l. Paulus 99. alias l. creditorem, alias l. debitorem. D. hoc tit.*

2 Quos Pragmatici nostri dicunt *prend'hommes & experts.*

3 Cum tamen pecunia res omnes cæteras æstimare soleat non à cæteris rebus æstimari. *l. si ita 42. D. de fideiuss.* Est enim pecunia mensura rerum omnium præterquam sui ipsius.

4 *l. nummus 3. D. de in lit. iurand.*

5 Facti enim quæstio nunquam certa esse potest, & in iudicantis arbitrio semper posita est. *l. 1. § 1. D. ad SC. Turpill. l. ordine 15. D. ad municip.*

DEFINITIO XXII.

Non facile condemnandus est prouisionaliter debitor qui apochas profert.

SI creditor proferat instrumẽtum, ex quo sibi deberi intendit, cõtra vero debitor plures apochas ad probandam solutionem,[1] sed de quibus tamẽ dubitari possit, an in cõtrouersi debiti solutionem imputari debeant,[2] aut an totius debiti quantitati respondeant,[3] non prius pro creditore aut diffinitiua, aut prouisionalis sententia feréda est, quam docuerit ille quid sibi quãtumque debeatur, si de eo constare in promptu possit per calculum, neque aduersus apochas falsitatis exceptio obiiciatur, aut alia quæ negotio longiores moras sit allatura.[4] Quid enim iustius, quam solutioni & liberationi fauere aduersus obligationem?[5] Prolatis siquidem per debitorem apochis, quæ prima facie solutionis probationem præ se ferant, incumbit creditori, vt probet aut in aliã causam factas esse,[6] aut alias aliis cõtineri, ex quo apparere possit nondum integrum debitum solutum fuisse. Id vero tum maxime locum habet, cum creditor agit aduersus heredes debitoris, forcassis etiam impuberes, qui factum defuncti, & rei gestæ veritatem ignorare probabiliter possunt.[7] *Ita Senatus* pro heredibus Petri Gleyron, contra R. D. Archiepiscopum Tarentas. 17. Cal. Febr. 1593.

1 Non enim potest melius probari solutio quam per apocham, & pecuniæ solutæ professionem. *l. pecunia 14. C. hoc tit.*

2 Quod plerumque in facti, nonnumquam etiam in iuris quæstione positum est. *l. 1 & seq. D. hoc tit. l. 1. C. eod.*

3 Cuius rei disquisitio tota in calculo posita est.

4 Hoc enim est quod nostri dicunt, *Per modo constat, modo agatur. l. 3. D. vt in poss. legat.* Falsitatis autem exceptio & quæstio longiores moras habere solet. *l. 2. Cod. ad leg. Cornel. de fals.* quæ tamen probat interim præsumendum pro instrumento.

5 *l. Arrianus 47. D. de oblig. & action.*

6 Cum solutio facta in vnam causam non debeat prodesse in aliam. *l. 1. & seqq. D. hoc tit. l. ex pluribus 89. eod.*

7 Nam qui in alterius iura succedit iustam habet causam ignorantiæ, an id quod petitur debeatur. *l. qui in alterius 42. de reg. iur.* quia semper probabilis est ignorantia facti alieni. *l. vltim. D. pro suo.*

DEFINITIO XXIII.

Creditor etiam amisso aut restituto chirographo debiti persecutionem non amittit, si aliunde constet adhuc deberi.

QVi instrumentum authenticum & publica fide firmatum, vel casu amisit, vel spe futuræ solutionis debitori reddidit,[1] nihilominus debitum persequi potest pristina actione, si probet sibi deberi. Non enim debitum faciunt tabulæ.[2] Nec quod debitor habens penes se instrumentũ proferat id cancellatum faciet, vt intercidisse actio videatur, nisi ea omnia concurrant quæ hoc casu præsumptionem solutionis inducere solent.[3] Quinimo tanto magis condemnandus erit debitor, quippe quem constet debere cum antea debuerit, si non aliqua ratione probet solutionem, aut solutionis præsumptionem.[4] Si tamen præsumptio sit pro debitore instrumentum penes se habente,[5] licet multa creditor alleget, quæ si iam probata essent præsumptionem illam eliderent,[6] non debet incerto eo prouisionalis & fiduciaria vlla adiudicatio fieri creditori. Denique vix est, vt vllo casu contra debitorem, qui producit chirographum aut instrumentum cãcellatum, quicquam decerni debeat ante diffinitiuam sentẽtiam:[7] Cum si sublata sit certioribus iudiciis illa solutionis præsumptio quæ ex instrumenti possessione inducitur diffinitiue non prouisionaliter condemnari debitorem oporteat.[8] *Ita Senatus* in causa N. Ioannis de Belly D. des Eschelles, & Cl. Baussan, 3. Calen. Mart. 1593.

1 Hoc enim persæpe fit.

2 Actiones enim non tolluntur nisi certis modis. *l. obligationum fere 44. §. placet. D. de oblig. & act. l. penult. D. hoc tit.* Inter quos non est instrumenti amissio nec chirographi redditio quæ tantum inducit exceptionem pacti de non petendo. *l. 2. D. de pact.*

3 Cum non semper nec concludenter probetur solutio ex eo, quod debitor habeat penes se instrumentum debiti cancellatum, vt ex iis constat, quæ tradit Paul. Castr. & alij, *ad d. l. 2. D. de pact. & ad l. si chirographum 24. D. de probat.* Iunge *Defin. 1. supr. & Defin. 5. infr. hoc tit.*

4 Qui enim semel debuit hoc ipso probatur adhuc debere nisi probet se liberatum. *l. quis debitoris 15. C. hoc tit.*

5 Secundum ea quæ scripsimus *dict. Defin. 1. supr.*

6 Vna enim præsumptio per aliam elidi facile potest, ac multo magis per contrariam probationem, *d. l. si chirographum. & seq. D. de probat. l. vlt. D. quod met. caus.*

7 Qui enim habet pro se præsumptionem nunquam pendente lite condemnandus est. *l. moueor 4. Cod. si seruum export. ven.* Interest enim ipsius non soluere potius, quam solutum repetere *l. 3. D. de compensat.*

8 Vt finis liti imponatur. *l. 1. D. de re iudic.*

DEFINITIO XXIV.

Qui soluit executori non habenti mandatum non est liberatus, nisi alia nulla ratione potuit effugere carceres.

SOlutio per debitorem facta executori, qui ex iudicis mandato præceperat, vt intra certũ & præfinitum tempus, & in loco destinato creditori solueretur, non liberat debitorẽ, etiamsi pecunia postea perierit, siue casu fortuito, siue culpa & facto executoris.[1] Non enim censetur mandatum habere ad solutionem accipiendam qui mandatum habet ad exequendum & imperandũ debitori, vt soluat,[2] non magis quam qui ad litem procurator datus est,[3] nisi proponas traditum apparitori à creditore instrumentum. Ea namque traditio mandati vim habet.[4] At quid si executor cum nullam haberet accipiendę solutionis potestatem, per dolum aut imperitiam minatus sit debitori carceres, ni statim solueret, absente tamen creditore? Audiendus erit debitor, petens exhibitionem mandati aut instrumenti obligatorij, vt sciat an & cui tuto possit soluere.[5] Quid si iniuriosus executor pergat vrgere debitorem, iamiam detrusurus eum in carcerem ni soluat in continenti?[6] Adhuc requiremus à debitore, vt pecuniam obsignet, si obsignando possit iniuriam executoris repellere, ne illi possit imputari cur executori citra mandatum soluerit, cum obsignando posset se ab executoris iniuria liberare.[7] Plane si nec obsignantem audire executor velit, nec ideo desistat rapere eum in carcerem, vix est, vt imputari debeat debitori cur coactus soluerit, ac non potius passus sit detrudi se in carceres, postea de executoris iniuria apud iudicem conquesturus: Cum ea iniuria sit irreparabilis,[8] & quam perpeti cogendus non sit is, qui paratus sit soluere, quem constat non posse cogi, vt iudicium accipiat quod longe minus est,[9] tametsi solutionem in promptu non offerat.[10] Imputandum igitur potius erit creditori cur talem executorem elegerit,[11] vereque hoc casu dici illud poterit factum executoris esse factum partis.[12] Quid vero si executor acceptam à debitore nimis facili pecuniam ipsi creditori obtulerit? Creditor autem accipere recusauerit eo prætextu, quod auri vel argenti species oblatę minoris essent, deinde pecunia deperdita sit,[13] siue casu fortuito, siue dolo malo aut culpa executoris, an imputari creditori poterit, cur non eam saltem quãtitatem acceperit, postea petiturus quod plenæ solutioni deesset?[14] Minime vero, si iustam recusandæ solutionis causam habuit, hoc est, si non totum oblatum fuit debitum.[15] Executor enim qui, vt diximus, non potest hoc casu videri procurator creditoris ad exigendum, factus videtur procurator debitoris ad offerendum.[16] Et ideo factam ab eo minus idoneam oblationem non magis agnoscere creditor cogitur, quam si ab ipso debitore facta esset. *Ita Senatus* ex tempore in causa R. D. Ioannis Baptistæ Cauet Prioris d'Arben, contra N. Perrin, & N. de Sontonax Nantuacenses, in publico auditorio, 6. Id. Iunij 1593.

1 Non enim alia solutio liberat debitorem quam quæ & vero creditori, aut vero eius procuratori. *l. vero procuratori 12. l. solutam 49. D. hoc tit.*

2 Cum cuiuslibet mandati fines sint stricti & stricte accipiendi. *l. 5. D. mandat.*

3 *l. sed si tantum 13. D. de pact. l. hoc iure 86. D. de solut. l. transactionem placitam 7. C. de transact.*

4 *Vulg. l. 1. C. de donat. l. vlt. C. de pact. conuent. tam sup. dot.*

5 Interest enim soluentis, vt soluat tuto ne bis soluere cogatur. *l. aut prætor 7. §. 1. versic. permittitur. D. de minor. l. sancimus 25. C. de admin. tutor.*

6 Est enim huiusmodi executio iniuriosa, quæ nullum debitori spatium relinquit afferendi sacculi. *l. quod decimus 105. D. hoc tit.*

7 Cum obsignatio vim solutionis habeat. *l. acceptam 19. C. de vsur. l. obsignatione 9. C. hoc tit.*

8 Non enim leuis iniuria est duci in carceres eum qui sit paratus soluere. *l. si creditor 19. D. de iniur. & famos. libell.* cum ea res oneret existimationem apud bonos & graues viros, & imminuat libertatem *l. 1. & 2. D. de homin. liber. exhib.*

9 *l. si remo 73. D. de procurat. l. si debitoris 21. D. de iudic.*

10 Sic enim nostri intelligunt quod scriptum est in dictis legibus de illo, qui paratus est soluere, quasi sentiant de illo qui verbo dicat se paratum. At ego longe aliter, vt scripsi in Rationalibus, *ad d. l. si debitoris.*

11 *l. 3. §. si executor*, vbi Bald. iunct. *l. nam & Seruius 21. §. vltim. D. de negot. gest. l. cum in plures 60. §. seruum. in fin. D. locat.*

12 *Vt in l. si ob causam 13. C. de euict. l. 1. C. si in caus. iudic. pign. capt. sit.*

13 Pecunia enim iam soluta facile potest perire, quamuis non item pecunia debita. *l. incendium 11. C. si cert. petat.* iunct. *l. creditor 102. D. hoc tit.* Nempe quia debetur genus, soluitur species.

14 Certum enim est periculum semper ad eum pertinere qui sit in mora, siue debitor ille sit, siue creditor. *l. si ex legati 23. D. de verb. oblig. l. qui decem 72. in princ. & §. 1. D. hoc tit.*

15 Non enim moram facit qui recusat vel soluere, vel solutionem accipere si iustam habuit causam recusandi. *l. sciendum 21. & seqq. D. de vsur. d. l. creditor 102. D. hoc tit.*

16 Cum eam pecuniam offerat nomine quodammodo debitoris, qui eam numerauit, *arg. l. absenti 10. D. de donat.*

DEFINITIO XXV.

Condemnatio totius debiti salua imputatione soluti non recipit obligationem augmenti monetalis pro parte, quæ in executione iudicati soluta inuenitur.

DEbiti parte duntaxat soluta, non eo minus admitti solet petitio totius quantitatis debitæ,[1] adeoque sequi condemnatio, salua in executione iudicati imputatione eius summę quam solutam fuisse apparuerit.[2] Sed non facit ea res, vt si medio tempore mutatio aliqua superuenerit in monetæ bonitate siue intrinseca, siue extrinseca, eius ratio vlla habenda sit, quod ad eam partem attinet, quæ proponitur soluta. Nam cum iam inde à quo tẽpore solutio facta est, sublata sit pro ea parte obligatio, & ita sublata acsi nulla vnquam fuisset.[3] Consequens fit, vt ex superueniente mutatione pars illa nec augmentum recipere possit, nec diminutionem.[4] Alioqui damno adficeretur creditor si pluris æstimaretur quod ei debitum solutumque fuit, quam quanti erat tum cum soluebatur: Sicut ex contrario improbum lucrum sentiret si minoris æstimaretur.[6] *Ita Senatus* in causa Francisci Fabri & Claudij de S. Real, Prid. Id. Aug 1593.

1 Dummodo fiat protestatio de imputando omni eo quod solutum esse apparebit. Hoc enim omnimodo exigitur, vt appareat nolle creditorẽ bis idem consequi. *l. 1. §. 1. D. quod legat.* Quamquam nec mihi placet sola hæc protestatio, si illi ipsi qui agit solutiones præcedentes factæ sint, aut alij eo sciente. Quidni enim ab initio cogendus est fateri quod scit esse solutum? Nempe improbi hominis est non tantum consequi, sed & petere bis eandem rem, cum is qui petit, ideo petat, vt ipsum consequatur.

2 Cum exceptio solutionis possit opponi in executione iudicati, quia non impugnat iudicatum, vt dixi *Defin. 2. supr. de except.*

3 Quia solutio est naturalis & verus modus tollendæ obligationis *l. pen. D. hoc tit.*

4 Cum non entis nullæ sint qualitates, *vulg. l. penult. D. de reb. credit.*

5 *l. cum certum 9. D. de aur. & argent. legat. l. Paulus 99. alias l. creditorem. D. hoc tit.*

6 Non autem debet creditor aut lucrum, aut damnum vllum sentire ex solutione sibi facta, sed illud ipsum præcise consequi quod re vera debetur. *d. l. Paulus l. cum quid 3. & ibi not. D. de reb. credit.*

DEFINITIO XXVI.

Solutio facta ei cui cessum erat debitum quasi vero creditori liberat debitorem, quamuis ex postfacto appareat nihil cessionario debitum fuisse.

TVtor eius qui nihil Titio debebat, cum deberi centum existimaret, cesserat ei nomen Sempronij in solutum, & instrumentum quo paris quantitatis obligatio cõtinebatur ei tradiderat, eundemque procuratorem in rem suam ad exigendum debitum constituerat. Sempronius conuentus soluerat. Cum postea cessionem quam tutor fecerat, quasi sine causa factam reuocandam esse constaret,[2] placuit non idcirco reuocari posse liberationem quæ Sempronio ex solutione contigerat. Quid enim referebat an ipsi tutori Sempronius soluisset,[3] an alij ex ipsius voluntate, quique ad exigendum siue suo, siue alieno nomine mandatum habebat?[4] Nam & reuocata cessione, licet appareat non potuisse in rem suam procuratorem constitui eum, cui nihil debebatur, superest tamen causa simplicis mandati, quę sicut ad liberationem debitori bona fide soluenti acquirendam satis esse potuit, ita ad eandem partam tuẽdam conseruandamque sufficere debet.[5] *Ita Senatus* pro fratribus Bardet, contra Claudiam Tauan, 6. Calen. Sept. 1593.

1 Et ita cœperat Titius habere directas actiones ex persona pupilli, vtiles vero ex propria tanquam cessionarius. *l. qui stipendia 9. C. de procur. l. postquam 7. & seq. Cod. de hered. vel action. vendit.*

2 Nec enim permittitur tutori alienare rem pupilli sine causa. Hoc siquidem spoliare pupillum est, non tutelam gerere. *l. qui fundum 7. §. si tutor. D. pro emptor.*

3 Quo casu securus est qui soluit vero tutori. *l. Lucius 46. §. tutela. D. de admin. tut.*

4 *l. solutam 49. D. hoc tit.*

5 Similis ratiocinatio est *in l. cum is 36. §. mulier. D. de condict. indeb.*

DEFINITIO XXVII.

Augmentum monetale æstimatur ex comparatione auri, idque ex consuetudine, cui hac parte standum est.

AVgmentum illud monetæ quod passim creditoribus adiudicari solet,[1] quamuis non nisi à monetarum inferiorum deterioratione causam habeat,[2] proindeque non pluris æstimandum videatur, quam quanto reuera minoris est iudicati tempore moneta noua quæ soluitur;[3] æstimari tamen vulgo solet ex comparatione solidi aurei, vt quanto pluris est aureus, tanto plus veniat in augmenti liquidatione. In quo fieri iniuria debitoribus videtur, cum haud dubie pluris æstimari solet aureus in commerciis, quam quanti debeat æstimari si non nisi bonitatem intrinsecam consideres;[4] siue quod ex communi hominum affectione cęteris etiam paribus aurum pluris æstimari soleat,[5] siue quod longe commodius minoreque periculo & expensa his præsertim nostris miserrimis & periculosissimis temporibus huc & illuc exportetur. Senatus tamen cum huiusmodi quæstio ex facto incidisset pronunciauit standum esse consuetudini,[6] quod tanti reuera interesse videatur creditoris quanti vulgo æstimantur aurei. Propterea quod eo veluti pretio tot aureos sibi comparare creditor initi contractus tempore potuisset.[7] Nec quicquam sane causæ est cur creditori vlla vtilitas auferatur, quam ex sibi debita pecunia honeste comparare possit.[8] *Ita Senatus* pro fratribus Ballin, contra Aduocatum Bolliet, Prid. Cal. Sept. 1593.

1 De quo vide Guid Pap. *quæst. 493.* Boer. *quæst. 327.*

2 Vt tractaui pluribus in meo illo tractatu, De nummariis solutionibus. [Et ideo si moneta non sit deteriorata nihil est quod de augmento tractari possit, quamuis creuerit valor auri. Et sufficit solutionem fieri in ea moneta quæ debetur. *Ita Senatus* in causa D. d'Aretel, & Noë Gaud, 11. Calend. Decembr. 1611. Si tamen sint promissi aurei soluendi in auro, solutio facienda erit in ea æstimatione aureorum, quæ est tempore solutionis, etiamsi creuerit citra deteriorationem monetarum. *Ita Senatus* pro D. d'Auise Senatore, contra D. Com. de la Forest, April. 1614.]

3 Ob id solum ne alioqui creditor damno afficiatur. *l. Paulus 99. alias l. creditorem. D. hoc tit.*

4 Ideo fortasse quod aurei bonitas intrinseca minus mutatur.

5 Quæ communis hominum affectio regulariter attendi solet. *l. si seruum 33. D. ad leg. Aquil. l. pretia rerum 63. D. ad legem Falcid.*

6 Solent enim esse tolerabilia quæ consuetudo adprobauit. *l. Imperatores 13. in fi. D. de pollicit.* [Intellige tamen supposita semper aliqua deterioratione monetæ, vt dixi *num 2.* Eo scilicet casu quo solutio in moneta fieri debet, aut alio quouis modo aliter quàm in auro. Nam cùm in auro fieri debet satis est faueri debitori hactenus vt possit soluere æstimationem ex generali illa consuetudine, de qua Bart. *in l. 1. de aur. & arg. leg.* Non etiam in eo vt minorem æstimationem soluat, quàm quæ vsu commerciorum frequentatur, licet maior sit, quàm quæ publico edicto fuit constituta, vt dixi *eod. nu. 2.* Nam cùm mutatio nulla superuenit in bonitate intrinsecâ inspiciendum est tempus solutionis. Ex Boer. *dict. quæst. 327.*]

7 *Arg. l. si venditor 6. §. 1. in fin. D. de seru. export.*

8 Alioqui damnum sentiret creditor ex solutione, quod esse non debet. *l. Paulus alias l. creditorem. D. hoc tit.*

DEFINITIO XXVIII.

Cum debitor habet penes se instrumentum cancellatum, an & quando habeat exceptionem pacti de non petendo, aut præsumptionem solutionis?

IN quæstione illa, an si chirographus aliudve debiti instrumentum penes debitorem reperiatur, liberatus debitor credendus sit, & an probare debeat sibi redditum à creditore, an vero probatio exigatur à creditore, vt sibi adhuc deberi ostēdat, præsertim si chirographum, aut instrumentum cancellatum proponatur. [1] Scio receptam vulgo distinctionem illam. [2] Vt si dicat debitor tutum se exceptione pacti de non petendo, probare debeat sibi redditum à creditore saltem per duos testes, si non sit persona domestica, [3] aut aliter suspecta, [4] si secus per quinque. Sin dicat se liberatum per solutionem præsumptio sit pro eo, quæ transferat onus probandi creditorē, [5] maxime si cancellatum sit chirographum, nisi domestica sit persona. [6] Sed mihi posterior huius distinctionis pars numquam probari potuit. Qui video, illo etiam casu quo instrumentum redditū est à creditore non præsumi solutionem, nec ipso iure liberationem competere, quæ haud dubie competeret solutionis potestate si solutio præsumeretur, [8] sed tantum prodesse exceptionem taciti pacti, De non petendo. [9] Cui exceptioni locus esse non posset si debitor ipso iure liberatus esset, cum exceptio pacti de nō petendo præsupponat, vt ita dicam, obligationis pristinæ subsistentia. [10] Porro chirographo existente penes debitorem quid interest, an sit cancellatum necne, cum sit in potestate debitoris, vt cācellet aut non? Itaque quod dicimus ex chirographi cancellatione præsumi solutionem, [11] sic accipiendum videtur si penes creditorem cancellatum reperiatur. Quis enim tum præsumat, aut ab alio cancellatum, quam à creditore, aut à creditore ipso ob aliam causam, quam quia solutū sit? Vtique, nisi manifestissimis probationibus creditor contrarium ostēdat. [12] Sed si penes debitorem sit chirographū, siue cancellatum, siue nō, numquam inducenda ex eo est præsumptio solutionis aut liberationis, sed tantū conuentio taciti pacti, de non petendo, eo demum casu quo probetur redditum à creditore. [13] Omnimodo enim probanda redditio est, ne alioqui pactum inter ignorantes contractum videatur. Quod sane in tacito pacto non minus absurdum fuerit, quam in expresso. [14] Quare nec in eo melior conditio esse debet extranei debitoris, quam domestici, [15] nisi quod cum domestici persona est, quæ chirographum subripere facilius potuerit, [16] & consequenter falsos testes pro crimine obtegendo perquirere, [17] quinque testes requiruntur, cum alioqui duo sufficerent. [18] Illud sane constitit, Quotiescunque vel minima suspicio est fuisse deperditum chirographum, licet minus plene probatum sit, numquam præsumendum esse pro debitore quod ei fuerit redditū, etiamsi non sit domestica, aut aliter suspecta persona, sed euidentissimas hoc casu redditionis probationes requiri. [19] *Ita tractatum est* in causa Ludouici Ortolan & D. Ioannis Bail Canonici de S. Ioire, 8. Id. Nouembr. 1593.

1 De qua quæstione iam scripsimus *Defin. 1. & 23. supr.*

2 De qua per Capell Tholos. *decis. 229. & ibi* Aufret.

3 *Ex l. 2. vbi gloss. D. de pact.*

4 *l. vbi numerus 12. D. de testib.*

5 *Vt in l. vnic. §. ille autem antep. C. de Latin. libert. tollend.*

6 Maiore siquidem probatione videtur onerandus ille qui habet contra se præsumptionem. *l. vlt. D. quod met. caus.* vide gloss. *in d. §. ille autem. & in l. quod debitor 15. C. hoc tit.*

7 *Ex l. si chirographum 24. D. de probat.*

8 Cum solutio sit verus & naturalis modus tollendæ obligationis. *l. pen. D. hoc tit.*

9 *d. l. 2. vbi gloss.* Castrens. & alij *D. de pact.*

10 Siquidem omnis exceptio est actionis competentis exclusio. *l. 1. & tot. tit. D. de except. l. si vnus 27. §. pactus ne peteret, D. de pact.*

11 *Vt in d. l. si chirographum.*

12 Semper enim præsumptio cedit probationi & veritati, *d. l. si chirographum. & l. seq. l. Imperatores 29. in fin. D. eod. tit. de probat.*

13 *Vt in d. l. 2. de pact.* aut ab alio ex voluntate & mandato creditoris, *vt in l. creditricem 7. C. de remiss. pignor.*

14 Etsi enim potest fieri pactum etiam inter absentes, *d. l. 2. de pact.* non potest tamen fieri inter ignorantes, cum ignorans non possit consentire, & qui ignorat non tam paciscitur quam decipitur, etiamsi sit præsens, *l. qui cum tutoribus 9. §. qui per fallaciam. D. de transact.*

15 Quia omni casu probari debet redditio instrumenti, quę est facti, *l. 2. D. de probat.* alioqui sufficit creditori vt asseueret, fuisse redditum contra suam voluntatem, & vt probet obligationem non contradictionem, *d. l. quod debitori.* Iunge *Defin. 9. sup. mandat.*

16 Vt in specie *dict. l. vnic. §. ille autem. C. de Latin. libert. tollend.*

17 In tanta præsertim quanta hodie est testium facilitate, *arg. l. testium 18. C. de testib.*

18 *d. l. vbi numerus 12. D. eod.*

19 Itaque semper melius & expeditius est apocham extorquere à creditore, *l. pecuniæ 14. C. hoc tit.* [Finge inter creditorem & debitorem positas fuisse rationes in quibus non fuisse necesse proferri chirographum, quod facilè potuerit à doloso debitore subripi aut cum alia charta etiam per incuriam nedum per iniuriam commutari. Non præsumetur solutio pro debitore chirographum habente. *Ita Senatus* pro Dn. de Gunaud, 16. Maij 1614.]

DEFINITIO XXIX.

Solutio facta falso procuratori non liberat soluentem, sed obligat accipientem de indemnitate debitori præstanda, maxime si verus creditor postea exegerit solutionem.

EVm, qui soluit falso procuratori, id est, de cuius mandato non constet, minime liberari certum est, [1] idemque esse si famulo creditoris soluerit, aut dicenti se nuncium, si neque mandatum is habeat, neque instrumentum crediti, [2] cuius possessio vice mandati esse possit. [3] Itaque & vero creditori sua actio salua erit, [4] & in falsum procuratorem danda erit actio debitori in omne id, quod sua interesit, si iterū soluere coactus est. [5] Sed dubitatio esse potest, si creditori debitor soluerit priusquam denunciaret procuratori, vt si quod forte mandatum haberet ad solutionem accipiendam id proferret, an audiendus postea sit de indemnitate contra eum agens? Et magis est vt audiri debeat, nō solum quod nihil ei imputari possit, cur soluerit illi, quem sciebat verum esse creditorē, [6] maxime si nitebatur ille instrumento guarentigiato, vt vocāt, ex quo potuerit debitor extemplo detrudi in carceres; [7] sed etiam, quia ex contrario imputare sibi debeat qui accepit solutionem, cur non vel mandatum vel ratihabitionem exhibuerit, [8] curve apocham per creditorem conscribi non curauerit, aut instrumentum cancellari reddique ad parandam debitori liberationem. [9] Planeque nihil ei prodesse debet, quod conuentus ad prǣstandam indemnitatem dicat paratum se docere habuisse mandatum, adeoq; id nunc exhibeat. [10] Quoniam licet ex eiusmodi mandati exhibitione appareat, indebitam fuisse quātitatem, quæ secundo loco à creditore per calumniam exacta est, [11] æquius tamē est, dari actionem aduersus eum, qui negligens fuit in mandato exhibendo, [12] mox mandati iudicio repetiturum à creditore, quod is mala fide à iā liberato debitore

debitore exegerit.[11] Certe si verus hic procurator soluendo non sit, nec dubitari oportet, quin creditor debitori condictione indebiti teneatur,[14] itemque procurator verus ad id vt cedat mandati actione,[15] si eam malit debitor, quam indebiti condictionem exercere.[16] *Ita Senatus* ex tempore in publico Auditorio, 5. Cal. Decemb. 1593.

1 *lege vero procuratori* 12. *l. qui hominem* 34. *§. si nullo D. hoc tit.*
2 Bart. *in l. cum qui* 10. *§. vlt. D. commod.*
3 *Vulg. l. 1. C. de donat. l. vlt. C. de pact. conuent. tam sup. dot.*
4 Quam non potuit ei adimere factum falsi procuratoris, *l. Gratius* 71. *§ pen. D. de fideiuss. &* *d. §. si nullo.*
5 Intellige vt falsus procurator cauerit de rato, vt fieri solet, alioqui non potest teneri, nisi condictione indebiti, *l. si procurator* 6. *§. 1. & seq. l. cum indebitum* 57. *§. 1. D. de condict. indebit.* Quæ condictio cum sit stricta, vt omnes cæteræ condictiones, non recipit præstationem eius quod interest aut aliarum accessionum, nisi quæ sint naturales, *l. indebiti* 15. *eod. l. videamus* 38. *§. item si indebitum. C. de vsur.*
6 Cum prior solutio, quæ fuit irrita, nec naturale vinculũ dissoluerit nec ciuile, *l. si fideiussor* 59. *D. de condict. indeb.*
7 Cur non enim possit impune soluere is, qui per prætorẽ cogi possit ad solutionem, *l. quod autem* 6. *§. quod Labeonem. D. quæ in fraud. credit.*
8 *d. l. si procurator* 6. *§. Celsus. D. de cond. indeb.*
9 Secundum ea quæ scripsimus *Defin. praced.*
10 Cum desierit res esse integra per solutionem, quam vero creditori interim fieri fuit necesse.
11 Cum per solutionem vero procuratori factam liberatio contigerit, *d. § Celsus.*
12 Quia hoc ipsum potest ei imputari, *arg. l. cum postulassem* 44. *D. de damn. infect.*
13 *l. si seruus* 51. *§. quod vero D. de furt.*
14 Quia verum est hoc casu bis idem debitum creditori solutum fuisse, contra *l. bona fides* 57. *de reg. iur.*
15 *Vt in l. possessio* 49. *§. vlt. D. de acquir. poss.*
16 Est enim plenior & vtilior actio mandati, cum sit bonæ fidei, & ideo habeat pleniores præstationes, *§. actionum. Inst. de action. l. vnic. C. de rei vxor. action.*

DEFINITIO XXX.

Pro pensionibus annuis augmentum monetale nullum debetur.

ELegans dubitatio est, an pensionum annuarum, quæ certo pretio constitutę sunt, cum redimẽdi facultate perpetua, augmentum aliquod pro monetæ deterioratione debeatur? Et deberi illud suadet, quod augmentum illud pars debiti est minusq; proculdubio soluit, qui in minore & deteriore moneta soluit.[1] Præsertim cum pensiones huiusmodi vt plurimum constitui soleant ad modum vsurarum quincuncium[3] vel semissium,[4] vt proinde crescente debiti principali summa propter monetæ deteriorationem, ipsas quoq; pensiones crescere necesse sit, vt eum sibi modum retineant, ad quem ab initio sunt constitutæ.[5] Alioqui facile eueniat, vt de semissibus vsuris aut quincuncibus facias trientes vel sexcunces.[6] Etsi enim minus propriæ sunt istæ vsuræ, quia solius debitoris arbitrio permissum est, vt principale debitum soluat cum volet, non etiam creditoris, vt exigat quando velit (ob idque nimirum contractus hic licitus est etiam iure Pontificio & inter personas quoque ecclesiasticas;[7]) tamen vsurarum vicem obtinent, & pecuniarium redituum constituũt.[8] In quo sane differunt maxime à canone illo annuo, qui pro emphyteuticario fundo pendi solet vtplurimum in pecunia.[9] Cuius pecuniæ augmentum deberi vtiq; non tam facile admittendum est.[10] Non solum quod plerumque tam exigua summa sit, vt de eius augmento non nisi ridicule tractari queat;[11] sed etiam, quia nõ tam pro modo iusti reditus, quam in recognitionem & professionẽ directi dominij pendi soleat.[12] Quo respectu nihil interest plus minusve pendatur. At pensiones illę annuæ, de quibus agimus, ex comparatione principalis debiti certum iustumque modum accipiunt, qui citra creditoris aut potius emptoris iniuriam diminui nulla ratione potest.[13] Sed tamen Senatui visum est aliter constituendum esse, non modo ex summa æquitate, ne alioqui in singulos annos nouus ineundus sit calculus; nouæque conuentiones, quæ res inexplicabilem litium materiam præberet,[14] sed etiam ex inueterata apud nos consuetudine, qua inductum videmus vt huiusmodi pensiones, sicut annuæ sunt, ita ex pecunią annua, & quæ in singulos annos cuditur, soluantur. Neque enim dubitandum est, quin iuri hac parte derogari possit per generalem consuetudinem,[15] cum & idem fieri queat per præscriptionem si modo per quadraginta annos continuos eam sibi legem creditor dixerit, vt pensionem annuam in moneta annua licet imminuta sine protestatione acceperit.[16] Quamquam etiam cessante consuetudine, ad publicam tamen vtilitatem pertineret, vt Senatus auctoritate idipsum induceretur. Vitãdi scilicet illius absurdi & incommodi gratia, quod ex litium multiplicatione nasceretur.[17] Nec aliud visum est tametsi in piam causam cõstituta esset annua illa pensio. Tanto mitius enim exigi illam decet, cuius debitum ex voto gratuito proficiscatur.[18] *Ita Senatus* vnis omnium votis in causa Francisci Gerlier, & Francisci Falquet, Cal. Decemb. 1593.

1 De qua quæstione vide quæ scripsi *in tract. de nummariis solutionibus.*
2 *l. cum quid* 3. *vbi not. D. de reb. cred. l. Paulus* 99. *alias l. creditorem.* vbi Bart. & alij *D. hoc tit.*
3 Quia vsuræ quincunces respondent modo & æstimationi communi fructuum fundi optimi. Afflict. *decis.* 284. *in fin.*
4 Nam & semisses vsuræ sunt mediocres, cum sint dimidia parte minores centesimis, quæ omnium maximæ sunt. *l. eos* 26. *§. 1. vers. cateros. C. de vsur.*
5 Cum earum modus ab initio sit constitutus ex proportione summæ principalis.
6 Quod videtur iniquum quando vsurarum stipulatio certam legem ab initio habuerit. *l. vero* 12. *§. pen. D. hoc tit.*
7 *Per extrauag. regimini.* Est enim venditio certi reditus annui, non conuentio vsurarum.
8 Ita vt hoc etiam casu pecunia pecuniam petere videatur, quæ sola res facit vsuras odiosas.
9 Vulgo seruitium vocant.
10 Vt docui etiam pluribus in eodem *tract. de nummariis solutionibus.*
11 Hic enim optime quadrat, quod iactari solet, de minimis prætorem non curare.
12 *l. vlt. cum ibi not. C. de iur. emphyt.*
13 *Arg. d. l. vero* 12. *§. pen. D. hoc tit.*
14 Quæ semper euitanda est. *l. quidam* 21. *D. de reb. credit. l. singulis* 6. *D. de except. rei iudic.*
15 Sunt enim tolerabilia, quæ vetus consuetudo approbauit, *l. Imperatores* 13. *in fin. D. de pollicit.* Sane ius commune repugnat. *cap. olim, & c. cum canonicis. extr. de censib.* quicquid scribat Guid. Pap. *qu.* 493.
16 *d. c. olim.* iunct. *glos. in verb. triginta sex.*
17 *Arg. d. l. quidam. & d. l. singulis.*
18 *Cap. ex parte. extr. de censib.*

DEFINITIO XXXI.

Simpliciter facta solutio cedit in vsuras potius, quàm in sortem, si vsuræ potuerunt exigi, non etiam si fuerint quidem debitæ etiam adiudicatæ; sed nondum taxatæ.

QVod generaliter cõstitutum est, vt simpliciter soluta pecunia in vsurarum potius, quàm in sortis causam imputetur,[1] constat non nisi ad eas vsuras pertinere, quę & debentur & exigi possint.[2] Igitur si quæ ex iudicato debeantur; quarum tamen taxatio, vt fieri solet, in iudicati executionem dilata

sit,[1] nulla ratio est, vt in vsuras cedat solutio, quæ simpliciter facta est, quoniam vsuræ, antequam taxatæ sint, debentur quidem,[2] sed tamen exigi nondum possunt.[3] Idem erit, si facta vsurarum taxatione creditor pro sortis solutione iudicati executionẽ persecutus sit. Secuta enim solutione credendus est debitor in eam causam soluisse, ex qua magis vrgebatur.[4] *Ita Senatus* pro D. Benedicto Cauet Senatore clarissim. contra heredes N. de la Loge, Prid. Id. Februar. 1594.

1 *l.5.§.Imperator 2.vers. quod generaliter constitutum l. Titia 48.D.hoc tit.l.1.in fin.C.eod.*

2 Id est, quæ iam sunt certæ & taxatæ. Nam si naturaliter tantum essent debitæ, puta ex pacto & consequenter iure ciuili indebitæ, non possent quidem exigi, sed tamen non eo minùs in eas esset imputanda solutio, quæ scilicet facta esset in vsuras *vt in d.§.Imperator in princip.* At aliud est, si solutio facta sit simpliciter *vt in d.vers quod generaliter.* Et de huiusmodi solutione loquitur hæc Definitio.

3 Prius enim est, vt condemnatio præcedat, quàm vt taxatio condemnationis fiat *l.si traditio 4.C.de action.empt.*

4 Ex iudicato & condemnatione *l. 2. & 3. C.de fructib. & lit.expens.*

5 Quia exactio non potest fieri vt neque solutio quantitatis incertæ.

6 Ex regula, quæ vult præsumi factam esse solutionem in causam grauiorem & duriorem & antiquiorem *l. 3.l.in his 5.in princip.D.hoc tit.* Text. est *in l.cùm ex pluribus 103.eod.*

DEFINITIO XXXII.

Solutio annuæ pensionis pro tribus annis continuis inducit præsumptionem totius debiti in præteritum soluti, sed tamen contra præsumptionem hanc admittitur probatio.

EX solutione quidem annuæ pensitationis pro tribus annis continuis præteritis, de qua constet per tres apochas, inducitur iuris præsumptio, quod totius temporis præcedentis nomine nihil omnino debeatur, quasi integris solutis omnium annorum reliquis. Si modo integra tribusque pensionibus & apochis diuisa solutio probetur.[1] Alioqui si vel vna numeratione trium annorum pensitationes solutæ sint, vel minus integra solutio aut non cõtinui triẽnij facta proponitur, nulla de reliquorum anterioris temporis solutione præsumptio nascitur.[2] Sed tamẽ non excludit ea præsumptio contrariam probationem, si creditor probare velit reliqua deberi. Vincit enim præsumptionẽ probatio.[3] Quare etsi is, à quo reliqua petebantur, confessus sit se debere, cum posset se tueri exceptione præsumptæ solutionis, non poterit in integrum restitui tanquam læsus,[4] si alias læsionis probationes nullas habeat, quam quod cõtinui triennij apochis prolatis solutionis præsumptionem inducere posset. Quid ni enim bonam fidẽ agnoscere potuit?[5] Sed hoc ita, si ea confessio neque per vim, neque per dolum extorta proponatur.[6] *Ita Senatus* in causa D. de Sarrio Augustani, & Andraæ Baussan, 17. Cal. April. 1594.

1 *lege quicunque 3.Cod.de apoch.publ.lib.10. tit.22.cum ibi not.*

2 Vt probat *d.l.quicunque, in illis verbis, si trium cohærentiũ sibi annorum apochas securitatesque protulerit.*

3 *l.si chirographum 24.& seq. D.de probat. l.adseueratio 10. C.de non numer.pecun.*

4 Cum nulla sit melior & certior probatio, quam quæ fit per confessionem partis, *l.generaliter 13.eod.tit.C.de non numer. pecun.*

5 Nemo siquidem bonam fidem agnoscere prohibetur, *l. quoties 9.§.sicut.D.de admin.tutor.*

6 Quod enim per metum vel per dolum, vel per vim factũ est, id ratum habere prætor nunquam debet, *l.si mulier 21.§.... D.quod met.caus.l.procurator 11.§.in perpetuum. D.de doli mal. exception.*

DEFINITIO XXXIII.

Ibi soluendum & reddendum est indebitum, vbi exactum fuit & in moneta illius loci, si intersit eius, qui soluit indebitum.

QVi ab Augustano iudice in Augustana prouincia pecuniam indebitam soluere condemnatus coactusque fuerat prouocatione ad Senatum nostrum facta obtinuerat, condemnatus falsus creditor restitutionem pecuniæ offerebat Camberij in ea moneta & monetæ æstimatione, quæ Camberij recepta esset. Visum est, audiri eum non debere, si victoris interesset in ea potius moneta aut æstimatione solutionem accipere, quæ in Augustana prouincia frequentaretur,[1] quia non tam in quo loco facta esset condemnatio, quam vbi indebite extorta solutio inspici oporteret,[2] ne alioqui in damno moraretur is, cui facta iniuria fuisset.[3] Idemque dicendum placuit de iis quoq; expensis, quas in causam litis idem ille victor in eadem prouincia erogasset,[4] tametsi earum soluẽdarum obligatio non nisi ex posteriore iudicato ac Senatusconsulto competens in eo ipso loco, in quo iudicatum fuerat, nata videretur.[5] Plane eorum sumptuum nomine, qui in causa appellationis & Camberij facti essent, absurdum foret cogi condemnatum præstare victori vtilitatem loci, & æstimationem illam monetæ, monetamve, quæ apud Augustanos recepta sit, licet proponeres fortasse monetam Augustanam, id est, ex illa prouincia allatam, quæ Camberij impensa est tantam domino suo vtilitatem attulisse, quanti ea Camberij fuit.[6] *Ita Senatus* in causa N. Cantamot Augustani, 4. Id. Maij, 1594.

1 Quia semper & omnimodo indemnis seruandus est creditor, *l.Paulus 99.alias l.creditorem.D.hoc tit.*

2 Nam cum is, qui indebitum accipit, obligetur ex quasi contractu, *l.si quis absentem 5.§.is quoque.D.de obligat. & act.* non alio loco videri potest se ex quasi contractu obligasse is, qui indebitum accepit, quam vbi accepit. Porro vbi quis contraxit, vel quasi, ibi & conueniri vt soluat potest, *l.2.§.omnis.l. heres absens 19.§.1.D.de iudic.*

3 Non enim leuis iniuria fit ei, à quo inuito extorquetur solutio tãquam à debitore, cum tamen non sit debitor, *l.minorum 13.§.si quis per iniuriam & l.si creditor 19.D.de minor.*

4 Nam expensarum quoque nomine indemnis seruari victor debet, *l.properandum 13.§.siue autem alterutra.C.de iudic. l.eum quem 79.D.eod.l.qui solidum 78.§.1.de leg.2.*

5 Cum potuit fieri vt expensæ compensarentur, aut non adiudicarentur, *vt in d.l.qui solidum 78.§.1.de legat.2.*

6 Cum tanti moneta quæque sit, quanti expendĩ potest, *l.3. de in lit.iurand. l.si ita fideiussorem 42.D.de fideiuss.*

DEFINITIO XXXIV.

Apocha in chirographi tabulis conscripta in eam causam facta creditur, quæ chirographo continetur, etiamsi dicatur id factum per errorem, nisi error probetur.

A debitore pecuniam accepisse professus per apocham in chirographi tabulis conscriptam, in eam causam accepisse intelligendus est, quæ chirographo continetur. Nec si per errorem id factum dicat audiendus est, nisi errorem probet,[1] quamuis non ab ipso debitore numerata sit pecunia,[2] sed ab alio, qui eam solutionem sibi proficere, & in aliam causam imputare velit.[3] Quod cum euenit inter eum, qui ipse soluit, & eum, qui solutionis commodum captat, prius discutienda res est, cuius vtilitati cedere solutio debeat.[4] Sed interim pro vero debito non habebitur, quod, an solutum sit, nesciatur. Ideoque interea inhibebitur executio.[5] Idemque erit, si apocha sic conscripta fuerit, vt debitoris persona

sona demonstrata non sit, sed solutio tantum testata. [7] Cur non enim præsumamus delendæ aut exonerandæ obligationis chirographariæ gratia factam solutionem, cuius probatio ex chirographo ipso petatur? *Ita Senatus* in causa R.D. Abbatis Ambroniacensis, & N. Ioannis Dionysij Cauet, 3. Non. Iun. 1594.

1 Nulla enim ratio esset conscribendæ apochæ in margine chirographi, si in aliam quam chirographi causam solutio facta esset.

2 Erroris enim probatio semper salua esse debet, cum non consentiant qui errant, *l. si per errorem 15. D. de iurisdict. l. nihil consensui 116. §. vlt. de reg. iur.*

3 Qui casus longe minorem habet dubitationem.

4 Eo prætextu, quia credendus quisque sit id potius soluisse quod suo nomine debeat, *l. & magis 4. D. hoc tit.* Sed tamen nihil vetat etiam ab alio solui quod alius debeat, *l. solutione 23. eod. l. soluendo 39. de negot. gest.*

5 Nec enim potest vnica numeratio plures obligationes tollere, nisi in casibus, de quibus *in l. in numerationibus 44. D. hoc tit.*

6 Et quidem vtriusque debiti propter incertitudinem, licet certum sit, vni tantum debito solutionem proficere posse.

7 Impersonaliter. Sufficit enim vt relinquatur locus interpretationi.

DEFINITIO XXXV.

Etiam promißio de reddendo chirographo inducit tacitum pactum de non petendo, sicut & ipsa redditio.

NOn solum redditio instrumenti inducit tacitum pactum de non petendo, [1] sed etiam promissio ipsa de reddendo instrumento, [2] quia non tam redditio instrumenti quam reddentis animus prodest ad eiusmodi pactum inducendum. [3] *Ita Senatus* in ea causa, de qua SC. 30. sup. de reb. credit. & iureiur.

1 *lege 2. vers. & ideo. cum ibi not. D. de pact.* Dixi *Defin. 28. sup.*

2 Quamuis aliud sit promissio de reddendo instrumento, aliud vero redditio instrumenti: sicut & aliud est pactum de vendendo vel donando, aliud vero venditio vel donatio. Bart. *ad l. vlt. num. 8. D. de condict. c. inst. dat.*

3 *d. l. 2. l. creditricem 7. C. de remiss. pignor. l. qui debitori 15. C. hoc titul.*

DEFINITIO XXXVI.

Solutio facienda in tot aureis æstimatis per libras Regias, non tam ex aureorum quam ex librarum numero æstimari debet, & potest fieri in quacunque moneta admissibili in loco solutioni destinato, dum ne deteriorata sit.

COnductor ex causa susceptę cōductionis se obligauerat ad solutionem mille aureorū æstimatorum tribus libris Regiis, quę sex florenos cum assibus tribus monetæ nostræ efficerēt. Conueneratque vt quamuis contractum esset apud nos, vbi & conducta bona sita erant, solutio tamen Lugduni fieret sumptibus & periculo conductoris. Placuit nō esse cogendum conductorem in aureis soluere, sed in alia moneta qualibet, quę Lugduni admitteretur; [1] ita vt si solutionis tempore pluris æstimarentur aurei Lugduni, quam tribus libris Regiis publico mercatorum commercio, tres libræ in quacunque moneta admissibili etiam Sabaudica sufficerent; [2] dum ne deterior moneta effecta esset, quam contractus tempore fuisset. [3] Idemq; seruandum, si in aureis solutio fieret, nimirum, vt si solutionis tempore quatuor libris Regiis aureus Lugduni æstimaretur, trecentis aureis in totidem corporib. nummorum solutis quadringenti aurei soluti viderentur. [4] Apparebat enim æstimationem illam aureorū debitoris gratia factam fuisse, [5] cum iam tum propter monetarum deteriorationem in ipso Lugduni loco aureus multo pluris quam tribus libris Regiis æstimaretur. [6] *Ita Senatus* ex tempore in publico Auditorio, contra Ioannem Le grand Vectier & alios, pro Illustrissimo D. Duce de Mercœur, 10. Calend. Decembr. 1594.

1 Quia, quamuis aurei essent in obligatione, fuerant tamē æstimati, quo casu solutio fieri potest in æstimatione, *l. si quis stipulatus 54. D. hoc tit.*

2 Legem enim certā ab initio habuit stipulatio, quæ postea, nisi ex vtriusque consensu immutari non potuerit, *l. vero 12. §. pen. D. hoc tit.*

3 Nec enim tantundem reddi videretur, quod in moneta deteriore redderetur, *l. cum quid 3. D. de reb. cred. l. penul. ad fin. de condict. tritic. l. 3. §. 1. D. commod. l. Paulus 99. alias l. creditorem D. hoc tit.*

4 Habita scilicet ratione non ad numerum corporum, sed ad æstimationem.

5 Quod vnum maxime inspiciendum est, quid nimirum factum sit in gratiam debitoris vel creditoris, *l. Iauolenus 5. alias l. cum qui. D. de ann. legat. l. si ita relictum 43. §. Pegasus. de legat. 2.*

6 Vt proinde non posset alia interpretatio fieri salua conuentione, quæ semper conseruanda est, vt aliquid operetur, *l. si quando 109. de leg. 1. l. si ita stipulatus 126. §. Chrysogonus. de verbor. obligationib.* [*Ita Senatus* in causa pupillorum de Valtet; ante Cal. April. 1612.]

DEFINITIO XXXVII.

Quod debetur in aureis, potest solui in quacumque moneta ex consuetudine, dummodo ea moneta non sit minutissima. Nec valet obsignatio facta in moneta minutißima, maxime quā credibile sit de proximo publicandā aut aliter improbandam.

AVreos simpliciter debens siue ex mutui, siue ex alia qualibet liberatur, dādo cōmunem publicamq; aureorum æstimationem, [1] nisi adiectum sit, vt in auro fiat solutio. [2] Idque non tam ex iuris ratione, quæ aliud profecto suaderet, præsertim in mutuo, [3] quam ex locorum ac agentium fere omnium consuetudine. [4] Quæ multo magis obtinet, si aurei sint æstimati, [5] nisi proponas ideo æstimatos, vt quamuis in specie solui deberent, certum tamen haberent pretium, ne auctæ vel diminutæ postmodum publicæ æstimationis ratio vlla haberetur. [6] Sed tamē hoc ita accipiendum est, vt debitori non liceat in minutissima moneta totum debitum soluere, si alia sit; in qua minore creditoris incommodo maior debiti pars solui possit, licet monetę, quod vocant, augmētum offeratur. [7] Itaque cum debitor quidam egregiā debiti quantitatem in eiusmodi nummorum specie obsignasset, improbata est à Senatu obsignatio. [8] Quamquam eius improbandæ ratio illa quoque accedebat, quod obsignationis tempore in eo res erat, vt proximo quoque die edicto Principis minutiæ illæ monetarum, etiam quę à monetariis Principis excusæ essent, damnari deberent, scripto iam de ea re edicto, sola publicatione dilata in id vsque tēpus, quo melior moneta excusa foret. [9] *Ita Senatus* 3. Cal. Febr. 1595.

1 Non quidem ex ratione iuris, sed ex illa generali consuetudine, de qua Bart. *in l. 1. D. de aur. & argen. legat.* vt sequitur in Definitione. [Idque obtinet etiamsi quis aureos promiserit solares boni ponderis ad caracterem regis Franciæ, nisi additum sit, *in auro*, quia cæteræ adiectiones omnes possunt aliam congruam interpretationem recipere citra illam adstrictionem, vt in auro solui oporteat, ad excludendos scilicet aureos, quos vocant monetales pistoletos leuioris ponderis. Denique hoc casu tales aurei sunt tantum in obligatione non in necess-

sitate solutionis. *Ita Senatus* in causa D. Senatoris d'Auise, de qua *num. seq.*]

2 Tunc enim omnino seruanda conuentio est. [Et tamen hoc quoque casu receptum est, vt liberetur debitor soluendo æstimationem: at non communem vt in alio casu, sed quanti plurimi æstimantur vulgo & communiter aurei etiam per abusum commerciorum. Semper enim necessitas nos eo adigit, vt etiamsi quod debetur maximè in specie consistat, necessario tamen deueniendum sit ad æstimationem, vt possit fieri executio iudicati *l. 4. §. ait Prætor D. de re iudic.* *Ita Senatus* in causa Fratrum Dominicanorum Chamberij, & Rectoris Hospitalis de Machy, Nouembr. 1612. Et rursum in causa D. Senatoris d'Auise, & D. Comitis de la Forest. In qua præterea iudicatum est, Si plures summæ aureorum in eodem instrumento comprehensæ sint, quarum vna sit soluenda in auro, altera in aureis simpliciter, & ambæ postea iunctæ sint in vnam eandemque summam tot aureorum simpliciter non adiecta clausula, *soluendorum in auro*. Videri de omnibus conuenisse vt in auro soluerentur, sumpta scilicet ea interpretatione quæ vtrique summæ conueniat, & ne vna eademque summa ex pluribus collecta diuerso iure censeatur *l. cum qui ades 23. D. de vsucap. l. vlt. in fin. de tritic. vin. & oleo legat.* Latum est Arrestum die April. 1614.]

3 Quia id soluendum est, quod est in obligatione, & quod sit eiusdem bonitatis & qualitatis, *l. 3. D. de reb. cred.*

4 De qua consuetudine attestatur Bart. *in d. l. 1. de aur. & argent. legat.*

5 Quia tunc æstimatio ipsa est in obligatione, ob idq; tanto magis potest esse in solutione, vt tractaui pluribus in meo illo tractatu de nummariis solutionibus.

6 Exemplo eius quod scriptum est *in l. si inter 21. C. de iur. dot. l. æstimatio 50. D. solut. matr.*

7 Nam quanto minutior & minoris valoris est moneta, quę soluitur, tanto incommodior est solutio accipienti.

8 *Arg. l. Paulus 99. alias l. creditorem D. hoc tit.*

9 Vt proinde non esset cogendus creditor solutionem accipere in ea nummorum specie, quæ post paucos dies inutilis futura esset, *arg. l. creditor 102. cum ibi not. D. hoc tit.*

DEFINITIO XXXVIII.

Soluens bona fide ei, qui credebatur habere ius accipiendæ solutionis liberatur, maximè si soluat post condemnationem, etiamsi postea rescissum sit iudicatum, nisi soluens sciuerit vndecunque. Item conductor soluens vero domino patientiam præstante, liberatur à suo conlocatore.

SOlutio ei facta, qui solutionis accipiendæ ius habere credebatur, liberat soluentem bona fide, tametsi prædo fuerit is, qui solutionem accepit. [1] Multo magis idem erit, si iudicatū pro se habebat is, cui solutum est, [2] nec quod postea contrario iudicato ex noua causa victus sit, nocebit soluenti post secundū iudicatum, si non id sciuisse probetur, quoniam imputari victori potest, cur ius suum citius non sit exe cutus. [3] Plane scientiam probari sufficiet vndecunq; prouenerit, nec denunciationem à victore factam fuisse necesse erit. [4] Ex contrario, si à te fundum conduxero, cuius nomine postmodum controuersiam passus à Titio succubueris, non eo minus liberabor si soluam Titio, quod tibi personali actione sim ex contractu obligatus. [5] Finita namq; inter nos intelligitur conductio statim atq; alteri quæsitum ius est prohibendi, ne maneam in conductione, [6] ęquumq; est ei me soluere, cuius res est, quique patientiā mihi præstat, quam alioqui præstare nec vellet nec cogeretur. [7] *Ita Senatus* ex tempore in causa Dominicæ Dalfin, 5. Cal. Febr. 1595.

1 *l. si vrbana 55. D. de condand. deb.* Rot. *decis. 1. de sol. in nouis. l. filia 88. D. de solut.*

2 Cum res iudicata pro veritate habeatur, *l. res iudicata 206. de reg. iur.* & aperte sit iniquum impune non soluere illum, quē prætor cogat soluere, *l. quod autem 6. §. apud Labeonem. D. quæ in fraud. credit. l. ait prætor 7. §. 1. vers. permittitur. D. de minor. l. sancimus 25. C. de admin. tutor.*

3 *Arg. l. cum postulassem 44. D. de damn. infect.*

4 Scienti enim vndecunque sciuerit, potest imputari, *l. vlt. D. de transact. l. nam si actor 26. D. de rei vindic.*

5 Et hic est valde notabilis casus, in quo id, quod vni debetur, potest etiam inuito eo solui alteri, ita vt soluenti contingat liberatio, nempe quia debitum pro causa habet conductionem rei, quæ ad alium incipit pertinere, *argum. l. si tertius 6. §. si quis prius. D. de aqua & aqu. plu. arcend.*

6 *l. emptorem 9. cum ibi not. C. de locat.*

7 Quasi noua inter nos facta locatione.

DEFINITIO XXXIX.

Lata lege contra abusum commerciorum in aureis æstimandis, maior habenda est ratio legis quam abusus.

CVm arresto Curiæ rationalis certa nummis aureis statuta esset æstimatio, vetitiq; ne quis eos pluris æstimaret. [1] Nec eo minus tamen abusu commerciorum, temporumque licentia aureus pluris æstimaretur, placuit creditorem, cui certus florenorum numerus deberetur, cogendum non esse aureos accipere supra eam æstimationem, quæ publica auctoritate esset constituta. [2] Ideoque nec valere obsignationem, quæ sic facta fuisset, [3] & consequenter iustam creditorem appellādi causam habuisse ab eo iudice, qui obsignationem illam rite ac legitime factam esse pronunciauerat. [4] *Ita Senatus* in publico Auditorio, pro Petro Pignier, contra N. Forey, 3. Cal. Maij, 1595.

1 Nam in Republica bene constituta vtique certa esse debet ac perpetua nummorum æstimatio, *l. 3. D. de in lit. iur.*

2 Iudicandum enim est ex legibus, non ex abusu, nec tam inspiciendum est quid Romæ fiat, quam quid fieri debeat *l. sed licet 12. D. de off. præsid.*

3 Non enim potest rite factum videri, quod factum est cōtra leges, *l. non dubium 5. C. de legib.* [Nec priuatorum cautiones legum auctoritate censeri debent, *l. vltim. D. de sum & legit.*]

4 Quia pronunciauerat contra leges & contra ius commune, *l. 1. §. 1. D. quæ sentent. sin appellat. rescind.* Iunge tamen *Defin. 41. inf.* [Aliud ergo est si abusus commerciorum ex interuallo sequatur legem. Nec enim ea vtilitas, quam per viam liciti commercij potest quis consequi ei auferenda est *l. Paulus 99. D. hoc tit. Ita Senatus* pro D. d'Ause Senatore, contra D. Comitem de la Forest, April. 1614. Iunge *Def. 41. inf. & 21. 22. & sup. hoc tit.*]

DEFINITIO XL.

Mora contrahenda impeditur per oblationem præsertim iudicialem, si ei obsignatione, at contracta non purgatur citra obsignationem.

OBlatio sola cum in iudicio facta est, licet neque obsignationis, neque solutionis vim habeat, ad inducendam liberationem, [1] prodest tamen ad impediendum cursum vsurarum, quæ ex mora deberētur, quia moram contrahendam impedit, ([2] quamuis contractam non sistat, [3]) licet verbalis tantum fuerit, [4] si creditor oblationem recusauerit. Quem ideo cautum esse oportet, vt oblationem verbo factam verbo agnoscat, ne dubitari possit quin steterit per debitorem, quo minus solutio facta sit aut saltē obsignatio. [5] Sane si mora iam contracta sit, non purgatur per sequentem oblationem, nisi sequatur obsignatio. [6] *Ita Senatus* in causa D. de Nicolle & N. Petri Ludouici de Leschereine, 11. Cal. Maij, 1595.

1 *l. si per te non stat 9. & l. acceptam 19. cum ibi not. C. de vsur.*

2 *d. l. si per te.*

3 Quam semel interuenisse sufficit vt vsuræ perpetuo debeantur, quousque debitum soluatur aut pro soluto habeatur, *l. Titia Seio 87. §. vsuras. de leg. 2.*

4 Sic enim vulgo nostri sentiunt *ex l. si rem 9. §. vlt. D. de pignor. act.* sed male, vt puto, quia debet locus ille, sicut & cæteri, intelligi de oblatione reali, vt scripsi in Rationalibus *ad l. si debitori 21. D. de iudic.*

5 Consilium est Bart. *ad l. creditores 3. C. de pign.*

6 *d. l. si per te non stat in fin.* quia obsignatio sola illa est, quę vim solutionis obtinet, *l. obsignatione 9. C. hoc tit.*

DEFINITIO XLI.

Qui se obligat aureos soluere ad communem valorem, eum valorem promisisse intelligitur, qui sit frequentatus etiam abusu commerciorum, maxime si ipse acceptos aureos expenderit ad eum valorem.

AVreos ad communem valorem soluere obligatus, non eum promisisse intelligitur, qui edicto Principis aut Magistratuum vices Principis gerentium auctoritate constitutus est,[1] sed eum, qui vsu adeoq; abusu commerciorum frequentatur.[2] Nec iniqua aut prohibita est conuentio, si præsertim is, qui se ad eam solutionis formam obligauit, acceptos à creditore nummos ad eum valorem expenderit.[3] *Ita in Senatu* ex tempore tractatum contra Benedictum Gisland, & Henricum Pic, pro Claud. Appian. 3. Non. Iun. 1595.

1 Nec enim communis valor ille est, sed publicus & præcisus, *l. pretia rerum 63. D. ad leg. Falcid.* Vide tamen *Defin. 39. supr.*

2 Id enim facit & euincit vtilitas promiscui vsus, *l. si quis mancipiis 17. §. si impubes. D. de instit. act.*

3 *Arg. l. 1. & tot. tit. D. quod quisque iur.*

DEFINITIO XLII.

Moram contrahens in soluendo non ob id cogitur soluere in meliore moneta, quam quæ fuerit tempore contracti debiti, nec si agatur de dote.

NEc dotis fauor, nec mora in soluendo contracta facere potest, vt solui dos debeat in meliore moneta, quam quæ fuerit tempore dotis datæ aut promissæ,[1] quia nunquam mora facit, vt plus debeatur, sed tantum vt eius, quod debetur, aut periculum aut accessio præstetur.[2] *Ita Senatus* in ea causa, de qua SC. 11. sup. De pact. conuent. tam sup. dot.

1 Sufficit enim vt reddatur in eadem bonitate, *l. cum quod 3. & ibi not. D. de rebus credit. & in l. Paulus 99. alias l. creditorem D. hoc tit.*

2 *l. si ex legati causa 23. & seq. l. si seruum 91. § sequitur D. de verb. obligation. l. mora 32. §. in bonæ fidei. l. cum quidam 17. §. si pupillo D. de vsur.*

DEFINITIO XLIII.

Edictum de imminuenda quantitate debiti ob melioratas monetas non pertinet ad expensas litium, quamuis iam ante factas & taxatas.

CVm edicto Principis aureorum valor extrinsecus imminutus esset aucta intrinsecus bonitate monetarum, atque ideo constitutum fuisset, vt in soluendis omnibus debitis, quæ contracta essent à Cal. Ianuar. anni 1591. in edicti vsque diem ea forma seruaretur, vt qui florenos octo deberet liberaretur quando septem florenos cum octo assibus. Quæsitũ est an edictum generalissimis verbis conceptum etiam ad litium expensas pertineret, quę ante edictum factæ adeoque taxatæ proponerentur. Nam de iis, quæ post edictum taxatæ essent, dubitari non poterat, quin in noua moneta sine diminutione deberentur.[1] Quandoquidem constat debitum impensarum quandocunque prorogatarum ex tempore taxationis certam legem formamq; accipere.[2] Et placuit ad hoc debiti genus edictum non pertinere.[3] Quoniam quæ actuariis & procuratoribus ad instruendam litem salaria præstantur, ea iam inde à multis annis taxata sunt,[4] & eo tempore quo multo melior moneta cudebatur, quam illa sit quæ nunc cuditur. Eaque taxatio tam stricte semper obseruata est, si nõ ab actuariis saltem à iudicibus & Senatoribus,[5] vt quamuis lõge deteriores monetæ postea cudi cœperint, non ideo tamen aucta sit quantitas, quę ex mera contrarij iuris ratione augeri debuisset.[6] Nempe quia variante in singulos fere dies aut menses bonitate monetarum & æstimatione, in incerto semper esset quid actuariis & procuratoribus deberetur, nouasque ex ea causa & innumeras lites suscitari necesse esset. Ergo ex contrario aucta monetarum bonitate, nihil idcirco immutari oportet.[7] Atqui, inquies, ita fiet, vt qui expendit in viliore moneta solutionem, accipiendo in meliore, plus recipiat quam impenderit. Fateor, sed potuit ex contrario minus accipere, si moneta deterior facta fuisset: cur ergo non ei prosit dubius euentus, qui & potuit nocere?[8] Rursus quid si nondum soluerit actuariis & procuratoribus, quod ob sumptus ante edictum factos soluere debuit? An non cogendus erit vt in noua moneta soluat quantumcunq; meliore?[9] Quid vero interest condemnati, an victor iam soluerit, an adhuc debeat, aut an aduersarij, an actuarij vel procuratoris ad litem dati commodo cedat, quod moneta melior cudi cœperit?[10] Denique cur victori pusillum hoc commodum inuideamus, quem certum est, nunquam posse ex litis victoria tantos sumptus consequi, quãtos reuera fecerit:[11] *Ita Senatus* in causa Hadriani de Landrian, contra Ludouicum & Iacobum Rollier, Prid. Non. Iul. 1595.

1 Quamuis factæ essent in moneta deteriore.

2 Cum ante factam taxationem nesciri possit, quid & quãtum expensarum nomine debeatur.

3 Licet dici soleat legem generaliter loquentem generaliter quoque intelligẽdam esse, *l. in fraudem 15. in fi. D. de testam. milit. l. de pretio 8. D. de publician. in rem act. l. 1. §. generaliter. D. de legat. præst.*

4 Stylo Senatus nostri iam inde à multis annis & ab ipsa Senatus erectione conduto.

5 Ad quos maxime legum custodia & obseruatio pertinet.

6 Ex not. per Guid. Pap. *quæst. 493.* & per Bart. *in l. Paulus 99 alias l. creditorem D. hoc tit.*

7 Exemplo eorum quæ scripsimus *Defin. 30. supr.*

8 Vt par sit ratio dubij euentus in vtrumque casum, *l. de fideicommisso 11. C. de transact. l. si pater puellæ 12. C. de inoff. testam. l. pen. C. hoc tit.*

9 Nemo siquidem audiendus est id petens, cuius contrarium non fuerat in contrarium euentum postulaturus, *d. l. penult. C. hoc tit.*

10 Ita est, vt dixi *num. 1. supr.*

11 Est enim hoc certissimum, & summo litigatorum omniũ malo comprobatum, nunquam sumptuum nomine tantum repeti, quantum fuerit impensum. Quæ ratio erat dubitandi *ad l. petitor 30. in fin. D. de liber. legat.*

DEFINITIO XLIV.

Soluendum est legatum in ea moneta bonitate, quæ fuit tempore testamenti, siue melior moneta tum fuerit, siue deterior.

EAdem fere quęstio, quæ tractata est de legatis ab eo tempore factis, quod edicto aut Senatusconsulto ad edictum facto comprehensum erat, an in ea moneta solui deberent, quæ fuerat testamenti tempore, an in ea, quæ subinde melior effecta fuisset? Dubitationem faciebat, quod edictum de debitis duntaxat locutum, non nisi ea debita comprehendere videbatur, quæ ex contractu inter viuos descẽderent,[1] quodque liberalitas in benemeritum collata,[2] adiuuanda potius quam restringenda videretur.[3] magis tamen probabatur testamenti tempus hoc casu inspici debere, sicut fit ex contrario, cum mo-

neta vilior & deterior effecta est,[4] vt vna eademque sit ratio augmenti & diminutionis.[5] *Ita tractatum est* 8.Id.Iul.1595.

1 Quod enim legatum est, donatum videri debet magis quam debitum *l.legatum est donatum 36.de legat.2.*

2 Non enim solent relinqui legata, nisi ob praecedens aliquod benemeritum, *l.nec adiecit 9.D.pro socio.*

3 Quomodo adiuuari semper debent quae sunt fauorabilia, *l.hoc modo 64.in fin.de condition.& demonstration.* restringi vero quae odiosa *l.cum quidam 19.de liber.& posthum.cap.odia.de reg.iur.in 6.*

4 *Ex l.si ita 8.D.de aur.& argen.legat.* Dixi *Defin.15.supr.eod.*

5 *Vt in l.scribit 74.in fin.D.eod.tit.de aur.& argen.legat.* secundum eam loci illius emendationem quam docuit Iacobus Cuiac.*lib.obseruat.2.cap.19.l.ad quod 7.in princip.D.de periculo & commod.rei vendit.* Fallit tamen in specie *l.deducta 58.§.penul.D.ad SC.Trebell.*

DEFINITIO XLV.

Vsurarum aliarumque accessionum augmentum monetale nullum vnquam debetur.

QVod ad vsuras aliasve accessiones attinet, saepius iudicatum est, augmentum monetae nullũ deberi, ne à tempore quidem taxationis, non ea ratione, ne detur accessionis accessio,[1] cum principale debitum sit,[2] sed ne det ea res materiam litium multiplicandarum, si in singula tẽpora & pene momenta, quibus vsurę deberi incipiunt, spectari oporteret, quis monetarum status & valor esset.[3] Igitur solui eas oportebit in ea moneta, quae currit cum petũtur, siue melior illa siue deterior facta sit.[4] *Ita Senatus* in causa, de qua SC.12.supr.de vsur.

1 Quae nunquam danda est, *l.vlt.C.de vsur.*

2 Vt scripsi *Defin.30.num.2.supr.& alibi saepe.*

3 Exemplo scilicet eorum quae scripsimus *dict.Defin.30.* de nullo praestando augmento annuarum pensitationum *ex l.quidam 21.D.de reb.credit.l.singula 6.D.de except.rei iudic.*

4 Quod vtique in dubio euentu positum est.

DEFINITIO XLVI.

Qui indebite id exegit, quod solui debuerat ad domum creditoris, cogitur id reddere similiter ad domum eiusdem creditoris.

EXactis indebite per aliquem reditibus alienis, quorũ ea conditio erat, vt per debitores ad creditoris domum ferri deberent,[1] si is postea ad restitutionem condemnetur, recusare non debet quo minus ferat etiam ad domum creditoris. Quia licet non sit emphyteuta, cum tamen effecerit, ne ab emphyteutis exigi amplius possit,[2] praestare debet ea omnia, quae emphyteutae ipsi praestare cogerentur.[3] *Ita Senatus* in publico Auditorio, pro D.de Bellegarde, contra D.d'Auully & de Seruans, 5.Id.Iul.1595.

1 Quod Gallice dicimus, *rente portable.* Regulariter enim non cogitur debitor ire ad domum creditoris, *l.item illa 18.*vbi Bart.*D.de const.pecun.*

2 Siquidem iniquum esset emphyteutam bis idem soluere.

3 Tanquam qui vltro successerit in locum emphyteutae, qui ad hoc erat obligatus.

DEFINITIO XLVII.

Obsignatio etiam cum satisdatione minorem vim habet ad inducendam moram, quam ad eam impediendam quamdiu ignoratur, an quod petitur debeatur?

QVamdiu incertum est, an quod petitur debeatur, non potest obsignatio certae quantitatis, facta per debitorem recusante solutionem creditore, constituere in mora creditorem.[1] Nec si praestita sit satisdatio.[2] Nam quod dici solet, sufficere vt pro non liquidis praestetur satisdatio, ita accipiẽdum est, vt sufficere possit ad impediendũ, ne debitor in mora constitutus videatur, sed non etiam ad faciẽdum, vt debitor creditorem in mora constituere possit.[3] Non quod in huiusmodi quęstionibus de mora magis fauendum sit debitori quam creditori,[4] sed quia multo facilius est moram impedire, quam inducere.[5] Caeterum nec in mora est debitor, qui nec soluit, nec offert satisdationem, quamdiu liquidum non ęst quid ille debeat.[6] Sed & obseruandum, multum referre, an quaeramus vtrum debeatur, an de illo potius, quantum debeatur? Si non constet deberi, de illo prius cognoscendum est, quam vt debitori prodesse possit satisdatio, cum alioqui quantitas est certa. Quid enim necesse est satisdare parato creditore quantitatem ipsam quam petit, & quae certa est accipere, si offerretur?[7] At cum de illo duntaxat quaeritur, quantum debeatur, nec tam pronunciationem quam liquidationẽ res desiderat, aequissimus est planeq; necessarius vsus satisdationis,[8] ne noceat debitori, quod statim non possit soluere rẽ, quę ne soluatur, non tam per ipsum stet, quam per rem ipsam.[9] *Ita Senatus* in causa N.Ludouici de Coysiaz, & Ioannis Gaudinon Aduocatorum, Prid.Id.Iul.1595.

1 Qui enim probabiliter ignorat quantum debeatur, non potest in mora esse vel soluendi vel accipiendi solutionem, *l.non potest improbus 99.cum ibi not.de reg.iur.*

2 *Ex l.statuliber ratiouem 5.D.de statulib.*

3 Difficilius enim est alium in mora constituere, quam seipsum à morae periculo liberare.

4 Nullus enim vnquã fauor est moratoris, siue debitor ille sit, siue creditor, ne sua ei mora & frũstratio prosit, *l.Lucius 37.D.mandat. l.in condemnatione 173.§.vnicuique.de regulis iuris.*

5 *L.si per te non stat 9.C.de vsur.l.vlt.D.de leg.commiss.*

6 Cum nihil possit ei imputari, *argum.l.sciendum 21.& seq.D.de vsur.* Idem est, si nemo sit qui possit accipere solutionem, *l.pecunia 9.§.1.l.cum quidam 17.§.si pupillo eod.tit.& d.l.vlt.D.de leg.commiss.*

7 Nam neque satisdatio neque obsignatio vice solutionis est, cum solutio ipsa fieri commode potest, quod euenit, quoties certum est, quid debeatur & quantum.

8 *Ex d.l.statuliber rationem 5.D.de statulib.*

9 Semper enim aliquo modo succurrendum est ei, cui nihil imputari potest, *d.l.pecunia.§.1.d.l.cum quidam.§.si pupillo.D.de vsur.cum simil.*

DEFINITIO XLVIII.

Solutio facta apparitori quamuis nullum ad solutionem accipiendam mandatum habenti, liberat soluentem, si modo facta sit iusto metu carcerum, & quid si apparitor acceptam pecuniam non statim reddat creditori?

APparitori potest soluere quisquis ab eo metu carcerum vrgetur, vt in promptu soluat, licet is neque speciale mandatum habeat ad accipiendam solutionem, neq; chirographum sibi traditum à creditore,[1] quia multo magis imputari potest creditori, cur talem apparitorẽ elegerit ad exequendũ,[2] nec adhibuerit legitimum procuratorẽ, qui solutionem acciperet,[3] quam debitori, cur non carceres iniustos pati maluerit.[4] Quid enim ei imputes, qui cogitur soluere, si soluat?[5] Nisi ponas debuisse illum etiam ex apparitoris praecepto soluere ad domum creditoris.[6] Sane non videtur carere dolo apparitor, qui acceptam pecuniam non statim reddit creditori.[7] Ideoque in eam rem aequum esset publice prospici aresto generali, quale in Gallia pronunciatum esse ex Pragmaticis Gallis quidam testantur.[8] *Ita Senatus* contra Clementem Augusard, 5.Calend. Decembr.

Decembr. 1595. & paulo ante, contra D. de Chassardon pro debitore qui soluerat N. Lamberto apparitori. *sine die.*

1 Dixi *Defin. 24. supr. hoc tit.*

2 *Argum. §. praeterea. Instit. quib. mod. re contr. obli. l. 1. §. illud sciendum & seq. D. de separat.*

3 *L. vero procuratori, 12. l. qui hominem, 34. §. si nullo, l. solutam, 49. D. hoc tit.*

4 Per quos scilicet ius ipsum libertatis infringitur, *l. 1. & 2. D. de homin. liber. exhib. l. Titio centum, 71. §. Titio centum D. de condicti. & demonstr.*

5 *L. quod autem, 6. §. apud Labeonem, D. quae in fraud. credit. l. aut praetor, 7. §. 1. vers. permittitur, D. de minor. l. sancimus, 25. C. de admin. tutor.*

6 Tunc enim potest imputare ei, cur maluerit soluere apparitori, cum ad id non vrgeretur.

7 Cum non alia mente ipsi detur, quam vt eam statim quasi nuntius perferat ad creditorem, *argum. l. absenti, 10. D. de donat.*

8 Ioan. Papon. *in syntagm. Arrestor. tit. D'huyssiers, sergentz, &c. num. vlt.*

DEFINITIO XLIX.

Cum euicta est res, quae fuerat data in solutum, siue pro re, siue pro pecunia, an pristina actione possit agi, an vero sola superfit actio de euictione?

QVi in solutum accepit rem pro re, id est, speciē pro specie, quod vtique si creditor consentiat fieri posse non ambigitur,[1] non eo minus pristinam actionem saluam habet, si postmodum res quam accepit euincatur.[2] Quasi hoc casu facta permutatione rerum, quam constat non aliter fieri posse, quam si hinc inde dominium transferatur. Nec enim qui rem alienam dat, vllam contrahit permutationem.[3] Sed tamen distinguunt plerique[4] hoc casu, an de euictione cauerit, nec ne, is qui rem pro re in solutum dedit? Et rursus qua ex causa euictio secuta proponatur, an quod ab initio fuerit alienus fundus, aut in ea saltem conditione, vt ex postfacto videri possit iam tum alienus fuisse, an quod alij creditori anteriori fuerit iure obligatus? Priore casu non dubitant, quin secuta euictione superfit actio pristina ob debitum repetendum, tanquam quae sublata non sit per alienae rei solutionem,[5] nec si de euictione cautum sit accipienti.[6] Posteriore vero magis probant subdistinguendum esse, an de euictione cautum sit, an non? vt si cautum sit, de euictione agi ex empto, non quidem directa, sed vtili actione oporteat,[7] pristina autem actio nulla superfit,[8] nec per euictionem adimatur debitori liberatio, quae fuerat parta per solutionem,[9] si vero nihil de euictione conuenerit, actio superfit vetus, quae competere sola potest.[10] Nec enim similis venditioni esse possit contractus ille, in quo pecunia non interuenit.[11] At si pro pecunia res detur in solutum, magis probant,[12] vt euicta re non possit agi prima actione, sed necessaria sit vtilis ex empto, quasi contracta hoc casu emptione, cum huiusmodi genus contractus, quo res pro pecunia soluitur, vicem obtineat venditionis, quae venditorem non obligat, nisi ad tradendum. Si vero genus quod debebatur, non consistebat in pecunia, sed in alia re, superfit creditori actio pristina contra debitorem, quasi nunquam liberatum ex ea solutione, quae potuerit quandoque reuocari.[13] Haec ita si non per transactionem eiusmodi datio in solutum peracta sit, quo casu fatentur, odio litium & fauore transactionum receptum esse, vt extincta actio non magis per euictionem resuscitari vnquam possit,[14] quam per non secutum eius rei, quae transactioni causam dederat, implementum.[15] Plane si ponas conuenisse nominatim, vt, si quando res in solutum data euinceretur, actio pristina superesset, nemo dubitat, quin omni casu superesse illam dicendum sit, pacti nimirum potestate.[16] Idemque admittendum esse placet, si de dote actio praecesserat,[17] cuius fauor vtique non admittit, vt pro ea cogatur maritus contentus esse noua ex empto actione, quae pro euictione competit, quippe quam minus fauorabilem esse constat, minusque plenas habere praestationes.[18] Multo igitur magis eandem sequemur sententiam, si de dote non maritus agat, sed mulier soluto matrimonio, cum fauorabilior sit causa mulieris quam mariti, vel ob hoc maxime quod admixtum habet fauorem reipublicae, cuius interest dotes saluas esse ad conciliandas facilius nuptias, replendamque liberis hominibus ciuitatem.[19] Atque haec quidem ex Bartoli & sequacium traditionibus recte tractabantur. Sed tamen verius mihi videbatur, tot praetermissis distinctionibus generaliter constituendum esse, si iuris rationem solam inspiciamus, nunquam pro soluto habendum esse id quod postmodum quacunque ex causa euincitur,[20] ac proinde veterem actionem superesse, siue ad agendum siue ad excipiendum,[21] personalem quidem paulo difficilius, quam nimirum tolli facilius est,[22] sed hypothecariam haud dubie, quam certum est tamdiu durare, quamdiu verum est, nec solutam pecuniam nec aliter satisfactum fuisse.[23] Quis enim dicat ei solutum vel satisfactum fuisse, cui data sit in solutum res, quae postmodum fuerit euicta?[24] Nec quod is qui rem pro pecunia in solutum accepit actionem de euictione omnimodo habiturus sit, exemplo emptoris, etiamsi nihil de euictione conuenerit, nocere illi debet, quominus pristino iure vtatur,[25] si malit creditoris hypothecarij, quam emptoris decepti personam sustinere, cum debitor qui dat in solutum, & quem ad dandum teneri certum est, non eo minus teneatur ad tradendum. Imo ac tanto magis, quod sine traditione datio, dominiique translatio fieri nulla potest.[26] Vnde illud etiam fit, vt quamuis ex causa contractae permutationis dominium vtrimque trāsferri necesse sit, secuta tamen vnius euictione ad exemplum actionis ex empto danda sit de euictione actio ei, qui euictionem passus est, vt quicquid sua interest consequatur.[27] Certe nec dubitabam, quin si per transactionem datum quid esset in solutum, restaurari aut retineri priorem actionem nullo casu oporteret, cum id fieri non posset, quin ipsa quoque lis resuscitaretur, quam resuscitari nunquam expedit? Ne tum quidem cum alioqui actionem resuscitari aequum esset.[28] Siquidem is, qui per transactionem aliquid in solutum accepit,[1] hoc omnino egit, vt non tantum ab actione pristina, sed etiam à lite discederet, cuius repetendae vix vlla vnquam satis iusta causa esse videatur.[29] *Ita tractatum est* in ea causa, de qua in Definit. 8. supr. De remiss. pignor.

1 *L. si non fortem, 26. § si centum, D. de condict. indeb. l. manifesti, 17. & praeced. C. hoc tit.*

2 *l. si quis aliam, 46.* vbi Bartol. & alij. *& ad l. qui res, 98. in princ. D. hoc tit.*

3 *L. 1. vers. ideoque Pedius ait, D. de rer. permut.*

4 Sic enim Bartolus distinguit *ad dict. l. si quis aliam, numer. 2.*

5 *l. libera, 8. Cod. de sentent. & interloc. omn. iudic. l. cum quis, 38. §. qui hominem D. hoc tit.* Bald. *in l. eleganter, 24. in fin. principij D. de pignorat. act.* vbi allegat rationem diuersitatis, quia hypothecaria nudam auocat possessionem, *l. si cum venditori 66. D. de euict.*

6 Non enim debet creditoris conditio esse deterior ob id, quod sibi cauetur pro euictione, nec vnquam amittit quis veterem actionem ob id, quod adiiciat nouam.

7 *l. si praedium, 4. C. de euict. dict. l. eleganter in princ. de pign.*

8 Bart. *ad d. l. si quis aliam, nu. 2. ex l. vlt. D. de condict. caus. dat.* quamuis Roman. & Imol. *in l. Aristo. §. Labeo, D. de donat.*

teneant contrarium, & recte.

9 *Vt in l. quæ res 98. §. diuersum D. hoc tit.*

10 *Ex l. si rem meam, 20. D. hoc tit.*

11 Vt possit dari actio ex empto de euictione, & in hoc sane fallitur Bart. Nam & cum rerũ permutatio facta est, si ex vna parte res euicta sit, competit actio, quanti interest, vt dicam *ad fin. Defin. ex l. si permutatione, 29. C. de euict.*

12 Idem Bart. *ad d. l. si quis aliam, num. 2. ex dict. l. si prædiũ, 4. C. de euict.* cui iunge *l. si ob causam, 13. eod.* Item *ex d. l. eleganter,* vbi Bart. putat esse casum, *D. de pign. act.*

13 *Ex l. qui concubinam, 19. § si heres, de legat. 3.*

14 *l. si pro fundo, 33. C. de transact.*

15 Datur enim actio præscriptis verbis, vt contractus impleatur. *l. quamuis 39. eod.* Bart. vbi supr. *nu. 1. ad fin.*

16 Bart. *ibid. nu. 1. in prin. & nu. 2. in fin.*

17 *Vt in l. quæ res, 98. in prin. de solut.* sic enim Bart. ad illum text. respondet, quamuis eius ratio sit generalis.

18 Castrens. *ad d. l. quæ res, numer. 2. ex l. vnic. Cod. de rei vxor. action.*

19 *l. 1. D. solut. matr. l. interest, 18. D. de reb. auct. iud. possid. alias l. 3. de priuil. credit.*

20 Per tex. *in d. l. si rem. 10. d. l. si quis aliam, 46. l. quæ res, 98. D. hoc tit. d. l. qui concubinam, 19. § si heres, de leg 3. l. si à substitutis, 45. §. heres, de leg. 2. l. 4. Cod. de euict. l. quod conuenitur, 190. de reg. iur.*

21 Anton. Capyc. *decis. 44.* quamuis contra sentiat Alexan. *cons. 105. ad fin. vol. 5.*

22 De quo vide elegans consilium Ioann. de Neuizanis, *cons. 69. à num. 12. vsque ad fin.*

23 *l. in sextante. pen. §. 1. in fin. D. de except. rei iudic. l. grege, 13. § etiam, D. de pignor. l. debitor, 59. C. ad SC. Trebell. l. cum quis, 39. § vlt. D. hoc tit. l. si rem, 9. § omnis, D. de pignor. act. dict. l. 4. C. de euict.*

24 *d. l. 19. § si heres, de leg. 3.*

25 *argum. l. 1. §. vlt. si quis à parent. manum. sit. l. in bello, 12. §. si quis seruum, D. de captiu. & postlim.*

26 *l. traditionibus. C. de pact.* Et hæc ratio destruit rationem Bartoli.

27 Text. est *in l. si permutatione, 26. C. de euict. l. 1. C. de rer. permut.*

28 *d. l. si pro fundo. 33. C. de transact.*

29 *l. fratris, 10. l. interpositas, 13. l. causas, 16. & pass. C. eod.* Nec facit pro Bart. textus quo ipse & Alex. mouentur, *in d. l. 4. C. de euict.* Potius enim probat disertis verbis per dationem in solutum rei postea euictæ non mutari causam pignoris. Minus obstat *d. l. eleganter.* Non enim ait per acquisitionem dominij reuocabilem finiri pignus, sed videri finitum esse, quod tamen re vera non finitur, *d. l. 4.* Deinde facile est videre totum eum locum esse Triboniani, siue verba, siue sensum cõsideres, vt pluribus Deo fauente docebimus *in Rational. & Defin. 20. sup. tit. prox. num. vlt.*

DEFINITIO L.

Emptor fundi dotalis, qui ex vtriusque coniugis voluntate debuit pretium deponere penes certam personam, vt in alterius fundi redemptionem impenderetur, si volente marito deponat penes alium æque idoneum, etiam ignorante muliere tutus est.

QVæ marito in dotem bona sua omnia dederat præsentia & futura, [1] dotalem fundum vendiderat præsente & auctoritatem præstante marito, adhibitoque, vt fieri solet, [2] iureiurando, ea lege, vt pretium impenderetur in causam redimendi alterius fundi Corneliani longe pretiosioris, [3] cuius nomine maritus agendo aduersus possessorem iam tum obtinuerat, vt cogeretur possessor retrouendere, ob eamque rem conuenerat, vt emptor intra certum tempus apud Senatus actuarium pretium obsignaret, hoc etiam addito, vt fundus ille redimendus, postquam redemptus esset, vinculo pignoris teneretur emptori, si quando empti controuersiam ille pateretur, [4] nec prius venditi fundi instrumenta petere emptor posset, quam pretium ita vti dictum est, obsignasset. [5] Emptor recusante actuario amice tantum per ipsum Senatus nostri. Principem interpellato, (quia neque cogi poterat, vt sequester fieret eius pecuniæ, quæ vltro offerebatur, [6] & de qua lis nulla pendebat,) [7] alios sequestros elegerat, præsente, consentiente, & idoneos affirmante marito, [8] absente tamen muliere. Tertio post die idem maritus, cui tam ex contractu dotali, quam ex iudicato competebat ius redimendi fundi Corneliani, & consequenter offerendi pretij, [9] eam pecuniam à depositariis acceperat, & in iudicio obtulerat condemnato possessori, quo recusante, quod sibi longe plus deberi contenderet, idem maritus eandem pecuniam, præsente & adprobante Senatore, in eam rem recuperatore dato, penes alium deposuerat. [10] Id curante etiam procuratore, quem ante multos annos tam maritus, quam vxor simul ad lites constituerant. [11] Post multum temporis mulier non conquesta de emptore, traditisque instrumentis decesserat, [12] herede relicto marito ex semisse & filio, quem ex alio marito susceperat ex alio semisse. Inter quos accepto familiæ erciscundæ iudicio conuenerat, vt ea obsignatio, quã maritus fecisset ad redimendum fundum Cornelianum, aut saltem fundus ipse Cornelianus, quem pro redempto habebant, communis maneret. [13] Itemque si qui fructus à die obsignationis ex ea causa deberentur. [14] Subinde & longo iam decurso interuallo filius, idemque coheres matris pretium ab emptore petebat, pro parte sua hereditaria, quasi adhuc debitum, quod non fuisset obsignatum, iuxta eam formam, quæ contractu præscripta erat. [15] Nec enim sibi aut matri nocere debuisse, quod ab ea forma contrario mariti consensu recessum erat, quandoquidem non magis poterat maritus voluntatem mulieris in pretij solutione irritam facere, tametsi bona ipsius omnia in dotem accepisset, [16] quam fundum dotalem sine vxoris consensu vendere. [17] Etsi enim datio in dotem inducit plus, quam mandatum generale cum libera, quippe quæ maritum ipsum faciat dominum: [18] tamen derogatum intelligitur ei mãdato generali, per subsequens magis speciale, & limitatum, quod ad fundi dotalis certa lege venditi pretium attinet. [19] Placuit tamen absolui emptorem debere, primum, quia ex cæteris partibus instrumenti apparebat, eam clausulam emptoris potius, quam mulieris fauore appositam fuisse, vt venditionem ex causa necessaria, vel saltem vtili factam esse constaret, [20] & vt emptoris indemnitati certiore pignore consultum esset. [21] Proinde licuerat ei ab ea conuentione discedere, [22] nec obstabat, quod ita scriptum erat, *ledict achepteur sera tenu de remettre le pris entre les mains des Greffiers du Senat.* Id enim factum videri poterat ad onerandum emptorem, vt suo sumptu & periculo Camberium vsque pecuniam afferret. [23] Sed & quamuis fauore solius mulieris ea clausula apposita fuisset, ei tamen satisfactum fuerat per æquipollens. [24] Non tam enim electa fuerat industria personæ actuarij, [25] quam opportunitas loci, [26] nec minus soluendo erat depositarius à marito electus. [27] Item quia obsignatio illa licet inscia muliere facta eundem effectum habuerat, quam habuisset si conuentioni satisfactum fuisset. Quandoquidem fuerat pecunia illa obsignata in eam ipsam causam, in quam fuerat destinata, id est, pro redimendo fundo Corneliano, quam in rem solius mariti factum interuenisse sufficiebat. [28] Nemo enim dubitat, quin si pretium penes actuarium Senatus obsignatum fuisset, vtique licuisset, marito tanquam domino rerum dotalium eam pecuniam etiam absente, & inscia vxore auferre, & Cornelio possessori fundi Corneliani offerre. [29] Quod si factum fuisset, non posset emptor semel liberatus ob id solum recidere in obligationem, quod postmodum pecunia illa male à marito obsignata & deperdita fuisset. [30] Vbi enim semel obligationi satisfecisset, quid poterat eius interesse, quam in rem postea illa pecu-

nia

nia impenderetur, aut an rursus à marito rite obsignaretur, necne?[31] Accedebat, quod eam secundam obsignationem à marito bene, & bona fide factam constaret, à muliere approbatam esse, quæ venditi fundi instrumenta omnia tradiderat,[32] cum tamen non prius ad eam traditionem cogi potuisset, quã emptor contractui satisfecisset.[33] Denique ab actore ipso, qui eam obsignationem à vitrico factam defuncta iam matre sibi cum vitrico communem esse voluerat.[34] *Ita Senatus* pro Dn. Comite de Grolee, contra D. de Breissieu, 9. Cal. Febr. 1596.

1 Nulla enim id lege probibitum est, *l. nulla lege, 4. Cod. de iur. dot.*

2 Ad confirmandum contractum qui alioquin non valeret, ob legis Iuliæ prohibitionem, *capit. cum contingat. Extr. de iureiur.*

3 Ita enim fiebat vtriusque coniugis conditio melior, & potest etiam constante matrimonio dos permutari, si id vtile sit mulieri, *l. ita constante, 26. D. de iur. dot.*

4 Quæ conuentio erat vtilis & necessaria ad acquirendum emptori ius non tantum pignoris, sed etiam prælationis in illo fundo, *l. licet, 7. C. qui potior. in pignor. hab.* iunct. *l. quamuis, 17. C. de pignor.*

5 Ex natura scilicet venditionis, quia cum sit contractus vltro citroque obligatorius ille prius debet implere, qui ex eo prior vult agere *l. Iulianus, 13. §. offerri, D. de act. empt.* Et sane quisquis fundum dotalem emit, vix vnquam adeo tutus esse potest, vt non aliquam sibi eo nomine controuersiã metuere debeat, per restitutionem in integrum impetrata absolutione à iuramento.

6 Quamuis vbi semel officium susceperit, non possit illud deserere, nisi iusta aliqua causa interueniẽte, *l. si apud quem, 5. §. vlt. D. deposit.*

7 Lite enim pendẽte potest actuarius, quem graphiarium dicunt, cogi vt sequester fiat tanquam publicum officium gerens, ex eaque causa in præmium laboris & fidei consequitur emolumentum, vt vocant nõ absimile illi, quod penditur pro iudicato.

8 Cuius potissimum intererat prospicere, ne qua in re aut ipse aut mulier læderetur. Nec quicquam vetat præcedentis conuentionis formam mutari, si in ea re nulla captio sit futura, *l. vlt. D. de iur. dot.* Maxime vero cum marito qui vicerat, competeret actio ex iudicato.

9 Eius enim est pretium offerre, qui vult redimere, *l. 2. C. de pact. int. empt. & vendit. l. si à te, 7. eod. tit.*

10 Quia scilicet sola oblatio etiam iudicialis non potuisset moram inducere sine obsignatione, vt dixi Definit. 49. *supr. eod.*

11 Videbatur tamen procurator ad lites constitutus non habere mandatum ad accipiendam solutionem; ideoque nõ videbatur huius procuratoris factum debere mulieri nocere, *arg. l. hoc iure, 66. D. de solut.*

12 Quæ tamen ex lege venditionis non poterat cogi vt traderet, priusquam emptor conuentioni satisfecisset.

13 Nihil enim vetat, accepto quoque familiæ erciscundæ iudicio manere aliqua bona communia, quorum nomine si postea diuidenda sint, agi oportet communi diuidundo, *l. si quid contendas, 45. D. famil. ercisc.*

14 Solent enim deberi fructus rei quæ retrouendi debuit, saltem à die obsignationis, *l. 2.* vbi Cagnol. & alij, *C. de pact. int. empt. & vendit.*

15 Certum enim est formam cuique rei præscriptam seruandam esse, siue à contrahentibus, siue à lege aut à statuto præscripta sit, Bart. *in l. Theopompus, 14 D. de dot. praleg. l. vero, 22. §. pen. D. de solut.*

16 *arg. d. l. vlt. D. de iur. dot. l. vlt. D. de pact. dotal.* De quarum legum sententia & lectione vide quæ scripsimus in libris Coniecturarum.

17 Quod lex Iulia iam olim prohibuit, *tot. tit. De fund. dot. D. & C.* & hodie noua lex Iustiniani, *l. vnic. §. etiam lex Iulia, C. de rei vxor. act.*

18 *l. dote, 9. C. de rei vind. l. quamuis, 75. D. de iur. dot. l. 1. D. de fund. dotal. l. quedam, 62. D. de acquir. rer. domin.*

19 Quia in toto iure generi per speciem derogatur, *l. in toto iure, 80. De reg. iur.*

20 Quod vnum maxime semper inspiciẽdum est in clausulis, siue contractuum siue testamentorum interpretandis, *l. 2. D. de leg. commiss. l. in ratione, 30. §. tametsi, D. ad leg. Falcid. l. Lucius Titius, 40 in fin. D. de fideic. libert.*

21 Quod igitur fauore emptoris conuentum erat, non debebat in eius odium retorqueri, *l. nulla, 25. D. de legib. l. quod fauore, 6. Cod. eod.*

22 Ex iuris regula, de qua *in l. si iudex ei circumuentus, 41. D. de minor. l. nemo, 156. §. vlt. de regul. iur. l. pactum, 46. D. de pact. l. pen. C. eod.*

23 Quod non parum erat incommodũ, quia cuius sumptu ferri rem in locum aliquem oportet, eius periculo res ipsa est, *l. sed etsi, 12. §. pen. D. ad exhib. l. si res mobiles, 10. & seqq. D. de rei vindic. l. cum res, 47. de legat. 1.*

24 Quod videbatur sufficere, cum dici soleat nihil referre, in quid ex æquipollentibus fiat, *l. vlt.* vbi omnes notãt, *D. mandat. l. mulier, 22. D. ad SC. Trebell.*

25 Quæ scilicet non erat nominata, quamuis multum referat quis depositarius eligatur, *§. præterea, Instit. quib. mod. re contr. oblig. l. 1. §. is quoque, D. de oblig. & action.* Sed id pertinet ad eos depositarios, qui priuatam personam gerunt, nec nisi ratione personæ ac fidei eliguntur non ad eos, qui propter officium publicum quod exercent, quia securus est, qui pecuniam suam deponit penes eum, cuius fides publice sit electa & adprobata, quasi deponat in loco publico & in æde sacra, quæ depositionis & obsignationis ratio semper tutior est, *l. 1. §. apud Iulianum, 37. l. si apud quem, 5. in fi. D. depos. l. si remp. ratam, 73. D. de procurat.*

26 Qui scilicet omnium tutissimus videbatur, eratque.

27 Vt proinde nihil interesse videri posset, quod alium depositarium maritus elegisset, quam qui ab initio fuerat electus.

28 Cum in eo nihil fieret aduersus conuentionem, parũque referat, qua ratione fiat, quod fieri debuit, licet aliter fiat dummodo idipsum fiat, *d. l. vlt. D. mandat.*

29 *d. l. dote, 9. C. de rei vindic.* iunct. *d. l. 2. C. de pact. int. empt. & vendit.*

30 Semel enim liberatus non potest, aut ignorans aut inuitus recidere in obligationem, *l. 1. C. de contr. iudic. tutel. l. qui res, 98. §. aream, D. hoc tit. De solut.*

31 *arg. l. bona fide, 27. D. ad SC. Vellei. l. dolo, 19. ante finem D. de nouat. & deleg.*

32 Quæ ratihabitio poterat retrotrahi mandato ex vulgata iuris regula.

33 Qui enim vult consequens, vult etiam necessarium antecedens, *vulg. l. ad rem mobilem, 58. l. ad legatum, 62. D. de procurator.*

34 Quæ conuentio fieri non potuerat, quin hoc ipso rata obsignatio haberetur. Alioqui de nulla obsignatione communicanda actum videretur, cum nulla sit obsignatio quæ non rite facta est, *argum. l. quia nullum, 40. D. de rei vindicat.*

DEFINITIO LI.

Nulla superest petitio augmenti monetalis post solutionem sortis acceptam sine protestatione, etiamsi agatur de dote.

REstituta dote licet in viliore moneta, quam in qua restitui debuerit, augmenti tamen petitio nulla superesse potest, si protestatio nulla interuenit.[1] Neque enim nouum est, vt volenti & consentienti debitori solutio fiat in deteriore moneta,[2] quamuis si nolit eiusmodi solutionem accipere, non sit cogendus.[3] In cæteris debitis, vtpote quę multo minus fauorabilia sint, multo magis idem iuris est.[4] *Ita Senatus* in causa Ludouici Geneuois, & Antonij Perret, 21. Mart. 1596.

1 Protestatio siquidem interueniens solet conseruare ius protestantis, *l. etsi quis, 14. §. plerique, D. de relig. & sumpt. fun. l. pro herede, 20. vers. & ideo, D. de acquir. hered. l. 4. §. 1. D. quib. mod. pign. vel hypoth. soluit.*

2 Nec enim volenti & consentienti potest fraus fieri & iniuria, vt habet vulgata iuris regula, *leg. in diem, 9. §. 1. de aqua & aqu. pluu. arcend. l. nemo videtur fraudare, 145. de regul. iur.*

3 *l. creditorem, 99. alias l. Paulus, & alias l. debitorum, D. hoc tit. De solut.*

4 Nam à maiori ad minus valet argumentum affirmatiue, vt aiunt Logici, & notant nostri *ad Authen. multo magis, C. de sacros. eccles.*

DEFINITIO LII.

Cessionarius certæ quantitatis, cui nullum monetæ augmentum debebatur, non potest illud petere à debito-

re cedentis, tametsi debitam fuerit cedenti.

CVm tibi ducentos florenos deberem, nullo monetæ augmento melioratos,[1] cesseram tibi nomen Sempronij, qui totidem mihi debebat cum augmento. Non es audiendus, si quid petas augmenti nomine supra florenos ducentos.[2] Neque enim cessum tibi, & in solutionem datum videri quicquam potest, supra quam tibi debebatur.[3] Quod eo pertinet, vt omnimodo absolui Sempronius debeat, si in eo moneta ducentos florenos tibi offerat, in qua totidem tibi debebant.[4] *Ita Senatus* in causa Philippi Verdet, & Claudij Monod, 13. Calend. April. 1599.

1 Quia scilicet ex die contracti debiti nulla superuenerat deterioratio monetarum, quę huiusmodi augmento causam præbere solet.

2 Quod enim augmenti nomine præstatur, auget sortem. Vnde & augmenti nomen habet.

3 Cum nec solui possit quod non debetur, *l. qui promisit, 48. D. de condict. indeb. l. stipulatio ista, 38. §. inter certam, De verb. oblig.*

4 Quia nec plus tibi debere potest, quam ego debui.

DEFINITIO LIII.

Obsignatione opus est ad purgandam moram, nec oblatio sola sufficit, licet iudicialis.

OBlatio quantumlibet iudicialis, adeoque realis, quæ sufficeret ad inducendam pignoratitiam actionem,[1] non sufficit ad purgandam moram: Sed obsignatione, & quidem ea, quæ legitime facta sit, opus est.[2] *Ita Senatus* in causa N. Gaspardi de Lucinge, & liberorum N. Petri de Bellegarde, de S. Ciergue, 8. Id. April. 1596.

1 *l. si rem, 9. §. vlt. D. de pignor. act.* Dixi Defin. 6. *supr. ill. eod. titul.*

2 Ex tradit. per Bart. & DD. *in l. acceptam. C. de vsur.* Iunge Defin. 40. *supr hoc tit.* [Nec tamen quælibet obsignatio sufficit, etiam præcedente oblatione facta vero creditori, sed creditorem talem esse oportet qui solutionem accipere potuerit & debuerit. Finge iussum creditorem eam pecuniam impendere in emptionem fundi. Si creditor indicet venditorem fundi, debet oblatio fieri venditori non creditori soli. *Ita Senatus* pro Guillielmo Bouard. Idib. Septembr. 1612.]

DEFINITIO LIV.

Debitoris est probare pecuniam à se oblatam & obsignatam probam fuisse, alioqui nec valet oblatio nec obsignatio.

SI oblatam à debitore pecuniam creditor quasi ęrosam aut alia ratione minus probã, accipere recusauerit, debitoris oneri incumbit, vt doceat probam esse.[1] Alioqui non videbitur fuisse creditor in mora accipiendi.[2] Et consequenter neque ad eum pertinebit periculum pecuniæ, si forte fuerit obsignata,[3] quia nec valet obsignatio pecuniæ debitæ, nisi cum in accipienda solutione mora per creditorem contracta est.[4] Multo minus valebit obsignatio, si nec numerata nec ostensa pecunia sit,[5] sed tantum in sacculo & folle, vt aiunt, deposita. Proinde non eo minus poterit creditor vrgere debitorem ad solutionem, iis ipsis modis omnibus, quibus posset si obsignatio nulla facta fuisset,[6] neque sibi in causa sua ius dixisse videbitur,[7] si ex postfacto appareat obsignationem inutiliter factam fuisse, dummodo nulla iudicis auctoritas interuenerit.[8] *Ita Senatus* pro Petro du Crest, contra Dn. du Noyret, nunc Præsidem meritiss. Cameræ Computorum Gebennens. Idib. Maij, 1596.

1 Quia est hoc fundamentum intentionis debitoris, cum non alia pecunia possit soluta liberare debitorem, quam quæ proba sit, *l. elegauter, 24. §. qui reprobos, D. de pignor. action.*

2 *l. sciendum 22. & seq. D. de vsur.*

3 *Arg. l. creditor, 102. iunct. l. creditorem 99. alias l. Paulus, D. hoc tit.*

4 Dixi Defin. 7. *supr.*

5 Numeratam enim fuisse necesse est, vt appareat sufficientem fuisse oblationem & obsignationem, quam scilic. totius debiti esse necesse est, *l. obsignatione, 9. C. hoc tit. Nota in l. acceptam, 19. C. de vsur.*

6 Nulla enim videtur facta esse obsignatio, si non rite facta sit, *l. quoties, 6. D. qui satisd. cogant. l. 2. D. de auct. tutor. l. quae nullum, 40. iunct. l. praeced. D. de rei vindic.*

7 Quod nunquam licet, *l. 1. D. quod legat. l. extat, 13. D. quod met. caus. l. non est singulis, 186. de reg. iur.*

8 Quod enim iudex quasi rite factum comprobauit, pro rite facto haberi debet propter iudicis auctoritatem, *l. at praetor, 7. §. 1. vers. permittitur D. de minor. l. sermo, 65. §. cum praetor, D. ad SC. Trebell.*

DEFINITIO LV.

Augustanus qui contraxit Camberij si repertus ibi conueniatur, nullam fori præscriptionem habet.

QVi Camberij contraxit, cum esset Augustanus, si Camberij reperiatur, potest ibi conueniri, nec habet præscriptionem fori,[1] maxime si ei præscriptioni renunciauerit, vt fieri adsolet.[2] Locus enim contractus maxime spectandus est, quoties quęritur vbi solutio fieri debeat.[3] *Ita Senatus* in causa Dn. de Leschaux & Velat Cambeiensis, 26. Nouem. 1596.

1 *l. 2. §. omnes, l. heres absens, 19. §. 1. l. interdum, 36. in fin. l. argentarium, 45. D. de iudic.*

2 Quin enim possit renunciari præscriptioni fori non ambigitur, *l. pen. C. de pact.*

3 Sicut è contrario contraxisse vnusquisque intelligitur eo in loco, in quo vt solueret se obligauit, *l. contraxisse, 21. D. de oblig. & act. iunct. leg. omnem, 26. vbi scripsi in Ration. D. de iudic.*

[DEFINITIO LVI.

De solutione facta patri proprio nomine quæ fieri debuerat tanquam patri.

SOlutio facta patri pecuniam accipienti proprio nomine cuius tamen accipiendæ ius non habebat, nisi tanquam pater & legitimus filij administrator perinde liberat debitorem, vt à filio qui verus creditor fuit, neque viuo, neque mortuo patre conueniri possit, cùm idem ille cui solui iure potuit, & debuit solutionem acceperit, licèt alio iure ac nomine. Ex eáque causa pater filij debitor potiùs constitutus intelligitur. *Ita Senatus* mense Iulij 1613.

DEFINITIO LVII.

De pecunia promissa soli marito pro precio rei vxoris per eam cum marito vendita & soluta mulieri post mortem mariti qui viuus alij cesserat.

VXor bona quædam sua cum marito vendiderat, & consenserat, vt emptor soli marito se obligaret de precio intra certum tempus soluendo. Posteà maritus cuidam suo creditori ea obligatione & actione cesserat in solutum, ita tamen vt de cessionis causa, nonnisi ex cedentis confessione appareret. Mortuo subinde marito ante factã ex causa cessionis exactionẽ, debitor soluerat creditori mulieris id ipsũ mandantis, sed inauditis tamen mariti heredibus. Postmodum conuentus à cessionario debitor excipiebat

piebat, neque iustam fuisse cessionem, de cuius causa non constabat, nec de vlla numeratione adeóque nec de certa quantitate quæ aut debita, aut numerata diceretur.[1] Neque conueniri se posse à cessionario posteaquàm per solutionem vero creditori aut quod idem est[2] alteri ex mandatu creditoris factam liberationem sine dubio esset consecutus.[3] Cessionarius contrà negabat solutionem factam esse vero creditori, aut ex ipsius voluntate, cùm alius creditor ex instrumenti verbis non esset quàm maritus, quo iam defuncto heredum ipsius aut saltem cessionarij voluntas omnino exquirenda videbatur,[4] etiamsi dotalia bona fuisse proponerentur, ex quorum venditione precij debitum conflatum esset.[5] Nam & in dotis repetitione factum mariti aut heredum eius interuenire necesse est.[6] Placebat pro liberatione debitoris potius pronunciandum. Et quia cessio illa manifesto vitio laboraret,[7] & quòd ex obligatorio instrumento facto incontinenti post venditionem bonorum vxoris constaret euidenter non nisi tanquam maritum, atque ita ipsius vxoris nomine stipulatum fuisse,[8] qui aliam stipulandi causam nullam habere probabatur,[9] sibique debebat imputare cessionarius cur non citius denunciasset debitori ne per iustam ignorantiam circumueniretur.[10] *Ita tractatum est* nondum tamen decisum in causa N. D. de Curtilles & N. Carole Salteur in publico auditorio 21. Nouemb. 1613.

1 Probanda enim est iusta causa cessionis aliter quàm ex nuda confessione cedentis *l. per diuersas 22. vbi tex.* & omnes notant *C. mandat.*

2 Nihil enim refert an quis vero creditori soluat, an vero procuratori *l. vero procuratori 12. D. de solut. l. quamuis 40. l. vlt. & leg. seq. D. ad SC. Trebell.*

3 Est enim solutio naturalis & germanus modus tollendæ obligationis *l. vlt. D. hoc tit.*

4 *vt in l. si ego 9. §. si res D. de iur. dot.*

5 Cùm pecunia ex re dotali redacta dotalis esse videatur tanquam subrogata in locùm rei dotalis *l. Titia 62. in fin. De iur. dot.* Sicut è contrario res ex pecunia dotali empta dotalis esse videtur *l. res quæ 54. eod.*

6 *l. dotis actione 9. C. solut. matr.*

7 *d. l. per diuersas.*

8 Præsumendus est enim fuisse stipulatus eo iure quo potuit & ex titulo præambulo *l. quadam mulier 77. De rei vindic. l. res ex mandatu 59. de acquir. rer. dom. l. possessio 49. §. vltim. de acquir. possess.* Sicuti procurator simpliciter acquirens intelligitur acquirere tãquam procurator. Crauet. *cons.* 92. *num.* 12.

9 Alioquin doli exceptione repelli potuisset agens ex stipulatione interposita sine causa.

10 *vt in l. 3. C. de nouat. l. vltim. D. de transact.*

DEFINITIO LVIII.

De debitore per delegationem liberato se obligante pro euictione pignorum à delegato datorum.

OB eam causam accepto liberatus quod alium debitorem delegasset[1] qui primo creditori cauerat datis pignoribus,[2] si conuenerit, vt in casum euictionis pignorum teneatur delegans de euictione,[3] Pignoribus postmodum euictis, non ideo extincta obligatio ressuscitabitur, aut iudicis officio restaurabitur,[4] quod neque delegationis potestas[5], neque iuris ratio[6] patitur, sed noua de euictione nascetur, per quam is cui facta est delegatio plenissimam indemnitatem non debiti quod amplius nullum superest, sed ipsius euictionis nomine consequatur.[7] Proinde si euicta pignora minoris sint, quàm sit debiti extincti quantitas, non ad summam quæ fuit debita, sed ad valorem pignorum litis æstimatio referenda erit.[8] Nec sunt ista contraria. Aliud enim est in vetere obligatione retineri, quod post interpositam delegationem fieri nullomodo potest,[9] ne quidem per expressam conuentionem,[10] cùm iuris ratio non sit in potestate contrahentium.[11] Aliud verò ex noua, & superueniente causa in nouam obligationem incidere eum ipsum qui ab alia fuerit iam liberatus: quod nulla certè vel lege vel ratione prohibetur.[12] *Ita Senatus* pro N. Humberto De ville contra sorores Poncet in ea causa de qua Defin. 12. sup. tit. prox.

1 *vt in l. ob eam causam 9. D. de præscr. verb.*

2 Caueri enim solet datis aut fideiussoribus aut pignoribus *l. si mandatu 59. §. vlt. D. mand. l. 4. §. addici D. de fideic. libert.*

3 Alioqui periculum pignorum, vt & nominis delegati pertineret ad delegatarium *l. pupillo 96. §. forer. D. hoc tit. l. periculum 30. D. de pignor.*

4 *d. l. ob eam causam*, quæ loquitur etiam illo casu quo delegatio nulla facta sit, sed tantùm promissa.

5 Cùm delegatio omnis contineat nouationem, quæ semper obligationem veterem perimit, & transfert in sequentem *l. 1. l. delegare 11. & pass. De nouat. l. 3. & vltim. Cod. eodem.*

6 Semel enim extincta obligatio numquam reuiuiscit *l. quo res 98. §. aream D. hoc tit.*

7 Sunt enim ista diuersa *l. si inter 21. §. vltim. D. de pignor.* Iunge *l. empta re 70. D. de euict.*

8 Actio enim de euictione non ad plus extendi potest quàm ad valorem rei euictæ, & si quid eo nomine amplius interfit *d. l. euicta l. bonitatem 13. l. si in venditione 60. eodem.*

9 Cùm delegatio quæ valuit obligationem totam priorem sustulerit *l. si mulier 59. §. ex asse D. de iur. dot.*

10 Non enim valent conuentiones in contractu appositæ, quoties sunt contra substantiam ipsam contractus *l. cùm precario 12. D. de precar. & simil.*

11 Adeoque nec iudicantium *l. 1. §. 1. D. ad SC. Turpill. l. ordo 15. D. ad municip.* Nec enim priuatorum cautiones legum authoritate censeri possunt *l. vlt. D. de fun. & legat. l. ius publicum 38. D. de pact.*

12 *l. Papinianus 18. D. de seruit. l. si quis ædes 30. vrb. præd. l. si es 9. commun. præd. l. 2. §. pen. de hered. vel act. vend.* Sicut & manente vetere obligatione noua constitui potest *l. ab emptione 58. in fin. D. de pact.*]

TIT. XXXI.

DE EVICTIONIBVS.

DEFINITIO I.

Venditor non potest exigere pretium ab emptore conuento per alium hypothecaria, nisi pro eo litem suscipiat, caueatque de restituendo pretio, si tertius obtinebit.

SI quis fundum emphyteuticarium vẽdiderit, & ex natura contractus emptori habere licere promiserit,[1] post traditionem vero appareat pro reliquis annui canonis obligatum esse fundum, eoque nomine litem à domino directo, siue ante, siue post contractum institutam,[2] non idcirco poterit emptor pretium retinere in id vsque tempus, quo venditor de euictione satisdederit, vt fieri solet, cum in ipso, vt aiunt, contractus limine imminet periculum euictionis.[3] Neque enim per actionem hypothecariam euincires videtur,[4] quam habere emptori licet ablato solutoque debito.[5] Nec quod directus dominus directam quoque rei vindicationem fortassis exerceat,[6] ad rem quicquam faciet. Habet namq; vindicatio illa eandẽ

sit,[1] nulla ratio est, vt in vsuras cedat solutio, quæ simpliciter facta est, quoniam vsuræ, antequam taxatæ sint, debentur quidem,[2] sed tamen exigi nondum possunt.[3] Idem erit, si facta vsurarum taxatione creditor pro sortis solutione iudicati executionē persecutus sit. Secuta enim solutione credendus est debitor in eam causam soluisse, ex qua magis vrgebatur.[4] *Ita Senatus* pro D. Benedicto Cauet Senatore clarissim. contra heredes N. de la Loge, Prid. Id. Februar. 1594.

1 *l.5.§.Imperator 2.vers. quod generaliter constitutum l.Testa 48.D.hoc tit.l.1.in fin.C.eod.*

2 Id est, quæ iam sunt certæ & taxatæ. Nam si naturaliter tantum essent debitæ, puta ex pacto & consequenter iure ciuili indebitæ, non possent quidem exigi, sed tamen non eo minùs in eas esset imputanda solutio, quæ scilicet facta esset in vsuras *vt in d.§ Imperator in princip.* At aliud est, si solutio facta sit simpliciter *vt in d.vers. quod generaliter.* Et de huiusmodi solutione loquitur hæc Definitio.

3 Prius enim est, vt condemnatio præcedat, quàm vt taxatio condemnationis fiat, *l.si traditio 4.C.de action.empt.*

4 Ex iudicato & condemnatione *l.2. & 3. C.de fruct.ib.& lit.expens.*

5 Quia exactio non potest fieri vt neque solutio quantitatis incertæ.

6 Ex regula, quæ vult præsumi factam esse solutionem in causam grauiorem & duriorem & antiquiorem *l.3.l.in his 5.in princip.D.hoc tit.* Text. est *in l.cùm ex pluribus 103.eod.*

DEFINITIO XXXII.

Solutio annuæ pensionis pro tribus annis continuis inducit præsumptionem totius debiti in præteritum soluti, sed tamen contra præsumptionem hanc admittitur probatio.

EX solutione quidem annuæ pensitationis pro tribus annis continuis præteritis, de qua constet per tres apochas, inducitur iuris præsumptio, quod totius temporis præcedentis nomine nihil omnino debeatur, quasi integris solutis omnium annorum reliquis. Si modo integra tribusque pensionibus & apochis diuisa solutio probetur.[2] Alioqui si vel vna numeratione trium annorum pensitationes solutæ sint, vel minus integra solutio aut non cōtinui triennij facta proponitur, nulla de reliquorum anterioris temporis solutione præsumptio nascitur.[3] Sed tamē non excludit ea præsumptio contrariam probationem, si creditor probare velit reliqua deberi. Vincit enim præsumptionē probatio.[4] Quare etsi is, à quo reliqua petebantur, confessus sit se debere, cum posset se tueri exceptione præsumptæ solutionis, non poterit in integrum restitui tanquam læsus,[4] si alias læsionis probationes nullas habeat, quam quod cōtinui triennij apochis prolatis solutionis præsumptionem inducere possit. Quid ni enim bonam fidē agnoscere potuit?[5] Sed hoc ita, si ea confessio neque per vim, neque per dolum extorta proponatur.[6] *Ita Senatus* in causa D. de Sarrio Augustani, & Andreæ Baullan, 17. Cal. April. 1594.

1 *lege quicunque 3.Cod.de apoch.publ.lib.10.tit.22.cum ibi not.*

2 Vt probat *d.l.quicunque, in illis verbis, si trium cohærentiū sibi annorum apochas securitatesque protulerit.*

3 *l.si chirographum 24.& seq. D.de probat. l.adseueratio 10. C.de non numer.pecun.*

4 Cum nulla sit melior & certior probatio, quam quæ sit per confessionem partis, *l.generaliter 13.eod.tit.C.de non numer.pecun.*

5 Nemo siquidem bonam fidem agnoscere prohibetur, *l.quoties 9.§.sicut.D.de admin.tutor.*

6 Quod enim per metum vel per dolum, vel per vim factū est, id ratum habere prætor nunquam debet, *l.si mulier 21.§.... D.quod met.caus.l.procurator 11.§.in perpetuum. D.de dolo mal. exception.*

DEFINITIO XXXIII.

Ibi soluendum & reddendum est indebitum, vbi exactum fuit & in moneta illius loci, si intersit eius, qui soluit indebitum.

QVi ab Augustano iudice in Augustana prouincia pecuniam indebitam soluere condemnatus coactusque fuerat prouocatione ad Senatum nostrum facta obtinuerat, condemnatus falsus creditor restitutionem pecuniæ offerebat Camberij in ea moneta & monetæ æstimatione, quæ Camberij recepta esset. Visum est, audiri eum non debere, si victoris interesset in ea potius moneta aut æstimatione solutionem accipere, quæ in Augustana prouincia frequentaretur,[1] quia non tam in quo loco facta esset condemnatio, quam vbi indebite extorta solutio inspici oporteret,[2] ne alioqui in damno moraretur is, cui facta iniuria fuisset.[3] Idemque dicendum placuit de iis quoq; expensis, quas in causam litis idem ille victor in eadem prouincia erogasset,[4] tametsi earum soluēdarum obligatio non nisi ex posteriore iudicato ac Senatusconsulto competens in eo ipso loco, in quo iudicatum fuerat, nata videretur.[5] Plane eorum sumptuum nomine, qui in causa appellationis & Camberij facti essent, absurdum foret cogi condemnatum prestare victori vtilitatem loci, & æstimationem illam monetæ, monetamve, quæ apud Augustanos recepta sit, licet proponeres fortasse monetam Augustanam, id est, ex illa prouincia allatam, quæ Camberij impensa est tantam domino suo vtilitatem attulisse, quanti ea Camberij fuit.[6] *Ita Senatus* in causa N. Cantamot Augustani, 4. Id. Maij, 1594.

1 Quia semper & omnimodo indemnis seruandus est creditor, *l.Paulus 99.alias l.creditorem.D.hoc tit.*

2 Nam cum is, qui indebitum accipit, obligetur ex quasi contractu, *l.si quis absentis 5.§.is quoque.D.de obligat.& act.* non alio loco videri potest se ex quasi contractu obligasse is, qui indebitum accepit, quam vbi accepit. Porro vbi quis contraxit, vel quasi, ibi & conueniri vt soluat potest, *l.2.§.omnis.l.heres absens 19.§.1.D.de iudic.*

3 Non enim leuis iniuria fit ei, à quo inuito extorquetur solutio tāquam à debitore, cum tamen non sit debitor, *l.mutuarum 13.§.si quis per iniuriam & l.si creditor 19.D.de usur.*

4 Nam expensarum quoque nomine indemnis seruari victor debet, *l.properandum 13.§.sine autem alterutra.C.de iudic. l.eum quem 79.D.eod.l.qui solidum 78.§.1.de leg.2.*

5 Cum potuit fieri vt expensæ compensarentur, aut non adiudicarentur, *vt in d.l.qui solidum 78.§.1.de legat.2.*

6 Cum tanti moneta quæque sit, quanti expendi potest, *l.3. de in lit.iurand. l.si ita fideiussorem 42.D.de fideiuss.*

DEFINITIO XXXIV.

Apocha in chirographi tabulis conscripta in eam causam facta creditur, quæ chirographo continetur, etiamsi dicatur id factum per errorem, nisi error probetur.

A debitore pecuniam accepisse professus per apocham in chirographi tabulis conscriptam, in eam causam accepisse intelligendus est, quæ chirographo continetur. Nec si per errorem id factum dicat audiendus est, nisi errorem probet,[2] quamuis non ab ipso debitore numerata sit pecunia,[3] sed ab alio, qui eam solutionem sibi proficere, & in aliam causam imputare velit.[4] Quod cum euenit inter eum, qui ipse soluit, & eum, qui solutionis commodum captat, prius discutienda res est, cuius vtilitati cedere solutio debeat.[5] Sed interim pro vero debito non habebitur, quod, an solutum sit, nesciatur. Ideoque interea inhibebitur executio.[6] Idemque erit, si apocha sic conscripta fuerit, vt debitoris persona

fona demonftratá non fit, fed folutio tantum tefta-ta.[7] Cur non enim præfumamus delendæ aut exonerandæ obligationis chirographariæ gratia factam folutionem, cuius probatio ex chirographo ipfo petatur? *Ita Senatus* in caufa R.D. Abbatis Ambroniacenfis, & N. Ioannis Dionyfij Cauet, 3. Non. Iun. 1594.

1 Nulla enim ratio effet confcribendæ apochæ in margine chirographi, fi in aliam quam chirographi caufam folutio facta effet.

2 Erroris enim probatio femper falua effe debet, cum non confentiant qui errant, *l. fi per errorem 15. D. de iurifdict. l. nihil confenfus 116. §. vlt. de reg. iur.*

3 Qui cafus longe minorem habet dubitationem.

4 Eo prætextu, quia credendus quifque fit id potius foluiffe quod fuo nomine debeat, *l. & magis 4. D. hoc tit.* Sed tamen nihil vetat etiam ab alio folui quod alius debeat, *l. folutione 23. eod. l. foluendo 39. de negot. geft.*

5 Nec enim poteft vnica numeratio plures obligationes tollere, nifi in cafibus, de quibus *in l. in numerationibus 44. D. hoc tit.*

6 Et quidem vtriufque debiti propter incertitudinem, licet certum fit, vni tantum debito folutionem proficere poffe.

7 Imperfonaliter. Sufficit enim vt relinquatur locus interpretationi.

DEFINITIO XXXV.

Etiam promiβio de reddendo chirographo inducit tacitum pactum de non petendo, ficut & ipfa redditio.

NOn folum redditio inftrumenti inducit tacitum pactum de non petendo,[1] fed etiam promiffio ipfa de reddendo inftrumento,[2] quia non tam redditio inftrumenti quam reddentis animus prodeft ad eiufmodi pactum inducendum.[3] *Ita Senatus* in ea caufa, de qua SC. 30. fup. de reb. credit. & iureiur.

1 *lege 2. verf. & ideo. cum ibi not. D. de pact.* Dixi *Defin. 28. fup.*

2 Quamuis aliud fit promiffio de reddendo inftrumento, aliud vero redditio inftrumenti: ficut & aliud eft pactum de vendendo vel donando, aliud vero venditio vel donatio. Bart. *in d. l. vlt. num. 8. D. de condict. c. auf. dat.*

3 *d. l. 2. l. creditricem 7. C. de remiff. pignor. l. qui debitori 15. C. hoc titul.*

DEFINITIO XXXVI.

Solutio facienda in tot aureis æftimatis per libras Regias, non tam ex aureorum quam ex librarum numero æftimari debet, & poteft fieri in quacunque moneta admiβibili in loco folutionis deftinato, dum ne deterioriata fit.

COnductor ex caufa fufceptę cōductionis fe obligauerat ad folutionem mille aureorū æftimatorum tribus libris Regiis, quę fex florenos cum affibus tribus monetæ noftræ efficerēt. Conuenerat que vt quamuis contractum effet apud nos, vbi & conducta bona fita erant, folutio tamen Lugduni fieret fumptibus & periculo conductoris. Placuit nō effe cogendum conductorem in aureis foluere, fed in alia moneta qualibet, quę Lugduni admitteretur,[1] ita vt fi folutionis tempore pluris æftimarentur aurei Lugduni, quam tribus libris Regiis publico mercatorum commercio, tres libræ in quacunque moneta admiffibili etiam Sabaudica fufficerent,[2] dum ne deterior moneta effecta effet, quam contractus tempore fuiffet.[3] Idemq; feruandum, fi in aureis folutio fieret, nimirum, vt fi folutionis tempore quatuor libris Regiis aureus Lugduni æftimaretur, trecentis aureis in totidem corporib. nummorum folutis quadringenti aurei foluti viderentur.[4] Apparebat enim æftimationem illam aureorū debitoris gratia factam fuiffe,[5] cum iam tum propter monetarum deteriorationem in ipfo Lugduni loco aureus multo pluris quam tribus libris Regiis æftimaretur.[6] *Ita Senatus* ex tempore in publico Auditorio, contra Ioannem Le grand Vectier & alios, pro Illuftriffimo D. Duce de Mercœur, 10. Calend. Decembr. 1594.

1 Quia, quamuis aurei effent in obligatione, fuerant tamē æftimati, quo cafu folutio fieri poteft in æftimatione, *l. fi quis ftipulatus 54. D. hoc tit.*

2 Legem enim certā ab initio habuit ftipulatio, quæ poftea, nifi ex vtriufque confenfu immutari non potuerit, *l. vero 12. §. pen. D. hoc tit.*

3 Nec enim tantundem reddi videretur, quod in monetā deteriore redderetur *l. cum quid 3. D. de reb. cred. l. penul. ad fin. de condict. tritic. l. 3. §. 1. D. commod. l. Paulus 99. alias l. creditorem D. hoc tit.*

4 Habita fcilicet ratione non ad numerum corporum, fed ad æftimationem.

5 Quod vnum maxime infpiciendum eft, quid nimirum factum fit in gratiam debitoris vel creditoris, *l. Iauolenus 5. alias l. cum qui. D. de ann. legat. l. fi ita relictum 43. §. Pegafus. de legat. 2.*

6 Vt proinde non poffet alia interpretatio fieri falua conuentione, quæ femper conferuanda eft, vt aliquid operetur *l. fi quando 109. de leg. 1. l. fi ita ftipulatus 126. §. Chryfogonus. de verbor. obligationib.* [*Ita Senatus* in caufa pupillorum de Valier; ante Cal. April. 1612.]

DEFINITIO XXXVII.

Quod debetur in aureis, poteft folui in quacunque monetā ex confuetudine, dummodo ea moneta non fit minutiβima. Nec valet obfignatio facta in moneta minutiβima, maxime quā credibile fit de proximo publicandā aut aliter improbandam.

AVreos fimpliciter debens fiue ex mutui, fiue ex alia qualibet liberatur, dādo cōmunem publicamq; aureorum æftimationem,[1] nifi adiectum fit, vt in auro fiat folutio.[2] Idque non tam ex iuris ratione, quæ aliud profecto fuaderet, præfertim in mutuo,[3] quam ex locorum ac agentium fere omnium confuetudine.[4] Quæ multo magis obtinet, fi aurei fint æftimati,[5] nifi proponas ideo æftimatos, vt quamuis in fpecie folui deberent, certum tamen haberent pretium, ne auctæ vel diminutæ poftmodum publicæ æftimationis ratio vlla haberetur.[6] Sed tamē hoc ita accipiendum eft, vt debitori non liceat in minutiffima moneta totum debitum foluere, fi alia fit, in qua minore creditoris incommodo maior debiti pars folui poffit, licet monetę, quod vocant, augmētum offeratur.[7] Itaque cum debitor quidam egregiā debiti quantitatem in eiufmodi nummorum fpecie obfignaffet, improbata eft à Senatu obfignatio.[8] Quamquam eius improbandæ ratio illa quoque accedebat, quod obfignationis tempore in eo res erat, vt proximo quoque die edicto Principis minutiæ illæ monetarum, etiam quę à monetariis Principis excufæ effent, damnari deberent, fcripto iam de ea re edicto, fola publicatione dilata in id vfque tēpus, quo melior moneta excufa foret.[9] *Ita Senatus* 3. Cal. Febr. 1595.

1 Non quidem ex ratione iuris, fed ex illa generali confuetudine, de qua Bart. *in l. 1. D. de aur. & argen. legat.* vt fequitur in Definitione. [Idque obtinet etiamfi quis aureos promiferit folares boni ponderis ad caracterem regis Franciæ, nifi additum fit, *in auro*, quia cæteræ adiectiones omnes poffunt aliam congruam interpretationem recipere citra illam adftrictionem, vt in auro folui oporteat, ad excludendos fcilicet aureos, quos vocant monetales piftoletos leuioris ponderis. Denique hoc cafu tales aurei funt tantum in obligatione non in neceſ-

ſitate ſolutionis. *Ita Senatus* in cauſa D. Senatoris d'Auiſe, de qua *num. ſeq.*]

2 Tunc enim omnino ſeruanda conuentio eſt. [Et tamen hoc quoque caſu receptum eſt, vt liberetur debitor ſoluendo æſtimationem; at non communem vt in alio caſu, ſed quanti plurimi æſtimantur vulgo & communiter aurei etiam per abuſum commerciorum. Semper enim neceſſitas nos eo adigit, vt etiamſi quod debetur maximè in ſpecie conſiſtat, neceſſario tamen deueniendum ſit ad æſtimationem, vt poſſit fieri executio iudicati *l. 4. §. ait Prætor D. de re iudic.* *Ita Senatus* in cauſa Fratrum Dominicanorum Chamberij, & Rectoris Hoſpitalis de Machy, Nouembr. 1612. Et rurſum in cauſa D. Senatoris d'Auiſe, & D. Comitis de la Foreſt. In qua præterea iudicatum eſt, ſi plures ſummæ aureorum in eodem inſtrumento comprehenſæ ſint, quarum vna ſit ſoluenda in auro, altera in aureis ſimpliciter, & ambæ poſtea iunctæ ſint in vnam eandemque ſummam tot aureorum ſimpliciter non adiecta clauſula, *ſoluendorum in auro.* Videri de omnibus conueniſſe vt in auro ſoluerentur, ſumpta ſcilicet ea interpretatione quæ vtrique ſummæ conueniat, & ne vna eademque ſumma ex pluribus collecta diuerſo iure cenſeatur *l. eum qui ædes 23. D. de vſucap. l. vlt. in fin. de tritic. vin. & oleo legat.* Latum eſt Arreſtum die April. 1614.]

3 Quia id ſoluendum eſt, quod eſt in obligatione, & quod ſit eiuſdem bonitatis & qualitatis, *l. 3. D. de reb. cred.*

4 De qua conſuetudine atteſtatur Bart. *in d. l. 1. de aur. & argent. legat.*

5 Quia tunc æſtimatio ipſa eſt in obligatione, ob idq; tantò magis poteſt eſſe in ſolutione, vt tractaui pluribus in meo illo tractatu de nummariis ſolutionibus.

6 Exemplo eius quod ſcriptum eſt *in l. ſi inter 21. C. de iur. dot. l. æſtimatæ 50. D. ſolut. matr.*

7 Nam quanto minutior & minoris valoris eſt moneta, quę ſoluitur, tanto incommodior eſt ſolutio accipienti.

8 *Arg. l. Paulus 99. alias l. creditorem D. hoc tit.*

9 Vt proinde non eſſet cogendus creditor ſolutionem accipere in ea nummorum ſpecie, quæ poſt paucos dies inutilis futura eſſet, *arg. l. creditor 102. cum ibi not. D. hoc tit.*

DEFINITIO XXXVIII.

Soluens bona fide ei, qui credebatur habere ius accipiendæ ſolutionis liberatur, maxime ſi ſoluat poſt condemnationem, etiamſi poſtea reſciſſum ſit iudicatum, niſi ſoluens ſciuerit vndecunque. Item conductor ſoluens vero domino patientiam præſtante, liberatur à ſuo conlocatore.

SOlutio ei facta, qui ſolutionis accipiendæ ius habere credebatur, liberat ſoluentem bona fide, tāetſi prædo fuerit is, qui ſolutionem accepit. [1] Multo magis idem erit, ſi iudicatū pro ſe habebat is, cui ſolutum eſt, [2] nec quod poſtea contrario iudicato ex noua cauſa victus ſit, nocebit ſoluenti poſt ſecundū iudicatum, ſi non id ſciuiſſe probetur, quoniam imputari victori poteſt, cur ius ſuum citius non ſit executus. [3] Plane ſcientiam probari ſufficiet vndecunq; prouenerit, nec denunciationem à victore factam fuiſſe neceſſe erit. [4] Ex contrario, ſi à te fundum conduxero, cuius nomine poſtmodum controuerſiam paſſus à Titio ſuccubueris, non eo minus liberabor ſi ſoluam Titio, quod ſibi perſonali actione ſim ex contractu obligatus. [5] Finita namq; inter nos intelligitur conductio ſtatim atq; alteri quæſitum ius eſt prohibendi, ne maneam in conductione, [6] ęquumq; eſt ei me ſoluere, cuius res eſt, quique patientiā mihi præſtat, quam alioqui præſtare nec vellet nec cogeretur. [7] *Ita Senatus* ex tempore in cauſa Dominicæ Dalſin, 5. Cal. Febr. 1595.

1 *l. ſi vrbana 55. D. de cond. indeb.* Rot. *deciſ. 1. de ſol. in nouis. l. ſilia 88. D. de ſolut.*

2 Cum res iudicata pro veritate habeatur, *l. res iudicata 206. de reg. iur.* & aperte ſit iniquum impune non ſoluere illum, quē prætor cogat ſoluere, *l. quod autem 6. §. apud Labeonem. D. quæ in fraud. credit. l. ait prætor 7. §. 1. verſ. permittitur. D. de minor. l. ſancimus 25. C. de admin. tutor.*

3 *Arg. l. cum poſtulaſſem 44. D. de damn. infect.*

4 Scienti enim vndecunque ſciuerit, poteſt imputari, *l. vlt. D. de tranſact. l. nam ſi actor 26. D. de rei vendic.*

5 Et hic eſt valde notabilis caſus, in quo id, quod vni debetur, poteſt etiam inuito eo ſolui alteri, ita vt ſoluenti contingat liberatio, nempe quia debitum pro cauſa habet conductionem rei, quæ ad alium incipit pertinere, *argum. l. ſi tertius 6. §. ſi quis prius. D. de aqua & aqu. plu. arcend.*

6 *l. emptorem 9. cum ibi not. C. de locat.*

7 Quaſi noua inter nos facta locatione.

DEFINITIO XXXIX.

Lata lege contra abuſum commerciorum in aureis æſtimandis, maior habenda eſt ratio legis quam abuſus.

CVm arreſto Curiæ rationalis certa nummis aureis ſtatuta eſſet æſtimatio, vetitúq; ne quis eos pluris æſtimaret. [1] Nec eo minus tamen abuſu commerciorum, temporumque licentia aureus pluris æſtimaretur, placuit creditorem, cui certus florenorum numerus deberetur, cogendum non eſſe aureos accipere ſupra eam æſtimationem, quæ publica auctoritate eſſet conſtituta. [2] Ideoque nec valere obſignationem, quæ ſic facta fuiſſet, [3] & conſequenter iuſtam creditorem appellādi cauſam habuiſſe ab eo iudice, qui obſignationem illam rite ac legitime factam eſſe pronunciauerat. [4] *Ita Senatus* in publico Auditorio, pro Petro Pignier, contra N. Forey, 3. Cal. Maij, 1595.

1 Nam in Republica bene conſtituta vtique certa eſſe debet ac perpetua nummorum æſtimatio, *l. 3. D. de in lit. iur.*

2 Iudicandum enim eſt ex legibus, non ex abuſu, nec tam inſpiciendum eſt quid Romæ fiat, quam quid fieri debeat *l. ſed licet 12. D. de off. præſid.*

3 Non enim poteſt rite factum videri, quod factum eſt cōtra leges, *l. non dubium 5. C. de legib.* [Nec priuatorum cautiones legum auctoritate cenſeri debent, *l. vltim. D. de ſuis & legit.*]

4 Quia pronunciauerat contra leges & contra ius commune, *l. 1. §. 1. D. quæ ſentent. ſin. appellat. reſcind.* Iunge tamen *Defin. 41. inf.* [Aliud ergo eſt ſi abuſus commerciorum ex interuallo ſequatur legem. Nec enim ea vtilitas, quam per viam liciti commercij poteſt quis conſequi ei auferenda eſt *l. Paulus 99. D. hoc tit.* *Ita Senatus* pro D. d'Auiſe Senatore, contra D. Comitem de la Foreſt, April. 1614. Iunge *Def. 41. inf. & 21. 22. & ſup. hoc tit.*]

DEFINITIO XL.

Mora contrahenda impeditur per oblationem præſertim iudicialem, ſine obſignatione, at contracta non purgatur citra obſignationem.

OBlatio ſola cum in iudicio facta eſt, licet neque obſignationis, neque ſolutionis vim habeat, ad inducendam liberationem, [1] prodeſt tamen ad impediendum curſum vſurarum, quæ ex mora deberētur, quia moram contrahendam impedit, ([2] quamuis contractam non ſiſtat, [3]) licet verbalis tantum fuerit, [4] ſi creditor oblationem recuſauerit. Quem ideo cautum eſſe oportet, vt oblationem verbo factam verbo agnoſcat, ne dubitari poſſit quin ſteterit per debitorem, quo minus ſolutio facta ſit aut faltē obſignatio. [5] Sane ſi mora iam contracta ſit, non purgatur per ſequentem oblationem, niſi ſequatur obſignatio. [6] *Ita Senatus* in cauſa D. de Nicolle & N. Petri Ludouici de Leſchereine, 11. Cal. Maij, 1595.

1 *l. ſi per te non ſtat 9. & l. acceptam 19. cum ibi not. C. de vſur.*

2 *d. l. ſi per te.*

3 Quam ſemel interueniſſe ſufficit vt vſuræ perpetuo debeantur, quouſque debitum ſoluatur aut pro ſoluto habeatur, *l. Titia Seio 87. §. vſuras. de leg. 2.*

4 Sic enim vulgo noſtri ſentiunt *ex l. ſi rem 9. §. vlt. D. de pignor. act.* ſed male, vt puto, quia debet locus ille, ſicut & cæteri, intelligi de oblatione reali, vt ſcripſi in Rationalibus *ad l. ſi debitori 21. D. de iudic.*

5 Conſilium eſt Bart. *ad l. creditores 3. C. de pign.*

6 *d. l. ſi per te non ſtat in fin.* quia obſignatio ſola illa eſt, quę vim ſolutionis obtinet, *l. obſignatione 9. C. hoc tit.*

DEFINI-

DEFINITIO XLI.

Qui se obligat aureos soluere ad communem valorem, eum valorem promisisse intelligitur, qui sit frequentatus etiam abusu commerciorum, maxime si ipse acceptos aureos expenderit ad eum valorem.

AVreos ad communem valorem soluere obligatus, non eum promisisse intelligitur, qui edicto Principis aut Magistratuum vices Principis gerentium auctoritate constitutus est,[1] sed eum, qui vsu adeoq; abusu commerciorum frequentatur. Nec iniqua aut prohibita est conuentio, si præsertim is, qui se ad eam solutionis formam obligauit, acceptos à creditore nummos ad eum valorem expenderit.[2] *Ita in Senatu* ex tempore tractatum contra Benedictum Gisland, & Henricum Pic, pro Claud. Appian. 3. Non. Iun. 1595.

1 Nec enim communis valor ille est, sed publicus & præcisus, *l. pretia rerum 63. D. ad leg. Falcid.* Vide tamen *Defin. 39. supr.*

2 Id enim facit & euincit vtilitas promiscui vsus, *l. si quis mancipiis 17. §. si impubes. D. de instit. act.*

3 *Arg. l. 1. & tot. tit. D. quod quisque iur.*

DEFINITIO XLII.

Moram contrahens in soluendo non ob id cogitur soluere in meliore moneta, quam quæ fuerit tempore contracti debiti, nec si agatur de dote.

NEc dotis fauor, nec mora in soluendo contracta facere potest, vt solui dos debeat in meliore moneta, quam quæ fuerit tempore dotis datæ aut promissæ,[1] quia nunquam mora facit, vt plus debeatur, sed tantum vt eius, quod debetur, aut periculum aut accessio præstetur.[2] *Ita Senatus* in ea causa, de qua SC. 11. sup. De pact. conuent. tam sup. dot.

1 Sufficit enim vt reddatur in eadem bonitate, *l. cum quod 3. & ibi not. D. de rebus credit. & in l. Paulus 99. alias l. creditorem D. hoc tit.*

2 *l. si ex legati. 23. & seq. l. si seruum 91. § sequitur D. de verb. obligation. l. mora 32. §. in bonæ fidei l. cum quidam 17. §. si pupillo D. de vsur.*

DEFINITIO XLIII.

Edictum de imminuenda quantitate debiti ob melioratas monetas non pertinet ad expensas litium, quamuis iam ante factas & taxatas.

CVm edicto Principis aureorum valor extrinsecus imminutus esset aucta intrinsecus bonitate monetarum, atque ideo constitutum fuisset, vt in soluendis omnibus debitis, quæ contracta essent à Cal. Januar. anni 1591. in edicti vsque diem, ea forma seruaretur, vt qui florenos octo deberet liberaretur quando septem florenos cum octo assibus. Quæsitũ est an edictum generalissimis verbis conceptum etiam ad litium expensas pertineret, quę ante edictum factæ adeoque taxatæ proponerentur. Nam de iis, quæ post edictum taxatæ essent, dubitari non poterat, quin in noua moneta sine diminutione deberentur. Quandoquidem constat debitum impensarum quandocunque prorogatarum ex tempore taxationis certam legem formamq; accipere.[2] Et placuit ad hoc debiti genus edictum non pertinere.[3] Quoniam quæ actuariis & procuratoribus ad instruendam litem salaria præstantur, ea iam inde à multis annis taxata sunt,[4] & eo tempore quo multo melior moneta cudebatur, quam illa sit quæ nunc cuditur. Eaque taxatio tam stricte semper obseruata est, si nõ ab actuariis saltem à iudicibus & Senatoribus,[5] vt quamuis lõge deteriores monetæ postea cudi cœperint, non ideo tamen aucta sit quantitas, quę ex mera contrarij iuris ratione augeri debuisset.[6] Nempe quia variante in singulos fere dies aut menses bonitate monetarum & æstimatione, in incerto semper esset quid actuariis & procuratoribus deberetur, nouasque ex ea causa & innumeras lites suscitari necesse esset. Ergo ex contrario aucta monetarum bonitate, nihil idcirco immutari oportet.[7] Atqui, inquies, ita fiet, vt qui expendit in viliore moneta solutionem, accipiendo in meliore, plus recipiat quam impenderit. Fateor, sed potuit ex contrario minus accipere, si moneta deterior facta fuisset: cur ergo non ei prosit dubius euentus, qui & potuit nocere?[8] Rursus quid si nondum soluerit actuariis & procuratoribus, quod ob sumptus ante edictum factos soluere debuit? An non cogendus erit vt in noua moneta soluat quantumcunq; meliore?[9] Quid vero interest condemnati, an victor iam soluerit, an adhuc debeat, aut an aduersarij, an actuarij vel procuratoris ad litem dati commodo cedat, quod moneta melior cudi cœperit? Denique cur victori pusillum hoc commodum inuideamus, quem certum est, nunquam posse ex litis victoria tantos sumptus consequi, quãtos reuera fecerit:[11] *Ita Senatus* in causa Hadriani de Landrian, contra Ludouicum & Iacobum Rollier, Prid. Non. Iul. 1595.

1 Quamuis factæ essent in moneta deteriore.

2 Cum ante factam taxationem nesciri possit, quid & quãtum expensarum nomine debeatur.

3 Licet dici soleat legem generaliter loquentem generaliter quoque intelligẽdam esse, *l. in fraudem 15. in fi. D. de testam. milit. l. de pretio 8. D. de publician. in rem act. l. 1. §. generaliter. D. de legat. præst.*

4 Stylo Senatus nostri iam inde à multis annis & ab ipsa Senatus erectione conduto.

5 Ad quos maxime legum custodia & obseruatio pertinet.

6 Ex not. per Guid. Pap. *quæst. 493.* & per Bart. *in l. Paulus 99. alias l. creditorem D. hoc tit.*

7 Exemplo eorum quæ scripsimus *Defin. 30. supr.*

8 Vt par sit ratio dubij euentus in vtrumque casum, *l. de fideicommisso 11. C. de transact. l. si pater puellæ 22. C. de inoff. testam. l. pen. C. hoc tit.*

9 Nemo siquidem audiendus est id petens, cuius contrarium non fuerat in contrarium euentum postulaturus, *d. l. penult. C. hoc tit.*

10 Ita est, vt dixi *num. 2. supr.*

11 Est enim hoc certissimum, & summo litigatorum omniũ malo comprobatum, nunquam sumptuum nomine tantum repeti, quantum fuerit impensum. Quæ ratio erat dubitandi *ad l. petitor 30. in fin. D. de liber. legat.*

DEFINITIO XLIV.

Soluendum est legatum in ea moneta bonitate, quæ fuit tempore testamenti, siue melior moneta tum fuerit, siue deterior.

EAdem fere quęstio, quæ tractata est de legatis ab eo tempore factis, quod edicto aut Senatusconsulto ad edictum facto comprehensum erat, an in ea moneta solui deberent, quæ fuerat testamenti tempore, an in ea, quæ subinde melior effecta fuisset? Dubitationem faciebat, quod edictum de debitis duntaxat locutum, non nisi ea debita comprehendere videbatur, quæ ex contractu inter viuos descẽderent,[1] quodque liberalitas in benemeritum collata,[2] adiuuanda potius quam restringenda videretur.[3] magis tamen probabatur testamenti tempus hoc casu inspici debere, sicut fit ex contrario, cum mo-

neta vilior & deterior effecta est,[4] vt vna eademque sit ratio augmenti & diminutionis.[5] *Ita tractatum est* 8.Id.Iul.1595.

1 Quod enim legatum est, donatum videri debet magis quam debitum. *l. legatum est donatio 36. de legat. 2.*

2 Non enim solent relinqui legata, nisi ob præcedens aliquod benemeritum. *l. nec adiecit 9. D. pro socio.*

3 Quomodo adiuuari semper debent quæ sunt fauorabilia, *l. hoc modo 64. in fin. de condition. & demonstration.* restringi vero quæ odiosa. *l. cum quidam 19. de liber. & posthum. cap. odia. de reg. iur. in 6.*

4 *Ex l. si ita 8. D. de aur. & argen. legat.* Dixi *Definit. 15. supr. eod.*

5 *Vt in l. scribit 74. in fin. D. eod. tit. de aur. & argen. legat.* secundum eam loci illius emendationem quam docuit Iacobus Cuiac. *lib. obseruat. 2. cap. 19. l. ad quod 7. in princip. D. de pericul. & commod. rei vendit.* Fallit tamen in specie *l. deducta 58. §. penul. D. ad SC. Trebell.*

DEFINITIO XLV.

Vsurarum aliarumque accessionum augmentum monetale nullum vnquam debetur.

QVod ad vsuras aliasve accessiones attinet, sæpius iudicatum est, augmentum monetæ nullũ deberi, ne à tempore quidem taxationis, non ea ratione, ne detur accessionis accessio,[1] cum principale debitum sit,[2] sed ne det ea res materiam litium multiplicandarum, si in singula tẽpora & pene momenta, quibus vsurę deberi incipiunt, spectari oporteret, quis monetarum status & valor esset.[3] Igitur solui eas oportebit in ea moneta, quæ currit cum petũtur, siue melior illa siue deterior facta sit.[4] *Ita Senatus* in causa, de qua SC. 12. supr. de vsur.

1 Quæ nunquam danda est *l. vlt. C. de vsur.*

2 Vt scripsi *Defin. 30. num. 2. supr. & alibi sæpe.*

3 Exemplo scilicet eorum quæ scripsimus *dict. Defin. 30.* de nullo præstando augmento annuarum pensitationum *ex l. quidam 21. D. de reb. credit. l. singulis 6. D. de except. rei iudic.*

4 Quod vtique in dubio euentu positum est.

DEFINITIO XLVI.

Qui indebite id exegit, quod solui debuerat ad domum creditoris, cogitur id reddere similiter ad domum eiusdem creditoris.

EXactis indebite per aliquem reditibus alienis, quorũ ea conditio erat, vt per debitores ad creditoris domum ferri deberent,[1] si is postea ad restitutionem condemnetur, recusare non debet quo minus ferat etiam ad domum creditoris. Quia licet non sit emphyteuta, cum tamen effecerit, ne ab emphyteutis exigi amplius possit,[2] pręstare debet ea omnia, quæ emphyteutæ ipsi præstare cogerentur.[3] *Ita Senatus* in publico Auditorio, pro D. de Bellegarde, contra D. d'Aully & de Seruans, 5. Id. Iul. 1595.

1 Quod Gallice dicimus, *rente portable.* Regulariter enim non cogitur debitor ire ad domum creditoris, *l. item illa 18.* vbi Bart. *D. de const. pecun.*

2 Siquidem iniquum esset emphyteutam bis idem soluere.

3 Tanquam qui vltro successerit in locum emphyteutæ, qui ad hoc erat obligatus.

DEFINITIO XLVII.

Obsignatio etiam cum satisdatione minorem vim habet ad inducendam moram, quam ad eam impediendam quamdiu ignoratur, an quod petitur debeatur?

QVamdiu incertum est, an quod petitur debeatur, non potest obsignatio certæ quantitatis, facta per debitorem recusante solutionem creditore, constituere in mora creditorem.[1] Nec si præstita sit satisdatio.[2] Nam quod dici solet, sufficere vt pro non liquidis pręstetur satisdatio, ita accipiẽdum est, vt sufficere possit ad impediendũ, ne debitor in mora constitutus videatur, sed non etiam ad faciẽdum, vt debitor creditorem in mora constituere possit.[3] Non quod in huiusmodi quęstionibus de mora magis fauendum sit debitori quam creditori,[4] sed quia multo facilius est moram impedire, quam inducere.[5] Cæterum nec in mora est debitor, qui nec soluit, nec offert satisdationem, quamdiu liquidum non est quid ille debeat.[6] Sed & obseruandum, multum referre, an quæramus vtrum debeatur, an de illo potius, quantum debeatur? Si non constet deberi, de illo prius cognoscendum est, quam vt debitori prodesse possit satisdatio, cum alioqui quantitas est certa. Quid enim necesse est satisdare parato creditore quantitatem ipsam quam petit, & quæ certa est accipere, si offerretur?[7] At cum de illo duntaxat quæritur, quantum debeatur, nec tam pronunciationem quam liquidationẽ res desiderat, æquissimus est planeq; necessarius vsus satisdationis,[8] ne noceat debitori, quod statim non possit soluere rẽ, quę ne soluatur, non tam per ipsum stet, quam per rem ipsam.[9] *Ita Senatus* in causa N. Ludouici de Coysiaz, & Ioannis Gaudinon Aduocatorum, Prid. Id. Iul. 1595.

1 Qui enim probabiliter ignorat quantum debeatur, non potest in mora esse vel soluendi vel accipiendi solutionem, *l. non potest improbus 99. cum ibi not. de reg. iur.*

2 *Ex l. statuliber rationem 5. D. de statulib.*

3 Difficilius enim est alium in mora constituere, quam seipsum à moræ periculo liberare.

4 Nullus enim vnquã fauor est moratoris, siue debitor ille sit, siue creditor, ne sua ei mora & frustratio prosit, *l. hominem 37. D. mandat. l. in condemnatione 173. §. vnicuique. de regulis iuris.*

5 *l. si per te non stat 9. C. de vsur. l. vlt. D. de leg. commiss.*

6 Cum nihil possit ei imputari, *argum. l. secundum 21. & seq. D. de vsur.* Idem est, si nemo sit qui possit accipere solutionem *l. pecuniæ 9. §. 1. l. cum quidam 17. §. si pupillo eod. tit. & d. l. vlt. D. de leg. commiss.*

7 Nam neque satisdatio neque obsignatio vice solutionis est, cum solutio ipsa fieri commode potest, quod euenit, quoties certum est, quid debeatur & quantum.

8 *Ex d. l. statuliber rationem 5. D. de statulib.*

9 Semper enim aliquo modo succurrendum est ei, cui nihil imputari potest, *d. l. pecuniæ. §. 1. d. l. cum quidam §. si pupillo. D. de vsur. cum simil.*

DEFINITIO XLVIII.

Solutio facta apparitori quamuis nullum ad solutionem accipiendam mandatum habenti, liberat soluentem, si modo facta sit iusto metu carcerum, & quid si apparitor acceptam pecuniam non statim reddat creditori?

APparitori potest soluere quisquis ab eo metu carcerum vrgetur, vt in promptu soluat, licet is neque speciale mandatum habeat ad accipiendam solutionem, neq; chirographum sibi traditum à creditore,[1] quia multo magis imputari potest creditori, cur talem apparitorẽ elegerit ad exequendũ,[2] nec adhibuerit legitimum procuratorẽ, qui solutionem acciperet,[3] quam debitori, cur non carceres iniustos pati maluerit.[4] Quid enim ei imputes, qui cogitur soluere, si soluat?[5] Nisi ponas debuisse illum etiam ex apparitoris præcepto soluere ad domum creditoris.[6] Sane non videtur carere dolo apparitor, qui acceptam pecuniam non statim reddit creditori.[7] Ideoque in eam rem æquum esset publice prospici aresto generali, quale in Gallia pronuntiatum esse ex Pragmaticis Gallis quidam testantur.[8] *Ita Senatus* contra Clementem Augusard, 5. Calend. Decembr.

ed by Google

Decembr. 1595. & paulo ante, contra D. de Chaffardon pro debitore qui soluerat N. Lamberto apparitori. *Sine die.*

1 D xi *Defin.24. supr. hoc tit.*

2 *Argum. §. praeterea. I n. hic. quib. mod. re contr. obl. l. 1. § illud sciendum. & seq. D. de separat.*

3 *l. vero procuratori, 12. l. qui hominem, 34. §. si nullo, l. solutam, 49. D. hoc tit.*

4 Per quos scilicet ius ipsum libertatis infringitur, *l. 1. & 2. D. de homin. liber. exhib. l. Titio centum, 71. §. Titio centum. D. de condit. & demonstr.*

5 *l. quod autem, 6. §. apud Labeonem, D. quae in fraud. credit. l. aut praetor, 7. §. 1. vers. permittitur, D. de minor. l. sancimus, 25. C. de admin. tutor.*

6 Tunc enim potest imputare ei, cur maluerit soluere apparitori, cum ad id non vrgeretur.

7 Cum non alia mente ipsi detur, quam vt eam statim quasi nuntius perferat ad creditorem, *argum. l. absenti, 10. D. de donat.*

8 Ioan. Papon. *in syntagm. Arestor. tit. D'huyssiers, sergentz, &c. num. vlt.*

DEFINITIO XLIX.

Cum euicta est res, quae fuerat data in solutum, siue pro re, siue pro pecunia, an pristina actione possit agi, an vero sola supersit actio de euictione?

QVi in solutum accepit rem pro re, id est, speciē pro specie, quod vtique si creditor consentiat fieri posse non ambigitur,[1] non eo minus pristinam actionem saluam habet, si postmodum res quam accepit euincatur.[2] Quasi hoc casu facta permutatione rerum, quam constat non aliter fieri posse, quam si hinc inde dominium transferatur. Nec enim qui rem alienam dat, vllam contrahit permutationem.[3] Sed tamen distinguunt plerique[4] hoc casu, an de euictione cauerit, nec ne, is qui rem pro re in solutum dedit? Et rursus qua ex causa euictio secuta proponatur, an quod ab initio fuerit alienus fundus, aut in ea saltem conditione, vt ex postfacto videri possit iam tum alienus fuisse, an quod alij creditori anteriori fuerit iure obligatus? Priore casu non dubitant, quin secuta euictione supersit actio pristina ob debitum repetendum, tanquam quae sublata non sit per alienae rei solutionem,[5] nec si de euictione cautum sit accipienti.[6] Posteriore vero magis probant subdistinguendum esse, an de euictione cautum sit, an non? vt si cautum sit, de euictione agi ex empto, non quidem directa, sed vtili actione oporteat,[7] pristina autem actio nulla supersit,[8] nec per euictionem adimatur debitori liberatio, quae fuerat parta per solutionem,[9] si vero nihil de euictione conuenerit, actio supersit verus, quae competere sola potest.[10] Nec enim similis venditioni esse possit contractus ille, in quo pecunia non interuenit.[11] At si pro pecunia res detur in solutum, magis probant,[12] vt euicta re non possit agi prima actione, sed necessaria sit vtilis ex empto, quasi contracta hoc casu emptione, cum huiusmodi genus contractus, quo res pro pecunia soluitur, vicem obtineat venditionis, quae venditorem non obligat, nisi ad tradendum. Si vero genus quod debebatur, non consistebat in pecunia, sed in alia re, supersit creditori actio pristina contra debitorem, quasi nunquam liberatum ex ea solutione, quae potuerit quandoque reuocari.[13] Haec ita si non per transactionem eiusmodi datio in solutum peracta sit, quo casu fatentur, odio litium & fauore transactionum receptum esse, vt extincta actio non magis per euictionem resuscitari vnquam possit,[14] quam per non secutum eius rei, quae transactioni causam dederat, implementum.[15] Plane si ponas conuenisse nominatim, vt, si quando res in solutum data euinceretur, actio pristina superesset, nemo dubitat, quin omni casu superesse illam dicendum sit, pacti nimirum potestate.[16] Idemque admittendum esse placet, si de dote actio praecesserat,[17] cuius fauor vtique non admittit, vt pro ea cogatur maritus contentus esse noua ex empto actione, quae pro euictione competit, quippe quam minus fauorabilem esse constat, minusque plenas habere praestationes.[18] Multo igitur magis eandem sequemur sententiam, si de dote non maritus agat, sed mulier soluto matrimonio, cum fauorabilior sit causa mulieris quam mariti, vel ob hoc maxime quod admixtum habet fauorem reipublicae, cuius interest dotes saluas esse ad conciliandas facilius nuptias, replendamque liberis hominibus ciuitatem.[19] Atque haec quidem ex Bartoli & sequacium traditionibus recte tractabantur. Sed tamen verius mihi videbatur, tot praetermissis distinctionibus generaliter constituendum esse, si iuris rationem solam inspiciamus, nunquam pro soluto habendum esse id quod postmodum quacunque ex causa euincitur,[20] ac proinde veterem actionem superesse, siue ad agendum siue ad excipiendum,[21] personalem quidem paulo difficilius, quam nimirum tolli facilius est,[22] sed hypothecariam haud dubie, quam certum est tamdiu durare, quamdiu verum est, nec solutam pecuniam nec aliter satisfactum fuisse.[23] Quis enim dicat ei solutum vel satisfactum fuisse, cui data sit in solutum res, quae postmodum fuerit euicta?[24] Nec quod is qui rem pro pecunia in solutum accepit actionem de euictione omnimodo habiturus sit, exemplo emptoris, etiamsi nihil de euictione conuenerit, nocere illi debet, quominus pristino iure vtatur,[25] si malit creditoris hypothecarij, quam emptoris decepti personam sustinere, cum debitor qui dat in solutum, & quem ad dandum teneri certum est, non eo minus teneatur ad tradendum. Imo ac tanto magis, quod sine traditione datio, dominijque translatio fieri nulla potest.[26] Vnde illud etiam fit, vt quamuis ex causa contractae permutationis dominium vtrimque trāsferri necesse sit, secuta tamen vnius euictione ad exemplum actionis ex empto danda sit de euictione actio ei, qui euictionem passus est, vt quicquid sua interest consequatur.[27] Certe nec dubitabam, quin si per transactionem datum quid esset in solutum, restaurari aut retineri priorem actionem nullo casu opotteret, cum id fieri non posset, quin ipsa quoque lis resuscitaretur, quam resuscitari nunquam expedit? Ne tum quidem cum alioqui actionem resuscitari aequum esset.[28] Siquidem is, qui per transactionem aliquid in solutum accepit,[1] hoc omnino egit, vt non tantum ab actione pristina, sed etiam à lite discederet, cuius repetendae vix vlla vnquam satis iusta causa esse videatur.[29] *Ita tractatum est* in ea causa, de qua in Definit. 8. supr. De remiss. pignor.

1 *l. si non sortem, 26. § si centum, D. de condict. indeb. l. manifesti, 17. & praeced. C. hoc tit.*

2 *l. si quis aliam, 46.* vbi Bartol. & alij. *& ad l. qui res, 98. in princ. D. hoc tit.*

3 *l. 1. vers. ideoque Pedius ait, D. de rer. permut.*

4 Sic enim Bartolus distinguit *ad dict. l. si quis aliam, numer. 2.*

5 *l. libera, 8. Cod. de sentent. & interloc. omn. iudic. l. cum quis, 38. §. qui hominem, D. hoc tit.* Bald. *in l. eleganter, 24. in fin. princip. D. de pignorat. act.* vbi allegat rationem diuersitatis, quia hypothecaria nudam auocat possessionem, *l. si cum venditor, 66. D. de euict.*

6 Non enim debet creditoris conditio esse deterior ob id, quod sibi cauerit pro euictione, nec vnquam amittit quis veterem actionem ob id, quod adiiciat nouam.

7 *l. si praedium, 4. C. de euict. dict. l. eleganter in princ. de pign.*

8 Bart. *ad d. l. si quis aliam, nu. 2. ex l. vlt. D. de condict. caus. dat.* quamuis Roman. & Imol. *in l. Aristo. §. Labeo, D. de donat.*

teneant contrarium, & recte.

9 *Vt in l. quę res 98. §. diuersum D. hoc tit.*

10 *Ex l. si rem meam, 20. D. hoc tit.*

11 Vt possit dari actio ex empto de euictione, & in hoc sane fallitur Bart. Nam & cum rerũ permutatio facta est, si ex vna parte res euicta sit, competit actio, quanti interest, vt dicam *ad fin. Defin. ex l. si permutatione, 29. C. de euict.*

12 Idem Bart. *ad d. l. si quis aliam, num. 2. ex dict. l. si prędiũ, 4. C. de euict.* cui iunge *l. si ob causam, 13. eod.* Item ex *d. l. eleganter*, vbi Bart. putat esse casum, *D. de pign. act.*

13 *Ex l. quę concubinam, 29. § si heres, de legat. 3.*

14 *l. si pro fundo, 33. C. de transact.*

15 Datur enim actio pręscriptis verbis, vt contractus impleatur *l. quamuis 39. eod.* Bart. vbi supr. *nu. 1. ad fin.*

16 Bart. *ibid. nu. 1. in prin. & nu. 2. in fin.*

17 *Vt in l. quę res, 98. in prin. de solut.* sic enim Bart. ad illum text. respondet, quamuis eius ratio sit generalis.

18 Castrens. *ad d. l. quę res, numer. 1. ex l. vnic. Cod. de rei vxor. action.*

19 *l. 1. D. solut. matr. l. interest, 18. D. de reb. auct. iud. possid. aliàs l. 3. de priuil. credit.*

20 Per tex. *in d. l. si rem. 20. d. l. si quis aliam. 46. l. quę res, 98. D. hoc titul. d. l. quę concubinam, 29. §. si heres, de leg 3. l. si à substituto, 45. §. heres, de leg. 2. l. 4. Cod. de euict. l. quod numeratur, 190. de reg. iur.*

21 Anton. Capyc. *decis. 43.* quamuis contra sentiat Alexan. *cons. 105. ad fin. vol. 5.*

22 De quo vide elegans consilium Ioann. de Neuizanis, *cons. 69. a num. 12. vsque ad fin.*

23 *l. au sextum ante pen. §. 1. in fin. D. de except. rei iudic. l. grege, 13. §. etiam D. de pignor. l. debitor, 59. C. ad SC. Trebell. l. cum quis, 39. §. vlt. D. hoc tit. l. si rem, 9. § omnis, D. de pignor. act. dict. l. 4. C. de euict.*

24 *d. l. 29. §. si heres, de leg. 3.*

25 *argum. l. 1. §. vlt. si quis à parent. manum. sit. l. in bello, 12. §. si quis seruum, D. de captiu. & postlim.*

26 *l. traditionibus, C. de pact.* Et hæc ratio destruit rationem Bartoli.

27 Text. est *in l. si permutationis, 26. C. de euict. l. 1. C. de rer. permut.*

28 *d. l. si pro fundo 33. C. de transact.*

29 *l. fratrus, 10. l. interpositas, 13. l. causas, 16. & pass. C. eod.* Nec facit pro Bart. textus quo ipse & Alex. mouentur, *in d. l. 4. C. de euict.* Potius enim probat disertis verbis per dationem in solutum rei postea euictę non mutari causam pignoris. Minus obstat *d. l. eleganter*. Non enim ait per acquisitionem dominij reuocabilem finiri pignus, sed videri finitum esse, quod tamen re vera non finitur, *d. l. 4.* Deinde facile est videre totum eum locum esse Triboniani, siue verba, siue sensum cõsideres, vt pluribus Deo fauente docebimus *in Rational. & Defin. 10. infr. tit. prox. num. vlt.*

DEFINITIO L.

Emptor fundi dotalis, qui ex vtriusque coniugis voluntate debuit pretium deponere penes certam personam, vt in alterius fundi redemptionem impenderetur, si volente marito deponat penes alium ęque idoneum, etiam ignorante muliere tutus est.

QVæ marito in dotem bona sua omnia dederat præsentia & futura, [1] dotalem fundum vendiderat præsente & auctoritatem præstante marito, adhibitoque, vt fieri solet, [2] iureiurando, ea lege, vt pretium impenderetur in causam redimendi alterius fundi Corneliani longe pretiosioris, [3] cuius nomine maritus agendo aduersus possessorem iam tum obtinuerat, vt cogeretur possessor retrouendere, ob eamque rem conuenerat, vt emptor intra certum tempus apud Senatus actuarium pretium obsignaret, hoc etiam addito, vt fundus ille redimendus, postquam redemptus esset, vinculo pignoris teneretur emptori, si quando empti controuersiam ille pateretur, [4] nec prius venditi fundi instrumenta petere emptor posset, quam pretium ita vti dictum est, obsignasset. [5] Emptor recusante actuario amice tantum per ipsum Senatus nostri Principem interpellato, (quia neque cogi poterat, vt sequester fieret eius pecuniæ, quæ vltro offerebatur, [6] & de qua lis nulla pendebat, [7]) alios sequestros elegerat, præsente, consentiente, & idoneos affirmante marito, [8] absente tamen muliere. Tertio post die idem maritus, cui tam ex contractu dotali, quam ex iudicato competebat ius redimendi fundi Corneliani, & consequenter offerendi pretij, [9] eam pecuniam à depositariis acceperat, & in iudicio obtulerat condemnato possessori, quo recusante, quod sibi longe plus deberi contenderet, idem maritus eandem pecuniam, præsente & adprobante Senatore, in eam rem recuperatore dato, penes alium deposuerat. [10] Id curante etiam procuratore, quem ante multos annos tam maritus, quam vxor simul ad lites constituerant. [11] Post multum temporis mulier non conquesta de emptore, traditisque instrumentis decesserat, [12] herede relicto marito ex semisse & filio, quem ex alio marito susceperat ex alio semisse. Inter quos accepto familię erciscundę iudicio conuenerat, vt ea obsignatio, quã maritus fecisset ad redimendum fundum Cornelianum, aut saltem fundus ipse Cornelianus, quem pro redempto habebant, communis maneret. [13] Itemque si qui fructus à die obsignationis ex ea causa deberentur. [14] Subinde & longo iam decurso internallo filius, idemque coheres matris pretium ab emptore petebat, pro parte sua hereditaria, quasi adhuc debitum, quod non fuisset obsignatum, iuxta eam formam, quæ contractu præscripta erat. [15] Nec enim sibi aut matri nocere debuisse, quod ab ea forma contrario mariti consensu recessum erat, quandoquidem non magis poterat maritus voluntatem mulieris in pretij solutione irritam facere, tametsi bona ipsius omnia in dotem accepisset, [16] quam fundum dotalem sine vxoris consensu vendere. [17] Etsi enim datio in dotem inducit plus, quam mandatum generale cum libera, quippe quæ maritum ipsum faciat dominum: [18] tamen derogatum intelligitur ei mãdato generali, per subsequens magis speciale, & limitatum, quod ad fundi dotalis certa lege venditi pretium attinet. [19] Placuit tamen absolui emptorem debere, primum, quia ex cæteris partibus instrumenti apparebat, eam clausulam emptoris potius, quam mulieris fauore appositam fuisse, vt venditionem ex causa necessaria, vel saltem vtili factam esse constaret, [20] & vt emptoris indemnitati certiore pignore consultum esset. [21] Proinde licuerat ei ab ea conuentione discedere, [22] nec obstabat, quod ita scriptum erat, *ledict acheptear sera tenu de remettre le pris entre les mains des Greffiers du Senat*. Id enim factum videri poterat ad onerandum emptorem, vt suo sumptu & periculo Camberium vsque pecuniam afferret. [23] Sed & quamuis fauore solius mulieris ea clausula apposita fuisset, ei tamen satisfactum fuerat per æquipollens. [24] Non tamen enim electa fuerat industria personæ actuarij, [25] quam opportunitas loci, [26] nec minus soluendo erat depositarius à marito electus. [27] Item quia obsignatio illa licet inscia muliere facta eundem effectum habuerat, quam habuisset si conuentioni satisfactum fuisset. Quandoquidem fuerat pecunia illa obsignata in eam ipsam causam, in quam fuerat destinata, id est, pro redimendo fundo Corneliano, quam in rem solius mariti factum interuenisse sufficiebat. [28] Nemo enim dubitat, quin si pretium penes actuarium Senatus obsignatum fuisset, vtique licuisset, marito tanquam domino rerum dotalium eam pecuniam etiam absente, & inscia vxore auferre, & Cornelio possessori fundi Corneliani offerre. [29] Quod si factum fuisset, non posset emptor semel liberatus ob id solum recidere in obligationem, quod postmodum pecunia illa male à marito obsignata & deperdita fuisset. [30] Vbi enim semel obligationi satisfecisset, quid poterat eius interesse, quam in rem postea illa pecunia

nia impenderetur, aut an rursus à marito rite obsignaretur, necne?[10] Accedebat, quod eam secundam obsignationem à marito bene, & bona fide factam constaret, à muliere approbatam esse, quæ venditi fundi instrumenta omnia tradiderat, [11] cum tamen non prius ad eam traditionem cogi potuisset, quã emptor contractui satisfecisset.[12] Denique ab actore ipso, qui eam obsignationem à vitrico factam defuncta iam matre sibi cum vitrico communem esse voluerat.[14] *Ita Senatus* pro Dn. Comite de Grolee, contra D. de Breissieu, 9. Cal. Febr. 1596.

1 Nulla enim id lege prohibitum est, *l. nulla lege, 4. Cod. de iur. dot.*

2 Ad confirmandum contractum qui alioquin non valeret, ob legis Iuliæ prohibitionem, *capit. cum contingat. Extr. de iureiur.*

3 Ita enim fiebat vtriusque coniugis conditio melior, & potest etiam constante matrimonio dos permutari, si id vtile sit mulieri, *l. ita constante, 26. D. de iur. dot.*

4 Quæ conuentio erat vtilis & necessaria ad acquirendum emptori ius non tantum pignoris, sed etiam prælationis in illo fundo, *l. licet, 7. C. qui potior. in pignor. hab.* iunct. *l. quamuis, 17. C. de pignor.*

5 Ex natura scilicet venditionis, quia cum sit contractus vltro citroque obligatorius ille prius debet implere, qui ex eo prior vult agere, *l. Iulianus, 13. §. offerri, D. de act. empt.* Et sane quisquis fundum dotalem emit, vix vnquam adeo tutus esse potest, vt non aliquam sibi eo nomine controuersiã metuere debeat, per restitutionem in integrum impetrata absolutione à iuramento.

6 Quamuis vbi semel officium suscepit, non possit illud deserere, nisi iusta aliqua causa interueniẽte, *l. ei apud quem, 5. §. vlt. D. deposit.*

7 Lite enim pendẽte potest actuarius, quem grapharium dicunt, cogi vt sequester fiat tanquam publicum officium gerens, ex eaque causa in præmium laboris & fidei consequitur emolumentum, vt vocant nõ absimile illi, quod penditur pro iudicato.

8 Cuius potissimum intererat prospicere, ne qua in re aut ipse aut mulier læderetur. Nec quicquam vetat præcedentis conuentionis formam mutari, si in ea re nulla captio sit futura, *l. vlt. D. de iur. dot.* Maxime vero cum marito qui vicerat, competeret actio ex iudicato.

9 Eius enim est pretium offerre, qui vult redimere, *l. 1. C. de pact. int. empt. & vendit. l. si à te, 7. eod. tit.*

10 Quia scilicet sola oblatio etiam iudicialis non potuisset moram inducere sine obsignatione, vt dixi Definit. 49. *supr. eod.*

11 Videbatur tamen procurator ad lites constitutus non habere mandatum ad accipiendam solutionem, ideoque nõ videbatur huius procuratoris factum debere mulieri nocere, *arg. l. hoc iure, 66. D. de solut.*

12 Quæ tamen ex lege venditionis non poterat cogi vt traderet, priusquam emptor conuentioni satisfecisset.

13 Nihil enim vetat, accepto quoque familiæ erciscundæ iudicio manere aliqua bona communia, quorum nomine si postea diuidenda sint, agi oportet communi diuidundo, *l. si quid contendat, 45. D. famil. ercisc.*

14 Solent enim deberi fructus rei quæ retrouendi debuit, saltem à die obsignationis, *l. 2.* vbi Cagnol. & alij, *C. de pact. inter. empt. & vendit.*

15 Certum enim est formam cuique rei præscriptam seruandam esse, siue à contrahentibus, siue à lege aut à statuto præscripta sit, Bart. *in l. Theopompus, 14. D. de dot. prælеg. l. vero, 12. §. pen. D. de solut.*

16 *arg. d. l. vlt. D. de iur. dot. l. vlt. D. de pact. dotal.* De quarum legum sententia & lectione vide quæ scripsimus in libris Coniecturarum.

17 Quod lex Iulia iam olim prohibuit, *tot. tit. De fund. dot. D. & C.* & hodie noua lex Iustiniani, *l. vnic. §. etiam lex Iulia, C. de rei vxor. act.*

18 *l. dote, 9. C. de rei vind. l. quamuis, 75. D. de iur. dot. l. 1. D. de fund. dotal. l. quædam, 62. D. de acquir. rer. domin.*

19 Quia in toto iure generi per speciem derogatur, *l. in toto iure, 80. De reg. iur.*

20 Quod vnum maxime semper inspiciẽdum est in clausulis, siue contractuum siue testamentorum interpretandis, *l. 2. D. de leg. commiss. l. in ratione, 30. §. tametsi, D. ad leg. Falcid. l. Lucius Titius, 40. in fin. D. de fideic. libert.*

21 Quod igitur fauore emptoris conuentum erat, non debebat in eius odium retorqueri, *l. nulla, 25. D. de legib. l. quod fauore, 6. Cod. eod.*

22 Ex iuris regula, de qua *in l. si index ei circumuentus, 41. D. de minor. l. nemo, 156. §. vlt. de regul. iur. l. pactum, 46. D. de pact. l. pen. C. eod.*

23 Quod non paruum erat incommodũ, quia cuius sumptu ferri rem in locum aliquem oportet, eius periculo res ipsa est, *l. sed etsi, 12. §. pen. D. ad exhib. l. si res mobilis, 10. & seqq. D. de rei vendic. l. cum res, 47. de legat. 1.*

24 Quod videbatur sufficere, cum dici soleat nihil referre, an quid ex æquipollentibus fiat, *l. vltim.* vbi omnes notãt, *D. mandat. l. mulier, 22. D. ad SC. Trebell.*

25 Quæ scilicet non erat nominata, quamuis multum referat quis depositarius eligatur, *§. præterea, Instit. quib. mod. re contr. oblig. l. 1. §. si quoque, D. de oblig. & action.* Sed id pertinet ad eos depositarios, qui priuatam personam gerunt, nec nisi ratione personæ ac fidei eliguntur non ad eos, qui propter officium publicum quod exercent, quia securus est, qui pecuniam suam deponit penes eum, cuius fides publice sit electa & adprobata, quasi deponat in loco publico & in æde sacra, quæ depositionis & obsignationis ratio semper tutior est, *l. 1. §. apud Iulianum, 37. l. ei apud quem, 5. in fi. D. depos. l. si rem paratam, 73. D. de procurat.*

26 Qui scilicet omnium tutissimus videbatur, eratque.

27 Vt proinde nihil interesse videri posset, quod alium depositarium maritus elegisset, quam qui ab initio fuerat electus.

28 Cum in eo nihil fieret aduersus conuentionem, perũque referat, qua ratione fiat, quod fieri debuit, licet aliter fiat dummodo idipsum fiat, *d. l. vlt. D. mandat.*

29 *d. l. dote, 9. C. de rei vendic.* iunct. *d. l. 2. C. de pact. int. empt. & vendit.*

30 Semel enim liberatus non potest, aut ignorans aut inuitus recidere in obligationem, *l. 1. C. de contr. iudic. tutel. l. qui res, 98. §. aream, D. hoc tit. De solut.*

31 *arg. l. bona fide, 27. D. ad SC. Vellean. l. dolo, 19. ante finem, D. de nouat. & deleg.*

32 Quæ ratihabitio poterat retrotrahi mandato ex vulgata iuris regula.

33 Qui enim vult consequens, vult etiam necessarium antecedens, *vulg. l. ad rem mobilem, 56. l. ad legatum, 62. D. de procurator.*

34 Quæ conuentio fieri non potuerat, quin hoc ipso rata obsignatio haberetur. Alioqui de nulla obsignatione communicanda actum videretur, cum nulla sit obsignatio quæ non rite facta est, *argum. l. quia nullam, 40. D. de rei vindicat.*

DEFINITIO LI.

Nulla superest petitio augmenti monetalis post solutionem sortis acceptam sine protestatione, etiamsi agatur de dote.

Restituta dote licet in viliore moneta, quam in qua restitui debuerit, augmenti tamen petitio nulla superesse potest, si protestatio nulla interuenit.[1] Neque enim notum est, vt volenti & consentienti debitori solutio fiat in deteriore moneta,[2] quamuis si nolit eiusmodi solutionem accipere, non sit cogendus.[3] In cæteris debitis, vtpote quę multo minus fauorabilia sint, multo magis idem iuris est.[4] *Ita Senatus* in causa Ludouici Geneuois, & Antonij Perret, 21. Mart. 1596.

1 Protestatio siquidem interueniens solet conseruare ius protestantis, *l. etsi quis, 14. §. plerique, D. de relig. & sumpt. fun. l. pro herede, 10. vers. & idem, D. de acquir. hered. l. 4. §. 1. D. quib. mod. pign. vel hypoth. soluit.*

2 Nec enim volenti & consentienti potest fraus fieri & iniuria, vt habet vulgata iuris regula, *leg. in diem, 9. §. 2. de aqua & aqu. pluu. arcend. l. nemo videtur fraudare, 145. de regul. iur.*

3 *l. creditorem, 99. alias l. Paulus, & alias l. debitorem, D. hoc tit. De solut.*

4 Nam à maiori ad minus valet argumentum affirmatiue, vt aiunt Logici, & notant nostri *ad Authen. multo magis, C. de sacros. eccles.*

DEFINITIO LII.

Cessionarius certæ quantitatis, cui nullum monetæ augmentum debebatur, non potest illud petere à debito-

piebat, neque iustam fuisse cessionem, de cuius causa non constabat, nec de vlla numeratione adeóque nec de certa quantitate quæ aut debita, aut numerata diceretur.[1] Neque conueniri se posse à cessionario posteaquàm per solutionem vero creditori aut quod idem est[2] alteri ex mandatu creditoris factam liberationem sine dubio esset consecutus.[3] Cessionarius contrà negabat solutionem factam esse vero creditori, aut ex ipsius voluntate, cùm alius creditor ex instrumenti verbis non esset quàm maritus, quo iam defuncto heredum ipsius aut saltem cessionarij voluntas omnino exquirenda videbatur,[4] etiamsi dotalia bona fuisse proponerentur, ex quorum venditione precij debitum conflatum esset.[5] Nam & in dotis repetitione factum mariti aut heredum eius interuenire necesse est.[6] Placebat pro liberatione debitoris potius pronunciandum. Et quia cessio illa manifesto vitio laboraret,[7] & quòd ex obligatorio instrumento facto incontinenti post venditionem bonorum vxoris constaret euidenter non nisi tanquam maritum, atque ita ipsius vxoris nomine stipulatum fuisse,[8] qui aliam stipulandi causam nullam habere probabatur,[9] sibique debebat imputare cessionarius cur non citius denunciasset debitori ne per iustam ignorantiam circumueniretur.[10] *Ita tractatum est* nondum tamen decisum in causa N. D. de Curtilles & N. Carole Salteur in publico auditorio 21. Nouemb. 1613.

1 Probanda enim est iusta causa cessionis aliter quàm ex nuda confessione cedentis *l. per diuersas 22. vbi tex.* & omnes notant *C. mandat.*

2 Nihil enim refert an quis vero creditori soluat, an vero procuratori *l. vero procuratori 12. D. de solut. l. quamuis 40. l. vlt. & leg. seq. D. ad SC. Trebell.*

3 Est enim solutio naturalis & germanus modus tollendæ obligationis *l. vlt. D. hoc tit.*

4 *vt in l. si ego 9. §. si res D. de iur. dot.*

5 Cùm pecunia ex re dotali redacta dotalis esse videatur tanquam subrogata in locum rei dotalis *l. Titia 62. in fin. De iur. dot.* Sicut è contrario res ex pecunia dotali empta dotalis esse videtur *l. res quæ 54. eod.*

6 *l. dotis actione 9. C. solut. matr.*

7 *d. l. per diuersas.*

8 Præsumendus est enim fuisse stipulatus eo iure quo potuit & ex titulo præambulo *l. quadam mulier 77. De rei vindic. l. res ex mandatu 59. de acquir. rer. dom. l. possessio 49. §. vltim. de acquir. possess.* Sicuti procurator simpliciter acquirens intelligitur acquirere tanquam procurator. Crauet. *cons. 92. num. 12.*

9 Alioquin doli exceptione repelli potuisset agens ex stipulatione interposita sine causa.

10 *vt in l. 3. C. de nouat. l. vltim. D. de transact.*

DEFINITIO LVIII.

De debitore per delegationem liberato se obligante pro euictione pignorum à delegato datorum.

OB eam causam accepto liberatus quod alium debitorem delegasset[1] qui primo creditori cauerat datis pignoribus,[2] si conuenerit, vt in casum euictionis pignorum teneatur delegans de euictione,[3] Pignoribus postmodum euictis, non ideo extincta obligatio ressuscitabitur, aut iudicis officio restaurabitur,[4] quod neque delegationis potestas[5], neque iuris ratio[6] patitur, sed noua de euictione nascetur, per quam is cui facta est delegatio plenissimam indemnitatem non debiti quod amplius nullum superest, sed ipsius euictionis nomine consequatur.[7] Proinde si euicta pignora minoris sint, quàm sit debiti extincti quantitas, non ad summam quæ fuit debita, sed ad valorem pignorum litis æstimatio referenda erit.[8] Nec sunt ista contraria. Aliud enim est in vetere obligatione retineri, quod post interpositam delegationem fieri nullomodo potest,[9] ne quidem per expressam conuentionem,[10] cùm iuris ratio non sit in potestate contrahentium.[11] Aliud verò ex noua, & superueniente causa in nouam obligationem incidere eum ipsum qui ab alia fuerit iam liberatus: quod nulla certè vel lege vel ratione prohibetur.[12] *Ita Senatus* pro N. Humberto De ville contra sorores Poncet in ea causa de qua Defin. 12. sup. tit. prox.

1 *Vt in l. ob eam causam 9. D. de præscr. verb.*

2 Caueri enim solet datis aut fideiussoribus aut pignoribus *l. si mandatu 59. §. vlt. D. mand. l. 4. § addicti D. de fideic. libert.*

3 Alioqui periculum pignorum, vt & nominis delegati pertineret ad delegatarium *l. pupillo 96. § soror D. hoc tit. l. periculum 30. D. de pignor.*

4 *d. l. ob eam causam*, quæ loquitur etiam illo casu quo delegatio nulla facta sit, sed tantùm promissa.

5 Cùm delegatio omnis contineat nouationem, quæ semper obligationem veterem perimit, & transfert in sequentem *l. 1. l. delegare 11. & pass. De nouat. l. 3. & vltim. Cod. eodem.*

6 Semel enim extincta obligatio numquam reuiuiscit *l. qui res 98. § aream D. hoc tit.*

7 Sunt enim ista diuersa *l. si inter 21. § vltim. D. de pignor.* Iunge *l. euicta re 70. D. de euict.*

8 Actio enim de euictione non ad plus extendi potest quàm ad valorem rei euictæ, & si quid eo nomine amplius intersit *d. l. euicta l. bonitatem 13. l. si in venditione 60. eodem.*

9 Cùm delegatio quæ valuit obligationem totam priorem sustulerit *l. si mulier 59. § ex asse D. de iur. dot.*

10 Non enim valent conuentiones in contractu appositæ, quoties sunt contra substantiam ipsam contractus *l. cùm precario 12. D. de precar. & simil.*

11 Adeoque nec iudicantium *l. 1. § 1. D. ad SC. Turpill. l. ordo 15. D. ad municip.* Nec enim priuatorum cautiones legum authoritate censeri possunt *l. vlt. D. de sum. & legat. l. ius publicum 38. D. de pact.*

12 *l. Papinianus 18. D. de seruit. l. si quis ædes 30. vrb. præd. l. si cui 9. commun. præd. l. 2. § pen. de hered. vel act. vend.* Sicut & manente vetere obligatione noua constitui potest *l. ab emptione 58. in fin. D. de pact.*]

TIT. XXXI.

DE EVICTIONIBVS.

DEFINITIO I.

Venditor non potest exigere pretium ab emptore conuento per alium hypothecaria, nisi pro eo litem suscipiat, caueatque de restituendo pretio, si tertius obtinebit.

SI quis fundum emphyteuticarium vendiderit, & ex natura contractus emptori habere licere promiserit,[1] post traditionem vero appareat pro reliquis annui canonis obligatum esse fundum, eoque nomine litem à domino directo, siue ante, siue post contractum institutam,[2] non idcirco poterit emptor pretium retinere in id vsque tempus, quo venditor de euictione satisdederit, vt fieri solet, cum in ipso, vt aiunt, contractus limine imminet periculum euictionis.[3] Neque enim per actionem hypothecariam euincire videtur,[4] quam habere emptori licet ablato solutoque debito.[5] Nec quod directus dominus directam quoque rei vindicationem fortassis exerceat,[6] ad rem quicquam faciet. Habet namq; vindicatio illa eandē

conditionem, quam hypothecaria, si annua pensio emphyteuticaria non soluatur.[7] An igitur dicendum erit cogi emptorem pretium soluere venditori forte inopi, tum si postea creditor obtineat, aut fundum amittere, aut de suo rursus litis æstimationem ad hypothecam liberandam præstare?[8] Senatus ita rem téperandam putauit, vt cogatur venditor periculum litis pro emptore suscipere,[9] interim tamen pretium ab emptore consequatur, præstita prius satisdatione, non de euictione, quę hic nulla potest contingere,[10] sed de restituendo pretio, soluendove actori, si in hypothecaria obtineat.[11] Cumque iudex quidam inferior diffinitiuam pro venditore sententiam dixisset, nullo ei cautionis onere iniuncto, Senatus male iudicatum pronunciauit.[12] Ex tempore 16. Calendar. Ianuar. 1588.

1 *l. si seruum venditum, 21. § 1. & seq. l. habere licere, 57. & pass. D. hoc tit. l. stipulatio ista, 38. in princ. de verb. oblig.*

2 Habet enim dominus directus hypothecariam, licet sit ipse dominus, quia vtile dominium ei obligatú est, quod ad emphyteutam pertinet, *l. vlt. vbi not. C. de iur. emphyt.*

3 *Ex l. si post perfectam, 24. C. hoc tit.*

4 Scilicet ita vt omnimodo euincatur, quia potest vinculum pignoris dissolui soluto debito, vt sequitur in Definitione. Cæterum si nemo sit qui pignus luere velit, ex hac quoque causa potest sequi euictio, & committi stipulatio *l. si mancipium, 34. §. vlt. & l. seq. D. hoc tit.*

5 *l. si cum venditor, 66. eod. tit.* Crauet. *per ill. text. cons. 298. num. 14. post gloss. in l. quærem, & l. ex his prædiis, C. eod.* facit *l. si fundus, 16. § in vendicatione, D. de pign.*

6 Quam vtique potest etiamsi velit exercere tãquam dominus directus, *Not. in d. l. vlt. C. de iur. emphyt.*

7 *dict. l. vltim. dict. l. si fundus, 16. § in vendicatione, D. de pignor.*

8 Atqui esset iniquum emptorem bis idem soluere, cum prima solutione debeat liberari.

9 *Ex l. si plus, 74. §. mota quæstione, D. hoc titul. l. 1. C. vbi in rem act.*

10 Vt dixi *num* 5.

11 Quæ restitutio longe minor est, quam ea quæ fieret, si qua fieri deberet ex causa euictionis. In eam namque venit, non modo pretium rei, sed etiam id quod interest *l. si in venditione, 60. D. hoc tit.*

12 Fuerat enim ita pronunciandum, vt neutra pars læderetur, *l. ex his, 8. in fin. D. quæ in fraud. credit.*

DEFINITIO II.

An & quando filius possit impugnare factum matris, cui heres ille extiterit, & quæ tam proprio quam tutorio nomine fundum filij vendiderat.

MAter quæ impuberis filij tutrix erat, fundum pupillarem, tam proprio quam tutorio nomine sine decreto vendiderat, seque cum bonis suis omnibus de euictione obligauerat, postmodum eodem filio herede relicto decesserat, filius agnita matris hereditate fundum nihilominus vindicabat, quod aduersus alienationem contra leges factam heres quoque venire possit ex propria persona, quasi non sit hoc casu locus vulgari exceptioni, & iuris regulæ quæ habet Dolo malo facere illum, qui rem vindicet, cuius nomine de euictione teneatur.[1] Placuit imo vero iustam esse exceptionem, propterea quod mater non tantum tutorio, sed etiam proprio nomine vendidisset.[2] Quo intuitu negari non poterat, quin venditio, pignorumque datio valeret, cum placeat alienam quoque rem, etiam à sciente & scienti vendi posse[3] hactenus, vt & obligatio nascatur, & de euictione vtiliter caueatur. Quod si mater tutorio duntaxat nomine vendidisset, nec euictionis causa bona sua obligasset, filio vtique permitti deberet, vt quamuis heres matris esset, tamen rem suam, cuius alienationi legis prohibitio obstitisset, à quocunque possessore vindicaret,[4] si non ipsius filij factum nominatim, expressimque à matre promissum, & in stipulationem deductum proponatur.[5] Diuersum est si filio mater heres extiterit. Hoc enim casu omnimodo confirmabitur alienatio, etiam quæ ab initio contra leges facta fuerit, quia difficilius est, vt quis proprium, quam vt heres iam improbatum defuncti factum improbet.[6] Ita Senatus in causa D. Bollizii Aduocati. 3. Non. Decembr. 1589.

1 *l. vindicantem, 17. D. de euict. l. venditorib. 3. C. de reb. alien. non alien.* Vide Osasc. *decis.* [illegible] 189.

2 *l. cum à matre, 14. Cod. de rei vindicat. l. si patrem, C. de donat. l. si cum dotem, 22. § si pater, D. solut. matr. l. cum vir, 12. de vsucap. l. si vxor, C. de bon. auctor. iudic. poss. l. si alienam, Cod. de hered. action.* Adde *l. cersi ne quis*, vbi Bald. & Salyc. *C. de pignor. munere.*

3 *l. rem alienam, 28. D. de contr. empt.* Boer. *quæst. 23. num.* [illegible] *& seqq. vsque ad num. 21.*

4 *Argument. l. seruus, § in computatione,* vbi DD. *C. de iure delib.*

5 Vide Boer. *quæst. 23. nu. 20. & 17.* vbi ait filium, qui non consensit alienationi, posse contrauenire, si modo fecerit inuentarium, nec de bonis defuncti quicquam habeat.

6 De tota hac quæstione, siue dominus succedit non domino venditori, siue non dominus domino. Vide Bart *in dict. l. cum vir de vsucap.* Boer. *d. quæst. 23. à num.* [illegible] *vsque ad 21.*

DEFINITIO III.

Non quemadmodum venditoris ita & eius, qui de euictione fideiussit, heres venditionem ratam facere cogitur.

MVltum interest, an venditori, an vero ei qui pro euictionis nomine fideiusserat, heres extiterit is, cuius res vendita fuit. Qui enim ipsius venditoris heres est, vẽditionem ratam habere cogitur, nec defuncti cuius personam gerit, factum impugnare potest, nec proinde rem suam vindicare,[1] si non legibus improbata venditio est.[2] At is, qui non nisi fideiussoris de euictione dati heres est, si rem venditam suam vindicet, nihil facit contra voluntatem factumve eius cui successit, ideoque quamuis de euictione ex causa hereditaria teneatur,[3] nulla tamen exceptione repelli potest, si modo euictionem, quam defunctus promisit, præstare paratus sit.[4] Ita [illegible] in eadem causa.

1 *l. vindicantem, 17. l. Seia, 73. D. hoc tit. l. venditorib. 3. C. de reb. alien. non alienand. l. cum à matre, 14. C. de rei vind.*

2 Vt dixi in Defin. prox. præced. *nu. 4. & 5.*

3 *d. l. Seia.*

4 *l. vlt. C. hoc tit.* vbi est textus elegans, qui non loquitur de herede venditoris, sed de herede fideiussoris, vt ibi glossa etiam notat.

DEFINITIO IV.

Pro euictione fundi non semper pecunia dari debet, sed alius fundus æquiualens arbitrio boni viri, si habeat venditor ex propriis bonis quem dare possit.

EVicto fundo qui venditus fuerat, si emptor de euictione agens malit alium fundum æquiualentem arbitrio boni viri, quam litis æstimationem consequi, audiendus est,[1] si ex propriis bonis venditor habeat quem dare possit, nec æquum est, vt liberetur dando pro re pecuniam,[2] qui aliam rem æque bonam & æque commode dare potest,[3] licet res huiusmodi non sint ex earum numero, quæ inuicem recipiunt functionem.[4] Neque enim negari potest, quin sicut præstandum est emptori, quanti eius interest,[5] ita ipsius intersit, rem habere aliquam potius

tius quam æstimationem. [4] Sic alias à Senatu nostro iudicatum fuisse pro N. Socquet, contra Franciscum Iuge procuratorem relatum est, 17. Calend. Decembr. 1590. [Alio tamen iure vti nos sæpius vidi, nec supradicta sententia in aliis quàm in feudis facilè admittenda est.[7]]

1 Boer. *quæst.* 19. *num.* 3. *ex cap.* 1. vbi Bald. Card. Alex. Aluar. qui dicunt textum illum esse mirabilem, *De inuest. de re alien. fact. cap. l. cum sua, glos. si de feud. vas. ab aliq. interp. fuer. l. quo autem, §. quod si ante, de constit. pecun. l. si quis domum, 9. in princip. locat. C. l. Labeo, 30. §. fin. de arbor.*

2 Ne aliud pro alio solui videatur inuito creditori, contra *l. 2. §. 1. D. de reb. credit.*

3 Aliud enim est si dare non possit, quia tunc omnimodo æstimanda euictio est in pecunia.

4 *d. l. 2. §. 1. de reb. credit. l. manifesti, 17. cum l. praeced. Codic. de solut.*

5 *l. si in venditione, 60. l. emptor, 70. D. hoc tit. l. emptor, 11. §. qui autem, & pass. D. de action. empt.*

6 Non enim pecuniam sed rem habere voluit, qui pro pecunia rem emit. Nec cogendus est quisquam rem suam, etiam iniusto precio vendere, *l. nec quasi, 70. D. de rei vindic.*

[7 Semper enim condemnationis æstimatio facieda est in pecunia, maximè verò cû agitur de euictione siue ad duplam agatur quæ cùm sit dupla pretij non potest non consistere in pecunia numerata, vt & precium ipsum siue ad id quod interest quod semper consistit in quantitate *l. 1. l. si in venditione 60. & pass. D. hoc tit. l. vlt. D. de praetor. stipul.* Pecunia enim res omnes æstimat non etiam cæteræ res per alias res æstimantur *l. si ita 42. D. de fideiuss.* Plane si is cui pecunia debebatur ob non solutam eam suo tempore passus sit iacturam alicuius fundi, debet aduersarius condemnari vt indemnitatem ei præstet, in alio fundo qui sit eiusdem non solùm valoris, sed etiam reditus si fieri possit. Sed vno tantùm casu, nimirum si ea pecunia in fundi alicuius emptionem aut redemptionem impendi debuit. Alioqui non esset creditori satis consultum *Ita Senatus* pro Guilielmo Bouard contra N. Dominicum Crze Idib. Sept. 16 2. Extra hunc casum vix est, vt id quod interest non debeat æstimari in pecunia.]

DEFINITIO V.

Filius cui pater hereditatem ex fideicommisso restituere debuit, potest tanquam fideicommissarius venire contra factum patris, etiamsi heres ei extiterit pure, nisi in casibus.

Filius licet paternam hereditatem sine beneficio legis & inuentarij agnouerit, si tamen ius aliquod habeat ex propria persona, vt puta fideicommissi in iis bonis quæ pater tanquam sua vendidit, potest cõtra factum patris venire, si pater de suo tantum, non etiam de filij iure siue transigendo, siue qua alia ratione contraxerat. [1] Neque hoc casu iis legibus locus est, quæ negant permittendum heredi, vt factum defuncti impugnet:[2] sed tum demum, cum aut ius heredis proprium nullum est, aut de eo quoque iure nominatim transactum actumque proponitur. [3] Sane quin filius tanquam heres patris, & ex contractu paterno sit obligatus de euictione non est ambigendũ. [4] Sed non ideo magis repelletur per exceptionẽ doli,[5] quam si cum beneficio legis & inuentarij paternam hereditatem agnouisset, quo tamen casu perinde ad concurrentem vsque hereditatis æstimationem de euictione teneretur. [6] *Ita Senatus* in causa N. Ioannis Dionisij Francisci de Seiturier, contra D. de Dortans, 4. Non. Aug. 1592.

1 Osach. Cacher. eleganter & late *decis. Pedem. 180. num. 5.* Crauet. *cons. 200. num. 7. DD. ad l. vlt. §. in computatione, Cod. de iur. delib.*

2 *l. cum à matre, 14. C. de rei vindic. l. vindicantem, 17. D. hoc tit. l. venditrici, 5. C. de reb. alien. non alienand.*

3 Cum possit quilibet de rebus heredis sui, perinde ac de suis disponere. *L. vnum ex familia 67. §. si rem, de leg. 2. l. heredem 15. C. de fideic.*

4 *l. Seia, 73. D. hoc tit.*

5 Si modo paratus sit euictionem præstare, *d. l. Seia.*

6 Beneficium namque inuentarij non adfert liberationem aut indemnitatem, nisi hactenus, vt heres non teneatur supra vires & facultates hereditarias, *dict. l. vltim. Cod. de iur. delib.*

DEFINITIO VI.

Procurator qui fidem suam non adstrinxit pro euictione prædiorum, quæ alterius nomine vendidit, non tenetur de euictione, si modo vel mandatum exhibeat, vel ratihabitionem.

Qui tanquam procurator rem vendidit, aut aliter contraxit, non tenetur de euictione, si is, qui procuratorem constituit, aut ratum habuit,[1] vel alius euincere postea rem velit. Est enim id extra causam obligationis, qua procurator adstringitur, ad quam dissoluendam sufficit, vt vel ex mandato præcedente, vel ex subsecuta ratihabitione appareat, non fuisse illum falsum procuratorem.[2] Nec eo minus, tametsi ex propria persona ius aliquod habeat euincendæ rei venditæ, iure suo vti prohibebitur, siue verus siue falsus fuerit procurator.[3] Plane si mandatum non habuerit, nec ratihabitio secuta sit, non tamen ad aliud teneri potest, qui tanquam procurator siue actionis siue exceptionis iure conuenitur, nisi vt vel diligentiam præstet, vel quanti interest stipulatoris, non etiam vt plus iuris quærat stipulatori, quam erat ille habiturus, mandato aut ratihabitione intercedente.[4] Atqui etiamsi alterutrum interuenisset, perinde tamẽ dominus iure suo vti potuisset. [5] Nulla igitur ex hac causa de euictione, aut ex stipulatu actio contra procuratorem competere potest. [6] *Ita Senatus* pro Francisco Bernard Lugdunensi, contra N. Morel, vxorem N. Ioannis de Burges, 6. Cal. Decemb. 1592.

1 Nullo scilicet præcedente mandato. Nam cum præcessit mandatum, non est expectandum, vt sequatur ratihabitio, *l. indebitam, 47. D. de cond. indeb. l. 1. C. de procurat.*

2 Intellige, Nisi fidem suam adstrinxerit pro euictione prædiorum, *vt in l. procurator qui pro euictione, 67. D. de procurat. l. 3. alias l. praet. §. in eum, D. de administ. rer. ad ciuit. pertin.* Cæterũ cogitur omnimodo probare vel mandatũ vel ratihabitionem, ne possit dici falsus procurator, Bart. *in d. l. procurator num. 4. arg. l. 1. C. credit. euict. pign. non debet. & in l. si procuratori falso, de condict. ob caus.*

3 Textus est *in l. fideiussor Titij, 49. D. mandat. facit l. si is, 12. D. de distract. pign.*

4 Hoc enim est quod diximus ex Bart. *num.* 2. ad hoc teneri procuratorem, vt exhibeat vel mandatum vel ratihabitionem.

5 Cum non potuerit domino res sua auferri per venditionem ab alio factam, *l. rem alienam, 28. D. de contr. empt.*

6 Nisi proprio nomine fidem suam obstrinxerit pro euictione, *vt in d. l. procurator.*

DEFINITIO VII.

Qui liberaliter remisit, quod sibi debitum putabat, non potest eo nomine conueniri de euictione, si neque promiserit, neque dolus interuenerit.

Et qui laudimia tibi debebat ex causa emptionis à se factæ remisisti liberaliter, quicquid eo nomine petere potuisses, ob eamque rem soluta tibi fuisse laudimia, quæcunque debebantur, vltro professus es. Si alius interueniat, qui idem ius petendorum laudimiorum sibi adserat, non male conuenieris, vt indemnem præstes emptorem, si numerationem ille alleget, ac triginta dies effluxerint, intra quos poteras excipere de pecunia non numerata. [1] Sed si probes nihil tibi numeratum fuisse, at gratuito & liberaliter à te remissum quod tibi debebatur, æquum non est,

Digitized by Google

vt ex liberalitate tua de euictione conuenìaris,[2] nisi vel in dolosis, vel nominatim te de euictione obligaueris.[3] Sed probatio donationis à te præstanda est.[4] Nihil vero intererit, an laudimia tibi soluta fuisse professus sis post contractam venditionem, an cum in eo res esset vt contrahenda speraretur.[5] *Ita Senatus* in causa Francisci Louys & Francisci Porral contra Guillelmum le Marquis.4.Id.Decemb.1592.

1 *l. in contractibus 14.C. de non numer. pecun.*

2 Ne scilicet ex liberalitate tua pericliteris, *l.1. C. de iur. dot. l.2. C. hoc tit. l. ne ex liberalitate 50. D. de re iudic.*

3 *Vt in d.l.2.C. hoc tit. l.1.C. de iur. dot.*

4 Numquam enim capitur præsumptio donationis, cum alia capi potest, quia donare est perdere, *l. cum de indebito 25. D. de probat. l. si filiusfamilias 7. D. de donat.*

5 Quia nihil vetat de laudimiis tractari, etiam ante factã venditionem, cum pro facto haberi possit, quod mox fieri speratur, *vulg. l. pen. D. de testam. milit.*

DEFINITIO VIII.

Qui renunciauit liti motæ sibi de dominio rei venditæ, nullum habet regressum de euictione, præsertim si apud acta renunciauerit, nisi probet iustam fuisse euictionem.

ALienæ rei emptor si à domino conueniatur, & liti renunciet, siue ante, siue post laudatum auctorem litemq; ab eo assumptam, amittit actionem de euictione, propterea quod non solum vitio suo & culpa actor obtinuerit, sed etiam per eum factum sit, ne auctor sit audiendus, si ius suum tueri velit, quippe cuius nihil intersit, posteaquam nullum emptor aduersus eum habiturus est regressum.[1] Nec si aduersus renunciationem litis restitui emptor velit, hoc solo prætextu, quod à bona lite sine causa discesserit, audiri debet: quoniam hæc ipsa iustissima causa est renunciationis, vt à lite discedatur.[2] Vnde etiam fit, vt quod ob hanc causam datum est, condici nequeat quasi indebitum aut sine causa datum, nisi per euidentem calumniam & dicis causa lis mota fuisse proponatur.[3] In proposito autem illud etiam accedebat, quod facta erat renunciatio apud acta,[4] & ea nominatim causa adiecta, ne maioribus litis sumptibus emptor vexaretur.[5] Plane si is, qui liti renunciauit, probet, iustam fuisse euictionem, sibique alienam rem venditam, nullo licet venditoris dolo interueniente, saluam habere debet actionem ad id omne, quod sua interest,[6] præterquam ad sumptus factos in ea lite, cui ignorante vel inuito venditore renunciauit.[7] Ita in publico auditorio tractatum est 4.Id.Decemb.1592.

1 *l.1.C. vbi in rem act. l. emptor 8.C. hoc tit. l. si per imprudentiam 51. l. si fundo 53. §.1. l. si idem 55. l. vlt. D. eod.*

2 *l. in summa 65. §.1. D. de condict. indeb. l. post quam liti 4. C. de pact.*

3 *d. l. in summa, §.1.* adeo vt sufficiat etiam metus litis, *l.2. C. de transact.*

4 Quæ omnium fortissima est, eandemque pene vim habet, quam habebat olim cessio facta in iure, *l.3. C. de repud. vel abstin. hered. l. si lis 11. C. ad leg. Cornel. de fals.*

5 Quæ causa non tantum vtilis, sed etiam honesta est, *l. minoribus 6. D. de minor. l.1. D. de insp. sepul. l.4. §.1. de alien. iudic. mut. caus. fact.*

6 *d. l. si idem 55. à contr. sens. D. hoc tit.* Imbert. in Enchirid. *in verb. emptor.*

7 Cum etiamsi denunciata lis esset, non tamen ad alios sumptus teneri venditor posset, quam qui post denunciationem facti essent, *d. l. emptor. cum ibi not.*

DEFINITIO IX.

Tutor, qui pupilli nomine rem alienam aut alij obligatam vendidit, an & quando de euictione aut de pretio teneatur, & quid si non sit soluendo?

SI tutor rem pupillarem bona fide, licet sine decreto, distraxerit, nec nisi pupilli bona emptori obligauerit, non potest proprio nomine de euictione conueniri,[1] nec pro pretio quidem, si probet, pecuniam ad pupillum peruenisse.[2] Ergo pupillus ipse de euictione tenebitur, si bona fide gestum negotium fuit, siue tutor soluendo sit, siue non: neque enim male contrahitur cum tutoribus,[3] sin minus, de eo dumtaxat pupillus tenebitur, quod rationibus eius accepto latum fuit:[4] de reliquo tutor, qui pecuniam accepit, non male conuenietur.[5] *Ita tractatum est* in ea causa, de qua SC.1.sup. De peric. tutor. & curat.

1 Nam nec posset conueniri, etiamsi simpliciter se obligasset *l. post mortem 5. §.1. D. quand. ex fact. tutor.* In quo melior est ipsius conditio, quam Procuratoris, *l. seruum Titii 49. D. mandat.* nempe quia tutor est administrator necessarius, Procurator vero voluntarius, vt tradit Bart. *ad l. Procurator 67. D. de procurat.* Vide *l. vlt. D. de instit. act. & Defin. 6. sup. hoc tit.* Nec est nostri *ad l.2. C. ne vxor pro marit.* licet aliter videatur sentire glos. quam vide *in l. mutuus 43 §. si quis in vnum satisdare ad fin. D. de procur.* vbi etiam Bald.

2 *l. tutor vrgentibus 47. in fin. D. de minor. l. illud quæsitum 4. §. vlt. D. hoc tit.* Adde Felin. *cons. 16. nu. 13.*

3 Ratio est Vlpiani *in d. l. 4. §. vlt. D. hoc tit.*

4 *d. §. vlt. l. si fundum 13. §.2. D. de reb. eor. qui sub tutel. l. vnic. 14. C. de præd. minor.*

5 *l. cum tutor 18. D. de tutel. & rat. distr.*

DEFINITIO X.

Imminente periculo euictionis plurium rerum diuersis pretiis & instrumentis venditarum, si de vnius tantum pretio agatur, eius solius nomine satisdationem offerri satis est.

CVi pretium ex venditione debebatur, is creditori suo venditi actionem ad id pretium consequendum mandauerat. Conuentus emptor à cessionario parte pretij iam soluta negabat, teneri se ad residui solutionem, propterea quod ab alio proprietatis controuersiam pateretur, nec tantum pro ea re, cuius pretium petebatur, sed & pro aliis plerisque, quas idem hic emptor ab eodem venditore eiusve herede licet separatis instrumentis comparauerat. Cum venditor liti interuenisset, ac euictionis nomine pro ea re duntaxat, de cuius pretio agebatur, satisdedisset, emptor ad pretium cessionario soluendum fuerat condemnatus. Prouocatione ad Senatum interposita dicebat ille, non prius se ad pretij solutionem condemnari debuisse, quam sibi satisdatum esset de euictione, non illius tantum fundi nomine, sed etiam cæterorum quoque omnium, quos ab eodem venditore emisset, ac quorum pretium iam soluisset, quandoquidem imminebat omnium euictio ex vna eademque causa.[1] Senatus pronunciauit, perinde quidem imminente euictionis periculo repellendum cessionarium exceptione doli ob non præstitam satisdationem, atque repelli posset ipse venditor, cum huiusmodi exceptio non personæ, sed rei cohæreat, cuiusmodi quæ sunt proculdubio competunt aduersus cessionarium quemlibet æque ac contra cedentem ipsum:[2] sed tamen in proposita specie satisfactum videri legi ex eo, quod venditor fideiussorem dedisset de euictione rei, cuius pretium petebatur. Etsi enim vna eademque causa erat euincendorum fundorum omnium, quos idem emptor ab eodem venditore comparauerat, non tamen vno pretio empti omnes proponebantur, sed diuersis & pretiis, & instrumentis. Quo casu constat, tot esse de euictione actiones, quot sunt species rerum. Nam & idem obtinet, etiamsi vno emptionis instrumento plures res dum ne vno pretio venditæ fuerint.[3] Seraque est fideius-

fideiussionis postulatio soluto iam pretio, [4] cum ex natura actionis ex empto non sit vt venditor satisdare teneatur, si id specialiter dictum non sit. [5] Nec quod post solutum pretium mouetur emptori controuersia, siue dominij, siue pignoris iure dat illi actionem contra venditorem ad restitutionem pretij aut ad satisdationem extorquendam, sed tantum ad rem defendendam: [6] nisi vel aliter conuenerit, [7] vel venditor in dolo fuerit. [8] Et sane absurdum videatur propter periculum euictionis aliarum rerum, quarum pretium iam solutum sit, retineri velit pignoris iure pretium eius rei, pro qua satisdatio offeratur. Nam quod dici solet, indiuisam esse causam venditionis & euictionis, [9] ad eum casum pertinet, quo earum rerum nomine agatur, quæ vnica venditione vnoque pretio contineantur. [10] *Ita Senatus* ex tempore pro N. Paquier contra N. Blanchard, 7. Cal. Mart. 1593.

1 *Ex l. si post perfectam 24. Cod. hoc tit. l. pen. §. vlt. D. de peric. & commod. rei vend. l. vltim. §. ex quadrante, D. de dolo mal. except.*

2 *L. exceptiones 7. §. rei autem, D. de except.* Not. *in l. facta 63. §. si heres, D. ad SC. Trebell. & in l. 4. §. si cum legatum, & seq. D. de dolo mal. except.* Scripsi *libr. 12. Coniect.*

3 *l. cum plures 72. l. quia dicitur 32. D. hoc tit.*

4 Debet enim peti satisdatio ante pretij solutionem, *d. l. si post perfectam.*

5 *l. pacta conuenta 72. D. de contr. empt.*

6 *l. si plus vel minus 74. §. nota quæstione, D. hoc tit. l. qui rem emit 3. C. eod.*

7 *l. sine in libertatem 12. eod. tit.*

8 *l. seruus quem 3. § vlt. D. de action. empt.*

9 *l. cum ex causa 139. D. de verb. obligat.* Vide tamen Boer. *quæst. 23. num. 21.* vbi tractat, non adeo indiuisam esse defensionem ex causa euictionis, vt qui pro parte tantum heres est, litem in solidum defendere teneatur.

10 Vt in specie *l. si dotem 44. D. de action. empt. l. tutor 47. §. 1. D. de minor.*

DEFINITIO XI.

Non eo minus debet satisdare venditor de euictione, quæ in ipso limine contractus immineat, quod satis cautum sit emptori datis ei pignoribus.

DE illo etiam in eadem facti specie quæsitum est, an locus sit petendæ satisdationi ante solutionem pretij, quantumuis immineat periculum euictionis, [1] si iam aliunde satis emptori cautum sit, vtputa datis pignoribus vel hypothecis? Quid enim refert, an fideiussor detur, an pignora, vt idonee cautum videatur? [2] Quod si ita esset, hodie certe nullus vel perexiguus superesset vsus exceptionis illius, quam ex hac causa emptori contra venditorem competere diximus, quandoquidem vix est vt venditio vlla fiat, quæ non adnexam habeat bonorum omniũ ex vtraque parte obligationem, adeoque vt plurimũ cum clausula constituti. [3] Sed tamen potest interdum satisdatio esse necessaria, nempe si vel de pignorum idoneitate dubitetur, vel iuste timeri possit, ne difficilis futura sit eorum persecutio. [4] Sed etsi pignoribus idoneis datis non sit necessaria satisdatio, semper tamen vtilis est, quia solet expeditior esse ad consequendam solutionem actio, quæ competit in personam fideiussoris, qui non tantum bona sua, sed corpus quoque suum pignori obligauerit. [5] *Ita tractatum est* in eadem causa.

1 *Ex l. si post perfectam 24. C. hoc tit.* & aliis supra citat. *nu. 1. Defin. prox. praced.*

2 *l. si mandatu 59. §. vlt. D. mandati l. 4. §. addit. D. de fideic. libert.*

3 Adeo vt nec desint, qui ob hanc causam putent, illas clausulas & obligationes bonorum omnium & constituti censendas esse appositas, etiam cum scriptum prætermissæ: contra quos tamen vide quæ disputauimus *in error. 11. decad. 11. de error. pragmat.*

4 Et ideo plus præstat, qui dat fideiussorem, quam qui dat pignora, vt scripsi *in Rational. ad l. 1. Digest. qui satisd. cogant.*

5 Quomodo cogitur fideiussor etiam corpus suum obligare, vt fideiussor idoneus videatur, vt dixi *Defin. 12. supr. de fideiuss.* [Obserua tamen non esse locum præstandæ fideiussioni ex *d. l. si post perfectam*, quoties imminebat periculum euictionis iam inde ab initio & inspecto tempore contractus si emptor sciebat periculũ euictionis. Quid enim si sciebat rem alienam aut obligatam, quam emebat? Debet sibi imputare non fideiussorem indemnitatis petere. *Ita Senatus* in causa D. Iosephi Bertrand & D. d'Ayguebelette. 2. Iun. 1614.]

DEFINITIO XII.

Vsufructuarius, qui, vt proprietarij possessionem interuerteret, accepit fundum in emphyteusim à domino directo, nullam contra eum habet actionem de euictione possessionis, nec vllo casu nisi de pretio.

QVi habebat fundi vsumfructum, quem sciebat mortuo se reuersurum ad proprietarium consolidationis iure, eundem fundum quasi talliabilem, vt loquuntur, acceperat in emphyteusim à domino directo pro centum aureis, cum esset dignus quadringentis. Eo mortuo, cum ipsius heres fundi possessionem retinere vellet, quasi consolidato iam vsufructu cum proprietate, [1] patiebatur controuersiam possessionis ab herede proprietarii, quod is diceret, finito vsufructu restituendam sibi possessionem, [2] nec à fructuarij herede retineri posse, [3] cum fructuarius ipse non sibi sed proprietario possedisset, [4] nec mutare sibi causam possessionis, [5] aut dominij quæstionem proprietario [6] referre potuisset. Item quia nec cogendus sit dominus vtilis disputare de qualitate & conditione fundi emphyteuticarij, quin prius possessor factus sit. Iudex pronunciauerat restituendam heredi proprietarij possessionem, saluis heredi fructuarij iuribus, si quæ haberet in proprietate ex causa contractus emphyteutici. [7] Quærebatur, an heredes domini directi, qui emphyteusim constituerat, tenerentur de euictione, tanquam re euicta, & ad quid tenerentur? [8] Placebat non teneri, primum, quia non esset res ipsa euicta, sed tantum possessio, [9] quam porro ex contractu emphyteutico directus dominus non transtulerat in nouum emphyteutam, qui iam tum eo tempore possidebat, & quidem, vt diximus, vsusfructus iure. [10] Nec rursus credibile erat, voluisse directum dominum aliud ius in emphyteusim concedere, quam quod ipse haberet. [11] Deinde, quoniam ea possessio euicta fuerat ex alia causa, & ob culpam ipsius possessoris, qui nec potuerat, nec debuerat interuertere possessionem domini vtilis, à quo ex causa vsusfructus possidebat. [12] Sed etsi de euictione actio aliqua competeret, tamen non nisi ad pretij accepti restitutionem danda esset, [13] quia, cum emphyteusis speciem habeat beneficij, [14] mitius cum domino directo agendum est. [15] *Ita tractatum est* ex tempore pro N. Ioanne Francisco de Buttet, Aduocato Clariss. & nobiliss. mihique præcipuo quodam familiaritatis & necessitudinis iure coniunctissimo, contra D. de Mieudry, 3. Non. April. 1593.

1 Per mortem fructuarij, *l. 3. §. vltim. & pass. D. quib. mod. vsusf. amit.*

2 Ne alioqui esset inutilis proprietas vsufructu ab ea semper abscedente, vt scribit Iustin. *tit. de vsufruct. §. 1. in Inst.*

3 Nec proprio iure nec hereditario soluto iure vsusfructus per mortem fructuarij, præsertim cum possessio nunquam in

hereditate reperiatur, *l.1.§.Scæuola, D.si is qui testam. lib. ess. iuss.* Adde *l.debitor 40. in fin.D.de pign.act.*

4 Licet dicatur videri possidere naturaliter, *in l.naturaliter 12. vbi not.D.de acqui.poss.* Vide Cuiac. *lib.1.obser.c.33.in fin. l.certe 6.§.1.D.de precar.*

5 *l.qui bona 19.§.2.eod.tit.de acqui.poss.l.non solum 33.§.quod vulgo, de vsucap.*

6 *Arg.l.si quis conductionis 25.C.de locat. l.2.C.de præsc.30. vel 40.annor.*

7 Exemplo eius, quod scriptum est *l.Bubius 30. in fin. D.de pact.dotal.*

8 Si quidem emphyteusis proxime accedit ad venditionem, *§.adeo, Instit.de locat.* cum dominij vtilis acquisitionem inducat ex parte emphyteutæ, cui proinde directum dominum de euictione teneri æquum est. Not. *in l.1. & vltim.C. de iur.emph.*

9 Quæ res non solet parere actionem de euictione, *l.si cum venditor 66.vers.non idem,D.hoc tit.*

10 Id est, naturaliter, quamuis non etiam ciuiliter, *d.l.naturaliter 12.D.de acquir.poss.*

11 *Arg.l.qui tabernas 51. D.de contr.empt.* Notat *in l.vxor patris,C.de legat.*

12 *d.l.si quis locationis,d.l.2.C.de præscr.30. vel 40. annor.l.vlt.C.de acq.poss.l.hoc iure 27.D.hoc tit.*

13 *Arg.l.vlt.§.vlt.C.commun.de legat.* Ias. *in d.l.1.C.de iur.emphyt.*

14 Prope siquidem accedit ad feudum, quod nihil nisi beneficium est, iisdemque regulis continetur, nisi vbi aliud ius expressim constitutum inuenitur.

15 Ne ex liberalitate sua periclitetur. Sic enim supradicto loco concludit Ias. *arg.l.ne liberalitate 51.D.de re iudic.*

DEFINITIO XIII.

Quantum intersit, an vendatur id, quod semel tantùm tradi debeat, an quid annuum, cuius tradendi obligatio singulis annis renascatur?

REfert multum, an fundus vendatur, aut alia res, cuius tradendæ obligatio vnico traditionis actu consumatur, an vero tale quid, quod annuam habeat perpetuamque præstationem? Priore casu liberatur venditor, si semel vacuam possessionem tradiderit,[1] nec quod ea re emptor vti postea prohibeatur facto eius, qui nullum sibi ius in eo fundo adserat, recidit in obligationem,[2] tametsi non iuris tantum, sed facti quoque euictionem promiserit.[3] Posteriore vero nihil ei prodest, quod emptor per multos annos annuũ redítum perceperit, si postea percipere prohibeatur, quasi singulis annis noua tradendi obligatio nascatur.[4] *Ita tractatum est* in causa D.de la Vulpilliere & fratrum Goddet, 18.Cal.Iulij, 1593.

1 Nec enim ad aliud tenebatur, quam vt traderet, *l.ex empto 11.§.1.& pass.D.de action.empt.*

2 *Arg.l.vlt.C.eod.*

3 *Vt in l.siue in libertatem 12.C.hoc tit.*

4 Quotannis enim nouo facto opus est, vt annuum illud & præstetur, & percipiatur, *l.pecuniæ 8.in fin.D.de alim. legat. l.1.§.interdum,D.de vsufr.accresc.*

DEFINITIO XIV.

Emptor, qui partem rei sibi venditæ accepit, si de alia parte controuersiam patiatur, nec tamen velit à contractu recedere, conditionem deferente venditore, tenetur partem pretij soluere.

EMptor, cui pars bonorum venditorum tradita erat, cum de reliquis controuersiam à possessoribus pateretur, ac nihilominus à venditore, vt pretium solueret, vrgeretur, recusabat eo prætextu, quod agentem venditorem prius ex parte sua contractum, cuius causa esset indiuidua, implere oporteret,[1] atque ita pretium integrum retinebat.[2] Cumq; venditor conditionem offerret, vt à contractu in totum recederetur, adeoque in eam rem quasi enormiter læsus restitutionem ex rescripto Principis impetrasset, rursus repugnabat emptor, contractumque mordicus tuebatur;[3] Placuit, pendente lite condemnari eum debere, vt pretij partem solueret, qui bonorum partem iam ex emptione possidebat,[4] remissa etiam venditori necessitate satisdandi propter paupertatem.[5] *Ita Senatus* pro N.Lucquet contra N.Bernardin Dacquin, fiscalem in Sabaudia Procuratorem, 15.Cal.Sept.1593.

1 *l.Iulianus 13.§.offerri,D.de action.empt.*

2 Quomodo è contrario potest venditor pignoris cuiusdam iure rem venditam retinere, quoadusque pecunia pretij soluatur, *d.§.offerri.*

3 Ex beneficio *l.2. & l.si voluntate 8.C.de rescind.vendit.* iunct. *l.tutor 47.§.1.D.de minor.*

4 Nec enim bona fides patiebatur, vt emptor & rem haberet, & pretium retineret, *l.ex empto 11.§.qui autem, l.bona fides 50.D.de action.empt.*

5 *Vt & in l.omnes 33.§.præterea,C.de Episcop.& Cleric.*

DEFINITIO XV.

Non potest de euictione agere is, qui ipse possessionem transtulit in eum, à quo nunc patitur controuersiam, nisi post recuperatam quoque possessionem inquietetur.

PErmutatione inter nos facta,[1] secutaque hinc inde traditione, si tu rem, quam à me habuisti, locaueris Titio, qui postmodum à te ex contractu locationis conuentus dominij quæstionem referre velit,[2] non potes me auctorem laudare quasi obligatum de euictione, non ob id solum, quod non sit permittendum conductori tuo, vt tibi referat quæstionem dominij,[3] sed etiam quia facto tuo, non meo ea tibi molestia contigerit,[4] quod Titio rem locaueris, cui si non locasses, rem nunc habere tibi liceret.[5] Plane si recuperata possessione ab eo conueniaris siue rei vindicatione, siue qua alia actione, per quam possessio auocetur, tenebor tibi vt rem defendam,[6] aut nisi faciam, quanti tua intererit, exemplo venditionis.[7] Neque tamen locus erit condictioni, quæ dari solet non secuto ex alterutra parte implemento,[8] quia ex parte mea contractum impleui, cum rem meam tibi tradidi.[9] *Ita Senatus* in causa D.du Four & Iacobinæ Berru, 3.Id.Maij, 1595.

1 Quam vtique interuenire vtrimque necesse est, vt possit permutatio dici perfecta, *l.1.& pass.D.de rer permut.*

2 Quod plerique conductores facere tentant, vt mutent sibi causam possessionis.

3 *l.si quis conductionis 25.* vbi omnes notant, *C.de locat.*

4 *l.hoc iure 27.D.hoc tit.*

5 Cui autem habere licet, is de euictione agere non potest, *l.euictam 35.l.habere licere 57.D.hoc tit.*

6 *l.si plus vel minus 74.§.mota quæstione,D.eod.*

7 Iisdem enim pene regulis iuris venditio & locatio consistunt, *l.2.D.locat.* iunct. *l.ex conducto 15.§.1.eod.*

8 *l.1.§.vlt.D.de rer.permut.l.1.C.eod.*

9 *l.si permutationis 29.C.eod.tit.*

DEFINITIO XVI.

Qui potest ipse hypothecaria conueniri per eum, contra quem agit hypothecaria, non ideo repellitur vulgari illa exceptione, Quem de euictione tenet actio.

IVris regula, quæ habet, Doli exceptione repellendum esse eum, qui sine directa rei vindicatione siue hypothecaria vindicare velit rem, cuius nomine de euictione teneatur,[1] non nocet ei, qui rem aliquã possidet, de qua possit ipse in casum euictionis conueniri per quasi Seruianam.[2] Non enim hic tenetur de euictione, sed res, quam possidet.[3] Proinde nec dolo facere

by Google

lo facere quicquam videtur.[1] Sane quin pro ea re hypothecaria excipere cogatur, sibique quasi in solutum imputare, quod ex illa causa præstare aduersario deberet, recusare non potest. [3] Fieri tamen interdum queat, vt doli exceptio obsit. Quid enim si tu contra me agas hypothecaria ob euictionem eius fundi, qui ipse mihi obligatus reperiretur, si is mihi euictus esset, quē tu dicis tibi obligatū?[6] *Ita tractatum est* in publico auditorio inter D. Comitem de Saleneufue & D. Baronem postea Comitem de Viry, 10. Cal. Maij, 1595.

1 *l. vindicantem 17. D. de action. empt. l. venditrici 3. C. de reb. alien. non alienand.*

2 Quę in rem, non in personam actio est, *l. pignoris 17. D. de pignor. l. pignoris 15. C. eod.*

3 Quam nec defendere cogitur si nolit, quia in rem actionem pati nemo cogi potest, *l. vltim.* vbi ratio redditur, *D. de rei vendic.* [Idem est si quis de euictione teneatur non ei quem conuenit, sed alij quem is qui conuenitur si vinceretur, conuenire posset. Id enim est quod dici solet; *Le garēd de mon garend n'est pas mon garend.* Sed intellige nisi actiones cessæ sint, aut quodā casu hypothecas habeat, vt loquitur *l. si res 59. D. hoc tit.* id est obligata bona omnia secundi authoris, Pignore scil. dato pignori, vt in *tit. si pignus pig. dat. sit. Ita Senatus* in causa Dominorū de Carde & de Monmayeut 13. Cal. Octobr. 1612. de qua in *Def. 29 supr. ad SC. Trebell.*]

4 Dolus enim personæ est, non rei, *l. 1. §. 1. D. de dolo.*

5 Nisi malit vltro ea recedere, *vt in l. vlt. l. is cum quo 7. D. de aqua & aqu. pluu. arcend.*

6 Hoc enim casu dolo facit qui id petit, quod ipsum eidem postea sit restituturus, *l. si socer 44. §. Lucius, D. solut. matr. l. dolo facit 8. de dolo mal. except.*

DEFINITIO XVII.

Condemnatus ad rem defendendam tanquam auctor emptoris, quamuis non esset, potest nihilominus tanquam talis vti iure emptoris tam agendo, quam excipiendo.

AVctor ab emptore laudatus ad rem defendendam,[1] licet facto suo possidere desierit, perinde tamen interdictis & remediis omnibus possessoriis vti potest atque is ipse, cuius gratia litem suscipit. Eadem enim persona esse intelligitur, idemque hac parte ius emptoris & venditoris.[2] Fereque est vt qui auctor laudatus fuit, haberi debeat pro Procuratore, cū sit defensor necessarius,[3] in eoque plus quam Procurator, qui non fit inuitus. [4] Quinimo cum is, qui auctor laudatus erat, euictionis nomine conueniri non posset, nec eo minus tamen suscipiendæ liti se per iuris imperitiam obtulisset, atque ideo tanquam in cōfessum lata sententia fuisset; [5] Placuit, perinde posse illum actionem exercere, quæ emptori competeret, ac si iure auctor laudari potuisset, vt sententia contra eum lata etiam pro eo ius faciat,[6] præsertim cum aduersarij nihil intersit, an ab emptore conueniatur, an à venditore, quandoquidem easdem aduersus vtrumque exceptiones & defensiones habiturus est.[7] *Ita Senatus* pro N. Carolo Dufour contra Iacobinam Berru, 3. Id. Maij, 1595.

1 *Iuxta l. si plus 74. §. mota quæstione D. hoc tit.*

2 Itaque hoc casu locum habet iuris regula, quæ extat *in l. inuitus 156. §. plerumque, de reg. iur.* Item illa, quæ vult, posse me interdum ex alterius persona consequi, quod ex mea nō possem, *l. 3. in fin. D. quæ res pignor.*

3 Quid autem est defendere, nisi eandem quam reus vicem subire? *l. sed & hi 35. §. defendere, l. mutus 51. §. 1. Digest. de procur.*

4 *l. filiusfamilias 8. §. inuitus eod. tit.*

5 Cum nullæ sint partes Iudicis in confessum nisi ad condemnandum, *l. 1. & pass. de confess. D. & C.*

6 Nec enim potest pro parte valere, & pro parte non valere, *l. in hoc iudicio 27 D. famil. ercisc.* nec haberi ex parte pro veritate: ex parte vero non haberi.

7 Quia quod ipsis, qui contraxerunt, obstat, eorum quoque successionibus obstare solet, *l. quod ipsis 143. de reg. iur.*

DEFINITIO XVIII.

Qui dedit facto suo causam liti ab alio ex necessitate suscepta, in eos sumptus necessario condemnandus est, si conueniatur ex ea actione, ex qua debeat præstare id, quod interest aduersarij.

SVmptus à me factos in eam litem, quam ob factū tuum, licet te inaudito, aduersus alium suscipere coactus fuerim, præstare te mihi æquum est, si tale sit genus actionis, ex quo condemnari debeas in id omne, quod mea interest.[1] Etsi enim videtur id interesse esse extra rem,[2] tamen reuera proficiscitur ex re, cui tu causam dedisti. [3] Non idem erit, si prætextu facti tui, cum cogi non possem, litem suscepero, in eamque sumptus fecero. Non enim alij sumptus ex hac causa restituendi sunt, quam qui necessarij fuerunt.[4] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Cum in eo quod mea interest contineatur id omne, quod mihi abest, adeoque quod lucrari potui, *l. si commissa 13. D. rat. rem haber.*

2 Ideoque non esse habendam eius rationem, *l. si sterilis 21. §. cum per venditorem D. de action. empt.*

3 Is porro damnum dat, qui damni dat occasionem, *l. si ex plagis 52. §. in cliuo Capitolino, D. ad l. Aquil. l. is damnum dat 169. de reg. iur.* [Iunge *l. exceptione 67. D. de fideiuss. & Def. 29. supr ad Trebell.*]

4 Quia vltro mihi eam necessitatem imposui, *arg. l. si fideiussor 7. §. si necessaria, D. qui satisd. cogan.* Adde *l. ex parte 39. in princ. D. famil. ercisc. l. filiæ 18. in fin. C. eod.*

DEFINITIO XIX.

Fiscus succedens in ius priuati tenetur de euictione & ad litis sumptus perinde ac priuatus quilibet, siue ex contractu successerit, siue ex confiscatione.

PRinceps succedens priuato per confiscationem ex causa criminis eam pœnam infligentis perinde vtitur iure priuati, ac si per contractum in ius priuati successisset. [1] Itaque si is, cuius bona publicata sunt, mecum antea contraxerat: mihique alienam rem aut alteri obligatam vendiderat, quam habere non possim, condemnandus mihi est fiscus non ad hoc solum, vt euictionem præstet & indemnitatem, sed etiam ad sumptus litis. [2] Nam quod dici solet, fisci aut Principis Procuratorem expensas litis neque dare, neque accipere, ad eum casum pertinet, quo is agit tanquam publicus accusator,[3] non quo conuenitur vt priuatus.[4] *Ita Senatus* in causa Ioannę Molard & Mauricij Veyrat, Prid. Non. Iul. 1595.

1 *l. fiscus 6. D. de iur. fisc.* iunct. *l. vnic. Cod. pœn. fiscal. credit. præf.* vbi obseruo, pro *fisci* legendum esse *furti*, vt alibi monui & probaui.

2 Vtrumque enim fit ex eiusdem contractus iure ac potestate, cum sumptus litis tanquam accessorij sequātur causam sui principalis. Ex not. *in c. accessorium, de reg. iur. in 6. l. Lucius 18. D. qui potior. in pignor. hab.*

3 Quia ex officij necessitate id facit, quæ res non patitur, vt expensas litis vllas vel det, vel accipiat, *l. post legatum 5. §. 1. aduocatum fisci D. de his quæ vt indign.*

4 *d. l. fiscus 6. D. de iur. fisc.*

DEFINITIO XX.

Euictis pignoribus dotalibus, quæ maritus in solutum acceperat, non habetur dos pro soluta, ideoque nec maritus, nec eius heredes ad restitutionem tenentur.

MAritus acceptis à fratre vxoris pro dote pecuniaria pignoribus, quæ multo pluris erant, eodem tabularum dotalium die pignorum hyperocham[1] emerat, & pretium soluerat, stipulatione ad-

hibita de euictione. Non dubitabatur, quin hoc ipso dotem pecuniariam accepisse videretur,[1] & ita se obligasse ad eam soluto quandocunque matrimonio restituendam, cum tabulis dotalibus conuenisset, vt soluto matrimonio vel pignora ipsa redderentur, si maritus ea possideret, vel pecunia, si eã accepisse maritus probaretur.[2] Sed cũ post aliquot annos pignora euicta essent, placebat, posse quidem eum eiusve heredes, si id mallent agere de euictione, contra venditorem:[3] at non eo minus videri facta solutione irrita resuscitatam pristinam dotis obligationem,[4] quæ per dationem in solutum extincta videbatur,[5] cum pro soluto haberi non posset[6], quod citra culpam creditoris & ex anteriore siue dominij, siue pignoris causa euictum inueniebatur;[7] maxime cum fauorabilior esse credatur actio de dote, quam quæ ex empto de euictione datur.[8] Proinde nec audienda erat mulier, si prætextu emptionis pignorum repeteret à marito aut ab heredibus dotem pecuniariam, quam ipse numquam accepisset, aut pignora, quæ retinere non potuisset.[9] Successores vero mulieris multo minus,[10] præsertim quod mulier, quæ supra quinque & viginti annos marito superstes fuerat, & de lucris nuptialibus legatisque à marito datis cum heredibus bis transegerat, dotem tamen numquam petiisset,[11] siue quod conscia esset nullam à marito acceptam fuisse,[12] siue quod vereretur, ne si mariti heredes inquietaret, fratrem suum hoc ipso lacesseret, contra quem illi subinde regressum habituri essent.[13] Illud itaque supererat, vt à solo fratre dotem petere mulieris successores deberent, si eam sibi saluam vellent.[14] Nec si frater interim soluendo esse desiisset, poterat ob id fieri durior conditio heredum mariti, qui iusta conuentione sibi prospexerat, ne quidquam aliud præter pignora, si ea retineret, aut dotem ipsam si luerentur reddere quandoque cogeretur.[15] Non enim poterat mulier conuentionem impugnare, cui ipsa consenserat, cum ipsi perinde ac marito, & promissa dos per fratrem, & pignora quoque data proponerentur.[16] Neque rursus à dotis vtilitate aliena videbatur conuentio, vt ob eam causam quasi publico iuri contraria improbari deberet,[17] per quam fiebat, vt in eum casum, qui euenerat, mulier pene indotata constitueretur,[18] nulla per maritum accepta dote, pignoribus euictis, lapsoque interim facultatibus fratre.[19] Quis enim iniquum putet, si pacto fiat, ne viri periculo dos sit, quam vir ipse numquam acceperit?[20] Nisi forte hoc ipsum marito imputare volumus, cur siue de euictione, siue de dote actionem tanquam vice pignorum substitutam non exercuerit, cum posset, aduersus vxoris fratrem, cui parcendi causam probabilem non habebat, quod is dotem sorori non ex liberalitate, sed ex necessitate promisisset.[21] Verum ne hanc quidem querelam à mulieris successoribus contra mariti heredes proponi posse visum est, quam mulier tot annos superstes, neque contra eos proposuerat,[22] neque contra fratrem, quem soluti matrimonij tempore soluendo adhuc fuisse non negabatur.[23] Accedebat, quod maritus, cum suprema ordinaret, amplissimis legatis in vxorem collatis, & fratris filio herede relicto, expressim præceperat, vt quidquid tabulis dotalibus cõtinebatur, id firmum ratumque esset. Cuius præcepti cum non alius sensus esse posset, quam vti ne ab iis conuentionibus, quæ in dotali instrumento conscriptæ fuerant, vllã ex parte recederetur,[24] consequens videbatur, vt mulier, quæ supremam mariti voluntatem acceptis legatis agnouerat, non aliis legibus repetendæ dotis ius haberet, quam quæ dotis constitutæ tempore placuissent, quasi non aliter contracturus fuisset maritus,[25] qui secundo cõtractu eadem die inito cum ipsius vxoris fratre, proprio nomine, non tam à pactis dotalibus recesserat, quam à iure pignorum, vt pignora in pecuniam pro vxore, pro se vero in causam dominij conuerteret summo vtriusque bono, nec imprudenti consilio, si euentu feliciore nullam rerum obligatarum primum, mox venditarum euictionem sequi contigisset. *Ita tractatum est.* Sit.e die. pro D. Claudio Carron, contra D. Baroncm de la Perriere.

1 Nostri vulgò *plurimalentiam* appellant, de qua *in l. & qua nondum 15. §. vlt. D. de pignor. l. quærebatur 20. D. qui potior. in pign. hab.*

2 Qui enim hyperocham emit, hoc ipso totam rem emere intelligitur, vbi nimirum erit à vinculo pignoris liberata. Text. est elegans *in d. l. & qua nondum 15. § vlt.*

3 Fecerat enim maritus huiusmodi emptione, vt non posset frater, qui dotem & pignus constituerat, pignus luere oblata dote, quia id fieri non potuisset, quin marito eidemque emptori res sua auferretur.

4 Quod hoc genus contractus simillimum sit emptioni. *l. si prædium 4. iunct. l. si ob causam 13. C. hoc tit.*

5 Siquidem potestas euictionis tollit intellectum solutionis, *arg. l. si patroni 55. §. vltim. D. ad SC. Treb.* Tex. est aptissimus *in l. quæ res 98. in princip.* iunct. *l. si rem meam 20. & l. si quis aliam 46. D. de solut.* De quo vide quæ scripsi *Defin. 49. supr. eis prox.*

6 *L. eleganter 24. D. de pign. act.* de qua dicemus *inf. numer. vltim.*

7 *l. pen. §. 1. in fin. D. de except. rei iudic. l. in bello 12. § si quis seruum, D. de capt. & postlim. l. qui concubinam 29. § si heres, de leg. 3. l. a substituto, §. heres, de leg. 1. l. cum quis 51. §. qui hominem, & d. l. 20. l. 46. l. 58. in pr. de solut. l. Stichum aut Pamphilum 95. §. si creditor. eod.* Anton. Capyc. *decis. 43.* Ias. *ad l. si damnum 71. §. de euictione, de legat. 1.*

8 Bart. *ad d. l. si quis aliam,* Cast. *ad d. l. quæ res ex l. vnic. C. de rei vxor. act.*

9 Cum is contractus secuta euictione habendus esset pro non facto.

10 Nemo enim plus iuris aut commodi hered. suo relinquit, quam ipse habuerit. *l. nemo plus commodi 120. de reg. iur.*

11 Quæ res magnam præbebat coniecturam voluntatis, quod mulier nollet vnquam dotem peti, *arg. l. vir vsuras 54. D. de donat. int. vir. & vxor. l. cum quidam 17. § D. mus, D. de vsur. l. Procula 26. D. de probat.*

12 Durum enim sane est, vt cogatur maritus dotem restituere, quam nec acceperit vnquam, nec se accepisse professus sit *arg. l. 1. 2. & 3. Cod. de dot. caut. non numer.* Vt proinde non esset in hac quæstione locus iis, quæ tractari solent de exceptione non numeratæ dotis post annum ex die soluti matrimonij non opponenda. Id enim obstat, cum maritus cauit sibi numeratam dotem, quod hic non euenerat.

13 Is enim per indirectum conueniri videtur, contra quem habiturus regressum est, qui prior condemnabitur, *l. si quis rem 5. in princip. D. de liber. legat. l. cum lex 46. D. de fideiuss.* Itaque videbantur hoc casu tria illa concurrere, ex quibus præsumitur tacita remissio debiti in specie *d. l. Procula 26.* vbi DD *de probat.* scilicet consanguinitas proxima, taciturnitas longi temporis, & sæpius positæ rationes.

14 Semper enim dotis debitor manserat frater, qui numquam soluerat.

15 Ne alioqui casus fortuitus damno afficiat maritum, qui diligenter sibi prospexerit. *arg. l. debitor 3. Digest. de separat.*

16 Valent enim pacta dotalia, quæ ab initio fiunt, & ipso tempore constitutæ dotis, præsertim si fiant præsente & consentiente muliere, *l. cum dos 7. D. de pact. dotal.*

17 *Arg. l. illud conuenire 5. l. Attilicinus 17. eod. tit.*

18 Quod vtique certum est conuentione fieri non posse, *l. si conuenerit 4. eod.*

19 Nullam siquidem videtur habere actionem mulier, quæ inopem habet dotis debitorem, *l. nam is 6. D. de dolo.*

20 Neque enim pactum hoc aut legibus, aut bonis moribus contrarium est, vt illa, de quibus *in d. l. 4. 5. & 17. de pact. dot.* cum nulla lex sit, quæ iubeat maritum dotem reddere, quam non acceperit, nisi cum ei culpa & negligentia imputari possit, *vt in l. si extraneam 33. D. de iur. dot.*

21 Per text. *in d. l. si extraneam.*

22 *Arg. dict. l. vir vsuras 54. de donat. int. vir. & vxor. dict. l. cum quidam 17. § Diuus Pius, de vsur. dict. l. Procula 26. Dig. de probat.*

23 Quæ ratio faciebat, ne in hac specie locus esset *d. l. si extraneam*

tractat cum casum, quo futurum sit, vt dotis iacturam patiatur mulier, si non ei liceat repetere dotẽ à viro, etiam quam vir non acceperit. Adde quod in proposito casu etiam mulier sibi suisque stipulata erat dotem à fratre, vt proinde posset illa suo iure agere, nulla etiam ab heredibus mariti cessione impetrata.

24 Neque enim permitti poterat mulieri, vt dotales conuentiones pro parte approbaret, pro parte autẽ improbaret, *argument. l. nam absurdum 7. de bon. liber. l. si ita stipulatio 39. in fin. de oper. libert. l. cum quaeritur 16. D. de administration. tutor.*

25 Creditur enim quilibet contrahens certis pactis & legibus, non aliter fuisse contracturus, *l. cum te 6. & l. vlt. C. de pact. int. empt. & vendit. l. si donaturus 9. D. de condict. caus. dat. l. Titia 62. in fin. D. de iur. dot. l. pure 5. §. pen. D. de dol. mal. except.*

26 Euictio namq; secuta fecerat, vt nulla posterioris cõtractus ratio haberi deberet, ac proinde vt non posset dici sublata pristina obligatio dotis, quo minus agere ex ea maritus posset, ac si pignora nunquam in solutum accepisset, *d. l. quae res 98. in princip. de solut.* Multo magis fatendum erat, superesse marito itemq; vxori hypothecariam in bona fratris constituentis, secundum ea, quae scripsimus *nu. 5. supr. de remiss. pignor. & Defin. vltim. supr. titul. proxim.* Et quamuis contra sentiat Bart. cum res data est pro pecunia in solutum, iuxta eam distinctionem, quam tradit *in dict. l. si quis aliam.* tamen excipit causam dotis *ex dict. l. quae res.* Et praeterea manifesto errore labitur, in eoq; recte notatus est à Capyc. *decis. 43.* & Ias. *in dict. §. de euictione.* Decepit autem eũ, quod scriptum est *in dict. l. eleganter 24. D. de pignorat. act.* Quasi eius loci sensus sit, quotiescunque dominium rei obligatae acquiritur creditori, finiri obligationem pignoris, & à priore contractu adeo recessum esse, vt pristina actio exerceri nunquam possit. Quod tamen non ita est: sic enim scriptum legimus *in dict. l. eleganter, videtur finita esse pignoris obligatio, & recessum a contractu,* quod longe aliud est. Videtur quidem vtrumque ita esse, sed neutrum ita est, quia dominij acquisitio postmodum reuocata non mutat causam pignoris, vt diserte scriptum est *dict. l. penult. §. 1. in fin. D. de exception. rei iudicat. l. libera 8. Cod. de sentent. & interloc. omn. iudic.* Nec pugnat quod sequitur, accommodandam esse hoc casu vtilem ex empto actionem. Nihil enim vetat vtrumque verũ esse, quod volumus, non finiri obligationem pignoris, & quod lex ait, actionem ex empto vtilem accommodari. Nã & vtrumque ita scriptum est *in d. l. si praedium 4. C. de euict.* Sed tamen vt dicam libere quod sentio, videtur mihi totus ille locus esse Triboniani potius quam Vlpiani, adeo ineleganter, meo iudicio, & inconcinne exaratus est. Et illud imprimis, quod initio legis scribitur in haec verba, *eleganter apud me quaesitum est.* Nam & ineleganter proposita est quaestio, & ineleganter decisa. Quam ineleganter proposita sit apparet ex illis verbis, *vt pignus possideret.* Debuit enim addi, *iure domin. ij,* quomodo addit Paulus *in l. debitor 59. D. ad SC. Trebellian.* Non enim à Principe impetrandũ est, vt creditor pignus possideat, quod fit ex sola natura pignoris, *l. si rem 9. § propric. l. cum & sortu 35. §. 1. eod.* sed vt iure dominij possideat, *l. 2. & tot. titul. Cod. de iur. domin. impetr.* Sed respõsio ad propositam quaestionem est longe ineptior. Primum, quoniam incerta, deinde, quia etiam falsa est. Incertam esse probãt verba illa, *& videtur finita esse pignoris obligatio, & à contractu recessum,* ac proinde Tribonianeã. Semper. n. haesitat Tribonianus, & quod ei euenire necesse est, qui rationẽ & principia iuris nõ bene callẽt, nihil audet affirmare. Quod si dubitantis verba pro affirmãtibus habere velis, quomodo habet Bart. *ad dict. l. si quis aliã 46. D. de solut.* efficies de dubitãte mendacem. Falsum enim est finitam esse pignoris obligationem, vt constat *ex d. l. penult. §. 1. in fin. D. de except. rei iudic. l. debitor 59. D. ad SC. Trebell. l. grege 13. §. etiam, D. de pignor. l. cum quis 38. §. item, D. de solut. l. libera 8. Cod. de sentent. & interlocut. omn. iudic. l. si rem 9. §. omnis, D. de pignoratit. action.* Falsum item, recessum esse à priore contractu per dominij impetrationem, nisi sub ea veluti conditione, si dominij impetratio teneret, vt *in l. voluntate 10. D. quib. mod. pignor. vel hypoth. solu. l. si iure 18. De legat. 3.* ne alioqui noceat creditori, quod plus iuris habere coeperit, *arg. l. in bello 12. § si quis seruum, & seq. D. de captiu. & postlim.* Castrens. *ad d. l. pen. §. 1. de except. rei iudic. ex l. 1. Cod. si antiq. credit. pign. vendid.* Quod vero sequitur, *imo vtilis ex empto accommodata est,* magis Tribonianum prodit. Sic enim loquitur, quasi corrigat, quod in praecedentibus dictum est, cùm è contrario inferat potius, ac si scriberet, quomodo scribere voluit, *ergo vtilis, &c.* Quanquam neque correctio, neque illatio accommodata esse potest, cum, vt supra diximus, possit vtrumque verum esse, vt non sit finita obligatio, nec immutata causa pignoris, & vt vtilis ex empto actio competat creditori. At neque debuit Tribon. scribere, *accommodata,* sed *accommodanda.* Nondum enim quisquã aut ex Imperatoribus, aut ex prudentibus dixerat, competere in hac specie creditori vtilem ex empto actionem, sed eo demum casu, quo pignus pro pecunia datum sit à debitore in solutum, *vt in dict. l. 4. Cod. de euict.* aut à Iudice iudicatum exequente, & debitoris personam factumque repraesentante, *vt in l. si ob causam. 13. eod.* Qui casus longe diuersus est ab illo, quo impetrauit creditor à Caesare, vt sibi liceret pignus possidere iure dominij: nihil enim hoc casu agit debitor, nec Caesar aut alius quisquam nomine debitoris, propter quod dari debeat creditori in eum ex empto actio, siue directa, siue vtilis. Factum enim aliquod debitoris aut alterius pro eo facientis interuenire necesse est, vt personali actione ex empto siue directa, siue vtili conueniri possit. Fefellit Tribonianum, quod velit accommodatam ab Imper. Antonino vtilem ex empto in specie *d. l. 4.* Sic enim solet ille, vt alibi saepe monuimus & probauimus, rescripta Imperatorum ad certas species coangustata ad alias species quantumuis dissimiles extendere, nec dissimilitudinis rationem, quam attulimus, obseruauit, idq; apparet clarissime ex eo quod subiicit, *quemadmodum si pro soluto ei res data fuerit.* Quasi vero inter hanc, quam tractamus, speciem & illã nihil plane intersit, quę tamen toto coelo distant. Sed neque ausus est Tribonianus dicere, ad quid competat actio illa ex empto, quae accommodatur creditori, cui debitor pignus dederit in solutum: sic enim adiicit, *vt in quantitatem debiti ei satisfiat, vel in quantum eius intersit,* ac si petitio & condemnatio ex illa actione fieri debeat disiunctiue & alternatiue. Quod certe non ita est: datur enim ex empto actio siue directa, siue vtilis ex causa euictionis ad id, quod interest, *l. si in venditione 60. l. euicta re 70. & pass. D. hoc titul. l. si permutationis 19. Cod. eod. l. 1. in princip. C. de rerum permutation.* Nec enim pretium debetur emptori, cui res vẽdita tradita fuit & euicta, sed id quod interest, cum in contractibus nominatis, qualis est emptio, non magis cõdictioni, quam poenitentiae locus esse possit, *d. l. 1. Cod. de rerum permutation. l. non est probabilis 6. l. ea conditione 14. Cod. de rescind. vendition.* Quamuis in eo quod interest pretium quoq; ipsum contineatur, *l. 1. D. de action. empt. l. in interdicto 6. D. vnde vi.* Falsum ergo est quod Tribon. ait, pignore per debitorem in solutum dato, & postea euicto, dandam creditori vtilem ex empto actionem, vt in quantitatẽ debiti ei satisfiat: est enim hoc proprium pristinae actionis, quae competebat ante dationem in solutum, & quę non eo minus hodie competit, quod datio in solutum intercesserit, quae ob secutam postmodum euictionem nullum habuit effectum, *l. si rem meam 20. l. si quis aliã 46. l. quae res 98. D. de solut.* Sicut è cõtrario proprium est actionis ex empto tam vtilis quã directę, vt ad id quod interest tantum detur, non autem ad hoc, vt in quantitatem debiti satisfiat, quod omnium aptissime exprimunt Imperatores *in dict. l. libera 8. Cod. de sentent. & interloc. omn. iudic.* vbi opponunt ista tanquam ex diametro cõtraria, Ex empto agi ad id quod interest, & repeti pristinam actionem ad debitum reddẽdum, aut si malis, quomodo vulgo legitur, *ob debitum reddendum.* Taceo quod parum elegans est illa locutio, *vt in quantitatem debiti ei satisfiat,* pro eo quod poterat & breuius & elegantius sic exprimi, *vt in d. l. libera, ob debitum reddendum.* Neque tamẽ adhuc cõquiescit Tribonianus, sed addit, *& cõpensationem potest habere creditor:* quibus verbis significat illud ipsum, quod antea negauerat, pristinã veteris debiti obligationem superesse, quae haud dubie superesset, si creditor iure dominij nũquam pignus possedisset. Alioqui si ponas, obligationem illam veterem omnino sublatam esse, nec aliam superesse actionem quam vtilẽ ex empto ad id quod interest, consequens fiet vt non possit cõuentus ex aliqua causa creditor obiicere compensationem. Quippe quam certum est, non posse obiici nisi eius debiti, quod & substãtia & quantitate sit liquidum, *l. vlt. C. de compensat.* liquidum autem esse nunquã potest id quod interest, quoad sit taxatum, quia quatenus cuiusque intersit in facto, non in iure cõsistit, *l. quatenus 24. de regul. iur. l. vlt. D. de praetor. stipulat.* Illud vero explicari meo iudicio vix potest, quod sequitur apud Tribõ. *si forte pigneratitia cum eo agetur.* Quomodo enim fieri queat, vt cõtra creditorem agat pigneratitia actione debitor, qui debitum nũquam soluerit, neq; vero pignus vllum dederit, nisi quod fuerit euictum? *l. si rem 9. §. omnis pecunia, eod. tit.* Nisi forte ponas, pro alio quodã debito ab eodem debitore alia fuisse data pignora eidem creditori. Quo casu nihil sane prohibet dari pigneratitiã debitori ad repetẽda illa pignora, postquam soluerit creditori pecuniã, pro qua fuerãt obligata. Sed nego quicquam causae esse, cur eo casu loquamur de cõpensatione, cum possit sufficere creditori, quod possit alia pignora retinere pro eo quoque debito, pro quo coeperat iure dominij aliud pignus possidere. Quidni vero? Cum etiam ob chirographariam pecuniam pignus retinere possit, *l. vnic. C. eod. tit. Etiam ob chirogr. pecun.* Et

his igitur apparet, nihil esse in toto hoc responso, quod explicari commode possit, ac proinde, quod non Triboniano potius, quam Vlpiano debeat adscribi. Idemque dicendum puto *d. §. qui reprobos, & § si vendiderit quidem.* qui in eadem lege sequuntur. Continent enim ineptas & quęstiones & responsiones, ne quid addam de ablatiuis illis absolutis, qui Tribonianum prorsus redolent *reprobis videlicet nummis reddendis*. Sed de his plura, si Deus dabit, in Rationalibus ad illam legem. Poterant & hi longiores commentarij in id tempus, inque locum illum reseruari. Sed non potui temperare mihi, ne hic adscriberem, & occuparem, vt si, quod abominor, humanum forte quid mihi acciderit, quod impediat, ne eo vsque Rationalia proferre possim, hoc saltem habeant à me iuris studiosi, quod scire possint de mea ad locum illum coniectura.

DEFINITIO XXI.

Qui se liti obtulit tanquam auctor laudatus, cum tamen nullo iure id factum esset, non eo minus vti potest iure illius, à quo laudatus fuit, dum ne faciat duriorem aduersarij conditionem.

SI quis nullo iure auctor laudatus per errorem aut imperitiam se liti defendendæ obtulerit,[1] non eo minus eodem iure vti potest, quo vteretur is, à quo laudatus est,[2] dum ne ex eo durior aduersarij conditio fiat, quam futura esset, si ex iuris necessitate litem pro alio suscipere debuisset.[3] *Ita Senatus* in causa D. du Four & Iacobinæ Berru, 29. Mart. 1597.

1 Ad quod vtique teneretur, si iure auctor laudatus fuisset, *l. si plus vel minus 74. §. mota quæstione, D. hoc tit. de euict.*

2 Siue agendo, siue excipiendo, vt dixi *Defin. 9. supr. eod.*

3 Nunquam enim permittendum est, vt ex persona illius, qui non nisi alieno iure vtitur, durior aduersarij cōditio fiat, *l. 1. D. de alien. iud. mut. caus. fact. l. non debet alteri 74. de reg. iur.*

DEFINITIO XXII.

Substitutus in locum eius, qui emit à falso herede, non est cogendus soluere detecto dolo falsi heredis, qui si non sit soluendo, æquius est manere in damno primum emptorem, quam secundum.

OBligatus soluere tanquam in eius locum substitutus qui emerat à falso herede, si bonorum euictionem postea passus sit, aut immineat periculum euictionis detecto dolo falsi heredis, qui tanquam verus heres vendiderat, non est cogendus vt soluat,[1] quia ex contractu per errorem inito fieri non potest, vt vtilis & efficax obligatio contrahatur,[2] emptorisq; periculo rem cedere ęquius est, si falsus heres non sit soluēdo, quam eius, quem emptor in locum suum substituit, pręsertim si dolus emptoris in ea subrogatione facienda interuenisse proponatur:[4] sed tamen nec illud ferendum est, vt, qui in emptoris locum substitutus fuit, quicquam lucri ex eo contractu retineat.[5] Itaq; & vacuam eorum bonorum possessionē & fructus omnes, quos ex ipsis perceperit, emptori primo restituere debebit.[6] *Ita tractatum est* in publico auditorio, 8. Febr. 1597. contra locumtenentem Aquæ bellæ.

1 *l. si post perfectam 24. C. hoc tit.*

2 Longe enim aliud est pacisci, aliud decipi, *l. qui cum tutoribus 9. §. 1. D. de transact.*

3 Potest enim multo magis imputari emptori, cur cum falso herede contraxerit, cuius conditionem ignorare non debuerat. *ex reg. l. qui cum alio 19. de reg. iur.* quam ei, qui in locū emptoris substitutus est, cur contraxerit cum vero emptore.

4 Id est, si cum alium in locum suum subrogaret, iam sciebat falsum heredem fuisse illum, à quo emerat.

5 Nec enim debet quis commodum illum sentire ex eo contractu, ex quo nullum velit sentire incommodum, *l. cum quæritur 16. D. de admin. tut. l. secundū naturā est 10. de reg. iur.*

6 Licet videatur fructus lucrifacere debuisse, cum fuerit bonæ fidei possessor, *ex l. bona fides 48. de acquir. rer. dom.* Sed hoc ideo, quia maluit ille à contractu recedere, à quo tamen nō potuit recedere pro parte, *d. l. cū quæritur, l. tutor vrgentibus 47. D. de minor. l. si ita stipulatio 39. §. 1. de oper. libert. l. nam absurdum 7. D. de bon. libert.*

DEFINITIO XXIII.

Casus, in quo emptor agit de euictione ex contractu, priusquam ille contractum ex parte sua impleuerit.

VEnditione sic facta, vt emptor non solum certam quantitatem pretij nomine præstaret, sed etiam aliud quidpiam faceret,[1] si emptor re sibi iam tradita & euicta agat de euictione priusquam contractum impleuerit, non ex eo solo prohibendus est agere, quod ipse prior in totum non satisfecerit.[2] Finge idcirco eum non satisfecisse, quod fundus euictus sit, qui si euictus nō fuisset, satisfacere ex fructibus commode posset, aut ex ipsius etiam fundi venditione. Quid ei imputabitur?[3] Plane sic condemnandus erit venditor, vt ei vicissim quoq; emptor ad contractum implendum condemnetur.[4] Quæ res expensarum condemnationi locum facere plerunque solet, si modo emptor ab initio litis protestatus sit, paratum se esse cōtractum ex parte sua implere.[5] *Ita Senatus* in causa D. Comitis de Saleneufue & D. Baronis de Viry, 7. Febr. 1595.

1 Quo casu videtur huiusmodi pactum esse pars pretij. *l. fundi partem 79. D. de contr. empt. l. si sterilis 21. §. si tibi, D. de act. em. empt.*

2 Quamuis soleat huiusmodi exceptio esse vtilis aduersus eum, qui agit ex contractu vltro citroque obligatorio. *l. Iulianus 13. § offerri D. de act. empt.*

3 Nihil prorsus, cum non stet per eum, sed per euictionem ipsam fundi, *l. in omnibus causis 39. de reg. iur.*

4 Quia non debet contractus claudicare, nec venditor priuari commodo suę conuentionis, sine qua non fuerat venditurus. *l. vlt. C. de pact. int. empt. & vendit.*

5 Hoc enim casu neuter videtur esse temerarius litigator, cum vterque contractū impleri velit, siquidem alter ius constituī circa alterutrius iniuriam non possit, *l. cum te 6. C. eod. tit. de pact. int. empt. & vendit.*

DEFINITIO XXIV.

Clausula excepti antiquioris pignoris in fundum possessum ab emptore & in casum euictionis intelligi debet de euictione, quæ sequatur ex facto alterius quam venditoris.

CVm venderem tibi fundum Cornelianum, pro cuius euictione obligatus erat Sempronianus, quem tu ab eodē meo auctore possidebas, obligaui me tibi de fundi Corneliani euictione, in eamq; rem bona mea omnia: ita tamen vt saluum mihi esset ius mei pignoris in Sempronianum tuum, si quo casu Cornelianus tibi euinceretur; Placuit secuta postmodum Corneliani euictione ex ea causa, quę ex facto meo proficisceretur,[1] non posse me tibi ex empto agēti obiicere doli exceptionem, quasi tu vicissim teneri mihi debeas tanquam possessor Semproniani, qui pro Corneliani euictione mihi obligatus mansit.[2] Debet enim illa clausula excepti antiquioris pignoris ad alias causas referri, ex quibus sequi potuerit euictio aliam ob causam, quam ob factum meum.[3] Alioqui eueniret, vt inutilis esset pactio, per quam de euictione me obligassem,[4] vtque & rem & pretiū haberem, quod bonę fidei & æquitatis ratio sane non admittit.[5] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Quo casu non possum ego agere de euictione, *l. hoc iure vtimur 27. D. hoc tit. de euict. l. fundum meum 10. eod.*

2 Scilicet ex vulgari illa iuris regula, Quem de euictione tenet actio, eundem agentem repellit exceptio, *l. vindicantē 17. l. Seia 73. eod. hoc tit. D. l. si à Titio 72. D. de rei vendic. l. 1. D. de except. rei vend. l. etsi ij qui 10. D. de distr. pign. l. 4. §. si à Titio 32. D. de dol. mal. except. l. 1. § 2. C. ne fisc. rem quam vendid. vendit. l. 3. C. de reb. alien. non alienand.*

3 *d. l. fundum meum 10. d. l. hoc iure 27. D. hoc tit.*

4 Quod non est dicendum, maligna enim est illa interpretatio,

pretatio, per quã fit, vt cõuentio inutilis reddatur. *l. si ita stipulatus 126 § Chrysogonus, de verb. obl. l. quoties 12. D. de reb. du. § l. ex empto 11. §. qui autem, & l. bona fides 50. D. de act. empt.*

DEFINITIO XXV.

Sufficit denunciatam esse litem euictionis venditori ab emptore, vt possit emptor habere regressum etiam contra possessores pignorum postea venditorum, licet nihil iis fuerit denunciatum.

EMptor, qui omnia bona sui venditoris habuit pro euictione obligata, quę idem venditor postmodum in alios complures alienasse proponebatur, [1] si fundi à se empti controuersiam patiatur, soli venditori denunciare litem cogitur, [2] non etiam possessoribus pignorũ, nec si aduersus eos hypothecariam exercere velit, quandoquidem nec ipsi venditoris & euictionis fideiussori denunciare cogeretur. [3] Multo enim maior ratio suaderet, vt fideiussori denunciationem fieri oporteret, qui ipse contraxit, quique si exceptioni ordinis renunciauerit priore loco in vẽditoris vicem conueniri potest, [4] quam vt possessoribus, qui per quasi Seruianam non conueniuntur, [5] sed bona [6] denunciationis suscipiendæ prorsus incapacia. [7] Essetq; iniquissimum, obligationem emptoris, cui denunciationis faciendæ necessitatem iã aliòqui per se satis duram lex irrogat, [8] ex facto vẽditoris augeri, [9] & ad possessorum personas, cum quibus non contraxerit, extendi: [10] quod in persona fideiussoris, cum quo contractũ fuit, non perinde iniquum esset, nisi ratio illa etiã fideiussori non minus quam tertiis possessoribus noceret, quod neque illius, neque istorum quidquã interest, [11] nisi per consequentias, quæ attendi non solent. [12] Sed etsi omissa sit denunciatio, quæ venditori fieri debuit, nocet quidẽ ea negligentia emptori hactenus, ne litis nõ denunciatæ expensas in diem vsq; denunciationis factas possit repetere, [13] sed nõ vsque adeo, vt indemnitatem suam persequi prohibeatur, etiam posteaquam fuit condẽnatus, si tandem denunciatus venditor nihil alleget, ex quo appareat, potuisse ac debuisse emptorem absolui, si denunciatio cõgruo loco & tempore facta fuisset. Quid enim potest interesse venditoris, quod vel tardius quã oportuit, vel numquam facta sit denunciatio, quæ nullo vnquam tẽpore profuisset? [14] Illud plane constat, omissam in prima instantia denunciationem posse fieri commode ac tempestiue in secũda, si victus emptor appellauerit intra legitima tempora, litemq; appellatoriã prosecutus sit, [15] cum per appellationem reducatur lis ad terminos primæ cõtestationis, [16] atq; ita fiat vt possint adhuc non deducta deduci, non probata probari: [6] sed hoc ita tamẽ, si litis victoria non pendeat ex testimoniis pro euincẽte dictis, quę vbi semel didiscita sunt ab emptore, nullas amplius in contrarium probationes possunt admittere, [17] nec magis eas, quæ à venditore, tametsi litem ignorauerit, proferantur, quam si ab emptore ipso, cuius nomine suscipiens litem venditor easdem penitus exceptiones & replicationes, eadẽ denique litis affectæ & perperam instructæ incommoda pati cogitur, quæ emptor ipse cogeretur. [18] At quid si post appellationem cunctante venditore, sibique factam denunciationem negligente, emptor cum euincente transegerit & ita rem amiserit? Nihil dolo fecisse videbitur, quo minus saluam & integram de euictione habeat actionem, [19] sed potius cõtra venditoris sui fraudem sibi prospexisse, [20] si in ea causa res fuit, vt non magis secundæ quam primę instantiæ victoriam iuste sperare posset. Nam neque hoc casu prouocare tenebatur. [21] *Ita tractatum est Cal. Iulii 1596.*

1 Non enim obligatio impedit alienationem, *l. unic. C. rem alien. gerent. nõ interdic. rer. suar. alien.* sicut nec alienatio extinguit obligationem pignoris, *l. deb. torem 15. C. de pignor.*
2 Quia solus venditor auctor est, qui laudari potest & debet, *l. auctore 7. & seq. C. hoc tit.*
3 *d. l. auctore, l. fiſſatus 18. eod. l. si ei 41. § vlt. D. eod.*
4 *Auth præsente, vbi not. C. de fideiuss.*
5 *Arg. l. Imperatores 7. D. de publican. & vectig. l. denique 19. D. de iur. fisc.*
6 Vnde est quod in iure nostro actiones personales tantum, non etiam reales dicuntur cõdictiones, ab illis scilicet denunciationibus, quas olim præcedere necesse erat, *§. appellamus, Inst. de act.*
7 Sic enim denunciandi necessitatem dixit Modestinus *in l. Herennius 63. in princ. D. hoc tit.*
8 *l. centum Capua 8. D. de eo quod cert. loc.*
9 *Arg. l. apud Iulianũ 3. in prin. D. quib. ex caus. in possess. eat.*
10 Nemo autem siue agendo, siue excipiendo auditur, nisi quis intersit, *l. 3. §. 1. l. stipulatio ista 38. §. alteri, de verb. oblig. l. ille à quo 13. § si de testamento, vbi Alex. & alij, D. ad SC. Trebell.*
11 *l. 1. l. quod dicitur 7. D. de auctor. tutor.*
12 *l. emptor 8. & seq. C hoc tit.*
13 *l. si ideo 55. vbi not. D. eod.* Et huc pertinet quod dici solet, nunquam faciendum esse id, quod factum non releuaret: *l. qui potest 26 vbi not. de reg. iur. l. si quis ita 33. de hered. instit.* Vide Afflict. *decis. 215.*
14 *d. l. Herennius 63. §. vlt. D. hoc tit.*
15 Extincto scilicet iudicato per appellationem, *l. 1. §. vlt. D. ad SC. Turpill.*
16 *l. per hanc 4. vbi not. C. de temp. & rep. app.*
17 Propter metum subornationis, *c. fraternitatis, ext. de test.*
18 Eadem enim videbitur hoc casu esse non tantũ ratio, sed etiam persona emptoris & venditoris, vt diximus *Defin. 17. sup.*
19 Quamuis videatur facto suo rem amisisse, quam per transactionem remisit: nempe quia remissio illa facta est ex necessitate, cum nemo cogatur in lite improba diutius perseuerare *l. destitisse 10. D. de iudic.*
20 Non enim dici potest fraudem fecisse, qui sibi aduersus fraudem perspexit, *l. cum pater 77. §. Titio fratri antepen. de leg. 2. l. Iulianus 42. alias l. si pupillus, vers. nec enim, de acquir. hered.*
21 Vt constat *ex d. l. Herennius 63. §. 1. & vlt. D. hoc tit.*

DEFINITIO XXVI.

Qui pecuniam offert actori rem venditam vindicanti iure dominij, non ideo bene defendit emptorem, etiamsi offerat præterea quicquid potest interesse vindicantis.

CVm venditus mihi à te fundus iure dominij euinceretur, litem tibi vt debui denunciaui. Tu paratum te dixisti soluere domino [1] & prestare quidquid in eo fundo iuris habeat, ac præterea quanti eius interesset; Placuit non eo minus condemnari te perinde debere, ac si nihil obtulisses, nisi facias vt is, à quo mihi controuersia mouetur, satis sibi factum eiusmodi oblatione putet, nec in prosequenda lite perseueret. [2] Non enim de pecunia, sed de fundo litigat, qui fundum non tanquam sibi obligatum, sed quasi suum euincit. [3] Sed nec videri potes obligationem euictionis quantam oportuit agnouisse, si non præterea obtuleris mihi quanti mea interest, quod ex causa euictionis omnimodo debetur. [4] Ibid.

1 Aliud dicendum esset, si non dominus, sed creditor per hypothecariam rem euinceret, quia tunc oblatio ista esset sufficiens, *l. euictus 35. D. hoc tit.*
2 Alioqui non potes videri præstitisse mihi indemnitatem, si cogar aut re cedere, aut litem retinere, *l. 4. §. 1. de alien. iud. mut. caus. fact.*
3 Cum ei, qui rem vindicat iure dominij, non possit offerri, sed tantum creditori quasi Seruianam exercenti, *l. Paulus 12. §. 1. D. quib. mod. pig. vel hypoth. soluit.* quia nemo cogitur rem suam siue iusto, siue iniusto pretio vendere, *l. non enim 9. D. rer. amot. l. nec quasi 70. D. de rei vindic.*
4 *l. si in venditione 60. l. euicta re 70. D. hoc tit.*

DEFINITIO XXVII.

Appellatio tam à venditore quam ab emptore contra euincentem interposita, non potest inauditis heredibus venditoris interim defuncti contra emptorem decidi.

VEnditor ab emptore conuento auctor laudatus litem susceperat,[1] simulque cum emptore condemnatus prouocauerat tam suo nomine, quã emptoris,(hoc enim facere & potest,& debet,[2])Postea cum in causa appellatoria ad prosequendam appellationem citati Procuratorem cõstituissent, ambo decesserant. Victor aduersus heredes emptoris egerat, vt litem appellatoriam prosequerentur,[3] nulla heredibus venditoris facta denunciatione. Cũ vrgeret condemnationem, vt bene iudicatum esse pronunciaretur, placuit nihil inauditis heredibus venditoris,quorum maxime intererat,[4] constituendum esse,[5] differrique iudicatum potius oportere, cum imputari posset victori, cur non aduersus eum maxime,qui appellauerat, de appellationis iure litigasset:[6] cum eo namque de appellatione litigandum est, qui appellauit.[7] Quamquam enim sententiam contra venditorem latam aduersus emptorem quoque executioni mandandam esse constitit ex stylo Senatus nostri:[8] non similiter tamen fieri potest,vt à quo tempore venditor suo periculo litem suscepit, inaudito eo,eiusve,si interim decesserit,herede,siue in principali, siue in appellationis causa quicquam pronuncietur;[9] nam nec cogeretur emptor post litem à venditore susceptam liti adesse, si nollet.[10] Ita pronunciatum est.10.Cal.Mart.1594.

1 *Iuxta l.emptor 8.C.de euict.& pass.ult.tit.*

2 *l.Herennius 63.§.1.D.eod.*

3 Cum etiam heredes cogantur causas reddere appellationis etiam à defuncto interpositę,*l.1.D.si tut.vel curat.magist.creat.appell.l.vnic.D.si pendent.app.mors interuen.*

4 Quia venditoris periculum hoc casu agitur magis quam emptoris,*l.1.C.vbi in rem act.*

5 *l.de vnoquoque 47.de re iudic.*

6 Nec enim magnum damnum est in mora modici temporis.*l.si debitori 21. D.de iudic.*nec rursus damnum videtur vllum sentire,qui sentit ex sua culpa.*l.quod quis 203.de regu.iur.l.cum postulassem 44.§.1.de damn.infect.*

7 Ne alioqui sententia inter alios lata aliis noceat.*l.1.& 2.C.quib.res iudic.non noc.l.1.& tot.tit.C.int.alios act.vel iud.aliis non nocer.*

8 Hoc enim est,quod Pragmatici nostri dicunt,*le iugement rendu contre le garend estre executoire contre le garenty.*

9 *d.l.de vnoquoque.l.1.D.de except.rei iudic.*

10 Cum ab eo tempore lis expediri debeat sumptibus & periculo venditoris,*d.l.1.C.vbi in rem act.*

DEFINITIO XXVIII.

Ex datione in solutum perinde atque ex venditione nascitur actio de euictione.

ACcipiens in rem debitoris in solutũ ex auctoritate Iudicis, licet ei nihil cautum sit per debitorem de euictione, tamen ex natura negotij paratam habet actionem, si quandoque res euincatur,[1] quasi debitor ipse hoc casu in solutum dedisse, & consequenter quodammodo vendidisse videatur. Hoc enim casu factum Iudicis factum partis esse intelligitur.[2] *Ita tractatum in* Cal.April.1596.

1 *l.libera quidem Theodora 8.C.de sent.& interl.omn.iud. l.si prædium 4.*& ibi Bartol.*C.hoc tit.l. si ob causam 13.eod.* & *in l.si quis aliam 46.de solut. l.eleganter de pign.act.*

2 *d.l.si ob causam.l.1.C.si in caus.Iud.pign.capt.sit.*& Affl.decis.8.[Aliud est in cessione iurium facta periculo cessionarij, etiamsi per eam cessionem alicuius rei &corporis dominium aut possessio quæ penes cedentem fuerat in cessionariũ trãslata sit, quæ postmodum euicta fuerit. Tunc enim nullo casu cedens obligatur de euictione,ne quidem ad restitutionẽ precij, si modo nihil dolo fecisse probetur, quia sibi debet imputare cessionarius qui sic contraxerit *arg. l.pupillo 96.§.furor vbi not.D.de solut.*Nec hoc casu locum habet quod scriptum est *in l. ex empto* 11.§.*vlt.D.de act.empt.*quia in hoc casu neque cessionarius emptor est,neque cedens venditor,licèt precium in cessione interuenerit ex parte cessionarij, & rei traditio cum dominij vel saltem possessionis translatio ex parte cedentis.*Ita Senatus* ex tempore 19.Iunij 1612.]

DEFINITIO XXXIX.

Venditore non valente satisdare tradenda est pretij pecunia idoneo mercatori,qui vsuras legitimas præstet venditori in vicem fructuum.

SI venditor non possit satisdare de euictione, cuius periculum immineat in ipso limine contractus,[1] non idcirco permittendum est emptori, qui interea rem ipsam possidet, vt & re, & pretio fruatur,[2] aut vt pecuniam obsignet, ita vt nullum ex ea vsum percipere venditor possit.[3] Sed remedij loco potius probandum est,vt pecunia deponatur penes idoneum mercatorẽ, qui legitimas vsuras loco fructuum futuras venditori præstet.[4] *Ita Senatus* ex tempore in causa Augustanorum 2.April.1596.

1 Quo casu venditor exigens pretium satisdare ante omnia tenetur,*l.si post perfectam 24.C de euict.*

2 Hoc enim semper iniquum est, *l.ex empto 11.§.quo autem.l.Iulianus 13.§.veniunt autem, l.bona fides 50.D.de act.empt.l.liberalitatem 16.§.1.D.de vsur.l.2.C.eod.l.curabit 5.C.de act.empt.*

3 Æquum enim est,venditorem vsuras pecuniæ percipere pro fructib.rei,quã vẽdidit,*d.§.veniunt autem.*& *d.l.curabit.*

4 *Arg.c.per vestras,extr.de donat.int.vir.& vxor.* Ita enim fit vt neuter ex contrahentibus lædatur, quod maxime inspiciendum semper est,*l.ex hoc 8.in fin.D.quæ in fraud.cred.l.in creditore 38.in fin.D.hoc tit.*

[DEFINITIO XXX.

Euicto fundo cuius redimendi ius competebat an teneatur de euictione venditor hyperochæ.

CVm debellatis & à toto Chablasiensi Ducatu feliciter expulsis Bernensibus sereniss. Dux noster Car. Emanuel, vt pientissimus ita religiosissimus Chartusianos patres,cęterosq; ecclesiasticos omnes,quos hæresis Zuingliana fugauerat in bonorũ ecclesiasticorum,quæ Bernenses vendiderant[1] possessionẽ restitui iussisset,[2] reddito tamẽ possessoribus precio, quod Bernensibus solutũ probaretur,[3] Nisi si quid ex sorte propter immodicos fructus decedere oporteret.[4] Acciderat vt euincerent Chartusiani bona quędã quæ à Bernensibus precio bis mille aureorũ vendita fuerãt,& quorum tamen hyperochã,[5] quod multò pluris esse crederẽtur, idẽ Princeps noster quo tẽpore Chablasiẽsem illũ Ducatum per pacis conuentiones ita receperat, ne quid innouaret quod ad religionis causã pertineret,néve bonorum ecclesiasticorũ emptores inquietari pateretur,[6] alij vẽdiderat pari precio bis mille aureorũ data ei libera perpetuáque redimendi potestate.[7] Idem ille qui emerat hyperocham alij rursus eam vendiderat, pactoque expresso se obstrinxerat, vt præstaret hyperocham ad eum vsq; valorem bis mille aureorũ.[8] Interim verò & ante factam redemptionem, secutãq; vllã eo nomine interpellationẽ Chartusiani rẽ euicerant, & primo emptori primũ preciũ restituerant,sed hyperochę precium alij emptori restituere recusabant, tùm quod nullam hyperocham esse cõtenderent.[9] Tum quia solis possessoribus preciũ restituere iussus esset,in quo numero non erat hic qui non redemerat.[10] Inde alia litis occasio inter posteriorem hyperochæ venditorẽ & vltimum emptorẽ, cùm hic precium à se datum reposceret. Ille verò teneri se negaret,quod per actorẽ stetisset, quominus possessor factus fuisset, ex eaque causa precij quod à Carthusianis solui alioquin debuisset, repetendi occasionẽ amisisset.[11] Itẽ quod condicionẽ sibi oblatã ab aliis quã plurimis, qui eodẽ adeóq; maiore precio,idem ius redimendi emere volebãt,recusasset.[12] Visum est,nõ eo minùs posse secũdũ emptorẽ agere ad precij dati restitutionẽ,quod interea ius redimẽdi sublatum esset, ex voluntate Principis ob causam iustam & anteriorem.[13] Nec enim posse inter casus fortuitos computari, quod tam piè iustéq; Princeps consti-

constituisset,[14] Præsertim cùm totam rem Senatui & pleniori eius cognitioni commisisset. [15] Neq; rursū poterat ei imputari quod citiùs nō redemisset, cùm obligatus non esset vt intra certum tempus redimeret,[16] liberamque ad triginta vsque annos redimēdi haberet potestatem. Aut quod oblatam ab aliis, qui pretiū idem maiusve dare parati erant, pecuniam recusâsset, cùm hyperochā emisset, vt sibi rē haberet, non vt inuitus eam alij venderet.[16] Sed etsi precium ab alio recipere maluisset, nihilominus secuta euictione perinde precium restituere debuisset, atq; ita eadem de euictione quæstio superfuisset. Quis enim tam stultus, qui nō saltem de precio sibi cautum velit, tum quoque cùm conuenit ne de euictione agi possit.[17] *Ita Senatus* pro D. Iano Guilliet D. de Mōtou, contra N. Ioannem Franciscum de Bellegarde D. des Marches, mense Iunij 1613.

1 Veluti quodam postliminij iure restituta in pristinum statum religione. Vide *l. translato sacerdotio, Extr. de constit.*

2 Hoc enim æquum est, *l. item si verberatum 15. §. vlt. D. de rei vendic.*

3 Nam & hoc quoque æquum est, vt fructus quatenus excedunt vsuras legitimas, imputentur in sortem quasi in fraudem legitimarum vsurarum percepti, *cap. illo vos De vsur.*

4 Vulgo plurisualentiam vocant, De qua in *l. & quæ nondum 15. §. vlt. D. de pignor. l. quærebatur 20. D. qui potior in pign. hab.*

5 Semper enim pacis conuentiones seruandæ sunt, *l. si quid bello 28. in fin. De captiu. & postlim.*

6 Ius enim redimendi quodlibet, si breuiore tempore limitatū non sit, triginta annis durat & finitur. *l. 1. C. de præscr. 30. vel 40. annor.* Cagnol. post alios, *ad l. 2. C. de pact. int. empt. & vend.*

7 Atque ita non vendiderat simpliciter Quicquid iuris, sed hyperocham ipsam & quidem vsque ad valorem bis mille aureorum, & ita duo promiserat, nec proinde liberari poterat probando qualemqualem esse hyperocham, vt in *l. si nomen 4. & seqq. D. de hered. vel act. vend.*

8 Non entis enim nullæ sunt qualitates, & quod non est recipere æstimationem non potest, *l. 5. in fin. D. de in lit. iur.*

9 Quod enim pendet non pro eo est, acsi sit *l. 169. §. 1. de reg. iur.*

10 *l. Labeo 50. D. de contr. empt. cum simil.*

11 Debebat enim sibi damnum imputare quod ex culpa sua senserat, *l. 203. de reg. iur.*

12 Quo casu non tenetur venditor præstare periculum euictionis, *l. Lucius 11. D. hoc tit.*

13 Anterior enim erat causa & fauor religionis, *l. 43. de relig. & sumpt. funer.*

14 Et ita debet accipi quod iactari solet, Voluntatem Principis & sententiam iudicis inter casus fortuitos annumerari, Nimirum si iniusta sit, nec aliam vllam causam iustam habeat anteriorem, *vt in d. l. Lucius l. 51. D. hoc tit.*

15 Iustè enim facit Princeps quicquid per Senatum facit. *l. vnic. D. de offic. præf. præt.* Et debuit prospicere venditor hoc posse euenire, *vt in l. 9. §. inde quæritur D. locat.*

15 Sunt enim perpetua iura quæ non sunt certo tempore limitata *d. l. 1. C. de præscr. 30. vel 40. annor. l. Imperator 8. D. de postul. l. Titius 41. §. intra, de fid. lib.*

16 Nemo enim cogendus est rem suam aut ius suum etiam iniusto precio vendere. *l. nec quasi 70. D. de rei vendic. l. non enim 9. D. rer. amot.*

17 *l. ex empto 11. §. qui autem D. de action. emp.* Ea siquidem conuentio liberat duntaxat à præstatione eius quod interest non à precij restitutione *d. §. qui autē, l. bona fides 50. eod. tit.* Non autem videtur quis habuisse precium quod cogitur reddere, *l. quod euincitur 190. iunct. l. non videtur 51. de reg. iur.*

DEFINITIO XXXI.

Ad quid teneatur qui de hyperocha quam vendidit defendenda se obligauit.

QVi vendidit hyperocham fundi iam venditi & de euictione ita se obligauit, vt hyperocha tueri & defendere debeat vsque ad conuenti pretij quantitatem, non ad aliud teneri potest, quam vt probet hyperocham aliquam existere,[1] tantique eā fuisse, cùm venditio contraheretur.[2] Nec precij restitutionem eum teneri æquum est,[3] Nisi in illum casum quo appareat venditam ab eo fuisse hyperocham, quæ aut nulla tum aut minoris erat.[4] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 *l. si nomen 5. & seqq. D. de hered. vel act. vend.*

2 *l. bonitatis 13. D. hoc tit.*

3 Quamuis dici soleat ne quidem per expressam conuentionem remitti hoc posse, *l. ex empto 11. § qui autem D. de act. empt. iunct. l. bona fides 50. eod.*

4 Conuentio enim legem dat contractui & actioni de euictione, dum ne quid fiat contra bonam fidem, *d. § qui autem l. quod si in venditione 10. l. quod si sit hereditas 13. D. de hered. vel act. vend.*

DEFINITIO XXXII.

Euictio quando præstanda sit ex causa transactionis.

SEcuta euictione eius rei quę ex causa transactionis penes te remanserat, cum iam eam possideres nulla tibi actio de euictione potest competere, si non tibi specialiter promissa sit. Multo minus si is qui tecum transegit ex vna tantum causa nominatim expressa euictioni se obstrinxerit, cùm tāto magis cæteras exclusisse videatur. Plane si quid tibi per transactionem datum sit, quod postea euictum fuerit; perinde agere de euictione potes, acsi ex causa venditionis ea res ad te peruenisset.[1] *Ita Senatus* in causa Franciscæ Claye, April. 1614.

1 Textus est si bene intelligatur *in l. si pro fundo 33. Cod. de transact.*

DEFINITIO XXXIII.

De euictione bonorum fideicommissi in dotem datorum.

MVlier cui dos data est à patre ex bonis fideicommisso subiectis; quæ postea sint euicta, non habet regressum contra fratres, tanquam bonorum paternorum pro dote obligatorum possessores, si nihil habeant illi à patre, cuius retinendi causam non allegent ex iure anteriore aliquo, quodcunque tandem illud sit,[1] Nempe si non sint heredes patris. Alioqui esset aliud dicendum.[2] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Scilicet si pro eo iure sint hypothecarij, cum prior tempore sit potior iure, *l. 1. 5. & pass. C. qui potior.*

2 *l. cum à matre 14. C. de rei vendic.*

TIT. XXXII.

CREDIT. EVICT. PIGNOR. non deber.

DEFINITIO I.

Non tenetur creditor de euictione pignoris, sed tantum de facto suo repromittere, & de dolo, itemque actionibus suis cedere, & præstare se potiorem.

CReditor non solum euictionem pignoris, quam non promiserit, præstare non tenetur,[1] sed nec promittere, si ab eo petatur. Ad id enim duntaxat obligatus est, vt actionibus suis isto possessori cedat, tam personalibus, quam hypothecariis.[2] At & de suo saltem facto caueat & repromittat? Vtique.[3] Nam & si nihil dictū esset, vt postea ex facto creditoris res euinceretur, de euictione aduersus eum agi posset, propter dolū,[5] quo vix est vt carere videatur, qui factum suum celauit,[6] vt possessorem offerentem damno afficeret. *Ita Senatus* ex tempore 13. Calend. Aug. 1591. & 8. Id. Febr. 1593.

1 *l.1.* ⁊ *cod.hoc tit.C.credit.euict. pignor. non deber.* tenetur tamen se præstare & creditorem & potiorem, *d.l.1.in fin.vbi glos.*Iunge *Defin.seq.*

2 Cum pignoris solutio non tam ex voluntate creditoris, quam ex necessitate iuris fiat tertio possessore, qualiscumq; ille sit, pecuniam creditori debitam offerente, *l.2.in fin. l.cũ secundum 5.§.1.& l.seq. D.de distra t.pignor.l. Paulus 12.§.1.D. quib mod.pign.vel hypoth.soluit.l.debitor 40.§.vlt.de pign.act.*

3 *l. mulier 19.*vbi glos. & alij, *D.qui potior.in pignor.hab.l.si res obligata 57.de legat.1.*

4 *l.de suo 9.D.mandat.l.2.in prin.D.de hered.vel act.vend.*

5 Semper enim dolus iustam tribuit actionem de euictione, etiam contra donatorem, qui alioquin non tenetur, *l.1.C. de iur.dot.*iunct *l.2.C.de euict.*Quia nunquam impunitus dolus esse debet, *l.Procurator 11.§.in perpetuum, D.de dolo mal.ex cept.l.2.C.hoc tit.*

6 Nec enim facti proprij ignorantia probabilis est, quomodo est alieni, *l.quamquam 7.D.ad SC.Vellesan.*iunct.*l.vlt. D.pro suo.l.quaro 39.D.de action.empt.*

DEFINITIO II.

Creditor, cui possessor pignoris vltro offert, non cogitur præstare se potiorem, quomodo cogitur qui pignus vendit.

SI cõtra tertium possessorem agat creditor ex beneficio Iustinianeæ constitutionis ad auocandã possessionem,[1] quam sibi ex contractu pignoris per clausulam constituti quæsierat,[2] non solum euictionis nomine se obligare nõ cogitur,[3] sed nec præstare se antiquiorem creditorem, qualẽ se vtique præstare cogeretur, si pignus venderet. Hæc tam varie, quoniã possessor, qui offert, se ipsum vltro obligat,[4] [5]creditor vero nullo modo, qui scilicet debitum accipiendo non tam contrahere, quam ius suum exequi credendus est,[6] ideoque nec ad aliud teneri debet, quam vt præstet actiones, quas & quales habet.[7] At creditor, qui vendit pignus, licet non quasi dominus vendat, sed tanquam creditor, tamen contrahit, & quidem cum eo, qui verisimiliter contracturus non esset, si non hunc crederet antiquiorem.[8] Proinde æquum est, hactenus eum teneri vt præstet se & legitimum & antiquiorem creditorem, & pignoratitium, dolumq; malum à se abesse repromittat,[9] ne alioqui emptor decipiatur.[10] *Ita Senatus* ex tempore 18.Cal.Decemb.1589.

1 *Ex l.vlt.C.de acquir.poss.*

2 *Per l.quod meo 18.D.eod.l.certe 6.§.si qui rogauit.D.de preca.*

3 Vt nec alius creditor quilibet, secundum ea, quæ dixi *Defin.praced.ex l.1.& tot.hoc tit.C.l.debitor 40.§.soluta,D.de pignor.act.*

4 *d.l.1.& l.vlt.*vbi Bald.*C.hoc tit.*

5 Nec enim offerre cogeretur, si mallet rei possessione cedere, *l.si fundus 16.§.in vindicatione.D.de pignor.l.Paulus 12.§. 1.D.quib.mod.pign.vel hypoth.soluit.*

6 Accipit enim pecuniam creditor ad distrahendum pignus potius, quam ad contrahendum, *d.l.Paulus,§.1.*

7 *l.mulier 9 qui pot.in pign.hab.l.si res 57 de legat.1.*

8 Ita demum enim securus est is, qui emit à creditore, vt de proprietate vinci non possit, si emerit à creditore anteriore. Nam si emerit à posteriore, semper habebit anterior creditor ius offerendi, *l.1.C.si antiq.cred.pign.vendid.l.qui à creditore 18.C.de distr.pignor.*

9 *d.l.1.* ⁊ *vlt* iunct.*glos.C.hoc tit.*

10 *l.si post acceptum 18.D.de rei vindic.*

DEFINITIO III.

Creditor, qui vacuam rei possessionem tradere promisit, non liberatur præstando suas actiones, sed condemnandus est, vt vel tradat, vel pretium reddat, licet de euictione non teneatur.

REm sibi obligatam creditor sub hasta vendi curauerat, nulloque extraneo emptore existẽte ipse emerat. Tertius quidam venditioni aut missioni in possessionẽ, quæ subsequi solet, intercesserat, eaque intercessio creditori ipsi fuerat denunciata. Debitor postea & intra semestre luendis pignoribus præstitutum eam rem tibi vendiderat, illa lege, vt huic ipsi creditori solueres certam quantitatem, quam ei debitam esse dicebat, cum tamẽ multo maior deberetur. Tu obtuleras, cũq; is diceret probaretque, multo plus sibi deberi, cõuenerat inter te & illum, vt ei solueres quicquid debebatur, isq; tibi iura sua & actiones omnes cederet, vacuamq; rei possessionem. Atq; ita transactione conuentum fuerat traditæq; tibi subhastationum chartæ, sed tacita tamen intercessione illa, quam diximus à tertio possessore factam sciente creditore, te vero ignorante:[1] postea cum fundi possessionem propria, vt cõuenerat, auctoritate ingredi velles,[2] prohibitus es ab eodem illo, qui in possessionem missum creditorem non admiserat. Petebas ex ea causa, vt creditor condemnaretur ad vacuam tibi tradendam possessionẽ, aut si id facere non posset, quanti tua interesset, vel in id saltem, vt acceptam à te pecuniã quasi resoluto contractu restitueret.[3] Dicebat ille, cessas tantum à se actiones, quas haberet. Proinde nec de euictione se teneri, dũmodo, quod faciebat, præstaret se legitimũ creditorem,[4] neq; cogendum reddere, quod sibi debitum accepisset, tametsi ab alio accepisset, quam qui debuisset,[5] præsertim cum tu obligatus esses ex causa emptionis, vt ei solueres,[6] nec solum ea lege emisses, verum etiam creditorem ipsum eundemque pignoris possessorem interpellasses vltro, vt acciperet solutionem, suisq; iuribus cederet.[7] Contradicebat cessionarius, non creditoris, sed domini iure habendum eum, qui pignoris vẽditionem peregisset, ac emptoris quam creditoris iure rẽ habere maluisset.[8] Sublatum enim esse ius pignoris acquisita proprietate,[9] ob idq; nõ tam ab eo cessam crediti actionem, quam alienatam rem ipsam, quã sibi habere cœpisset,[10] ac cuius vacuam possessionem à cessionario occupandam tradidisset. Igitur quamuis de euictione non teneretur, neq; tanquam creditor, neq; tanquam venditor, qui scilicet neque creditor erat,[11] neque rem ipsam vendiderat, sed tantũ actionibus suis cesserat:[12] videbatur tamen ad id obligatus esse, vt vel vacuam possessionem traderet, vel saltem pretium redderet, si vacuam possessionem apprehẽdere cessionarius alterius cuiuslibet facto prohiberetur.[13] Vel ob id maxime, quod non carebat doli suspicione, qui intercessionem illam dissimulauerat, seq; possessorem finxerat, cum re vera non esset.[14] Neque enim credibile erat cessionarium cũ eo fuisse contracturum,[15] si litem sibi paratam, & possessionis commodum ereptum fore cogitasset.[16] Nemo autem dubitat, quin is quoque, qui vendit iure creditoris, aut qui iura sua cedit, de suo saltem facto repromittere debeat, adeoq; citra repromissionem conueniri possit.[17] Nec ad rem faciebat, quod cedens ipse interpellatus esset, vt pecuniam acciperet, suoque iure cederet. Non enim eo minus verum erat, promissam ab eo vacuæ possessionis traditionem,[18] doloque factum esse, quod alterius intercessionem celauisset.[19] Sicut nec illud mouebat, quod idem cessionarius eandem rem à debitore ipso antea comparasset, cui facultas redimendi intra semestre supererat.[20] Nam restabat acquirendum commodum possessionis ab eo, qui possidere credebatur,[21] ac cui non erat cur cessionarius solueret, si eius beneficio possessionem assequi & apprehendere non potuisset.[22] Itaque lite in publico auditorio perorata pronunciatum est ex tempore pro cessionario, in causa N.de la Tour, contra Barbaram Arod & Philipam Bizet, Cal.Mart.1594.

1 Hoc enim facere creditor ex officio debet, *leg. 2.C.si in causa iudic.pign.capt.sit.*

2 Exve-

2 Ex vetere statuto Sabaudiæ.

3 Et quam probabiliter ignorare poterat, tanquam quæ esset facti alieni, *l. vlt. D. pro suo.*

4 Hoc enim licet, tametsi ciuilius facturus sit creditor, si adhibeat Iudicis auctoritatem, *l. creditores 3. C. de pignor.*

5 Ne alioqui videretur habere pretium sine causa, re rem non habente.

6 *Ex l. 2. & vlt. cum ibi not. C. hoc tit. l. si res obligata 57. de leg. 1. l. debitor 40. §. vlt. D. de pignor. act.*

7 *l. repetitio nulla est 44. D. de condict. indeb.*

8 Vt proinde ex contractu alieno potius, quam ex suo solutionem accepisse videretur, *l. 3. vbi not. C. de don. quæ sub mod.*

9 Quo casu æquum sane est, mitius agi cum creditore, vt dixi *Defin. prox. præced.*

10 Cum sit eodem iure censendus, quo extraneus censeretur, cuius vice emit, *l. 2. C. si in caus. iudic. pign. capt. sit, l. cum bona 16. D. de reb. auctor. iud. possid. aliàs l. 1. de priuileg. credit.*

11 *l. penult. §. 1. ad fin. D. de except. rei iudic. l. neque pignus 45. de reg. iur.*

12 Potest enim mutari causa possessionis ex nouo titulo superueniente, *l. non solum 11. §. quod vulgo, D. de vsucap.*

13 Soluta obligatione per venditionem pignoris.

14 Cuiusmodi actionum cessio regulariter non obligat cedentem de euictione, *l. si nomen 4. & seq. D. de hered. vel act. vendit.*

15 Ne alioqui cessionarius & re, & pretio careret contra bonam fidem, *l. ex empto 11. §. qui autem, & l. bona fides 50. D. de action. empt.*

16 *Arg. l. quæro 39. eod. tit. iunct. l. in venditione 41. eod.*

17 *Vt in d. l. quæro, versic. ne alioquin.*

18 Cum tam multa sint & litium incommoda, & possessionis commoda, *l. minoribus 6. D. de minor. l. 4. §. 1. de alien. iudic. mut. caus. fact. § commodum, Inst. de interd. l. vltim. D. de acquir. poss. l. 1. §. vlt. & l. 2. D. vti possid.*

19 Vt dixi *Defin. 1. supr. ex l. de tuo 9. D. mandat. l. 2. D. de hered. vel act. vendit.*

20 Quæ vulgaris formula est venditionis, *l. 3. D. de action. empt. l. si stipulatus 4. in princ. D. de vsur.*

21 *d. l. quæro 39. iunct. l. 1. §. 1. de action. empt.*

22 Vt proinde non tam creditoris, quam debitoris fidem secutus videretur.

23 Desierat enim debitor possidere ex eo instanti, quo capta fuerant pignora & redacta in manus Curiæ, vt loquuntur. Exinde namque curia incipit possidere, vnde etiam est, quod hanc leuationem nostri vocant.

24 Fuit enim illud pretium possessionis & mandatum à creditore actionum, *arg. l. cum pupillus 21. D. de tutel. & ration. distr.*

DEFINITIO IV.

Venditio postulante creditore facta sub hasta illum obligat nō quidem de euictione, sed ad id, quod interest emptoris, si condemnatus sit emptor ob vitium subhastationum, secus si ob culpam propriam.

SI rem sub hasta vēnditam emptor condemnatus sit restituere, ob id solum, quod venditio aut pro indebito, aut non seruatis solemnibus facta esset, indemnis præstari debet à creditore, quo postulāte facta venditio est.[1] Neq; enim hoc casu locum habet, quod dici solet, Creditorem euictionem pignoris non debere,[2] cum teneatur creditor nō solum præstare se creditorem,[3] sed etiam curare, quantum in se est, ne quid prætermittatur eorum, quæ tutam venditionem facere possunt.[4] Aliud est, si emptor ob eam causam sit cōndemnatus, quod oblatam intra statutum tempus pecuniam, pro qua venditio facta fuerat, accipere noluerit.[5] Propriæ siquidem culpæ alium quam se ipsum auctorem laudare nemo potest.[6] *Ita in Senatu* tractatum est ex tempore in causa Claudij Pomar, Typographi Camberiensis, & Syndicorum ciuitatis, Idib. Sept. 1595.

1 Cum debeat creditor præstare se creditorem, & bonam fidem in distractione pignoris, *l. 1. l. pen. & pass. Cod. si vendit. pign. agat.*

2 *l. 1. & tot. hoc tit. Cod. l. debitor 40. §. vlt. D. de pignorat. act.*

3 Scilicet legitimum, adeoque antiquiorem, vt dixi *Defin. 1. supr. hoc tit.*

4 Vix enim est vt non faciat contra bonam fidem creditor, qui non curat obseruari ea, quæ in distrahendis pignoribus obseruari consueuerunt, *l. cum contra bonam fidem 4. C. si vend. pignor. agat.* nisi si quid per apparitoris & executoris imperitiam peccatū sit; quo casu facile potest fieri, vt nullus adsit dolus eius, qui apparitorem elegit, quamuis non facile careat culpa, qui talem elegerit, *l. 1. § illud sciendum, D. de separat.* Iunge *l. 2. in fin. C. hoc tit.*

5 Cum ex statuto haberet debitor ius redimēdi intra semestre, numerandum à die missionis in possessionem.

6 *l. hoc iure 27. in fin. D. de euict.* quia quod quis ex culpa sua damnum sentit, nec sentire videtur, *l. quod quis 203. de reg. iur.* Facit *l. si fundo 53. §. 1. l. si ideo 55. D. de euict.*

TIT. XXXIIII.

DE PATR. POTEST

DEFINITIO I.

Pater filium impium potest propria auctoritate prehendere, & in carceres detrudere castigandum postea per Iudicem arbitrio patris: non tamen absoluendum, etiamsi pater velit, si atrox fuit iniuria.

PATRI de filij moribus & impietate apud Senatum conquerenti, licet nullas in promptu haberet querelæ probationes, prehendendi tamen filium, & in carceres detrudendi facultatem, quam sibi hic postulabat, placuit non esse denegatam: cum etiam propria auctoritate & patriæ potestatis iure inconsulto Senatu id ipsum facere licuerit, ac ex cuius voluntate & arbitrio sententiam postea in filium ferri oporteat.[1] Quid ergo si postea paternæ pietatis viribus fractus pater filio tamen in condemnando parcere velit? Non est audiendus,[2] si tam atrox iniuria & impietas fuit, vt publici exempli occasione [illegible] non oporteat. *Ita [illegible] actum* & relatum est pro N. Ludouico d'Eschallon, 15. Cal. Octobr 1593.

1 Quamuis dici soleat, non entium, & non apparentium idem esse iudicium, *§. si aduersus, Inst. de nupt. l. duo sunt Titij 30. D. de testam. tutel.*

2 Iure scilicet patriæ potestatis, cum parentibus olim liceret filios impune occidere, *l. in suis 11. D. de liber. & posthum.* quamuis hoc sit immutatum, *l. 2. D. de sicar.*

3 *l. si filius 3. vbi est text. elegans, C. hoc tit.* Iunge *l. 4. eod.*

4 Ne, dum iniusto patris desiderio satisfacere volumus, publicam vtilitatem offendamus: alioqui publicam potius quam priuatā iniuriam remittere pater videretur, quod sane pessimi esset exempli. Publice siquidem interest, tam grauia eiusmodi delicta exemplo vindicari, vt pœna vnius sit metus multorum, *l. ita vulneratus 51. §. vltim. D. ad leg. Aquil. l. si à reo 70. §. vlt. de fideiuss. l. Stichum aut Pamphilum 95. §. 1. D. de solut.* Nec desunt apud nos exempla filiorum ad triremes cōdemnatorum pro eo tempore, quod pater ipse præscripsisset, vt à clarissimo viro D. Raymundo Pobello Præside nostro aliàs relatum memini. Plane iniuriam leuiorem sibi à filio factam remittere pater quandocunque potest, etiam post delatam ad Iudicem querelam, ne alioqui nullus paternæ veniæ & misericordiæ locus relinquatur.

DEFINITIO II.

Potest pater factam iniuriam filio gratis etiam inuito eo remittere, nisi patris persona sit vtilis aut turpis.

FIlio factam iniuriam quantamcumque pater vel inuito eo etiam gratis & vltro remittere pro suo iure potest,[1] nisi proponas, vsque adeo vilem patris personam esse, vt ipsi de honore & existimatione filij minus confidendum videatur:[2] *Ita Senatus* in ea causa, de qua SC. 1. supr. De his quib. vt indign. & ad SC. Syllan.

1 Quia magis patri quam filio facta esse intelligitur iniuria quę filio facta est,&ideo nec iniuriarū potest agere filius proprio nomine.quamdiu pater ipse potest agere , aut alius nomine patris.*l.sed si vnius 17.§.aut prætor,& seq.D. de iniur.* præsertim *in vers. plane.* Glos. *in l. in persona in princ. D.de pact.l.si longius 18.§.si filiusfam.D.de iudic.*vbi vide quę scripsi *in Rational.*

2 Quo sane casu æquum est maiorem haberi rationem filij,quam patris.*d.l.sed si vnius,§.interdum,D.de iniur.*

DEFINITIO III.

Filiusfamilias Senator non potest facere testamentum , nec si pater consentiat : habet tamen liberos suos heredes legitimos in peculio quasi castrensi , quamuis remaneant illi mortuo patre in potestate aui,ita vt nec matrem tutricem habere possint.

SEnatoria dignitas non eximit filium à patria potestate. Nec enim rectè hęc dignitas comparabitur summæ Patriciatus dignitati , quam olim solam Iustinianus excepit,[1] & quæ hodie nulla est: ita fit vt Senator idemque filiusfamilias testamentum facere non possit,nec si pater consentiat,[2] præterquam ratione quasi castrensis peculij,de quo haud dubie testari potest,etiam inuito patre, ex constitutionibus ad exemplum peculij castrensis.[3] Quod si intestatus decesserit,superstitibus liberis,non occupabit pater bona iure peculij,vt olim,[4] sed potior erit in succedendo causa liberorum , ex nouella Iustiniani constitutione.[5] Sed non faciet ea res,quin liberi maneāt in potestate aui paterni,in qua & pater eorum fuerit mortis tempore.[6] Proinde non solum superuacua, sed etiam absurda est illa quęstio,[7] An eorum tutela auo paterno,an marito potius tāquam ad succedendum proximiori deferenda sit? Cur enim aut qua ratione tutorem demus ei , qui iā est in alterius potestate? Siquidem constat fieri non posse, vt idem eodem tempore plurium potestatem experiatur.[8] Nemo autē dubitat,quin sit in tutoris potestate is, qui tutorem habet. Est enim tutela, vt Seruius diffiniebat,vis & potestas in caput liberum.[9] Et sane ridiculū est argumentum,quo mouentur,[10] qui matrem pręferunt,[11] contendentes eodem ordine vocari parentes ad tutelam quoad hereditatem[12] ,ex Iustiniani constitutione:huic enim regulę,quę & iuris antiqui fuit,tum demū locus est ,[13] cum de tutela quæri potest,quod non euenit in nepotibus auum paternum habentibus,in cuius illi sint potestate.[14] Non defuerunt tamen ex Dominis Senatoribus qui dicerent, cum huiusmodi quæstio sępius ex facto incidisset,aliter atq; aliter Senatum antehac censuisse: aliquando enim matrem prætulisse ,[15] aliquando auum paternum,[16] quod & in posterum sequendum esse post accuratam disputationem magis probabatur.[17] In causa N.Catharinæ de Lallee,viduæ D.Senatoris de Beausuiour,& D. de la Fontaine,6.Id.Mart.1594.

1 *In §.filiusfamilias,Inst quib.mod.ius patr.potest soluit.*

2 *l tam is 25.§. filiusfamilias,D.de mort.caus.donat.l.pen.C. qui test.facer.poss.*

3 *l.vlt.C.de inoff.testam.l.vlt.C.qui testam facer.poss.*

4 In quo ex constitutionibus filiusfamilias vice patrisfamilias fungitur.*l.2.D.de SC.Maced.*

5 *l.1.& 2.D.de castr.pecul.l.filiusfamil.18.D.ad leg.Falcid.*

6 *Nouell.118.de hered.ab intest.venien.*Vide tamen quę cōtra hanc sententiā scripsi *in err.vlt.decad.43.de error. pragm.*

7 Remanet enim nepos in potestate aui mortuo patre,qui ipse erat in potestate. Recidit autem in potestatem patris mortuo auo.§.1 *Inst quib.mod.ius patr.pot.soluit.*

8 Quam nostri tractant *ad Auth.matri & auia, C.quand. mul tutel.offic.fung potest.*

9 *l.si filiusfamilias 23.*vbi est text.elegans,*D.de testam.milit. iunct.l sic eueniet 21.D.ad leg.Iul.de adult.*

10 Cum tutoria potestas sit quodammodo vicaria patriæ potestatis.

11 *Tit.de tutel.apud Iustin.ex Iurecons ulto in l.1.D eod.*

12 Argumentum est Bartoli pro matre contra Accursium, qui pro auo paterno est *in d.Auth matri & auia.*

13 *d.Nouel.118 de hered.ab intest.venient.c.5.§ ex his autem.*

14 *l.a quo tutela 73.de reg.iur.l.3.D.de legit.tutor.§.1.Inst.de legit.patr.tutel.*

15 Semper enim supponendi sunt termini habiles,*vulg l.adigere 6.§ quamuis,D.de iur.patron.l.1.§.vlt.D.ad SC.Tertyl. cum simil.*

16 Ex sententia Bartoli,vt in ea specie,de qua scripsimus *Defin.1.supr.de legit.tutel.*

17 Ex sententia Accursij *ad l.Auth matri & auia.*

18 De quo vide quæ scripsi pluribus contra Bart. *in error. 7.decad.6.de error.pragmat.*

[TIT. XXXIV.

DE POSTLIM. REVERS. ET redempt. ab hostib.

DEFINITIO I.

De iure postliminij apud Christianos & de iure luendi id quod ab hostibus redemptum est.

QVAMQVAM ex vetere gentium iure manserit etiam apud Christianos, vt quæ in bello capiuntur bona mobilia, fiāt capientium & in prędam cedant,non diuidēda ab Imperatore victoris exercitus,vt olim, sed apud eos relinquēda qui ea ceperint. Immobilia vero publicētur,& in fiscū victoris Principis aut reipublicæ quæ bellum indixit redigantur, si modo iustū fuerit bellū & ab Imperatore Romano alióve supremo quolibet Principe indictum , non etiam si ab inferiore, quamuis ex licentia & permissione superioris.[1] Illud tamen merito antiquatum est, quasi moribus Christianis indignū,vt qui à Christianis capiūtur , Christiani fiant serui,licet negari non possit , quin fiant captiui. Seruantur enim vt redimi possint,nō vt vel ex interuallo occidi vel seruire debeāt.[2] Ea res facit, vt postliminij ius, quod ad personas attinet, hodie inter Christianos nullū sit, sed tātum quod ad bona quæ belli iure dominū mutauerunt.[3] Nec tamē quātum ad dominiū bonorū dūtaxat, sed etiam quod ad iura omnia quę bonorū dominio consequētia sunt, vt puta pignorū,hypothecarū,fideicōmissorū.Quēadmodū enim iura illa omnia mutato per bellū , & extincto dominio,cui adhęrebāt necessariò resoluūtur:[4] Ita & restituto iure postliminij dominio simul & ipsa restituuntur,[5] si non in pace aliter cōuenerit. Hoc enim semper excipiēdū est,[6] cùm ex eodē iure gentium sit,vt pacis leges & condiciones seruētur etiā iniquę, vtpote sine quib.pacis fœdus initum non fuisset. Nam si virtute bellica factū sit vt bona quę à victoribus fuerant occupata ad pristinos dominos redierint , distinctionibus nullis locus est,quòd eo casu bona nō tā recuperata,quàm nullo vnquā tempore amissa videātur.[7] Quòd si neq; per virtutē bellicā, neq; per cōuentiones pacis recuperata sint,sed cōmercio redempta,[8] ius ciuile sequēdum erit , quo inductum est ex constitutione,vt luendi quidem ius domino supersit , interim tamen redempta res eius esse intelligatur qui redemit.[9] Et quidem ita vt in ea re retinenda potior esse debeat cæteris omnibus creditoribus , quantūcūque anteriorem hypothecā habentibus.[10] Quidni enim cùm nec à priore domino cui[11] sēper antiquior causa est cōtrouersiā timere

vllam

Digitized by Google

vllam possit?[13] Ergo nec sufficiet vt creditores cæteri agentes hypothecaria offerant ex precio ad ratam [14] crediti, sed totum offerre debent ne alioqui melioris cōdicionis sint, quàm debitor ipse idémq; prior dominus, qui nisi totum precium offerendo non audiretur. [14] *Ita tractatum est* in causa Prioris & Religiosorum d'Eney, & Rectorum Sanctæ Domus B. Mariæ compassionis de Tonone, Mens. Mart. 1613.

1 Bart. & alij *ad l. hostes & l. si quid bello D. hoc tit.* Boer. *quæst.* Didac. Couarr. *ad num. 7 reg. peccatum de reg. iur. in 6. in 2. parte relectionis §. 9. & 11. in princip. & num. 16.*

2 Bart. & alij in locis supra citatis.

3 Boer. *dict. quæst.*

4 Alioqui causa pignoris nihil commune habet cum quæstione & intentione dominij *l. 1. §. 1. D. de pignor. l. vsucapio 7. C. eod.*

5 Quicquid enim bellum abstulit, ius postliminij restituit *tot. hoc tit. C. & l. postliminium 19. D. eod.*

6 *dict. l. si quid bello 28 in fin. D. hoc tit.*

7 Non enim decipi debet qui fidem publicam secutus est, vt neque is, qui priuatam *l. vlt. C. de pact. conuent. tam sup. dot.*

8 *l. si captiuus 20. §. 1. D. hoc tit.*

9 De quo bonorum genere agitur etiam *in toto hoc tit. C. & in l. in bello 12. §. si quis seruum & seqq. & pass. D. eod.*

10 *dict. §. si quis seruum l. 2. & pass. Cod. eod.* Recte autem agimus de redemptis quia res liberaliter & gratis redditæ ab hostibus, licet alij quàm domino priori protinus, & ipso postliminij iure ad pristinum dominum redeunt *l. cum non redemptum 5. l. Præses 8 C. hoc tit.*

11 *l. hum & postliminij 6. l. commercio eod. tit. d. §. si quis seruum vers. & si ignorans.*

12 Nisi restituto precio ante completum tempus vsucapionis. Postea enim sera esset oblatio precij ad causam luitionis *d. §. & si ignorans.*

13 Sicuti cùm agitur de luitione pignoris *l. quamdiu 6. C. de distr. pign. l. 1. C. de luit. pignor.*

14 *d. §. si quis seruum*, Luitionis enim causa semper indiuidua est *dict. l. 1. Cod. de luit. pign. l. si rem 9. §. omnis pecunia D. de pign. act. cum similib.* Vide Innoc. & Canon. *in cap. sicut Extr. de vsuris.*]

TIT. XXXV.

QVÆ SIT LONG. CONSVET.

DEFINITIO I.

Potest consuetudine tolli præscriptio qualibet & quanticumque temporis apud nostros Augustanos.

CONSVETVDINE sicut & statuto induci potest, ne quanticumque temporis præscriptio locum vllum habeat, [1] quia ius omne, quod est De præscriptionibus, mere ciuile est, [2] quod contrario iure ciuili proinde tolli & abrogari potest. [3] Secundum quod cum in causa quadam Augustanorum probatum esset per testes, [4] nullā in toto Augustæ Ducatu præscriptionem temporis locū habere, eumque, qui fūdum ea lege emerit, vt toties quoties venditor nolet retrouendere cogetur, recusare non posse, quo minus etiam post annos sexaginta redimere volenti venditori fundum restituat. *Senatus* pronunciauit, redimendi ius durare, quod alioqui lapsu tricennij præscriptum videri debuisset, [5] 6. Non. Decemb. 1588.

1 Bald. & alij *ad l. 1. C. de annal. except.* vbi tamen notant, sublata siue per statutum, siue per consuetudinem omni præscriptione quanticumque temporis, non tamen censeri sublatam centenariam.

2 Contra naturalem æquitatem, cum tempus non sit modus aut acquirendi, aut amittendi dominij, *l. dudum 4. C. de præscr. long. temp.* vt neque tollendæ vel inducendæ obligationis, *l. obligationum fere 44. §. placet, D. de oblig. & act.* Vnde dicitur præscriptio impiū præsidium & improba temporis allegatio à Iustin. *Nouell. 9.* vt etiā *Eccles. Roman. cent. annor. gaud. præscript.* Habet tamē hoc ius æquitatem ciuilē, ne dominia rerum & iurium maneant semper in incerto, *l. 1. & 2. vbi not. D. de vsucap. l. 3. & 4. C. de prascr. 30. vel 40. annor.*

3 *l. eas obligationes 8. D. de capit. minut.*

4 Consuetudo enim cum sit facti omnimodo probanda est, siue per testes id fiat, siue per instrumenta. Bart. *ad l. de quibus, nu. 7. D. de legib.* DD. *ad l. 1. C. hoc tit.*

5 Sicut & cætera iura quantumlibet perpetua, *l. 3. & 4. C. de præscript. 30. vel 40. annor.* Boer. *quæst. 182. nu. 3. & 4.* Tiraq. *de retract. conuent. §. 1. in verb. a tel temps, glos. 2. nu. 7.* Ioan. Papon. *in syntagm. arest. lib. 12. tit. 3. De præscriptionis, §. 11. & 12.*

DEFINITIO II.

Allatis contrariis probationibus consuetudinis audiendi sunt noui testes ex officio, quibus solis credatur: atque sumptibus vtriusque partis, sed iis ignorantibus, quantum fieri potest.

CVm de consuetudine probanda agitur, & quod sæpenumero euenit, contrariæ probationes hinc inde proferuntur, aut tam enixe, aut tam suspectæ, vt dubia res fiat, [1] solet Senatus decernere, vt per enarratorem litis [2] amplius inquiratur de veritate, [3] audiendis in eam rem ex officio testibus, quos ipse pro arbitrio eligat ex eorum numero, qui fide digniores videantur, [4] ignorantibus quoque, si fieri possit, collitigatoribus, vt vitetur materia & suspicio corruptionis testium, expensis tamen vtriusque partis, [5] alio etiam, si necesse sit, expensarum colore quæsito. [6] Quod cum euenit nil necesse est de fide testium ante auditorum inquirere, quoniam nec vlla iis fides adhibetur, sed iis solis qui ex officio auditi sunt, [7] tametsi alioquin ea inquisitio De personis & insectationibus testium necessaria fuisset. [8] *Ita Senatus* in causa Francisci le Maistre, & Illustrium Dominorum Comitum de Monmayeur, 5. Id. August. 1593.

1 Debent enim consuetudinis cuiuslibet probationes quantum fieri potest esse, certæ, claræ & indubitatæ, *l. cum de consuetudine, 14. & seqq. l. nam Imperator, 36. D. de legib.* Notat. *ad l. 2. C. hoc tit.*

2 Pragmatici nostri vocant relatorem, *Le rapporteur du procès.*

3 Debent enim iudices omnes diligentes esse ad indagādam veritatem, cum in cæteris quidem rebus omnibus, *l. currere magistratum, 22. D. de testib.* tum maxime cum tractatur de consuetudine, quæ scilicet tantæ auctoritatis est, vt ius faciat & habeatur pro lege, *l. de quibus, 32. dict. l. cum de consuetudine, & seqq. D. de legib.*

4 Testibus enim credendum est non testimoniis, *leg. 3. in princ. & §. 1. & §. idem Diuus Hadrianus, D. de testib.*

5 Cum fiat hæc noua inquisitio ad vtilitatem vtriusque partis, *arg. l. 1. C. de admin. tutor.*

6 Ne possint litigatores suspicari quid facere Senatus cogitet.

7 Sic enim Senatus postea pronunciat, ac si non alij testes auditi fuissent, quam qui ex nobili, vt aiunt, Senatus officio auditi sunt.

8 Quomodo tum maxime necessaria est, cum ex vtraque parte non modo diuersa, sed etiam contraria testium dicta & testimonia proferuntur *arg. d. l. 3. D. de testib.*

DEFINITIO III.

In solutione quotæ decimæ spectanda maxime est loci consuetudo, etiam quæ possit materiam fraudis præbere, dum ne quid per fraudem fieri, aut factum esse probetur.

COnsuetudo vt decima soluatur in horreo, licet facile ansam præbeat fraudis comminiscendæ, [1] si tamen de ea legitime constet, omnimodo seruanda est, sicut & in cæteris omnibus quæ ad soluendæ decimæ formam pertinent. [2] Nisi constet in fraudem quid factum esse; [3] etsi non desunt qui negent

huiusmodi consuetudinem recipiendam esse, quasi inductiuam, vt loquuntur, peccati.[4] Illud sane à nostris aliquando tractatum est, nõ aliter huiusce consuetudinis in soluenda decima rationem haberi debere, quam si à summo Pontifice constet esse approbatam.[5] Sed contraria sententia merito obtinuit, ne alioqui tot homines consuetudinem bona fide secutos, peccatum mortale contraxisse, atque ita salutis damnum incurrisse fatendum esset.[6] Cum tamen probata esset consuetudo nullius soluendæ decimæ ex vino quod torculari exprimeretur, non putauit Senatus admittendam consuetudinem, quia licet quota decimæ præscriptione tolli possit, non tamen decima ipsa tota.[7] Sed & comminatus est Senatus, si quid fieret in fraudem decimæ, futurum, vt antiquæ consuetudinis nulla in posterum ratio haberetur.[8] *Ita Senatus* in ea causa, de qua SC.14. supr. de præscrip. 30. vel 40. annor.

1 Cui obuiam ire bonus iudex semper debet, quantum facere potest, *l. vnic. §. alle autem, C. de Latin. libert. tollen.*

2 Balb. late *in tract. De præscrip. part. 5. quæst. 7. num. 9. 10. &* 11. Crauett. *cons.* 21.

3 Nunquam enim fraudibus indulgendum est, *l. Imperator, 50. D. ad SC. Trebell.*

4 Guid. Pap. *cons.* 77. vbi vide.

5 *Ex capit. in aliquibus*, vbi gloss. in verb. *adprobata. Extr. de decim.* & ibi Panorm. & alij Canonistæ.

6 Ita Syluest. *in summa*, in verb. *decima.*

7 Vt tractant nostri *ad d. cap. in aliquibus, & pass. sll. tit. De decim.* Rebuff. *in tract. De decim.* Adde eund. *in præfat. tract. De sext. promiss. nu.* 30.

8 Nec enim malitiis vnquam est indulgendum, *l. in fundo, 38. D. de rei vind.* Et priuilegia quoque ipsa per abusum amittuntur, *l. 1. vbi not. C. de hæret. & Manich.*

DEFINITIO IV.

Minor est potestas consuetudinis quam legis, si lex velit consuetudinem tollere.

CONsuetudine quidem solemnitates iure introductas remitti posse certum est,[1] sed si consuetudinem lex abolitam velit, dubitandum non est maiorem legis, quam consuetudinis vim esse oportere.[2] *Sine die.*

1 *l. manumissio, D. de manum. vind.* Socin. *in l. 1. notab. 2. de verb. oblig.* Boer. *qu. 1. nu. 10.*

2 Boer. *dict. quæst. 1. num. 49. in cap. quia propter, de elect. l. 2. C. hoc tit.*

DEFINITIO V.

Standum est antiquæ, siue legi siue consuetudini, præterquam si agatur de re priuata, cui priuatus possit quam velit legem dicere.

AB ea forma, quæ siue scriptis legibus siue moribus antiquitus constituta est, discedi nõ oportet:[1] Neque enim singulorum arbitrij est, quid legislator constitutum voluerit.[2] Plane potest quilibet rei suæ quam vult legem dicere, siue agat de ea re sibi retinenda, siue de in alium transferenda.[3] *Sine die.*

1 Boer. *quæst. 2. num. 70.*

2 *l. nemo potest, 55. de leg. 1. l. pen. §. fin. de leg. 2. l. 5. §. Iulianus, alias l. quidam, de admin. tutor. l. si filia, D. famil. ercisc.*

3 *l. qui Romæ, 122. §. Flauius, de verb. obligat. leg. Publia, 26. in princ. depos. l. venditor, 13. commun. præd. l. in traditionibus, 44. D. de pact. l. vlt. C. de pact. int. empt. & vend.*

DEFINITIO VI.

Valet consuetudo vt testes audiantur etiam post didiscita testificata, & in quacunque parte litis.

ETsi ratio iuris, quæ induxit ne post didiscita testificata testes audiri possint, præterquam certis in casibus, naturalem non minus quam ciuilem rationem habet, camque ex bonis etiam moribus desumptam, ne corrumpendorum testium materia & occasio inde præbeatur,[1] nemo tamen dubitat, quin consuetudine possit contrarium ius induci, vt etiam post apertas & publicatas testationes, siue super iisdem articulis, siue super aliis, qui sint directo contrarij, testes audiantur.[2] Pertinet enim ea res ad mores ciuiles magis, quam ad naturales,[3] quos scilicet per consuetudinem offendi bonus legislator nunquam pateretur. Itaque innumeris Senatus nostri consultis adprobata est illa Augustanorum consuetudo, quę in quacunque litis parte[4] testes audiri patitur, neque minus postquam ante didiscita testationum secreta, quę nec apud eos vlla sunt.[5] *Ita Senatus* sæpius.

1 *Cap. fraternitatis*, vbi Canonist. *Extr. de testib.*

2 Licet vna sit illa ex qualitatibus consuetudinis, quod debet esse rationabilis, vt nostri tractant *ad l. 2. C. hoc tit. & ad l. de quibus, 32. D. de legib.*

3 Solent enim nostri distinguere duplices bonos mores, naturales & ciuiles, nec dubitant quin boni mores ciuiles possint offendi & violari per consuetudinẽ, sicut & per iusiurandum, nõ etiam naturales, cuius rei exemplum adferũt in iurata donatione bonorum omnium præsentium & futurorum: quam plerique volunt valere propter iuramentum, licet auferat donatori factionem testamenti, & ob id dicatur esse contra bonos mores, *l. ex eo, 4. C. de inutil. stipul. l. stipulatio hoc modo concepta, 61. De verb. oblig.* Quasi auferre testamẽti factionem sit contra bonos mores, ciuiles tantum, non etiam contra naturales, *not. in l. vlt. C. de pact.*

4 *Capit. non est obligatorium*, vbi Dyn. & alij, *De regul. iur. in 6.*

5 Ac proinde etiam ante litem contestatam, quod ex ratione iuris regulariter non permittitur, nisi impetrato mediante Principis diplomate ex iusta causa, id est, si testes aut decrepiti sint, aut valetudinarij, aut absfuturi, vt scripsi *Definit. 1 supr. de probat.*

TIT. XXXVI.

DE DONAT.

DEFINITIO I.

Valet donatio à patre collata in filiumfamilias fauore matrimonij, sicut & illa quæ iurata est.

RATIO quidem iuris non patitur, vt à patre in filiumfamilias collata donatio valeat, nec si fauore matrimonij facta proponatur,[1] sicut neq; valet traditio, quã filiæfamilias pater fecerit ex causa dotis.[2] Nõ quod filiifamilias sint omnino acquisitionis incapaces, vt vulgo creditur,[3] sed quia inter patrem & filiũ non emancipatum nulla iure ciuili consistere possit efficax obligatio, neque rursum sine obligatione donatio.[4] Enimuero vtiliter receptum est, vt fauore matrimonij pater liberis donare possit, nil obstante iure potestatis,[5] quod ea res ad publicam vtilitatem pertinere videatur, vt facilius ad nuptias contrahendas inuitentur, qui alioquin cum filio aut filiafam. contracturi non essent.[6] Item quod huiusmodi donationis commodum non ei tantum personæ acquiratur, cui donatum est,[7] sed coniugi quoque,[8] & liberis ex eo matrimonio nascituris, quorum etiam omnium rationem haberi æquum est,[9] extra causam matrimonij vix est, vt licita sit patri inter filium aut filiamfamilias simplex donatio,[10] nisi iusiurandum interuenerit: cuius sane veneratione,[11] licet repugnantibus iuris regulis,[12] non male illud quoque probatum est, vt donationem tanquam vtilem defendi oporteat.[13] *Ita Senatus* sæpius, maxime in causa Dn. de Messinieu, & de Sarmoye, 15. Calen. Aug. 1591. *Sine die.*

1 Quia

1 Quia nec donatio potest vtiliter fieri, quin obligatio aliqua contrahatur, hactenus saltem ne donationem reuocare donator possit, *l. 4. 5. 6. & pass. C. de reuoc. donat.* nec obligatio vlla potest contrahi inter patrem & filium salua patria potestate, *l. cum de bonis, 11. C. hoc tit. l. donationes, 31. §. pater, D. eod. l. Imperator 50. D. ad SC. Trebell.*

2 *l. Pomponius Philadelphus, 35. D. famil. ercisc.* de cuius sententia scripsi *lib. 7. Coniect. cap. 12. & in Err. 9. Decad. 40.*

3 Potuerunt enim sibi acquirere iam olim, quoties pater nolebat sibi per filium acquiri, *l. 4. §. sed & filiusfamilias, D. de edend. l. in fine, 11. de lib. & post. l. si quis heres, 13. § vltim. l. cum heres 52. D. de acquir. hered. l. coge, 16. §. si pater, dict. l. Imperator 50. ad SC. Treb. l. 1. C. qui admitt. ad bon. possess. pass.*

4 Vt dixi *num. 1.* ex legibus ibi citatis. Quibus adde quæ scripsi *in Err. 2. & 3. Decad. 41. De error. pragmat.* Guid. Pap. *qu. 345. & seq.*

5 Notant DD *ad d. l. Pomponius 35. D. famil. ercisc.*

6 *l. 1. cum ibi not. D. solut. matrim. l. interest, 18. de reb. auctor. iudic. possid. alias l. 3. de priuileg. cred. l. hoc modo, 64. in fin. De cōd. & demonstr.*

7 Etsi potissimum ei acquiritur quæ dotem habet, *leg. extraneus, 33. D. de iur. dot. in fin.*

8 Vnde est quod contractus matrimonij non vnius aut alterius personæ contractus est, sed totius familiæ, & eorum omnium inter quos agnationis & cognationis iura consequūtur, quæ ratio dubitādi est, *ad l. cum adoptio, 7. D. de adopt.*

9 *d. l. cum de bonis, 11. C. hoc tit. d. l. donationes, 11. §. pater, D. eod. l. siue emancipatus, 17. C. eod. l. 2. C. de inoff. donat.*

10 Quia potest seruari citra dispendium salutis æternæ, *cap. 2. de pact. in 6. cap. cum contingat, D. de iureiur.*

11 *l. non dubium, 5. in fin. C. de legib. l. si quis inquilinos, 112. §. vlt. De legat. 1.*

12 Guid. Pap. *dict. quæst. 146.* Scripsi *in Error 4. Decad. 41. De Error. Pragmat.* Gabriel. *libr. 3. commun. opinion. titul. De donat. conclus. 4.*

DEFINITIO II.

Donatio facta Hospitali cum onere inter viuos secuto censenda est remuneratoria, & inter viuos potius quam mortis causa, vt sit irreuocabilis.

CONuentione inter mulierem quandam & Hospitalis rectores inita actum erat, vt mulier in pauperum numerum adscriberetur, & ex reditu Hospitalis vna cum cæteris pauperibus aleretur, vestiretur, ac sepeliretur: ex eaque causa legauerat & donauerat illa Hospitali, (sic enim verba instrumenti habebant) certam pecuniæ quantitatem sibi à Sempronio debitam. Aliquot postea mensibus accepto iam à rectoribus cibario & vestiario, illa ad Sēpronij debitoris sui domum diuerterat, & cum eo per aliquod tempus vixerat, adeoque in eius domo decesserat: prius tamen facto instrumento, quo pecuniam sibi à Sempronio debitam eidem mortis causa donauerat. Defuncta ea cum rectores Hospitalis aduersus Sempronium ex contractu agerent,[1] ille autē diceret quæsitam sibi ex donatione liberationem,[2] neque dubitādum quin prior mortis causa donatio in fauorem Hospitalis facta, per posteriorem reuocata esset,[3] quæsitum est vtrius causa potior esse deberet. Nam vt prior donatio non nisi mortis causa facta videretur, illud suadebat, quod legandi verbū in ipsa donatione vsurpatum fuerat:[4] quo verbo sicut omnes vltimæ voluntates comprehenduntur,[5] ita eas quæ inter viuos fiunt exclusas intelligi cōstabat.[6] Porro cuiuslibet supremæ voluntatis ea conditio est, vt ad supremum vsque vitæ exitum sit ambulatoria & reuocabilis,[7] tametsi fauore piæ causæ facta proponatur.[8] Sed probabilius visum est, remuneratoriæ ac proinde irreuocabilis donationis iure cēseri debere, liberalitatem factam ob causam, quæ inter viuos secuta esset,[9] cum & cibaria & vestiaria ab hospitalis rectoribus per aliquot menses accepisset, neque per eos stetisset, quo minus in mortis vsque diem ipsi præstarentur.[10] Nec quod legandi verbum adiectum erat facere debebat, vt mortis causa potius donatum videretur, cum donādi quoq; verbum vsurpatum esset,[11] ne dubitari posset, quin ea donatricis voluntatis fuisset, vt omni iure, siue inter viuos siue mortis causa valeret donatio.[12] Quæ & in dubio sic interpretanda erat, vt inter viuos esset & irreuocabilis,[13] præsertim fauore piæ causæ,[14] cui erat vtilior ea interpretatio, ne sola donatricis pœnitentia reuocari posset.[15] Quod si iure donationis inter viuos valere nō poterat ob defectum insinuationis,[16] defendi tamen debebat iure contractus innominati, Do vt facias, aut potius, Facio vt des, in quo contractus genere secuto ex vna parte implemēto pœnitentiæ locus ex altera superesse nullus poterat.[17] Plane quia id actum erat, vt mulieri, quamdiu viueret cibaria & vestimenta præstarentur, neque id factum fuerat, facti quæstio supererat, an per Hospitalis rectores, an vero per mulierem ipsam stetisset, ne modus impletus fuisset,[18] Itaque in id vsque tempus, quo de facti veritate cognitum esset iuris decisionem & pronunciationem differri oportuit.[19] In publico auditorio, 13. Calend. Decembr. 1588.

1 Tanquam cessionarij & habentes ex ea causa proprio nomine vtilem actionem, *l. postquam, 7. & seq. C. de hered. vel act. vendit. l. si cum emptore, 16. D. de pact.*

2 *Vt in l. quod bonis, 15. in princip. l. quærebatur, 82. D. ad leg. Falcid.*

3 Nam in vltimis voluntatibus certum est posteriora derogare prioribus, *l. si mihi, 12. §. in legatis, de leg. 1.* Donationes autem causa mortis proxime accedere ad naturam vltimarū voluntatum, *l. vlt. Cod. de mort. caus. donat.* quia capiuntur ad instar legatorum, *l. 2. D. de publ. in rem act. l. Marcellus, 15. l. illud, 37. D. de mort. caus. donat.*

4 Ex verbis enim voluntas declaratur, *l. ille aut ille, 25. §. 1. l. non aliter, 69. de legat. 3.*

5 *l. verbum legis, 120. De verb. signific.*

6 Nunquam enim illæ aut legatorum aut vltimarum voluntatum appellatione continentur, cum sint irreuocabiles. *l. vbi ita donatur, 27. l. Seia, 42. §. vlt. D. de donat. caus. mort. l. 1. & pass. D. hoc tit.* Vltimæ autem voluntatis proprium est, vt sit reuocabilis, quomodo sequitur in Definitione.

7 *l. 4. D. de adim. legat. l. cum hic status, 32. §. pœnitentiam, D. de donat. int. vir. & vxor.*

8 *l. 1. vbi* Bald in terminis, *col. penult. vers. super nona quæstione, C. de sacros. eccles.* Nec enim potior esse potest causa ecclesiæ, quam pauperum vel liberorum, vt idem Bald. tradit sæpius *ad dict. l. 1.* Possunt autem reuocari omnia quęcunque per patrem disposita sunt fauore liberorum, *Auth. hoc inter liberos, C. de testam.* Vide tamen Andr. Tiraq. *in tract. De priuil. piæ caus. priuileg. 49. 52. & 115.* Bald. *cons. 183. volum. 1.* Innoc. & cæteros *in Clem. De relig. domib.*

9 *Arg. l. Aquilius Regulus, 27 cum ibi not. D. hoc tit. l. cum te, 6. & l. vlt. C. de pact. int. empt. & vendit.*

10 Nam si per eos stetisset, non posset dici conditio impleta, quæ non assidue & perpetuo impleta fuisset, *l. 3. Cod. de condict. infert.*

11 Nam quæ ex abundanti adiiciuntur non solent vitiare, *l. quæsitum, 12. § pen. D. de instr. & instrumen. leg. l. non solent, 94. de reg. iur.* Et prætetea interdum verba sunt improprianda, vt intelligantur secundum subiectam materiam, *l. ex conducto, 15. §. Papinianus, alias l. si vno, D. locat.*

12 Quæ omnium siue contrahentium, siue testantium voluntas esse semper excedenda est, vt actus valeat omni meliori modo, quo valere potest, si modo nihil repugnet, *l. 3. D. de test. milit. l. 1. textus penult. § vlt. de leg. 2.* maxime si adsit iuramentum, cuius scilicet natura est, vt æquipolleat clausulæ, omni meliori modo, *l. cum pater, 77. §. filius matrem, de leg. 2.* & faciat actum irreuocabilem. Didac. Couarr. *cap. 14. var. resol. num. 13.*

13 *Arg. l. vbi ita donatur, 27. & l. Seia, 42. §. vlt. D. de mort. caus. donat.*

14 Cui semper in dubio fauēdum est, vt ex iis apparet, quæ tradit Andr. Tiraq. *in tot. ill. tract. De priuil. piæ caus.*

15 Quomodo potest reuocari quælibet mortis causa donatio, *d. l. vbi ita donatur.*

16 Quoniam eo iure quo vtimur donationes omnes inter viuos factæ insinuandæ. Nec aliæ excipiuntur, quā quæ fiunt in contractu matrimonij, & fauore nuptiarum, non etiam illæ, quæ collatæ sunt in piam causam.

17 Quia si posteaquam feci cessas dare videris facere dolo malo, & ideo teneris de dolo, *l. naturalis, 5. §. quod si faciam, D. de praescr. verb. l. vlt. vbi not. D. de condict. caus. dat.*

18 Quia moræ quæstio in facto, non in iure consistit, *l. mora, 32. iunct. l. sed. videam, 21. & seqq. D. de vsur.*

19 Cum ex facto ius oriatur, *vulg. l. si ex plagis, 52. §. in cliuo Capitolino, C. ad leg. Aquil.*

DEFINITIO III.

De donatione absenti facta stipulante notario.

Dominium rei donatæ absenti, solo notario stipulante, transit in absentem ex notarij stipulatione,[1] dummodo ante reuocationem sequatur ratihabitio donatarij,[2] viuo scilicet donatore.[3] Sed & nulla interueniente stipulatione, nec ministerio epistolę vel nuntij, donationem licet absenti factam iureiurando confirmari placet.[4]

1 Guid. Pap. *quæst. 49.*

2 Anton. Tessaur. *decis. Pedem.* Osasch. *decis. 33.*

3 Sera enim esset ratihabitio donatarij post mortem donatoris, cum iam dominium esset heredis, *arg. l. si ego, 9. §. si ves, D. de iur. dot.*

4 Tessaur. *dict. Decis. 70. num. 8. versic. pro concordia*, vbi concludit hanc donationem propter iusiurandum esse irreuocabilem.

DEFINITIO IV.

Onus æris alieni non sequitur ex iuris ratione donatarium, nec si sit vniuersorum bonorum.

Æris alieni onus non magis sequitur donatariũ bonorum omnium, si iuris rationem intueare, quã eum qui certæ tantum rei donatarius sit.[1] Est enim donationis titulus singularis, non vniuersalis, etiam tum, cum facta donatio est bonorum vniuersorum.[2] Imo etsi facta sit hereditatis alicuius, siue in totum, siue pro parte,[3] quia licet hereditas sit nomen iuris,[4] & successio in vniuersum ius quod defunctus habuit,[5] cum tamen alienatur ab herede, & in alium transfertur inter viuos, singularis rei iure censetur.[6] Nec idcirco aliqua creditoribus hereditariis actio competit contra donatarium,[7] sed ipsi dũtaxat donatori, vt cogatur donatarius actiones in se suscipere creditorum hereditariorum.[8] Apparet autem nos eum casum tractare, quo quis non suam ipsius, sed alterius hereditatem sibi delatam quæsitamque donauerit,[9] sicut & cum de vendita hereditate tractamus.[10] Propriam enim hereditatem, quoniam viuentis nulla est,[11] non magis donare quis inter viuos potest, quam vendere, sed necessarius est in eam rem vsus testamenti.[12] Errant itaq; meo iudicio, qui distinguunt hac parte donationem hereditatis à donatione fundi.[13] Nihil enim interest, nisi hactenus quod donatarius hereditatis cogi potest à donatore, vt hereditarias actiones suscipiat, non etiam donatarius fundi, nisi ea lege illi donatum sit, vt creditoribus satisfaciat. Nec ad rem pertinet, quod illi obiiciunt, creditores hereditarios agere posse aduersus emptorem hereditatis: id enim ita verum est, si sponte ille actiones suscipiat.[14] Non igitur transeunt in emptorem, nec proinde in donatarium, iura hereditaria siue actiua, vt loquũtur, siue passiua.[15] Si enim trãsirẽt, vtiq; vel inuitus cogendus esset actiones suscipere, cum actio nihil aliud sit, quam ius persequendi in iudicio, quod sibi debetur,[16] & quidẽ ab inuito, si quidem iudiciũ non in volentem redditur, sed in inuitum.[17] At inuitus emptor hereditatis respondere creditoribus non cogitur, nec si conuenerit vt iis satisfaciat.[18] Non igitur ipso iure obligatus videri potest. Et tamen si creditoribus cõtra se agẽtibus vltro consentiat, receptum est, vt non male illi egisse videantur,[19] non quod actionem illi habeant, (quanquam dici solet neminem sine actione experiri posse[20]) sed quia cum obligatus ille sit venditori, vt creditorib. satisfaciat, eius intersit vitare circuitum.[21] Cum tanto dispendiosius ei futurum sit, si heres ipse qui donauit aut vendidit, primo loco conueniatur, mox aduersus emptorem aut donatarium ipsum pro sua indemnitate regressum habiturus.[22] Qua ratione illud etiã admitti, meo iudicio, potest, cum qui certam rem ex donatione aut venditione accepisset, adiecto in cõtinenti pacto, vt creditorib. satisfaceret, si creditorum actiones suscipere velit, perinde audiẽdum, licet creditoribus non teneatur: ideoque taciti pacti exceptione iuuandum venditorem aut donatorem, si post directas in emptorem aut donatarium actiones ab eoque susceptas reuerti velint creditores aduersus donatorem aut venditorem.[23] Quia nihil prohibet pactum fieri inter creditorem & debitorem quisquis ille sit, vt debitum ab ipso donatario vel emptore petatur. Nimirum cum donatarius aut emptor consentit.[24] *Ita tractabam* in causa N. Paquier, contra N. Blanchard, 7 Cal. Mart. 1593.

1 *l. æris alieni, 15. C. hoc tit. l. mulier bona, 72. D. de iur. dot. l. donari, 29. alias l. quidam, §. donationem, & l. praeced. D. hoc tit.*

2 *l. 2. C. de petit. hered.*

3 Nam neq; hereditas neque pars hereditatis potest dari per contractum, sed tantum in testamento, *l. hereditas, 5. Cod. de pact. conuent. tam supr. dot.*

4 *l. hereditas, 50. D. de petit. hered. l. 3. §. 1. de bon. poss.*

5 *l. nihil est aliud, 24. D. de verb. signif.*

6 Quemadmodum & cum hereditas venditur, *l. 2. & tot. tit. C. de hered. vel act. vendit.*

7 Vt neque contra emptorem, *d. l. 2. d. l. æris alieni.* Nec enim onus æris alieni sequitur singularem successorem, *l. vlt. §. 1. D. de contr. empt. l. 2. §. si heres, D. ad SC. Trebell. l. vltim. C. de hered. act.*

8 *Arg. d. l. 2. C. de hered. vel act. vendit.*

9 *Vt in dict. l. donari, 29. alias l. quidam, §. donationem, D. hoc tit. l. 2. §. vltim. D. de his, quæ vt indign. l. cum filius, 76. §. Lucius, de leg. 2.*

10 *d. l. 2. C. de hered. vel act. vendit. l. 2. & pass. D. eod.*

11 *l. 1. eod. tit. l. 1. D. pro hered.*

12 *d. l. hereditas, C. de pact. conuent. tam supr. dot.*

13 Guid. Pap. *qu. 105. & 460.*

14 *l. 2. C. de pact. quam citat* Guid. Pap. *d. qu. 460.*

15 Sed tantum in heredem, qui est successor vniuersalis, idque ex lege 12. *tab.* quæ non est locuta nisi de herede, *l. vltim. Cod. de hered. act. l. 1. C. si cert. pet. l. 1. & 2. C. si vnus ex plur. hered. debit.*

16 *l. nihil aliud, 51. D. de oblig. & action.*

17 *l. inter stipulantem, 83. §. 1. D. de verb. oblig.*

18 *d. l. 2. C. de hered. vel act. vendit.*

19 *d. l. 2. C. de pact.*

20 Quę ratio est Guid. Pap. *dict. quæst. 460. in l. si pupilli, 6. §. videamus, D. de negot. gest.*

21 Qui & regulariter vitandus est, quantum fieri potest salua iuris ratione, *l. dominus, 53. D. de condict. indeb.*

22 Tanto pluribus enim & litibus & sumptibus vexabitur, quod ne fiat eius interest, *l. inmemorabile, 6. D. de minor.*

23 *Vt in d. l. 2. C. de pact.*

24 Cum volenti & consentienti non fiat iniuria, *vulg. iur.*

DEFINITIO V.

Donatarius vniuersorum bonorum non est heredis loco, vt personali vlla actione possit conueniri, etiamsi heres non sit soluendo, & quomodo contra eum prospiciatur creditoribus.

Ex superioribus apparet quod dici solet emptorem aut donatarium hereditatis (nihil enim refert[1]) heredis loco haberi non simpliciter, ac per omnia, sed secundum quid verum esse, quia effectu ipso & lucrum & damnum omne hereditatis ad eum respiciat.[2] Sed longe imperitius meo iudicio faciunt qui donatarium bonorum omnium præsentium & futurorum heredis loco habendum putant, vt donatoris

toris creditoribus personalem actionem exercentibus respondere compellatur. Nusquam enim id à Iureconsultis proditum est, neque vero ex recta iuris ratione defendi vllo modo potest.[3] Non enim facit nec facere potest donatio, quin donator heredem habere possit,[4] alioqui inutilis est, & nullius momenti, si testandi, id est, habendi heredis adimat facultatem.[5] Heres igitur personali actione conueniendus est non donatarius,[6] solo excepto debito ex principali causa.[7] Quid ergo si heres nullus sit, forte quod hereditas non sit soluendo? Creditores anteriores quos donator habere se sciebat, possunt agere reuocatoria, quasi in eorum fraudem facta illa bonorum omnium donatione,[8] sed posteriores non possunt, quia nec fraudati videntur;[9] nisi iam de iis donationis tempore cogitatum probetur.[10] Possunt etiam anteriores petere, vt hereditati iacenti curator detur, qui defuncti personam repræsentet, & consequenter personali actione proposita condemnetur,[11] quomodo ipse donator si viueret condemnandus esset,[12] quasi nullis bonis donatis, nisi deducto prius ære alieno.[13] Sed remedium hoc posterioribus creditoribus competere non potest, quoniam rite facta, perfectaque donatio ex superueniente ære alieno non diminuitur, sicut nec alio vllo creditoris facto.[14] Ergo non est generaliter verum quod vulgo iactitant, si donator non soluendo sit, vel eius heres nullus existat, posse donatarium bonorum omnium à creditoribus conueniri, non solum proposita prius reuocatoria, sed etiam directo.[15] Nam nec reuocatoria possunt agere creditores posteriores.[16] Directo igitur multo minus: priores vero etsi reuocatoria, vt dixi, agere possunt, ipsius tamen donatoris bona & hereditatem quę semper aliqua est prius excutere cogendi sunt.[17] Proinde nec fieri potest, vt licere iis debeat directo agere contra donatarium, tametsi maxime circuitum illum qui proposita reuocatoria fieret, tollere velis.[18] Nam etsi reuocatoria creditores egissent & obtinuissent, non idcirco personalem actionem haberent, sed tantum ius petendæ missionis ex edicto.[19] Loquimur enim de chirographariis creditoribus, non de hypothecariis, qui vtiq; paratam semper actionem in rem habent aduersus quoscunque possessores.[20] Nemo autem dixerit habere plus iuris eos debere, si reuocatoriam omittant, quam si in ea obtinuissent.[21] Nullo igitur casu verum esse potest donatarium bonorum omnium heredis loco haberi, cum nullo casu personali actione conueniri possit, nec directo, nec post intentatam reuocatoriam, neque si de primipilari debito agatur: quippe cuius fauor non det actionem fisco contra donatarium, sed in ipsa tantum bona donata, & hanc ipsam excussis prius bonis donatoris.[22] Nec simile est quod placet, si maritus fundum Titij seruientem prædio dotali acquisierit, post eundem Titio reddiderit sine restauratione seruitutis, non solum eo nomine teneri maritum, vt litis æstimationem præstet, sed etiam si maritus soluendo non sit dandam mulieri vtilem aduersus Titium actionem ad seruitutem restaurandam.[23] Id enim longe facilius induci potest, quam vt personalis obligatio propter solam donatoris inopiam detur contra donatarium, qui neque ex contractu vel quasi, neque ex delicto, vel quasi obligatus vnquam fuerit, neque in vniuersum obligati ius titulo vllo vniuersali successerit. Repugnant enim omnes iuris regulæ,[24] sane hypothecarij creditores habent directam rei persecutionem hypothecariam,[25] sed anteriores tantum, non etiam posteriores, quia res donatas obligare donator, amisso iam dominio non potest.[26] Igitur superioribus consequens est, vt donatarius licet vniuersorum bonorum non possit de euictione conueniri ab emptore, ob res à donatore venditas, nec si ante donationem venditæ sint, quoniam ex empto & de euictione actio personalis est.[27] Ita ex tempore tractatum fuit in eadem causa.

1 Cum hereditas non minus possit vendi quam donari, *l.1. & tot.tit.de hered.vel act.vend.D. & C. l.hereditatem,28 D.de donat.*

2 *d.l.1.C.de her.vel act.vendit.l.si quis seruum,8.§.vlt & l.seq.de leg.1.§.Lucius,l.cum plures,76 de leg.2.*

3 Capell. Tholos.*quæst.*386. vbi etiam Aufrer. Vide quæ scripsi *in Error 7.Decad.48.De error pragmat.*

4 Saltem in iuribus passiuis quæ non possunt venire in donationem, *l.mulier bona,72 D de iur dot.*

5 *l.stipulatio hoc modo concepta,6.*vbi Bart. & alij, *De verb. oblig.*

6 *l.æris alieni,15.Cod.hoc tit.l.vlt.§.1.D.de contr.empt.l.1.§.si heres,D.ad SC.Trebell.l.vlt.C.de hered.action.l licet,27 Cod.de iur.dot.l. de rebus,13.C.de donat.ant.nupt.*

7 Secundum gloss.*in d.l.æris alieni, ex l.si non verum, 15. C.de donat.int.vir.& uxor.*

8 *l omnes,17.§ Lucius.D.quæ in fraud.credit.*

9 Non enim fraudari potest, qui nullum adhuc ius habet.

10 *Ex not.in Auth.sed tam necesse.C.de donat.ant.nupt.*

11 *l.1.l.2.§.1.D.de curat.bon.dand.*

12 Tanquam qui remansisset debitor. Nemo enim donando bona sua desinit esse debitor, *leg.2.& 3.D.de sentent.pass. & restit.*

13 *dict.l.mulier bona,32.D.de iur.dot.l.si fideicommissum,50. §.tractatum.D.de iudic.l non possunt,11.D.de iur.fisc.*

14 *l.perfecta,4.C.de donat.quæ sub mod.l.2.3.& pass.C.de reuoc.donat.*

15 Idem Guid.Pap.*d.quæst.*105.

16 *l.si quis cum haberet, 15.D.quæ in fraud.credit.*

17 *l.1.*vbi Bald & alij, *C.de reuoc.iis quæ in fraud.cred.*

18 Qua potissimum ratione mouetur Guid. Pap. *d.quæst.105.ex l.dominus,53.D.de cond.indeb.*

19 Ac si res quæ in fraudem alienata fuit, mansisset in dominio debitoris, *§ item si quis.Inst.de action.*

20 Et ideo nec fraudari possunt, cum pignoris persecutio in rem sit, *l.debitorem,15.l.pignoris 18.C.de pign.*

21 *arg.l.euidenter,16 De except.rei iudic.*

22 *d.l.si non verum,15.C.de donat.int.vir.& uxor.*

23 *l si maritus,7.D.de fund.dot.*quam adfert Guid. Pap.*d. quæst.*105.

24 Et leges supra citatæ *num.6.*

25 *l.si fundus,16.§.in vindicatione,D.de pignor.*

26 *l.qua prædium,6.& tot.titul.Codic.si alien.res pign.dat. sit.*

27 *§.actionum,25.Inst.de action.* Personalis autem actio nunquam sequitur singularem successorem, *d.l.æris alieni, 15.C.hoc tit.cum aliis supr.citat.num.6.*

DEFINITIO VI.

Quod alicui donatur contemplatione alterius ab altero illo donatum intelligitur breui manu.

QVod nubenti mulieri donatum est à viri consanguineis, si pretiosum sit & magnæ æstimationis, contemplatione viri donatum intelligitur.[1] Ideoque soluto quandocunque matrimonio, aut ipsi viro si superstit, aut si prædefunctus sit, eius heredibus restitui debet.[2] Perpetuum enim est, vt quod donatur ei acquiri intelligatur, cuius intuitu & contemplatione donatum est.[3] Ita Senatus pro Illustri Dn. Ioanne Marchione de la Chambre, contra sororem Dominam Beatricem de la Chambre, Dominam de la Gratuse, vt relatum est in causa discussionis bonorum Dominæ Barbaræ d'Amboise, 4. Id. April. 1593.

1 *l.sed si plures,10.§.in arrogato.de vulg.& pupill. subst. cap.requisisti,de testam.*

2 Perinde ac si ipsi viro donatum esset.

3 *d.§.in adrogato.l.filiusfamilias,42.de condict. & demonst.l. si serui vsumfructum 21.& seq.D.de vsufr.l.hinc quæritur,19.§.1. D.de pecul.l.qui tutelam,28.D.de testam.tutel.* Bart. & alij *ad d.§.in adrogato.*

DEFINITIO VII.

Sub simulatione mutui facta obligatio donandi animo

donatio est, aut inter viuos aut mortis causa.

OBligatio quæ sub prætextu & nomine mutui donandi animo contracta est, valet in vim donationis,[1] aut inter viuos si insinuata sit,[2] aut mortis causa, si nec absenti, nec paucioribus quam quinque testibus adhibitis facta proponatur.[3] *Ita Senatus* in ea causa, de qua SC.6.supr.de inoffic.donat.

1 Semper enim plus valere debet quod agitur, quam quod simulate concipitur, *l.1.& tot.tit.C.plus valer.quod agit. l.semper in stipulationibus,34.de reg.iur.*

2 Cum ex stilo Senatus nostri nec valeat donatio inter viuos aliter, quam si insinuata sit, nec nisi à die insinuationis exceptis iis solis, quæ factæ sint in contractu matrimonij & fauore nuptiarum.

3 Sic enim creditum est, Non valere donationem causa mortis, nisi quæ & præsenti facta sit, & adhibitis quinque testibus, *ex l.vlt.C.de donat.cauf.mort.& in l.inter mortis,38. D eod.* De quo tamen vide quæ contra scripsi *in Error.1.& 2. Decad.44.De error.pragmat.*

DEFINITIO VIII.

Clausula derogatoria in anteriore testamento apposita, ad quascunque donationes infirmandas, non pertinet ad donationes inter viuos, quæ sui natura sunt irreuocabiles.

FActa inter viuos donatio non ob id solum irrita nulliusque momenti esse videri debet, quod anteriore testamento donator per clausulam derogatoriam expressim declarauerat velle se, vt quascunque donationes in alium quam in heredem ipsum, quandoque collaturus esset, eæ pro nullis & irritis haberentur.[1] Non enim ad puras donationes & irreuocabiles ea clausula pertinet, sed ad donationes causa mortis, quæ sui natura sunt reuocabiles.[2] *Ita Senatus* in ea causa, de qua SC. 5. supr. De non numer. pecun.

1 Quamuis placeat nostris hanc esse vim clausulæ derogatoriæ, vt posteriorem actum destruat, quasi in quo voluntas desit, *ex l.si mihi, 12.§.in legatis, de leg.1.l.si quis in principio,22.de legat.3.*

2 *l.vbi ita donatur, 27.D.de mort.cauf.donat.* de qua vide quæ scripsi *in Err.1.Decad.45. De error.pragm.* Semper enim supponendi sunt termini habiles, *vulg.l.adigere, 6.§.quamuis, D.de iur.patron.l.1.§.vlt.D.ad SC.Tertyll.*

DEFINITIO IX.

Donatio omnium bonorum præsentium & futurorum, siue vno contractu, siue pluribus simul factis, in diuersas personas collata non valet, nec si exceptus sit amplissimus vsusfructus.

BOnorum omnium præsentium & futurorũ donatio idcirco nõ valet, si nostris credimus, quod adimat liberam testandi facultatem,[1] quia licet hereditas sit nomen iuris,[2] nihilque prohibeat, eum quoque testari qui nihil in bonis habeat,[3] qui tamen nec habet, nec habere quicquam potest, qualis ille est, qui futura quoque donauit, fieri sane nequit, vt testandi habeat facultatem.[4] Nec aliud erit, tametsi amplissimus vsusfructus exceptus sit, quoniam quicquid donatori superesse potest, ex fructibus bonorũ donatorum, id, vt in futurorum donationem veniat necesse est.[5] Ergo rem aliquam aut quantitatem exceptam esse oportet, & quidem eiusmodi, cuius habendæ gratia verisimile sit futurum, vt donator heredem habere possit,[6] cum vix sit, vt nullius aut permodici emolumenti spe allectus heres, siue scriptus siue legitimus implicari velit oneribus hereditariis.[7] Quid vero si exceptis ab vniuersali donatione bonis quibusdam idem donator, eodem instrumento, eadem bona quæ exceperat, alteri donauerit? Verius est neutram donationem valere, altera alteri obstante, ac si pluribus simul donator bona sua omnia præsentia futuraque donasset.[8] Aliud erit, si diuersis temporibus donationes factæ proponantur. Tunc enim solam posteriorem inualidam esse æquius est, priorem vero quæ ab initio valuit ratam manere.[9] *Ita Senatus* in publico auditorio, in causa N. Reydet, 13. Calend. Ian.1594.

1 Sic enim nostri ratiocinantur post Bart. *ad l.stipulatio hoc modo concepta,61 D.de verb oblig.& ad l.vlt.Cod. de pact.* [Nec aliud esse volunt etiamsi donatio huiusmodi iurata proponatur quasi iuramentum hoc non possit esse obligatorium tanquam præstitum non modo contra leges *l.5.C. de legibus l.si quis 112.§.vltim. de leg.1.* sed etiam contra bonos mores, *dicta lege stipulatio, lege 4.Codic. de inutil. stipul. cap.non est obligatorium de reg. iur. in 6.* licet putent plerique non esse talem donationem contra bonos mores naturales, sed tantum contra ciuiles qui creduntur minus fauorabiles, vt disputat Didac. citatus *inf. numer.6.* Nec aliud est etiamsi proponatur facta donatio in contractu matrimonij quod alioqui fortassis secutum non fuisset. Non enim sunt fauorabiliora pacta dotalia nisi quatenus sunt licita: *Ita Senatus* ex tempore pro nobiliss. viro D.de Montrotier Cantore Ecclesiæ Cathedralis sancti Petri Gebennen.5.Id.August.1612.]

2 *l.3.§.vltim.D.de bon.poss. l.hereditas,50. Digest.de petit. hered.*

3 Puta qui non sit soluendo, *l.3.& pass.Digest.ad leg. Falcid.*

4 *argum.l.lex Cornelia,18.ad fin.D.de vulg.& pup.subst.* Vide tamen quæ contra scripsi *in Error. 6. Decad. 48. de error. pragmat.*

5 Vt iam olim Alex.sensit contra Castr. vulgo improbatum, *ad d.l.vlt.num 10.C.de pact.*

6 Ita Didac.Conarr.*lib.3 var.resolut.cap.12. numer.5.* Iul. Clar.*lib.4.senteut.in §.donatio quæst.19.num.8.*

7 *Arg.l.quia poterat,4.D.ad SC.Trebell.*

8 Nihil enim potest interesse, an vni, an pluribus ita donetur, vt testamenti factio donatori auferatur, *d.l.stipulatio 61.cum ibi not.de verb.oblig.& d.l.vlt.C.de pact.*

9 Quia quæ ab initio valuit, & vires habuit donatio ex postfacto reuocari non potest, *l.2.& 3.& pass. Cod. de reuoc. donat.*

DEFINITIO X.

Mulier in re sibi à marito donata in casum superuiuentiæ præfertur omnibus mariti creditoribus posterioribus, licet contraxerint ante conditionis casualis euentum.

MAritus qui pro accepta dote bona sua omnia mulieri obligauerat,[1] eidem in tabulis ipsis dotalibus fauore, & ex causa matrimonij donauerat hyperocham[2] præsentium omnium & futurorum mobilium atque immobilium sub ea conditione, si prior ipse sine liberis moreretur. Illa vicissim si maritus superstes esset, donationem in eum contulerat certæ quantitatis.[3] Cum postea maritus nouos creditores quæsiuisset, deinde sine liberis ante vxorem decessisset,[4] placuit non esse cogendam mulierem, quæ ex donatione vniuersa mariti bona retineret, posterioribus creditoribus respondere:[5] Non solum quod donatio vniuersalis videri non posset, quæ iura & actiones non comprehenderet,[6] sed etiam quia causam lucratiuam non habere mulier videretur, vt heredi comparari posset, quæ & ex causa matrimonij,[7] & intuitu mutuæ donationis à se in contrarium euentum factæ, non tam liberalitatem, quam remunerationem meruisset.[8] Nec ad rem pertinuit, quod ante conditionis euentum noui creditores superuenerant. Non enim ex eo tantum die quo conditio euenit, sed à tempore contracti matrimonij ius mulieris

Digitized by Google

lieris quæsitum esse visum est, etiam in præiudicium tertij, qui medio tempore contraxerat, cum conditio casualis fuisset non potestatiua.[9] In hoc enim conditionum genere receptum est, vt quandocunque existentes ad diem contractus retrotrahantur.[10] An ergo debiti iacturam patientur posteriores creditores? vtique, si cõmunis debitor nulla bona in actionibus habuit.[11] Æquius enim est in damno morari eos quibus imputari potest, quod cum debitore inope contraxerint, cuius conditionem & facultates diligentius explorare,[12] aut in incerto alia sibi ratione melius prospicere debuerunt,[13] quam eorum intuitu diminui quicquam ex donatione collata in mulierem, quæ non aliter fuerat contracta.[14] *Ita Senatus* in ea causa de qua SC.18.& 19. supr. qui potior. in pignor. hab.

1 Expressa scilicet conuentione, cum tamen etiam citra conuentionem omnia tacite essent obligata, *l. vnic. C. de rei vxor. act.*

2 Vulgo plurisualentiam vocant, *leg. & quæ nondum, 15. §. vlt. D. de pignor.*

3 Sic enim solent apud nos fieri donationes matrimoniales, quas ideo de superuita vocat Guid. Pap. q. 575.

4 Post impletam conditionem donationis in vxorem collatæ.

5 *Ex l. æris alieni, 15. C. hoc tit.* & secundum ea quæ scripsimus *Defin. 4. & 5. supr.*

6 Quæ scilicet neque mobilium neque immobilium bonorum appellatione continentur, *leg. quam Tuberonis, 7. §. in peculio, D. de pecul. l. à Diuo Pio, 15. §. in venditione, D. de re iudic.*

7 Cum multa sint onera matrimonij, quamuis videatur ea ratio ad maritum magis, quam ad vxorem pertinere, *l. vlt. §. si à socero, D. quæ in fraud. credit. l. ex promissione, 29. D. de oblig. & action.*

8 *l. Aquilius, 27. D. hoc tit. l. sed etsi lege, 25. §. consuluit, D. de petit. hered. l. cum te, 6. l. vlt. C. de pact. int. empt. & vend.*

9 *Ex l. 1. l. qui balneum, 9. l. potior, 11. cum ibi not. D. qui potior. in pignor. hab.*

10 Ratio posita est *in d. l. qui balneum, & in d. l. potior.*

11 Nam si habuit potest ex iis satisfieri creditori, cum nõ veniant in donationem.

12 Nullum enim damnum videtur sentire, qui sentit ex culpa sua, *l. cum postulassem, 44. in princip. D. de damn. infect. l. 1. §. illud sciendum, & sequ. D. de separat. l. quod quis, 203. de reg. iur.*

13 *Ex reg. l. qui cum alio, 19. de reg. iur.*

14 Acceptis fideiussoribus aut pignoribus, *l. 3. D. de separat. l. si mandatu, 59. §. vltim. D. mandat. l. 4. §. adducit, D. de fideicom. libert.*

15 *l. Titia, 61. ad fin. D. de iur. dot. l. 5. §. pen. D. de dolo except. leg. sed si ego, 9. §. si res, de iur. dot. l. quare, 39. D. de act. empt. l. vlt. C. de pact. int. empt. & vendit.*

DEFINITIO XI.

Bonorum omnium mobilium & immobilium quorumcunque donatarius non censetur vniuersalis, quia in eiusmodi donatione iura non continentur.

DOnatarius bonorum omnium mobilium & immobilium quorumcunque, si de iuribus & actionibus nihil dictum sit, non potest conueniri tanquam heres, aut quasi qui sit loco heredis.[1] Quia non est vniuersalis,[2] cum appellatione bonorum mobilium & immobilium, etiam adiecta dictione, Quorumcunque, iura & actiones non contineantur.[3] Ergo si tanquam possessor conueniatur, iuuandus erit exceptione non factæ excussionis.[4] *Ita Senatus* in causa Mauriciæ Richard, & Michaelis de la Siaz, Id. Mart. 1597.

1 Intellige, ne quidem secundum eorum sententiam, qui volunt donatarium vniuersalem esse loco heredis, adeo vt possit recta conueniri à creditoribus hereditariis, siue heres nullus sit, siue is qui est non sit soluendo, contra quos vide quæ scripsi *Defin. 4. & 5. supr. hoc tit.*

2 Certum autem est in confesso donatarium singularem non teneri ad exsolutionem æris alieni, *l. æris alieni, 15. C. hoc tit.* vt nec alium quemlibet singularem successorem, *l. vlt. C. de hered. act. l. 1. §. si heres, D. ad SC. Trebell. l. vlt. §. 1. D. de contr. empt.*

3 Tanquam quæ constituant tertiam speciem bonorum, *l. quam Tuberonis, 7. §. in peculio, D. de pecul. leg. à Diuo Pio, 15. §. in venditione, D. de re iudic.*

4 *Ex Auth. hoc si debitor, C. de pign.* Qua tamen exceptione non iuuaretur, si esset ipse debitor, aut debitoris heres aliusve successor vniuersalis, vt dixi *Defin. 1. supr. si vnus ex pluribus hered. debit. ex l. 1. iunct. glos. C. ill. eod. tit.*

DEFINITIO XII.

Donatio facta piæ causæ valet, quamuis non insinuata, itemque legatum rei alienæ etiam ab ignorante factum.

PRiuilegium piæ causæ est, vt donatio piæ causæ facta valeat, etiamsi non sit insinuata. Item vt legatum valeat, etiam quod ab ignorante factum sit rei alienæ;[1] nam & valeret, si coniunctæ personæ factum esset.[2] *Ita Senatus* in causa D. de Lorme, & Syndicorum de Montmilian. *Sine die.*

1 Tiraq. late *in tract. De priuileg. piæ caus.*

2 *l. cum alienam 10. C. de legat.* aut etiam si factum esset de re heredis, quamuis ab ignorante, *l. vnum ex familia 67. § si rem. de legat. 2.*

DEFINITIO XIII.

PAter qui plures liberos habebat ex pluribus matrimoniis, cùm iis quos ex priore matrimonio susceperat fauere vellet, instrumento publico confessus fuerat adhibito iureiurando, & vt contractus verba ferebant ad exonerandam conscientiam cùm & senex admodum & ex morbo diuturno periclitaturus videretur, Debitorem se magnæ quantitatis ad duodena vsque millia aureorum, cùm tamen non nisi ad sex vsque millia tam pro dote dotisque augmento, quàm pro maternis bonis minore precio per eum venditis, debere illum constaret. Postea cùm maiore erga vnam ex filiabus prioris matrimonij voluntate & propensione ferretur, donauerat ei inter viuos & iuratò fundum quem habebat precíosissimum, & cuius æstimatio deducto ære alieno vniuersum ipsius patrimonium constituere credebatur, & vt ea donatio insinuaretur, curauerat. Mox cum alteram filiam quæ ex priore matrimonio sola supererat, nuptui collocaret, ignorantem quod pater sorori inter viuos medio tempore donauerat, dotem ei promiserat ter mille aureorum pro bonis & iuribus omnibus tam paternis, quàm maternis, ex eaque causa eundem fundum quem aliæ filiæ donauerat, etiam posteriori dederat pignori, sorore tamen ignorante, quæ paullo ante eundem fundum ex donatione acceperat. Tandem cum idem pater variis de causis erga nuptam filiam male affectus maiore quàm ante odio eam prosequeretur, & id ageret quantum posset ne illa vel ex prima confessione vel ex contractu dotali quicquam consequeretur, postulauerat in integrum restitutionem aduersus confessionem, vt ea siue quod inter patrem & liberos extra causam dotis,[1] siue quod sine causa facta esset,[2] ad eam vsque quantitatem quam liquido deberi constabat, & quæ sex millium duntaxat erat, rescinderetur.[3] Filia contradicebat, Illa potissimum ratione, quod futurum videbat, vt rescisso illo

confeſſionis contractu, de ſua dote periclitaretur ob donationem collatam medio tempore in ſororē.[5] Senatus æquiſſimo temperamento ita rem definiuit, vt contractus quoque confeſſionis reſcinderetur,[6] præſertim cùm reſciſſioni altera filia conſentiret,[7] ac ſupra debitam quantitatem ea confeſſio cauſam iuſtam non haberet, ideoque ſaperet donationem,[7] quæ licet iurata,[8] attamen extra cauſam dotis[9] facta reuocari per patrem poterat obtenta ſaltem diſpenſatione.[10] Sed ita tamen vt ad eam vſque quantitatem quę poſtea in dotem data filię fuerat contractus maneret, ex eoque die primæ confeſſionis hypothecæ ordinem retineret[11] ne vllum ei præiudicium per intermediam donationē alteri filiæ factam illatum videri poſſet: Hoc tamen addito vt ea ſumma, quæ ex cōfeſſione patris ad bona tantùm materna pertinebat, tam pro paternis quàm pro maternis filiæ iuribus cederet iuxta conuentionem in tabulis dotalibus expreſſam.[12] In quibus etiam conuenerat vt iis tribus aureorum millibus contenta filia nihil amplius ex priore patris confeſſione petere ac ſperare poſſet. *Ita Senatus* in cauſa N. Franciſci de Boyuin Baronis du Villars, & Carolæ eius filiæ 3. Non. Decembr. 1612.

1 Non enim poteſt valere donatio inter patrem & filium in poteſtate niſi ex cauſa dotis, vt diximus & probauimus *Defin. 1. ſupr.*

2 quod enim ſine cauſa promiſſum eſt, exigi non poteſt *l. 2. §. circa D. de doli except.*

3 Sunt enim huiuſmodi confeſſiones ſuſpectæ cùm factæ ſunt inter perſonas prohibitas, niſi quatenus probatur veræ *l. qui teſtamentum 27. D. de probat.* nec quod conſcientiæ exonerandæ color quæſitus ſit, quicquam facit cùm actus ipſe ſuſpectus eſt. Sunt enim omnia quæ in eo continentur ſuſpecta, vt Not. *in l. per diuerſas C. mandat.*

4 Quia ſublata confeſſione patris remanebat donatio anterior conſtitutione dotali nec potuerat pater obligare dotis nomine bona quæ iam alij filij donauerat.

5 Tanquam factus ſine cauſa & ſimulatus ſupra quantitatem reuera debitam, cùm pater ſe conſtituiſſet debitorem fructuum bonorum maternorum, adeoque vſurarum fructuum, qui tamen omnes pleno iure ad eum pertinent *l. 1. C. de bon. matern.*

6 Neque enim potuiſſet inaudita ea reſcindi contractus cùm eius intereſſet *l. etiam 29. §. 1. D. de minor. Auth. ſi omnes C. ſi inim. ab hered. ſe abſt. l. nam ita 39. D. de adopt. l. de vnoquoque 47. D. de re iudic.*

7 *Ex reg. l. donari 82. de reg. iur. l. donari 29. Digeſt. de donat.*

8 Valet enim iurata donatio etiam inter patrem & filium *Defin. 1. ſupr.* ſicut & inter virum & vxorem *Defin. 1 ſupr. ill. tit.* propter authoritatem iuriſiurandi *cap. 2. de pact. in 6.* Sed debet id accipi de donatione palam facta & per ſpeciem donationis non de confeſſione ſimulata facta animo donandi. Simulata enim potius habenda ſunt pro infectis *l. ſi præſes 8. Codic. de donat. lege ſi ex præcio 6. Codic. ſi cert. pet.*

9 Quia quod in cauſam dotis donatum eſt etiam à patre reuocari non poteſt ſi noſtris credimus ex *l. Pomponius 35 D. famil. erciſc.* De cuius tamē ſententia vide quę contra ſcripſi *lib. Coniect.*

10 Quæ ſane omnimodo neceſſaria eſt quoties poteſt ſeruari iuſiurandum citra diſpendium ſalutis æternæ *cap. cum contingat, Extr. de iureiur. cap. debitores, Extr. de iureiur.*

11 Nec enim id nouum eſt cùm eadem pignora in poſteriore contractu accipiuntur *l. 1. l. creditor 12. §. Papinianus. alias l. ſi prior qui potior in pign. hab.*

12 *Ex l. pacta nouiſſima Cod. de pact.*]

TIT. XXXVII.

DE DONAT. QVÆ ſub mod.

DEFINITIO I.

Donatio facta ſub lege reuerſionis, ſi donatarium ſine liberis mori contingeret, redit ad donatorem ſi viuo eo liberi donatarij deceſſerint ſine liberis, ſcilicet cum donatio facta erat fauore donatarij, ad conſeruandum nomen.

SI donatio alicui facta ſit eâ lege, vt moriente quandocunque ſine liberis donatario res donata rediret ad donatorem, non eò minus reſoluendæ donationis conditio extitiſſe videbitur, quod donatarius ſuperſtites liberos reliquerit, ſi poſtmodum liberi illi ſine liberis viuo donatore deceſſerint.[1] Nam quod ad donatorem attinet, ſi contrahentium voluntatem inſpicias perinde eſt ac ſi donatarius ſine liberis deceſſiſſet. Quid enim intereſt an habuerit necne, ſi quos habuit non fuerunt donatori ſuperſtites?[2] Id vero multo certius obtinet ſi ponas factam donationem ab eo, qui cum liberos nullos haberet eam donationi legem adiecerat, vt donatarius & qui ex eo ſupereſſent liberi nomen & arma familiæ teſtatoris alioquin perituræ deferre cogerentur.[3] Non enim exitum habuiſſe videri poteſt donatoris voluntas, extincta donatarij familia viuo donatore, cuius familia per donatarium conſeruanda reſtaurandaque ſperabatur.[4] Adeo vt nec aliud dicendum ſit etiamſi proponas in contractu & fauore matrimonij, quod aliter ſecutum non fuiſſet, factam eſſe donationem.[5] Etſi enim coniugis intereſt, ad quem donationis fructus ex luctuoſa filij hereditate peruenire deberet,[6] non tamen quid eius interſit quærendum eſt, ſed quid & in quem caſum voluerit donatum is, de cuius bonis & liberalitate contenditur.[7] *Ita tractatum eſt* 4. Cal. Decembr. 1588. & reſponſum à pleriſque ex noſtris Senatoribus in cauſa D. Comitis de S. Amour contra Dominam d'Ambliſe. Et à toto Senatu Pedemontano cuius elegans conſilium extat à Manfredo Goueano IC. clariſſimo & præcipui nominis Senatore conſcriptum inter Deciſiones Pedemont. Antonini Teſſauri.[8]

1 Caſtrenſ. *conſ. 343. libr. 2.* Guid. Pap. *deciſ. 551.* Dec. *conſ. 270. conſ. 480. 585. & 594.* Ant. Gabriel. *Tit. de fideic. concl. 7. numer. 4. 5. & 6. Mantic. de coniect. vltim. volunt. libr. 11. tit. 6. numer. 6. & 7.* Crauet. *conſ. 98. numer. 12. & ſeq. & conſ. 326. numer.* 16. & alij quos congerit Manfred. Gouean. apud Anton. Teſſaur. *deciſ. Pedem. 270. numer. 30.* vbi reſpondet ad contrariam Cyni opinionem, *in Auth. ſed & ſi quis. Cod. de ſecund. nupt.* & Salicet. *ibid.* & Alex. *conſ. 51. vol. 6.* & Chaſſan. *conſ. 61. numer. 12.* quibus tamen locis tractatur ille caſus, quo in conditione poſiti fuerint non quidem liberi ſed heredes deſcendentes, quod & Gouean. ſupradicto loco fatetur. Aliud ſane eſt ſi liberi à donatario ſuſcepti deceſſerint ſine liberis poſt mortem donatoris, quia tunc non poteſt donatio redire ad donatorem iam prędefunctum. Et hoc caſu poteſt procedere *conſil. Oldrad. 21. & 141.* vbi loquitur in vltimis voluntatibus quæ non poſſunt effectum habere niſi poſt mortem teſtatoris. Vide eundem Gouean. vbi ſupra *numer. 29.* [Ex quo inferri poteſt, ſi donatio alicui ſic facta ſit vt mortuo ſine liberis donatario ſiue viuo, ſiue mortuo donatore reuertatur donatio ad donantem aut ad eum quem præmoriens donator ex liberis ſuis elegerit, Deficere condicionem reuerſionis mortuo quandocunque cum liberis donatario, licèt prædefuncti ſint illi viuo donatore, vt

vtraque

vtraque pars condicionis habeat parem & vniformem determinationem. Ex reg. *l.4. De vulg. & pup. subst.* Nam sicuti condicio illa *si sine liberis* simplex tantum est, non duplex eo casu quo liberi donatarij decesserint sine liberis post mortem donatoris. Ita nec duplex videri potest præmortuis ijs liberis viuo donatore. Proceditque hoc casu optimè argumentum illud à contrario sensu de quo Papin. in *l. inter socerum 26. §. cum inter D. de pact. dot.* Tanto certiùs, si ponas donationem factam à patre certæ partis bonorum, ita vt in ea parte comprehendantur bona filij materna & ei aliunde quæsita. Mortuo enim filio superstitibus liberis qui postea decesserint viuo auo paterno & viua matre, sicuti non potest adiecta donationi condicio facere, vt bona materna donatarij non perueniant ab intestato ad matrem liberorum prædefunctorum, ita nec aliud constituendum est, de bonis ab auo profectis & donatis, vt omnium rerum donatarum fiat par & vniformis determinatio in vtrumque casum, & contrahendæ, & resoluendæ donationis. Atque ita ex facto consultus respondi pro D. Comite de Grolee contra D. du Pelouz 3. Idib. Iulij 1612. Nec his casibus locum habet decisio Maynardi 190. & 192. part.]

2 Scilicet quantum ad effectum, cuius contemplatione facta est donatio. Nam neque voluntatem neque impossibilitatem grauatorum attendimus, sed ipsius grauaminis implementum intuemur, ait Goueanus vbi supra. *num. 28.* post Bart. & *DD. in l. Gallus. §. & quid si tantum. de liber. & posthum.* Dec. *in l. cum proponas 2. C. de pact.* Crauet. *cons. 152. num. 10.*

3 Regula enim illa, quod casus omissus habendus sit pro omisso, maxime in contractibus, numquam militat quoties ratio causæ finalis vtrumque casum comprehendit, quia tunc omissus includitur in expresso ex identitate rationis non per extensionem, sed per intentionem, neque per ampliationem sed per declarationem. Ias. *in l. si extraneus. num. 2. de cond. caus. dat.* Crauet. *cons. 62. num. 14.* Menoch. *cons. 26. num. 46. lib. 1.* & alij quos congerit Gouean. *vbi sup. num. 31. & 32.* vbi addit etiam hoc casu fieri extensionem de persona in personam ex Bar. & Salic. *in l. 1. C. de in ius voc.* Castren. *cons. 40. & 262. lib. 1.* Dec. *cons. 353.* Crauc. *cons. 355.* & alijs ibi citatis. Causa porro finalis in donationibus ex eo dignoscitur, si fauorem donatoris respiciat & onus atque grauamen donatarij contineat. *DD. in l. Titio centum 71. in princip. D. de condit. & demonst.* Bartol. Angel. & Imol. *in l. si fundum per fideicommissum. §. Iulianus de leg. 1.* Bartol. Ang. Castren. *in l. 2. §. vltim. D. de donat.* Corn *cons. 101. num. 17. volum. 1.* Crauet. *cons. 619. numer. 4.* Didac Couarr. *lib. 1. var. resolut. caput. 14. num. 6.* Ita vt fauor matrimonij non dicatur causa finalis donationis factæ in ipso limine & auspicio matrimonij. Oldrad. eleganter *cons. 5.* Socin. *cons. 295. vers. circa secundam difficultatem volum. 2.* Ias. *cons. 154. lib. 2.* Tiraq *ad l. si vnquam in verb. donatione largitus num. 85.* Alex. & Dec. *in l. si donatione. C. de donat.* Crauet. *cons. 301. numer. 1.* Apostil. ad Dec. *cons. 21. in lit. C* Gouean. qui supradictos omnes citat apud Kessaur. *dict. decis. 170. num. 20.* Sed & ea vis est causæ finalis, vt quamuis modus differat à conditione quantum ad actum suspendendum, tamen in eius resolutione par sit vtriusque potestas, si modus causam finalem dispositionis includat, Glo. Barto. Bald. & Castren. *in l. 1. C. de his quæ sub mod.* Bart. *in l. quibus diebus. §. Termesium. De cond. & demonstr.* Bart. *cons. 27. num. 7. lib. 2.* & alij congesti per Gouean. *vbi supr. numer. 22.* vbi allegat etiam text. *in l. fin. C. de reuoc. donat.* Didac. *lib. 1. variar. resolut. cap. 14. num. 6.* Socin. *in dict. §. Termesium. num. 10.* Grat. *cons. 5. num. 77. & 78. volum. 2.* Paris. *cons. 19. per tot. volum. 2.* qui tenent euerti donationem si donatarius nomen & arma donatoris vt iussus erat non assumpserit, siue iussus in figuram modi expressus fuerit, siue in figuram conditionis.

4 Nam cum quis iubetur nomen familiæ non tantum assumere, sed etiam deferre, requiritur delatio continuata, & successiua sine intermissione, quia cõditioni tractũ successiuum habenti non sufficit semel aut iterũ paruisse. Ang. *cons. 34. num. 8. & seq.* Ias. Dec. Alex. *in l. si quis heredem. C. de instit. & subst.* Corn. *cons. 8. vol. 1.* Alex. *cons. 56. lib. 6.* Ias. *cons. 4. vol. 1.* Chass. *cons. 62.* Socin. *cons. 259. lib. 2. num. 2.* Adeo vt non sit hoc casu necessaria interpellatio cum non agatur de pœna sed de implemento. Ias. Rip. Alciat. *in l. quod te. si certe. per.* Paris. *cons. 19. num. 200. vol. 2.* Maxime si adsit iuramentum quod habet vim continuæ interpellationis, *cap. 1. de form. fidelit.* & impedit purgationem moræ Guid Pap. *cons. 31. nu. 19.* Afflict. *decis. 174.* Neque videri potest remissa caducitas per silentium donatoris, qui cum esset in possessione & intelligeret sibi saluam esse exceptionem, non est conquestus etiamsi tacens contrauentionum actibus interuenisset, *l. sicut 8. §. non videtur l. Titius. §. fin. D. quib. mod. pignus. vel hypoth. soluit.* Tiraq. *de retract. municip. § 1. glo. 9. nu. 148. & 160.* Crauet. *cons. 152. num. 8.* Item reuocatio quæ non fit à lege ex bono & æquo ob causam ingratitudinis, sed inobseruantia pactorum & iure contractus etiam heredi potest competere & cõtra heredem *l. dicta lege l. si vt proponis l. ea lege l. si repetendi. Codic. de cond. ob caus. dat.* Doct. præsertim Salic. *num. 4. in l. fin. C. de reuoc. donat.* Sed & ex causa ingratitudinis quamuis non detur reuocatio contra heredem datur tamen exceptio & retentio. Rip. *in d. l. fin. quæst. 64. num. 214.* Idque adeo verum est, vt modus siue deferendi nominis siue alius quilibet impositus pluribus successiue si per primum non fuerit impletus repellat alios ab agendo. Socin *cons. 259. lib. 2. nu. 1.* Bologn. *cons. 12. lib. 12.* Gouean. vbi supr. *num. 27.* [In quo tamen nota neminem posse ius hoc deferendi nomen & arma familiæ suæ transferre in extraneum quandiu aliqui supersunt de familia nisi omnes consentiant, quia illis debentur arma & nomen familiæ iure successorio, inquit B[oy]er. *quæst. 146. num. 6.* Adde Bart. *in tract. de insign. & arm. num 6.*]

5 Non enim eo magis accepto ferenda est donatio fauori matrimonij, sed è contrario & matrimonium & donatio ipsa referenda est ad honoris & memoriæ ipsius donatoris & familiæ suę conseruationem ac propagationem, vt subtiliter Goueanus disputat supradicto loco. & nos diximus *numer. 3.* Ita vt donatio quæ fit fauore matrimonij non dicatur ob causam, sed simplex, vt dixi ex Oldrad. *cons. 5. per tot.* & Socin. *cons. 295. vers. circa secundam difficultatem. vol. 2.*

6 *l. inter socerum 6. D. de iur. dot.* iunct. *l. vlt. C. de instit. & substit.*

7 Ne alioqui decipiatur donatarius qui non aliter fuerat donaturus, *d. l. 2. §. vlt. D. de don.* iunct. *l. 2. l. hoc iure 19. §. vlt. eod.* Vnde est quod dicimus ex verisimili voluntate donatoris, qui vocauit descendentes alicuius cum onere deferendi nomen & insignia, solos ex natura conditionis masculos, & ex masculis primogenitos intelligi vocatos, vt concludit Goueanus loco supradicto *num. 32.* post Guid. Pap. *decis. 467.* Guill. Bened. *in repet. cap. Raynutius* in verb. *in eodem testamento relinquens. numer. 164. de testam.* Tiraq. *De iur. primogen. quæst. 64.* Obserua autem hanc Defin. procedere in donationibus non in fideicommissis. Nam si quis grauatus sit de restituenda hereditate sub ea conditione, si sine liberis decesserit, sufficit liberos superuixisse nec quærimus quid de liberis cõtigerit, aut an patri heredes extiterint necne. Oldrad. *dict. cons. 21. & 141 ex l. filiusfamilias 114. § cum quis rogatus de leg. 1. l. heredibus 7. § 1. l. ex facto 17 penult. D. ad SC. Trebel.* quia tunc agitur de fideicommissario tantum excludendo per defectum conditionis qui momentaneus est. In donatione autem tractatur de donatario vocando.

8 *Decis. 170.* quam vide.

DEFINITIO II.

Potest donator pro arbitrio reuocare legem donationi etiam inter viuos dictam fauore tertij, dummodo ante quam tertius ille acceptauerit.

DOnatione alicui sic facta & ea lege vt post eius mortem bona donata ad aliud peruenirent, potest donator eam substitutionem in absentis & ignorantis fauorem factam pro arbitrio reuocare antequã secuta sit acceptatio.[1] Etsi enim ex Imperatoria constitutione[2] contra iuris regulas inductũ est, vt ex sola donationis lege acquiratur ius ignoranti etiam citra acceptationem:[3] Tamen sicuti solius donatoris facto ius illud quæsitum est quandiu donatarij consensus non interuenit,[4] ita solius donatoris voluntatem adesse satis est, vt ius illud quasi nondum irreuocabiliter quæsitum adimatur.[5] Nec distinguemus an inter viuos donatum sit, an mortis causa.[6] Quamquam cum mortis causa donatum est, minorem dubitationem res habet, siquidem res ipsa quoque mortis causa donatio reuocabilis est;[7] & eiusmodi lex inserta donationi causa mortis, fideicommissi iure censetur, paritque fideicommissi actionem;[8] fideicommissum autem quin pro arbitrio fideicommittentis & ad nutum reuocari possit, nemo dubitat.[9] *Ita tractatum est* in causa liberorum Ludouici Machet Neciensis 13. Cal. Decembr. 1592. de qua SC. 7. De insin. donat.

1 Didac. Couarr. *lib. 2. var. resol. cap. 14.*

2 *Ex l.3.C.hoc tit.*

3 Non est tamen nouum, vt per legem aut consuetudinem aut statutum ex facto alterius acquiratur ius etiam absenti & ignoranti, vt euenit in iure retractus municipalis quod per emptorem acquiritur agnato, Bald. *in rubr.C.res inter alios act.* Dec.*cons.88.in princip.*Boer.*quæst* 13.*num.*31. Adde Tessaur.*Decis.70.per tot.*Et vide omnino Bart.*ad l.qui Romæ* 122. *§.Flauius Hermes.D.de verb.oblig.*Et quæ scripsi tota *Decad.* 47.*De error.pragmat.*

4 Cum tamen alteri stipulari nemo possit, nisi quatenus interest stipulantis, *l.stipulatio ista 38.§.alteri.D.de verb.oblig.*

5 Ratio est qua mouetur Bart. & qui eum sequuntur, *ad d. §.Flauius*, non tamen semper bona, vt constat ex *l.vlt.D.de pact.*

6 Quia etiam in donatione inter viuos supradicta ratio locum habet, nec distinguitur an donatio sit inter viuos, an mortis causa in specie. *d.l.3.C.hoc tit.*

7 Tanquam quæ sapiat naturam vltimæ voluntatis *l.Marcellus 15. l.vbi ita donatur 27.l.illud 37.D.de mort.caus.donat. l.vlt.C.eod.*

8 *l.1.C.hoc tit.*

9 Vt & alia quælibet vltima voluntas *l.4.D.de adim.legat. l.cum hic status 32.§.pœnitentiam.D.de donat.int.virum & vxorem.*

DEFINITIO III.

Soluto per donatorem ære alieno quod à donatario solui debuerat, licet solutum sit ex venditione partis rerum donatarum, habent tamen heredes eo nomine actionem contra donatarium, nisi malit ille recedere à tota donatione.

QVi habebat creditores, bona sua fere omnia tibi donauerat ea lege vt creditoribus satisfaceres, cumque moram te in soluendo faciente ab iis vrgeretur, vendiderat ex rebus donatis quantum satis esset ad eos dimittendos, prius tamen quam insinuata fuisset donatio. Insinuatione secuta defunctoque donatore aliis heredibus relictis, quærebatur, an audiendi heredes essent si à te repeterent eam summam quam ex lege donationis ipse soluere debueras? Et quidē si donator de suo soluisse proponeretur, nō de pretio ex bonorum donatorum venditione redacto, minorem res haberet dubitationem. Etsi enim dici solet ex donatione vna expressa facile capi coniecturam alterius donationis præsumendæ,[1] minus tamen credibile esset voluisse donatorem de suo soluere nomine tuo, quod tu ipse pro eo soluere debuisses.[2] At in proposito donator ex tuis bonis soluisse videbatur, quippe qui ex rerum donatarum alienationibus pecuniam contraxisset. Absurdum vero fuerit adeoque iniquum, quod ille iam ex bonis donatis soluerit, id ei aliunde à te farciri, ne ita eueniat vt & bis soluas, & diminuta per alienationes donatione totum nihilominus donationi appositum onus sentias.[3] Quamquam enim alienationes ante insinuatam donationem factæ proponebantur, & eo tempore quo nullum adhuc ius saltem perfecte & absolute tibi quæsitum videri poterat;[4] attamen constabat ex æris alieni quantitate non exigua, iniunctum fuisse tibi onus dimittendorum creditorum contemplatione vniuersorum bonorum, quæ donabantur, non eorum duntaxat quæ factis alienationibus superessent. Senatui tamen iustum visum est desiderium heredum donatoris postulantium restitui sibi quantitatem integram, quam donator nomine tuo soluisset, vndecunque tādem ea summa corrogata esset, nil imputata æstimatione bonorum quæ alienatio ex donatione detraxerat, nisi malles à tota donatione discedere. Putauit.n. Senatus tibi deferendā cōditionē,[5] nec iniquo sane tēperamento. Nam quemadmodum detractis alienationibus, quas donator suo iure fecerat, id est ante insinuationem, exceptisque ab insinuatione bonis venditis, nihil aliud donatū videri poterat nisi quod superesset.[6] Ita donationem damnosam esse aut onerosam tibi, si eam repudiare malles, minus conueniēs videbatur.[7] Eo tamen casu quo donationis commodum retinere velles, placuit non tantum eam quantitatem quæ à te solui debuerat, sed eius quoque vsuras à die mortui donatoris præstandas esse, quod ab eo tempore bonorum damnatorum fructus quos sibi viuo donator exceperat, vicissim percepisses.[8] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 *Arg. l.si vero non remunerandi 12.§. inde Papinianus. D. mandat. l.cum proponebatur.64.de leg.2.*

2 Nemo enim facile suum iactare præsumitur *vulg.l.cum de indebito 25.D.de probat.* maxime vero in hominem ingratū, qualis est is qui non obseruauit pacta inserta donationi, *l. vlt.vbi not.C.de reuoc.donat.*

3 Diminuto enim commodo etiam onus donationis diminui necesse est, *Ex reg.l.secundum naturam 10. de reg.iur. l.verum 7.§.vlt.D.de reb.dub. l. alumnæ 30. §. ab heredibus. de adim.legat.*

4 Non enim valent donationes nisi ex die insinuationis.

5 *Vt in l.cum quæritur 16. D.de adim.& perse.tutor.l.si ita stipulatio 29.§.1.de oper.libert.*

6 Alienatio enim facta post donationem non potest videri reuocare donationem nisi quatenus alienatum est, *l.cum legatam 18. vbi not.De adim. legat.l.cum hic status 32.§.quæ quasdam res.15.D.de donation.inter virum & vxorem.*

7 Non enim beneficio decipi vel onerari quis debet, sed adiuuari, *l.in commodato 18.sicut.D.commod.l.si hereditatem 32. D.mandat.*

8 *l.liberalitatis 16.§.1.de vsur. l.Iulianus 13.§.veniunt autem D.de action.empt.l.curabit.5.C.de action.empt.l.2.C.de vsur.*

DEFINITIO IV.

Casus ex post facto contingens rebus donatis non liberat donatarium quo minus teneatur implere legem dictam donationi, quam is semel agnouit.

IS cui donatum est certa lege, quæ faciat vt plus incommodi quam commodi ex donatione sentiat,[1] si donationem agnouerit non magis resilire potest à contractu[2] quam donator ipse, quem suæ pœniteat liberalitatis.[3] Est enim hoc perpetuum in contractibus omnibus, iis præsertim qui sint vltro citroque obligatorij, vt ex postfacto sint necessitatis,[4] nec alterutra ex parte locus sit pœnitentiæ, nisi altera consentiente.[5] Proinde si conuenerit vt donatarius certæ pensionis annuæ onus sentiat, nihil ei proderit quod ea pēsio ex fructibus bonorum donatorum colligi nō possit, quia de suo præstare debet qui aliena tanti æstimauit.[6] Præsertim cum pensiones huiusmodi morte donatoris finiri soleant,[7] donationis autem emolumentum donatario perpetuum sit futurum.[8] Itaque si post contractam donationem aliquid superueniat, quod rerum donatarum fructus aut etiam res ipsas imminuat, periculum est donatarij,[9] nec donatorem cui nihil potest imputari debet contingere.[10] *Ita Senatus* ex tempore pro Peroneta Quintaual Non. Decembr.1593.

1 Potest enim hoc euenire, si non quantitas cum quantitate conferatur, sed si forte donatio facta sit sub onere dandi pecuniam, quæ excedat rei donatę valorem, cum maluisset donatarius habere rem donatam, *vt in l.Imperat.70.§.si centum.de legat.2.*

2 Sibi enim debet imputare qui rem donatam tanti æstimauerit, *dict.§.si centum.l.1.§. & alias videamus.D.si quid in fraud.patron.*

3 *l.3.l.velles necne 6.& pass.C.de reuoc.donat.*

4 *l.sicut 5.C.de oblig.& action.*

5 *l.non est probabilis 6.l.ea conditione 14.& pass.C.de rescind. vendit.*

6 *d.§.si centum.*

7 Sunt enim vt plurimum ad vitam, & vice eiusdem vsusfructus, qui morte finitur. Alioqui pensio simpliciter constituta non finitur morte.

8 Adeo-

8 Adeoque transmissibile ad heredes donatarij, *l. his solis 7. l. vlt. in fin. C. de reuoc. donat.*

9 Ex regula quę vult periculum casuum fortuitorum spectare ad dominum. *l. quæ fortuitis 6. l. pignus 8. C. de pignor. act. l. contractus 23. D. de regul. iur.*

10 *l. 1. C. de iur. dot. l. 2. C. de euict.*

DEFINITIO V.

Tenetur donatarius etiam in eum casum quo licuit ei ex donationis lege resilire à donatione, si modo per eum factum sit vt res integra esse desierit, nec resiliri amplius possit.

BOna sua omnia mulier quędam tibi donauerat ea lege vt tu vicissim illi annuam pensionem solueres, addito tamen pacto, vt si donatorum bonorum vacuam possessionem habere non posses, liceret tibi recedere à donatione. Acceperas vacuam omnium possessionem, eaque per integrum fere decennium retēta solutaque in singulos annos pensione bona illa aliis vēdideras, tum in omni solutione cessaueras, eo prætextu quod emptores tui controuersiam ab antiquioribus creditoribus paterentur, ideoque pretij conuenti solutionem recusarent.[1] Placuit non eo minus condemnari te debere, vt pensionem annuam solueres si non paratus esses bona omnia quę tibi donata fuerant in eodem statu reddere, in quo erant tempore donationis,[2] propterea quod ferendum non esset inopem mulierem ex liberalitate sua fame periclitari,[3] & non solum bonis suis carere, sed etiam emolumento pacti in donatione appositi, sine quo verisimile erat non fuisse illam tibi donaturam.[4] Maxime vero cum per te factum esset ne bonorum donatorum possessionem repetere posset, qui aliis ea vendidisses.[5] Eadem igitur ratione permittendum illi erit vt in eas quoque res tuas possit agere quæ sint extra causam donationis, quasque tu illi eodem donationis instrumento obligaueras.[6] *Ita Senatus* ex tempore in publico auditorio pro Bertin Augustana 14. Cal. April. 1594.

1 *Ex l. si post perfectam 24. C. de euict.*

2 Quia vel donationi in totum standum est, vel à donatione in totum recedendum, *arg. l. cum quæritur 16. D. de admin. tutor. l. si ita stipulatus 29. §. 1. in fin. D. de oper. libert.* Iunge *Defin. 3. supr.*

3 *l. in liberalitate 52. D. de re iudic. l. 1. C. de iur. dot. l. 2. in fin. C. de euict.*

4 Pacta enim omnia in donatione apposita fauore donātis continent causam finalem donationis, vt dixi *Defin. 1. num. 3. supr. ex not. per* DD. *in l. Titio centum in princip. de condit. & demonstr.* Crauet. *cons. 619. num. 4.* Didac. Couar. *lib. 1. var. resol. cap. 14. num. 6.*

5 Suum enim cuique factum nocere debet non alteri, *l. factum 155. de reg. iur.*

6 Iure scilicet pignoris, & per hypothecariam, *l. si fundus 16. §. in vindicatione D. de pignor.*

DEFINITIO VI.

Casus in quo dominus, qui donationem laudauit, præfertur donatario à quo laudimia acceperat.

DOnationem inter viuos non insinuatam dominus vt vocant directus laudauerat. Postea defuncto sine liberis & condiuisoribus donatore, quem talliabilis & deditititiæ conditionis esse apparuit, idem dominus ea ipsa bona omnia, quæ donata fuerant, petebat quasi ad se iure obuentionis ex consuetudine deuoluta.[1] Donatarius dicebat se potiorem, quod dominus donationem adprobasset, ex eaque causa laudimiorum solutionem accepisset.[2] Dominus contra laudatam quidem à se donationem fatebatur, sed sub ea veluti tacita conditione, si valeret,[3] quam tamen constabat defectu insinuationis nullam esse.[4] Interueniebant heredes legitimi, contendentes neque admitti posse donatarium ex inualida donatione,[5] neque dominum qui aduersus proprium factum veniret,[6] ideoque potiorem causam suam esse oportere.[7] Mihi iustior dominij petitio videbatur quod donationem laudando non tam ius aliquod suum vltro remisisse,[8] quam ius quod donatorio competere arbitrabatur ex necessitate adprobasse videretur,[9] præsertim cum in donatarij potestate fuisset vt eo inuito donationem validam redderet facta insinuatione,[10] nec recusare dominus potuisset, oblatam laudimiorum solutionem,[11] postquam placuit generali consuetudine iuri communi, quod hac parte de emphyteusibus constitutum fuerat derogatum esse.[12] *Sine die.*

1 Sic enim fert cōsuetudo apud nos obseruata, vt si homo talliabilis decedat sine liberis & condiuisoribus, omnia eius bona deuoluantur ad dominum. vt dixi *ad tit. De dedit. libert. tollend.*

2 Quod enim semel placuit displicere postea non potest, vt habet regula iuris pontificij, *l. in diem 9. §. 1. D. de aqua & aqu. pluu. arcend. l. Pomponius 9. D. de neg. gest.*

3 Prius enim est vt donatio vel alia quælibet alienatio teneat & in se valeat, quam vt à domino directo possit vel debeat adprobari, *l. vlt. vbi Not. C. de iur. emphyt.* Nam & inde est quod ex contractu nullo non solum non debentur laudimia, sed etiam soluta condicuntur, vt scripsimus *sub tit. De iur. emphyt.*

4 Quia ex iure nostro prouinciali non valet donatio inter viuos nisi ex die insinuationis extra donationes factas propter nuptias & in contractu matrimonij.

5 Quia ex titulo nullo & inualido non potest transferri dominium, *l. nullo 24. C. de rei vindic.*

6 Cum nemo possit contra suum factum venire ne quidem ex nouo iure si veniat ad suum commodum, *l. etsi in qui 10. D. de distr. pign. l. si non sortem 26. §. filiusfamilias. D. de condict. indeb.*

7 Habet enim heres legitimus fundatam in dubio intentionem si nihil in contrarium proferatur, Not. *in l. vlt. C. de edict. Diui Hadr. tollend.*

8 Quippe quod ignorabat sibi competere aut vnquam competiturum esse, cum fieri poterat vt nullum vnquam cōpeteret, puta si quandoque postea viuo donatore insinuata donatio fuisset, *arg. l. mater. 19. D. de inoff. testam. l. Clodius 97. D. de acquir. hered.*

9 Nempe quia non potest dominus directus recusare quo minus laudet & adprobet contractum ab emphyteuta initum postquam placuit & emphyteuseos & feuda ipsa redacta esse ad instar bonorum patrimonialium & allodialium ex generali consuetudine, de qua Ioan. Faber. *in §. adeo Inst. de locat. & conduct.*

10 Omne siquidem tempus aptum est ad insinuādam donationem quandiu Donator viuit, nec reuocata est donatio, cum huic solemnitati nullum certum tempus à lege aut à iure nostro prouinciali fuerit præstitutum.

11 Quin saltem ei postea rem petenti denegari actio deberet, *arg. l. si debitor 30. D. de solut.*

12 Vt nostri notant, *ad l. 1. & vlt. de iur. emphyt.*

TIT. XXXVIII.
DE REVOC. DONAT.

DEFINITIO I.

Fauore matrimonij facta donatio non potest ob donatarij ingratitudinem reuocari.

DOnatio facta fauore matrimonij, siue proprij, siue alieni, numquam ex sola ingratitudinis causa reuocatur,[1] non illa solum ratione quod causam onerosā habere intelligatur, id est matrimonij quod aliter contractum non fuisset,[2] sed etiam quia non solius donatarij fauor in eo versetur, sed & liberorum ex eo matrimonio susceptorum & suscipiendorum, quibus ex

huiusmodi consuetudinem recipiendam esse, quasi inductiuam, vt loquuntur, peccati.[4] Illud sane à nostris aliquando tractatum est, nõ aliter huiusce consuetudinis in soluenda decima rationem haberi debere, quam si à summo Pontifice constet esse approbatam.[5] Sed contraria sententia merito obtinuit, ne alioqui tot homines consuetudinem bona fide secutos, peccatum mortale contraxisse, atque ita salutis damnum incurrisse fatendum esset.[6] Cum tamen probata esset consuetudo nullius soluendæ decimæ ex vino quod torculari exprimeretur, non putauit Senatus admittendam consuetudinem, quia licet quota decimæ præscriptione tolli possit, non tamen decima ipsa tota.[7] Sed & comminatus est Senatus, si quid fieret in fraudem decimæ, futurum, vt antiquæ consuetudinis nulla in posterum ratio haberetur.[8] *Ita Senatus* in ea causa, de qua SC.14. supr. de pręscrip. 30. vel 40. annor.

1 Cui obuiam ire bonus iudex semper debet, quantum facere potest, *l. vnic. § ille autem, C. de Latin. libert. tollen.*

2 Balb. late *in tract. De praescript. part. 5. quaest. 7. num. 9. 10. &* 11. Crauett. *cons.* 11.

3 Nunquam enim fraudibus indulgendum est, *l. Imperator, 50. D. ad SC. Trebell.*

4 Guid. Pap. *cons.* 77. vbi vide.

5 *Ex capit. in aliquibus*, vbi gloss. in verb. *adprobata. Extr. de decim.* & ibi Panorm. & alij Canonistæ.

6 Ita Syluest *in summa*, in verb *decima*.

7 Vt tractant nostri *ad d. cap. in aliquibus, & pass. ill. tit. De decim.* Rebuff *in tract. De decim.* Adde eund. *in praefat. tract. De sext. promiss. nu.* 30.

8 Nec enim malitiis vnquam est indulgendum, *l. in fundo, 38. D. de rei vind.* Et priuilegia quoque ipsa per abusum amittuntur, *l. 1. vbi not. C. de haeret. & Manich.*

DEFINITIO IV.

Minor est potestas consuetudinis quam legis, si lex velit consuetudinem tollere.

CONsuetudine quidem solemnitates iure introductas remitti posse certum est,[1] sed si consuetudinem lex abolitam velit, dubitandum non est maiorem legis, quam consuetudinis vim esse oportere.[2] S*ine die.*

1 *l. manumissio, D. de manum. vind.* Socin. *in l. 1. notab. 2. de verb. oblig.* Boer. *qu.* 1. *nu.* 10.

2 Boer. *dict. quaest.* 1. *num.* 49. *ex cap. quia propter, de elect. l. 2. C. hoc tit.*

DEFINITIO V.

Standum est antiquæ, siue legi siue consuetudini praeterquam si agatur de re priuata, cui priuatus possit quam velit legem dicere.

AB ea forma, quæ siue scriptis legibus siue moribus antiquitus constituta est, discedi nõ oportet:[1] Neque enim singulorum arbitrij est, quid legislator constitutum voluerit.[2] Plane potest quilibet rei suæ quam vult legem dicere, siue agat de ea re sibi retinenda, siue de in alium transferenda.[3] *Sine die.*

1 Boer. *quaest.* 2. *num.* 70.

2 *l. nemo potest, 55. de leg. 1. l. pen. § fin. de leg. 2. l. 5. § Iulianus, alias l. quidam, de admin. tutor. l. si filia, D. famil. ercisc.*

3 *l. qui Romae, 122. § Flauius, de verb. obligat. leg. Publia, 26. in princ. depos. l. venditor, 13. commun. praed. l. in traditionibus, 44. D. de pact. l. vlt. C. de pact. int. empt. & vend.*

DEFINITIO VI.

Valet consuetudo vt testes audiantur etiam post didiscita testificata, & in quacunque parte litis.

ETsi ratio iuris, quæ induxit ne post didiscita testificata testes audiri possint, præterquam certis in casibus, naturalem non minus quam ciuilem rationem habet, eamque ex bonis etiam moribus desumptam, ne corrumpendorum testium materia & occasio inde præbeatur,[1] nemo tamen dubitat, quin consuetudine possit contrarium ius induci, vt etiam post apertas & publicatas testationes, siue super iisdem articulis, siue super aliis, qui sint directo contrarij, testes audiantur.[2] Pertinet enim ea res ad mores ciuiles magis, quam ad naturales,[3] quos scilicet per consuetudinem offendi bonus legislator nunquam pateretur.[4] Itaque innumeris Senatus nostri consultis adprobata est illa Augustanorum consuetudo, quę in quacunque litis parte[5] testes audiri patitur, neque minus postquam ante didiscita testationum secreta, quę nec apud eos vlla sunt. *Ita Senatus* sæpius.

1 *Cap. fraternitatis*, vbi Canonist. *Extr. de testib.*

2 Licet vna sit illa ex qualitatibus consuetudinis, quod debet esse rationabilis, vt nostri tractant *ad l. 2. C. hoc tit. & ad l. de quibus, 32. D. de legib.*

3 Solent enim nostri distinguere duplices bonos mores, naturales & ciuiles, nec dubitant quin boni mores ciuiles possint offendi & violari per consuetudinẽ, sicut & per iusiurandum, nõ etiam naturales, cuius rei exemplum adferũt in iurata donatione bonorum omnium præsentium & futurorum: quam plerique volunt valere propter iuramentum, licet aufferat donatori factionem testamenti, & ob id dicatur esse contra bonos mores, *l. ex eo, 4. C. de inutil. stipul. l. stipulatio hoc modo concepta, 61. De verb. oblig.* Quasi aufferre testamẽti factionem sit contra bonos mores, ciuiles tantum, non etiam contra naturales, *not. in l. vlt. C. de pact.*

4 *Capit. non est obligatorium*, vbi Dyn. & alij, *De regul. iur. in 6.*

5 Ac proinde etiam ante litem contestatam, quod ex ratione iuris regulariter non permittitur, nisi impetrato mearem Principis diplomate ex iusta causa, id est, si testes aut decrepiti sint, aut valetudinarij, aut absuturi, vt scripsi *Definit. 1 supr. de probat.*

TIT. XXXVI.

DE DONAT.

DEFINITIO I.

Valet donatio à patre collata in filiumfamilias fauore matrimonij, sicut & illa quæ iurata est.

RAtio quidem iuris non patitur, vt à patre in filiumfamilias collata donatio valeat, nec si fauore matrimonij facta proponatur,[1] sicut neq; valet traditio, quã filiæ familias pater fecerit ex causa dotis.[2] Nõ quod filiifamilias sint omnino acquisitionis incapaces, vt vulgo creditur,[3] sed quia inter patrem & filiũ non emancipatum nulla iure ciuili consistere possit efficax obligatio, neque rursum sine obligatione donatio.[4] Enimuero vtiliter receptum est, vt fauore matrimonij pater liberis donare possit, nil obstante iure potestatis,[5] quod ea res ad publicam vtilitatem pertinere videatur, vt facilius ad nuptias contrahendas inuitentur, qui alioquin cum filio aut filiafam. contracturi non essent.[6] Item quod huiusmodi donationis commodum non ei tantum personæ acquiratur, cui donatum est, sed coniugi quoque, & liberis ex eo matrimonio nascituris, quorum etiam omnium rationem haberi æquum est,[7] extra causam matrimonij vix est, vt licita sit patri inter filium aut filiamfamilias simplex donatio,[8] nisi iusiurandum interuenerit: cuius sane veneratione,[9] licet repugnantibus iuris regulis,[10] non male illud quoque probatum est, vt donationem tanquam vtilem defendi oporteat.[11] *Ita Senatus* sæpius, maxime in causa Dn. de Messimieu, & de Sarmoye, 15. Calen. Aug. 1591. *Sine die.*

1 Quia

1 Quia nec donatio potest vtiliter fieri, quin obligatio aliqua contrahatur, hactenus saltem ne donationem reuocare donator possit, *l.4.5.6. & pass. C. de reuoc. donat.* nec obligatio vlla potest contrahi inter patrem & filium salua patria potestate, *l. cum de bonis, 11. C. hoc tit. l. donationes, 31. §. pater, D. eod. l. Imperator 50. D. ad SC. Trebell.*

2 *l. Pomponius Philadelphus, 35. D. famil. ercisc.* de cuius sententia scripsi *lib. 7. Coniect. cap. 12. & in Err. 9. Decad. 40.*

3 Potuerunt enim sibi acquirere iam olim, quoties pater nolebat sibi per filium acquiri, *l. 4. §. sed & plusfamilias, D. de edend. l. in suis, 11. de lib. & post. l. si quis heres, 13. § vltim. l. cum heres, 52. D. de acquir. hered. l. cogi, 16. §. si pater, dict. l. Imperator, 50. ad SC. Treb. l. 1. C. qui admitt. ad bon. possess. poss.*

4 Vt dixi *num. 1.* ex legibus ibi citatis. Quibus adde quæ scripsi *in Err. 2. & 3. Decad. 42. De error. pragmat.* Guid. Pap. *qu. 245. & seq.*

5 Notant DD *ad d. l. Pomponius 35. D. famil. ercisc.*

6 *l. 1. cum ibi not. D. solut. matrim. l. intereſt 28. de reb. auctor. iudic. possid. alias l. 3. de priuileg. cred. l. hoc modo, 64. in fin. De cōd. & demonstr.*

7 Etsi potissimum ei acquiritur quæ dotem habet, *leg. extraneus, 33. D. de iur. dot. in fin.*

8 Vnde est quod contractus matrimonij non vnius aut alterius personæ contractus est, sed totius familiæ, & eorum omnium inter quos agnationis & cognationis iura consequūtur, quæ ratio dubitādi est, *ad l. cum adoptio, 7. D. de adopt.*

9 *d. l. cum de bonis, 11. C. hoc tit. & l. donationes, 31. §. pater, D. eod. l. siue emancipatione, 17. C. eod. l. 2. C. de inoff. donat.*

10 Quia potest seruari citra dispendium salutis æternæ, *cap. 2. de pact. in 6. cap. cum contingat, D. de iureiur.*

11 *l. non dubium, 5. in fin. C. de legib. l. si quis inquilinos, 112. §. vlt. De legat. 1.*

12 Guid. Pap. *dict. quæst. 146.* Scripsi *in Error 4. Decad. 41. De Error. Pragmat.* Gabriel. *libr. 3. commun. opinion. tit. De donat. conclus. 4.*

DEFINITIO II.

Donatio facta Hospitali cum onere inter viuos secuto censenda est remuneratoria, & inter viuos potius quam mortis causa, vt sit irreuocabilis.

CONuentione inter mulierem quandam & Hospitalis rectores inita actum erat, vt mulier in pauperum numerum adscriberetur, & ex reditu Hospitalis vna cum cæteris pauperibus aleretur, vestiretur, ac sepeliretur: ex eaque causa legauerat & donauerat illa Hospitali, (sic enim verba instrumenti habebant) certam pecuniæ quantitatem sibi à Sempronio debitam. Aliquot postea mensibus accepto iam à rectoribus cibario & vestiario, illa ad Sēpronij debitoris sui domum diuerterat, & cum eo per aliquod tempus vixerat, adeoque in eius domo decesserat: prius tamen facto instrumento, quo pecuniam sibi à Sempronio debitam eidem mortis causa donauerat. Defuncta ea cum rectores Hospitalis aduersus Sempronium ex contractu agerent, ille autē diceret quæsitam sibi ex donatione liberationem,[1] neque dubitādum quin prior mortis causa donatio in fauorem Hospitalis facta, per posteriorem reuocata esset,[2] quæsitum est vtrius causa potior esse deberet. Nam vt prior donatio non nisi mortis causa facta videretur, illud suadebat, quod legandi verbū in ipsa donatione vsurpatum fuerat:[3] quo verbo sicut omnes vltimæ voluntates comprehenduntur,[4] ita eas quæ inter viuos fiunt exclusas intelligi cōstabat.[5] Porro cuiuslibet supremæ voluntatis ea conditio est, vt ad supremum vsque vitæ exitum sit ambulatoria & reuocabilis,[6] tametsi fauore piæ causæ facta proponatur.[7] Sed probabilius visum est, remuneratoriæ ac proinde irreuocabilis donationis iure cēseri debere, liberalitatem factam ob causam, quæ inter viuos secuta esset,[8] cum & cibaria & vestiaria ab hospitalis rectoribus per aliquot menses accepisset, neque per eos stetisset, quo minus in mortis vsque diem ipsi præstarentur.[9] Nec quod legandi verbum adiectum erat facere debebat, vt mortis causa potius donatum videretur, cum donādi quoq; verbum vsurpatum esset,[10] ne dubitari posset, quin ea donatricis voluntas fuisset, vt omni iure, siue inter viuos siue mortis causa valeret donatio:[11] Quæ & in dubio sic interpretanda erat, vt inter viuos esset & irreuocabilis,[12] præsertim fauore piæ causæ,[13] cui erat vtilior ea interpretatio, ne sola donatricis pœnitentia reuocari posset.[14] Quod si iure donationis inter viuos valere nō poterat ob defectum insinuationis,[15] defendi tamen debebat iure contractus innominati, Do vt facias, aut potius, Facio vt des, in quo contractus genere secuto ex vna parte impleměto pœnitentiæ locus ex altera superesse nullus poterat.[16] Plane quia id actum erat, vt mulieri, quamdiu viueret cibaria & vestimenta præstarentur, neque id factum fuerat, facti quæstio supererat, an per Hospitalis rectores, an vero per mulierem ipsam stetisset, ne modus impletus fuisset. Itaque in id vsque tempus, quo de facti veritate cognitum esset iuris decisionem & pronunciationem differri oportuit. In publico auditorio, 13. Calend. Decembr. 1588.

1 Tanquam cessionarij & habentes ex ea causa proprio nomine vtilem actionem, *l. postquam, 7. & seq. C. de hered. vel act. vendit. l. si cum emptore, 16. D. de pact.*

2 *Vt in l. quod bonis, 15. in princip. l. quærebatur, 82. D. ad leg. Falcid.*

3 Nam in vltimis voluntatibus certum est posteriora derogare prioribus, *l. si mihi, 12. §. in legatis, de leg. 1.* Donationes autem causa mortis proxime accedere ad naturam vltimarū voluntatum, *l. vlt. Cod. de mort. caus. donat.* quia capiuntur ad instar legatorum, *l. 2. D. de publ. in rem act. l. Marcellus, 15. l. illud, 37. D. de mort. caus. donat.*

4 Ex verbis enim voluntas declaratur, *l. ille aut ille, 25. §. 1. l. non aliter, 69. de legat. 3.*

5 *l. verbum legis, 120. De verb. signific.*

6 Nunquam enim illæ aut legatorum aut vltimarum voluntatum appellatione continentur, cum sint irreuocabiles, *l. vbi ita donatur, 27. l. Seia, 42. §. vlt. D. de donat. caus. mort. l. 1. & pass. D. hoc tit.* Vltimæ autem voluntatis proprium est, vt sit reuocabilis, quomodo sequitur in Definitione.

7 *l. 4. D. de adim. legat. l. cum hic status, 32. §. pœnitentiam, D. de donat. int. vir. & vxor.*

8 *l. 1.* vbi Bald. in terminis, *col. penult. vers. super noua quæstione, C. de sacros. eccles.* Nec enim potior esse potest causa ecclesiæ, quam pauperum vel liberorum, vt idem Bald. tradit sæpius *ad dict. l. 1.* Possunt autem reuocari omnia quæcunque per parentem disposita sunt fauore liberorum, *Auth. hoc inter liberos, C. de testam.* Vide tamen Andr. Tiraq. *in tract. De priuil. piæ caus. priuileg. 49. 52. & 115.* Bald. *cons. 183. volum. 1.* Innoc. & cæteros *in Clem. De relig. domib.*

9 *Arg. l. Aquilius Regulus, 27. cum ibi not. D. hoc tit. l. cum te, 6. & l. vlt. C. de pact. int. empt. & vendit.*

10 Nam si per eos stetisset, non posset dici conditio impleta, quæ non assidue & perpetuo impleta fuisset, *l. 3. Cod. de condict. insert.*

11 Nam quæ ex abundanti adiiciuntur non solent vitiare, *l. quæsitum, 12. §. pen. D. de instr. & instrumen. leg. l. non solent, 94. de reg. iur.* Et præterea interdum verba sunt improprianda, vt intelligantur secundum subiectam materiam, *l. ex conducto, 15. §. Papinianus, alias l. si vno, D. locat.*

12 Quæ omnium siue contrahentium, siue testantium voluntas esse semper excedenda est, vt actus valeat omni meliori modo, quo valere potest, si modo nihil repugnet, *l. 3. D. de test. milit. l. 1. mens. penult. § vlt. de leg. 2.* maxime si adsit iuramentum, cuius scilicet natura est, vt æquipolleat clausulæ, omni meliori modo, *l. cum pater, 77. §. filius matrem, de leg. 2.* & faciat actum irreuocabilem. Didac. Couarr. *cap. 14. var. resol. num. 13.*

13 *Arg. l. vbi ita donatur, 27. & l. Seia, 42. §. vlt. D. de mort. caus. donat.*

14 Cui semper in dubio fauēdum est, vt ex iis apparet, quæ tradit Andr. Tiraq. *in tot. illo tract. De priuil. piæ caus.*

15 Quomodo potest reuocari quælibet mortis causa donatio, *d. l. vbi ita donatur.*

16 Quoniam eo iure quo vtimur donationes omnes inter viuos factæ insinuandæ. Nec aliæ excipiuntur, quā quæ fiunt in contractu matrimonij, & fauore nuptiarum, non etiam illæ, quæ collatæ sunt in piam causam.

17 Quia si posteaquam feci cessas dare videris facere dolo malo,& ideo teneris de dolo, *l.naturalis, 5.§. quod si faciam, D. de praescr.verb.l.vlt.vbi not.D.de condict.caus.dat.*

18 Quia morae quaestio in facto, non in iure consistit, *l. mora,32.iunct.l.secundum,21.& seqq.D.de vsur.*

19 Cum ex facto ius oriatur, *vulg.l.si ex plagis,52.§.in clouo Capitolino,C.ad leg.Aquil.*

DEFINITIO III.

De donatione absenti facta stipulante notario.

DOminium rei donatae absenti, solo notario stipulante, transit in absentem ex notarij stipulatione,[1] dummodo ante reuocationem sequatur ratihabitio donatarij,[2] viuo scilicet donatore.[3] Sed & nulla interueniente stipulatione, nec ministerio epistolę vel nuntij, donationem licet absenti factam iureiurando confirmari placet.[4]

1 Guid.Pap.*quaest.49.*

2 Anton.Tessaur.*decis.Pedem.*Osasch.*decis.33.*

3 Sera enim esset ratihabitio donatarij post mortem donatoris, cum iam dominium esset heredis, *arg.l.si ego,9.§. si res,D.de iur.dot.*

4 Tessaur.*dict.Decis.70.num.8. versic pro concordia*, vbi concludit hanc donationem propter iusiurandum esse irreuocabilem.

DEFINITIO IV.

Onus aeris alieni non sequitur ex iuris ratione donatarium, nec si sit vniuersorum bonorum.

ÆRis alieni onus non magis sequitur donatariũ bonorum omnium, si iuris rationem intueare, quã eum qui certae tantum rei donatarius sit.[1] Est enim donationis titulus singularis, non vniuersalis, etiam tum, cum facta donatio est bonorum vniuersorum.[2] Imo etsi facta sit hereditatis alicuius, siue in totum, siue pro parte,[3] quia licet hereditas sit nomen iuris,[4] & successio in vniuersum ius quod defunctus habuit,[5] cum tamen alienatur ab herede, & in alium transfertur inter viuos, singularis rei iure censetur.[6] Nec idcirco aliqua creditoribus hereditariis actio competit contra donatarium,[7] sed ipsi dũtaxat donatori, vt cogatur donatarius actiones in se suscipere creditorum hereditariorum.[8] Apparet autem nos eum casum tractare, quo quis non suam ipsius, sed alterius hereditatem sibi delatam quaesitamque donauerit,[9] sicut & cum de vendita hereditate tractamus.[10] Propriam enim hereditatem, quoniam viuentis nulla est,[11] non magis donare quis inter viuos potest, quam vendere, sed necessarius est in eam rem vsus testamenti.[12] Errant itaq; meo iudicio, qui distinguunt hac parte donationem hereditatis à donatione fundi.[13] Nihil enim interest, nisi hactenus quod donatarius hereditatis cogi potest à donatore, vt hereditarias actiones suscipiat, non etiam donatarius fundi, nisi ea lege illi donatum sit, vt creditoribus satisfaciat. Nec ad rem pertinet, quod illi obiiciunt, creditores hereditarios agere posse aduersus emptorem hereditatis: id enim ita verum est, si sponte ille actiones suscipiat.[14] Non igitur transeunt in emptorem, nec proinde in donatarium, iura hereditaria siue actiua, vt loquũtur, siue passiua.[15] Si enim trãsirẽt, vtiq; vel inuitus cogendus esset actiones suscipere, cum actio nihil aliud sit, quam ius persequendi in iudicio, quod sibi debetur,[16] & quidẽ ab inuito, si quidem iudiciũ non in volentem redditur, sed in inuitum.[17] At inuitus emptor hereditatis respondere creditoribus non cogitur, nec si conuenerit vt iis satisfaciat.[18] Non igitur ipso iure obligatus videri potest. Et tamen si creditoribus cõtra se agẽtibus vltro consentiat, receptum est, vt non male illi egisse videantur,[19] non quod actionem illi habeant, (quanquam dici solet neminem sine actione experiri posse[20]) sed quia cum obligatus ille sit venditori, vt creditorib. satisfaciat, eius intersit vitare circuitum.[21] Cum tanto dispendiosius ei futurum sit, si heres ipse qui donauit aut vendidit, primo loco conueniatur, mox aduersus emptorem aut donatarium ipsum pro sua indemnitate regressum habiturus.[22] Qua ratione illud etiã admitti, meo iudicio, potest, cum qui certam rem ex donatione aut venditione accepisset, adiecto in cõtinenti pacto, vt creditorib. satisfaceret, si creditorum actiones suscipere velit, perinde audiẽdum, licet creditoribus non teneatur. Ideoque taciti pacti exceptione iuuandum venditorem aut donatorem, si post directas in emptorem aut donatarium actiones ab eoque susceptas reuerti velint creditores aduersus donatorem aut venditorem.[23] Quia nihil prohibet pactum fieri inter creditorem & debitorem quisquis ille sit, vt debitum ab ipso donatario vel emptore petatur. Nimirum cum donatarius aut emptor consentit.[24] *Ita tractabam* in causa N.Paquier, contra N.Blanchard, 7 Cal. Mart. 1593.

1 *l.aeris alieni,15.C.hoc tit.l.mulier bona,72.D.de iur.dot l.donari,29.alias l.quidam,§.donationem,& l.praeced.D.hoc tit.*

2 *l.2.C.de petit.hered.*

3 Nam neq; hereditas neque pars hereditatis potest dari per contractum, sed tantum in testamento, *l.hereditas,5.Cod. de pact.conuent.tam supr.dot.*

4 *l.hereditas,50.D.de petit.hered.l.3.§.1.de bon.poss.*

5 *l.nihil est aliud,24.D de verb signif.*

6 Quemadmodum & cum hereditas venditur, *l.2.& ite. tit.C.de hered.vel act.vendit.*

7 Vt neque contra emptorem, *d.l.2.d. l.aeris alieni.* Nec enim onus aeris alieni sequitur singularem successorem *l.vlt. §.1.D.de contr.empt.l.2.§.si heres,D.ad SC.Trebell. l.vltim.C. de hered.act.*

8 *Arg.d.l.2.C.de hered.vel act.vendit.*

9 *Vt in dict.l.donari,29.alias l.quidam,§.donationem,D.hoc tit l.2.§.vltim. D.de his,quae vt indign.l.cum filius,76.§. Lucius, de leg.2.*

10 *d.l.2.C.de hered.vel act.vendit.l.2.& pass.D.eod.*

11 *l.1.eod.tit.l.1.D pro hered.*

12 *d.l.hereditas,C.de pact.conuent.tam supr.dot.*

13 Guid.Pap.*qu.105.& 460.*

14 *l.2.C.de pact.quam citat* Guid.Pap.*d.qu.460.*

15 Sed tantum in heredem, qui est successor vniuersalis, idque ex lege *12.tab.*quae non est locuta nisi de herede *l.vltim.Cod.de hered.act.l.1.C.si cert.pet.l.1.& 2.C.si vnus ex plur. hered.debit.*

16 *l.nihil aliud,51.D.de oblig.& action.*

17 *l.inter stipulantem,83.§.1.D.de verb.oblig.*

18 *d.l.2.C.de hered.vel act.vendit.*

19 *d.l.2.C.de pact.*

20 Quę ratio est Guid.Pap.*dict.quaest.460. ex l.si pupilli,6. §.videamus,D.de negot.gest.*

21 Qui & regulariter vitandus est, quantum fieri potest salua iuris ratione, *l.dominus,51.D.de condict.indeb.*

22 Tanto pluribus enim & litibus & sumptibus vexabitur, quod ne fiat eius interest *l.minoribus,6. D.de minor.*

23 *Vt in d.l.2.C.de pact.*

24 Cum volenti & consentienti non fiat iniuria, *vulg.iur.*

DEFINITIO V.

Donatarius vniuersorum bonorum non est heredis loco, vt personali vlla actione possit conueniri, etiamsi heres non sit soluendo, & quomodo contra eum prospiciatur creditoribus.

EX superioribus apparet quod dici solet emptorem aut donatarium hereditatis (nihil enim refert[1]) heredis loco haberi non simpliciter, ac per omnia, sed secundum quid verum esse, quia effectu ipso & lucrum & damnum omne hereditatis ad eum respiciat.[2] Sed longe imperitius meo iudicio faciunt qui donatarium bonorum omnium praesentium & futurorum heredis loco habendum putant, vt donatoris

toris creditoribus personalem actionem exercentibus respondere compellatur. Nusquam enim id à Iureconsultis proditum est, neque vero ex recta iuris ratione defendi vllo modo potest.[3] Non enim facit nec facere potest donatio, quin donator heredem habere possit,[4] alioqui inutilis est, & nullius momenti, si testandi, id est, habendi heredis adimat facultatem.[5] Heres igitur personali actione conueniendus est non donatarius,[6] solo excepto debito ex principali causa.[7] Quid ergo si heres nullus sit, forte quod hereditas non sit soluendo? Creditores anteriores quos donator habere se sciebat, possunt agere reuocatoria, quasi in eorum fraudem facta illa bonorum omnium donatione,[8] sed posteriores non possunt, quia nec fraudati videntur;[9] nisi iam de iis donationis tempore cogitatum probetur.[10] Possunt etiam anteriores petere, vt hereditati iacenti curator detur, qui defuncti personam repræsentet, & consequenter personali actione proposita condemnetur,[11] quomodo ipse donator si viueret condemnandus esset,[12] quasi nullis bonis donatis, nisi deducto prius ære alieno.[13] Sed remedium hoc posterioribus creditoribus competere non potest, quoniam rite facta, perfectaque donatio ex superueniente ære alieno non diminuitur, sicut nec alio vllo creditoris facto.[14] Ergo non est generaliter verum quod vulgo iactitant, si donator non soluendo sit, vel eius heres nullus existat, posse donatarium bonorum omnium à creditoribus conueniri, non solum proposita prius reuocatoria, sed etiam directo.[15] Nam nec reuocatoria possunt agere creditores posteriores.[16] Directo igitur multo minus: priores vero etsi reuocatoria, vt dixi, agere possunt, ipsius tamen donatoris bona & hereditatem quę semper aliqua est prius excutere cogendi sunt.[17] Proinde nec fieri potest, vt licere iis debeat directo agere contra donatarium, tametsi maxime circuitum illum qui proposita reuocatoria fieret, tollere velis.[18] Nam etsi reuocatoria creditores egissent & obtinuissent, non idcirco personalem actionem haberent, sed tantum ius petendæ missionis ex edicto.[19] Loquimur enim de chirographariis creditoribus, non de hypothecariis, qui vtiq; paratam semper actionem in rem habent aduersus quoscunque possessores.[20] Nemo autem dixerit habere plus iuris eos debere, si reuocatoriam omittant, quam si in ea obtinuissent.[21] Nullo igitur casu verum esse potest donatarium bonorum omnium heredis loco haberi, cum nullo casu personali actione conueniri possit, nec directo, nec post intentatam reuocatoriam, neque si de primipilari debito agatur: quippe cuius fauor non det actionem fisco contra donatarium, sed in ipsa tantum bona donata, & hanc ipsam excussis prius bonis donatoris.[22] Nec simile est quod placet, si maritus fundum Titij seruientem prædio dotali acquisierit, post eundem Titio reddiderit sine restauratione seruitutis, non solum eo nomine teneri maritum, vt litis æstimationem præstet, sed etiam si maritus soluendo non sit dandam mulieri vtilem aduersus Titium actionem ad seruitutem restaurandam.[23] Id enim longe facilius induci potest, quam vt personalis obligatio propter solam donatoris inopiam detur contra donatarium, qui neque ex contractu vel quasi, neque ex delicto, vel quasi obligatus vnquam fuerit, neque in vniuersum obligari ius titulo vllo vniuersali successerit. Repugnant enim omnes iuris regulæ,[24] sane hypothecarij creditores habent directam rei persecutionem hypothecariam,[25] sed anteriores tantum, non etiam posteriores, quia res donatas obligare donator, amisso iam dominio non potest.[26] Igitur superioribus consequens est, vt donatarius licet vniuersorum bonorum non possit de euictione conueniri ab emptore, ob res à donatore venditas, nec si ante donationem venditæ sint, quoniam ex empto & de euictione actio personalis est.[27] Ita ex tempore tractatum fuit in eadem causa.

1 Cum hereditas non minus possit vendi quam donari, *l. 1. & tot. tit. de hered. vel act. vend. D. & C. l. hereditatem, 18. C. de donat.*

2 *d. l. 2. C. de her. vel act. vendit. l. si quis seruum, 8. § vlt. & l. seq. de leg. 2. § Lucius, l. cum plane, 76 de leg. 2.*

3 Capell. Tholos. *quæst.* 386. vbi etiam Aufrer. Vide quæ scripsi *in Error 7. Decad. 48. De error pragmat.*

4 Saltem in furiosus pastius quæ non possunt venire in donationem, *l. mulier bona, 72 D de iur. dot.*

5 *l. stipulatio hoc modo concepta, 6.* vbi Bart. & al *j. De verb. oblig.*

6 *l. æris alieni, 15. Cod. hoc tit. l. vlt. §. 1. D. de contr. empt. l. 1. §. si heres, D. ad SC. Trebell. l. vlt. C. de hered. action. l. licet, 27. Cod. de iur. dot. l. de rebus, 13. C. de donat. ant. nupt.*

7 Secundum gloss. *in d. l. æris alieni, ex l. si non verum, 15. C. de donat. int. vir. & vxor.*

8 *l omnes, 17. § Lucius, D. quæ in fraud. credit.*

9 Non enim fraudari potest, qui nullum adhuc ius habet.

10 *Ex not. in Auth. sed iam necesse C. de donat. ant. nupt.*

11 *l. 1. l. 2. §. 1. D. de curat. bon. dand.*

12 Tanquam qui remansisset debitor. Nemo enim donando bona sua desinit esse debitor, *leg. 2. §§ 3. D de sentent. pass. & restit.*

13 *d. l. mulier bona, 72. D de iur. dot. l. si fideicommissum, 50. §. tractatum. D. de iudic. l non possunt, 11. D. de iur. fisc.*

14 *l. perfecta, 4. C. de donat. quæ sub mod. l. 2. 3. & pass. C. de reuoc. donat.*

15 Idem Guid. Pap. *d. quæst.* 105.

16 *l. si quis cum haberet, 15. D. quæ in fraud. credit.*

17 *l. 1.* vbi Bald & alij, *C. de reuoc. iis quæ in fraud. cred.*

18 Qua potissimum ratione mouetur Guid. Pap. *d. quæst. 105. ex l. dominus, 53. D. de cond. indeb.*

19 Ac si res quæ in fraudem alienata fuit, mansisset in dominio debitoris, *§ item si quis, Inst. de action.*

20 Et ideo nec fraudari possunt, cum pignoris persecutio in rem sit, *l. debitorem, 25. l. pignoris 18. C. de pign.*

21 *arg. l. euidenter, 16 De except. rei iudic.*

22 *d. l. si non verum, 15. C. de donat. int. vir. & vxor.*

23 *l si maritus, 7. D. de fund. dot.* quam adfert Guid. Pap. *d. quæst.* 105.

24 Et leges supra citatæ *num.* 6.

25 *l. si fundus, 16. § in vindicatione, D. de pignor.*

26 *l quæ prædium, 6. & tot. titul. Codic. si alien. res pign. dat. sit.*

27 *§. actionum, 25. Inst. de action.* Personalis autem actio nunquam sequitur singularem successorem, *d. l. æris alieni, 15. C. hoc tit. cum alijs supr. citat. num. 6.*

DEFINITIO VI.

Quod alicui donatur contemplatione alterius ab altero illo donatum intelligitur breui manu.

QVod nubenti mulieri donatum est à viri consanguineis, si pretiosum sit & magnæ æstimationis, contemplatione viri donatum intelligitur.[1] Ideoque soluto quandocunque matrimonio, aut ipsi viro si superstit, aut si prædefunctus sit, eius heredibus restitui debet.[2] Perpetuum enim est, vt quod donatur ei acquiri intelligatur, cuius intuitu & contemplatione donatum est.[3] Ita Senatus pro Illustri Dn. Ioanne Marchione de la Chambre, contra sororem Dominam Beatricem de la Chambre, Dominam de la Gratuse, vt relatum est in causa discussionis bonorum Dominæ Barbaræ d'Amboise, 4. Id. April. 1593.

1 *l. sed si plures, 10. §. in arrogato. de vulg. & pupill. subst. cap. requisisti, de testam.*

2 Perinde ac si ipsi viro donatum esset.

3 *d. §. in adrogato, l. filiofamilias, 42. de condict. & demonst. l. si serui vsumfructum 21. & seq. D. de vsufr. l. hanc quærimus, 19. §. 1. D. de pecul. l. qui tutelam, 28. D. de testam. tutel.* Bart. & alij *ad d. §. in adrogato.*

DEFINITIO VII.

Sub simulatione mutui facta obligatio donandi animo

donato est, aut inter viuos aut mortis causa.

OBligatio quæ sub prætextu & nomine mutui donandi animo contracta est, valet in vim donationis,[1] aut inter viuos si insinuata sit,[2] aut mortis causa, si nec absenti, nec paucioribus quam quinque testibus adhibitis facta proponatur.[3] *Ita Senatus* in ea causa, de qua SC.6.supr.de inoffic.donat.

1 Semper enim plus valere debet quod agitur, quam quod simulate concipitur, *l.1.& tot.tit.C.plus valer.quod agit. l.semper in stipulationibus,34.de reg.iur.*

2 Cum ex stilo Senatus nostri nec valeat donatio inter viuos aliter, quam si insinuata sit, nec nisi à die insinuationis exceptis iis solis, quæ factæ sint in contractu matrimonij & fauore nuptiarum.

3 Sic enim creditum est, Non valere donationem causa mortis, nisi quæ & præsenti facta sit, & adhibitis quinque testibus, *ex l.vlt.C.de donat.caus.mort.& in l.inter mortis,38. D eod.* De quo tamen vide quæ contra scripsi *in Error.1.& 2. Decad.44.De error.pragmat.*

DEFINITIO VIII.

Clausula derogatoria in anteriore testamento apposita, ad quascunque donationes infirmandas, non pertinet ad donationes inter viuos, quæ sui natura sunt irreuocabiles.

FActa inter viuos donatio non ob id solum irrita nulliusque momenti esse videri debet, quod anteriore testamento donator per clausulam derogatoriam expressim declarauerat velle se, vt quascunque donationes in alium quam in heredem ipsum, quandoque collaturus esset, eæ pro nullis & irritis haberentur.[1] Non enim ad puras donationes & irreuocabiles ea clausula pertinet, sed ad donationes causa mortis, quæ sui natura sunt reuocabiles.[2] *Ita Senatus* in ea causa, de qua SC. 5. supr. De non numer. pecun.

1 Quamuis placeat nostris hanc esse vim clausulæ derogatoriæ, vt posteriorem actum destruat, quasi in quo voluntas desit, *ex l.si mihi, 12.§.in legatis, de leg.1.l.si quis in principio,22.de legat.3.*

2 *l.vbi ita donatur, 27.D.de mort.caus.donat.* de qua vide quæ scripsi *in Err.1.Decad.45. De error.pragm.* Semper enim supponendi sunt termini habiles, *vulg.l.adigere, 6.§.quamuis, D.de iur.patron.l.1.§.vlt.D.ad SC.Tertyll.*

DEFINITIO IX.

Donatio omnium bonorum præsentium & futurorum, siue vno contractu, siue pluribus simul factis, in diuersas personas collata non valet, nec si exceptus sit amplissimus vsusfructus.

BOnorum omnium præsentium & futurorũ donatio idcirco nõ valet, si nostris credimus, quod adimat liberam testandi facultatem,[1] quia licet hereditas sit nomen iuris,[2] nihilque prohibeat, eum quoque testari qui nihil in bonis habeat,[3] qui tamen nec habet, nec habere quicquam potest, qualis ille est, qui futura quoque donauit, fieri sane nequit, vt testandi habeat facultatem.[4] Nec aliud erit, tametsi amplissimus vsusfructus exceptus sit, quoniam quicquid donatori superesse potest, ex fructibus bonorũ donatorum, id, vt in futurorum donationem veniat necesse est.[5] Ergo rem aliquam aut quantitatem exceptam esse oportet, & quidem eiusmodi, cuius habendæ gratia verisimile sit futurum, vt donator heredem habere possit,[6] cum vix sit, vt nullius aut permodici emolumenti spe allectus heres, siue scriptus siue legitimus implicari velit oneribus hereditariis.[7] Quid vero si exceptis ab vniuersali donatione bonis quibusdam idem donator, eodem instrumento, eadem bona quæ exceperat, alteri donauerit? Verius est neutram donationem valere, altera alteri obstante, ac si pluribus simul donator bona sua omnia præsentia futuraque donasset.[8] Aliud erit, si diuersis temporibus donationes factæ proponantur. Tunc enim solam posteriorem inualidam esse æquius est, priorem vero quæ ab initio valuit ratam manere.[9] *Ita Senatus* in publico auditorio, in causa N. Reydet, 13. Calend. Ian.1594.

1 Sic enim nostri ratiocinantur post Bart. *ad l.stipulatio hoc modo concepta,61.D.de verb oblig.& ad l.vlt.Cod. de pact.* [Nec aliud esse volunt etiamsi donatio huiusmodi iurata proponatur quasi iuramentum hoc non possit esse obligatorium tanquam præstitum non modo contra leges *l.5.C. de legibus l.si quis 112.§.vltim. de leg.1.* sed etiam contra bonos mores, *dicta lege stipulatio, lege 4.Codic. de inutil. stipul. cap.non est obligatorium de reg. iur. in 6.* licet putent plerique non esse talem donationem contra bonos mores naturales, sed tantum contra ciuiles qui creduntur minus fauorabiles, vt disputat Didac. citatus *sup. numer.6.* Nec aliud est etiamsi proponatur facta donatio in contractu matrimonij quod alioqui fortassis secutum non fuisset. Non enim sunt fauorabiliora pacta dotalia nisi quatenus sunt licita: *Ita Senatus* ex tempore pro nobiliss. viro D.de Montrotier Cantore Ecclesiæ Cathedralis sancti Petri Gebennen.5.Id.August.1612.]

2 *l.3.§.vltim.D.de bon. poss. l.hereditas,50.Digest.de petit. hered.*

3 Puta qui non sit soluendo, *l.3.& pass.Digest.ad leg. Falcid.*

4 *argum.l.lex Cornelia,28.ad fin.D.de vulg.& pup.subst.* Vide tamen quæ contra scripsi *in Error. 6. Decad. 48. de error. pragmat.*

5 Vt iam olim Alex. sensit contra Castr. vulgo improbatum, *ad d.l.vlt.num 10.C.de pact.*

6 Ita Didac. Couarr. *lib.3 var.resolut. cap.12. numer.5.* Iul. Clar. *lib.4.sentent.in §.donatio, quæst.19.num.8.*

7 *Arg.l.quia poterat,4.D.ad SC.Trebell.*

8 Nihil enim potest interesse, an vni, an pluribus ita donetur, vt testamenti factio donatori auferatur, *d.l.stipulatio 61.cum ibi not.de verb.oblig.& d.l.vlt.C.de pact.*

9 Quia quæ ab initio valuit, & vires habuit donatio ex postfacto reuocari non potest, *l.2.& 3.& pass.Cod. de reuoc. donat.*

DEFINITIO X.

Mulier in re sibi à marito donata in casum superuiuentiæ præfertur omnibus mariti creditoribus posterioribus, licet contraxerint ante conditionis casualis euentum.

MAritus qui pro accepta dote bona sua omnia mulieri obligauerat,[1] eidem in tabulis ipsis dotalibus fauore, & ex causa matrimonij donauerat hyperocham[2] præsentium omnium & futurorum mobilium atque immobilium sub ea conditione, si prior ipse sine liberis moreretur. Illa vicissim si maritus superstes esset, donationem in eum contulerat certæ quantitatis.[3] Cum postea maritus nouos creditores quæsiuisset, deinde sine liberis ante vxorem decessisset,[4] placuit non esse cogendam mulierem, quæ ex donatione vniuersa mariti bona retineret, posterioribus creditoribus respondere:[5] Non solum quod donatio vniuersalis videri non posset, quæ iura & actiones non comprehenderet,[6] sed etiam quia causam lucratiuam non habere mulier videretur, vt heredi comparari posset, quæ & ex causa matrimonij,[7] & intuitu mutuæ donationis à se in contrarium euentum factæ, non tam liberalitatem, quam remunerationem meruisset:[8] Nec ad rem pertinuit, quod ante conditionis euentum noui creditores superuenerant. Non enim ex eo tantum die quo conditio euenit, sed à tempore contracti matrimonij ius mulieris

lieris quæsitum esse visum est, etiam in præiudicium tertij, qui medio tempore contraxerat, cum conditio casualis fuisset non potestatiua.[9] In hoc enim conditionum genere receptum est, vt quandocunque existentes ad diem contractus retrotrahantur.[10] An ergo debiti iacturam patientur posteriores creditores? vtique, si cõmunis debitor nulla bona in actionibus habuit.[11] Æquius enim est in damno morari eos quibus imputari potest, quod cum debitore inope contraxerint, cuius conditionem & facultates diligentius explorare,[12] aut in incerto alia sibi ratione melius prospicere debuerunt,[14] quam eorum intuitu diminui quicquam ex donatione collata in mulierem, quæ non aliter fuerat contractura.[15] *Ita Senatus* in ea causa de qua SC. 18. & 19. supr. qui potior. in pignor. hab.

1 Expressa scilicet conuentione, cum tamen etiam citra conuentionem omnia tacite essent obligata, *l. vnic. C. de rei vxor. act.*

2 Vulgo plurisualentiam vocant, *leg. & quæ nondum, 15. §. vlt. D. de pignor.*

3 Sic enim solent apud nos fieri donationes matrimoniales, quas ideo de superuita vocat Guid. Pap. q. 575.

4 Post impletam conditionem donationis in vxorem collatæ.

5 *Ex l. æris alieni, 15. C. hoc tit.* & secundum ea quæ scripsimus *Defin. 4. & 5. supr.*

6 Quæ scilicet neque mobilium neque immobilium bonorum appellatione continentur, *leg. quam Tuberonis, 7. §. in peculio, D. de pecul. l. à Diuo Pio, 15. §. in venditione, D. de re iudic.*

7 Cum multa sint onera matrimonij, quamuis videatur ea ratio ad maritum magis, quam ad vxorem pertinere, *l. vlt. §. si a socero, D. quæ in fraud. credit. l. ex promissione, 19. D. de oblig. & action.*

8 *l. Aquilam, 27. D. hoc tit. l. sed etsi lege, 25. §. consuluit, D. de petit. hered. l. cum te, 6. l. vlt. C. de pact. int. empt. & vend.*

9 *Ex l. 1. l. qui balneum, 9. l. potior, 11. cum ibi not. D. qui potior. in pignor. hab.*

10 Ratio posita est *in d. l. qui balneum, & in d. l. potior.*

11 Nam si habuit potest ex iis satisfieri creditori, cum nõ veniant in donationem.

12 Nullum enim damnum videtur sentire, qui sentit ex culpa sua, *l. cum postulassem, 44. in princip. D. de damn. infect. l. 1. §. illud sciendum, & sequ. D. de separat. l. quod quis, 203. de regul. iur.*

13 *Ex reg. l. qui cum alio, 19. de reg. iur.*

14 Acceptis fideiussoribus aut pignoribus, *l. 3. D. de separat. l. si mandatu, 59. §. vltim. D. mandat. l. 4. §. addici, D. de fideicom. libert.*

15 *l. Titia, 62. ad fin. D. de iur. dot. l. 5. §. pen. D. de doli except. leg. sed si ergo, 9. §. si res, de iur. dot. l. quæro, 39. D. de act. empt. l. vlt. C. de pact. int. empt. & vendit.*

DEFINITIO XI.

Bonorum omnium mobilium & immobilium quorumcunque donatarius non censetur vniuersalis, quia in eiusmodi donatione iura non continentur.

DOnatarius bonorum omnium mobilium & immobilium quorumcunque, si de iuribus & actionibus nihil dictum sit, non potest conueniri tanquam heres, aut quasi qui sit loco heredis.[1] Quia non est vniuersalis,[2] cum appellatione bonorum mobilium & immobilium, etiam adiecta dictione, Quorumcunque, iura & actiones non contineantur.[3] Ergo si tanquam possessor conueniatur, iuuandus erit exceptione non factæ excussionis.[4] *Ita Senatus* in causa Mauriciæ Richard, & Michaelis de la Siaz, Id. Mart. 1587.

1 Intellige, ne quidem secundum eorum sententiam, qui volunt donatarium vniuersalem esse loco heredis, adeo vt possit recta conueniri à creditoribus hereditariis, siue heres nullus sit, siue is qui est non sit soluendo, contra quos vide quæ scripsi *Defin. 4. & 5. supr. hoc tit.*

2 Certum autem est in confesso donatarium singularem non teneri ad exsolutionem æris alieni, *l. æris alieni, 15. C. hoc tit.* vt nec alium quemlibet singularem successorem, *l. vlt. C. de hered. act. l. 2. §. si heres, D. ad SC. Trebell. l. vlt. §. 1. D. de contr. empt.*

3 Tanquam quæ constituant tertiam speciem bonorum, *l. quam Tuberonis, 7. §. in peculio. D. de pecul. leg. à Diuo Pio, 15. §. in venditione, D. de re iudic.*

4 *Ex Auth. hoc si debitor, C. de pign.* Qua tamen exceptione non iuuaretur, si esset ipse debitor, aut debitoris heres aliusve successor vniuersalis, vt dixi *Defin. 1. supr. si vnus ex pluribus hered. debit. ex l. 1. iunct. glos. C. ib. eod. tit.*

DEFINITIO XII.

Donatio facta piæ causa valet, quamuis non insinuata, itemque legatum rei alienæ etiam ab ignorante factum.

PRiuilegium piæ causæ est, vt donatio piæ causæ facta valeat, etiamsi non sit insinuata. Item vt legatum valeat, etiam quod ab ignorante factum sit rei alienæ;[1] nam & valeret, si coniunctæ personæ factum esset.[2] *Ita Senatus* in causa D. de Lorme, & Syndicorum de Montmilian. *Sine die.*

1 Tiraq. late *in tract. De priuileg. piæ caus.*

2 *l. cum alienam 10. C. de legat.* aut etiam si factum esset de re heredis, quamuis ab ignorante, *l. vnum ex familia 67. §. si rem. de legat. 2.*

DEFINITIO XIII.

PAter qui plures liberos habebat ex pluribus matrimoniis, cùm iis quos ex priore matrimonio susceperat fauere vellet, instrumento publico confessus fuerat adhibito iureiurando, & vt contractus verba ferebant ad exonerandam conscientiam cùm & senex admodum & ex morbo diuturno periclitaturus videretur, Debitorem se magnæ quantitatis ad duodena vsque millia aureorum, cùm tamen non nisi ad sex vsque millia tam pro dote dotisque augmento, quàm pro maternis bonis minore precio per eum venditis, debere illum constaret. Postea cùm maiore erga vnam ex filiabus prioris matrimonij voluntate & propensione ferretur, donauerat ei inter viuos & iuratò fundum quem habebat preciosissimum, & cuius æstimatio deducto ære alieno vniuersum ipsius patrimonium constituere credebatur, & vt ea donatio insinuaretur, curauerat. Moxcùm alteram filiam quæ ex priore matrimonio sola supererat, nuptui collocaret, ignorantem quod pater sorori inter viuos medio tempore donauerat, dotem ei promiserat ter mille aureorum pro bonis & iuribus omnibus tam paternis, quàm maternis, ex eaque causa eundem fundum quem aliæ filiæ donauerat, etiam posteriori dederat pignori, sorore tamen ignorante, quæ paullo ante eundem fundum ex donatione acceperat. Tandem cum idem pater variis de causis erga nuptam filiam maleaffectus maiore quàm ante odio eam prosequeretur, & id ageret quantum posset ne illa vel ex prima confessione vel ex contractu dotali quicquam consequeretur, postulauerat in integrum restitutionem aduersus confessionem, vt ea siue quod inter patrem & liberos extra causam dotis,[1] siue quod sine causa facta esset,[2] ad eam vsque quantitatem quam liquido deberi constabat, & quæ sex millium duntaxat erat, rescinderetur.[3] Filia contradicebat, Illa potissimum ratione, quod futurum videbat, vt rescisso illo

confessionis contractu, de sua dote periclitaretur ob donationem collatam medio tempore in sororẽ.[4] Senatus æquissimo temperamento ita rem definiuit, vt contractus quoque confessionis rescinderetur,[5] præsertim cùm rescissioni altera filia consentiret,[6] ac supra debitam quantitatem ea confessio causam iustam non haberet, ideóque saperet donationem,[7] quæ licet iurata,[8] attamen extra causam dotis[9] facta reuocari per patrem poterat obtenta saltem dispensatione.[10] Sed ita tamen vt ad eam vsque quantitatem quę postea in dotem data filię fuerat contractus maneret, ex eoque die primæ confessionis hypothecæ ordinem retineret[11] ne vllum ei præiudicium per intermediam donationẽ alteri filiæ factam illatum videri posset: Hoc tamen addito vt ea summa, quæ ex cõfessione patris ad bona tantùm materna pertinebat, tam pro paternis quàm pro maternis filiæ iuribus cederet iuxta conuentionem in tabulis dotalibus expressam.[12] In quibus etiam conuenerat vt iis tribus aureorum millibus contenta filia nihil amplius ex priore patris confessione petere ac sperare posset. *Ita Senatus* in causa N. Francisci de Boyuin Baronis du Villars, & Carolæ eius filiæ 3. Non. Decembr. 1612.

1 Non enim potest valere donatio inter patrem & filium in potestate nisi ex causa dotis, vt diximus & probauimus *Defin. 1. supr.*

2 quod enim sine causa promissum est, exigi non potest *l. 2. §. circa D. de doli except.*

3 Sunt enim huiusmodi confessiones suspectæ cùm factæ sunt inter personas prohibitas, nisi quatenus probatur veræ *l. qui testamentum 27. D. de probat.* nec quod conscientiæ exonerandæ color quæsitus sit, quicquam facit cùm actus ipse suspectus est Sunt enim omnia quæ in eo continẽtur suspecta, vt Not. *in l. per diuersas C. mandat.*

4 Quia sublata confessione patris remanebat donatio anterior constitutione dotali nec potuerat pater obligare dotis nomine bona quæ iam alij filij donauerat.

5 Tanquam factus sine causa & simulatus supra quantitatem reuera debitam, cùm pater se constituisset debitorem fructuum bonorum maternorum, adeoque vsurarum fructuum, qui tamen omnes pleno iure ad eum pertinent *l. 1. C. de bon. matern.*

6 Neque enim potuisset inaudita ea rescindi contractus cùm eius interesset *l. etiam 19 §. 1. D. de minor. Auth. si omnes C. si min. ab hered. se abst. l. nam ita 39. D. de adopt. l. de vnoquoque 47. D. de re iudic.*

7 *Ex reg. l. donari 82. de reg. iur. l. donari 29. Digest. de donat.*

8 Valet enim iurata donatio etiam inter patrem & filium *Defin. 1. supr.* sicut & inter virum & vxorem *Defin. 1 supr. ill. tit.* propter authoritatem iurisiurandi *cap. 2. de pact. in 6.* Sed debet id accipi de donatione palam facta & per speciem donationis non de confessione simulata facta animo donandi. Simulata enim potius habenda sunt pro infectis *l. si præses 8. Codic. de donat. lege si ex precio 6. Codic. si cert. pet.*

9 Quia quod in causam dotis donatum est etiam à patre reuocari non potest si nostris credimus ex *l. Pomponius 35 D. famil. ercisc.* De cuius tamẽ sententia vide quę contra scripsi *lib. Coniect.*

10 Quæ sane omnimodo necessaria est quoties potest seruari iusiurandum citra dispendium salutis æternæ *cap. cum contingat, Extr. de iure iur. cap. debitores, Extr. de vsur.*

11 Nec enim id nouum est cùm eadem pignora in posteriore contractu accipiuntur *l. 1. l. creditor 12. §. Papinianus. alias l. si prior qui potior in pign. hab.*

12 *Ex l. pacta nouissima C. de pact.*]

TIT. XXXVII.

DE DONAT. QVÆ sub mod.

DEFINITIO I.

Donatio facta sub lege reuersionis, si donatarium sine liberis mori contingeret, redit ad donatorem si viuo eo liberi donatarij decesserint sine liberis, scilicet cum donatio facta erat fauore donatarij, ad conseruandum nomen.

SI donatio alicui facta sit eâ lege, vt moriente quandocunque sine liberis donatario res donata rediret ad donatorem, non eò minus resoluendæ donationis conditio extitisse videbitur, quod donatarius superstites liberos reliquerit, si postmodum liberi illi sine liberis viuo donatore decesserint.[1] Nam quod ad donatorem attinet, si contrahentium voluntatem inspicias perinde est acsi donatarius sine liberis decessisset. Quid enim interest an habuerit necne, si quos habuit non fuerunt donatori superstites?[2] Id vero multo certius obtinet si ponas factam donationem ab eo, qui cum liberos nullos haberet eam donationi legem adiecerat, vt donatarius & qui ex eo superessent liberi nomen & arma familiæ testatoris alioquin perituræ deferre cogerentur.[3] Non enim exitum habuisse videri potest donatoris voluntas, extincta donatarij familia viuo donatore, cuius familia per donatarium conseruanda restaurandaque sperabatur.[4] Adeo vt nec aliud dicendum sit etiamsi proponas in contractu & fauore matrimonij, quod aliter secutum non fuisset, factam esse donationem.[5] Etsi enim coniugis interest, ad quem donationis fructus ex luctuosa filij hereditate peruenire deberet,[6] non tamen quid eius intersit quærendum est, sed quid & in quem casum voluerit donatum is, de cuius bonis & liberalitate contenditur.[7] *Ita tractatum est* 4. Cal. Decembr. 1588. & responsum à plerisque ex nostris Senatoribus in causa D. Comitis de S. Amour contra Dominam d'Amblise. Et à toto Senatu Pedemontano cuius elegans consilium extat à Manfredo Goueano IC. clarissimo & præcipui nominis Senatore conscriptum inter Decisiones Pedemont. Antonini Tessauri.[8]

1 Castrens. *cons. 343. libr. 1.* Guid. Pap. *decis. 531.* Dec. *cons. 270. cons. 480. 585. & 594.* Ant. Gabriel. *Tit. de fideic. concl. 7. numer. 4. 5. & 6. Mantic. de coniect. vltim. volunt. libr. 12. tit. 6. numer. 6. & 7.* Crauet. *cons. 98. numer. 12. & seq. & cons. 326. numer. 16.* & alij quos congerit Manfred. Gouean. apud Anton. Tessaur. *decis. Pedem. 270. numer. 30.* vbi respondet ad contrariam Cyni opinionem, *in Auth. sed & si quis. Cod. de secund. nupt.* & Salicet. *ibid.* & Alex. *cons. 53. vol. 6.* & Chassan. *cons. 61. numer. 12.* quibus tamen locis tractatur ille casus, quo in conditione positi fuerint non quidem liberi sed heredes descendentes, quod & Gouean. supradicto loco fatetur. Aliud sane est si liberi à donatario suscepti decesserint sine liberis post mortem donatoris, quia tunc non potest donatio redire ad donatorem iam prędefunctum. Et hoc casu potest procedere *consil. Oldrad. 21. & 141.* vbi loquitur in vltimis voluntatibus quæ non possunt effectum habere nisi post mortem testatoris. Vide eundem Gouean. vbi supra *numer. 29.* [Ex quo inferri potest, si donatio alicui sic facta sit vt mortuo sine liberis donatario siue viuo, siue mortuo donatore reuertatur donatio ad donantem aut ad eum quem præmoriens donator ex liberis suis elegerit, Deficere conditionem reuersionis mortuo quandocunque cum liberis donatario, licèt prædefuncti sint illi viuo donatore, vt

vtraque

vtraque pars condicionis habeat parem & vniformem determinationem. Ex l. g. *l.4. De vulg. & pup. subst.* Nam sicuti condicio illa *si sine liberis* simplex tantum est, non duplex eo casu quo liberi donatarij decesserint sine liberis post mortem donatoris. Ita nec duplex videri potest præmortuis ijs liberis viuo donatore. Proceditque hoc casu optimè argumentum illud à contrario sensu de quo Papin. in *l. inter socerum 26. §. cum inter D. de pact. dot.* Tanto certiùs, si ponas donationem factam à patre certæ partis bonorum, ita vt in ea parte comprehendantur bona filij materna & ei aliunde quæsita. Mortuo enim filio superstitibus liberis qui postea decesserint viuo auo paterno & viua matre, sicuti non potest adiecta donationi condicio facere, vt bona materna donatarij non perueniant ab intestato ad matrem liberorum prædefunctorum, ita nec aliud constituendum est, de bonis ab auo profectis & donatis, vt omnium rerum donatarum fiat par & vniformis determinatio in vtrumque casum, & contrahendæ, & resoluendæ donationis. Atque ita ex facto consultus respondi pro D. Comite de Grolee contra D. du Pelouz 3. Idib. Iulij 1611. Nec his casibus locum habet decisio Maynardi 190. & 191. part.]

2 Scilicet quantum ad effectum, cuius contemplatione facta est donatio. Nam neque voluntatem neque impossibilitatem grauatorum attendimus, sed ipsius grauaminis implementum intuemur, ait Goueanus vbi supra *num. 28.* post Bart. & *DD. in l. Gallus. §. & quid si tantum. de liber. & posthum.* Dec. *in l. cum proponas 2. C. de pact.* Crauet. *cons. 151. num. 10.*

3 Regula enim illa, quod casus omissus habendus sit pro omisso, maxime in contractibus, numquam militat quoties ratio causæ finalis vtrumque casum comprehendit, quia tunc omissus includitur in expresso ex identitate rationis non per extensionem, sed per intentionem, neque per ampliationem sed per declarationem. Ias. *in l. si extraneus. num. 2. de cond. caus. dat.* Crauet. *cons. 62. num. 14.* Menoch. *cons. 86. num. 46. lib. 1.* & alij quos congerit Gouean. *vbi sup. num. 31. & 32.* vbi addit etiam hoc casu fieri extensionem de persona in personam ex Bar. & Salic. *in l. 1. C. de in ius voc.* Castren. *cons. 40. & 262. lib. 1.* Dec. *cons. 353.* Craue. *cons. 355.* & alijs ibi citatis. Causa porro finalis in donationibus ex eo dignoscitur, si fauorem donatoris respiciat & onus atque grauamen donatarij contineat. *DD. in l. Titio centum 71. in princip. D. de condit. & demonst.* Bartol. Angel. & Imol. *in l. si fundum per fideicommissum. §. Iulianus de leg. 1.* Bartol. Ang. Castren. *in l. 2. §. vltim. D. de donat.* Corn. *cons. 101. num. 17. volum. 1.* Crauet. *cons. 619. numer. 4.* Didac. Couarr. *lib. 1. var. resolut. capit. 14. num. 6.* Ita vt fauor matrimonij non dicatur causa finalis donationis factæ in ipso limine & auspicio matrimonij. Oldrad. eleganter *cons. 5.* Socin. *cons. 295. vers. circa secundam difficultatem volum. 2.* Ias. *cons. 154. lib. 2.* Tiraq. *ad l. si vnquam* in verb. *donatione largitus num. 85.* Alex. & Dec. *in l. si donatione. C. de donat.* Crauet. *cons. 301. numer. 1.* Apostil. ad Dec. *cons. 21. in lit. C* Gouean. qui supradictos omnes citat apud Tessaur. *dict. decis. 170. num. 20.* Sed & ea vis est causæ finalis, vt quamuis modus differat à conditione quantum ad actum suspendendum, tamen in eius resolutione par sit vtriusque potestas, si modus causam finalem dispositionis includat, Glo. Barto. Bald. & Castren. *in l. 1. C. de his quæ sub mod.* Bart. *in l. quibus diebus. §. Termilius De cond. & demonstr.* Bart. *cons. 27. num. 7. lib. 2.* & alij congesti per Gouean. *vbi supr. numer. 22.* vbi allegat etiam text. *in l. fin. C. de reuoc. donat.* Didac. *lib. 1. variar. resolut. cap. 14. num. 6.* Socin. *in dict. §. Termilius num. 10.* Grat. *cons. 5. num. 77. & 78. volum. 2.* Parif. *cons. 19. per tot. volum. 2.* qui tenent euerti donationem si donatarius nomen & arma donatoris vt iussus erat non assumpserit, siue iussus in figuram modi expressus fuerit, siue in figuram conditionis.

4 Nam cum quis iubetur nomen familiæ non tantum assumere, sed etiam deferre, requiritur delatio continuata, & successiua sine intermissione, quia cōditioni tractū successiuum habenti non sufficit semel aut iterū paruisse. Ang. *cons. 34. num. 8. & seq.* Ias. Dec. Alex. *in l. si quis heredem. C. de instit. & subst.* Corn. *cons. 8. vol. 1.* Alex. *cons. 56. lib. 6.* Ias. *cons. 4. vol. 1.* Chass. *cons. 62.* Socin. *cons. 259. lib. 2. num. 2.* Adeo vt non sit hoc casu necessaria interpellatio cum non agatur de pœna sed de implemento. Ias. Rip. Alciat. *in l. quod te. si certum pet.* Parif. *cons. 19. num. 100. vol. 2.* Maxime si adsit iuramentum quod habet vim continuæ interpellationis, *cap. 1. de form. fidelit.* & impedit purgationem moræ Guid. Pap. *cons. 31. nu. 19.* Afflict. *decis. 174.* Neque videri potest remissa caducitas per silentium donatoris, qui cum esset in possessione & intelligeret sibi saluam esse exceptionem, non est conquestus etiamsi tacens contrauentionum actibus interuenisset, *l. sicut 8. §. non videtur l. Titius. §. fin. D. quib. mod. pignor. vel hypoth. soluit.* Tiraq. *de retract. municip. §. 2. gl. 9. nu. 148. & 160.* Crauet. *cons. 151. num. 8.* Item reuocatio quæ non fit à lege ex bono & æquo ob causam ingratitudinis, sed inobseruantia pactorum & iure contractus etiam heredi potest competere & cōtra heredem *l. dicta lege l. si vt proponis l. ea lege l. si repetendi. Codic. de cond. ob caus. dat.* Doct. præsertim Salic. *num. 4. in l. fin. C. de reuoc. donat.* Sed & ex causa ingratitudinis quamuis non detur reuocatio contra heredem datur tamen exceptio & retentio. Rip. *in d. l. fin. quæst. 64. num. 214.* Idque adeo verum est, vt modus siue deferendi nominis siue alius quilibet impositus pluribus successiue si per primum non fuerit impletus repellat alios ab agendo. Socin. *cons. 259. lib. 2. num. 1.* Bologn. *cons. 12. lib. 12.* Gouean. vbi supr. *num. 27.* [In quo tamen nota neminem posse ius hoc deferendi nomen & arma familiæ suæ transferre in extraneum quandiu aliqui supersunt de familia nisi omnes consentiant, quia illis debentur arma & nomen familiæ iure successorio, inquit B er. *quæst. 146. num. 6.* Adde Bart. *in tract. de insign. & arm. num. 6.*]

5 Non enim eo magis accepto ferenda est donatio fauori matrimonij, sed è contrario & matrimonium & donatio ipsa referenda est ad honoris & memoriæ ipsius donatoris & familiæ suę conseruationem ac propagationem, vt subtiliter Goueanus disputat supradicto loco, & nos diximus *numer. 3.* Ita vt donatio quæ fit fauore matrimonij non dicatur ob causam, sed simplex, vt dixi ex Oldrad. *cons. 5. per tot.* & Socin. *cons. 295. vers. circa secundam difficultatem. vol. 2.*

6 *Lucius Titius successione 6. D. de iur. dot.* iunct. *l. vlt. C. de instit. & substit.*

7 Ne alioqui decipiatur donatarius qui non aliter fuerat donaturus, *d. l. 2. §. vlt. D. de don.* iunct. *l. 3. l. hoc iure 19. §. vlt. eod.* Vnde est quod dicimus ex verisimili voluntate donatoris, qui vocauit descendentes alicuius cum onere deferendi nomen & insignia, solos ex natura conditionis masculos, & ex masculis primogenitos intelligi vocatos, vt concludit Goueanus loco supradicto *num. 32.* post Guid. Pap. *decis. 467.* Guill. Bened. *in repet. cap. Raynutius* in verb. *in eodem testamento relinquens. numer. 264. de testam.* Tiraq. *De iur. primogen. quæst. 64.* Obserua autem hanc Defin. procedere in donationibus non in fideicommissis. Nam si quis grauatus sit de restituenda hereditate sub ea conditione, si sine liberis decesserit, sufficit liberos superuixisse nec quærimus quid de liberis cōtigerit, aut an patri heredes extiterint necne. Oldrad. *dict. cons. 21. & 141 ex l. filiusfamilias 114. § cum quis rogatus de leg. 1. l. heredibus 7. §. 1. l. ex facto 17. penult. D. ad SC. Trebel.* quia tunc agitur de fideicommissario tantum excludendo per defectum conditionis qui momentaneus est. In donatione autem tractatur de donatario vocando.

8 *Decis. 270.* quam vide.

DEFINITIO II.

Potest donator pro arbitrio reuocare legem donationi etiam inter viuos dictam fauore tertij, dummodo ante quam tertius ille acceptauerit.

DOnatione alicui sic facta & ea lege vt post eius mortem bona donata ad aliud peruenirent, potest donator eam substitutionem in absentis & ignorantis fauorem factam pro arbitrio reuocare antequā secuta sit acceptatio.[1] Etsi enim ex Imperatoria constitutione [2] contra iuris regulas inductū est, vt ex sola donationis lege acquiratur ius ignoranti etiam citra acceptationem: [3] Tamen sicuti solius donatoris facto ius illud quæsitum est quandiu donatarij consensus non interuenit, [4] ita solius donatoris voluntatem adesse satis est, vt ius illud quasi nondum irreuocabiliter quæsitum adimatur. [5] Nec distinguemus an inter viuos donatum sit, an mortis causa. [6] Quamquam cum mortis causa donatum est, minorem dubitationem res habet, siquidem res ipsa quoque mortis causa donatio reuocabilis est; [7] & eiusmodi lex inserta donationi causa mortis, fideicommissi iure censetur, paritque fideicommissi actionem; [8] fideicommissum autem quin pro arbitrio fideicommittentis & ad nutum reuocari possit, nemo dubitat. [9] *Ita tractatum est* in causa liberorum Ludouici Machet Neciensis 13. Cal. Decembr. 1592. de qua SC. 7. De insin. donat.

1 Didac. Couarr. *lib. 2. var. resol. cap. 14.*

8 Adeoque transmissibile ad heredes donatarij, *l. hu solis 9. l. vlt. in fin. C. de reuoc. donat.*

9 Ex regula quę vult periculum casuum fortuitorum spectare ad dominum. *l. quæ fortuitis 6. l. pignus 8. C. de pignor. act. l. contractus 23. D. de regul. iur.*

10 *l. 1. C. de iur. dot. l. 2. C. de euict.*

DEFINITIO V.

Tenetur donatarius etiam in eum casum quo licuit ei ex donationis lege resilire à donatione, si modo per eum factum sit vt res integra esse desierit, nec resiliri amplius possit.

BOna sua omnia mulier quędam tibi donauerat ea lege vt tu vicissim illi annuam pensionem solueres, addito tamen pacto, vt si donatorum bonorum vacuam possessionem habere non posses, liceret tibi recedere à donatione. Acceperas vacuam omnium possessionem, eaque per integrum fere decennium retēta solutaque in singulos annos pensione bona illa aliis vēdideras, tum in omni solutione cessaueras, eo prætextu quod emptores tui controuersiam ab antiquioribus creditoribus paterentur, ideoque pretij conuenti solutionem recusarent.[1] Placuit non eo minus condemnari te debere, vt pensionem annuam solueres si non paratus esses bona omnia quę tibi donata fuerant in eodem statu reddere, in quo erant tempore donationis,[2] propterea quod ferendum non esset inopem mulierem ex liberalitate sua fame periclitari,[3] & non solum bonis suis carere, sed etiam emolumento pacti in donatione appositi, sine quo verisimile erat non fuisse illam tibi donaturam.[4] Maxime vero cum per te factum esset ne bonorum donatorum possessionem repetere posset, qui aliis ea vendidisses.[5] Eadem igitur ratione permittendum illi erit vt in eas quoque res tuas possit agere quæ sint extra causam donationis, quasque tu illi eodem donationis instrumento obligaueras.[6] *Ita Senatus* ex tempore in publico auditorio pro Bertin Augustana 14. Cal. April. 1594.

1 *Ex l. si post perfectam 24. C. de euict.*

2 Quia vel donationi in totum standum est, vel à donatione in totum recedendum, *arg. l. cum quæreretur. 16. D. de admin. tutor. l. si ita stipulatus 29. §. 1. in fin. D. de oper. libert.* Iunge *Defin 3. supr.*

3 *l. ne liberalitate 52. D. de re iudic. l. 1. C. de iur. dot. l. 2. in fin. C. de euict.*

4 Pacta enim omnia in donatione apposita fauore donātis continent causam finalem donationis, vt dixi *Defin. 1. num. 9. supr. ex not. per* DD. *in l. Titio centum in princip. de condit. & demonstr.* Crauet. *cons. 619. num. 4.* Didac. Couar. *lib. 1. var. resol. cap. 14. num. 6.*

5 Suum enim cuique factum nocere debet non alteri, *l. factum 155. de reg. iur.*

6 Iure scilicet pignoris, & per hypothecariam, *l. si fundus 16. §. in vindicatione D. de pignor.*

DEFINITIO VI.

Casus in quo dominus, qui donationem laudauit, præfertur donatario à quo laudimia acceperat.

DOnationem inter viuos non insinuatam dominus vt vocant directus laudauerat. Postea defuncto sine liberis & condiuisoribus donatore, quem talliabilis & dedititiæ conditionis esse apparuit, idem dominus ea ipsa bona omnia, quæ donata fuerant, petebat quasi ad se iure obuentionis ex consuetudine deuoluta.[1] Donatarius dicebat se potiorem, quod dominus donationem adprobasset, ex eaque causa laudimiorum solutionem accepisset.[2] Dominus contra laudatam quidem à se donationem fatebatur, sed sub ea veluti tacita conditione, si valeret,[3] quam tamen constabat defectu insinuationis nullam esse.[4] Interueniebant heredes legitimi, contendentes neque admitti posse donatarium ex inualida donatione,[5] neque dominum qui aduersus proprium factum veniret,[6] ideoque potiorem causam suam esse oportere.[7] Mihi iustior dominij petitio videbatur quod donationem laudando non tam ius aliquod suum vltro remisisse,[8] quam ius quod donatorio competere arbitrabatur ex necessitate adprobasse videretur,[9] præsertim cum in donatarij potestate fuisset vt eo inuito donationem validam redderet facta insinuatione,[10] nec recusare dominus potuisset, oblatam laudimiorum solutionem,[11] postquam placuit generali consuetudine iuri communi, quod hac parte de emphyteusibus constitutum fuerat derogatum esse.[12] *Sine die.*

1 Sic enim fert cōsuetudo apud nos obseruata, vt si homo talliabilis decedat sine liberis & condiuisoribus, omnia eius bona deuoluantur ad dominum. vt dixi *ad tit. De dedit. libert. tollend.*

2 Quod enim semel placuit displicere postea non potest, vt habet regula iuris pontificij, *l. in diem 9. §. 1. D. de aqua & aqu. pluu. arcend. l. Pomponius. 9. D. de neg. gest.*

3 Prius enim est vt donatio vel alia quælibet alienatio teneat & in se valeat, quam vt à domino directo possit vel debeat adprobari, *l. vlt. vbi Not. C. de iur. emphyt.* Nam & indè est quod ex contractu nullo non solum non debentur laudimia, sed etiam soluta condicuntur, vt scripsimus *sub tit. De iur. emphyt.*

4 Quia ex iure nostro prouinciali non valet donatio inter viuos nisi ex die insinuationis extra donationes factas propter nuptias & in contractu matrimonij.

5 Quia ex titulo nullo & inualido non potest transferri dominium, *l. nullo 24. C. de rei vendic.*

6 Cum nemo possit contra suum factum venire ne quidem ex nouo iure si veniat ad suum commodum, *l. etsi is qui 10. D. de distr. pign. l. si non sortem 26. §. filiusfamilias. D. de condict. indeb.*

7 Habet enim heres legitimus fundatam in dubio intentionem si nihil in contrarium proferatur, Not. *in l. vlt. C. de edict. Diui Hadr. tollend.*

8 Quippe quod ignorabat sibi competere aut vnquam competiturum esse, cum fieri poterat vt nullum vnquam cōpeteret, puta si quandoque postea viuo donatore insinuata donatio fuisset, *arg. l. mater. 19. D. de inoff. testam. l. Clodius. 97. D. de acquir. hered.*

9 Nempe quia non potest dominus directus recusare quo minus laudet & adprobet contractum ab emphyteuta initum postquam placuit & emphyteuseos & feuda ipsa redacta esse ad instar bonorum patrimonialium & allodialium ex generali consuetudine, de qua Ioan. Faber. *in §. adeo Inst. de locat. & conduct.*

10 Omne siquidem tempus aptum est ad insinuādam donationem quandiu Donator viuit, nec reuocata est donatio, cum huic solemnitati nullum certum tempus à lege aut à iure nostro prouinciali fuerit præstitutum.

11 Quin saltem ei postea rem petenti denegari actio deberet, *arg. l. si debitor 30 D. de solut.*

12 Vt nostri notant, *ad l. 1. & vlt. de iur. emphyt.*

TIT. XXXVIII.
DE REVOC. DONAT.

DEFINITIO I.

Fauore matrimonij facta donatio non potest ob donatarij ingratitudinem reuocari.

DOnatio facta fauore matrimonij, siue proprij, siue alieni, numquam ex sola ingratitudinis causa reuocatur,[1] non illa solum ratione quod causam onerosā habere intelligatur, id est matrimonij quod aliter contractum non fuisset,[2] sed etiam quia non solius donatarij fauor in eo versetur, sed & liberorum ex eo matrimonio susceptorum & suscipiendorum, quibus ex

igitized by Google

parentis culpa iniuriam fieri non oportet.[3] *Ita Senatus* in causa Ioannis Bouier & Petri Quimier Aduocati 10. Cal. Decemb. 1590. & rursum in causa D. de Messimieu & D. de Sarmoyé 15. Cal. Aug. 1591.

1 Vt nec alia vlla donatio facta ob causam aliquam, quæ secuta sit. Iul. Clar. *in §. donatio quæst. 21. nu. 4.* Contra tamen sentit Rip. *ad l. fin. q. 31. C. donec hoc tit.* Vide *l. si dotem 24.* vbi Salicet. *C. de iur. dot.*

2 *arg. l. si donaturus 9. §. 1. de condict. caus. dat. l. Titia 61. de iur. dot. l. 4. §. sed etsi mulier l. 5. §. pen. D. de dolo mal. except. l. Nesennius 41. De re iud.*

3 *Arg. l. si quis suo 33. §. 1. C. de inoff. testam.* Vide Guid. Pap. *quæst.* 145. vbi argumentatur ex comparatione dotis, quæ nullo casu potest diminui in præiudiciũ mariti, & ex æqualitate quæ esse debet inter dotem & donationem factam ob nuptias.

DEFINITIO II.

Donatio etiam fauore matrimonij non proprij sed alieni facta reuocatur ob superuenientiam liberorum.

AN ex causa superuenientium liberorum eiusmodi donatio reuocari possit, maior dubitatio est.[1] Et eam quidem, quam proprij matrimonij contemplatione vnus ex coniugibus in alium contulerit, quantumuis immensam dummodo non inofficiosam,[2] constat reuocari non posse,[3] quod certum sit de liberis fuisse cogitatum, cum spe prolis suscipiendæ potissimum matrimonia contrahantur.[4] Vnde illud etiam sit, vt si filia nubens accepta dote hereditati paternæ siue quærendę siue iam quęsitæ renunciauerit, donationis quoque si voles nomine vsurpato,[5] siue in patrem ipsum siue in patris heredes liberalitatem contulerit, tum liberos susceperit, non ex eo solo infirmanda sit donatio.[6] Sed si fauore alieni matrimonij talis donatio facta proponatur, non eo minus reuocabitur quod matrimonio causam dederit.[7] Debuit enim donatarius, debuit etiam donatarij vxor præuidere futurum vt ipso iure reuocaretur, si quando liberos donatori agnasci contingeret.[8] Ne tamen mulier decipiatur, cui maritus ex ea donatione factus ditior plus dederit quam ex propriis bonis dare potuisset non aliter contracturæ,[9] æquissima sententia est vt quod ex mariti facultatibus præstare non poterit, de donatis suppleatur.[10] Ita partim decisum, partim tractatum est in eadem causa & rursum in causa D. de Sarmoyé Mexi contra D. demieu 15. Cal. Aug. 1591.

1 *Propter l. si vnquam 8. C. hoc tit.* cuius sententia & potestas creditur esse generalis.

2 Nam si sit inofficiosa subiacet querelæ de inofficiosis donationibus, *ex l. 1. & tot. tit. C. de inoffic. donat.* iunct. *l. vnic. C. de inoff. dotib. l. si totas 5. C. de inoff. donat.*

3 Quia non simplex donatio est, sed *ἀντίφερνα* id est contraria seu reciproca dos, quæ non magis reuocari potest quam dos ipsa, *l. cum multa 20. C. de donat. ant. nupt. & Nouel. 119. Vt sponsal. largit.* Guid. Pap. *quæst.* 145. Boer. *decis.* 159. *nu.* 10.

4 *l. 1. vbi not. D. solut. matr. l. hoc modo 64. in fin. de cond. & demonst.* Clar. *in §. donatio 22. num. 2.*

5 Si tamen donatio hæc dicenda est potius quam futuræ portionis legitimæ præoccupata perceptio, vt tractant nostri *ad l. qui superstitis 94. de acq. hered. & ad l. vlt. C. de pact.*

6 Constat enim non esse locum dispositioni *l. si vnquam* quoties donator de propriis liberis cogitauit, & posse donatorem eius legis beneficio renunciare nõ solum expresse sed etiam tacite, Tiraq. ad eam legem *in præfat. num. 87. & seqq.* Ant. Gabriel *lib. 3. Commun. opin. tit. De donat. conclus. 2. nu. 63.* Rom. *cons. 26. nu. 7.* quicquid dicat idem Rom. sibi contrarius, *cons. 269. in fin.* post Oldrad. *cons. 173.* Vide Iul. Clar. *in §. donatio quæst. 22.* Thesaur. *decis.* 171.

7 Quia intelligitur esse simplex donatio potius quam facta ob causam, & verba illa *fauore matrimonij* causam impulsiuam continent magis quam finalem. Oldr. *cons. 5.* Dec. *cons. 216. nu. 7.* Crauet. *cons. 114. nu. 17.*

8 *Arg. l. si quis domum 9. §. 1.* in illis verbis, *quia hoc euenire posse prospicere debuit D. locat.*

9 Similis ratio est *in l. si ego 9. §. si res D. de iur. dot. l. 5. §. pen. D. de dolo mal except.*

10 Magis enim potest imputari donatori cur marito vxorem ducenti donauerit, quam mulieri cur à marito cui nubebat, acceperit.

DEFINITIO III.

Remuneratoria donatio non reuocatur per superuenientiam liberorum, quia nec proprie donatio est.

DE donatione ad *ἀντίδωρα*, quam vulgo remuneratoriam vocant,[1] eadem fere quæstio est, an ex causa ingratitudinis aut superuenientium liberorum reuocetur. In qua quæstione magis communiter probatum est non reuocari.[2] Etsi enim verisimile est non minus eum qui vltro remuneratur, quam qui sponte donat, donaturum non fuisse si aut ingratum donatarij animum, aut nascituros sibi liberos sperasset, longe tamen aliud est beneficium dare, aliud reddere.[3] neque donatio dici potest quę vera remuneratio est,[4] nimirum quatenus accepti beneficij ratio remunerationis causam admittit,[5] probatis æstimatisque in eam rem præcedentibus meritis[6] ne alioqui remunerationis quæsitus color legi fraudem adferat.[7] Idemque multo magis obtinet, si reciproca donatio facta proponatur.[8] Qui enim alteri ex donatoribus adnascuntur liberi efficere non possunt, vt quod ad eum pertinet reuocetur donatio quam ex parte alterius, qui liberos non suscepit subsistere necesse est, cum neuter fuerit donaturus, si non vicissim sibi quoque donatum fuisset,[9] indeque fiat vt vtraque donatio vnius iure censeatur; rescindi vero donationem pro parte, aut etiam in totum citra vtriusque donatoris consensum dici nullo modo potest.[10] *Ita tractatum est* in eadem causa.

1 De qua *in l. Aquilius 27. D. de donat. l. sed etsi leg. 25. §. consuluit D. de petit. hered.*

2 Iul. Clar. ex communi opinione *in §. donatio q. 23. num. 3.* post Bald. *ad d. l. si vnquam 2. lectur.* Dec. *cons. 366. num. 10.* Ias. *cons. 154. nu. 2. in fin. lib. 2.* Rip. *in d. l. si vnquam. quæst. 14.* Idem Clar. *quæst. 21. nu. 4.* Nam donatio remuneratoria non est proprie donatio *ibid. & quæst. 3.*

3 *d. §. consuluit l. 1. §. eleganter. D. deposit.* Reddendi etiam dandi habeat significationem, vt lex ait.

4 Iulius Clar. *in d. §. donatio quæst. 3. ex d. l. Aquilius 27. D. de donat.* Idque generale est in omni donatione ob causam. Idem Clar. *quæst. 21. nu. 4.*

5 Nam in eo quod excedit merita donatio non censetur remuneratoria, sed simplex. Idem Clarus *d. q. 21. num. 3.*

6 Sunt enim probanda merita, & quidem aliter quam per donatoris assertionem, quoties actus suspectus est aut prohibitus, siue ratione personarum contrahentium siue aliter. Idem Clarus *dict. q. 3. nu. 1.*

7 Et ita facile fraus fieret legi quod non est ferendum, vt ait Clarus *d. quæst. 3. nu. 2. in fin.* Addens *nu. 3.* requiri præterea quod ipsa merita æquiualeant donationi.

8 Donatio enim reciproca non est proprie donatio. Iul. Clar. *in d. §. donatio. quæst. 2. num. 1.* vbi addit non egere illam insinuatione.

9 Ea namque interpretatio semper est facienda in actibus correspectiuis, *l. cum te 6 C. de pact. int. empt. & vendit.*

10 Cum à lege donationi dicta neutri ex contrahentibus recedere liceat inuito altero, *l. 1. 2. 4. & pass. C. hoc tit. l. vero procuratori 12. §. pen. D. de solut.*

DEFINITIO IV.

Fructus non restituuntur reuocata donatione per superuenientiam liberorum.

QVoties ex causa superuenientium liberorum donatio reuocatur,[1] fructus à donatore in id vsque tempus bona fide perceptos siue extent siue consumpti sint restitui non oportet.[2] Neque enim reuocatio hæc similis est cæteris, quę sicut causam habent de præterito vt nostri loquuntur, ita ad præteritum tempus retrotrahuntur.[3] *Ita tractatum est* in eadem causa.

1 Ex l.

1 *Ex l. si vnquam 8. C. hoc tit.*

2 Cum percepti sint non tantum bona fide sed etiam iure dominij, quia donatio tamdiu tenet quamdiu non est reuocata, *l. qui scit. 25. §. 1. l. Herennium 42. D. de vsur.*

3 *l. si mortis 40. vbi not. D. de mort. caus. donat.* Vide quæ scripsi in *Error. 5. Decad. 46. De error. pragm.*

DEFINITIO V.

Donatio collata in filiam non reuocatur ipso iure per superuenientiam aliorum, sed per querelam inofficiosæ donationis vsque ad legitimam duntaxat.

Filiæ quam vnam habebat pater dotalibus tabulis maiorum bonorum suorum partem donauerat. Aliis postea susceptis liberis non idcirco, vt quidam putant, reuocabitur ipso iure donatio, quasi quæ filiæ tanquam heredi potius quam quasi filiæ facta videatur.[1] Necessaria enim erit fratribus querela inofficiosæ donationis, per quam reuocetur donatio, non in totum aut pro portionibus, quæ ab intestato ad eos pertinerent,[2] sed hactenus duntaxat vt saluam habeant legitimam portionem[3] secundum eam sententiam quæ ab interpretibus nostris vulgo probata, à nobis alias nec immerito confutata est,[4] vt hac parte discrepet querela inofficiosæ donationis à querela inofficiosi testamenti.[5] *Ita tractatum est* in eadem causa.

1 *Arg. l. ede pactum 40. §. vlt. D. de pact.*

2 Quomodo reuocaretur si esset facta in extraneum, secundum eam sententiam, quam probauimus *lib. 3. Coniect. cap. 17. ex l. Titia Seio 87. §. Imperator. de legat. 2.*

3 *Ex l. si totas 5. l. si liqueat 7. & pass. C. de inoff. donat.*

4 *d. c. 17. lib. 3. Coniectur. iur. ciuil.* vbi vide.

5 Nam per querelam inofficiosi testamenti omnimodo rescinditur testamentum vel in totum, vel pro ea saltem parte, quæ ab intestato contingeret, *l. mater decedens 19. & pass. D. de inoff. testam.* Et tamen eandem vtriusque querelę rationem esse aperte scriptum est, *in l. vlt. C. de inoffic. donat.* Vide Iul. Clar. *in §. donatio. q. 24. & q. 22. nu. 3. in fin.*

DEFINITIO VI.

Donatio, quæ non potest reuocari per liberos prioris matrimonij, de quibus fuerit cogitatum, multo minus reuocari potest per liberos qui ex alio posteriore matrimonio superuenerunt.

Quod diximus[1] non reuocari donationem ex superuenientia liberorum, quoties donator cogitauit de liberis, sunt qui non ita simpliciter & indistincte verum putent. Nam qui donat vxori, fieri quidem non potest vt non cogitet de liberis ex eo matrimonio nascituris;[2] sed tamen quia de iis cogitare non potest quos secundę nuptię allaturæ sunt, si vxor præmoriatur, & ex alio matrimonio nascantur liberi, non dubitandum quin perinde reuocetur donatio, acsi de nullis vnquam liberis fuisset cogitatum.[3] An non enim prorsus inhumanum esset laborare illos perpetua egestate, nihilque ex paternis bonis posse consequi nisi quod vel inuito patre per querelam inofficiosæ donationis sint consecuturi?[4] Nec est, inquiunt, quod quis obiiciat, duriorem hac ratione fieri conditionem mulieris, cui maritus donauit, quam esse soleat mariti qui ab vxore dotem accepit.[5] Nam præter id quod etiam in dote nonnunquam mulieri subueniendum est, si forte circumscripta totum patrimonium vel vltra vires patrimonij in dotem dederit,[6] apertum est disparem esse dotis & donationis in vxorem collatæ rationem, in eo quod soluto matrimonio dos ad mulierem aut eius heredes reuertitur.[7] Donatio à marito vxori facta non ita ad maritum eiusve successorem; vt proinde longe iustius sit subueniri marito aduersus donationem, quam mulieri aduersus dotem.[8] Sed tamen alio iure vtimur. Donatio enim, quæ per liberos à donatore postea ex eo matrimonio susceptos reuocata nō est,[9] multo minus per eos qui ex alio matrimonio nascentur, reuocabilis videri potest;[10] nec habent liberi secundi thori quod conquerantur, si non deterior eorum conditio futura sit quam liberorum primi matrimonij, vt nimirum tam hi quam illi per querelam inofficiosæ donationis legitimam consequantur.[11] *Ita tractatū est* in causa D. de Messimieu & de Sarmoyé 15. Cal. Aug. 1591.

1 *Defin. 2. supr. hoc tit.*

2 Cum non contrahantur matrimonia nisi spe & voto suscipiendorum liberorum *l. 1. D. solut. matr. l. hoc modo 64. in fin. de cond. & demonstr.*

3 *Arg. l. cum vir vxore 25. l. 61. eod. tit.*

4 Non enim magnum beneficium videretur accepisse à patre filius, qui nihil haberet ex paternis, nisi quod vel inuitus pater ei dare cogebatur, *arg. l. si seruo 84. de hered. inst. l. vnum ex familia 67. §. 1. de leg. 2.*

5 Cum nihil ex dote possit auferri marito. *l. Titia 61. D. de iur. dot.*

6 *l. vnic. C. si aduers. dot. cum simil. lib.*

7 *l. vnic. C. de rei vxor. act. & tot. tit. solut. matr. D. & C.*

8 Quamuis alioqui soleat eadē esse ratio dotis, & donationis propter nuptias, *l. cum multa 20. C. de donat. ant. nupt.*

9 Quia scilicet de iis fuit cogitatum, vt dixi *Defin. 2. supr.* Iul. Clar *in §. donatio. quæst. 22. n. 2.*

10 Ne plus iuris habeant liberi ex posteriore matrimonio, qui sunt semper minus fauorabiles.

11 *Ex l. si totas 5. & l. si liqueat 7. C. de inoff. donat.*

DEFINITIO VII.

De liberis cogitasse ad impediendam donationis reuocationem is demum creditur, qui vxorem ducturus ei donauit, non etiam quisquis habet vxorem, ex qua liberos sperare possit.

Non tamen de liberis cogitasse credendus est, quisquis donationis tempore vxorem habuit, ex qua liberos iustos & legitimos suscipere potuit, aut sperare;[1] siue altero post contractas nuptias die donatum sit, siue post continuatum sine liberis per multos annos matrimonium; sed is demum qui vxorem ducturus ad suscipiendos liberos ob hoc ipsum vxori donat vt eam ducat, ac proinde vt liberos suscipiat.[2] Alioqui dicendum esset, nullas donationes ex superuenientia liberorum reuocari, nisi quæ ab iis factæ essent, qui eo tempore vxorem aut nullam aut sterilem haberent; quod etsi à quibusdam traditum,[3] vulgo tamen improbatum est.[4] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Quamuis eam opinionem videatur adprobare Paulus Castr. *ad l. 1. n. 4. C. hoc tit.* vbi ait non reuocari donationem ex *l. si vnquam*, si facta sit ab eo, qui liberos honeste sperare potuit, sed ita demum, si desperauit de liberis, puta quod vxorem haberet sterilem.

2 Signorol. *cons. 69 post nu. 12.* Tiraq. qui dicit communem in præfat. *ad l. si vnquam n. 71.* post Boer. *decis. 159. n. 9.*

3 Scilicet à Paulo Castrens. *in d. l. 1. C. hoc tit.* vt retuli *n. 1.*

4 Iulius Clar. qui dicit hoc fore valde absurdum *in §. donatio, quæst. 12. n. 2. in fin.*

DEFINITIO VIII.

An donatio facta ab eo, qui iam tum alios habebat liberos, reuocetur per superuenientiam aliorum?

Qvid autem si ab eo facta sit donatio, qui iam tum liberos habebat superstites, an perinde ex aliorum postea natorum superuenientia reuocabitur?[1] Distinguere nostri solent, an donator filios iam donatos exosos habuerit necne,[2] aut, vt alij malunt, an plus eos dilexerit, quam donatarium an minus,[3] hoc est vtrum plus in donatarium contulerit, quam sibi retinuerit, an minus;[4] quasi ex eo sumenda sit coniectura, quid de nascituris donator

cogitauerit, & an eis nocere voluerit, necne.[3] Sed hæc posterior distinctio tum demum admittenda est cum cætera sunt paria, id est cum nasciturorum liberorum eadem prorsus ratio est quæ iam natorum.[6] Prior vero ex contrario cum cætera sunt disparia, nec eadem ratio est prosequendorum odio liberorum postea susceptorum, quæ iam natorum. Quid enim si iam natos ideo pater exosos habebat quod vel ingrati essent, vel ex ea matre suscepti, quam constanti acerrimoque odio prosequebatur?[7] Si qui postea nati sunt æque ingrati aut ex eadem matre nati proponantur, nihil sane causæ est cur melioris conditionis esse debeant, sicut nec si ex alia vxore non minori odio digna.[8] Igitur tota ea quæstio facti est, & in iudicantis arbitrio ac religione posita.[9] *Ita tractatum est* in eadem causa.

1 Videtur enim dispositio *legis si vnquam 8. C. hoc titu.* ad hunc casum non pertinere, vt probant à contrario sensu verba illa, *filios non habens*: & ita concludit indistinctè Iul. Clar. *in §. donatio, q. 22. nu. 3. in prin.*

2 Ea est distinctio Pauli Castr. *ad l. 1. C. de inoff. donat.*

3 Sic Francisc. Rip. *ad d. l. si vnquam.*

4 Nam qui donat inter viuos, mauult donatarium quam seipsum habere rem donatam *l. 1. D. de mort. caus. donat.*

5 Cum non sit credibile donatorem futuris liberis plus quam sibi fauere voluisse.

6 Vt non debeat pater eos magis diligere quam quos donationis tempore habebat iam superstites.

7 Etsi valde iniquum est materno odio filios prægrauari *l. si quis suo 33. §. 1. C. de inoff. testam.*

8 Vbi enim eadem ratio siue amoris, siue odij est, idem quoque ius constitui æquum est, *vulg. l. illud 32. D. ad leg. Aquil. l. 3. §. vnde etiam D. de iniust. rupt.*

9 Vt & alia quælibet quæstio voluntatis *l. voluntatis 7. C. de fideic. l. 1. §. 1. D. ad SC. Turpill. l. ordine 15. D. ad municip.* Non est igitur perpetuo & indistinctè vera Baldi sententia, quæ extat *in l. 1. col. 4. vers. sed quid si tempore. C. de inoff. donat.* vt nimirum donatio pro viribus postea natorum portionibus reuocetur *arg. l. pen. D. de iur. codicil.* Illud certe notabile est, quod ibidem tradit Bald. extra casum *l. si vnquam*, donationem numquam reuocari nisi ad debitum vsque bonorum subsidium. At ex potestate *d. l. si vnquam*, reuocari semper pro superuenientis filij portione.

DEFINITIO IX.

Etiam rei singularis donatio reuocatur per liberorum superuenientiam, si credibile sit, donatorem non fuisse tanti pretij rem donaturum, si de liberis cogitasset.

EO casu quo ex superuenientia liberorum reuocatur donatio non requirimus, vt vel vniuersorum bonorum vel certæ partis donatio facta sit.[1] Nam & idem est si res singularis donata proponatur, dummodo sit eius æstimationis, vt verisimile videatur non fuisse patrem donaturum, si de liberis cogitasset.[2] Hoc ipsum vero an res donata magnæ aut exiguę sit æstimationis iudicantis quoque arbitrio & religioni committitur, id æstimaturi ex reliqui patrimonij comparatione donantisque dignitate, & aliis personarum aut locorum circumstantiis.[3] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Quamuis cum donatio certæ partis bonorum facta est etiam infra dimidiam, res habeat minorem dubitationem. Iul. Clar. ex communi opinione *in §. donatio, quæst. 22. num. 5.* vbi multos citat.

2 Iul. Clar. ibid. *vers. fortius etiam.* post Claudium nostrum de Seyssello Sabaudum nobilissimum & celeberrimum apud omnes Doctores iuris interpretem ad *l. ex facto 43. num. 11 De vulg. & pupill. subst.*

3 Clar. *d. nu. 5. in fin.* vbi addit, quod hanc ob causam bonum esset habere iudicem fauorabilem, vt dici solet in omnibus quæstionibus arbitrariis.

DEFINITIO X.

Facta inter coniuges donatio constante iam matrimonio, quamuis reciproca fuerit, reuocatur ex superuenientia liberorum.

DOnatio inter virum & vxorem facta constante matrimonio valet quidem, si & iurata sit & insinuata;[1] sed tamen non eo minus reuocabitur ex liberorum superuenientia, quod & reciproca sit & de liberis cogitatum videatur;[2] licet aliud sit in ea donatione, quæ vel inter extraneos reciproca facta est, vel inter coniuges in ipso limine & contemplatione matrimonij. Reciprocam enim inter alios ea ratio tuetur, quod ex parte eius qui liberos suscepit, subsistat, quæ tamen cum mutuæ liberalitatis intuitu facta sit, sola subsistere non potest,[3] quod incommodum cessat in mutua coniugum liberalitate, vtpote quibus coniunctim liberi adnascuntur.[4] Eam vero quæ futuri matrimonij contemplatione celebrata sit, ideo reuocari negamus, quod certum sit de futuris liberis cogitasse illum, qui nō nisi spe prolis suscipiendæ ad matrimonium accedere debuit.[5] Quæ ratio inter eos cessat, qui nullisdum susceptis ex iam contracto matrimonio liberis, sibi inuicem donant; quasi ea spe quam prius animo susceperant iam destituti;[6] nec aliud erit si donatio his verbis facta proponatur: *pour eux & leurs hoirs & successeurs à l'aduenir quelsconques.* Nam præter id quod verba illa ex notariorum vulgari stilo magis quam ex præscripto contrahentium plerumque adiiciuntur,[7] illud etiam cōstat dictione ista Gallica *hoirs*, heredes potius quam liberos præsertim in contractibus significari.[8] Propter quam causam qui de liberis intelligi volunt adiicere solent, *procreés de leurs corps. Ita Senatus* ex tempore Non. Iul. 1592. in causa Prioris Monasterij de Talloire.

1 Nimirum propter auctoritatem iuramenti, quod potest seruari citra dispendium salutis æternæ, *cap. 2. de pact. in 6. cap. cum contingat. de iureiur.* Iul. Clar. *in §. donatio. quæst. 9. num. 4. in fin.* Quod si non esset iurata tamen confirmaretur morte, si modo esset insinuata, *l. donationes quas parentes 25. C. de donat. int. vir. & vxor.* Iul. Clar. *in eod. §. donatio quæst. 17. num 3.*

2 Quamuis contra putet Corn. *cons. 194. vol. 3.*

3 Vt dixi *Defin. 3. supr.* Tiraq. *in repet. l. si vnquam 8. in verb. donatione largitus.*

4 Vnde Papinianus fidem communium liberorum dixit *in l. vnum ex familia. 67. §. vlt. de legat. 2.*

5 Vt dixi *Defin. 2. supr. eod.*

6 Ponendum igitur est effluxisse iam aliquod tempus in matrimonio, vt de liberis propemodum desperare parentes debuerint. Simile aliquid est *in l. cum mater 28. de inoffic. testam.*

7 Ex ratione tamen posita *in l. si pactum. 9. D. de probat. l. pater 25. in fin. D. de pact. dotal.*

8 Nam in testamentis aliud est, in quibus etiam *heredum* appellatio ad solos liberos restringitur, vt scripsi *in tit. De verb. signif. supr.* Vide *l. ex facto 17. §. vlt. D. ad SC. Trebel.*

DEFINITIO XI.

Donatio non insinuata non censetur reuocata ex alienatione partis bonorum donatorum, nisi quod ad bona donata pertinet.

QVi bona sua tibi fere omnia donauerat inter viuos, partem eorum alienauerat priusquam insinuata fuisset donatio. Quærebatur an hoc ipso reuocata donatio videretur? Quamuis enim dici soleat non ideo reuocari donationem quod donator rem à se donatam alienauerit, quippe cum ex quo perfecta donatio est nullam alienandi habeat facultatem,[1] in specie tamen proposita valebat alienatio, non solum quod te consentiente facta proponeretur,[2] sed etiā quia necdum eo tempore valebat donatio propter defectum insinuationis.[3] Vt proinde non absre comparanda videretur legato,[4] quod quoniam pro arbitrio

Google

arbitrio legantis reuocari & adimi potest,[5] ita ex eo solo quod res legata alienata sit ademptum intelligitur.[6] Sed placuit non videri reuocatam nisi quod ad bona vendita pertineret;[7] quia & in legatis ea distinctio seruatur, vt si pars tantum rei legatæ alienata sit, reliqua debeatur,[8] item vt si non adimendi legati sed suis necessitatibus subueniendi animo res legata vendita sit, non idcirco legatum ademptum videatur.[9] Quamuis in donatione inter virum & vxorem contra receptum sit, vt vel sola pignoris datione & multo magis venditione reuocata per pœnitentiam intelligatur;[10] nimirum, cum sit moribus improbata nulloque legis vinculo sustineatur quousque morte confirmata sit,[11] non tam eo modo reuocatur quam desinit posse confirmari.[12] At donatio de qua loquimur non est ex earum numero quæ sunt improbatæ, tametsi ante insinuationem nondum perfecta videatur, prohibente scilicet iure nostro municipali potius, quam deficiente donatoris voluntate.[13] In donationibus autem validis nec improbatis difficilior & odiosior est reuocationis præsumptio, tum etiam cum reuocari possunt.[14] Nam si tam perfectæ sint vt reuocari nequeant, frustra de pœnitentia quæramus,[15] nec si inter virum & vxorem factæ fuerint, eo videlicet tempore quo fieri potuerunt, hoc est ante nuptias aut propter nuptias.[16] De quibus extat in hanc rem Nouella Iustiniani constitutio[17] per quam abrogatas esse veteres leges De donationibus inter virum & vxorem.[18] qui existimant, sane parum caute faciunt, non distinguentes validas donationes ab inualidis & improbatis, nec irreuocabiles à reuocabilibus. *Ita Senatus* in causa liberorum Ludouici Machet fiscalis in Gebennensium Ducatu procuratoris, 13. Cal. Decembr. 1592.

1 *l. possessionem. 3. C. hoc tit.*

2 Potest enim aliena quoque res donari si dominus consentiat, *l. si ego 9. §. si res. D. de iur. dot. l. si filium 14. C. de donat. l. 4. §. quæsitum. D. de dol. mal. except.*

3 Sic enim stilo Senatus nostri cautum est, vt non valeat donatio inter viuos nisi ex die insinuationis.

4 Quamuis nō sit bona comparatio legati & donationis inter viuos cum donatio tenuit ab initio, solæ siquidē mortis causa donationes æquiparari solent legatis, *l. vltim. C. de mort. caus. donat. l. illud. 37. D. eod.*

5 *l. 4. D. de adem. leg. l. si mihi 12. §. vlt. de legat. 1.*

6 *l. rem legatam 18. de adem. legat.*

7 Vt scilicet limitata causa limitatum producat effectum, *vulg. l. in agris 16. D. de acq. rer. domin.*

8 *l. si ex toto 8. de leg. 1.*

9 *dict. l. rem legatam. 13. C. de legat. §. si rem suam. Instit. eod.*

10 *l. cum hic status 32. §. si maritus. D. de donat. int. vir. & vxor. l. si maritus 12. C. eod.*

11 *l. donationes quas parentes 25. C. de donat. int. vir. & vxor.*

12 Siquidem non potest reuocari quod nunquam valuit. *l. nam etsi 5. D. de inoff. testam.* Sed tamē etiam donatio inter virum & vxorem plurium rerum facta non infirmatur ex quarundam alienatione nisi quantum ad alienatas, *d. l. cum hic status. §. qui quasdam res. D. de donat. int. vir. & vxor.*

13 Insinuatio enim donationis non pertinet ad actus substantiam, sed tamen est conditio sine qua non potest valere donatio.

14 *Arg. l. verbis 5. in fin. D. ad leg. falcid.*

15 *l. possessionem 3. l. velles nemo 6. & pass. C. hoc tit.*

16 *l. 1. l. cum in te 6. l. si ante 8. & pass. C. de donat. ant. nupt.*

17 *Nouel. 62. vt immobil. ant. nupt. donat. c. 1. §. 1.*

18 *d. l. cum hic status. §. si maritus. D. de donat. int. vir. & vxor. l. si maritus 12. C. eod.*

DEFINITIO XII.

Ob non secutum implementum pacti in donatione appositi reuocatur ipso iure donatio, licet nihil de eo dictum sit in donatione.

Ex causa non secuti implementi donatio ipso iure reuocata intelligitur, licet donationi non sit inserta clausula illa vulgaris, vt si conuentionibus satisfactum non esset, donatio resolueretur.[1] Quidni enim ob non obseruatas pactiones perinde ipso iure euertatur ac ex aliis ingratitudinis causis,[2] cum vel omnium maxima ingratitudo ea sit pacta non seruare?[3] Neque hac parte referet quicquam, licet alias multum intersit an modus fuerit adscriptus an conditio,[4] quandoquidem etiam modo non impleto, non tantum condictio datur donatori, licet dictum non sit vt eo casu resoluatur donatio,[5] sed etiam vindicatio ex Imperatorum constitutionibus, acsi numquam dominium à donatore abscessisset.[6] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Quam tamen addi & exprimi semper melius est, vt *in l. 2. C. de condict. ob caus. dat.*

2 Ex *l. vlt. C. hoc tit.*

3 Vt Baldus ait ad illum locum.

4 Licet enim multum intersit inter modum & conditionem, quantum ad suspensionem actus, nihil tamen interest quantum ad resolutionem, cum modus continet causam finalem dispositionis, vt diximus *Defin. 1. num. 3. ad fin. supr. tit. prox. post gloss.* Bart. Bald. & Castr. *in l. 1. C. de donat. quæ sub modo.*

5 Gloss. Salic. & cæteri *ad d. l. 2. C. de condict. ob caus. dat.*

6 *l. 1. & 3. C. de donat. quæ sub mod.*

DEFINITIO XIII.

Non possunt heredes donatoris habere donationem pro reuocata ob non secutum implementum, si donator eam culpam quocunque voluntatis indicio donatario remisisse probetur.

Titius, cum per transactionem centum quæ debebat Sempronio intra Cal. Ianuarias proximas soluere promisisset, eo ipse die transactionis initæ bona tibi sua fere omnia donauerat ea lege adiecta, vt tu Sempronio centum illa solueres, ac post mortem tuam pars bonorum donatorum ad Claudiam neptem ex donatoris filia perueniret. Cum non solueres, Titius consentiente te vendiderat prædia quædam ex iis, quæ & tibi donata fuerant & ad Claudiam te defuncto peruentura erant, redactumque ex venditione pretium tibi tradiderat vt tu ipse Sempronio solueres. Et cum non aliter emptorem inueniret quam si tu venditionis & euictionis nomine fideiuberes, fideiusseras, & ab eo indemnitatem stipulatus fueras. Mortuo postmodum Titio, aliis relictis heredibus, donationis controuersiam ab iis passus es, quasi ex causa non secuti implementi reuocata videretur.[1] Non enim Sempronio solueras, ob idque fuerat ille coactus vendere vt solueret, cum tamen vel ob hanc maxime causam videretur donasse tibi, ne soluere cogeretur.[2] Nec ad rem pertinebat, quod nullum tibi ad soluendum tempus præfinitum erat verbis donationis; neque vlla secuta fuerat interpellatio per quam in mora constituereris;[3] quasi sufficere ideo deberet quod petenti quandocunque creditori satisfacere paratus esses:[4] nam imo vero dies solutioni dicta fuerat per transactionem, cuius vim ignorare nec potueras nec debueras, cum ei debito exsoluendo te obstrinxisses.[5] Nec erat cur expectares interpellationem donatoris,[6] cuius ex contrario vel maxime intererat negligentem esse te, vt ipso iure donatio reuocata intelligeretur.[7] Neque rursus videbaris donationis legi satisfecisse per æquipollens,[8] ob id solum quod passus esses donatas res vendi vt ex pretio creditori solueretur.[9] Ea namque venditio facta proponebatur priusquam insinuata esset donatio, ac proinde eo tempore, quo ne venderet non poteras prohibere.[10] Accedebat,

quod ea venditione factum fuerat, vt donantis voluntati amplius satisfieri non posset ex ea parte qua præceperat vt bona vendita ad neptem ex filia te mortuo peruenirent. [14] Non igitur videri poterat legi donationis à te satisfactum per æquipollens. *Placuit* tamen non idcirco reuocatam fuisse donationem, quod eas leges & conditiones, quas Titius liberalitati suæ dixerat, is ipse maiore erga te liberalitate remisisset [1], nemo enim dubitat quin conditio semel adscripta & remitti possit & adimi. [12] Itaque tametsi in mora fuisses quod Sempronio ad diem non soluisses, potuit tamen ea mora remitti consensu & voluntate donatoris. [13] Remissam porro constabat ex eo, quod redactum ex venditionibus pretium tibi ille tradiderat vt tu ipse solueres, [14] subindeque solutio à te facta probabatur. Et quamuis tu fideiubendo pro euictione rerum venditarum indemnitatem tibi à Titio donatore repromissam stipulatus esses, idipsum tamen non nisi voluntate donatoris qui spoponderat factum erat. [15] Proinde nec ipse si viueret, nec eius heres tibi poterat imputare, cur fecisses quod ipse fieri voluisset. [16] Quamquam nec nouum est vt donator volens se obliget de euictione. [17] Minus vero tibi erat imputandum quod substitutio donationi adiecta fauore neptis euanuisset, venditis rebus in quibus facta erat substitutio. Quandoquidem id facto etiam donatoris acciderat, qui hac parte mutasse voluntatem videbatur. [18] Satisque tibi erat, ne donationis commodo indignus videre posses, quod per te non stetisset quo minus donantis voluntas impleretur, [19] quodque in vicem vsus fructus quem sibi donator in rebus venditis exceperat, passus esses, vt frueretur ille cæteris bonis omnibus, quorum longe amplior erat æstimatio. [20] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Cum sit iuris certissimi donationem etiam inter viuos reuocari ex causa non secuti implementi, tanquã sit ea quoque ingratitudo, & quidem maxima, vt dixi *Defin. prox. præced. ex l. vlt.* vbi Bald. *C. hoc tit.*

2 Vt apparebat ex modo adiecto donationi, qui continebat causam finalem dispositionis *l. vlt. C. de pact. int. empt. & vendit. l. si donaturus 9. §. 1. D. de condict. caus. dat.*

3 Quæ videbatur necessaria ad te in mora constituendũ *l. mora 32. D. de vsur.*

4 Nam quod sine die debetur sicut peti statim, ita quandiu petitum non est, solui quandocumque potest.

5 *Ex not. in l. qui cum alio 19. De reg. iur.*

6 Qui enim iam certus est, non debet magis certiorari, vt est in regula iuris pontificij & *in l. 1. §. vlt. D. de act. empt.*

7 *Ex d. l. vlt. C. hoc tit.*

8 Quod sufficere creditur *l. vlt. in fin.* vbi glos. *D. mandat. l. mulier 22. D. ad SC. Trebell.*

9 Nam qui patitur rem suam vendi ad soluendum, ipse videtur soluere de suo.

10 Cum ex stylo Senatus nostri nullius momenti sit donatio ante insinuationem. Nullum enim effectum potest habere denunciatio, quæ fit à non habente potestatem *l. tutor 47. in princ. D. de minor. l. 2. C. debit. vendit. pignor. imped. non poss.*

11 *l. quoties ab omnibus 11. vbi not. C. de fideic.*

12 *l. si quis seruum 53. D. de condic. & demonstr. l. si quis ita 3. §. conditio D. de adim. legat.*

13 *Arg. l. de lege 6. §. vlt. & seq. D. de leg. commiss. l. 2. C. de iur. domin. impetr. l. mora 32. in fine principij. D. de vsur.*

14 Quid enim causæ esse poterat, cur tu ipse deberes soluere, nisi vt conditionem donationis impleres?

15 Nec enim stipulatio cõtrahitur inter inuitos aut ignorantes *l. 1. & pass. De verb. oblig.*

16 Cum dici soleat, quod perpetuo verum est non fieri iniuriam volenti vt habet regula iuris pontificij, *l. in diem 9. §. 1. de aqu. pluu. arc.*

17 *l. 2. C. de euict.* iunct. *l. 1. C. de iur. dot.*

18 *l. rem legatam 18. De adim. legat. l. si ex toto 8. de leg. 1.* Dixi *Defin. 11. supr.*

19 *l. in omnibus causis 39. de reg. iur. l. si fundum per fideicommissum 92. §. si Titio aliud l. si Titio de leg. 1. l. Lucius 88. §. quamquam de leg. 2. l. pater 38. §. fideicommissit de leg. 3. l. vter 25. D. de cond. instit. l. 1. C. de legat.*

20 Inde enim factum erat vt donatoris nihil prorsus interesset.

DEFINITIO XIV.

Fauorabilior est reuocatio, quæ fit ex causa non secuti implementi, quam quæ ex causa ingratitudinis, ideoque datur heredi etiamsi donator numquam fuerit conquestus.

QVod traditum est, non esse permittendum heredi vt inquietet donationes, quas is qui donauerat quandiu vixit non retractauit; [1] ad eas reuocandæ donationis causas pertinet, quæ ex donatarij ingratitudine proficiscuntur. [2] Nam si ea causa non secuti implementi reuocetur donatio quod fit ipso iure, vtique licet heredi non tam reuocare, quam reuocationem iam ipso iure factam obiicere. [3] Est enim ea quoque & omnium maxima ingratitudo est pacta non seruare, [4] habet tamen hæc reuocationis causa nescio quid magis reale, quand transmissionis ius inducit in heredes quoscumque donatoris. [5] Neque sane ratio vlla est, propter quam denegari ius hoc debeat heredi, cui nec qui contrariam sententiam tuentur denegant condictionem ob causam dati causa non secuta. [6] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 *l. 1. l. his solis 7. l. vlt. C. hoc tit.*

2 Ne scilicet possit heres donatoris ingratum dicere donatarium, quem donator ipse non dixit. [Vide Sen. *lib. 1. de ben. cap. 1.*]

3 Ita Bald. Salic & cæteri communiter ad *d. l. vlt.* quamuis contra putet Rip. *ad d. l. fin. nu. 208. q. 63.*

4 Vt dixi *Defin. 12. nu. 3 supr.* ex Bald. *in d. l. vlt.*

5 Quia reuocationis causa non tam ex persona donatarij proficiscitur, quam ex re ipsa, id est ex pactis donationi insertis. Vult tamen Rip. *dict. quæst. 63. num. 209.* hoc ita procedere si heres donatoris agat non condictione *ex d. l. fin.* sed ex capite causæ non secutæ. Atque ita restringit communem sententiam aliorum. Vide Salic. *in dict. l. fin. vers. quæro an in omnibus.* Et hanc quoque distinctionem Senatus noster secutus est.

6 Idem Rip. loco supradicto. Condictio enim sine causa transit ad heredem illius, qui potuit condicere, sicut & cæteræ omnes condictiones, *l. 21. cum ancillam 6. C. de cond. ob caus.*

DEFINITIO XVI.

Reuocata donatione ex l. vlt. C. hoc tit. non ideo fructus restituuntur.

AN vero reuocata donatione siue ex causa non secuti implementi, siue ex qua alia ingratitudinis ratione, fructus à donatario eiusve herede perceptos restitui oporteat, quæstionis est. Nã cum ex huiusmodi causis euertantur donationes, vt lex ait, [1] quid ni restituantur fructus omnes quasi nullo iure percepti? [2] Idem enim obtinet in donationibus quoque causa mortis quoties reuocantur, [3] itemque in condictionibus omnibus. [4] Contraria tamen sententia & verior & humanior est, quia non sine titulo possedisse videri potest qui ex donatione possedit. [5] Cum ex causa non secuti implementi aut alterius ingratitudinis siue ipso iure euerti dicas dationem, siue proposita in eam rem actione, donatoris voluntatem semper declarari necesse sit, aut heredis, [6] eo scilicet casu quo in heredem ius hoc transmitti diximus proxime. [7] Itaque est quod sibi donator imputet eiusve heres cur non citius egerit. [8] Proinde non nisi à die litis contestatę fructus restituendi sunt cum donatio ab initio valuit. [9] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 *l. vlt. C. hoc tit.*

2 Solent enim fructus tanquam accessiones omnimodo sequi

ſequi cauſam dominij, *lege ex diuerſo 35. §. 1. D. de rei vind.* quia nec niſi iure dominij acquiruntur, *lege qui ſcit. 25. §. 1. D. de vſur.*

3 *l. cum quis 12. D. de condict. ob cauſ. dat.*

4 *l. quoſe debere 7. in fin. eod. l. indebiti 15. in princ. l. in ſumma 65. §. es quo. de cond. indeb. lege videamus 38. §. 1. & 2. D. de vſur.*

5 Nam bonæ fidei poſſeſſor tantundem iuris habet ad fructus iterim acquirendos quantum ſi eſſet vere dominus, *l. bona fides 48. de acq. rer. dom.* hic autem non tantum bonæ fidei poſſeſſor fuit ante donationis reuocationem, ſed etiam vere dominus.

6 Quid enim ſi donator aut eius heres iure ſuo vti nolit?

7 *Defin. prox. praeced.* Nam quod cuique pro eo præſtatur inuito non tribuitur, *l. inuitus. 156. §. vlt. de reg. iur.*

8 *Arg. l. cum poſtulaſſem. 44. De damn. infect.*

9 Boet. *Deciſ. 98. num. 6.*

DEFINITIO XVI.

Subſtitutus in bonis alij donatis habet actionem de precio contra donatarium, ſi quid ex iis bonis donator vendiderit, vt ſolueret quod donatarius ſoluere debuerat.

ALienatis per donatorem bonis, in quibus alius erat à donatore ipſo ſubſtitutus, ſi precium in donatarij ſolius vtilitatem conuerſum ſit, puta ſi ex eo ſatisfactum ſit creditoribus, quibus ex lege donationi dicta ſatisfacere donatarius debuerat,[1] dubitari poteſt an ſubſtituto ius ſit pretium illud iuſtamve bonorum donatorum æſtimationem à donatario repetendi. Quæſtio in eo eſt, an per huiuſmodi alienationem videatur donator à priori voluntate quã erga ſubſtitutũ habuerat receſſiſſe?[2] Fingimus enim tractari eum caſum quo voluntatem mutare donator potuerit aut propter nondum ſecutam ſubſtituti acceptationem,[3] aut ob defectum inſinuationis,[4] verius autem eſt ſubſtitutum à donatario indemnem præſtari oportere, cum ſolius donatarij lucro venditio ceſſit.[5] In propoſita vero ſpecie apparebat ex perſonarum qualitate, cæteriſque facti circumſtantiis, non minus à donatore dilectum ſubſtitutũ quam donatarium, imo naturali ratione & iure ſanguinis chariorem eſſe debuiſſe.[6] Proinde nec aliud dicendum erit, tametſi ſubſtitutus venditioni adfuerit, & conſenſerit, quia ſufficit donantis voluntatem durare poſt alienationem, vt non videatur donatarius donationis commodo ſe priuaſſe.[7] Plane non quanti bona fuerunt donationis tempore aut nunc ſunt, ſed quantum ex eorum pretio ab ipſo donatore redactum eſt ſubſtituto præſtare donatarius debebit.[8] *Ita Senatus* in eadem cauſa.

1 Vt in ſpecie *Defin. 13. ſupr. eod.*

2 Potuiſſe enim donatorem hoc ius remittere certum eſt, vt dixi *Defin. 13. num. 12. ſupr.* Et *Defin. 2. ſupr. titul. prox. praeced.*

3 Siquidem ſecuta ſubſtituti acceptatione aliud dicendum eſſet Teſſaur. *deciſ. 70. Not. ad l. 3. C. de donat. quae ſub mod.*

4 Secundum ea quæ diximus *Defin. 11. num. 3. ſupr. eod.*

5 Quaſi non videatur res donata ablata donatario, in cuius patrimonio pretium remanſit, *arg. l. ſed quod inde 71. & ſeq. de leg. 2.*

6 Nam quo quis ſanguine coniunctior eſt eo dilectior præſumitur, *l. peto 69. § fratre. de leg. 2. l. heredes mei 57. §. vlt. ad SC. Trebell. Not. in l. vlt. C. de verb. ſignif.*

7 Text. eſt elegans *in l. fundum per fideicommiſſum 91. de legat. 2.*

8 Cum non poſſit videri retentus animus donandi, niſi quatenus redactum eſt ex pretio rei venditæ. Id enim quod excedit vtiq; alienatum fuit, & conſequenter pro ea parte reuocata eſt donatio, *l. cum hic ſtatus 32. § ſi maritus. D. de donat. int. vir. & vxor. l. ſi maritus 12. C. eod.*

DEFINITIO XVII.

Non eſt dandum auxilium reſtitutionis donatori ad reſcindendam donationem ex cauſa ingratitudinis, cum ſufficiat auxilium iuris communis.

FRuſtra implorat reſtitutionem in integrum aduerſus donationem is, qui non niſi de donatarij ingratitudine conqueritur, cum paratam ex ea cauſa habeat actionem ordinariam, & condictionem ex Iuſtiniani cõſtitutione,[1] quaſi reuocata ipſo iure donatione, ſiue conditiones donationi inſertas adimplere donatarius noluerit,[2] ſiue egenti donatori alimenta præſtare.[3] Neque enim concedendum eſt auxilium extraordinarium vbi ſufficit ordinarium.[4] Idemque erit tametſi donatio iurata proponatur. Perinde enim reuocatur illa ex cauſa ingratitudinis, acſi non eſſet iurata, ſiquidem iuſiurandum eaſdem leges & conditiones recipit quas contractus ipſe, cui adhibetur.[5] *Ita Senatus* in relationibus libellorum, 8. Id. Martij, 1593.

1 *Ex l. vlt. C. hoc tit.*

2 Id eſt ob non ſecutum implementum, quæ ſpecies eſt ingratitudinis & quidem maxima, vt dixi *Defin. 11. num. 3. ſupr.* ex Bald. *ad d. l. vlt.*

3 Necare enim videtur, qui alimenta denegat. *l. necare 4. D. de agnoſc. & alend. lib. l. ſunt qui 16. & ſeqq. l. ne ex liberalitate 51. de re iudic.*

4 *l. in cauſa 16. D. de minor.*

5 *l. vlt. vbi not. C. de non numer. pecun.*

DEFINITIO XVIII.

Dominus iuriſdictionis poteſt ad nutum reuocare officia quæ dedit, niſi dederit ex cauſa remuneratoria, vel alia onerosa.

QVi ex cauſa donationis iudicandi officiũ à domino iuriſdictionis inferioris nactus eſt,[1] reuocari poteſt ad nutum domini, licet non ſit adiecta clauſula, quam huiuſmodi conceſſionibus hodie domini inſerere ſolent tollendæ dubitationis gratia, *quandiu nobis placuerit.*[2] Non idem eſt ſi ex cauſa oneroſa ea conceſſio facta ſit; prius enim eſt vt indemnitas præſtetur illi, cui eo nomine aliquid abeſt.[3] Porro cauſam oneroſam habere is quoque videtur, cui animo remunerandi officij quid conceſſum eſt.[4] Eadem diſtinctio adhibenda eſt ſi quæratur non de iudice, ſed de graphario aliove officiali per iuriſdictionis dominum conſtituto.[5] *Ita Senatus* in cauſa procuratorum Durant, & Dauid, & Dominorum de Cornillion, 4. Id. Maij, 1593.

1 Aliud enim eſt in eo qui à Principe iudex aut alius magiſtratus conſtitutus eſt. Hic enim non niſi ex cauſa remoueri poteſt, propterea quod ea remotio infamiam irrogaret, Boer. *quaeſt. 149. num. 11. 19. 23. & ſeqq.*

2 Quæ clauſula facit vt, non niſi precario conceſſa iudicandi poteſtas videatur, *l. 1. & paſſ. D. de precar.*

3 Nunquam enim ferendum eſt, vt ſit in poteſtate vnius deteriorem facere alterius conditionem, *l. non debet 74. de reg. iur.*

4 Videtur enim quis habere iure cuiuſdam permutationis id quod habet ex cauſa remunerationis, *lege ſed etſi 25. §. conſuluit. D. de petit. hered. l. quae liberis 8. lege Aquilius 27. D. de donat.*

5 Eadem enim omnium ratio eſt, ergo idem ius hac parte in omnibus ſtatuendum eſt. *vulg. l. illud 32. D. ad leg. Aquil. l. 3. §. vnde etiam. D. de iniuſt. rupt.*

DEFINITIO XIX.

Donatio in abſentem collata quamuis iurata reuocari poteſt quandiu non fuit acceptata per donatarium.

VAlet quidem donatio abſenti facta notario ſtipulante, ſed ita tamen vt quãdiu ſtipulationem donatarius ratam non habuit reuocari donatio poſ-

sit, licet iurata,[1] neque ex ea causa necesse sit absolutionem impetrari.[2] Sane mortuo ante acceptationem donatario verius est in eius heredem transire ius acceptandi quandiu donatio non est reuocata.[3] *Ita tractatum est* in publico auditorio in causa N. Reydet, 13. Cal. Ianuar. 1594.

1 Quamuis contra videatur concludere Tossaur. *decis.* 70. vbi totam hanc quæstionem late examinat & complures Doctores citat in vtramque partem.

2 Quasi tacitam conditionem habeat notarij stipulatio, si absens donatarius ratam eam habere volet. Nam & conditio tacita suspendit actum perinde ac expressa. *l. interdum 73. D. de verb. oblig.* Dec. *cons.* 1.

3 Transit enim ius acceptandi in omnes eos in quos & ipsa donatio transire posset, ponimus autem donatum alicui fuisse pro eo & eius heredibus, vt fieri solet. [Iunge *Defin. vlt. inf.*]

DEFINITIO XX.

Donatio qualibet reuocabilis etiam facta mortis causa non cēsetur reuocata verbis testamenti generalibus, maxime si facta fuerat per contractum, nisi contraria sint coniectura.

QVod quis rem suam donando aliterve alienādo stipulatus est absenti tertio dari, adimere & reuocare potest, quandiu tertius ille eiusve heres non agnouit liberalitatē. [1]Nam etsi stipulator ante acceptationem decessisset, nec liberalitatem reuocasset, non valeret illa in vim donationis, sed in vim nudi & simplicis relicti tanquam in vltima voluntate,[2] cuius proprium est vt reuocari quandocunque possit.[3] Sed an hoc solo reuocata voluntas videbitur, quod idem ille stipulator, cum testamento suprema ordinaret, dixerat generaliter alias se omnes præcedentes voluntates mortisque causa donationes irritas facere? Minime; quia voluntas illa etsi erat reuocabilis, tamen in contractu inter viuos fuerat declarata. Proinde speciali reuocatione indigebat.[4] Certum enim est generalem illam clausulam reuocatoriam, quam in omnium testamentis adhibere notarij solent, ad contractus inter viuos nullo modo pertinere.[5] At ne quidem ad mortis causa donationes, quas ideo specialiter reuocari necesse est, quod licet legatis & fideicommissis comparentur,[6] tamen accedūt proxime ad contractus inter viuos.[7] Sed hoc si ita nō ex aliis testamenti partibus appareat recessisse stipulatorem à priori voluntate, puta si eam ipsam rem quam tertio illi absenti stipulatus fuerat, aut heredibus aut alij nominatim reliquerit.[8] *Nominatim* inquam, quia non sufficeret generalis illa clausula, qua exprimere testatores solent, ea se omnia heredibus suis relinquere quæ aliis non reliquerunt.[9] Nam neque hæc clausula pertinere ad ea potest, quæ iā in contractu inter viuos aliis data sint, licet reuocabiliter. Ea namque multo magis excepta videri debent. [10]Nec rursus probabilis reuocatæ voluntatis coniectura ex eo capietur, quod illi ipsi in quem collata prior liberalitas fuerat aliquid præterea testamento relictum sit. Non enim compensandi animo relictū videri debet, aut ex pœnitentia prioris voluntatis, quod nouæ liberalitatis speciem habet,[11] nisi appareat posteriorem liberalitatem idcirco factam esse vt in prioris locum substitueretur.[12] quod ipsum aliquādo non male per coniecturas probabitur. Finge maritum contrahentem inter viuos stipulatum, vt pēsio quæ sibi viuo deberetur post mortem suam vxori tum absenti præstaretur. Testamento autem postea condito eiusdem quantitatis & conditionis pensionem eidem vxori reliquisse, nulla tamen prioris facta mentione, voluntatis quidem erit quæstio. [13]Sed tamen nō improbabiliter dici poterit in dubio substitutam videri secundam pensionem in prioris locum, ne duplici pensionis præstatione heredem onerasse videatur.[14] *Ita tractatum est* in causa N. Cibelle, & Benedicti Vorlier in publico auditorio, 3. Non. Mart. 1594.

1 Secundum ea quæ scripsimus *Defin. prox. praeced. & Defin. supr. de donat. quæ sub mod.*

2 Vnde est quod ex hac causa competit actio de fideicommisso, *l. 1. Cod. de mort. caus. donat.* etsi loquitur lex illa de pacto apposito in donatione causa mortis, non de pacto apposito in donatione inter viuos; de qua *in lege 1. & 3. Cod. de donat. quæ sub mod.* Ratio tamen huius Definitionis quantum ad hoc, illa est, quod donatio inter viuos non potest conferri in absentem aut ignorantem vt ei statim acquiratur, nisi ea mente res alicui tradita sit absentis nomine, *lege absenti 10. D. de donation.*

3 *l. 4. D. de adim. legat. l. cum hic status 32. §. pœnitentiam. D. de donat. int. vir. & vxor.*

4 *Arg. l. sequens quæstio 67. de legat. 2.*

5 Cum in eo sit plane diuersa ratio contractuum inter viuos, & vltimarum voluntatum, quod contractus omnes inter viuos sunt irreuocabiles, *l. sicut 5. C. de oblig. & action.*

6 *l. Marcellus 15. l. illud 37. D. de mort. caus. donat. l. vlt. Cod. eod.*

7 *§. 1. Instit. de donat.*

8 Præsumitur enim quisque rem suam potius quam alienam legare voluisse, *l. cum alienam 10. C. de legat.*

9 Cum nec legatum aliud sit nisi delibatio hereditatis, quæ ex eo quod alioqui vniuersum heredis foret aliquid collatum alij testator velit, *l. legatum est delibatio 116. de leg. 1.*

10 Cum sint extra causam bonorum defuncti, *d. l. sequens quæst. 68. de leg. 2.*

11 *Arg. l. heredes mei 85. de leg. 2. l. cum pater. 77. §. Titio fratri eod. tit.*

12 Quo casu alterutro contentum esse oportet, *l. Imperator 70. §. vlt. & l. seq. eod. tit. de legat. 2.*

13 Vt in cæteris fere omnibus quæ ad testamenta pertinent, *l. ille aut ille 25. §. 1. l. non aliter 69. de leg. 3. l. Labeo 7. de suppell. leg.*

14 Quod nunquam est probabile, *l. Titia cum testamento 34. §. pen. mutua. de leg. 2.*

DEFINITIO XXI.

Donatarius defunctus ante donatorem non transmittit donationem ad heredem suum, nisi donatum sit etiam heredi, sed recurrit ad donatorem donatio.

MOrtuo ante donatorem eo cui donatum fuerat inter viuos, nulla heredum eius facta mentione, redit ad donatorem donatio, [1]licet eam legem ab initio & ex compacto non habuerit.[2] Neq; enim si fauore & intuitu personæ tuæ donatum aliquid volui, consequens est vt heredi quoque tuo voluerim donatum, [3]æquumq; est ex donantis voluntate fieri interpretationem, cum ab eo proficiscatur liberalitas, nec aliud quicquam ex parte donatarij interueniat, nisi quod agnoscit & suscipit liberalitatem.[4] Itaq; non potest hic locum habere quod dici solet, cum de aliis contractibus agitur, videri vnumquemque cum contrahit non sibi soli prospicere, sed etiam heredibus suis.[5] Non enim contrahit adeoque nec sibi prospicit is cui donatur; sed tantum alterius voluntati acquiescit,[6] faceretque potius ea ratio pro donatore si donando sibi aliquid excepisset, vt quamuis heredum nullo modo meminisset, idipsum tamen iis non minus, quam sibi ipsi excepisse intelligeretur, [7] nisi quid esset tam personale, vt non facile ad heredes transmitti posset.[8] *Ita Senatus* iampridē pro Domina Foyssiaz, cōtra D. Ioānem Perraton Aduocatum generalem. [Postea tamē aliter iudicatū est me Præside. Cumq; Senatuscōsultū, quod alij referebāt, vidissem, apparuit non ita Senatū pronūciasse vt donatio simpliciter facta ad heredes

redes donatarij non transiret, sed vt ex imperfecto & inutili testamento donatarij donatio, quæ valuerat, recurreret ad donatorem, præsertim cùm donatarius fidei suæ commissum ab vxore dixisset, vt donationem initam faceret.]

1 Nam licet qui donat inter viuos malit donatarium habere quam seipsum, mauult tamen se habere quam heredem donatarij, *arg. l. 1. D. de donat. caus. mort.* Nec enim donatio fit nisi ob bene merita, quæ futuri heredis nulla esse possunt, cum futurus heres sit semper incertus, *l. sciendum 70. de verb. signif. l. qui liberis 8. §. 1. de vulgar. & pupil. substit.*

2 Dum ne qua conuentio sit in contrarium; quid enim si alicui donatum sit & eius heredibus? vt hodie passim concipi donationes solent. [Videtur tamen non esse hodie necessaria hæc adiectio post Iustiniani constitutionem in *l. si quis argentum 35. in fin. C. de donat.*]

3 Quod enim fit contemplatione certæ personæ non potest nec debet eam egredi. Textus est elegans & ad rem nostrã accommodatus, *in l. cum precario 12. §. 1. & l. interdictum 14. D. de precar. l. filiofamilias 42. de condit. & demonstr. l. si seruus 21. & seqq. D. de vsufr.* [*l. 4. l. penult. D. rustic. præd. l. Mela 14. in fin. de alim. legat. l. pater 6. De seruit. leg.*]

4 Non enim quid donatarius acquirere, sed quid donator dare voluerit inspiciendum est, ne alioqui actus operetur contra vel vltra intentionem agentis, quod esse non potest, *l. non omnis 19. D. de reb. credit.*

5 *Ex l. si pactum 9. D. de probat. l. tale pactum 40. §. 1. D. de pact.*

6 *d. l. interdictum 14. D. de precar.*

7 Quia plerumq; id agitur vt eadem sit causa heredis quæ fuit defuncti, *d. l. si pactum.*

8 Quæ enim sunt personalia non possunt transmitti ad heredes, *l. quia tale 14. D. solut. matrim. l. ex pluribus 42. D. de administ. tutor.* [Et aliis supra citatis *num. 3.* Mihi tamen, vt dicam quod sentio, valde suspecta est hæc Definitio. Quid enim si dominium translatum sit per traditionem factam ex causa donationis? Qui fieri poterit vt dominium quod defuncti fuit, non transeat in eius heredem aut ab eo discedat? Item vt stipulatio facta donandi animo finiatur morte stipulatoris? Et sanè speciale est in donationibus quæ fiunt inter virum & vxorem constante matrimonio, vt quia ab initio non valent nec cõfirmentur morte donatoris prædefuncto donatario, *l. cùm hic status 32. & pass. D. de donat. int. vir. & vxor.* Item in donationibus propter nuptias, vt præmortua vxore redeant ad donantem, etiamsi supersint liberi ex eo matrimonio, siue ab ipso marito facta sit donatio, siue ab alio pro eo *l. si quis liberis C. de donat. ant. nupt.* Quod intellige licet donatio purè & irreuocabiliter facta dicatur, dummodo propter nuptias. Aliud enim est reuocari donationem, aliud vero ex sua natura reuerti & recurrere ad donantem. Nec qualitates & conditiones quæ naturaliter ex lege insunt vnquam exclusæ intelliguntur *lege vlt. C. hoc tit. Ita Senatus* me Præside, pro Claudio Capris, 8. Cal. Febr. 1612.]

TIT. XXXIX.

DE MORT. CAVS. DONAT.

DEFINITIO I.

Donatio mortis causa non eo minus est reuocabilis quod sit iurata, nisi iurauerit donator de ea non reuocanda: quo casu censetur facta inter viuos.

MORTIS causa donatio non eo minus reuocabilis est ad nutum donantis, quod sit iurata, [1] si modo simpliciter iusiurandum interuenerit. [2] Iusiurandum enim in quocunque contractu simpliciter adhibitum easdem quas contractus ipse recipit conditiones. [3] Sed si donator dixerit velle se vt perpetuo & irreuocabiliter valeat donatio, & idipsum iureiurando confirmauerit, faciet iurisiurandi auctoritas vt inter viuos potius quam mortis causa donatum videatur; [4] quando fieri eo casu nequeat vt citra periurium donatio reuocetur. [5] Nam etsi iusiurandum nullum esset reuocari tamen quandoque non posset; obstante nimirum pacto, quod à substantia donationis causa mortis prorsus alienum ad donationem inter viuos necessario aptandum esset. [6] *Ita tractatum est* in publico auditorio, 13. Calend. Decembr. 1588.

1 Quamdiu enim est donatio causa mortis, necesse est vt retineat naturam vltimæ voluntatis, ac proinde vt sit reuocabilis, *l. vbi ita donatur 27. & pass. D. hoc tit.* iunct. *l. illud 37. eod. l. vlt. C. eod. l. 4. D. de adim. legat. l. cũ hic status 37. §. pœnitentiam. D. de donat. int. vir. & vxor.*

2 Siue loquaris de iuramento assertorio, siue de promissorio, quale est, quod regulariter adhiberi solet.

3 *Vulg. l. vlt. C. de non numer. pecun. l. vlt. D. qui satisd. cogant.*

4 Paul. Castrens. *cons. 61. & 75. vol. 2.* Ias. *in l. non omnis 19. D. de reb. credit.* Dec. *in l. fin. C. de pact.* Ias. *in l. qua dotis num. 33. D. solut. matrim.* Guill. Bened. *in reper. cap. Raynutius.* in verb. *testamentum 4. num. 24. & seqq. Extr. de testam.*

5 Cum possit tale iuramentum seruari contra dispendium salutis æternæ, *cap. quamuis pactum. 2. de pact. in 6. cap. cum contingat & cap. debitores. Extr. de iureiur.*

6 *Ex d. l. vbi ita donatur. 27. D. hoc tit.* vbi est textus elegans & apertus.

DEFINITIO II.

Donatio causa mortis non valet si facta sit coram paucioribus quam quinque testibus, licet tempore pestis.

QVod receptum est, vt testamentum pestis tempore conditum coram quinque duntaxat testibus valeat, si plurium haberi copia non possit, [1] facere non debet vt minore testium numero contenta esse possit donatio quæ eo tempore mortis causa facta sit, [2] quamuis regulariter plures testes requirantur in testamento quam in donatione. [3] Perpetuum enim est, vt non paucioribus quam quinque testibus vltimam voluntatem probari oporteat, quæcunque tandem illa sit. [4] Eoque iure cẽseri donationem causa mortis, [5] licet in aliis plerisque contractus instar habere dicatur. [6] *Ita Senatus* in ea causa de qua SC. 5. 6. & 7. sup. de testam.

1 Boer. late *quæst. 228.* Rip *in tract. de priuileg. vlt. volunt. caus. post num. 11. DD. ad l. casus 8. C. de testam.*

2 Ita Didac. Couar. *in rubric. de testam. part. 3. num. 21. in fin.* vbi reprehendit Ripam qui aliter existimauit.

3 Qua ratione mouebatur Ripa vt contra existimaret.

4 *l. vlt. C. de codicil. l. vlt. C. hoc tit.*

5 Ego tamen hoc ita intelligo, si donatio causa mortis non sit insinuata, de quo vide quæ scripsi pluribus *in Error. 1. Decad. 44. de error. Pragmat.*

6 *§. 1. Inst. de donat.*

DEFINITIO III.

Etiamsi mortis mentio facta sit in donatione, tamen in dubio præsumenda est donatio inter viuos, maxime si actum sit vt donatio sit irreuocabilis.

NOn ex eo solo, quod mortis mẽtio in donatione facta sit [1] & adhibiti fuerint quinq; testes, [2] mortis causa donatio facta videri debet, nec si donatarius præsens fuisse, [3] ac donationis effectus post donatoris mortem collatus proponatur, [4] sed ita demum si iusta interpretatione fieri non possit vt valeat iure simplicis & meræ donationis. In dubio enim si nihil obstet credendum est inter viuos potius quam mortis causa donatum. [5] Maxime vero si id actum probetur, vt vel insinuaretur donatio, [6] vel

nullo caſu reuocaretur, [7] quod poſtremum nullo modo conuenit mortis cauſa donationibus. *Ita Senatus* in ea cauſa, de qua SC. 6. ſupr. de inoff. donat.

1 Poteſt enim fieri mentio mortis in donatione, vt appareat magis mortem eſſe cauſam donandi, quam mortis cauſa donationem, vt eleganter ſcriptum eſt *in l. vbi ita donatur.27. D. hoc tit.*

2 Nam nec quicquam vetat in donatione inter viuos adhiberi quinque teſtes, licet non ſit neceſſe, cum ea quæ abundant, non ſoleant vitiare. *l. non ſolent.92. de reg. iur.*

3 Quomodo creditur debere donatarium eſſe præſentem in donatione cauſa mortis, nō etiam in donatione inter viuos. *ex l. inter mortis 38. D. hoc tit.* Iul. Clar. *in §. donatio. quæſt.5.* poſt Bart. & alios ab eo citatos. Vide quæ ſcripſi *in Error. 3. Decad. 44. de error. Pragmat.* [Nota tamen in dubio præſumi præſentiam donatarij pro validitate actus. Boer. *quæſt.* 353. nec requiri acceptationem expreſſam, ſed ſufficere præſentiam cum taciturnitate, adeoque ſecundum quoſdam ſolam ſcientiam. Teſſaur. *deciſ.70. num.12. & 13.* Certe acceptatio & ſtipulatio notarij ſufficit etiam pro abſente ad acquirẽdum ius abſenti. Guid. Pap. *quæſt.*222. Et quidem irreuocabiliter ſi adſit cum notario acceptatio patris aut alterius coniunctæ perſonę. Teſſaur. *d. deciſ.70. num.14.*]

4 Etſi enim hoc frequentius conuenit donationibus cauſa mortis, tamen conuenit etiam donationibus inter viuos poſt *l. vnic. C. vt action. ab hered. & contr. hered.*

5 Adeoque etiamſi donatio à moriente facta ſit dummodo facta ſit abſolute, *l. Seia 42. §. vlt. D. hoc tit. d. l. vbi ita donatur 27. eod.*

6 Cum neceſſitas inſinuationis nulla ſit ex ſtylo Senatus noſtri, niſi in donationibus inter viuos, etſi nihil vetat etiam donationem cauſa mortis inſinuari, *l. donatio 25. C. de donat. l. vlt. C. hoc tit.*

7 *d. l. vbi ita donatur cum ibi notat.*

DEFINITIO IV.

Augmentum monetale in donationibus cauſa mortis æſtimatur ex tempore non mortis ſed donationis.

IN æſtimando monetæ augmento cum de donationibus cauſa mortis agitur, non mortis tempus inſpicimus, licet non prius perfectæ videātur, quam donator deceſſerit, [1] ſed tempus donationis. [2] Nam ſiue mortis cauſa donationes contractibus compares ſiue vltimis voluntatibus, [3] conſtat & in contractibus inſpici tempus contractæ obligationis, [4] & in legatis puris [5] tempus teſtamenti. [5] *Ita Senatus* in eadem cauſa.

1 *l. non videtur 32. D. hoc tit.*

2 Quia quandocunque perfecta donatio retrotrahitur ad id tempus quo facta eſt *l. ſi mortis 40. eod. tit.* De cuius tamen ſententia vide quæ ſcripſi *in Error. 5. Decad. 46. de error. Pragmat.*

3 Habent enim aliquid ſimile & contractibus & vltimis voluntatibus, *§. 1. Inſtit. de donat. l. vlt. C. hoc tit.*

4 *l. Rutilia Polla 69. D. de contr. empt. & ibi not. & in l. cum quid 3. D. de reb. credit. & in l. Paulus 99. alias l. creditorem. D. de ſolut.*

5 *l. ſi ita 8. D. de aur. & argent. legat.* Dixi *Defin.15. ſupr. de ſolut.*

DEFINITIO V.

Inter plures mortis cauſa donatarios nullum temporis priuilegium eſt, quia omnium ius eodem inſtanti mortis confirmatur.

NEc tamen conſequens eſt, vt ſi diuerſis temporibus plures donationes factæ proponantur, & ſoluendo non ſit hereditas priores tēpore donatarij poſterioribus præferantur. Omnes enim ſimul admittendi ſunt, & ad contributionem vocandi per æs & libram, [1] quia ius omnium vno eodemque inſtanti perficitur ratumque conſtituitur, id eſt, quo tempore donator moritur. [2] In eoque donatio mortis cauſa legato rectius quam contractui comparatur. [3] Non eſt contrarium quod ſecuta morte donationes cauſa mortis ad id tempus reducantur quo ſunt interpoſitæ. [4] Neque enim id eo pertinet, vt temporis priuilegium aliquod eſſe debeat inter eos, quibus mortis cauſa donatum ſit diuerſis temporibus, ſed vt ex tempore factæ donationis fructus rei donatæ pertineant ad donatarium. Itaque retrotrahuntur, quod ad fructus duntaxat qui interim percepti ſunt attinet, non etiam quod ad dominium [5] niſi cum ſic factæ ſunt vt dominium tranſiret ſtatim [6] in accipientem. Argumento eſt quod mortis cauſa donationes quantumlibet morte confirmatæ perinde per æs alienum atque legata minuuntur. [7] *Ita Senatus* in eadem cauſa.

1 Quod Pragmatici Galli dicunt, *à ſold & à liure,* quomodo etiam admitti ſolent creditores chirographarij qui nullum habent priuilegium, *Not. in l. vlt. C. de iur. delib. in l. vlt. C. qui bon. ceder. poſſ. & in l. maiorem 8. D. de pact.*

2 *l. non videtur 32. D. hoc tit.*

3 Quamuis in eo differ à legato, quod legatum requirit aditionem hereditatis, *l. ſi nemo 9. D. de teſtam. tutel.* Donatio non item, etiamſi mortis cauſa facta ſit, ſi noſtris credimus, quos refert & ſequitur Iul. Clār. *in §. donatio. quæſt.5. numer.2.* De quo tamen vide quæ ſcripſi in *Error. 4. & 5. Decad. 45. De error. Pragmat.*

4 *l. ſi mortis 40. D. hoc tit.*

5 Accurſ. Bart. & alij communiter, *ad l. 2. C. de inoff. donat. & ad l. donationes quas parent. 25. Cod. de donat. int. vir. & vxor.*

6 Nam & ſic poteſt fieri mortis cauſa donatio, *l. 1. l. ſi mortis 29. D. hoc tit.* vide quæ ſcripſi *in error. 5. Decad. 46. de error. Pragm.*

7 *l. circa legem Falcidiam 66. §. 1. D. ad leg. Falcid.*

DEFINITIO VI.

Contra donationes cauſa mortis immodicas non datur querela inoffic ioſæ donationis, ſed deducitur ex iis Falcidia, ſi modo legitimæ detractio nulla interuenerat.

IN illo etiam mortis cauſa donationes legatis rectius, quam contractibus cōparantur, quod ſi pluribus mortis cauſa donationibus exhauſtum ſit donantis patrimonium, non idcirco querela competit quaſi aduerſus inofficioſas donationes, cum liceat heredi filio Falcidiam ex iis, perinde ac ex legatis ipſis deducere. [1] Plane ſi legitimam portionem iam detraxerit filius, etiam qui heres fuit cum beneficio legis & inuentarij, non erit illi permittendum vt & ex mortis cauſa donationibus, ſi puræ fuerunt, Falcidiam quoque detrahat. Nam quod inueterato noſtrorū errore inductū eſt, vt filius poſſit duas quartas detrahere, non aliter obtinet, quam ſi aut legatis, aut fideicommiſſis, aut donationibus cauſa mortis ſub conditione grauatus ſit, non item ſi pure. [2] *Ita Senatus* in eadem cauſa.

1 *l. ſi mortis 5. C. ad leg. Falcid.* iunct. *l. pen. eod. l. 2. in fin. C. hoc tit. l. Seia 42. §. vlt.* iunct. *l. vbi ita donatur 27. D. eod. l. cum pater 77. § mater filius. de leg. 2.*

2 Sic enim noſtri tractant *ad l. quamquam. C. ad leg. Falcid. & ad l. filium quem. C. famil. erciſc.* Canoniſt. *ad cap. Raynutius & c. Raynaldus. Extr. de teſtam.* vide quæ ſcripſi *in Error. 7. Decad. 11. de error. Pragmat.*

DEFINITIO VII.

Donationes cauſa mortis non confirmantur per legem in præiudicium legitimæ liberorum, ſed tantum quatenus ſalua legitima confirmari poſſunt.

ILlud ſane conſtat, ſicut in deducenda Falcidia potior eſt heredis quam donatarij cauſa, quia nihil in donatio-

Digitized by Google

donatione esse videatur, sicut nec in legato, nisi quod Falcidia deducta superest,[1] ita si legitimam detrahere filius malit, præferri eum debere donataris causa mortis. [2] Dicat aliquis, prius nasci ratumque fieri ius donationis causa mortis, quam petendæ legitimę, siue donationis cœptæ tempus spectes,[3] siue perfectæ & absolutæ. Perficitur enim quo instanti desinit posse reuocari, hoc est, quo instanti donator moritur, [4] legitima autem non nisi mortuo patrefamilias deberi incipit:[5] atqui prius est, vt quis moriatur, quam vt sit mortuus, neque enim mortuus homo moritur, sed viuus.[6] Sed respondendum est, imo vero potiorē legitimæ causam esse, quam donationum causa mortis, ob idq; non esse necessarium auxiliū querelę inofficiosæ donationis aduersus mortis causa donationes. [7] Quia cum donationes huiusmodi confirmentur morte per legem, [8] quæ ipsa liberis legitimam relinqui vult,[9] apparet fieri nō posse vt potestate legis confirmentur morte donationes, quæ hoc ipso fierent inofficiosæ,[10] fraudemque facerent legitimæ portioni.[11] Sic enim eueniret, vt se ipsam lex destruere videretur. [12] Ergo eatenus morte confirmabuntur per legem donationes causa mortis quatenus cōfirmari poterunt salua legitima liberorum.[13] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 *l.1.& tot.tit.D.ad leg.Falcid.*

2 Quasi in legitima sit quodammodo creditor patris. Sic enim vulgo nostri putant legitimam esse velut æris alieni loco, *arg.l.si adrogator 22.D.de adopt.l.fil. Papinianus 8.§.si quis impubes.de inoff.testam.* quod tamen non probo.

3 Incipit enim viuo donatore, *l.1.& pass.D.hoc tit.*

4 *l.non videtur 32.eod.tit.*

5 Cum nihil aliud sit quam portio portionis, quæ ab intestato contigisset, *l.cum quæritur 6.l.quæ nuper 31.C.de inoff.test. l.1.§.si impubere.D.de collat.bonor.*

6 *l.vlt.D.de condit.instit.l.qui duos 18.§.1.D.de manum.test.*

7 Vt ex eo constat, quod omnes leges quæ sunt *sub tit.C.de inoff.donat.* non nisi de donationibus inter viuos loquuntur.

8 Vnde est quod dicuntur capi ad instar legatorum, *l.2.D.de public.in rem act.l.Marcellus 15.l.illud 37.D.hoc tit.l.vlt.Cod.eod.*

9 Nam & ideo legitima dicitur, quod debeatur ex lege. Vnde & debitum legibus subsidium appellatur, *l.quoniam 31.C.de inoff.testam.l.si totas 5.C.de inoff.donat.* licet dicatur etiam debitum naturale, *in l.penult.§.vlt.C.de inoff.testam.* ob rationem positam *in l.vlt.D.de bon.damnat.*

10 Nam inofficiosas donationes lex improbat, data in eam rem querela, quæ inofficiosæ donationis appellatur. De qua *in l.vlt.& tot.tit.C.de inoff.donat.*

11 Cum sint inuentæ donationes inofficiosę in fraudem portionis legitimæ & querelæ inofficiosi testamēti, vt scripsi pluribus *lib.3.Coniect.cap.17.*

12 Quod esset absurdum. Nunquam enim lex secum pugnat.

13 Vt non minuatur legitima per donationes causa mortis, sicut nec per legata, *l.Papinianus 8.§.quarta autem D.de inoff.testam.*

DEFINITIO VIII.

Ex omnibus mortis causa donationibus, etiam quæ extra testamentum vel codicillos factæ sint, deducitur Falcidia.

SVnt qui putent, ex iis duntaxat mortis causa donationibus Falcidiam deduci, quæ in testamento vel codicillis factæ sint.[1] Sed receptius est deduci generaliter ex omnibus, [2] eamque distinctionem in iis potius donationibus vsurpandam, quæ inter coniuges factæ sint, vt alibi scripsimus. [3] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Didac.Couar. *in rubr.de testam.part.3.num.10.ex l.in donationib.12.C.ad leg.Falcid.* iunct. *l.donationes quas parentes 25.C.de donat.inter vir.& vxor.* quæ tamen loquuntur de donationibus inter virum & vxorem non mortis causa factis, sed inter viuos, nec adeo inutiliter quin ad id tempus retrotrahantur quo factæ sunt, siue solo silentio, siue speciali voluntate confirmentur, dummodo non excedant quingentos aureos, aut dūmodo insinuatæ sint si excedant.

2 *Ex l.si mortis causa 5.& l.pen.C.ad leg.Falcid.l.2.C.hoc tit.l.cum pater 77.§.mater filiam.de legat.2.l.vbi ita donatur 27.l.Seia 42.§.vlt.D hoc tit.*

3 *Defin.1.supr.ad leg.Falcid.* vbi vide, & quæ scripsi *in error.5.Decad.46.de error.Pragmat.*

TIT. XL.

DE INSINVAND. DONAT.

DEFINITIO I.

Defectus insinuationis vitiat donationem etiam conditionalem, quæ ab initio insinuari debuit, licet euenientis conditionis tempore desierit necessaria esse insinuatio.

IN matrimonij tabulis eo tēpore conscriptis quo Galliarum Rex Christianiss. Hēricus II. Sabaudiam tenebat, mutua inter coniuges donatio facta proponebatur in eius vtilitatem, qui ex ipsis superesset:[1] nec secuta fuerat insinuatio, tametsi ex constitutionibus Regis quibus tum regebamur,[2] ita ius esset, vt omnes omnino inter viuos donationes etiam quæ in dotali instrumēto factæ essent insinuari deberent, alioqui pro nullis & non factis haberentur.[3] Matrimonium per multos annos steterat, & in id vsque tempus, quo feliciter recuperata per Diuum Emanuelem Philibertum res publica [4] nouum ius hac parte inductum fuerat, remissaque insinuationis necessitas iis donationibus, quæ & in contractu matrimonij fierent, & fauore nuptiarum.[5] Placuit non eo minus defectu insinuationis inutilem fuisse donationem, quod eueniēte conditione insinuatio necessaria non esset, quoniam in contractibus, siue de obligationis, siue de solemnium iure quæreretur, contractus tempus inspici deberet non existentis conditionis.[6] *Ita Senatus* 7.Cal.Iul.1588.

1 Ac proinde in casum & sub conditione superuiuæ, vt loquuntur, quas donationes de superuita vulgo vocant, de quibus scripsi *in Defin.1.supr.de donat.*

2 Extat namq; in hanc rem constitutio eiusdem Henrici II. Anno 1551.

3 Intellige tametsi non excederent summam quingentorum aureorum, vt scilicet constitutio Regia adderet aliquid ad ius commune.

4 Quod accidit anno 1559.

5 Ita enim stylo Senatus nostri expressim cautum est *Tit. de insin.donat.*

6 *l.si filiusfamilias 76.D.de verb.oblig.* Quòd enim ab initio non valuit, solo tractu temporis & euentu conditionis non conualescit, *l.quod ab initio 29.de reg.iur.*

DEFINITIO II.

Insinuationis solemnitas etiam non necessaria, tamen omnimodo implenda est, si præscripta sit à contrahentibus, alioqui ex eo defectu vitiatur donatio.

EO quidem iure vtimur, vt donationem inter viuos, quæ in dotalibus tabulis fauore nuptiarum facta est, quantæcumque summæ sit [1] insinuari nil sit necesse,[2] non solum quod fauorabilior esse publi-

cæque vtilitatis adnexam causam habere videatur,[2] sed etiam, quia vix vlla falsitatis aut fraudis suspicio in hác donationis speciem cadere possit.[3] Nec enim solent clam fieri dotales tabulæ,vt nec ipsum quoq; matrimonium.[4] Sed tamen si inter coniuges conuenerit,vt eiusmodi donatio insinuaretur, constitutis in eam rem procuratoribus nō addita vulgari clausula, *quatenus opus sit*, [5] magis est vt insinuationis defectu nulla sit, præsertim vero si quingentos excedat aureos.[6] An quia, vt quidam putabant, facile vnaquæque res ad pristinam redeat naturam, [7] ea vero huiusmodi quoque donationum cōditio antea fuisset ex constitutionibus Regiis, [8] vt insinuari deberent? Minime. Constat enim non eam esse donationum naturam,vt insinuationem requirant, si posteriorum Imperatorum nouasque tollas constitutiones.[9] At potius quia quam contrahentes solemnitatem licet ex abundanti interuenire voluerunt, eam remitti nunquam oporteat, [10] nec quamdiu aliquid agendum superest quicquam actum videatur. [11] *Ita Senatus* eodem placito. Et rursus in alia causa tractata inter Dominos de Messimieu, & de Sarmoye, 15. Cal. Aug. 1591.

1 Quoniam stylo Senatus nostri sic expressim cautum est, vt dixi *Defin. praced. num.* 5.

2 Propter adnexum fauorem matrimonij quasi solis nuptiis homines facere valentibus, *Auth. res quæ. C. commun. de legat.* & in corpore vnde sumitur, *l. 1. D. solut. matrim. l. hoc modo 64. in fin. de condit. & demonstr.*

3 Quæ vna est ex rationibus, ob quas inducta fuit necessitas insinuationis, vt tractat Guid. Pap. *decis.* 525.

4 *l. vlt. D. de rit. nupt.* Malum enim est, quod occultatur, vt dicebat Tertyllianus.

5 Hæc enim clausula faceret, vt ex abundanti videretur potius tractatum de insinuanda donatione, quam ea mente, vt nō ea donationi solemnitas adiceretur. Nec solent quæ abundant vitiare, *vulg. l. non solent 92. de reg. iur.*

6 Quo casu ex sola iuris ratione requiritur insinuatio, *l. si quis argentum 35. C. de donat.*

7 *l. si vnus 27. §. pactus ne peteret. in fin. D. de pact.*

8 Quarum meminimus *Defin. praced. num* 2.

9 Id enim primum constitutum est à Constantino *in l. donatio 25. C. de donat. & in l. data 27. & d. l. si quis argentum 35 eod.*

10 Cum hanc legem ab initio habuerit donatio, *arg. l. vero procuratori 12. §. penult. D. de solut.*

11 *l. pen. in fin. C. de his quæ vt indign.* videntur enim contrahentes voluisse liberum habere tempus omne, quod præcederet insinuationem, vt possent ex pœnitentia mutare voluntatem.

DEFINITIO III.

Gratuita liberatio etiam non insinuata valet saltem in vim pacti de non petendo, nisi facta sit per speciem donationis.

GRatuita liberatio sicut quędam donationis species est, ita non aliter valere plerisque visa est, quam si sit insinuata, [1] postquam eo iure vtimur, vt donationes omnes insinuari oporteat, iis solis exceptis, quæ in tabulis dotalibus fauore matrimonij facta proponuntur.[2] Sed magis est, vt fauor liberationis contrarium ius suadeat, [3] vt valeat saltem in vim pacti de non petendo, quod cōstat vtile esse ad producendam exceptionem, [4] tametsi insinuatio nulla interuenerit.[5] Idque minorem habet dubitationem, si ponas liberationem non omnino gratuitam fuisse, sed mutuæ alicuius præstationis aut remissionis intuitu factam: quæ res proxime accedit ad naturam contractus innominati. [6] In quo contractuum genere, tametsi donationis causam permixtam habeāt, nemo dixerit necessariam esse insinuationem. [7] Nam & cum quid remittitur non tam per speciem donationis, quam per modum, vt nostri loquuntur, nouationis aut transactionis constat insinuationem nullam requiri.[8] Aliud igitur erit, si hoc ipsum in liberatione expressum sit, quod fiat in vim donationis.[9] *Ita Senatus* in ea causa, de qua SC. 5. de non numer. pecun. *Ita tractatum est* in ea causa, de qua sub tit. de rescind. vendit. SC. 8.

1 Hancque communem opinionem nostrorum esse testatur Iulius Clarus, qui multos citat *in §. donatio. quæst. 16. num. 2. 3. & 4.* siue per pactum gratuitum, siue simpliciter facta sit liberatio, siue per pactum de non petendo, dummodo debitum sit liquidum, siue denique facta sit cessio ex causa donationis. Imo etsi indebitum scienter solutum sit, quæ etiam species est donationis, *l. cum per errorem 53. de regul. iur.*

2 Vt dixi *Defin. 2. supr. eod.*

3 Quia proniores debemus esse ad liberandum, *l. Arrianus 41. D. de oblig. & action.*

4 *l. & heredi 21. §. vlt. & seq. l. si vnus 27. §. pactus ne peteret. D. de pact.*

5 Quamuis contra sentiat Iul. Clar, qui dicit communem, *d. quæst. 16. num.* 3.

6 *l. naturalis 5. §. 1. D. de præscr. verb.*

7 Vt neque si donatio sit reciproca, & vt loquuntur, vicissitudinaria vel facta ob causam. Iul. Clar. *ead. quæst. 16. num. 5. & 6.* vbi dicit communem.

8 Glos. sing. *in l. qui ab obligatione.* vbi Bologn. *de reg. iur.* post alios ibi scribentes.

9 Vt hoc demum casu procedat communis opinio contraria, quam supra ex Iulio Claro retulimus. Et sane Iulius Clarus cum requirit insinuationem pacti de non petendo, exigit vt debitum sit liquidum nō minus, quam vt excedat summam quingentorum solidorum. *ead. qu. 16. num.* 3. Vide Tiraq. *ad l. si vnquam. in verb. donatione num.* 130. 176. *& seqq.*

DEFINITIO IV.

Remißio vsurarum ex quacunque causa, etiam loco fructuum debitarum non eget insinuatione, vt nec pœnarum.

VSurarum siue præteriti temporis siue futuri, donatio non eget insinuatione, non ob id solum quod sit liberatoria (quamquam ratio ista vna sufficeret,[3]) sed etiam propter odium vsurarum,[1] siue ex cōuentione debitæ sint,[2] siue officio iudicis ob moram in soluendo factam:[4] nam & idem est, si pœna commissa liberaliter remittatur.[5] Nec aliud est si vsuræ debitæ fuerint loco fructuum potius, quam in pœnam,[6] vt in iis contingit, quas ipsum quoque ius Pontificium exigi permittit ex causa dotis non solutæ marito, qui per multos forte annos matrimonij onera sustulerit.[7] Etsi enim sunt fauorabiles non odiosæ, sicut & eæ, quas venditori solui oportet, cum in soluēdo pretio moram contraxit emptor, qui rei venditæ fructus interea percepit:[8] Earum tamen remissio semper fauorabilis est, ob idque vel ex solis coniecturis, tacitaq; voluntate facile inducitur, vtputa ex eo solo, quod per longum tempus petitæ nō fuerint à creditore id agente, vt debitori suo gratior esset.[10] Denique non tam donatio ista est, quam lucri omissio, licet sors ipsa ex causa onerosa debeatur. [11] Eademque fructuum ratio est, vt præteritorum quoque & iam debitorum remissio valeat etiam sine causa, & nulla secuta insinuatione. [12] *Ita tractatum est* in eadem causa.

1 Andr. Tiraquel. *ad l. si vnquam in verb. donatione largitus num.* 202.

2 Secundum ea quæ scripsimus *Defin. prox. praced.*

3 Vt Castrens. & alij tractant *ad l. Modestinus 76. D. de solut.*

4 *l. 3. C. de vsur. l. Titius 24. D. de præscript. verb.*

5 *Vt in l. cum quidam 17. §. si pupillo, D. de vsur. l. Titia Seio 87. §. vsuras. de legat. 2.* Textus est *in d. l. Modestinus.* iunct. *l. si adsibus. vers. 2. D. de donat.* Licet enim *d. l. Modestinus,* loquatur de vsuris futuri temporis, tamen in præteritis quoque locum habet, vt ibi firmat Castr. licet gl. loquatur dubitanter. Facit *d. l. cum quidam, § Diuus Pius. l. qui semisses. eod. tit. de vsur. l. vsuras 54. de donat. int. vir & vxor.*

6 Idem Tiraq. *in d. verb. donationem largitur num. 178.*
7 Vt illæ de quibus *in l. curabit 5. C. de act. empt.*
8 *Cap. salubriter. Extr. de vsur.*
9 Vnde est quod debentur etiam citra moram, aut potius quasi mora contracta reipsa & citra interpellationem, *d. l. curabit. l. liberalitatis 16. §. 1. D. de vsur. l. Iulianus 13. §. veniunt autem. D. de action. empt.*
10 Textus est elegans *in d. l. cum quidam 17. §. Diuus Pius. D. de vsur.* iunct. *l. Procula 26. D. de probat.*
11 Tiraq. *vbi supr. num. 76.* post Bald. *ad l. 1. C. si rect. prou.*
12 Eadem enim fere in omnibus ratio est fructuum & vsurarum, *l. vsura 34. D. de vsur.*

DEFINITIO V.

Etiam iurata donatio moribus nostris debet insinuari, alioqui nulla est.

INsinuandæ donationis solemnitas, quæ per adhibitam iurisiurandi religionem iure communi remittitur,[1] iure nostro quod Gallicarum constitutionum exemplo inductum fuit non eo minus necessaria est, quod donatio sit iurata,[2] licet ad quingentos vsque aureos non ascendat. Nam nec expressa partium volūtate remitti hæc solemnitas potest,[3] ne priuatorum pactionibus iuri publico derogari videatur.[4] *Ita Senatus* in causa Dominorum de Missimieu & de Sarmoye, 15. Cal. Aug. 1591.

1 Iul. Clar. *in §. donatio. q. 18.*
2 Rebuff. *ad const. de insin. donat.*
3 *l. ius publicum 38. D. de pact.*
4 *Cap. si diligenti*, vbi Abb. *de for. compet. cap. tuis.* vbi Felin. *de testib. l. ius publicum. de pact.* Idem Felin. *in cap. cum dilecta. ampl. 5. de rescr.* Boer *quæst. 1. num 48.* Adde *l. vlt. D. de fun. & leges.* Vulgo tamen creditum est posse renunciari solemnitati insinuationis, si modo ea renunciatio sit iurata. Iul. Clar. *in dict. §. donatio quæst. 18. num. 2.* post Corn. *consil. 69. in lit. O numer. 2.*

DEFINITIO VI.

Donatio insinuata præter formam mandati, præsertim mutato rerum statu, perinde nulla est, ac si nullo modo facta fuisset insinuatio.

DOnatione per socerum genero rite facta, constitutisque hinc inde, vt fieri solet, procuratoribus ad faciendam insinuationem; donator consentiente donatario partem bonorum donatorum alienauerat, vt creditori satisfaceret, cui donatarius ex lege donationi dicta satisfacere debuerat. Nec eo minus tamen procuratores post trigesimum mensem insinuauerant donationem, cum hac exceptione, *præterquam quod ad bona vendita pertineret*. Quærebatur, an valeret insinuatio? Nouo enim mandato opus fuisse videbatur, quasi finito priore per emersionem, vt nostri loquuntur, nouæ causæ.[1] Cum dubitari saltem posset, an intermedio tempore, secutis præsertim venditionibus, voluntatem donator mutasset. Nam vt mandatum finitum videatur, sufficit mandatarium iustam habere causam timendi, ne contra vel præter mandatoris voluntatem mandatum exequatur:[2] & in omni mandato clausula illa subintelligitur, si res in eodem statu permanserit.[3] Accedebat, quod neque iuxta mandatum insinuatio facta fuerat.[4] Nam cum procuratores in id constituti essent, vt totius donationis insinuationem curarent, exceperant bona vendita, vt diximus. Ex qua exceptione apparebat, sciuisse illos mutatum rei statum per intermedias alienationes.[5] Proinde tanto magis imputari iis poterat, cur nouum mandatum non expectassent.[6] Maxime cum earum rerum, quæ venditæ fuerant, vsuinfructum sibi in donando excepisset,[7] easque ipsas res post donatarij generi mortem ad neptem ex filia peruenire voluisset.[8] Neque enim verisimile erat aliter consensurum fuisse donatorem insinuationi, quam si aliquid sibi daretur in vicem excepti vsusfructus, quem alienando amiserat,[9] & neptis indemnitati consuleretur.[10] Non enim dici poterat pœnituisse donatorem collatæ in neptem liberalitatis, cum eam ipsam heredem postea instituisset,[11] prohibito etiam patri vsufructu.[12] Eratque probabilius donationem in generum à socero collatam fuisse contemplatione filiæ & liberorum ex ea susceptorum, quam eo animo vt per donatarij personam bona illa ad extraneos; id est, ex alio matrimonio susceptos liberos peruenirent. Nam licet onus fideicommissi ratione partis bonorum donatario iniunctum coniecturam præbeat, quod donator liberum de reliquis disponendi arbitrium donatario relictum voluerit,[13] credibile tamen est, cogitasse eum, futurum vt in ijs etiam bonis præferret liberos ex ea susceptos, cuius contemplatione donationem meruisse se intelligeret.[14] Denique nō potuerat insinuatio fieri sub exceptione, quæ nec verbis, nec sententia mandati continebatur: quandoquidem eo tempore de venditionibus postea secutis non cogitabatur.[15] Atqui mandatum diligenter & ad vnguem implendum est.[16] His itaque rationibus motus Senatus pronunciauit; nō valuisse insinuationem, nec consequenter donationem.[17] *Ita Senatus* in causa liberorum Ludouici Màchet, 13. Cal. Decemb. 1592. de qua SC. 11. 13. & seqq. de reuoc. donat.

1 Sic enim Bald. loquitur *in l. mandatum. C. mandat.*
2 *l. si cum Cornelius 82. D. de solut.*
3 *Arg. l. cum quis 38. in princ. eod. tit.*
4 Cum tamen mandati fines diligenter custodiendi sint, *l. diligenter 5. D. mandat. l. maritus 21. C. de procur.*
5 Nam ex alienatione post donationem facta inducitur reuocatio donationis saltem quantum ad res donatas, *l. cum hic status 32. §. si maritus. D. de don. int. vir. & vxor. l. si maritus 12. C. eod.*
6 *d. l. si cum Cornelius.*
7 *Vt in l. quisquis 28. C. de donat.*
8 Scilicet per fideicommissum donationi insertum, *vt in l. 3. C. de donat. quæ sub mod.*
9 *l. apud Celsum 4. §. quæsitum. D. de dol. mal. except.*
10 Vt aliquid vice permutati dominij restitueretur.
11 Præsumitur enim quisquis heres instituitur omnium dilectissimus fuisse testatori, & ideo semper in dubio præsumendum est pro herede, *l. Sempronius 47. de legat. 2.*
12 Quem vtique potuit prohibere, *Auth. excipitur. Cod. de bon. quæ liber.*
13 Vt inclusio vnius sit exclusio alterius, *vulg. l. cum prætor 12. D. de iudic. l. ex eo 18. D. de testib.*
14 Vt hoc saltem haberent illi, quod propter matrem ad patrem peruenisset, *arg. l. dotem 6. de collat. bonor. l. generaliter 6. §. 1. C. de instit. & substit.*
15 *Arg. l. non potest 22. D. de iudic. l. 1. §. 1. D. de vsur.*
16 *d. l. diligenter 5. in fin. D. mandat.* nisi cum mandatum impletur per æquipollens, *vt in l. vlt. in fin.* iunct. *gl. eod.*
17 Quæ scilicet non potuit valere, nisi ex die insinuationis, nihil porro interest, an insinuatio nulla facta sit, an verò minus rite sit facta, *l. quoties 6. D. qui satisdar. cog. l. 2. D. de auctor. tutor.*

DEFINITIO VII.

Donationes à parentibus in liberos collatæ etiam ad æqualitatem inter eos inducendam non magis valent, quamuis iurata sint, quam cætera.

DOnatio inter viuos à patre collata inter liberos extra contractum matrimonij,[1] licet iuramento confirmata, non potest eo iure aliter valere, quam si fuerit insinuata,[2] nec si per eam inducatur; quæ multum fauorabilis est inter liberos æqualitas.[3] *Ita Senatus* in ea causa, de qua SC. 4. supr. famil. ercisc.

1 Nam si in contractu matrimonij facta sit, aliud est, cum ex stylo Senatus nostri donatio huiusmodi non egeat insinuatione, quamuis nec iurata sit.

2 Quia lex nostra prouincialis generaliter loquitur, nisi quod excipit donationes in contractu matrimonij factas. Ergo in contractibus non exceptis generaliter intelligenda est, *l. in fraudem 15. in fin. D. de testam. milit. l. 1. §. generaliter. de leg. praest.*

3 *l. illud 20. C. de collat.* iunct. *l. vt liberis 17. eod. l. si ita legatum sit 12. de condit. & demonstr.*

DEFINITIO VIII.

Donatio inter viuos citra insinuationem non valet, etiamsi donator eam solemnitatem expressim remiserit, adeoque tempore pestis. Valebit tamen tanquam causa mortis, si aliud nihil impediat.

INter viuos donatio absenti facta notario stipulante, ab eo, qui peste correptus iamiamque moriturus insinuationis necessitatem donatario expressis verbis remiserat, non eo magis post ipsius donatoris mortem à donatario agnosci & acceptari potuit.[1] Nec si aduersus defectum insinuationis velit in integrum restitui ex capite ignorantiç, quantumuis iustç & probabilis, audiendus erit,[2] quia nec post donatoris mortem ratam habere potest notarij stipulationem,[3] nec de insinuatione tractare eo tempore, quo donator ipse, cuius potissimum est insinuare,[4] insinuationi consentire amplius non possit, finito quoque per ipsius mortem mandato, quod procuratori ad insinuandam donationem constituto dederat.[5] Neque vero solemnitas hæc à donatore remitti potuit, cum iuris publici sit non priuati.[6] Sane non eo minus valebit donatio iure vltimæ voluntatis, adeoque donationis causa mortis, si aliud nihil obstet, concurrantque omnia, quç in eam rem sunt necessaria;[7] maxime propter vim & auctoritatem iurisiurandi, quod adhibitum proponebatur.[8] *Ita Senatus* ex tempore in relationibus libellorum, 11. Cal. Iul. 1593.

1 Nec enim potest iure nostro valere donatio, quç non fuit insinuata, cuiuscunque tandem summæ sit. Intellige nisi habuerit suum effectum per traditionem realem.

2 Non enim videri potest læsus aut deceptus, qui iure communi & publico vtitur, *l. vlt. C. de in integr. restit. minor. l. liber. aut 51. §. pen. D. de fideiuss.*

3 Siquidem ratihabitio non potest sequi rebus non integris, & cum medium est inhabile *l. pen. D. rat. rem haber. l. Pamponium 86. de acquir. hered.*

4 Insinuare enim magis proprium est donatoris quam donatarij.

5 Constat enim mandatum finiri morte, *l. inter causas 26. D. mandat.*

6 Dixi *Defin. sup. eod.*

7 In dubio enim capienda est ea interpretatio, per quam actus sustineatur, *l. quoties in stipulationibus 80. de verb. oblig. l. quoties 12. D. de reb. dub.*

8 Placet enim nostris, iusiurandum habere vim clausulæ, *omni meliori modo, ex l. cum pater 77. §. filius matrem, cum ibi not. de legat. 2.*

DEFINITIO IX.

Donatio inter viuos non insinuata cum insinuari deberet, potest reuocari ex sola pœnitentia citra absolutionem & in integrum restitutionem.

CVm donatio, licet iurata nõ aliter valeat, quam si insinuata sit cuiuscunque quantitatis proponatur, dum ne in contractu matrimonij facta sit,[1] consequens est, vt quamdiu non est insinuata, reuocari quandocunque possit ex sola pœnitentia,[2] nec in eam rem aut absolutione, aut in integrum restitutione vlla opus est,[3] quia nec iusiurandum supplet defectum insinuationis statutariæ,[4] nec statuto legique municipali eam solemnitatem inducenti renunciari vllo modo potest.[5] *Ita Senatus* in causa N. Reydet, 13. Cal. Ian. 1594.

1 Vt scripsimus *Defin. 2. & pass.* alibi *supr. hoc tit.*

2 Prius enim est vt donatio sit insinuata, quam vt valeat. Et rursum, prius est vt valeat, quam vt reuocari ex pœnitentia non possit, *l. possessionem 3. & seqq. l. velles necne 6. & pass. C. de reuocand. donat.*

3 Neque enim vnquam danda est restitutio ei, qui ipso iure munitus est, *l. in causa 16. D. de minor. l. Imperatores 13. de reb. auctor. iudic. possid.*

4 Quamuis suppleat defectum insinuationis legalis, vt dixi *Defin. 5. supr.* ex Iulio Claro, qui dicit communem *quaest. 18. in §. donatio.*

5 Ne vis fiat legibus, quarum auctoritas semper potior esse debet, *l. non dubium 5. in fin. C. de legat. l. si quis inquilinus 112. §. vlt. de leg. 1. l. iuris gentium 7. §. & generaliter. D. de pact.* vbi scripsi in Rationalibus.

[DEFINITIO X.

Etiam non insinuata donatio iustam causam præbere potest alteri contractui inter alios initi ad tertium obligandum.

DOnatio inter viuos non insinuata, quç insinuari debuit, valere quidem non potest, vt ex ea possit vel agi vel excipi.[1] Sed tamen si alteri contractui causam inter alios præbuerit, non eo magis sequens contractus constituetur irritus, quasi nullam habeat causam,[2] si modò nuda donatoris voluntas etiam citra speciem donationis pro iusta causa esse possit,[3] cùm ex donatione quantumlibet nulla etiam voluntas colligatur.[4] Finge Titium tradidisse tibi centum, vt ea redderes Mæuio, cui ea inter viuos donata volebat, nec fuisse factam insinuationem, te verò ea centum Mæuio promisisse, non poteris solutionem recusare eo prętextu quasi ob defectum insinuationis & nullitatem donationis, sine causa te obligaueris.[5] Sublata namque causa donationis superest causa voluntatis, quæ sufficit ad validitatem posterioris contractus.[6] Planè si donator re integra reuocet donationem, non erit scienti tibi permittendum, vt contra eius voluntatem soluas Mæuio.[7] *Ita Senatus* in ea specie, de qua Defin. 5. sup. depos.

1 Et ita debet accipi quod toto hoc tit. scriptum est donationem non insinuatam non valere.

2 Quæ res si non contractus nullitatem saltem doli exceptionem solet inducere, *l. 2. §. circa. D. de dol. mal. except.*

3 Quia in traditionibus rerum quodcunque pactum valere certum est, *l. in traditionibus 44. de pact.* etiam quod alioqui non valeret, *l. venditor 13. D. comm. praed. l. ex fundo 19. D. de seruit. l. vlt. C. de pact. int. empt. & vendit.*

4 *l. vlt. D. de reb. eor. qui sub tutel. l. licet 20. de adim. legat.*

5 Causa enim satis iusta illa est, quod pecuniam tibi ea lege traditam acceperis, *d. l. 44. de pact. & d. l. vlt. C. de pact. int. empt.*

6 *Vt in l. cùm is 31. § mulier. de cond. indeb.*

7 *l. 77. §. Maeuio. de leg. 2. & l. si cùm Cornelius 81. D. de solut.*]

CODI-

Digitized by Google

CODICIS FABRIANI

DEFINITIONVM FORENSIVM, ET RERVM IN SACRO SAbaudiæ Senatu Tractatarum,

LIBER NONVS.

TITVLVS PRIMVS.

QVI ACCVS. NON POSS.

DEFINITIO I.

Recriminatio non permittitur, nisi pro delicto maiore. Prior autem videtur accusasse, qui prior crimen denunciauit.

CRIMINANDI facultas accusatis hodie denegatur, priusquam se crimine, quo premuntur[1], exuerint; etiamsi suas, suorumve iniurias exequantur, vt intelligant non relatione criminum, sed innocentia purgare se debere.[2] Hoc ita si non maius & grauius crimen sit quod accusatori obiicitur.[3] Quo enim atrociora delicta sunt, eo non solum seuerius, sed etiam citius puniri debent.[3] Cum autem quæretur, vter prior accusauerit, non illud inspiciemus, vter prior aduersarium in ius vocari curauerit, sed quis crimen prior denunciauerit.[4] Quod si rixa facta proponatur, illud tantum inspiciedum erit quis prior deliquerit, atque ita rixæ occasionem dederit.[5] Nam si is, qui tibi vulnus inflixerat, postea iniuriis à te lacessitus iudicem prior adierit, criménque denunciauerit, non ideo prohiberis iniuriæ, quæ tibi primum adeoque grauior facta est, vindictam persequi.[6] *Ita Senatus* ex tempore, Prid. Non. Februar. 1589.[7]

1 *l. si qui reus 5. D. de public. iudic.*

2 *l. neganda 19. C. hoc tit.* Ioan. Papon. *lib 24. tit. 2. §. 1.*

3 *L. cum reus 18. C. de pœn.* Vide de hac quæst. Iulium Clar. *lib 5. sentent. in pract. criminali quæst. 14. num. 11. vers. tertius est casus. vsque ad num. 13.* vbi distinguit, an nomen rei sit iam receptum inter reos, an non? Vt priore casu possit accusare de maiori crimine quemcunque etiam suum accusatorem, non autem de pari vel minori, nisi suam vel suorum iniuriam prosequatur. Posteriore vero possit alium quidem quam suum accusatorem accusare de crimine maiori, suum vero accusatorem non item, nisi suam iniuriam prosequatur.

4 Quamuis sola denunciatio criminis non faciat, vt quis sit inter reos, sed sola contestatio, quæ fit ex interrogatione iudicis & responsione rei, siue contestatio illa vera sit, siue ficta. Idem Clarus *vbi supr. num. 13.* Aliud est, si inter plures iudices eiusdem delicti quæratur quis præuenerit. Qui enim prius inquisitionem transmittit, censetur præuenisse, nisi alter reum capi fecerit, maxime si captura procedat de grauiori delicto. Idem Iul. Clar. *in d. §. vlt. qu. 38. in fin.*

5 Nec enim aliud crimen est, quod in eadem rixa admissum est, etsi perpetuo is damnum dedisse videtur, qui damni occasionem dedit. Dedit autem quisquis auctor fuit rixæ, id est, qui prouocauit. Etsi enim prouocatus, qui delinquit, non ideo in totum excusatur, mitius tamen punitur. Iul. Clar. *in d. §. fin. quæst. 60. num. 18.* post Boer. *cons. 4. num. 28.*

6 Ne alioquin grauiori accusationi per leuiorem præiudicetur, *contra l. reo maiori 21. D. de except.* Vide Marsil. *consil. 137. num 8.* Ioan. Papon. *in syntagm. Arrest. lib. 22. tit. 5. arrest. 1.* Iul. Clar. *lib. 5. §. homicidium num. 33. vers. sed quomodo probatur.*

DEFINITIO II.

In accusando homicida potior est causa liberorum, deinde vxoris, tertia parentum, postrema agnatorum & cognatorum, iuxta ordinem succedendi.

SI is, qui ab alio occisus est, liberos & parentes, & vxorem reliquerit, in vindictæ persecutione potior est causa liberorum.[1] Si liberi non sint, vxoris:[2] Si vxor non sit aut persequi nolit, parentum: Post parentes agnatorum & cognatorum proximiorum.[3] Præfertur autem vxor non tantum agnatis & consanguineis, sed etiam parentibus, quia licet ab iis anteuertatur in causa successionis,[4] eius tamen interest magis quam cæterorum, propter indiuiduam illam vitæ societatem, quæ per matrimonium contracta mariti morte dissoluitur.[5] Ob idque tanto magis præferenda est cæteris post liberos, quod hereditatis lucrum amittat, quæ ad proximiores agnatos aut cognatos deuoluitur, ne & amissi mariti & bonorum ipsius omnium iacturã sentiat.[6] Quod si ex viri morte mulier quoque lucrum aliquod senserit propter pacta nuptialia, non eo magis à vindictę persecutione remouebitur, quia nec agnati post vxorem persequi prohibentur, quamuis ad eos totius hereditatis commodum perueniat.[7] Quid tamen si inspecta sit, forte cuius vir à filio, quem ipsa ex alio marito susceperat, occisus proponatur? Licet non probetur conscia criminis, non tamen obstabit parentibus aut cõsanguineis, aut agnatis, quo minus illi & instituere accusationem possint & præferantur. Nam & ex hac causa agnatos parentibus

aliquando prælatos fuisse compertum est.[8] *Ita Senatus* in causa Ioannis Raffin, 5. Id. Aug. 1593.

1 Quoties enim multi sunt qui velint accusare, ad quos etiam de iure spectet ius accusandi, ille præferendus est, qui suam vel suorum iniuriam persequitur, vt extraneo accusare volenti præferatur. Inter eos verò, qui suam vel suorum iniuriam prosequuntur proximior præfertur, si autem omnes sint in pari gradu, omnes simul admittuntur. Iulius Clar. post alios quos citat *in §. vlt. qu.* 15 *nu.* 6. vbi addit, inter plures extraneos accusare volentes, iudicem posse & debere eligere magis idoneum. per text. *in l. si plures D. de accusat.*

2 Potior enim est causa vxoris scilicet post liberos, & ita intelligendum est, quod scribit Ioann. Papon. *libr.* 24. *titul.* 2. §. 3. & 4.

3 Nimirum, qui possint succedere iure hereditario. Nam ius prosequendæ vindictæ est hereditarium, *l. fororem. C. de his quib. vt indign. & in l. quamuis. C. ad leg. Iul. de adulter. l. si crimen* 10. *l. vxor tua* 4. *C. hoc tit.*, & Ioann. Papon. *dict. Definit. in tit.* 2. §. 1.

4 *l. vnic. C. vnde vir & vxor. l. vlt. C. quor. bonor.*

5 *l. 1. D. de rit. nupt.*

6 *Argum. l. iure succursum* 6. *D. de iur. dot. l. vlt. C. de instit. & substitut.*

7 Nihil enim commune habet causa successionis cum persecutione criminis & vindictæ, *l. si pro fure* 7. §. 1. *D. de condict. furt.*

8 Propter suspectam collusionem proximioris. Papon. *vbi supr.* §. 4. Qui vero non possint accusare, vide apud Clar. *quæstion.* 14.

DEFINITIO III.

Pendente accusatione de grauiore crimine, nihil interim pronunciandum est de leuiore.

Delatus de leuiore crimine, siue ab eodem, siue ab alio accusatore deferatur de maiore, non potest condemnari de leuiore, quin plene cognitum sit de maiore, vt consequenter vtraque accusatio eodem iudicio terminetur.[1] Finge leuius crimen non nisi exilio coercendum, grauius vero capitis supplicio plectendum. An non fuerit absurdum in exilium mitti eum, qui capite puniri debeat?[2] *Ita Senatus* in causa Bartholomæi Baudin, & N. De la Val. 2. Decembr. 1595.

1 Arg. eorum, quæ notat Iulius Clar. *in §. fin. qu.* 14. *num.* 12. *vers. & hoc etiam dato.*

2 Ita enim fieret, vt minoris criminis condemnatio maioris impunitatem adferret, quod esset absurdum. Semper enim grauiora sunt & seuerius & diligentius coercenda, vt dixi *Defin.* 1. *supr. ex l. cum reu* 18. *C. de pæn.* Nihil tamen vetat eidem personę diuersas pœnas corporales per eandem sententiam irrogari, quo casu distinguendum est, an sint compatibiles, an non vt si sint, omnes mandentur executioni, sic tamen vt incipiatur à minore, si vero non sint compatibiles, eligat iudex quam velit mandari executioni, vt eleganter tractat Iul. Clar. *in pract. crimin. qu.* 99. *num.* 9. vbi vide.

[DEFINITIO IV.

Condemnatus ad triremes nouam accusationem instituere non potest, sed inchoatam prosequi potest.

De eo qui ex causa publici iudicij condemnatus fuit ad triremes aut perpetuas aut temporales, aliámve pœnam, quæ vel ciuitatem solam adimat, vel cum ciuitate etiam libertatem,[1] dubitatum sæpius est in Senatu an admitti possit ad accusationem: Videbatur enim omnimodo arcendus ab accusatione, quæ iuris ciuilis est,[2] cùm non habeat caput in ciuitate is, qui ciuitatem amisit, multo minùs qui libertatem.[3] Sed illa tamen distinctio tandem placuit, quæ & prudentibus placuisse videtur,[4] vt nouam accusationem instituere prohibeatur, sed inchoatã prosequi non prohibeatur aduersus quoscunque,[5] multo magis contra suum accusatorem: Quod etsi generaliter obtinet, maiorem tamen habet rationem si condemnatus suam suorumve iniuriam prosequatur.[6] *Ita Senatus* inter fratres Gauent, 6. Iunij 1614.

1 Sunt enim diuersa genera pœnarum etiam capitalium, *l. sunt quædam* 17. *l. capitalium* 28. *D. de pæn.*

2 Est enim totum ius ciuile comparatum propter accusationes & actiones, vt constat *ex l.* 2. *de orig. iur.*

3 *d. l. sunt quædam. l.* 3. §. *vlt. & l.* 4. *D. de capit. minut.*

4 *in l. si qui reus. in fin. D. de public. iudic.*

5 Iul. Clar. qui dicit communem in *pract. crimin. quæst.* 14. *num.* 15.

6 Quo casu etiam infamibus personis agere & accusare permittitur, quæ alioquin repellerentur. Iul. Clar. *ibid.*]

TIT. II.

DE ACCVS. ET INSCRIPT.

DEFINITIO I.

Reus pendente accusatione retinet liberam bonorum suorum administrationem, dum nihil in fraudem faciat.

Non est reo aufferenda bonorum administratio pendente cognitione de crimine.[1] Itaque potest interim debitor creditori reo soluere, & ex contrario reus debitor creditori.[2] Præterquam si læsæ maiestatis crimen obiectum proponatur.[3] Idem de bonorum alienatione iuris est,[4] dum ne quicquam in fisci aut accusatoris fraudem fiat.[5] *Ita Senatus* in relationibus libellorum, 16. Cal. Ianuar. 1588.

1 Excipe reum læsæ maiestatis & repetundarum *l. ex iudiciorum* 10. *D. hoc tit. l. vlt. C. ad leg. Iul. maiest.* Vide *Defin.* 5. *numer.* 3. *inf.*

2 *l. reo criminis* 41. *& seq. D. de solut.* vbi ratio redditur, quod alioqui innocentes plerique necessario sumptu egerent

3 *d. l. vlt. C. ad leg. Iul. maiest.* Adde etiam crimen repetundarum *ex d. l. iudiciorum.*

4 Vide Guid. Pap. *quæst.* 76. *num.* 3. remissiue & Didac. Couar. ista eleganter tractantem *in lib.* 4. *Decretal.* 2. *part. cap.* 6. §. 8. *num.* 7.

5 *Arg. l. post contractum* 15. *cum ibi not. D. de donat. l. si aliquis* 7. *D. de mort. caus. donat.* Alia quæstio est an ei, cuius bona sunt annotata aut etiam publicata propter contumaciam, debeant illa restitui si compareat & se defendat? De qua vide Iul. Clar. *qu.* 44. vbi distinguit, an compareat intra annum an post annum. Vide *l.* 1. *de requir. reis.*

DEFINITIO II.

Qui alium detulit non est condemnandus in expensas litis, nisi conuincatur de vera & manifesta calumnia.

Extat Senatusconsultum, quo cauetur, ne delatores criminum expensas litis prorogare compellantur, præterquam si accusare etiam velint, & in crimen subscribere. Sed ad eos delatores id pertinere visum est, qui non per calumniam manifestam detulerunt.[1] Calumniatores enim non modo litis sumptibus,[2] sed etiam mulcta pecuniaria, adeoque si res postulabit, capitali pœna puniri debere placuit.[3] Sane si probabilem deferendi criminis causam quis habuerit, non illud etiam ab eo exigimus, vt sufficientes & plenas adferat probationes.[4] Sufficit enim, vt nihil per calumniam fecerit.[5] *Ita Senatus* pro Antonio Lespine, cõtra procuratorem iurisdictionalem Comitatus de Chastillon apud Sebusianos meos, 5. Id. Iun. 1590.

1 Duplex enim calumnia est, vna vera, alia præsumpta, vt pluribus tractat Iul. Clar. *in pract. crim. qu.* 62. *num.* 4. *vers. pro resolutione. & num.* 6. vbi vide.

2 Iul. Clar.

2 Iul.Clar.*vbi sup.l.3.in fin.C.qui accus.non poss.*

3 Calumniantes enim poscit ad vindictam similitudo supplicij, id est, pœna talionis, *l.vlt.l.non prius 7.in fin.& pass.C.de calumniat.* & præterea pœna infamiæ, *l.nostrum 8. & l.pen.eod.tit.l.vlt.C.hoc tit.l.sunt quædam 9.in fin.de extr.crimin.*

4 Est enim illa tantum præsumpta calumnia, cum accusator deficit in probationibus, Iul.Clar.*d.q.62.num.4.& 6.*nec ei prodest, quod iurauerit de calumnia, *ibid.num.7.*Vide *l.si cui 7.D.hoc tit.*

5 Id est, sciens, aut cum scire possit innocentem esse illum, quem accusat. Illa enim demum vera calumnia est. Excusatur tamen etiam à præsumpta, si habeat pro se euidentia aliqua indicia, puta famam, vel auditum à fide dignis, vel quid simile, Idem Iul.Clar.*vbi supr.num.8.*

DEFINITIO III.

Indicium, quod ex vnius testis dicto proficiscitur sufficit ad condemnandum non ad pœnam criminis, sed ad sumptus litis.

ACcusatus de crimine, si ab vno tãtum teste impetatur,[1] neque condemnandus est, neque testi obiiciendus, nec rursus omnino absoluendus,[2] sed interim dimittendus, quousque amplior criminis probatio facta sit,[3] & nihilominus in expensas litis condemnandus.[4] *Ita Senatus* in causa Mauricij Iacquier Tarentasiensis, Prid.Cal.Iunij 1591.

1 Intellige de teste, qui faciat indicium non tantum facti, vt Baldus loquitur *in l.seruus.C.de testib.* id est, quod dirigit iudicem in viam perscrutationis ad inquirendum, sed etiam indicium iuris, quod non aliter contingit, quam si sit ille omni exceptione maior. Iul.Clar.*in pract.crim.quæst.21.num.2.vers.vnus testis.*post Ruin.*cons.147.num.2.lib.5.*

2 Cum possit quod ex probatione deest aliquando per alium testem repleri.

3 Quod Gallice dicimus *plus amplement informé.*

4 Cum posset vnus ille testis facere indicium sufficiens ad torturam. Clar.*d.num.2.& quæst.53.num.18.*

DEFINITIO IV.

Accusatus siue absolutus sit, siue leuius quam oportuit condemnatus, non potest iterum accusari de eodem crimine, sed de alio potest, vt tanto grauius puniatur.

AB accusatore publico delatus de crimine & simpliciter absolutus, id est, non addita clausula, *alio non apparente*, quæ vtplurimum addi solet, ob idipsum crimen iterum accusari non potest,[1] siue apud eundem, siue apud alium iudicem, non solum à procuratore fisci, cui haud dubie obstaret exceptio rei iudicatæ,[2] sed nec ab eo qui priuatam velit iniuriam prosequi, nec si eo inaudito lata sententia proponatur.[3] Etsi enim verum est sententiam inter alios latam aliis nocere non debere,[4] hoc tamen iure vtimur, vt vindictæ persecutio non ad priuatos pertineat, sed ad fiscum aut eum, qui fisci loco sit. Nisi quod ad pœnam pecuniariam, quæ in vicem eius quod interest infligi solet.[5] Hactenus enim saluam priuato actionem esse, nec ei rem iudicatam obstare verius est.[6] Ergo si priore iudicio secuta fuerit condemnatio, sed leuior quam delicti atrocitas postularet, multo minus permittendum est, vt semel condemnatus iterum de eodem crimine accusetur, ob id solum, vt grauiores & meritas sceleris sui pœnas luat. Id enim postulat, & omnino euincit auctoritas rerũ iudicatarum.[7] Sane si noui criminis idem reus fiat, nihil prohibebit bonum iudicem sic ferre sententiam, vt quod priori condemnationi defuit posteriori adiiciat,[8] & vtriusque criminis pœnam cumulet, quo efficiat posterioris grauiorem.[9] *Ita Senatus* in causa Parisij Cheneuier, & Pantaleonis Raymondé, circiter Idus Iunij 1591.

1 *l.Senatus censuit, vbi gloss.* & Bart.*D.hoc tit.*Cyn.*in l.nullum.C.de testib.* Papiens.*in form. inquisit.vers. hæc est quædam inquisitio.num.8.* [Intellige si sit absolutus. Aliud enim est si Senatus ita pronunciauerit, *A mis l'accusé hors de cour & de procés.* Tunc enim potest procurator generalis ex nouis probationibus iterum accusare, nec eget supplicatione ciuili in criminalibus, licet in SC. non sint adiecta verba *alio non apparente.Ita Senatus* Cal. Iunij 1612.]

2 *tot.tit.de except.rei iudic.*

3 Intellige nisi magna ex causa, vt loquitur Vlp.*in l.si cui crimen 7.§.iisdem criminibus.D.hoc tit.*

4 Vt scriptum est *in dict.§.iisdem. & in l.1.D.de except.rei iudic.*

5 Itaque sufficit latam esse sententiam absolutoriam cum eo cui agenti ius fuit, *arg.l.si ideo 55.D.de euict.*

6 Vt ita accipiatur quod scriptum est *in d.§.iisdem.*

7 *d.l.Senatus 14.*vbi gloss.Bart.& alij.*D.hoc tit.*Ioann.Papon.*in syntagm.libr.19.tit.8. De la force & authorité des iugemens.§.10.*

8 Multo magis si recidat in idem crimen, vt tractat Papon.*d.§.10.in fin.*

9 Cumulatio enim delictorum necessario trahit secum cumulationem pœnarum.

DEFINITIO V.

Etiam in atrocissimis delictis non est permittenda accusatio, quæ certum auctorem nullum habeat, præsertim si impetatur memoria defuncti.

ETsi crimina quædam sunt quorum atrocitate ius ita constitui æquum fuit, vt memoriam defuncti hominis accusare, adeoque condemnare liceret, quale inter cætera illud est perduellionis, qui hostili animo in Principem aut Rempubl.animatus fuit,[1] aut eius qui ex lege Iulia repetundarum reus fieri potuit,[2] non tamen facile & temere, aut passim id permittendum est,[3] sed ita demum si certus accusator se offeret, qui & eius conditionis, ac existimationis sit, vt ab accusatione repelli non debeat[4] & accusationis fidem inscriptionis periculo facere paratus sit.[5] Idque Senatus noster constituit, cum clarissimi cuiusdam viri, qui inter Consiliarios Principis locum moriens tenuerat, memoria per incerti accusatoris audaciam impeteretur, nec de accusationis veritate vel inquiri passus est, 9.Cal.Iul.1592.

1 *l.vlt.D.ad leg.Iul.maiest.* Iul.Clar. *in §.læsæ maiestatis.num.16.*

2 *l.ex iudiciorum 20.hoc tit.l.2.D.de leg.Iul.repetund.*

3 Quia regulariter crimina & pœnæ finiuntur morte. *l.si pœna 20.D.de pœn.* Nec possunt pœnæ incipere ab herede, nisi lis cum defuncto fuerit contestata. *d.l.ex iudiciorum.l.defuncto 6.D.de public.iudic.l.1.C.si reus vel accus.mort.fuer.* Iul.Clar.*in pract.crimin.quæst.51.num.12.& 13.* Vbi excipit crimina hæresis, læsæ maiestatis, repetundarũ, peculatus, homicidij sui ipsius ob conscientiam sceleris patrati. Vide eundem Iul.Clar.*in §.hæresis.num.21.& in §.læsæ maiestatis.num.16.*

4 Multi enim sunt qui ab accusatore repelli debent, aut ob suam infamiam, aut ob aliquam aliam conditionem. De quibus omnibus vide Iul.Clar.*pract.crimin.quæst.14.per tot.& quæst.15.*

5 Ne tam facile quis prosiliat ad tanti criminis accusationem.*l.si cui crimen 7.D.hoc tit.* Text. est accommodatus *in l.non prius 7.C.de calumniat.*

DEFINITIO VI.

Reo, qui & obiectionem testium passus, & ad iustificationes suas admissus fuit, non est danda dilatio ad respondendum, vt aiunt, per attenuationem.

NOn est reo concedenda dilatio, vt ad accusatoris petitionem peracta litis criminalis solemnitate per attenuationem respondeat,[1] quoties reo commissi & obiecti sunt, &, vt Pragmatici loquuntur, confrontati testes, & ad innocentiæ probationes, quas iustificatorias vocant, admissus reus fuit, quoniam eo tempore accusationem attenuare debuit quo testes sibi commissos vidit.[2] Igitur responsionibus per attenuationem tunc locus erit, cum tes

confessio solemnem iudicij criminalis formam excluserit.[1] *Ita Senatus* in causa Iacobi Faure & Henrici Pic,10.Cal.Febr.1593

1 Nec enim responsiones istæ per attenuationem sunt defensiones illę, quas placet nunquam esse auferendas reo, quin admittatur ad eas ante condemnationem, & quas nec de plenitudine potestatis Princeps adimere potest reo, vt ex communi nostrorum sententia tractat Iul Clar. *in §. fin. quæst.49. num.13.& 14.* sunt enim eiusmodi defensiones illę, quas nos vulgo iustificationes, aut facta iustificatiua appellamus.

2 Alioqui suspectæ sunt iustificationes quæcunque post obiectos testes allegantur, tanquam per dolum & mendacium excogitatæ. [Si tamen per imperitiam iudicis inferioris condemnatus quis sit ex dictis testium, quos sibi committi noluerit, cùm tamen de pœna corporali ageretur, seque dictis testium stare velle etiam coram iudice, & vt fit, cum iuramento declamuerit, potest in causa appellationis idipsum negare, quod iam negauerat in priore instantia & omni modo sunt committendi testes, priusquàm vel ad diffinitiuam sententiam, vel ad habendam de reo quæstionem perueniri possit, quia numquam auditur perire volens, *l. non tantum 6. de appel. Ita Senatus* in causa Claudij Iaquard, 7 Iunij 1613.]

3 Nam contra eum qui sponte confessus est non procedi-tur per obiectionem testium, quia nec necesse est, cum in confitentem nullæ aliæ sint partes iudicis, nisi in condemnato, quo magis permittendum ei est, vt defensiones suas alleget ad extenuandam accusationem. Iul. Clar. *dict. num.15. & quæst.64. num.44. & quæst.65. num.1.*

DEFINITIO VII.

Alienationes factæ pendente lite ab eo, qui liberam rerum suarum administrationem retinuit, non sunt reuocandæ si fraus nulla interuenerit, nec tamen à iudice, facile permittendæ.

QVod supra diximus,[1] lite pendente non auferri reo bonorum suorum administrationem, ideoque & ei solui posse, præterquam in exceptis criminibus, id est, maiestatis & repetundarum;[2] ita accipiendum est, vt si interea ex bonis suis aliquid vendiderit reuocari venditio postea non possit, ne secuta quidem condemnatione, nisi aut post sententiam & appellatione pendente facta venditio sit ab eo, qui publicationis & bonorum ademptionis pœnam merebatur,[3] aut in fraudem fisci & pœnæ pecuniariæ alienatio facta proponatur.[4] Quæ fraudis præsumptio quibus casibus, & ex quibus indiciis colligatur alio loco à nobis diffuse tractatum est.[5] Donationes solæ exceptæ olim fuerant, & quidem eæ duntaxat quæ post contractum capitale crimen factæ essent,[6] & ita demum si condemnatio quandoque secuta esset,[7] quoniam ita ius erat, vt ex capitalibus delictis omnib. aut bonorum omnium, aut saltem partis ademptio irrogaretur.[8] Hodie igitur cum ex perpaucis criminibus publicatio bonorum fiat,[9] consequens erit permissas donationes in cæteris nisi fraus facta sit pœnæ pecuniariæ.[10] Quid autē si reus petat à iudice, vt vendere sibi aliquid liceat? Non debet iudex, multo minus Senatus permittere, si non aliqua necessaria, aut probabilis vēdendi causa allegetur,[11] quamuis etiam citra permissionem esset venditio valitura. Nam facta vltro venditione, saluum maneret ius fisci aduersus emptorem, siquid à reo in fraudem, & per collusionem quādocunque factum probaretur,[12] quod permissa venditione secus est.[13] Itaq; imputet sibi qui cum liberam distrahendi potestatem haberet etiā sine causa, dummodo non in fraudem, adire tamen iudicem maluerit.[14] Iusta porro distractionis causa est, vt in sumptus litis aut alimentorum pecunia erogetur.[15] Quo tamē etiam casu ne qua fraus fiat solet Senatus decernere, vt acceptum pretium penes scribam & actuarium (graphiarium appellant) deponatur, per cuius manus postea tātum reo præstetur, quantum Senatui æquū & iustum videbitur. Etsi enim alienationes quę causam habent necessariam nunquam prohibitæ censentur,[16] facile tamen eo prætextu fraus fieri posset, si non aduersus fraudem huiusmodi veluti remedio consuleretur.[17] *Ita Senatus* in relationibus libellorum in causa Stephani Tornier concussionum rei, 7. Calend. Febr. 1593.

1 *Defin.1. supr. eod.*

2 *l. ex iudiciorum 10. D. de accusat.* iunct. *l. reo 41. & seq. D. de solut.*

3 *Vt in l. chirographis 57. §.1. D. de admin. tutor.*

4 Nunquam enim fauendum est fraudibus. *l. per tot. tit. quæ in fraud. credit. D. & C.*

5 *Lib.7. Coniect. cap. vlt.* ex not per Bart. *in l. post contractum 15. D. de donat.*

6 *d. l. post contractum l. si aliquis 7. D. de mort. caus. donat.*

7 *d. l. post contractum*, de cuius tamen sententia & lectione vide quæ scripsi supradicto loco Coniecturarum.

8 Vt perspicere licet ex omnibus titulis, qui sunt de legibus publicorum iudiciorum. *D. & C.*

9 Bona enim damnatorum hodie seruantur proximioribus etiam collateralibus. *Auth. bona damnatorum, Cod. de bon. damnat.* De cuius sententia & practica vide Iul. Clar. *in pract. crim. quæst.78. num.1.* vbi ait obseruari de consuetudine, vt per illam Authent. correcta sint omnia iura antiqua, etiam in illis casibus, in quibus erat imposita pœna confiscationis expresse, nec tantum in consequentiam alterius pœnę licet vulgo DD. contra sentiant. Excipiuntur tamen crimina hæresis & læsæ maiestatis, & si quid præterea ex dispositione statuti vel consuetudinis aliter caueatur. Iul Clar. *ibid.*

10 Vt pluribus tractaui *dict. lib. 7. Coniect. c. vlt.* Iul. Clar. *quæst.78. num.16. & 17. § fin.*

11 *Vt in l. Diuus 5. D. de petit. hered. l. ait prætor 7 §. vlt.* iunct. *l. Arist. §.1. D. eod.*

12 Oportet enim emptorem, aut aliter contrahentem fuisse participem fraudis. Alioqui non reuocantur alienata titulo oneroso. Iul. Clar. *in pract. crim. quæst.78. num.18.* ex Angel. *in l. si quis. num. 4. C. de bon. proscript.*

13 Iuste namque possidet qui auctore & permittente prætore possidet. *l. iuste possidet 11. De acq. poss. l. qui auctore 137. de reg. iur. l.5. §. non passim. D. de reb. eor. qui sub tutel.*

14 Iudex enim nihil potuit, nec debuit decernere sine causæ cognitione. *l. nec quicquam 9. §. vbi decretum. cum ibi not. de offic. procons.*

15 *d. l. ait prætor 7. §. vlt. & l. filium 9. D. de reb. debb. d. l. Diuus 5. D. de petit. hered.*

16 *l. alienationes 13. D. famil. ercisc. l.1. D. de fund. dotal. l. filiusfamilias 114. §. Diui 2. in fin. D. de legat.1.*

17 Eundum enim est obuiam fraudibus quantum fieri potest. *l.5. §. si pupillus. D. de reb. eor. l. scire oportet 21. D. de legit. tutor. l. vnic. §. ille autem. C. de Latin. libert. tollend.*

DEFINITIO VIII.

Solutio facta creditori supposito per reum criminis liberat debitorem; qui fraudem non participauit, & cui nihil potest imputari.

SI quis in fraudē fisci & suspicione pœnæ,[1] quam ex delicti conscientia sibi imminentem præsentiret, alterius nomen pro suo in creandis debitorib. subiecisse dicatur, prius audiendus, & in ius vocandus est is, qui tacitam fidem accommodasse dicitur,[2] quam vt sequestrari possint nomina, & inhiberi debitoribus ne ei soluant, cui sint obligati.[3] Sic enim eius inauditi conditio durior fieret quod numquam est ferendum.[4] Quid ergo si postea de fraude appareat, & interea debitores imaginario creditori soluerint? Vtique liberati intelligentur,[5] si non à fisci procuratore certiores facti sint de lite aduersus verum & imaginarium creditores eo nomine instituta.[6] Tunc enim iis imputari poterit, cur tam facile & vltro soluerint, aut cur si conuenti soluerunt, non prius denunciauerint procuratori Principis, vt si quam haberet inhibendæ solutionis rationem, eam proponeret.[7] Sed etsi fraudem participasse probentur, nō impune soluisse videbūtur, vt hanc ipsi quoque fraudis suæ pœnam sentiant.[8] Sane si quædam fraudis probationes aut presūptiones interueniant,

non

noninique interea debitoribus inhibebitur ne soluant.[9] *Ita Senatus* in relationibus libellorum, 8. Id. Mart. 1593.

1 *Vt in l. si aliquis 7. D. de mort. caus. donat.*

2 Fraus enim probanda est non præsumenda. *l. in exceptionibus 19. §. quis dolo. D. de probat.* Ex quibus autem coniecturis fraus probetur, vide apud Iul. Clar. *in pract. crim. quæst. 78. nu. 16. & 17.*

3 Habet enim fundatam intentionem is, qui stipulatus est, quandiu non probetur simulatio. *l. cum propria 5. in fi. C. si quis alter. vel sib.*

4 *Vulg. l. de vnoquoque 47. D. de re iudic. l. nam ita 39. D. de adopt.*

5 Nihil enim potest iis imputari qui soluerunt proprio creditori, qui ab iis fuerat stipulatus. *l. filia 88. D. de solut. l. vero procuratori 12. l. solutam 49. l. quamuis 45. alias l. Calippo. §. 1. D. eod.*

6 *Arg. l. nomen 4. C. quæ res pignor. l. vlt. cum ibi not. D. de transact.*

7 *Arg. l. aut prætor 7. §. 1. vers. permittitur. D. de minor.*

8 Ex not. per Iul. Clar. *d. quæst. 78. & 21. num. 8.*

9 Vt impediatur solutio & liberatio. *l. 3. C. de nouat. d. l. 4. C. quæ res pignor.*

DEFINITIO IX.

Occultus instigator non tenetur ad expensas litis si non fuerit calumniator.

QVi crimen secreto detulit ad causam vindictæ publicæ, quamuis si calumniator sit perinde cõdemnari debeat in id omne quod rei interest, ac si palam & publice nullaque facta protestatione accusasset:[1] Si tamen nihil per calumniam fecisse probetur, iustamque accusationem fuisse ex iudicij euentu appareat, non est condemnandus ad litis expensas vllas, aut prorogandas, aut restituendas, quarum scilicet onus ad iurisdictionis dominum pertineat,[2] cuius officio incumbit curare, vt malis hominibus purgetur territorium cui præest,[3] nisi pro accusatore haberi voluerit is, qui denunciator fuit.[4] *Ita Senatus* in causa Syndicorum & collegij Canonicorum de Chamonix ex tempore tractata Non. Iul. 1593.

1 Eum namque qui clam & per cuniculos calumniatur, non oportet melioris esse conditionis, quam si palam & publice calumniaretur, cum sint magis excusabiles qui publice & palam quam qui clam peccant *l. vlt. D. de rit. nupt.* Denique nunquam impunita debet esse calumnia *l. 1. §. 1. D. si mulier ventr. nom. per calum. in poss. ess. dicet. l. vlt. C. de calumniat.* Dixi *Defin. 1. supr.*

2 Hodie enim nemine querelante fiscus succedit loco partis aut is qui fisci locum tenet, vt ait Iul. Clar. *in pract. crimin. quæst. 10. num. 3. 4. & 6.* Neque tamen procurator fiscalis vnquam subiicitur expensis, siue actiue, siue passiue, nisi euidenter dolose & calumniose litem prosequatur. Idem Clar. vbi *supr. n. 5. & quæst. 50 nu. 6. in fin.* [Quid ergo si procurator fisci Episcopalis accuset aliquem de clerico vulnerato, vel occiso? Non tam publici quam priuati accusatoris vice fungi credendus est, cùm præter eum adsit procurator Principis ad quem solum publicæ vindictæ persecutio contra laicum competit. Et ideo non magis procuratori fisci Episcopalis, quàm priuato alij cuilibet accusatori edenda sunt instrumenta litis criminalis, quę Pragmatici nostri secreta vocãt. Nec rursum ei permittitur concludere, & agere ad pœnam vllam corporalem: vt neque priuato alij accusatori. *Ita Senatus* contra procuratorem Episcopalem Gebennensem, ante Cal. Mart. 1612.]

3 *l. 3. De offic. præsid.*

4 Quo casu & citandus est, & cum succumbit, in expensas condemnari debet. Iul. Clar. *in pract. crimin. d. quæstion. 10. numer. 4.* post Ioann. Papon. *in syntagm. Arrest. libr. 24. tit. 1. Arrest. 2.*

DEFINITIO X.

Instigatori occulto debentur expensæ litis, quas subministrauit, si eum sibi indicari reus petierit, non aliter.

INstigator accusationis sicuti si per calumniã instigasse ex litis euentu probetur condemnãdus est in id omne quod rei interest,[1] ita si iusta fuit veraq; instigationis causa obtinere expensas omnes debet quas ob eam rem fecerit,[2] etiam non necessarias, dummodo vtiles, nec superuacuas.[3] Sed hoc ita si instigatorem nominari sibique indicari reus petierit.[4] Alioqui si perpetuo sic egerit, quasi cum solo accusatore publico sibi res esset, nec de instigatoris calumnia sit conquestus[5] non alios sumptus repetere instigator potest, quam quos ab alio qui instigator non fuisset fieri oportuisset ad litem instruendam.[6] *Ita Senatus* pro Laurẽtio Balmaz, contra Guilhelmum le Marquis Castellanum de Miribel, Idib. Decembr. 1593.

1 Adeoque ad pœnam talionis si non esset illa hodie sublata. *l. vlt. C. de calumniat.* vt dixi *Defin prox. præced.* Clar. *in §. fin. quæst. 12. num. 17.*

2 Vt sit eadem ratio contrariorum, *argum. l. penultim. C. de solut.*

3 Nemo enim superuacuis sumptibus onerandus est. *l. in fundo 38. D. de rei vindicat. l. si seruus 25. D. de pignor. action. l. hac stipulatio 14. §. 1. D. vt legat. seu fideicom. seru. caus. caueat.*

4 Quanquam nec cogitur fiscalis procurator nominare instigatorem, nisi eo demum tempore, quo ex euẽtu iudicij apparet calumniosam fuisse accusationem. Et ideo non facile debet procurator fiscalis instigatorem occultum audire, nisi prius & priuata saltem scriptura subscribat, veramque affirmet accusationem, *lege non prius 7. Codic. de calumniat.*

5 Siue ignorans, siue dissimulans, quasi nesciat aliquem esse instigatorem.

6 Sibi enim debet instigator hic imputare cur palam & publice accusare non maluerit. Instigator enim manifestus nil distat ab accusatore. Iul. Clar. *in pract. crimin. quæst. 10. numer. 4.*

DEFINITIO XI.

Non sunt audiendi testes pro reo antequam sit in vinculis, & de crimine responderit?

QVamquam is qui iussus est inquirere de crimine sic agere debet, vt non minus quæ pro reo, quam quæ contra reum faciunt redigat in testationem, non solũ id postulante reo, sed etiam tacente,[1] si tamen productis iam elogiis, secutoq; decreto iudicis de reo prehendendo, aut citando, reus petat inquiri exactius de rei gestæ veritate, non est audiendus, quoniam prius est, vt iudici pareat,[2] quam vt suam probet innocentiam, cum propter rei iudicatæ auctoritatem,[3] tum ne fenestra aperiatur subornandis per reum testibus, si prius audiantur, quam sit ille in vinculis.[4] *Ita Senatus* in relationibus libellorum in causa D. de la Serrà, 14. Calend. Februar. 1594.

1 Quod Pragmatici nostri dicunt, *informer à charge & à descharge.*

2 *l. si quis ex aliena 5. D. de iudic.*

3 *l. seruo 65. §. cum prætor. D. ad SC. Trebell.*

4 Hoc enim esset destruere totam practicam criminalem si per indirectum admitteretur reus ad faciendum suas defensiones extra carceres, inquit Iul. Clar. *in pract. crim. quæst. 14. nu. 12. vers. aliàs enim.* [Inde est quod nec ad absentis rei defensionem quisquam admittitur, nec ad appellandum pro absente condemnato *ex lege non tantùm 6. D. de appellat.* nisi hac lege vt exhibeat reum eúmque carceribus mancipet ante omnia. *Ita Senatus* in causa Syndicorum Sancti Felicis, & N. Iugo Rumiliacensis. *Sine die.* Sed nec alij quàm parenti aut filio, aut cuius probabiliter intersit pro absente condemnato appellare permittitur. *Ita tractatum* 3. Non. Septembr. 1610. Plane si periculum sit, ne iustificationis probationes intercidant, possunt interim pro reo audiri testes, etiam prius quàm accusationis probatio

peracta sit vt scripsi *Defin. 1. nu. 9. in alleg. supr. de prob.* Sed nō priusquam sit reus in vinculis, adeóque de crimine ex ore responderit. Sed neque audiendam vxorem placuit aut matrem, quæ contumacis viri aut filij nomine suspectum voluit dicere Senatorem, cùm ea iudicis recusatio species quædam sit defensionis. Sane si absentiam viri aut filij aut alterius cognati excusare velit, & tempus petere intra quod comparere possit is, qui contumax dicitur, audiri debebit. Ex *l. pen. §. 1. De publ. iudic. Ita Senatus* pro Magd. Blanchard. vxore N. Iacob. de Puencet, 10. Cal. April. 1612. Idem pronunciatum est in patre iussusque pater filium quem domi habebat intra breue certum tempus exhibere, adiecta comminatione grauioris pœnæ si non exhiberet. Itémque si interim contingeret delictum aliquod à filio committi vt scilicet de eo delicto pater quoque respondere & satisfacere cogeretur. Nam vt pater possit absentem & contumacem filium defendere satisdatione prius præstita de illo exhibendo secundum sententiam Iulij Clari *in §. vlt. quæst. 43. num. 5.* moribus nostris non obtinet. *Ita Senatus* in causa D. Baronis de la Serrà, 3. Calen. April. 1612.]

DEFINITIO XII.

Respondere per attenuationem reus debet ex ore & in vinculis.

QVoties ex sola rei confessione accusator quisquis ille sit siue priuatus, siue publicus accusationis probationes depromit, edendæ sunt reo petitiones, quas cōclusiones diffinitiuas appellamus, vt iis per attenuationem respondeat, quod ipsum tamē ex ore & vinculis facere debet siue rusticum hominem proponas, siue peritum & Doctorem. Hac sola differentia obseruanda, quod si sit rusticus permittitur illi postea quam ex ore respondit aduocati quoque consilium implorare, & pluribus ac melioribus rationibus causam suam defendere, ob idque petendi ei dilatio congrua in hanc rem concedenda est.[1] Si vero iurisperitus sit, aut alius qui nec rusticus sit, nec rustico in iuris ignoratione comparandus,[2] nulla illi dilatio ex hac causa conceditur. Sed tātum si quid amplius ad iuris sui defensionem ex scripto proponere velit id ei non denegatur, dum ne lōgior ferendæ sententiæ mora fiat. *Ita Senatus* in causa cuiusdam Aduocati, 8 Cal. April. 1594.

1 Iul. Clar. *in §. fin. quæst 49. num 13. & 14.*

2 *l. regula 9. D. de iur. & fact. ignor.*

[DEFINITIO XIII.

Non est admittenda accusatio si non fiat zelo iustitiæ.

CVm quidam ex variis criminum causis apud diuersos iudices accusatus, & in varias pœnas pecuniarias cōdemnatus fuisset, easque satis leues partim quòd atrociora crimina quæ obiiciebantur nō bene probata essēt,[1] partim quod cetera leuiora per iunioris ætatis, & militaris vitæ lasciuiā admissa viderentur,[2] acciderat post duodeviginti annos, vt instigantibus quibusdam aulicis grauiorem condēnationem auide venantibus, cuius emolumentum sibi postmodum à Principe cessum iri sperabant, Procurator generalis per appellationem à minima[3] repetitis accusationibus aliisque additis delictorum ante viginti annos admissorum[4] grauissimā mulctam, irrogari postularet, nouasque in eam rē, sed tamen valde suspectas probationes[5] adferret. *Senatus* nō solùm appellationem quasi parum iustam probationū inopia & leuitate reiecit, sed neq; amplius inquiri passus est, quod per inuidiam & auaritiam aulicorū potiùs, quàm zelo iustitiæ miserum reum post tot annos inquietari animaduerteret.[6] Quod neq; religiosissimi nostri Principis humanitati, neque tanti Senatus æquitati conueniens videbatur, dignaque res exēplo visa est, vt in posterum aulici ab eiusmodi petitionibus & persecutionibus abstinerent.[7] *Ita Senatus* pro Francisco Palafrey Galey, 4. Mart. 1613.

1 Debent enim probationes in criminalibus esse luce meridiana clariores *l. sciant 25. C. de prob.*

2 Licet enim ætas non excusat in delictis *tit. C. si aduers. delict.* prodest tamen ad minuēdam pœnam vt ibi omnes notant & ad *l. auxilium 37. D. de minor.*

3 Potest enim procurator Principis suo iure & priuilegio appellare quandocumque à minima condemnatione si criminis atrocitas grauiorem merebatur, vt sæpius alibi scripsimus.

4 Cùm tamen omnia ferè crimina præscribantur vicennio *l. querela 12. C. ad leg. Cornel. de fals.*

5 Propter suspectam fidem Commissarij, qui posteriores testationes exceperat, quem constabat infensissimum reo & minatum testibus carceres ni plura testarentur, quàm se scire dicerent. Item propter testes qui post tot annos plura fuerant testificati, quàm in priore instantia in qua iidem plerumque auditi proponebantur.

6 Ne inde nascatur iniuriarum occasio vnde iura nasci debent *l. 6. C. vnde vi.*

7 *tot. tit. C. de petit. bonor. sublat.*

DEFINITIO XIIII.

Etiam in causa appellationis committendi sunt testes si reus crimen negauerit, licèt in prima instantia sibi eos committi noluerit.

QVi per imperitiam iudicis inferioris condemnatus est ad pœnam corporalem de crimine quod à se perpetratum negauit, tanquam conuictus ex dictis testium quos exhiberi sibi & committi noluerit,[1] cum essent exhibendi omnino & committēdi. Potest in causa appellationis id ipsum negare quod in priore instantia iam negauerat. Nam & potest etiamsi confessus fuisset,[2] ideoque si in negatione perseueret omnimodo committendi sunt testes priusquàm ad sententiam vel confirmandam, vel infirmandam perueniatur.[3] *Ita Senatus* in causa Claudij Iaquard. 7. Iunij 1613.

1 Hæc enim declaratio rei nolentis testes sibi exhiberi & committi habendosque eos pro exhibitis & commissis, habetur pro tacita criminis confessione. Sed hoc obtinet in leuioribus tantùm non in grauioribus ex quibus pœna corporalis irrogari possit, & debeat, in quibus aperta confessione opus est. Et hoc nimirum erat quod imperitum iudicem fefellerat.

2 Est enim honesta ratio quælibet redimendi sanguinis etiam per mendacium *l. 1. De bon. eor qui mort. sib. consc.*

3 Nec enim audiendus est petere volens *l. non tantum 6. D. de appell.*

DEFINITIO XV.

Morte rei soluitur iudicium criminale etiam quod ad pœnam pecuniariam fisco applicandam, sed non pro sumptibus litis & eo quod interest partis.

ETsi ius ita comparatum est vt mortuo pendente accusatione reo post litem cōtestatam, possit nihilominus pœna etiam fiscalis incipere ab herede.[1] Hoc tamen iure vtimur, vt contra mortuum nulla hodie sententia proferatur, nullaque irrogetur pœna, nisi pro sumptibus litis ac omni eo præterea quod interest priuati accusatoris, nulla penitus habita filij ratione: Ne quidem ad irrogandam pœnam pecuniariam.[2] *Ita Senatus* noster sæpius, maximè verò in causa quadam D. d'Ayriæ, & fratrū Burtauant. *Sine die.*

1 *Lex iudiciorum penult. D. hoc tit.* vbi tamen excipiuntur crimina læsæ maiestatis peculatus & repetundarum.

2 Est enim humanior hæc sententia. Vide Francisc. Marc. *Decis. libr. 2.*]

TIT. III.

DE EXHIB. VEL TRANSmitt. reis.

DEFINI-

DEFINITIO I.

Cuius sumptibus transmittendus sit reus, qui à condemnatione corporali appellauit ad Senatum.

AB inferiore iudice in prouincia condemnatus ad pœnam sanguinis, aut ad tormenta, si Senatum appellet statim ducendus est expensis apparitoris principalis, quē nos Capitaneum iustitię appellamus,[1] mox repetituri ab accusatore priuato si habeat vnde soluat,[2] sin minus, à Principe aut domino inferioris iurisdictionis, cui persequendæ vindictæ publicæ onus incumbit,[3] quod si nec apparitor ipse habeat de suo, quod in eam sumptuum causam prorogare possit, iniungenda est prorogandi necessitas accusatori, non reo, tametsi reus locupletissimus probetur. Inhumanum enim sit cogi reum de suo soluere, vt ad furcam fortasse & vltimum supplicium ducatur.[4] Et vero ad accusatorem onus pertinet omnium impensarum litis, præterquam earum, quas in struendis innocentiæ probationibus fieri necesse est,[5] cum eueniat plerumq; vt reus absoluatur.[6] *Ita Senatus* pro Bartholomęo Du Port, contra Ioannem Baptistam Regnaud, 3. Id. Ianuar. 1593.

1 Hoc enim ad ipsius officium & munus pertinet.

2 Cum enim priuatus aliquis accusator adest, ad eum pertinet non ad ærarium Principis aut ad dominum iurisdictionis vt litis sumptus ministret. Non enim fiscus succedit loco partis, nisi cum alia pars nulla est, vt dixi *Defin. 9. n. 2. sup. tit. prox.* Vnde etiam illa proficiscitur regula, quod non oritur actio criminalis Reipub. vbi non oritur parti actio ciuilis, vt tractat Iul. Clar. *in pract. crim. quæst. 50. nu. 6. in fin.*

3 Vt malis hominibus purgetur prouincia. *l. 3. D. de offic. præsid.*

4 *Arg. l. nimis graue 7. C. de testib.*

5 Accusatoris enim est probare accusationem, rei vero suam probare innocentiam & defensionem, cum debeat vnusquisque probare id, quod est fundamentum suæ intentionis, nec alius pro alio sit onerandus sumptibus.

6 Nam & in dubio præsumendum est pro reo, & pro eius innocentia. *l. absentem 5. D. de pœn.*

DEFINITIO II.

Possunt officiales etiam propria auctoritate prehendere illos, quorum crimina & atrocia sunt & notoria.

IMperatoria constitutio,[1] quæ prohibet ne quisquam in iudicio condemnandus exhibeatur, nisi de cuius exhibitione prius iudex pronunciauerit, ad ea delicta non pertinet, quæ & tam notoria sunt, & tam atrocia, vt non sint culpa carituri officiales loci ni statim reum prehendant,[2] propria auctoritate,[3] iudicique castigandum exhibeant,[4] qui interea alioquin auffugere possit, debitamque crimini pœnam eludere. *Ita Senatus* in ea causa, de qua SC. 13. infr. De pœnis.

1 *Quæ extat in l. vlt. C. hoc tit.*

2 Nam quemadmodū in maleficiis clandestinis & occultis non præsumitur negligentia officialis, nisi probetur *l. 1.* vbi Bald. *& l. si ea iunct. l. cum fratrem 9. C. de his quib. vt indign.* Ita dicendum aliud est si crimen sit notorium, vel ipsi officiali denunciatum Not. *in l. congruit D. de offic. præsid. & in l. Diuus D. de custod. reor.* Quamquam non tenetur officialis ex sola negligentia, nisi sit in lata culpa, & dolo proxima. Ægid. Boss. *tit. De official. corrupt. pecun. nu. 26.* quem refert Iul. Clar. *in pract. crim. quæst. 73. versic. item iudex num. 3.*

3 Quamuis regulariter si officialis non requisitus inquirat contra aliquē propria auctoritate, nec testes habeat, nec crimen sit notorium, teneatur actione iniuriarū, & in id omne quod alterius interest *l. seueriter 14. C. de excus. tutor.* Litéque suā facere dicitur, & ei potest resisti de facto Not. glo. & Dec. *in l. non videtur 167. §. qui iussu. de reg. iur. l. prohibitū 1. C. de iur. fisc. lib. 10. tit. 1.* Bar. *in Extrauag. quoniam. in verb. rebellādo qui sunt rebell.* Thom. Grammat. *consil. 91.* Bald. *in l. ab executione C. quor. appell. non recip.* Panormit. *in cap. dilectus. Extr. de rescript.*

4 *l. 1.* vbi Salicet. *C. de fals. monet.*

5 *l. 1. & pass. D. de custod. reor.* [Vide *l. si quis 6. §. quid tamen. in fin. de inoff. rupt.*]

DEFINITIO III.

Etiam cum criminalis disceptatio conuersa est in ciuilem reus ex vinculis sententiam audire debet, tum quoque cum absoluitur.

QVoties iudicium quod criminaliter cœptum fuerat in ciuile conuersum est,[1] atque ita carceribus exemptus reus, pręstita tamen, vt fieri solet, cautione nuda, vel etiam si opus sit fideiussoria,[2] iudicio in eadem causa sisti publicandarum testationum tempore,[3] ac quoties ita iudici videbitur, non eo minus sistere debet propriamque personam carceribus reddere, quod actore nihil probante absoluendus videatur.[4] Pertinet enim ad rei iudicatæ auctoritatem, & ad publicum exemplum, vt qui semel inter reos fuit ex eaque causa in carcerem detrusus in eo statu sententiam audiat, in quo tunc erat, cum ciuiliter agi res cœpit.[5] Nec enim ciuilis illa disceptatio absorbet iudicium criminale, sed eius tantum formam immutat, in id vsque tempus quo restat omnes publicari, aut ius reddi oporteat.[6] Neq; vero cum ius redditur quicquam hac parte interest, an absoluatur reus, aut condemnetur, nec rursus an actionis iure condemnetur in id omne quod aduersarij interest, an ad pœnam pro delicto; quia cum ante indicati pronunciationem ignorare reus debeat, quid iudicatum sit,[7] perinde cogendus est pati carceres, vt sententiam audiat per quam absoluatur, atq; si condemnaretur ad pœnam. Plane si in id tantum condemnetur, quod aduersarij interest, puta quod dolo & delicto vacare illum appareat,[8] sic debet condemnatio concipi, vt tamen eo nomine reus post pronunciationem in carceribus pro iudicato soluendo non retineatur: Ne alioqui fiat ei iniuria, si pro ciuili debito, cuius persequendi gratia bona prius quam condemnati personam capi oporteat,[9] carceris pœnam patiatur. *Ita Senatus* in causa N. Ioannis de la Forest D. de la Barre, contra Claudium Vallet, 8. Cal. Sept. 1593.

1 Quod Pragmatici nostri dicunt, *appointer les parties en procés ciuil & ordinaire.*

2 Pro qualitate nimirum & varietate criminis & personarum, *arg. l. 1. C. de custod. & exhib. reor.*

3 Pragmatici dicunt, *au iour de la publication des enquestes.*

4 *Ex l. qui accusare 4. C. de edend.*

5 Nam & cum reus à crimine absoluitur, criminalis tamen sententia est, ac proinde vt cæteræ criminales pronuncianda.

6 Ne interea cogatur reus manere semper in vinculis.

7 Pronunciatio enim & recitatio sententiæ illa sola est, quæ ostendit quid iudicatum sit. *l. 1. & tot. tit. C. de sentent. ex breuic. recit.*

8 Nec enim ibi debet esse pœna, vbi delictum nullum est. *l. Gracchus 4. C. ad leg. Iul. de adulter.* nec rursus potest delictum esse sine dolo, scilicet vt corporaliter puniatur. Clar. *quæst. 84.*

9 *Not. in l. ab a. C. de oblig. & action.*

[DEFINITIO IIII.

QVi post citationem personalem à Senatu aliove inferiore iudice imperatam allegat suspectum eum qui testationes excepit, non eo minus iudicato parere debet, atque ex ore & vinculis respōdere, tam propter rei iudicatæ authoritatem, quæ sancta semper & inuiolabilis esse debet, tum quia, si qua suspicione laboret fides inquisitoris potest ea

purgari testibus repetitis, adeoque si opus sit reo commissis. *Ita Senatus* pro N. Perret Augustano, 7. Cal. Febr. 1612.]

TIT. IV.
DE CVSTOD. REOR.
DEFINITIO I.

Commentariensis habet in subsidium actionem contra procuratorem iurisdictionis, & contra dominum: & in bona domini, siue nullum heredem ille reliquerit, siue aliquem cum beneficio inuentarij.

PROCVRATOR iurisdictionis, quem vulgo *officij* appellāt cōdemnandus est in expensas omnes, quas pro custodia & alimentis condemnati, aut absoluti rei per Commentariensem erogari oportuit, [1] si neq; habeat reus de suo vnde possit soluere, neque priuatus vllus accusator sit contra quem eiusmodi sumptus repeti possint. [2] Non tamen proprio, sed procuratorio nomine condemnari debebit, [3] vt eius tandem damno res cedat, qui dominus iurisdictionis est, [4] si non euidens fuerit calumnia procuratoris, nec speciale mandatum habeat ad agendum: [5] Alioqui generale sufficit, vt officio suo coactus potius, quam vltro ad accusandum prosiliisse existimetur. [6] Quod si interea dominus decesserit nullo herede relicto, eiusq; bona per creditores possideantur, siue dominij, siue pignoris tantum iure, æquissimum est ex eiusdem iurisdictionis fructibus capi quantum necessariis illis sumptibus farciendis necesse est. [7] Quasi obligatis in hanc rem non ipsis tantum bonis, sed etiam eorum fructibus anteriore quodam iure ad quoscunque res perueniat successores. Est enim iurisdictionis cuiuslibet delictorum coercitio, [8] quæ tamen sine sumptibus præsertim custodiæ & alimentorum explicari non potest. [9] Idem multo magis admittendum erit si dominus decesserit relicto herede, qui beneficium legis & inuentarij implorauit. [10] Non enim ad generalis discussionis instantiam Commentariensis remittendus est, vt huiusmodi sumptuum quorum alioqui tam iusta & necessaria causa est solutionem consequatur. [11] *Ita Senatus* pro Antonio Bourgeois, contra Philippum le Bel procuratorem iurisdictionis de Chastillon & Pondeucyle, 4. Id. Nouemb. 1592.

1 Quia ad eum pertinet criminis persecutio & accusandi necessitas, ne delicta maneant impunita. *l. post legatum 5. §. Adiudicatum fisci, vbi not. D. de his quib. vt indign.*

2 Nam siue reus ipse sit soluendo, siue accusator priuatus, nihil in procuratorem iurisdictionis constitui debet, ne officium ei suum sit damnosum, *d. §. aduocatum.* iunct. *l. videlicet 29. D. ex quib. caus. maior.*

3 Cum non proprio nomine egerit sed procuratorio.

4 Egisse namque ille videtur qui per procuratorem suum egit. *l. 1. §. vsus. & pass. D. de procurat. l. ita autē 5. §. quod si quis. D. de admin. tutor.*

5 Nemo enim generale mādatum habere intelligitur ad calumniandum, aut aliter delinquendum. Siquidem generali mandato interest semper clausula bonę fidei, *l. creditor 60. §. vlt. D. mandat.*

6 Et ideo necessitas officij debet eū excusare maxime cū alius quispiā priuatus delator & accusator fuit, cuius intētionē procurator iurisdictionis fuerit secutus & executus, vt loquitur Paulus *in d. §. aduocatum fisci.* Vide Cuiac. *ad l. 2. C. de delat.*

7 Est n. hoc onus non tantū iurisdictionis, sed etiam fructuum iurisdictionis, qui sc. nulli esse possunt nisi qui supersint necessariis impēsis deductis *l. quod in fructum 46. de vsur.* Esse aūt, necessarias istas impēsas ex eo apparet, quod priuādus esset iurisdictione dominus si delicta, quę admissa sciret, impunita relinqueret. Hoc n. esset abutiiurisdictione, nō vti.

8 Quæ scilicet adnexum habet imperium merum. *l. 3. cum ibi notat. D. de iurisdict.*

9 *l. 1. & tot. hoc tit. D. & C.*

10 Siquidem non est sine herede qui heredem habet, quāuis cū beneficio legis & inuentarij, *l. vlt. C. de iur. delib.* iūct. *l. quasi 50. §. sed etsi suum de fideic. libert.*

11 Nempe quod ea discussionis instantia semper longiores habeat moras.

DEFINITIO II.

Capitis pœna irrogatur Commentariensi qui carcerata mulieri stuprum intulit etiam citra vim, dum ne meretrici.

COmmentariensem qui etiā citra vim rē habuerit cum muliere, quā in custodia habebat capitis pœna puniendum esse placuit, siue ex causa delicti, siue ex alia quacūque in carceres detrusa mulier proponatur. [1] *Ita tractatum est* 7. Calen. April. 1593.

1 Nimirum ex consuetudine illa, quam receptam esse attestatur Ioan. Faber *in §. item lex Iulia num. 6. Instit. de public. iudic.* Paris de Put. *de syndic.* in verb. *Adulterium.* Quamuis nō eodē iure omnes gentes vtantur, vt videre est apud Iul. Clar. *libr. 5. sentent. §. fornicatio. num. 14.* Excipe casum quo mulier carcerata sit meretrix, tunc enim mitius agendum est cum custode carcerum qui eam per vim cognouit Clar. *vbi supra* ex Boer. *decis. 317. nu. 9.* Ioan. Papon *in syntagm. libr. 22. tit. 8. §. 1.* Quid vero si alius ex carceratis cognoscat meretricem pariter carceratam. Negat Clarus molestādum illum esse post Boer. *vbi supr. num. 10. & 14.* Quod intellige si modo vis absit quæ numquam debet esse impunita.

DEFINITIO III.

Vocatus ad iudicem, vt respondeat ex ore ad fines ciuiles tantum, non censetur esse in vinculis, & potest abire sine venia.

QVi iussus est ad iudicem venire de crimine ex ore responsurus ad fines, vt pragmatici loquuntur, ciuiles tantum, non censetur esse in vinculis. [1] Ideoque quasi ciuili potius, quam criminali iudicio conuentus, post factam à se responsionem constitutumque procuratorem, potest impune abire nulla à Senatu aliove quolibet iudice abeundi licentia impetrata [2] *Ita Senatus* ex tempore in secreto auditorio pro N. Gaspardo Chabod contra Spect. Ioannem Reghaud tunc iuridicum Sabaudiæ maiorem, nunc Senatorem clarissimum, 6. Non. Mart. 1594.

1 Alioqui nihil prodesset ea adiectio, *ad fines ciuiles tantū.* quod dicendum non est, *arg. l. si idem 7. C. de iur. codicill.* [Si tamen is qui venire iussus est ad fines ciuiles non compareat iubendus est iterum venire sub comminatione grauioris alicuius pœnæ pecuniariæ, & ni veniat, iubendus est cōparere personaliter ad fines criminales: denique si adhuc contumax est, iubēdus est pręhēdi nō antea. *Ita Senatus* 15. Nouēb. 1612.]

2 Quod omnino diuersum est in eo qui iussus fuit venire ad fines criminales. Iubetur enim hic redire & prehēdi si discesserit sine venia. Quænā vero sint dicēdæ causæ criminales, & quæ ciuiles, vide apud Iul. Clar. *in pract. crim. qu. 1.* vbi concludit ciuile iudicium esse quoties agitur ad pœnā soli parti applicandam, licet pœna descēdat ex delicto, criminale vero quoties ad pœnam etiam fisco applicādam. Ex gloss. & Bart. *ad l. 3. D. de sepulc. violat.* Quod si agatur ad priuationem officij & nihil fisco applicetur, vulgo creditum est indicium esse ciuile non criminale, si modo pœna illa non sit ordinaria, sed extraordinaria. Iul. Clar. *ibid. num. 3.*

DEFINITIO IV.

Detrusus in carceres exhibendus est quam minimis fieri potest sumptibus, nisi de suo se exhibeat, si ex causa criminis reus sit, secus si pro debito aliave causa ciuili.

QVi ex causa criminis in custodia est priuato accusante, non nisi iis sumptibus qui sunt minimi exhibendus est, nisi maiorem de suo præstare velit. [1] Nec aliud erit tametsi nobilis & diues reus sit, [2] nec rursus distinguemus an graue delictū sit, an leuius illud de quo agitur. [3] Sane diuersum esset si pro debito aliave ciuili causa qualibet carceribus esset quis mancipatus. Tunc enim pro personæ qualitate maiorum sumptuū præstationi locus esse potest, nisi

crediter

creditor protestetur nolle se maiores prestare.[4] Quo tamen casu vix est, vt non teneatur iniuriarum si debitor sit honestæ conditionis & soluendo.[5] *Ita Senatus* in causa D. de Monfort Miomax, & Emanuelis Marini de Chastel, 6. Id. Mart. 1594.

1 *Arg. l. semper in obscuris 9. cum ibi not. de regul. iur.* Nemo enim superuacuo sumptu onerandus est in ea præsertim re quam faciat ex necessitate, *arg. l. si fideiussor 7. §. si necessaria. D. qui satisd. cogant l. 4. C. de admin. tutor.*

2 Quia eo casu tanto maior ratio est, vt de suo exhibere se debeat non de alieno *l. 2. cum ibi not. C. de alim. pupil. præst. l. 2. §. 3. D. eod.*

3 Quid enim commune habet causa alimentorum cum causa criminis? Nam & iniquum est reum criminis pendente accusatione necessario sumptu egere. *l. reo criminis 41. D. de solut.*

4 Post [illegible] protestationẽ imputare sibi debet custos carceris si maiores sumptus subministrauerit, *arg. l. si filiusfamilias 16. D. de SC. Maced. l. aut si ante 30. D. de re iud.* [illegible]

5 *Arg. [illegible] §. 1. D. qui satisd. cogant. l. iniuriarũ 13. §. si quis per [illegible] creditor meus 19. D. de iniur.* Cur ergo aliter [illegible] in eo qui ex causa [illegible] detrusus sit in carceres? Nõ [illegible] quia reatus honorẽ omnẽ excludit. *l. 1. C. vbi Senat. vel clar.* [illegible]

DEFINITIO V.

Commentar[illegible] ab hospite re[illegible]. Recipere tamen non tenetur in ea domo in qua sint carceres [illegible] ea quæ ad [illegible] exhibendos sint ne[illegible]saria.

NIhil est quod Commentariensem [illegible] facere possit ab onere præbendi militibus hospitij, sin ea ciuitate, in qua [illegible] carceres [illegible] custodiam habet, domum possideat militibus excipiendis idoneam. Est enim id munus reale,[1] à quo ne ij quidem [illegible] immunes qui alioqui personale immunitatis priuilegium habent,[2] in quorum numero non est Commentariensis. Si tamen proponas eos esse carceres in quibus morari Commentariensis non possit, vt in aliis ædibus eum habitare necesse [illegible] ad captiuorum exhibitionem sint necessaria, iniquum sane fuerit, & inconueniens cogi eum præbere militibus hospitiu in eadem domo, quorum lasciuiæ & audaciæ expositum [illegible] quod in captiuorum alimenta facerat erogandum,[3] [illegible] multo magis probandum erit si proponas tã angustos carceres publicos, vt in priuatas Cõmentariensis ædes vice carceris coniici reos necesse sit.[4] Quomodo enim fieri possit, vt diligentem custodiam præstet in militum lasciuientium audacia, quam nequeat cohibere?[5] Ne tamen eo prætextu immunitatem consequatur in cæterorum necem quos tanto magis onerari necesse esset, æquissimum visum est illud temperamentum, vt contributionis onus Commentariensis subeat, sed ita tamen, vt in iis ædibus in quibus habitat hospitij incommodum sentire non cogatur, at nihilominus in subeunda ipsius facultatum ratione, earum quoque ædium, vt cæterorum bonorum ratio habeatur. *Ita Senatus* in causa N. Bocellin, contra Syndicos Bellicenses, 4. Id. Maij 1594.

1 Et patrimoniale. *l. & qui originem 3. §. munus hospitis. D. de muner.* [illegible]

2 Cum à muneribus patrimoniorum nemo excusetur. *l. 1. 3. & pass. C. de muner. patrim. lib. 10. tit. 41.*

3 *Arg. l. ex conducto 15. §. si vis tempestatis. vers. idemque dicendum. D. l. [illegible] quamuis 10. D. solut. matr.*

4 Non enim verendum est ne ideo priuati carceres facti videantur, cum publica magistratus auctoritate pro publicis habeantur.

5 Huic enim neque dolum possis imputare neque culpam, neque negligentiam. *l. contractus 23. in fin. l. culpa caret 50. de reg. iur. l. carceri præpositus 8. D. hoc tit.*

6 Ita enim fit, vt vtrique parti aduersus vtrumque incommodum bene consulatur. Quod semper, quantum fieri potest, curandum est. *l. ex his 8. in fin. D. qua in fraud. credit.*

DEFINITIO VI.

Qui è carceribus aufugit an & quando, & quatenus eo nomine sit puniendus?

QVi pro debito ciuili in carcere, aut in vrbe carceris loco retentus aufugit priusquam creditori satisfaceret, non ad id solum condemnãdus est, quod interest creditoris, sed in mulctam quoq; pecuniariam fisco applicãdam propter delictum in eo commissum, quod spreta est auctoritas ius dicentis,[1] quamuis antea non de crimine, sed de ciuili debito ageretur.[2] Nec debitori ad euitandam pœnam proderit, quod postea vltro redierit in eum vnde aufugerat locum.[3] Tametsi solent dici non videri carceres effregisse, saltẽ, vt eo nomine puniri debeat qui in carceres vltro reuersus est.[4] Id n. eo pertinet, vt pro confesso conuictoque habendus non sit, nõ autem, vt effractionis crimen penitus deleatur.[5] Ne alioqui [illegible] sit ius dicentis auctoritatem eludere, solaque pœnitentia crimen purgare:[6] [illegible] in vrbem reditus facere [illegible] nihil interesse videtur, qui [illegible] si iudici [illegible] debitoris [illegible] carceres detrudere, vt carceris [illegible] aut periculo, aut incommodo [illegible] per creditoris [illegible] in pœna est eius fuga, quemadmodum & si creditori satisfecit priusquam aufugeret, per eam tamen non licet quo minus satisfaceret,[7] vtputa si obsignauit.[8] Quamquam adhuc tutius est, vt nihil fiat inconsulto iudice, ne auctoritas eius spreta videri possit.[9] Sed etsi de debito nondum bene constet, ob idque iudex debitori licentiam abeundi dederit, præstita tamen prius cautione, debitor autem abierit ante præstitam cautionem, eo nomine condemnandus erit, quamuis ex postfacto appareat, aut nihil eum debuisse, aut nihil creditoris interfuisse, quod ei iam satis abunde [illegible]. Id enim facit postulatque auctoritas iudicati, cui omnino standum est.[11] *Ita Senatus* pro N. Bernardo Dacquin procuratore fiscali Sabaudiæ, contra Ioannem Mouton, 13. Calend. Mart. 1595.

1 Quam non debet spernere quisquis ad iudicem vocatus fuit. *l. 2. D. si quis in ius vocat. non ier. l. si quis ex aliena §. D. de iudic.* Multo minus ille qui ex iudicis imperio fuit detrusus in carceres.

2 Cum enim est è carceribus aufugere, nisi cum quis fuit indebite, & iuris ordine non seruato carceratus. Hic. n. potest licite aufugere. Alioqui habendus est pro confesso & conuicto maxime si aufugerit fractis carceribus, non quod inuenerit apertam ianuam per negligentiam custodis, Iul. Clar. *in pract. crimin. quæst. 21. num. 25. 26. & 27.*

3 In delictis enim nemo sola pœnitentia nocens esse definit. *l. qui ea mente 65. D. de furt.*

4 Iul. Clar. *vbi supr. num. 28. post Boer. q. 215. num. 18. & 19.* Illud sane certum est eum qui aufugit si postea citatus sponte compareat nullum pati indicium ex præcedẽte fuga, ne quidem leue. Clar. *vbi supr. nu. 14. ex Bart. in l. quis sit fugitiuus. §. 1. de adilit. edict.*

5 Mitius sane puniendus est, & pœna extraordinaria, non autem pœna ordinaria quæ effractori deberetur. Clar. *dict. numer. 28*

6 Quod esset absurdum, delictum enim ex facto æstimatur. Factum autem pro infecto haberi non potest, *vulg. l. in bello 12. § facti. D. de captiu. & postlim.*

7 *Arg. l. in cmt 5. D. vt in poss. legat. l. ob as 12. vbi DD. C. de oblig. & action.*

8 Quisquis enim est indebite carceratus potest licite aufugere, adeo, vt neq; teneatur redire ad carceres etiãsi iurasset

se rediturum. Iul. Clar. *vbi supr. num.* 28. Ex Didac. *lib. 1. var. resolut. cap.* 2. Quod intellige etiamsi carcer fuit publicus. Nam priuato carcere quin effugere liceat, nemo dubitat. Boer. *d. decis* 215. *nu.* 13. Facit *l. 1. §. vltim. D. ne quis eum qui in ius vocab. vi exim.*

9 *Ex regul. in omnibus causis 39. de reg. iur. l. si debitor 30. D. de solut.*

10 Obsignatio enim vice solutionis est quoties rite facta est creditore solutionem sine causa recusante. *l. si per te non stat. 7. l. acceptam 19. C. de vsur. l. obsignatione 9. C. de solut.*

11 *Sic in l. creditores 3. C. de pignor.* Non enim omne quod licet honestum est nec expedit. *l. non omne 144. de reg. iur.*

12 Etsi dici solet neque actionem, neque exceptionem dari ei cuius nihil interest. *l. 3. §. 1. De verb. oblig. l. ille à quo 13. §. 1.* vbi Alex & alij. *D. ad SC. Trebell.*

13 *l. si fundus 16. §. si plures. D. de pignor. l. servo 65. §. cum praetor. D. ad SC. Trebell.*

DEFINITIO VII.

Commentariensis pro sumptibus in exhibendos & alendos reos factis habet non tantum actionem in eos, sed etiam ius eorum in carceribus retinendorum.

EXpensæ, quas custodiendis & alendis reis de suo Commentariensis prorogasse probatur, non ab alio magis quã ab iis ipsis qui alimenta perceperunt, restitui debent. Idque non solum stylo Senatus nostri cautum est,[1] sed etiam iure optimo nititur, quod is qui cũ propriis sumptibus seipsum exhibere potuisset, si voluisset,[2] maluit à Commentariensi alimenta percipere, hoc ipso ei, vt aleret, mandasse videatur.[3] Quare nec inutilis in eam rem mãdati actio erit. Quanquam posset sufficere condictio ex lege,[4] cum ius nostrum prouinciale vim & potestatem legis habeat.[5] Item condictio illa generalis, quæ dari solet in eos, qui alioquin ex aliena iactura locupletarentur,[6] vt quod quis ex alieno sine causa retinet, id restituere compellatur. Si tamen non sint soluendo ij, quibus alimenta sunt præstita, illi quoque in subsidium tenebuntur, qui reos in carcerem coniecerunt.[7] Quod si, vt fieri assolet, ad eiusmodi sumptuum solutionem præcise ac principaliter se obligauerint, directa quidem actio in eos ex stipulatione competet, sed ea res non liberabit reos, quo minus contraria quoque mandati actione, si eos Commentariensis elegerit, conueniri possint.[9] De illo sane dubitari magis potest, An pro eiusmodi sumptibus possint debitores in carceribus retineri, existimantibus plerisque à iuris scripti ratione id abhorrere.[10] Sed tamen consuetudine generali locorum fere omnium receptum est, vt ea retentio iusta esse nec vllam habere iniuriam existimetur.[11] Ne qui ex necessitate officij alimenta præstitit, si eo nomine cogatur actionem instituere, lõgiores iudicij ac solutionis moras & incommoda patiatur.[12] *Ita sæpius tractatum* & definitum est. *Sine die.*

1 Articulo styli nostri 344.

2 Nam ex eodem styli articulo is, qui in custodia est, habet electionem.

3 *Arg. l. qui patiatur 18. D. mandat.*

4 *l. vnic. D. de condict. ex leg.*

5 *§. 1. Instit. de iur. natur. gent. & ciuil.*

6 *l. nam hoc natura 14. D. de condict. indeb. l. iure natura 206. de reg. iur. in 6.*

7 *l. si me & Titium 32. D. de reb. credit.*

8 Ranchin. ad Guid. Pap. *quæst.* 448. [Obserua tamen si quis iam postulante vno incarceratus alio postea curante in carceribus retineri iubeatur, non posse pro sumptibus conueniri posteriorẽ, nisi à quo tempore liberationi prior consensit. *Ita Senatus* in causa Aduocati Pignerij, & alias sæpius. *Sine die.*]

9 Vna enim actio præsertim nondum electa aliam nunquã consumit. *l. cum filius 76. §. varius. de leg. 1. l. 5. §. eligere. vbi nat. D. de tribun. act.*

10 Iacob. de Aret. quem refert Guid. Pap. *dict. quæst.* 448.

11 Guid Pap. *ibid.* Iul. Clar *in pract. crimin. quæst.* 61. *n.* 10.

12 Vtilius enim est prospicere sibi per retentionem, quam per actionem *l. minor 40. D. ex minor. l. si necessarias 8. D. de pign. act. l. 1. D. de pignor.* Nemini autem officium suum præter tum publicum debere esse damnosum *l. videlicet 29. D. ex quib. caus. maior. l. si seruus 61. §. quod vero D. de furt.*

TIT. V.

DE PRIVAT. CARCER. INHIB.

DEFINITIO I.

Priuati carceres prohibiti quidem sunt regulariter, sed tamen permittuntur ex causa & ad certum vsque modum.

QVibus casibus permittitur creditori aut accusatori eum, quem ex delicto vel contractu obligatum habeat, propria auctoritate prehendere, puta fugientem aut latitantem,[1] iisdem quoque permittendum est, vt priuatis eum carceribus detinere possit, si publici carceres eo loco nulli sint,[2] dummodo quamprimum facere poterit[3] publicis illum reddi curet aut officialibus, vt loquuntur, eius loci, in quo reus captus est, si qui tum sint ibi. Sin minus is, qui in proximiore loco iurisdictionem aliquam habent.[4] *Ita Senatus* in ea causa, de qua SC. 7. infr. De iniur.

1 *Ex l. aut prætor 10. §. si debitorem meũ. D. quæ in fraud. credit. & l. generaliter 54. C. de decur. lib. 10. tit. 31.*

2 Nam si sint publici carceres in eo loco non sunt priuati vllo modo permittendi, *l. non est singulis 178. de reg. iur.*

3 Id est intra spacium viginti horarum, vt tractat Iulius Clarus *in pract. crimin. q. 68. n.* 32.

4 Alioqui pœna capitis tenetur is, qui priuatum carcerẽ exercet, *l. 1. C. hoc tit.* Iul. Clar, *vbi supr.* Papon *in syntagm. lib.* 23. *tit.* 1. §. 1.

TIT. VI.

AD LEG. IVL. MAIEST.

DEFINITIO I.

Pœna mortis debetur crimini læsæ maiestatis, sed quod genus mortis?

EX causa læsæ maiestatis in quocunque capite legis Iuliæ capitalis supplicij mortisque pœnam irrogari certum est,[1] sed nõ semper gladij,[2] si gladiũ intelligas capitis amputationem.[3] Id enim in nobilioribus duntaxat obtinet. In ignobilibus furcæ suppliciũ frequentius est,[4] si falsæ monetæ excusores excipias, quos cremari potius debere placuit.[5] Itaq; cum quidã N. Le Clerc Tononensis, in ipso belli Geneuensis primordio ad hostes profugisset, & arcis Tononensis præfectum ad deditionem summo totius Reip. nostræ damno impulisset, ad furcam damnatus est: Hoc etiam addito, vt ex cadauere caput amputaretur, tum reliquum cadauer in frusta quatuor per equos discerperetur: Item, vt si cæteras facultates doti restituendæ, cæterisque creditoribus dimittẽdis pares esse appareret, domus eius, qua hostes ad arcis expugnationem vsi fuerãt, funditus exscinderetur: Aut si saluo creditorum iure commode id fieri non posset,[6] lapide saltem parietibus infixo cum condemnationis superscripto, in perpe-

in perpetuam condemnati memoriæ perfidiæq; infamiam, publicæ vindictæ consuleretur.[7] *Ita Senatus* Prid. Id. Nouembr. 1590.

1 Iul. Clar. *in §. læsæ maiestatis n. 8.*

2 Quæ tamen pœna constituta est *in l. quisquis 5. C. hoc tit.*

3 Quanquam potest capitis quoq; amputatio fieri & gladio & securi, quæ posterior pœna crudelior est. Vnde illud Imperatoris Caracallæ dictum ad occisorem Papiniani: *Gladio te non securi iussum meum oportuit exequi.*

4 Solent etiam viui in frusta scindi, quod dicimus *estre venes & mis en quatre quartiers.* Iul. Clar. *d. l. n. 8.*

5 *Ex l. 2. C. de fals. monet.* Iul. Clar. *in §. falsum n. 46.* post Didac. & alios citatos.

6 Semper enim creditorum habenda ratio est, vt fiscalibus pœnis præferantur, cum certent de damno vitando *l. vnic. C. pœn. fiscal. credit. præfer.*

7 Publice namque interest, vt in hoc potissimum delicto tam atrox pœna sit, vt ad exemplum trahatur, vt cæterorum æque perfidorum animi à tali tantoque delicto deterreantur, quod vnum pœnarum omnium propositum est, *l. cum seruum 6. C. de seru. fugit. l. aut facta 16. §. vlt. D. de pœn.*

DEFINITIO II.

Bonorum omnium confiscatio ex causa huius criminis irrogatur: Sed interdum ex confiscatione subducitur pœna pecuniaria, quæ tamen Principi applicanda est. Et hoc cur ita?

SEd & bonorum omnium publicatio & confiscatio ex tanti huius criminis causa sẽper & omnimodo irroganda est.[1] Quod quanquam ita est, obseruare tamen Senatus noster solet Gallici ritus exemplo, vt mulctę & pœnę nomine pro modo facultatum summa aliqua detrahatur, tametsi hęc quoque pœna non alteri, quam ipsi Principi applicanda sit.[2] Differentia namque est inter bonorum confiscationem, & pœnæ pecuniariæ cõdemnationem, tametsi forte tanta sit, vt confiscationi æquipolleat, quo quicquid publicatum est, incorporatur, vt nostri loquuntur, domanio Principis, & consequenter sit inalienabile.[3] Quod vero adiudicatur pœnæ nomine patrimonij iure non censetur.[4] Sed & alia distinctionis huius vtilitas maximaq; esse potest, si ponas condemnatum habere bona in diuersis prouinciis & extra territorium Senatus de crimine iudicantis. Confiscatio siquidẽ in vno territorio facta ex causa, quæ iuris communis rationem habeat, facit ius, quod ad bona omnia, sed ita, vt quæ in alterius Principis territorio sita sunt, ad eius territorij Principem deferãtur.[5] At pecuniariæ mulctæ irrogatio in eius Principis fauorem facta, cuius maiestas læsa est, bona omnia sic afficit, vt ex iis quæcunque tandem & vbicunq; terrarum sint, deduci pœna possit iure crediti.[6] Hoc vero iure vti vel tum maxime æquum est, cũ, quod plerunq; euenit, confiscatio etiam priusquam iudicatum sit donata per festinatam Principis liberalitatem ad aulicum aliquem minus fortassis bene meritum peruentura est.[7] Vt quoniam omnino impediri nõ potest liberalitas, hactenus saltem restringatur, vt Principi saluum sit, quod pro mulcta pecuniaria ex condemnati bonis ante omnia [8] deducendum est.[8] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 *Auth. bona damnatorum*, vbi gloss. & DD. in verb. *fisco C. de bon. proscript.* quod intellige ita, vt hæc confiscatio fiat à lege & ipso iure statim ab instanti admissi delicti, licet confiscatio non sortiatur effectum, nisi secuta hominis sentẽtia, per quam declaretur reum incurrisse crimen lęsæ maiestatis. Iul. Clar. *in § læsæ maiestatis n. 9.*

2 Ita vt effectu ipso totum emolumentum condemnationis ad Principem perueniat.

3 Ex edictis Principum fere omnium, quibus districte prohibita est domanij coronæ alienatio.

4 Et ideo disponere Princeps de eo pro arbitrio potest. Vide Guid. Pap. *decis. 76. & 341.*

5 Guid. Pap. *d. decis. 76. Bonif. in tract. de seditios.*

6 Tanquam æs alienum, quod vniuersi patrimonij onus est, non bonorum certi loci, *l. cogi 16. §. & generaliter cum seq. D. ad SC. Trebell. l. ex facto 39. D. de hered. instit.*

7 Vt passim hodie fit contra *l. 1. & 2. C. de petit. bon. subl.*

8 Ita enim fit, vt Principi aduersus importunas aulicorum cupiditates commodissime consulatur.

DEFINITIO III.

Ex confiscatione bonorum mariti deducitur dos & omne æs alienum. Non tamen donationes in vxorem collatæ, & liberis superstitibus reseruandæ, nisi quandiu mulier viuit.

CVm tamẽ ex bonorum confiscatione dos vxoris deducenda sit, sicut & si quid præterea condemnati creditoribus debeatur,[1] dubitari potest, an & quod augẽdæ dotis gratia vxori viro donatum est deduci oporteat. Et memini quosdam referre, cum alias ea quæstio ex facto incidisset, iudicatum pro vxore, vt ea dotis portio non publicaretur. Sed cum lex ita concepta sit, vt ea omnia publicari oporteat, quæ alioqui mulier communibus liberis seruare teneretur,[2] in quorum numero dotis augmentum esse nemo ambigit.[3] Placebat illa distinctio, vt mulieri quoad viueret ea portio non magis quam reliqua dos aufferretur, nec quod ad proprietatẽ, nec quod ad vsumfructum, quandoquidem & ipsa quoq; proprietas ad eam pertinet.[4] Sed mortua tamen muliere superstitibus liberis communibus, ad quos mariti liberalitas reuerti deberet, publicatio quæ ante eum diem vires suas exerere non potuerat, tum demum ad hanc quoq; dotis partem extenderetur, postquã delicti atrocitate humanum & ęquum visum est,[6] vt paterni criminis impietas in liberorum quoque bonis vindicetur. Sane cum fiscus mariti bona occupat non ex causa huius delicti, sed tanquam vacantia nullo herede legitimo existente, nemo dubitat quin saluæ sint mulieri donationes à viro in eam collatæ, nec illæ tantum, quæ ab initio valuerunt, sed & eæ, quas morte confirmari necesse fuit: quia neque ius vllum fisci est hoc casu in bonis mariti, nisi à quo tempore is decesserit. *Ita in Senatu tractatum est* in eadẽm causa.

1 Non enim possunt bona vlla ad fiscum peruenire, nisi quæ admissis creditoribus superfutura sunt, cum bona non dicantur, nisi deducto ęre alieno *l. non possunt 11. D. de iur. fisc. l. subsignatum 39. §. 1. de verb. signific.* [*Tot. tit. C. pœn. fiscal. cred. præf. lib. 10. tit. 7. l. quod placuit 37 D. de iur. fisc. l. 48. §. 1. eod.*]

2 Nec enim dos mulieris confiscatur nec donatio ei facta, nisi quæ facta sit post admissum crimen *l. quisquis 5. vers. dotes C. hoc tit.* Dotis vero augmentum videtur censeri debere eodem iure, quo dos, tanquam portio quædam dotis. *l. inter socerum 26. §. 1. D. de pact. dotal.*

3 *d. l. quisquis. vers. vxores.*

4 *Auth. vxore mortua C. de secund. nupt. & in corpore, vnde sumitur.*

5 Quamuis cum onere restitutionis, si postea conuolet ad secunda vota *l. 3. C. eod.* Sic *in l. species 15. de aur. & arg. legat.*

6 *d. l. quisquis.*

7 Intellige, siue liberi nati sint ante delictum, siue post, sed tamen distinguimus, an bona filiorum, quæ confiscantur, iis obuenerint, aut delata sint ante vel post crimen, vt ex Salyc. defendit Boer. *quæst. 7. num. 6.* dicens non confiscari bona filiorum, quæ iis ante delictum obuenerunt, post Ang. *ad d. leg. quisquis* ex illis verbis legis *proximorum hereditate.* Imo nec in ciuium numero habentur, qui post rebellionem nati sunt. Glos. Bald. & cæteri *in l. Imperator vltim. De stat. homin.* Boer. *quæst 23. num. 27.* Vide tamen Iul. Clar. *in §. læsæ maiestatis num. 10. & seqq.* vbi ait pœnas impositas huic crimini *per d. l. quisquis*, licet sint restringendæ, quatenus sunt contra iuris regulas ideoque non habeant locum aduersus filias; tamen extendendas esse ad naturales quoque liberos & vsque ad secundum gradum descendentium masculorum, & vsque ad primum gradum masculorum descendentium ex fœminis, & etiam pro crimine matris, non tamen ad liberos ante natos sicuti nec contra eos, qui crimen lęsę maiestatis com-

miserunt aduersus alium, quam supremum Principem vel Imper. vel Rempubl. Romanam scilicet, quod ad filios delinquentis pertinet. Nam quod ad ipsum delinquentem aliud est. Iul. Clar. *ubi supr. n. 4. 9. 4. 5.* & 14. Adde Andr. Gayl. *lib. 2. practic. Obser. cap. 86.*

8 *L. 1. C. de donat. int. vir. & uxor.* Est enim longe diuersa horum casuum ratio. Ex notat. per Guid. Pap. *q. 169.* [Constat sanè fideicommissario non posse nocere quod rogatus heres condemnatus fuerit læsæ maiestatis, & eius bona confiscata sint. *l. Statius 48. §. 1. D. de iur. fisc.* In eoque melioris est conditionis, quàm agnati, quibus hereditas tota aufertur, *l. 5. 6. 7. & 8. C. hoc tit.* Veniunt enim ex tacito iudicio criminosi, nō etiam fideicommissarius qui succedit testatori. *l. 1. §. 2. D. ad Treb. l. 8. de iur. Codic. l. 126. de leg. 1. Ita Senatus* in causa D. de Cardé & de Monmayeur, 13. Cal. Octobr. 1611.]

DEFINITIO IV.

Priuilegium criminis læsæ maiestatis, vt facilius probetur.

LIcet in causis criminalibus regulare sit, vt vnus testis quantumuis integer non faciat indicium ad habendam de reo quæstionem,[1] multo minus is, qui socius criminis est,[2] sicut nec qui laborat infamia iuris:[3] Tamen cum de crimine læsæ maiestatis agitur, contra obseruatur. Nam & quilibet testes admittuntur etiam famosi,[4] sociique criminis,[5] & si vel vnus adsit,[6] quamuis se criminis sociū fateatur,[7] facit indicium ad torturam aliis quoque deficientibus indiciis omnibus. Eamque sententiam, licet valde duram & à plerisque grauissimis Iureconsultis improbatam,[8] Senatus noster secutus est contra fratres du Mont du Pontdeueyle, & Ogerium Ynard, postea tamen absolutos 6. Cal. Iul. 1591. Hac potissimum ratione, quod in ea incidissemus tempora, vt propter frequentiores tanti sceleris suspiciones, & ad terrorem exemplo aliquo opus esse videretur.[9] Peruulgatum enim est, licet vsu periculosum Cassij Senatoris verbum apud Tacitum: Omne magnum exemplum habere aliquid ex iniquo, quod publica vtilitate compensatur.

1 Nisi adsint aliæ coniecturæ, Boet. *quæ 163. n. 3.* contra Bar. *in l. 1. de quæst.* Ex Alex. *cons. 124. lib. 6.* [ergo si sint duo, facient indicium ad torturam. Clar. *in §. fin. quæst. 21. nu. 9.*]

2 *l. vlt.* vbi DD. *C. de accusat.*

3 *l. infamem 7. D. de publ. iud.*

4 *l. famosi 7. D. hoc tit.*

5 *d. l. vlt. C. de accusat. l. quisquis 5. in fin. C. hoc tit.*

6 Papon. *in syntagm. lib. 24. tit. 2. §. 9.*

7 Gomes. *tom. 3. Comment. seu var. resolut. titul. 12. De probat. delict. n. 18.*

8 Vt videre est ex Boer. *decis. 39. n. 1.* quem cum aliis plerisque refert & sequitur Iul. Clar. *in pract. crimin. qu. 21. num. 8. & praeced.*

9 *Vt in l. aut facta 8. §. vlt. D. de pæn.* Alia priuilegia huius criminis vide apud Iul. Clar. *in d. §. læsæ maiestatis num. 15. & seqq. vsque ad fin.* Nempe vt in eo puniatur affectus, licet nō sequatur effectus. Vt morte non extinguatur, si commissum sit aduersus Principem vel Rempubl. Romanam, & in primo capite, si modo instituatur accusatio intra quinquennium à die mortis numerandum. Item, vt possit contra absentem procedi & ille condemnari. [Obseruа autem committi hoc crimen in primo capite, non tantum si quis conspirauerit aduersus personam ipsam Principis, sed etsi aduersus eius statum directò & principaliter, quod veteres dicebant aduersus rempublicam, quę hodie non alia est, quàm status supremi cuiusque Principis. Eamque opinionem Senatus noster secutus est contra Illustriss. D. Ducem Gebennensem. Nam cùm habeat priuilegium, vt de quocunque crimine læsæ maiestatis possit cognoscere excepto primo capite, adeoque ex ea causa delinquentis bona omnia confiscare. Pronunciatum tamen est à Senatu non potuisse illum cognoscere de seditione à quibusdam subditis suis suscitata, qui id egisse dicebantur vt trucidatis nobilibus omnibus quos in suo oppido deprehendi contingeret, Valesianis se iungerent, & Principis nostri dominationem excuterent.]

DEFINITIO V.

Socius criminis non facit indicium ad torturam, ne quidem in crimine læsæ maiestatis, nisi dictum suum & iureiurando & tormentorum patientia firmauerit.

ILlud tamen obseruandum est, socium criminis, cum propria confessione sit[1] infamis, non aliter indicium facere posse ad habendam de correo quęstionem etiam in crimine læsæ maiestatis, quā si non solum iureiurando, sed etiam constanti tormentorū patientia falsitatis & mendacij suspicionem, quę infamibus obstat, deleuerit. Neque hac parte distinguimus, qualis infamia sit iurisne an facti, aut qualis testis, id est, an egregia, an vilis persona.[2] Quęstio enim de socio criminis semper habenda est, non vt in testem admittatur, sed vt ex ipsius testimonio reus quæstioni dedatur.[3] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Iul. Clar. *in pract. crim. q. 21. n. 10. & 11.* post Marsil. *in pract. crim. §. diligenter n. 62.* Boer. *decis. 319. post n. 4.*

2 Idem Clar. *vbi supr. q. 25. n. 1. & 2.* [Vide *l. famosi 7. & seq. D. hoc tit.*]

3 Secundum id quod diximus *Defin. praeced.*

DEFINITIO VI.

Infamis ex alio genere delicti nullum facit indicium ad torturam, ne quidem in crimine læsæ maiestatis si sit solus.

RVrsum, quod diximus testimonium infamis personę admitti, cum de lęsę maiestatis crimine probando agitur, ita vt indicium faciat ad torturam, etiamsi solus sit, sic accipiēdum est, si ex eodem delicti genere sit infamis. Nam si ex alio plane diuerso & dissimili delicto fuerit condemnatus, admittitur quidem in testem, vt contestium dicta adiuuet, at non vt si solus sit indicium vllum facere videatur.[1] Ceterum, si aliqua ex parte simile delictum fuit, ex quo pręcessit condemnatio, tanto magis credendum est, in eodem aut simili sceleris genere sæpius versatum hominem id quoque crimen, de quo quæritur attentare audacius voluisse.[2] Finge eum, qui antea parentes aut patriam prodere voluerit, suam & aliorum coniuratorum in salutem & caput Principis conspirationem detulisse, cur non ei aliqua fides adhibeatur, si testationem suam tormentis ratam fecerit?[3] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Boer. *decis. 119. n. 4.*

2 Menoch. *De arbitr. iud. casu 474.* Alex. eleganter *cons. 19 incip. viso themate vol. 3.* Crauet. *cons. 99 n. pen. & vlt.*

3 Nam semel malus præsumitur semper malus in eodem genere mali, vt est in regula iuris pontificij.

DEFINITIO VII.

Non eo minus torquetur reus maiestatis, quod probet se bonæ famæ esse si aliquibus indiciis vrgeatur.

SEd & hoc specialiter receptum est in crimine lęsæ maiestatis, & contra communes iuris regulas, vt si adsint criminis indicia sufficientia ad habēdam de reo quæstionem, non ex eo solo elidantur, quod reus probet esse se bonæ apud probos omnes existimationis & famæ.[1] Illud certe negari non potest, quin eius, qui accusatur, qualitas & conditio potissimum inspicienda sit, an talis sit persona, quæ tam immane scelus cogitare & audere potuerit, & quæ tale quid iam ante vel fecerit vel cogitauerit.[2] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Est enim

1 Est enim hoc contra iuris communis regulas, si credimus Alex. *cons. 89.* incip. *viso themate volum. 5.* Crauet. *cons. 99. nu. pen. & vlt.*

2 *l. famosi 7. §. hoc tamen D. hoc tit.*

DEFINITIO VIII.

Reum maiestatis nobilitatem quidem amisisse intelligitur à die commissi delicti, secuta tandem condemnatione. Sed interim tamen & pendente accusatione pro nobilis habetur.

Maiestatis reus sicut cętera bona sua omnia, ita & nobilitatem iam inde à commissi adeoque cogitati criminis die amisisse intelligitur, si quandocunque postea sequatur condemnatio. [1] An igitur, sicuti pendente accusatione nihil ex bonis suis alienare potest aut diminuere, [2] ita nec nobilitatem & dignitatem pristinam retinere? Sed non est recta comparatio: quoniam nobilitas cohæret personæ, magis quam ius administrandi patrimonij, [3] nec in retinenda nobilitate versatur periculum fraudis cōminiscendæ, quod in bonorū administratione non sine causa pertimescitur. [4] Sera enim esset confiscatio bonorum, quæ per sententiam irrogaretur post dissipationem, [5] nobilitatis autem ademptio nunquam sera esse potest, cum in ipsa quoque sententia ferenda multum intersit, quod ad supplicij mortisque genus attinet, an nobilis sit necne qui condemnatur. [6] *Ita Senatus* 15. Cal. Ian. 1592.

1 *Lex iudiciorum 20. D. de publ. iud. l. maiestatis 6. & l. vlt. C. hoc tit.* iunge *l. 3. & 4. eod.*

2 *d. l. maiestatis. vers. quis vero.*

3 Est enim nobilitas qualitas personalis, licet accidentalis non naturalis *l. 1.* vbi Bart. & alij *C. de dignit.*

4 Cū metu & suspicione pœnæ multa possint fieri in fraudem fisci *l. post contractum 15.* vbi Bart. & alij *D. de donat. l. si aliquis 7. D. de mort. caus. donat.* De quo Vide Iul. Clar. *in pract. crim. q. 78. num. 16. & seqq. & nu. 32.* vbi concludit bona delinquentis non esse obligata fisco ex die delicti, neque ex die cœpti iudicij criminalis, sed ex die sententiæ. Adde *l. vlt. in fin. D. de requir. vel absent. damn.*

5 Cum fiscus nullam esset habiturus actionem cōtra possessores bonorum alienatorum tanquam nullo modo sibi obligatorum, vt proxime diximus ex Iul. Clar. *q. 78. n. 32.*

6 Aliter enim nobiliores plectendi sunt, aliter plebeij *l. aut seruorum 10. & l. praeced. D. de poen.* Etsi in crimine lęsę maiestatis par & æqualis omnium conditio esse debet, vt ait *l. nullus 4. C. hoc tit.*

DEFINITIO IX.

Pendente accusatione læsæ maiestatis non est audiendus filius petens totum legatum sibi à patre relictum. Sed sufficit partem legati ei præstari sine vllo tamen onere satisdationis, ne fame pereat.

Cvm filius eius, qui post mortem perduellionis reus factus erat, [1] legitimæ supplementum ex Iustiniani lege [2] condiceret, ac lite pendente, vt fieri assolet, certæ quantitatis prorogationem peteret in sumptus litis & alimentorum, [3] heredes autē paratos se dicerent totam eam summam soluere, quæ huic à patre legata esset. Non putauit Senatus contradicēte præsertim procuratore Principis totius legati adiudicationem fieri debere. Propterea quod si condemnatio quandoque aduersus patris memoriam sequeretur nec legatum valeret, nec filiis licet innoxiis legitima vlla deberetur: [4] Sed ita rem temperauit, vt cui sexcenti aurei legati fuerant trecenti præstarentur, nullo tamen onere iniuncto præstandæ cautionis, [5] quod neque fideiussorem facile reperire posset is, qui alia bona nulla habebat, [6] neque pendente accusatione fortassis calumniosa, fame interea filium mori æquum esset. [7] *Ita Senatus* ex tempore 8. Id. Aug. 1592.

1 Non enim quisquis legis Iuliæ maiestatis reus est accusari post mortem suam potest, sed is tantum, qui perduellionis reus fit, id est, qui hostili animo in Principem aut Remp. animatus fuit. *l. vlt. D. hoc tit.* [Sane ex cæteris quoque causis, vt in alio quolibet crimine mortuo reo post litem contestatam, id est, postquam ex ore & vinculis interrogatus respondit, etiam in heredem transit pœna delicti pecuniaria, & contra eum vocatum potest ferri sententia propter pœnam illam pecuniariam *l. 33. De oblig. & act.* Multo magis propter sumptus litis. *Ita Senatus* in causa Iacobi Magnin incendiarij pauso ante arrestum defuncti, Idib. Septembr. 1613.]

2 *in l. omnimodo 30. C. de inoff. testam.*

3 *ex l. si institutа 27. §. de inofficioso D. eod. l. vnica. C. de ordin. cognit.*

4 *Ex l. quisquis 5. C. hoc tit.*

5 Iniquum enim est impossibili nedum superuacua satisdatione quem onerari *l. hac stipulatio 14. in fin. D. vt legat. seu fideic. nom. caueat.*

6 *l. 2. §. penul. D. de iud. l. omnes 33. §. praeterea & seq. C. de Episc. & Cleric.*

7 *arg. l. reo criminis 42. D. de solut. l. 1. §. [illegible] re etsi ita. D. de ventr. in possess. mittend.*

DEFINITIO X.

Qui non est subditus nisi ratione feudi non dicitur committere crimen læsæ maiestatis, quamuis possit priuari feudo.

Qvi non nisi ratione feudi Principis alicuius imperio subditus est, [1] licet feudo priuandus sit, si offendat Principem, [2] non potest tamen eo nominē reus fieri maiestatis, vt & capitis & fortunarum omnium pœnam pati debeat. [3] Non enim sui Principis maiestatem absolute videri potest læsisse, qui nō nisi secundum quid, vt loquuntur, subditus fuit. [4] *Ita Senatus* noster pro N. Claudio du Saix D. de Riuoire, contra procuratorem generalem, 12. Calen. Sept. 1592.

1 Nam & feudum & delictum facit, vt quis efficiatur de foro alicuius Principis. Iul. Clar. *in §. læsæ maiestatis num. 6. vers. & ideo, Auth. qua in prouincia C. vbi de crim. agi oport.*

2 *tit. 5. & 7. quib. mod. feud. amitt. lib. 2. in vsib. feudor. & tit. qua fuit prim. caus. benef. amit. lib. 2.*

3 Text. est *in clem. pastoralis.* vbi glos. in verb. *non subsunt. De re iudic.*

4 Iul. Clar. vbi supra, qui dicit communem, post Roland. à Vall. *cons. 4. num. 2.* & Gig. *in tract. de crim. læsæ maiest. quæst. 68. post num. 1.*

DEFINITIO XI.

[1] *Non magis qui ratione officij, quam qui ratione feudi subditus est, dicitur committere crimen læsæ maiestatis.*

Licet ratione feudi aut delicti fiat quis subditus alieni territorij, non incidit tamen in crimen læsæ maiestatis, si quid molitus sit contra Principem aut Rempublicam illius territorij. [1] Quanquam non eo minus feudo priuandus est, vt eatenus puniatur, quatenus fuit subditus. [2] Idem est, si quis factus sit subditus ratione officij, & postea in Principem aut Rempublicam deliquerit. Is enim licet non possit videri reus læsæ maiestatis, officio tamen priuandus est, siue in officio ipso deliquerit, siue ex qua alia causa. [3] *Ita Senatus* in causa Francisci Gelaz, 16. Calen. April. 1595.

1 Dixi *Defin. prox. praeced. ex clem. pastoralis. de re iud.*

2 Vt limitata causa nonnisi limitatum producat effectū, *vulg. l. in agris 16. D. de acq. rer. domin. l. rescriptū 6. D. de his quæ vt indign.* Iul. Clar. *in §. læsæ maiestatis nu. 6.* addens *numer. 7.* Clericos licet naturaliter & originarie dicātur esse de dominio & ditione illius Principis, in cuius territorio nati sunt, nō posse tamen dici contra eum committere crimen lęsæ maie-

statis, cum post clericatũ non possint dici amplius vere subditi illius Principis. Quam sententiam ibidem testatur esse communem. Quamuis subiiciat Principes seculares de facto seruare contrarium, quod & repetit *in pract. crim. quaest. 36. vers. quaero nunquid.*

3 Quid enim refert, an feudum quis habeat à Principe an officium? Vtrumque siquidem beneficium est *tit. 23. in quibus caus. feud. amitt. §. imprimis lib. 2. in vsib. feudor.* Addit Iul. Clar. loco supradicto, quod illegitime natus extra dominiũ ex subdito bannito propter rebellionem & muliere extera non potest dici rebellis etiamsi sit legitimatus.

DEFINITIO XII.

Qui pro suo Principe detexit coniurationem factam in alieni Principis territorio, in quo habitabat, non ideo puniri potest tanquam reus maiestatis, nec vt explorator, sed vt proditor.

QVi in alieni Principis territorio habitans coniurationem cõtra Principem suum institutam, instructamque detexit, ne apud suos reus quandoq; fieret laesae maiestatis, non tamen eo minus puniri debet[1] poena pecuniaria, exilioque mulctari, [2] non tanquam explorator, si aliud nihil concurrat, sed tanquam proditor.[3] *Ita Senatus* eodem mense.

1 Ne scilicet et eius impunitate alij plerique & exemplũ & audaciam sumerent idem attentandi, quod ne eueniat semper cauendum est *l. aut facta 8. §. vlt. D. de poen. l. cum seruum 6. in fin. C. de seru. fugit.*

2 Nam à grauiore poena debet illum excusare necessitas officij, cum vbi cunq; gentium debeat suo Principi fidelitatem. *arg. l. post legatum 5. §. Aduocatum fisci D. de his quib. vt indign.*

3 Quid enim cogebat venire illum in alieni Principis territorium, vt in eo habitaret? Non ergo potest videri venisse alia mente, nisi vt explorator fieret vel proditor.

TIT. VII.

AD LEG. IVL. DE ADVLter. & stupr.

DEFINITIO I.

Incestus cum stupro coniunctus punitur poena mortis & confiscationis omnium bonorum. Et quid si non sit proprie incestus?

LVcivs cum Semproniam vxorem haberet, Titiam per adulterium polluerat, subinde & Maeuiam Titiae sororem iam tum nuptam Cornelio, & vtramque domi cũ vxore aqua, igni, lectoque acceptam per multos annos retinuerat. Quaerebatur qua poena puniendus esset? Quibusdam placebat incestũ admissum videri, propterea quod idẽ duabus se sororibus miscuisset.[1] Ob idq; & summũ capitis suppliciũ irrogandũ esse propter coniunctum adulterium, [2] & praeterea bonorum publicationis poenam ex Iustiniani constitutione ob incestum infligendam.[3] Alij dicebant incestum quidem non tantum sanguinis, [4] sed etiam adfinitatis intuitu admitti, [5] sed tamen non nisi ex legitimo licitoque coitu adfinitatem conciliari,[6] eique consequens esse, vt qui per adulterium Titiae se iunxisset, non ob id solum incesti reus fieri posset, quod Maeuiam quoque sororem Titiae vitasset. Sed etsi incestum admissum constaret, non tamen confiscationis poenam locum habere, quam Iustinianea lex non incesto cuilibet, at incestis duntaxat nuptiis induxisset.[7] Poenalem enim legem etiam vbi eadem adeoque maior subesset ratio non esse adiuuandam interpretatione.[8] Praesertim cum alia Iustiniani constitutio poenam confiscationis legibus ferre omnibus publicorum iudiciorum statutam abrogasset, praeterquam si de laesae maiestatis crimine tractaretur.[9][10] Senatus capitis quidem supplicium non irrogauit, & perpetuis triremibus addici reum satis esse credidit, sed cum nefarium scelus incesto simillimum duplicisque adulterij coniunctione cumulatum probaretur, Bonorum confiscationem, quae in iudicantis arbitrio posita est, criminum multiplicitate & atrocitate permotus inflixit.[11] Ita cõtra Claudium Le noir, Senatu extra ordinem iussu Principis habito Die ipso Epiphaniae Domini 1590.

1 Nam & sufficeret quem cognouisse filiam sororis vxoris suę ad hoc, vt incestum admisisse diceretur. Alex. *cons. 229. lib. 6.* Iul. Clar. *in § incestus in princ.*

2 Nam de iure ciuili poena incestus est poena mortis, quãdo incestus committitur cũ aliqua specie alia fornicationis, puta cum adulterio vel stupro. Iul. Clar. *in d. §. incestus nu. 1.* post glos. *in leg. adulterium cum incestu in princip. D. hoc tit.* Si vero committatur contrahendo incestas nuptias, tunc punitur iuxta formam *Auth. incestas C. de incest. & inutil. nupt.* Adde *l. vim passam 39. §. praescriptione. D. hoc tit.*

3 *d. Auth. incestas.*

4 Quanquam magis proprie incestus committitur inter personas sanguine coniunctas, puta si quis filiam propriam cognouerit, vt in casu decisionis Boer. 318. vel materteram, vt in casu Cepoll. *cons. crim. 49.*

5 Vt in casu, de quo Alex. *cons. 229. lib. 6.* cum quis cognouit sororem aut filiam sororis vxoris suae.

6 Anchar. eleganter *cons. 391.*

7 Quod eo casu neque consanguinitas neque adfinitas vlla contracta videretur.

8 Verba enim Nouellae non nisi de incestis nuptiis loquuntur.

9 Vnde est, quod non habet locum illa Nouella in nuptiis, quae sunt incestae iure canonico duntaxat, sed tãtum in iis, quę sunt incestae iure ciuili, & quę dicebantur incestae tẽpore illius legis conditae. Iul. Clar. vbi supr. *numer. 3.* Item non habet locum in nuptiis largo modo incestis scilicet inutilib. vel illicitis, puta cũ cognata spirituali vel Iudęa seu infideli, sed tantum in nuptiis proprie incestis ratione consanguinitatis. Clar. *ibid. num. 4.* post Dec. *cons. 158.* & Boer. *decis. 284. n. 13. & q. 318.*

10 *Auth. bona damnatorum. C. de bon. proscript. & in corpor. vnde sumit.*

11 Vide Didac. Couar. *in libr. pract. quaest. tit. de incest. nupt. nu. 6. & in lib. 4. Decret. cap. 6. 2. part. § 8.* Ioan. Pap. *in syntagm. tit. de adult. Arest. 7.*

DEFINITIO II.

De poena mulieris adulterae.

MVlierem adulterij ream & conuictam, certum est ex Iustiniani constitutione, quam sequimur, sic plectendam esse, vt & virgis caedatur, & dotis lucrorumque nuptialium iacturam patiatur, & praeterea in monasterium detrudatur, ibi perpetuo mãsura, si non intra biennium à marito repetatur.[1] At quid si monasterium non nisi honestis, Deoque sacris virginibus includendis destinatum, condemnatam nolit admittere? Cogi non potest, vt admittat. Nisi in eam rem ab initio constitutum sit, cuiusmodi monasteria pleraque apud Italos,[2] apud nos nulla sunt. An igitur poena haec mulieri remittenda erit? Minime.[3] An in exilium aut perpetuum aut temporale commutanda?[4] Multo minus, ne alioqui eueniat, vt tanto licentius & luxuriosius viuat mulier, quam ex contrario corrigi ac emendari, [5] & anteactae vitae poenitentiam agere conuenit. Item ne marito repetendae vxoris facultas auferatur, quã ei saluam manere aequum est, [6] etiam inuito, vel ob hoc solum, quod possit contingere, vt mutet voluntatem, & velit aliquando quod hodie nolit.[7] An denique cogendus erit maritus, vt de suo sumptus praestet

præstet [8] ad exportandam vxorem in monasterium alterius prouinciæ? Facilius hoc admitti potest, [9] cum non solum mariti, sed mulieris quoque intersit adeoque Reipublicæ in eo loco mulierem veluti custodiæ causa retineri, in quo ad meliorem vitam aliarum exemplo inuitari & traduci possit. [10] At quid si nec mulieris, nec mariti facultates ei impensæ sufficiant? Vix aliud remedium superest, nisi vt in carceribus per biennium integrum sumptibus mariti retineatur, [11] postea exilio perpetuo mulctetur. At si præter adulterium aliud quoque crimen concurrat, cuius coercitio ad publicã vindictam pertineat, pœnæ commutationem & pro delicti grauitate exasperationẽ fieri oportebit. [12] Nec eo minus in exilium danda & releganda erit mulier, quod ita futurum sit, vt repetere illam postmodum maritus nequeat. Si modo publice intersit non manere illam in ciuitate. [13] Finge furem, aut quæ publicum ex lenocinio quæstum faciat. Quanquam si honestas virgines corrupisse aut corrumpere voluisse probetur, digna est quæ non tantum relegetur, sed etiam furca suspendatur. [14] *Ita Senatus* in causa Girardi Iacoz & Magdalenæ Blanchet, ante Cal. Sept. 1593.

1 *Auth. sed hodie adultera. C. hoc tit. & in corpor. vnd. sumit.* id est, Nouell. 134. *vt nulli iud. lic. haber. loc. seruat. cap. 10. qua sit mulier adult. pæn.*

2 Quæ vocant mulierum pœnitentium. Et sane inconueniens & perabsurdum est detrudi adulterã in monasterium virginum, quod nec nuptæ mulieres nec viduę honestissimæ ingredi sine licentia summi Pontificis possint. Neque vero illam Iustiniani mentem fuisse credendum est.

3 Nec enim adulteria impunita esse oportet marito scilicet cõquerente, vt nec alia delicta *l. ita vulneratum 30. in fin. D. ad leg. Aquil. l. Stichum aut Pamphilum 95. §. 1. D. de solut. l. si à reo 70. §. vlt. D. de fideiuss.*

4 Nam & ex causa solet fieri pœnę commutatio *l. ad bestias 31. cum ibi not. D. de pæn.* Iul. Clar. *q. 85. n. 31.*

5 Non enim cõstitutę sunt pœnę, nisi in hominum emendationem *l. si pæna 20. eod. titul. cap. gaudemus. de conuers. coniugat.*

6 *Ex dict. Nouell.* 134.

7 Est enim ambulatoria & inconstans hominum voluntas. *l. 4. D. de admen. legat. l. 1. §. si quis adita. D. ad SC. Tertull.*

8 *arg. l. si quis pro vxore 2. D. de donat. int. vir. & vxor.*

9 Quam vt adulterium remaneat impunitum. Etsi conqueritur Iul. Clar. *in §. adulterium n. 7. in fi.* quod hodie adulteria fere vbique gentium sunt impunita, quod tamen de adulteris masculis intelligit, non de fœminis.

10 *d. cap. gaudemus. de conuers. coniugat.*

11 Vt carcer sit pro monasterio quemadmodum & monasterium toto illo biennio pro carcere est. Thom. Grammat. *decis. 31.* Quanquam Iul. Clar. *dict. nu.* 7. testatur nunquam se vidisse pœnam illius detrusionis in monasterium seruari in Senatu Mediolanensi, sed commutatam sępius in pœnam fustigationis & exilij arbitrarij.

12 Non enim delictum vnum debet alterius delicti pœnam minuere, sed augere: puta si Iudęus adulterium commiserit cum Christiana, vel Christianus cum Iudęa. Iul. Clar. *in d. §. adulterium n. 9. in fin.*

13 Semper enim publica vtilitas præferenda est priuatæ. *Auth. res quæ. C. commun. de legat.*

14 Nam & iure Codicis pœna adulterij etiam in fœminis fuit pœna mortis *l. quamuis 30. C. hoc tit.* quæ pœna nec hodie in masculis est immutata, sed tantum in fœminis propter sexus fragilitatem. Iul. Clar. *d. n. 7.*

DEFINITIO III.

Etiam attentatum stuprum punitur pœna mortis pro grauitate criminis & qualitate personarum.

SOllicitatores alienarum nuptiarum, itemque matrimoniorum interpellatores etsi effectu sceleris potiri non possunt, propter voluntatem tamen perniciosæ libidinis extra ordinem puniendos esse constat. [1] Ergo arbitrio iudicis & consequenter non pœna mortis. [2] Nunquam enim arbitrium iudicis in pœna infligenda tale esse debet; vt mortis pœnam irroget. [3] Vnusque tantum casus est, quo attentator perinde ac qui delictum perfecit, punitur, is est in sanctissimis virginibus attentatis. [4] Si tamẽ criminis atrocitas ex loci aut temporis aut personarum conditione & qualitate augeatur, vtputa si à familiari & domestico attentatum sit, [5] si noctu & per effracturam, [6] si marito præsente, [7] si in publico, [8] si ab ignobili & vili persona in matronam nobilissimam, [9] nihil prohibebit capitis pœnam irrogari. *Ita Senatus* in causa N. Volat Cal. Aug. 1593.

1 *l. 1. in princ. D. de extraord. crim.*

2 Qua tamen puniendi essent perfecto flagitio *d. l. 1. §. qui puero.*

3 Secundum eam sententiam, quam & æquiorem & magis communem esse testatur Iul. Clar. *in pract. crim. q. 83. nu. 11.* vbi multos citat.

4 *l. si quis non dicam rapere 5. C. de Episc. & Cler.*

5 Vt apud Ioan. Pap. *lib. 22. tit. 9. Arest. 2.* & apud Ioan. Lucium *in placit. Cur. Paris. lib. 12. tit. 6. placit. 1.*

6 Sunt enim atrociores nocturni effractores *l. 2. D. de effract. & expilat.* sicut & nocturni fures *l. 1. D. de furib. balnear.* Vide Cuiac. *lib. 8. obs. cap. 8.*

7 Augetur enim infamia & iniuria per præsentiã mariti.

8 Nam & circumstantia loci auget delictum, cum grauior sit iniuria, quæ fit palam & publice quam quę clam & secreto *l. aut facta 16. §. locus facit. D. de pæn. l. prætor edixit 7. §. vlt. cum duab. legib. seqq. D. de iniur.*

9 *d. l. 7. §. vlt. vers. persona.*

DEFINITIO IV.

De publico adulterio & notorio mulierem accusare etiam absente viro publicus accusator potest & debet.

ETsi bene concordantia matrimonia turbare nemo debet, [1] ne publicus quidẽ accusator, [2] prætextu adulterij, quod ab altero ex coniugibus altero non conquerente admissum esse dicatur, [3] si tamen absente per multos annos viro mulier corpore suo quæstum vulgo faciat, liberosque suscipiat, quos nemo nõ sciat aut vulgo quęsitos esse, aut ex certo adulterio susceptos, [4] ad procuratoris fiscalis officium pertinet, vt rẽ deferat, & crimen quod publice scandalo fit maloque exemplo, coerceri curet, [5] sed ita demum si pręcedat diffamatio. [6] Nam si vulgo ignoretur, quis adulter sit, non est permittenda inquisitio, vt sciatur, quis ille sit, tum puniatur. [7] Id enim solo marito requirente & accusante fieri potest. *Ita Senatus* in causa quadam Tarentasiensi, 13. Cal. Mart. 1595.

1 Ne quidem pater prætextu patriæ potestatis *l. 1. §. vlt. D. de liber. exhib.* [Intellige autem per actionem. Nam excipiẽdo potest quilibet adulterium obiicere, quia exceptio non infamat. *Ita Senatus* in relationibus libellorum, 4. Septemb. 1612.]

2 Quem procuratorem officij aut iurisdictionis, vel etiam procuratorem generalem aut procuratorem fisci appellamus. De quo in *l. post legatum 5. §. aduocatum fisci. D. de his quæ vt indign.*

3 *L. quamuis 30. C. hoc tit.*

4 Vt in specie *l. filium definimus 6. D. de his qui sunt sui vel alien. iur.* Scito tamen mulierem, cuius vir longo tempore abfuit, si eum defunctum arbitrata alij nupserit, excusari debere, si probabilis error fuit fama publica, interueniente aut accepto nuncio de morte. Alioquin puniri debere de adulterio. Clar. *in §. fornicatio n. 32.* Nam & vir punitur, qui eodem tẽpore duas pluresve habuit vxores, non tamen pœna mortis, sed publicationis dimidiæ partis bonorum. Alex. *cons. 156. lib. 7. vel fustigationis aut triremium.* Iul. Clar. *ibid. n. 31.*

5 Vt pœna vnius sit terror multorum *l. cum seruum 6. in fi. C. de seruis fugit. l. aut facta 16. §. vlt. D. de pæn. l. per omnes 6. C. de defens. ciuit.*

6 Nec enim hoc casu locum habet ratio, quæ ponitur in *d. l. quamuis.* Ne quibuscunq; volentibus temere liceat fœdare connubium, quod iam diffamatione ipsa satis fœdatum est, per solam notorietatem: notoriũ enim est, quod aliquia tes-

uersatione celari non potest, siue facti permanentis sit, siue etiam momentanei, si modo non tantum factum ipsum sit notorium, sed etiam facti qualitates & circumstantiæ, vt tractat Iul. Clar. *in pract. crim. q. 9. in princ.*

7 *d. l. quamuis 30. C. hoc tit.*

DEFINITIO V.

Simplex stuprum in vidua impunitum est: in virgine autem quomodo puniendum. Et quid si grauius crimen fit ob aliquas facti circumstantias?

STupri pœna nec iam olim capitalis fuit, & quæ postea ex lege Iulia successit publicationis partis dimidiæ bonorum & relegationis in vsu esse desiit.[1] Sed si quidem viduam [2] volentem & citra raptum[3] quis stuprauerit, nullis præcedentibus sponsalibus, nec per verba de futuro, vt loquuntur, conceptis, impunitum delictum est.[4] Sin virginem,[5] hactenus tenetur, vt vel vxorem ducat vel dotet, quantum arbitrio boni viri vtriusque facultatibus & personis æstimatis videbitur.[6] Sed tamen hoc non est perpetuum. Nam si quis virginem nondum viripotentem per vim corruperit,[7] aut iudex vel Senator eam, quæ apud se rea criminis erat,[8] capitalis supplicij animaduersione digna res est,[9] quod his casibus raptus potius quam stuprum contrahi videatur.[10] Nec diuersum erit, si ex aliis circumstantiis delicti atrocitas augeatur, forte si persona vilis & domestica[11] nobilissimam virginem[12] destorauerit, vel tutor pupillam,[13] vel idem stuprator virgines plerasque corrupisse probetur.[14] *Sine die.*

1 Anton. Tess. *Decis. Pedemont. 3. n. 3.* post Iul. Clar. *lib. 5. Sentent. § stuprum n. 1.*

2 Nam cum vidua quoq; perinde ac cum virgine stuprum committitur *l. si qua viduam 3. D. de quæst.* Clar. *in d. § stuprum in princip.* post Mars. *cons. 13.* Boer. *decis. 318.* Socin. Iun. *cons. 111. lib. 3.* Denique quilibet damnosus coitus stuprum est. Clar. *in § fornicatio n. 5.*

3 Nam & in volentem raptus interdum committitur. Iul. Clar. *in § raptus n. 3.* vbi addit raptores etiam illos dici, qui blandimentis & verbis deceptoriis nulla vi adhibita puellas abducunt libidinis causa, & vt eas in alio loco contra suorum voluntatem retineant.

4 Et hoc est, quod ait Iul. Clar. *in dict. § stuprum num. 4.* se nunquam vidisse aliquem puniri pro stupro commisso cum vidua, nisi quod vasallus committens stuprũ cum vxore vidua domini sui priuatur feudo. Idem Clar. *ibid. nume. 8. & § feudum q. 48.* Ipsa tamen vidua luxuriose viuens patitur etiã hodie pœnas omnes, quæ impositæ sunt iure communi contra viduas nubentes intra annum luctus. Nec sunt illę pœnę sublatæ in vidua stuprum committente intra annum luctus. Idem Clarus ibid. *nu. 6.* vbi addit viduam, quæ ducit inhonestam vitam, non gaudere priuilegiis viduarum, adeoque nec priuilegio domicilij maritalis, ex Felin. *in cap. significantibus post num. 8. de offic. deleg.* Non tamen perdit dotem. Item Clar. ex magis commun. *in d. § stuprum nu. 5.* post Boer. *338. in fin* & Didac. *super 4. Decret.*

5 Qualis in dubio præsumenda est, nisi stuprator probet contrarium. Clar. *in d. § stuprum n. 4.*

6 Clar. ibid. *n. 3.* post Chassan. *cons. 40.* & Ioan. Papon. *in syntagm. lib. 22. tit. 9. Arest. 9 ex cap. 1. & 2. de adult.* Nempe si puella, quæ stuprum passa est, sit honestæ vitæ. Alioqui non haberet locum dispositio *d. cap. 1. & 2. de adult.* Clar. *d. n. 3. ante fin* post Paris. *cons. 100. n. 14. lib. 1.*

7 Quo tamen casu non infligitur de iure communi pœna mortis, sed humiliores in metallum damnantur, honestiores vero relegantur *l. si quis aliquid 38. § qui nondum viripotentes. D. de pœn.* Sed vis facit, vt grauius puniatur. Clar. *in § fornicatio num. 33.*

8 *Ex not.* per Iul. Clar. *in § fornicationum 22. & praeced.*

9 Ioan. Fab. *in § item lex Iulia post n. 7. Inst. de public. iudi.* & alij quos citat Iul. Clar. *in d. § stuprum n. 9.* vbi tamen cõcludit solum conatum ad deflorandum non debere puniri pœna mortis, sed alia citra mortem graui puta triremium ad perpetuum vel ad decennium. Vbi vero fracta essent pudenda, omnimodo irrogandum esse vltimum supplicium.

10 Raptus autem punitur semper pœna mortis *l. vnic. C. de rapt. virg.* Iul. Clar. *in § raptus n. 2. & 3.*

11 Obserua tamen stuprum non posse probari per domesticos testes, sed tãtummodo facere illos indicium. Idem Iul. Clar. *in d. § stuprum n. 1.*

12 Nam ex qualitate personæ augetur crimen *l. prætor edixit 7. § vlt. cum legib. seqq. D. de iniur.* Quid enim, cum stuprator est presbyter, virgo tamen etiam cum presbytero fornicata, non punitur: quia neque incestum, neque sacrilegium est, sed simplex fornicatio, quæ non est punibilis de iure ciuili. Iul. Clar. *in § fornicatio n. 18. vers. cum presbytero.* Si quæ tamen presbyteri concubina sit, punitur statuto nostro certis & specialibus pœnis, de quibus *lib. 3. statutor. cap. 39.* sed non est concubina omnis mulier, quæ cum presbytero fornicatur. Sane non creditur mulieri dicenti, se adulterium commisisse cum presbytero, *c. significasti 3. & ibi gl. ext. de adult. & stupr.*

13 Quo casu irrogatur pœna deportationis & confiscationis omnium bonorum etiam illi, qui tutor vel curator esse iam desiit. Clar. *in d. § fornicatio nu. 23. ex l. vnic. C. si quis eam cuius tut. fuer.*

14 Nam reiteratio criminis facit capitale delictum, quod alioqui capitale non esset. Clar. *ad d. § fornicatio n. 31. in fin. & in pract. crim. quæst. 84. n. 6.* post Bart. *in l. 2. C. de superex. tribut. n. 2.* Quamuis concludat ibi Clar. magis receptũ esse in praxi, vt non imponatur pœna mortis ob quamcunque reiterationem, sed tantummodo tortura atrocius inferatur, vel extraordinaria pœna grauior infligatur.

DEFINITIO VI.

Mulier dicenti se ex aliquo prægnantem an & quando credatur? Et quis partum alere debeat?

MVlieri dicenti se ex Titio prægnantem non creditur, nec si iurare parata sit, si neget Titius se cum illa rem vnquam habuisse.[1] Itaque deficientibus aliis probationibus remedium id vnum mulieri superest, vt iusiurandum Titio deferat, iuratura ipsa si referre malit ille quam iurare. Alterutrũ enim facere Titius damnandus erit, nisi probet ab aliis eodem tempore cognitam.[2] Quo casu siue quæstus vulgo faciendi, siue libidinis tantum explendæ gratia venerẽ illa exercuerit, non est arctandus vir, vt iuret vel referat, quia nec si fateretur, quicquam tamen ea res mulieri prodesset, cum per rerum naturam nesciri possit, cui partum acceptum ferre debeat, quæ plurium congressum per eosdem dies aut menses passa est,[3] nisi patrem iusto magis quam certo indicio nuptiæ demonstrent.[4] Nec multum faciet, quod aut eum, quem mulier patrem esse dicit, partus ore referat, aut patrem esse mulier iuret, quãuis nonnulli contra sentiant.[5] Plane si fateatur Titius mulierem à se cognitam, nec alios rem cum ea habuisse probet, credetur mulieri iuranti se ex eo prægnantem,[6] partumque etiam anniculum & matrem exhibere, si inops sit illa,[7] (alioqui viua matre non tenetur pater susceptum ex illegitimo coitu partum alere,[8]) cogendus erit Titius. Neq; triennium illud expectabitur, quod solius matris oneri esset, si ex licito coitu partus editus proponeretur.[9] Sed si de illo solo quæratur, an virgo mulier fuerit, vt sciatur, an dotanda sit necne, fuisse virginem in dubio etiam citra iusiurandum præsumendus.[10] *Sine die.*

1 Alex. *cons. 157. circa primum lib. 5.* post Bald. *cons. 437. lib. vlt.* Boer. *decis. 299.* quos refert ac sequitur Tessaur. *decis. Pedem. 3 concl. 6. nu. 4.* [Aliud tamen est in virgine, vt scripsi *Defin. 18. & in alleg. num. 1. sup. De probat.* Abb. *in cap. si seduxerit num. 5. De adulter.*]

2 Idem Alex. *cons. 157.* Tessaur. *vbi supr. nu. 4. vers. septima regula est & n. 5.*

3 *§ si aduersus. Inst. de nupt.* Iraque deficit hoc casu non ius, sed probatio, vt *in l. duo sunt Titij 30. D. de testam. tutel.*

4 Dicimus enim patrem illum esse, quem nuptiæ demonstrant. *l. quia semper 5. D. de in ius vocand. l. filiũ eũ definimus 6. D. de his qui sui vel aliẽ. iur. sunt.* Nõ quia certa sit illa veritas, sed quia nihil est, quod melius dici possit, cũ alioqui impossibilis

sibilis sit probatio filiationis *l. Lucius 83. D. de condic. & demonstr.*

5 Anton. Thessaur. *dict. decis. num. 6. vers. sed maxime diffi cultas.*

6 Idem Thessaur. *d. n. 4. vers. septima regula est.*

7 Bartol. *in l. si qua à liberis 5. §. verum autem. D. de liber. agnosc.*

8 *Auth. ex complexu. C. de incest. & inutil. nupt.* sed ea res ad matris curam pertinet. Specul. *in tit. Qui filij sint legit. n. 17. part. 4. per text. in d. §. verum autem & §. idem rescripsit d. l. 5. D. de agnosc. liber.*

9 *l. nec filium. Cod. de patr. potest.* Glos. *fin. in cap. cum haberet. Extr. de eo, qui dux. in matr. quam poll. per adult.* Thessaur. *d. decis. 3. ante fin.*

10 Clar. *lib. 5. sentent. §. stuprum. vers. sed pone.* Quem refert & sequitur Tessaur. *d. decis. 3. n. 2.* [Virginitas enim qualitas est quæ à natura inest etiamsi aliter non probaretur. Abb. *in d. cap. si seduxerit nu. 5. de adult.* Foller. *in praxi criminali part. 6. prin. Tit. De form. cap. in inefar. com. nu. 6.* Alex *cons. 29. nu. 1. li. 6.* Maximè si virginitatis præsumptio sit in fauorem matrimonij seu sponsaliorum. Glos. *in can. si quis acceperit 31. q. 1.* & per Host. quem sequitur Abb. *in cap. duo pueri. De despons. impub.* Et ideo per assertionem iuratã virginis defloratæ nõ tantum probatur coitus, sed etiam sponsalia fuisse contracta. Dec. *cons. 368. & 115. post nu. 2. Ex cap. si inter virum, & cap. is qui Extr. de sponsal.*]

TIT. VIIJ.

AD LEG. IVL. DE VI PVBLIC. vel priuat.

DEFINITIO I.

Vim priuatam potest committere etiam executor, qui exequitur mandatum iudicis euidenter iniustum.

SI apparitor ex iudicis præscripto quid fecerit, quod euidenter sit contra leges aut bonos mores, puta, si pro re, cuius cognitio ad iudicem illum non spectabat, iussus sit effractis foribus domum tuam inuadere, & pecuniam, quæ fortassis ad ærarium Principis pertinebat, exportare, puniendus est, quasi vim priuatam fecisse videatur.[1] Nec illi excusationem afferre potest, quod fuerit merus & nudus executor, qui alioquin parere habuit necesse.[2] Non enim debet apparitor, vbi euidens delictum est obsequi iudicis imperio, nisi prorsus & districte coactus.[3] Aliud sane est, si locus ambigendi relinquatur, an iudex bene imperet an male, tametsi reuera male imperet. Neque enim ea res in apparitoris notione aut arbitrio posita est.[4] *Ita Senatus* contra Mauritium Entremont 11. Cal. Iul. 1591.

1 Ergo pœna extraordinaria, quoniam is, qui vim siue publicam siue priuatam committit, hodie ex generali consuetudine punitur arbitrio iudicis, vt tractat Iul. Clar. *in pract. crim. q. 83. n. 4.*

2 Quia non pertinet ad executorem cognoscere, an commissio iudicis sit iusta vel iniusta. Iul. Clar. *in pract. crim. quæst. 29. num. 1. & q. 60. numer. 12.* Facit *l. non videntur data 167. §. 1. de reg. iur.*

3 *l. seruus 20. D. de oblig. & action.* Regula enim est quod mandatum superioris in delictis excusat, modo illud quod quis facit ex mandato alterius non sit de genere prohibitorum. Iul. Clar. *in pract. crim. q. 60. n. 12. iunct. glos. in l. in rem 23. §. fin. in glos. fin. D. de rei vind.* Socin. *in cons. 54. nu. 23. lib. 4.* Ias. *in l. 1. de pupillo. §. nunciat tamen. nu. 7. de oper. nou. nunciat.* Rol. *cons. 54. numer. 6. lib. 1.* Ploet. *in repet. l. si quando, num. 790.* Item mandatum superioris nunquam excusat in delictis atrocibus Iul. Clar. *5. vbi sup.* ex communi opinione, post Ias. *cons. 116. post med. lib. 1.* Nisi delictum videatur commissum ad sui defensionem, vt in casu de quo post Iul. Clar. *num. 12.* Aut nisi mandatum sit ab eo, qui poterat impune idem admittere, vt in exemplo posito *dict. num. 12. in fin.* vide *l. ad ea 157. de regul. iuris.*

4 Vt dixi *nu. 2.* An autem apparitori aut alij officiali de facto resisti aliquando possit, vide apud eundem Clar. *dict. q. 29. n. 2.* vbi concludit nullo modo debere resisti iudici, qui procedit tanquã iudex, nisi vellet inferre damnum irreparabile. Posse autem ei impune resisti, si procedat eo modo, quo solent procedere priuati. Ex glos. *in d. l. non videntur 167. §. 1. de reg. iur.* Sane potest officialis capiendum, si resistat, impune interficere, si non aliter capi possit. Clar. *d. q. 29. nu. 1.* Qui vero detentum eximit è manibus familiæ, punitur pœna capitis. Clar. *ibid. nu. 3.* Nisi fuerat ille indebite detentus *ibid. n. 4.* Punitur etiam is, qui seipsum eximit, sed mitius, si non interuenerit violentia *ibid. nu. 5.*

TIT. IX.

DE RAPT. VIRGIN.

DEFINITIO I.

Raptus non committitur in virginem abductam causa matrimonij consentientibus agnatis, licet inscio aut inuito curatore.

ETSI raptum etiam in volentem & consentientem puellam committi posse placuit,[1] tum quoque cum nulla vi adhibita, solisque blandimentis abducta est à domo patris,[2] dummodo libidinis causa id factum probetur:[3] Placuit tamen, neque crimen, neque pœnam raptus, quam seuerissima æque ac iustissima lex Iustiniani constituit,[4] incurrisse videri eum, qui virginem sub curatore positam eo inscio vel inuito vxorem duxit, ex proximiorum agnatorum voluntate. Nam nec prohibetur adulta nubere sine auctoritate curatoris,[5] quamuis publico Senatusconsulto districte prohibitum sit curatoribus, ne adultas suas sine agnatorum consensu & licentia nubere patiantur. Nempe, vt appareret curatorum fidem in ea re suspectam magis videri,[6] quam necessariam: consensu præsertim agnatorum proximiorum, quorũ maxime interest,[7] interueniente, ipsaque rursum sanctitate matrimonij, cuius fauor tantus est, vt si is, qui vere raptor fuit, postmodum eã quam rapuit vxorem duxerit, hoc ipso corporalem pœnã euadere debeat,[8] licet pœnam confiscationis bonorum, quæ fisco temporali applicanda est, non euadat.[9] Quare, nec pœna vlla extraordinaria hunc, cui raptus crimen curator obiiciebat, teneri debere visum est.[10] *Ita in Senatu* tractatum fuit 3. Cal. Iun. 1592.

1 Intellige, siue ab initio siue ex postfacto illa consenserit. Iul. Clar. *in §. raptus n. 3.* Adeoque licet is, qui rapuit mulierem, nõ tamen carnaliter eam cognouerit, quia forte id commode facere non potuerit. Nam si potuit nec voluit, excusandus vtique est à pœna ordinaria, non tamen ab extraordinaria, eaque grauissima. Clar. *ibid. n. 4.*

2 Aut aliter de loco ad locum, & quidem ad effectum abducendi, non autem commodioris tantum coitus causa. Idẽ Clar. *in d. §. raptus nu. 1.* vbi tamen subiungit, si quis per vim stupret mulierem sine abductione non cominus debere illũ puniri pœna mortis, quamuis non sit raptus.

3 Nam si alia quam libidinis causa fuit, raptus non est. Vnde fit, vt milites seu stipendiarij, qui abducunt secum pueros etiam inuitis quandoque parentibus, non tamen puniantur tanquam raptores, vt refert Clar. *ibid. n. 7.* quamuis contrariam sententiam putet ille veriorem, cum quo & ego sentio. Sane si quis rapuerit publicam meretricem, magis est, vt pœna raptus ordinaria non teneatur. Idem Clar. ibid. *numer. 5.* [*Ita Senatus* pro Petro Baudry 3. Calend. Decembr. 1613. qui eo nomine fuit condemnatus ad triremes de canales.]

4 *In l. vnic. C. hoc tit.*

5 Cum etiam filiafamil. possit iure diuino & pontificio nubere sine consensu patris, vt dixi *Defin. 2. supr. De nupt.*

6 Propter liberationem, quam consentiendo puellæ nuptiis extorquere solent à futuro sponso.

7 Non solum ob causam futuræ successionis, sed etiam quia contractus matrimonij non vnius aut alterius personæ contractus est, sed totius gentis & familiæ, cui ex eo matrimonio agnati noui & cognati quæruntur, vt alibi scripsimus.

8 Textus est *in cap. fin. extr. de raptor.* Iul. Clar. qui dicit communem *in d. §. raptus n. 7. & 8.*

9 Glos. *in cap. cum secundum.* in verb. *certeque casu. de heret. in 6.* quam vt communem refert ac sequitur Clar. *in d. l. num. 8.* Nempe propter immanitatem criminis, vt loquitur Clar. *n. 3.* quæ tanta est, vt nec matrimonium inter raptorem & raptam contrahi Iustinianus permiserit *d. l. vlt.* nec si quis eam, quæ iam sponsa sua erat, rapuerit. Itaque vt omnes raptoris susceptores & fautores eadem pœna affici voluerit; non tamen tanta huius criminis immanitas est, vt non gaudeat etiam immunitate Ecclesiæ. Idem Clar. *in pract. crimin. quæst. 30. num. 10.* Tanta sane est, vt si qua mulier libidinis causa virum rapuerit, non desint qui putent incidere illam in pœnam legis Iustinianeæ, eamque dicant esse communem Doctorum sententiam, secundum quã iudicatum refert Ioan. Papon. *in syntagm. lib. 22. tit. 6. arest. 3.* Quamuis contrariam magis probet, communemque attestetur Clarus *in d. §. raptus num 6.* Et recte quod Iustiniani constitutio tam seuera, & vt Clarus loquitur, rigorosa non facile sit vltra fines suos extendenda.

10 Quod enim fit lege permittente, nulloque iure prohibente, pœnam non meretur *vulg. l. Gracchus 4. C. ad leg. Iul. de adult.*

DEFINITIO II.

Raptor condemnandus est parenti, qui raptus accusationem instituit non minus quam fisco. Idemque est, si non de rapto, sed de clandestino matrimonio actum sit.

SI quis ex parentibus, de filij, aut filiæ, nepotis, neptisque raptu conquestus sit apud Iudicem & crimen probauerit, pœnæ eo nomine irrogandæ partem cum fisco habere debet.[1] Non quidem aduersus filium aut filiam, cui ea de causa legitima per exheredationem adimi potest:[2] sed aduersus raptorem. Quid si non de raptu agatur, sed de matrimonio clandestino, aut de quo clam & improbe contrahendo tractatum proponatur? Condemnandus erit reus non tantum ad eam mulctam, quæ ex edicto Ducis nostri fisco applicanda est:[3] sed etiam patri, aut si pater non sit, matri, cui non parua iniuria fiat, si quis inscio parente, filium aut filiam abducere velit ad matrimonium contrahendum.[4] *Ita Senatus* 17. Cal. April. 1597.

1 Cum grauior longe sit iniuria, quæ per raptum infertur parenti, quam quæ fisco. Iul. Clar. *in pract. crim. q. 61. nu. 3. & 10. num. 7.*

2 Si raptus sit commissus in volentem, quomodo posse committi diximus *Defin. prox. n. 1. supr.* Vide *l. 3. §. si emancipatus D. de bon. poss. contr. tabul.*

3 Contra eos, qui clandestina matrimonia contrahunt.

4 Nec enim illa voluntas abducendi sine consensu parentis raptus est. Delictum tamen est, si non tantum de eo cogitatum, sed etiam tractatum fuerit.

TIT. X.

AD LEG. CORNEL. DE sicar.

DEFINITIO I.

Furiosus, qui homicidium admisit, puniri non potest, sed carceribus contineri debet.

FVRIOSVM, qui furore percitus apparitorem iussa iudicis exequentem percusserat & occiderat, visum est capite puniri non debere,[1] sed continendum per necessarios proximiores, si fieri possit commode,[2] adeoque [illegible] sumptibus, si non habeat ille [illegible] quidem non modo spes futuræ successionis, sed ius quoque sanguinis hanc æquitatis rationem inducit.[3] Sed si aut necessarij nulli sint, aut minus idonei, quam vt furiosum exhibere & cohibere possint, perpetuis carceribus dedendus & continendus est.[4] *Ita Senatus* in causa Desiderij Salez ex Ponteuallium 6. Non. Mart. 1591. Iunge Defi. 7. infr.

1 Cum furore suo satis puniatur *l. infans D. hoc tit.* Iul. Clar. *in pract. crim quæst. 60. num. 4.* vbi addit nec puniri eum posse pro delictis ante furorem admissis, nec si furor post condemnationem superuenerit, ne quidem pœna extraordinaria. Quamuis possit in eius bona fieri executio, vt ibidem tractat Clar. *n. 5.* facit ratio *l. si pœnã 20. de pæn.*

2 *l. Congruit 13. §. furiosi D. de off. præsid.*

3 Ex regula & ratione *l. quo tutela 73. de reg. iur. & Inst. tit. de legit. agnat. tutel.*

4 Non tam ad pœnam quam ad custodiam *d. l. congruit §. furiosi.*

DEFINITIO II.

Impubes doli capax & proximus pubertati, si quem occiderit per dolum tenetur pœna ordinaria, sed dignus est, vt gratiam obtineat a Principe.

IMpuberem, qui cum doli capax esset alium occiderat, licet nocendi tamen potius quam occidendi animo percussum, criminis gratiam à Principe impetrare debere visum est, ne legis Corneliæ de sicariis pœna ordinaria teneatur:[1] quanquam ætas ipsa, quæ non meretur excusationem, indulgentiam Principis prouocare & potest & debet.[2] *Ita Senatus* in persona Claudij Carron 14. Cal. Ianuar. 1592.

1 Tria enim requiruntur, vt possit pupillus puniri pro delicto. Primum, vt sit capax doli. Secundo, vt sit proximus pubertati. Tertio, vt delictum sit in committendo non in omittendo Iul. Clar. *in pract. crimin. quæst. 60. numer 1.* vbi addit, nunquam tamen debere pupillum affici pœna capitali, sed eius pœnam debere esse citra mortem vel membri mutilationem. Quod tamen Senatus noster non probat, nisi cum eo temperamento, quod sequitur in Definitione.

2 Nam & pubes minor annis 25. posset restitui in integrum aduersus delictum, si modo per culpam duntaxat, non etiã per dolum deliquisset. Clar. *vbi supr. vers. quamuis.* Sane qui non potuit puniri pro delicto ante pubertatem non potest puniri post pubertatem. Iul. Clar. *vbi supr. n. 2.*

DEFINITIO III.

Non potest pater, cuius filius occisus est, impedire, ne occisori gratia criminis per Principem fiat.

PAtris quidem, qui filium ab alio occisum amisit, iustus dolor nullo pecuniario commodo æstimari potest.[1] Sed si occisor gratiam criminis à Principe impetrauerit, non potest patris contradictio impedire, ne principalis rescripti beneficio occisor fruatur:[2] sed ita tamen, vt patri prius satisfiat,[3] irrogata occisori pœna pecuniaria pro iudicis arbitrio, & inspectis potissimum facultatibus occisoris.[4] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 *l. si quidem 8. in fin. D. quod met. caus.* iunct. *l. cum pater 34. §. 1. D. de donat.*

2 Quia corporalis pœna vindicta non ad priuatam personam pertinet, sed ad Principem, vt pluribus tractat Iul. Clar. *in pract. crim. q. 2.*

3 Semper enim beneficium Principis debet esse patri captiosum

piosum *l. 4. C. de emancip. liber. l. 1. §. si quis à Principe. & §. merito D. ne quid in loc. public.* Nam in foro conscientiæ debetur parti pœna pecuniaria, non etiam fisco. Iul. Clar. *in pract. crimin. q. 80. nu. 7.*

4 Pœna enim pecuniaria, cum ex bonis sumenda sit, non nisi pro rata bonorum condemnati potest irrogari.

DEFINITIO IV.

Interdum punitur mitius qui in crimen consensit, quam qui commisit.

HOmicidio consentiens non semper eadem pœna, qua qui homicidium fecit, puniendus est,[1] sed plerumque nisi aliud vrgeat in perpetuum exiliũ damnandus,[2] hoc etiam addito, vt homicidæ supremo supplicio adesse, reste etiam collo inducta, compellatur. *Ita Senatus* in causa Ioannis Raffin. 5. Idus Aug. 1593.

1 Regulariter tamen ita est, vt mandans fieri delictum eadem pœna puniatur, qua Principalis delinquens, non adhibita distinctione, an qui fecit delictum æque fuerit facturus, etiamsi agatur de statuto, si modo illud conceptum sit in rem non in personam, adeo vt mandans homicidium committi teneatur de homicidio propter mandatum, nõ ex mandato. Iul. Clar. *in pract. crim. quæst. 89. num. 1. 2. 3. & 5.* vbi addit eum, qui mandauit alicui vt Titium vulneraret, teneri de occiso, si is Titium occiderit. Ibidem tradit *num. 7.* præsumi mandatum ex præcedente collocutione, si post breue tempus sequatur delictum. Tutius tamen esse torqueri ex ea causa mandantem & puniri pœna extraordinaria.

2 Quæ pœna extraordinaria est de auxiliatore. Quid iuris sit, vide apud eundem Iul. Clar. *quæst. 90.* Sed hæc Definitio nec de mandante loquitur, nec de auxiliatore, sed de consentiente.

DEFINITIO V.

Qui ad sui defensionem alium occidit, indiget quidem venia & indulgentia Principis, sed eam Princeps concedere etiam de rigore iustitia debet.

QVi cum se vitamque suam aliter tueri non posset, aduersarium occidit, non solum à capitali pœna absolui debet, sed etiam à pecuniaria, nec ab ea tantum, quę occisis parentibus aut liberis aut consanguineis, aliisve heredibus adiudicari solet, sed & multo magis ab ea, quæ Principi aut domino territorij, in quo homicidium admissum est:[1] sola illa irroganda, quæ pro iudicantis arbitrio ad preces pro defuncti anima Deo offerendas conuenire videbitur.[2] Criminis tamen veniam à Principe impetrari debere moribus nostris receptum est,[3] adeo vt nec Senatus, cuius alioqui suprema auctoritas est, quando quidem Principis vices gerit,[4] eam sibi potestatem vindicare ausit, id sui tantum officij esse existimans, vt ad Principem rescribat, quid iuris & æquitatis ratio postulet, eumque ad indulgendam gratiam quantum in se est permoueat, quam nec eo casu denegare Princeps noster solet idem iuris & æquitatis iuxta religiosissimus[5] ac clementissimus. *Ita Senatus* in causa Emanuelis Chastel Neciensis & Dominorum de Monforti 5. Cal. Sept. 1593.

1 Excusatur enim homicida, qui probat se occidisse ad necessariam sui defensionem, adeoque rerum suarum, multo magis honoris sui, item pro defensione propinquorum imo & extraneorum, etiamsi occisus sit clericus: nec enim hoc casu incurritur excommunicatio, etiamsi modus in defendendo excedatur, dum ne ex proposito fiat. Iul. Clar. *in §. homicidium num. 24. vsque ad* 31. vbi addit, posse occidi etiam non insultantem, si ab insultãte non aliter potui me defendere, quam si istum interficerem, quia interfeci dando operam rei licitæ. Nec cogor fugere etiamsi possim id facere sine periculo dummodo aggressus sim ab æquali, inquit Iul. Clar. *num. 23.* Neque est necesse, vt probetur in specie ista necessitas defensionis, sed satis est, quod quis probet simpliciter se fecisse ad sui defensionem. Sufficit enim quem minari, dummodo facto non verbis, & quod veniat animo percutiendi, etiamsi non expectetur percussio. Idem Clar. *nu. 33. & 34.* Nec priuatur tam fauorabili exceptione reus etiamsi ab initio negauerit se occidisse. Idem *nu. 35.* Excusatur etiam qui probat eum, qui est interfectus, fuisse in insidiis positum, idem *nu. 36.* vbi addit, hoc ita verum esse, si ex iis insidiis tale ac tam præsens periculum immineret, vt aliter vitari non posset.

2 Nec enim hæc tam pœna est, quam pietatis quædam exhibitio ab occisore nunquam deneganda occiso. Iul. Clar. *vbi supr. nu. 33.*

3 Eamque pragmatici nostri vocant *gratiam iustitiæ*, quod eam facere Princeps debeat, non tantum ex clementia & benignitate, sed etiam ex rigore iustitiæ.

4 Comparatur enim præfecto prætorio, de quo *in l. vnic. D. de off. præf. prætor. & in tit. de sent. præf. præt.*

5 Quomodo de Imperatore suo loquitur Papinianus *in l. vnum ex familia 67. §. vlt. de leg. 2.*

DEFINITIO VI.

Qui occidit, cum non haberet animum occidendi, sed tantum nocendi venia dignior est, siue ad sui defensionem id fecerit, siue primo motu iracundiæ. Item confessio non potest scindi in criminalibus, si nulla sint indicia contra confitentem.

SI alium percusseris, licet occidendi animum non habueris, quod plerunque ex teli genere dignoscitur, non eo minus teneris de occiso, si ex ictu percussus decesserit. Sed venia eris dignior, quamuis nocendi animo percusseris.[1] Nam & qui occidendi animum habuit venia dignus esse potest, non solum si salutis suæ tuendæ gratia id fecerit,[2] dummodo cum moderamine inculpatæ tutelæ,[3] sed etiam, si in primo ipso motu iracundiæ, qui scilicet non est in hominis potestate,[4] dum ne rixæ occasionem ille ipse præbuerit.[5] At quid si de homicidio non constet, nisi ex rei confessione? reus autem dicat, se prouocatum, aut ne occideretur occidere coactum? non scindetur confessio: quamuis dici soleat scindi eam in criminalibus,[6] non item in ciuilibus. Iniquum enim sit condemnari quem ex confessione sola, nullis aliis probationibus concurrentibus,[7] nec tamen confessioni stari.[8] *Ita Senatus* in causa Petri Francisci Ayme 4. Non. Mart. 1594.

1 Quia hoc homicidium culposum est, licet minus culposum, ita vt pœna ordinaria cõmutari debeat in extraordinariam, quæ nunquam est pœna mortis. Iul. Clar. *in §. homicidium nu. 4.* subiiciens plures existimare, si aliquis volens occidere Titium, occiderit Sempronium, non teneri illum pœna ordinaria, sed extraordinaria, cum respectu Sempronij non fuit animus occidendi: quod tamen ille nõ probat, nisi hactenus, vt admitti debeat ad beneficium decreti gratiosi, quod sit iste occisus in rixa, non animo deliberato. [Qui tamen occidẽdi animum habuit licet tantum vulnerauerit pro homicida damnãdus est *l. 1. §. Diuus hoc tit.* Sed alio iure vtimur vt mitius puniatur, nec vnquam ad mortem nisi fuerit parricida. *Def. 2. n. vlt. in fin. inf. tit. prox.*]

2 Secundum id, quod scripsimus *Defin. praced.*

3 Vt scriptum est *in l. 1. C. vnde vi.*

4 Nam, vt dicunt Philosophi, primi motus nõ sunt in potestate hominis. Nõ tamen semper calor iracundiæ excusat in delictis, nisi hactenus, vt mitius reus puniatur, & quidem tunc tantum, cum prouenit ex iusta causa, vt si vir occidat vxorem deprehensam in adulterio: alioqui in nihilo excusat. Iul. Clar. *in pract. crim. q. 60. n. 9.*

5 Nam contra auctorem rixæ semper insurgit valida iuris præsumptio, *l. quoniam 6. C. ad leg. Iul. de vi public.* Clar. *in §. homicidium,* vbi tamen addit, raro quem condemnari ad pœnam mortis pro homicidio in rixa commisso. vide *l. si in rixa l. 1. §. Diuus D. hoc tit.* [Et plerunque solet Senatus noster tales homicidas ad triremes perpetuas damnare conuersa morte naturali in ciuilem, quod vtique facere ex facti circũstantijs potest etiã inconsulto Principe. Quamuis quoties contingit homicidam in totũ absolui debere, puta si vt vitam suã tueretur, aut si casu fortuito, cùm neq; nocendi, neque occidẽdi animum haberet, soleat Senatus consulere Principẽ & suadere vt criminis gratiam faciat, quod Senatus ipse facere non posset. *Ita Senatus* noster in causa Ioannis Forniet Idib. Iunij 1613.]

6 Nempe, quia delinquens habet præsumptionem contra

se. Bart. *in l. Aurelius 28. §. idem quaesiit nu. 2. de liber. legat.* Iul. Clar. *in pract. crim. q. 55. n. 15.*

7 Nam si qua alia adsint indicia, aliud dicendum est. Clar *ibid. nu. 16.*

8 Intellige, si eodem contextu verborum reus confessus est, se occidisse ad sui defensionem, non etiam, si prius confiteatur se occidisse, postea vero addat ex interuallo *ad sui defensionem* Clar. *d. n. 16.* subiiciens *n. 17.* cautius esse, vt reus neget se occidisse, tum subiiciat, & si id feci, feci ad mei defensionem, siquidem hæc responsio admittitur, & pro negatiua habetur. Siue tamen neget siue fateatur homicidium cum qualitate, non euitabit torturam, si modo aliqua sint alia contra eum indicia. Clar. ibid. vide Boer. *decis. 164.*

DEFINITIO VII.

Ebrius, qui nullo modo compos fuit suæ mentis, si alium occiderit, non est condemnandus pœna ordinaria, sed tamen non potest euadere extraordinariam, si ebrietatis culpa ei possit obijci.

IS, qui cum ebrius esset, homicidium perpetrauit, pœna ordinaria legis Corneliæ de sicariis puniendus non est, sed tantum extraordinaria & pecuniaria. [1] Sed tamen id ita accipi debet, si adeo ebrius fuisse probetur, vt nullo modo compos fuerit suæ mentis. Nam si non vsque adeo fuit ebrius, quin sibi caueret, & quid ageret, prospicere posset, non eo minus puniri debet, [2] quinimo si criminis veniam impetrauerit à Principe, non facile Senatus rescripto paret, sed consulit Principem, cuius religionem tam facile circumueniri non oportet. Quanquam, si consultus Princeps adhuc indulgere velit, ei parendum est. [3] *Ita Senatus* 15. Cal. April. 1595. [Furiosi & dementis aliquantulum diuersa ratio est. Si enim non per simulatam, & affectatam dementiam, sed vero furore percitus quis hominem occiderit, miseratione potius quam pœna dignus est, etiamsi parricidium admiserit, quo grauius crimen aliud vix vllum obijci potest. [4] Nec eorum sententia vtimur, qui putant in magna sceleris immanitate furioso parcendum non esse: quasi propter atrocitatem sceleris transgredi leges liceat in iudicando. [5] Repugnat enim euidéter ratio ipsa humanitatis & æquitatis, [6] nisi proponas talem esse furorem qui habeat dilucida interualla. Quo casu nemo dubitat quin qualecunque crimen admissum extra furorem perinde in furioso atq; in alio quolibet vindicandum sit. [7] In dubio tamen præsumendũ est pro furioso quod in furore facinus admiserit, vt indulgétiæ, ac veniæ potius quam irrogandæ cõdemnationis occasio quæratur. [8] Quod si furoris aut demétiæ probationes dubiæ sint, iusto decreto temperanda res erit, [9] vt neque omnino absoluatur qui delictum præsertim atrox cõmisit, neque tamen tam grauiter puniatur. [10] Idque temperamentum secutus est Senatus noster in causa Nicolai Catin quem grauissimi sacrilegij reum quod sacerdotem sacris vestibus iam ornatum, & accinctum ad altare ac sacrificaturum atrociter vulnerasset, ad triremes perpetuas à Concilio Gebennensi condemnatum non putauit Senatus ad pœnam mortis condemnandum quampro tanto scelere alioqui grauissimam meruisset. [11] *Ita Senatus* 7. Iulij 1612. Iunge Defin. 1. supr.]

1 Iul. Clar. *in pract. crim. q. 60. nu. 11.* vbi addit ebrietatem excusare à dolo, sed non à culpa, nisi factus sit ebrius sine culpa sua. Sane ebrius est semper mitius puniendus, [nisi cõcurrat animus, & causa vindictæ, *Ita Senatus* contra Ferrandum Gonet 14. April. 1614.]

2 Qui enim mentis est compos, etiam doli est capax.

3 Iul. Clar. *in pract. crim. q. 59.*

[4 *l. obseruare 6. D. de curat. furios. & aliis dand. l. Diuus Marcus 14. D. de offic. Præsid.* iunct. *l. 1. C. si quis Imper. maledix.* Furiosus enim non solùm absentis, sed etiam nullius loco est, cum in eo desit animus *l. 2. §. 1. D. de procur.* Delictum autem non committitur sine animo adeoque nec sine dolo, *vulg. notb.*

5 Andr. Tiraq. *De pœn. tempor. caus. 3. num. 7. & caus. 49. à num. 16. & 26. vsque ad fin.* Igneus *ad l. 3. §. ignoscitur num. 82. ad SC. Silan.*

6 Cum furiosus satis furore ipso puniatur *d. l. Diuus.* Nec possit videri consentire qui nec sentit *l. si tibi 8. §. vnum D. de opt. leg.*

7 *d. l. Diuus. l. pen. §. vlt. D. hoc tit. l. pen. & vlt. C. de curat. furios.*

8 Proniores enim esse debemus ad absoluendum quam ad condemnandum *vulg. l. absentem 5. D. de pœn.* Ludouic. Carerius post alios quos citat *in pract. crimin. in tract. De homicidio Cap. Secundo excusat furor nu. 11. fol. mihi 164. vers.*

9 vt loquitur *§. quoties l. 85. De reg. iur.*

10 Carer. *vbi supr. nu. 6.* dicens non posse quidem furiosum puniri pœna corporali, sed tãtùm pecuniaria, & publicatione bonorum, nisi propter atrocitatem criminis. Cæterum semper furor & dementia excusant à pœna ordinaria *Ibid. nu 12. & 13.* Aliud est in prodigo. Hic enim numquam in delictis excusatur. Carer. *ibid. num. 4.* post Bald. *ad l. furiosum C. qui test. fac. poss.* Bart. *in l. si cui 6. De verb. obl.* Glos. *ad l. si quis in tantam C. vnde vi.*

11 *Can. si quis suadente diabolo 27. q. 5. Cap. 5. §. 9. De sent. excommun. l. si quis in hoc genus 10.* iunct. *Auth. sed nouo iure C. de episc. & cler.*]

DEFINITIO VIII.

Singularia quædam in crimine, quod vocant assassinij vel assassinatus.

IN assassinatus, vt vocant, crimine singularia hæc sunt, vt ex indiciis probari possit, licet in cæteris criminibus regulariter probationes requirantur luce meridiana clariores, nimirum propter difficultatem probationum. [1] Item vt quamuis non constet de corpore mortuo, possit tamen reus ex sola sua confessione condemnari, si etiam in tormentis confessus sit se hominem occidisse, & in mare aut fluuium proiecisse. [2] Cum tamen in aliis homicidij speciebus necesse sit ante omnia, vt constet de corpore mortuo, [3] adeo, vt qui reum tanquam occisorem condemnauit mori debeat, si postea probetur viuus, qui tum occisus dicebatur. [4] *Ita Senatus* in causa N. Noblet 6. Id. April. 1595. [Et rursum contra N. la Iusta & Emery de Quiege 1609. *Sine die.*]

1 Et propter atrocitatem criminis *cap. 1. de homicid. in 6.* Iul. Clar. *in §. assassinium nu. 6.* vbi addit hoc intelligendum esse ad condemnandum non solum pœna extraordinaria, sed etiam ordinaria & corporis afflictiua. Pœna enim assassinij est pœna mortis. Idem Clar. ibid. *nu. 4.* Addit *n. 5.* assassinium non gaudere immunitate Ecclesiæ. Item *nu. 7.* in hoc crimine puniri affectum, etiamsi non sit secutus effectus. Item clericum imputatum de assassinio posse puniri per iudicem secularem. Idem Clar. *in pract. crim. q. 36. num. 29.* Nam assassinij sunt diffidati à toto populo Christiano, & possunt à quocunque impune offendi: nec hoc casu requiritur solemnis degradatio, sed tantum sententia declaratoria, quam placet ferri posse etiam per iudicem secularem: nec rursus expectatur incorrigibilitas clerici, quę alioqui expectanda esset, antequam clericus traderetur curiæ seculari, idem Clar. *d. q. 36. nu. 30. 31. & 32. & q. 20. n. 7.*

2 Etsi hoc videtur improbare Iul. Clar. *in pract. crim. q. 55. n. 11. vers. & ideo.* vide Ias. *in l. iurisiurandi C. de testib.*

3 Aut aliter de delicto in iis scilicet delictis, quorũ remanent aliqua vestigia, vt loquitur Clar. *d. q. 55. nu. 11. & q. 4. n. 4.* Secus in iis, quæ sunt facti transeuntis: in iis enim statim atque delata est querela potest iudex inquirere & assumere informationes, vt idem ait *nu. 3.* Idem addit *num. 5.* si dubitetur, an delictũ interuenerit, vtputa, si quis repertus sit mortuus in puteo, iudicem debere omnino inquirere & informationes assumere, non quidem tanquam de maleficio, sed vt veritatem facti intelligat, ex quo deinde apparere possit, an sit delictum vel non.

4 Imo fuit in magno periculo vitæ quidam Doctor, qui consuluerat furem quendam ob plura furta, quæ confessus fuerat, & de quibus aliter non constabat furcis esse suspendendum, pro quo tamen consuluit Alexan. *cons. 19. lib. 7.* Refert Iul. Clar. *dict. quæst. 55. nu. 11. vers. & propter hoc.* Nota autem ad hanc Defin. dici homicidium committi per assassinium, quando fit interueniente pecunia: idem Clar. *in §. homicidium n. 11.*

DEFI-

DEFINITIO IX.

Si quis occisus sit ex officialibus, nec appareat per quem ex reis prehendendis, an omnes de homicidio teneantur?

CVm plures capitalis criminis rei ab apparitoribus iudicis perquirerentur, & in eo essent, vt iam iam prehenderentur, euenerat vt vnus ex apparitoribus globulo ictus interfectusque esset, sed ita, vt nesciretur à quo ex reis, qui tamen omnes euaserant, vno dũtaxat capto. Quærebatur an is, qui captus fuisset, homicidij quoque reus videri deberet? Placuit non debere,[1] si non constaret homicidium ab eo admissum fuisse: sed tamen grauiorem ei infligendam condemnationem ex ea causa, propterea quod fugiens ne prehenderetur, atque ita vacans rei illicitæ[2] homicidio causam ex parte dedisset. *Ita Senatus* in causa N. Perradin d'Arben 8. Cal. Sept. 1595.

1 Nam opinio Bart. *in l. si in rixa n. 10. hoc tit.* quod omnes puniantur pœna homicidij communiter damnatur, inquit Iul. Clar. *in §. homicidium nu. 37.* vbi tamen distinguit ille, an homicidium fuerit deliberatum, vt tunc omnes teneantur pœna ordinaria homicidij, siue defunctus ex vno tãtum vulnere decesserit, siue ex pluribus, an vero sint tantum quædã suspiciones animi deliberati & tũc omnes torquebuntur super illa qualitate animi deliberati, & si nihil fateantur, tunc omnes condemnentur ad pœnam extraordinariam ratione incertitudinis, an denique certum sit homicidium esse in rixa commissum, & tunc, si vnicum vulnus illatum est, omnes teneantur pœna extraordinaria arbitraria, nisi constet, quis sit auctor rixæ, aut nisi omnes sint contumaces: quo casu cõdemnantur omnes in pœnam homicidij ob contumaciam, si vero plura sint illata vulnera, & certi sint vulneratores, & certa vulnera illata, ignoretur tamen ex quo vulnere mors secuta sit, tunc omnes teneantur de occiso, si omnia vulnera fuerunt lethalia, vel illi tãtum, qui lethalia inflixerunt, si nõ omnia fuerunt, alij vero de vulnerato, & præterea pœna pecuniaria arbitrio iudicis, si autem ignoretur, quæ vulnera à singulis illata fuerint, & omnia sint lethalia, omnes de occiso teneantur, sed si vnum duntaxat lethale fuit, omnes quidẽ de occiso teneantur, at non nisi pœna extraordinaria & arbitraria. Et hanc esse communem opinionem testatur Clar. *d. §. homicidium à num. 37. vsque ad 42.*

2 Nec enim licet resistere officiali, nisi in casibus, quos vide apud Iul. Clar. *in pract. crim. q. 29.* vide Ioan. Papon. *in syntagm. lib. 22. tit. 5. §. 2.*

[DEFINITIO X.

Condemnatus de vulnerato postea de occiso condemnari potest.

ACcusatus & à Senatu condemnatus quod alium vulnerasset qui ex eo vulnere moriturus non credebatur, defuncto post paucos dies vulnerato ex eiusdem vulneris causa iterum condemnari potest, & debet[1] & quidem ad eam pœnam, quæ ex lege Cornelia de sicariis aduersus homicidas constituta est, id est vltimi supplicij,[2] Nempe si occidendi animum habuit cùm vulnerauit.[3] Nec ad rem pertinet quod dici solet, non debere quem pro vno eodemque delicto bis condemnari.[4] Etsi enim vnum hoc & idem delictum est, duplicem tamen habet rationem, cum alia vulnerantis causa esse debeat alia occidentis.[5] Nec tamen duplex hoc casu erit condemnatio, sed confluet prior in posteriorem, vt non tanquam vulnerator, sed tanquam occisor puniatur.[6] Alia ratio est eius, qui nec de vulnerato condemnatus, sed absolutus fuit.[7] Non enim superueniens mors vulnerati iustam nouę condemnationis materiam adferre potest cõtra eum qui pro sua innocentia iam habeat iudicatum.[8] *Ita Senatus* contra Eleasarum Vignieres 8. Id. Aug. 1612.

1 Nec enim nouum est, vt etiam apud alium iudicem accusetur & puniatur is qui iã ab alio condemnatus fuit, v. dixi *Def. 1. inf. De sent. pass. n. 6.* ex Iul. Claro *in pract. crim. q. 57.*

2 Hæc enim hodie pœna ordinaria est homicidij sine distinctione personarum quamuis ex iuris veteris ratione distinguendi sint humiliores ab honestiorib. *l. 3. §. pen. D. hoc tit.*

3 Secundum distinctionem positam *Def. 6. sup.*

4 *L. rectores 14. C. de pœn.* Sicut è contrario non licet pœnã sententia dictam reuocare *l. pœnam 15. eod.*

5 Vt cõstat *ex tot. tit. ad leg. Aquil. & ex l. 1. §. Diuus D. hoc tit.*

6 Itaque non erit duplex pœna sed vna tantum at tanto grauior.

7 Nam si pœnam reuocare præses non potest *d. l. pœnam 15. C. de pœn.* multo minus absolutionem quę fauorabilior est cum melius sit absolui nocentem quam innocẽtem damnari *l. 5. D. de pœn.*

8 Cum res iudicata præsertim à Senatu pro veritate habeatur *l. res iudicata 207. de reg. iur.*

DEFINITIO XI.

Qui præposito suo manus intulit licet non occiderit capite puniendus est, interdum ad furcam.

CVm miles quidam peregregius & militaris scientiæ gloria clarus Præposito arcis, in qua ille sub alio ductore stipendia merebat manus intulisset in media Camberij vrbe Senatu sedẽte, & stricto ense ad arma eum prouocasset, non alia de causa quàm quod stipendia sibi iam inde ab aliquot mensibus debita non soluerentur, quasi ea Præpositus militum nomine iam accepta sibi retineret, cũ tamen nullam prius de eo querelam, aut ad ipsum Præpositum aut ad Principis Vicarium generalem, qui tũ in vrbe aderat, detulisset,[1] visum est capitali supplicio afficiendũ[2] quamuis varijs ictibus, & vulneribus quæ mortalia credebantur, affectus Præpositus non periisset,[3] Nec sibi temperauit Senatus quin reum etiã ad furcam damnaret,[4] quod petulantiæ crimen, non modo dignitate Præpositi augeretur,[5] qui & genere & moribus & bellicæ virtutis gloria erat clarissimus,[6] ideoq; Serenissimo Principi nostro charissimus, sed etiam ex eo quod pugione ipso etiã militibus prohibito, Stilletum vocant, Præpositum vulnerasset,[7] idque per seditionis speciẽ pra textu non soluti stipendij,[8] & eo tẽpore quo in tantis ærarij angustiis verẽdum erat ne insolentiores plerique militũ idem aduersus Præpositos suos ausuri essent, si nõ huius primi sceleris audacia in ipso propemodum Senatus & locum tenentis generalis cõspectu[9] insolẽs grauissimi supplicij pœna coerceretur.[10] Neque deerant qui ex his causis rotæ suppliciũ infligendũ esse arbitrarentur. Præsertim cum deserti quoque præsidij in quo militabat crimen quod per se capitale est[11] concurreret. Furcæ tamen pœnam ad exemplum sufficere visum est.[12] *Ita Senatus* contra Humbertum quendam 12. April. 1614.

1 Quod tamen ante omnia faciendum erat, vt sciri posset verusne an falsus prætextus esset, atque vt superioris authoritate militi aduersus præpositi iniuriam prouideretur *arg. l. vlt. D. quod met. caus.*

2 *L. omne delictum 6. §. qui manus D. de re milit.*

3 Puniendus enim est affectus licet nõ sequatur effectus cum peruentum est ad actum proximum & immediatum *Defin. 20. inf. De pœn.*

4 Quamuis nõ soleat militibus, vt neq; nobilibus pœna hæc infligi, sed caput amputari, præsertim cum lex non aliam quam capitis pœnam irroget *d. §. qui manus.* Sunt enim capitalium pœnarũ veluti gradus quidam *l. capitalium 28. D. de pœn.*

5 Vt scriptum est *in d. §. qui manus.*

6 Caput scilicet & Princeps antiquissimæ ac nobilissimæ familiæ Boniuardorum idemque Præpositus arcis Alingiarũ apud Chablasienses.

7 Quod genus armorum tanquam ad insidias aptissimũ omnium & periculosissimũ nõ modo apud nos sed in tota Italia & alibi ferè vbiq; sub pœna capitis prohibitũ est: & ex eo genere teli animus occidendi probatur *l. 1. §. Diuus Hadrianus D. hoc tit.*

8 Quod omnium grauissimum scelus est semperque seuerissime vindicandum *l. 2. & tot. tit. C. de sedit. & de his qui pleb. contr. remp. aud. collig. l. si quis aliquid 38. §. auctores D. de pœn. l. 1. §. 1. ad leg. Iul. maiest.*

9 Auget enim hæc circumstantia delicti atrocitatem *l. Prætor 7. §. vlt. cum legib. seq. D. de iniur.*

10 Hoc enim casu maleficiorum supplicia exacerbari oportet, vt ait *l. aut facta 16. §. vlt. D. de pæn.*

11 *l. non omnes 5. §. qui desertum & seq. D. de re milit.* licet non semper *d. l. ad leg. in princ.* maximè cum quis in pace deseruit *§. 1 ibid.*

12 *d. l. capitalium & d. l. 38. §. auctores De pæn.*]

TIT. XI.
DE IIS, QVI PARENT. VEL filios occid.

DEFINITIO I.

Pater qui imprudens filium occidit, etiam per culpam venia & commiseratione dignior est quam pœna.

PAter cum inter prandendum gallinam sibi molestam ab eo vbi erat ille, cœnaculo, fugare vellet, cultello, quem in manibus habebat, in gallinam temere proiecto, filium quadrimestrem in cunabulis iacentem ictu illo perfoderat. Ex ea causa reus parricidij effectus remque ita gestam confessus, apud inferiorem iudicem, non nisi ad leuem mulctam pecuniariam fuerat condemnatus. Appellatione per procuratorem generalem interposita tanquam à minima condemnatione, male quidem à iudice pronunciatum fuisse constabat, qui homicidij nedum parricidij etiã sine dolo malo admissi pœnam non leuiorem irrogare poterat, quam exilij aut relegationis,[1] præsertim cum culpa non vacaret pater, qui pro re tam leui cultellum proiecisset in eam cœnaculi partem, in qua filium esse, tantoque obuium periculo & obnoxium fore videbat.[2] Sed tamen cum occidendi filij neque propositum neque causa vlla in patre probaretur,[3] nec rursus patrem illicitæ rei operam dedisse appareret,[4] placuit improbari quidem iudicatum, sed ante omnia rescribi ad Principem, vt per eius indulgentiam, quæ moribus nostris homicidæ cuilibet omnimodo necessaria est[5] misero patri qui amisso per casum innocente filio commiseratione magis quam pœna dignus videbatur, ex humanitate & æquitate maxima consuleretur. Interim tamen carceribus eximi eum debere[6] visum est. *Ita Senatus* in causa Claudij de Hauteuille S. Helenæ de Millieres 4. Id. Aug. 1605.

1 Boer. q. 73. nu. 9.

2 Exemplo eius, quod de proiiciente lapidem versus turbam hominum tractat Iul. Clar. *in §. homicidium. num. 3.* ante finem, nec nouum est, vt etiam quæ fiunt fortuito venia indigeant, *l. pen. de incend. ruin. & naufr.*

3 De cuius erga liberos suos amore semper pie ac benigne quantum fieri potest, præsumendum est *l. vlt. C. de curat. furios. l. isti quidem 8. D. quod met. caus.* sed præsertim in eos, qui nullam ingratitudinis causam committere potuerunt *l. si quis siue 33. in fin. C. de inoff. testam.*

4 Nec enim domino gallinam suam cultello fugare prohibitum est, quam & occidere impune potest.

5 Secundum ea, quæ scripsimus *Defin. 5. supr. eod.*

6 Ne alioqui afflicto maior daretur afflictio contra *l. aut facta sunt 6. D. de iur. dot. l. vlt. C. de instit. & subst.*

DEFINITIO II.

Mulier quæ partum inuentum mortuum celasse & occidisse dicitur, parricidij rea est, nisi probet illum à se editum mortuum.

MAter, quæ partum celauit, qui postea mortuus repertus est, parricidij rea habetur,[1] licet non appareat viuum editum fuisse,[2] nisi probet illa editum mortuum.[3] Quo tamen casu etiam extra ordinem punienda est.[4] In ambiguo tamen torqueri ipsam ante omnia oportet,[5] citra præiudicium, vt loquimur, probationum,[6] vt si fieri poterit veritatis probatio plenior per vim tormentorum exprimatur.[7] *Ita Senatus* contra Franciscam Paillard de Chanauel Cal. Sept. 1595.

1 *Ex l. 1. D. & C. hoc tit. l. si quis necandi.* vbi omnes notant *C. ad leg. Cornel. de sicar.* Intellige tamen, Nisi mulier pepererit intra quatuor vel sex menses partum animatum quidem, sed non vitalem, & infantem præ pudore ne sciretur prægnans suffocauit. Nam tunc mitiori pœna punietur, quam mortis naturalis: quemadmodum si propriis visceribus vim intulisset & partum abegisset, quo casu siue animatus siue inanimatus fœtus fuisset exilij perpetui pœna cum fustigatione mulctari mulier deberet *l. Diuus. de var. & extr. cognit. l. si mulierem D. ad leg. Cornel. de sicar. l. Cicero. §. sed & si qua de pæn.* Anton. Tessaur. *decis. 12. num. 14. & decis. 13. num. 1.* vbi addit aliam limitationem, nisi mulier interrogata reperta fuerit ignorans, & sine dolo, vt in casu, quem ille refert ibid. post Osasc. *decis. 60.* Nam parricidium, quod nõ probatur dolosum, nisi ex præsumptionibus quantumuis violentis mitius puniendum est *cap. tertio loco.* vbi Abb. *de præsumpt.* cum quælibet causa excuset à dolo. Gloss. *in l. plagij 2. C. de plagiar.* Item nisi interuenerit matris suasio & minor ætas mulieris. Dec. *cons. 535.* Menoch. *cas. 357. lib. 2. de arbitr. iud. Cent. 4.*

2 Si tamen mulier interrogata respondeat se peperisse mortuum & illum sepeliuisse, vel mortuum fuisse illum statim post natiuitatem, quamuis confessio hæc qualificata acceptari non possit neque valeat, quod ad pœnam euitandam omnino, nisi adsint coniecturæ: tamen facit, vt pœna mitior esse debeat. Tessaur. *d. decis. 13. num. 6. & 7.*

3 Non enim posset videri parricidium admisisse filij iam defuncti, sicuti nec de homicidio tenetur, qui partum nondum animatum abigit. Tessaur. *d. decis. 13. n. 4.*

4 Quia vigetur grauissimis & violentis præsumptionibus, & rursus dat operam rei illicitæ, quæ partum celat quãuis mortuum, ac multo magis, si cum insepultum retinuerit immemor humanæ conditionis, vt *in l. quidam 27. D. de condit. instit.* Denique semper valida & violenta præsumptio est contra illum, qui aliquid fecit dando operam rei illicitæ, vt passim tractat Iul. Clar. *in pract. crim.* & nos sæpius diximus.

5 Siue mulier omnino neget siue fateatur quidem, sed cum aliquibus circumstantiis & qualitatibus, quæ non sint probabiles, vt in casu illo, quem tractat Tessaur. *dict. decis. 13. num. 3. & 4.*

6 Nec enim tormentis quis subiicitur, vt probationes minuantur, sed vt augeantur. Quamuis non possit hæc clausula tanti esse momenti, vt non semper prodesse reo debeat patientia tormentorum, vt mitius puniatur, quia semper purgat & delet indicia omnia, vt dicemus *ad tit. de quæst.*

7 Si tamen non constet de crimine nisi per confessionem mulieris non facile debet iudex vltimo supplicio mulierem damnare, quia semper in dubio præsumendum est partum mortuum natum esse, cum mulieres istæ multa facere soleant in perniciem vteri, vt abortum faciant, inquit Tessaur. *dict. decis. 13. ante fin.* Quæ sententia præsupponit, Matrem, quæ partum iam formatum & animatum in vtero abigit, non esse plectendam pœna parricidij, non magis quam si abegisset partum nondum formatũ nec animatum. Quam opinionem mordicus defendit Tessaur. *dict. decis. 13.* aduersus communem opinionem, quæ supradictam distinctionem admittit, ibidem ait *num. 2.* Si mulier prægnans pugno vel ictu percussa sit ab aliquo, & ita partum abegerit vel eiecerit, non tamen debere illum pati pœnam mortis, nisi mater quoque ipsa ex eo mortua sit, quamuis partus iam fuerit formatus & animatus: sed tantum exilio temporali puniri debere, *ex l. si quis aliquid § qui abortionis D. de pæn.* contra Clarum, qui vult pœnam mortis hoc casu infligendam *in pract. crim. quæstio. 68. vers. abortum in fin.* At si quis voluntarie ac ex proposito abortioni causam dederit, vel per poculum vel aliter, pœna hodie illa esse debet, vt humiliores ad perpetuas triremes, honestiores vero in perpetuum exilium mittantur, fœminæ vero post ictum fustium in perpetuum seruitium alicuius Hospitalis dentur, *arg. d. § qui abortionis.* Tessaur. *dict. decis. 13. num. 1.* Nisi poculum datum sit, non ad malos fines, sed vt mulier sanitatem consequatur, dum in periculo vitæ posita est ob fœtum in vtero existentem, si modo medicorum consensus accedat. Idem Thessaur. *ibidem nu. 11.* post Socin. & Felin. *in cap. si aliquis de homicid.* addens si medicorum votum non interuenerit, sed ita factum sit sine dolo

dulo & miserationis causa adhuc non pœnam mortis infligendam esse, sed aliam mitiorem puta exilij temporalis, *ex l.3.§.sed ex Senatusconsulto D.ad leg Cornel.de sicar.* Plane, si mater dato filiæ poculo animatum fœtum peremerit causaque fuerit abortionis, præsertim si non semel sed sæpius, non dubitat Tessaur. *vbi supr.nu.11.* quin plectenda sit pœna mortis ex Dec.*cons.35.*& Boer.*quæst.216.num.4.* Scilicet secuto effectu abortionis, non aliter, Grammat. *vot.20.* Ipsa vero filia, quæ impius matris suasionibus acquieuit, fustiganda est. Tessaur. *dict.num.11.* Intellige, nisi propter pecuniam tale facinus perpetratum sit. Tunc enim omnimodo puniendum est pœna capitis *d.l. Cicero in princip. de pœn.* Menoch. *dict.cas.357.num 13.* Tessaur. *dict.decis.12.in fin.* Cæterum quia hic titulus de parricidio est, sciendum est parricidium committere illum, qui parentem vel filium interficit *l.vnic. C.hoc tit.* Etiam naturalem tantum, quia filiationis substantia tantum consideratur non qualitas Iul. Clar. *in §.parricidium nu.1.* post Alex. *ad l.2.de in ius voc.* Et quamuis *d.l.vnic. C.hoc tit.* videatur de iis tantum loqui, qui patrem aut filium occiderunt, placet tamen eam habere locum in omnibus, qui aliquem interficiunt ex ascendentibus aut descendentibus in infinitum, adeoque ex transuersalibus intra quartũ gradum. Clar. *ibid.nu.2.3.& 4.* Pœna autem illa vetus parricidij, vt parricida viuus insuatur corio, cum gallo gallinaceo, cane, vipera & simia, & proiciatur in mare vel in flumen, in vsu esse desiit, & hodie pro varietate locorum aliter atque aliter parricidæ puniuntur, nisi quod gentibus omnibus commune est, vt morte & quidem atrocissima plectantur, adeoque etiamsi non sit secutus effectus. Vidimus enim apud nos filium, qui violentas matri manus intulerat, eamque pugione repetitis ictibus ita vulnerauerat, vt vulnera lethalia crederentur, post exustas candenti ferro mãmillas, pugnumque cæsum, etiam flammis comburi iussum, tametsi mater ex iis vulneribus mortua non esset, adeoque veniam filio à Senatu nostro ardentissimis precibus & lachrymis cum patre postularet, vt tantum facinus nullis penitus suppliciis expiabile, si non plane condigna saltem grauissima pœna vindicatum omnes sentent. Vide Iul. Clar. *vbi supr.num.5.*

TIT. XII.

DE MALEFIC. MATHEMAT. & sortileg.

DEFINITIO I.

Mulier sortilegij rea, si non liquidis probationibus conuicta sit, non debet ex solis suspicionibus condemnari, sed tamen exilio perpetuo mulctanda est, si mala fama vrgeatur.

MVLIEREM sortilegij ream, quæ non imprecationibus aut veneficiis,[1] sed verbis & minis, nonnunquam etiam vulgari pane exhibito plures fascinasse, subinde iisdem artibus sanasse probabatur,[2] non putauit Senatus aut summo supplicio afficiendam,[3] aut cum omnia negaret quæstioni tormentisque subiiciendam:[4] propterea quod superstitionibus muliebribus & anilibus potius, quam sortilegiis incubuisse videretur.[5] Nec deerant, qui putarent sequendum hac in re exemplum Senatus Parisiensis, apud quem cum similis quæstio tractaretur, duabusque inferiorum iudicum sententiis condemnata mulier ferendisque tormentis addicta prouocasset, tandem absolutam eam fuisse proditum est, relata etiam victoria omnium litis expensarum.[6] Sed tamen iustius visum est, exilio perpetuo mulctandam esse, quod communi popularium voce & fama quasi fascinatrix laboraret, malorumque fere omnium, quæ ab annis aliquot municipio acciderent, causa in eam detorqueretur. Etsi enim vanas populi voces parum curare bonus iudex debet, publice tamen interest purgari prouinciam iis personis, quarum conuersatio & fama scandalum aliis adferat.[7] *Ita Senatus* contra Antoniam vxorem Gaspardi Guaymard 14. Cal. Ianuar. 1592.

1 Hi sunt, qui magicis artibus vsi elementa turbare, vitam insontium labefactare non dubitant, & manibus acceitis audent ventilare, vt quisque suos conficiat malis artibus inimicos, vt loquuntur Impp. *in l.multi 6.C.hoc tit.* Iunge *l.3. in princ.& §.1.D.de sicar.*

2 Quod apud Christianos æque diabolicum & districte prohibitum est, licet videatur ab Imperatoribus permissum *in l.eorum 4.C.eod.*

3 Quæ pœna est maleficorum tanquam qui credendi sint humani generis inimici *d.l.multi & l.seq.C.eod.*

4 Hoc enim genus hominum, si accusentur, nec aperte conuincantur, tormentis & quæstioni subiiciendum esse constat, & quidem ita, non sint excipienda corpora honoribus præditorum, quæ tamen alias solent excipi, præterquam in quibusdam criminibus *l.etsi 7.l.vlt.eod.tit.*

5 Etsi nec impunitum esse debet superstitiones inducere, quibus leues hominum animi moueantur *l.si quis aliquid 30. D.de pœn.*

6 Vt refert Ioann. Imbert. *in Instit.forens.*

7 *l.3.in fin.l.congruit 13.in princip.D.de offic.præsid.*

DEFINITIO II.

De sortilegiis & maleficiis quid credendum sit, quid statuendum, & quibus probationibus crimen hoc detegi ac pro vero haberi possit, vt etiam vltimo supplicio afficiantur?

SEd & ex senioribus quidam repetebant mulierem quandam ex consimili causa iampridem virgis cædi iussam, suspenso etiam ad dorsum fasciculo ligneo, vt omnes intelligerẽt, si paulo certiores probationes criminis habuisset Senatus, cremari eam debuisse.[1] Denique cum de tota hac re alij aliter sentiant, & nonnulli fascinantium artes tanquam meras nugas rideant,[2] alij nimis faciles ad credendum inhumanas in huius criminis reos sententias proferant, Senatus noster mediam sententiam sequitur, vt neque temere quascunque probationes admittat, neque omnes etiam reiiciat, vnde illud etiam fit, vt in statuenda pœna mediocritatem quoque sequatur, & pro qualitate personarum probationumque grauitate nunc grauiorem, nunc leuiorem pœnam decernat. Nunquam tamen cõtigerit, vt ex hac causa summo supplicio affici quenquam Senatus præcepisset, defectu nimirum probationum, quę sane perdifficiles semper & obscurę sunt.[3] In id vsque tempus quo grassante latius hac generis humani peste, passimque emergentibus malis grauissimis, quorũ causa ad maleficos istos & sortilegos referebatur,[4] cœpit consilium Gebennense me Præside in eam venire sententiam, vt eos strangulari primum, deinde flammis voueri oporteret. Quod à me meisque in hoc consilio collegis Claudio Dequoe & Claudio Macheto clarissimis, integerrimis & eruditissimis viris sæpius pronũciatum, Senatus noster ex appellatione cognoscens confirmauit, & alios nonnullos ex aliis Sabaudiæ prouinciis eisdem suppliciis addixit: eos præsertim qui diabolicas istas synagogas frequẽtasse, ibique cum diabolo duxisse choreas, saltasse, manducasse, bibisse, fœminas etiam cum eo concubuisse, fidem denique & homagiũ ei præstitisse, ac in necessarium siue antecedens siue consequens baptismo & sacrosanctæ fidei renunciasse, ab eoque varias mirasque nocendi artes didicisse, easdemque magno multorũ malo nunc in hos nunc in illos nominatim designatos exercuisse fatebantur.[5] Cum præterea ipsorũ confessionibus non tantum vox & fama publica congrueret, quę illos pro sortilegis & maleficis vulgo ha-

bitos esse prędicabat,[6] sed etiam effectus rei responderet multis conquerentibus,& illis ipsis quos ij nominauerant,quod ea ipsa damna& ab iis & per eadem media quæ ij detexerant, perpessi fuissent. [7] Nam quemadmodum periculosum esset vltimi supplicij pœnam iis irrogare, qui delictum vltro faterentur, de quo tamen non aliter, quam ex ipsorum confessione constaret,[8] ita si aliunde constet de sortilegiis, & maleficiis ex euidentia morborum, quorum scilicet naturalis causa nec per peritissimos medicos proferri vlla possit, nec nisi de sortilegij & maleficij auctore dubitetur,absurdum sane est alias certiores criminis probationes requirere,quam ex eius qui fecisse dicitur, publicaque infamia vrgetur, confessione:[9] tametsi quibus artibus & mediis damnum illatum sit,nesciatur. Tanto enim clarius est arte diabolica factum esse,quod naturaliter fieri non potuit.[10] Sed si,quod plerumque euenit,vel panem,vel pomum,vel quid aliud à malefico exhibitum fuisse appareat, quo accepto confestim ac derepente damnum emerserit, minorem dubitationem res habet, quin sortilegij ac maleficij reus haberi debeat,[11] qui se talem & ipse confessus esse & ab aliis vulgo haberi passus est. De hoc hominum genere tam multi tam multa tamque accurate scripserunt, vt superuacuum fuerit plura hic nos in hanc rem addere. Sed ex omnibus & qui omnium instar esse possit, vnus est Martinus Delrio Iurisconsultus & Theologus clarissimus,qui Disquisitionum Magicarum libris omnia,quæ ad hunc tractatum pertinent, adeo diligenter prosecutus est, & accommodate ad præcepta fidei vsumque forensem, vt neq; copiosius,neq; ornatius,neq; eruditius quicquam scribi potuerit, dignum plane opus tanto viro nec minus pietatis quam eruditionis fama conspicuo inter tot tantosque Societatis Iesu Patres,quibus nihil ætas nostra tulit,feretque aut eruditius,aut religiosius,nihil denique toti Christianæ reipublicæ in tanta seculi infelicitate vtilius.

1 Quia & plus est hominem extinguere veneno & huiusmodi magicis artibus,quam gladio,*l. 1.C.hoc tit.* Denique isti quos nō nisi ob facinorum magnitudinem maleficos vulgus appellat,vt ait *l.nemo 5.C. hoc tit.* hac maxima omnium pœna digni visi sunt,quam viui cremationem dicit Callistratus *in l.capitalium,28.in prin. D. de pœn.* & viui combutium Tertullianus locum illum in quo viui comburebantur, *lib.15.de anima.*

2 Quod vulgo credantur multa posse facere,quæ sacrosancta religio nostra ne credamus etiam à diabolo fieri posse prohibet.Can.episcopus,26.*dist.inct.*

3 Cum tamen in criminalibus debeant esse luce meridiana clariores,*l. vlt.C.de probat.*

4 Quo casu exacerbari oportet supplicia maleficiorum, cum multis personis grassantibus exemplo opus sit,*l.aut facta,16.§.vlt.D.de pœn.* Non tamen viui cōburendi sunt, postquam ex Concilij Tridentini auctoritate huiusmodi pœnæ atrociores sublatę sunt,per quas fieret facile vt reus supplicio addicendus in desperationem adigeretur,atque ita non minus animæ quam corporis iacturam faceret, quod impiū esset ac inhumanum.

5 Quæ confessio contra eos fidem facit, alioqui frustra quæstioni dederentur si eorum confessioni standum non esset,*l.ersi 7.l.vlt.C.hoc tit.*

6 Iuxta illud Ausonij, hæc casta est de qua mentiri fama veretur. Calumniam enim pati vir bonus & innocens quilibet potest, at publica omnium voce & fama laborare non potest.

7 Vix enim posset fieri vt omnia ista congruerent in astruendo mendacio.

8 *L.1.§.Diuus Seuerus.*iunct.§.1.*D.de quæst.*

9 *l.si is cum quo 4.D.de confess.*

10 Vnde est quod isti etiam tanquam hæretici puniendi sunt & tanquā apostatę fideique abnegatores. Quæ res facit vt hoc crimē etiā mixti fori esse intelligatur eiusque cognitio & coercitio etiam ad ecclesiasticū iudicē pertinere. De quo vide Iul.Clar.*lib.5 sentent. in §.hæresis.* Ideoque & vulgari lingua nostra vocantur *Eriges*, deriuato haud dubie nomine à græco illo αἱρετικοί, quia & qui olim ab ecclesiasticis iudicibus ex causa huius criminis condemnabantur hæretici pronunciabātur,mox seculari brachio corporaliter puniendi tradebantur.

11 Nec enim naturaliter fieri potest talis tantaque mutatio in instanti, cum natura operetur in tempore, vt aiunt Philosophi.

[DEFINITIO III.

Sola Cacodæmonum assertio etiam per exorcismum extorta non facit indicium sufficiens ad torturam,tametsi constet de effectu nec quæratur nisi de persona.

FOeminam quæ honesto iuncta matrimonio nec matronæ nomen vnquam amiserat,nec famæ suspicione vlla laborauerat à dæmoniaca muliere etiā per exorcismum constantissime accusatam,quod per manducationem cucurbitæ in familiari conuiuio dæmones in corpus eius iniecisset,idemque in aliorum quorundam personis fecisset, qui dæmoniaci probabantur. Item quod anniculos quàm pluresquibus illa primùm lac exhibuerat, deinde ad alias nutrices translatos per inuidiā interemisset. Visum est non solùm condēnandam non esse ad pœnam mortis,aut exilio siue perpetuo siue temporali mulctandam, sed neque quæstioni dedendam, ne in dæmonum potestate & arbitrio ponatur, vt vel optimos quosque Christianos huiusmodi mendaciis oneratos miserè torqueāt &perdāt,quib.illi tāquā hostes crudelissimi perpetuo insidiantur,neque rursus vt bene concordātia turbent matrimonia. Etsi.n.non desunt magnorū virorū testimonia qui dæmoniacis, id est, dæmonib. ipsis exorcismo coactis fidē adhibendam censeant etiam ad supplicium mortis infligendum: est tamen ea res nimis periculosi exempli, vt Princeps mendacij pro veritatis teste fidissimo habeatur. Plane si qua veritatis indicia aliunde extarent, aut si persona quæ accusaretur, iam ante accusationem pro sortilega & malefica publice habebatur, non esset dubitandum quin etiam dæmonibus exorcismo compulsis aliquid credendum esset, non vt ad mortis condemnationem vllo casu, sed vt ad quæstionem & tormenta deueniri posset, tandemque etiamsi nihil tormentorum vis exprimeret,ad exilij perpetui pœnā irrogandam. Maximè si præcedentes inimicitiæ & minæ aliquæ probarentur. Scilicet si de ipso maleficij effectu constaret, nec nisi quis maleficij author fuisset, quæreretur. *Ita Senatus* pro Peroneta Perrin Augustana die 21. Iunij 1613.]

TIT. XIII.

AD LEG. CORNEL. DE fals.

DEFINITIO I.

De falso non potest hodie agi nisi criminaliter & præcedente solemni inscriptione, nec rursus contra eum qui producit instrumentum quin prius actum sit contra notarium viuentem.

DE falso quidem agi iure ciuili potest aut ciuiliter aut criminaliter, aduersus eum qui falsum dicitur commisisse:[1] sed tamen contra tertium qui falsum instrumentum producit, nullo modo, prius quam contra notarium aliumve falsi fa-

si fabricatorem actum sit criminaliter.[2] Id enim accusationis ordo postulat, vt prius inquiri oporteat an instrumentum falsum sit, quam vt quis ob id cōdemnetur, quod falsum instrumentum produxerit.[3] An vero instrumentum falsum sit necne, cum quo melius aut certius obsecro dispici potest, quam cum eo ipso qui falsum fecisse dicitur?[4] Hodie sane eo iure vtimur, vt ciuiliter de falso siue agendi siue excipiendi via omnis præclusa sit, eoque nomine criminalem institui disceptationem solemnemque inscriptionem fieri oporteat, siue instrumento falso nitatur is ipse qui falsum commisit, siue alius quilibet.[5] Quod ius ex Gallorum scriptis moribus ad nos traductum est,[6] & quidem summa ratione, ne alioqui nullus litium modus futurus sit,[7] nullaque satis certa veritatis probatio si vnicuique liceat tam facile scripturæ publicæ fidem conuellere,[8] quod passim contingeret si non plerosque calumniatores aut tergiuersatores solemnis inscriptionis periculum deterreret.[9] [10] *Ita tractatum est* ex tempore 13. Cal. Ianuar. 1588. & postea in alia causa inter D. de Sarmoyé & D. de Messimieu. 9. Cal. August. 1592.

1 *l. de fide, 16. l. pen. & vlt. C. hoc titul.* Petr. Ferrar. *in pract.* Pap. *in form. libell. pro rescind. senten. in vers. qualis petitionis, num.* 1. Addens *num.* 4. posse de falso quæri etiam per officiū iudicis per text. *in l. sciant. C. de probat.*

2 Scilicet si notarius viuit aut alius quisquis dicitur fabricator falsi fuisse. Cyn. & DD. *ad fin. per ill. text. Cod. de fide instrum.* licet contra senserit gloss. *ad l. 2. eod.* quam approbare videtur Ferrar. *vbi supr. num.* 3.

3 Quæstio enim, *An sit*, alias omnes quæstiones semper præcedit, vt aiunt Logici.

4 Alieni siquidem facti semper iusta & probabilis ignorantia est non etiam proprij, *l. vltim. D. pro suo.* iunct. *l. quamquam. 7. D. ad SC. Velleian.*

5 Sic enim stilo Senatus nostri diserte cautum est.

6 Nam & in stilo regni Galliæ idipsum iam cautum erat, quem stilum in causis criminalibus apud nos obseruari Senatus noster voluit.

7 Quo nihil potest dici absurdius & à reipublicæ vtilitate alienius, *l. singulis, 6. D. de except. rei iudic. l. fratris. 10. C. de transact. l. 2. C. de re iudic.*

8 Quæ tamen vt certa sit curare bonus iudex debet quātum fieri potest, *l. curent magistratus, 22. D. de testib.*

9 *l. iubemus, pen. C. de probat.*

10 *l. si cui crimen, 7. D. de accusat. & inscript.* Quamquam falsi crimen, vbi probatum est, atrocissimum creditur, adeo vt decretum gratiosum de relaxandis omnibus carceratis non extendatur ad eos, qui sunt carcerati pro crimine falsi. Iul. Clar. *in pract. crimin. quæst. 59. num.* 13.

DEFINITIO II.

Falsum committit notarius, qui stipulatur inter ignotos, aut ignotos testes adhibet accedente dolo malo. Item alij casus in quibus falsum committitur.

CVM facile fieri possit, vt supposita vnius ex contrahentibus persona notario testibusque incognita falsum committatur, summa ratione apud nos constitutum est, vt non inter alios stipulari notarius possit nec alios testes adsciscere, quam quos ipse nouerit, quique inuicem sibi cogniti sint, mulcta pecuniaria contra notarium si secus fecerit arbitrio iudicis statuenda, cum comminatione, si quid iterum eiusmodi committat, fore vt officij publici exercitione ipsi interdicatur.[1] In quo tamen multum intererit sciri, an notarius bonæ famæ sit[2] an suspectæ,[3] vt credi possit per imprudentiam & facilitatem potius quam dolo malo deliquisse.[4] Dolo enim accedente falsum commisisse dicendus erit,[5] ideoque ordinaria falsi pœna, quæ capitis est,[6] puniendus. Illud sane constat falsum sine dolo non committi,[7] crimen tamen à notario etiam citra falsum committi, ob idque extraordinariæ coercitioni locum esse,[8] quoties nimirum non adhibet notarius eas cautiones, quas ad falsum impediendum adhiberi leges aut constitutiones Principis, vel Senatusconsulta voluerunt:[9] quam ob causam eum quoque notarium, qui de contractu à iure reprobato instrumentum confecerit, extra ordinem puniri debere placuit.[10] *Ita Senatus* in ea causa, de qua SC. 11. sup. de fid. instr.

1 Ita enim Senatus nostri placito generali & publico diserte cautum est.

2 Nihil enim facile suspicandum est in malam partem de eo, qui bonam habet famam, *l. à barbaris, 5. §. non omnes, D. de re milit.* Iul. Clar. *in §. falsum, num.* 10.

3 Nam in crimine falsi suspicio fere pro veritate habetur, Iul. Clar. *in §. falsum, num.* 38. vbi tamen notat hoc intelligendum esse, cum in causa ciuili aliquid probandum est per instrumentum suspectum, non etiam si agatur criminaliter ad puniendum aliquem de falso. Vnde ait Fer. *in form. libell. pro rescind. sent. in versic. qualis petitionis nu.* 3. quod etiam si sint nudæ suspiciones contra eum qui accusatur de falso, non tamen debet filius prius absolui, quam se purgauerit saltem per proprium iuramentum. Vide Masuer. *in form. oppos. contr. instr. in apost.* in verb. *auctoritatis, ad vers. aliisque de causis.*

4 Quod & in dubio præsumendum est. Dolus enim nunquam præsumitur, *l. dolum, 6. C. de dolo, l. in exceptionib. 19. §. qui dolo, D. de probat.* in eo præsertim, qui aliquid publice facit, *l. vl. D. de rit. nupt.* Boer. *decis.* 116.

5 Sicut è contrario non potest falsum committi sine dolo. Iul. Clar. *in d. §. falsum, num.* 42. Quamuis non vbicunque dolus est ibi falsum quoque esse necesse sit, cum se habeant sicut genus & species.

6 Scilicet ex edicto Principis nostri. Nam iuris communis pœna lenior est, quæ ipsa tamen vbique gentium in vsu esse desiit. Iul. Clar. ibid. *num.* 40. & 42.

7 Idem Clar. *d. num.* 42.

8 Nullum enim delictum remanere impunitum publice interest, *vulg. l. ita vulneratus, 51. §. vlt. D. ad leg. Aquil. l. Stichum, 95. in princip. de solut.*

9 Nam & ex hac causa placet incidere illum in crimen falsi. Clar. *in d. §. falsum, num.* 18. *vers. pariter etiam.* post Corn. *cons.* 53. *in lit. G. lib.* 4.

10 Quin & hoc casu incidere illum in pœnam falsi ait Clar. *in d. §. falsum, n.* 19. post Bart. *in l. 1. C. de priu. honor. publ. lib.* 10. Quemadmodum si posuerit in instrumento alia quam quæ percepit sensu corporis tempore confecti instrumenti. Clar. ibid. *nu.* 28. Item si neget se rogatum de instrumēto, de quo fuit rogatus. ibid. *n.* 30. Nisi inquit notarius esset bonæ famæ, & factum esset iam longo ante tempore instrumētum, quia ex cursu longi temporis præsumitur oblinio. Si tamen datus esset notario terminus ad respondendum an esset rogatus aliud probandum esset. Alij sunt casus, in quib. falsum etiam committitur, scilicet falsificando literas Principis aut Senatus aut iudicis cuiuslibet, abradendo instrumēta, aperiendo, & vt aiunt, desigillando literas alienas vt ostendātur aduersario, adscribendo sibi legatum in testamēto alieno, prohibendo aliquem testari, vendendo eandem rem duobus in solidum, & reparatis contractibus. Hoc enim addendum est. De quibus omnibus vide Iul. Clar. *in d. §. falsum, num.* 31. & *seqq. vsque ad* 38.

DEFINITIO III.

Plus creditur notario quam testibus instrumentariis, nisi cum agitur criminaliter de falso.

SOlet quidem & debet plus credi notario & publico instrumento, quam testibus etiam instrumentariis aduersus notarij & instrumenti fidem testificantibus, quamdiu instrumenti fides solemni accusatione falsi non labefactatur.[1] Sed post institutam accusationem, solemnēque inscriptionem, quę moribus nostris omnimodo necessaria est, quoties de falso agitur, cum vix nisi per testes probari falsitas possit, magis est vt testib. instrumentariis quam notario & instrumento credatur, si vel omnes[2] vel maiori ex parte ab instrumenti scriptura dissentiant, alioqui standum est instrumento.[3] Bene autem apud nos prouisum est, ne tam sæpe quam antea huiusmodi altercationes incidant, vt si fieri possit ij testes adhibeantur qui literas norint, propriaque subscriptione fidem scripturæ muniant. Quo facto si propriam

quoque subscriptionem impugnare velint, audiendi non sunt,[4] nisi euidentissimis probationibus doceant, se vel notarij vel alicuius ex contrahentibus dolo per nimiam suam facilitatem circumuentos, adactosque vt falso subscriberent.[5] *Ita tractatum est* in eadem causa.

1 Anton.Capyc. *decis.61.num.5.* Dixi *in titul. de fide instrument.*

2 Angel. *in l.1.§. si quis neque. D. test. amen. quem aper.* Alex. *consil.65. col. vlt. volum.* 2. Felin. & Abb. *in d.c. ad audientiam, extr. de praescript.*

3 Cum instrumentum sit probatio probata & non probanda, Bald *in l si pupilli, C. de vsur* Capyc. *decis. 105. nu* 1.

4 *l. generaliter, 13. C. de non num. pecun.*

5 Semper enim debet locus superesse veritati, *l. si chirographum, 14. & seq. l. Imperatores, 19. in fin. D. de probat.*

DEFINITIO IV.

Notario dicenti falsum esse instrumentum nunquam creditur in praeiudicium partis.

NOtario dicenti falsum à se confectum instrumentum propter suppositam à debitore doloso personam falsi creditoris, qui pecuniam sibi solutam profiteretur, non vsque adeo creditur, vt statim falsum dici debeat instrumentum,[1] quamuis id ex fide & persona notarij praecipuas vires accipiat,[2] siue notarius turpitudinem suam alleget,[3] quod euenit si dolum à se participatum fateatur,[4] siue causetur facilitatem suam debitoris dolo circumuentam esse.[5] Fides enim illa publica, quam instrumentum semel habere coepit, non ita facile labefactari potest in praeiudicium eius, qui instrumento nititur, praesertim cum ex eo crimen falsi aduersus producentem inducatur.[6] Nam si non auditur perire volens, multo minus audietur,[7] qui id agit, vt & ipse & alius pereat.[8] Ergo alias probationes ad falsum probandum conquiri oportebit.[9]

1 Boer. *decis.155. in fin.* post Bald. *cons 141.* incip. *postquam notarium, vol.4. & in Auth si testis productus, C de testib.* Vbi tamen additur credi notario in sui praeiudicium. *Et rursus num.* 13. fugam notarij non nocere parti, si pars ipsa fugam non instruxerit.

2 Pract. Papiens. *in form. oppos. contr. instrum. in vers. aliisque de causis, numer. 5. versic. tertio aduerte,* & ibi Masuer. *in apost.* in verb. *auctoritatis.*

3 Quod facere nemo potest, *l. mercalem, 5. C. de condict. ob turp. caus. cum similib.*

4 Quid enim dolo turpius?

5 Quod in dubio praesumendum est, vt notarius excusetur à dolo, Boer. *decis.116. num.4.*

6 Producens enim falsum instrumentum dicitur falsum committere, scilicet, si sciebat esse falsum, Iul. Clar. *in §. falsum, num.23. & 25.* sicut & qui sciens producit falsos testes, *ibid. num* 20 vbi addit haberi pro sciente illum, qui accepto termino ad deliberandum dixit, se velle vti illo instrumento, vel illo teste.

7 *l. non tantum, 6. D. de appellat.*

8 *Arg. l.2. D. quod vi aut clam, l.1. De alien. iudic. mut. caus. fact. l. non debet, 74 de reg. iur.*

9 Vide Defin.11. *supr. de fid. instr.* Boer *qu.118. num.37.*

DEFINITIO V.

Inter coniunctas personas silet falsi accusatio, sed procurator fisci litem & accusationem exequi hoc casu potest & debet.

ETsi eo iure vtimur, vt de falso neque agi neque excipi ciuiliter possit, sed criminalem accusationem institui necesse sit cum solemni inscriptione,[1] attamen inter coniunctas personas non solum huiusmodi inscriptionis necessitas remissa est, sed etiam prohibitum, ne si maxime velint, inscriptionis faciendae facultatem habeant, veneratione scilicet coniunctionis.[2] An igitur priuilegium habebunt, vt de falso ciuiliter agere possint?[3] Minime.[4] Sed falsi crimen ab iis indicatum fuisse satis erit, criminis autem persecutio ad Principis procuratorem generalem pertinebit, qui cum publicus accusator sit, nulla vtique inscribendi necessitate constringitur.[5] Itaque si tribus edictis vocatus reus vrgente Principis procuratore non venerit, poterunt instrumenta tanquam falsa reiici, & reus ob id, quod falsis instrumentis vsus fuerit, condemnari,[6] probationes tamen aliquas falsi praecedere necesse est, nisi tam euidens sit falsitas, ex sola instrumenti inspectione, vt aliis probationum adminiculis non indigeat.[7] *Ita Senatus* in ea causa, de qua SC. s. quand. ciuil. act. praeiudic. crimin. sed alio Senatusconsulto, quod factum est ad 7. Cal. Sept. 1592.

1 Dixi *Defin.1. supr.*

2 *l. antiquum, 17. l. pen. C. qui accus. non poss.*

3 *Arg. d. l. antiquum, vers. si quam fame eamdem.*

4 Id enim stylo nostro generaliter & indistincte prohibitum est, ac proinde generaliter intelligendum, *l. eu fundem, 15. in fin. D. de test. im milit. l. de pretio, 8. D. de publician.*

5 Quamuis non possit ille in aliis causis falsi accusationem solus instituere, si priuatus accusator qui esse posset, esse nolit: sed tantum priuato accusatori adesse & adhaerere debet.

6 Scilicet ad mulctam eo nomine infligendam, non tamẽ litis iacturam pati cogitur, si ex aliis instrumentis non falsis possit vincere, quippiam is qui falsum commisit circa testes aut instrumenta non ideo causam amittit, sed is demum qui circa acta ipsius causae, Iul. Clar. qui dicit communem, *in §. falsum num.41.*

7 Nulla enim est maior aut certior probatio, quam quę fit per euidentiam rei, cum res ipsa loquitur, *leg. si irruptione, 8. §.1. D. fin. reg. l. vlt. in. ubi not. Codic. de edict. Diui Hadrian. tollend.*

DEFINITIO VI.

Poena quidem falsi ordinaria mors est, at non etiam si de falso incidenter quaesitum sit & cognitum: solo instante procuratore Principis, citra solemnem inscriptionem.

FAlsi quidem poena ordinaria mors est, eaque nõ minus tenetur, qui sciens falsis instrumentis vtitur, quam qui falsitatis machinator fuisse probatur:[1] si tamen falsi quaestio incidens duntaxat fuerit,[2] & inter agnatos illustres, quorum famae & existimationi parci ciuile sit, mitius interdum agi oportet, ac poenae corporalis conuersionem fieri in pecuniariã, in honorem scilicet sanguinis & familiae.[3] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 *l si falsos, 8. C. hoc tit.* Iul. Clar. *in §. falsum, numer.* 20 22. & 23. Dixi *Defin.2. num.6. supr.* Mitius tamen punitur, Clar. *ibid. num.26.*

2 Quia plerumque criminalis quaestio incidit in ciuilem.

3 Et ne videatur agnatus agnatum supplicio mortis & infamiae exposuisse. Simile est, quod dici solet, si pater filium alicuius criminis reum in iudicio praesentet, non debere filium condemnari ad mortem, per text. elegantem *in l. milites, 13. §. desertorem, de re milit.* quamuis non soleat hoc in practica obseruari nec proponi, vt ait Iul. Clar. *in pract. crimin. quaest.60. nu.19.* Vide *l. falsi, 5. C. hoc tit.*

DEFINITIO VII.

Iusta inquirendi causa est contra eum qui id facit, quamuis mandante altero, quod non nisi in malos vsus & falsi committendi gratia destinatum esse possit.

AVrifex quidam nostras regia insignia Lugduni imprimere rogatus à mercatore fraudandi, vt credibile erat, vectigalis, consilium ineunte, facere noluerat, ne forte deprehensus carceri, quaestionique dederetur. Idem postea domum reuersus fecerat, nec dum

dum tamen mercatori tradiderat. Placuit, quamuis nullum inde damnum, aut reipublicę aut priuato illi cõtigisset, [1] imputari tamen huic posse, cur id fecisset, quod in malos vsus destinatum esse aiebat, aut probabiliter suspicere poterat, [2] non vt perinde, ac si falsum commisisset, in legem Cornel. incidisse videretur, [3] cum ex eo facto nullum ipse commodum sensisset, [4] sed vt in litis saltem expensas condemnaretur, quod iustam contra se inquirendi causam præbuisset. [5] Quod enim ius homini priuato competere poterat aliena insignia, ne dum publica sibi habendi? [6] Præsertim cum fieri poterat, vt Principis quoque nostri vectigalia eodem consilij genere fraudarentur: aut vt his nostris miserrimis & inspectissimis temporibus secretioris cuiusdam coniurationis symbolum eo insignium prætextu quæreretur. [7] Quę sane res præcipuam inquisitioni faciendæ causam dederat. *Ita Senatus* in ea causa, de qua SC. 40. supr. De fructib. & lit. expens.

1 Non soleat autem puniri falsitas, quæ nulli præiudicat, Iul. Clar. ex communi, *in §. falsum, nu. 41.*

2 Parra enim sunt scire aliquid, aut probabiliter id suspicari posse & debere, *l. si quis domum, 9. §. 1. D. locat. l. 3. §. vlt. & l. 4. D. quod vi aut clam.*

3 Nec enim potest falsum esse punibile pœna ordinaria sine dolo, Clar. *in d. §. falsum, nu. 42. & in pract. crim. quæst. 84. in princip.* vbi generaliter tradit in pœnis criminalibus nũquã posse quem puniri corporaliter, nisi dolus interueniat, ex Bart. *in l. 1. §. 1. num. 1. D. si is qui testam. lib. ess. iuss.*

4 Quia dedit operam rei si non prorsus illicitæ, saltem valde suspectæ. Et vero vix vnquam reus euadit sumptuum condemnationem, cum accusator non soleat condemnari, ne tum quidem cum succumbit, nisi sit mere ac vere calũniator, Iul. Clar. *in pract. crim. quæst. 62. num. 4.*

5 *Arg. l. 1. & 2. C. vt nem. priu. tit. præd.*

6 Sufficit autem quod falsitas possit in futurum nocere aliquo tempore, vt puniatur etiam ordinaria pœna. Cæterũ puniri debet saltem extraordinaria, tum quoque cum non est nocibilis, Clar. *in d. §. falsum, nu. 44.* vbi tamen vide varias distinctiones, quas hic referre longum esset.

DEFINITIO VIII.

Qui acta iudicij apud Senatum corrupisse dicitur, si non probetur non torquetur, sed si probetur ad mulctam honorariam præter pœnam pecuniariam condemnatur.

ACta iudicij corrumpens dolo malo præsertim apud Senatum ei comparatur, qui album Prætoris corrupit. [1] Ideoque si criminis probatio non deficiat, solet Senatus noster ex ea causa mulctæ honorariæ condemnationem [2] præter pecuniariam, ex rei facultatibus æstimandam irrogare. Maxime vero si falsum, quod commissum probatur, tale sit, quod litis iacturam, aut graue aliud damnum aduersario infligere possit. [3] Nam & ex hac causa litis damno plerunque coercetur is, qui falsum admisit. [4] Sed quid si probatio dubia sit? non erit reus tormentis subiiciendus, ne præparatorium, vt pragmatici loquuntur, grauius sit præparato. [5] Præsertim si reus iam fortasse laborans infamia, longe sibi grauiorem tormẽtorum, quam perpetuæ infamiæ pœnam arbitraturus sit. [6] *Ita Senatus* in persona Claudij Chappelle iam à triremibus reuocati, Cal. Iul. 1593.

1 De quo *in l. si quis in id, quod, 7. cum duabus sequentib. D. de iurisdict.* [Peccat autem longe grauius qui falsas Senatus literas supponit vt ex iis faciat executionem, præsertim si executio secuta sit. Adeo vt quamuis constet nulla spe lucri aut vindictæ factam executionem, suppositas literas adeoque si voles zelo officij erga Principem & rempublicam, digna tamen res sit quæ mortis pœna coerceatur. Cum tamen quæstio hæc ex facto incidisset, putauit Senatus cõsulendum Principem, & persuadendum vt criminis gratiam faceret, quæ tandem facta est. *Ita Senatus* pro Annib. Cyuin Castellano de Ternier & Gaillard 16. April. 1614.]

2 Pragmatici dicunt *amende honoraire.*

3 Falsitatem enim oportet esse notabilem, ac proinde damnum notabile, vt pœna notabilis infligi possit, Clar. *in §. falsum, nu. 44. in princ.*

4 Quia is qui falsum commisit circa acta ipsius causæ debet causam amittere. Iul. Clar. *ibid. num. 41.* [*&* 31. vbi ait aliud esse si falsum commissum sit circa testes aut instrumenta litis. Adde Boerium *quæst. 181. Ita Senatus* 10. Iunij 1614.]

5 Quod esset absurdum, cum præparatorij ratio nulla haberi debeat, nisi in ordine & dispositione ad pręparatũ. Adde quod in dubio debet iudex laborare, vt reos à pœna falsi excuset. Clar. *ibid. num. 45.* vbi addit debere illum ob hanc causam dicta testium contraria redigere ad concordiã, quantum fieri potest, itemque iuuare instrumentum omni interpretatione, ne falsum iudicetur.

6 *Vt in l. si quis iniuriam, 35. D. de iniur.*

DEFINITIO IX.

Qui agit criminaliter de falso, etiam cum solemni inscriptione, non cogitur pati carceres, quia nec nisi pecuniariam pœnam subire solet.

EXoleuit iam pridem vetus illa iudiciorum consuetudo, quæ induxerat, vt quisquis falsi accusationem criminaliter instituere vellet, non aliter audiretur, quam si solemnis inscriptionis tempore seipsum carceribus manciparet. Nam & talionis pœna, quæ huius solemnitatis necessitatem induxisse videbatur, [1] in vsu esse desiit, solentq; hodie, qui in huiusmodi accusatione succumbunt, grauissimis quidem pœnis subiici pro rerũ & personarum qualitate, sed tamen longe mitioribus, quam si falsum admisissent, & plerunque non nisi pecuniariis. [2] *Ita Senatus* in causa Rodolphi de Millieres, & Iacobi Soudan. 5. Non. Mart. 1594.

1 Vt corporaliter & vltimo supplicio puniri posset is, quem solemnis inscriptio huic periculo obnoxium fecerat, *ex l. vlt. C. de probat. l. si cui crimen, 7. D. de accusat.* Text. est *in l. vlt. C. de accusat.*

2 Et sane minus delinquit, qui accusat innocentem, dummodo dolo malo, & per euidentem ac meram, veramque calũniam, quam qui reuera nocens est. Nam si euidenter calumniator sit, aliud vtique dici debet: sed id an ita sit, sciri non potest, nisi ex euentu litis.

DEFINITIO X.

Contra eum, qui dixit se nolle vti instrumento quod produxerat, non est super falsitate pronunciandum, sed tantum super nullitate, quamuis non eo minus pœna ei possit irrogari.

CVm quis falso instrumento vsus est, si non probetur ipse falsum admisisse, [1] aut à quo admissum fuerit sciuisse, [2] potest quandocunque pœnitentia ductus dicere, nolle se eo vti instrumento. Quod si faciat, neque de falso sequi condemnatio potest, neque instrumentum falsum pronunciari debet, ne infamia notetur, qui eo vsus est. [3] Quid ergo? Pronũciandum est instrumentum nullum, nulliusque momenti, [4] condemnandus autem qui eo vsus fuit, non tantum ad expensas litis, [5] sed etiam in mulctam pecuniariam arbitrio iudicis, si modo instrumenti vitium fuit visibile, & tale, vt citra dolum & latam culpam [6] instrumento vti non potuerit, qui eo vsus fuit, maxime vero, si in eo tuendo tam fuerit pertinax, vt aduersarium, qui falsum dicebat, ad solemnis inscriptionis necessitatem adegerit. [7] *Ita Senatus* in causa Dn. de la Tornelle, & de la Rochete, 13. Calend. Ian. 1594.

1 Ei namque qui falsum ipse fecit nihil prodest ad pœnam euitandam, quod neget se eo vti velle, *l. si falsos, 8. Cod. hoc tit.*

2 Qui enim sciuit à quo falsum admissum fuerit, non potest nisi sciens vsus fuisse falso instrumento quæ res facit eũ obnoxium pœnæ ordinariæ legis Corneliæ, vt dixi *Defin. 6. supr. l. maiorem, 4. C. hoc tit.*

3 Requiri tamen etiam illud videtur, vt eum exhibeat à quo falsum habuit instrumentum, *d. l. maiorem.*

4 Vix enim fieri potest, vt non saltem apud bonos & graues viros oneretur illius existimatio, qui vsus sit eo instrumento, quod in ea ipsa instantia pronunciatum sit falsum esse. Ipsum enim falsi nomen criminosum est, multo magis quam doli, de quo *in l. 4. §. aduersus, D. de dol. mal. except. l. parens, 5. in fin. cum duab. seq. D. de obseq. parent. præst.*

5 Vt leuitate verbi tristitia rei mitigetur, *l. 1. & 2. D. rer. amot. l. non debet, 11. in fin. D. de dolo.*

6 Tanquam qui non habuerit iustam litigandi causam, *l. qui solidum, 78. §. 1. De leg. 2.*

7 Nam culpa lata etiam in delictis æquiparatur dolo, cum agitur de pœna non corporali, Iul. Clar. *q. 84. in pract. crimin. nu. 1.*

8 Quo casu necesse est, vt prius dixerit velle se vti instrumento.

DEFINITIO XI.

Etiam contra priuatam scripturam necessaria est solemnis falsi inscriptio, qui autem falso instrumento ni- ti voluit, ad alias probationes postea admittendus non est.

QVi priuatam scripturam ab aduersario prolatam de falso arguere vult, perinde solemni inscriptione accusationem instituere cogitur, atque si publicam impugnaret.[1] Id enim & criminis atrocitas facit, & coniuncta iuris nostri, quo vtimur, auctoritas.[2] Porro si quis ex collitigatoribus falsum in instantia commisisse probetur, audiri non debet, si alias probationes, etiam per testes proferre velit:[3] nõ quod de testibus quos producturus est præsumendum sit falsos eos fore,[4] sed quia æquissimum sit in pœnam falsi eum cadere causa.[5] Itaque etiamsi contra clericum agatur, quem falsi pœna punire iudex laicus non posset,[6] non eo minus inscriptio facienda erit, vel ob hoc solum, vt iacturam litis infligere iudex possit.[7] *Ita tractatum est* in secreto auditorio pro Religiosis S. Claræ, contra Petrum Louet presbyterum Prid. Id. April. 1595.

1 Nam & scriptura priuata perinde fidẽ facit ac publica, ex quo scilicet recognita est, maxime vero in præiudicium scribentis *l. scripturas, 13. C. qui potior. in pignor. hab. l. vlt. C. de probat. l. cum taberna, 34. §. 1. D. de pign. l. quid sit. 23. D. hoc tit.* [Alioqui in priuatam scripturam quæ nihil probet non cadit accusatio falsi. Crauet. *cons. 46. n. 1.*]

2 Cũ iure nostro prouinciali, sicut & Gallico diserte cautũ sit, ne quis nisi criminaliter de falso agere possit, nec rursus criminaliter, nisi præcedente solemni inscriptione, vt dixi Defin. 1. *sup. eod.* [Ius enim Gallicum vtitur generali nomine *de pieces*, quo nomine non minus priuatæ quam publicæ scripturæ continentur.]

3 Ex ratione posita *in l. si quis iusiurandum 11. C. de reb. cred. & iureiur. in fin.*

4 Nec enim id pendet à producente, sed à fide & probitate testium, quos nihil vetat probos esse, tametsi producti sint ab improbo litigatore.

5 Quia licet is qui commisit falsum circa testes aut instrumenta non amittat causam, sed is demum qui commisit falsum circa acta ipsius causæ, vt ait Iul. Clar. *in §. falsum. nu. 41.* necesse tamen est defectu probationum causa cadere illum, qui suam intentionem probare & implere non potuit, *l. 4. C. de edend. l. vlt. C. de rei vindic. l. duo sunt Titij. 30. D. de testament. tutel.*

6 Nisi depositum prius & traditum curiæ seculari, *cap. ad falsariorum, Extr. de crim. fals.* quamuis hoc regulariter non seruetur, vt scilicet clericus ex causa falsi deponatur, & curiæ seculari tradatur, inquit Iul. Clar. *in pract. crim. q. 36. n. 39.*

7 Potest enim iudex laicus in causa ciuili cognoscere super falsitate quam clericus fecit, non quidem ad effectum puniendi clericum, nec enim punire illum potest neque corporali pœna neque pecuniaria (quamuis è conuerso, si laicus falsum committat, coram iudice ecclesiastico possit vterque iudex contra eum procedere, ita vt inter illos sit locus præuentioni) sed ad effectum expediendi causam ipsam etiam quæ cum alio sit, vt tractat Clar. *in pract. crimin. quæst. 38. nu. 14. & 15.* Multo magis vt expediat causam, quæ sit cum ipso clerico, eique litis iacturam irroget, defectu nimirum probationum, vt dixi *num. 5.* aut etiam in pœnam falsi immediate, si falsum admissum sit circa acta ipsius causæ, vt ibidẽ dixi. [Cæterùm si creditor neget se apocham conscripsisse, fateatur tamen sibi solutam pecuniam, non est audiendus si falsi accusationem velit instituere cum nihil eius intersit. *Ita Senatus* contra Iohannem Gerard Idib. Septembr. 1612.]

DEFINITIO XII.

Quisquis falsum instrumentũ produxit, debet, si interrogetur clare respondere, an eo vti velit, nec ne, nec tamen punitur, etiamsi eo vsus sit, si non falsum probetur, quamuis suspectum.

FAlsi instrumenti productio tamdiu admittit locum pœnitentiæ, quamdiu falsi accusatio per solemnem inscriptionem instituta non est.[1] Propter quam causam solent ante omnia interrogari, qui suspectum producunt instrumentum, an eo vti velint, nec ne,[2] vt si dicant velle se vti, tum sequuta sit inscriptio, nullus pœnitentiæ locus relinquatur, siue falsum admisisse dicatur is ipse, qui produxit, siue alius:[3] sunt tamen qui putent multum referre, an producatur instrumentum ab vno ex contrahentibus, an à tertio, hactenus nimirum, vt tertius interrogatus, num eo instrumento vti velit, respondere possit, velle se vti, si instrumẽtum verum erit, nolle se vti si falsum probabitur, quod vtique vni ex contrahentibus instrumentum producenti dicere non liceret.[4] Sed vix est meo iudicio, vt id tertio dicere licere debeat, cum ad interrogationem, vt loquuntur, cathegoricam absolute & cathegorice respondendum sit, certe illud constat, si postquam respondit producens, nolle se vti instrumento si falsum probabitur, nihilominus instrumenti fidem cum notario mordicus defenderit, & postmodum instrumentum falsum probetur, debere eum condemnari, non de falso, nec ita vt instrumentum falsum pronuncietur,[5] si notarius ipse, aut morte aut inopia probationum condemnationi exemptus sit,[6] sed ad certam pecuniæ quantitatem in vicem & quasi taxationem eius, quod interest accusatoris.[7] Quid si viuo & accusato notario falsum bene probatum non fuerit, nisi hactenus vt instrumenti fides merito suspectissima existimetur?[8] Finge propter defectum probationum in eo rem fuisse, vt torqueri notarius debuerit, nec tamen ob decrepitam ætatem potuerit, vtique absoluendus erit notarius à pœna corporali & ordinaria, non tamen ab extraordinaria & pecuniaria iudicis arbitrio constituenda:[9] de instrumento autem pronunciari debebit, aut nullum id esse nulliusque momenti, aut nullam eius rationem haberi oportere, his verbis: *sans s'arrester au pretendu instrument.* Sed qui instrumẽto vsus est, nullam eo nomine pœnam patietur.[10] *Ita Senatus* in causa N. Blanchet, & N. Barandier, 4. Id. August. 1595.

1 Intellige quamuis ille qui produxit instrumentum, iam dixerit eo se vti velle. Inscriptio enim illa est, quæ falsi accusationem criminalem cõstituit, quippe quam fieri & præcedere oporteat, in necessarium antecedens.

2 Vt nimirum non possint postea obtendere ignorantiã. Nam ex quo interrogati & accepto termino ad respondendum dixerunt, se velle vti instrumento, habentur pro scientibus, vt tractat Iulius Clar. *in §. falsum, numer. 10. & 25.* quia inquit, scientia difficile probari potest, nisi per coniecturas. Addit teneri reum intra statorum terminum clare respondere, & sine vlla conditione vel adiectione, an velit vti, vel non: quod & sequitur in definitione.

3 Adde & siue de eo falso verisimiliter possit instructus esse is, qui instrumentũ produxit, siue non. Ita.n. Iul. Clar. *d. §. n. 25.* [Ergo quod quidam putant post Crauet, *cons. 46.* vt qui dixit in prima instancia velle se vti instrumento suspe-

ἄο posse

[...]no possit mutare sententiam etiam in causa appellationis, tunc habet locum quando sollemnis inscriptio de falso secuta non est.]

4 Quia nimirum facti alieni ignorantia tolerabilis est non proprij, *l. vlt. D. pro suo. l. quanquam 7. D. ad SC. Vellejan.*

5 Hoc enim est quod supra diximus, *num. 2.* ex Iulio Claro *in d. §. falsum, num. 25.* clare respondendum esse sine vlla conditione vel adiectione, an qui produxit falsum instrumentum, velit eo vti, an non. Et hoc inquit, siue sit factum proprium siue alienum, & siue possit de eo verisimiliter esse instructus, siue non. Subiicit tamen quod si agatur de facto alieno, de quo non sit ille verisimiliter instructus, debet iudex ille, si petat, concedere longiorem dilationem ad respondendum, quam si ageretur de facto proprio. Et quod ita vsu obseruatur.

6 Debet enim contra notarium ipsum prius cognosci & pronunciari, an instrumentum sit falsum, vt dixi *Defin. 1. supr.*

7 Ne postea quærendum & probandum, an victor habeat & quantum ipsius intersit, vt *in l. vlt. D. de prætor. stipul. l. stipulatio ista 38. §. alteri, de verb. oblig.*

8 Facilius enim est, vt vacillet fides instrumenti, quam vt corruat, Pract. Papiens. *in form. oppos. contr. instrum. vers. dignoscatur esse falsum, num. 2. & 3.*

9 Suspicio enim falsi hactenus pro falsitate habetur, quamuis hoc aliter intelligat Clar. *in d. §. falsum, num 58. & 59.*

10 Quia prius est, vt instrumentum pronunciatum sit falsum, quam vt puniatur quis ob id, quod illo vsus sit. Nam & cum pronunciatum esset falsum, tamen adhuc mitius puniretur, Clar. *in d. §. falsum, nu. 26.*

11 Nisi in partu supposito. *l. 1. Cod. hoc tit. & in fine eo falsum committente, l. 1. §. fin. D. eod.* Vide *l. si quis aliquid 38. §. qui abortionis. D. de pæn.*

12 *d. l. 1. §. vlt. D. hoc tit. §. item lex Cornelia. Instit. de public. iudic.* Adde Grammat. in addit. ad Afflict. *dict. decis. 21.*

DEFINITIO XIII.

De gradibus & pœnis falsi.

SIcuti maius delictum est falsificare, vt loquuntur, instrumentum verum, quam falso vti instrumento, ideoque seueriore pœna vindicandum:[1] Ita & maior pœna imponenda est ei, qui vtitur falso rescripto siue summi Pontificis, siue alterius cuiuslibet Principis, quam qui falso aliquo instrumento.[2] Quod si quis scripturam falsam fecerit, nec tamen perfecerit, quia non tam falsum, quam nihil fecisse videtur,[3] non est, quod pœnam legis Corneliæ de falsis ordinariam vereatur,[4] quam nec incurrit quisquis instrumentum aliquod facit quod sit nullum, alio etiam respectu quam falsitatis,[5] adeoque nec is, qui scripturam veram falsificat, si ea falsitas nemini sit damnosa,[6] puta si qua alia de causa scripturam, quæ falsa probatur, inualidam & inanem esse appareat,[7] forte ob non seruatas solemnitates, siue ex ratione iuris communis, siue ex lege municipali præscriptas.[8] Nec aliud erit, etiamsi constitutione aliqua mortis pœna irrogetur in casu aliquo falsitatis, qui minorem habere rationem videatur.[9] Si enim aliena sit, & vt aiunt exorbitans à iure communi, nõ est ad alium casum extendenda, nec si maiorem habeat rationẽ.[10] Exorbitans autem est, quæcunque pro falso irrogat pœnam mortis,[11] cum iure communi non alia falsi pœna sit, quam deportationis & publicationis bonorum.[12] *Sine die.*

1 *Cap. ad falsariorum. vers. qui verò. Extr. de crim. fals.* Afflict. *decis. 21. num. 2.* post Hostiens. & Cyn. ibi citatos *ex l. falsi. §. ordine. D. hoc tit.* iunct. *cap. dura. Extr. eod.*

2 *l. maiorem 4. C. hoc tit. l. sacri afflatus 6. C. de diuers. rescr.*

3 Afflict. *d. decis. 21. num. 11.* et Salycet. & Cyn. *in l. 1. C. de sepulchr. violat.* Bart. *in l. si quis legatum de fals. D. hoc tit.* Alex. *cons. 73. vol. 1.*

4 *§. item lex Cornelia. Instit. de public. iudic.*

5 Bald. *in l. inbemus. C. de testam.* quem citat & sequitur Alex. *d. cons. 73. vol. 1.*

6 Afflict. *dict. decis. 21. num. 11.* Alex. *cons. 74. col. 4. lib. 1.*

7 Bart. *in l. Diuus Traianus. de testam. milit.* quem refert & sequitur Afflict. *ibid. num. 13.*

8 *Latini putauit 8. §. non quantū. de bonor. poss. contr. tabul. l. 4. §. condemnatum. de re iudic.* Bart. *in l. 1. § parui. D. quod vi aut clam.* Bald. *in l. 1. §. quod autem. D. de offic. præf. vrb.*

9 Vt in casu de quo Afflict. *dict. decis. 21. nu. 13.*

10 Not. *in l. si vero. §. de viro. D. solut. matr. & in l. fi. C. de indict. viduit. [...] c. 2. de reg. iur. in 6. & in Auth. quas actiones. C. de sacros. eccl.* Idem est si materia sit pœnalis. Ioan. Andr. *in Mercur. in reg. odia. de reg. iur. in 6.* & Cyn. *in l. 2. C. quæ sit long. consuet.*

DEFINITIO XIIII.

Sollemnis inscriptio falsi ibi facienda est vbi falsum instrumentum producitur non vbi falsum fabricatum dicitur.

CVm quidam apud Senatum nostrum conuentus ciuili actione ad solutionem debiti quod agenti cessum fuerat, tueretur se exceptione & authoritate Senatusconsulti, quod à Curia Gratianopolitana redditum, & ab eius Curiæ Graphario subscriptum, publicóque sigillo munitum affirmabatur, & per quod pronunciatum fuerat ex consensu cessionarij, vt à cessione, quasi sine causa, & perperam facta discederetur, saluáque cedenti maneret exactio, Actor replicabat de falso negabátque se vnquam in eam rem consensisse, nec tale quid à Curia Gratianopolitana vnquam pronunciatum fuisse. Déque ea re litem in Curia illa instituerat, non tamen facta adhuc inscriptione, sed minatus eam se facturum statim atque productum esset Arresti originale. Quærebatur vbinam de falso agi, & in crimen sollemniter subscribi oporteret an apud Curiam Gratianopolitanam vbi falsum admissum, lisque ad falsi accusationem instituendam præparata iam & quodammodo cœpta erat, An verò apud Senatum nostrum vbi de veritate Arresti per replicationem controuertebatur. Præsertim cùm Curia consensisset, vt cedens, qui velut in executionem arresti solutionem à debitore acceperat, vocaretur ad Senatum nostrum defensurus apud nos debitorem. Placuit licet de Arresti Gratianopolitani falsitate ageretur, non debere tamen Senatum nostrum cognitionem illam falsi incidentem ad Curiam Gratianopolitanam remittere, non solùm quòd quisquis de principali causa cognoscit de incidenti quoque cognoscere debeat.[1] Sed etiam ne ea ratione subditorum nostrorum distractio permitteretur,[2] cùm ea falsi quæstio in debitoris, qui ex nostratibus erat, necem moueretur, quem certè æquum non erat tam periculosæ & dubiæ litis criminalis aleam extra prouinciam subire.[3] Et verò quamuis ad Curiæ Gratianopolitanæ iniuriam ea falsi fabricatio maximè pertineret,[4] digna tamen erat, quæ à Senatu nostro si qua esset vindicaretur, cui præcipua fiebat iniuria per productionem falsi arresti in ea lite, quam neque alius, quàm Senatus noster tractare poterat,[5] neque Senatus ipse noster nisi peracta falsi accusatione. Sed tamen visum est decernere Senatum debere ita faciendam apud nos falsi inscriptionem, vt tamen esset id sine præiudicio instantiæ apud Curiam Gratianopolitanam inchoatæ: Et ea lege, vt si quando Arrestum illud, quod falsum dicebatur, ad Curiam Gratianopolitanam id requirentem transferri oporteret ad peragendam instantiam, permitteretur translatio,[6] neque tamen ad alium finem, quàm vt in iudicio exhiberetur arrestum, nec priùs dimitteretur, quàm apud nos lis peracta esset sollemnis inscriptionis. *Ita Senatus* post longam disputationem in causa Georgij Bruni, Claud. Bertrandi, & Matthæi Bruni, 16. Cal. Sept. 1613. De qua in Defin. 21. sup. De hered. vel act. vendit.

1 *l. 1. C. de ordin. iudic.* de cuius sententia & emendatione scripsi *lib. Coniect.*

2 Quod in causis criminalibus vix vnquam fieri solet, *cap. pastoralis. Extr. de sent. & re iudic. Auth. qua in prouincia,* vbi omnes notant, *C. vbi de crim. agi oport.*

3 Nam ex illa quæstione falsi & ex illius controuersiæ exitu pendebat totum ius debitoris cessi, qui sicut non poterat non condemnari, si arrestum cuius prætextu soluerat falsum probaretur, cùm soluisset non certiorato cessionario, qui si admonitus fuisset vtique falsum obiicere, atque ita solutionem impedire potuisset. Ita si verum appareret, non poterat non vincere per oppositam doli mali exceptionem, vt dixi *Defin. 21. sup. de hered. vel act. vendit.* Porro non potuisset Arrestum pronunciari falsum etiam in Curia Gratianopolitana, quin nocuisset ea pronunciatio debitori cesso, quamuis ad eam Curiam non vocato. Cum non possit Arrestum vno loco verum esse, & altero falsum.

4 Cui enim per falsum maior fit iniuria, quàm ei sub cuius nomine falsum committitur?

5 Qui enim falsum instrumentum producit apud iudicem aliquem, quid aliud agit, nisi vt iudicis religionem circumueniat? *l. Diuus 33. de re iudic.*

6 Vt solent & debent magistratus mutuis se iuuare & tueri auxiliis. *l. à Diuo Pio 15. §. 1. eod. tit.*

7 Instrumentum enim, quod falsum dicitur, statim sequestrandum, & in Actuario publico deponendum, quousque lis peracta sit, cùm si tandem falsum pronuncietur, non modò cancellandum sit, sed etiam publicè incidendum, vt fieri solet.]

TIT. XIV.

DE HIS QVI SIBI adscrib.

DEFINITIO I.

Potest quis sibi adscribere in testamento nuncupatiuo, si modo probetur illud per testes non per scripturam. Item quibusdam aliis casibus.

QVod dicimus, neminė posse in testamento sibi aut patri aut liberis quicquam adscribere,[1] non habet locum in testamento nuncupatiuo scripto, si modo per testes probari possit.[2] Non enim ex scriptura æstimatur testamentum nuncupatiuum, licet scriptum sit,[3] sed ad probationem tantum scriptura interponitur, ne defunctis testibus voluntas intercidat.[4] Ergo si testibus iam defunctis scripturæ vsus necessarius sit ad probationem testamenti, non magis valebit, quod quis sibi suisve adscripserit, quam si testamentum in scriptis conditum proponeretur.[5] Siquidem eo casu necesse est, vt testamenti, quantumuis nuncupatiui fides ex scriptura pendeat,[6] quæ non potest ea parte non esse suspecta.[7] Sed hoc tamen non est perpetuum. Nam si quis sibi, suisve fideicommissum sub duplici conditione adscripserit, vtraque casuali aut mixta, non etiam potestatiua, nihil est quod impediat, quominus fideicommissum peti possit.[8] Sed etsi ea testamenti nuncupatiui scriptura proferatur, quæ à duobus notariis subscripta sit, placet fidem ei adhibendam, pro eo etiam, quod alteruter sibi suisve adscripserit:[9] non secus, ac si is qui sibi adscripsit, iam tum fuisset infamis,[10] nimirum si ambo notarij, aut simpliciter aut in solidum singuli rogati sint, non tamen si ambo in solidum coniunctim.[11] *Ita Senatus* 3. Calen. Decembr. 1588.

1 *L. 1. & tot. hoc tit. C. l. Diuus Claudius 15. D. de leg. Cornel. de fals.*

2 Anan. *in cap. accedens, post nu. 6. Extr. de crimin. fals.* quem refert & sequitur Iul. Clar. *in §. falsum. num. 35.*

3 Aliud siquidem est scriptum esse quid, aliud vero in scriptis factum esse. *l. contractus 17. vbi not. C. de fid. instr.*

4 *L. 4. D. eod. l. contrahitur 4. D. de pign.*

5 Dyn. quem communiter Doctores sequuntur, vt dicit Boss. *in tit. De his qui sibi adscribunt, nu. 3* quem refert & sequitur Clarus, qui dicit communem *in d. §. falsum, nu. 35.*

6 Quæ res facit, vt nec ipse notarius, qui instrumentum testamenti scripsit, possit haberi pro teste, nisi per iudicem in eam rem auditus sit, vt notant nostri *ad l. Domitius Labeo 27. D. qui testam. fac. poss.*

7 Siue quod quilibet de facili obliuiscatur, præsertim ea quę ad se non pertinent, siue quod vbi quid reperitur scriptum in testamento pauci sint, qui contra scripturam testamenti velint deponere, vt ratiocinatur Iul. Clar. *d. nu. 35.*

8 *d. l. Diuus 15. §. vlt.* vbi gloss. *D. de leg. Cornel. de fals.* Bart. *ibid.* Roman. *in l. si vero. § de viro. fall. 3. solut. matrim. & in l. 1. in princip. de verb. oblig.* Bald. *cons. 386. vol. 2.* Vide eundem Bal. *ad l. 2. C. hoc tit.* Bart. *in l. 1. §. ex illa quoque. D. de fals.* Bald. *in l. dictantibus, C. de testam.* Specul. *in tit. De instrum. edit. §. instrumentum.*

9 Bart. *in l. si quis, §. cogentur,* & ibid. Ias. *D. de edend.*

10 Boer. *decis. 21. num. 3.*

11 Idem Boer. *ibid. num. 7. per l. pluribus 32.* vbi gloss. *D. de procurat.* Hippol. de Marsil. *sing. 676.*

TIT. XV.

DE FALS. MONET.

DEFINITIO I.

Ex indiciis etiam indubitatis contra falsos monetarios prius deueniendum est ad torturam, deinde ad condemnationem, irrogata pœna non quidem ordinaria, sed extraordinaria.

CVm penes eum, qui falsam monetam cudisse dicebatur, reperta essent instrumenta, per quæ id fieri potuisse, nō tamen factum esse apparebat,[1] ac præterea deprehensus is esset in loco suspecto & occulto,[2] non putauit Senatus noster satis liquidū probatum crimen, sed tantum per indicia, quæ habendæ quæstioni locum facere deberent:[3] Si tamen quæstio nihil à rei peruicacia expressisset, purgata quidem aliqualiter videri indicia eiusmodi, alioquin indubitata,[4] hactenus nimirum vt ne summo supplicio reus afficeretur, sed non vsque adeo tamen quin relegandus esset ad perpetuas triremes,[5] commutata scilicet, vt fieri debet, propter minus plenas probationes pœna ordinaria in extraordinariam.[6] *Ita Senatus* Idib. Decemb. 1590.

1 Intellige, si non erat ille solitus emere & vendere, aut aliter penes se habere talia instrumenta ad fines commercij. Tunc nulla contra eum suspicio ex hoc oriri posset, secundum ea, quæ tractat Iul. Clar. *in practic. crimin. q. 21. in fin.* Capell. Tholos. *q. 151.* & ibi Aufrer.

2 Malum enim est, quod occultatur, inquit quodam loco Tertyllianus.

3 Potest enim haberi quęstio ex indiciis, dummodo sint illa legitime probata & sufficientia ad torturam. Iul. Clar. *in practic. crimin. quæst. 10. nu. 4. & q. 64. n. 12. & 13.* Sufficit autem indicium vel vnum, non modo si sit proximum, qui casus indubitatus est, sed & si remotum. Idem Clar. *dict. quæst. 64. numer. 14.*

4 Cum fieri nunquam possit, vt non purgentur indicia per torturam, si non in toto saltem in tanto. Iul. Clar. *d. q. 64. n. 38.* Maxime vero si nō esset addita protestatio, *sine præiudicio probationum,* quæ semper addi solet & debet, ne alioqui omnino necesse sit reum absoluere. Clar. *ibid. nu. 8.*

5 Clar. *d. n. 38.* post Boss. *in tit. de inquisit. n. 30.* Vide Gram. *decis. 74. per tot.*

6 Sicut & cum fit condemnatio ex solis indiciis quantumcunque indubitatis. Tunc enim potest reus condemnari ad pœnam non tantum pecuniariam, sed etiam corporalem, sed tamen ad extraordinariam duntaxat, nunquam vero ad ordinariam. Idem Clar. *dict. q. 20. nu. 6. per tot.* vbi tamen subiicit *n. 7.* excipiendum esse crimen assassinij, de quo diximus *Defin. 8. sup. ad*

sup. ad leg. Cornel. de sicar. & hæresis & simoniæ, in quibus potest quis etiam ad mortem condemnari ex præsumptionibus. Sicut & quoties præsumptio posita est à lege, vt *in l. si quis 34. C. ad leg. Iul. de adult.* Vide Capel. Tholos. & ibi Auffret. *decis.* 162. Guid. Pap. *q.* 498.

DEFINITIO II.

Expendens falsam monetam ita demum tenetur, si sciuerit, sed mitius ille, qui prius eandem monetam accepit pro bona, ille grauius, qui falsam monetam vtilius emit, vt carius venderet.

QVi falsam monetam probatur habuisse & expendisse, non ideo falsæ monetæ pœnam siue ordinariam siue extraordinariam pati debet, nisi probetur falsam sciuisse & dolo malo expendisse.[1] Neque enim dolus vnquam ab ignorante committitur,[2] nec rursus crimen sine dolo. Sed & cum falsæ monetæ copia, & bonæ inopia tanta est, quantã his miserrimis temporibus vidimus, vix est, vt nõ multo mitius agi debeat cũ eo quoque, qui falsam monetam sciens expendit, quam ab alio pro bona imprudens acceperit,[4] licet demonstrare non possit, à quo habuerit,[5] quod alioqui ad purgandam criminis suspicionem requireretur.[6] Illos sane grauissimis pœnis coercendos constabat, non solum qui falsam monetam cuderent,[7] sed etiam qui falsam scientes minori pretio compararent, vt maiore in publicum tanquam bona exponerent, incautumque vulgus deciperent in ea re, in qua vel cautiores ipsi facile decipiantur.[8] *Ita Senatus* 8. Cal. Iunij, & rursum Prid. Calen. eiusdem Iunij 1591. in causa Claudij Iacquier Tarentasiensis. Et iam antea in causa Claudij de Court, 5. Id. Nouemb. 1590.

1 Viuius *lib. 1. commun. opin.* in verb. *monetam falsam scienter.* Sunt tamen qui addant si nummi sint plumbei vel stannei, quasi hoc solo casu expendẽs falsam monetam incidat in pœnam ordinariam legis Corneliæ, sic enim Bart. *in leg. Cornel. in princ. de fals.* cuius sententiam tanquam mitiorem sequitur Iul. Clar. *in §. falsum. n. vlt.* vbi tamen notat cõtrariam opinionem, vt indistincte imponenda sit pœna falsi ordinaria, quæ fuit opinio Salic. *in l. 2. n. 6 C. de fals.* seruari in practica.

2 Sed tantum à sciente & insidiante, *l. dolum 6. C. de dolo. l. 1. C. hoc tit.*

3 Ad hoc scilicet vt corporaliter puniatur. Iul. Clar. *in practic. crim. q. 84. n. 1. l. nec exemplum 20. C. de fals.* Cæterum nihil vetat per errorem incidere, quem non modo in crimen, sed etiam in pœnam criminis, quod tamen cum euenit, reo pœnam remitti oportet, *l. pen. in fin. C. de his qui sib. adscrib.*

4 Hic enim non tam de lucro captando certat, quam de damno vitando, quæ semper magna ratio est. Semper namque subueniri ei oportet, qui nihil nisi indemnitatem sibi quærit, *l. vlt. § fin vero creditores C. de iur. delib. l. quod autem 6. § similis modo dicimus. D. quæ in fraud. credit. l. 4 § si cum legitima, & seq. D. de doli mal. except.*

5 Intellige, si modo sit ille bonæ famæ, ex iis, quæ tractat Iul. Clar. *in pract. crim. q. 21. in fin.*

6 Clar. *ibid. num. 41. in princ.* ex Bart. *in l. fin. post nu. 5. D. de quæst. l. maiorem 4. C. ad leg. Cornel. de fals. l. ciuile est 5. Cod. de furt. seru. corrupt.*

7 Quos tamen omnium grauissime puniendos esse cõstat, scilicet pœna ignis, *ex l. 2. C hoc tit.* Iul. Clar. *in § falsum. num. 46.* vbi addit mitius puniri eos, qui falsificant monetam alicuius ciuitatis. Puniri enim illos pœna quidem capitali, sed deportationis non mortis. Sunt enim varij gradus pœnarum etiam capitalium, de quibus idem Clar. *in practic. criminal. qu. 67. in princ.*

8 Est enim hoc veluti commercium quoddam falsitatis & improbitatis, quale esse nullum debet. Cum non liceat ementibus & vendentibus se inuicem decipere in substantia rei. Sed tantum in pretio. *l. alioquin 11. § 1. & leg. seq. D. de contr. empt. l. si cum aurum 50 D. de solut.* Adde puniri etiam vltimo supplicio eum, qui monetam auream radit. Clar. *in § falsum. n. 47.*

DEFINITIO III.

Extraordinaria pœna infligenda est mulieri, quæ sciuit, falsam monetam à marito & aliis cudi, nec reuelauit.

MVlier, quæ maritum sciuit falsæ monetæ cudendæ operam dare, nec magistratui denunciauit, non idcirco punienda est:[1] Secus si mariti exemplo ipsa quoque idem crimen admiserit. Quoniã sicuti durum est cogi mulierem, vt mariti vitam in tam apertum discrimen coniiciat,[2] ita permitti ei non debet, vt mariti crimen, qualecunque illud sit, impune sequatur.[3] Quid si nec alios prodidit, quos nec prodere potuit, quin mariti vita in discrimen vocaretur? Merebitur etiam excusationem.[4] Sed tamen omnino impunitam manere illius conniuentiam & taciturnitatem non oportet in tanto crimine.[5] Itaque relegari eam & in exilium mitti placuit. In eadem causa, 18. Cal. Iul. 1595. *Ita Senatus* in causã Michaelis Thibaud, 7. Cal. Iunij 1594.

1 Non solum quod non potuerit prohibere, cum non habeat mulier imperium in maritum, *l. culpa caret 50. de reg. iur.* Sed etiam quia de iure nemo tenetur obuiare delicto, nec malefactorum indicare, etiamsi commode & sine vllo suo periculo potuerit prohibere. Nisi in crimine læsæ maiestatis, & quidem in duobus primis casibus legis Iuliæ, si vel contra personam Principis, vel contra statum eius coniuratio facta sit. In aliis autem casibus etiam læsæ maiestatis, qui non reuelauit, tenetur pœna extraordinaria arbitrio Principis. Iul. Clar. *in pract. crim q. 87. n. 1. 2. & 3.*

2 *L. milites 13. § desertorem. D. de re milit. l. pen. C. de his qui accus. non poss.*

3 Cum agentes & consentientes pari pœna sint puniendi, quando consensum & auxilium præstiterunt ex proposito ad committendum maleficium. Idem Clar. *dict. qu. 87. num. 4.* vbi addit, si quis consenserit delicto per viam auctoritatis & defensionis plus puniri eum debere, quam delinquentem ipsum, scilicet in grauioribus delictis, at non etiam in minoribus. Sed & sufficit, vt quis ratum habeat delictum ipsius nomine gestum, scilicet quod tale est, vt alieno nomine committi, & ab alio ratum haberi potuerit, teneturque ratificans, nisi probet, non fuisse suo nomine admissum crimen. Clar. *ibid. n. 5.*

4 Non solum propter coniunctum periculum mariti, sed etiam quia nemo cogitur obuiare delicto, ne quidem clamando vel reuelando, nec magis canonico iure quam ciuili, vt dixi *num. 1.*

5 Quia crimen falsæ monetæ non tantum est falsi species, sed etiam læsæ maiestatis, *l. 2. C. hoc tit.* Et ideo non reuelantes tenentur, nec nisi viduæ & impuberes, non etiam tutores eorum excusantur, *l. 1. eod.* Pœna scilicet extraordinaria, vt dixi ex Claro *d. q 87. n. 2. in fin.* Vide *Defin. 6. inf.*

DEFINITIO IV.

Qui socios criminis falsæ monetæ indicauit, veniam meretur; quam ei iudex quilibet promittere potest, & curare apud Principem debet.

QVi falsæ monetæ reos indicauit, si idem ipse criminis particeps fuit, seipsumque detulit, venia dignus est,[1] nec prohibetur iudex etiam inferior polliceri, quo magis alliciat eum ad propalandam veritatem, procuraturum se, vt veniam consequatur à Principe.[2] Sed tamen non idcirco illi parcere debet, at ne Senatus quidem, tametsi Principis vicẽ fungatur. Nam pertinet ea res ad auctoritatem solius Principis,[3] ad quem ideo rescribendum, atque interim sustinenda pronunciatio est.[4] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 *l. 2. vers. accusatoribus. C. hoc tit. l. 5. C. Theod. eod. l. 5. in fi. C. ad leg. Iul. maiest.*

2 Imo potest etiam impunitatem rei promittere, adeo vt postea non obstante tali promissione possit nihilominus reum ad mortem condemnare, nisi proponas impunitatem ab eo promissam, qui possit ipse delicti gratiam facere, puta si esset Princeps, vel ab eo habens auctoritatem gratias concedendi, quo casu nõ esset fallenda fides. Alioqui sibi imputet, qui credidit tali promissioni, inquit Iul. Clar. *in pract. crimin. q 55. nu. 8. & 9.* vbi tamen magis probat ille, ne per mendacium huiusmodi impunitates promittãtur, neve ex tali cõfessione, si sola sit, vnquam infligatur pœna ordinaria, nisi reus aliis indiciis esset grauatus, quod & mihi longe iustius videtur. Hæc tamen definitio loquitur de impunitate, quæ sit promissa secundum

leges, vt dixi *nu 1. ex d.l. 1. vers. accusatoribus. C. hoc tit. d.l. 5. C. ad leg. Iul. maiest.*

3 Vt scilicet gratiam criminis faciat tum quoque, cum de rigore iustitiæ, vt aiunt, gratia facienda est. Eo namque iure vtimur, vt scripsi *defin. 5. & 10. supr. ad leg. Corn. de sicar.*

4 *Arg. l. 1. D. quand. appell. sit. l. si quis filio 6. §. quod tamen. D. de iniust. rupt.*

DEFINITIO V.

Delatus, quod falsam monetam expenderit, si eum, à quo accepit, exhibeat, nec probetur dolo malo, id est, sciens prudens expendisse, absoluendus est.[1] Quid ergo si quantum in se fuit, id egerit, vt exhibere posset, is tamen, quem voluit exhibere aufugerit, & contumax sit? Perinde hic absoluendus est, non illa tantum ratione, quod per eum non stet,[2] sed illa etiam, quod qui per contumaciam abest, pro confesso conuictoque haberi debeat.[3] *Ita Senatus* 7. Id. Nouembr. 1594.

1 *l. maiorem 4. C. ad leg. Cornel. de fals. l. ciuile 5. Cod. de furt.* Dixi *Defin. 2. nu 6 supr.*

2 Nam & exhibet, qui indicat, licet non sistat, scilicet quantum ad hoc, vt purget se de dolo malo, nisi forte nominaret hominem plane ignotum, vt *in d. l. ciuile.* Vide Cap *Thol. decis. 15.* & ibi Aufrer.

3 Ita vt contra eum possit procedi ad sententiam & condemnationem ex sola contumacia, etiam si vltra contumaciam non sit per alias legitimas probationes conuictus de crimine, dummodo subsint indicia sufficientia ad transmittendam inquisitionem. Iul. Clar. *in pract. crim. q. 44. num. 10. & q. 10. vers. ad inquirendum.*

DEFINITIO VI.

Ob solam scientiam criminis læsæ maiestatis non est quis puniendus pœna mortis, quæ est ordinaria, sed tantum extraordinaria, preterquam si in primũ caput legis Iuliæ[1] admissum probetur. Ergo si agatur de falsa moneta, etsi crimen læsæ maiestatis est,[2] quia tamen non pertinet ad primum caput, mitius erit agendum cum cõscijs, vt ad triremes vel perpetuas vel temporales damnentur.[3] Nimirum si sciuerint, & vel prohibere vel magistratui denunciare potuerint. Alioqui culpa caret, qui scit, sed prohibere non potest,[4] nec prohibendi facultatem habentibus reuelare.[5] An ergo mortis pœna remittetur ei, qui falsam monetam non cuderit quidem, sed tamen ad eam cudendam falsariis domum suam locauerit? Minime. Hic enim plusquam cõscius est, cum sit etiam socius criminis, quippe qui delinquẽtibus opem, auxilium & ministerium præbuerit.[6] Quid rursus si quis ab initio minis mortis prohibitus fuerit à delinquentibus, ne crimen reuelare posset, postea vero cum reuelãdi potestatem haberet, non reuelauerit, quasi eodem metu durante? Non meretur excusationem, quia reuelando magistratui, qui falsarios istos in carceres erat detrusurus, poterat se ab eo metu liberare.[7] *Ita Senatus* secreto Senatusconsulto, contra Franciscum Garnier, & N. Thibaud Focignienses, 18 Cal. Iul. 1595.

1 Intellige autem primo illo capite duos casus contineri, nempe si contra personam ipsam Principis coniuratum sit, vel contra Rempublicam His enim duobus casibus sciens nec reuelans punitur pœna ordinaria. In cæteris vero casibus punitur pœna extraordinaria, vt dixi *Defin. 3. nu. 1 supr.*

2 *l. 2. C. hoc tit.*

3 *Iul. Clar. in pract. crim. quæst. 87. nu. 2. & 7.*

4 *l. culpa caret 50. de reg. iur.*

5 *Arg. d. l. vlt. D. quod met. caus.*

6 Loquimur de eo, qui scruit, ac proinde qui pari pœna teneri debet, qua is qui fecit. Idem Clar. *d. q. 87 nu 4.*

7 Est enim metus mortis iustus, & talis, qui possit cadere in constantem virum, *l. isti 8. D. quod met. caus.*

8 *d. l. vlt in princ. ibi cum poterit vim publicum inuocare & adire aliquem potestate præditum. D. quod met. caus.*

TIT. XVI.

DE MVTAT. NOMIN.

DEFINITIO I.

Mutatio nominis in familiæ nobilioris iniuriam virgis & exilio castiganda est. Itemque pœna honoraria, ni reus sit infamis.

Cvm carnifex quidam honesti viri & aduocati nomen sibi arrogasset, seque pro agnato publice iactitaret, falso tamẽ & dolo malo, vt probi & nobilis viri existimationem læderet, aut ab eo pecuniam, ne id faceret, extorqueret; Putauit Senatus, cędendum virgis & exilio mulctandum esse:[1] Pœnam vero, vt vocant, honorariam, cui locus esse videbatur, consulto prætermisit, quod eius conditionis homo iam infamis neque honoris iacturam facere vllam posset,[2] neque honorem, quem nullum haberet, alteri dare vel reddere.[3] *Ita Senatus* pro D. Andrea Chauasse, præcipui apud nos nominis, promiscuæque eruditionis aduocato, 9. Cal. Mart. 1598.

1 Falsi enim nominis vel cognominis adseueratio pœna falsi coercetur, maxime vero cum fit in alterius fraudem & iniuriam. *l. falsi nominis 13. D. ad leg. Corn. de fals.* Cæterum innocentibus & bonam mentem habentibus mutatio nominis periculosa non est, *d. l. 1. vbi glos.* & DD. *C. hoc tit.* Hodie vero, frequentissima est iis, quos talliabiles appellamus.

2 *l. si quis iniuriam 35. D. de iniur.*

3 Nemo enim dat quod non habet. *mal da chi non ha, dice la campana di San Pietro.* Verba sunt Bart. *in l. si vniuersa 15. C. de leg.*

TIT. XVII.

DE CRIMIN. SACRILEG.

DEFINITIO I.

Crimen sacrilegij est mixti fori, & quomodo in eo alijsque similibus mixti fori criminibus procedendum sit, si ex accusatis quidam sunt clerici, quidam laici.

Crimen sacrilegij dicitur mixti fori, quoniam de eo cognoscere vterq; iudex potest tam ecclesiasticus quam secularis: Ideoque locus est præuentioni,[1] vt contingere necesse est, quoties idem crimen diuersos iudices habere iure ordinario potest.[2] Ne alioqui duplex eiusdem criminis condemnatio fiat, aut pugnantia iudicentur.[3] Si tamen iudex ecclesiasticus prior cognouerit, & eum, qui capitis pœnam merebatur, leuius punierit, quod euenit necessario, quia gladij potestatem non habet,[4] tentari potest auctoribus plerisque non prohiberi iudicem secularem, quo minus id, quod iustæ condemnationi deest, pro sua suppleat iurisdictione.[5] Quod si ita est, longe melius fuerit & ciuilius, vt illo etiam casu, quo iudex ecclesiasticus cognitionem occupauerit, hactenus tantum partes suas interponat, vt litem instruat, non etiam vt sententiam ferat, relicta iudici laico iudicandi necessitate,[6] quod & fieri debere

debere quidam existimarunt.[7] Quod si ex reis quidam laici, quidam clerici proponantur, ita res temperari solet, vt vterque iudex simul cognoscat, nec quicquam alius absente alio constituat, quod pertineat ad litis instructionem:[8] separatim tamen pronuncient, vt clericus à iudice clerico pœnis pontificiis, laicus à laico pœnis grauioribus afficiatur.[9] *Ita tractatum est* in publico auditorio pro iurisdictionali procuratore de Foissiaz, contra N. Cornaton, & procuratorem fiscalẽ Archiepiscopatus Lugdunensis, Prid. Id. Decemb. 1593. postea pronunciatum, 6. Calend. April. 1594.

1 Mantua *consil.* 166. *nu.* 80. quem refert Iul. Clar. *in practic. crim. q.* 37 *num.* 6 vbi ait, quosdam putare hoc crimen esse mere ecclesiasticum, per text. *in cap. cum sit generale, & in cap. conquestus. de for. compet.* subiicit tamen, apud suos Mediolanenses iudicem laicum cognoscere de sacrilegio, non autem ecclesiasticum, idemque apud Gallos seruari. Vide *c.* 1. *de offic. ordin.* & ibi Canon.

2 Qualia sunt crimina illa omnia, de quibus tractat Clar. *dict. quæst.* 37. scilicet crimen vsuræ si contra vsurarium agatur criminaliter, nam si agatur ciuiliter, & quæratur de iure, id est, an contractus sit vsurarius, solius ecclesiastici iudicis cognitio est, nisi incidenter ac per modum exceptionis ea quæstio proponatur, quo casu etiam iudex laicus potest de eo cognoscere. Guid. Pap. *cons.* 180. *num.* 2. Si vero quæratur de facto, puta si repetantur vsuræ, nec dubitetur, an contractus sit vsurarius, iudex laicus est competens. Idem adulterij crimen est mixti fori, nisi cum agitur ad separationem thori, de quo solus ecclesiasticus iudex cognoscit. Item concubinatus, item sortilegij, de quo Clar. *in* §. *hæresis. nu.* 25.

3 Quod semper euitandum est, quantum fieri potest, *l. singulis* 6. *D. de except. rei iudic.*

4 Nec enim ecclesia nouit sanguinem.

5 Iul. Clar. *in practic. criminal. quæst.* 57 *num.* 11. *&* 14. vbi ait eum, qui absolutus est à iudice ecclesiastico, posse nihilominus de eodem crimine, quod sit communis fori, apud iudicem laicum accusari, quia iurisdictiones sunt prorsus distinctæ & separatæ, nec absolutio lata in vna iurisdictione parit exceptionem rei iudicatæ in alia. Quamuis alioqui regulare sit, vt qui fuit absolutus, non possit de eodem crimine nec apud eundem iudicem, nec apud eius successorem accusari. Idem Clar. *dict. quæst.* 57. *num.* 8. *& seqq.* nisi ex parte iudicis, qui minorem pœnam imposuit, fraus & collusio intercesserit. Clar. *ibid. num.* 11. Multo magis qui punitus est à iudice ecclesiastico, sed mitius, poterit à laico grauius puniri. *ibid. num.* 14. vbi addit, si tamen prius quis punitus sit à iudice laico, non debere illum deinde à iudice ecclesiastico molestari. Quod tamen ille sic intelligit & recte, si pœna per iudicem laicum imposita non sit minor illa, quàm imponere iudex ecclesiasticus posset siue corporalem siue pecuniariam. (vt secludamus excommunicationem, quæ cum sit medicinalis potius quàm afflictiua, non connumeratur inter graues pœnas) Alioqui cur minor erit potestas ecclesiastici iudicis quam laici crimine mixti fori? Ibid. addit *numer* 15. posse atrocitatem criminis tantam esse, vt non obstante punitione per vnum iudicem facta possit crimen etiam per alium puniri. Ex *cap. ad falsariorum. de crimin. fals.*

6 Cum sacrilegij pœna vix vnquam minor, quam mortis esse possit, non quidem iure ciuili, ex quo pœna est extraordinaria, quamuis semper capitalis, sed de consuetudine, siue sacrilegium intelligas secundum ius ciuile furtum rei sacræ in loco sacro siue iuxta ius canonicum, quod alterutro istorum contentum est. Clar. *in dict.* §. *sacrilegium numer.* 1. *&* 3. quamuis addat. Senatum Mediolanensem raro solere condemnare sacrilegum ad pœnam vltimi supplicij. Quod si alia pœna sacrilegio constituta sit per statutum, & quæratur, an intelligendum sit statutum de sacrilegio secundum ius ciuile, an secundum ius pontificium? Distingue cum Iulio Claro *ibid. num.* 4. an conditum sit à laicis an ab ecclesiasticis. Sane pœna capitis huic crimini constituta est *per l. sacrilegi* 9. *D. ad leg. Iul. peculat. & de sacrileg.*

7 Vide apud Cacher. Ossasc. *Decis. Pedem.* 105.

8 Non enim sequimur eorum sententiam, qui putant etiam quod ad laicos remittendam hoc casu cognitioné ad iudicem ecclesiasticum, tanquam ad digniorem, ne continentia causæ diuidatur. Imo vero iudex laicus pronunciat quod ad laicos, & ecclesiasticus quod ad clericos. Iul Clar. *in pract. crim. q.* 36. vbi tamen non de pronunciatione tãtum loquitur, sed etiam de cognitione, in quo sane alio iure vtimur. Nã vt ait hæc Definitio, vterq; iudex simul cognoscit, quod pertinet ad instructioné litis, ideo fortasse vt & citius & certius & minore sumptu vtraque lis expediatur. [Quid tamen si grauissimum crimen sit quod seuerioribus pœnis, quàm sint ecclesiasticæ vindicari, hoc est, morte ipsa expiari publicè intersit? Finge incendiarium aut alterius criminis atrocissimi reum, quod tamen non sit ex iis, quę Pragmatici priuilegiata vocant, quorum cognitio speciali & priuilegiario iure ad solum iudicem laicum spectet. Inter quę incendij crimen quamuis atrocissimum nemo vnquam collocauit. Non eo minùs debebit Iudex laicus cognitionem ad iudicem ecclesiasticum remittere. Sed ita tamen, vt si eiusdem criminis socij sint laici, tractari litem oporteat per iudicem ecclesiasticum adiuncto iudice laico, puta Senatore aliquo si lis coram Senatu pendebat: Itémque adsistente procuratore generali, vt peracta accusatione si pœnę ecclesiasticæ non videbuntur sufficere, tradatur reus & mancipetur brachio seculari, vt loquuntur, & Iudici laico, priùs tamen facta degradatione, vt & vindictæ publici & ecclesiastici ordinis dignitati aptissimo temperamento consulatur. *Ita Senatus* in causa Gabrielis Rolin, Iacobi & Aymardi Magnin, & Ioannis Rogex, Idib. Sept. 1613. In criminibus priuilegiatis nihil tale tractari potest, cùm de iis solus iudex laicus cognoscat.]

9 Aliæ siquidem sunt pœnæ iuris ciuilis, aliæ vero & leuiores pœnæ iuris pontificij, de quibus alibi scripsimus.

TIT. XVIII.

QVAND. CIVIL. ACT. criminal. præiudicet.

DEFINITIO I.

Falsi quæstio incidens in ciuilem prius tractanda est, si præiudicium faciat ciuili actioni, etiamsi iam conclusum sit in causa ciuili.

CVm falsi quæstio in causam ciuilem incidit, si quæratur, an in ciuili supersedendum sit, placet illa distinctio, an falsum sit tale, quod causæ ciuili præiudicium faciat, annon, vt priore casu supersedendum sit, posteriore nõ item.[1] Quid enim si agam contra te ex falso instrumento, quod si verum esset, ex tempore condemnari deberes: Nonne prius necesse est, vt quęstio illa discutiatur, vtrum falsum admissum sit nec ne? Vtique,[2] licet proponas mutuo collitigantium consensu in causa conclusum fuisse, priusquam falsi suspicio suboriretur: quamuis ex contrario regulare sit, vt post conclusionem in causa ciuili non sit remorandum iudicium ob incidentem causam criminalem.[3] Neque rursus aliud erit dicendum, si proponas, actorem nolle criminaliter agere forte, vt agnati honori parcat,[4] nec nisi per viam, vt aiunt, nullitatis & exceptionis falsum obiicere velle. Etsi enim dici solet, posse ius reddi in causa ciuili prius quam in criminali, quoties actor negligens est in prosequenda criminalis negotij decisione, ac multo igitur magis, si dicat, nolle se criminalem falsi accusationem instituere.[5] Id tamen locum nõ habet, si de iis, quæ ad causæ ciuilis decisionem pertinent, non aliter ius certum statui queat, quã si de falso sit cognitum & pronunciatũ.[6] Idémque obtinebit, si posteaquam conclusum est in causa productumq; instrumentum, quod falsi arguitur, is, qui produxit, postea sit contumax in exhibẽdis iudici actis litis.[7] Sufficit enim semel productum fuisse instrumentum, & à producente palam ac aperte declaratum, quod eo vellet vti.[8] Sane si cõtra protestetur ab eius se vsu abstinere, vti falsi accusationem effugere potest. Nimirũ si non ipse falsi machinator fuisse dicatur, eũque solus vsus periculo criminis adstrinxerit.[9] Videtur autẽ totũ hoc ius ex eo descen-

dere, quod moribus nostris ex iure Gallico deriuatis de falso agi ciuiliter nullo modo potest, id est, neque agendo neque excipiendo. Nec falsi sola suspicio apud nos, quomodo apud Italos,[10] pro veritate habetur, quamuis agatur tantum de elidenda in causis ciuilibus aliqua probatione.[11] Nam quantumuis vrgeant coniecturæ pro adiuuãda falsi suspicione, nihil tamen inaudito eo, qui falsum commisisse dicitur, statuendum est, nec rursus de falso nisi criminaliter cognoscendum.[12] Plane si is, contra quem falsum instrumentum productum est, nolit aduersario falsi crimen obiicere (neque enim accusare cogendus est)[13] pertinebit ea res ad officium & diligentiam procuratoris Principis: tametsi actor is sit, qui malit causa cedere, quam fratrem aut cognatum in vitæ & existimationis discrimen adducere.[14] Publice siquidem interest detegi falsarios & puniri.[15] *Ita Senatus* 9. Calend. Aug. 1592.

1 Ita Matth. de Afflict *decis. Neapol. 229. ex l. vltim. C. de ordin. iudic.* vbi ratio redditur, quia maius iudicium minori præfertur.

2 Anchar. *cons. 62.* Hypol. de Marsil. *ad rub. de fals. nu. 10.*

3 Afflict. *vbi supr. nu. 1. ex l. neganda 19. C. qui accus. non poss.* & Bart. *in l. is qui reum. in fin. D. de publ. iud.*

4 Nec enim cogitur agnatus agnatum proximum accusare. Imo nec potest, si crimen sit publicum, nec si suam vel suorum iniuriam persequatur, vt dixi *Defin. 5. supr. de fals. & Defin. 2. Vt nem. inuit. ager. vel accus. cogat. ex l. penul. C. de his qui accus. non poss. & l. nusquam 17. eod.* Leuiorum sane criminum alia ratio est. *l. si sororem 18. eod.*

5 Cyn. *in l. 1. qu. fin. C. qui accus. non poss.* Sal. *in l. si docueris. C. de fals.*

6 Semper præcedere debent, quæ necessaria sunt antecedentia. *vulg. l. 2. D. de iurisd.*

7 Quod Pragmatici dicunt, *estre forclos de produire & remettre les pieces pour iuger.*

8 Præsertim si id declarauerit post acceptum à iudice terminum, vt loquuntur, ad deliberandum & respondendum, an vellet eo instrumento vti necne. Solet enim & debet in hanc rem petenti dari terminus. Iul. Clar. *in §. falsum. nu. 20. & 25.*

9 *l. si falsos codicellos 8. C. ad leg. Cornel. de fals.*

10 Vt refert Clar. *in d. §. falsum. n. 38.* Curt. iun. *cons. 132. nu. 10. & cons. 166. nu. 6.*

11 Nam ad hoc vt puniatur quis de falso, non posse probari falsitatem ex sola suspicione, fatetur Clar. *ibid. nu. 39.*

12 Vt dixi *Defin. 4 supr. ad leg. Corn. de fals.*

13 Quia nemo inuitus accusare cogitur. *l. vnic. C. ill. tit. Vt nem. inuit. ager. vel accus. cog.*

14 Ne videatur agnatum supplicio obtulisse, vt ait *l. milites 13. §. desertorem. D. de re milit.*

15 *Cap. ad falsariorum, extr. de fals.*

DEFINITIO II.

Casus, in quo non potest agi de termino moto nisi ciuiliter.

INstituta de termino moto accusatio pendente lite, quæ per ciuile iudicium, communi diuidũdo inter easdem partes agitabatur, prius quidem & ante omnia terminanda est, vt contingit, quoties criminalis actio incidit in ciuilem,[1] prçterquam in certis casibus.[2] Sed si de eo termino moto agatur, qui lite pendente suppositus sit, ab aduersario vel inscia parte, vel vt id pateretur, per dolum aut vim coacta, & in cõtinenti reclamante (finge mulierculam cum præpotenti aduersario litigantem,[3] qui maritũ corruperit, vt ab vxore vel inuita consensum de nouis finibus constituendis extorqueret[4]) non criminaliter ex ea causa agendum erit, sed ciuiliter, vt sciatur, an à priore finium constitutione recedi debuerit, vtiliterve recessum fuerit,[5] quasi iuris sui tuendi potius, quàm alieni interuertendi animo posteriores mouerit mulier, quæ ex ea causa conuenitur.[6] *Ita Senatus* ex tempore, 17. Cal. Iul. 1593.

1 *l. vlt. C. de ord. iud.* Scripsi *Defin. praeced.*

2 De quibus nostri *ad l. pen. eod. ill. tit.* Cuiac. *lib. 20. obs. c. 25.* Nunquam tamen vtraque actio ciuilis & criminalis possunt ab eodem contra eundem, & ex eadem causa intentari, siue ab initio siue ex postfacto, siue simul siue separatim: sc. æque principaliter. *l. interdum 4. vbi not. de publ. iud.* Nam si incidenter petatur restitutio rei post intentatum iudicium criminale, id fieri potest. Nam & in iudicio criminali solet peti refectio damnorum, & interesse. Sed neque ex causa penitus separata potest accusator intentare iudicium ciuile post intentatum criminale, ne per huiusmodi litem ciuilem impediatur reus in defensionibus suis faciẽdis, vt nec reus vicissim potest ex causa ciuili quamuis separata conuenire suum accusatorem pendente iudicio criminali, ne distrahatur accusator à prosecutione iudicij criminalis, in quo vertitur publicum interesse, ne delicta remaneant impunita. Is tamen, qui conuentus est iudicio ciuili, potest interim accusare actorem suum criminaliter tam ex causa penitus separata, quam ex alia oriente ex eodem iudicio. Puta si dicat falsos testes, qui auditi sunt in causa ciuili. Et eo casu suspenditur iudicium ciuile, non ne producantur vsque ad conclusionem in causa, sed ne super eo pronuncietur, donec pronunciatum sit super criminali. Et hoc propter præeminentiam & maioritatem iudicij criminalis. Ita enim de his omnibus Iul. Clar. *in pract. crim. q. 2.* vbi addit *n. 7.* absoluto iudicio ciuili posse actorem postea intentare contra eundem accusationem criminalem ex eadem causa vel econtra, si non ambæ actiones tendant ad eundem finem, *ex l. 1. C. hoc tit.* Adde Capyc. *decis. 25.*

3 Semper enim humilioribus contra potentiores subueniendum est, *l. illicitas 6. §. ne potentiores D. de offic. praesid. l. 3. in princ. D. de alien. iud. mut. caus. fact.*

4 Quid enim possit vel audeat muliercula denegare marito? *l. 1. §. quæ onerandæ. D. quar. rer. act. non det. l. penult. D. de furt.*

5 Nec enim actio vlla criminalis aut pœna constituta est de termino moto, nisi in eos, qui mouerunt dolo malo, *l. vlt. in princ. & §. 1. D. de term. mot.* Etsi video puniri etiam interdum eos, qui per ignorantiam aut fortuito lapides furati sunt, *l. 2. in fin. eod. tit.* cum tamen furtum sine animo furandi nõ fiat, nec sine dolo malo, *l. 1. l. in furti 50. §. 1. & pass. D. de furt.*

6 Præsumendus enim quisque est fecisse animo iuris sui tuendi potius quam alieni vsurpandi, *vulg. l. merito 51. D. pro socio l. cum creditor 55 D. de furt.* Denique voluntas & propositum delinquentis maleficia distinguit, *l. qui iniuria 53. in princ. D. de furt.*

DEFINITIO III.

Criminalis quæstio incidens in ciuilem non semper facit præiudicium ciuili.

ALiquando euenit, vt incidens criminalis quæstio in ciuilem non faciat præiudicium ciuili. Quid enim si cõtra alium quam collitigatorem criminalis exercenda sit?[1] Finge, cum peterem à te centum tanquam mihi debita, & tu apocham[2] proferres, interuenisse Titium, qui sine mãdato meo apocham tibi eripuerit & lacerauerit.[3] Non eo minus contra te litem prosequi potero, eriusque condemnandus[4] salua tibi contra Titium, de eo quod tua interfuerit, actione, si ab eo crimen admissum probetur. Aliud erit, si Titio mandaueram, vt is debitum à te exigeret. Etsi enim consequens nõ est ob id illi à me mandatum, vt apocham tuam laceraret,[5] eius tamen factum perinde ac meum præstare debeo, quod imputandum mihi sit, cur talem elegerim.[6] Itaque non prius solutionem persequi potero, quam de crimine contra Titium cognitum sit, perinde acsi delictũ illud à me ipso admissum esset.[7] *Ita Senatus* cõtra Antonium Pilliod Neciensem, 3. Cal. Maij 1595.

1 Nec enim potest quisquam actionem meam ignoranti mihi adimere, aut ei exercendæ moram adferre, *l. Gramm. 71. §. pen. D. de fideiuss. l. 2. D. quod vi aut clam.*

2 Id est solutæ pecuniæ professionem, vt loquitur *l. pecuniæ 14. C. de solut.*

3 Quo nomine certum est eum teneri tibi & furti & iniuriarum, si iniuriæ causa id factum sit, *l. qui tabulas 27. l. quidam tabularum 31. iunct. l. qui iniuria 53. D. de furt.*

4 Nõ quia postea sis ab alio repetiturus. (Nemo enim ideo cõdemnandus est, quod ab alio postea sit idipsum recepturus, *l. nemo ideo 171. de reg. iur.*) sed propter delictum & factũ tuum.

5 Nemo enim mandato quantumlibet generali dolus permissus intelligitur, *l. creditor 60. §. vlt. D. mand.*

6 *Arg. §. præterea. Inst. quibus mod. re contr. oblig. l. 1. §. aliud secundum & seqq. D. de separat.*

7 Quia per me quodammodo factum est vt delictum illud admissum sit, quippe quod admissum non esset, si alij priori viro mandassem exactionem. Facit *Lex qua persona, 149. de reg. iur. l. ex facto, 30. ubi not. D. de negot. gest.*

TIT. XIX.

DE CRIMIN. EXPILAT. Hered.

DEFINITIO I.

Expilatæ hereditatis crimen an & quo casu etiamnum habere locum possit? Et de edicto, quod vocant Le mort saisit le vif.

EXPILATAE hereditatis crimen hodie vix vllũ est, postquam edicto, [1] & omnium fere gentium generali consuetudine [2] inductum est, vt hereditariarum rerum possessio ipso iure, & absque facto vllo, qualis penes defunctum fuerat, in heredem quemlibet transferatur, [3] quod Galli dicunt *Le mort saisit le vif.* Consequens enim est, vt si quid ex hereditate subripiatur non tam expilari hereditas, quam heredi ipsi furtum fieri videatur; [4] nimirum, si quandocunque postea hereditas adita sit per heredem. Neque enim existimandum est edicti aut consuetudinis potestate factum esse, vt hodie magis quam olim aut ignoranti aut inuito acquiratur hereditas: [5] sed quod antea dominij duntaxat ratione constitutum erat, vt quandocunque adita hereditas iam inde à die mortis testatoris adita retro fingeretur, [6] idipsum ad commodum quoque possessionis translatum est, vt hereditatis agnitione secuta non magis possessio quam dominium vllo instanti iacuisse videatur. Itaque si ponas aut repudiatam esse hereditatem, [7] aut impetratum ab herede tempus ad deliberandum, vt interea curatorem hereditati dari sit necesse, [8] eoque tempore furtum hereditati fiat, [10] expilatæ hereditatis non furti agere curatorem oportebit. [11] *Ita Senatus*, 4. Cal. Decemb. 1588.

1 Non quod specialiter in hanc rem factum sit, sed quod confirmata sunt generaliter omnia quæ stylo Senatus nostri continentur. Inter quæ hoc vnum est, vt possessio rerum defuncti ipso iure in heredem continuata intelligatur.

2 De qua late attestatur Andr. Tiraq. *in tract. De vdict. Le mort saisit le vif.*

3 Quod alienũ sane est à ratione iuris. Ex qua scilicet non continuatur possessio defuncti in heredem, sed opus est corporali adprehensione, *l. cum heredes, 23. D. de acquir. poss.* Ratio ponitur *in l. 1. §. Scævola, D. si is qui test. lib. ess. iuss.* est, quia hereditas non potest transferre in heredem, nisi quod fuit hereditatis. Possessio autem quæ est facti non potest fuisse hereditatis, quæ est iuris.

4 Expilatæ autem hereditatis crimen non nisi loco deficientis actionis furti intendi consueuisse certi iuris est, *l. vlt. C. hoc tit. l. 2. §. 1. D. eod.* quia scilicet hereditariæ rei furtum nõ fit, *l. vlt. eod. l. hereditaria, 68. D. de furt. & d. §. Scævola:* furtum autem esse non potest vbi non est interuersio possessionis, *l. 1. D. de furt.* nec rursus actio furti vbi furtũ non est. Hinc etiã est quod vxor non potest accusari de crimine expilatæ hereditatis, quia nec furti cum ea agi potest, *l. vxor, 5. D. hoc tit. l. aduersus, 4. C. eod.* vbi obserua legendum esse *domi* non *domum*, in illis verbis *domum acceperit.*

5 Esset enim id iniquum, *l. nec emere, 16. C. de iur. delib.* quoniam ita fieret, vt inuitus quis æri alieno obligaretur, *l. qui in aliena, 6. in princip. D. de acquir. hered.* Excipe causam suorum heredum, itemq; necessariorum, quibus ob eam causam datũ est beneficium, illis abstentionis, istis separationis, *l. necessarius, 57. eod. l. 1. §. vlt. D. de separat.*

6 *l. heres quandoque, 54. D. de acquir. hered. l. omnia, 193. de regul. iur.*

7 Perinde ac si possessio non minus iuris esset, quàm dominium, cum tamen maxime sit facti, *l. 1. §. si vir vxori & preced. D. de acquir. poss. l. denique, 19. D. ex quib. caus. maior.* licet plurimum ex iure mutuetur, vt dicebat Papinianus *in l. possessio 49. in princ. & §. 7. D. de acquir. poss.* [Vide Tiraq. *in 1. 2. & 3. declarat. secunda partis in Tract. Le mort saisit le vif.* Et apertius *in declar. 2. partis. 7.*]

8 Quo casu non potest videri possessor esse hereditatis ille, qui nec est, nec vnquam fuit heres, cũ prius sit vt quis sit heres, quàm vt ex edicto & generali consuetudine fiat possessor. Nec enim aut edictum aut cõsuetudo aliũ facit possessorem, quam quem agnitio hereditatis fecerit heredem. Vnde soleo dicere non aliam esse hac parte rationem suorum heredum, quam sit extraneorum, vt nimirum agnitio & voluntas ipsorũ perinde ac extraneorum necessaria sit ad hoc vt ex edicto fiat possessores. Alioqui si sufficeret quod sint heredes ipso iure per legem, sequeretur fore illos sicut heredes necessarios, ita & bonorum possessores necessarios. Quod sane absurdum esset. Ita enim fieret vt vel abstinendi beneficium ignorantes adeoq; inuiti amitterent contra propositum prætoris, de quo *in d. l. necessarius, 57.* iunct. *l. ei qui, 12. cum l. praced. D. de acquir. hered.* vel nouo indigerent beneficio abstinendi, necdum prudentibus cognito. Siquidem inauditum est, vt abstinendi beneficium habeat filius qui possidet bona paterna omnia, & quidem tanquam paterna, *l. cum bonis, 87. eod. tit.* Denique bonorum possessor necessarius nullus est, aut vnquam fuit, siue ius ciuile consulas, siue prætorium.

9 *l. si diu, 8. D. quib. ex caus. in poss. eat. l. idem priuilegium, 22. §. 1. D. de reb. auctor. iud. possid.* alias *l. 7. de priuileg. credit.*

10 Si tamen hereditati furtum fieri potest quod non ita est, *d. l. 1. §. Scævola, D. si is qui testam. lib. ess. iuss.* vbi ratio illa redditur, quam attulimus *num. 4. supr.*

11 Quia nimirum eo tempore verum est nondum per quẽquam possessa esse bona hereditaria, nõ magis quam si ea bona hereditaria nec dominum vllum haberent, quamuis hereditas, quod ad domini causam pertinet, sustineat personam defuncti. Qui sensus est *l. vlt. D. hoc tit.* iunct. *l. non omnis, 31. §. 1. D. de hered. instit. l. hereditas, 34. D. de acquir. rer. domin. lege 1. §. 1.* in illis verbis, *antequam res ab herede possessa sunt, D. hoc titul.*

DEFINITIO II.

Legati petitio non potest differri prætextu expilatæ hereditatis, sed tamen legatarius interdum satisdare cogendus est.

OBtentu expilatæ hereditatis emolumentum legatorum neque auferri neque differri oportet. [1] Sed si is, qui legatum pecuniarium petit, & hereditatem expilasse dicitur, non sit soluendo, vt inopia sua facile sit elusurus condemnationem, quę aduersus eum sequi postmodum poterit, [2] ęquum est consuli heredis indemnitati hactenus vt non nisi per fiduciæ speciem [3] condemnetur: & de restituendo legato sub ea cõditione, si hereditatem expilatam apparebit, caueatur. [4] *Ita tractatum est* in ea causa, de qua SC. 10. sup. De verb. & rer. signific.

1 *lege obtentu, 5. C. hoc tit. l. fideicommissaria, 23. De fideic. libert.*

2 *Vt in l. si quis iniuriam, 35. D. de iniur.* Inanis enim actio est, quam debitoris eludit inopia, *l. nam is, 6. D. de dolo.*

3 Id est, vt vulgo loquuntur, prouisionaliter.

4 *Arg. l. 1. & tot. tit. D. si cui plus quam per leg. Falc. l. Diuus, 5. §. 1. & l. seq. D. de hered. petit.*

DEFINITIO III.

Reo expilatæ hereditatis nihil prodest obiicere exceptionem de iure tertij etiam volentis, nisi ipse dicat se heredem.

OB expilatam hereditatem accusatus non ex eo solo excusare se potest, quod cõtendat probareq; velit accusatorem nihil iuris in hereditatẽ habere, quasi pertineat illa ad alium siue ex testamento siue intestati iure. Non enim ideo minus delic-

quit, qui expilauit.[1] Estq; ea exceptio de iure tertij, nec aliter exclusiua iuris agentis, quam si tertius ille velit.[2] Quid ergo, si is qui verus heres dicitur, interueniat liti, & patiatur admitti exceptionem? [3] Adhuc dicēdum est posse cogi reum vt de crimine respondeat, & consequenter siue fatebitur, siue conuincatur condemnandum esse, quia etiamsi accusatoris non interesset, publice tamen interest crimina vindicari.[4] Plane si is, qui hereditatem expilasse dicitur, contēdat se heredem, apparet præiudicialem esse quæstionem de hereditate, ob idq; ante omnia terminandam.[5] Neque enim expilasse videri potest qui re sua, & iure suo vsus est. [6] *Ita Senatus* in secreto Auditorio, pro Claudio Rybet procuratore, & Nicolao Fusier, 4. Cal. Iul. 1595.

1 Sciuit enim aut scire debuit, quicquid non suum esset ad alium pertinere, *l. si inter me, 15. D. de except. rei iudic.*

2 Cuiusmodi exceptiones certum est nō prius esse admittendas quam tertius ille velit. Bart. communiter adprobatus, *in l. 2. D. de except. rei iudic.*

3 Hoc enim casu perinde esse videtur acsi ab eo ipso tertio huiusmodi exceptio obiiceretur. Nam cum duo inter se litigant potest interuenire tertius, cuius interest, & facere vt iudicium illud differatur. Bart. *in l. si. quis libertatem, 6. n. 1. D. de hered. petit. Ex l. Titia 14. D. de solut. matrim.*

4 *lege ita vulneratus, 51. §. vlt. D. ad leg. Aquil. l. Stichum aut Pamphilum, 95. §. 1. D. de solut. l. si a reo, 70. §. vlt. D. de fideiuss.*

5 Eorum namque iudiciorum quæ sunt de petitione hereditatis ea est auctoritas, vt nihil in eius iudicij præiudicium fieri debeat. *l. Diuus, 5. §. vlt. D. de hered. petit.*

6 *l. merito, 51. D. pro socio. l. duo fratres, 78. D. de acquir. hered. l. creditor, 53. D. de furt.*

TIT. XX.

DE INIVR.

DEFINITIO I.

Qui iniuriam dixit motus calore iracundiæ & prouocatus adhuc puniendus est, sed mitius.

SI mentiri me dixeris, & ego iusto motus calore iracundiæ te percusserim, non equidem eo minus condēnari debeo quod prior fuerim lacessitus iniuria.[1] Neque enim mihi in causa mea ius dicere debui:[2] Sed tamen mitius eo nomine mecum agi æquissimum est.[3] *Ita Senatus* in causa Ioannis de Dompierre procuratoris, & Iacobi Pic, 7. Calend. Febr. 1590.

1 Nam neque calor iracundiæ neque pœnitentia, neq; prouocatio in delictis regulariter excusat. Iul. Clar. *in pract. crimin. quæst. 60. num. 9. 18. 21.*

2 *l. 1. D. quod legat. l. non est singulis, 186. de reg. iur.*

3 Iul. Clar. *in §. iniuria. num. 14. & 16.* & aliis locis supra citatis. Sed neque prodest ei, qui iniuriarum actione conuenitur, quod probet iniuriam à se dictam veram esse, nisi Reipublicę intersit sciri, puta si quis alium latronem vel homicidam dixerit dummodo probet. Alioqui tenetur etiamsi tale crimē fuerit oppositum in iudicio excipiendo, puta contra testes. Idem Clar. *d. §. iniuria. num* 15. vbi tamen addit hanc distinctionem non procedere de Iure Canonico, ex quo debet præcedere charitatiua admonitio vel correctio. Amplius, si is qui iniuriam intulit, protestatus fuerit in ipso actu iniuriæ, quod nolebat facere iniuriam nihil ei prodest. Idem Clar. *ibid. num.* 3. vbi ponit exemplum de eo, qui dixit alteri, *Tu mentiris saluo honore tuo*, quia inquit, verba illa, *tu mentiris*, sunt ex consuetudine inducta vt habeant vim iniuriandi.

DEFINITIO II.

Ius prosequendæ iniuriæ transmittitur ad heredem si accusator decesserit pendente appellatione.

QVi iniuriarum egerat & obtinuerat, si pōst appellationem à condemnato interpositam necdum ea decisa decesserit, trāsmittit actionem ad heredem,[1] vt posset ille litem prosequi non tantū propter sumptus litis,[2] sed etiam ob persecutionem mulctę, quæ in vicem eius quod interest accusatoris infligi solet:[3] cum nec pœnæ persecutio morte finiatur vbi lis iam est contestata.[4] Nisi proponas remissam à moriente iniuriam. Quod etsi de Christiano homine credibile est,[5] probari tamen ab eo qui allegat, oportet,[6] quoniam hic non tam quid fieri debuerit, quam quid factum sit, inspiciendum est.[7] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Appellatio enim extinguit iudicatum & pronunciationem, *l. 1. §. vlt. D. ad SC. Turpill. l. furti 6. §. 1. de his qui not. infam.* sed non litis contestationem, cum è contrario reuocet & reducat litem ad terminos litis contestatæ. Vnde fit, vt in causa appellationis nulla sit contestatio necessaria, sed incipiatur a conclusione in causa, quomodo Pragmatici loquuntur.

2 Ad quos semper condemnandus est is qui facto suo dedit causam liti, *l. eum quem temere, 79. D. de iudic. l. qui solidum, 78. §. 1. de leg. 2.*

3 Interest namque aduersarij vt de appellatione pronuncietur, vt *in l. 2. D. si tut. vel curat. mag. creat. appell. lege 1. D. si pend. appell. mors interuen.*

4 *l. omnes pœnales, 26. l. constitutionibus, 33. l. secundum, 58. D. de obligation. & action. l. vlt. D. de fideiuss. tut. l. vnic. C. ex delict. defunct.*

5 Nam & de quolibet probo viro iam olim Papinianus ita scripsit *in l. si venditor, 6. §. 1. D. de seru. export.*

6 Scilicet remissam fuisse iniuriam aut expresse aut etiam tacite per dissimulationem, id est, per silentium annuum aut per conuersationem habitam cum offensore. His enim omnibus modis remittitur iniuria. Iul. Clar. *in §. iniuria. num.* 9. 10. & 11. quod intellige ita vt nullum ius agendi supersit, ne quidem ad damna & expensas. Aliter atque si facta esset simpliciter pax pro iniuria, aut si facta esset remissio iniuriæ in foro conscientię, quibus casibus damna & interesse adhuc peti possent. Idem Clar. *in pract. crim. qu. 58. num. 38. & 39.* addēs *num.* 40. non solere admitti probationem pacis nisi per publicum instrumentum.

7 Cum remissio iniuriæ sit facti, ob idque præsumi non possit nisi probetur vulg. iurib.

DEFINITIO III.

De iniuria facta vxori vir agere potest, paremque iniuriam reddere.

VXori facta iniuria marito quoque facta creditur[1] propter indiuiduā illam, quæ ex matrimonij sanctitate contrahitur, inter coniuges non vitæ tantum sed etiam corporum societatem:[2] Maxime vero si per iniuriam vxor in adulterij suspiciōnem vocetur.[3] Itaque si quis vxori tuæ adulterium obiecerit, tuque aut in ipso instanti illatæ iniuriæ,[4] aut etiam ex interuallo, dummodo eo ipso die[5] parem adeoque atrociorem, si fieri potest, iniuriam, dum verbo tantum intuleris, credendus es fecisse iusto motus calorē iracūdiæ, perinde ac si in ipsa tua persona iniuriam passus fuisses.[6] Proinde similiter iniuriarum compensatio facienda est,[7] & vterque absoluēdus ab obseruatione iudicij si neuter in animo iniuriandi perstare velit.[8] *Ita Senatus* ex tempore 7. Cal. Iul. 1591.

1 *l. 2. C. hoc tit.* Iul. Clar. *in §. iniuria. nu. 3.*

2 *l. 1. D. de rit. nupt. l. aduersus 4. C. de crimin. expil. hered.* vbi legendum est, *quæ socia rei humanæ atque diuinæ domus suscipitur*, vt dixi *ad Def. 2. n. 4. supr. tit. præced.*

3 Quæ iniuria omnium maxime lædit pudorem mulieris & maritum

& maritum in vxoris pudore, vt loquitur d.l. 2. C. hoc tit.

4 Nam in continenti etiam vi repellere vim & iniuriam licet, l. 3. §. eum igitur. D. de vi & vi armat.

5 Vix enim est, vt in sequentem diem idem calor iracundię producatur.

6 l. 1. §. vlt. iunct. l. 2. D. hoc tit.

7 Vt paria delicta mutua compensatione tollantur, vulg. l. viro 39. l. cum mulier 47. D. solut. matrimon. l. si ambo 10. D. de compens.

8 Nam si alteruter in animo iniuriandi perstare velit, is vero condemnandus est, quia ostendit non calore iracundię, sed matura animi deliberatione certoque iudicio se iniuriam fecisse, l. quicquid in calore 48. cum ibi not. de regul. iur. Nota autē quod ait Definitio in illis verbis, dum verbo tātum, quia si iniuriam verbo illatam siue sibi siue vxori vellet quis re ipsa & facto vindicare, iam non essent paria delicta, & ideo esset ille puniendus, quatenus iniuriæ sibi illatæ modum excessisset, siquidem in delictis prouocatio non excusat, nisi hactenus, vt qui prouocatus fuit, mitius puniatur. Iul. Clar. in pract. crimin. quæst. 60. n. 8.

DEFINITIO IV.

Qui executioni iniuriosæ tanquam testis adfuit, non debet puniri tanquam auxiliator, nec in vllos litis sumptus condemnari.

IS, qui executioni ab apparitore per vim aut iniuriam factæ tanquam testis adfuit, si non probetur apparitori consilium aut opem dedisse, condemnādus eo nomine non est,[1] quasi & ipse vim aut iniuriam intulerit, vel præsentia sua audaciorem fecerit apparitorem,[2] sed quia nec actorem, qui iniuriam passus est, litis contra testem institutæ expensas de suo prętare ęquum est, placuit apparitorem & eos, quibus mandantibus iniuriosa executio facta esset, in eos sumptus pro teste condemnari.[3] *Ita Senatus* pro Edoardo Bolliet, contra Claudium Iordain, 4. Calend. Iul. 1591. Iunge Defin. 8. & 15. de execut. rei iudic.

1 Neque enim testi debet suum officium esse vnquam damnosum, l. sed si quis 7. D. testam. quem. aper. l. videlicet 19. D. ex quib. caus. maior. l. 3. §. vlt. D. de testib.

2 Nam licet assistens maleficio non debeat puniri, nisi appareat, quod id fecerit ex proposito: Vbi tamen ex eius assistentia delinquens potuit reddi audacior, puniendus est saltē pœna extraordinaria. Iul. Clar. in pract. crimin. quæst. 90. num. 8. vbi addit, interdum etiam torqueri istos & interrogari, an scienter & tractate, vt ille loquitur, id est, tractatu habito astiterint maleficio. Quæ distinctio non potest in eum cadere, quem constat astitisse tanquam testem. Illud sane constat, si tractatus præcesserit, auxiliatorem eadem pœna esse puniendum, qua delinquēs principalis puniri debet. Nullo ante tractatu præcedente, si auxiliator præbuit causam delicto, idem dicendum esse, si vero non præbuit, mitius puniatur. Maxime si post commissum delictum præstiterit auxilium, quia is nec proprie auxiliator est. In dubio autem auxiliator ante omnia torquendus est super deliberatione aut scientia delicti, quia contra eum magna præsumptio est, quod fuerit particeps delicti, etiamsi non nisi post commissum delictum præbuerit auxilium. Nisi auxilium fuerit valde remotum ab actu maleficij. Nec distinguitur in hac materia, an principalis delinquens aliter erat facturus, an non. Etsi cum erat facturus, tanto mitius puniri auxiliatorem æquum est. Neque rursum dubitatur, qui auxiliator sit, qui vulneranti vel occidenti assistit armatus, si non fuerit ab eo remotus. Porro non sufficit, vt alter alteri auxilium præstitisse dicatur ad hoc, vt puniatur tāquam auxiliator, sed addendum est, quod auxilium præstiterit assistendo, vt alius delictum facilius committeret. Item debet prius constare principalem deliquisse, & quidem aliter, quam ex ipsius contumacia, vt possit puniri auxiliator. Etsi hoc postremum apud nos non obseruatur. Nam indistinctè proceditur semper contra auxiliatorem. Hæc omnia ex Iulio Claro dict. quæst. 90. vbi addit, furum receptores teneri eadem pœna.

3 Tanquam quibus illi causam dederint. Semper enim inspiciendum est, quis sumptibus litis & liti causam dederit, vt factum cuiq; suum noceat, non alteri, l. factum 155. l. quod quis 203. de regul. iur.

DEFINITIO V.

Fama vel auditus à fide dignis excusat eum, qui iniuriam dixit, quam sciri publice interetat, licet eam probare non possit.

ETiam qui conuitij causa innocentem infamāuit, dummodo de ea re, quam sciri publice interet, si habeat pro se famam bene probatā, condēnandus non est, tametsi probare nequeat, verum esse quod per famam circumfertur. Excusat enim fama à dolo & calumnia, & consequenter à pœna,[1] præsertim si ab egregiis personis, & fide dignis originem habuerit. Nam etsi fama nondum per vulgus peruasisset, tamen sufficeret ad purgandam calumniæ suspicionem, quod reus id se ab aliquo præcipuæ existimationis viro audiuisse diceret & probaret.[3] Aliud tamen est, si talis iniuria sit, quā sciri aut ignorari publice nil intersit. Tum enim tametsi maxime verum sit, quod obiicitur, nihilominus iniuriarum iudicio tenetur, qui conuicij & iniuriæ causa dixisse quid vel fecisse conuincitur.[4] *Ita Senatus* in causa Philiberti de Court, & Dionysij Bizet, 5. Cal. Aug. 1592.

1 Nam si nihil probaret, vtique condemnandus esset, etiamsi publice interesset sciri. Iul. Clar. in §. iniuria. n. 15.

2 Idem Iul. Clar. in pract. crim. qu. 62. n. 8.

3 Aliud enim est de fama loqui, aliud vero de auditu à fide dignis, vt distinguit Iul. Clar. d. n. 8. Crauet. cons. 178.

4 Iul. Clar. in d. §. iniuria. n. 15. Not. in l. si non conuitij 5. D. hoc titul.

DEFINITIO VI.

Aliter atque aliter pro varietate personarum, locorum & temporum condemnandus est, qui offendit executorem.

OFfendens apparitorem siue Principis siue Senatus, siue alterius domini aut iudicis inferioris, grauissime puniendus est, quod ea res ad publicā vtilitatem tuendamque magistratuum iurisdictionem pertineat.[1] Sed tamen ex causa solet Senatus aliter atque aliter condemnare. Grauius enim coercendus est, qui apparitori in ipso actu exequendi officij infert iniuriam, quàm qui extra officium aut officij causam:[2] Grauius qui in odium executionis contra se factæ, quàm qui offendit petentem salarium ob eam executionē, quam pro se fecerit. Grauius item qui in loco publico, quàm qui in priuato, qui in vrbe, quàm qui in agro, qui pro foribus palatij & prętorij Senatus, quàm qui in alia ciuitatis parte.[4] Grauius item qui sine causa offendit, quàm qui prior lacessitus iniuria, iustoque dolore motus. Vtputa cui equum conscendenti, vt ad vxorem moribundam quàm citissime proficisceretur, apparitor equum ademerat: Item qui probum apparitorem, quàm qui audacem, & contumeliosis executionibus debitorum iras & dexteras in se prouocare solitum:[5] Denique qui diuitem, quàm qui egenum & ipsa ęgestate probrosum. Itaque iudicantis arbitrio & religioni condemnationis modus relinquendus est.[6] *Ita Senatus* in causa Iacobi Faure, 10. Calēd. Februar. 1593.

1 l. non est singulis 186. de regul. iur. l. prohibitum §. vbi non, C. de iur. fisc. lib. 10.

2 Nam qui extra officium & officij causam offendit apparitorem, non videtur eum offendere tanquam apparitorem, sed tanquam priuatum, quo nomine non tam grauiter puniēdus est. Iul. Clar. in pract. crimin. quæst. 29. n. 1. & 2. & qu. 35. numer. 16.

3 Priore namque casu videtur iniuria facta iudici, qui mandauit executionem. Posteriore vero videtur facta ipsi apparitori tanquam priuato.

4 Solet enim quodlibet delictum valde aggrauari ex circumstantia loci. l. aut facta 16. §. locus. D. de pœn. l. prætor 7. §. vlt. l. sed est quæstionis 9. §. sed si in theatro. D. hoc tit.

5 Nam prouocatio & iustus dolor etsi non omnino excusat, mitigat tamen pœnam. Iul. Clar. *in pract. crimin. qu. 60. numer. 18.*

6 Cum executori modum excedendi possit interdum etiam de facto resisti. Not. *in d. l. prohibitum. per illum tex. C. de iur. fisc. libr. 10.*

7 Quia pœna certa hoc casu & ordinaria nulla est.

DEFINITIO VII.

Non facit vim accusator, qui ipse prehendit reum in executionem mandati iudicialis. Secus si propria auctoritate id faciat.

Accusatorem, qui prehendendi rei mandatum obtinuerat à iudice, si aut fugientem aut latitantem, aut proximæ fugæ vel latitationis suspectum ipsemet prehendat, dummodo ab inferenda iniuria se abstineat, deliquisse non videri placuit.[1] Nec si eum ipse in vincula cõiiciat securioris custodię gratia, si tamen quamprimum facere potuit, publicis eum carceribus reddiderit, aut officialibus loci, in quo reus prehensus est.[2] Non idem est, si propria auctoritate nulloque precedente iudicis mandato eum quis prehenderit, quem sibi ex delicto obligatum intendat.[3] Nam quod in eo, qui ex contractu obligatus est, aliter obseruamus, vt fugiẽs capi possit à creditore ipso,[4] habet propriam rationem propter verba illa legis duodecim tabularum, *si caluitur pedemve struit, manum endo iacito.*[5] *Ita Senatus* pro Ioanne Manuel, contra Iacobum Baudrey, 11. Calend. Mart. 1593.

1 Sed potius apparitori iussa magistratus exequendi opem tulisse. In quo nihil sane est, quod pœnam mereatur, cum fiat lege permittente. *vulg. l. Gracchus 4. C. ad leg. Iul. de adult.*

2 Ne alioqui de priuatis carceribus teneatur secundum ea, quæ diximus *supr. Tit. de priuat. carcerib. inhib.*

3 Hic enim sane committit vim priuatam, si sine armis id faciat: vim publicam, si cum armis, vt dixi *supr. tit. ad leg. Iul. de vi public.*

4 *L. ait prætor 10. §. si debitorem. D. quæ in fraud. cred.*

5 *l. si caluitur. 233.* vbi Gothofr. & alij notant ex Festo in voce *struere D. de verb. signif.* vide Cuiacium *ad l. extat 13. D. quod met. caus. & lib. 16. obseru. cap. 19.* Boer. *decis. 275.* Ioan. Papon. *in syntag. lib. 20 tit. De decrets d'adiournements & emprisonnements §. 2.*

DEFINITIO VIII.

Pro iniuria, quam quis propria auctoritate vindicauerit, postea iniuriarum agere non potest.

Ab alio iniuriam passus, si eã verbis aut facto, alia deniq; iniuria repulerit,[1] vt sibi in causa sua ius dixisse videatur,[2] iniuriarum agere postea non potest, licet prior fuerit prouocatus. Maxime vero si leuiore accepta iniuria grauiorem irrogauerit.[3] Nã qui sibi ius dixit, in eoque ius dicẽtis auctoritatem, quam implorare debuerat, neglexit,[4] indignus est, qui legis aut magistratus opem sentiat.[5] Imo si iniuriæ, quam retulit, atrocitas id exigat, condemnari potius debebit,[6] saltem ad expensas litis,[7] præsertim si aduersarius, quam verbo iniuriam intulerat, verbis quoque, vt fieri solet, atque apud iudicem deleuerit,[8] nec eo minus agere perstiterit is, cui abunde fuerat satisfactum.[9] *Ita Senatus* pro N. Laboret, contra Christophorum Maguccium, 3. Non. Mart. 1594.

1 Quod interdum facere licet impune, dummodo in continenti fiat, & ita vt modus non excedatur, secundum ea, quæ dixi ad *Defin. 3. in fin. supr. eod.*

2 Sibi enim ius dicit, qui propria auctoritate facit quod facere deberet per iudicem, *l. 1. D. quod legat. l. vlt. D. ad leg. Iul. de vi priuat.*

3 Quod plerumque fit. Difficile namque est in ea re, quæ calore iracundiæ fiat, modum seruare.

4 *l. non est singulis 176. de reg. iur. l. vnic. C. quand. lic. cuique sine iudic. se vindic.*

5 *Arg. l. auxilium 37. in fin. D. de minor.*

6 Cum non sint eo casu paria delicta, vt compensari possint, *l. viro 39. l. cum mulier 47. D. solut. matr.*

7 Ad quas semper condemnandus est quisquis in lite improba perseuerat, *l. desistisse 10. l. eum quem temere 79. D. de iudic.*

8 Iniuriam enim verbo tantum factam verbo quoque deleri, &, vt ita dixerim, dissolui nihil prohibet vulg. *l. nihil tam naturale 35. de reg. iur. l. prout 80. D. de solut.*

9 Etsi enim ab initio nihil dolo malo fecit, nunc tamen facit, quod sufficit, vt ad litis totius etiam præteritæ expensas condemnetur, *d. l. lege desistisse l. 1. §. circa. D. de dolo mal. except.*

DEFINITIO IX.

Pœnitentia an & quando excuset eum, qui conuenitur actione iniuriarum?

Qvi ob illatã à se verbo iniuriam litẽ criminalẽ patiuntur, solent, vt condemnationem effugiant, protestari, nolle se bonã aduersarij famam lædere, aut de ea quicquam detrahere.[1] Sed non sufficit ea declaratio, ni fateãtur prolatam à se iniuriam.[2] Alioqui repetendi & committendi sunt testes, ac si protestatio nulla facta esset. Nimirum si animo iniuriandi prolatam constet. Nam nec aliter iniuria videri debet, quam si iniuriandi animus adfuerit.[3] Cæterum cum mulier quædam pia affectione mota persequẽti alij vindictam criminis, sacrosanctę hebdomadæ tempore obiecisset, indignum esse illum, qui ad diuini conuiuij epulas admitteretur, at dignũ potius, qui, vt canis, à Christianorum consortio remoueretur, si non à vindictæ persecutione desisteret, putauit Senatus cum ea mitius agendum, quod licet nimis inciuiliter adeoque iniuriose locuta fuisset, Christiani tamen officij exhibendi potius, quam iniuriandi animum habuisse videretur.[4] Itaque satis esse visum est, quod in publico auditorio protestata esset, bene se de aduersarij fama & religione semper sensisse, ac sentire velle.[5] Cumque idipsum iam apud inferiorẽ iudicem declarasset, qui nihilominus pronunciauerat repetendos esse & testes & committendos.[6] Senatus pronunciauit male iudicatum, & ream absoluit ab obseruatione iudicij, cum expensarum tamen principalis, non etiam appellatoriæ litis condemnatione.[7] *Ita Senatus* ex tempore, pro Iacobina de Meurs, contra Peronetam Baston, Prid. Id. Sept. 1595.

1 Vt scilicet appareat, calore iracundiæ potius quàm certo iudicio prolatam fuisse iniuriam. Alioqui protestatio sola eius qui iniuriam facit, quod non habeat animum iniuriandi, nihil ei prodest, nec si in ipso iniuriæ actu fiat, cum sit contraria actui, & omnis iniuria in dubio facta præsumatur animo iniuriandi, vt tractat Iul. Clar. *in §. iniuria. n. 12. & 13.* vbi exemplũ ponit vulgare in eo, qui alteri dicit, *Tu mentiris saluo honore tuo.*

2 Prius enim quærendum & constituendum est, an factum sit, quam quomodo aut qua mente.

3 Cum voluntas & propositum maleficia distinguat. *l. qui iniuriæ 53. in princ. D. de furt.* Iniuriandi tamen animus in dubio præsumitur in faciente iniuriam, vt dixi *nu. 1.* Nec omnino excusatur qui dixit, se pœnitere aut fecisse calore iracundiæ, nisi hactenus vt mitius puniatur. Clar. *in d. § iniuria. num. 16.* [Maxime verò si intra triginta dies dixerit se pœnitere. Vide Cagnol. *ad l. quod calore 48. de reg. iur.* cuius sententiam à Senatu nostro aliàs probatam fuisse audio.]

4 *Arg. l. si venditor 6. §. in fin. D. de seru. export.*

5 Quæ protestatio & declaratio publice in iudicio facta magni erat momenti.

6 Quod non solet nec potest fieri, nisi cum proceditur extra ordinem.

7 Vt iniuria, quam factam esse negari non poterat, non prorsus impunita remaneret. Ex iis quæ dixi *num. 3.*

DEFINI-

DEFINITIO X.

Non semper nec facile Iudex actionis iniuriarum debet decernere publicationem reuocata per reum iniuria.

CVm is, qui ob verbalem iniuriam criminali actione petebatur, declarauit corã Iudice prolatam quidem à se iniuriam; sed impetu quodam & calore iracũdiæ potius, quam animi iudicio, cum de aduersarij fama semper bene senserit, & sentire velit, non facile Iudex permittere aut decernere debet, vt liceat aduersario eam declarationem & palinodiã vbi gentium voluerit publicare.[1] Irrogat enim ea res quandam infamiæ notam,[2] quæ non tam facile irroganda est ei, qui lubrico linguæ[3] & calore iracundiæ[4] magis, quam certò animi iudicio peccauit.[5] Itaque ex ea clausula iustam appellandi causam nasci visum est, nisi & actoris conditio & delicti atrocitas ea sit, vt aliter sentiendum videatur,[6] quod ipsum in iudicantis arbitrio & religione positum est:[7] vix tamen vnquam euenit, vt sæpius eam publicationem fieri concedatur,[8] præsertim si non nisi semel prolata iniuria sit.[9] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Quod tamen petere vtplurimum accusatores solent, vt bonam famam, quam iniuria læserat, iis restitutam fuisse appareat: maxime vero solet hæc publicatio permitti, cum in publico facta iniuria est, vt qui publice peccauit etiam publice coerceatur.

2 Saltem apud bonos & graues viros, quæ non leuis iactura est bono & graui viro, *lege 4. §. aduersus. D. de dolo mal. except.*

3 Nec enim lubricum linguæ ad pœnam facile trahi debet, *l. 7. §. hoc tamen. ad l. Iul. maiest.*

4 *l. quicquid in calore 48. de reg. iur.*

5 Præsertim cum placeat non esse infamem illum, qui condemnatur actione iniuriarum propter leuem iniuriam, licet plerique contra sentiant. Iul. Clar. *in §. iniuria. nu. 4.*

6 *l. si quis iniuriam 35. D. hoc tit.*

7 De iniuria enim nunc extra ordinem ex causa & persona statui solet, *l. vlt. D. hoc tit.*

8 Sic *in l. cum plures 15. §. vlt. D. de reb. auctor. iudic. possid. l. si quis ex argentariis 6. §. vlt. & l. seq. D. de edend. l. vlt. §. & hæc quidem 13. in fin. C. de iur. delib.*

9 Vt pœna respondeat delicto, quod semper curandum est, quantum fieri potest; *l. sancimus 22. C. de pœn.*

DEFINITIO XI.

Quod factum male est per calorem iracundiæ, potest per pœnitentiam dilui vsque ad responsionem factam ab interrogato de crimine, quæ responsio pro contestatione est.

QVi calore iracundiæ verbo iniuriam dedit, potest ex pœnitentia & contrariæ voluntatis declaratione iudicio iniuriarum se eximere, ad litem vsq; contestatam.[1] Quid ergo si criminaliter actum sit, vt plerumq; fit? Nam in iudiciis criminalibus litis contestatio nulla fit.[2] Sed placet responsionem rei ad interrogationes de crimine factas esse pro contestatione.[3] Igitur in id vsq; tempus pœnitentiæ locus erit.[4] *Ita Senatus* pro Aduocato Tierry, contra Ioannem Franciscum Magnin, Cal. April. 1596.

1 Not. *in l. quod calore 48. de reg. iur.*

2 Sicut nec vnquam concluditur in causa. Vide Iul. Clar. *in pract. crim. quæst. 14. nu. 13. & quæst. 45. nu. 2.*

3 Idem Iul. Clar. *ibid.*

4 Ne lubricum linguæ ad pœnam facile trahatur, quod esse non debet, *l. famosi 7. §. pen. D. ad l. Iul. maiest.*

DEFINITIO XII.

Omissum iudicium iniuriarum non potest repeti etiam contra perfidum.

INiuria semel remissa, licet certis legibus & conditionibus quibus non fuerit satisfactum; repeti postea nunquam potest, ne quidem per restitutionẽ in integrum etiam à minore petitam.[1] Sed si quid eo nomine intersit, agendum est ciuili iudicio ad id quod interest ex causa non secuti implementi,[2] non autem iniuriarum ad vindictam.[3] Itaq; si is qui iniuriam quantumcunque atrocem remisit etiam cuius vindictam sua interfit Reipublicæ, summodo tale crimen sit de quo pacisci vel transigere licuerit,[4] iniuriarum iudicium repetere velit summouendus erit à limine iudicij,[5] adeoque in temerariæ litis expensas condemnandus.[6] Sed ita tamen, vt non eo minus condemnari reus de crimine debeat erga Principem, si crimen publicum fuit, cuius vindictã persequi Principis procurator generalis possit & debeat.[7] *Ita Senatus* pro fratribus Blanc de la Rochete, contra Aduocatum Piuard, mense Martij 1612. & rursum in causa heredum Ianon, 15. Iunij seq. Iunge Defi. 4. supr. vt nem. inuit. ager. vel accus. cogat.

1 *vulg. l. auxilium 37. D. de minor.* Ratio elegans est *in l. si venditor 6. §. 1. De seru. export.* quia hominem beneficio affici interest hominis, & nihil tam Christianum, quàm iniurias remittere.

2 vt in *l. cum mota 6. C. de transact.* quæ hanc maximè rationem habet.

3 Tollitur enim actio iniuriarum ipso iure per pactũ quod ideo legitimum vocatur. *l. legitima 6. l. si tibi 17. §. 1. D. de pact.*

4 Non enim de omni crimine transigere licet vel pacisci, sed cum distinctione, de qua in *l. transigere 18. C. de transact.*

5 Tanquam qui agat sine actione quod fieri non potest *l. si pupilli 6. §. vltim. de neg. gest. l. quoties 9. §. & generaliter D. de admin. tutor.*

6 *vulg. l. eum quem temere 79. D. de iudic. l. properandum 13. C. eod.*

7 Nec enim pactis priuatorum iuri publico derogari potest neque iuri fiscali *l. ius publicum 38. l. inter debitorem 42. Dig. de pact.*]

TIT. XXI.

DE QVÆSTION.

DEFINITIO I.

Reus simulans insaniam per dolum, ne interrogetur de crimine, etiam quod pœnam corporalem non mereretur, torqueri debet.

STVLTITIAM per dolum simulans, ne interrogetur de crimine, torqueri potest probato dolo,[1] tametsi crimen tale sit, cuius probandi gratia quæstionem alioquin de reo haberi non oporteret.[2] Id enim fauor veritatis elicit,[3] cum & in causa ciuili, si testis nolit de ea re, de qua constet, posse eum, si velit, testimonium dicere, tormentis quoque ad testimonium dicendum adigatur.[4] *Ita Senatus* 13. Cal. Iul. 1588.

1 Dolus autem ex vultu ipsius rei colligi potest, quia per exteriora comprehenduntur interiora, inquit Boer. *quæst. 1. nu. 30. ex cap. ex studiis, de præsumpt. cap. 1. de cler. non resid. l. his qui 12. §. vlt. de tutor. & curat. dat. ab his, Auth. eloquentissimum, C. de fid. instrum.* Vide text. *in l. Diuus 14. in illis verbis, nec subest vlla suspicio, matrem ab eo simulatione dementia occisam, D. de offic. Præsid.* [Et ideo solet Senatus si quando contingat vt reus vel demens vel hebetioris ingenij esse dicatur, vt ob hanc causam mitiùs puniendus videatur, iubere adduci eum in secretũ aut potius secretarium Senatus vt toti Senatui exhibeatur, inspecturo ex vultu & ex sermone hominis, qualis reuera ille sit, & quanta eius sermonibus & dictis fides adhibenda, & an grauius an mitius puniendus. Alioqui non solet fieri hæc exhibitio *l. vlt. C. de exhib. vel transmitt. reis l. 2. C. de custod. reor. Ita Senatus*, in ea causa de qua *Def. 3. nu. 1. inf. de pœn.*]

2 Siquidem dici solet, non esse inferendam torturam, quoties pro delicto non imponitur pœna corporalis, ne alioqui præparatorium, vt aiunt, grauius sit præparato. Iul. Clar. *pract. crim. quæst. 64. nu. 4.*

3 Quam quærere & assequi bonus Iudex, quantum facere potest, semper debet, *l. cures magistratus 22. D. de testib. cum simil.*

4 *Tot. tit. extr. de testib. cogend. & ibi not.* Et generaliter certum est posse torqueri testem, quoties de falso est suspectus. Iul. Clar. *in pract. crim. quæst. 25. nu. 7. & quæst. 53. nu. 11. & nu. 15. vers. in hoc tamen Ducatu.*

DEFINITIO II.

Reus extra tormenta confessus nec in confessione postea perseuerans iterum atque iterum torqueri potest, sed non sæpius quam ter, nisi ex nouis indiciis.

SI reus, de quo habita quæstio est, extra tormenta confessus, postea, id est, sequenti die (quatuor enim & viginti horarum interuallum intercedere oportet, ne tormentorum sensus adhuc durare videatur) confessionem reuocauerit,[1] iterum atque iterum torquendus est, nullis quoque nouis accedentibus indiciis:[2] sed ita tamen, vti ne sæpius quam ter ex hac causa torqueatur.[4] *Ita Senatus* contra Claudiam Violat de Varcilles, 9. Cal. Mart. 1590. & rursum Idib. Decembr. 1590.

1 Ne alioqui eorundem tormentorum potestate noua cõfessio extorta videretur. Clar. *quæst. 64. num. 41.* vbi ait, tormenta tum debere saltē per vnum diem vel per vnam noctem requiescere.

2 Ductus scilicet ad banchum iuris ad ratificandum suam confessionem, quomodo loquitur Iulius Clar. *in pract. crimin. quæst. 64. nu. 43.*

3 Ad hoc scilicet vt in ipsa confessione perseueret, vt ait Clar. *ibid.* non tamen vt tandiu sit torquendus, donec in confessione ipsa perseueret, sed vt possit de nouo torqueri, tãquã si nouum aliquod indicium superuenisset, quomodo explicat idem Iul. Clar. *quæst. 21. nu. 36.*

4 Alioqui procederetur in infinitum, quod absurdum & iniquum esset. Idem Clar. *d. nu. 36.*

DEFINITIO III.

Qui sortilegio vsus reperitur ad eludendam vim tormentorum, hoc ipso quasi ex nouo indicio iterum torqueri potest.

QVi tormenta iam passus tacuit, nec fateri crimē voluit, non nisi nouis accedentibus indiciis iterum torqueri potest.[1] Nouum vero indicium & quod ad repetendam quæstionem sufficiens sit illud etiam esse creditur, si in ipsis tormentis compertus sit habere chartulas, (vulgo *breueta* vocant) quibus per sortilegium iuuatur, ne quicquam ab eo exprimere tormenta possint. Nam quod dici solet, honestam esse rationem quamlibet redimendi sanguinis,[2] vix est vt Christiana religio in hoc diabolico remedij genere possit admittere.[3] Certe negari non potest, quin hoc ipso valde suspectus fiat, qui tam impiis artibus sibi consulit, ne veritatem prodere compellatur.[4] Quid autem si eæ chartulæ repertæ sint & ereptæ reo priusquam quæstioni dederetur? Nouū fortasse indicium non est, quod ante habitam quæstionem emersit. Sed tamen verius est sufficere, quod post sententiam de habenda quæstione redditam emerserit.[5] *Ita tractatum est* in causa Turini le Maistre 24. Cal. Iunij, 1593.

1 Iul. Clar *in pract. crim. quæst. 64. num. 46. per tot.*

2 *l. 1. D. de bon. eor. qui mort. sibi consciuer.* Not. *in l. transigere 18. C. de transact.*

3 Peccatum enim mortale est, & contra caput primum primæ tabulæ, quoties ad istas artes confugitur, per quas diabolus inuocatur. Nec vnquam faciendum est malum, vt inde eueniat bonum. Nec denique pro salute huius mortalis vitæ periculum damnumque animæ vnquam incurrendum est.

4 Cum etiam ob mendacium locus fiat torturæ. Iul. Clar. *in pract. crim. quæst. 21. nu. 39.*

5 Quia scilicet de eo non potuit cogitari sententię tempore, *l. non pot. est 23. D. de iudic.*

DEFINITIO IV.

Ex quibus indiciis possit fur condemnari ad torturam.

AD habendam quæstionem de reo, qui furtum fecisse dicitur, indicia hæc sufficientia sunt, si probetur pecunias habuisse, quas vnde habuerit, non potuerit dicere, aut probare:[1] si viso eo, cui furtum factum dicebatur, protinus aufugerit;[2] si eum, qui subreptas pecunias persequenti indicarat, occidere voluerit. Neque dubitauit Senatus, quin his omnibus indiciis concurrentibus, accedente præsertim mala rei fama, tormentis dedendus esset, cum de subtractis nummorum corporibus constaret.[3] *Ita Senatus* pro Antonio Lespine, 6. Id. Iun. 1590. Iunge SC. 1. de furt.

1 *Arg. l. simile est 6. C. de furt.*

2 Cum fuga faciat indicium ad torturam. Iul. Clar. *in practic. crim. quæst. 21. nu. 20. 21. & 22.*

3 Ex Iul. Claro *dict. quæst. 21. n. 1. & vlt.*

DEFINITIO V.

Qui vel in tormentis ipsis vel statim post tormenta reuocat suam confessionem, non ideo potest iterum torqueri quasi ex mendacio.

QVod diximus,[1] eum, qui in tormentis confessus est, si extra tormenta negauerit, rursus torquendum esse propter variationem, ita tamen vti ne sæpius quam ter quæstio repetatur, ad eum nõ pertinet, qui in quæstione ipsa minus aperte & ingenue professus sit, puta si statim post confessionem & in ipsis tormentis dixerit, extortam eam vi tormentorum.[2] Cum enim non præcedit aperta confessio, subsequens denegatio non inducit variationem,[3] quæ tamen sola repetendæ quæstioni locum facit.[4] *Ita Senatus* Idib. Decembr. 1590.

1 *Defin. 2. supr.* vbi vide, & *in Defin. 10. infr.*

2 Quoniam quæ in continenti fiunt videntur inesse, *vulg. l. iuris gentium 7. §. quinimo, D. de pact. l. lecta 41. D. de reb. credit.*

3 Nec enim variatio potest esse sine contradictione & euidenti mendacio. Quæ autem in continenti fit, dicenda est emendatio potius quam variatio, inquit Iul. Clar. *pract. crimin. quæst. 21. nu. 39. vers. ego vero.*

4 Mendacium enim etiam solum est indicium sufficiens ad torturam, & consequenter variatio etiam sine trepidatione, dummodo sit circa substantialia, licet non defuerint qui contra defenderunt, solum mendacium non esse sufficiens indicium ad torturam, sed tantum suspicionem quandam, quæ iuncta cum aliis indiciis sufficiat ad torquendum. Iul. Clar. *d. num. 39.* vbi tandem concludit, vt ex solo mendacio non deueniatur ad torturam, nisi aliquo adminiculo concurrente. Sane sola inconstantia, titubatio & trepidatio rei non est indicium sufficiens ad torturam, vt idem Clar. ibidem subiungit. Porro indicia præcedere oportet & probata esse. Clar. *q. 64. nu. 9. & 12.*

DEFINITIO VI.

Septuagenarius non potest torqueri, ne quidem per metum torturæ, nisi per raro & ex magna causa.

SEptuagenarium hominem, quod non solum sit senex,[1] sed etiam decrepitæ ætatis, placuit torqueri non posse, quantiscumque criminis indiciis vrgeatur,[2] quinimo nec facile iniiciendum ei esse metū tormentorū, cum sit verissimū, quod dici solet, metū ipsum torturæ torturā esse,[3] nec minus habere momenti ad extorquendum falsum ab eo, qui per ætatem tam iustum metum ferre non possit.[4] *Ita Senatus* in causa Ioannis Fenet, 9. Cal. Iunij, 1591.

1 Nam senex quoque, si decrepitus non sit, potest torqueri, Iul. Clar. *in pract. crim. quæst. 64. nu. 22.*

2 Ignoscendum enim est ætati, *l.3.§.ignoscitur, D. ad SC. Syllan.* Clar. *dict. num* 22. vbi tamen addit, vidisse se torqueri reum maiorem annis 65. eo scilicet modo, quo torqueri poterat.

3 Sunt enim plures gradus torturæ. Primus est, isque leuissimus minę de torquendo. Secundus conductio ad locum tormentorum. Tertius spoliatio & ligatura. Quartus eleuatio in eculeo. Quintus squassatio, vt loquitur Iul. Clar. *in pract. crimin. quæst.* 64. *num.* 31. licet subiiciat, tres tantum gradus esse. Primum terrere. Secundum eleuare & in suspenso tenere. Tertium squassare. Et sane cum dicimus, metum torturæ torturam esse, non de primo modo intelligimus, nisi hoc posteriore sensu, quo primus modus tres priores ante dictos complectitur.

4 Est enim ea ætate vis animi quoque longe infirmior ob corporis infirmitatem: obserua tamen non eo minus dici cõfessionem sponte factam, quod facta sit ab eo, cui Iudex minatus est torturam, etiamsi conductus ille sit ad funem & locum tormentorum. Dicitur enim leuis ille terror, nisi processum sit ad spoliationem & ligaturam. Clar. *d. nu.* 31. Nam & ligatura potest esse tortura ipsa, si sit multum atrox & stricta, vt idem Clar. ibi subiicit. [Sanè ex quo reus ad locum torturæ deductus est, licet nondum processum sit ad spoliationem & ligaturam, non licet ei appellare, potestque sperni impunè appellatio. *Ita Senatus* 4. Cal. Iul. 1613.]

DEFINITIO VII.

Vnus testis etiam integer non facit indicium ad torturam, multo minus criminis socius, nisi in crimine læsæ maiestatis.

Regulare est, vt vnius testis licet integri [1] testimonium non faciat indicium sufficiens ad habendam de reo quæstionem, si non aliæ adsint coniecturæ; [2] multo minus indicium faciet dictum eius, qui se socium criminis fateatur, [3] præterquam si agatur de crimine læsę maiestatis, cuius odio propter sceleris immanitatem speciali quodam iure contra receptum est. [4] *Ita Senatus* in ea causa, de qua in Defin. 4. 5. 6. 7. sup. ad leg. Iul. maiest.

1 Nam si non esset integer, nullo certe casu faceret indicium ad torturam. Iul. Clar. *in pract. crim. quæst.* 21. *nu.* 2. *vers. cæterum, & quæst.* 22. *nu.* 3.

2 Clar. *d. quæst.* 21. *& quæst.* 22. *nu.* 2. vbi tamen vult hoc intelligi de eo teste, qui deponat de aliquo actu, siue remoto, siue proximo ipsi maleficio. Nam si deponat de ipsomet delicto, puta quod viderit Titium vulnerantem Seium, vel Sempronium audiuerit blasphemantem, vult Clarus, talem testem, si sit integer, facere indicium ad torturam.

3 Quia nec debet delinquens interrogari de sociis, *l. vlt. C. de accusat.* nisi in casibus exceptis, in quibus facit quidem indicium ad formandam inquisitionem, sed non ad torturam. Iul. Clar. *quæst.* 21. *nu.* 8. nisi adsit aliud indicium. Facit sane indicium ad inquirendum etiam in casibus non exceptis. Ibid. addens, nunquam tamen debere quem interrogari de certa persona sine indiciis.

4 Vt dixi *Defin.* 4. *supr. ad leg. Iul. maiest.* quamuis contra sentiat Iul. Clar. *d. nu.* 8. [Si tamen cum dicto socij criminis benè congruant cætera accusationis instrumenta & indicia quæ per se sint penè indubitata, poterit ea res adeo probationem augere, vt ex ea possit deueniri ad condemnationem etiam pœnæ ordinariæ saltem in atrocioribus. Et ita plerunque Senatus pronunciauit, licet interdum aliter vt tractatum & relatum est in ea causa de qua ad *Defin.* 1. *nu.* 8. *in fin supr. de crim. sacrileg.* Sed intellige si confessio socij in tormentis & extra tormenta ratificata sit. Vide *Defin.* 6. *nu.* 2. *De pœnis.*]

DEFINITIO VIII.

Sola confessio sufficit ad torturam, non ad condemnationem, nisi in casibus.

Equidem sola rei confessio non sufficit ad condemnationem, [1] sed tantum ad habendam de illo quæstionem; [2] nisi aliæ concurrant probationes, aut saltem indicia, quę vrgeant, quia non est audiendus perire volens: [3] interdum tamen euenit vt contra statuendum sit. Quid enim si ab hostibus explorator venerit, qui se exploratorem fateatur, eiusque confessioni cætera facti indicia non repugnent? Fateor non debere statim vt exploratorem cõdemnari, sed cur non torqueatur primum, vt confessionis veritas aut falsitas apertius elucescat, deinde condemnetur? Siquidem delictum hoc est ex eorum genere, quorum probatio vt plurimum nec instrumentis, nec testibus fieri vlla potest, sed tantum indiciis & argumentis: [4] præsertim vero si eiusmodi sint tẽpora, vt id genus hominum vel nimium grassetur, vel maiora Reipublicæ damna infligere posse videatur. Tanto enim seuerius curandum est, vt coërceantur, quanto periculosius futurum sit si tolerentur. [5] *Ita Senatus* contra Benedictum Bataillion, 5. Id. Iulij 1591.

1 Iul. Clar *in pract. crim. qu.* 55. *num.* 10. *& seq.* vbi tamen distinguit, an delictum solo animo perficiatur, an vero factum aliquod requirat. Et rursum hoc casu, an sit delictũ facti permanẽtis, an vero facti transeũtis, vt hoc postremo casu possit rei confessio sufficere ad condemnationem, si adsit querela partis, & confessio non sit de aliquo delicto in genere, sed in specie: cęteris vero casibus nõ sufficiat sola confessio.

2 Clar. *quæst.* 21. *nu.* 31. *& seqq.* vbi addit, hoc habere locum in confessione etiam extraiudiciali, & multo magis in ea, quę sit facta coram Iudice incompetente, etiamsi postea sit reuocata, nisi reuocãs doceat de errore, tametsi Iudex sit prorsus incompetens: imo etiamsi reus confessus sit coram Iudice tanquam priuato. Idem Clar. *nu.* 35. Idem *quæst.* 55. *nu.* 18.

3 *l.* 1. *§.* 1. *& §. Diuus Seuerus, D. hoc tit. l. non tantum* 6. *in fin. D. de appellat.*

4 Secundum distinctionem, quam attulimus *nu.* 1. ex Iul. Clar. *quæst.* 55. *num.* 11. Adde *l. non omnes* 5. *§. à barbaris, D. de re milit.*

5 *l. aut facta* 16. *§. vlt. D. de pœn.* Obserua tamen non nocere reo confessionem extortam per tormenta, etiamsi reus in ea perseueret, si nulla legitima indicia præcesserunt, secus est si confessio sponte facta sit, etiamsi super processu nullo. Idem Clar. *d. quæst.* 55. *n.* 13. *&* 14.

DEFINITIO IX.

Patientia tormentorum parum prodest ei, qui tormentis addictus est, sine præiudicio indiciorum & probationum.

Cvm Iudex pronunciauit, habendam de reo quæstionem, hoc tamen addito, vt ne quid iam suppetentibus probationibus derogetur, [1] parum reo prodest, quod vim tormentorum patientia & contumacia sua fregerit: nihil enim ideo de pœna criminis ordinaria remitti oportet, si plenæ probationes fuerunt, [2] nisi quod si eius pœnæ differentes species ac veluti gradus quidam sint, nihil prohibet adhiberi ex causa moderationem. [3] *Ita Senatus* in illa facti specie, de qua SC. 6. de pœnis.

1 Quod Pragmatici nostri dicunt, *sans preiudice des preuues resultantes du procés.* Iul. Clar. *quæst.* 64. *nu.* 8.

2 Quamuis contra sentiat Iul. Clar. *quæst.* 64. *numer.* 38. vbi magis probat, vt hoc casu pœna ordinaria cõmutetur in extraordinariam. Nos tamen vtimur hac in re eo iure, quod in Gallia receptum esse testatur Ioann. Papon. *in syntagm. li.* 20. *titul.* 9. *resp.* 1. Aliud est si indicia tantum præcesserunt, *Def.* 15. *inf.*

3 Cum etiam capitalia supplicia sint alia aliis grauiora. *l. capitalium* 18. *D. de pœn.*

DEFINITIO X.

Qui perseuerauit in confessione extorta vi tormentorum non potest eam postea reuocare, nisi probet erroneam.

Si præcedentibus indiciis ad habendam de reo quæstionem sufficientibus [1] quæstio habita sit, quæ criminis confessionem extorserit, etiam extra tormenta, vt fieri solet, repetitam, [2] quæri interdum solet, an confessus reuocare confessionem possit? Et placet non posse. Confessio enim etsi sola satis non

probet, 'poteſt tamen fieri, vt pręterea cum eiuſmodi indiciis coniuncta ſit, quę indubitate probent veritatem. ' Itaque nil prodeſſe poteſt hoc caſu reuocatio, niſi reus probet falſam & erroneam fuiſſe cõfeſſionem, 'ſaltem per indicia contraria. Atque ita Senatus noſter in eadem facti ſpecie pronunciauit contra Carolum Mantel, qui Amedei fratris ſui vxorem à ſe occiſam quater confeſſus apud primum Iudicem, id ipſum tamen in appellationis cauſa negauerat. Sane ſi quis non niſi in tormentis confeſſus ſit, extra tormenta vero negauerit, aliud iuris obtinet. De quo ſcripſimus SC. 2. & 5. ſupr.

1 Quænam vero indicia ſint ſufficientia relinquitur arbitrio Iudicis. Iul. Clar. *qu. 20. num. 4.* vbi addit, ſufficere minus quam ſemiplenam probationem. Ad condemnandum vero requiri indicia grauiſſima & indubitata, ſicut & ad capturam debilia ſufficiunt non etiam ad formandam inquiſitionem, ſed tantum ad ſumendas informationes. Idem Clar. *ibid. n. 2. & 3.* De indiciis vero in ſpecie vide eundem Clar. *qu. 21.* vbi hæc pręcipua numerantur, Fama, Teſtis vnicus de viſu, Plures ſocij criminis, Dictum mandatarij contra mandantẽ, Aſſertio vulnerati deinde mortui, Fuga ante inchoatam accuſationem, niſi qui fugerat ſponte reuertatur, Inimicitię, Cõfeſſio etiam extraiudicialis minæ, Pax facta cum offenſo, Mendacium, Vacillatio, Trepidatio, Poſſeſſio rei furtiuæ.

2 Hoc etiam omnino neceſſarium eſt, alioqui non ſufficeret illa confeſſio ad condemnandum. Iul. Clar. *quæſt. 64. n. 40.* ſecus eſt in ſpontanea Idem Clar. *quæſt. 65. in princ.*

3 Idem Clar. *quæſt. 64. n. 44. in fin. & quæſt. 65. per tot.*

4 Cum non præcedentibus indiciis non poſſit haberi quæſtio. Clar. *quæſt. 55. n. 14.*

5 Clar. *d. q. 64. n. 44.* & *455. n. 18.*

DEFINITIO XI.

Ex longis & grauibus inimicitiis poteſt quis torqueri, ſed moderatius.

QVi dolo malo domum aduerſarij ſui, cum quo per multos annos continuas inimicitias & lites exercuerat, incendiſſe dicebatur, probabat ſe eo ipſo die, quo domus flagrauerat, alibi viſum fuiſſe, vt vix fieri poſſet probabile, tam immane ſcelus ab eo admitti potuiſſe. Cum tamen plerisque & grauiſſimis ſuſpicionibus criminis vrgeretur, ' nec per rerum naturam impoſſibile eſſet, vt qua hora incendium factum fuerat, ad eum locum, in illam rem veniſſet, tametſi paulo ante alibi viſus fuiſſet. Viſum eſt propter atrocitatẽ delicti, quod alioqui difficillimę probationis eſſe ſolet, habendam de eo quæſtionem,' ſed tamen moderatiorem, 'quod in dubia facti cauſa nonnihil etiam reo faueri ęquum eſſet. 'Sic factum eſt, vt nihil ab eo leuiora tormenta extorquere potuerint, atque ita liberatus, licet in exilium miſſus, poſt aliquot dies accuſatorem per inſidias trucidauerit. *Ita Senatus* in cauſa Iacobi Durand, contra Claudium Vginet, 18. Cal. Decemb. 1592.

1 Quia regulariter ſolæ inimicitiæ non faciunt indicium ad torturam, ſed tantum ad inquirendum, & ad transmittendam inquiſitionem, ſi ſint graues. Si tamen delictum fuit clã commiſſum, & nemo alius de eo accuſatur, poſſunt facere indicium etiam ad torturam. Iul. Clar. *qu. 21. n. 30.*

2 Ex Iul. Clar. *d. n. 30. in fi. & q. 64. n. 5. & 9.* vbi ait, in delictis clam commiſſis facilius procedi ad torturam, quia quæ clam fiunt, difficilioris ſunt probationis.

3 Nam in tortura quoque adhibendus modus eſt pro arbitrio Iudicis. Idem Clar. *qu. 64. nu. 35. & 36.*

4 Cum melius ſit nocentem abſolui, quàm innocentem damnari. *l. abſentem 5. D. de pæn.*

DEFINITIO XII.

QVoties iuſta aliqua cauſa eſt, propter quam Senatus ęquum putet moderatiorem habendam de reo quæſtionem,' ſolet ſecretiore placito id conſtituere, non eo ipſo, quod reo pronunciandum eſt, ne alioqui obſtinatioris mendacij materiam ea res præbeat reo. Quamuis apud Gallos, quibus præcipuas in bene cõparanda tractandorum iudiciorum ratione laudes deferimus, quidam aliter obtinere dicerent, vt quoties moderate torquendus reus videretur, idipſum eo quoque Senatuſconſulto, quod pronunciandum eſſet, contineretur. Illud ſane frequentius eſt, vt recuperatori Senatori, qui quæſtionem habiturus eſt, in ſecretis mandatis detur, ne ſeuerius & inhumanius reum torqueat. ' Quemadmodum ex contrario interdum, ſi criminis probationes delictique circumſtantiæ id exigant, mandari ſolet, vt reus omnino inhumaniter & tanquam cadauer torqueatur, ' nullo in eam rem Senatuſconſulto conſcripto. *Ita Senatus* in eadem cauſa.

1 Pro modo ſcilicet indiciorum & qualitate criminum ac perſonarum. Iul. Clar. *qu. 64. n. 33.*

2 Puta modis exquiſitis & non conſuetis, quod ſi quis adhibeat, hoc ipſo teneri debet. Sicut & ſi torquẽdo modis cõſuetis excedat modum conſuetum. Ita vt ſi forte reus in tortura moriatur, iudex teneatur de homicidio, ſi modum exceſſerit dolo malo, aut ſi culpa ſaltem iuxta modum culpæ. Iul. Clar. *qu. 64. n. 56. & 17.*

3 Scilicet cum Senatui conſtitutum eſt reum omnimodo vltimo ſupplicio afficere, etiamſi in tormẽtis negare perſtet, ob euidentes, quæ aliunde ſuppetunt criminis probationes. Quod tamen nũquam faciendum eſt, niſi vt detegantur ſocij criminis, idque cum proteſtatione, quod id fiat ſine pręiudicio vel confeſſi vel coniuncti criminis. Idem Clar. *d. q. 64. nu 7. & 8.* vbi addit, moderate torquendos eſſe.

DEFINITIO XIII.

Poſſunt hodie torqueri etiam illi, quos ius commune tormentis ſubiici prohibet, ſed non tam facile.

DOctores,' milites,' nobiles,' presbyteros,' & alias huiuſmodi perſonas, ' quæ inſpecto iure communi non poſſunt quæſtioni ſubiici, receptum eſt moribus noſtris torqueri debere, 'ſi grauitas criminis id exigat, & ſemiplena probatio proferatur,' Quaſi ſublato per criminis præſumptionem priuilegio dignitatis.' *Ita Senatus* in cauſa Bartolomęi du Port & Ioannis Baptiſtæ Regnaud, 6. Idib. April. 15?3.

1 Iul. Clar. *in pract. crim. q. 64. n. 16.*

2 Intellige de iis, qui hodie appellantur equites, aut qui ſunt Capitanei, vt loquuntur, & ductores militum. Nam priuati milites quotidie torquentur. Idem Clar. *ibid. n. 18.*

3 *l. nullus 4. C. ad l. Iul. Maieſt.* Idque ſeruatur in Hiſpania, ſed non apud nos, vt nec in Gallia nec in Italia. Clar. *ibid. numer. 19.*

4 Secundum opinionem Bart. *in l. ex libero. ff. hoc tit.* cuius tamen opinio cõmuniter reprobata eſt, vt teſtatur Iul. Clar. *q. 25. verſ. ſed nunquid & q. 64. n. 24.* vbi tamen addit generaliter clericos nec niſi de mandato ſui epiſcopi torquendos eſſe & mitius quàm laicos, licet grauius delinquant.

5 In dignitate poſitos. Clar. *d. q. 64. n. 17. & 20 ex l. decurionea. D. hoc tit.* ſubiiciens tamen contrarium ſeruari de conſuetudine.

6 Quæ conſuetudo ſeruanda eſt, maxime in cauſis criminalibus & in materia torturæ. Clar. *d. q. 64. n. 19. 57.* & *poſſ.*

7 Vt ſcilicet non tam facile torqueantur, quàm cęteri, qui nullum habent priuilegium, & qui vt poſſint torqueri, ſufficit minor quàm ſemiplena probatio ſecundũ gloſ. *in l. cum probatio. de probat.* Indicium enim ſufficiens ad torturã illud eſt, quod pluſquam ſimplex præſumptio eſt, & minus quàm ſemiplena probatio. Clar *quæſt 20. n. 1 & 4.*

8 *Arg. l. vnic. C. vbi Senat. vel clariſſ.* Putat tamen Clar. *d. q. 64. n. 16.* non valere hanc cõſuetudinem, quæ admiſit, vt Doctores & perſonæ poſitæ in dignitate torqueri poſſint. Sane ratio illa facere debet, vt tales perſonæ nec tam facile, nec tam grauiter torqueantur.

DEFINITIO XIV.

Qui gratiam criminis habuit à Principe, non poteſt in ſocios torqueri, quantumcunque graue ſit crimen, de quo agitur.

Cui gra-

CVi gratia criminis capitalis facta est à Principe,[1] si socios criminis indicare nolit, licet de crimine grauissimo agatur, puta quod ad lęsę maiestatis diuinæ aut humanæ causam pertineat, nō ideo torqueri potest. Absurdum enim sit & iniquū torqueri pro aliorum delictis eū, qui proprij gratiā meruerit,[2] nisi tot condemnationis aut habendæ quæstionis causæ concurrant, vt beneficio Principis indignus videri debeat.[3] Quod cum euenit, Principem ante omnia consuli, in eamque rem ad eum rescribi oportet.[4] *Ita Senatus* in causa Antonij Bernard d'Arben, 7. Id. Iulij 1593.

1 Nec enim dubitatur, quin possit Princeps cuiuscunque criminis gratiam facere. Iul. Clar. *in pract. crim. qu. 59. per tot.*
2 *l. sancimus 12. C. de pœn. iudic. l. vlt. C. de accusat.*
3 Puta si obrepserit vel subrepserit Principi. Clar. *ibid. numer. 9.*
4 Vt *in l. si quis filio 6. §. quod tamen. D. de iniust. rupt.*

DEFINITIO XV.

Reus iam conuictus non debet torqueri.

QVoties tam apertę sunt criminis probationes, vt de facti veritate iudex dubitare nequeat, nō solum frustra, sed etiam inique faciat, si reum quæstioni & tormentis subiiciendum esse pronunciet.[1] Ita enim fiet, vt si nihil ab eo tormenta extorserint, aut absolui postea debeat, aut saltem mitius puniri, pœna ordinaria in extraordinariam commutanda,[2] tametsi probationum iam natarum auctoritas excepta sit, quod his verbis fieri solet, *sans preiudice des preuues resultantes du procés.* Non potest enim exceptio illa facere, quin tanta rei patientia & constantia de probationum fide aliquid detrahat,[3] aut commiserationi, quæ synceræ iustitiæ comes est, aliquid adiiciat. Et tamen iniquum sit, ob id solum aut absolui, aut mitius puniri reū, quod obstinatā hominis pernicaciā tormenta non fregerint, sicut & alia ex parte inhumanum fuerit, reum, cui omnimodo capitale supplicium subeundum est, siue in tormentis crimē fateatur, siue neget, tormentis quoque subiici nulla veniæ spe recreatum.[4] *Ita tractatum est* in causa N. Velat Bellicensis, prid. Cal. Sept. 1593.

1 Iul. Clar. *q. 64. n. 7. & 8.*
2 Idem Clar. *ibid. n. 38.*
3 Vide tamen quæ scripsi *Defin. 9. supr.*
4 Ita enim fit, vt ex eodem crimine reus bis condemnari videatur, contra *l. sanctio legum 41. D. de pœn.*

DEFINITIO XVI.

Casus, in quo reus etiam sufficienter conuictus subiicitur quæstioni, nempe ad detegendos socios in atrocioribus criminibus. Et quomodo sententiæ verba hoc casu concipienda sint.

VNus tantum casus est, quo supradicta locū non habent. *Is est*, si alios criminis atrocissimi socios esse constet, sed quinam ii sint ignoretur. Tunc enim publicæ vtilitatis gratia, cuius semper & vbique præsertim in vindicandis criminibus rationem haberi oportet,[1] de reo habenda quęstio est, & quidem acerrima tāquam de cadauere, vt hoc ipsum sciatur, an criminis socios, & quos habuerit, non an crimen ipse admiserit? Itaque quantumcunque peruicax sit in negando, nihil ei proderit ad pœnam criminis ordinariam euitandam, quia non in id torquetur, vt de se fateatur. Propter quam causam sic concipi verba sentētię aut Senatusconsulti hoc casu necesse est, *sera l'accusé appliqué à la questiō pour auoir la verité des cōplices*, non quomodo alioqui & vulgo concipi solēt, *pour auoir la verité du fait par sa bouche, si faire se peut.* Atque ita passim tota Gallia obseruari Pragmatici Galli testantur.[2] Apud Italos longe aliter. Vix nulli mortis pœnam irrogāt, quin reus vel ore proprio crimē fassus sit, vel propter absentiam & contumaciam pro confesso sit habendus.[4] Cum tamē apud nos vel indicia ipsa, dummodo sint indubitata,[5] sufficere queant, vt sequi possit condemnatio, etiam quæ vltimum capitis supplicium irroget.[3] *Ita tractatum est* in eadem causa.

1 *l. ita vulneratus 51. §. vlt. D. ad leg. Aquil. l. Stichum aut Pamphilum 95. post princip. D. de solut. l. si à reo 70. §. vlt. D. de fideiussor. cum simil.*
2 Vt dixi *Defin. 12. n. vlt. supr.* vbi vide.
3 Boer. late *q. 163. n. 13. & 14.*
4 Iuxta consuetudinem illam Italorum, quam refert & laudat Bald. *ad l. 1. n. 9. & l. 2. C. de iuram. calumn.* Non vt amplius constet de delicto, de quo iam satis constat, sed tātum vt reus fateatur delictum ad hoc, ne appellando possit suspendere iudicatum. Et hoc obseruant iudices Itali hoc colore quasi velint reos interrogare super sociis & complicibus, vel super aliis criminibus. Iul. Clar. *q. 64. n. 7. & 8.* vbi tamē hoc improbat, aliter in Ducatu Mediolanēsi seruari ait.
5 Scilicet cum indicia sunt & plura & indubitata. Boer. *q. 164. numer. 3. 4. 5. & 6. in fin.* Alioqui condemnandus est reus mitiori pœna, vt idem ait *dict. num. 6. in princip.* Attamen magis probat Iul. Clar. *quæst. 21. num. 3.* quod ex indiciis indubitatis possit quidem reus condemnari etiam ad pœnam corporalem, sed non ad ordinariam, nec ad mortem. Vide *Def. 7. infra de pœn.*

DEFINITIO XVII.

Potest interdum deueniri ad torturam, prius etiam quàm constet de corpore mortuo. Maxime vero in crimine assassinatus.

PRoditum quidem est, nō esse quemquam de homicidio condemnandum quantumcūque probationes vrgeant, & indubitatę videantur, adeoque licet confessio ipsius concurrat, quin prius constet de corpore mortuo,[1] quod audiendus non sit perire volens,[2] nec desunt exempla multorum post reorū supplicia reuersorum, qui falso occisi dicebantur.[3] Sed tamen non debet ea res facere, vt si grauissimis indiciis reus vrgeatur, eo minus quæstioni subiiciēdus sit, quod de corpore mortuo nondum appareat.[4] Etsi enim is potissimum habendæ quæstionis vsus est, vt extorta per vim tormētorum confessione rei, sequatur mortis aut naturalis aut ciuilis condemnatio,[5] tamen fieri potest, vt ea reus in tormentis fateatur, ex quorum cognitione sciri possit, vbinam gentium cadauer extet, vt de corpore mortuo constare queat, nec quicquam desit ad infligendam cōdemnationem. Idque indubitatum est, si de assassinatu agatur. Nam & quod magis est, sunt qui in hoc sceleris genere admittendū putent, vt quamuis de corpore trucidato non constet, perueniatur tamen ad sententiam condemnatoriam. Non solum propter immanitatem flagitij, sed ob id etiam, quod huiusmodi hominum genus curare soleat, quantum potest, ne vsquam cadauer reperiri possit.[6] *Ita Senatus* in causa Ioannis Martinet rei parricidij, ante Cal. Mart. 1594.

1 Dixi *Defin. 8. n. 1. supr. ex* Iul. Clar. *q. 55. n. 10. & seqq. & qu. 64. n. 3.* Iunctis iis, quæ idem tractat *q. 4.* quando dicatur constare de delicto.
2 *l. non tantum 6. in fin. D. de appellat. l. 1. §. 1. & §. Diuus Seuerus. D. hoc tit. l. 1. D. de SC. Silan.*
3 Vt testatur Clar. *d. q. 55. n. 10. & 11.*
4 Puta si aliunde appareant aliqua indicia criminis, vt in casu, quem refert Clar. *dict. numer. 11. ant. fin.* ex Chass. super *consuet. Burg. titul. Des iustices & droits d'icelles. §. 5. s'il n'ha grace post num. 41.* Idem Clar. *quæst. 4. num. 4. vers.* ego tamen.
5 Est enim tortura præparatorium ad mortem vel naturalem vel ciuilem. Vel saltem ad pœnam corporalem. Alioqui non est procedendum ad torturam. Iul. Clar. *quæstion. 64. numer. 4.*

6 Vt in casu illo Chassanei & Iulij Clari, de quo diximus *num.4.* Adde Ias.*in l.iurisiurandi.C.de test.*& Boet.*quæst.*164.*n.*19 Alex.*cons.*19.incip.*circa primum & tertium dubium,libr.7.* Videtur tamen sufficere, vt constet de corpore mortuo per famam, vt tractat Boer. ex Baldo, quem citat *d.n.*10. Sed & in iis, quæ sunt valde difficilis probationis, sola fama criminis potest facere indicium ad torturam. Idem Clar.*q.*21.*n.*1.*vers. posset etiam.*

DEFINITIO XVIII.

Quod tempus expectari debeat, vt repetatur reus in suis confessionibus, quas fecit in tormentis.

IN tormentis confessus reus, aut quod hac parte idem est in metu ipso tormentorum,[1] non nisi post quatuor & viginti horas repeti debet ac interrogari, an in iisdem confessionibus & responsionibus perstare velit, [2] ne si ante interrogetur, durare adhuc tormentorum metus videatur. [3] Sane nec longius tempus ei dandum est, ne interuertendæ veritatis, quam confessus fuerit, rationes comminiscatur.[4] *Ita Senatus* 10. Cal. Decemb. 1593.

1 Metus enim torturę tortura est, si deuentum sit ad spoliationem & ligaturam, vt dixi *Defin.6.n.3.sup.* ex Iul. Claro *q.64 n.3.*

2 Iul. Clar.*d.*§.*quæst.*64.*num* 41. vbi tamen addit, hoc positum esse in arbitrio iudicis, qui secundum qualitatem torturæ illatæ indicabit, quanto temporis spatio præsumatur cessare dolor ac metus tormentorum. Concludit tamen permittendum esse torto, vt saltem per vnum diem vel per vnam noctem requiescat.

3 Dixi *Defin* 2.*n.*1 *sup.*

4 Qua de causa nec ducē [illegible] etiam esset ad illos carceres, in quibus sunt alij carcerati, ne ab iis persuaderetur suam confessionem reuocare, inquit Iul. Clar.*dict.quæst.*64.*nu.*40. Idem est, si quis torqueatur interpolatis diebus seu vicibus: quod fit, cum plura sunt contra reum indicia & vrgētia. Iul. Clar.*d.qu* 64.*n.*33.*ante fin.* Quo casu omnes illi actus torturæ habentur pro vnica tortura: sed hoc non solet fieri, nisi in atrocissimis criminibus.

DEFINITIO XIX.

Incertitudo non semper liberat reos, qui plures accusantur de eodem crimine, cuius præsumptio par sit contra omnes, & quod ab omnibus committi potuit, sed omnes torquendi sunt.

QVod dici solet, melius esse absolui nocentem, quam innocentem damnari,[1] facit, vt quoties incertum est, quis ex plurib. reis crimen fecerit, non solum ad vltimi supplicij condemnationem peruenire non oporteat, sed nec ad habendam de hoc aut illo quæstionem.[2] Sed hoc procedit cū apparet fieri non posse, vt omnium condemnandorum iusta causa sit. [3] Alioqui si tale crimen proponatur, quod ab omnibus committi potuerit, & cuius præsumptione omnes æque vrgeantur, habenda erit de omnibus quæstio, si aliud nihil obstet præter incertitudinem.[4] *Ita Senatus* in causa Ludouici Bochet, 6. Cal. Ianuar. 1594.

1 *l. absentem,*§.*D. de pæn.*

2 Hyppol de Mars.*sing.*217.*incip.ter & quater.*

3 Incertitudo enim facit, vt vterque debeat absolui, cum pœna esset corporalis, secus si esset tantum pecuniaria: quia tunc melius esset vtrumque condemnari, ne delicta maneāt impunita. Sic distinguit Iul. Clar. *in pract. crimin. quæst.*60. *num.*31. Nempe cum delictum non potuit ab omnibus committi.

4 Iul Clar.*in* §.*homicidium,numer.*37. Dixi *Defin.*9. *num.*1. *supr. ad leg. Cornel. de sicar.*

DEFINITIO XX.

Fama non est sufficiens indicium ad torturam, sed fuga rei ante inquisitionem.

SOla fama non facit indicium ad habendam de reo quæstionem.[1] Nec si à cognatis, & fide dignis personis originem traxerit, multo minus, si aut incertos aut suspectos habeat auctores.[2] Grauior est ea præsumptio, quæ ex rei fuga oritur, maximè si fuga præcesserit inquisitionem. *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Iul. Clar.*in pract.crimin.quæst.*21.*n.*1. quia licet ad torquendum sufficiat minus, quam semiplena probatio, tamen fama est indicium valde remotum à delicto, & valde fallax, vt ibidem ait Clarus. Addens contra esse si cum fama cōcurrat aliquod adminiculum. Item si delictum sit valde difficilis probationis. Sed hoc ita si fama sit vel in specie de eodē delicto, de quo agitur, siue in genere, sed eiusdem mali & delicti, non aliter. Subiicit tamen purgari malam famam, si reus probet, se per triennium proximum bene vixisse & fuisse bonæ famæ.

2 Debet enim fama originem habere à personis honestis & fide dignis, nisi agatur de re turpi, debentque testes nominare famæ auctores etiam non interrogati de eo specifice. Non tamen cogūtur dicere se audiuisse à maiore parte populi, sed sufficit vt publice dici audiuerint. Debent etiam scire quid sit fama. Ita Iulius Clar.*quæst.*6.*nu.* 12. *& seqq. vsque ad* 19. vbi vide Iul. Cla.*quæst* 2[illegible] *nu* 20. *& seqq. vsque ad* 25. vbi ait fugam, quæ sequitur inquisitionem non facere indicium ad torturam, nisi iuncta sit cum fama publica, idque in non capitalibus tantum.

DEFINITIO XXI.

Confessio facta in tormentis & ratificata extra tormenta non potest reuocari, nisi probetur erronea.

COnfessum in tormentis reum si extra tormenta non perseueret, iam diximus iterum torquendum esse, etiam nullis superuenientibus indiciis, sed ita tamen vti ne sæpius quam ter quæstio repetatur, nisi causa noua concurrat, [1] esseque absoluendum reum post habitam ter de illo quæstionem, si non euidētissimis & indubitatis probationibus vrgeatur. [2] At si extra tormenta confessus, postea confessionem reuocare velit, non est audiendus, sed perinde condemnandus, si non probet erroneam confessionem, id est, ab alio, quam à se admissum delictū fuisse,[3] aut nisi aliqua vrgeant indicia pro reuocatione. [4] Rationem nostri illam afferunt, quoniam qui cogi potest, vt confiteatur, multo magis cogendus est, vt in confessione perseueret. [5] *Ita Senatus* in causa N. Noblet, 6. Id. April. 1595.

1 Dixi *Defin.*2. & 5.*supr.* ex Iul. Clar.*quæst.*21.*num.*36. Cui adde Boer.*qu* 163.*num.*20.

2 Potest enim nihilominus condemnari, saltem ad pœnam extraordinariam, adeoque capitalem, vt dixi *Defin.*9.*ex* Claro, *quæst.*64 *nu.*18.

3 Clar.*dict.quæst.*64.*nu.*44.*&* *qu.*55.*nu.*18.

4 Boer.*qu.*165.*num.*2. §. 1.

5 Gram *decis.*34.*num.*60. *& decis.*72.*nu.*4. Matth. Matthesil.*singul.*55.

DEFINITIO XXII

Confessio extraiudicialis ratificata in tormentis, item quæ facta est in tormentis, & ratificata extra tormenta sufficit ad condemnationem.

EXtra iudicium facta criminis confessio, si repetita sit in tormentis, postea retractari sine causa non potest, id est, nisi per confitentem probetur erronea. [1] Ideoque potest ex eiusmodi confessione sequi condemnatio, licet alioqui standum non sit cōfessioni factæ in tormentis, si non extra tormenta quoque perseueretur, [2] neque sola extraiudicialis confessio sufficiat ad probandum, sed tantum ad faciendum indicium, hactenus vt de reo quęstio habeatur. [3] Ex quo apparet quanto magis verum sit, quod proxime scripsimus, confessionem factam iudicialiter, & extra tormenta metumque, id est, post habitam quæstionem si ei confessioni congruat, quę in tormentis facta est, sufficere ad condemnationē. [4] Neque

[1] Neque prodesse reo, quod eam reuocet ex interuallo, si non aliquas pro se habeat probationes, aut saltem indicia probabilia. [2] Quod si ex contrario indicia aliqua contra reum faciant, nemo est qui dubitet, quin cum ipsius confessione iuncta sufficiant ad condemnationem. [6] Nec quicquam intererit, an in eadem instantia, an in causa appellationis reuocetur confessio, quæ fuit geminata. Appellatio enim extinguit duntaxat iudicatum, non etiam confessiones factas in instantia. [8] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Nam nec ante torturam posset retractari, quod ad hoc, vt euitaretur tortura, vt contra quosdam disputat Iul. Clar. *quæst.21.num.31.*

2 Vt diximus *Defin. praced.* ex eodem Claro, *dict. quæst. 21.num.36.*

3 Ioann. de Arnon. *sing.93.& 94.* Clar. *d.nu 31.& 34.*

4 Dixi *Defin. praced. numer.3.* ex Claro *quæst.55.num.18.& quæst.64.nu.44.* Quod si spontanea confessio iudicialiter facta esset, multo magis sufficeret ad condemnationem, quamuis nunquam reiterata, nec posset reuocari, nisi probato errore. Idem Clar. *quæst.65 nu.1.*

5 Ad probandum quod confessio sit erronea, vt dixi *Def. praced.*

6 Non enim hoc casu locum habet, quod tractat Boer. *quæst.165.nu.vlt.* quod si sient indicia pro & contra, non debet reus condemnari, sed absolui. Nam confessio rei non indicium sed probatio est. Vide *in pract.*

7 *l.2.§.vlt. D.ad SC.Turp.l.furti 6.§.1.de his qui not.infam.*

8 Deuoluit enim litem in suo statu ad iudicem appellationis.

DEFINITIO XXIII.

Tortura facit personam testis integram, quæ alioqui non esset integra.

QVi infamis est, siue iuris siue facti infamia, adeo parum idoneus testis est in criminalibus, vt ne quidem indicium faciat ad habendam de reo quæstionem.[1] Cui similis ille est, qui se criminis socium fatetur. Hic enim propriam sibi turpitudinem obiicit.[2] Sed tamen si quod extra tormenta testati sunt, in tormentis repetierint, facient indicium, quod antea non fecerant. [3] Ideoque licet nihil ad priorem testationem adiecerint, tamen quasi ex noua causa locus erit habendæ de reo quæstioni. Nec nouum est, vt testis persona quæ alioqui minus esset integra per patientiam tormentorum integra fiat. *Ita Senatus* in causa N. la Combaz, & N. de Laual, 14. Calen. Iun. 1595.

1 Quia testis infamis nullam potest fidem facere sine tortura, Iulius Clar. *in practic. crimin. quæst.25. in princip.* Excipe casum *l. famosi, 7. ad leg. Iul. maiest.* Adde *l. quæstionum, 23. D. de testib.*

2 Clar. vbi *supr. & quæst.21.num.11.*

3 Vt ex iis videre est, quæ tractat Clar. *d. quæst.25.* vbi addit aliud exemplum de teste vario & vacillante, qui firmat dictum suum in tortura. Idem de vili persona, etsi hoc tandem relinquit arbitrio iudicis.

DEFINITIO XXIV.

Etiam senex dum ne decrepitus potest torqueri, & cum non potest torqueri, tamen terreri potest, si crimen sit ex atrocioribus.

ÆTas senilis si non decrepita quoque sit, nõ excusat reum à tormentis. [1] Sed facit tamen, vt moderatior de eo haberi debeat quæstio arbitrio iudicis, & talis qualis per ætatem haberi potest.[2] Sunt enim qui post sexagesimum, adeoq; septuagesimũ annũ ferre tormenta facilius possint, quam alij quadragenarij aut quinquagenarij. Itaque habitus corporis potius, quam annorum numerus erit inspiciendus. Eo tamen casu, quo torqueri senex per ætatem non potest, terreri eum nihil prohibet, si ita postulare videbitur atrocitas delicti, vtputa si de crimine falsi agatur. [4] Alioqui parum sane refert, an quis torqueatur, an ei torturæ metus inferatur. *Ita Senatus* in causa N. Blanchet, & N. Barandier, 4. Id. Aug. 1595.

1 Dixi *Defin.6. supr.* ex Iul. Clar. *q.64.num.22.*

2 Grammat. *decis.34.col.1.*

3 Cuius atrocitas quanta sit, vel ex eo apparet, quod decretum gratiosum de relaxandis carceratis omnibus, puta ob iucundum aduentum Principis, non tamen comprehendit eos qui carcerati sunt pro crimine falsi. Iulius Clar. *quæst.59. num.13.*

4 Quia metus torturæ est tortura, vt dixi *Defin.6.* vbi tamen vide quomodo hoc accipiendum sit.

DEFINITIO XXV.

Tormentorum patientia purgat indicia, nisi habita sit quæstio sine præiudicio indiciorum, quo tamen casu mutanda est pœna ordinaria in extraordinariam.

QVæstio de reo habita si nihil ille in tormentis confessus sit, purgat indicia omnia, quæ vel ex fuga vel mala fama aduersus eum vrgere poterant.[1] Ideoque licet interlocutio De habenda quæstione clausulam illam habuerit, [2] quæ vulgo adscribi solet, *sans preiudice des preuues resultantes du procès*, reo succurrendum est, non vt omnino absoluatur, sed vt mitius condemnetur, id est, pœna non ordinaria, sed extraordinaria. [3] Præsertim si præcedebant indicia, quæ proxime accederent ad indubitata. Vtputa si in domo eius, qui falsam monetam cudisse dicitur, reperta fuerint instrumenta ad eos vsus pertinentia.[4] Idque Senatus noster constituit in persona N. Peradin, qui bis fugerat & per contumaciam cremationis condemnationem meruerat, [5] decennalium duntaxat triremium pœna ei irrogata.

1 Iul. Clar. *qu.64.nu.38.* Boer. *qu.163 num.14.*

2 De qua scripsi *Defin.9. supr.* Huius vero clausulę potestas maior sane est ad retinendã vim probationum, quę plenæ fuerunt, quam ad retinendam vim indiciorum, quantumuis fuerint indubitata, quoniam facilius est, vt purgentur, quam vt plenæ probationes irritentur aut imminuantur. Et ita concilianda est hæc Definitio cum Defnit.9. *supr.* Iunge *Defin.6. inf. de pæn.*

3 Secundum sententiam Iulij Clari, *dict. num.38.* etsi non semper ea vtimur, nisi ad mitigandum genus mortis, vt dixi *Defin.6. supr.*

4 Vt in casu, de quo scripsi in *Defin.1. supr. de fals. monet.*

5 Ex *l.2.C. de fals. monet.*

DEFINITIO XXVI.

Vulnerati assertio non facit indicium ad condemnationem, nec ad torturam, sed tantum ad inquirendum, & heredem excusandum.

SOla assertio vulnerati non solum ad condemnationem indicium non facit, sed nec ad habendam de reo quæstionem, adeoq; nec ad citandum eũ, qui dicitur vulnerasse, sed ad hoc tantum, vt de crimine inquiratur. [1] Eoq; iure nos vti constat. Itaq; si facta inquisitione alia emergant indicia cõtra eum, quem vulnerati assertio suspectum fecit, vt citandus aut prehendendus videatur, postea vero ex innocentiæ probationib. appareat absolui eum debere in omnes temerariæ assertionis impensas[2] condemnandus erit is, qui vulneratus fuit. Sed si ex vulnere decesserit, & in eadem assertione ad mortem vsq; persititerit, securus heres est, neq; calumniatoris aut temerarij accusatoris pœnam meretur qualiscunq; accusationis euentus futurus sit,[3] quoniam vulnerati assertio, quæ non accusaret vulneratum, heredem ipsius excusat.[4] *Ita Senatus* in causa Ioannis & Claudij Costerg. ante Non. Sept. 1595.

1 Iul. Clar. *in pract. crimin. quaest. 21. num.* 14. nisi inquit, alia concurrant indicia.

2 Nam & ad capturam sola vulnerati assertio indicium facit. Idem Clar. vbi supr. *n.* 15. Non autem ad torturam, *ibid. num.* 17.

3 *Ex l. eum quem temere, 79. D. de iudic.*

4 Clar. *vbi supr. num. 16. post glos. in l. mater. C. de calumniat.* quia scilicet tenetur heres vindicare necem defuncti, *tot. tit. C. de his qua vt indign. & de SC. Sillan & D. eod. tit.* Vide *l. si quis in grauem, §. si quis moriens, D. d. tit. de SC. Sillan.*

DEFINITIO XXVII.

Confessio rei sola, siue spontanea siue in tormentis facta sufficit ad condemnationem ordinariam, si constet de delicto, secus si non constet, nisi ex ipsa confessione, etiamsi concurrat testatio eius, qui se dicit passum esse vim & iniuriam.

SOla rei confessio, licet cū eius testatione coniuncta, qui vim & iniuriam passus esse dicitur, non sufficiet ad pœnam mortis ordinariam irrogādam, [1] sed tantum ad extraordinariam, vt mors naturalis in ciuilem commutetur, pœna furcæ in perpetuarum triremium condemnationem. Nec aliud erit etiamsi is, qui vim & iniuriam passus fuit, auditus sit tanquam testis, & vt loquuntur pro interesse publico, non tanquam accusator. [2] Neque enim ideo fit, vt sit omni exceptione maior. [3] Sed hoc ita, si quęratur de delicto, non de persona tantum delinquentis: prius enim est, vt constet de delicto, & quidem aliter, quam ex rei confessione. [4] Hoc enim est quod dicimus, non audiri perire volentem. [5] At si de delicto quidem constet, non tamen de persona delinquentis, nemo dubitat, quin confessio rei nocere ipsi debeat, [6] præsertim si libera & spontanea sit, [7] & omnibus accusationis indiciis congruat. [8] Nam & noceret, si per tormentorum vim expressa esset, [9] *Ita Senatus* contra Iacobum Albine, Non. Mart. 97.

1 Scilicet cum non aliter constat de delicto, vt sequitur in Definitione.

2 Nam si accusator fuisset, certum esset quod ei credi nō oporteret, *l. qui accusare, 4. C. de eden.* Ne alioqui testis in sua causa esse videretur, quod nemini permissum est, *l. omnibus. C. de testib.*

3 Tanquam qui se iniuriam passum dicat. Ideo enim præsumitur inimicus, nec tam zelo iustitiæ, quam ad propriam vindictam testimonium dixisse, vt de inimico tractat Iul. Clar. *in pract. crim. quaest. 14. nu. 17.*

4 Iul. Clar. *in d. pract. crimin. quaest. 55. num. 10.*

5 *l. non tantum, 6. D. de appellat. l. 1. §. 1. & §. Diuus, D. de quaestion.*

6 Etiam ad condemnationem diffinitiuam & ad pœnam ordinariam, scilicet cum confessio iudicialis est. Alioqui si extraiudicialis esset, non sufficeret. Idem Clar. *dict. quaest. 55. in princip.* Intellige, nisi cum confessione extraiudiciali concurrant alia indicia, & verisimilia. Capyc. *decis. 179. nu. 2.* vbi multos allegat.

7 Idem Clar. *quaest. 65. in princ.* vbi addit sufficere, vt confessio illa sit vnica, nec requiri vt sit reiterata.

8 Nam si ex actis litis probaretur confessio erronea non noceret, ideoque potest reus probare errorem. Idem Clar. *dict. quaest. 55. nu. 28.*

9 Dummodo in ea perseuerasset reus extra tormenta. Idem Clar. *quaest. nu. 69. nu. 40.*

[TIT. XXII.

DE ABOLIT.

DEFINITIO I.

De differentiis abolitionis & indulgentiæ.

INTER abolitionem & indulgentiam multum interest. Abolitio enim accusationis est, Indulgentia delicti. Vnde est quod indulgentia quos liberat notat, Abolitio non item. Qui enim gratiam criminis impetrat à Principe crimen fatetur, non etiam is qui abolitionem. Quæ potiùs iniustitiam exprobrat accusationis. Hinc fit vt quamuis delictorum omnium etiam atrocissimorum gratiam facere Princeps pro arbitrio possit, etiam læsæ maiestatis siue diuinæ siue humanæ. Non tamen indistinctè abolitio cōcedi possit. Excipiūtur enim crimina lesę maiestatis, & peculatus, & desertæ militiæ, non tamen falsi, quamuis ita nonnulli putauerint. Inde quoque euenit: vt qui abolitionem impetrauit, licet non minùs literas Principis ille ipse per se cogatur exhibere, atque is cui gratiam criminis Princeps fecit, nec si per procuratorem id facere velit, audiendus sit. Faciliùs tamen impetrare possit, vt in auditorio secreto id fiat non in publico. Sane etiam postea quàm à Senatu sedente interrogatus est ex more, an eas literas impetrauerit à Principe, An veritatem Principi exposuerit, An denique iis se literis iuuare velit. Ex integro tamen & amplius interrogandus est à Commissario & Recuperatore in eam rem dato. Quomodo interrogari etiam solet is, qui gratiam criminis à Principe impetrauit. Perindéque ad mulctam pecuniariam condemnari potest arbitrio Senatus irrogandam, sed hoc ita tamen si bonis & idoneis probationibus accusatio ita fuerat instructa, vt de ipsius veritate aliquatenus constare videatur. Illud vtique districtè obseruandum est, vt abolitionis literæ non tantum Procuratore generali audito, quod omnino necesse est, sed etiam vocato accusatore priuato, si quis sit examinētur. Aut tùm quoque cùm accusator priuatus nullus est, tertij ius inauditi semper excipiatur. *Ita Senatus* in causa N. Ruffi, Mense Mart. 1611.

1 Vide *l. vlt. C. hoc tit.* & Iul. Clar. *in pract. crimin. quaest. 59. & ibi Apostill. lit. e.* Cayter. *in §. homicidium 6. num. 324.*

DEFINITIO II.

Indulgentia Principis releuat reum ab onere probandi, dum ne sit obreptitia vel subreptitia.

QVi gratiā criminis impetrauit à Principe, nihil probare cogitur tāquā eorū, quę vera exposuit Principi, licet talia sint sine quibus indulgentia videri iusta non posset. Sufficit enim, vt neque obrepserit Principi, neque subrepserit, hoc est, vt nihil tacuerit eorum quæ ex actis probata reperiuntur. Nihil rursum expresserit ad se exonerandum contra quam testationibus probatum inueniatur. Denique facit Princeps gratiā non modò criminis, sed etiam probationum, quæ alioquin essent ei necessariæ, qui gratiam criminis non impetrasset. *Ita Senatus* pro Petro Girard, 8. Iunij 1612.

DEFINITIO III.

Non fatetur crimen qui à Principe impetrat aut indulgentiam criminis, aut abolitionem accusationis.

SIcuti non intelligitur fateri crimen is, qui abolitionem accusationis impetrauit à Principe, [1] ita neque is, qui criminis indulgentiam sibi à Principe cōcessam profert in iudicium eaque vtitur. [2] Solet namque indulgentia Principis peti & concedi quo magis liberetur

liberetur reus, non vt magis oneretur.[3] Indeque videtur mos ille iudicialis fluxisse, vt post lectas quoque & publicatas in publico auditorio literas Princi , quibus indulgentia Principis contineatur, ex integro audiendus sit in vinculis literarum lator, vt in ipsius potestate sit crimen negare, si velit.[4] Sane siue confessum sit crimen, siue probatum, per indulgentiam Principis omnino extinguitur, in eoq; maximè differt indulgentia ab abolitione quæ iudicij instantiam tantum perimit.[5] *Ita Senatus* in causa Claudij Bernard, 2. Maij. 1614.

1 Cùm abolitio non sit criminis sed tantùm accusationis, vt dixi *Defin. 3. supr.*

2 Ant. Gabriel. *lib. 7. De criminal. conclus. 13. num. 15.* ita vt non possit iudex dicere volenti vti gratia imperrata, fatearis priùs delictum. Alioqui non vtéris illa, inquit Ægid. Boss. *in tit. de remed. ex sol. clement. Princip. num. 19.* Apostil. ad Iul. Clar. *in pract. crimin. quæst. 59 in lit. e.*

3 Sic enim argumentatur in simili Vlp. *in l. 3. §. si emancipatus D. de bon. poss. contr. tab. l. leg. ita 14. De adim. legat.*

4 Quid enim prodesset interrogari si non liceret negare? *tot. tit. D. de interrog. in iur. fac.*

5 Apostil. ad Iul. Clar. *dict. quæst. 59. in lit. e.* Carrer. *in pract. crim. §. homicidium 6. nu. 324.*]

TIT. XXIII.

VT INTR CERT. TEMP. crim. quæst. termin.

DEFINITIO I.

De litium & criminalium & ciuilium abbreuiandarum noua ratione.

CONQVERVNTVR plerique omnes, nec immeritò, de litium & criminalium & ciuilium diuturnitate, quæ tanta hodie est vbique fere gentium, vt sæpissime vsu veniat eos ipsos, qui victoriam cum sumptuum quoque adiudicatione reportarunt, tam longis anfractibus vexatos, ac tot sumptibus misere fatigatos sic affici, vt lugendum sibi potius esse putent, quod bonæ alioquin litis aut instituendæ, aut suscipiendæ consilium ab initio non abiecerint, quam gratulandum, quod tanto pretio nudam victoriæ gloriam compararint. Nec dici sane potest, quam aliena sit ea res, non modo ab ipsorum litigantiũ, sed à totius etiam Reipublicæ vtilitate, cum per lites fiat, vt vinculum illud publicæ concordiæ, quo præcipue salus populi & humana societas continetur, vel dissoluatur penitus, vel saltem relaxetur maxime ac debilitetur. Hinc nimirum tanta ciuili legislatori cura de litibus nunc impediendis, nunc diminuendis, semper execrandis. Quanto magis mirandum lachrymisque sanguineis deflendum est, Christianam Rempublicam à veritate ipsa Sanctoque Spiritu edoctam, totius legis perfectionem in charitate, & Dei proximique dilectione consistere, eadem tamen laborare insania, vt si cum Paganorum infelicitate nostram quis conferre hac parte velit, non facile possit discernere, vtram debeat anteponere, nisi forte tanto miseriores nos esse fatendum est, quanto illis ingeniosiores & videri volumus & sumus. (Ingenio siquidem magno, sed improbo & malitioso est opus ad improbam litem, inuitis etiam legibus & magistratibus, diu frustrandam, protelandamque. Quænam enim apud nos, obsecro, vel domus vel certe familia est, quam non lis aliqua continuo, perpetuoque motu exerceat & exagitet, siue de magna re, quod ferendum facilius, siue quod indignius, & tamen frequentius est, de minima, quam nec operæ pretium sit, extra iudicium petiisse, ac sine vllo incommodo litis obtinuisse? Adeo magna putamus facimusque omnia, quæ non alio pretio, quam immoderata, vel auiditatis vel ambitionis nostræ magnitudine æstimamus. Ac quoniã vix sperare liceat, remedio vllo fieri vnquam posse, vt litium materia radicitus euellatur, quarum scilicet altissimas radices, cæca mortalium improbitas & auaritia nimis multorum animis infixit, (nec enim tanti mali causam in Procuratores, aut Aduocatos, aut Iudices, quod à plerisque fit, detorquendam existimamus, ne quod aliquorum singulare vitium est, in vniuersi ordinis inuidiam, non minus temere, quã iniuriose deflectatur,) optandum saltem esset eam litigandi formam excogitari, quæ vel repugnantibus litigatoribus posset facere, vt spatiis temporum breuioribus lites concluderentur, quibus citius expeditis fierent litigantium miseriæ, tanto minores quãto breuiores, neque vero aliud legislatorum fere omnium votum fuit, sed nostri potissimum Iustiniani, qui ob eam causam, & criminalibus & ciuilibus actionibus certas metas præstitutas voluit. Criminalibus quidem biennij, ciuilibus vero triennij, vt vltra id tempus viuere prohiberentur. In quo dignũ præcipua obseruatione illud est, quod de criminalibus cõstituit, ne dubitare possimus, quamuis publice intersit non manere impunita delicta, magis tamen interesse non longiore lite diuexari eum, qui crimen siue vere siue falso dicitur admisisse.

Atque in criminalibus quidem non est difficile assequi quod ille voluit, vt intra biennium terminẽtur propter iunctam cum accusatoris solicitudine assiduam ipsius quoque rei instantiam, qui tum quoq; cum corporalem ex delicti conscientia pœnam expectat, carceris tamen tædio præmitur, vt sententiam vrgeat, quam nec se effugere posse videt, non magis quam fugere, qui carcerum custodia coercetur. Quod in iis, qui ciuili actione pulsantur, non similiter euenit. Quorum sicut proprius ille mos est, vt perpetuis apertisque frustrationibus & tergiuersationibus actorem fatigando morentur litem, quod ea sola calliditate fieri posse videant, vt morentur etiam condemnationem, ita & communem illam nominis infamiam à Græcis meruerunt, vt generali, nõ tam epitheto, quam nomine proprio φεύγοντες appellentur.

Aliquando tamen accidit, vt reus criminis, etiam reuera innocens, continuos triennij aut quadriennij carceres patiatur, sed vix alio id vllo casu, nisi quo appellatum sit, siue per reum ipsum, siue per accusatorem ab aliqua interlocutione, de qua vbi per iudicem appellationis pronunciatum fuerit, iterum redeundũ sit ad iudicem, aut si quis medius & inferior iudex appellationis fuit, rursus appellandum ad Senatum. Itaque corrigi hoc facile & emendari posse videretur, si placeret induci, vt in criminalibus causis, vel omnino prohibita esset appellatio ab interlocutoria, quæ iuris nostri ciuilis ratio & obseruatio fuit, vel permissa quidem, sed ita tamen, vt nullam vim suspensiuam haberet, liceretq; nihilominus iudici cuilibet, ad quem prima cognitio pertineret, totam litem criminalem instruere ad sententiam vsque vel diffinitiuam inclusiue, vt loquuntur, vel de reo quæstioni tormentisque subiiciendo exclusiue. Quo facto causæ totius cognitio ad Senatum deuolueretur, quem solum in huiusmodi causis appellari æquis-

ſimum certe ac vtiliſſimum eſſet, præterquam ſi cui priuilegium ſpecialiter datum probaretur, quale habet à Sereniſſimis Ducib. noſtris Illuſtriſſimus Dux Gebennenſis, vt non ab aliis ſententiis in toto Ducatus ſui territorio redditis appellari poſſit, quā quę à conſilio Gebennenſi fuerint latæ. Quæ res facit, vt in cauſis omnibus etiam criminalibus, quæ in eo Ducatu apud primos & inferiores Iudices tractantur, ſecundam appellationem admitti & retineri neceſſe ſit, quamuis ceſſante priuilegio, tam multis magniſque rationibus, præcipue vero in honorem ſanguinis & per appanagij, vt loquuntur, ſpeciem indulto, excludi ſane potius expediret. Sicut & illud inducendum eſſet, vt ſiue bene ſiue male pronunciatum eſſet ab inferiore iudice, nunquam tamen ad eum reus à Senatu remitteretur, niſi ad executionem pœnæ, in eo loco vbi delictum admiſſum eſſet faciendam, ſi quando Senatus ad exemplum publicum id fieri debere arbitraretur. Præbet enim ea res in cauſis criminalibus ingētem materiam, non modo longioris moræ, ſed etiam magis vexandi fatigandique rei.

At in cauſis ciuilib. quę ſicuti frequentiores ſunt, licet minoris vt plurimum momenti, ita maiore ac certiore indigerent remedio, longe difficilius eſt cōmodā inuenire rationem, per quam fiat vt abbreuientur lites, totq; fruſtrationibus & cauillationibus, quibus paſſim & vbique iudicia redundant, via pręcludatur. Solent quidem iudices fere omnes, debēt que hanc ſibi potiſſimum operam iniungere, vt toto ſtudio in hoc maxime laborent, ne lites tam longas fieri patiantur. Sed neque id in eorum arbitrio & facultate ſemper poſitum eſt, neq; ſperandum fore, vt tale quid obtineri vnquam poſſit, niſi ſupremorum Principum, ad quorum maxime curam hæc res pertinet, auctoritas opem ferat. Et quemadmodum de Mathematicis Cornelius Tacitus ſcribit: *Hoc genus hominum in ciuitate noſtra & ſemper damnabitur, & ſemper retinebitur*: Ita de longioribus iſtis litium moris, quæ ſemper & ab omnib. paſſim iudicibus damnantur, verendum certo eſt, ne non minus vere dici poſſit, futurum tamen, vt ſemper & in omnibus tribunalibus retineantur, ſi non per ſupremos Principes tanto malo, ne perpetuum ſit, proſpiciatur. Quanquam autem Senatus noſter iam à quo primū tempore erectus fuit in hoc vnum præcipue, nec minus ſapienter quam feliciter incubuit, ob litigandi præſcripto ritu, quem ſi exacte litigatorum procuratores tenerent, nihil plane eſſet, quod præterea deſiderare in hoc genere quiſquam poſſet, additis etiam in ſingulos pene dies variis Senatuſconſultis, prout emergens caſuum neceſſitas, rerumq; vtilitas exigere viſa eſt: Ipſa tamen rerum experimenta docuerunt, maiorem eſſe litigatorum malitiam, dicamne an inſaniam, quam vt iis omnibus quæ hucuſq; tam prudenter, ſancteque conſtituta ſunt, ſanari & coerceri poſſit: Ideoque ſtrictioribus vinculis indigere, vt qui nec propriam verentur conſcientiam, nec tanti Senatus imperia reuerentur, ſaltem litium quas tantopere amant amittendarum metu conſtringantur, ne recuſent durioribus in poſterum legibus litigare, ſi lubricum & incertum litis voto concordiæ anteponent. Mihi certe digna res hæc perſæpe viſa eſt, de qua deberēt cogitare ij omnes, qui & ingenio apud ſuos & auctoritate apud Principem polleāt. Vtrumque enim neceſſarium eſt ad rem tanti momenti & adgrediendam & perficiendam. Etſi vero non ego is ſum, qui vel alterutrum iſtorum in me ſentiam eſſe mediocre, quod vtrumq; maximum eſſe oporteret, putaui tamen faciendum, vt omnes intelligerent, ſi quid minus quam cæteri in rem tam vtilē ac neceſſariam conferre poſſem, induſtriam mihi & auctoritatem, non animum aut de republica bene merendi ſtudium defuiſſe. Animaduerti autem præcipuas tanti huius mali cauſas omnino eſſe duas. Vnā, quod litigandi conſilium plerique ſuſcipiunt quaſi neceſſarium, qui ſi ad tranſigendum vel compromittendum, aut inuitarent aduerſarium, aut ab eo inuitarentur facile negotium ſine lite deciderent. Alterā, quod qui litigant, ſiue agant, ſiue conueniantur, ſic litem tractare ſolent, vt quaſi ad eos nihil pertineat, nihilomagis à cæteris ſuis rebus abſtrahi ſe patiantur, ſat cito ſe liti adfuturos arbitrari, ſi ad alia interim diuertentes negotia tādem poſt trimeſtre id faciant, quod primo ipſo die, ſi vellent, pręſtare & poſſent & deberent: Cum tamen ſicut publicis olim apud Romanos ſupplicationibus; ita litibus in foro tractandis, præco aliquis ſemper & vbique præeſſe meo iudicio deberet, qui aſſidue clamaret, *Hoc age.* Quid enim ſtultius, quam eum qui ſic viuat, vt non aliam viuēdi cauſam habere velle videatur, niſi vt litiget, ſic tamen litigare quaſi nullam, niſi poſthumam ſperare ſententiam, & breuiorem vitam ſuam, quam litem eſſe velit? Duo igitur vice remedij ante omnia conſtitui, fieriq; oporteret. Primum illud, vt compromiſſi & tranſactionis prius quam litis viam tentare litigatores iuberentur: quod conſtitutionibus Gallicis inter agnatos, cognatoſq; diſtricte obſeruari iuſſum, quid ni etiam inter cæteros æquiſſimum videri debeat, cum inter vniuerſos homines natura ſuam conſtituerit cognationem, fides vero Chriſtiana inter omnes Chriſtianos multo maiorem. Deinde, vt quiſquis litigandi votum gerere mallet, iniunctam ſibi videret neceſſitatem de lite ſtatim atque mota eſſet, non niſi tanquam de re omnium maxime ſeria & importuna cogitandi. Sic enim alterutrum euenire neceſſe eſſet, vt vel tardius rariuſq; litigandi conſilium hoc metu ſuſciperetur, vel ſuſcepti tam mali, ſed tamē aliquando neceſſarij conſilij executio citius expediretur. Nulla ſiquidem lis tam longa eſſet, quam non tertio aut quarto ad ſummum, ne hyperbolici videamur, ſexto ſaltē menſe finitam audiremus. Iudicum fere omnium error iſte eſt, quod quaſi miſereantur litigatorum, quos litium odio terrere potius deberent, patiuntur fieri per plura, quod non quidem æque negligenter, ſed tamen tanto melius & cōmodius, quanto diligentius poſſet fieri per pauciora. Crudelis iſta miſericordia eſt, quæ litigatoribus fauendo lites fouet. Nam quod de bello quidā olim dicebat, idipſum de lite quæ nihil niſi forenſe ac ciuile & domeſticum bellum eſt, dici veriſſime poteſt, nullam eſſe iuſtam litem, niſi quæ ſit neceſſaria. Quin tum etiam cum neceſſaria eſt, adhuc tamen iniuſta ſit, ſi non quam celerrime fieri poteſt conficiatur Nec mihi vlla vnquā improbior vox viſa eſt, quam quæ rabulis iſtis forenſib. familiarior, litigando ius acquiri. Et tamen ita eſt. Pleriq; litigando ius acquirunt, qui non acquirerent ſi condemnati iam tum fuiſſent, vt oportebat cū nullo iure litigabāt. Dilationibus, quas tam multas, tamq; ſuperuacuas litigatorib. paſſim dari moris eſt, acceptum hoc ferri totum debet, quarum ſpatia & interualla quo longiora ſunt, eo magis negliguntur, nec prius curātur, quam temporis anguſtiæ premere incipiant, quæ proinde ſi premerēt acrius, diligentiā quoq; litigatorum citius excitarent. Hæc me nimirum cogitatio impulit, cum grauiſſimos pleroſque viros hac de re alios aliter & ſentire viderē, & ſcribere,

bere, vt quid mei quoque iudicij esset, exponerem. Cōclusi vero rem totam articulis quadraginta breuiter quidem, sed clare, ni fallor, ac distincte conceptis, & ad eum modum, qui mihi conuenientissimus visus est, nisi quod imperatiuis verbis totidē legum instar conscripti esse deberent, si ab eius ore ac imperio proficiscerentur, qui legis condendæ potestatem haberet & auctoritatem. Ago nimirum legislatoris Consiliarium non legislatorem. Laudabit fortasse posteritas, & sequetur ea quæ temporum meorum incuria, ne dicam iniuria & infelicitas neglexerit. Iam ergo articulos istos subiiciamus.

SI QVID APVD TE POSSVM, QVISQVIS ES, O LEGISLATOR, qui lites execraris, & bono publico faues.

ARTICVLVS I.

NEMINI posthac licebit mouere litem, siue ab actione velit incipere, siue ab executione, quin ante omnia interpellauerit aduersarium de compromittēdo in arbitros intra diem octauum proximum eligendos. In eam que rem nominabit ille vnum aut alterū, cuius arbitrio & pronūciationi, itemque illius, quem aduersarius eliget, omnimodo stari oporteat. Deque ea re cōscribetur testatio per notarium, vt si aduersarius nolet cōpromittere, possit quandoque postea de eo constare iudici, qui eo facto, si pro actore iudicandum sibi videat, condemnare omnino debeat reum in omnes expensas litis, nulla ei relicta compensandarum aut remittendarum earum licentia, siue cōsanguinitatis & cognationis, siue difficultatis quæ in iure magna sit obtentus, siue alius color quilibet quæratur, alioqui possit ille conueniri, vt eos litis sumptus omnes de suo resarcire omnimodo teneatur. Quod si è contrario aduersus actorem pronunciandum sit, siue quod nullo iure egerit, siue quod reus iustas habuerit exceptiones, nullam tamen sumptuum condemnationem actor patiatur, sed hanc pœnam & iacturam ferat is, qui compromittere recusauit, nisi ex actis litis appareat, dolo malo actoris factum aliquid esse in re, quæ à die interpellationis & inchoatæ litis superuenerit: quo casu possit & debeat actor in sumptus litis perinde condemnari, ac si nulla interpellatio præcessisset. Quicquid autem illud sit, quod ad interpellationem reus respondeat, etiamsi compromittendi voluntatem & consensum præ se ferat, pro denegatione & recusatione habendum erit, si non effectu ipso declaret, paratum se esse compromittere, nominatis in eam rem ex sua parte arbitris intra diem octauum sibi præstitutum.

ARTICVLVS II.

SI reus ad interpellationem respōdeat paratum se compromittere in arbitros, nec tamen de arbitrorum personis, aut de tempore, vel loco, vel qua alia arbitrij circumstantia inuicem cōuenire partes possint, iudex ordinarius adeundus erit, qui auditis partibus, & ab iis exposito breuiter & summarie, in quo & qua de causa dissentiant, decernat statim & de plano, sed ex scripto, ne dubitari de eo possit, & ita tamen, ne quam litis figuram eo nomine institui apud se patiatur, quid fieri æquum putet, si quis ex litigatoribus, aut non venerit ad iudicem in prima citatione, aut indicatam à iudice arbitrij viam tenere recusauerit, perinde habendus erit, quātum ad sumptuum litis condemnationem, siue vincere illū postea contingat, siue succumbere, ac si ab initio compromittere recusasset.

ARTICVLVS III.

AC ne vana sint & elusoria eiusmodi arbitria, præcedere compromissum oportebit, & quidem tale, per quod pœna cum iuramento promittatur. Ita vt nec possit pœna minor esse quarta parte eius, quod intendet actor sibi dari, vel fieri, vel restitui debere, prout ipse in scriptura compromissi rē æstimauerit, quam æstimationem ea de causa compromisso inseri necesse erit. Quo facto neutri litigantium licebit aduersus arbitrium venire, siue per appellationem, siue per reductionem ad arbitrium boni viri, siue alia denique vlla ratione, dummodo constet latum esse arbitrium ex forma compromissi, siue arbitri iuris electi proponantur, siue arbitri arbitratores, & vt loquuntur, amicabiles compositores siue ex bono & æquo, siue iniq; ac iniuste pronunciauerint. Qui arbitrium impugnare volet, pœnam pendere ante omnia debebit diffinitiue, applicandam pro tertia parte Principi, pro tertia Hospitali, & pauperibus loci, in quo habebit domicilium is, qui cogetur soluere, & pro reliqua tertia collitigatori parato acquiescere pronūciationi. Vbi vero pœnam solutam in totum, depēsamque fuisse apparebit ex legitimis probationum instrumentis, liberum erit ei, qui soluerit litem, & inchoare & prosequi sine metu vllius præscriptionis, sicut & sine spe vlla repetitionis pœnæ depensæ. Saluo tamen iure obtinendi expensas litis, si ex eius euentu appareat iustam illum habuisse causam litigandi & discedēdi ab arbitrio, tanquam inique reddito. Nam si contra formam compromissi redditum probaretur, posset eo casu licite pœna repeti, debebitque iudex id decernere, ita tamen, vt neque hoc, neque alio vllo prætextu possit solutioni pœnæ mora fieri, aut satisdatio peti de pœna in hunc quandoque casum restituenda.

ARTICVLVS IV.

NVlla arbitrij spe relicta, siue quod nolit reus cōpromittere, siue quod non facile litigatores in personas arbitrorū aliasque arbitrij circumstātias velint cōsentire, siue deniq; quod alterutra pars detrectet arbitrio stare. Tū vero actori licebit offerre libellum iudici, ad quem cognitio pertinebit, si modo ad libellum adiungat acta oblati & recusati compromissi, aut sententiam, vt loquuntur, arbitramentalem, apochas & professiones solutæ pœnæ, & alia rerum gestarum instrumenta, de quibus supra dictū est, & quæ pro rerum & negotiorum diuersitate interuenisse contigerit.

ARTICVLVS V.

LIbellum illum supplicem distinctum per articulos esse oportebit, & non, vt imperite Pragmatici quidam loquuntur, libellatum, sed articulatū per Causidicum & Aduocatum in eo tribunali cognitū & approbatum, vt cōtineat distincte ac minutatim

media omnia, quæ extrema dicunt propositæ actionis. De quorum fide ac veritate iurandum habebit actor aut per se, aut per instructum procuratorem, antequam libellus per iudicem admitti possit. Idq; cum expressa in singulis articulis designatione, quo genere probationis velit ille intẽtionem suam probare, an per instrumenta, aut per testes, an per iusiurandum?

ART. VI.

SI per instrumenta quid probare actor volet, ea ipsa designare & exprimere iisdẽ articulis debebit cum die & Consule, eaq; edere aduersario simul cum libello, & exemplum tam instrumentorũ quam libelli & citationis dare in ipso actu citationis, vt instrui possit aduersarius, & in ius venire paratus instructusque quid ad libellum respondẽdum habeat: Quam in rem collatio fiet exempli cum authentica & originali scriptura per Grapharium aut aliũ Grapharij vices gerentem, qui literas citatorias subscriptione sua postea nec ante muniat, salua tamen ampliore & veriore collatione, si petat aduersarius eo tempore quo accipiet exemplum, nec ei, quam à se factam Grapharius testatus est, stare velit.

ART. VII.

SIn tales erũt articuli, vt ea probare per instrumẽta & scripturas vel nõ possit actor, vel non velit, sed per testes, idipsum quoque in articulis testari & declarare debebit, & eodem supplici libello petere licentiam impetrandi publicandique suo tempore monitorij, si eam probationis speciem sibi necessariam esse arbitretur.

ART. VIII.

SI deniq; nec instrumentis nec testibus intentionẽ suam probare possit aut velit, sed solo aduersarij sui iureiurando, ęque idipsum eodem supplici libello exprimere illum oportebit, & iusiurandum exinde aduersario deferre, alioqui postea quandocunq; deferens non audietur.

ART. IX.

ATq; vt possit reus apud se suosq; aduocatos certius deliberare, an contendere debeat, an cedere, illud quoque ab actore faciendum erit, vt cum supplicem libellum iudici offeret, iungat libello responsum Aduocati sui, quo contineatur, præsupposita facti veritate, qualis expressa est in articulis, videri actorem bonam fouere causam. Additis etiam rationibus ex iure desumptis, quas ideo specialiter & distincte exprimi oportebit, eiusdemque Aduocati, qui libello subscripserit, aut etiam alterius dummodo similiter cogniti & approbati, fide ac subscriptione confirmari.

ART X.

SI quid actor secus & minus, quam supra dictũ est, fecerit, non tenebitur reus ad diem venire, nec eo magis poterit iudex aut debebit habere illum pro contumace, nec proinde in pœnã contumacię quicquam aduersus eum statuere, at neque actorem vllo modo ad agendam admittere, nisi edocto prius per actorem quod præscriptam formam in omnib. seruauerit. Maxime vero, quod reo etiam recusanti non tantum libelli & citationis, sed & instrumentorum omnium in libello narratorum exemplum reliquerit. In quo si quid vel minimum peccatum & omissum sit noua citatione opus erit, ac si neque libelli, neque citationis exemplum datũm fuisset.

ART. XI.

ET quia in iis litibus, quas ab executione incipere moris est, nõ idem seruari potest, quarum tamen cito expediendarum maior videtur libelli necessitas, quam cęterarum, necessaria erit in posterũ acturo cuilibet oblatio libelli, ne quid ex supradictorum obseruatione remittatur, salua tamen licentia petendi per libellum vt executio permittatur. Quod vtique permittendum erit à iudice si competens ille sit, qui aditus fuerit, idque in casibus illis omnibus, in quibus hucusque receptum est, vt possit incipi ab executione, siue ex literis generalibus, quas de debitis, vel manus munitæ vocant, siue ex aliis præcisam coactionem imperantibus, nil obstãte intercessione aut appellatione quacunque, & eius tamen iure saluo, sicut ante obseruabatur. Aut si malit, actor literas illas de debitis, aut manus munitæ, aut alias huiusmodi præcisas impetrare, quæ à Grapharío & actorum Magistro, nullo etiam libello aut iudicis decreto interueniente, concedi solent, & ab earum executione incipere, liberum quidẽ illi erit hoc facere, sed ita tamen, vt si qua intercessio vel appellatio emerget, cogendus sit offerre libellum, & omnia supra dicta obseruare, priusquam vllum ex eiusmodi executione fructum reportare possit aut admitti ad litem vlterius prosequendam, manente tamen Principis, &, vt aiunt, iustitiæ non actoris manu munita, quousque vel per aduersarij vocari comparitionem vel aliter constet iudici, rite satisfactum in omnibus per actorem. Quo demum tempore permittendum ei erit, vt fructum executionis plenissimum consequatur.

ART. XII.

EXcipiendę tamẽ sunt executiones, quas fieri necesse erit pro debitis aut fiscalibus, aut alia de causa ad Principis vel etiam Reipub. vtilitatem pertinentibus, in quibus nihil innouandum erit, sed obseruanda ea omnia, quæ edictis, statutis, & Senatusconsultis in eam rem factis continentur.

ART. XIII.

POstquam actor supradictis omnibus satisfecerit, de quo docere debebit per productionẽ à se faciendam in manibus Grapharij in actu ipso præsentationis, tenebitur similiter reus comparendo ad dictam diem aut saltem intra tempora constituta respondere ad omnia contenta in libello cum iuramẽto per eum præstãdo personaliter aut per procuratorem instructum distincte, articulatim, & cathegorice per confessionem aut negationem simplicem & absolutam, ita vt non liceat ei libellũ negare in solle & confuse. Nec si omnia prorsus in eo contenta negare vellet, & addere quod plerique addunt, *per singulos articulos.* Sed omnino teneatur responsionẽ suã siue cõfessoriam, siue negatoriam inserere ad pedẽ, vt loquuntur, cuiusq; articuli, nõ etiam per scripturam separatam: neq; rursus admittantur posthac responsiones, quales in hunc vsque diem frequentatas vidimus, *Refert se ad ea, quæ ex parte sua, Aliàs negat* : aut *Confitetur non ad fines prætensos*, aut etiam, *negat ad fines prætensos.* Omnes enim huiusmodi prætensiones reiiciendæ sunt tanquam captiosæ, sicut & eæ, per quas is, qui respondet, refert se ad instrumenta per aduersarium producta, sed cum hac cõditione, si de iis debite appareat & citra approbatiõnẽ, deniq; omnes, quæ nec confessionem nec negationem simplicem, absolutam, & cathegoricam continebunt, prætterquam si quod deductum erit in articulum, tale sit, vt ab aduersario ignorari probabiliter possit. Quo casu sufficiet, vt qui respondet, iuret à se ignorari, & tanquam ignoratum neget, nisi is, qui articulos conscripsit,

pſit,inſtrumenta etiã ediderit, per quæ idipſum probare intendat. Tunc enim ſimiliter confitendum id erit,aut negandum abſolute & cathegorice.

ART. XIV.

SEd & tenebitur reus in actu ipſo ſuæ cõparitionis,& vt loquũtur,præſentationis obiicere quicquid obiiciendum habebit aduerſus inſtrumẽta deducta productaque per libellum actoris, & quorum exemplum iam habuerit in ipſa citatione, nec ei vlla etiam petenti danda erit in hanc rem dilatio, ideoq; ne quid præcipitanter fiat non pauciores quam octo dies inter citationem & comparitionem intercedere oportebit. Alioqui dies quaſi per præcipitationem dicta negligi impune poterit, non minus quam ſi in craſtinum die n ad comparendum in alio loco dicta eſſet, neque iudici licebit aliquam eiuſmodi citationis rationem habere, ſicuti nec ab ea prouocare neceſſe habebit reus:excipiuntur tamen ex citationes, quas ex communi vtriuſque partis conſenſu in breuiorem diem ex compacto factas eſſe apparebit ex ipſo citationis inſtrumẽto,quo hoc ipſum exprimendum erit,ſi quando accidat,ſub pœna falſi cõtra executorem,ſi ſecus faxit,declaranda.

ART. XV.

SI tamen reus non tam cito de iuribus ſuis inſtrui poſſit, vt ad dictam diem habeat in prõptu, quod aduerſus actoris inſtrumenta obiiciat, aut quod ad ſingulos libelli ab aduerſario dati articulos diſtincte, cathegorice & articulatim reſpondeat, non erit cogendus vt ad dictam diem compareat, aut intra ſequẽs triduum, ſed ſatisfeciſſe videbitur, ſi intra proximos alios octo dies paruerit, ita vt interim pro cõtumace neque haberi poſſit, neque condemnari. Habebit igitur liberos & integros quindecim dies ad comparendum, vt interim ac toto illo medio tempore poſſit de iure ſuo deliberare, inſtrumenta ſua perquirere, denique Aduocatos conſulere. Quibus elapſis diebus quindecim, ſi non compareat, tum demum contumacia eius notabitur, & poſt triduũ proximum à Grapharịo publicabitur, vt ſubinde contra eum obſeruentur cætera omnia, quæ aduerſus contumaces obſeruari ſolent.

ART. XVI.

QVod ſi reus adſit quidem ad dictã diem aut intra ea tempora, quorum obſeruatio cõtumaciã impediat,ſed tamen alleget iuretq; non habere ſe ea inſtrumẽta, quibus cauſam ſuam iuuari poſſe credat, nec dolo deſiiſſe habere, nec facilem eſſe ſibi habendorum eorum facultatem,ſiue quod ſubtracta ea fuerint & deperdita, ſiue ita occultata,vt ſine monitorij publicatione recuperari nequeant, ſiue quod eorum perquiſitio extra prouinciam facienda ſit, licebit iudici competentem aliquam dilationem, ſi petatur, dare, æſtimata locorũ, in quibus inſtrumenta eſſe dicentur,diſtantia aliiſque facti circumſtantiis pro perſonarum,rerum ac temporum varietate,ſed ita tamẽ, vt aliam dilationem ſiue ex eadem, ſiue ex qua alia cauſa iterum petendi,aut ſi petatur indulgendi facultas nulla ſuperſit,ſaluo tamen beneficio reſtitutionis in integrum per literas Cancellariæ implorando, ſi qua Cancellario vel ſigillorum magiſtro iuſta cauſa eſſe videbitur propter quam debeat concedi.

ART. XVII.

ILlud quoque faciendum reus habebit, vt poſteaquam ad actoris libellũ reſponderit & inſtrumenta per eum producta impugnauerit, alleget quæcunque in contrarium pro ſe facere exiſtimabit, omneſque ſuas exceptiones quaſcunque habet, declinatorias, dilatorias & peremptorias cõgerat & opponat, ſed diſtincte quoque & articulatim, & minutatim, nec ſatis ſibi eſſe putet conteſtationem facere generalem, qualis fieri ſolet oppoſitis in globo & in genere vulgaribus exceptionibus iuris carentiæ, vt loquuntur, incompetentiæ actionis, Male agis, tua non intereſt, & aliis huiuſmodi. Talibus enim exceptionibus nõ niſi generaliter oppoſitis,nullam earum rationem habere iudex debebit. At neque illarum, quæ in ſpecie ac nominatim oppoſitæ fuerint, puta præſcriptionis, diſcuſſionis & ſimilium, ſiue dilatoriæ, ſiue declinatoriæ, ſiue denique peremptoriæ proponantur, ſi non earum quoque media & extrema eodem actu conteſtationis ſpecifice deducta ſint,& per articulos, cum deſignatione & productione inſtrumentorum, quibus intentionem ſuam tueri eaſque exceptiones probare reus volet, idque per ſcripturas ab Aduocato dictatas & ſubſcriptas, interueniente etiam producentis rei iureiurando. Itemque declaratione ſpecifica per ſingulos articulos quid, quo probationis genere probaturus ſit, an per inſtrumẽta,an per teſtes, an per ipſius actoris iuſiurandum.

ART. XVIII.

DEbebit etiam reus eodem ipſo die actuque ſuæ comparitionis exhibere conſultationẽ reſponſumque Aduocati ſui cum eius ſubſcriptione, quo reſponſo continebitur, præſuppoſita facti veritate, qualis reſponſionibus & poſitionibus rei cõtinetur, iuſtam à reo foueri cauſam iuſtaſque eſſe exceptiones ab eo allegatas, idque rationibus ex iure ſumptis & eo reſponſo ampliſſime declaratis,quomodo fieri ſolet per iuris, vt vocant, informationes.

ART. XIX.

EIuſque reſponſi exemplum dandum erit actori à reo, itemque iurium à reo productorum, quomodo ex parte actoris fieri & obſeruari debere ſupra diximus. Itaque facienda erit collatio eius exempli cum authenticis inſtrumentis præſente actore aut ipſius procuratore per Grapharium, ad cuius officium pertinebit, vt in acta & teſtationem referat, ita rem geſtam eſſe, vt de eo conſtare poſſit tam ex actu comparitionis, quam ex ipſius exempli ſubnotatione.

ART. XX.

HÆc vbi reus impleuerit,actoris partes erunt, vt nulla expectata iudicis interlocutione adſtringat ſe apud acta ad reſpondendum & defendendum allegationibus & exceptionibus rei omnibus, itemque ad quicquid voluerit ex Aduocati ſui cõſilio addendum prioribus articulis & poſitionibus in libello contentis omnia diſtincte, minutatim, & cum iuramẽto per ſe aut per procuratorem ſpecialiter inſtructum, ne quis facto procuratoris per in integrum reſtitutionem improbando locus relinquatur, idq; infra decimumquintum diem proximum præciſe ac ſine ſpe alterius dilationis, niſi beneficio Principis per literas Cancellariæ in eam rem concedendas, ſi qua iuſta reſtitutionis cauſa ſubeſſe videatur, quẽadmodum circa perſonam rei ſupra dictum eſt.

ART. XXI

IIſdem penitus obſeruandis quãtum ad additiones, quæ obſeruanda diximus circa primos articulos in libello comprehenſos, in eo præſertim, quod dictum eſt de facienda per eum declaratione, quos articulos velit probare per teſtes, quoſnam per inſtrumenta,

quos deniq; per aduersarij iusiurandum, iteq; de designandis & edendis cum die & Consule, instrumentis, quibus volet ille niti pro articulorum probatione in additionibus contentorum.

ART. XXII.

SImiliter facta reo copia tam scripturarum, quæ additiones actoris continebunt, quam instrumẽtorum in iis designatorum, tenebitur ille ex Aduocati sui consilio additionum articulis respondere articulatim, distincte, ac adhibito iureiurando, per se aut per procuratorem instructum, eademque manu additiones quoque suas proferre cũ eadem obseruatione, quam in persona actoris necessariam diximus, intra similem dilationẽ præcisam & peremptoriam dierum quindecim, sub eadẽ tamen exceptione, si non iusta aliqua causa sit, propter quam beneficio restitutionis in integrum aliam ei dilationẽ dari ex principali rescripto, non aliter, oporteat.

ART. XXIII.

NEque vero necesse erit in posterum comminationem aut declarationem vllã præcedere, quę satisfaciendi viam pręcludat ei ex litigatoribus, qui ex parte sua non satisfecerit intra tempora pręstituta, sed habẽdi erũt articuli, qui secus ac supradictum est propositi fuerint, ꝓ reiectis, qui vero nõ eo, quo dictum est, modo contestati fuerint pro confessis, instrumenta etiam, quæ suo tempore non fuerint iuxta pręscriptam formam impugnata, pro bonis & authenticis. E contrario autem ea, quæ non fuerint designata per diem & Consulem, nec producta, aut quorum exemplum nullum aduersario datum probabitur, pro nullis & reiectis, ita vt nullam prorsus eorum rationem habere iudex debeat in iudicando, non magis quam si super vnoquoque istorum specialiter facta esset interlocutio, quæ transiisset in rem iudicatam.

ART. XXIV.

POrro non nisi semel additiones fient, præterquã si in rei additionib. aliquid esset, quod actori materiam & occasionem secundarum daret. Ac similiter in secundis additionibus actoris aliquid, quod à reo vicissim secundas extorquere deberet, eadem tamen forma in posterioribus additionibus seruanda, quæ in prioribus, hoc etiam districte obseruãdo, ne qua ex causa vel ex prætextu quolibet, liceat sæpius quam bis additiones dare, aut quartas scripturas edere, antequam admissi sint articuli ad probandum, ne quidem beneficio Principis & restitutionis in integrum in eam rem implorato.

ART. XXV.

LApsis quindecim illis diebus, intra quos respõdẽdum fuerit vltimis additionibus, siue satisfactum fuerit, siue non, illud districte obseruari oportebit, vt ante omnia litigatores in eum locũ veniant, vbi solent summarie per procuratores expediri ea, quæ ad litium instructionem pertinent, (*par quetum* nostri vulgo vocant) ibique conueniant intra triduũ præcise proximum per se aut per procuratorem instructum de veritate articulorum hinc inde contestatorum & negatorum, quorum probabilem ignorantiam neuter litigantium possit obtendere, vt si quid antea per errorem nõ etiam dolo malo negatũ fuerit, quod fateri oportuerat, locus sit pœnitentię in id vsque tempus. Fiet autẽ conuentio sub pœna quinquaginta librarum fisco applicanda, itemq; calumnię contra eum ex litigatoribus, qui per calumniam & dolo malo quid affirmasse vel negasse cõperietur, ita vt nullum eiusmodi pœnæ per iudicem dissimulandæ aut moderandæ arbitrium, aut aduersario, aut ipsi etiam iudici supersit, sed omnimodo infligi eam & irrogari necesse sit per sententiã quandocunq; secuturam, alioquin si hoc à iudice siue cõsulto, siue per imprudentiam omissum sit, sententia ipso iure sit nulla, & eo nullitatis genere, quod præcipuo quodam iure faciat, vt neque ab ea necesse sit appellare. Nec eo minus tamen poterit, imo debebit iudex grauiorem mulctam calumniatori dicere, si calumniæ grauitas & personarum qualitas, aliæq; facti circumstantiæ ita exigere videantur.

ART. XXVI.

QVod si negatiua sit conuentio perseuerante vtroque litigatore in eo, quod antea vel affirmauerat vel negauerat, & nihilominus pars alterutra contendat posse litem in eo statu terminari siue ex scripto, siue causa in auditorio perorata, idque sub pœna decem librarum & sumptuum pro interlocutione faciendorum, tenebitur pars aduersa consentire, vt vel ad causam primo quoq; die in auditorio perorandam, vel ad litis acta ex scripto intra proximum præcise triduum exhibenda partes remittantur, ac si nulla inter litigatores facti quæstio superesset, vt intra subsequens triduũ possit iudex ius reddere siue interloquendo, siue definiendo negotium, prout ex statu litis faciendum esse arbitratur. Neq; vero in posterum dabitur à iudice vlla dilatio, nec si procuratores cõsentiant, nisi ipsorum quoque litigatorum cõsensus accedat ad corrigẽdas actiones, salua Aduocatis licentia corrigendi scripturas, &, vt loquuntur, registrum audientiarij, si quid ille minus diligenter aut fideliter exceperit, nisi malint litigatores integras plenasque actiones ab Aduocatis suis dictari subscribique. Quod vtiq; liberum iis esse debebit, dũ intra triduum supradictũ fiat, intra quod acta litis iudici edenda esse diximus, & ita, vt nõ possit hoc pretextu longior fieri mora iudicato, nec replicationes vllæ adferri, nisi quas proferre litigatores possint intra proximum aliud triduum, vt proinde sex aut ad summũ septem diebus totum corrigendarum actionum spatium omnimodo concludatur, in eamque rem permittendum erit litigatoribus eorumq; procuratoribus, vt mutuas correctiones videant in manibus Grapharij, earumq; exempla, si velint, à Graphario accipiant, originalib. scripturis penes Graphariam perpetuo remanentibus. Nec vlla longiore dilatione ad respondendũ aut replicandum vel petenda vel indulgẽda, si non vt iam dictum est, litigatorum non modo procuratores, sed etiam personæ ipsæ consentiant.

ART. XXVII.

SIn è contrario litigatores cõsentiant eum esse litis statum, vt propter negatiuam illam, de qua diximus, conuentionem, quomodo loquuntur, iudicari res non possit ante, quam auditi sint testes super articulis negatis, extrahendi erunt intra triduum articuli, super quibus testes audiri oporteat. Ita tamẽ, vt coniungantur omnes articuli, qui ad eiusdem facti substantiam pertinere videbuntur, nec nisi pro vno computentur.

ART. XXVIII.

QVod si duo tantum aut ad summũ tres articuli fuerint, super quibus testes interrogandi sint,

vno

vno scilicet pro iis omnibus, qui simul iungendi erunt, vt diximus, computato, curare debebit is, qui testibus vti volet, vt eos producat & exhibeat iudici, summarie nimirum interrogandos & audiendos ad eam ipsam diem & horam quam iudex præscripserit, & quam intra proximum diem octauum præscribere iudex debebat: ad quam diem & horam nulla alia admonitione præcedente, nisi quæ fiat per decretum iudicis procuratori significatum, tenebitur pars adesse ad videndum iurare testes, eosque reprobandum vel à vestigio si possit, vel saltem intra tres dies proximos, quibus præteritis, non liceat amplius eos reprobare, nisi eo reprobationis genere, quod probari statim possit per instrumenta vel per acta iudicialia, puta per sententiam contra aliquem ex testibus latam, quæ irroget notam infamiæ.

ART. XXIX.

SI ad dictam diem & horam aduersarius non adesit, hoc ipso quasi ex peremptorio edicto citatus pro contumace habebitur, & consequenter pro præsente, vt quamuis reuera sit absens, nihilominus possint testes interrogari, eorumque dicta in testationem scriptumque redigi ex fide, & vt fieri oportet.

ART. XXX.

SEd & inferioribus iudicibus licebit audire testes pro tribunali & in ipso auditorio, si de re leuiori agatur, quæ minori solemnitate expediri posse credatur, aut si malint, poterunt idipsum facere in priuatis ædibus, sed ita tamen vt eo ipso die, qui dictus fuit, audiantur, nec in crastinum diem remittantur, vt neque is, qui testes producit, oneretur superuacuis sumptibus, neque testes ipsi vllo incommodo afficiantur, vtique subornationi & corruptioni, quæ interim fieri posset, via omnis præcludatur.

ART. XXXI.

AT si testes non ita commode in ius venire possint siue propter locorum distantiam, siue quod valetudine impediantur, siue deniq; quod tam multi sint probādi articuli, vt tam summarie audiri eos non expediat, deputandus erit vel grapharius, vel actuarius, vel alius in eam rem aut à iudice, aut à litigatoribus ipsis nominandus, qui eos in loco illo, qui commodior videbitur audiat, nisi aliqua ex causa iudex eam sibi prouinciam reseruandam putet. Is porro ad quem probandi onus spectabit, testationes clausas & commissarij, vt vocant sigillo munitas proferre omnimodo cogetur intra diem quintum decimum pręcise ac peremptorie, pręterquam si distantia locorum faceret, vt longior dilatio arbitrio iudicis danda videretur, nulla alioqui in posterum danda dilationis prorogatione, sed tantum licentia futura ei, qui non satisfecit, vt probet dilationis tēpora frustra elapsa esse facto & tergiuersatione aduersarij, aut inopinato aliquo casu digno, cuius ratio habeatur: quib. tantum casibus perinde habebitur, ac si dilationis tempora nōdum effluxissent. Cæterum post effluxa dilationis tēpora vtriq; parti communia, neutri postea licebit auditionem testium vrgere, nisi beneficio rescripti principalis, cui locus esse poterit ad prorogandam dilationem, sed semel tantum, & ita demum si iusta aliqua & magna interueniat causa, quę id suadeat, & de qua in promptu constet idonee non aliter.

ART. XXXII.

ERunt autem dicta testium excipienda & scribenda separatim, præsente & adsistente illo, quem *Adiunctum* appellamus, nominato, exhibito & acceptato: aut si hoc fieri nequeat, per iudicem ipsum statim & eadem ipsa hora nominando ex officio, ita vt nulla ex eo testationibus conscribendis mora fiat. Hoc etiam omnino & præcipue obseruando, vt ei contra quem productio testium facta erit non liceat adire testes, eosque siue per interpositam personam alloqui, aut aliter directo vel indirecto cum iis quicquam tractare, ex quo producti & nominati fuerint in id vsque tempus quo interrogati sint & auditi, alioqui omnimodo causa cadat is, qui cum nominatis & productis ab aduersario testibus vel minimum colloquii aut negotiationis commercium habuisse probabitur.

ART. XXXIII.

NOn admittentur nullitates contra testationes, nisi quarum probatio integra colligi possit ex sola inspectione actorum, idque intra octo dies proximos ab eo die numerādos, quo testationes productæ fuerint, de quarum nullitate tractabitur. Ideoque nec vlla in posterū danda erit dilatio ad nullitates obiiciendas, aut ad reprobandos testes, sed ipso iure præclusa erit litigatoribus via, nisi intra tempus supra præstitum satisfecerit, & perinde lis habebitur, ac si conclusum esset in causa, ex quo tempore octauus ille dies præterierit, intra quem diximus allegari debuisse nullitates. Tametsi de eo iudex interlocutus proponatur. Proinde licebit ei ex litigatoribus, qui fuerit diligentior, litis acta & instrumenta sua penes Grapharium producere ex inuentario, vt loquuntur, ratiocinato, cum eo tamen vt à se factam productionem curet intimari procuratori aduersarij, vt vicissim ille ex parte sua producat si sua interesse arbitretur, & quidem intra triduum proximum præcise, quo elapso necessitas incumbet iudici ferendę sententiæ super actis ab altera tantum parte productis, nulla vel interlocutione, quæ producendi facultatem præcludat, aut præclusam declaret, vel libelli oblatione in eam rem expectanda. Nam neque dilatio vlla in posterum danda erit, quæ dari solebat antea ad producendum, impugnandum & saluandum.

ART. XXXIV.

POterunt tamen litigatores hinc inde scribere quicquid videbitur intra illud ipsum octiduum, quod supra diximus præstitutum esse ad opponendas testationum nullitates, eoque casu mutuam scripturarum editionem sibi inuicem facere litigatores debebunt, vt ad eas vicissim quoque possint respondere, dum id fiat intra sequentem octauum diem præcise ac peremptorie, nisi quod si præterea velint informationes iuris conscribere ad partem, vt aiunt, id vtique licebit eis, citra litis tamen decidendæ retardationem.

ART. XXXV.

AC quia quotidiano vsu rerum forensium compertum est, nihil esse periculosius, quam si litis euentus testium fidei, aut potius perfidiæ committatur, obseruandum erit, ne per testes probari possint ea, quæ siue à litigatoribus ipsis, siue ab eorum auctoribus posthac dicta factaque allegabuntur, siue conuentiones sint, siue interpellationes, aut quid aliud huius generis, sed erunt ista omnia probanda omnimodo per scripturam & per acta, quantacunque aut quantulacunque sit ea summa, de qua tractabitur, nisi de re ageretur gesta eo loco vel tempore, vt instrumentum de ea scribi nullum potuisset.

mniandum impulsus esset,[5] dixerat nullam probandi rationem superesse, propterea quod ij omnes, per quos id antea probari potuisset, bello perierant, quærebatur qua pœna puniendus esset propter calumniam? Constabat enim pœnam esse extraordinariam pro admissi, vt lex ait, qualitate.[6] Atqui admissum hic tale erat, propter quod non solum quæstioni deditus fuerat Mæuius, sed etiam capitalis supplicij perpetuæque nominis infamiæ periculo expositus,[7] si quid forte ab eo contra veritatem vis tormentorum expressisset, vt sunt plerique in tormentis impatientissimi.[8] Quamobrem in ea plerique erant opinione vt calumniatorem hunc pœna capitis afficiendum esse dicerent:[9] nam & falsum testem in causa criminali, ex qua sequi possit mortis condemnatio, morte quoque mulctandum esse placuit,[10] vt affectus puniatur, quomodo in grauioribus huiusmodi causis solet obseruari, licet non sequatur effectus.[11] Alij mitius agendum putabant, non solum quod ipse quoque tormenta propter variationem perpessus fuisset, sed etiam quod propriam calumniam vltro detexisset, ac ingenue professus esset. Est namque & in delictis ad pœnam leuandam erranti medicina confessio:[12] item, quod constaret exustum oppidum, belloque peremptos fere omnes oppidanos, à quibus ille impulsionis & sollicitationis probationes depromere poterat.[13] Itaque magis placebat condemnandum eum ad perpetuas triremes.[14] Vicissetque proculdubio hęc sententia, nisi corporis infirmitas triremium, adeoque fustium condemnationi obstitisset. Ergo visum est sufficere irrogandæ per publicam palinodiam infamiæ condemnationem, reste etiam collo inducta, vt capitalis supplicij metu calumniatores cæteri in posterum ab eiusmodi flagitiis deterrerentur. *Ita Senatus* 3. Cal. Maij 1591.

1 Id est, criminis læsæ maiestatis, & quidem omnium atrocissimi; Perduellio enim ille tantum est, qui in Principem aut rempublicam hostili animo affectus & animatus est, *l. vlt. D. ad leg. Iul. maiest.*

2 Nam in hoc potissimum crimine propter eius atrocitatẽ facile reus subiicitur torturæ etiam ex leuioribus indiciis & sine vlla exceptione aut distinctione personarum, *l. nullus 4. C. ad leg. Iul. maiest. l. famosi 7. D. eod.* Dixi *ad ill. tit. sup.*

3 Est enim mendacium sufficiens indicium ad torturam, considerata saltem qualitate personæ & rei, super qua est mendacium, maxime cum mendacium est circa substantialia negocij, vt in proposito Iul. Clar. *in pract. crim. quæst. 21. num. 39.*

4 Vt proinde dubitari amplius non possit, quin calumnię confessio, quam prius fecerat, vera esset, secundum ea quæ scripsimus *Def. 12. sup. tit. prox. praced.*

5 Vt si fieri posset haberetur probatio veritatis aliter, quã per torturam, quod curare semper debet iudex quãtum potest, cum nunquam deueniendum sit ad torturã, nisi in subsidium & omnibus aliis probationibus deficientibus. Clar. *in pract. crim. q. 64. nu. 5.* Idque non solum odio torturæ quæ affligit corpus priusquam constet de veritate accusationis, nõ minus quam si imponeretur pro finali pœna delicti, quomodo imponitur aliquando. Idem Clar. *q. 70. n. 3.* Sed etiam fauore probationum, quia probatio, quæ fit per torturam semper est suspecta, interest autem reipublicæ probationes criminum esse quam minimum fieri potest suspectas, sed certas & indubitatas, *l. vlt. C. de probat.*

6 *l. 1. §. 1. l. 3. D. ad SC. Turp.* Sublata sc. hodie pœna talionis, quæ olim fuit in vsu contra calumniatores in accusationibus publicorum iudiciorum, *l. non prius 7. l. vlt. C. hoc tit. l. vlt. C. de accusat.*

7 Pati enim debuisset pœnas positas *in l. quisquis 5. C. ad leg. Iul. maiest.*

8 *l. 1. §. quæstioni 23. D. de quæst.*

9 *Ex not.* per Iul. Clar. circa pœnam talionis *in pract. crim. q. 81. ad fin.* post Bald. *ad l. 2. C. de his qui latron.*

10 Guid. Pap. post alios *q. 44.*

11 *Ex l. si quis non dicam rapere 4. C. de episc. & cler. d. l. quisquis C. ad leg. Iul. maiest.* quod tamen intellige secundum Iulium Clar. *in pract. crim. q. 92. num. 1. 2. & 3.* si lex puniat expressim conatum, alioqui mitius & tutius est, vt solus effectus puniatur pœna ordinaria, nisi inspecta facti & personarum qualitate iudex malit arbitrari contrarium. Esse enim hoc arbitrarium tandem concludit Clar. supradicto loco, addẽs nunquam tamen posse puniri conatum solum, nisi deuentũ sit ad actum proximum Guid. Pap. *dict. quæst. 44.*

12 *Arg. l. vnic. C. de his qui se defer.* Iul. Clar. *in pract. crim. qu. 60. nu. 34.* vbi tamen addit hoc non obseruari à iudicibus. Vidi tamen ego semper obseruari à Senatu nostro, præsertim quoties non aliæ sunt saltem plenæ probationes criminis, nisi ex sola rei confessione: quia huiusmodi probatio à Pragmaticis nostris dicitur priuilegiata. Adde eundem Iul. Clar. *qu. 82. statuto 9 num. 5.* vbi ait, videri sponte confessum etiam illum, qui prius negauit, si modo postea vltro fateatur. Quamquam in proposito calumniator, etsi aliud dicit nunc, quam quod prius dixerat, tamen quantum ad calumniam quam nunc vltro fatetur, numquam videri potest eam negasse.

13 Mortuis porro testibus probationem, quæ non nisi per eos fieri poterat, intercidere necesse est, *l. in lege 40. D. ad legem Aquil.*

14 Vt in exemplo illo de quo Iul. Clar. *d. q. 81. in fin.*

15 *d. l. vlt. C. hoc tit. l. si cui 7. D. de accusat. l. vlt. C. eod.*

TIT. XXV.

DE POENIS.

DEFINITIO I.

Potest Princeps gratiam facere criminis & pœna corporali, etiam quæ irrogata sit in vicem & locum pœnæ pecuniariæ, tametsi pars contradicat.

Ob crimen condemnatus ad mulctam pecuniariam, comminatione adiecta, vt ni intra certum tempus illam accusatori penderet, ad triremes ducendus esset,[1] cum prę nimia egestate, de qua constabat, iudicato satisfacere nõ potuisset, gratiam triremium à Principe impetrauerat. Placuit non posse accusatorem prætextu non solutæ pœnæ intercedere, quo minus principali beneficio condemnatus frueretur.[2] Hoc enim demum casu verum est quod olim Papinianus dicebat, non irrogatæ pœnæ indignationem solam duritiam continere, nec quicquam eius interesse, qui vindictam persequitur, cum ex contrario affici hominem beneficio intersit hominis, maxime Christiani.[3] Interfuit quidem ab initio accusatoris propter irrogatam mulctam pecuniariam.[4] Sed post factam commutationem pœnæ pecuniariæ in capitalem, desiit eius interesse,[5] aut saltem admittendum illud est, exigendæ capitalis pœnæ ius accusatori & Principi factum esse commune:[6] quo admisso illud quoque fit consequens, non posse Principem ex accusatoris persona prohiberi, quo minus capitalem si velit pœnam remittat,[7] cum & indiuidua pœna sit,[8] & publica criminis vindicta ad solius Principis, non etiam ad accusatoris ius pertineat.[9] *Ita Senatus* 14. Cal. Septembr. 1588.

1 Sic enim plerumque fit, vt qui non habet in ære, debeat luere in corpore, *vulg. l. vlt. vbi not. D. de in ius vocand. l. si quis iniuriam 35. D. de minor. l. 1. §. vlt. D. hoc tit.*

2 Damni enim pecuniarij causa libertatem hominis intercidere sane minus durum esset, *arg. l. cum pater 77. §. cum existimaret. de leg. 2.*

3 *l. si venditor 6. §. 1. D. de seru. export.*

4 Si quidẽ ei qui iniuriam passus fuit, prius satisfieri oportuit. Iul. Clar. *in pract. crimin. quæst. 80. nu. 7. & quæst. 61. nu. 5.*

5 Quia capitalis aut alterius cuiuslibet corporalis pœnæ persecutio ad vindictam publicam pertinet non ad priuatã, & ad rigorem publicæ disciplinæ non ad priuatã accusatoris vtilitatem, vt loquitur Paulus *in l. locatio 9. §. quod illicite. D. de public. & vectig. d. l. si venditor. §. 1. D. de seru. export.*

6 Cum antea esset solius Principis aut fisci, cuius aduocatus ideo dicitur publicus accusator. *l. post legatum 5. §. Aduocatum fisci. D. de his quæ vt indign.*

7 Cum Princeps sit dominus corporum & vitæ subditorum. *l. 1. & tot. tit. Cod. de sent. pass. & restit.* Iul. Clar. *in pract. crim. quæst. 59.*

8 In indiuiduis vero potior est causa Principis adeoque fisci quam alterius cuiuslibet condiuisoris. *l. 4. C. de commun. rer. alienat.* Imo & priuati cuiuslibet volentis fauere libertati, *l. 1. C. de commun. seru. manumiss.*

9 Vt dixi *num. 5. supr.*

DEFINITIO II.

Furem domesticum ad furcas damnandum spontanea confessio facit mitius puniri, vt sufficiat relegari eum ad triremes per decennium.

FVrem domesticum, qui sæpius furtum fecerat, ac iam profugus domum domini per fenestram noctu inuaserat, nonnullasque res licet satis exigui pretij subripuerat, placebat ad furcam damnãdum esse,[1] Cum tamen fugiens deprehensus esset, ac vltro furta omnia cõfessus, tum ab inferiore iudice ad triremes per decennium relegatus, appellatione per eum interposita itemque per Procuratorem Principis de condemnationis modicitate conquerente, Senatus ex æquitate propter liberam rei confessionem pœnã crimini debitam mitigans sententiam confirmauit.[2] Sext. Cal. Sept. 1588.

1 Iul. Clar. *in §. furtum num. 12.* Alio enim sensu furta domestica dicuntur *in l. perspiciendum 16. § furta D. hoc tit.* & alia ratio est seruorum de quibus eo loco agitur qui pro vilioribus furtis domi conueniendi sunt non publice castigandi. *l. vlt. C. an seruus pro suo fact.*

2 Facit enim spontanea confessio, vt ille mitius sit puniẽdus, vt dixi *Defin. 1. num. 12. sup. tit. prox.* [Non tamen vt sit absoluendus ne quidem à pœna mortis, sed tantùm ab atrociore mortis genere, quod alioqui nec infligendum fuisset, puta vt ad furcam condemnetur, qui aut minus cremari aut cruce rotatæ affigi. Nemo enim per pœnitentiam nocens esse desinit *l. qui ea mente 65. D. de furt.* Et *Ita Senatus* noster pronunciauit contra Ouurier qui post occisam immaniter nobilem fœminam ab Ecclesia redeuntem, idque in odium & vindictam iniuriarum, quas tam in corpore, quàm in bonis ab ea eiusque viro passum se conquerebatur, protinus ad sacerdotem diuerterat & sacerdoti peccatum confessus, vltro etiam aliis se detulerat. Quamuis illud quoque accederet quod hebetis erat ingenij, & vt nostri loquuntur grossolanus. 5. Non. Mart. 1613.]

DEFINITIO III.

Pœna pro delicto irrogata non ad eum pertinet, qui ius habet exigendarum pœnarum tempore delicti, sed ad eum qui tempore sententiæ.

SI fructus iurisdictionis in certum vsque tempus ad aliquem pertineant, siue ex conductionis, siue ex qua alia causa & eo tempore admissum sit maleficium propter quod finito prioris concessionis tempore irrogata sit pœnæ pecuniariæ condemnatio, dubitari solet ad quem emolumentum condemnationis pertineat, id est, an maleficij, an condemnationis tempus spectemus? Et plerisque placet maleficij tempus spectãdum,[1] propterea quod ex delicto nascatur obligatio, tempusque condemnationis trahat ab initio necessariam consequentiam à die delicti. Quæ sententia mihi aliquando probabilior videbatur, si priori conductori aut domino imputari nihil posset, cur non citius facta esset condẽnatio. Sed me nunc in contrarium illud vocat, quod ante condemnationẽ multa euenire possint, quæ impediant ne vlla sequatur condemnatio.[2] Quid enim si is qui deliquit interea moriatur?[3] Quid si per iudicis imperitiam aut gratiam sordesve absoluatur?[4] Post condemnationẽ vero non tam ex delicto licet ob delictũ, quàm ex iudicato pœna debetur,[5] eiusque rei argumentum euidens est, quod etiamsi delictum nullum admissum esset, si tamen condemnatio ex falsis instrumentis, aliterve circumuenta iudicantis religione, secuta proponeretur, non eo minus pœna deberetur, dummodo sententia transiisset in rem iudicatam.[6] Itaque condemnationis tempus spectandum esse verius est,[7] eoque iure Senatus noster vtitur, vt à senioribus Senatoribus relatum est Prid. Non. Nouem. 1588. Posteaque decisum vidi in causa Francisci Louys, contra Franciscũ Porral 4. Id. Decembr. 1592. Simile est, quod rerum iudicatarum emolumenta, quæ in pœnam temere litigantium apud nos exiguntur, non ei debentur, qui litis cœptæ adeoque cõtestatæ tempore ius illud à Principe conduxerat, sed ei, qui in conductione reperitur, tum cum res iudicatur.[8]

1 Bald. Imol. Alex. & cæteri *in l. fin. de inrisd. omn. iud.* quos refert & sequitur Boer. *qu. 5. nu. 17. per l. quæcunque actiones de obligat. & action. l. si quis in puteum. §. si postea. D. quod vi aut clam. l. fin. §. non solum in fin. de his quæ in fraud. credit.*

2 Guid Pap. *q. 535. ex l. qui explicanda. C. de accus.* Aug. *in l. vsufructu legato, per ill. tex. D. de vsuf.*

3 Siquidem morte delictum soluitur. *l. si pœna 20. D. hoc titul.*

4 Nam res iudicata pro veritate habetur, tum etiam cum iudicis sordes interuenerunt, *l. seruo 65. §. cum prætor ad SC. Treb.*

5 *Arg. l. si fundus 16. §. 1. pluris. D. de pign.*

6 Eo potissimum iure, quo vtimur, vt à sententia quantumuis nulla appellari sit necesse.

7 Neque enim probabile est quod scripsit Bald. *ad l. sed etsi mulieres. § plane. per ill. text. de excusat. tutor.* neutrius temporis habendam esse rationem.

8 Ergo nec verum illud est vbi ait Boer. *vbi supr. num. 14.* Si quis emerit iurisdictionem sub pacto de retrouendendo, & ante reuenditionem aliquis deliquerit, qui non nisi post eam factam fuerit condemnatus, pœnam ad emptorem pertinere. Nam imo vero pertinet ad venditorem, qui iudicati tempore dominus reperitur, licet contra sentiat Cagnol. *ad l. 2. nu. 163. C. de pact. int. empt. & vendit.* post Alex. *in l. diuortio. § si fundum. col. vlt. solut. matr.* vide Guilielm. Bened. *in repet. cap. Raynutius* in verb. *cætera bona num. 38.*

DEFINITIO IV.

Pœna confiscationis irrogatur ipso iure ob crimen incesti, nec requiritur declaratoria, sed potest etiam defuncti memoria damnari.

QVoties ob incesti crimen bonorum publicatio irroganda est, pœna ipso iure aut potius facto ipso committitur, etiamsi nulla dum secuta sit condemnatio, dummodo aliqua tandem sequatur.[1] Proinde rei ante sententiam defuncti memoria non secus fere atque ex læsæ maiestatis crimine damnari poterit.[2] *Ita Senatus* in causa Claudij le noir, Prid. Non. Ianuar. 1590. Senatu eo die extra ordinem habito.

1 Iul. Clar. *in §. incestus num. 2.* post gloss. *in auth. incestas.* in verb. *max. C. de incest. & inutil. nupt.* vbi dicit communem Didac. Couar. *lib. pract. quæst. cap. de incest. nupt. nu. 6. & ad lib. 4. Decret. cap. 6. 2 part. §. 8.* Soarez qui dicit communem.

2 Cum nec declaratio vlla requiratur, vt concludit Iulius Clar. vbi supr. Solent tamen iudices velle vt præcedat sententia Clar. *quæst. 8. nu. 4.*

DEFINITIO V.

Mandatum delinquendi de quo non constat nisi ex confessione mandatarij non facit indicium ad condemnandum nisi aliis concurrentibus.

MAndans delictum fieri eadem pœna puniendus est, qua ille ipse qui delictum commisit quoties effectus secutus est.[1] Sed si de mandato non constet nisi ex confessione mandatarij non potest ea confessio facere probationem, at ne indicium quidem ad habendam de eo qui mandasse dicitur quæ-

quæstionem.[2] Nulla enim aut sane non nisi perexigua fides adhibenda est ei, qui flagitij perpetrandi mandatum à se susceptum impudenter fateatur,[3] secuta pręsertim mandati suscepti executione,[4] si non aliunde præsumptio aliqua aut indicium emergat,[5] nec aliud in mandatario assassino, vt vocant, responsum est.[6] Indicia vero hæc esse possunt, si minæ præcesserint, maxime si paulo ante scelus admissum,[7] si iniuriarum capitalium causa subsit quæ mandantem ad facinus audendum mouere potuerit,[8] si ex contrario mandatarius propriam delinquendi causam nullam habuerit, nisi quam improbitas mandantis hereditatem fortassis opulentam, aut magnum quid aliud pollicentis suggesserit.[9] Adde, si is, qui mandasse dicitur, prioris alicuius criminis reus fuerit, ex quo capi præsumptio non improbabiliter possit de posterioris quoque conscientia.[10] Finge adulteram vxorem de dato occidendi viri mandato accusari, aut de occidendæ vxoris maritum adulterum, faciet præcedens adulterium, vt secuti homicidij mandatum facilius præsumatur.[11] Et ex eiusmodi præsumptione, quibusdam tamen aliis concurrentibus indiciis,[12] capitali supplicio affectam pridem apud nos mulierem, plerique ex Senatoribus nostris memoria repetebant. Sane cum superiora omnia indicia concurrerent, non dubitauit Senatus noster quin Amedeo Mantello, qui vxorem suam per insidias occidendam Carolo fratri mandauerat, sicut & Carolo ipsi qui occiderat capitis pœna esset irroganda. Quanquam in ea specie ad superiores coniecturas illud etiam accedebat, quod adulterium cum incestu coniunctum proponebatur.[13] *Ita Senatus* 7. Calend. August. 1591.

1 Et quidem non adhibita ea distinctione, an mandatarius æque facturus fuerat necne, vt ex Bartolo, & communi concludit Iul. Clar. *in pract. crim. quæst.* 89. *nu.* 1. Dixi *Defin.* 4. *supr. ad leg. Cornel. de sicar.*

2 Iulius Clar. qui dicit communem *quæst.* 21. *n.* 12.

3 Allegat enim propriam turpitudinem & infamiam. *l. si flagitij* 123 *vbi not. D. de verb. obligat.*

4 Nam & hoc casu Baldus fatetur non esse credendum mandatario, putans nimirum in hac specie distinguendum esse an mandatarius susceperit mandatum, an non susceperit, vt posteriore casu faciat indicium ad torturam non priore. Quam distinctionem refert & improbat ex communi sententia Iulius Clar. *vbi supr.*

5 Adde vel saltem suspicio, quæ est quid minus quam indicium, sic enim loquitur Clar. *ibid.*

6 Quanto enim grauius est crimen assassinij, tanto minus credendus quisquam est id mandasse.

7 Vt in casu quem refert Boer. *decis.* 166. *n.* 3.

8 Iul. Clar. *quæst.* 21. *n.* 30.

9 Nemo enim facile credendus est tantum facinus sine causa ausurus fuisse.

10 Nam sicut donatio vna facile facit præsumi aliam. *l. si vero non remunerandi* 12. *§ idem Papinianus. D. mandat.* sic vnum delictum facit præsumi facile aliud delictum etiam in alio genere mali, si modo posterius habeat aliquam connexitatem, & vt loquuntur dependentiam à priore. *Not. in cap. semel malus. de reg. iur. in* 6.

11 Boer. *quæst.* 262. *n.* 8. post Bald. *in l. Rata col.* 22. *C. de accusat.* Cæpol. *cons.* 29. *col.* 1. *in fin.*

12 Vide Dec. *consil.* 189. Salic. *in l. fin. C. de accusat.* Bald. *cons.* 419. *volum.* 3. Hyp. de Marsil. *in l.* 1. *§ Diuus. D. de quæst.* Thom. Grammat. *not.* 34. *& cons.* 21.

13 Quo casu grauiore pœna dignum crimen erat. *L. si adulterium cum incestu* 38. *D. ad leg. Iul. de adulter.* obserua autem in criminibus atrocioribus & exceptis leuiora indicia sufficere, vt dictum & confessio mandatarij faciat indicium etiam ad condemnandum. Iul. Clar. *dict. quæst.* 21. *num.* 12. *in fin.*

DEFINITIO VI.

Non potest sequi condemnatio ad pœnam mortis ex indiciis quantumlibet indubitatis nisi secuta confessione, maxime si habita sit quæstio de reo, sed & cum pœna mortis omnino irroganda est, potest tamen grauior commutari in leuiorem.

EX indiciis quantumlibet indubitatis nisi accedat rei confessio non potest cõdemnatio sequi, quod ad pœnam delicti ordinariam pertinet, sed ad extraordinariam decurrendum est,[1] arbitrio quidem iudicis constituendam, sed ita tamen, vt arbitrium iudicis numquam tale esse possit, pœnam vt mortis irroget. Semper enim mitior esse debet pœna extraordinaria quam quæ ordinaria:[2] Præsertim si de reo habita quæstio fuit.[3] Quæstio enim non solum purgat indicia quantumcunque vehementia, sed etiam aliquatenus imminuit plenas probationes,[4] & consequenter efficit, vt si non absolui saltem mitius puniri reum oporteat.[5] Itaque errat iudex, facitque aut reo aut reipublicæ iniuriam, qui reum criminis iam satis superque conuictum quæstioni subiiciendum pronunciat,[6] nisi forte quæstionem ad hoc solum haberi necesse est, vt socij, & participes criminis indicentur.[7] Quod cum accidit obseruare bonus iudex debet, vt sententiam ita concipiat ne quid iam suppetentibus probationibus derogetur.[8] Facit enim hęc adiectio, vt non eo minus mortis pœna irroganda sit, quod tormenta reus fortiter perpessus sit, & vt tãto durius, & quasi cadauer torqueatur.[9] Plane cum supplicia capitis alia sint aliis grauiora, ad officium circumspecti iudicis pertinet, vt ex atrocitate delicti, & tormentorum patientia cæterisque litis argumentis consideret vtrum atrocior mortis pœna in leuiorem, & in quam commutanda sit. Nam & hoc ex causa permittitur, dum ne mortis pœna remittatur.[10] Pœna si quidem ordinaria legibus publicorum iudiciorum aut Principum constitutionibus statuta, aut quod fere idem est ipsa etiam cõsuetudine recepta, in iudicantis arbitrio non est:[11] Pœnæ tamen modus ac veluti moderatio quædam esse potest.[12] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Iul. Clar. ex communi *in pract. crimin. quæst.* 20. *num.* 5. *&* 6. subiiciens tamen *num.* 7. hoc fallere in criminibus assassinij, hæresis & simoniæ in quibus ex solis indiciis & pręsumptionibus potest quis condemnari ad mortem, vide Boer. *quæst.* 164. *num* 6. [Intellige nisi ad indicia accedat confessio vnius ex sociis criminis quæ ratificata sit in tormentis & extra tormenta. Si enim confessio illa consentiat cum indubitatis indiciis potest condemnari ad mortẽ etiã is qui tormenta quoque grauissima & sæpius passus semper negauit. *Ita Senatus.*]

2 Iul. Clar. *quæst.* 83. *num.* 18.

3 Idem Clar. *quæst.* 64. *nu.* 38. & Boer. *quæst.* 163. *nu.* 14.

4 Dixi *Defin.* 9. *&* 25. *supr. de quæstion.*

5 Ipsa enim tortura satis magna pœna est.

6 Boer. *d. quæst.* 163. *nu.* 13. vbi post Alber. vocat hos iudices fatuos qui torquent reum super plene probatis. Dixi *Defin.* 15 *&* 16. *supr. de quæstion.*

7 Vt dixi *in Defin.* 16. *supr. de quæst.*

8 De cuius clausulæ potestate vide *Defin.* 9. *&* 25. *supr. tit. de quæstion.*

9 Habetur enim ille iam pro mortuo cum pœnam eius crimini debitam tormentorum patientia diminuere nullatenus potest.

10 Intellige cum probationes criminis plenissimæ fuerunt, vt *dict. Defin.* 9.

11 *l.* 1. *§.* 1. *vers. quorum alterutrum. D. ad SC. Turpill.*

12 Et ideo dicimus temperandas & molliendas esse pœnas non exasperandas. *l. pen. D. hoc tit.*

DEFINITIO VII.

De pœna grassatoris & famosi latronis, & in quo differant.

GRassatores qui prædæ causa itinera obsident si cum ferro adgrediantur, & spoliare instituerint, idque sæpius fecisse probentur capite puniendi sunt, adeoque si viles proponantur, furca suspendendi;[1]

exemplo famosorum latronum, [2] quibus proximi sunt, & à quibus hoc solo differunt, quod latrones ij demum sunt qui grassando homicidia fecerũt, grassatores vero qui latrocinia sine homicidio. [3] Nec aliud iuris constituendum Senatus putauit, cum talib. grassatoribus ad perpetuas triremes ab inferiore iudice condemnatis & appellantibus triremium gratiam Princeps fecisset. Non enim venia dignum esse crimen visum est, præsertim cum ad aulici cuiusdam gratiam redemptam, vt hodie fit, magis quam motu proprio, aut ignoscendi delicti causa triremium pœnam à Principe remissam esse constaret, [4] & vero sicut alia triremium, alia furcæ damnatio est, ita non debuit Principis beneficium aduersus triremium condemnationem impetratum à furcæ supplicio tã scelestos nebulones liberare. [5] Itaque admissa procuratoris generalis appellatione, quem Senatus ab inferioris iudicis sententia tanquam à minima condemnatione iusserat prouocare, ad furcam condemnati sunt. *Ita Senatus* contra Ioannem & Nicolaum de Duc. 15. Cal. Sept. 1592.

1 *L. capitalium 28. §. grassatores. D. hoc tit.*
2 *d. l. capitalium §. famosos.*
3 Et ideo non solent grassatores puniri pœna mortis nisi omnia ista concurrant, vt & cũ ferro adgrediantur & spoliare instituerint, & sæpius adeoque in itineribus hoc admiserint *dict. §. grassatores.* iunct. *d. §. famosos.*
4 Quod enim & iniuste, & per importunitatem petitur & impetratur à Principe id nec pro concesso, nec pro impetrato habendum est. *l. vltim. vbi not. C. si contr. ius vel vtil. public.*
5 Nec enim Princeps tam facilis est ad remittendam pœnam grauiorem, nec qui vult quod est minus, vult vtiq; quod est maius. Not. *in l. non debet cui 21. de reg. iur.* Iunge *Defin. 1. inf. de sent. pass. & restit.*

DEFINITIO VIII.

Commutatio pœnæ grauioris in leuiorem fieri potest ex causa, sed consulto prius Principe si fiat post condemnationem.

AD triremes condemnato eo, quem superueniens valetudo tali pœnæ seruire impediat, necessario pœnæ commutatio facienda est, [1] & quidem semper in leuiorem, numquam in grauiorem, [2] cum nihil sit quod condemnato imputari possit, cur non pœnam subeat irrogatam. [3] Sed non solius magistratus qui ius dixit auctoritate id fieri debet, ne Senatus quidem. [1] Rescripto & indulgentia Principis opus est, ad quem ob eam causam rescribi oportet. [4] *Ita Senatus* pro N. Saluard 4. Id. Nouembr. 1592.

1 Iul. Clar. *in pract. crim. quæst. 84. nu. 11.* vbi ponit varia exempla, & inter cætera si ex lege aliqua vel statuto irrogetur pœna ictuum funis & in legem incidat aliqua fœmina. Nec enim ea pœna mulieribus irroganda est, vt nec pœna triremium. Et ideo mutandus est ictus funis in fustigationem vel alligationem ad catenã infamem vel in exilium iuxta qualitatem facti & personarum.
2 Ex regula quæ vult molliendas esse pœnas potius quam exasperandas. *l. pen. D. hoc tit.*
3 Quia siue Senatus, siue alius magistratus aut iudex ille sit qui pronunciauit, officio functus est. *l. iudex posteaquam 55. de re iudic.*
4 Non item si commutatio pœnæ facienda sit ante sententiam, vt ex iis apparet quæ tractat Iulius Clar. *loco supradicto.*

DEFINITIO IX.

In atrocioribus male audiens licet non omnino conuictus in exilium mittendus est.

EX atrocioris delicti causa delatus si delinquendi consuetudine male audire probetur, & publica fama vrgeatur, in exilium perpetuum relegãdus est, tametsi minus plenæ sint probationes ad irrogandam condemnationem. [1] Nam & hoc ad publicam vindictam securitatemque pertinet, vt quos boni tanquam malos execrantur, iis inter bonos viuendi facultas denegetur. [2] Ideo fortasse quod quanquam virum bonum ab improbo calumniam pati nouum non est, fieri tamen nequeat, vt apud bonos male audiat qui vitæ sit probæ & inculpatæ. Quo pertinet elegans ille Ausonii versus: *Nec casta est de qua mentiri fama veretur. Ita Senatus* in ea causa, de qua SC. 11. supr. de quæst.

1 Intellige maxime si crimen sit difficilis probationis, quo casu sola fama sufficere posset etiam ad torturam. Iul. Clar. *in pract. crim. quæst. 21. nu. 1. versi. Posset etiam esse.*
2 Non solum propter scandalum quod bonis viris inde accidit, sed etiam ne ex malorum conuersatione boni periclitentur, vt scripsi *Def. 1. in fin. supr. De malefic. & mathemat.*

DEFINITIO X.

Damnatus in exilium perpetuum, si aduersario cadem minatus sit nec possit satisdare de non offendendo, confestim nulloque dato ad colligendas sarcinulas spatio abire iubendus est.

IN exilium perpetuum damnatus si aduersario cædem, ignesve, aut quid aliud simile minatus sit, non prius carceribus eximendus est quam satisdederit, de non offendendo, si modo eas facultates habeat, vt tandem reperire fideiussorem possit. [1] Sin minus, iniquum sane sit pro perpetuo exilio pati eum perpetuos carceres. [2] Ideoque hactenus saluti accusatoris consuletur, vt confestim, nec dato, vt alias fieri solet tempore ad sarcinulas colligendas, condemnatus iudicato satisfacere, & continuo in exilium ire compellatur, addita etiam si opus sit vltimi supplicii, ni pareat, interminatione. [3] *Ita Senatus* in causa Iacobi Durand & Claudii Vginet 12. Cal. Decembr. 1602.

1 Secundum ea quæ scripsimus *in tit. de satisdand.*
2 Nec enim pœna perpetui carceris vlla est in vsu apud laicos, inquit Iul. Clar. *in pract. crimin. quæst. 70. numer. 4.* vbi addit generaliter vbicumque alia pœna imponi potest, nũquam imponi pœnam carceris inter laicos. Esse tamen illam frequentem inter clericos.
3 Vt caueatur omni saltem eo modo quo fieri potest ei, qui sibi iuste timet ab aduersario.
4 Ne scilicet sub prætextu instruendi exilij nouũ instruat crimen, vt & in huius Definitionis specie accidit, secundum ea quæ retulimus *Defin. 11. supr. de quæstion.*

DEFINITIO XI.

Confirmata per Senatum sententia inferioris iudicis, quæ exilij pœnam irrogauerat non ampliatur condemnatio.

PEr inferioris iudicis sententiam in exiliũ missus si Senatum appellauerit, & Senatus nihil nisi bene iudicatum pronunciauerit, non vniuerso territorio & vt loquuntur districtu Senatus excedere iussus intelligitur, sed eo duntaxat quod ad inferioris iudicis pertinuit iurisdictionem, cui nec licuit alia prouincia interdicere, quam cui præerat si prouinciæ iuridicus fuit. [1] Idque est quod dici solet non plus esse posse in confirmante quam in confirmato. [2] Sed tamen solet vtplurimum Senatus, quoties de huiusmodi appellationibus cognoscit, si iniustam esse videat appellationem, non solum sententiam confirmare, sed etiam ampliare condemnationem, vt toto Senatus territorio interdicatur ei qui pœnam exilij sentire debeat, [3] ne scelerato nebuloni prosit quod alium quã Senatum priorẽ iudicem habuerit. Neque enim ob id minus delictum est, quod à minore iudice castigandum sit. *Ita Senatus* 7. Id. Decembr. 1592.

1 *l.relegatorum 7.§.interdicere.D.de interd. & releg.* ibi tamen additur, posse etiam ea prouincia interdici vnde quis oriundus est ab eo, qui regit eam prouinciam, vbi quis domicilium habet. Iul.Clar. *in pract.crimin. q.71. nu.4.* vbi subiungit de generali consuetudine, quæ viget fere vbique locorum aliter obseruari, sed certe hæc consuetudo non seruatur apud nos.

2 Quia confirmatum inest in confirmante sicut relatum in suo referente cum omnibus suis qualitatibus, *vulg. l.asse toto 77.D.de hered.instit.*

3 Et ideo solet Senatus in istis causis criminalib., de quibus ex appellatione cognoscit in irritum deducere appellationem, & id à quo appellatum est, quod pragmatici nostri dicunt *mettre l'appellation & ce dont a esté appellé à neant*, vt locum aperiat nouę & ampliori condemnationi, itemque vt locum faciat mulctæ adiudicandæ Principi quam adiudicare alius quam Principis magistratus nullam potest.

DEFINITIO XII.

Officio suo priuandus est, qui in officio deliquit.

QVi in aliquo officio deliquit, siquidem grauiter, vt nullam excusationem aut veniam mereatur, suspendi ab eius officij administratione debet,[1] idque vel ad tempus, vel in perpetuum, prout delicti grauitas & personæ qualitas postulare videbitur.[2] Finge quem deliquisse cum officio iudicis fungeretur. Non idcirco postulare prohibendus erit, aut in aduocatorum ordine sedere,[3] iustamque habet appellandi causam si prohibitus fuerit, nisi tam atrox sit delictum, vt eam quoque pœnam mereatur.[4] *Ita Senatus* 6.Id.Febr.1593.

1 Priuatio enim officij pœna est. *l.nemo 43.§.pena.de procur.* Rom.*cons.*136.Boer.*quæst.*1.*num.*72. Iul.Clar.*in pract.crimin. quæst.*73. vbi ponit varios casus in quibus locum habet hæc pœna priuationis, puta in corrumpente iudicem, in iudice corrupto vel negligente, in notario delinquente in officio, in clerico contrahente matrimonium, dum ne cum impubere, in clerico sustinente excommunicationem per annum, periuro simoniaco transeunte ad militiam secularem, heretico colludente in causa beneficij, homicida, adeo, vt his omnibus casibus clericus priuatus beneficio teneatur restituere fructus perceptos à die commissi delicti. Clar. *ibid.* addens posse etiam prælatos insufficientes priuari, itemque episcopum negligentem, sed non nisi à summo pōtifice, Papam vero à nullo.

2 *Vt in l.moris est 9. D. hoc tit.l.1. §.pen. de offic.præf.vrb.l.poste autem 6.§.1.de postul.*

3 Debet enim quis puniri in eo ipso in quo deliquit non in alio, vt pœna crimini respondeat, *arg.l.rescriptum 6.D. de his quæ vt indign.auffer.l.Paulus 24.D.ad leg.Falcid.*

4 Quod totum arbitrio & religione iudicantis relinquitur.

DEFINITIO XIII.

Non præsumitur officialium negligentia in delictis clandestinis & occultis, maxime, si procurator Principis delictum non ignorauit.

IN maleficiis clandestinis & occultis non præsumitur officialium negligentia,[1] nisi probetur fuisse crimen notorium aut officialibus ipsis denunciatum.[2] Nam etsi officialis non requisitus inquireret contra aliquem de crimine nec testes haberet, nec notorium crimen putaretur, vtique iniuriarum actione se obstringeret,[3] litemque suam facere diceretur, adeoque resisti ei de facto posset.[4] At neque ex sola negligentia tenentur officiales, nisi cum talis est, quæ adscribi possit latæ culpæ & dolo proximæ.[5] Quid ergo si passi sint in territorio vasalli iurisdictionem habentis degere, ac morari eos qui voce & fama publica falsæ monetæ fabricatores existimabantur; quique iam eo nomine fortassis à Senatu prehendi iussi erāt, eorumque bona annotata? An officialibus imputabitur quod contra eos non inquisierint, & ad ordinarium loci iudicem criminis suspicionem non detulerint? Minime. Neque enim de ea re inferiores iudices cognoscere possunt, sed tantum maiores quos Ducales appellamus.[6] Culpa autem potius est immiscere se rei ad se non pertinenti.[7] Quamquam melius proculdubio fecissent si ad iudicem detulissent, vel hoc ipso, vt tanto citius ea res ad Senatus aures peruenire potuisset.[8] An quod ipsi propria auctoritate non prehenderint, ac postea Senatui condemnandos tradiderint? Potuerunt quidem id facere & debuerunt,[9] neque hoc casu locus est constitutionibus in contrarium factis,[10] propter atrocitatem delicti, præcedente præsertim iussu Senatus, vt prehenderentur,[11] sed tamen habere possunt illam excusationem quod cessante generali procuratore Principis cœptam accusationem persequi (nam & aduersus contumaces tanto diligentius id fieri debuerat[12]) suspicari potuerint, non sine ratione id fieri, nec inquirere debuerint qua ratione id fieret.[13] Itaque magis imputandum videbatur procuratori Principis cur in vrgenda condemnatione diligentior non fuisset, cur ve officialibus non præcepisset, vt si quandoque redirent illi, prehendi curarent.[14] An denique officialibus hoc saltem imputabitur, quod Principis procuratorem non certiorauerint, reuersos in patriam reos & hodie prehendi posse, qui antea propter absentiam prehendi non potuerant? Id enim probabiliter ignorare Principis procurator potuit.[15] Sed tamen diligentior quoque esse debuit in inquirendo saltem per substitutum quem habuit in prouincia, an rediissent illi necne, aut hoc ipsum mandare officialibus, vt de eo ad se rescriberent. Quo non facto vix est, vt audiri debeat obiiciens aliis negligentiam quam sibi primum obiicere debeat.[16] Quid enim intererat certiorari eum de reditu reorum qui etiam absentes condemnari potuerant, si diligentius ipse condemnationem vrsisset?[17] Sane si post reditum vacent rursum iidem rei falsæ monetæ cudendæ, nouum delictum est, ideoque noua certioratione opus fuit, cum crimen nunc primum admissum iam à Principe, aut à Senatu remissum suspicari officiales non potuerint.[18] Sed finge publice illos noui criminis suspicionem Syndicis denunciasse ac deliberandum proposuisse quibus artibus perditi homines prehendi possent, Syndicos autem siue metu, siue qua alia ratione deterritos suam illis in eam rem opem denegasse, aut inani cunctatione officialium diligentiā elusisse. Nihil sane erit quod officialibus imputetur.[19] *Ita Senatus* pro fratribus Brunet officialibus oppidi d'Arben Prid.Non.Mart.1593.

1 *l.1.vbi Bald. & l.si ea.iunct.l.cum fratrem.C.de his quib. vt indign.*

2 *Notim l.congruit.D.de offic.præsid. & in l.Diuus.de custod.reor.*

3 *l.Sententiam 14.C.de excus.tutor.*

4 Not.gloss.& DD. *in l.non videntur 167.§.qui iussu. de regul.iur.l.prohibitum 5.C.de iur.fisc.lib.*10. Bart. *in extrauag.quoniam* in verb. *rebellando qui sint rebell.* Thom.Grammat.*cons.*4. Bald. *in l.ab executione 4.C.quor.app.non recip.* Panorm. *in c.dilectam.Extr.de rescript.*

5 Ægid.Boss. *in tit. de official.corrupt.poena.n.*16. quem refert Clar. *in pract.crim.quæst.*73.*n.*3.

6 Quia nimirum crimen falsę monetæ est læsæ maiestatis *l.2.C.de fals.monet.* de quo crimine alij quam Principis magistratus cognoscere non possunt.

7 *l.culpa est 36.de reg.iur.*

8 *Arg.l.vlt.2.quod met.caus.* iunct. *l.non est singulis 176. de regul.iur.*

9 *l.1.vbi* Salicet. *C.de fals.monet.*

10 *l.vlt.C.de exhib.reis.*

11 Non enim pœnam meruisset quod Senatu non modo permittente, sed etiam iubente factum fuisset. *l.Gracchus.4.C.ad leg.Iul.de adult.l.2.C.de solut.lib.*12.*tit.*11.

12 Quandoquidem aduersus contumaces omnia iura clamant cum contumacia non tantum pro præsentia fit, *Auth.qua in prouincia.C.vbi de crimin.agi oport.* sed etiam pro con-

fessione saltem facta. Iul. Clar. *in pract. crimin. q. 44. per tot. maxime nu. 4.*

13 Nihil enim à tali tantoque magistratu sine causa fieri negligique credendum est.

14 Est enim longe maior negligentia illius cui sufficit mãdare, vt executio sequi possit.

15 Cum alieni facti ignorantia semper sit tolerabilis. *l. vlt. D. pro suo.* Quid enim potest imputari ei qui non diuinauit. *l. si putator 31. ad leg. Aquil. l. si fideiussor 29. §. si cum debitor. D. mandat.*

16 *Arg. l. si ambo 10. D. de compensat. l. viro 39. l. cum mulier 47. D. solut. matrim.*

17 Cum possit ex contumacia procedi etiam ad condemnationem. Iul. Clar. *d. q. 44. nu. 4.*

18 Nemo enim remittere intelligitur ius quod ignorat sibi competere, *vulg. l. mater decedens 19. D. de inoffic. test. cum simil.*

19 Cum per eos non steterit *ex reg. l. in omnibus 39. de regul. iur.*

DEFINITIO XIV.

Fama quo casu sufficit ad torturam contra præsentem, sufficit etiam ad condemnationem accedente fuga contra contumacem.

REus criminis atrocioris, vtputa læsæ maiestatis, si malæ famæ probatione vrgeatur, & contumax sit, ad vltimi supplicij pœnam condemnandus est, quamuis certiores criminis probationes aliæ nullæ sint, [1] quoniam si præsens esset sola fama sufficeret, vt de illo haberi quæstio posset. [2] Perpetuum autem est, vt quibus casibus sola fama sufficeret ad quæstionem, iisdem quoque si fuga concurrat & contumacia sufficiat ad condemnationem: [3] Proinde in leuioribus, & vt nostri loquuntur, minus priuilegiatis delictis aliud erit, quoniam in iis nec sola fama sufficeret ad torquendum præsentem reum. [4] *Ita Senatus* in causa quorundam oppidanorum Darben, mense Mart. 1593.

1 Nec hoc casu locum habet quod dici solet probationes debere luce meridiana clariores esse *l. vlt. C. de probat.*

2 Secundum ea quæ tractat Iul. Clar. *in pract. crimin. q. 21. num. 1. vers. Posset etiam esse*, vbi tamen tractat de eo crimine quod sit di- ciliori probationis, qualia vtplurimum sunt ea quæ sunt atrociora.

3 Vt scilicet tantum prosit fuga & contumacia contra absentem quantum posset quæstio contra præsentem.

4 Iul. Clar. *d. q. 21. nu. 1. per tot.*

DEFINITIO XV.

Qui tulit opem grassatori qui se officialem iactabat non potest teneri eo nomine.

QVi grassatori per speciẽ publici muneris opem obuij cuiusque imploranti astitisse opemque tulisse probatur, si ignorans & bona fide fecerit, ne officium deserere videretur, & præsens fuerit, cum grassator crimen admisit, nec restiterit, non aliter tenetur, quam si citra salutis suæ periculum prohibere potuerit nec prohibuerit. [1] Sufficit enim ad eum excusandum, quod cum præsens fuit daret operam rei licitæ, [2] nec æquum est cogi eum, vt alienam salutem periculo suo quis redimat, [3] dum ne grassatori opem aut consilium dedisse probetur, ex quo grassandi animum in eo agnouit. [4] *Ita Senatus* prid. Id. Nouemb. 1593.

1 *l. culpa caret 50. cum ibi not. de regul. iur.*

2 Imo sufficeret, vt sine dolo astitisset, non ex proposito delinquendi, vel audaciorem faciendi delinquentem. Iul. Clar. *in pract. crimin. q. 90. num. 8.*

3 Imo nec tenetur quãuis potuerit sine vllo periculo suo prohibere præterquam in crimine læsæ maiestatis. Iul. Clar. *in pract. crimin. q. 87. nu. 3. vers. quod tamen ego.*

4 Nam ex quo tempore per suam præsentiam fecit eum audaciorem, tenetur ex sola assistentia. Iul. Clar. *dict. quæst. 90. num. 8.*

DEFINITIO XVI.

Non est quis puniendus grauius ob id solum quod capitalis supplicij pœnam sibi irrogatam euadere tentauerit, facta etiam vi executoribus post arresti executionem.

COndemnatus ad furcam cum ei per imperitiam actuarij pronunciatum esset Senatusconsultum priusquam in compedibus & vinculis esset, vinciri se & duci nolens vim fecerat, ipsosque apparitores offenderat, & totis viribus restiterat, ne adprehendi posset, quærebatur, an ex ea contumacia fieri deberet commutatio irrogatæ pœnæ in grauiorem? [1] Id enim Senatus potissimum auctoritas postulare videbatur, ad quam sane pertinet maxime, vt iis omnibus, quæ ordo amplissimus decreuit, perinde post ac ante condemnationem pareatur. [2] Contra tamen visum est misericordia potius, quam pœna dignum hunc esse, [3] cui vna salus fuerit nullam sperare salutem. Nam & dici solet, rationem quamlibet redimendi sanguinis honestam esse. [4] *Ita Senatus* in secreto auditorio in persona N. Royer 15. Cal. Ian. 1593.

1 Solet enim contumacia pœnam cumulare & augere. *l. relegati 4. in fin. D. hoc tit.*

2 *l. seruo 65. §. cum prætor. D. ad SC. Trebell.* iunct. *l. vnic. D. de offic. præf. prætor.*

3 Nam nec effractor carceris ad aliud quicquam durius teneri potest quam vt habeatur pro confesso vel conuicto. Iul. Clar *in pract. crim. q. 21. nu. 25.*

4 *l. 1. D. de bon. eor. qui mort. sibi consciuer. l. transigere 18. & ibi not. C. de transact.*

DEFINITIO XVII.

Qui alios prodit iam proditus non gaudet priuilegio quo qui seipsos produnt. Nec impunitas hoc nomine promissa ei debet prodesse.

QVi seipsos produnt anterioris delicti pœnam pertimescere non debent, sed qui iam proditus alios prodit & grauiores contra seipsum probationes adfert non eodẽ priuilegio gaudet, nec si vt alios proderit ei promissa sit à iudice impunitas prodesse illi debet, [1] cum ad solum Principem non etiam ad iudicem præsertim inferiorem pertineat, vt criminis veniam largiatur. [2] Potest tamen ei parci. [3] *Ita Senatus* in causa quadam falsi monetarij 13. Cal. Mart. 1595.

1 *l. 1. vers. horum qui sponte C. de desertor. & occult. eor. lib. 12. tit. 46. l. vnic. C. de his qui se defer. ead. lib. tit. 13.*

2 Sibi namque imputet qui tã facile credidit tali promissioni ab eo factæ, qui non potuit impunitatem concedere, inquit Iul. Clar. *in pract. crimin. q. 55. num. 4. ad fin.* vbi tamen subiicit nunquam esse quem condemnandum ad pœnam ordinariam delicti ex sola cõfessione, quam eiusmodi promissio impunitatis extorserit.

3 Quomodo scriptum est *in l. non omnes 25. §. vltim. D. de re milit.*

DEFINITIO XVIII.

Casus in quo furtum secundum punitur pœna mortis.

EX causa furti iam condemnatus flagris cæsus & auriculæ vnius amputationem passus, si furtum rursus faciat, dum ne omnino leue & minimi momenti, ad mortem damnandus est. [1] *Ita Senatus* 3. Non. Iun. 1595.

1 Etsi enim pro furto non est imposita pœna mortis, varij tamen casus sunt in quibus non est nouum, vt fur ad mortẽ adeoque ad furcam damnetur, puta si sit fur famosus, siue infamatus de pluribus, id est, de tribus, quin & duobus tantum furtis. Tales enim fures de consuetudine generali laqueo suspendendos esse, quasi etiam famosi latrones dici possint, constat ex iis quos refert Iul. Clar. *in §. furtum. nu. 8.* licet ille contrariam sententiam mitiorem esse putet. [Et ratio consuetudinis huius videtur ex eo pendere, quod ijs qui pro

furto

furto primo condemnantur, solet inhiberi ne quid tale cõmittant sub comminatione mortis his vulgaribus verbis *Luy faisant inhibitions, & deffences de par cy apres commettre tels excès à peine de la hard.* Imo addunt quidam iudices clausulã generaliorem, *& à tous autres qu'il appartiendra.* Sed imperitè: Non enim debet adiici ea clausula nisi ad inhibitiones quæ fiunt in causis ciuilibus. *Ita Senatus* in causa Petri Galley 21. Cal. Sept. 1612.]

DEFINITIO XIX.

De pœna Aduocati qui etiam pro clientis sui defensione aliquid dixerit, quo Principis offenderit maiestatem.

NOn debet impune ferre Aduocatus qui in lite clientis sui tuenda dixit aliquid, quod supremi Principis maiestatem labefactare videatur, licet quam maxime ad eam rem de qua agitur pertineat. Itaque ex hac causa si rei grauitas exigat, solet etiam aduocatione interdici. [1] Illud certe omnimodo decernendum est, vt quod impudenter dictum fuit non solum corrigatur, sed etiam de actorum codice deleatur. [2] Quæ res etiam aduocati existimationem onerare solet, ob idque veluti pœna quædam est. Sic à Senatu nostro iam pridem factitatum audio cum Aduocatus quidam Gallus magni nominis in quæstione legis bene à Zenone C. de quadr. præscr. negasset habere eam legem locum in illo qui à Sereniss. Sabaudiæ Duce quid emisset, propterea quod ad eos tãtum Principes pertineret qui non recognoscunt superiorem. [3] Quasi vero supremam in Saubaudia potestatem Principes nostri non habeant, quos imperij iura omnia habere nec pragmatici ipsi Galli diffitentur. [4] *Sine dec.*

1 *l. moris est 9. D. de pœnis.*
2 Boer. *quæst. 8 num. 2.*
3 Notant DD. *ad l. bene à Zenone C. de quadr. præscript.*
4 Rebuff. *in tract. de lit. dilat. art. 1. gloss. 1. n. 7.*

DEFINITIO XX.

Affectus non punitur si non sit secutus effectus nisi deuentum sit ad actum proximum & immediatum.

QVod plerique iactitant in atrocioribus delictis affectum puniri etiam quem effectus non sequatur, ita verum est si delinquens ad actum proximum &, vt aiunt, immediatum deuenisse proponatur. [1] Alioquin arbitrio iudicis statuenda pœna relinquitur. [2] *Ita tractatum est* 9. Cal. Mart. 1595.

1 Grammat. *cons. 56. nu. 19.* [*Ita Senatus* contra Humbertum quendam 12. Apr. 1614. omnibus omnium votis.]
2 Iul. Clar. *lib. 5. sent. §. fin. q. 92.*

[DEFINITIO XXI.

Non est differenda pœnarum executio.

POenarum singulare ius est, vt earum executionẽ & vltionem numquam differri oporteat, nec si cõdemnatus dicat habere se aliquid ad salutem Principis pertinẽs quod referre ad Principem velit. [1] Hoc enim suadet vtilitas publica, [2] Præsertim verò si à supremo magistratu lata sit sententia, [3] cuius authoritatem maiorem esse conuenit. [4] *Ita Senatus* cõtra Ferrandum Gonet 14. April. 1614.

1 *l. si quis fortè 6.* vbi est text. *elegans D. hoc tit. l. cum reis 18. C. eod.*
2 Vt delicta vindicentur quod ad publicam maxime vtilitatem pertinet *l. ita vulneratus 51. §. vltim. D. ad leg. Aquil. l. Stichum 95. in princ. De solut.*
3 Vt à Præside de quo *in d. l. si quis forte.*
4 Nam quod supremus Magistratus pronunciauit qui vice Principis fungitur, Princeps ipse pronunciasse intelligitur, *l. vnic. D. de offic. præf. prætor.* Totus autem vigor iudicati in executione consistit *l. penultim. C. de exec. rei iudic.*

DEFINITIO XXII.

Qui in sua prouincia deliquit leuius puniendus est in alia.

QVi in sua prouincia deliquit, si in alia inueniatur, & in carceres detrudatur, ac ex vinculis de crimine respondere iussus aut confessione propria, aut testibus conuictus sit, [1] non ad aliud condemnari à Senatu nostro solet, quàm vt exulare confestim iubeatur, [2] si non alium accusatorem habeat quam Principis nostri procuratorem generalem, [3] nisi tale crimen sit cuius pœna non alia quã capitis esse possit, aut nisi grauioris criminis probationes leuiores proponantur, quas impleri necesse esset, vt ad grauiorem & capitalem condemnationem perueniri posset. *Ita Senatus* 19. April. 1614.

1 Alterutrum enim necesse est interuenire, vt conuinci quis possit de crimine. Confessio autem potest interdum vera esse, interdum ficta, puta quæ ex contumacia inducitur.
2 Semper enim Præsides prouinciarum id agere & curare debent quantùm possunt, vt malis hominibus purgent prouinciam *l. 3. D. de offic. præsid.* quod per exilium fit commodissime: quodcunque tandem illud sit ex tribus illis generibus de quibus *in l. 5. D. de interd. & releg.*
3 Cum enim priuatus accusator aliquis est seuerius agitur cum delinquente licet criminis & vindictæ publicæ persecutio ad solum procuratorem generalem spectet, non ad priuatum accusatorem, vt scripsi *Def. 9. nu. 2. sup. De accus. & inscript.*

TIT. XXVI.

NE SIN. IVSS. PRINC. CERT. iudic. lic. confisc.

DEFINITIO I.

Confiscationis pœnam solus Principis magistratus irrogare potest.

QVemadmodum non ex omni crimine publico & capitali hodie irrogatur bonorum omnium publicatio & confiscatio, [1] sed ex eo duntaxat quod ad læsæ maiestatis diuinæ aut humanæ causam pertineat, [2] ita non alius quam qui mandatam à Principe iurisdictionem exercet, confiscandi ius habere potest. Inferiores alij iudices & magistratus non habent, sed pecuniarias tantum pœnas possunt infligere, [4] & eas tamen interdum tantas tamque graues, vt totius patrimonij facultates exhauriant, si delicti atrocitas eam condemnationem postulare videatur. Itaque cum iudices Sancti Victoris ad Gebennensem ciuitatem Claudium Patry ob homicidium condemnati bona confiscassent, partemque ciuitati Gebennensi, partem occisi liberis adiudicassent, *Senatus* noster ex appellatione procuratoris generalis cognoscens pronunciauit male iudicatum, commutauitque pœnam confiscationis bonorum in condemnationem pecuniariam 15. Cal. Decemb. 1588.

1 *Auth. bona damnatorum. C. de bon. damnat.* quæ in hoc correxit iura antiqua cum olim specialiter in multis casi-

bus esset imposita pœna confiscationis bonorum, prætereaque generaliter in omnibus casibus in quibus erat imposita pœna mortis naturalis, vel deportationis, in illis etiam in consequentiam veniebat pœna confiscationis bonorum, vt tractat Iul. Clar. *in pract. crimin. quæst. 78. numer. 1. in princip.*

2 *d. Auth. bona damnatorum.* Adde crimen falsæ monetæ, hæresis & incestarum nuptiarum, de quibus diximus suis locis post Iul. Clar. vbi sup. *num. 5.* vbi addit *num. 4.* etiam apostatam puniri confiscatione bonorum *ex l. 1. C. de apost.* scilicet si non extent eius filij vel cognati ad quos bona deferātur. *Auth. si qua mulier. C. de sacros. eccles.* Iunge *Auth. incestas. C. de incest. & inutil. nupt.*

3 Ad eos namque solos pertinet læsam Principis maiestatem vindicare. Alios enim defendi à Principe oportet nō Principem ab aliis, quomodo de viro & vxore scriptum est *in l. 1. § vlt. & l. 2. D. de tutor.*

4 Distinguendum tamen est, an pœna confiscationis pro delicto veniat imponenda à lege vel tacite, vel expresse, vt tunc quilibet iudex qui potest super delicto cognoscere possit etiam pœnam illam imponere, an vero imponenda sit à iudice præter legem, & tunc nullus iudex præter summos & Principis magistratus possit eam imponere. Ita enim ex communi nostrorum sententia distinguit Iul. Clar. *in pract. crim. q. 78. num. 5.*

DEFINITIO II.

Potest Princeps fisco suo applicare pœnam confiscationis etiam in præiudicium vasalli omnimodam habentis iurisdictionem, quoties edictum Principis facit ex non delicto delictum.

CONsultus à Serenissima Augusta Senatus noster, an confiscatio bonorum eius qui aduersus edictum Principis frumentum in aliam prouinciam exportasset ipsi Principi adiudicanda esset, cū idipsum edicti verbis diserte comprehensum esset, an vasallo potius, qui dominus erat subditi delinquentis, & cui Princeps omnimodam iurisdictionem, & merum mixtumque imperium concesserat? Respondit periculosi esse exempli de illo disputari, supremamque supremi Principis potestatem quasi in dubium reuocari. Quis enim nesciat post translatam à populo lege regia Principi & in Principem omnem potestatem,[1] solius esse Principis legem condere.[2] Rursum eius esse qui legem condere potest, vt pœnam proarbitrio statuat, & cui velit applicet? Ea siquidem potissima legis pars & potestas est, vt non solum quid fieri iubeat, vel prohibeat, sed etiam quod contra legem factum erit coerceat.[3] Sed & illud certissimum est, quantumuis Princeps vasallo suo iurisdictionem omnimodam cum mero mixtoque imperio concesserit, nunquam tamen tantum à se potestatis eum abdicare intelligi, vt non plus sibi retinuerit, quam in alium transtulerit. Cui simile illud est, quod iactari solet in concessione quantumcunque generalissima semper exceptam intelligi personam concedentis.[4] Præterea sic posito iure, vt ad vasallum non ad Principem confiscatio pertineret, facile accideret, vt pro arbitrio vasalli edictum Principis eluderetur, si forte per sordes, aut per gratiam conniuentibus oculis vasallus agere cum iis vellet, qui Edictum infringerent, adeoque in id absurdum res deducta videretur, vt Princeps aut quod hac parte idem est Principis procurator cogeretur auxilium & iurisdictionem vasalli ad hoc ipsum implorare, vt Principi pareretur. Cum tamen subditorum omnium saluti & commodis consuli præcipue intersit Principis.[5] *Ita Senatus* noster contra nescio quos consultores, qui in diuersam sententiam proprij compendij potius, quā tuendæ veritatis gratia laborauerunt.[6] Ante Cal. Decemb. 1590.

1 *l. 1. D. de constit. princip.*

2 *l. 1. in vlt. & pass. C. de legib.*

3 Vt tractat Vlp. *in fragment. Instit. tit. 1. l. legis virtus 8. D. de legib.*

4 Quamuis vasallus dicatur inuestitus priuatiue quod ad dominum, Tessaur. *decis. 132. nu. 2.* vbi multos citat.

5 Absurdum enim esset Principem alicuius auxilio egere in suo territorio, cum eius auxilio cæteri omnes indigeant. Guid. Pap. *q. 346.* Adde eundem *q. 341.*

6 *Ægid.* Bossius & Marc. Anton. Natta *consil. 659. tom. 4.* quos refert & refellit Bagnasaceus apud Pedemontanos eo tempore Aduocatus generalis, cuius extat in hanc rem percelebre & amplum consilium quod ad nos à Sereniss. August. transmissum, & à Senatu nostro adprobatum fuit. Vide tamen Chassan. *tit. De confiscationis*, Antonin. Tessaur. *decis. 132. 250. & 266.* præsertim *num. 6.* Amed. à Pont. *quæst. laudim. 24.* Boer. *decis. 264.* Intellige tamen hanc Senatus nostri sententiam de pœna quæ irrogatur etiam ex iure communi, & pro delicto communi, ne dum ex edicto Principis, quod faciat ex non delicto delictum, vt in casu proposito, licet contra sentiat Tess. *quæst. 132. num. 2.* Vide *Defin. vltim. inf. de sent. pass.*

DEFINITIO III.

In persecutione mulctæ pecuniariæ dominus cum vasallo concurrit, nec alter alteri anteponitur. Vtrique vero pars læsa præfertur nisi quod ad sumptus litis pertinet.

COndemnato reo criminis ad mulctam pecuniariam & accusatori, & Principi, & Vasallo domino iurisdictionis, cum non haberet in bonis vnde satisfieri omnibus posset, constabat quidem, accusatorem qui propriæ vindictæ causam persequebatur, cæteris præferendum esse,[1] sed neque vasalli potiores partes esse debere quam Principis, neque Principis quam vasalli, cum vterque indictam publicam pari & æquo iure prosequatur. Quid ergo est? Concurrent,[2] vt pariter vtrique simul pro rata adiudicationis satisfiat.[3] *Ita Senatus* in causa quadam Reuerendiss. D. Episcopi Maurianensis 20. Decembr. 1602.

1 Est enim creditor qui accusat pro suo, vt ziūt interesse. *l. fiscus 38. §. 1. cum l. seq. §. 1. D. de iur. fisc.* Creditores autem omnes pœnis fiscalibus semper præferri certum est. *l. vnic. C. pœn. fisc. credit. præfer. lib. 10. tit. 7.* Vide Iul. Clar. *in pract. crim. q. 80. nu. 7. & in §. furtum. nu. 16.*

2 Quamuis non desint qui dicant vasallum qui de mero & mixto imperio cum regalibus inuestitus fuit dicendum esse inuestitum priuatiue etiam quod ad dominum, vt dixi *Defi. præced. nu. 5.* ex Antonin. Tessaur. *decis. 132. nu. 2.* post multos ibi citat.

3 Vt euenit inter correos credendi. *l. reos 11. §. cum tabulis. D. de duob. reis*, aut inter creditores nullum vel temporis, vel causæ priuilegium habentes. *l. priuilegia 32. de reb. auctor. iud. possid. alias l. 17. de priuileg. cred.* [Sanè quod ad sumptus litis criminalis pertinet constat solui eos debere etiam ante mulctam accusatori priuato adiudicatam, vtpote sine quibus ad eius mulctæ adiudicationem perueniri non potuisset. *Ita Senatus* eodem Arresto, & rursum 21. Iunij 1615.]

TIT. XXVII.

DE BON. DAMNAT.

DEFINITIO I.

Confiscatio irrogata per sententiam, an & quando sufficiat bona sita extra territorium ius dicentis, & cuius fauorem.

IRrogata per competentis iudicis sententiam vniuersorum bonorum publicatio si eam causam habuit, quæ non ex iure municipali loci illius, in quo iudicatum est, sed ex iuris communis ratione proficiscatur, ad ea quoque bona perti-

pertinet, quæ in alienæ iurisdictionis adeoque ditionis territorio sita sunt, quippe quæ ius vbique faciat propter iuris communis auctoritatem cum iudicati potestate coniunctam:[1] sed ita tamen, vt quæ alibi sita reperiuntur illius territorij domino acquirantur, non etiam ei, cui publicationis commodum acquirere voluit is, qui sententiam tulit.[2] *Ita Senatus sæpius.*

1 Nec enim omnibus Iudicibus licet cõfiscare, vt diximus *tit. praced.* vide Guid. Pap. *qu.* 341.

2 Idem Guid. Pap. *quæst.* 76. post Bart. *in l. cun. los populos, in fin. C. de summ. Trinit. & fid. Cathol.* Bald. ibi Boer. *quæst.* 164. licet contra sentiat Guil. de Lud. *sing.* 94.

DEFINITIO II.

Sententia confiscationis lata contra heredem grauatum non nocet fideicommissario.

SI heres de restituenda post mortem suam hereditate rogatus, ob crimen læsæ maiestatis condemnatus sit, irrogata præter pœnam capitis bonorum quoque omnium publicatione, nullum ex ea condemnatione præiudicium fit fideicommissario, cuius vtique potior, quàm fisci causa esse debet,[1] vt & anteriorum omnium creditorum.[2] Cætera pete ex tit. De fideic. SC. 6.

1 *l. Stratum Florus* 48. §. *Cornelio Felici. D. de iur. fisc.*

2 *l. vnic. Cod. pœn. fiscal. credit. praferr.*

DEFINITIO III.

De bonorum petitione facta ante confiscationis sententiam.

ETsi bonorum petitiones æquissimis Gratiani & Theodosij constitutionibus sublatæ iam olim fuerunt,[1] fecit tamen temporum nostrorum iniquitas, vt nihil hodie inter aulicos frequentius sit huiusmodi petitionibus, adeo, vt & plerunque prius quam de crimine cognitum nedum pronunciatum sit delinquentis bona citius donata reperiantur quam publicata.[2] Hoc vno vice remedij adhibito temperamẽto, vt non prius ea concessio vires habere incipiat quam à Rationalibus adprobata sit, nec rursum à Rationalibus ante adprobari possit, quam de crimine à Senatu cognitum fuerit & pronunciatum.[3] Si secus attentatum sit, appellari à Rationalium cognitione tanquam ab abusu potest. *Ita tractatum est* in publico auditorio 10. Cal. Aug. 1591.

1 *l.* 1. *C. de petit. sublat. libr.* 10. *tit.* 19. vbi est textus elegans.

2 Inuerecunda potentium inhiatione, vt loquuntur Imperatores *in d. l.* 1.

3 Prius enim est vt constet de crimine quam vt condemnatio vlla sequi possit. Et rursus, vt concessio Principis adprobata sit à Rationalibus antequam effectum habere possit. Ioan. Papon. *in syntagm. lib.* 5. *tit.* 1. *Du domaine du Roy.* § 4 *in fi.* Ex *l. nec vendere* 1. *C. de præd. decur. lib.* 10. *tit.* 33.

TIT. XXVIII.

DE SENTENT. PASS. & restit.

DEFINITIO I.

Indulgentia Principis restricta ad certam pœnam non facile ad aliam extendi debet.

QVi sententiam & condemnationem triremium aliamve minorem passus est, cum supremo capitis supplicio sceleris sui pœnas luere debuisset, si aduersus eam dumtaxat condemnationem, à qua prouocauerat, restitutus sit à Principe pendente appellatione, non satis tutus est. Quid enim si à priore sententia procurator Principis tanquam à minima condemnatione ad Senatum prouocauerit, vt mortis pœna infligatur?[1] Non proderit beneficium Principis, vt cui libertatem & ciuitatem dare voluit, vitam ipsam adimi nóluisse videatur.[2] Etsi enim minus accurate intuenti videri potest Princeps noluisse, vt ei vita eriperetur, cui ne ciuitatem quidem ereptam vellet.[3] Tamen sicut alia mortis alia triremium condemnatio est,[4] ita expresso Principis beneficio opus est, vt mortis pœnam remisisse dici possit.[5] neque vero dubitandum est, quin multo facilius Princeps restituat aduersus triremium condemnationem, quam contra indictam mortis pœnam, cum quanto grauius delictum est, quod remittitur, grauioreque dignum supplicio, tanto difficilior tardiorque Princeps esse soleat & debeat ad indulgendam restitutionem.[6] Sane remissa capitalis supplicij pœna, si Senatus ex appellatione leuiorem infligi debuisse cognoscat, nemo dixerit leuiorem remissam videri.[7] Cum vt plurimum ex huiusmodi causis eueniat, vt per Principis indulgentiam grauior pœna in leuiorem commutetur, nec omnino liberetur, qui omnino perire debuerat: Nisi ad quamcunque pœnæ speciem, quod sæpe fit, indulgentia principalis extendatur. Principis enim voluntas & liberalitas maxime vero in indulgendo seruanda est, & interpretatione adiuuanda potius, quam restringenda.[8] *Ita Senatus* in ea causa, de qua SC. 7. sup. De pact.

1 Semper enim & quocunque tempore licet procuratori generali appellare tanquam à minima condemnatione vt delicta omnia non solum aliquas, sed etiam meritas luant pœnas.

2 Ne cui dedit quod minus est videatur ademisse quod plus fuit, *arg. l. cui pacto* 5. *D. de seru. export. & not. in l. non debet cui* 21. *De regul. iur.*

3 Sunt enim distincta ista, vt & alia genera pœnarum capitalium. *l. capitalium* 28. *D. de pœn.* Vide tamen Ant. Robert. *lib.* 4. *de re. iud. cap.* 16.

4 Nec enim potest videri Princeps remisisse pœnã mortis quam à iudice irrogatam ignorauit, cum concessiones quantumlibet generales nunquam extendantur ad ignorata & incogitata, *vulg. l. cum Aquiliana* 5. *l. qui cum tutoribus* 9. § 1. *& vlt. D. de transact.*

5 Quia ex grauitate pœnæ facile potest Princeps colligere grauitatem criminis. *Laut facta* 16. *l. capitalium* 28. *& pass. D. de pœn.* Dixi *Definit* 7. *numer. vltim. supr. ill. tit. de pœn.*

6 Alia enim pœna est, quæ leuior est, & ideo alia remissione indiget.

7 Debet enim misericordia Principis ad exemplum & imaginem diuinæ misericordiæ nonnullam iustitiæ rationem habere.

8 Princeps enim potest omnes delictorum pœnas remittere siue ante, siue post condemnationem. Iul. Clar. *in pract. crim. quæst.* 59. *in princip.* quamuis non soleat regulariter concedere gratiam delicti sine remissione partis. *Ibid. num.* 3. Beneficium autem, quod à mera Principis indulgentia proficiscitur, quam plenissime est interpretandum *l. pen. D. de constit. princ.* Et vero si pœnæ omnes sunt odiosæ, *l. pen. D. de pœn.* consequens est, vt indulgentia quælibet sit fauorabilis, quia per eam non remanet delictum omnino impunitum, siquidem indulgentia quos liberat notat. *l. vltim. C. de abolit.*

DEFINITIO II.

Clericus veniam criminis capitalis à solo Principe impetrare potest, & an impetrata ea possit adhuc conueniri apud iudicem ecclesiasticum, & ab eo condemnari?

ETiam cum à clerico perpetratum est homicidiũ cuius coercitio ad iudicem ecclesiasticum perti-

neat, criminis veniam facere solus Princeps potest.[1] Quoniam etsi de crimine iudex ecclesiasticus cognosceret,[2] capitis tamen supplicium irrogare non posset, sed ex ea causa ad iudicem laicum remittere condemnandum deberet.[3] Itaque si rescripum Principis ad Senatum de abolendo crimine à Senatu adprobandum sit,[4] non solet in eam rem citari procurator fiscalis ecclesiæ.[5] Sed an post Senatusconsultum pro reo redditum licebit ecclesiastico iudici hūc eundem reum pro eodem crimine quod commune fuit condemnare?[6] Mouet ex vna parte pro reo auctoritas Senatusconsulti, quod quamquam inter alias partes pronunciatum, ei tamen nocere & æquum est, qui citari non debuit, quique si vocatus fuisset, intercedendi ius non habuisset.[7] Ex alia parte vrget, quod salua Senatusconsulti auctoritate, quo nihil de crimine ipso pronunciatum sit, sed tantum de pœna capitali, & de pecuniaria in capitalis consequentiam irroganda,[8] nihil prohibeat hunc ipsum condemnari in mulctam pecuniariam fisco ecclesiæ applicandam,[9] ne alioqui eueniat, vt ex iudicis aut Principis secularis facto deterior fiat condicio fisci ecclesiastici, cui quod ad commune delictū attinet pecuniariamque condemnationē, iniuria fieri nulla debuit.[10] *Senatus* nihildum cōstituit in ea causa de qua SC. 27. de iurisd. omn. iudic. & for. compet.

1 Tanquam qui sit dominus totius reipublicæ & territorij sui in quo etiam hic reperitur.

2 Vt pluribus tractat Iul. Clar. *in pract. crimin. quæst. 36. per tot.*

3 Scilicet post solemnem depositionem, & vt loquuntur, degradationem, cui numquam locus est nisi ob graue crimen. Iul. Clar. q. 74. vbi etiam subiicit quænam solemnitas interuenire debeat in degradatione.

4 Quomodo semper adprobari gratia Principis per Senatum debet. Iul. Clar. *in pract. crim. quæst. 59. n. 10.* Etiamsi per eam fiat tantum commutatio pœnæ non absoluta remissio. Ibid. Et quamuis subiiciat non esse necessariam Senatus adprobationem in gratia exilij arbitrarij, itemque quando cōceditur gratia à pœna extraordinarie imposita per edicta ipsiusmet Principis, alio tamen iure vtimur, nec istas limitationes Clarus ipse probat.

5 Quia non posset impedire gratiam, cum ecclesia non nouerit sanguinem.

6 Interdum enim qui apud vnum iudicem accusatus & vel absolutus, vel punitus fuit, iterum apud alium iudicem accusari potest & puniri. De quo vide Iul. Clar. *in pract. crim. quæst. 57.*

7 Sufficit enim vt redditum sit cum legitimo contradictore. *l. si ideo 55. in fine princip. D. de euict. l. cum non iusto 5. D. de collus. deteg.*

8 Abolitio enim tollit non inducit quæstionem de crimine.

9 Nec enim ideo fiet, vt contraria pronunciata videantur, quod vnum verendum esset *l. singulis 6. D. de except. rei iudic.*

10 *Ex reg. l. 1. in princi. De alien. iudic. mut. caus. fact. non debet alteri 74. de reg. iur.*

DEFINITIO III.

Potest gratia criminis facta per Principem adprobari à Senatu etiam inaudito procuratore vasalli.

AD capitalem pœnam condemnato si Princeps criminis veniam indulserit, non est necesse audiri procuratorem officij, vt vocant, id est, iurisdictionis inferioris in qua delictum admissum esse dicitur, sed solum procuratorem Principis, & priuatum accusatorem. Hunc vt ei ante omnia satisfiat,[1] non vt consensus illius exquiratur, cum tametsi dissentire maxime velit nihilominus Principis beneficio locus esse debeat,[2] si aliud nihil remoretur.[3] Interdum namque ea indulgentia necessitatem inducit præstandæ satisdationis De non offendendo.[4] Illum vero quod ipsius maxime intersit, vtpote ad quem publica vindicta criminisque persecutio spectet.[5] At eius procuratoris qui iurisdictionem tantum tuetur, nihil prorsus interest,[6] dum ne quid ex mulcta ei adiudicata detrahatur, quod nec vnquam Princeps facere solet.[6] Aliud est si indulgentia præcesserit condemnationem.[7] Tunc enim nihil inaudito inferioris iurisdictionis procuratore constituendum est, ne alioqui ius ipsius remittere voluisse Princeps videatur.[8] *Ita Senatus* in eadem causa & pro Martino Micol 13. Cal. Januar. 1593.

1 Secundum ea quæ dixi *Defin. 3. supr. Ne fin. iuss. Princip. cert. iudic. loc. confisc.*

2 Quod enim potest fieri aliquo inuito, potest multo magis fieri eo ignorante. *l. quod potest 26. de reg. iur.*

3 Quid enim si pars doceat obreptum vel subreptum fuisse Principi? *l. si quis obrepserit D. de fals. l. vltim. C. de precib. Imp. offer.*

4 Ne beneficium Principis alioqui fiat iniuriosum & capriosum contra *l. 4. C. de emancip. lib. L. Paulus D. de prat. stipul.*

5 *L. post legatum 5. §. aduocatum fisci. D. de his quæ vt indign.*

6 Intelliguntur enim omnia Principis rescripta saluo iure tertij. *l. 1. §. si quis à Principe & §. merito. D. ne quid in loc. public.* [Quid ergo si iudicatum quidem sit, sed per contumaciam, & reus purgans contumaciam compareat, impetrata venia criminis? Ex integro cognoscendum erit ac proinde audiendus erit vassalli procurator acsi nunquam fuisset iudicatum, quia quod iudicatum est pro non iudicato habetur. *Ita Senatus* in causa procuratoris iurisdictionis de Myolans & Guilliermet 20. Decembr. 1610.]

7 Quod tum maxime solet vsuuenire cum indulgentia fit per modum abolitionis, quæ in eo differt à gratia, quod per abolitionem prohibetur accusatio ne cogatur reus fateri crimen, quod gratia & indulgentia præsupponit. Ita vt is cuius crimen abolitum est non possit interrogari de crimine, ideoque solent abolitiones esse odiosiores. Quanquam nihil vetat etiam ante condemnationem fieri gratiam & indulgentiam criminis.

8 Semper enim citandus est quisquis ex eo actu lædi potest. *L. de vnoquoque 47. D. de re iudic. l. nam ita 36. D. de adopt.*

DEFINITIO IV.

Condemnatus ad mortem nec agere amplius potest, nec conueniri.

AD vltimum supplicium[1] condemnatus per contumaciam si per procuratorem ciuili aut criminali iudicio agere velit audiendus non est, cum pro mortuo habeatur,[2] præsertim si à supremo magistratu condemnatus sit à quo nec liceat appellare.[3] Si tamen rescripto Principis dilata & tantisper prohibita sit executio iudicati, nihil causæ est, cur non interea condemnatus iura sua persequi possit,[4] exemplo eius quod de deportato proditum est non prius amittere eum ciuitatem, quam Præsidis qui deportauit factum Princeps adprobauerit[5] (Quamquam nil hodie necesse est, vt Principis approbatio accedat.) Nam siue in integrum restituetur salua ei esse iura omnia æquum est,[6] siue non restituetur tanto facilius fisco satisfiet si mulcta pecuniaria irrogata sit,[7] aut tanto locupletior erit fiscus si tale crimen sit, ex quo confiscatio sit secuta. Plane si condemnatus ipse conueniatur ab alio, dubitari non potest, quin aut permittenda ei sit defensio, aut in eum actio inhibenda.[8] *Ita Senatus* Cal. Decemb. 1594.

1 Hoc est, ad mortem. *l. vltimum supplicium 21. D. de pæn.*

2 Cum per condemnationem, cuius statim facienda est executio, factus sit seruus pœnæ si præsens fuit. Iul. Clar. *in §. testamentum. quæst. 21. num. 1.* vbi ob hanc causam ait non posse hunc testari, adeoque testamentum si quod antea fecerat irritum fieri. *ex l. si quis filio 6. §. irritum. D. de iniust. rupt.* Quamuis non seruetur hoc de consuetudine, vt ille ibidem subiicit.

3 Nam si appellet ab eo à quo appellari potest, nec damnatus videtur, quia appellatio extinguit iudicatum. *l. 1. §. vlt. D. ad*

D. ad SC. Turpill. dict. l. si quis filio. §. hi autem omnes. de minor. rupt.

4 d. l. si quis filio 6. §. quod tamen ill. eod. tit.

5 d. l. si quis filio. § eum qui deportatur. l. 2. §. 1. de pœn. l. 1. §. deportatos. de leg. 3. l. 6. de interd. & releg.

6 Hoc enim est in integrum restitui à Principe, iura sua omnia recuperare. l. 1. C. hoc tit. vbi est text. elegans.

7 Semper enim creditoris interest locupletiorem habere debitorem, vt tanto facilior sit exactio crediti.

8 Quis enim ferat denegari defensionem ei qui ab alio cõuenitur? l. tutelas 7. §. vlt. D. de cap. minut. l. 2. D. hoc tit.

DEFINITIO V.

Confiscatio bonorum apud nos cedit lucro solius Principis non etiam vasalli, & quomodo prospiciatur vasallo.

PVblicatio & confiscatio bonorum ex cuiuscunque criminis causa eam pœnam hodie admittẽtis,[1] ac multo magis si proponatur crimen læsæ maiestatis, solius Principis lucro cedit,[2] non etiam vasalli eiusdemque domini directi, licet ex ratione iuris communis ea pœna irrogetur.[3] Nimirum quod ad bona illa attinet quæ sunt in eiusdem Principis territorio, nam quę in alieno sita sunt ad illius territorij Principem omnimodo spectant.[4] Sed id ita accipiendum est, nisi inferior ex priuilegio Principis tale ius habeat specialiter confiscationis percipiendæ, quomodo habet apud nos Illustriss. Dux Gebẽnensis in tota prouincia Gebennensi, & Focigniacensi, præterquam si læsa sit maiestas in primo capite [Primum autem caput esse intelligitur, quoties aut contra personam ipsam Principis, aut contra statum Reipublicæ conspirasse quis probatur.][5] Neque tamẽ ex eo prohibetur supremus Princeps quo minus veniam criminis indulgeat delinquenti,[6] nec in eo solum, vt capitis pœnam remittat, sed & vt cõfiscationem ipsam, quę vtique non nisi in capitalis supplicij consequentiam hoc casu irrogatur. In eoque elucet suprema Principis auctoritas, ne dubitari possit quin habeat ille non solum vitæ & necis, sed etiam bonorum plenissimam potestatem.[7] Verum eæ Senatus partes esse debent, vt mulctam pecuniariam tanto grauiorem infligat ei, cui Princeps criminis veniam dedit. Neque enim iuri inferioris domini vasallique derogasse voluisse Princeps facile credendus est.[8] *Ita Senatus* secreto SC. in causa Francisci Garnier, & N. Thibaud, 18. Calend. Iul. 1595.

1 Nam ex paucis criminibus hodie fit confiscatio bonorum post *Auth. bona damnatorum. vbi not. C. de bon. damnat.*

2 Natt. *cons.* 580.

3 Vide tamen plerosque contra sentientes à nobis relatos *Defin. 2. num. 7. sup. ne fin. iuss. Princip.*

4 Vt scripsi *Defin. 1 sup. tit. prox.*

[5 *Ita Senatus* in causa oppidanorum de Passy, contra procuratorem fiscalem Ducatus Gebennensis. *Sene dec.*]

6 Secundum ea quæ tractat Iul. Clar. *quæst. 59. in pract. criminal.*

7 *l. 1. C. hoc tit.*

8 *l. 2. §. merito & §. si quis à Principe. D. ne quid in loc. public. l. 4. C. de emancip. liber.* Tessaur. *decis.* 131. 150. & 266. Amed. de Pont. *quæst. Laudim.* 24.

[DEFINITIO VI.

LIterarum quas vocant, Salui conductus, apud nos vsus nullus est in criminalibus, licet apud Pedemontanos sit frequentissimus. Aut enim delicti suspicionem purgare debet reus si sit innocens, in eamque rem se carceribus mancipare, aut criminis veniam impetrare. Quod si eiusmodi literæ à Principe impetratæ sint, non magis impetrantem audire Senatus debet, si eas per procuratorem exhibeat, quàm si meram puramque criminis indulgentiam meruisset, vt qui se nocentes sciunt ab eiusmodi literis impetrandis reuocentur, quarum nullum se commodum sperare sine præsenti capitis periculo posse intelligant. *Ita Senatus* 12. Calend. Mart. 1611.]

TIT. XXIX.

DE DIGNITAT. ET NObilitat.

DEFINITIO I.

Qui per artes sordidas nobilitatem generis amisit, non nocet liberis, ne quidem postea susceptis, imo nec sibi, si quandocunque desistat, neque indiget rehabilitatione.

QVi nobilitatem habet ab auis & proauis non idcirco eã amisisse videri potest, quod patrem habuerit[1] qui mechanicas forte & obscœnas artes exercuit.[2] Absurdum enim sit à patre solo auferri filio, quod non à solo patre filius habeat. Nec quod eo ipso tempore conceptus filius fuit, quod pater iam nobilitatem amiserat, ad rem pertinebit. Nam quod dici solet, per medium, vt vocant, inhabile impediri coniunctionem extremorum,[4] ad hunc casum non pertinet, in quo fieri non potest quin aui nobilitas per patrem quantumuis ignobilem in nepotem cum vita transmittatur.[5] Quidni vero, cum is ipse, qui mechanicas artes exercuit, si ab antiqua prosapia nobilis fuit, sola desistẽtia recuperet nobilitatem,[6] neque vlla indigeat rehabilitatione,[7] qua proculdubio indigeret, qui ex priuilegio & sola Principis concessione primus sibi suisque nobilitatem quæsiuisset. Quamquam, quod apud Gallos vsu receptum traditur, vt quisquis sordide vixit, tametsi ex nobilissima familia originem traxerit, nouo indigeat Principis beneficio,[8] non tamen eius liberi,[9] summam rationem habere mihi semper visum est, ne alioqui huiusmodi hominibus veluti ludibrio & contemptui sit nobilitas,[10] quam venerationi potius habere, & sanctissime colere deberent. Sed tamen alio, vt dixi, iure vtimur.[11] *Ita Senatus* in causa fratrũ de Dompierre de S. Genis, cõtra Syndicos illius Vniuersitatis, 15. Calend. Januar. 1590.

1 *l. 3. D. de interd. & relegat. l. emancipatum 7. §. vlt. D. de Senator.* Nobilitas enim per aliquem acquisita descendit veluti ex traduce in posteros. *l. 1.* vbi Bart. *l. Senator. l. si Senator. C. hoc tit. lib. 12.* Andr. Tiraq. late *in tract. de nobilit. cap. 15. & 35.*

2 Nobilitatem enim perdit is, qui vilibus & mechanicis artibus vtitur. *l. nobiliores,* vbi Bald. *C. de commerc. & mercat. l. nequis. C. hoc tit.* Tiraq. *in tract. de nobilit. cap. 27.* vbi vide.

3 *d. l. 3. de interd. & releg.* vide Tiraq. *cap. 35. de nobilit.*

4 Ratio est quam adfert Crauet. *cons. 165.* vbi contrariam sententiam tuetur, vt scilicet non sit nobilis, qui auum habuit nobilem, si natus sit ex patre mechanicas artes tum exercente. Vide tamen *l. 2. C. de oper. libert.*

5 Quia non tantum patri coniungitur filius, sed etiam auo per patrem *d. l. emancipatum 7. §. vlt. D. de senat. l. dotem 6. D. de collat. bonor.*

6 Guid. Pap *decis.* 196. 217. & 391. *per text. in cap. vltim. de vit. & honest. cler. & in clem. 1. eod. l. ingenuum cum sua gloss. C. de ingen. manum.* Et alij quos refert Tiraq. *cap. 27. de nobilit. num. 5.*

7 Scilicet si inspicias iuris communis rationem, quę apud

nos proculdubio obtinet Masuer. *in tit. De tallis seu collect. §. item illi qui sunt nobilitate decorati.* Chassan. *cons. 64. §. viso proces. col. pen. vers. sed dato.*

8 Ita Tiraq. *dict. cap. 27. de nobilit. num. 6.*

9 Nec enim factum patris debet nocere liberis in eo iure quod habent ab auo non à patre *dict. l. 3. De interd. & relegat.* Iunge *Defin. 14. inf.*

10 *Arg. l. vlt. §. pen. C. de bon. quæ liber.* Est enim rara res nobilitas. Tiraq. *cap. 37. nu. 1.*

11 Vt scilicet rehabilitatio nulla sit necessaria, ne quidem ei, qui sordidas artes per se exercuit, sed sufficiat ei sola desistentia ad recuperandam nobilitatem, si modo eam ab auis habeat & ab antiqua prosapia, vt ait Definitio, non si cum primum sit ille nobilitatus. Hic enim & facilius amittit nobilitatem, & amissam difficilius recuperat. Plane qui per aliū sordidas artes exercet non ideo amittit nobilitatem. Ideo Tiraq. *vbi supr. nu. 7. & seqq.* Audio tamen ab aliquot annis supremā apud nos Rationalium Curiam id obseruare, vt exigat rehabilitationem, quam Senatus noster non exigit.

DEFINITIO II.

Nobilitas non tam facile acquiritur quā amissa recuperatur.

FAcilius recuperatur amissa nobilitas quam acquiritur. Eam namque à seipso acquirere nemo potest; at quam facto suo quis amiserit eam contrario facto recuperare facile potest.[1] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Guid. Pap. *quæst. 89.* post Bart. *in l. 1. C. hoc tit. De dignit. lib. 12. tit. 1.* Vide addit Guid. Pap.

DEFINITIO III.

Agros suos vel communes coluisse non nocet nobilitati, adeoq́; nec alienos conduxisse, si nobilis aliter viuere non potuit honeste.

NOn ex eo solo nobilitas amittitur, quod vir nobilis agros suos manu coluisse probetur. Nam imo vero laudi olim habitum id fuisse, Cincinnati aliorumque exempla testātur, quos legimus ab aratro ad nobilissimas quasque Reipub. dignitates ob eundas reuocatos.[1] Neque vero clericus ex hac etiam causa perdit priuilegium clericale.[2] Idem est si nobilis non lucri faciendi gratia, sed vt afflictis & miseris rebus suis ad victum necessarium subueniret, alienos fundos colendos conduxerit,[3] aut bona sibi cum fratribus aliisve communia,[4] ne extraneo conductore interueniente difficiliorem experiretur partis suæ fruitionem. His enim casibus apparet non tam inhonesti lucri auiditate, quam necessaria aut saltem honesta de causa ab ea viuēdi ratione recessum esse, quam nobiles sequi & solent & debent.[6] *Ita Senatus* in eadem causa, & rursum pro Nobilibus de Leual, contra Syndicos loci d'Iunge, 4. Id. Maij, 1591.

1 Andr. Tiraq. late *cap. 32. de nobilit. per tot. præsertim nu. 2.*

2 *Can. clericus* in verb. *agricultura 91. distinct.* Tiraq. *dict. cap. 32. nu. 3.* Guid. Pap. *quæst. 41. 192* Sic dicimus clericum, qui exercet opera rusticalia in suis possessionibus, non ideo tamen amittere priuilegium clericale. Specul. *in tit. de cleric. coniug.* §. 1. Guid. Pap. *d. quæst. 41.*

3 Esset enim illa sane iniquissima sententia, per quam cogeretur quis etiam necessario sumptu carere & fame perire. *l. reo 41. D. de solut. l. suo victu 18. & seqq. D. de oper. libert.* Tiraq. *cap. 37. num. 82. de nobil.*

4 Nam & suum potest quis dicere id quod cum alio commune habet. *l. 5. §. vlt & l. seq. de legat. 1. l. illud 46. de rit. nupt.*

5 Et ad obuiandum discordiis quas materia communionis excitare solet.

6 Est enim honesta qualibet ratio conseruandæ vitæ, vt & redimendi sanguinis. *l. 1. D. de bon. eor. qui mort. sib. consc.*

DEFINITIO IV.

Notariatus derogat nobilitati præterquam si quis sit Notarius Principis. Nam & cocus Principis habet dignitatem.

NOn dubitatur apud nos, quin notariatus officium deroget nobilitati,[1] quippe quod adeo vile sit, vt non desint qui putent etiam infames personas ad id admitti posse.[2] Quibus tamen hac parte nō assentior. Alios enim mores nostra hæc ætas postulat, eoque iure vtimur, vt non nisi probatæ testatæque fidei homines ad huius officij exercitium recipiantur, cum quotidiano vsu compertum sit, quāti publice referat probos esse eos, quorū fidei probissimi cuiusque facultates, existimatio, vita denique ipsa committatur.[3] Magisque probarem quod apud gentes aliquas receptum audio, vt non alij possent esse notarij, quam qui vel nobiles essent,[4] vel Doctores.[5] Nec sane ratio bona reddi potest, cur viles haberi debeant & ignobiles, ne dicam infames. Nā quod comparantur seruis publicis, quorum munus olim fuit, vt pro quibuslibet stipularentur, omnino alienum est, cum liberi sint non serui[6] vltroque susceptum munus obeant,[7] non quod inuitis sit iniunctum.[8] Illud sane in confesso est, notarium Principis non solum nobilem manere, si talis iam antea fuerit, sed etiam dignitatem habere intelligi.[9] Nam & cocus Principis dignitatem habere creditur.[10] Nimirum ad Principis maiestatem illud pertinet, vt domestici eius omnes dignitate præditi existimentur. *Ita Senatus* in ea causa, de qua supra SC. 1.

1 Crauet. *cons. 163.* quem refert Tiraq. *cap. 30. nu. 9. De nobilit.* vide Guid. Pap. *quæst. 90.*

2 Bart. *in l. 1. C. de mandat. Princip. & in l. eadem. D. ad leg. Iul. repet.* Crauet. & Tiraq. vbi supr.

3 Cum instrumenta per notarium recepta tantam faciant fidem publicam, vt nec de falso argui possint, nisi præcedente solemni inscriptione, vt dixi *in titul. Ad leg. Cornel. de fals. supr.*

4 Vt apud Vercellenses.

5 Vt apud Bononienses.

6 *Lucius alter 18. D. de adopt. lege 2. C. eod. l. 2. D. rem pupill. salu. for.*

7 At serui publici erant serui Reipublicæ non homines liberi. *l. 1. C. de seru. Reipub. manum.* Nec vllus iuris locus est qui notarios appellet seruos, quod bene obseruauit Tiraq. *dict. numer. 9.*

8 Nemo enim notarius nascitur; aut fieri cogitur. Certè nemo dixerit notariatus officiū habere dignitatem, cum possit exerceri per libertum. *l. vlt. C. de seru. Reip. man.* qui tamen non potest habere dignitatem. *l. 1. Cod. ad leg. Iul. maiest.* Tiraq. post alios ibid.

9 *l. 1.* vbi Salycet. *C. de mandat. Princip.* Tiraq. *dict. cap. 30. num. 8.*

10 Idem Tiraq. vbi supr. *num. 10.* ex Bald. *in cap. 1. de feud. Guard. in addit.*

DEFINITIO V.

Procuratoris etiam ad lites officium derogat nobilitati, nisi quod apud Senatum exercetur.

SImilis nostrorum error ille est, quod vulgo putant, Procuratoris quoque litem exercentis officium esse vile & sordidum, ob idque derogare nobilitati.[1] Nullo enim iuris loco id proditum legimus,[2] nisi forte ideo sic comparatum volunt, vt nobilibus omnis omnino quæstus comparandi occasio auferatur, quomodo à Pop. Rom. patribus olim ablatam fuisse constat.[3] Placet tamen Senatui nostro ea distinctio, vt qui apud Senatum aliamve supremam curiam procuratoris ad lites officium exequitur, pristinam nihilominus nobilitatem retineat,[4] non item qui apud inferiores iudices tametsi iurisdictionem Principis tractantes,[5] vt tanto meliore conditione sint qui Senatui dant operam, quanto præcelsior Senatus dignitas est cæteris omnibus,[6] quippe quæ ipsam Principis dignitatem & auctoritatem præ se ferat. *Ita tractatum est* in eadem causa.

1 Guid.

1 Guid. Pap. *quæst.* 89. Andr. Tiraq. ex communi omnium sententia *cap.* 30. *De nobilit. in princip.* Idem Guid. Pap. *quæst.* 388. *&* 196.

2 Nam quod scriptum est *in l. si quis procurationem*, vbi gl. & DD. *C. de decur. lib.* 10. non ad procuratores iudiciorum spectat, sed ad procuratores negotiorum, vt & bene obseruauit Tiraq. *dict. cap.* 30. *num.* 1.

3 Sic enim Tit. Liuius quodam loco scribit fuisse olim Romæ constitutum, vt quæstus omnis Patribus aufferretur.

4 Cum Senatus personam repræsentet ac maiestatem Principis, cuius etiam cocus habet dignitatem, vt dixi *Defin. proced. num.* 10. Ita Chassan. *in consil.*

5 Et de his debet intelligi Guid. Pap. in decisionibus supra allegatis. Idem tamen sentit ille etiam de aliis *quæst.* 359.

6 Non tamen facile solet Senatus noster pati, vt quis etiam ex iis qui procurant apud amplissimum ordinem nobiles fiant, retento absolute eo officio procurationis, sed cum hac restrictione, vt post aliquod tempus abstinendum habeant à procuratione, saltem post decennium. Nempe quia facilius est, vt acquirendæ nobilitati repugnare videatur perpetuæ apud Senatum procurationis officium, quam vt perimat acquisitam. Huc enim pertinet quod dici solet multa facta tenere quæ fieri prohibentur. *l. patre furioso* 8. *de his qui sui vel alien. iur. sunt.*

7 Nam & literæ omnes quæ à Senatu prodeunt, sub nomine Principis prodeunt.

DEFINITIO VI.

Ex solutione tributorum quæ plebeiis indicuntur non amittitur nobilitas nec immunitas, nisi ea solutio fuerit continuata per triginta annos

NOn fit præiudiciũ nobilitati & immunitati ex eo solo, quod vir nobilis passus sit censeri se in plebeiorum numero, tributaque non nisi plebeiis indicta per aliquot annos soluerit: Nec si per longum tempus ea solutio continuata sit, dum ne per longissimum.[1] Quis enim in re tanti momenti & ad causam status pertinente breuius quam triginta annorum tempus sufficere posse existimet?[2] Quamuis dici soleat perire priuilegium si eo per decennium vsus non sit, qui vti potuit. [3] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Guid. Pap. *decis.* 187.

2 Cum enim actus sit reiterabilis non sibi præiudicat nobilis, nisi pro vicibus quibus soluit, non pro futuro tempore, secus si actus non esset reiterabilis, vt ratiocinatur ibid. Guid. Pap. per text. *in cap. decedentibus. Extr. de priuil. Auth. presbyteros* 1. *C. de episc. & cleric. l. voluntarios. C. de excus. tutor. l.* 1. *C. de iur. domin. impetr.*

3 *L.* 1. *D. de nundin.* Vide tamen Apostill. ad Guid. Pap.

DEFINITIO VII.

Etiam is, qui litis initio inter plebeios habebatur, potest lite pendente prouisionalem immunitatem tanquam nobilis obtinere.

QVid ergo si nobilis, qui per errorẽ aut imprudentiam passus est continuo fortassis decennio aut vicennio censeri se in numero plebeiorum & à se tributa exigi, repertis postea nobilitatis auitæ instrumentis, in integrum restitui velit aduersus solutiones, neque tamen in eo res sit, vt per diffinitiuam sententiam adhuc decidi possit, an pendẽte lite immunitatem ab obeundis plebeiorum muneribus & honoribus obtinere debebit? Mouet, quod dici solet, pendente lite remanere actorem debere in eo statu in quo litis cœptæ tempore reperitur. [1] Sed id ita accipi debet, quousque de contrario statu aut per plenam probationem, aut per probabilem præsumptionem appareat.[2] Itaque pro actore nobilitatem ex instrumentis probante interea pronunciandum esse placuit. [3] In eadem causa. Iunge SC. 5. De muner. patr.

1 *L. mancor* 4. *C. si seruum export. vem.*

2 Vt apparet *ex d. l. mancor*, in illis verbis, *sed quandiuque probauerit.* Semper enim præsumptio cedit probationi & veritati *l. si chirographum* 24. *& seq. l. Imperatores* 29. *in fin. de probat.*

3 Semper enim pendente lite dicendæ sunt vindiciæ pro eo qui apparentiorem, vt loquuntur, & probabiliorem exhibet titulum, quamuis nobilitas non sit qualitas naturalis, sed accidentalis. Nec enim quisquam nobilis nascitur. Bart. *in l.* 1. *C. hoc tit. de dignit. libr.* 12. Vnde solent nostri nobilitatem definire qualitatem illatam per Principatum tenẽtem, quia quis vltra honestos plebeios acceptus ostenditur. Tiraq. *cap.* 6. *nu.* 1. *De nobilit. & cap.* 10. *num.* 13.

DEFINITIO VIII.

Monetæ præfectura perpetua nobilitatem tribuit, non temporalis.

PErpetuam cudendæ monetæ præfecturam nactus à Principe nobilitatẽ ex priuilegio adeptus videtur. Quod secus est in eo cui non nisi ad tempus id muneris datum est. [1] Etsi enim vtrique illud est commune quod annuam Principi mercedem præstant, plus tamen potest causa perpetua quam temporaria ad nobilitatis acquisitionem. [2] *Ita Senatus* pro N. Ioanne Burges Camberiensi, 6. Calend. Decembr. 1592.

1 Et de his videtur intelligi debere quod tractat Guid. Pap. *quæst.* 404. de magistris particularibus monetarum, quos ipse ait teneri ad subsidia Delphinalia, quamuis monetarij ipsi & operarij monetarum non teneantur, vt idem Guid. Pap. tradit *quæst.* 402.

2 Exemplo eius quod dicimus, ad acquisitionem dominij necessariam esse causam perpetuam nec sufficere temporalem, *l.* 4. vbi Cuiac. notat in Paratitlis. *D. de iur. dot.*

DEFINITIO IX.

Medici Doctores licet nec nobilitatem hoc ipso sibi acquirant, nec dignitatem, habent tamen immunitatem, itemq; viuis illis vxores & filij eorum.

MEdicos Doctores, siue publici professores & lectores sint, siue curandis tãtum morbis vacent, constat nec nobiles esse, nec dignitate vlla præditos.[1] Habent tamen priuilegium immunitatis ab omnibus oneribus, & muneribus, præsertim personalibus,[2] nec tantum qui actu legunt, vt male quidã sentiũt,[3] sed etiã si curationi se addixerint. Par enim omnium priuilegium est,[4] dummodo sint intra numerum constitutum, & quem vnaquæque ciuitas bene constituta præscriptum habere debet,[5] & consequenter decreto Curialium adprobati,[6] aut si sint medici exercitus & legionis, nempe quandiu exercitum sequuntur & absunt Reipublicæ causa.[7] Non tantum autem medicis, sed & eorum liberis & vxoribus idem priuilegium immunitatis conceditur,[8] sed hoc viuis duntaxat medicis, non etiam iis defunctis.[9] Cum enim id priuilegium non nisi ratione officij datum sit, quod neque in viduam transit, neq; in liberos, fieri non potest, vt finito officio duret.[10] Neque simile est, quod dici solet mulierem quandiu vidua manet gaudere priuilegiis viri. Id enim ad eã priuilegia pertinet, quæ ratione dignitatis competunt, non ad ea quæ ratione officij. Mulieres enim maritorum dignitate fulgent, at eorum officio non funguntur.[11] *Ita Senatus* in causa Isabellæ Scarron viduæ Andreæ Pignier medici, & Syndicorum Sancti Petri d'Arbigny, Non. Febr. 1593.

1 Etsi negari non potest, quin medicina sit ars non solum honesta, sed etiam pernobilis, ita vt qui eam profitentur, licet hoc ipso nobilitatem & immunitatem nancisci non possint, &

quam tamen habent eam non idcirco amittant, vt pluribus tractat Andr. Tiraq. *cap. 31. De nobilit.*

2 *l. medicos 6. C. de profess. & medic. lib. 10. tit. 52.*

3 Bart. *ad d. l. medicos.*

4 *l. si duas 6. §. est autem & numerus D. de excus. tutor.*

5 *d. §. est autem.* iunct. *§. excedere ead. leg.*

6 Vt loquitur *l. magistros 7. C. de profess. & medic. lib. 10.*

7 *l. 1. eod. tit.*

8 *d. l. medicos 6. & l. vlt. eod. tit.*

9 Gloss. *in d. l. medicos* in verb. *filij*. quam ibid. adprobat Bart. & Ioan. de Plat. *num. 2.*

10 Priuilegium enim competens ob aliquam qualitatem, finita illa qualitate finitur *l. si duas 6. alias l. athletæ. §. gentium D. de excus. tutor. & vulgar.* Ratio est Ioan. De Platea loco supradicto.

11 *l. vlt. C. de incol. lib. 10. tit. 39. l. mulieres 13. C. de dignit. lib. 12. tit. 1.* Bart. *in l. vnic. C. de mulier. & in quo loco. lib. 10. tit. 62. l. fœmina 8. l. vlt. D. de Senator.*

DEFINITIO X.

In quo melior sit conditio Doctorum iuris & Aduocatorum, quam medicorum.

IN eo igitur melior conditio est aduocatorum & doctorum iuris, quam medicorum, illi enim non solum acquirunt nobilitatem perinde ac qui in castris militant,[1] sed etiam dignitatem quandam habere existimantur,[2] ob idque & priuilegium ne aut pro debito ciuili detrudi possint in carceres,[3] aut facile pro crimine tormentis subiici.[4] Proinde habēt beneficium immunitatis non ex priuilegio & cōtra iuris communis regulas vt medici, sed iure communi quo immunes sunt à plebeiis muneribus & oneribus omnes, qui nobilium numero adscribuntur,[5] ac multo magis qui habent dignitatem:[6] Et consequenter transit in eorum viduas & liberos idem ius immunitatis, quoniam quemadmodum viduæ per maritum, ita liberis per patrem quæsita dignitas intelligitur,[7] vsque adeo vt nec si patri viuo ablata sit, liberis tamen auferri debeat[8] extra causam læsæ per patrem maiestatis.[9] Ergo non satis recta in omnibus est Doctorum iuris & medicinæ comparatio.[10] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 *l. aduocati 14. C. de aduoc. diuers. iudic.*

2 Guid. Pap. *quæst. 388. n. 8. & 9.*

3 Nisi agatur de graui delicto. Iul. Clar. *in pract. crimin. quæst. 28. num. 4.*

4 Idem Clar. *in d. pract. crimin. quæst. 64. num. 16.* vbi addit non valere consuetudinem si qua sit in contrarium.

5 Andr. Tiraq. late *cap. 20. num. 168. & seq. De nobilit.* vbi & alia pleraq; nobilitatis priuilegia refert & probat.

6 Dignitas enim plus quam nobilitas est cum vix possit esse sine nobilitate, possit autem nobilitas è contrario esse sine dignitate. Immunitas sane tribuitur plerumq; ob solam nobilitatem. Tiraq. *dict. c. 20. n. 172.* Vide tamen eundem Tiraq. *cap. 8. n. 4. & c. 20. num. 191.*

7 Tiraq. *dict. tract. De nobilit. c. 18. per tot.*

8 *l. filiam 9. D. de Senator.*

9 Nam ex hac causa etiam liberi puniuntur infamia & bonorum amissione *l. quisquis 5. C. ad leg. Iul. maiest.*

10 Licet comparentur *in dict. l. medicos.* In eoque videtur errasse Guid. Pap. *quæst. 394.* iunct. *præced. & sequent.* Adde eundem *quæst. 81.*

DEFINITIO XI.

EXcipiendi tamen sunt medici Principis, habent enim dignitatem,[1] quam & cocus Principis habere creditur.[2] Sed medicos Principis accipere debemus, quibus Princeps ipse dat se curandum, non etiam illos quibus militum aut aliorum curādorum munus à Principe iniungitur, tametsi eo nomine stipendium mereantur.[3] Sane Principis medicos, licet edicto Principis nostri, quod ad 5. Cal. Apr. 1584. factum est, non connumerentur inter eos qui immunitatis priuilegium habent, æquissimum tamē est eodem iure censeri.[4] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Et consequenter nobilitatem & immunitatem, Bart. *in l. vnic. in fin. arg. ill. text. Cod. de comit. & arch. sacr. palat. lib. 12.* And. Tiraq. *c. 30. in fin. de nobilit.*

2 Idem Tiraq. *ibid. num. 10.*

3 Aliud enim est seruire militibus Principis, aliud vero ipsi personæ Principis.

4 Quomodo & notarij Principis idem priuilegium habent. De quo vide quæ scripsi *Defin. 4. super.*

DEFINITIO XII.

Quantum referat an quis nobilis sit absolute ac simpliciter, an secundum quid, & an ex priuilegio, an ex iure communi?

NOn omnis nobilitas prodest ad immunitatem, sed illa dūtaxat quæ absolute nec secundū quid nobilitas est.[1] Exempli gratia; Feudū nobilitat possessorem[2] & tamen nemo dixerit, ex eo solo quod quis feudum possideat gaudere eum debere priuilegiis omnibus, quibus gaudent ij qui à natalibus aut ex Principis priuilegio nobilitatem sint consecuti, sed in iis tantum quæ ad feudi ius pertinent. Nam & quotidie videm' plebeios homines acceptis à Principe literis, vt vocant, capacitatis, fieri possessores & dominos feudorum nobilium, nec eo minus tamen in cæteris omnibus plebeiorum iure censeri.[3] Finge statuto alicuius ciuitatis aut edicto Principis concessum Syndicis ius & priuilegium nobilitatis[4] ad certos duntaxat vsus, puta vt feuda nobilia possidere possint, aut ad dignitates peruenire, quarum aditus non nisi nobilibus pateat. Non egredietur priuilegium fines territorij,[5] quomodo sane egrederetur, si nobilitas simplex & absoluta concessa proponeretur, qualis illa est, quæ iuris cōmunis auxilio nititur, nec aliis vllis, quam honestis legibus finibusque cōcluditur.[6] Quisquis enim alicubi vere & simpliciter nobilis est, siue ab origine natalium, siue ex priuilegio & concessione eius, qui nobilitatem dare potuit, eum vbique nobilem esse necesse est, cum ea res ad hominis qualitatem & cōditionem pertineat, quę non minus indiuidua est, quam ipsa hominis persona.[7] Quamuis si summo iure agatur, possit dici non insubtiliter, eum, qui nobilitatem habeat solū ex Principis sui aut ciuitatis suæ priuilegio quātumcunq; simplicem & absolutā non posse dici nobilem extra territorium concedentis,[8] sed mutuo populorum consensu, & quadam veluti tolerantia receptū esse, vt qui in vna prouincia nobilis est, pro tali habeatur in alia, quoniam si Galli nobiles tales apud Sabaudos non essent, eueniret, vt nec Sabaudos in Gallia nobiles dici paterentur:[9] Quod in iis diuersum est, qui nobilitatem ex iure communi habent, non ex Principis priuilegio. Hi enim cur non eandem vbique retineant, quam si non haberent, vbiq; nanciscerentur?[10] *Ita Senatus* pro N. Petro de Monconis Lugdunensi Consiliario regio, contra Syndicos de Montaney, 4. Id. Febr. 1593.

1 Et hoc est, quod ait Tiraq. *c. 20. de nobilit. nu. 172.* propter nobilitatem quandoque tribui immunitatem.

2 Tiraq. *c. 7. de nobilit. per tot.*

3 Tiraq. *ibid. n. 14.*

4 Potest enim consuetudo aut statutum ciuitatis vel Principis de non nobili facere nobilem, de non ciue ciuem, & cōtra Bartol. *in l. 1. C. de dignit. libr. 12.* Bald. *in l. si quis filium, in fin. C. de lib. præt.* Boer. *q. 13. n. 25. & 26.*

5 Quia nihil vetat esse quem nobilem in vno loco, & ignobilem in alio loco secundum diuersitatem consuetudinum & statutorum, vt pluribus tractat Tiraq. *c. 10. De nobilit. in princip. & per tot.* maxime *num. 9.* Nam & qui per acquisitionem feudi factus fuit nobilis amisso feudo, amittit nobilitatem. Tiraq. *d. c. 7. in fin.*

6 Vide Bar. *ad l. 1. C. hoc tit. de dignit. libr. 12.* Vnde est, quod sententia lata in causa nobilitatis facit ius vbique, & quod ad

omnes

Digitized by Google

omnes tanquam lata in causa status,per *l.ingenuum 25.de stat. hom.* Andr.Tiraq.late *c.37.de nobilit.n.2.& seqq.vsque ad 15.* vbi ponit septem limitationes.

7 *Arg.l.ex ea causa 9.*vbi Bart.*D.de postul.l.vlt.C.de senten. pass.& restit.*

8 *l.vlt.D.de iurisd.l.cum vnus 12.§.pen. de reb.auctor. iudic.possid.* Quamuis possit Princeps etiam extra suum territorium creare nobilem in suo territorio. Tiraq. *cap.6.nu.16. De nobilit.*

9 *Arg.tit.quod quisque iur.in alium statuer.ips.eod.vtat.*

10 Nimirum in omnibus illis locis,in quibus commune ius vigeret,at non in cæteris locis,in quibus prouinciale ius communi derogaret.Semper enim ius speciale potentius est communi,cum nec aliam ob causam fiat,nisi vt cõmuni deroget.

DEFINITIO XIII.

Syndici Lugdunenses non minus apud Sabaudos quam Lugduni gaudent nobilitatis priuilegio,quod à Galliarum Rege habent.

EST igitur superioribus consequens, vt Syndici Lugdunenses, quibus Galliarum Reges omnimodam absolutamq; nobilitatem cõcesserunt,[1]gaudere apud nos debeant priuilegiis omnibus,quę nobilibus nostris tributa sunt. Nec ad rem pertinuit, quod iisdem regiis priuilegiis exceptum proponebatur, vt publicis oneribus ciuitatis contribuere nihilominus Syndici tenerentur.Non enim id ob eam causam factum videri poterat, quod illos minus absolute nobiles esse Rex vellet, [2]sed quoniam aliud eiusdem ciuitatis priuilegium est, vt ab ea publicorum onerum munerumque contributione ne quidem nobilissimi immunes sint, nec alius quisquam præter ecclesiasticos: [3]Propterea quod quæ inter eos fiunt contributiones, non vt inter plebeios fiunt,sed perinde ac si immunes omnes essent (nam & generalem immunitatem incolis omnibus etiam aduenis, qui per decennium in Lugdunensi ciuitate morati sint Reges dederunt) hoc est, pecuniarum prorogatione potius quam erogatione, & ea lege, vt tantumdem ipsis reddatur à publicorum vectigalium reddituumque redemptoribus, [4]quod illi dicunt, *par maniere d'emprumpt.* [5]*Ita Senatus* noster in eadem causa.

1 Cum in aliis locis & regulariter Consules & Syndici non nobilitatem nanciscantur, sed tantum immunitatem à talliis & subsidiis propter labores quotidianos,quos ipsi pro vniuersitate sustinent,vt inquit Guid.Pap.*q.*398.

2 Quamuis fere præcipuum nobilitatis priuilegium illud sit, vt tribuat immunitatem ab onere soluendi collectas, vt tractat Tiraq.*c 20.n.165.& seq.De nobilit.*

3 Cum enim lex ita scripta sit,quantumuis dura, seruanda est,*l.prospexit 12.D.qui & à quib.manum.*

4 Quasi sola ciuitatis amplitudo immunitatem tribuat,ac propemodum nobilitatem. De quo vide Tiraq.*c.21.de nobilit. & l.1.D de censib.*

5 Quæ res priuilegium nobilitatis & immunitatis non offendit.

DEFINITIO XIV.

Sorditas patris non nocet filio,qui nobilitatem trahit ab auo.

QVI auum habuit nobilem, licet ex eo genitus, qui generis nobilitatem iam tum sordidis artibus,aut qua alia ratione obscurauerat, nihilominus auitæ nobilitatis dignitatem & priuilegia retinet, dummodò nihil ipse fecerit, quod nobilitati derogasse videatur.[1]Nec cõtrarium est, quod Diui Marci rescripto constitutum fuit, vt eminentissimorum & in dignitate positorum nepotes & pronepotes ita demum habeant priuilegium,ne plebeiorum pœnis & quęstionibus subiiciãtur, si propioris gradus personas nulla violati pudoris macula asperserit.[2]Id enim specialem habet rationem,cum propter expressa verba Diui Marci, qui priuilegio à se inducto quã voluit legem dare potuit; [3]cum quoniam minore priuilegio digna est nobilitas,cũ de crimine tractatur,quandoquidem reatus ipse solus omnem honorem excludit. Et sane fatendum est, fauorabiliores esse illos,qui ex parentibus nullos nisi nobiles,quam qui alios nobiles,alios ignobiles & infames habuerunt.Sed non debet ius illud singulare,quod pro arbitrio Imperatoris priuilegium concedentis inductum est,trahi ad consequentias, [4]vt idcirco faciat, ne aui nobilitas per mediã filij etiam inuiti & ignobilis personam in nepotem transmittatur.[5]*Ita Senatus* in eadem causa.

1 Vt scripsimus *Defin.1 sup.ex l.3. D.de interd. & releg.l.emancipatum 7.§.vlt.D.de Senat.*

2 *l.Diuo Marco 11 C.de quæst.*

3 *l.vlt.C.de pact.conuent.tam sup.dot.cum similib.*

4 *l.1 C.vbi Senat.vel clariss.*

5 *l.quod vero 14.& seq.D.de legib.l.quod contra 141.de regul. iur.*

6 Secundum ea,quæ disputauimus *Defin.1.*contra Cranet. ex Tiraq.*c.15.de nobilit.& c.35.*

DEFINITIO XV.

Nobilitas quamuis non conferatur, tamen probatur per verba enunciatiua Principis etiam contra tertium.

VErba enunciatiua Principis dicentis subditum nobilem,& ea dignitate pręditum,quæ nobilitatis causam admixtam habeat,& quam Princeps citra vllius iniuriam conferre possit, probant nobilitatem & dignitatem etiam inter alios, quamuis de diplomate, quod alioqui ad eam dignitatem obtinendam necessarium esset,non appareat.[2]Cum nobilitas sit ex earum rerũ numero, quas pro arbitrio & sola voluntate cuiq; ex subditis concedere Princeps potest.[3]Nam si ageretur de probanda ea dignitate,quam Princeps tam facile & citra alterius iniuriam concedere non posset, aliud vtique respondendum esset.[1]*Ita Senatus* in eadem causa.

1 Intellige, cum ea qualitas & dignitas est quam Princeps verisimiliter ignorare non possit,puta si quem Cubicularium suum aut cubiculi præfectum dixerit. Alioqui certũ est clausulam illam etiã expressam *ex nostra certa conscientia* nõ probare in iis, quę verisimiliter à Principe fuerunt ignorata,nec quemquam nobilitari ex eo solo quod Princeps eum nobilẽ dixerit, nec videri adprobatum quem in ea dignitate in qua Princeps eum esse dixerit, Tiraq.late *cap.6.num.24.de nobilit.* Nisi quis dicat aliud esse fieri quem nobilem,aliud vero probari nobilitatem. Facilius enim est vt nobilitas probetur quã vt concedatur *arg.l.Publia 16.§.vlt.D.deposit.*

2 Adeo vt etiam tacitè Princeps nobilitare possit, puta si quem fecerit Senatorem,licet nihil dixerit de nobilitate. Tiraq.*dict.cap.6.n.21.& 22.*

3 Nec enim Princeps cuiquam velle iniuriam inferre credendus est *l.4.C.de emãcip.liber.l.2.§.merito & §.si quis aPrincipe.D.ne quid in loc.pub.*Iunge *Defin.27.& 63.sup.de probat.& Defin.67.eod.*Adde Iul.Clar.*in pract.crimin.quæst.33.& numero 21.*

DEFINITIO XVI.

Nobilitas & immunitas per legem quæsita mulieri ex persona viri non potest auferri,ne quidem ex facto viri.

PLebeia mulier nupta nobili non solum nobilitatem sibi acquirit à marito[1]sed etiam immunitatem ab omnibus plebeiorum oneribus,quippe quę nobilitatis priuilegio cohæreat.[2]Quod adeo verum est vt si ea inscia maritus cum plebeiorum Syndicis

transfig at vxoris nomine, & consentiat, & eius bona plebeiis cōtributionibus subiiciantur, non possit ea res vxori nocere.[1] Nempe quia illud immunitatis priuilegium habet non tam à marito, quam à lege, licet ob mariti personam.[2] Proinde non est hic locus disceptationi, an quod ius à me aut ex mea persona habes possim ego tibi adimere vel inuito vel ignoranti?[3] Addebant quidam, Nec si mulier ipsa transegisset aut pro se transigenti marito consensisset, nocere tamen ei debere transactionem, quia ne quidem pacto fieri possit vt salua nobilitate priuilegium immunitatis, quę nobilitati inseparabiliter cohæret, amittatur.[4] Nam & publice interest dignitatum ordinem seruari,[5] & sordidæ aut inferioris cōditionis homines à nobilibus functionum publicarum distinctione secerni:[6] nec in cuiuslibet potestate situm esse vt in causa status sibi præiudicet, suęque conditionis dignitatem sola voluntate labefactet:[7] *Ita Senatus* ex tempore, in causa Macianæ Bernard viduæ N. Claudij de Granget, D. de Champremōt, & Syndicorum de Monluel, 8. Id. April. 1595.

1 Andr. Tiraq. late *cap. 18. de nobilit.* per leges & auctoritates innumeratas ibi citatas, præsertim *nu. 3.*

2 Vt diximus *Defin. 15. num. 2. & sup.* ex eod. Tiraq. *c. 20. nu. 165. & seq. De nobilit.* Bart. *in l. 1. C. de mulier. & in quo loco.*

3 Ex regula quæ vult, posse ignorantis conditionem per alium meliorem fieri, at deteriorem non posse, *l. soluendo 39. De negot. gest. lege 2. quod vi aut clam. l. non debet alteri 74. de reg. iur.*

4 *Arg. l. 3. de interd. & releg. l. filiam 9. D. de Senator. l. vlt. D. de pact.*

5 De quo tractant nostri post Bart. ad *l. qui Romæ 122. §. Flauius de verb. oblig.*

6 Tiraq. *dict. cap. 20. num. 168.* post Guid. Pap. *quæst. 384. & 387.*

7 *Tot. tit. Cod. vt dignit. ord. confer. lib. 12. tit. 8.* Facit *l. præcipimus l. Senatorum & l. quoniam C. hoc tit. l. non tantum §. illustribus de excus. tutor. l. 3. §. 1. D. de muner. & honor.*

8 Propter nobilitatis prærogatiuas & priuilegia: de quibus late Tiraq. *dict. cap. 20. per tot.*

9 *Arg. l. nec si volens 6. C. de liber. caus.*

DEFINITIO XVII.

Mulier nobilis siue à genere siue ex persona prioris viri amittit nobilitatem, si postea nubat ignobili.

AT si post nobilis mariti mortem quæ prius fuerat plebeia iterum nubat plebeio, nemo dubitat quin cedat à priuilegio quęsitæ nobilitatis, nouique mariti conditionem sequatur.[1] Nam & idem contingeret in ea muliere, quæ natalium nobilitatē præ se ferret.[2] Quid autem si de posterioris mariti siue viui siue mortui, nihil enim refert, conditione dubitetur? An interea priuilegium pristinæ immunitatis quam ob prioris mariti personā habuit, mulier retinebit? Minime, quia certum est post contractas secūdas nuptias nullam amplius rationem præcedentium haberi posse. Igitur pendente lite pro tali habenda erit mulier, qualis nata est, si nobilis pro nobili, si plebeia pro plebeia.[3] Nam nec facile credēda mulier est siue nobilis siue plebeia fuit diuersæ cōditionis virum elegisse.[4] *Ita Senatus* in eadē causa.

1 Andr. Tiraquel. *dict. c. 18. de nobilit. n. 5. & 16. l. filij 22. §. 1. D. ad municip.*

2 Vt scilicet nupta ignobili fiat per huiusmodi matrimonium ignobilis. Bart. *in d. l. 1. C. hoc tit.* & alij quos contra Romanum refert & sequitur Tiraq. *dict. num. 16.* Et tamen facilius amittitur nobilitas acquisita mulieri ex persona viri quam quæ fuit ei acquisita ex genere, inquit Tiraq. *dict. cap. 18. & n. 12.* subiiciens *nu. 13.* mulierem si honeste non viuat in viduitate amittere nobilitatem quam habuit à marito, cum tamen non amittat nobilitatem generis.

3 Quomodo dicimus. Mulieris plebeiæ quæ fuit nobilis quandiu vixit heredes succedere mortuæ tanquam plebeiæ ex multis consuetudinibus Galliæ, vt testatur Tiraq. *dict. cap. 18. num. 12.*

4 Cum nobilis quæ ignobilem virum eligit faciat iacturam nobilitatis & perdat splendorem generis. Tiraq. *dict. c. 18. n. 18. & seq.*

DEFINITIO XVIII.

Per vsum artium mechanicarum amittitur nobilitas facto ipso & nouo priuilegio est opus ad eam recuperandam. Sed tamen declarationem sequi necesse est.

CVi nobilitatis priuilegium datū est à Principe, ac tam à Senatu, quam à Rationalibus adprobatum ea lege & conditione vt nobiliter in posterū viueret,[1] atq; ab iis artib. mechanicis quas prius exercuerat abstineret, si rursum iisdē sordibus inquinetur, nobilitatem sine dubio amittit,[2] & quidem facto ipso, cum nihil sit tam contrarium nobilitati præsertim recens quæsitæ, quam ea facere per quæ ipsa etiā antiqua & ab auis tracta nobilitas amitteretur:[3] Adeo vt nec sola desistentia possit hic nobilitatem amissam recuperare, nouaque Principis indulgentia egeat, quæ tamen ei, qui nobilitatem à genere aliquando habuisset, necessaria non esset.[4] At non ideo fiet, vt vniuersitas nobilem hunc quasi iam plebeium factum vrgere possit ad solutionem & cōtributionem onerum, quæ solis plebeiis iniunguntur. Sententiam enim præcedere necesse est per quā pronuncietur amissam esse nobilitatem.[5] ne alioqui sibiipsi vniuersitas in causa sua ius reddere videatur.[6] Itaque si is, qui nobilitatem amisisse dicitur, aduersus iniuriam sibi ab vniuersitate illatam quasi adhuc nobilis appellauerit, audiendus est, noua autem illa quæstio, an nobilitas quę semel competiit amissa aut retenta sit, in aliam nouamque litem differenda.[7] *Ita Senatus* pro N. Antonio le Beuf, contra Syndicos d'Argentine, 12. Cal. August. 1595.

1 Parum enim est nobilē esse quem, nisi etiam illud concurrat vt nobiliter viuat. Guid. Pap. *quæst. 391.*

2 Amittitur enim nobilitas quoties nobilis vtitur vilibus artibus & mechanicis. Tiraq. *cap. 27. De nobilit. ex l. nobiliores* vbi Bal. *C. de commerc. & mercat. l. ne quis C. hoc tit. lib. 12.* Quod intellige si modo per se non per alium has artes quis exerceat. Idem Tiraquel. *ibid. num 7.*

3 Quanto enim antiquior est nobilitas tanto maior est, Tiraquel. *cap. 18. de nobilit.* & ob id tanto difficilius amittitur, vt ex iis constat quæ dixi *Defin præced. num. 1.*

4 Secundum ea quæ scripsi *Defin. 1. supr.*

5 Quid enim si appareret honestam aliquam fuisse causam propter quam hic nobilis minus honestis artibus se miscuisset? vt in specie *Defin. 3 supr.*

6 Quod nunquam ferendum est *l. 3. D. quod legat. l. extat. 13. D. quod met. caus. l. non est singulis 176. de regul. iur.*

7 Siquidem ante omnia reparandum est quicquid attentatum fuit in præiudicium aut spretum autoritatis magistratus vt dixi *sub tit. vt lit. pendent. supr.*

DEFINITIO XIX.

Immunitas concessa pro bonis præsentibus extenditur etiam ad futura ex præsentibus acquisita.

QVi immunitatem nactus est à plebeiorum cōtributionibus pro bonis tantū pręsentibus nō etiam pro futuris, si postea quædam bona acceperit in solutum eius quantitatis, quæ sibi iam tum debebatur, cum de pręsentium immunitate pacisceretur, non idcirco cōtributioni fiet obnoxius, quasi ex noua contributione locupletior factus, cum ea acquisitio non tam patrimonij quantitatem auxerit, quam bonorum speciem immutauerit. Itaque subrogatam rem in locum pecuniæ aut obligationis, pro qua nihil debebatur, eodem immunitatis priuilegio gaudere conuenit.[1] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Arg. d.

8 *Arg. l. Imperator 7. §. vlt. cum duab. seqq. de legat. 2. l. si cum 10. §. qui iniuriarum. D. si quis caution.* An autem quis debeat cōtribuere in suâ ciuitate, etiam pro bonis alibi sitis, alia quæstio est, de qua vide Guid. Pap. *quæst.* 5. vbi concludit, distinguendum esse, an inducatur contributio pro negotiis illius ciuitatis, an vero personæ pro rebus, vt priori casu non fiat contributio pro bonis alibi sitis, posteriore vero secus. gloss. fin. *in l. vn. C. de mulier. & in quo loc. lib.* 10. vbi etiam Bart. vide *l. rescripto. §. sciendum. in fin. D. de muner. & honor. l. 2. & 3. C. de annon. & tribut. l. 1. §. 1. C. de imponend. lucr. describ.*

DEFINITIO XX.

Spurij & bastardi ex iure communi viles sunt & infames non nobiles, ex consuetudine vero nobiles apud plerasque gentes, apud nos vero non aliter quam si tria concurrant requisita per statutum, de quo in hac Defin.

SPurios, & vt vocant, bastardos nobilium liberos, neque paternam nobilitatem retinere, neque ea immunitate, quæ ex nobilitate competit gaudere posse constat, si iuris rationem inspicias, [1] quia ex illegitimo, licet non ex damnato coitu suscepti, &, vt quidam dicebat, [2] ex putrido sanguine, nullo legis auxilio digni videantur: [3] Imo nec patris condicionem sequuntur, quippe qui extra nuptias certus esse nunquam possit, [4] sed matris, [5] quæ tamen quantumuis nobilis sit non potest filio spurio nobilitatem præbere: quia & illud inconueniens absurdumque est, vt nobilitatem quis accipiat à matre, [6] quæ ipsa ex mariti dignitate aut vilitate mutat & accipit condicionem si maritum sortita est. [7] Nam si nullum, vtique nemo dixerit melioris condicionis esse debere eam quæ in concubinatu Christianis illicito fuit, aut quæ vulgo quæstum fecit, quam quæ plebeio licite & in Domino nupsit. [8] Non desunt tamen, qui generali fere omnium gentium consuetudine receptum esse dicant, vt spurij pro nobilibus habeantur, & omnibus nobilitatis priuilegiis gaudeant, [9] nisi quod familiæ insignia gerunt per interlineam diuisa. [10] Apud nos autem statuto cautum est, [11] vt ita demum nobilitatis decore fulgeant, si concurrant tria, quorum primum illud est, vt qui totius familiæ caput est consentiat: Secundum vt nobiliter viuat: Tertium vt quantum ad nobiliter viuendum facultatum habere necesse est, habeat, quo nobilium munera omnia pro Principe & Republica subire ac implere possit. Ex his si vel vnum desit, neque nobilis est, neque vllo immunitatis gaudet priuilegio. [12] *Ita tractatum est* in causa N. Puencet, & Syndicorum de Gilly, 6. Cal. Aug. 1593.

1 Andr. Tiraq. late *cap. 15. De nobilit. num. 10. & seqq. vsque ad 25.* post Bart. *in l. 1. col. 4. versic. item pone ex eodem. C. hoc tit.* Bald. *in l. cum legitime. D. de stat. homin.*

2 Idem Bald. *in c. innotuit, col. vlt. versic. nota quod nobilitas Extr. de petit.*

3 Neque enim sunt de genere, sed degeneres, inquit Bald. *in l. vlt. per ill. text. C. de natural. liber.*

4 Cum pater ille sit, quem nuptiæ demonstrant, *l. quia semper 5. de in ius vocand.*

5 Cuius enim condicionem aliam sequeretur, quam matris, qui patrem nullum habet. *l. 1. §. vlt. D. de censib.*

6 Bald *in l. vlt. C. de seruis fugit.* & alij quos refert & sequitur Tiraq. *cap. 18. num. 20. & 21. de nobil.* Adeo vt nec valeat statutum aut consuetudo in contrarium, nisi sit adprobata à Principe. Tiraq. *ibidem. numer. 22. 23. & 24. & l. exemplo, C. de decur. lib.* 10.

7 Tiraq. *ibid. num.* 3.

8 Cum nobilitas saltem quantum ad sua priuilegia amittatur per infamiam & vitæ turpitudinem. Tiraq. *cap. 24. De nobilit. per tot.*

9 Quam consuetudinem in Gallia locum habere, & ei standum esse inquit Tiraq. *dict. c. 15. nu. 25. De nobilit.*

10 Idem Tiraq. *dict. c. 15. nu. 25.*

11 *libr. 3. statut. c. 3.* incip. *quia naturales.* quod statutum refertur à Tiraq. *dict. c. 15. nu. 24. in fin.*

12 Nam cessante statuto res remanet in dispositione iuris communis ex quo bastardi non possunt ferre insignia domus, tanquam qui non sint de domo seu familia parentum. Tiraq. *ibid. num.* 12. Imo vero viles & infames adeo vt danda sit fratri querela contra fratris testamentum in quo bastardus fuit institutus, idem Tiraq. *ibid. num.* 14. 15. 16. Idemque iuris est de bastardorum filiis naturalibus & legitimis, quia nulla potest esse consequentia legitima ex illegitimo nascendi principio & radice corrupta, *l. vlt.* vbi Bald. *in l. vlt. C. de verb. signif.* Tiraquell. *dict. num.* 24.

DEFINITIO XXI.

Nutrix Principis non solum nobilis est sed etiam nobilem facit plebeium cui nupta est.

QVæ Principis sui nutrix fuit nobilitatem hoc ipso à Principe acquisiuisse intelligitur. [1] Et quidem talem, quod magis mirum est, vt ignobili & plebeio viro nupta non solum nobilitatem non amittat, sed etiam quod prorsus est consequens maritum ex plebeio faciat nobilem, propterea quod ea nobilitas ex ipsa quodammodo sanguinis coniunctione proficiscatur, absurdumque videatur ignobilem haberi eam aut fieri, ex cuius lacte & sanguine Princeps ipse, à quo velut à fonte nobilitas ipsa scatutiat, alitus sit & educatus. [2] *Ita tractatum est* pro Gabriela Sernier, 7. Id. Decemb. 1595.

1 Est enim nutricis officium longe nobilius quam coci, qui tamen non solum nobilitatem, sed etiam dignitatem habere intelligitur, vt dixi *Defin. 4. num. 10. supr.*

2 Vide Tiraquell. *cap. 20. num. 78. & seqq. præsertim num. 96. de nobilit.*

DEFINITIO XXII.

Priuilegium immunitatis à tributo iudicati datum Senatoribus & Rationalibus, ad eorum viduas non porrigitur, quia nascitur ex pacto ad personas ipsas Senatorum & Rationalium relato.

SEnatorum viduæ in omnibus fere gaudent iisdem priuilegiis, quibus & ipsi Senatores. Radiis enim maritorum coruscant, eorumque dignitate fulgent etiam soluto matrimonio, [1] quasi idem matrimonium durare videatur, quamdiu mulier ad alias non transit nuptias. [2] Igitur & immunitate illa gaudebunt, quæ Senatoribus tributa est à plebeiorum onerum contributione. [3] Sed an ab eo quoque tributo, quod pro iudicato præstari solet, immunes erunt, vt sunt Senatores? Sic aliquando videbatur. [4] Sed cum postea Consiliarij Principis omnes, itemque supremi ordinis Equites aurati idem priuilegium prætenderent; Placuit non tam iure dignitatis quam ex conuentione immunitatem hanc Senatoribus acquiri, sic paciscente Rationalium Curia cum huiusmodi tributorum conductoribus, vt ne quid à Senatoribus & Rationalibus ex ea causa possint exigere. Itaque conuentionem illam cum stricte accipienda sit, visum est neque viduis, neque liberis Senatorum prodesse posse. [5] *Ita Senatus* contra N. Catharinam de Lallee viduam D. Senatoris de Beausuiour, 6. Id. Mart. 1594.

1 Bart. Fulg. & alij *in l. vlt. C. de verb. sign.* Tiraq. qui multos refert *c. 18. num. 5. & seqq. de nobilit.*

2 *l. vlt.* vbi DD. *C. de bon. matern. & in l. de emancipatis. ibi priorem tuorum seruauerit. C. de legit. hered.*

3 Guid. Pap. *decis. 196. 349. & 379. & cons. 217.* & alij quos refert ac sequitur Tiraq. *d. c. 18. num.* 5.

4 Cum generale sit, vt vidua debeat gaudere priuilegiis mariti etiam in exorbitantibus, id est, in iis, quæ concessa sunt contra ius commune, *l. vlt. in princ.* & ibi Bart. *C. de priuil. scholar. lib.* 12. Tiraq. *d. cap. 18. num.* 8.

5 Quia in stipulationibus & conuentionibus non fit extensio de persona ad personam, *l. si ita stipulatus 126. §. Chrysogonus. in fin. de verbor. obligat. l. si vnus 27. §. pacta. versic. ante*

omnia. D. de pact. Itaque non est hoc priuilegium dicendum, sed pactum aut saltem quod eodem recidit priuilegium ex pacto, cuius longe alia ratio est, quam cæterorum priuilegiorum.

DEFINITIO XXIII.

Priuilegia quæ habent Senatores non tam dignitatis, quam solius officij sui ratione, non transeunt ad eorum viduas aut liberos.

ALiis etiam nonnullis casibus euenit, vt Senatoriæ immunitatis priuilegium defuncto Senatore ad viduam non transmittatur, nimirum, cum de ea immunitate agitur, quæ officij potius quam dignitatis ratione competit: [1] Cuiusmodi illa est, ne belli tempore cogantur Senatores ad portam ciuitatis adstare aut excubare. Nam cum eo tempore vrgentis necessitatis sola dignitas immunitatem adferre nequeat, [2] sola officij causa superest, cuius habenda ratio esse videatur, cum neque per seipsos id muneris exequi possint, quibus necessitas incumbit vt publico iudicandi officio fungantur. [3] Neque per alios facere cogi debeant, quod per seipsos facere, si malint, non possint. [4] Proinde non potest priuilegium hoc in viduas transire, vt nec ad liberos, cum non sicut dignitatis ita & officij administrandi sint participes. [5] Nam & euenit plerumque, vt ipsi etiam Senatores, si grauior ingruat necessitas, nec dignitatis, nec officij adferant excusationem, quo minus per alios id onus subeant vltro, vt exempli sui auctoritate nobilissimos quosque alioquin immunes inuitent ad eandem curam pro salute Reipublicæ suscipiendam: tametsi Syndici ciuitatis & alij nonnulli dignitate nulla præfulgentes solo officij priuilegio tales aucupari soleant immunitates. [6] *Ita tractatum est* in eadem causa.

1 Multum enim refert, an quid competat ratione dignitatis an officij, cum dignitas alij communicari facilius possit, quam officium, *l. filiam 9. D. de Senator.*

2 Nec enim dignitas excusat, vbi vrget necessitas, quę semper est potentior. Guid. Pap. *decis. 7. & 78.* quem refert & sequitur Tiraq *c. 20. num. 167 in fin & 169 de nobil.*

3 Habent enim Senatores iudicandi necessitatem, vt & alij quilibet iudices & in Senatum suis diebus & horis eundi, *l. sed in seruum 9. §. si quis index sit*, & ibi scripsi, *in rational. D. de recept. qui arbitr. recept. l. pen de vocat. & excus. mun.*

4 *Arg. l. si mulier 59. §. ex asse.* vbi est text. elegans *D. de iur. dot.* Nec enim quisquam aliud pro alio soluere vel præstare cogitur, *l. 2. §. mutuus. D. de reb. credit.*

5 Quæ scilicet ab omnibus officiis & muneribus publicis abstinere iubentur, *l. 2.* vbi late Dec. *de reg. iur.*

6 Eo solo prætextu, quod alios plerosque labores pro salute Reipubl. quotidie ex officij necessitate subire cogantur. Guid. Pap. *quæst 398.*

DEFINITIO XXIV.

Etiam hodie vidua iuridici maioris gaudet mariti defuncti priuilegio, quo tamen liberi eius non gaudent.

CVm edicto Principis cautum esset, ne alij Consiliarij à pendendis tributis immunes essent, quam qui in supremis tribunalibus ius dicerent, si non ab antiqua prosapia nobiles proponerentur, atque ita iuridici maiores prouinciarum, quod ad hanc rem attinet ad instar plebeiorum redacti essent, postea Princeps declarauerat, velle se, vt in eorum numerum, qui immunes essent adscriberentur, [1] adeoque fisci etiam patroni & procuratores. Senatus quod ad fisci procuratores & aduocatos attinebat, quia non sunt Consiliarij Principis, eam rescriptionem nõ probauerat. [2] Quod autem ad iuridicos maiores, probauerat quidem, sed cum ea restrictione vt ad illorum posteros id priuilegium nõ extenderetur. De viduis nihil Senatus dixerat. Quærebatur postmodum ex facto, an priuilegium illud immunitatis ad viduas protrahi deberet? Plerique putabant non debere, propterea quod nulla iuris parte magis viduæ quam liberis faueretur. [3] Nam quod dici solet mariti & vxoris eandem videri personam ex quadam iuris fictione est. [4] Cui non dissimilis illa quoque est, quod patris & filij eadem persona esse existimatur. [5] Accedebat quod priuilegia huiusmodi immunitatum, quæ ex mariti persona & viduis & liberis competunt, non soleãt durare, nisi quamdiu viuit is, ex cuius persona competũt. [6] Addebant, Senatus temperamento constitutum fuisse, vt priuilegium iuridico maiori cõcessum cum ipsius vita extingueretur. [7] Ego contra dicebam pro vidua pronũciandum, propterea, quod quamdiu vidua remaneret in eodem matrimonio perstare videretur, [8] & consequenter sicut pristinam mariti dignitatem, ita & nobilitatem ex ea immunitate, & immunitatem ex nobilitate quæsitam retineret. [9] Nec similem esse rationem immunitatis, quam non mariti dignitas aut nobilitas, sed nuda officij alicuius exercitio mulieri liberisve quæsiuisset. [10] Non enim in viduam magis, quam in liberos transit officij exercitium, quod immunitati causam dabat, & consequenter nec ipsa immunitas. [11] Neque rursus nouum erat, vt hac parte melior esset conditio viduæ quam liberorum. Nemo enim dixerit filium iuridici maioris iuridicum maiorem esse aut pro iuridico habendum, nec Senatoris filium pro Senatore. [12] Quare nec eum inter magistratus gradum locumve obtinet defuncto patre quem viuus pater obtinebat. [13] At vidua siue iuridici maioris, siue Senatoris pristinum & nomen & locum retinet, quem viuo marito inter conditionis suæ mulieres nacta fuerat, ita vt quod ad id pertinet, maritum putes adhuc viuere, qui reuera decessit. [14] Addebam, cum Senatus in rescripti principalis interpretatione nominatim decreuisset, ne paterna immunitate liberi fruerentur, de viduis vero nihil prorsus constituisset, consequens esse, vt emergens de viduis quæstio ex iuris communis ratione decideretur. [15] Nemo autem dubitabat, quin iure communi priuilegium immunitatis ex nobilitate & dignitate profectum etiam mortuo viro mulieri saluum esset. Quippe cum intuitu mulieris etiamnum viuere maritus existimetur, alioqui quomodo durante viduitate idem matrimonium durare credi posset, [16] si maritus reuera mortuus pro viuo non haberetur? Sed & constat non tantum rescripta Principis, verum etiam Senatusconsulta stricte interpretanda esse: maxime vero si derogent iuri communi, tametsi eadem forte subsit causa derogandi. [17] Hic vero si rescriptum Principis inspicias, tale est, vt reuocato edicto, quod cõtra iuris rationẽ iuridicos maiores ad instar plebeiorum redegerat, pristinum ipsis priuilegiũ restituat. [18] Quod priuilegium sui natura eiusmodi erat, vt si aliud nihil obstaret, non tantum ad viduam, sed etiam ad liberos transmitti posset, vt diximus. [19] Proinde nec de edicto amplius quærendum videbatur, quod posteriore rescripto hac parte expresim abrogatum esset, nec de rescripti interpretatione, cum esset conceptum verbis generalibus dispositioni iuris communis omnino congruentibus. Quę res faciebat vt tanto fauorabilius rescriptum videri deberet, quod ad ius commune rem reuocaret. Fauorabilis enim est cuiusque rei reditus ad pristinam naturam & conditionem. [20] Si vero Senatusconsultum inspicias ad rescriptionem Principis factum, cõuenit rescripto,

& con-

& consequenter iuri communi, nisi quatenus expresse derogauit.[20] Atqui non derogauit, nisi quod ad liberos, cur non ergo in viduis, & rescriptum ipsum, & ius commune locum habebit?[21] An ob rationis, vt aiunt, identitatem? At in odiosis & restrictiuis non est permissa extensio, maxime contra ius commune.[23] Rursum nec verum est eandem hic subesse rationem. Nam præter id quod iam dictum est, vix alia causa afferri possit, propter quam Senatus contra iuris rationem liberis iuridicorum maiorum ademptam voluerit immunitatem, nisi quia verendum erat, ne multiplicatis liberorum & posterorum personis, effrenatus esset immunium numerus in plebis iam fere exhaustæ detrimentum.[24] Fieri enim potest, vt vnius iuridici plures sint liberi; ex quorum singulis alij subinde plures nascantur. At de viduis tale nihil metui potest. Nec enim transmittunt ius priuilegij ad liberos, ne ad communes quidem.[25] Quinimo adeo personale priuilegium est, vt nec in ipsius mulieris persona sit perpetuum. Quid enim si alij nubat non nobili?[26] Igitur causa nulla est, cur non in mulierem transire priuilegium debeat etiam mortuo viro, licet in liberos non transeat.[27] Vicit tandem numero vt & rationis pondere hæc sententia. Dignam tamen rem esse putauit Senatus, de qua Princeps ante omnia consuleretur, quoniam ad edicti interpretationem pertineret. Postmodum Principi placuit idipsum quod & Senatui. Pro N. Lamberson vidua Dom. Thierry iuridici maioris Tarentasiæ, contra Synditos de Douey, 3. Id. Maij 1595.

1 Et merito, cum iudex sit magistratus, & habeat dignitatem cum iurisdictione, & consequenter nobilitatem, per ea, quæ late tractat Tiraquell. *cap. 28. de nobilit.* Id vero magis conuenit iudici maiori totius prouinciæ, quia cæteris omnibus maior est, cum sit magistratus Principis: cuius etiam coetus habet dignitatem & nobilitatem, vt dixi *Definitione 4. num. 10. supr.*

2 Aliud enim est in Aduocato & Procuratore generali Principis in ipso Senatu: sunt enim isti clarissimi & spectabiles, & membra Senatus, Tiraq. *cap. 6. num. 22. de nobil.*

3 Cum nobilitas non minus per patrem ad liberos, quam per maritum ad viduam transmittatur. Tiraquel. *cap. 18. & cap. 15. per tot. de nobil.* adeo vt transmittatur ad liberos etiam natos ante quæsitam nobilitatem, per text. *in l. Senatoris filium 5. D. de Senator.* Tiraquel. *d. cap. 15. num. 7. & 8.* licet contra sentire videatur *num. 9.*

4 Propter indiuiduam illam societatem, quæ inter coniuges per matrimonium contrahitur, *l. 1. D. de rit. nupt.*

5 *l. vlt. C. de impub. & alijs substit. l. ne cum filiusfamilias 16. D. de furt.*

6 *l. medicos.* vbi gloss. communiter approbata. *C. de profess. & medic. lib. 10.*

7 Ne posset dubitari, quin priuilegium hoc sit hodie mere personale, ac proinde nullo modo transmissibile, *l. quia nolo 14. D. solut. matr. l. ex pluribus 42. D. de admin. tutor.*

8 Vt dixi *Defin. 21. num. 2. supr. ex l. vlt. C. de bon. matern. l. de emancipatis C. de legit. hered.*

9 Per ea, quæ diffuse tractat Tiraq. *d. c. 18. per tot.*

10 Qualis illa est, de qua agitur *in d. l. medicos.*

11 Vt proinde non sit mirum, cessante causa priuilegij, cessare priuilegium, *vulg. l. cura 4. §. desiciente num. D. de mun. & honor. l. ab his 10. §. an ij qui. de vacat. & excus. muner. l. si duas 6. aliās l. arbitra §. gentium præsides. D. de excus. tutor.*

12 Quamuis enim Senatoris dignitas quæratur etiam liberis, *l. filium 9. D. de Senat.* munus tamen & officium ipsum Senatorium ad liberos non transit, quia censetur à Principe electa industria personæ, *vulg. l. inter artifices 32. de solut.*

13 Nempe, quia Senator non est.

14 Tiraq. *d. c. 18. num. 5. & seqq.*

15 Nam quę specialiter non sunt correcta & immutata, remanent in dispositione iuris communis, *vulg. l. sancimus 27. C. de testam. l. præcipimus 32. in fin. C. de appell.*

16 *d. l. vlt. C. de bon. mat. l. de emancipatis. C. de legit. hered.*

17 Quod enim contra iuris communis rationem constitutum est, non debet trahi ad consequentias, ne quidem in causis similibus, *l. quod vero 14. D. de legib. l. quod contra 141. de reg. iur.*

18 Non tam enim nouum priuilegium ex hoc edicto iuridicis maioribus acquiritur, quam vetus conseruatur, quod iis iure communi competebat, amoto tantum obstaculo prioris edicti, quod iure communi hac parte derogauerat, *cap. ex parte, de priuileg. cum similibus.*

19 Ideoque nimirum fuerat necesse restringi à Senatu edictum, ne ad liberos ex iuris communis interpretatione extenderetur.

20 *Vulg. l. si vnus 27. §. pactus ne peteret in fin. D. de pact.*

21 *Arg. d. l. sancimus 27. C. de testam. l. præcipimus 32. in fin. C. de appell.* nam & edicta & statuta & Senatusconsulta semper recipiunt interpretationem passiuam à iure communi.

22 Æque enim potuisset Princeps & Senatus derogare iuri communi etiam quod ad viduas si voluisset, exemplo eius, quod scriptum est *in l. vnic. §. vbi autem, versic. sin autem ad deficientes. C. de caduc. tollend.*

23 Sunt enim illa exorbitantia, quæ contra ius commune sunt concessa. Et tamen in iis quoque mulier vidua retinet dignitatem & priuilegia omnia viri sui. Tiraq. *cap. 18. num. 8. De nobilit.*

24 Ne tantopere oppressis plebeiis, in quibus tamen maior pars populi consistit, tandem & viris & viribus Respublica destituatur, *l. & qui originem 3. §. præses prouinciæ. D. de muner. & honor.*

25 Cum liberi nec nobilitatem nec immunitatem capere possint à matre, vt dixi *Defin. 10. num. 6. supr. eod.*

26 Aut si minus honeste viuat. His enim duobus casibus mulier vidua perdit nobilitatem & immunitatem quam acceperat à marito, vt dixi *Defin. 17. num. 1. & 2. supr.*

27 Vide text. elegantem *in l. pater filia 6. D. de seruit. leg.* ex qua apparet, plus faueri marito ex persona suę vxoris, quam heredi mulieris, etiam in eo iure, quod sit mere personale.

DEFINITIO XXV.

Patris factum non adimit nobilitatem liberis, qui eam habent aut à genere, aut à Principe suo iure.

QVod pater meus, qui nobilitatem à genere habebat, eam amiserit per actus mechanicos,[1] non debet mihi nocere,[2] licet natus sim eo tempore, quo iam amissa erat nobilitas.[3] Nimirum, quia etiam is ipse, qui amisit nobilitatem auitam, recuperaret eam per solam desistentiam,[4] quæ saltem tunc euenit, cum is moritur. Cur ergo mihi nocebit quod ei si hodie viueret non noceret? Non idem est, si pater meus nobilitatem habuit duntaxat ex priuilegio. Amittendo enim priuilegium & sibi noceret & posteris,[5] nisi proponas nobilitatem à Principe datam ei & eius posteris. Tunc enim factum patris nocere filiis non deberet.[6] *Ita Senatus* in causa N. Amedei de Boege, contra Syndicos de Cilingie, 16. Decembr. 1595.

1 Amittitur enim nobilitas per actus mechanicos & sordidos. De quibus vide late Andr. Tiraquel. *cap. 33. & 34. per tot. de nobil.*

2 *l. 3. de interd. & releg. l. emancipatum 7. §. vltim. D. de Senator.*

3 Idem Tiraq *c. 35. num. 4. de nobilit.*

4 Dixi *Defin. 1. num. 6. supr.* ex Guid. Pap. & Tiraqu. *cap. 27. de nobilit. num. 5.*

5 Tiraq. *d. cap. 35. num. 4.*

6 Quia liberi hoc casu haberent nobilitatem suo iure & ex propria persona. Nec permittendum est patri vt noceat liberis suis in eo, quod habent illi non à patre, sed à Principe, Tiraq. *dict. cap. 35. num. 5. & 6.* vbi tamen addit tutius esse vt talis patris liberi restitutionem impetrent à Principe, ne patris factum iis fraudi sit. Sed hoc apud nos non obtinet, vt dixi *Defin. 1. num. 21. supr.*

DEFINITIO XXVI.

Aduersus promissionem, quam quis fecerit nobilitatis consequendæ gratia, non potest restitui in integrum obtentu ætatis, præsertim re non integra.

MInor annis vigintiquinque ambiens priuilegium nobilitatis, quod non nisi prece ac pretio se consequi posse sperabat, conuenerat cum clarissimo quodam viro Serenissimi Ducis nostri Cons-

filiario, cui certam pecuniæ quantitatem pro bene meritis Princeps indulserat, vt si diploma Principis in eam rem necessarium impetraret quadringenta ei minor ex hac causa numeraret: deque ea re instrumentum conscriptum fuerat, iurisiurandi etiam religione confirmatum. Impetrato postea rescripto (quo fatebatur Princeps illata ærario suo quadringenta, cum scilicet tantundem Consiliarius se à Principe accepisse cauisset, eoque nomine Principem liberasset) necdum tamen minori tradito decesserat Consiliarius superstitibus liberis iisdemque heredibus, à quibus conuentus minor ex sua promissione, vt solueret, petebat in integrum restitutionem, tanquam minor & læsus[1] in eo, quod tanto pretio nobilitatem sibi comparasset, cuius tamen oneribus sustinendis plane impar esset ob paupertatem.[2] Quid enim prodesse poterat nobilitatem quęsiuisse, quam subinde sordidis artibus fœdare, ni perpetua egestate laborare mallet, fœdatamque hoc ipso amittere cogeretur?[3] Placuit non posse videri læsum eum, qui generoso consilio rem tantam quanta nobilitas est, & quæ ex ea nobilitate consequitur immunitas ab oneribus plebeiis, certo pretio quærere voluisset. Cuius nimirum dignitatem non minus animi, quam patrimonij viribus sustinere possit quisquis sic affectus sit, quomodo ciues bonos omnes affectos esse decet, vt de Principe ac Republica bene mereri velit[4] Præsertim cum idem nobilitatis quærendæ consilium ab ipso minoris patre iam antea susceptum diceretur.[5] Cessante porro lęsione solius ętatis auxilium minori non posse suffragari constabat.[6] Maxime, quod defuncto Consiliario, qui eas nobilitatis literas à Principe quasi in solutum acceperat, res integra esse desiisset,[7] nulla eius liberis & heredibus superstite actione aduersus Principem iam liberatum,[8] à quo fortasse aliis rationibus solutionem consequi viuus Consiliarius potuisset, si ea conuentio aduersus quam restitutio petebatur, & quæ huius veluti delegationis cuiusdam tacitæ breui manu faciendæ materiam præbuerat, non interuenisset. Cum tamen Principis literę à Principe tantum eiusque Secretario subscriptæ, non etiā à Cancellario visæ & approbatæ, nec vllo proinde sigillo munitæ, adeoque sine die & Consule proferrentur;[9] Visum est, ante omnia condemnandos heredes, vt eas literas in probante, quod aiunt, forma traderēt. At non etiam, vt earum in suprema Rationalium Curia homologationem, & vt loquuntur, verificationem suo siue sumptu, siue periculo persequi cogerentur.[10] *Ita Senatus* in secreto Auditorio pro liberis Clarissimi viri & Iureconsulti apud nos celeberrimi N. Amedei du Coudrey Consiliarij, contra N. de la Trinité, 14. Cal. Iul. 1605.

1 Nec enim quisquam restituitur in integrum ob id solum, quod fuerit minor, cum contraxit, nisi etiam fuerit læsus, *l. verum 11. §. secundum. l. quod si minor 24. §. 1. l. non omnia 44. de regul. iuris.*

2 Sunt enim multa onera nobilitatis, & inter cætera, quod non potest salua nobilitate mechanicas artes exercere. Tiraq. *cap. 27. de nobilit.* Et cogitur ipse vxorque ipsius & liberi indui preciosioribus vestibus & ornamentis. Idem Tiraquel. *cap. 20. num. 88. de nobil.*

3 Nec enim facile quis ad hoc adigendus est, vt vitæ propositum mutare cogatur aut sumptu necessario carere, vt dixi *Defin. 2. num 3 supr.*

4 Propter quam causam placuit nobilitatē tanquam summum beneficium etiam inuito conferri posse, vt pluribus tractat Tiraq *cap. 6. num. 36. & seqq. de nobil.* Quamuis non possit cogi quis inuitus vt eam retineat. Tiraq. *ibid. num. 42.* Vide *l. affirmationem 16. §. qui pro honore. de mun. & hon.*

5 Nec enim potest videri deceptus filius, qui patris consilium secutus & executus est, *arg. l. vlt. C. qui & aduers. quos. l. 5. §. si pater. D. de reb. eor. qui sub tutela,*

6 *L. eam postequam 9. §. si minor. D. de minor. & aliis supra citatis num. 1.*

7 Quæ res maxime solet impedire restitutionem in integrum, *d. l. quod si minor 24. §. Scæuola. D. de minor. l. vlt. C. de repud. vel abstin. hered.*

8 Cum semel extincta obligatio nunquam reuiuiscat, *l. qui res 98. §. aream. D. de solut. l. 1. C. de contr. iudic. tutel.*

9 Quæ omnia faciebant, vt eiusmodi literæ nullam fidem facere possent, nullamque penitus vim haberent.

10 Id enim erat extra conuentionem, quæ non erat amplianda in præiudicium promissoris, *l. quicquid astringendæ 99. de verb. oblig. l. vero procuratori 12. §. pen. D. de solut.*

DEFINITIO XXVII.

De filiis & nepotibus naturalibus & legitimis bastardorum nobilium, an & quando nomen familiæ gestare possint?

NOmen mutare sicut in alterius fraudem & iniuriam nemo potest,[1] ita ne alterius fraus & iniuria fiat, interdum quis etiam inuitus cogitur.[2] Finge spurium, & vt loquimur, bastardum viri nobilis aut spurij filium naturalem, qui aut illegitimi nomen, quasi legitimum velit sibi vindicare. Vtique poterit non solum prohiberi ne vindicet, sed etiam vbi vindicauerit cogi, vt deponat, nisi & iis moribus & facultatibus præditus sit, vt non sit futurus dedecori familiæ, si ad nomen armaque gestanda admittatur. Quo tamen casu illud quoque tertium cōcurrere necesse est, vt non solum ab eo qui totius familiæ caput est, sed etiam ab vniuersis, qui ex ea familia & agnatione sunt, si obtineri possit, aut saltem à maiore ipsorum parte ad honorem hūc recipiatur, præhabito de ea re inter omnes tractatu & deliberatione. Sic enim vetere statuto[3] Sabaudiæ cautum est, adiecta etiam pœna centum librarū, si quis contra fecisse probetur. Nec quod de bastardorum filiis statutum loquitur, efficiet, vt eo minus locum habere debeat in nepotibus & pronepotibus, quantumlibet legitimis,[4] haud secus, quam si liberorum non filiorū appellatione vsum esset, quo casu nemo dubitaret, quin eo nomine pronepotes quoque ac descendentes omnes continerentur.[5] Nam præter id, quod iusta interpretatione filiorum appellatione liberos quoscunque intelligimus,[6] non videtur hoc statutum ex eorum numero esse, quæ quod odiosa sunt, restringi per interpretationem potius, quam adiuuari & ampliari oporteat.[7] Cum fauorabile haberi magis debeat, siue quod cum iure communi consentiat,[8] cui hoc genus hominum, si naturales excipias, qui ex concubina nati sunt,[9] prorsus incognitum est,[10] quamuis apud plerasque gētes ex consuetudine sint capaces deferendi nomen & arma familiæ, cum aliqua tamen suæ incapacitatis nota,[11] siue quod quamuis eiusmodi statutū prohibitorium sit, qua parte vetat, ne agnationis nomen & arma gestare præsumant, tamen permissorium est, & consequenter fauorabile, qua parte patitur, vt tribus illis, quæ supra diximus, concurrentibus liceat bastardorum filiis hoc ipsum, quod iure communi non liceret, si nō ab ipso Principe ex rescripto impetratum esset.[12] Quidni ergo quod bastardorum filiis fauorabiliter præstitum est ad nepotes quoq; ac pronepotes extendetur? Vulgatum enim est in fauorabilibus permissam esse huiusmodi extensionem.[13] Neque aliud erit, tametsi ponas per annos multos plures, etiamsi voles, quam sexaginta, dum ne centū effluxerint nepotes istos & pronepotes à viri nobilis bastardo descendentes, publice nomen gestasse familiæ, videntibus etiam & tolerantibus iis omnibus, qui cùm essent legitimi, ex eadem familia prohibere potuerunt, nec tamen vnquā prohibuerunt.

Non

Digitized by Google

Non enim solam tolerantiam pro forma & solemnitate statutum requirit, sed expressam & deliberatam consentientium omnium, aut saltem maioris partis permissionem.[14] Præsertim cum non sit hæc res ex earum genere, quæ longi aut longissimi temporis pręscriptione acquiri possint, quia neque tam in iure, quam in mera facultate consistit:[15] neque facile est, vt initiũ huic præscriptioni detur, nisi quod ab ipso sumatur delicto propter spretam statuti potestatem, violatamque eius auctoritatem.[16] Plane, si tractatu habito ad hunc honorem aliquis ex bastardi liberis, cuiuscunque gradus fuerit admissus, quem postea vel facultatibus vel moribus ita labi contigerit, vt à nobilitatis gradu decidisse illum dubitari nequeat, arma quidem & insignia familiæ exinde gestare prohibebitur, sed nomen ideo mutare non cogetur, quod viros ignobiles nobilium insignia gestare non deceat, ne nobilitati totique non modo familię, sed etiam ordini facta iniuria videatur.[17] Nomen vero cum nobilibus commune habere nihil prohibeat, vereque hoc casu tritum illud vsurpari potest, multa tenere facta, quæ tamen fieri prohibentur.[18] Neque vero statutum nostrum retineri nomen prohibet, quod semel fuerit bene riteque assumptum, sed assumi vetat, nisi certis conditionibus, quibus tamen locum esse credendum est, non minus si nobilis familiæ nomen duntaxat vindicare sibi filius bastardi velit, quam si & nomen & arma simul vindicaret, quamuis de vtrisque coniunctim statutum loquatur, vt solent plerunque disiuncta accipi pro coniunctis,[19] & contra, sane quoties nomen mutare,[20] & pro paterno maternum sumere quis cogitur, decernendum est disertis verbis vti, ne contractibus ab eo antea initis vllum ex eo præiudicium fiat, ne in captionem aut ipse incidat, aut qui cum eo, eiusve maioribus sub tali nomine contraxerunt.[21]

1 *l. vnic. C. hoc tit.*
2 Vt in specie *Definit. præced.*
3 Statutum est *lib. 3. veter statut. Saband. cap. 3.*
4 Quamuis non semper filiorum appellatione nepotes contineantur, *l. quod si nepotes 6. De testam. tutel.*
5 *l. filij appellatione 84. l. liberorum 220. de verb. signif.*
6 *l. iusta interpretatione 201. eod.*
7 Iuxta *reg. cap. odia, de reg. iur. in 6. l. cum quidam 19. D. de liber. & posthum.*
8 Ea demum namque odiosa esse creduntur, quæ abhorrent & exorbitant, vt loquuntur, à iure communi, *l. ius singulare 16.* vbi not. *D. de legib.*
9 Hos enim agnoscit Iustin. Nouell. 89. *quibus mod. natur. effic. sui, & l. vlt. C. de natur. liber.* Sed cum tot circumstantiis requisitis, vt non desint qui putent qualitatem istam siue concubinæ veræ, siue liberorum vere naturalium impossibilis esse probationis.
10 Quia nec patrem habere intelliguntur, nec proinde ciues esse, *§. si aduersus, Inst. de nupt. d. Nouell. 89. in princ.* Vide *l. lex natura, D. de stat. homin.*
11 Guid. Pap. *quæst.* 580. & ibi Ranchin.
12 Quod & difficilis olim fuit impetrationis, *l. 1. C. de natur. liber.*
13 Tanquam quæ non tam sit dicenda extensio, quam iusta interpretatio, *d. l. iusta, l. hoc modo 64. in fin. de cond. & dem.*
14 Quæ forma omnino & præcise seruanda est, *l. cum hi 8. §. si prætor aditus, D. de transact.*
15 *l. viam publicam, & ibi not. D. de via public.* Balb. *de præscr. part. 3. tertia part. princ. quæst. 14.*
16 Quod tamen esse non debet, *l. 1. vbi not. C. de seru. fugit.*
17 Guil. Bened. late in verb. *Raynutium de Clera.*
18 *l. patre furioso 8. de his qui sui.*
19 *l. sæpe 54. de verb. signif.*
20 *l. 1. §. vlt. ad municip.*
21 *l. 3. de offic. prætor.*

DEFINITIO XXVIII.

Matrimonium contractum quasi cum vidua ante acceptum de prioris viri morte nuncium certum non valet, nec liberi ex eo suscepti pro legitimis habentur, licet præcesserint solemnes denunciationes. Mulier tamen amittit nobilitatem, si is, quem pro posteriore marito habuit, fuerit ignobilis.

SI mulier, siue nobilis, siue ignobilis, quę maritum nobilem per plures annos absentem habuit, ante acceptum de ipsius morte certum nuncium alteri nupserit ignobili tanquam vidua, dubitari eleganter potest, an hoc ipso amittat nobilitatem, quam siue à genere, siue à prioris mariti dignitate ac nobilitate contraxerat. Constat enim nullum & illegitimum esse posterius matrimonium,[1] licet in facie ecclesiæ factum sit, & post trinam illam publicationem & denunciationem, quam in parochia domicilij vtriusque coniugum fieri debere præcepit sacrosancti Concilij Tridentini auctoritas.[2] Maxime vero si nulla facta sit denunciatio ad domum prioris mariti, & in parochia, in qua ille priusquam abesset habitare solebat cum vxore (quæ nec aliud domicilium habere intelligenda est, quamdiu siue nupta, siue vidua manet, quam quod fuit mariti[3]) & vbi erãt fratres, aliive agnati cognatique, qui de mariti vitá vel morte certius aliquid habere potuissent.[4] Nec quod maritus ille per multos iam annos absens cõmuni voce & opinione mortuus credebatur, validũ faciet matrimonium,[5] quod nõ tam defectu formæ ac solemnitatis nullum est, quam defectu materiæ, nulla scilicet existente muliere, quæ possit nubere quamdiu ea, quę se nouis nuptiis offert, non probat defunctum esse illum, cuius se viduam dicit.[6] Mulierem enim aliquã esse quæ nubere possit necesse est,[7] priusquam de illo quæratur, an matrimonium legitimum contractum fuerit, aut cõtrahi potuerit, nec ne? Quod si ex ea posteriore coniunctione, quæ aliquam matrimonij figuram habere videbatur, suscepti sint liberi, perinde illegitimi erunt, tanquam ex adulterio verius, quam ex matrimonio suscepti,[8] cũ & parentes ipsos hoc casu tanquam adulteros puniri debere, ciuilis constitutio iubeat, quantiscunque annis prior maritus abfuisse proponatur.[9] Neq; iuuabuntur liberi constitutionibus pontificiis, quę fauore prolis susceptę ex matrimonio palam & publice contracto in facie Ecclesię prolem ipsam habent pro legitima, eamque ad parentis vtriusque successionem admittunt.[10] Eæ namque tunc obtinẽt, cum alterutrius saltem coniugum probabilis ignorantia fuit, nec bonæ fidei colore destituta:[11] quod contingeret, si quis nuptam alteri, quæ se in alia prouincia virginem affirmabat, quasi virginem duxisse probaretur. Quid enim posses huic imputare, qui huius mulieris conditionem ignorauit, nec, qualis esset, diuinare potuit?[12] At is, qui eam ducit, quæ se viduã profitetur, hoc ipso inquirere cogitur, an sit illa vidua, quod non aliter sciri potest, quam si certæ probationes adsint, aut saltem certum nunciũ de morte prioris viri.[13] Id nisi factum sit, est quod ei non minus, quam mulieri imputetur, vt sciens peccasse, & ignorantiæ saltem affectator fuisse videatur.[14] Quæ res liberis ex ea coniunctione susceptis nocere solet, non solum eo casu quo matrimonium vel clandestinum, vel ratione sanguinis in prohibito gradu contractum probetur:[15] sed omni alio pręterea, quo neuter contrahentium probabilem impedimenti ignorantiam possit obtendere.[16] Finge post huiusmodi secundam coniunctionem egisse adulterum, tanquam maritum, itemque mulierem de dote, ob prioris mariti absentiam & inopiam, in tuto collocanda, quæ omnimodo restituenda fuisset, si prior maritus decessisset.[17] Nec rursus proderit ad validi-

tatem matrimonij, quod, quamdiu ea vixit, quæ ante acceptum de prioris viri morte certum nuncium alterius mariti nuptias ambiit, nulla ei de viribus posterioris matrimonij quæstio facta sit. [18] Sufficit enim superesse adulterum, qui communis facti, propriæque culpæ rationem si quam habeat, ea quoque defuncta, possit reddere. [19] Et hæc tanto magis obtinere dicendum est, si adulter ille non tantum mulieri, sed etiam liberis ex ea susceptis, superstes contendat de hereditate contra liberos ex priore iustoque matrimonio superstites, aliosve qui nulla ex alio matrimonio suscepta prole fuerant successuri. Nam qui fauor liberis aliquando debetur, quasi legitimis, tametsi ex illegitima coniunctione susceptis, [20] ne parentis alterutrius factum iis noceat, [21] ad eum parentem porrigi non potest, qui contrahendo aduersus leges & delinquendo, pœnam potius quam fauorem meretur. [22] Nec quod bona, quæ origine fuerunt adulteræ facta sint bona filij, [23] ad rem facit, vt ob eam causam melior esse debeat conditio patris, ad succedendum in iis bonis, in quib. adulteræ ipsi immediate succedere, neque ex testamento, neque ab intestato potuisset. [24] Maxime vero, cum non tam ex ratione aliqua iuris aut naturæ succedãt liberi parẽtibus, sed sola ratione miserationis, [25] qua nullo modo dignus est, qui deliquit, & ex illicito coitu liberos suscepit. [26] Nam nec naturalibus liberis succedere ab intestato pater naturalis potest, [27] quamuis liberi naturales & illegitimi possint succedere matri, dummodo non illustri, superstite licet prole legitima, & in viriles portiones. [28] In quo tamen eandem liberorum ex adulterinis amplexibus conceptorum rationem constitui debere, quæ constituta fuit naturalium, probabiliter dicere nemo possit. [29] Hæc igitur cum ita sint, vix dici potest amissam ab hac muliere nobilitatem per matrimonium huiusmodi, quod nullum sit, & omni iure improbatum. Ne contra iuris regulam, [30] quod ipso iure nullum est, tantum habeat iuris effectum, quantus hic esset amissæ nobilitatis, quam certum est, ex alio quolibet illicito coitu non amitti. [31] Sed contra tamen visum est, quod absurdum sit mulierem, quæ ignobili viro nubere voluit, melioris ob hoc ipsum esse conditionis, quod non matrimonium sed adulterium, siue sciens, siue ignorans contraxerit. [32] Quid enim aliud agebat, nisi vt quoquomodo noui mariti familiam & conditionem sequeretur? [33] Habeat ergo quod voluit, nec de legum aut magistratuum iniuria, sed de sua siue facilitate, siue incontinentia conqueratur. *Ita tractatum est* in ea causa, de qua Definit. 11. supr. De incest. & inutil. nupt. & Defin. 2. supr. De repud.

1 *Authent. hodie, C. hoc tit. cap. in præsentia 19. de sponsal. & matrim. cap. dominus 2. Extr. de secund. nupt.*

2 *In sess. 24. de reformat. matrim. cap. 1.*

3 *l. cum quadam puella, de iurisdict. cum similibus.*

4 *Arg. l. scire 13. §. 2. vers. qui autem, D. de excus. tutor. l. 4. §. toties, de damn. infect.*

5 *d. Auth. hodie quantiscunque annis, C. ad leg. Iul. de adult.*

6 *d. cap. in præsentia.*

7 Mulier autem nubere non potest, nec vllo casu legitima vxor fieri, quæ iam alium maritum habet, *c. accepisti, Extr. de sponsa. duor.*

8 *Cap. cum inhibitio, §. cum quis, & seq. de clandest. desponsl.* Dixi *Defin. 6. nu. 5. supr. De natur. liber.*

9 *dict. Auth. hodie.*

10 *Cap. 2. & cap. ex tenore, Extr. qui filij sint legit.*

11 Vt ostendunt verba *d. cap. ex tenore & ibi glos.*

12 Nec enim potest à virgine discerni nupta, quæ se virginem dicit in alia prouincia, quam in qua est maritus. Sic *in l. quia difficile 5. D. de contr. empt.*

13 Neque enim qualitas illa viduæ vnquam præsumitur in ea quæ nupta aliquando fuit, cum non sit qualitas naturalis, sed accidentalis. Et ideo ante omnia probanda est, *l. non ignorat 9. C. qui accus. non poss.* Bart. *in l. 1. C. hoc tit. lib. 12.*

14 Quomodo loquitur textus *in d. cap. cum inhibitio, §. cum quis, & seq.*

15 Qui duo casus sunt, de quibus agitur *in d. cap. cum inhibitio.*

16 Ex identitate scilicet nationis, cum diuersitatis ratio reddi non possit, *§. vnde etiam, l. 3. de inoff. rupt.*

17 *l. si constante 24. vbi not. D. solut. matrim. l. vbi adhuc 29. C. de iur. dot.*

18 Quo casu videtur non posse fieri hanc questionem post obitum mulieris, *cap. per venerabilem qui filij sint legit.*

19 Nam hoc casu cessat ratio *d. cap. peruenit.*

20 *Vt in d. cap. ex tenore.*

21 *d. l. vlt. C. de natur. liber.*

22 *l. Papinianus 20. D. de minor. l. pen. D. ad SC. Trebell.*

23 Quæ res videtur immutare qualitatem & conditionem bonorum, *l. per curatorem 90. D. de acq. hered. l. vlt. C. de inoff. testam. not. in l. 1. §. veteres, D. de acq. poss.*

24 Ne quod vna via prohibitum est, altera fiat, *l. scire 21. §. 1. D. de tutor. & curat. dat. l. si is qui ex bonis, D. de vulg. & pupill. substit.*

25 *l. scripto 7. in fin. D. vnd. liber. dict. l. penult. in fin. ad SC. Trebell.*

26 *dict. Auth. hodie.* Nec enim debet quis ex eodem facto & pœnam & præmium consequi, *vulg. iur. ib.*

27 *Not. ad d. l. vlt. C. de natur. liber.*

28 *l. si qua illustris, C. ad SC. Orfic.*

29 *Auth. ex complexu, Cod. de natur. liber. & Auth. licet, vbi not. eodem.*

30 De qua *in cap. non præstat impedimentum, de reg. iur. in 6.*

31 *d. l. si qua illustris, C. ad SC. Orfic.*

32 *Arg. l. Seruius 4. D. quod vi aut clam, l. Papinianus 20. D. de minor.*

33 *d. l. cum quadam puella, vbi not. D. de iurisdict. l. mulieres 13. C. hoc tit. lib. 12.*

TIT. XXX.

DE MVNER. PATRIM.

DEFINITIO I.

Qui de iniqua onerum peræquatione conqueritur, an & quando agere debeat contra peræquatores, an contra Syndicos?

SI quis iniqua peræquatione onerum, [1] quæ personæ pro patrimonio indicuntur, læsum se dicat supra modum facultatum: [2] non Syndicos vniuersitatis eo nomine conuenire debet, [3] sed peræquatores, [4] hactenus tamen, vt si æquioris contributionis rationem inducere velit, suis sumptibus id curare debeat, [5] repetiturus postea, si de prioris iniquitate cõstabit, non solum quicquid in eam rem impenderit, sed etiam quod supra modum & iniuste exactũ fuisse apparebit. [6] Aliud erit, si non tantum de peræquationis iniquitate querela perferatur, sed etiam de nõ seruata forma peræquandi dolo vel culpa Syndicorum. Hoc enim casu Syndici ipsi tenentur hactenus, vt eorum sumptibus noua fiat peræquatio. Imputari etiam Syndicis potest, si peræquationem fieri curauerint per suspectos arbitros, aut in loco suspecto. *Ita Senatus* ex tempore in causa Syndicorum de Iaceron, contra Eustachium Girat, 5. Calend. Iul. 1592. & rursus pro D. Ludouico Gruffet presbytero, aduersus Syndicos Hospitalis soubs Conflens, Idib. Febr. 1593.

1 Cuiusmodi sunt hodie omnia fere onera, præsertim talliarum & collectarum, quæ Principi penduntur.

2 Nam quæ onera indicuntur pro patrimonio, ea non nisi pro modo

pro modo patrimonij possunt & debent indici, *l.1.C.hoc tit. De muner.patrim.lib.10.tit.41.*

3 Quibus scilicet nihil imputari potest.

4 Vt nimirum facti sui rationem reddant.

5 Quia in dubio præsumendum est, rite & ex bona fide factam peræquationem, cum non per alios fiat, quam qui à tota vniuersitate, vel saltem à maiore parte electi sint tanquã viri probi, & præstito in eam rem iureiurando, ex forma tam à iure communi, quam Principum edictis, variisq; tam Senatus nostri, quam Cameræ Rationalium decretis præscripta.

6 Cum in hoc potissimum negotij genere seruanda sit æqualitas. & si quid inæqualiter factum sit, id ad æqualitatem reduci debeat, *vt in l.in moribus,3.C.commun. vtriusque iudic. l. & qui originem,5.§. præses prouinciæ,de muner.& honor.l.vlt. Cod.quand.ciuil.muner.indic.eod.tit.42.*

7 Cum ad eorum curam spectauerit prouidere, ne id fieret, ideoq; teneri debeant, si qua in re se negligenter gesserint, *l. Imperatores, 9.§ item rescripserunt curatores,D.de admin.rer. ad ciuit.pertin.*

DEFINITIO II.

Onera tam mixta quam personalia soluenda sunt in territorio domicilij, non bonorum, excepto tributo commutatorio.

QVæ munera aut potius onera personæ pro rebus indicuntur, ea non in loco illo vbi bona sita sunt,[1] sed in quo domicilium est, soluẽda subeundaque esse constitit. Tametsi eorum quoque bona, qui talibus oneribus obstricti sunt, is emerit, qui in alio habitat territorio,[2] nec nisi in meris patrimonij oneribus contraria sentẽtia obtinet.[3] Quoties enim personæ ratio aliqua habetur, licet patrimonij quoque modus spectandus sit, vt contingit in omnibus iis publicis functionibus, quæ ob hanc causam mixtæ appellantur,[5] persona semper tanquam dignior inspicienda est.[6] Sola hodie excipitur causa tributi, vt vocant, commutatorij,[7] quod ex posterioribus edictis[8] Serenissimi Principis nostri eo loco pendendum est, vbi sita sunt bona contributioni obnoxia, cum antea ad domicilij locum bonorum vbicunq; sitorum cõtributio referretur:[9] Sed non idem in aliis oneribus constitutum est, quæ cum tributo illo commutatorio nihil commune habent.[10] Etsi enim plerunque fit, vt indicãtur ad formam tributi commutatorij, id tamen ad proportionẽ exactionis pertinet, vt citius, minoreq; sumptu res expediatur, nec nouam peræquandæ contributionis rationem iniri necesse sit,[11] non autem vt iisdem personis indici possint.[12] *Ita Senatus* ex tempore pro N. Marcelier ciue Camberiensi, contra Syndicos de Bauges, 11. Cal. Aug. 1592. & rursus pro vidua Andreæ Pignier medici, contra Syndicos Sancti Petri d'Arbigny, Non. Febr. 1593.

1 Vbi tamen essent soluenda munera, quæ essent vere ac mere patrimonialia, *l.vnic.in fin.C.de mulier.in quo loco lib. 10. tit.62.*

2 Non secus, ac si essent mere personalia & personæ cohærerent, vt loquitur *d.l.vnic.* [In quo numero est onus reficiendæ ecclesiæ parochialis ad quod tenentur soli parochiani non etiam forenses. *Ita Senatus* in causa R.D. Nicolai Clerici Protonotarij Apostolici Parochi Sancti Felicis, Prid. Cal. Maij, 1611. Item onus claudendi cœmiterij. *Ita Senatus* in relat. libell. 16 Nouembr. 1612.]

3 Vide Ioan. de Plat. *ad rubr. de annon. & tribut. lib.* 10.

4 *d.l.vnic.in fin.C.de mulier.in quo loco.*

5 Alia enim sunt munera mere personalia, alia mere realia, alia mixta, ideo sic dicta, quia imponuntur quidem personis, sed pro patrimonio, *l.vltim. in princip. & per tot. D.de muner. & honor.*

6 Persona enim tanquam dignior transit ad se causam & conditionem bonorum, non contra *leg.per curatorem,90.§.1. de aqu.hered.l.vlt.C.de inoff.testam.*

7 Nostri vocant vulgo *la taille de la commutation.* sic dicta, quia tributum quod prius erat incertum, tanquam constitutũ in singula subditorum capita, postea commutatum est in reditum certum & perpetuum, pro modo cuiusque facultatum. Quæ ratio facit, vt hoc tributum magis personale censendum sit, quã reale, initio scilicet inspecto, *vt in l.3.§.Seio,D.de minor.l.si procuratorem,8. D.mandat.*

8 Edictum hac de re factũ est anno 1564. præsertim vero ex edicto, quod actum est ad 6. Cal. Apr. 1584. in cuius executionẽ alia deinde facta sunt, hoc ipsum quoq; constituentiã, vt eo loco solui debeat tributum commutatorium, vbi sunt bona.

9 Quod ea ratione exactio facilior & commodior futura videretur. Sed aliter obseruandum postea visum est. Quibus autem rationibus id factum sit, nihil hic attinet dicere.

10 Lex enim illa specialis facta de tributo solo commutatorio, & exhorbitans à iure communi, non debuit porrigi ad alia tributa quantumuis similia, *l.quod vero 14. vbi not. D.de legib.l.quod contra,141.De regul. iur.*

11 Quomodo alioqui necesse esset in singula capita, & in singula momenta, quod esset valde incommodum & inconueniens, *l.peregre,44.§.quæsitum est,D.de acq.poss.*

12 Nam æque facile potuisset Princeps de omnibus tributis & oneribus loqui, si de omnibus sensisset, vt in simili argumentatur Iustin. *in l.vnic.§.vbi autem,versic.Sin autem ad deficientes,in fin.C.de caduc.tollend.*

DEFINITIO III.

Nobiles immunes sunt ab omnibus muneribus personalibus & mixtis, tametsi a plebeis prædia tributaria comparauerint.

NObiles ab antiqua prosapia originem, nobilitatemq; trahentes, & iure communi & Serenissimorum Principum nostrorum edictis immunes sunt ab omnibus oneribus muneribusque personalibus, quæ plebeiis iniunguntur, itemq; à mixtis quæ personę pro rebus imponuntur.[1] Quod priuilegium non idcirco adimi iis oportet, quod à plebeiis qui contribuere solebant, prædia quanticunque valoris comparauerint.[2] Desinunt enim contributioni obnoxia esse prędia, quę in nobilis & immunis viri potestatem, manusque peruenerunt: Rerumq; conditionem ex persona lõge magis quam personę ex rebus immutari conueniens est.[3] *Ita Senatus* sæpissime. Pridem vero pro N. Annibale de Varax, D. de Peissolle, contra Syndicos de Marboz. Ex tempore 4. Calend. Decemb. 1592. & rursum contra Syndicos de Meximieu, 3. Non. Decemb. seqq.

1 Andr. Tiraq. *cap.20.num.165.& seq. De nobilit.*

2 Guid. Pap. *decis.*

3 *Ex l.per curatorem, 90.§.1.D.de acquir.vel omitt.hered. leg.vlt.C.de inoff.testam.*

DEFINITIO IV.

Nobilitatus ex priuilegio Principis non ideo fit immunis à tributo commutatorio, ne quidem pro bonis propriis, nisi post annum quinquagesimum, multo minus pro bonis à plebeio acquisitis.

NOn idem est, si quis nobilitatem habeat ex priuilegio Principis per sordes aut gratiam captato, nec clauso in corpore iuris. Hic enim cum ex edictis Serenissimi Ducis nostri, nec à pristino propriæ contributionis onere ante quinquagesimum annum liberetur.[2] multo minus liberandus est ab ea cõtributione, cui obstrictus fuerat plebeius, in cuius iura successerit.[3] *Ita Senatus* ex tempore in causa N. Landrecier, & Syndicorum de Treisserue, 17. Cal. April. 1593.

1 Semper enim est fauorabilius priuilegium, quod reperitur clausum in corpore iuris, quam quod est ex Principis gratia speciali, *l.in causæ,16.vbi not. D.de minor. l.Imperatores 29. D.de reb.auct iud.possid.*

2 Fit enim nobilis quidem statim, sed non tamen immunis à præstatione tributi commutatorij, nisi post annum quin-

quagesimum ex die concessæ nobilitatis numerandum. Ita namque cautum est edicto illo, de quo scripsimus *Defin.2. sup.* & quod factum est ad 6. Cal. Mart. 1584.

3 Ne scilicet melioris conditionis sit successor, quam ipsius auctor fuerit, contra *reg. l. non est, 156. §. plerunque, de reg. iur. cū simil. lib.* Et ne fuerit in potestate illius, qui vendidit, facere conditionem vniuersitatis deteriorem, contra *l. non debet, 74. eod.* Quanquam hæc ratio non esset bona in eo, qui haberet antiquam nobilitatem in genere. Adeo verum est quod tractat Tiraq. Nobilitatem quo antiquior est eo fauorabiliorem & maiorem esse, *cap. 18. De nobilit.*

DEFINITIO V.

Casus in quo plus potest tacitus consensus illum, qui contra se præscribi patitur, quam expressus.

ETsi vix est, vt maior præscriptionis quantumcūque longissimi temporis potestas esse debeat, quam expressi consensus,[1] si tamen vir nobilis & tam communi, quam municipali iure immunis à cōtributione munerum patrimonialium, quæ non nisi plebeiis iniunguntur, passus sit per continuos annos triginta, vt cum plebeiis describeretur, & cum iis soluerit, vtique magis sibi nocet, quam si expressim consensisset, nec dum tamen tanti temporis spatium effluxisset. Nam qui consensit, solutum quidem repetere tanquam indebitum non potest,[2] sed ne in futurum cogatur soluere, obtinebit etiam citra beneficium restitutionis,[3] quod vtique necessarium esset aduersus longissimi temporis præscriptionē.[4] Hæc fortassis tam varie, quia qui nobilis est, & propter nobilitatis dignitatem immunis, non magis facere potest, vt non sit immunis, quam vti ne sit nobilis.[5] At ius quod per præscriptionem acquiritur, cū aduersus inuitum acquiratur, consensum eius, aduersus quem præscribitur, non requirit.[6] Sic à Senatu nostro pronunciatum pro N. Carolo de Messieres, Dn. de Bonuillars, contra Syndicos vniuersitatis de Rubaud Raymondus Pobellus, Præses noster meritissimus referebat. 10. Cal. Febr. 1593. Iunge Defin. 6. & 7. De dignit. & nobil.

1 Nempe quia plus solet operari consensus expressus quam tacitus, *not. in l. 3. D. de reb. credit.*

2 Cum debeat sibi imputare quod soluerit, itemque quod sublata causa obligationis, superest causa pietatis, ex qua solutum repeti non potest, *l. cum it, 36. §. mulier. D. de condict. indeb.* Causa vero pietatis elucet in eo, quod huiusmodi solutione liberantur plerique pupilli & viduæ ex vniuersitate, quos alioqui tantundem de suo persoluere necesse esset.

3 *l. si certis annis, vbi not. C. de pact.* Dixi *Defin. 6. & 7. supr. tit. prox.* vbi docui aliud dicendum esse si soluerit per triginta annos, ex Guid. Pap. *decis. 387.*

4 Nec tamen posset concedi, nisi ex aliqua iusta causa, *Not. in l. 3. & 4. C. de præscript. 30. vel 40. annor.* Iusta vero causa esse potest non ignorantiæ, secundum ea quæ scripsimus *eo tit. De præscript. 30. vel 40. annor.* sed minoris ætatis, doli metus, aut aliæ si quæ sunt his similes.

5 Cum immunitas concomitetur nobilitatem tanquam effectus causam suam.

6 Currit enim præscriptio, non tantum contra inuitum, sed etiam contra ignorantem, *l. 3. & 4. C. de præscr. 30. vel 40. annor. l. vlt. vers. nulla scientia, C. de præscr. long. temp.*

DEFINITIO VI.

Nobilitatem nactus ex priuilegio non in corpore iuris clauso indemnitatem vniuersitati præstare cogitur, secus in eo quem sua virtus euexit ad dignitatem.

IS, cuius caput, vt loquuntur, tributi commutatorij præstationi primum fuit obnoxium, si ex priuilegio Principis nobilitatem consequatur, non aliter immunitatem habere potest, quam si cum effectu curet, vt tanto minus tributorum fiscalium exactores ab vniuersitate exigant.[1] Neque enim priuilegiū Principis ad cæterorum iniuriam trahi debet.[2] Nō idem est, si nobilitatem quis ex postfacto sibi adquirat ex ea causa, quæ suum habeat priuilegium immunitatis clausum, vt aiunt, in corpore iuris,[3] vtpute si Senator aut Consiliarius Principis factus sit. Nam qua ratione videri potest facere iniuriam, qui iure communi vtitur?[4] Aut qua fronte possit vniuersitas dicere in fraudem plebeiorum quæsitas huiusmodi dignitates, quæ per virtutis merita comparatæ sint, & sine quibus nec ipsa stare Respublica possit? Eos igitur solos indemnitatem vniuersitati præstare oportebit, qui non tam virtute & egregiis in Principem & Rempublicam meritis, quam per sordes & gratiam nobilitatis iura sibi, suisque parauerunt.[5] Quibus nec licet immunitatem ab vniuersitate redimere, quantocunque pretio, nec si eam conditionem vniuersitas offerat, aut oblatam agnoscere velit, nimirum cum de tributo illo nostro agitur, quod commutatorium vocant.[6] Id enim specialiter prohibitū est edicto Serenissimi Ducis nostri, quod ad 6. Calend. April. factum est. Sane quin edicto ex ea saltem parte derogari possit speciali in contrarium Principis rescripto, non dubitatur. Idque nuper obseruatum & tum primum inductum est in persona N. Iani Pensabin, contra Syndicos de la Roche *Sine dat.*

1 Cum ob caput illius tanto maiore onere tributi vniuersitas sit grauata.

2 *l. 4. C. de emancip. liber. l. 3. § meritis, & § si quis à Principe, D. ne quid in loc. public. l. ex facto, 43. vers. etenim imquam, De vulg. & pupill. subst.*

3 Est enim semper fauorabilius priuilegium clausum in corpore iuris, quia nec à iure communi abhorret.

4 *l. si duorum, 42. de act. empt. l. nullus videtur, 55. de regul. iur.*

5 Ne alioqui sit in potestate cuiuslibet malis artibus vniuersitati nocere, quæ ex viduis & pupillis constat.

6 Interest enim non solum vniuersitatis, sed etiam Principis, vt plures sint qui onera ista tributorum ferre possint, *l. & qui originem, 3. § præses prouinciæ D. de muner. & honor.* Præsertim his nostris temporibus, quibus ob alienatum fere vbique domanium coronæ non aliud habent patrimonium Principes, quam quod ex huiusmodi tributis constituitur. Sane nobiles ex dignitate melioris hac parte conditionis esse debere, quam nobiles genere, sentit Tiraqu. *capit. 10. num. 65. De nobilit.*

DEFINITIO VII.

Extra tributum commutatorium nobiles sunt immunes ab oneribus cæterorum onerum, quæ extraordinaria appellamus, siue personalia sint, siue mixta.

QVod autē ad alia attinet onera personalia, aut mixta, quæ personæ pro rebus iniunguntur, immunitate gaudet quisquis quacunque ratione nobilis fit,[1] licet ex eo futurum sit, vt vniuersitas lædatur,[2] quia neque Principis potestas arctanda est, quo minus nobilium ordinem augeat, quem augeri & Principis & Reipublicæ interest,[3] neque in onerum huiusmodi contributione exæquari possunt nobiles plebeiis salua ordinū distinctione,[4] nec rursum tātam ex ea re iniuriam sentit vniuersitas, quāta in tributo commutatorio contingeret. Hoc enim cum perpetuum futurum sit, nec vllam diminutionē patiatur, perpetuo onere premeret vniuersitatē ex persona nobilis immunitate gaudentis.[5] Cætera nec perpetua sunt nec ordinaria, & cum plebeiis iniunguntur, licet ad comparationem & proportionem tributi commutatorij, vt fieri solet, non ideo tamen durior fit conditio vniuersitatis, quia tāto minoris summæ præstatio iniungitur, quanto pauciores sunt qui contribuere tenētur, scilic. cum aliquid à ple-

Digitized by Google

à plebeiis Princeps exigit. Nam cũ de solius vniuersitatis negotio tractatur, negari non potest, quin ex persona immuniũ onerentur cæteri, cum totũ onus contributionis inter illos duntaxat, qui contribuere tenentur diuidi oporteat.[6] Ita iam pridem Senatus in causa N. Claudij de Chabod, contra Syndicos Sancti Ramberti. Et rursum tractatum est in causa Isabellæ Scarron, viduæ Andreæ Pignier medici, & Syndicorum Sancti Petri d'Arbigni, Non. Febr. 1593.

1 Immunitas enim effectus est nobilitatis, nisi cum lege vel edicto Principis aliter cautum est, vt sæpius dixi in præcedentibus ex Andr. Tiraquell. *capite 20. numero 165. & sequent. de nobilit.*

2 Non enim attendi solet damnum & incommodum, quod non nisi per consequentiam accidit alteri, dummodo id quod fit iure fiat, *l. cum eo, 9. vbi not. D. de seruit. vrban. præd. l. Proculus, 26. D. de damn. infect.*

3 Cum præcipuæ vires, neruiq; Reipublicæ & Principis in eo potissimum nobilium ordine consistant, *l. 1. §. Sed & si seruus, D. de inspic. ventr.*

4 Quam seruari etiam publice interest *per. tit. C. vt dignit. ord. seruet.* Ipsum enim ordinis nomen distinctionem significat non confusionem.

5 Dicitur enim grauamen intolerabile quod perpetuo grauat. Quo pertinet etiam illud Plinij, nihil paruum esse, quod quotidie fit.

6 *l. vlt. C. quand. ciuil. muner. indicant.*

DEFINITIO VIII.

De multiplicatione annuarum præstationum, quæ ab omnibus focum facientibus debentur.

IN quæstione illa, an pro focorum multiplicatione annuas præstationes, quæ ab omnibus focum facientibus debentur, multiplicari oporteat, sequitur Senatus noster eam distinctionem, vt si ratione fundi, & loci præstationis onus impositum sit, nunquam multiplicetur, secus autem si in singulos focos, ita vt foci potius, quam loci rationem in onere imponendo habitam fuisse appareat. Quam distinctionem in Curiis quoque Gallicis receptam esse Pragmatici Galli prodiderunt.[1] *Ita tractatum est* in causa Stephani de la Couz Camerarij de S. Rambert, contra N. Guillet Manurry, 15. Calendar. Septembr. 1593.

1 Ioan. Papon. *in syntagm. libr. 13. tit. 4. Comment se doiuent payer, §. 1. & tit. 5. §. 4.* vbi vide.

DEFINITIO IX.

In quo loco contribuere quis debeat pro extraordinariis oneribus, tempore belli ferendis.

ANceps quæstio est in Senatu nostro sępius agitata, in quo loco contribuere quis debeat pro iis muneribus & oneribus, quæ quotidie propter inopinatos & emergentes belli casus plebeiis indicuntur, an in loco originis, an in loco domicilij, an potius vbi bona sita sunt? Et tandẽ post multas disceptationes placuit superindicta omnia, quę à Principe edicto generali per totam prouinciã constituta sunt, eo in loco soluenda esse, in quo tributũ commutatoriũ penditur, cũ & ad eius instar, & pro portione ipsius indici soleant.[1] Eiusmodi sunt decimæ granorum, quæ in militum exhibitionem erogãtur. Item tributum illud extraordinarium, quod exhausto bellicis sumptibus ærario indici necesse fuit, quo tributum commutatorium duodecuplatur. Nam quemadmodum quisquis simplũ tributi illius commutatorij idem duodecuplum debet, si eos excipias quibus recens nobilitas quęsita est,[2] ita in quo loco simplum soluitur, in eodem duodecuplum quoque solui necesse est.[3] Tametsi possit quis dicere in eo differre duodecuplum à simplo, itemque granorum decimas, quod & decimarum & duodecupli onus extraordinarium est, simpli vero ordinarium. Sed hoc ad rem non pertinet, quod ad propositã quæstionem.[4] Cætera vero onera, quæ non solum extraordinaria sunt, sed etiã ad priuatam cuiusq; vniuersitatis causam pertinẽtia, etiamsi à Principis imperio proficiscãtur, non ab aliis præstari debere visum est, quam qui in ea vniuersitate domicilium habeant, & cõsequenter in domicilij loco, non vbi bona sita sunt:[5] non solum quod casu fortuito ea res comparanda videatur, cũ hic vel illic milites in hybernis collocari, aut hostis propellẽdi gratia in hanc vel illam commeare ciuitatem pro casuum & temporũ varietate necesse sit,[6] verum etiam, quia nullus futurus sit litium & expensarum finis, si quot in locis bona quis possidet in iis singulis pro modo patrimonij contribuere teneatur:[7] passimq; ab iis, qui in illo loco domicilium haberent, onerarentur cæteri qui non haberent:[8] Vt taceam longe maiore incommodo affectum iri eos, qui in ea vniuersitate in qua milites degant, cogantur hospitij onus sentire, quamuis ibidem, si volet, domum quoque habeant sine domicilio.[9] Cum eã tãtum soleat quisque domum instructam habere, in qua domesticos lares fouet.[10] Nec dubitandum est, quin quod dicitur munus hospitis in domo recipiendi patrimonij, non personæ onus esse,[11] ita accipi debeat, si in eo loco domicilium sit eius, qui hospitem recipit. Alioqui quomodo reciperet?[12] Adde quod si ita ius esset, vt in quo loco bona quisq; possideret, oneribus istis extraordinariis implicari deberet, multo grauior & durior foret eorum cõditio, qui bona in diuersis territoriis sita possiderent: quia sæpius onerarentur, quam ij qui totum suum patrimonium, quod esset longe opulentius, in vno tantum territorio haberent.[13] *Ita Senatus* in causa Amedei Pugeat, contra Syndicos de Cusy, & pro Isabella Scarron, vidua Petri Pignier medici, contra Syndicos oppidi de S. Pierre d'Arbigny, Prid. Cal. Sept. 1593.

1 Quod enim proportione alicuius rei est, eius naturam & conditionem induit, *l. vlt. D. de cond. caus. dat.*

2 Hi enim excipiuntur, quia Principi seruire tanquam nobiles coguntur, in eamque rem longe plus expendere, quam cæteri omnes plebeij expendant, *argument. l. 5. §. negotiatores, de iur. imm.*

3 Vt eadem sit ratio partis & totius, *vulg. l. quæ de tota, 76. de rei vindicat.*

4 Nihil enim vetat in eodem loco solui & ordinarium onus, & extraordinarium ad instar ordinarij constitutum.

5 Ex regula generali, quæ vult onera personalia vel mixta soluenda esse in loco domicilij. Patrimonialia vero in loco patrimonij, vt dixi *Defin. 2. supr. Ex l. vnic. Cod. de mulier. in quo loco.*

6 Casus autem fortuiti à nullo præstantur, *l. contractus, 23. de regul. iur.*

7 Et præterea esset exactio longe difficilior Thesaurario Principis & exactoribus, qui in plures personas distinguerentur. Præter id quod exactio per partes habeat magna incommoda, *l. 3. D. famil. ercisc.*

8 Dum mauult sibi quisque bene esse quam alteri.

9 Potest enim domus esse sine domicilio, quamuis non domicilium sine domo, *l. libertus, 17. §. sola ratio, & §. sola domus, D. ad municip.*

10 Quæ etiam domicilij definitio est, *l. eius qui, 27. §. Celsus, eod. tit.*

11 *l. & qui originem, 3. §. munus hospitis, D. de muner. & honor.*

12 Semper enim supponendi sunt, & præsupponendi termini habiles, *vulg. l. adigere, 6. §. quamuis, D. de iur. patron. l. 1. §. vltim. D. ad S. C. Tertyll. leg. vt gradatim, 11. §. 1. D. de muner. & honor.*

13 Nemo autem ob id magis onerari debet, quod habeat patrimonium in diuersa loca dispersum, cum non eo ditior sit,

at potius tanto minus diues, quanto incommodior est talis patrimonij administratio.

DEFINITIO X.

Si alius sit locus originis, alius domicilij, praeualet locus domicilij & noui non veteris, si nihil in fraudem factum sit.

QVid ergo si cum quis habitare soleret in eo loco, in quo bona etiā sua sita habebat, domicilium suum alio transtulerit? Non veteris sed noui domicilij locus spectabitur,[1] si non in fraudem ea mutatio facta proponatur: [2] Nec si prioris domicilij locus idem originis fuit, aliud dicendū erit,[3] quia domicilij locus praeualet,[4] nisi cum domicilij mutatio contigit ob superuenientem dignitatem.[5] Quid si quis eodem tempore duplex domicilium habeat? Id enim fieri posse constat.[6] Vtrobique huiusmodi onera subire cogendus erit, quae domicilij causam sequuntur. Sed hoc ita, si aeque vtroque loco instructus fuit, vt vtrumq; domicilium aequali iure habeat. Alioqui in eo solo contribuere debebit, in quo frequentius & familiarius domicilium habet,[7] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Domicilij enim ratio temporalis est, & pro cuiusque arbitrio constitui & transferri potest, dummodo re & facto non nuda contestatione transferatur *l. libertus 17. §. patris, & §. in adoptiua, & l. domicilium, 10. D. ad municip.*

2 *l. incola, 34. l. vlt. §. antep. eod. tit. l. 1. D. de decur.*

3 *l. & quis originem, 3. D. de muner. & honor.*

4 *d. l. & quis. in princip. l. filij, 22. §. municipes, l. adsumptio, 6. §. vlt. ad municip.*

5 Boet. *quaest. 11. num. 1. ex l. Senatores,* vbi DD. *de Senat. l. interdum. § Senator. de iudic.*

6 *l. assumptio, 6. §. viris prudentibus. l. si quis instructus est. alias §. si quis. l. eius ad municip.* Boet. *vbi supr. num.* 3. Nec duo tantum domicilia quis habere potest, vt quidam putant, quos refert idem Boet *quaest. 13. num.* 2. sed etiam plura, vt ibidem Boet. tractat.

7 *d. l. eius qui. 5. §. Celsus, alias §. si quis instructus, D. ad municip.* Vide Afflict. *decis.* 384. Guid. Pap. *quaest. 5. & 87.* vbi late Ranchin. in addit. Ioan. de Platea *in rubr. C. de tribut. & annon. lib.* 11.

DEFINITIO XI.

Mulier debet contribuere in domicilio mariti, non in loco suae originis.

ITa igitur fiet, vt si mulier quae in eo loco habitabat, vnde habebat originem, & vbi bona ipsius sita erant, alibi nupserit, & in mariti domicilium ierit, non amplius in veteris domicilij loco contribuere debeat, sed apud domicilium mariti.[1] Nempe quod ipsa vel inuita sequatur.[2] Multo igitur minus tenebitur maritus, cui bona omnia in dotem data sunt: ibi contribuere, vbi mulier domicilium habebat, priusquam nuberet.[3] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 *lege vltim. §. item rescripserunt mulierem, D. ad municip.* quamuis originem mutare nemo possit, *l. 4. C. de municip. & originar.*

2 Etiam cum vidua est, nisi ad secundas conuolet nuptias, *l. filij, 22. §. vidua, D. ad municip. l. cum quadam puella, penul. D. de iurisd. omn. iudic.*

3 Ita enim fieret, vt maritus sequeretur domicilium mulieris, quod esset absurdum, *l. vnic. vbi not. Cod. de mulier. in quo loco, lib. 10. tit.* 62.

DEFINITIO XII.

Mulier plebeia, quae secundo viro nupsit nobili, nulla debet tributa pro bonis sibi pro dote oppigneratis, licet ea bona fuerint antea contributioni obnoxia.

ADeo verū est mulieri plebeiae ex mariti persona & dignitate acquiri nobilitatis & immunitatis iura,[1] vt & si antea plebeio nupserit, nec dū recepta dote hypothecam in bonis vulgaribus & plebeis constitutā, secundo marito nobili viro in dotē dederit,[2] perinde ab omnib. plebeiorum contributionibus immunem esse mulierem oporteat,[3] ac si ad eam bona illa dominij iure pertinerent. Quamuis eo casu, vt minor dubitandi causa esset, illud faceret, quod ex personae cōditione ipsa quoque bonorum conditio immutata videretur.[4] Quod similiter dici non potest, cum proprietas pene plebeium mansit,[5] solo iure percipiēdorum per antichresim fructuum in creditricem mulierem translato.[6] Sed id nimirū vniuersitati commodius est, quae proprietarium nō minus obligatum habeat ad omnia onera, quam si re sua libere frueretur: quasi nec pauperiorem factum, qui in vicem rerum obligatarum, earumque fructuum, & pecuniam dotalem retineat, & eius vsuras,[7] quique luendi etiam ius habeat.[8] Quo si vti vel nolit vel fortasse non possit propter difficultatem explicandae pecuniae,[9] & vniuersitas putet sua interesse lui pignora, ne ex immunitatis nouo priuilegio mulieri quaesito damnum sentiat, non erit iniquum idem luendi ius vniuersitati accommodari,[10] non in praeiudicium proprietarij, sed vt eodem iure pignora possideat, quo mulier ipsa nobili nupta possidebat,[11] salua semper debitori iterum luendi facultate.[12] *Ita Senatus* ex tempore in causa Ludouicae Coeur vxoris N. de Gauand, contra Syndicos de S. Michel Maurian. in publico auditorio Idib. Nouembr. 1593.

1 Secundum ea, quae diximus *Def. 16. & 17. sup. tit. prox.*

2 Nam & pignus doti dari potest sicut & pignori, hactenus nimirum vt ius, quod habuit mulier, in dotem datum videatur, *l. vnic. C. si pign. pignor. dat. sit, l. si conuenerit 18. D. de pignorat. act.*

3 Tametsi contributionibus istis soleant esse obnoxij possessores omnes, tametsi non nisi iure pignoris & hypothecae possideant, si modo percipiant fructus, quia sunt ista onera fructuum & possessionis magis, quam proprietatis, *l. si pendente 27. §. si quid cloacarij. D. de vsufr.*

4 Cum soleant bona & debeant sequi conditionem personae, *l. per curatorem 90. §. 1. D. de acquir. hered. l. vlt. C. de inoffic. testam.*

5 Nec enim proprietas pignoris transit in creditorem, *l. cum & sortis 35. §. 1 D. de pignor. act. l. pignus 8. C. eod.*

6 Est enim antichresis species pignoris, *l. si pecuniam 34. D. eod.* cuius fructus pertinent ad creditorem in vicem vsurarum, *l. si is qui 11. §. si antichresis. D. de pignor.*

7 *Arg. l. quia qui pretio 39. D. de vsufr. l. cum debitor 8. D. quib. caus. pign. vel hypoth. tacit. contr. l. Imperator 70. §. vlt. cum duab. seqq. de legat. 2.*

8 Quisquis vero potest facere vt possit iam videtur posse, *l. qui potest facere 174. de reg. iur.*

9 Nec enim semper facile est pecuniam explicare, vel eam habere in numerato. *l. si dubitet 10. D. de fideiuss.*

10 Ne alioqui paupertas proprietarij noceat vniuersitati, cum è contrario possit huiusmodi temperamento consuli & proprietario, & vniuersitati, *vt in l. in creditore 38. D. de euict. l. ex his 8. D. quae in fraud. credit.*

11 Exemplo eius quod scriptum est *in l. peto 69. §. praedium, de legat. 2.*

12 *Argument. l. cum secundus 5. §. 1. & l. seq. D. de distract. pignor.*

DEFINITIO XIII.

Non potest nobilis & immunis retenta nobilitate priuilegium immunitatis à se abdicare, & ne iuri publico derogetur, & toti nobilitatis ordini iniuria irrogetur.

QVi eam nobilitatem siue à natura, siue à Principe habet, vt immunitatis priuilegio gaudere debeat,

Digitized by Google

debeat,[1] si cum municipio transegerit, & conuenerit, vt pro bonis plebeiis, si qua iam acquisierit, aut in posterum acquisiturus sit, plebeiis oneribus contribuere teneatur, nec sibi nec posteris suis, licet heredibus, nocet,[2] quoniam ea res ad ius publicum spectat,[3] & ad ordinum distinctionem.[4] In qua re nemini permittendum est, vt eam sibi conditionem irroget, quæ in aliorum eiusdem ordinis damnum possit cedere.[5] *Sic tractatum est* in eadem causa.

1 Sunt enim hic adhibendæ quædam distinctiones, de quibus diximus *Defin.6.supr.* Vide Andr. Tiraq. *c.20.nu.165.& seqq. de nobilit.*

2 Quamuis dici soleat, posse quemlibet suam & sui heredis conditionem facere deteriorem, *vulg. l.pen.C.de pact. l. pactum 46.D.eod. l.si Index 41.D.de minor. l. inuitum 156. §.vlt. de regul.iur.*

3 Alioqui priuatorum pactiones legum auctoritate censerentur, quod absurdum esset, *l. vlt. D. de fun & legat. l. ius publicum 38.D.de pact.*

4 Quam seruari & retineri publice quoque interest, *l. 1. & tot. tit. C. vt dignit. ord. seruet. l. 1. §. sed etsi seruus, D. de inspic. ventr.* Iunge *Defin. seq.*

5 Exemplo eius quod solemus dicere, Non esse permittendum, vt clericus renunciet priuilegio sui fori, quoniam id in totius cleri & ecclesiasticæ iurisdictionis iniuriam redundaret, *cap. si diligenti. & pass. extr. de for. compet.* Si tamen nobilis & immunis vltro vellet tributa soluere, fortassis motus conscientia, ne immunitatis priuilegio abuti videretur pro bonis à plebeio acquisitis in perniciem vniuersitatis, non posset repetere, & quia videretur donasse, *l. cuius per errorem 53. de reg. iur.* & quia inesset causa pietatis, quæ impediret repetitionem, *l. cum is 36. §. mulier, D. de condict. indeb.*

DEFINITIO XIV.

Non potest fieri per consuetudinem, vt qui sunt nobiles non sint immunes ab oneribus & contributionibus plebeiorum.

DVbitatum est, an ex municipali consuetudine induci possit, vt plebeiis muneribus & oneribus nobiles contribuere teneantur pro bonis, quæ in eo municipio possident? Quibusdam videbatur posse, propterea quod nobilitas sit qualitas accidentalis, non naturalis,[1] quæque pro possessoris arbitrio etiam in totum amitti possit, si quid forte ille faciat, quod deroget nobilitati.[2] Multo igitur magis fieri posse, vt pro Principis voluntate aut locorum consuetudine priuilegium immunitatis amittat, tametsi ipsa retineatur.[3] Indeque nimirum fit vt apud gentes plerasque nobiles cum plebeiis contribuere teneantur pro bonis, quę habeant plebeia & ignobilia, neque tamen eo minus sint nobiles.[4] Aliis contra placebat non esse recipiendam illam consuetudinem, quæ non solum iuri communi & publico repugnaret,[5] sed etiam publicæ vtilitati, ad quam sane pertinet, vt dignitatum ordo distinctioque seruetur,[6] præsertim apud nos, qui eo semper iure vsi sumus, adeoque ex ipsis Principum edictis, vt non alia munera oneraque cum plebeiis subire nobiles cogantur, quam quę mere sint patrimoniorum;[7] eaque tandem sententia post consultum Principem obtinuit. In causa N. de Vial & Syndicorum d'Argentine, 13. Cal. Ianua. 1593.

1 Andr. Tiraq. *c.10.nu.13. de nobilit.* vbi ex hoc infert, nunquam præsumi caui, nisi probetur per text. *in l. non ignorat. C. qui accus. non poss.*

2 Cum plerisque modis amittatur nobilitas. Tiraq. *c.24. & 27 de nobilit. per tot. & c.34. per tot.*

3 Vnde est quod scribit Tiraq. *cap. 20. numer. 172. de nobilit.* propter nobilitatem quandoque tribui immunitatem.

4 Quam sententiam videtur defendere Andr. Tiraq. *d.c. 20. nu.165. & seqq.* scilicet in nobilibus ex genere, non tamen in nobilibus ex dignitate.

5 Nec enim vnquam ferendum est, vt consuetudo vincat legem, *l. 2. C. quæ sit long. consuet.*

6 Vt dixi *Defin. præcedent. 4. & 5.*

7 A quibus certum est neminem excusari, ne quidem Principem ipsum aut Ecclesiam. Tiraq *d.c.20. nu.167. ex l. ad instructionem. C. de sacros. Eccles. l. absit, C. de priuileg. dom. Aug. l. 2. l. neque tempore 5. l. pen. & vlt. C. hoc tit. l. ab his oneribus 10. D. de vacat. & excus. muner.*

DEFINITIO XV.

Consuetudo localis, quæ immunitatem à nobilitate separat, an obliget etiam forenses?

DE illo etiam quæsitum est, an si qua ratione valeret consuetudo illa, de qua proxime scripsimus,[1] vsque adeo tamen extendi deberet, vt forenses quoque comprehenderet; Placuit inspiciendum esse diligenter, qualis probata sit, & qualiter concepta. Nam si nihil de forensibus probatum sit, non debet comprehendere, quia dici solet, consuetudines esse stricti iuris,[2] ideoque nec de casu ad casum extendi debere,[3] multo minus de persona ad personam. Est enim extensio ista longe odiosior:[4] si tamen in rem ipsam concepta probetur, puta quod in vsu fuerit, vt bona omnia plebeia omnibus plebeiorum oneribus subiacerent, tametsi à nobilibus possiderentur, ligabit etiam haud dubie forenses, exemplo legis,[5] aut statuti in rem, non in personam concepti.[6] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Vt scilicet qui essent nobiles, non ideo essent immunes ab oneribus plebeiis.

2 Not. *ad l. de quibus 32. D. de legib. & ad l. 2. C. quæ sit long. consuet.*

3 *l. commodissime 10 de lib. & posthum. l. si cum dotem 22. in princip. D. solut. matrim. l. si donaturus 9. D. de condict. caus. dat.*

4 Not. *ad l. Gallus 29. §. & quid si tantum, de liber. & posth. l. si ita stipulatus 126. §. Chrysogonus, in fin. de verbor. obligat.*

5 Quid enim aliud est consuetudo, quam lex non scripta, *d. l. de quibus, D. de legib.*

6 De quo Bart. & post eum cæteri *ad l. 1. C. de summ. Trinit. & fid. Cathol.*

DEFINITIO XVI.

Consuetudines locales, quæ obtinuerunt ante introductionem tributi commutatorij, non sunt trahendæ ad tributum istud, quod ab initio suas leges habuit ex edicto Principis.

ILla quoque agitata fuit quæstio, admissa illa consuetudine, vt cum plebeiis contribuere nobiles teneantur pro bonis plebeiis & ignobilibus, quæ in territorio possident, vtrum habere illa locum debeat ratione tributi commutatorij, quod posterioribus Principum nostrorum edictis introductum est, quibus nominatim excepti sunt nobiles nobiliter viuentes, nisi qui nouam ex rescripto Principis meruerint nobilitatem? Quos visum est ante annos quinquaginta priuilegio immunitatis gaudere non debere. Quæstio in eo esse videbatur; An superueniens Principis lex generalis deroget legi speciali aut consuetudini anteriori, cuius mentio nulla facta sit?[1] In qua quæstione vulgo receptum est, non esse credendum, Principem derogare voluisse speciali legi aut consuetudini, quippe quam in facto consistentem iuste ignorare potuerit.[2] Mihi tamen magis placebat, in proposita specie non esse locum huic quæstioni, quoniam, quod ad tributum commutatorium attinebat, nulla vigere potuerat consuetudo, priusquam edicto Principis esset introductum.[3] Post introductionem vero multo minus fieri, vt ex consuetudine in aliis casibus quantumuis similibus obseruata hoc contributionis genus legem acciperet,

quam ab initio propriam certamque ex ipsis edicti verbis acceperat.[4] Atque ita tandem Senatui visum est, quoniam tamen Princeps rescripserat, licet pendente lite, & ad Syndicorum postulationem, nolle se municipali consuetudini quicquam per edicta sua generalia derogatum intelligi, visum est nihil inconsulto eo constitui debere, sed per literas certiorem eum faciendum, quid Senatui æquius melius videretur.[5] *Ita Senatus in eadem causa.*

1 Cum in toto iure generi per speciem derogetur, vt est in regula iuris.

2 *Cap.1.extr.de consuet.in 6.*iunct.*l.3.§.ex hoc rescripto, D. de sepulchr.violat.*

3 Non enim potest videri consuetudo ad ea pertinere, quæ non nisi ex postfacto sint introducta, ideoque noua de iis lege vel consuetudine opus est, *argum. l. non potest 21. D. de iudic.* nisi quod potest consuetudo iam recepta trahi ad nouos casus, dummodo similes, *l. de quibus 32. D. de legib.*

4 *l.prospexit 12.D.qui & à quib manum.* De eo namque, de quo lex scripta est, neque lege, neque consuetudine, adeoque nec interpretatione vlla opus est, *l.ille aut ille 25. §. cum in verbis de leg.3.* Facit *l.vero 12. §.pen. in illis verbis, quia certam conditionem habuit stipulatio, D de solut.*

5 *Arg.l.1.C.de legib.*iunct.*l.vlt.eod.tit.*

DEFINITIO XVII.

Priuilegium immunitatis, quod fuerat prius ademptum Iuridicis maioribus prouinciarum, postea vero iis restitutum est, ad eorum liberos non extenditur.

IN edicti interpretatione, quod de tributorum fiscalium perequatione factum est, cum Princeps ad Senatum rescripsisset, velle se vt iudices prouinciarum, quos maiores appellamus, gauderent immunitate, quæ edicti verbis non aliis quam supremis magistratibus stipendia merentibus concessa erat, quæsitum fuit, an idem immunitatis priuilegium filiis eorum posterisque concedi deberet? Et post longam disputationem placuit, si ex iuris ratione æstimanda res esset, eandem liberorum quam patris rationem constituendam fore, quandoquidem priuilegium illud immunitatis non tam propter officium indulgetur, quod sane constat in liberos non transire,[2] quam propter dignitatem, quæ haud dubie literis per patrem quæritur,[3] adeo vt etiamsi casu aliquo patri adempta sit, liberis tamen non adimatur.[4] Sed tamen in proposito aliud dicendum esse, quoniam iuri communi, quod Iudicibus prouinciarum non minus quam Senatoribus & nobilitatem & immunitatem daret,[5] priore Principis edicto derogatum esset, relicta iis solis immunitate, qui supremi Imperij partibus in iudicando fungerentur.[6] Proinde si rursum Præsidibus fauere Princeps vellet, quod indignissimum esset, eum, qui prouinciæ præest, vrgeri à plebeiis ad solutionem plebeiorum onerum, (quæ res plerumque contemptum habet[7]) non itidem consequens esse, vt perinde posteris eorum faueatur. Est enim angustius priuilegium immunitatis,[8] quæ ex speciali iure solaque Principis voluntate competit, quam eius, quæ ex iure communi,[9] nec tam facile transmittitur ad liberos, vt sunt Principum priuilegia fere omnia personalia,[10] nisi cum aliud expressim actum est. Mouit etiam Senatum, quod conueniens videbatur, meliorem & digniorem hac parte esse conditionem Senatorum quam Iudicum prouincialium.[11] *Ita Senatus* secreto Senatusconsulto facto ad edictũ, quod ad Id.Ian. conscriptum, postea Prid.Id.Febr. in Senatu publicatum est.

1 Cum & nobilitas & immunitas à parentibus in liberos iure communi transmittatur, *l.1.* vbi Bartol. & alij, *l.Senator, & l.si Senator, C.hoc tit.lib.12.* Tiraquel. late *cap.15. de Nobilit.*

2 Vt diximus *Defin.13.sup.tit.prox.*

3 *l.emancipatum 7.§.vlt.D.de Senator.*

4 Text. est elegans *in l.placet 9.eod.*

5 Tanquam qui æque sint Consiliarij Principis, licet non æquo gradu.

6 Potest enim Princeps de iure nobilitatis, & eius immunitatis, quæ ex nobilitate nascitur, pro arbitrio disponere, vt late per Tiraq. *c.6. de nobilit.*

7 *l.generaliter 13.D.de in ius vocand.*

8 Vt constat ex iis, quæ diximus *Defin.6.supr.*

9 *l.1.§.vlt.D.de constit.Princip.*

10 In dubio tamen concessionem à Principe factam censendam esse realem potius, quam personalem, ita vt transeat ad successores, defendit ex communi sententia Tiraq. *c.37.nu.59.de nobilit.*

11 Propter excellentiam senatoriæ dignitatis, cum Senatores sint pars corporis Principis, *l.quisquis 5.C.ad leg. Iul. Maiest.*

DEFINITIO XVIII.

Tributa indicta municipibus per vniuersitatem non possunt exigi nisi aduersus eos, qui indictioni consenserunt: fiscalium debitorum alia ratio est.

VNiuersitatis nomine indicta singulis municipibus contributione licet maior pars consenserit,[1] non idcirco tamen qui non consenserunt præcise vrgendi sunt ad solutionem, si velint intercedere, & intercessionis causas reddere.[2] Sane nec eorum intercessio facere debet, quo minus vrgeantur ij, qui consenserunt.[3] Non idem est in fiscalibus debitis, quibus vtique mora nulla propter intercessionem fieri debet,[4] tametsi admittatur intercessio postmodum ad repetitionem profutura, si ex postfacto iustam eam fuisse apparuerit.[5] *Ita tractatum est* in publico auditorio in causa vniuersitatis de S. Vial, 10. Cal. Decemb. 1594.

1 Quamuis dici soleat, id, quod maior pars constituerit ab omnibus constitutum videri, *l.quod maior pars 19. D. ad municip.* Vide Guid. Pap. *quæst.87 numer.1.* vbi ait, Vniuersitatem, quæ non habet bursam communem, posse collectam imponere.

2 Quia quod omnes tangit vt singulos, ab omnibus approbari debet, *l. vlt.C. de auctor.præst.*

3 Nec enim volentibus & consentientibus potest videri vlla fieri iniuria, *l. in done 9. §.1. de aqu.pluu. arcend.*

4 Quia publice interest non fieri moram exactioni fiscalium debitorum.

5 Alioqui non esset permittendum, ne quidem fauore fisci, vt inciperetur ab executione, si ei, contra quem fit executio, non esset saluum ius intercedendi, *l.1.C.de exec.rei iudic* iunctis iis, quæ tradit Barto. *ad l.de pupillo 5.§.meminisse, D.de oper.noui nunciat.*

DEFINITIO XIX.

Tributi fiscalis onus quomodo diuidendum sit inter contribules, & quid si quidam ex iis fiant non soluendo?

ONus tributi ab vniuersitate pendendi inter eos omnes, qui ex vniuersitate sunt, nec immunitatis priuilegium habent, diuidi non pro viribus, sed pro congruis portionibus debet.[1] Quo facto non est ferendum, vt, quod alius debeat, ab alio exigatur, nec si id Principi vtilius & commodius fore videatur:[2] impugnat enim ea res publicam vtilitatem, ex qua optimus quisque commoda Principis æstimare solet,[3] abhorretque maxime à naturali ratione & æquitate, vt alius pro alio inquietetur.[4] Quid ergo si quidam fint non soluendo? An pro eorum portionibus tributi iacturam facere Principem æquum erit? Minime vero. Sed ad nouam tributi diuisionem inter contribules faciendam redeundum erit, vt pro inopum

pum

Digitized by Google

pum aut absentium partibus cæteri, qui adsunt & soluendo sunt, onerentur, [3] salua iis aduersus illos, qui soluere debuerunt, actione, si quando ad locum aut meliorem fortunam redibunt, aut etiam in eorũ bona, si qua sint, quæ capi possint.[4] Contribules vero eos esse intelligendum est, non qui sint ex eadem, vt loquimur, parœcia, sed quibus omnibus ab initio vna tantum summa soluenda constituta est, tametsi postea commodioris exactionis causa in plures parœcias diuisa & separatim distributa sit. Itaque ad totius territorij iurisdictionalis, quod nos mandamentum appellamus, non ad huius tantum vel illius parœciæ onus ea res pertinere debet, apud nos, qui mandamentis primum, deinde ex ordine singulis cuiusque mandamenti parœciis pro singulorum facultatibus tributi pendendi quantitatem præstituere solemus. *Ita Senatus* pro fratribus Myard contra Syndicos de Verion 6. Cal. Decembr. 1594.

1 *l. vlt. D. quemadm. ciuil. muner. indic. lib.* 10. *tit.* 42. iunct. *l.* 1. *C. hoc tit. de muner. patrim. eod. lib.*
2 *l. vnic. C. vt null. ex vican. pro alien. vican. debit. ten.*
3 *l. vnic. §. penult. C. de caduc. tollend. l. præcipimus* 32. *in princip. C. de appellat.*
4 Alex. *ad l. si se non obtulit, nu.* 14. *D. de re iudicat.* post Bart. *ad §. actor. ead. leg.* Vide *Nouell.* 128. *c.* 4. *§. nullus autem.*
5 Quæ superindictio appellatur à Iustiniano *d. Nouel.* 128. *cap.* 8.
6 Puta in nomina debitorum, *d. Nouell.* 128. *l.* 4. *C. quand. fisc. vel priuat. debitoris sui debitorem conuen. poss.*

DEFINITIO XX.

Quantum intersit, an quis dicat se plus æquo oneratum, an pro aliis indebite exactum?

QVi se in tributi alteriusve oneris diuisione plus quam par sit oneratum conqueritur, iuste postulat vt noua diuisio fiat, [1] sed ita si paratus sit sumptus in eam rem necessarios prorogare, postea repetiturus si iustam querelam habuisse compertus erit.[2] Aliud est, si quis non de portionis suæ quantitate queratur, sed de eo tantum, quod pro cæteris absentibus aut inopibus vrgeatur. Hoc enim casu noua illa distributio, de qua proxime diximus, non petentis priuati sumptibus fieri debet, sed totius territorij, [3] salua aduersus personas aut bona eorum, qui nouæ distributionis faciendæ necessitatem attulerunt, repetitione. *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Vt ad æqualitatem suam res reducatur.
2 Dixi *Defin.* 1. *supr.*
3 Non parœciæ tantum, sed mandamenti, vt dixi *Defin. prox. præced.*

DEFINITIO XXI.

Tributorum onus constituendum est non ex pretiis emptionum, sed ex iusto rei valore.

IN eorum onerum diuisione facienda, quæ aut rebus ipsis aut personis pro rebus indicuntur, non pretia emptionum spectanda sunt, vt tanti res esse videatur, quanti empta est, [1] sed iustus valor inspiciendus est, [2] qui vtplurimum ex fructuum ac redituum qualitate & quantitate, item loci, in quo bona sita sunt, conditione plerunque æstimatur.[3] Euenit enim sæpenumero, vt longe pluris vendatur, quam res sit propter emptoris immoderatam affectionem, [4] aut minoris, ob venditoris egestatem: [5] quod cum sit, nemo sane dixerit, conuenti pretij rationem habendam esse. Idque adeo verum est, vt non solum ab aliis, qui ex ea re læderentur, quique non contraxerunt, id allegari possit, [6] sed ab ipso quoque emptore, cui nec nocere debet in suscipiendo tributi onere, quo ille ipse tanti rem æstimauerit, [7] & plerumque, licet non semper, æquius est, vt non plus emptor ob rem emptam præstet, quam præstare venditor solitus esset, [8] nisi causa iusta sint, propter quam grauius ille tributum pendere venditore debuisset. Semper enim ad suam æquitatẽ reuocãda res est.[9] *Ita Senatus* in causa Syndicorum Capellæ Tarentas. in publico auditorio 5. Cal. Decemb. 1594.

1 Cum possit emi multo pluris quam res est, vel ex stultitia emptoris, *vt in l. alienus, D. ad leg. Falcid.* vel ex qua etiã alia iusta causa, *l.* 1. *D. si quid in fraud. patron.*
2 *l. pretia rerum* 63. *D. ad leg. Falcid. l. si seruum* 33. *ad leg. Aquil.*
3 *l. si fundum per fideicommissum* 91. *de legat.* 1.
4 *Vt in d. l.* 1. *D. si quid in fraud. patron.*
5 *Vt in l.* 2. *l. si voluntate* 8. *C. de rescind. vendit.*
6 Ex iuris regula, quæ non patitur res inter alios actas aliis nocere, *l.* 1. *& tot. tit. C. inter alios act.*
7 Quod enim tanti rem æstimauit, non ad hos fines factũ est: actus autem non operantur vltra intentionem agentiũ vulg. *l. non omnis* 19. *D. de reb. credit.*
8 *l. in omnibus* 156. *§. plerumque. de reg. iur.*
9 *l. maioribus,* 3. *C. commun. vtriusque iudic.*

DEFINITIO XXII.

Fructuarius nobilis debet gaudere immunitate, etiamsi neque proprietarij, neque bonorum conditio sit immunis.

CVm onus pendendi tributi ad fructuarium spectet, non ad proprietarium, [1] consequens est, vt, si fructuarij persona immunitatis priuilegium aliquod habeat, non ob id minus eo priuilegio gaudere debeat, quod & proprietarij persona, & bonorum conditio priuilegium nullum mereatur, maxime vero si tributum tale proponatur, quod non tam rebus quam personæ pro rebus indictum fuerit, quale est, quod apud nos commutatorium appellatur: in eo namque tributorum genere nihil nisi personæ conditionem inspicimus.[2] Sed & si res ipsa tributum deberet, [3] cum ex fructibus pendi debeat, [4] imminueretur ius vsufructuarij immunitatem habentis, si pro tributo res capi posset.[5] Itaque immunem quoque vsumfructum esse necesse est. Nec simile est, quod pro æris alieni exsolutione fructuarius diminutionem sui vsusfructus peti cogitur:[6] neque enim in ære alieno est tributum, quod nec à proprietario debetur, quia fructus non percipit, nec à fructuario, qui proprio iure habet immunitatem. *Ita Senatus* in ea causa, de qua SC. 24. sup. De dignit. & nobilit.

1 *l. si quid pendente* 27. *§. si quid cloacarij, D. de vsufr.*
2 Quia persona semper dignior est, ita vt ex eius conditione mutetur conditio bonorum. *l. per curatorem* 90. *§.* 1. *de acquir. hered. l. vlt. C. de inoff. testam.*
3 *Arg. l. Imperatores* 7. *de publican. & vectig. l. denique* 19. *D. de iur. fisc.*
4 Est enim onus fructuum & possessionis. Vide Osasch. Cacheran. *decis.* 83. *nu.* 5 *&* 6. Curt. sen. *consil.* 36. Alex. *cons.* 3. 51 *nu.* 12. *lib.* 4. Iul. Clar. *in §. emphyteusis. q.* 46.
5 Ex notat. *in l. vlt. D. de vsufruct. legat.*
6 *d. l. vlt.* vbi Bart. & alij [Simile est quod nobilis possidens bona tributaria iure pignoris & hypothecæ non tenetur ad tributa. Creditor enim sibi possidet quod ad omnia non debitori nisi ad vsucapionis causam *l. seruo inuito* 6. *D. de vsucap.* & ideo habet omnia interdicta pro pignore cõuentionali quamuis non pro prætorio *l.* 3. *§. creditores D. vti possid.* Sane cum vniuersitas ea ratione se valde læsam conquereretur, putauit Senatus ei permittendum, vt pignus lueret si vellet, atque ita in creditoris nobilis locũ succedẽdo indemnitatem sibi compararet. Nam & vniuersitas ipsa creditrix est pro tributis quæ singulorum nomine præstare debet, ideoque saluum ius offerendi habere illam æquũ est.

Ita Senatus pro D. de Monfort ex tempore 2. Iun. 1612.]

DEFINITIO XXIII.

Nihil potest fieri in fraudem publicarum functionum.

COntractus in fraudem publicarum functionum initos ipso iure nullos esse placuit,[1] ne priuatorum pactionibus iuri publico derogetur.[2] *Sine dic.*

1 *l. vnic. C. vt nemo ad suum patroc. suscip. viros rustic. li. 11. l. pen. C. de rescind. vendit.* Boer. *q. 2. n. 10.*
2 *l. ius publicum 38. D. de pact.*

DEFINITIO XXIV.

De domicilio & paternæ & maternæ originis, & de muneribus in vtroque loco subeundis.

PRopriam quisque originem suam sequitur, quã nec mutare, nec recusare vllo modo potest,[1] ne quidem adoptionis commento.[2] Quare nec si per mille annos abesset, originis tamen domicilium eo minus retinere videretur:[3] sed & ex patris origine, sicut ex propria domicilium quis habere intelligitur,[4] adeoque ex origine aui,[5] non tamen proaui, ne alioqui res abeat in infinitum.[6] Maternæ originis alia ratio est,[7] nisi quo casu filius sine patre natus intelligitur, id est, matre postliminio reuersa & enixa in ciuitate post patrem captiuum apud hostes defunctum,[8] aut qui spurius est.[9] Quod eo pertinet, vt in vtroque loco originis & propriæ & paternæ hic, qui duplex aut etiam triplex domicilium habet, si vtrobique bona etiam habeat, & honoribus & muneribus, tam personalibus quam realibus, fungatur,[10] si municipalis aut prouincialis lex nulla repugnet.[11] Item vt siue in hoc, siue in illo loco reperiatur, conueniri iudiciumque subire cogi possit,[12] cum & vtriusque loci legibus obstringatur,[13] nec quod ad temporalia duntaxat, sed etiam quod ad spiritualia.[14] Igitur & cogi poterit vt ad eum locum redeat, vnde traxit originem, ad onera personalia, si qua vrgeant subeunda.[15] Etsi enim alibi etiam quam in loco originis domicilium constitui posse certum est,[16] originalem tamen causam, vt aiunt, accidentali præferri oportet.[17] Multo magis admittendum illud erit, si quis ex alieno territorio, in quo natus fuit, ad paternæ originis locum redierit, non pro albino, vt vocant, id est, alibi nato,[18] sed pro ciue & originario haberi eum oportere,[19] vt paterna origo cum domicilio filij coniuncta soli origini filij præferatur,[20] quia & duo vincula vni præferuntur,[21] præsertim si de ea re agatur, quæ sententiam hanc fauorabiliorem efficiat, vtputa de albinagij iure, quod sane perquam odiosum est, excludendo.[22] Sufficiet igitur vel aliquo tempore, siue primo, siue medio, siue vltimo regnicolam hunc fuisse.[23] Nam etsi quis in eam ciuitatem, quæ immunitatis priuilegia habebat, & vnde diuerterat, post aliquot annos redierit, constat priuilegio & immunitate eum gaudere,[24] si non ciuis originarius fuit, qui ad ea munera subeunda cogi etiam absens potuerit,[25] & cui ob eam causam non debeat immunitas prodesse.[26] Cæterum si quis alicubi natus sit, casu magis quam certa matris destinatione, non tam in eo loco, in quo natus est, sumpsisse originem credendus est, quam vbi mater sistere & manere solita erat vel destinauerat.[27] Vnde & illud est, quod animalium ob bella in alieno loco parientium decimas ei parochiæ, à qua fugerunt, soluendas esse placuit.[28] *Sine die.*

1 *l. assumptio 6. D. ad municip. l. origine, C. de municip. & orig. lib. 10. l. priuilegio, C. de decur. eod. tit.*
2 *l. ordine 15. §. fin. l. libertus 17. §. in adoptiuis, D. ad munic.*
3 Bart. *in l. quæsitum, per ill. text. de leg. 3. & in l. Seia §. Pamphilea, de fund. instr.* Boer. *quæst. 13 nu. 3.*
4 *d. l. assumptio. §. filius.* vbi gloss. & Bart. & *in l. filios apud. C. de municip. & orig. lib. 10.*
5 Bart. contra gloss. *in d. § filius.*
6 Boer. post glos. & Bart. *d. q. 3. nu. 7. & 8.* vbi communem ait.
7 *d. l. filios* Boer. *vbi supr. nu 9.* contra Bertr. *cons. 82. nu. 15. vol. 4.*
8 Vt in specie *l. 1. C. de captiu. & postlim.*
9 Alb. *in d. §. filius. l. assumptio.*
10 Boer. *vbi sup. nu. 13 ex l. fin. §. iidem rescripserunt mulierem, cum glos. D. ad municip. l. in filius, C. de decur. lib. 10.*
11 Aliquando enim ita lex est, vt non alij onera vel munera subeant quam incolæ & habitatores, quo casu sola ratio originis non attenditur. Aliud enim est incolatus & domicilium habitationis, aliud vero locus & domicilium originis. Boer. *d. q. 13. nu. 44 ex l. incola 2. l. domicilium. & l. nihil ad municip.*
12 Glos. *in d. l. assumptio, §. filius.* vbi etiam Bart. Castr. *in Authen si vero contigerit, in fin. C. de iudic.* Boer. *vbi supr. numer. 13.*
13 Nam à pari procedunt forum sortiri & statutis ligari. Socin. *cons. 79. numer. 8. post glos. in cap. quod clericis, de for. comp.*
14 DD. *in c. 2. de temp. ordin.* Boer. *vbi supr. nu. 15.*
15 Intellige si in fraudem originis domicilium mutauerit, aut si de hac re statutum aliquod sit, vt in ea quæstione, quam tractat Boer. *n. 27.* Vide *l. 1. D. de decur.*
16 *d. l. incola, d. l. domicilium, d. l. assumptio, §. viris prudentibus. cum simil.*
17 *l. si adrogator.* vbi Ias *col. 17. vers. contrarium, D. de adopt.*
18 Hanc enim huius vocis *albinus* etymologiam esse ait Boer. *vbi sup. nu. 17.* Vide *l. mercatores.* vbi Bald. *C. de commerc. & mercat.*
19 Boer. *vbi sup. nu. 30. 35. 36.*
20 Boer. *d. nu. 36.*
21 *§. si vero pater, Inst. de adopt.*
22 Boer. *d. nu. 36. ex leg. odia, in 6.*
23 Boer. *vbi sup. nu 42. arg. §. ex his, Inst. de ingen.*
24 Iacob. de Aret. *in l. cum emancipatum. §. si pater ex duobus. per ill. text. de bonor. pos. contr. tab.*
25 Bart. *ad d. §. si pater.*
26 *l. 2. D. de iur. immun.*
27 Bart. *cons. 173 incip. dubia occurrentia, & in l. si quis, per ill. text. C. de natur. liber. l. ciues in fin. C. de incol.* Boer. *vbi sup. nu. 49. 50. 51. & 52. ex l. nihil, de captiu. & nu. 53. ex §. si quis ignorat.* vbi Ang. *quib. mod. natur. effic. sui.*
28 Bald. Castr. & alij *in l. huiusmodi. § legatum, de iudic.*

DEFINITIO XXV.

ORiginis priuilegio quod ad immunitates attinet gaudere non debet, qui nulla ibi munera subire solitus est.[1] *Sine die.*

1 Boer. *quæst. 13. nu. 45.* post Barbat. *cons. 2. vol. 3.*

DEFINITIO XXVI.

De immunitate personarum ecclesiasticarum à munere & onere hospitis recipiendi.

HOspitis recipiendi munus ex eorum numero esse, quæ patrimonialia appellantur, nemo ambigit,[1] à quibus non magis clericos quam alios vllos quauis dignitate præfulgentes immunes esse placuit.[2] Sed tamen habent hoc clerici ex priuilegio in corpore iuris clauso, quod habent etiam Professores & Medici,[3] vt excusentur à metatis, id est, ab onere isto hospitis recipiendi:[4] fortasse ideo, quod onus hoc personalem quoque inferat vexationem, quæ recipientis verecundiam ipsam pulsare ac lædere videatur.[5] Clericorum enim personas sanctas & inuiolabiles esse, ac proinde huiusmodi priuilegio decorandas, non tantum sacrosanctis Pontificibus,[6] sed etiam Romanis Imperatoribus[7] iustissima ratione placuit. Si tamen ex ea immunitate fiat, vt laici supra modum lædantur, & militum recipiendorum oneri ferendo impares efficiantur, ipsis quoque sacris canonibus constitutum est, vt laicis subsidio esse ac suppe-

suppetias ferre clerici debeant, sed ita tamen vt eam subuentionem ex charitate solum, non etiam ex debito profectam esse dici possit.[7] Nec fieri sane vlla vnquam constitutione posset, vt ab hoc munere prorsus & omnimodo immunes essent clerici, etiam illo casu, quo ipsa rerum necessitas subuentionem postularet.[8] Quid enim tam sacrum sanctumque esse potest, quod non violet necessitas, præsertim quæ assertores habeat milites in tanta, quanta persæpe est, gladiorum armorumque impunitate? Ne tamen eo prætextu liceret impune laicis clericorum priuilegio derogare, prouidenter summi Pontifices decreuerunt, vt ea cognitio de casu necessitatis declarando non laici magistratus esse deberet, sed solius Episcopi, hoc etiam addito,[9] ne quid de ea re posset Episcopus decernere inconsulto summo Pontifice, ob periculum quod subesse putabatur, ne quis Episcopus per facilitatem suam vel tractandarum rerum imperitiam aliquid decerneret, quod in totius cleri dedecus & dispendium redundaret.[10] Sed quamquam sacris canonibus ita cautum est, alio tamen iure vti nos cogit plerunque temporum iniuria, sic constituto vtplurimum rerum statu, vt nec adeundi Episcopi spatium detur, tantum abest, vt de summo quoque Pontifice consulendo tractari possit. Nec rursus Princeps fere vllus est, qui non in suo territorio eam sibi potestatem & auctoritatem longa siue consuetudine, siue præscriptione acquisiuerit, vt de his omnibus cognitio sit ipsius Principis, vel maiorum magistratuum, quibus ea res à Principe aut eius vicario generali curanda datur, non Episcoporum, quippe quos laici suspicentur, nunquam in eam rem consensuros esse, nihilque non facturos in cleri sui exonerationem, non sine magno laicorum malo & incommodo, si arbitrio ipsorum res committeretur.[11] Atque ita Senatum nostrum in causa quadam graui, nec dum definita sensisse scio, etiamsi non tantum de clericorum & Canonicorum insignis Ecclesiæ Cathedralis, sed etiam de ecclesiasticarum quoque & Capitularium ædium immunitate tractaretur, in qua faueri Canonicis longe æquius erat, quam si ad immunitatem profanis siue suis, siue aliorum ædibus acquirendam personale duntaxat priuilegium allegarent.[12] Sed & illud accedebat, quod Princeps noster pientissimus, idemque immunitatum ecclesiasticarum conseruator religiosissimus pro clericis rescripserat ad Senatum, ne quam ipsorum immunitatibus, præsertim quæ à iure ipso datæ essent, iniuriam fieri pateretur. Quibus rationibus motus Senatus noster, ne quid vel aduersus pietatem suam solitam Principisque voluntatem constituisse videretur, vel in eam generalem populorum omnium legem offendisse, quæ salutem populi supremam legem esse iubet, putauit interloquendum, vt ante omnia per vnum ex Senatoribus inspicerentur & describerentur omnes totius ciuitatis ædes, quæ ad subeundum hospitis recipiendi munus essent idoneæ, vt ex ea inspectione ac descriptione constare posset, quibus finibus circumscribendi & definiendi essent casus illi necessitatis, quorum haberi rationem oporteret, ad obligandos clericos, vt laicis subsidium ferrent, ne aut in clericorum, aut in laicorum arbitrio relictum id videretur. Nam nisi maxima omninoque præcisa vrgeret necessitas, quæ nec nobilioribus, nec aliis vllis præcipua immunitate gaudentibus parceret, nihil contra ecclesiasticam immunitatem statuendum esse constabat, siue de stationario milite, siue de eo, qui ex causa aliqua improuisa superueniret, recipiendo ageretur. Quomodo sæpius à Senatu nostro pronunciatum antehac fuit, pridem pro Canonicis ciuitatis Aquensis, nuper autem pro R. D. Canonicis Ecclesiæ Cathedralis Gebennensis, confirmata consilij Gebennensis sententia, me Præside pro ipsis lata. *Sine die.*

1 *l. & qui originem 3. §. munus hospitis, l. vlt. §. pen. D. de muner. & honor.*

2 Exceptis scilicet iis solis, quibus principali beneficio & speciali priuilegio concessum est, vt ab hoc munere & onere sint immunes, vt Hermogenianus loquitur *in l. sunt munera 11. D. de vacat. & excus. muner.* iunct. *l. 2. 3. & pass. C. de muner. patrim.*

3 *l. vlt. §. vltim. D. de muner. & honor. l. ab his oneribus 10. §. angariarum D. de vacat. & excus. muner. l. archiatros 8. C. de metat. lib. 12. tit. 41. l. Medicos 6. Cod. de Professss. & Medic. libr. 10. tit. 52.*

4 *l. 1. C. de Episcop. & Cleric.* Vide Guid. Pap. q. 7. *ex l. munerum. §. patrimoniorum. D. de muner. & honor. l. fin. C. hoc tit. l. ad instructiones C. de sacrosanct. eccles.*

5 Vnde & *hospitalis*, aut vt alij legũt, *hospitalitatis* molestia appellatur *in d. l. archiatros 8. C. de metat.*

6 *Can. non minus, can. aduersus, extr. de immunit. eccles.*

7 *d. l. 1. C. de Episcop. & Cleric. vbi not. & in l. ad instructiones 7. C. de sacros. Eccles.*

8 *d. c. aduersus, cum ibi notat.*

9 Cum certissimum sit, nullis legibus posse necessitatem coerceri, esseque illud verissimum, quod vulgo iactatur, Sæpe cedendum esse tempori, ac semper necessitati.

10 *d. c. aduersus.* vbi Glos. & Canonist.

11 Solent enim & debent Episcopi fauere clericis, vt & magistratus laici solet fauere laicis.

12 Duplex enim hoc casu aderat priuilegium, personarum scilicet & rerum. Dici autem solet, quod & verum est, duo siue priuilegia, siue vincula esse fortiora vno, *vulg. l. pen. C. de adopt.*

DEFINITIO XXVII.

Contributioni pecuniæ, ad cuius solutionem vniuersitas erga vnum ex municipibus condemnata fuit, etiam victor obnoxius est, nisi lis sit aut fuerit de immunitate.

Nimis quidem graue est, vt quis arma parare contra se & aduersarium suum quoquo modo adiuuare compellatur: sed tamen, si qua inter vniuersitatem & aliquem ex municipibus & incolis mota lis esse proponatur, verissima & æquissima est sententia existimantium, contributioni eius pecuniæ, quam in causam sumptuum litis ab vniuersitate prorogari necesse est, illum etiam, qui cum vniuersitate litigat, obnoxium esse oportere.[1] Nemo enim ob id solum, quod se aduersarium vniuersitati constituerit, ab oneribus & muneribus publicis exuere se potest, quibus municipes cæteri obstringuntur, sicuti nec sola voluntate ius originis & domicilij sui peruertere.[2] Hoc ita si non de eo ipso litigetur, an publicorum onerum contributioni obnoxius sit is, qui se vel municipem esse negat, vel ex nobilitatis priuilegio, aut qua alia de causa immunem contendit. Neque enim pendente lite æquum esset litigatorem hunc haberi pro condemnato. Ergo etsi proponas municipem, qui cum vniuersitate de alia re litigabat, victoriam litis cum sumptibus retulisse, adhuc dicendum erit, à contributione, quam pro eorum sumptuum solutione fieri necesse erit, non eo magis victorem hunc immunem fore.[3] Nec quod ita futurum sit, vt victoriæ commodum ei pro parte auferatur, ad rem faciet, cum sit etiam inter victos, quatenus ex vniuersitate est, quam ipse vicit. Nam & si contributio facienda sit inter municipes pro soluenda pecunia, quæ vni ex ciui-

tatem matrimonij, quod, quamdiu ea vixit, quæ ante acceptum de prioris viri morte certum nuncium alterius mariti nuptias ambiit, nulla ei de viribus posterioris matrimonij quæstio facta sit. Sufficit enim superesse adulterum, qui communis facti, propriæque culpæ rationem si quam habeat, ea quoque defuncta, possit reddere. Et hæc tanto magis obtinere dicendum est, si adulter ille non tantum mulieri, sed etiam liberis ex ea susceptis, superstes contendat de hereditate contra liberos ex priore iustoque matrimonio superstites, aliosve qui nulla ex alio matrimonio suscepta prole fuerant successuri. Nam qui fauor liberis aliquando debetur, quasi legitimis, tametsi ex illegitima coniunctione susceptis, ne parentis alterutrius factum iis noceat, ad eum parentem porrigi non potest, qui contrahendo aduersus leges & delinquendo, pœnam potius quam fauorem meretur. Nec quod bona, quæ origine fuerunt adulteræ facta sint bona filij, ad rem facit, vt ob eam causam melior esse debeat conditio patris, ad succedendum in iis bonis, in quib. adulteræ ipsi immediate succedere, neque ex testamento, neque ab intestato potuisset. Maxime vero, cum non tam ex ratione aliqua iuris aut naturæ succedãt liberi parẽtibus, sed sola ratione miserationis, qua nullo modo dignus est, qui deliquit, & ex illicito coitu liberos suscepit. Nam nec naturalibus liberis succedere ab intestato pater naturalis potest, quamuis liberi naturales & illegitimi possint succedere matri, dummodo non illustri, superstite licet prole legitima, & in viriles portiones. In quo tamen eandem liberorum ex adulterinis amplexibus conceptorum rationem constitui debere, quæ constituta fuit naturalium, probabiliter dicere nemo possit. Hæc igitur cum ita sint, vix dici potest amissam ab hac muliere nobilitatem per matrimonium huiusmodi, quod nullum sit, & omni iure improbatum. Ne contra iuris regulam, quod ipso iure nullum est, tantum habeat iuris effectum, quantus hic esset amissæ nobilitatis, quam certum est, ex alio quolibet illicito coitu non amitti. Sed contra tamen visum est, quod absurdum sit mulierem, quæ ignobili viro nubere voluit, melioris ob hoc ipsum esse conditionis, quod non matrimonium sed adulterium, siue sciens, siue ignorans contraxerit. Quid enim aliud agebat, nisi vt quoquomodo noui mariti familiam & conditionem sequeretur? Habeat ergo quod voluit, nec de legum aut magistratuum iniuria, sed de sua siue facilitate, siue incontinentia conqueratur. *Ita tractatum est* in ea causa, de qua Definit. 11. supr. De incest. & inutil. nupt. & Defin. 2. supr. De repud.

1 *Authent. hodie, C. hoc tit. cap. in præsentia 19. de sponsal. & matrim. cap. dominus 2. Extr. de secund. nupt.*
2 *In sess. 24. de reformat. matrim. cap. 1.*
3 *l. cum quadam puella, de iurisd. cum similibus.*
4 *Arg. l. scire 13. §. 1. vers. qui autem, D. de excus. tutor. l. 4. §. toties, de damn. infect.*
5 *d. Auth. hodie quantiscunque annis, C. ad leg. Iul. de adult.*
6 *d. cap. in præsentia.*
7 Mulier autem nubere non potest, nec vllo casu legitima vxor fieri, quæ iam alium maritum habet, *c. accepisti, Extr. de spons. duor.*
8 *Cap. cum inhibitio, §. cum quis, & seq. de clandest. despons.* Dixi *Defin. 6. nu. 5. supr. De natur. liber.*
9 *dict. Auth. hodie.*
10 *Cap. 2. & cap. ex tenore, Extr. qui filij sint legit.*
11 Vt ostendunt verba *d. cap. ex tenore, & ibi glos.*
12 Nec enim potest à virgine discerni nupta, quæ se virginem dicit in alia prouincia, quam in qua est maritus. Sic *in l. quia difficile 5. D. de contr. empt.*
13 Neque enim qualitas illa viduæ vnquam præsumitur in ea quæ nupta aliquando fuit, cum non sit qualitas naturalis, sed accidentalis. Et ideo ante omnia probanda est, *l. non ignorat 9. C. qui accus. non poss.* Bart. *in l. 1. C. hoc tit. lib. 12.*
14 Quomodo loquitur textus *in d. cap. cum inhibitio, §. cum quis, & seq.*
15 Qui duo casus sunt, de quibus agitur *in d. cap. cum inhibitio.*
16 Ex identitate scilicet nationis, cum diuersitatis ratio reddi non possit, *§. vnde etiam, l. 1. de inoff. rupt.*
17 *l. si constante 24. vbi not. D. solut. matrim. l. vbi adhuc 29. C. de iur. dot.*
18 Quo casu videtur non posse fieri hanc quæstionem post obitum mulieris, *cap. peruenit qui filij sint legit.*
19 Nam hoc casu cessat ratio *d. cap. peruenit.*
20 *Vt in d. cap. ex tenore.*
21 *d. l. vlt. C. de natur. liber.*
22 *l. Papinianus 10. D. de minor. l. pen. D. ad SC. Trebell.*
23 Quæ res videtur immutare qualitatem & conditionem bonorum, *l. per curatorem 90. D. de acq. hered. l. vlt. C. de inoff. testam. not. in l. 1. § veteres, D. de acq. poss.*
24 Ne quod vna via prohibitum est, altera fiat, *l. scire 21. §. 1. D. de tutor. & curat. dat. l. si is qui ex bonis, D. de vulg. & pupill. substit.*
25 *l. scripto 7. in fin. D. vnd. liber. dict. l. penult. in fin. ad SC. Trebell.*
26 *dict. Auth. hodie.* Nec enim debet quis ex eodem facto & pœnam & præmium consequi, *vulg. iurib.*
27 *Not. ad d. l. vlt. C. de natur. liber.*
28 *l. si qua Illustris, C. ad SC. Orfic.*
29 *Auth. ex complexu, Cod. de natur. liber. & Auth. licet, vbi not. eodem.*
30 De qua *in cap. non præstat impedimentũ, de reg. iur. in 6.*
31 *d. l. si qua Illustris, C. ad SC. Orfic.*
32 *Arg. l. Seruium 4. D. quod vi aut clam, l. Papinianus 10. D. de minor.*
33 *d. l. cum quadam puella, vbi not. D. de iurisd. dict. l. mulieres 13. C. hoc tit. lib. 12.*

TIT. XXX.

DE MVNER. PATRIM.

DEFINITIO I.

Qui de iniqua onerum peræquatione conqueritur, an & quando agere debeat contra peræquatores, an contra Syndicos?

SI quis iniqua peræquatione onerum, quæ personæ pro patrimonio indicuntur, læsum se dicat supra modum facultatum: non Syndicos vniuersitatis eo nomine conuenire debet, sed peræquatores, hactenus tamen, vt si æquioris contributionis rationem inducere velit, suis sumptibus id curare debeat, repetiturus postea, si de prioris iniquitate cõstabit, non solum quicquid in eam rem impenderit, sed etiam quod supra modum & iniuste exactũ fuisse apparebit. Aliud erit, si non tantum de peræquationis iniquitate querela perferatur, sed etiam de nõ seruata forma peræquandi dolo vel culpa Syndicorum. Hoc enim casu Syndici ipsi tenentur hactenus, vt eorum sumptibus noua fiat peræquatio. Imputari etiam Syndicis potest, si peræquationem fieri curauerint per suspectos arbitros, aut in loco suspecto. *Ita Senatus* ex tempore in causa Syndicorum de Iaceron, contra Eustachium Girat, 5. Calend. Iul. 1592. & rursus pro D. Ludouico Gruffet presbytero, aduersus Syndicos Hospitalis soubs Conflens, Idib. Febr. 1595.

1 Cuiusmodi sunt hodie omnia fere onera, præsertim talliarum & collectarum, quæ Principi penduntur.
2 Nam quæ onera indicuntur pro patrimonio, ea non nisi pro modo

pro modo patrimonij possunt & debent indici, *l.1.C.hoc tit. De muner.patrim.lib.10.tit.41.*

3 Quibus scilicet nihil imputari potest.

4 Vt nimirum facti sui rationem reddant.

5 Quia in dubio præsumendum est, rite & ex bona fide factam peræquationem, cum non per alios fiat, quam qui à tota vniuersitate, vel saltem à maiore parte electi sint tanquã viri probi, & præstito in eam rem iureiurando, ex forma tam à iure communi, quam Principum edictis, varijsq; tam Senatus nostri, quam Cameræ Rationalium decretis præscripta.

6 Cum in hoc potissimum negotij genere seruanda sit æqualitas. & si quid inæqualiter factum sit, id ad æqualitatem reduci debeat, *vt in l.maioribus,3.C.commun.vtriusque iudic. l.3 qui originem,5.§.præses prouincia,de muner.& honor.l.vlt. Cod.quand.ciuil.muner.indic.eod.tit.42.*

7 Cum ad eorum curam spectauerit prouidere, ne id fieret, ideoq; teneri debeant, si qua in re se negligenter gesserint, *l. Imperatores, 9.§.item rescripserunt curatores,D.de admin.rer. ad ciuit.pertin.*

DEFINITIO II.

Onera tam mixta quam personalia soluenda sunt in territorio domicilij, non bonorum, excepto tributo commutatorio.

QVæ munera aut potius onera personæ pro rebus indicuntur, ea non in loco illo vbi bona sita sunt,[1] sed in quo domicilium est, soluẽda subeundaque esse constitit. Tametsi eorum quoque bona, qui talibus oneribus obstricti sunt, is emerit, qui in alio habitat territorio,[2] nec nisi in meris patrimonij oneribus contraria sentẽtia obtinet.[3] Quoties enim personæ ratio aliqua habetur, licet patrimonij quoque modus spectandus sit, vt contingit in omnibus iis publicis functionibus, quæ ob hanc causam mixtæ appellantur,[5] persona semper tanquam dignior inspicienda est.[6] Sola hodie excipitur causa tributi, vt vocant, commutatorij,[7] quod ex posterioribus edictis[8] Serenissimi Principis nostri eo loco pendendum est, vbi sita sunt bona contributioni obnoxia, cum antea ad domicilij locum bonorum vbicunq; sitorum cõtributio referretur:[9] Sed non idem in aliis oneribus constitutum est, quæ cum tributo illo commutatorio nihil commune habent.[10] Etsi enim plerunque fit, vt indicãtur ad formam tributi commutatorij, id tamen ad proportionẽ exactionis pertinet, vt citius, minoreq; sumptu res expediatur, nec nouam peræquandæ contributionis rationem iniri necesse sit,[11] non autem vt iisdem personis indici possint.[12] *Ita Senatus* ex tempore pro N.Marcelier ciue Cambériensi, contra Syndicos de Bauges, 12.Cal. Aug.1592. & rursus pro vidua Andreæ Pignier medici, contra Syndicos Sancti Petri d'Arbigny, Non. Febr.1593.

1 Vbi tamen essent soluenda munera, quæ essent vere ac mere patrimonialia, *l.vnic.in fin.C.de mulier.in quo loco lib.10. tit.62.*

2 Non secus.ac si essent mere personalia & personæ cohęrerent, vt loquitur *d.l.vnic.* [In quo numero est onus reficiendæ ecclesiæ parochialis ad quod tenentur soli parochiani non etiam forenses. *Ita Senatus* in causa R.D. Nicolai Clerici Protonotarij Apostolici Parochi Sancti Felicis, Prid.Cal.Maij, 1611, Item onus claudendi cœmiterij. *Ita Senatus* in relat. libell.16.Nouembr.1612.]

3 Vide Ioan.de Plat *ad rubr.de annon.& tribut.lib.*10.

4 *d.l.vnic.in fin.C.de mulier.in quo loco.*

5 Alia enim sunt munera mere personalia, alia mere realia, alia mixta, ideo sic dicta, quia imponuntur quidem personis, sed pro patrimonio, *l.vltim.in princip.& per tot D.de muner. & honor.*

6 Persona enim tanquam dignior transit ad se causam & conditionem bonorum, non contra *leg.per curatorem,90.§.1. de aqu.hered.l.vlt.C.de inoff.testam.*

7 Nostri vocant vulgo *la taille de la commutation.* sic dicta, quia tributum quod prius erat incertum, tanquam constitutũ in singula subditorum capita, postea commutatum est in reditum certum & perpetuum, pro modo cuiusque facultatum. Quæ ratio facit, vt hoc tributum magis personale censendum sit, quã reale, initio scilicet inspecto, *vt in l.3.§.Seio,D.de minor.l.si procuratorem,8.D.mandat.*

8 Edictum hac de re factũ est anno 1564. præsertim vero ex edicto, quod actum est ad 6. Cal.Apr.1584. in cuius executionẽ alia deinde facta sunt, hoc ipsum quoq; constituentia, vt eo loco solui debeat tributum commutatorium, vbi sunt bona.

9 Quod ea ratione exactio facilior & commodior futura videretur. Sed aliter obseruandum postea visum est. Quibus autem rationibus id factum sit, nihil hic attinet dicere.

10 Lex enim illa specialis facta de tributo solo commutatorio. & exhorbitans à iure communi, non debuit porrigi ad alia tributa quantumuis similia, *l.quod vero 14.vbi not.D.de legib.l.quod contra,141.De regul.iur.*

11 Quomodo alioqui necesse esset in singula capita, & in singula momenta, quod esset valde incommodum & inconueniens, *l.peregre,44.§.quæsitum est,D.de acq.poss.*

12 Nam æque facile potuisset Princeps de omnibus tributis & oneribus loqui, si de omnibus sensisset, vt in simili argumentatur Iustin. *in l.vnic.§.vbi autem,versic.Sin autem ad deficientes,in fin.C.de caduc.tollend.*

DEFINITIO III.

Nobiles immunes sunt ab omnibus muneribus personalibus & mixtis, tametsi à plebeiis prædia tributaria comparauerint.

NObiles ab antiqua prosapia originem, nobilitatemq; trahentes, & iure communi & Serenissimorum Principum nostrorum edictis immunes sunt ab omnibus oneribus muneribusque personalibus, quæ plebeiis iniunguntur, itemq; à mixtis quæ personę pro rebus imponuntur.[1] Quod priuilegium non idcirco adimi iis oportet, quod à plebeiis qui contribuere solebant, prædia quanticunque valoris comparauerint.[2] Desinunt enim contributioni obnoxia esse prędia, quę in nobilis & immunis viri potestatem, manusque peruenerunt: Rerumq; conditionem ex persona lõge magis quam personę ex rebus immutari conueniens est.[3] *Ita Senatus* sæpissime: Pridem vero pro N.Annibale de Varax, D.de Peissolle, contra Syndicos de Marboz. Ex tempore 4. Calend.Decemb.1592.& rursum contra Syndicos de Meximieu, 3.Non.Decemb.seqq.

1 Andr.Tiraq.*cap.20.num.165.& seq.De nobilit.*

2 Guid.Pap.*decis.*

3 *Ex l.per curatorem, 90.§.1.D.de acquir.vel omitt.hered. leg.vlt.C.de inoff.testam.*

DEFINITIO IV.

Nobilitatus ex priuilegio Principis non ideo fit immunis à tributo commutatorio, ne quidem pro bonis propriis, nisi post annum quinquagesimum, multo minus pro bonis à plebeio acquisitis.

NOn idem est, si quis nobilitatem habeat ex priuilegio Principis per sordes aut gratiam captato, nec clauso in corpore iuris. Hic enim cum ex edictis Serenissimi Ducis nostri, nec à pristino propriæ contributionis onere ante quinquagesimum annum liberetur.[2] multo minus liberandus est ab eâ cõtributione, cui obstrictus fuerat plebeius, in cuius iura successerit.[1] *Ita Senatus* ex tempore in causa N. Landrecier, & Syndicorum de Treisserue, 17.Cal. April.1593.

1 Semper enim est fauorabilius priuilegium, quod reperitur clausum in corpore iuris, quam quod est ex Principis gratia speciali, *l.in causa,16.vbi not.D.de minor. l.Imperatores 19.D.de reb.auct iud possid.*

2 Fit enim nobilis quidem statim, sed non tamen immunis à præstatione tributi commutatorij, nisi post annum quin-

quagesimum ex die concessæ nobilitatis numerandum. Ita namque cautum est edicto illo, de quo scripsimus *Defin.2. sup.* & quod factum est ad 6. Cal. Mart. 1584.

3 Ne scilicet melioris conditionis sit successor, quam ipsius auctor fuerit, contra *reg. l. sancimus, 156. §. plerumque, de reg. iur. cũ similib.* Et ne fuerit in potestate illius, qui vendidit, facere conditionem vniuersitatis deteriorem, contra *l. non debet, 74. eod.* Quanquam hæc ratio non esset bona in eo, qui haberet antiquam nobilitatem in genere. Adeo verum est quod tractat Tiraq. Nobilitatem quo antiquior est eo fauorabiliorem & maiorem esse. *cap. 18. De nobilit.*

DEFINITIO V.

Casus in quo plus potest tacitus consensus illum, qui contra se præscribi patitur, quam expressus.

ETsi vix est, vt maior præscriptionis quantumcũque longissimi temporis potestas esse debeat, quam expressi consensus,[1] si tamen vir nobilis & tam communi, quam municipali iure immunis à cõtributione munerum patrimonialium, quæ non nisi plebeiis iniunguntur, passus sit per continuos annos triginta, vt cum plebeiis describeretur, & cum iis soluerit, vtique magis sibi nocet, quam si expressim consensisset, nec dum tamen tanti temporis spatium effluxisset. Nam qui consensit, solutum quidem repetere tanquam indebitum non potest,[2] sed ne in futurum cogatur soluere, obtinebit etiam citra beneficium restitutionis,[3] quod vtique necessarium esset aduersus longissimi temporis præscriptionẽ.[4] Hæc fortassis tam varie, quia qui nobilis est, & propter nobilitatis dignitatem immunis, non magis facere potest, vt non sit immunis, quam vti ne sit nobilis.[5] At ius quod per præscriptionem acquiritur, cũ aduersus inuitum acquiratur, consensum eius, aduersus quem præscribitur, non requirit.[6] Sic à Senatu nostro pronunciatum pro N. Carolo de Messieres, Dn. de Bonuillars, contra Syndicos vniuersitatis de Rubaud Raymondus Pobellus, Præses noster meritissimus referebat. 10. Cal. Febr. 1593. Iunge Defin. 6. & 7. De dignit. & nobil.

1 Nempe quia plus solet operari consensus expressus quam tacitus, *not. in l. 3. D. de reb. credit.*

2 Cum debeat sibi imputare quod soluerit, itemque quod sublata causa obligationis, superest causa pietatis, ex qua solutum repeti non potest, *l. cum is, 56. §. mulier. D. de condict. indeb.* Causa vero pietatis elucet in eo, quod huiusmodi solutione liberantur plerique pupilli & viduæ ex vniuersitate, quos alioqui tantundem de suo persoluere necesse esset.

3 *l. si certis annis, vbi not. C. de pact.* Dixi *Defin. 6. & 7. supr. tit. prox.* vbi docui aliud dicendum esse si soluerit per triginta annos, ex Guid. Pap. *decis. 387.*

4 Nec tamen posset concedi, nisi ex aliqua iusta causa, *Not. in l. 3. & 4. C. de præscript. 30. vel 40. annor.* Iusta vero causa esse potest non ignorantiæ, secundum ea quæ scripsimus *in tit. De præscript. 30. vel 40. annor.* sed minoris ætatis, doli metus, aut aliæ si quæ sunt his similes.

5 Cum immunitas concomitetur nobilitatem tanquam effectus causam suam.

6 Currit enim præscriptio, non tantum contra inuitum, sed etiam contra ignorantem, *l. 3. & 4. C. de præscr. 30. vel 40. annor. l. vlt. vers. nulla scientia, C. de præscr. long. temp.*

DEFINITIO VI.

Nobilitatem nactus ex priuilegio non in corpore iuris clauso indemnitatem vniuersitati præstare cogitur, secus in eo quem sua virtus euexit ad dignitatem.

IS, cuius caput, vt loquuntur, tributi commutatorij præstationi primum fuit obnoxium, si ex priuilegio Principis nobilitatem consequatur, non aliter immunitatem habere potest, quam si cum effectu curet, vt tanto minus tributorum fiscalium exactores ab vniuersitate exigant.[1] Neque enim priuilegiũ Principis ad cæterorum iniuriam trahi debet.[2] Nõ idem est, si nobilitatem quis ex postfacto sibi adquirat ex ea causa, quæ suum habeat priuilegium immunitatis clausum, vt aiunt, in corpore iuris,[3] vt puta si Senator aut Consiliarius Principis factus sit. Nam qua ratione videri potest facere iniuriam, qui iure communi vtitur?[4] Aut qua fronte possit vniuersitas dicere in fraudem plebeiorum quæsitas huiusmodi dignitates, quæ per virtutis merita comparatæ sint, & sine quibus nec ipsa stare Respublica possit? Eos igitur solos indemnitatem vniuersitati præstare oportebit, qui non tam virtute & egregiis in Principem & Rempublicam meritis, quam per sordes & gratiam nobilitatis iura sibi, suisque parauerunt.[5] Quibus nec licet immunitatem ab vniuersitate redimere, quantocunque pretio, nec si eam conditionem vniuersitas offerat, aut oblatam agnoscere velit, nimirum cum de tributo illo nostro agitur, quod commutatorium vocant.[6] Id enim specialiter prohibitũ est edicto Serenissimi Ducis nostri, quod ad 6. Calend. April. factum est. Sane quin edicto ex ea saltem parte derogari possit speciali in contrarium Principis rescripto, non dubitatur. Idque nuper obseruatum & tum primum inductum est in persona N. Iani Pensabin, contra Syndicos de la Roche *Sinedee.*

1 Cum ob caput illius tanto maiore onere tributi vniuersitas sit grauata.

2 *l. 4. C. de emancip. liber. l. 3. § meritò, & § si quis à Principe, D. ne quid in loc. public. l. ex facto, 43. vers. etenim inquam, De vulg. & pupill. subst.*

3 Est enim semper fauorabilius priuilegium clausum in corpore iuris, quia nec à iure communi abhorret.

4 *l. si deorum, 42. de adq. ampl. l. nullus videtur, 55. de regul. iur.*

5 Ne alioqui sit in potestate cuiuslibet malis artibus vniuersitati nocere quæ ex viduis & pupillis constat.

6 Interest enim non solum vniuersitatis, sed etiam Principis, vt plures sint qui onera ista tributorum ferre possint, *l. & qui originem, 3. § præses prouinciæ D. de muner. & honor.* Præsertim his nostris temporibus, quibus ob alienatum fere vbique domanium coronæ non aliud habent patrimonium Principes, quam quod ex huiusmodi tributis constituitur. Sane nobiles ex dignitate melioris hac parte conditionis esse debere, quam nobiles genere, sentit Tiraqu. *capit. 20. num. 65. De nobilit.*

DEFINITIO VII.

Extra tributum commutatorium nobiles sunt immunes ab oneribus cæterorum onerum, quæ extraordinaria appellamus, siue personalia sint, siue mixta.

QVod autẽ ad alia attinet onera personalia, aut mixta, quæ personæ pro rebus iniunguntur, immunitate gaudet quisquis quacunque ratione nobilis sit,[1] licet ex eo futurum sit, vt vniuersitas lædatur,[2] quia neque Principis potestas arctanda est, quo minus nobilium ordinem augeat, quem augeri & Principis & Reipublicæ interest,[3] neque in onerum huiusmodi contributione exæquari possunt nobiles plebeiis salua ordinũ distinctione,[4] nec rursum tãtam ex ea re iniuriam sentit vniuersitas, quãta in tributo commutatorio contingeret. Hoc enim cum perpetuum futurum sit, nec vllam diminutionẽ patiatur, perpetuo onere premeret vniuersitatẽ ex persona nobilis immunitate gaudentis.[5] Cætera nec perpetua sunt nec ordinaria, & cum plebeiis iniunguntur, licet ad comparationem & proportionem tributi commutatorij, vt fieri solet, non ideo tamen durior fit conditio vniuersitatis, quia tãto minoris summæ præstatio iniungitur, quanto pauciores sunt qui contribuere tenentur, scilic. cum aliquid à ple-

à plebeiis Princeps exigit. Nam cū de solius vniuersitatis negotio tractatur, negari non potest, quin ex persona immuniū onerentur cæteri, cum totū onus contributionis inter illos duntaxat, qui contribuere tenentur diuidi oporteat.[6] Ita iam pridem Senatus in causa N. Claudij de Chabod, contra Syndicos Sancti Ramberti. Et rursum tractatum est in causa Isabellæ Scarron, viduæ Andreæ Pignier medici, & Syndicorum Sancti Petri d'Arbigni, Non. Febr. 1593.

1 Immunitas enim effectus est nobilitatis, nisi cum lege vel edicto Principis aliter cautum est, vt sæpius dixi in præcedentibus ex Andr. Tiraquell. *capite 10. numero 165. & sequent. de nobilit.*

2 Non enim attendi solet damnum & incommodum, quod non nisi per consequentiam accidit alteri, dummodo id quod fit iure fiat, *l. cum eo, 9. vbi not. D. de seruit. vrban. præd. l. Proculus, 26. D. de damn. infect.*

3 Cum præcipuę vires, neruiq; Reipublicæ & Principis in eo potissimum nobilium ordine consistant, *l. 1. § Sed & si seruus, D. de inspic. ventr.*

4 Quam seruari etiam publice interest, *tot. tit. C. vt dignit. ord. seruet.* Ipsum enim ordinis nomen distinctionem significat non confusionem.

5 Dicitur enim grauamen intolerabile quod perpetuo grauat. Quo pertinet etiam illud Plinij, nihil paruum esse, quod quotidie fiat.

6 *L. vlt. C. quand. ciuil. muner. indicant.*

DEFINITIO VIII.

De multiplicatione annuarum præstationum, quæ ab omnibus focum facientibus debentur.

IN quæstione illa, an pro focorum multiplicatione annuas præstationes, quæ ab omnibus focum facientibus debentur, multiplicari oporteat, sequitur Senatus noster eam distinctionem, vt si ratione fundi, & loci præstationis onus impositum sit, nunquam multiplicetur, secus autem si in singulos focos, ita vt foci potius, quam loci rationem in onere imponendo habitam fuisse appareat. Quam distinctionem in Curiis quoque Gallicis receptam esse Pragmatici Galli prodiderunt.[1] *Ita tractatum est* in causa Stephani de la Couz Camerarij de S. Rambert, contra N. Guiller Manurry, 15. Calendar. Septembr. 1593.

1 Ioan. Papon. *in syntagm. lib. 13. tit. 4. Comment se doiuent payer, § 1. & tit. 5. § 3.* vbi vide.

DEFINITIO IX.

In quo loco contribuere quis debeat pro extraordinariis oneribus, tempore belli ferendis.

ANceps quæstio est in Senatu nostro sepius agitata, in quo loco contribuere quis debeat pro iis muneribus & oneribus, quæ quotidie propter inopinatos & emergentes belli casus plebeiis indicuntur, an in loco originis, an in loco domicilij, an potius vbi bona sita sunt? Et tandē post multas disceptationes placuit superindicta omnia, quę à Principe edicto generali per totam prouinciā constituta sunt, eo in loco soluenda esse, in quo tributū commutatoriū penditur, cū & ad eius instar, & pro portione ipsius indici soleant.[1] Eiusmodi sunt decimæ granorum, quæ in militum exhibitionem erogātur. Item tributum illud extraordinarium, quod exhausto bellicis sumptibus ærario indici necesse fuit, quo tributum commutatorium duodecuplatur. Nam quemadmodum quisquis simplū tributi illius commutatorij idem duodecuplum debet, si eos excipias quibus recens nobilitas quęsita est,[2] ita in quo loco simplum soluitur, in eodem duodecuplum quoque solui necesse est.[3] Tametsi possit quis dicere in eo differre duodecuplum à simplo, itemque granorum decimas, quod & decimarum & duodecupli onus extraordinarium est, simpli vero ordinarium. Sed hoc ad rem non pertinet, quod ad propositā quæstionem.[4] Cætera vero onera, quæ non solum extraordinaria sunt, sed etiā ad priuatam cuiusq; vniuersitatis causam pertinētia, etiamsi à Principis imperio proficiscātur, non ab aliis præstari debere visum est, quam qui in ea vniuersitate domicilium habeant, & cōsequenter in domicilij loco, non vbi bona sita sunt:[5] non solum quod casui fortuito ea res comparanda videatur, cū hic vel illic milites in hybernis collocari, aut hostis propellēdi gratia in hāc vel illam commeare ciuitatem pro casuum & temporū varietate necesse sit,[6] verum etiam, quia nullus futurus sit litium & expensarum finis, si quot in locis bona quis possidet in iis singulis pro modo patrimonij contribuere teneatur:[7] passimq; ab iis, qui in illo loco domicilium haberent, onerarentur cæteri qui non haberent.[8] Vt taceam longe maiore incommodo affectum iri eos, qui in ea vniuersitate in qua milites degant, cogantur hospitij onus sentire, quamuis ibidem, si voles, domum quoque habeant sine domicilio.[9] Cum eā tātum soleat quisque domum instructam habere, in qua domesticos lares fouet.[10] Nec dubitandum est, quin quod dicitur munus hospitis in domo recipiendi patrimonij, non personæ onus esse,[11] ita accipi debeat, si in eo loco domicilium sit eius, qui hospitem recipit. Alioqui quomodo reciperet?[12] Adde quod si ita ius esset, vt in quo loco bona quisq; possideret, oneribus istis extraordinariis implicari deberet, multo grauior & durior foret eorum cōditio, qui bona in diuersis territoriis sita possiderent: quia sæpius onerarentur, quam ij qui totum suum patrimonium, quod esset longe opulentius, in vno tantum territorio haberent.[13] *Ita Senatus* in causa Amedei Pugeat, contra Syndicos de Cusy, & pro Isabella Scarron, vidua Petri Pignier medici, contra Syndicos oppidi de S. Pierre d'Arbigny, Prid. Cal. Sept. 1593.

1 Quod enim pro portione alicuius rei est, eius naturam & conditionem induit, *l. vlt. D. de cond. caus. dat.*

2 Hi enim excipiuntur, quia Principi seruire tanquam nobiles coguntur, in eamque rem longe plus expendere, quam cæteri omnes plebeij expendant, *argument. l. 5. § negotiatores, de iur. immu.*

3 Vt eadem sit ratio partis & totius, *vulg. l. quæ de tota, 76. de rei vindicat.*

4 Nihil enim vetat in eodem loco solui & ordinarium onus, & extraordinarium ad instar ordinarij constitutum.

5 Ex regula generali, quæ vult onera personalia vel mixta soluenda esse in loco domicilij. Patrimonialia vero in loco patrimonij, vt dixi *Defin. 2 supr. Ex l. vnic. Cod. de mulier. in quo loco.*

6 Casus autem fortuiti à nullo præstantur, *l. contractus, 23. de regul. iur.*

7 Et præterea esset exactio longe difficilior Thesaurario Principis & exactoribus, qui in plures personas distinguerentur. Præter id quod exactio per partes habeat magna incommoda, *l. 3. D. famil. ercisc.*

8 Dum mauult sibi quisque bene esse quam alteri.

9 Potest enim domus esse sine domicilio, quamuis non domicilium sine domo, *l. libertus, 17. § sola ratio, ex § sola domus, D. ad municip.*

10 Quæ etiam domicilij definitio est, *l. eius qui, 27. § Celsus, eod. tit.*

11 *l. & qui originem, 3. § munus hospitis, D. de muner. & honor.*

12 Semper enim supponendi sunt, & præsupponendi termini habiles, *vulg. l. adigere, 6. § quamuis, D. de iur. patron. l. 1. § vltim. D. ad S C. Tertyll. & l. vt gradatim, 11. § 1. D. de muner. & honor.*

13 Nemo autem ob id magis onerari debet, quod habeat patrimonium in diuersa loca dispersum, cum non eo ditior sit.

at potius tanto minus diues, quanto incommodior est talis patrimonij administratio.

DEFINITIO X.

Si alius sit locus originis, alius domicilij, praeualet locus domicilij & noui non veteris, si nihil in fraudem factum sit.

QVid ergo si cum quis habitare soleret in eo loco, in quo bona etiã sua sita habebat, domicilium suum alio transtulerit? Non veteris sed noui domicilij locus spectabitur,[1] si non in fraudem ea mutatio facta proponatur: [2] Nec si prioris domicilij locus idem originis fuit, aliud dicendũ erit,[3] quia domicilij locus praeualet,[4] nisi cum domicilij mutatio contigit ob superuenientem dignitatem.[5] Quid si quis eodem tempore duplex domicilium habeat? Id enim fieri posse constat.[6] Vtrobique huiusmodi onera subire cogendus erit, quae domicilij causam sequuntur. Sed hoc ita, si aeque vtroque loco instructus fuit, vt vtrumq; domicilium aequali iure habeat. Alioqui in eo solo contribuere debebit, in quo frequentius & familiarius domicilium habet,[7] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Domicilij enim ratio temporalis est, & pro cuiusque arbitrio constitui & transferri potest, dummodo re & facto non nuda contestatione transferatur *l. libertus 17. §. patrem, & §. in adoptiua, & l. domicilium 20. D. ad municip.*

2 *l. incola 34. l. vlt. §. antep. eod. tit. l. 1. D. de decur.*

3 *l. & qui originem 3. D. de muner. & honor.*

4 *d. l. & qui. in princip. l. filij 22. §. municipes l. adsumptio 6. §. vlt. ad municip.*

5 Boer. *quaest. 11. num. 3. ex l. Senatores*, vbi DD. *de Senat. l. interdum. § Senator. de iudic.*

6 *l. assumptio, 6. §. viris prudentibus l. si quis instructus est. alias §. si quis l. eius ad municip.* Boer. *vbi supr. num. 3.* Nec duo tantum domicilia quis habere potest, vt quidam putant, quos refert idem Boer *quaest. 13. num. 2.* sed etiam plura, vt ibidem Boer. tractat.

7 *d. l. eius qui, §. Celsus, alias §. si quis instructus. D. ad municip.* Vide Afflict. *decis. 384.* Guid. Pap. *quaest. 5. & 87.* vbi late Ranchin. in addit. Ioan. de Platea *in rubr. C. de tribut. & annon. lib. 11.*

DEFINITIO XI.

Mulier debet contribuere in domicilio mariti, non in loco suae originis.

ITa igitur fiet, vt si mulier quae in eo loco habitabat, vnde habebat originem, & vbi bona ipsius sita erant, alibi nupserit, & in mariti domicilium ierit, non amplius in veteris domicilij loco contribuere debeat, sed apud domicilium mariti.[1] Nempe quod ipsa vel inuita sequatur.[2] Multo igitur minus tenebitur maritus, cui bona omnia in dotem data sunt: ibi contribuere, vbi mulier domicilium habebat, priusquam nuberet.[3] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 *lege vltim. §. item rescripserunt mulierem, D. ad municip.* quamuis originem mutare nemo possit, *l. 4. C. de municip. & originar.*

2 Etiam cum vidua est, nisi ad secundas conuolet nuptias, *l. filij 22. §. vidua D. ad municip. l. cum quadam puella, penul. D. de iurisd. omn. iudic.*

3 Ita enim fieret, vt maritus sequeretur domicilium mulieris, quod esset absurdum, *l. vnic. vbi not. Cod. de mulier. in quo loco, lib. 10. tit. 62.*

DEFINITIO XII.

Mulier plebeia, quae secundo viro nupsit nobili, nulla debet tributa pro bonis sibi pro dote oppigneratis, licet ea bona fuerint antea contributioni obnoxia.

ADeo verũ est mulieri plebeiae ex mariti persona & dignitate acquiri nobilitatis & immunitatis iura,[1] vt & si antea plebeio nupserit, nec dũ recepta dote hypothecam in bonis vulgaribus & plebeis constitutã, secundo marito nobili viro in dotẽ dederit,[2] perinde ab omnib. plebeiorum contributionibus immunem esse mulierem oporteat,[3] ac si ad eam bona illa dominij iure pertinerent. Quamuis eo casu, vt minor dubitandi causa esset, illud faceret, quod ex personae cõditione ipsa quoque bonorum conditio immutata videretur.[4] Quod similiter dici non potest, cum proprietas pene plebeium mansit,[5] solo iure percipiẽdorum per antichresim fructuum in creditricem mulierem translato.[6] Sed id nimirũ vniuersitati commodius est, quae proprietarium nõ minus obligatum habeat ad omnia onera, quam si re sua libere frueretur: quasi nec pauperiorem factum, qui in vicem rerum obligatarum, earumque fructuum, & pecuniam dotalem retineat, & eius vsuras,[7] quique luendi etiam ius habeat.[8] Quo si vti vel nolit vel fortasse non possit propter difficultatem explicandae pecuniae,[9] & vniuersitas putet sua interesse lui pignora, ne ex immunitatis nouo priuilegio mulieri quaesito damnum sentiat, non erit iniquum idem luendi ius vniuersitati accommodari,[10] non in praeiudicium proprietarij, sed vt eodem iure pignora possideat, quo mulier ipsa nobili nupta possidebat,[11] salua semper debitori iterum luendi facultate.[12] *Ita Senatus* ex tempore in causa Ludouicae Cœur vxoris N. de Gauand, contra Syndicos de S. Michel Maurian. in publico auditorio Idib. Nouembr. 1595.

1 Secundum ea, quae diximus *Def. 16. & 17. sup. tit. prox.*

2 Nam & pignus doti dari potest sicut & pignori, hactenus nimirum vt ius, quod habuit mulier, in dotem datum videatur, *l. vnic. C. si pign. pignor. dat. sit, l. si conuenerit 18. D. de pignorat. act.*

3 Tametsi contributionibus istis soleant esse obnoxij possessores omnes, tametsi non nisi iure pignoris & hypothecae possideant, si modo percipiant fructus, quia sunt ista onera fructuum & possessionis magis, quam proprietatis, *l. si pendente 27. §. si quod cloacarij, D. de vsufr.*

4 Cum soleant bona & debeant sequi conditionem personae, *l. per curatorem 90. §. 1. D. de acquir. hered. l. vlt. C. de inoffic. testam.*

5 Nec enim proprietas pignoris transit in creditorem, *l. cum & sortis 35. §. 1. D. de pignor. act. l. pignus 8. C. eod.*

6 Est enim antichresis species pignoris, *l. si permisam 34. D. eod.* cuius fructus pertinent ad creditorem in vicem vsurarum, *l. si is qui 11. §. si antichresis, D. de pignor.*

7 *Arg. l. quia qui pretio 39. D. de vsufr. l. cum debitor 8. D. quib. caus. pign. vel hypoth. tacit. contr. l. Imperator 70. §. vlt. cum duab. seqq. de legat. 2.*

8 Quisquis vero potest facere vt possit iam videtur posse, *l. qui potest facere 174. de reg. iur.*

9 Nec enim semper facile est pecuniam explicare, vel eam habere in numerato *l. si dubitet 10. D. de fideiuss.*

10 Ne alioqui paupertas proprietarij noceat vniuersitati, cum è contrario possit huiusmodi temperamento consuli & proprietario, & vniuersitati, *vt in l. in creditore 38. D. de euict. l. ex his 8. D. quae in fraud. credit.*

11 Exemplo eius quod scriptum est *in l. peto 69. §. praedium, de legat. 2.*

12 *Argument. L. cum secundus 5. §. 1. & l. seq. D. de distract. pignor.*

DEFINITIO XIII.

Non potest nobilis & immunis retenta nobilitate priuilegium immunitatis à se abdicare, & ne iuri publico derogetur, & toti nobilitatis ordini iniuria irrogetur.

QVi eam nobilitatem siue à natura, siue à Principe habet, vt immunitatis priuilegio gaudere debeat,

Digitized by Google

debeat, [1] si cum municipio transegerit, & conuenerit, vt pro bonis plebeiis, si qua iam acquisierit, aut in posterum acquisiturus sit, plebeiis oneribus contribuere teneatur, nec sibi nec posteris suis, licet heredibus, nocet, [2] quoniam ea res ad ius publicum spectat, [3] & ad ordinum distinctionem.[4] In qua re nemini permittendum est, vt eam sibi conditionem irroget, quæ in aliorum eiusdem ordinis damnum possit cedere. [5] *Sic tractatum est* in eadem causa.

1 Sunt enim hic adhibendæ quædam distinctiones, de quibus diximus *Defin.6.supr.* Vide Andr. Tiraq. *c.20.nu.165.& seqq. de nobilit.*

2 Quamuis dici soleat, posse quemlibet suam & sui heredis conditionem facere deteriorem, *vulg. l.pen.C.de pact. l. pactum 46.D.eod. l.si Index 41.D.de minor. l. inuitus 156. §.vlt. de regul.iur.*

3 Alioqui priuatorum pactiones legum auctoritate censerentur, quod absurdum esset, *l.vlt.D. de fun & legat. l. ius publicum 38.D.de pact.*

4 Quam seruari & retineri publice quoque interest, *l.1. & tot.tit.C.vt dignit.ord.seruet. l.1.§.sed etsi seruus, D.de inspic. ventr.* Iunge *Defin.seq.*

5 Exemplo eius quod solemus dicere, Non esse permittendum, vt clericus renunciet priuilegio sui fori, quoniam id in totius cleri & ecclesiasticæ iurisdictionis iniuriam redundaret, *cap. si diligenti, & pass. extr. de for. compet.* Si tamen nobilis & immunis vltro vellet tributa soluere, fortassis motus conscientia, ne immunitatis priuilegio abuti videretur pro bonis à plebeio acquisitis in perniciem vniuersitatis, non posset repetere, & quia videretur donasse, *l.nemo per errorem 53.de reg.iur.* & quia inesset causa pietatis, quæ impediret repetitionem, *l.cum is 36. §. mulier, D.de cond.indeb.*

DEFINITIO XIV.

Non potest fieri per consuetudinem, vt qui sunt nobiles non sint immunes ab oneribus & contributionibus plebeiorum.

DVbitatum est, an ex municipali consuetudine induci possit, vt plebeiis muneribus & oneribus nobiles contribuere teneantur pro bonis, quæ in eo municipio possident? Quibusdam videbatur posse, propterea quod nobilitas sit qualitas accidentalis, non naturalis, [1] quæque pro possessoris arbitrio etiam in totum amitti possit, si quid forte ille faciat, [2] quod deroget nobilitati. [3] Multo igitur magis fieri possit, vt pro Principis voluntate aut locorum consuetudine priuilegium immunitatis amittat, tametsi ipsa retineatur. [4] Indeque nimirum fit vt apud gentes plerasque nobiles cum plebeiis contribuere teneantur pro bonis, quę habeant plebeia & ignobilia, neque tamen eo minus sint nobiles.[5] Aliis contra placebat non esse recipiendam illam consuetudinem, quæ non solum iuri communi & publico repugnaret,[5] sed etiam publicæ vtilitati, ad quam sane pertinet, vt dignitatum ordo distinctioque seruetur,[6] præsertim apud nos, qui eo semper iure vsi sumus, adeoque ex ipsis Principum edictis, vt non alia munera oneraque cum plebeiis subire nobiles cogantur, quam quę mere sint patrimoniorum; [7] eaque tandem sententia post consultum Principem obtinuit. In causa N.de Vial & Syndicorum d'Argentine, 13. Cal. Ianua. 1593.

1 Andr. Tiraq. *c.10.nu.13.de nobilit.* vbi ex hoc infert, nunquam præsumi eam, nisi probetur per text. *in l.non ignorat. C. qui accus.non poss.*

2 Cum plerisque modis amittatur nobilitas. Tiraq. *c.14. & 17.de nobilit.per tot. & c.34.per tot.*

3 Vnde est quod scribit Tiraq. *cap. 20. numer.171. de nobilit.* propter nobilitatem quandoque tribui immunitatem.

4 Quam sententiam videtur defendere Andr. Tiraq. *d.c. 20. nu.165.& seqq.* scilicet in nobilibus ex genere, non tamen in nobilibus ex dignitate.

5 Nec enim vnquam ferendum est, vt consuetudo vincat legem, *l.2.C.quæ sit long.consuet.*

6 Vt dixi *Defin.praeced.n. 4.& 5.*

7 A quibus certum est neminem excusari, ne quidem Principem ipsum aut Ecclesiam. Tiraq *d.c.20.nu.167.ex l.ad instructionem.C.de sacros.Eccles. l.absit, C.de priuileg. dom. Aug. l.2. l.neque tempore 5. l.pen.& vlt.C.hoc tit. l. ab his oneribus 10. D.de vacat.& excus.muner.*

DEFINITIO XV.

Consuetudo localis, quæ immunitatem à nobilitate separat, an obliget etiam forenses?

DE illo etiam quæsitum est, an si qua ratione valeret consuetudo illa, de qua proxime scripsimus, [1] vsque adeo tamen extendi deberet, vt forenses quoque comprehenderet; Placuit inspiciendum esse diligenter, qualis probata sit, & qualiter concepta. Nam si nihil de forensibus probatum sit, non debet comprehendere, quia dici solet, consuetudines esse stricti iuris,[2] ideoque nec de casu ad casum extendi debere, [3] multo minus de persona ad personam. Est enim extensio ista longe odiosior: [4] si tamen in rem ipsam concepta probetur, puta quod in vsu fuerit, vt bona omnia plebeia omnibus plebeiorum oneribus subiacerent, tametsi à nobilibus possiderentur, ligabit etiam haud dubie forenses, exemplo legis; [5] aut statuti in rem, non in personam concepti. [6] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Vt scilicet qui essent nobiles, non ideo essent immunes ab oneribus plebeiis.

2 Not. *ad l.de quibus 32.D.de legib. & ad l.2.C.quæ sit long. consuet.*

3 *l. commodissime 10. de lib. & posthum. l.si cum dotem 22. in princip.D.solut.matrim. l.si donaturus 9. D. de condict. caus. dat.*

4 Not. *ad l. Gallus 29. §. & quid si tantum, de liber. & posth. l.si ita stipulatus 126. §. Chrysogonus, in fin. de verbor. obligat.*

5 Quid enim aliud est consuetudo, quam lex non scripta, *d.l.de quibus, D.de legib.*

6 De quo Bart. & post eum cæteri *ad l.1.C.de summ. Trinit.& fid.Cathol.*

DEFINITIO XVI.

Consuetudines locales, quæ obtinuerunt ante introductionem tributi commutatorij, non sunt trahendæ ad tributum istud, quod ab initio suas leges habuit ex edicto Principis.

ILla quoque agitata fuit quæstio, admissa illa consuetudine, vt cum plebeiis contribuere nobiles teneantur pro bonis plebeiis & ignobilibus, quæ in territorio possident, vtrum habere illa locum debeat ratione tributi commutatorij, quod posterioribus Principum nostrorum edictis introductum est, quibus nominatim excepti sunt nobiles nobiliter viuentes, nisi qui nouam ex rescripto Principis meruerint nobilitatem? Quos visum est ante annos quinquaginta priuilegio immunitatis gaudere non debere. Quæstio in eo esse videbatur; An superueniens Principis lex generalis deroget legi speciali aut consuetudini anteriori, cuius mentio nulla facta sit? [1] In qua quæstione vulgo receptum est, non esse credendum, Principem derogare voluisse speciali legi aut consuetudini, quippe quam in facto consistentem iuste ignorare potuerit. [2] Mihi tamen magis placebat, in proposita specie non esse locum huic quæstioni, quoniam, quod ad tributum commutatorium attinebat, nulla vigere potuerat consuetudo, priusquam edicto Principis esset introductum. [3] Post introductionem vero multo minus fieri, vt ex consuetudine in aliis casibus quantumuis similibus obseruata hoc contributionis genus legem acciperet.

quam ab initio propriam certamque ex ipsis edicti verbis acceperat.[4] Atque ita tandem Senatui visum est, quoniam tamen Princeps rescripserat, licet pendente lite, & ad Syndicorum postulationem, nolle se municipali consuetudini quicquam per edicta sua generalia derogatum intelligi, visum est nihil inconsulto eo constitui debere, sed per literas certiorem eum faciendum, quid Senatui æquius melius videretur.[5] *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Cum in toto iure generi per speciem derogetur, vt est in regula iuris.

2 *Cap.1.extr.de consuet.in* 6.iunct.*l.3.§.ex hoc rescripto, D. de sepulchr. violat.*

3 Non enim potest videri consuetudo ad ea pertinere, quæ non nisi ex postfacto sint introducta, ideoque noua de iis lege vel consuetudine opus est, *argum. l. non potest* 12. *D. de iudic.* nisi quod potest consuetudo iam recepta trahi ad nouos casus, dummodo similes, *l. de quibus* 32. *D. de legib.*

4 *l. profecit* 12. *D. qui & à quib. manum.* De eo namque, de quo lex scripta est, neque lege, neque consuetudine, adeoque nec interpretatione vlla opus est, *l. ille aut ille* 25. *§. cum in verbis de leg.* 3. Facit *l. vero* 12. *§. pen. in illis verbis, quia certam conditionem habuit stipulatio, D. de solut.*

5 *Arg. l. 2. C. de legib.* iunct. *l. vlt. eod. tit.*

DEFINITIO XVII.

Priuilegium immunitatis, quod fuerat prius ademptum Iudicibus maioribus prouinciarum, postea vero iis restitutum est, ad eorum liberos non extenditur.

IN edicti interpretatione, quod de tributorum fiscalium perequatione factum est, cum Princeps ad Senatum rescripsisset, velle se vt iudices prouinciarum, quos maiores appellamus, gauderent immunitate, quæ edicti verbis non aliis quam supremis magistratibus stipendia merentibus concessa erat, quæsitum fuit, an idem immunitatis priuilegium filiis eorum posterisque concedi deberet? Et post longam disputationem placuit, si ex iuris ratione æstimanda res esset, eandem liberorum quam patris rationem constituendam fore,[1] quandoquidem priuilegium illud immunitatis non tam propter officium indulgetur, quod sane constat in liberos non transire,[2] quam propter dignitatem, quæ haud dubie literis per patrem quæritur,[3] adeo vt etiamsi casu aliquo patri adempta sit, liberis tamen non adimatur.[4] Sed tamen in proposito aliud dicendum esse, quoniam iuri communi, quod Iudicibus prouinciarum non minus quam Senatoribus & nobilitatem & immunitatem daret,[5] priore Principis edicto derogatum esset, relicta iis solis immunitate, qui supremi Imperij partibus in iudicando fungerentur.[6] Proinde si rursum Præsidibus fauere Princeps vellet, quod indignissimum esset, eum, qui prouinciæ præest, vrgeri à plebeiis ad solutionem plebeiorum onerum, (quæ res plerumque contemptum habet[7]) non itidem consequens esse, vt perinde posteris eorum faueatur. Est enim angustius priuilegium immunitatis,[8] quæ ex speciali iure solaque Principis voluntate competit, quam eius, quæ ex iure communi,[9] nec tam facile transmittitur ad liberos, vt sunt Principum priuilegia fere omnia personalia,[10] nisi cum aliud expressim actum est. Mouit etiam Senatum, quod conueniens videbatur, meliorem & digniorem hac parte esse conditionem Senatorum quam Iudicum prouincialium.[11] *Ita Senatus* secreto Senatusconsulto facto ad edictũ, quod ad Id. Ian. conscriptum, postea Prid. Id. Febr. in Senatu publicatum est.

1 Cum & nobilitas & immunitas à parentibus in liberos iure communi transmittatur, *l. 1.* vbi Bartol. & alij. *l. Senator. & l. si Senator, C. hoc tit. lib. 12.* Tiraquel. late *cap. 15. de Nobilit.*

2 Vt diximus *Defin. 23. sup. tit. prox.*

3 *l. emancipatum 7. §. vlt. D. de Senator.*

4 Text. est elegans *in l. plxam 9. eod.*

5 Tanquam qui æque sint Consiliarij Principis, licet non æquo gradu.

6 Potest enim Princeps de iure nobilitatis, & eius immunitatis, quæ ex nobilitate nascitur, pro arbitrio disponere, vt late per Tiraq. *c. 6. de nobilit.*

7 *l. generaliter 13. D. de in ius vocand.*

8 Vt constat ex iis, quæ diximus *Defin. 6. supr.*

9 *l. 1. §. vlt. D. de constit. Princip.*

10 In dubio tamen concessionem à Principe factam censendam esse realem potius, quam personalem, ita vt transeat ad successores, defendit ex communi sententia Tiraq. *c. 37. nu. 59. de nobilit.*

11 Propter excellentiam senatoriæ dignitatis, cum Senatores sint pars corporis Principis, *l. quisquis 5. C. ad leg. Iul. Maiest.*

DEFINITIO XVIII.

Tributa indicta municipibus per vniuersitatem non possunt exigi nisi aduersus eos, qui induciis consenserunt: fiscalium debitorum alia ratio est.

VNiuersitatis nomine indicta singulis municipibus contributione licet maior pars consenserit,[1] non idcirco tamen qui non consenserunt præcise vrgendi sunt ad solutionem, si velint intercedere, & intercessionis causas reddere.[2] Sane nec eorum intercessio facere debet, quo minus vrgeantur ij, qui consenserunt.[3] Non idem est in fiscalibus debitis, quibus vtique mora nulla propter intercessionem fieri debet,[4] tametsi admittatur intercessio postmodum ad repetitionem profutura, si ex postfacto iustam eam fuisse apparuerit.[5] *Ita tractatum est* in publico auditorio in causa vniuersitatis de S. Vial, 10. Cal. Decemb. 1594.

1 Quamuis dici soleat, id, quod maior pars constituerit ab omnibus constitutum videri, *l. quod maior pars 19. D. ad municip.* Vide Guid. Pap. *quæst. 87 nume. 2.* vbi ait, Vniuersitatem, quæ non habet bursam communem, posse collectam imponere.

2 Quia quod omnes tangit vt singulos, ab omnibus approbari debet, *l. vlt. C. de auctor. præst.*

3 Nec enim volentibus & consentientibus potest videri vlla fieri iniuria, *l. in domo 9. §. 1. de aqu. pluu. arcend.*

4 Quia publice interest non fieri moram exactioni fiscalium debitorum.

5 Alioqui non esset permittendum, ne quidem fauore fisci, vt inciperetur ab executione, si ei, contra quem fit executio, non esset saluum ius intercedendi, *l. 1. C. de exec. rei iudic.* iunctis iis, quæ tradit Barto. *ad l. de pupillo 5. § meminisse, D. de oper. noui nunciat.*

DEFINITIO XIX.

Tributi fiscalis onus quomodo diuidendum sit inter contribules, & quid si quidam ex iis fiant non soluendo?

ONus tributi ab vniuersitate pendendi inter eos omnes, qui ex vniuersitate sunt, nec immunitatis priuilegium habent, diuidi non pro viribus, sed pro congruis portionibus debet.[1] Quo facto non est ferendum, vt, quod alius debeat, ab alio exigatur, nec si id Principi vtilius & commodius fore videatur:[2] impugnat enim ea res publicam vtilitatem, ex qua optimus quisque commoda Principis æstimare solet,[3] abhorretque maxime à naturali ratione & æquitate, vt alius pro alio inquietetur.[4] Quid ergo si quidam fiant non soluendo? An pro eorum portionibus tributi iacturam facere Principem æquum erit? Minime vero. Sed ad nouam tributi diuisionem inter contribules faciendam redeundum erit, vt pro inopum

pum aut absentium partibus cæteri, qui adsunt & soluendo sunt, onerentur, [1] salua iis aduersus illos, qui soluere debuerunt, actione, si quando ad locum aut meliorem fortunam redibunt, aut etiam in eorũ bona, si qua sint, quæ capi possint. [2] Contribules vero eos esse intelligendum est, non qui sint ex eadem, vt loquimur, parœcia, sed quibus omnibus ab initio vna tantum summa soluenda constituta est, tametsi postea commodioris exactionis causa in plures parœcias diuisa & separatim distributa sit. Itaque ad totius territorij iurisdictionalis, quod nos mandamentum appellamus, non ad huius tantum vel illius parœciæ onus ea res pertinere debet, apud nos, qui mandamentis primum, deinde ex ordine singulis cuiusque mandamenti parœciis pro singulorum facultatibus tributi pendendi quantitatem præstituere solemus. *Ita Senatus* pro fratribus Myard contra Syndicos de Verion 6. Cal. Decembr. 1594.

1 *l. vlt. D. quemadm. ciuil. muner. indic. lib. 10. tit. 42.* iunct. *l. 1. C. hoc tit. de muner. patrim. cod. lib.*
2 *l. vnic. C. vt null. ex vican. pro alien. vican. debit. ten.*
3 *l. vnic. §. penult. C. de caduc. tollend. l. præcipimus 32. in princip. C. de appellat.*
4 Alex. *ad l. si is non obtulit, nu. 14. D. de re iudicat.* post Bart. *ad § actor. ead. leg.* Vide *Nouel. 128. c. 4. §. nullam autem.*
5 Quæ superindictio appellatur à Iustiniano *d. Nouel. 128. cap. 8.*
6 Puta in nomina debitorum *d. Nouell. 128. l. 4. C. quand. fisc. vel priuat. debitoris sui debitorem conuen. poss.*

DEFINITIO XX.

Quantum intersit, an quis dicat se plus æquo oneratum, an pro aliis indebite exactum?

QVi se in tributi alteriusve oneris diuisione plus quam par sit oneratum conqueritur, iuste postulat vt noua diuisio fiat, [1] sed ita si paratus sit sumptus in eam rem necessarios erogare, postea repetiturus si iustam querelam habuisse compertus erit. [2] Aliud est, si quis non de portionis suæ quantitate queratur, sed de eo tantum, quod pro cæteris absentibus aut inopibus vrgeatur. Hoc enim casu noua illa distributio, de qua proxime diximus, non petentis priuati sumptibus fieri debet, sed totius territorij, [3] salua aduersus personas aut bona eorum, qui nouæ distributionis faciendæ necessitatem attulerunt, repetitione. *Ita Senatus* in eadem causa.

1 Vt ad æqualitatem suam res reducatur.
2 Dixi *Defin. 1. supr.*
3 Non parœciæ tantum, sed mandamenti, vt dixi *Defin. prox. praced.*

DEFINITIO XXI.

Tributorum onus constituendum est non ex pretiis emptionum, sed ex iusto rei valore.

IN eorum onerum diuisione facienda, quæ aut rebus ipsis aut personis pro rebus indicuntur, non pretia emptionum spectanda sunt, vt tanti res esse videatur, quanti empta est, [1] sed iustus valor inspiciendus est, [2] qui vtplurimum ex fructuum ac redituum qualitate & quantitate, item loci, in quo bona sita sunt, conditione plerunque æstimatur. [3] Euenit enim frequenter, vt longe pluris vendatur, quam res sit propter emptoris immoderatam affectionem, [4] aut minoris, ob venditoris egestatem: [5] quod cum sit, nemo sane dixerit, conuenti pretij rationem habendam esse. Idque adeo verum est, vt non solum ab aliis, qui ex ea re læderentur, quique non contraxerunt, id allegari possit, [6] sed ab ipso quoque emptore, cui nec nocere debet in suscipiendo tributi onere, quo ille ipse tanti rem æstimauerit, [7] & plerumque, licet non semper, æquius est, vt non plus emptor ob rem emptam præstet, quam præstare venditor solitus esset, [8] nisi causa iusta sit, propter quam grauius ille tributum pendere venditor debuisset. Semper enim ad suam æquitatẽ reuocanda res est. [9] *Ita Senatus* in causa Syndicorum Capellæ Tarentat. in publico auditorio 3. Cal. Decemb. 1594.

1 Cum possit emi multo pluris quam res est, vel ex stultitia emptoris, *vt in l. ancillam D. ad leg. Falcid.* vel ex qua eciã alia iusta causa, *l. 1. D. si quid in fraud. patron.*
2 *l. pretia rerum 63. D. ad leg. Falcid. l. si seruum 33. ad leg. Aquil.*
3 *l. si fundum per fideicommissum 91. de legat. 1.*
4 *Vt in d. l. 1. D. si quid in fraud. patron.*
5 *Vt in l. 2. l. si voluntate 8. C. de rescind. vendit.*
6 Ex iuris regula, quæ non patitur res inter alios actas aliis nocere, *l. 1. & tot. tit. C. inter alios act.*
7 Quod enim tanti rem æstimauit, non ad hos fines factũ est: actus autem non operantur vltra intentionem agentiũ. *vulg. l. non omnis 19. D. de reb. credit.*
8 *l. in natura 156. §. plerumque, de reg. iur.*
9 *l. maioribus 3. C. commun. vtriusque iudic.*

DEFINITIO XXII.

Fructuarius nobilis debet gaudere immunitate, etiamsi neque proprietarij, neque bonorum conditio sit immunis.

CVm onus pendendi tributi ad fructuarium spectet, non ad proprietarium, [1] consequens est, vt, si fructuarij persona immunitatis priuilegium aliquod habeat, non ob id minus eo priuilegio gaudere debeat, quod & proprietarij personæ, & bonorum conditio priuilegium nullum mereatur, maxime vero si tributum tale proponatur, quod non tam rebus quam personæ pro rebus indictum fuerit, quale est, quod apud nos commutatorium appellatur: in eo namque tributorum genere nihil nisi personæ conditionem inspicimus. [2] Sed & si res ipsa tributum deberet, [3] cum ex fructibus pendi debeat, [4] imminueretur ius vsufructuarij immunitatem habentis, si pro tributo res capi posset. [5] Itaque immunem quoque vsumfructum esse necesse est. Nec simile est, quod pro æris alieni exsolutione fructuarius diminutionem sui vsusfructus pati cogitur: [6] neque enim in ære alieno est tributum, quod nec à proprietario debetur, quia fructus non percipit, nec à fructuario, qui proprio iure habet immunitatem. *Ita Senatus* in ea causa, de qua SC. 24. sup. De dignit. & nobilit.

1 *l. si quid pendente 27. §. si quid cloacarij, D. de vsufr.*
2 Quia persona semper dignior est, ita vt ex eius conditione mutetur conditio bonorum. *l. per curatorem 90. §. 1. de acquir. hered. l. vlt. C. de inoff. testam.*
3 *Arg. l. Imperatores 7. de publican. & vectig. l. denique 19. D. de iur. fisc.*
4 Est enim onus fructuum & possessionis. Vide Osach. Cacheran. *decis. 85 nu. 5 & 6.* Curt. Ien. *consil. 36.* Alex. *cons. 35. nu. 12. lib. 4.* Iul. Clar. *in § emphyteusis. q. 46.*
5 Ex notat. *in l. vlt. D. de vsufruct. legat.*
6 *d. l. vlt.* vbi Bart. & alij. Simile est quod nobilis possidens bona tributaria iure pignoris & hypothecæ non tenetur ad tributa. Creditor enim sibi possidet quod ad omnia non debitori nisi ad vsucapionis causam *l. seruus nomine 6. D. de vsucap.* & ideo habet omnia interdicta pro pignore cõuentionali quamuis non pro prætorio *l. 3. §. creditores D. vti possid.* Sane cum vniuersitas ea ratione se valde læsam conquereretur, putauit Senatus ei permittendum, vt pignus lueret si vellet, atque ita in creditoris nobilis locũ succedẽdo indemnitatem sibi compararet. Nam & vniuersitas ipsa creditrix est pro tributis quæ singulorum nomine præstare debet, ideoque saluum ius offerendi habere illam æquũ est.

suppetias ferre clerici debeant, sed ita tamen vt eam subuentionem ex charitate solum, non etiam ex debito profectam esse dici possit.[2] Nec fieri sane vlla vnquam constitutione posset, vt ab hoc munere prorsus & omnimodo immunes essent clerici, etiam illo casu, quo ipsa rerum necessitas subuentionem postularet.[3] Quid enim tam sacrum sanctumque esse potest, quod non violet necessitas, præsertim quæ assertores habeat milites in tanta, quanta persæpe est, gladiorum armorumque impunitate? Ne tamen eo prætextu liceret impune laicis clericorum priuilegio derogare, prouidenter summi Pontifices decreuerunt, vt ea cognitio de casu necessitatis declarando non laici magistratus esse deberet, sed solius Episcopi, hoc etiam addito, ne quid de ea re posset Episcopus decernere inconsulto summo Pontifice, ob periculum quod subesse putabatur, ne quis Episcopus per facilitatem suam vel tractandarum rerum imperitiam aliquid decerneret, quod in totius cleri dedecus & dispendium redundaret.[10] Sed quamquam sacris canonibus ita cautum est, alio tamen iure vti nos cogit plerunque temporum iniuria, sic constituto vt plurimum rerum statu, vt nec adeundi Episcopi spatium detur, tantum abest, vt de summo quoque Pontifice consulendo tractari possit. Nec rursus Princeps fere vllus est, qui non in suo territorio eam sibi potestatem & auctoritatem longa siue consuetudine, siue præscriptione acquisiuerit, vt de his omnibus cognitio sit ipsius Principis, vel maiorum magistratuum, quibus ea res à Principe aut eius vicario generali curanda datur, non Episcoporum, quippe quos laici suspicentur, nunquam in eam rem consensuros esse, nihilque non facturos in cleri sui exonerationem, non sine magno laicorum malo & incommodo, si arbitrio ipsorum res committeretur.[11] Atque ita Senatum nostrum in causa quadam graui, nec dum definita sensisse scio, etiamsi non tantum de clericorum & Canonicorum insignis Ecclesiæ Cathedralis, sed etiam de ecclesiasticarum quoque & Capitularium ædium immunitate tractaretur, in qua faueri Canonicis longe æquius erat, quam si ad immunitatem profanis siue suis, siue aliorum ædibus acquirendam personale duntaxat priuilegium allegarent.[12] Sed & illud accedebat, quod Princeps noster pientissimus, idemque immunitatum ecclesiasticarum conseruator religiosissimus pro clericis rescripserat ad Senatum, ne quam ipsorum immunitatibus, præsertim quæ à iure ipso datæ essent, iniuriam fieri pateretur. Quibus rationibus motus Senatus noster, ne quid vel aduersus pietatem suam solitam Principisque voluntatem constituisse videretur, vel in eam generalem populorum omnium legem offendisse, quæ salutem populi supremam legem esse iubet, putauit interloquendum, vt ante omnia per vnum ex Senatoribus inspicerentur & describerentur omnes totius ciuitatis ædes, quæ ad subeundum hospitis recipiendi munus essent idoneæ, vt ex ea inspectione ac descriptione constare posset, quibus finibus circumscribendi & definiendi essent casus illi necessitatis, quorum haberi rationem oporteret, ad obligandos clericos, vt laicis subsidium ferrent, ne aut in clericorum, aut in laicorum arbitrio relictum id videretur. Nam nisi maxima omninoque præcisa vrgeret necessitas, quæ nec nobilioribus, nec aliis vllis præcipua immunitate gaudentibus parceret, nihil contra ecclesiasticam immunitatem statuendum esse constabat, siue de stationario milite, siue de eo, qui ex causa aliqua improuisa superueniret, recipiendo ageretur. Quomodo sæpius à Senatu nostro pronunciatum antehac fuit, pridem pro Canonicis ciuitatis Aquensis, nuper autem pro R. D. Canonicis Ecclesiæ Cathedralis Gebennensis, confirmata consilij Gebennensis sententia, me Præside pro ipsis lata. *Sine die.*

1 *l. & qui originem 3. §. munus hospitis, l. vlt. §. pen. D. de muner. & honor.*

2 Exceptis scilicet iis solis, quibus principali beneficio & speciali priuilegio concessum est, vt ab hoc munere & onere sint immunes, vt Hermogenianus loquitur *in l. sunt munera 11. D. de vacat. & excus. muner.* iunct. *l. 1. 3. & pass. C. de muner. patrim.*

3 *l. vlt. §. vltim. D de muner. & honor. l. ab his oneribus 10. §. angariarum, D. de vacat. & excus. muner. l. archiatros 8. C. de metat. lib. 12. tit. 41. l. Medicos 6. Cod. de Profess. & Medic. libr. 10. tit. 52.*

4 *l. 1. C. de Episcop. & Cleric.* Vide Guid. Pap. q. 7. *ex l. munerum. §. patrimoniorum. D. de muner. & honor. l. fin. C. hoc tit. l. ad instructiones. C. de sacrosanct. eccles.*

5 Vnde & *hospitalis*, aut vt alij legũt, *hospitalitatis* molestiã appellatur *in d. l. archiatros 8. C. de metat.*

6 *Can. non minus, can. aduersus. extr. de immunit. eccles.*

7 *d. l. 1. C. de Episcop. & Cleric. vbi not. & in l. ad instructiones 7. C. de sacros. Eccles.*

8 *d. c. aduersus, cum ibi notat.*

9 Cum certissimum sit, nullis legibus posse necessitatem coerceri, esseque illud verissimum, quod vulgo iactatur, Sæpe cedendum esse tempori, ac semper necessitati.

10 *d. c. aduersus.* vbi Glos. & Canonist.

11 Solent enim & debent Episcopi fauere clericis, vt & magistratus laici solet fauere laicis.

12 Duplex enim hoc casu aderat priuilegium, personarum scilicet & rerum. Dici autem solet, quod & verum est, duo siue priuilegia, siue vincula esse fortiora vno, *vulg. l. pen. C. de adopt.*

DEFINITIO XXVII.

Contributioni pecuniæ, ad cuius solutionem vniuersitas erga vnum ex municipibus condemnata fuit, etiam victor obnoxius est, nisi lis sit aut fuerit de immunitate.

Nimis quidem graue est, vt quis arma parare contra se & aduersarium suum quoquo modo adiuuare compellatur:[1] sed tamen, si qua inter vniuersitatem & aliquem ex municipibus & incolis mota lis esse proponatur, verissima & æquissima est sententia existimantium, contributioni eius pecuniæ, quam in causam sumptuum litis ab vniuersitate prorogari necesse est, illum etiam, qui cum vniuersitate litigat, obnoxium esse oportere.[2] Nemo enim ob id solum, quod se aduersarium vniuersitati constituerit, ab oneribus & muneribus publicis exuere se potest, quibus municipes cæteri obstringuntur, sicuti nec sola voluntate ius originis & domicilij sui peruertere. Hoc ita si non de eo ipso litigetur, an publicorum onerum contributioni obnoxius sit is, qui se vel municipem esse negat, vel ex nobilitatis priuilegio, aut qua alia de causa immunem contendit. Neque enim pendente lite æquum esset litigatorem hunc haberi pro condemnato.[4] Ergo etsi proponas municipem, qui cum vniuersitate de alia re litigabat, victoriam litis cum sumptibus retulisse, adhuc dicendum erit, à contributione, quam pro eorum sumptuum solutione fieri necesse erit, non eo magis victorem hunc immunem fore.[5] Nec quod ita futurum sit, vt victoriæ commodum ei pro parte auferatur, ad rem faciet, cum sit etiam inter victos, quatenus ex vniuersitate est, quam ipse vicit. Nam & si contributio facienda sit inter municipes pro soluenda pecunia, quæ vni ex ciui-

bus debeatur, perinde creditori pars ea imputabitur, quam pro suo capite soluere debeat, ac si alius creditor proponeretur,[6] tanquam qui sui ipsius debitor sit & creditor diuersis respectibus,[7] cum fieri nequeat, vt, quod ab vniuersitate debetur, non afficiat omnes, qui ex vniuersitate sunt, non quidem tanquam singulos,[8] sed tanquam vniuersos.[9] *Ita Senatus* in causa Ioannis Magdelain, & Syndicorum Megeuz. *Sine die.*

1 *l.nimis graue 7.C.de testib.l.vlt.C.de edend.*

2 Ægid. Thomatus *in tract.de collect.quaest.si quis vniuersitatis munerit*, p.315. post Bart. *ad l.Imperatores 21.D. de tutel. & rat. distr.* Ciuitas enim, quæ non habet bursam communem, potest collectam imponere, vt tractat Guid. Pap. *quæst. 87. ex l.1.§.si nemo. vbi gloss. D. quod cuiusque vniuersit. l.2. in princ. de alim. & cibar. leg.* Specul. *in § sequitur. de execut. sentent. vers. quod si vniuersitas.* Vide *l.fin.C.de muner. patr. lib.12.*

3 *l.domicilium 20.D.ad municip. l.origine 4.C.de municip. & originar. lib.10.tit.38.*

4 *Argum. dict. l.Imperatores*, iunct. *l.cum neque 4.C.de incol. & vbi quis domicil. hab.* Vide *l.moneor 4.Cod. si seruus export. ven.*

5 Ex notatis *nu.2.*

6 Bartol. communiter approbatus *in l.ab omnibus 104.§.si Attio, de legat.1.*

7 *Arg.l.si paterfamilias 15.§.1. D. de adopt. l.item 6.§.1. D. quod cuiusque vniuers.*

8 *l.sicut 7.§.1.eod.*

9 Not. *in l.placet, C.de sacros. Eccles.*

Gloria tota Deo, qui nobis hæc ocia fecit.

Honestauit me Deus in laboribus,
Labores meos compleat Dominus.

FINIS.

INDEX LOCVPLETISSIMVS RERVM ET MATERIARVM, QVÆ IN QVATVOR PRIORIBVS CODICIS FABRIANI

Libris continentur. L, Librum significat. T, Titulum. P, Paginam. C, Columnam, seu paginæ sectionem. D, Definitionem. N, numerum. All. Allegationes.

Absens, Absentia.

Absentia longi temporis, cum mors est fundamentum intentionis nō sufficit ad probandam mortem, l.4.t.7. p.180. columna prima. d.1.n.1. in all.

Absens dicitur, qui copiā sui non facit, quique latitat, l.2.tit.2.p.72. col. 2.d.9. n.4. in all.

Absens rite citatus, si sit cōtumax, pro præsente haberi debet, l.3.t.18.p.251.col.2.d. 2.n.4.in all.

Absens condemnatus ex peremptorio, si appellet, audiendus est, dummodo non per contumaciam defuerit, lib. 3.tit.1.p. 154.col.2.d.8.n.2.in all.

Abstentio.

Abstinēdi beneficium, quod Prætor suis & necessariis heredibus indulsit, merè personale est, nec ad eorum heredes transmittitur lib.2.tit.15. col.2.p.124. d.5.n.7. & 8.

Abstinere plus est, quàm inuentarij beneficium implorare lib.2.tit.16.p.125.col.2. d.2.n.2.in all.

Abstentio iuris est, & voluntatis lib.2.ti.15. p.125.col.1.d.9.n.11.& 12.

Abundans.

Ex Abundanti quæ fiunt, non solent viciare, nec nocere lib.1.tit.2.p.3.col.1.d.7.nu. 2.in all.

Acceptilatio.

Acceptilatio in quo differat ab Apotha l. 4.t.12.p.368.col.1.d.1.n.2.in all.

Accessio.

Accessiones nullæ debentur pro eo anno cuius ratio habetur in æstimando quanti plurimi res fuit l.4.t.14.p.381. col.1.d.9. n.6.& 7

Accessiones nullæ ex contractu stricto debentur, nisi naturales l.4.t.24.p.388.c.1.d. 19.n 2.in all.

Accessiones æstimationis quanti plurimi frumento mutuo dato non debentur, ne quidem à die litis contestatæ l 4.t.24.p. 388. col.1.d.19.n.1 & 2.

De Accessoriis cognoscere debet is qui de principali cognoscit l.3.t.12.p.187.col.1. d.10.n.3.in all.

Accessorium non debet esse dignius & potentius suo principali li.1.tit.2.p.7.c.1.d. 27.n.2.in all.

Accessorium sublato principali non potest subsistere lib.4.ti. 24.p.579.col.2.d.5.nu.3 in all.

Accusatio.

Accusatio lęsæ maiestatis non finitur morte l.4.t.15.p.328.col.1.d.25.n.4.in all.

Accusatio prius constituenda est, quàm excusatio allegada li.4.ti.15.p.328.col.1.d. 25.n 2.in all.

Accusare quisquis alium vult de calumnia iurare debet l.4.ti.14.p.319.col.2.& 320. col.1.d.68.n.4.in all.

Accusator cuius nihil interest non auditur lib. 4.tit.18.p.411.col.2.d.2.n.3.in all.

Accusator si inops sit, & Princeps de fisco sumptus erogari vetet, quid faciendum l.4.t 9.p.287.col.1.d.1.n.13 14.15.& 16

Accusator cum habet pro se famam, vel auditum à fide dignis excusatur à calumnia, etiamsi in probatione defecerit l.4. t.14. p.314. col.1.d.49.n.1.in all.

Accusator eo ipso quod non probat suam intentionem, etiamsi de calumnia iurauerit, calumniari præsumitur l.4.t.14.p. 314.col.1.d.49.n.9.in all.

Acquisitio.

Acquiri potest dominium vxori etiam absenti ex contractu mariti stipulātis cum notario, si ei quoque rēs tradita sit per clausulam constituti l.4 t.34.p.437.col. 1.& 2.d.9.n.1.2.& 3.

ad Acquisitionem fructuum sola fides bona sufficit l.4.t.36.p.441.col.2. d.3.n.4.in all.

Acquirere sibi beneficij debitorem, est species lucri l.4.t.34.p.436. d.4.n 23.in all.

Acquirit sibi soli maritus procurator vxoris ad emendū si emat, solusque & suo tantum nomine rem accipiat, & se de pretio obliget, licet initio se tam suo, quàm procuratorio nomine contrahere l.4.ti. 34.p.439.col.2.d.14.ad titulum

Acquisitionis capaces sunt filiifamilias etiam parentibus inuitis lib.24. tit.23.col. 1.d.1.n.1.in all.

Acquisitionis species est ab obligatione liberari lib.3.t.11.p.183.col.2.d.3.nu.16.in all.

Acquisitum semel, amplius repudiari non potest l.3.t.19.p.206.col.2.d.9.n.7.in all.

Actio, Actor.

Ex Actionibus pluribus diuerso iure institutis quid faciendum sit lib.3.tit.7.p.176. col.1.d.6.n.1.2.3.& 4

Actio inanis est quā debitoris eludit inopia p.416.col.1.d.13.n.24.in all.

Actio in personā neque commune, neque simile, aut annexum quicquam habet cū actione de possessione aut dominio lib. 3.tit.7.p.177.col.1.d.8.n.17.in all.

Actiones quem plures habere nihil vetat & proprio iure & hæreditario lib.3.ti.7. p.176.col.1.d.6.n.4.in all.

Actio de dolo non nisi ad id quod actoris interest dari solet lib.2.t.3.p.77.col.1.d.11 n.1.in all.

Actio personalis quæ defuncto competierit siue ex stipulatu illa sit, siue mandati, siue alia quælibet, non potest transferri in fructuarium lib.3.tit.23. p.232.c.2.d.7. nu.3

Actiones personales non nisi longissimi temporis præscriptione summouentur, l.3.t.27.p.247.col.2.d.7.n 5.in all.

Actio depositi habet priuilegium inter creditores personales post dotem l.4.t 25.p. 393.col.1.d.3.n.5.& 6

Actionem qui ex contractu vel quasi contractum habuit, tanto locupletiorem hereditatem relinquit lib.3.ti.23.p.242.col. 1.d.21 n.8 in all.

Actio personalis quæ ex contractu competit nihil commune habet cum vindicatione, quæ non nisi domino competit li. 3.ti.22 p.224.col.1 d.2 n.9 in all.

Actiones omnes ex lege duodecim tabularum in heredem solum transeunt li.3 ti. 23 p.232 col.2 d.7 n.4 in all.

Actiones transiisse necesse est priusquam fideicommissarius possit agere aduersus eum qui fideicommissum non debet l.3 t.21 p.220 col.2 d.4 n.3

Actiones remittentibus non est dandus regressus lib.2 tit.29 p.130 col.2 d.2 n.4 in all. & lib.4 tit.22 pag.369 col.2 d.5 num.3 in all.

Actionis emolumentum dicitur quod superest deductis sumptibus litis in eam rem vel institutæ vel instituendæ li.3 t.19 p.216 col.2 d.36 n.4 in all.

Actio, licet non deficiente æquitate, quandoque deficit li.3 ti.15 p. 192 col.2 d.1 n.21 in all.

Actionem iustam quidem, sed inutilem remittens non læditur l.4 ti.30 q.425 col.1 d.24 n.1.2.3.4.5.& 6

Actio quanto minoris datur contra ignorantem l.4 ti.33 p. 429 col 1 d.1 n.8

Actio ex empto datur ad id omne quod emptoris interest contra scientem venditorem l.4 t.33 p.429 col.1 d.1 n.8

Actio negotiorum gestorum non datur nisi contra eum qui negotia gessit l.4 t.26 p. 400 col.2 d.17 n.1 & 2

Actio in rem non datur nisi ei qui sit dominus vel iure gentium, vel iure ciuili li. 4 t.42 p.460 col 2 d.5 n.5 in all.

Actio directa semper remanet penes cedentem, etiam inuitum l.4 t.29 p.412 col.1 d. 3 n 2 in all.

Actio ad id quod interest competit ex contractu innominato li.4 t. 18 p. 408 col.2 d.2 n.4 in all.

Actio personalis dari non potest nisi præcedente aliqua obligatione l.4 t.43 p.4[illegible] col.2 d.7 n.12 in all.

Agenti ex cessione viciosa debet obiici vitium ante litem contestatam aut nunquam l.4 t.26 p.397 col.1 d.10 n.2.& 3

Actio dari non potest contra singularem successorem ex contractu inter alios inito, vt nec ex pacto l.4 t.36 p.440 col.2 d. 2 n.3

Actione in rēm possessor solus tenetur rei vel alienæ vel obligatæ l.4 t.40 p.457 c. 2 d.9 n.3 in all.

Actio mandati non competit, nisi ad id solum repetendum quod mādatarius probat sibi abesse lib.4 ti.26 p.404 col.2 d.31 nu.1

Actio de retrouendendo scripta hodie est in rem non in personam: ideóque & contra possessorem quemcumque competit ad rem præcisè habendam & ad discussionis instantiam remitti non potest l.4 ti.36 p.443 col.1 d.8 n.1.2.3.& *4.ex statuto Sabaudico.*

Actio mandati plenior est,quàm ex empto l.4 t.26 p.397 col.2 d.11 n.1.& 2

Actio mandati pro casu fortuito,etiam qui per occasionem,si non etiam per causam mandati contigerit,non competit l.4 t.26 p.404 col.1 d.29 n.1 & 2

Actio mandati esse non potest,vbi mandatum nullum intercessit l.4 t.34 p.438 c.2 def.11 n.10 in all.

Actiones directæ non possunt separari à persona cui semel adhæserunt l.4 t.29 p.411 col.2 d.2 n.2 in all.

per Actionem quæ ex pacto de retrouendendo competit debentur omni modo fructus ei qui pecuniam ritè obtulit & obsignauit siue à possessore siue à primo emptore lib.4 t.30 p.441 col.1 d.3 nu.1.2 & 3

Actionis natura indiuidua est l.4 t.42 p.483 col.2 d.10 n.9 in all.

Agere ex testamento contra testamentum non licet lib.3 t.19 p.208 col.2 d.13 num.1 in all.

Actionibus in rem locus est compensationi lib.4 tit.13 pag.375 col.2 & 376 col.1 d.14 n.4

Actio personalis cótra clericum coram iudice laico ex trásactione nó magis quàm ex alio vllo contractu exerceri potest l.3 t.12 p.186 c.2 d.9 n.1

Actiones personales non sequuntur singularem successorem l.3 t.23 pa.230 c.2 d.2 n.2 in all.

Actio stricta dicitur,quæ neque interpretationem vllam,neque officium aut arbitrium iudicis admittit l.3 t.15 p.199 col.2 n.3 in all.

Actiones arbitrariæ tertiam actionum speciem constituunt ab aliis omnibus differentem lib.3 t.15 p.199 col.1 d.2 n.5

Actio stricta ex obligatione sola æstimatur l.3 t.15 p.199 c.1 d.1 nu.1.& 2

Actio ad exhibendum ex variis causis dari potest lib.3 t.12 p.195 col.1 def.37 nu.4 in all.

Actionum omnium instruendarum principium ab edicto de in ius vocando proficiscitur l.3 t.14 p.98 c.2 d.3 n.3

Actio ad exhibēdum maxime propter vindicationes inducta est l.3 t.12 p.195 col.1 d.37 n.5 in all.

In Actione ad exhibendum requiritur specifica declaratio rerum quarum exhibitio postulatur l.3 t.12 p.195 col.1 defin.37 n.7

Actio funeraria tacitæ hypothecæ ius non habet,habet tamen priuilegium inter omnes actiones l.3 t.12 p.194 c.2 d.35 n.11 & 12

Actio ad exhibendum actionis in rem præparatoria est lib.3 t.12 p.195 col.1 defin.37 nu.5

Actio ad exhibendum coram iudice laico contra clericum exerceri potest l.3 t.12 p.194 c.2 d.37 n.1.2 & 3

Sine Actione experiri nemo potest l.3 ti.21 p.220 c.1 d.2 n.4 in all.

Actio hypothecaria cum personali cócurrere potest l.3 ti.12 p.192 c.2 d.29 nu.4 in all.

Actione personali non heres cóueniri non potest l.3 t.12 p.194 c.1 d.35 n.10

Actio,prout & alia res quælibet,vendi potest l.4 t.7 p.279 c.1 d.1 n.1 in all.

Actio condemnationis quota datur ei qui sumptus prorogauit aduersus personam aut bona condemnati l.4 t.9 p.287 c.1 d.1 n.12 in all.

Actio quæ ex contractu competit ad redhibendam rem alienatam perinde exerceri potest aduersus possessorem quemlibet atque si ipse contraxisset l.4 t.7 p.280 col.1 d.3 n.1 & 5

Actio tantum personalis ex chirographo nascitur contra eum exercenda qui est obligatus,aut si absit,contra curatorem bonis datum li.4 ti.7 p.283 c.2 d.13 num.1 & 2

Ad Actionem pignoratitiam exercendam, oblatio sola verbalis in iudicio facta sufficit l.4 t.18 p.351 c.2 d.2 n.13

Actio quandoque datur,non exactio l.4 t.18 p.351 c.2 d.2 n.13 in all.

Actio pignoratitia,dominij mutatione nó extinguitur,aut immutatur l.4 t.18 p.352 col.2 d.3 n.5 in all.

Actio pignoratitia nó competit priusquàm debitor pecuniam à se debitam obtulerit creditori l.4 t.18 p.352 col.2 d.4 n.2

Actio pignoratitia nullius temporis præscriptione summouetur l.4 t.18 p.352 col.2 ad titulum,d.4 n.1

Actionem inter se coniungendarum celeritate vna plerumque occultatur l.4 t.21 p.363 col.2 d.4.17 n.9 in all.

Agere non valenti non currit præscriptio lib.2 t.13 p.120 col.2 d.5 n.4 in all.& lib.2 ti.35 p.137 col.2 d.6 n.2

Actio quæ competit ob non numeratam pecuniam,biennalis est,sicut & exceptio l.4 t.22 p.369 col.2 d.4 n.1 & 2

Actionem perdit qui corrúpit iudicem vel aduersarium lib.1 t.10 p.66 col.2 d.9 n.5 in all.

Actio cessa manet obnoxia periculo restitutionis libr.2 tit.25 p.124 c.2 d.4 nu.4 in all.

Agi potest etiam quinquaginta annis reuolutis aduersus eum qui perperam & sine decreto impuberis rem emit libr.2 t.23 p.120 c.1 d.5 n.2.& 3

Actio semel extincta reuiuiscere nunquam potest lib.2 t.36 p.140 c.2 d.4 n.4

Actio,priusquàm litis contestatio fieri possit,& proposita & edita esse debet lib.3.t.1 p.160 col.1 d.31 n.4 in all.

Actio de ingenuitate est per quam quis se ingenuum ostendit l.3 t.6.p.172 col.2 d.1 n.4 in all.

Agere aliquando quis cogitur,accusare nunquam lib.3 tit.6 pag.172 col.2 d.1 n.1 & 5

Actio hypothecaria,id est,pignoris persecutio,in rem est l.3 ti.12 p.186 col.1 d.7 n.4 in all.

Actiones ex védito & ex stipulatu,ex contractu proficiscuntur,ideoque personales sunt lib.3 tit.12 p.184 col.2 d.1 nu.4 in all.

Qui Actionibus tantum tenetur liberatur præstando actiones lib.2 ti.12 p.107 col.1 d.9 n.6 in all.

Actio quæ in personam competit cótra feudatarium,ex feudi iure,& ratione feudi datur l.3 t.12 p.186 col.1 d.6 n.3

Actionem quisquis facto suo alteri admisit,hoc ipso tenetur,& quidem de dolo,si actio alia nulla sit l.4 t.7 p.281 col.2 d.6 n.3 in all.

Actionis qualitas immutata non impedit ne viliter cæptum iudicium suo marte currat l.4 t.7 p.285 c.1 d.16 n.3 & 4

Actio ad exhibendum proponi potest coram iud ce laico contra clericum:quia in rem scripta est lib.3 t.18 p.251 col.2 d.3 n.1 & 2

Actor videri potest taciturnitate illius deceptus,cuius qualitatem non ignorat l.3 t.12 p.186 col.2 d.8 n.4

Qui Agit tanquam talis,talem se probare debet l.3 t.5 p.172 col.1 d.1 n.1

Prius de persona,quàm de iure Actoris quærendum est,eadem pagina,d.1 n.2

Actor semper cogitur probare causam suæ intentionis,etiam minor lib.2 ti.19 p.114 col.2 d.4 n.8 in all.

Actore nihil probante reus absoluendus est,etiamsi nihil præstet l.3 t.21 p.220 c.1 d.2 n.7 in all.

Actor vincere nunquam potest quin suam intentionem plenè probet l.4 ti.1 p.264 col.2 d.45 n.7 in all.

Actoris electio,cùm qui conuenitur forum multiplex habet l.3 ti.17 p.202 col.2 d.2 n.4 in all.

In Actoris est potestate rei quando agat nó etiam in potestate rei quando cóueniatur l.4 t.14 p.300 c.2 d.1 n.5 in all.

Actionem prius perimi quàm nata sit impossibile est. lib.4 t.18 pag 352 col.1 d.4 n.3.

Actore ad eum diem quem reo dixit,in ius non veniente,solet absolui reus ab obseruatione iudicij cum victoria expensarum,damnorum & interesse lib.3 t.1 p.157 col.1 d.23 n.1

Actorem condemnari sufficit in id omne quod rei interest eadem pag. col.2 nu.7

Actore alienante nihil est quod amittat reus lib.2 tit.37 pag.141 col.1 def.1 nu.8 in all.

Agit,qui prior appellat l.3 t.1 p.156 col.2 d.19 nu 3 in all.

Actor probationes suas de domo rei extrahere non debet l.4 t.14 p.314 col.1 d.49 n.3 in all.

Actio is probata intentione superest,vt de rei iure & exceptionibus quæratur lib.3 ti.10 p.181 c.2 d.1 n.7 in all.

Actor paratus & instructus venire debet li.4 t.1 p.254 col.1 d.7 n.7 in all.

Actorum est litem prosequi:reorum fugere l.3 t.1 p.158 col.2 d.26 n.12 in all.

Actor priuilegium nullum habere potest cum apud eundem iudicem in eodem iudicio conuenitur lib.3 t.1 p.154 col.2 d.11 num 5

Actor potest etiam post didiscita testificata nouos articulos proponere si reus occasionem dederit,& quidem sine refusione expensarum lib.3 ti.1 p.155 col.2 d.15 n.1

Actor contra quem petitur restitutio sequi debet forum rei lib.2 tit.31 p.131 col.2 d.1 nu.6

Actor litem inchoatam nolens prosequi, sed nouam instituere,ad prioris litis expensas condemnatur lib.3 ti.1 p.158 col.1 d.24 n.4

Actus reiterabilis per testes singulares pauciores quam quinque probari non potest l.4 t.15 p.335 col.2 d.51 n.1.& 2

Actus correspectiui sunt quorum posito vno alterum quoque poni necesse est,& vno sublato,tolli alterum lib.2 t.11 p.103 col.2 d.8 n.7

Quoties Actus aliquis nullus & inualidus confirmatur,confirmantis potiùs quàm confirmati rationem haberi oportet li.4 t.43 p.493 col.1 d.38 n.6

Actuum formæ omissio licet viciet,non liberat tamen debitorem l.4 t.43 p.493 c.1 d.38 n.3 in all.

Actus geminatus solet euidentem consensum inducere l.3 t.27 p.245 col.2 d.2 n.3 in all.

Actus sequens ad executionem præcedentium fieri præsumitur li.2 ti.11 p.102 col.1 d.1 n.7 in all.

Actus omnes siue publici siue priuati dieb. feriatis conquiescunt lib.3 t.11 p.182 col.2 d.2 n.1 in all.

Actus geminatio solet potentius operari & certam inferre scientiam l.4 t.14 p.305 col.1 d.10 n.6 in all.

Ex actibus difformibus nihil inferri potest siue ad præscriptionem siue ad consuetudinem inducendam l.4 t.24 p.378 col.1 d.1 n.6 in all.

Actus possessorios probari non sufficit nisi probentur secuti ex ea causa ex qua dicit se quis possidere lib.4 t.14 p.302 col.1 in fine d.1 n.14 in all.

Inter Actus possessorios locum primum obtinet fructuum perceptio lib.4 tit.14 p.302

p.302 c.2. in principio sectionis, d.3.n.14. in all.

Actus vltra intentionem agentium operari non potest.l.4.t.15.p.325. c.2.d.16.nu.2.in all.

Actus omnes siue publici siue priuati, præterquam emancipandi & manumittendi in Paschalibus quindecim diebus conquiescunt.l.3.t.11.pag.183 col.2.d.5.numero 1

Actus qui non nisi defectu potestatis nullus est, confirmatur superueniente quandocumque potestate.l.1.t.3 p.28.c.1.d.6.nu. 2.in all.

Acta omnia criminalia penes actuarium remanent.l.2.t.1.p.65 c.2 d.7 n.4 in all.

Acta iudicij manere debēt penes scribam, licet coram iudice facta, non penes ipsum iudicem.l.3 t.28.p.250.c.2 d.1.n.1.in all.

Acta dicuntur, quæ fiunt coram iudice.l.1. t.10.p.66.c.1.d.8 n.2 in all.

Adfinis.

Adfinis mei adfinis non est mihi adfinis.l.3. t.1 p.156.c.1 d.17 n.1 in all.

Adiudicatio.

Adiudicatio prouisionalis locatori faciēda non est qui aliqua doli præsumptione vrgetur.l.4 t.42.p.472 c.2 d.43.numero 1. & 2

Aduersarius.

Aduersario deferente qui iurat, is iudex quodammodo in causa sua constituitur. l.4 t.1.p.252 c.1.d.1.n.8.in all.

Aduersarius nouos super iisdem articulis testes producere potest post didiscita testificata quibus vti nolit is, qui testes produxit. l.4 t.15 p.335 c.1 d.50 n.3 & 4

Aduersarium iudicem in propria causa facit is qui iusiurandum refert. l.4 t.1 p.252. c.2 d.3 n.4 in all.

Adultus.

Adulto ad diuisionem faciendam an sit necessaria curatoris autoritas.l.3.t.27.p.249. c.1 d.11.n.2 in all.

Aduocatus.

Aduocati & Procuratoris Principis idem est iusiurandum.l.1.t.7.p.44 c.2 d.1.n.7

Aduocatus nec procurator testis esse potest in ea causa clientis sui in qua Aduocatus aut Procurator est.l.4 t.15.p 316.c.1 d.19.n.1

Aduocatis & Procuratoribus inuitis postulandi, procurandique necessitas iniungi potest ni iustam adferant excusationem. l.3.t.4 p.169 c.1 d.1 n.3

Ædificatio.

Ædificatio per vicini inuidiam interrumpi non debet. l.3 t.24 p.235 c.1 d.5.num.3.in all.

Ædificare ad æmulationem nunquam licet ne quidem pro ornanda ciuitate.eadem pag.& num.in all.

Æquitas.

Æquitas diuisioni actionis causam dare solet.l.3 t.28 p 251 c.1 d.1 n.6 in all.

Æquitas nulla est quæ facit pro eo qui in mala fide est.ead pag. & nu.in all.

Æquitas & æqualitas inter fratres exuberare debet, vt fraterna inter eos concordia retineatur. l.3 t.17 p.245 c.2 d.3 n.19.& 20

Æquipollens.

Ex Æquipollentibus quid fiat, nihil refert. libr.4 tit.16 pag.346 col.2 d.23 num.6.in all.

Æs alienum.

Æris alieni onus de communi hereditate soluendum est, si hereditatis fructus sufficiant, nec creditores vrgeat, secus boni viri arbitrio res committenda est.l.3.t.25 p.240 c.1.d.6 n.5 & 6

Æris alieni latentis quod in dies emergere potest indagatio difficilis est.l.3 t.19 pag. 206 c.1 d.6 n.3 in all.

Æstimatio.

Æstimatio rei peremptæ vel arbitrio boni viri vel ex actoris iureiurando præstanda est. l.4 ti.2 p.271 col.2 d.16 numero 1 2 & 3.

Æstimatio præteriti temporis etiam post rem peremptam commode iniri potest.l. 4 t.2 p.271 c.2 d.16 n.2 in all.

Æstimatio quanti plurimi non excludit præstationem eius quod interest.l.4 t.41 p.415 c.1.d.3.n.7 in all.

Æstimatio mortui peti non potest nisi cùm mortem præcessit mora, quæ perpetuat obligationem, & facit vt mortuus viuus existimetur.l.4 t.2 pag. 270 col.1.d.11 numero 8

Æstimatio ab vno facta non nocet aliis.lib. 2 tit. 12 pag. 107 col.1.d.9.numero 11.in all.

Æstimatur auri libra ex duobus & septuaginta solidis, qui nunc aurei vocantur.l.4 t.15 p.327 c.1 d.22 n.4

Æstimationem rerum hereditariarum animo diuidendi fieri aliquando necesse est. lib.3 tit. 27 pag.246 col.1 d.4 numero 1 in all.

Æstimatio non facit periculum redundare in eum qui accipit, nisi cùm in eum trāsfert dominium.lib.4 t.42 p.461 c.2 d.9.n.4 in all.

Æstimatio quanti plurimi in iudiciis bonæ fidei debetur à die moræ.l.4 t.43 p.485.c. 2 d.15 n.2 in all.

Æstimatio rerum communium nonnunquam necessariò fit, sed animo diuidendi, non emendi. l.3 t.27 pag. 248 c.1 d.9. n.2 in all.

Æstimatio quanti plurimi nunquam præstatur nisi in pœnam moræ aut delicti l. 4 t. 42.p.485 c.2 d.15.n.7 in all.

Æstimatio quanti plurimi res ipsa sit quæ debetur, accommodatur ad tempus quo res petitur vel adiudicatur.l.4 t.2.p.267. c.2 d.8 n.17

Æstimatio census emphyteuticarij qui annis & peti & solui debuit, si petatur cum carius frumentum venditur, quæ fuit vnoquoque anno communior attendi debet. lib. 4 tit. 2 pag. 271 col.1. d.14 numero 1

Æstimatio communis vice rei fungitur. l.4 tit.2 pagina 272 col.2 d.18 numero 11 in all.

Æstimatio quanti plurimi non excludit vsuras.l.4 t.24 p.381 c.1 d.9 n.3

Æstimatio cuiusque rei sit qualitate, quantitate, & onere inspectis. l.1 t.10 p.67 c.1 d.11 n.1 in all.

Æstimatio fieri debet rerum inter se æqualium.l.4 t.2 p.271 c.2 d.16 n.1

Æstimatio ad tempus mortis referenda est, si res post sententiam perierit.l.4 t.2 pag. 269 c.2 d.10 n.2

Æstimatio quanti plurimi post moram spectatur ex valore qui magis eo anno communis fuit.l.4 t.2 p.272 c.2 d.17 numero 1 & 2

In Æstimanda re furtiua spectatur tempus quo vnquam plurimi res fuit.l.4 t.2 pag. 27 c.2 d.13.n.2

Ætas.

Ætas illius cui annuum debetur inspicienda est, cum quid ex legato aliave vltimæ voluntatis specie debetur. Si vero ex cōtractu inter viuos inito, reditus annorum quindecim æstimandi erunt.l.4 t.2 p.265 c.2 d.2 n.1 2 & 3

Affirmatio.

Affirmantibus paucioribus, quàm pluribus negantibus, magis credendum est cęteris paribus.l.4 t.14 p.318 c.2 d.64 n.4

Alienatio.

Alienatio necessaria, est iusta. l.1 t.12 p.104 c.2 d.2 n.11

Non Alienat, qui possessionem omittit. l.2 t.37.p.141 c.1 d.1 n.6 in all.

Alienatio est actus omnis per quem dominium transfertur.l.4 t.14.p.313 c. 2 d.47 n. 5 in all.

Alienationem partis suę à socio factam socius ratam habere non cogitur, nisi à fisco vendita sit. l.4 tit.10 p.290 c.2 d.1 nu.8 in all.

Ad Alienationem & subhastationem impediendam quid faciendum? l.4 t.18 p.353 c. 2 d.6 n.5 in all.

Alienatio facta contra formam iuris & decretorum non obstante iuramento reuocari potest. l. 4 t.11.p.297 c.2 d. 4 nu 1 in all.

Alienatio minoribus non interdicitur, si modò à maiore prouocentur ad diuisionem.l.3 t.27 p.245 c.2 d.3 n.11 in all.

Alienatione omnium iurium ius competēs ex contractu condicionali translatum intelligitur, etiam si Alienatio facta sit ante impletam conditionem. l.4 t.29 p.411 c.1 d.1 n.1.2.3.4.& 5

Alienatio per diuisionem contingit.l.3 t.25 p.241 c.2 d.12 n.15 in all.

Alienatio facta per eum ex sociis qui cōuenerat, vt quoad diuisio fieret certis bonis separatim frueretur, aut ne posset fieri diuisio ante certum tempus, valet.l.3 t.27 p.249 c.2 d.12 n.1.2.3.4.& 5

Alienatio est quoties transfertur dominiū. l.4 t.28 p.410 c.2 d.8 n.9 in all.

Alienatio bonorum filij minoris facta per matrem eius curatricem & etiam vsufructuariam, quando videatur curatorio seu proprio nomine facta? l.4 t.28.p.407 c.2 d.1 n.1.2.3.4.& 5

Alienat, qui rem suam alteri communicat. l. 4 t.27 p.406 c.1 d.4 n.8 in all.

Alienatio omnis fit cum sua causa.l.4 t.30 p 421 c.2 d.14 n.2 in all.

Alienare rem emphyteutæ olim non licebat, multò minùs nouum ei censum alienando imponere. l.4 t.42 p.483 c.1 d.9 n. 1.in all.

Alienare prohibitus ante certum tempus nihil interim facere potest per quod alienatio vel confirmetur vel inducatur.l.4 t. 38.p.450 c.1 d.3 n.1.2.& 3

Alienationis nomine hypotheca quoque & pignoris constitutio comprahenditur.p. 126 c.1 d.3 n.8 in all.

Alienationis nomine actus significatur per quem dominium transfertur.ead.p.& numero in all.

Alienari res ecclesiastica sine solēnitatibus non potest, nec in emphyteusim dari.l.4 t 38 p.450 c.2 d.6.n.1

Alienari nullomodo potest res alienari prohibita & à lege, & ab homine, ne quidem ex causa necessaria, si alia sint bona. l.4 t.38 p.452 c.1 d.9.n.2 & 4

Alienare vel obligare res suas ad certum tēpus prohibitus interim curator esse potest.l.4 t.38 p.450 c.1 d.4.n.1

Alienat qui amittit actionem.l.4.t.38 p.450 c.2 d.3 n.12 in all.

Altare.

Altare vnum non est discooperiendum vt cooperiatur alterum. l.1. tit.2 pag.14 c.2 d.45 n.6

Alimentum.

Alimenta præterita peti possunt, quę actionis iure non etiam quæ ex officio tantùm iudicis, suo tempore debita fuerunt: libro 4 tit.7. pag.286 col.1 d.20 numero 1.& 2

Alimenta iudicis officio ideo decernūtur, vt quis viuat nec fame pereat.l.4 t.7 pag. 286 c.1 d.20 n.2 in all.

Allegatio.

Allegationes nouæ nunquam in tertia instantia sine expensarum refusione admittuntur.l.3 t.1 pag.154 col.2 d.10 num.3.in all.

Amissio.

Amissio instrumenti nō probatur iuramento ad agendum, sed tantum ad excipiendum lib.2 t.1 p.68 col 1 d.15 n.5

Amortizatio.

Amortizatio est pœna incapacitatis acquirendi lib.1 t.2 p.11 col.2 d.41 n.15

Anatocismus.

Anatocismum nominatim Iustiniani prohibet constitutio lib.4 t.24 p.379 col.1.d.4 n.4 in all.

Antichresis.

Antichresis est species pignoris ea lege cōstituti, vt creditor fructus pignoris percipiat in vicem vsurarum pecuniæ lib.2 t.26 p.126 col.1 d.3 n.2 in all.

Antichreseos contractus licèt non sit prohibitus, facile tamen fit suspectus l.2 t.26 p.126 col.1 d.3 n.4 in all.

Antichreseos contractus accedit ad eam cōtractus speciem quæ fieri solet in fraudem legitimarum vsurarum, eadem pag. & numero in all.

Antichresis expressa in eo quod excedit legitimum modum vsurarum non valet l.4 t.33 p.481 col.2 d.7 n.1.2.3.& 4

Antichresis nihil aliud est quàm cōtra fruitio l.4 t.33 p.431 col.1 d.7 n.2 in all.

Antichresis expressa non seruat legitimum modum vsurarum l.4 t.43 p.501 col.1 d.60 n.10 in all.

Antichresis est, cum creditor mutuum habet vsum pignoris tanquam in vicem vsurarum l.4 t.18 p.352 col. 2 d.5 n.9 in all.

Apocha.

Apocha non alij solet conscribi, quàm ei qui soluit lib. 2 tit.1 p.68 col.2 d.16 num.6 in all.

Per Apochas quomodo dissoluatur debitum lib.2 tit.1 pag. 68 col.2 def.16 num.2 in all.

Apocha est pecuniæ solutæ professio l.4 t.5 p.277 col.2 d.1 n.1 in all.

Apocha non tam inducit liberationē quàm probat l.4 t.5 p.272 col.2 d.1 n.4 in all.

Apparitor.

Apparitor vnde incipere iubeatur li.3 ti.11 p.180 col.2 d.19 n.4

Apparitor qui ad iudicium siue ciuile siue criminale reum vocaturus domum eius ingressus est, vim fecisse dicitur l.2 ti.1 p.66 col.1 d.9 n.1 & 2

Apparitori licet officium suum exequi affixo ad ianuam citationis & executionis suæ exemplo libr.2 tit.1 pag. 66 col.1 d.9 nu.4

Apparitori extra officium suum aliquid referenti non creditur l.4 t.15 p.318 col.1 d.26 nu.1 & l.4 t.10 pag.294 c.2 d.8 num.7 in all.

Apparitori sine legitima causa resisti non potest quin Magistratus dignitas offendatur li.3 t.18 p.203 col.2 d.1 n.3 in all.

Apparitor Principis, non tenetur requirere iudicem inferioris domini li.3 ti.11 p.191 c.1 d 23 n.1.in all.

Apparitori in ius ducēti, aut in carceres rapienti non obtemperans, vim facit, & delinquit l.3 t.18 p.203 col.1 d.1 n 1

Apparitori si autoritate propria, nullóque iudicis mandato præcedente exequi velit, resisti potest lib.3 ti.17 p.203 col.1 d.8 nu.5

Apparitor reo citando Magistratuum iussiones edere debet lib.3 t.18 p.203 c.2 d.1 n.3 in all.

Appellatio.

Appellatio non impedit executionem sententiæ, quæ per diffinitiuam emendari potest in iis quæ ad litis ordinationem spectant lib.1 t.10 p 55 col.2 d.13 n.1

Appellatio extinguit iudicatum, reuocátque omnia ad terminos litis cont. statæ l.4 t.12 p.298 c.2. d.1 nu.1 in all. & lib.1 t.10 p.54 c.2 d.9 nu.2 in all. & p.58 c.1 d.23 n.3 in all.

Appellis si decesserit pendente iudicio deserte appellationis iudicium desertionis transit aduersus heredem li.4 ti.14 p.301 col.1 d.2 n.1.& 2

Appellatio vim suspensiuam & deuolutiuam habet lib.4 t.14 p.315 col.2 d.53 nu.12 in all.

Appellās nunquam iudicem cum ad quem appellauit, recusare potest, aut eius iurisdictionem declinare l.4 t.14 p.315 c.2 d.53 n.20 in all.

Appellatus iudex in iudicem eligitur l.4 t.14 p.315 c.2 d.53 n.20 in all.

Appellationis instantia semper est secunda l.4 t.14 p.3.5 col.2 d.53 n.21 in all.

Appellare possunt omnes quorum interest à sententia, etiam contra alium lata li.4 t.14 p.315 c.2 d.53 n.6 in all.

In Appellationis causa prima possunt non deducta deduci, & non probata probari citra vllam expensarum refusionem li.4 t.1 p.315 c.2 d.53 n.10 in all. & l.3 t.12 p.193 c.2 d.32 n.3 in all.

Appellantes non audiuntur nisi quorum interest l.4 t.10 p.296 c.1 d.11 n.2 in all.

Appellatio non facit quo minus debitum sit liquidum lib.4 tit.23 pag.375 col.1 d.12 nu.2

Appellati solius voluntas non semper spectanda est, vt causæ cognitio ab appellationum iudice retineatur l 3 t.12 p.191 c.2 d.25 n.1

Appellationes à conseruatore tributi commutatorij in Senatu non in Rationalium curia tractantur l.3 tit 12 p.195 col.2 d.40 nu.1

Appellatio tertia nunquam est licita l.3 t.12 p.191 c.2 d.25 n.3 in all.

Appellare licet ab eo iudicis præcepto quo iubetur notarius instrumentum edere si iussum sit præcisum, nec saluam faciat intercedendi potestatem lib.2 ti.1 p.67 c.1 d.12 n.1

Appellare non licet ab acceptatione facta sub modo condicionali lib.3 ti.1 p.155 c.1 d.14 n 2

Appellationes plerumque frustrandi tantum causa inte ponuntur li.3 t.12 p.195 c.2 d.40 n.5 in all.

Appellare cogitur qui sententiæ à iudice prolatæ stare non vult li.2 ti.8 p.97 col.1 d.19 nu.3 in all.

Appellationem deserere propriè delictum est l 2 t.8 p.96 c.2 d.17 n.5 in all.

Appellatio habet vim non solùm deuolutiuam, sed etiam suspensiuam statim atque dictum est, Appello lib.2 t.38 p.143 c.2 d.8 n.5 in all.

Appellans vincere non potest qui nullas appellationis suæ causas reddit li.3 ti.1 p.157 c.1 d.20 n.4 in all.

Appellans in causis ciuilibus cogitur edere sententiam, vt sciatur quid sit à quo prouocauerit l.2 t.1 p 65 c.2 d.7 n.2 in all.

Appellationis instantia per sententiam definitiuam reparabilis est lib.1 t.10 p.58 c 1 d.22 n 2 in all.

Appellatio rescripto Principis in intercessionem, aut vt loquuntur, oppositionem conuerti potest l.1 t.12 p.60 col.1 d.5 n.2

Appellatio tam diu deuoluit cognitionem ad superiorem, quamdiu ipsa subsistit, nō cùm extinguitur lib.1 t.12 p.60 c.1 d.5.n.3 in all.

Appellatione extincta in eo statu res esse debet, in quo esset si appellatum non fuisset l.1 t.12 p.60 col.1 d.5 n.5 in all.

Appellatio deuoluit ad iudicem appellationis totum negotium quale fuit apud priorem iudicem post litem contestatam libr 4 tit.24 pag.380 col.1.defin.6 num.2 in all.

Appellationis auxilium nunquam cuiquam denegandum est lib.4 tit.14 pag.311 col.2 d.37 num.8 in all.

Appellationi deferendum nō est, per quam fiat ne res in tuto sit l.4 t.14 p.311 col.1.d.37 n.2 in all.

Appellatio facit vt vna tantum lis sit l.2 ti.8 p.94 col.1 d.9 n.3 in all.

Appellari ab executione potest quoties iustum modum excedit li.2 t.2 p.72 c.2 d.9.n.2 in all.

Appellatio debitoris non impedit executionem contra fideiussorem eadem sententia condemnatum lib.1 t.10 p.57 col.2 d.21 n.1

Approbatio.

In Approbatione impetranda omnes eos audiri necesse est, quorum potest interesse l.1.t.9 p.50 col.2 d.17.n.7

Approbari debet ab omnibus etiam in indiuiduis quod omnes tangit vt singulos lib.3 tit.4 pag.170 col.2 d.5 num.5 in all.

Arbiter.

Arbitri tollendarum non differendarum litium causa petuntur l.2 t.38 p.143 c.2 d.7 n.4 in all.

Arbitri compromissarij sententia per viam nullitatis infirmari nullo modo potest l.2 t.38 p.142 c.2 d.6 n.1.& 2

Arbitrum iudiciarium etiam ab aduersario electum sine causa recusare nemo potest libr.2 tit.38 pag. 143 col.1 defin. 7 num. 2 & 3

Arbiter & arbitrator attentare dicitur si ab eo appellatum sit, isque in spretum appellationis aliquid constituerit lib.2 t.38 p.143 col.2 d.8 n.2.& 2

Arbiter à quo appellatum est, cum appellari potest, deferre debet appellationi p.143 c.2.d.8 n.2.in all.

Arbitri diuisorij accipiendi sunt vt sciatur an fundus diuisionem patiatur, necne l.3 t.26 p.141 c.2 d.3 n.2

Arbiter officio suo non satisfecisse videtur, si non omnes controuersias finierit li.2 t.38 p.142 c.2 d.4 n.1 in all.

Archipresbyter.

Archipresbyter in sua prouincia est oculus & quasi vicarius Episcopi lib.1 t.2 p.14 c.2 d 51.n.10

Archipresbyteri veteribus Diaconis comparantur l.1 t.3 p.32 c.1 d.24 n.1

Arestum.

Aresti executio per ciuilem supplicationem impediri non potest lib.1 t.9 p.49 c.2 d.22.n.1

Argumentum.

Argumentum à contrario sensu nō potest sumi vltra limites sensus directi li.4 t.24 p.380 c.1.d.6 n 5 in all.

Argumentum à communiter accidentibus transfert probandi onus in aduersarium l.4 t.14 p.301 c.2 d.1 n.2 in all.

Assassinatus.

Assassinatus crimen priuilegiatum est l.3 t.12 p.191 c.2 d.26 n.4 in all.

Assecuratio.

Assecurationem iudicis authoritate impetratam esse oportet, priusquàm constante matrimonio quicquam sibi iuris in mariti rebus vindicare vxor possit lib.4 t.21 p.363 c.2 d.18 n.18

Attentatum.

Attentatorum reuocatio facienda non est, si citra euidentem iniuriam fieri non possit l.1 t.10 p.56 c.1 d 16 n.5

Attentari potest ab inferiore iudice, perinde ac ab ipsa parte p.56 c.2 d.16 n.1.in all.

Attentatum dicitur quicquid in spretum iudicis factum est, aut in odium litis, licet non habuerit effectum li.1 t.10 p.54 c.1.d.6. nu.1

Attentatorum purgatio, vltra cessionē possessioni & actui attentato faciendā, continet in se etiam pœnam refectionis expēsarum, & suspensionem processus in negotio principali l.1 t.10 p.54 d.6. n.3 in all.

Atten-

INDEX.

Attentata verba, verbis dissoluenda sunt lib.2 t.58 p.143 col.2 d.8 n.7 in all.
Attentata in præiudicium pendentis litis aut interpositæ appellationis, licet verbo tantùm, reuocanda sunt lib.1 t.10 p.52 c.2 d.2 n.1
Attentatorum ex appellatione emergentium ratio nulla habetur facta appellationis commutatione in oppositionem l.1 t.10 p 58 col.1 d.14 n.1
Attentatorum reuocatio in quacunque litis parte peti potest p.57 col.2 d.10 n 3
Attentatum est siue lite siue appellatione quid fiat in præiudicium litis vel appellationis p 57 c.2 d.10 n.1 in all.
Attentata semper sunt probanda & nunquam præsumenda, nunquam supplenda, cum sint odiosa p 57 d.10 n.4 in all.
Attentatum non dicitur quod factum est ob aliam rem, quàm de qua lis pendet p.54 col. 2 d.8 n.1.2.& 3
Attentans dicitur offendere eodem tempore ius, iudicem, & partem p.53 c. 2 d.2 n.4 in all.
Attentata per Procuratorem, quantumuis generalem, non nocet domino p.54 col.1 d.5 n.1
Attentata habent vim suspensiuam li.1 t.10 p.53 col.1 d.1 n.3 in all.
Attentata de facto tantum procedentia, licet non de iure, reuocantur etiam de facto p.53 col.1 d.1 n.2 in all.
Attentata quousque reuocata sint remorantur iudicis officiū & cognitionem, etiam in executione iudicati, si constet de ius in promptu p.53 c.2 d.1 n.3 & 4
Attentatorum quæstio nonnunquam moram nullam facit liti principali, eodémque iudicio & iudicato omnia terminantur pag.53 col.1 d.1 n.7
Attentatorum reuocādorum necessitatem non solus colitigantis fauor elicit, sed publica quoque vtilitas, & spreta iudicis autoritas p.53 col.1 d.1 n.10
Attentatorum quæstio quoties vertitur, nihil inaudito Procuratore generali Senatus decernit p.53 col.1 d.1 n.11

Attestatio.

Attestationes clausæ esse debent donec publicentur, ne committatur subornatio li.4 t.1 p.260 col.1 d.18 n.2 in all.

Augustani.

Augustani non nisi coram prouinciæ suæ iudice conueniri possunt l.3 t.25 p.192 c.1 d.27 n.4 in all.
Augustani impetrata sacramenti absolutione, nullo egent Principis diplomate ad rescindendam ex causa immodicæ læsionis venditionem lib.4 ti.30 p.416 col.2 d. 1 n.16
Augustani executionem in iura & nomina debitoris legitimè factam significare debent iis quod creditoris creditor nolit soluere proprio creditori l.4 t.10 p.293 c. 2 d.7 n 8
Augustani magis moribus, quàm legibus reguntur l.4 c.10 p.293 col.2 d.7 n.4

Autor.

Autoris sui iure vti quilibet potest li.4 ti.25 p.376 col 1 d.14 n.6 in all.
Autoritatem pro se & in rem suam præstare nemo potest l.2 t.35 p.13 col.1 d.6 n.10

Beneficium.

Beneficium sine canonica institutione possideri non potest lib.2 ti.2 p.1 col.2 d. 2 n. 5 in all. aut saltem colorata p. 4 col.2 d.13 n.1.& 2.& p.6 c.1 d.25 n.7 & p.14 col.1 & 2 d.51 num. 7 in all. & pag.29 col.2 defin.14 nu.6
Ad Beneficium ingressus vitiosus dari nunquam debet pag.1 col.2 d.2 n.3 in all.
Beneficiorum omnium regularium est natura, vt sint electiua pag. 5 col. 1 defin.18 nu.1
Beneficium commendatum quamuis in perpetuum nihilominus dicitur variare & quidem apud sedem p.3 c.2 d.10 n.5
Beneficium retinēs sine titulo peccat mortaliter p. 4 c.2 d.13 n.4 in all.
Beneficium summo Pontifici reseruatum, si conferatur per Ordinarium, aliúmve quemlibet inferiorem, ipso iure nullius momenti est collatio pag.5 col.2 defi. 21 nu.1
Beneficia sæcularia sui natura sunt perpetua p.6 c.2 d.26 n.1
Beneficia regularia sunt manualia, & consequenter ad superioris nutum amouibilia, nisi quæ sunt aut curata aut electiua p.6 c.2 d.26 n.1
Beneficium quando reseruatum est, Ordinarij manus sunt ligatæ p.5 c.2 d.21 n.1
Qui beneficium impetrauit tanquā vacans per obitum eius qui nunquam id obtinuit, nihil impetrasse videtur p.2 col.1 d. 4 n.1
Beneficia omnia Cardinalium, licet extra Romanam Curiam defunctorum, vacant in Curia p.5 col.1 d.16 n.1
Beneficia Cardinalium Summus Pontifex solus conferre potest p.5 col.1 d.16 n.1.2 & 3.
Beneficiorum sequestratio rei publicè damnosa est p 14 col.1 d.51 n.11
De Beneficio nouo non tam facile prouidendum ei qui iam aliud habet p.1 c.2 d. 2.p.7 in all.
Beneficium Principis debet esse māsurum, nec de eius animo & voluntate malè vnquam suspicari licet l.4 c.26 pa.400 col.1. d.16 n.10.& 11
Beneficium malè impetrans, pro non impetrante habendus est p.9 col.1 d.36 num.6 in all.
Beneficium inuito non datur p.5 col. 2 d.19 n.5 in all.
Beneficio electiuo dari potest Præfectus non electus p.37 c.1 d.44 n.4
Beneficium sequestrari Procuratoris generalis interest p.14 c.2 d.51 n.9
Beneficium impetrare priusquàm vacet damnabile est p.2 col.2 d.4 n.10 & p.7 col.2 d.29 n.3 in all.
Beneficij reseruationem sola iniectio manuum Papæ operatur, & interdum plus potest, quàm expressa reseruatio p.5 c.1 d.16 n.4 & 5
Beneficium est, etiam Capellania simplex, si soleat conferri in titulum p.7 col.1 d.27 n.5 in all.
Beneficij qualitatem & statum prouisiones factæ per resignationem siue in manibus summi Pontificis, siue coram ordinario non mutant p.7 col.2 d.30 n.1
In quæstione de Beneficij possessione sufficit quod nihil dolo malo factum sit ab impetrante p.7 c.2 d.28 n.5 in all.
Beneficij vnius plures collationes non valent p.7 c.2 d.29 n.4
Beneficij collatio prior facta ab ordinario, posteriori à Papa factæ præualet p.8 c.2 d.35 n.14
De Beneficio controuersiam faciens nō est audiendus, nisi qui idem beneficium sibi adserit p.13 col.1 d.47 n.1
Beneficiorum incōpatibilitas cessat quamdiu alterutrum non possidetur pacificè & absque controuersia p.7 col.2 d 31 n.1
In Beneficiis etiam spiritualibus acquiritur ius in re ex solo interuētu autoritatis superioris p.5 col.2 d.19 n.1 in all.
Beneficij incompatibilis controuersia magis facti est quàm iuris p.7 c.2 d.31 n.2
Beneficij possessor non semper cogitur de titulo suo docere si quid ab alio petat quod spectet ad beneficij fructusque causam p.13 c.1 d.47 n.1
Beneficij status mutatur ex mutatione personæ p.17 col.2 d.62 n.1.& 2
Beneficia regularia, regularibus sunt conferenda: sæcularia sæcularibus p.18 col.1 d.62 n.1 in all.
Beneficium in manibus siue Ordinarij siue summi Pontificis resignans, de spolio postea, seu interdicto recuperandæ possessionis agere non potest p.15 col.1. d.54 nu 7
Beneficij resignati ius non reuertitur ad resignantem posteaquàm amissum est ob non adprehensam possessionem. Ne detur regressus p.16 col.2 d.57 n.4 in all.
Beneficium suo quisque iure tenere debet non alieno p.19 c.2 d.69 n.4 in all.
Beneficij collatio, donatio est p.20 col.2 d. 70 n.6
Beneficij collatio facta per non habentem potestatem, ipso iure nulla est, nec tribuit titulum coloratum pa.20 col.2 d.70 n.8.& 9
Beneficium quantumuis simplex non nisi clerico, & canonicè conferri potest p.20 col.1 d.70 n.12
Beneficia plura sub eodem tecto non possunt sine dispensatione ab eodem obtineri p.20 c.1 d.70 n.19
Beneficij reseruatione facta cum regressu & omnium fructuum reseruatione, beneficium vacat p.17 c.2 d.49 n.2
Beneficium iam semel vacans non potest amplius vacare, aut fieri magis vacans p. 17 col.2 d.60 n.2
Beneficium ex pluribus causis vacare potest p.17 col.2 d.60 n.2 in all.
Beneficium sequestrandum est, cùm neuter in beneficio ius habet pag. 38 col. 1 d. 51 nu.3
Beneficia sicut cætera omnia, sui naturâ libera præsumuntur p.28 col.2 d.11 n.4
Beneficium si colligitator defunctus in commendam tantum tenuerit, licet subrogationis literas quis habeat nullius erunt momenti, nec si à summo Pontifice concessæ lib. 19 col. 1 defin. 67 num 5 & 6
Beneficialem causam esse aliud est, aliud spiritualem p.39 c.1 d.55 n.2 in all.
Beneficium Principis nō debet esse captiosum, nec trahi ad iniuriam p.47 c.1 d.1 n. 4 in all.
Beneficij falsus & mendax impetrator non debet gaudere beneficio impetrato p.14 c.1 d.51 n.6 in all.
Beneficia regularia habent suum prælatum & superiorem pag.21 col.2 def.77 num.1 in all.
In Beneficio successoris melior est conditio, quàm eius qui in priuati ius, siue vniuersali, siue singulari titulo succedit p.23 c.1 d.86 n.14
Beneficium presbyterale, ob non promotionem, si præmissa fuerit declaratio, vacat p.24 c.2 d.91 n.1
Beneficij à se resignati possessionē propriâ autoritate retinens, ac sine noua prouisione, intrusus dicitur p.22 c.1 d.80 n.3.& p.38 col.1 d.52 n.2 in all.
Beneficium regulare potest ab Episcopo conferri, si Ordinarius regularis fuerit in mora prouidendi pag.21 col.2 d.77 nu.1 & 2
Beneficium impetrans expresso falso vacationis modo non impetrasse credendus est p.22 c.2 d.82 n.1.& 2
Beneficiorum collatio in fructu est p.27. c.1 d.5 n.2 in all.
Beneficij fructus, ex quo pendet ius conferendi, non pertinent ad vicarium, eadem pagina & num. in all.
Beneficij qualitas ex possessoris qualitate præsumitur pag.29 col.1 defin.11 numer.5 in all.
Beneficij fructus pertinent ad heredem nō ad successorem in beneficio p.24 col.1 d. 86 n 23 in all.
Beneficia vacant vel per resignationem, vel

per amotionem aut priuationem.p.24 c.1 d.87 n.2 & 2

Beneficij resignatio à sene vel infirmo facta fratri vel nepoti ex fratre vel sorore, in fraudem facta præsumitur. p. 24 c.1 d.88 n.1 & 2

Beneficium habere potest qui secularibus se negotiis immiscet.p.30 c.2 d.18 numero 2

Beneficiarius censetur fructuarius in vita, & vsuarius in morte. p.36 c.1 d.37 num.2 in all.

Beneficij resignatio facta pendente appellatione ab eo qui iam fuit condemnatus,non valet.p.24 c.2 d.87 n.1 & 2

Contra eum qui beneficium per obreptionem impetrauit potest spoliatus exequi ius suum.p.21 c.1 d.73 n.3

Beneficij sequestratio vix vnquam fit, nisi aliquo postulante,non etiam ex mero,&, vt aiunt,nobili iudicis officio. p.24 c.2 d.51 n.9 in all.

Beneficij possessionem adprehensurus ab alio prohibitus,non potest lite pendente & ante sententiam possessionem acquirere.p.38 c.1 d.52 n.1

Beneficij, quod requirente Procuratore generali sequestratum est, possessio alicui dari potest, & tamen onus satisdationis non iniungi.p.150 c.1 d 20 n.1

Beneficium reseruatum esse summo Pontifici non nisi citata parte declarari potest. p 37 c.1 d.45 n.1 & 2

Ad beneficij reseruationem declarandam citatio,non nisi ad iudicem ecclesiasticũ fit.p.37 c.1 d.45 n.4

Beneficij fructuum naturam sapit quod ex beneficij fructibus acquisitum est.p.36.c.1.d.37 n.1 in all.

Beneficium & Officium habens si quid acquirat, magis ex officio acquisiuisse credendus quàm ex beneficio.p.36 c.1 d.37 n.2 in all.

Beneficiarius fructus plurium ecclesiarum percipere non potest, si in earum altera tantum resideat.p.37.c.2 d.50 n.12

Beneficiario absenti quotidianarum distributionum nullum ius competit nec si pro ecclesiæ commodo absit. pag.37.c.2 d.50. n.13

De Beneficij possessione cognitio duplex tantum esse potest,vna pleni possessorij: altera momentanea.p.174 c.1 d.2 n.1

Bona.

Bonorum communio inter filium & heredem esse non potest. p.205 c.2 d.5 n.2.in all.

Bona data liberis contemplatione patris iã defuncti non veniunt in iudicium familiæ erciscundæ. p.141 c.2 d.11 n.1.2 & 3

Bonorum pars quæ ratione quotæ incerta est,possideri nullomodo potest.p.105.c.1 d.4 n.4 in all.

Bonorum quæ cum pupillis aut minoribus cõmunia sunt diuisio nulla fieri potest, nisi datis prius, vocatisque tutoribus & curatoribus.l.3.c.27 p.249 col.1 d.11 n.1.2 & 3

Bona vacantia dicuntur quę nec dominum habent,nec possessorem. p.24 c.1 d.8 n.1 in all.

Bona dicuntur secundus sanguis hominis. p.39 col.1 d.51.n.11.in all.

Bonorum possessionis agnitio ratihabitione contenta est. p.112 c.2 d 1 n.1 in all.

Bona adempta ex voluntate illius qui redimendi ius habebat redimenti acquiruntur.l.4.c.28.p.410 c.1 d.7 n.1.& 3

Bona quasi à beando dicta sunt. l.3 c.19 p.206 c.1 d.6 n.5 in all.

Bona emphyteuticaria postquam redacta sunt ad instar patrimoniorum. An & quo casu possit prior emphyteuta conueniri etiam post alienationem.l.4 c.43 p.481.c.2 d.2.à n.1 ad 19

Bulla.

Bullas producens, non est arctandus vt signaturam proferat p.27 c.2 d.5 n.1 & 2

Bullæ sunt probatio probata,propter sigilli summi Pontificis autoritatem.p.27.c.2 d.5 n.1 in all.

Calendarium.

Calẽdaria monasteriorum probant monasterio solutiones factas, ne qua possit obiici præscriptio,maximè verò si sint antiqua.l.4 c.14 p.317 c.1 d.58 n.2 & 3

Calumnia.

Calumniæ nunquam est fauendum.p.53.c.1. d.1 n.9.in all.

Calumniam ob id solùm quod iuncta sit mendacio,mitius puniri non oportet.l.3 c.21 p.225 c.2 d.7.n.6

Calumnia est,si quis neget quod omnes verum esse sciunt.l.4 c.2 p. 273 col.1 d.18 n. 15 in all.

Calumnia nunquam impunita relinquenda est p.153 c.2 d.6 n.2 in all.

Calumniator calumniæ suæ mulctam pati debet iudicem autem non minus offendit qui cauillatur & tergiuersatur quàm qui calumniatur. p.160 c.2 d.34 numero 2 & 4

Camera criminalis.

Camera criminalis obtinet locum & vicem Senatus p.61 c.1 d.10 n.1 in all.

Cancellatio,Cancellarius.

Cancellatio instrumenti & iam redditi nõ plus operari potest, quàm confessio soluti.p.95 c.1 d.13 n.10

Cancellatio inducit tacitam præsumptionem quæ per contrariam probationem elidi potest.p.95 c.1 d.13 n.10 in all.

Cancellarius dictur quod ad eius officium spectet,vt literas omnes cancellet quas contra ius esse, vel publicam vtilitatem videt.p.59 c.1 d.1 n.4 in all.

Canon annuus.

Canonis annui peræquatio diuiso fundo emphyteuticario fit non solùm sumptibus possessorum sed etiam pro modo bonitatis naturalis, non autem occidentalis quę superuenit.l.4.c.43 p.495 c.2 d.45 n.1.2.3.4.& 5

Canon annuus nõ tam pro fructibus quàm in recognitionem dominij directi præstari solet. l.4 c.42 p.495 col.2.d.45.num. 2.in all.

Canonis annui oblatio sola sine obsignatione impedit ne debeatur æstimatio quãti plurimi. l.4 c.42 p.487 c.2 c.22 n.1.& 2

Canonicus.

Canonici absentes quãdo pro præsentibus habeantur.p.37 c.2 d.50 n.1.2.3.4.5.& 6

Capitulum.

Quod capituli debet vniuersitas,non debet singuli de capitulo.p.57 c.1 d.18 num.1 in all.

Carcer.

Carcer non in pœnam sed ad custodiam datus est.p.145.c.1 d.3 n.1 in all.

Carceris perpetui pœna hodie est interdicta p.146 c.2 d.9 n.7 in all.

Cardinalatus.

Cardinalatus dignitas immutat qualitatem beneficij.p.5.c.1 d.16 n.2

Castellanus.

Castellanus curiali defuncto, in cuius protocollis repertum non est instrumẽtum quod quæritur,condemnatur ad exhibitionem.l.3 c.28 p.250.c.2.d.1.n.3 & 4

Casus.

Casum fortuitum in se suscipiens tenetur etiam de insoluto: præsertim si de incogitatis quoque casibus tractatum sit. l.4 c.42.p.459 c.1 d.2 n.1 & 2

Casus fortuiti ad dominum spectant. l.4 c. 24 p.386 c.2 d.23 n.2

Casus fortuitus eum excusat cuius culpa præcessit casum. l.4 c.2 p.466 c.2 d.22 nu. 19 in all.

Casuum omnium fortuitorum quantum libet insolitorum periculum in se suscipere conductor potest. l.4 c.42 pag.475 col. 1 d.33 n.1

Qui ex Casu fortuito alicubi est, ibi non esse videtur.p.11 c.1 d.45 n.3.

Casus fortuitus ad rei innocentiam allegatus ab eo probari debet qui allegat. l.4 c. 14 p.315 c.1 d.52 n.1

Causa.

De causa criminali quæ in ciuilem incidit prius cognoscendum est quàm de ciuili. p.178 c.2 d.13 n.1

Causa cessante,cessãt effectus. p.12 c.2 d.45 n 16 in all.

Causam nullam subesse,& eã quæ est ignorari paria sunt.p.152 c.2 d.2 n.3 in all.

Causæ suæ adesse non prohibetur,qui ad litem suscipiendam procuratorem dedit. l.5 c. 17 p.201 c.2 d.1 n.5 in all.

Causa criminalis eo grauior est, quo grauius est crimen.p.178 c.2.d.13 n.3 in all.

Causa efficiente remota,nihil operatur cõfirmatio.p.113 c.1 d.1 n.4 in all.

Cautio.

Cautionis forma à iudice præscripta aut admissa, non facile inaudito aduersario est mutãda.l. 4 c.3 p.275 c.2 d.5 n.5.in al.

Cautionis nomine indubio nuda repromissio significatur. p.163 c.1 d.2 n.5 in all.

Cautio idonea est quæ habet fideiussorem vel pignora: non vtrumq; tamen simul exigit.p.147.c.1 d.10 n.2 in all.

Cautionis plus est in rem quàm in personã l.4 c.41 p. 472 c.2 d.42 n. 3 in all.& l.4 c 9 p.290 c.1 d.7 n.8 in all. & l.2 c.39 p.148 c. 1 d.12 n.7

Cautio iuratoria interdum pro satisdatione habetur.p.146 c.2 d.9 n.4

Census.

Census pro perceptis habentur quorum dies iam cessit &venit,licet nondum exacti.p.36.c.1 d.37 n.3

Cessio.

Cessio facta etiam ad probata non facit vt debitor liberetur à creditore. l. 4 c.10 p. 295 c.1 d.9 n.8

Cessio nominis & actionis debet fieri iusta aliqua de causa, maxime vero donationis in solutum.l.4 c.26 p.404 c.1 d.28 num. 3 in all.

Cessio aut venditio nominis non solùm ignorante, sed etiam inuito debitore fieri potest.l.4 c.7 p.279 c.2 d.1 n.13 in all.

In Cessione quæ fit dato precio vt valeat, necesse est interuenire veram numerationem,&numerationis probationes veras esse.l.4 c 26 p.401 c.1 d.20.n.1

Cessio non nisi ad concurrentẽ precij quãtitatem valet,si partim vendita sit actio, partim donata. l.4 c.29 pag.412 col.2 d.5 num.3

Cedens etiamsi actiones directas retineat easque efficaces, cessionarius tamen liti sistendus est si debitor id postulet. l. 4 c. 29 p.411.c.2 d.2.1.2.3.& 4

Cessio actionis etiam citra vẽditionem fieri potest. l.4 c.29 p.411 col. 2 d.2 numero 1 in all.

Cessio actionis non valet nisi ad concurrentem dati re vera precij quantitatem, aut nisi per meram donationem facta sit. l.4. c.29 p.412 c 2 d.5 n.2

Vt Cessio valeat sufficit habitam esse fidem de precio,& precium aliquando solutum fuisse, pendente etiam iudicio.l.4 c.26 p. 401 c.2 & 402 c.1 d.21 n.1.2.3.& 4

Cessio condictionis ex Can. redintegranda contra spoliationem domini directi,etiã ratione fructuum non est prohibita. l.4 c. 29 p.413 c.1 d.7 n.1.2.3.4.5 6.& 7

Cessio & vẽditio nominis etiam cõtrouersi olim fieri poterat.l.4 c.2.26 p.396 c.2 d.9.n.5

Cessio differt à delegatione. p.68 c.2 d.17 n. 5 in all.

Cessio

y Google

Cessio iurium stricti iuris est, probandáque est per scripturam: probari autē per iusiurandum suppletiuum non potest l.4 t.29 p.415 col.1.d.13 n.1 2.3 & 4
Cessio facta etiam ex interuallo post solutionem, contra eum qui per solutionem ipso iure non fuit liberatus, valet l.4 t.29 p.416 c.1.d.17 n 1.2.& 3
Cessio iurium omnium rescindi potest causa immodicæ læsionis l.4 ti.20 p.410 d.11 nu.2
Cedens quicquid iuris habet accepto precio, aliave re qualibet venditoris loco est l.4 t.29 p 415 col.2 d.15 n.1 2 & 3
Cedēs tenetur ad restitutionem precij, cætérque omnium quæ accepit, quando inutilis est cessio l.4 t.29 p. 415 c.2 d.15 n. 1,2.& 3
Cessionis instrumentum nō potest esse guarentigiatū lib.4 t.26 p.396 c.2 d.8 n.1 in al.
Cessiones quæ aliarum litium redimendarum gratia fiunt data in eam causam pecunia lege Anastasiana improbantur l.4 t.26 p.396 c.2 d.9 n.1 2 3.& 4
Cedere bonis vir pro ciuili debito captiuus potest, atque ita liberationem consequi: non item cùm ex causa delicti l.4 t.21 p. 360 c.2 d.16.n.6.& 7
Cedenti in præiudicium ignorantis cessionarij paciscì cum debitore non licet l.4 t.10 p.195 c.1 d.9 n 6 & 10
Ius creditoris cui Cessio facta est, quique eam cessionem denunciauit ex sola cedentis voluntate tolli non potest li.4 t.10 p.195 col.1 d.9 n.6
Cessio facta per donationem in solutū non valet nisi ad concurrentem quantitatem quæ debetur l.4 t.26 p.402 col.1.d.22.n. 1.& 2
Cessio facta per dationem in solutum non admittit accessionem vsurarum, nisi ex quo die actum est ex cessione l. 4 t.26 p. 402 c.1 d.22 n.2
Cessio sic facta vt cessionarius post litis victoriam cedenti precium soluat, non valet l.4 t.26 p.402.c.1 & 2 d.22 n.2
Cessionarius ad eam tenetur editionem ad quam cedens tenebatur p.68 col.2 d.17 n.1.2.& 3
Cessionarius in rem suam procurator factus potest etiam directas actiones exercere suo nomine dummodo ex persona cedentis l. 4 t.29 p.412 c.1 d.3 n.1.2.3.& 4
Cessionarius à præcisa executione suo nomine incipere non potest: alieno potest, non tamen contra heredem debitoris li. 4.t.26 p.396 c.1 d.8 n.1.2.& 3.& l.4 t.29.p. 414.c.1 d.10.n.3 & 8
Cessionarius actionis litigiosę cogitur pati executionem quam cedens ipse pati cogeretur l.4 t.29 p 415.c.2 d.14 n.4.5.& 6
Cessionarius non potest agere proprio nomine, si neque precium, neque alia cedēdi causa iusta interuenerit, sed tanquam simplex procurator directas exercere potest l 4 t.26 p.404 c.2 d.30 n.1.2.& 3.& l.4 t 7 p.179 col.1.d.1 n.1 2.3.4.5.6.7.& 8
Cessionarius qui ex cessione agit nō potest petere nisi quatenus cessum est, etsi plus cedenti debebatur l.4.t.26 p.403 col.2 d. 28 n.1.2.3.& 4
Cessionarius agit ex cedentis persona l.4 t. 29 p.416 col.1.d.16 n.1.2 & 3
Cessionarius siue empti siue alio quàtumuis iusto titulo nitatur, non potest dicere pertinere ad se dominium eius rei, cuius possessionem nunquam nactus est l.3 t.22 p.223 c.2 d.2 n.3
Cessionarius qui fori priuilegium habet ex propria persona ratione dignitatis aut officij tam in agendo quàm in excipiendo idem priuilegium retinet si ex iure cesso agat vel conueniatur, dummodo causam onerosam cessio præ se ferat li.3 t.12 p.190 col.2 d.22 n.1

Chirographum.

Chirographum rerum depositarum penes deponentem repertum an præsupponat rerum diuersitatem an identitatem l.4 t. 14 p.317 col.2 d.56 n.3
Chirographum obligationem nō inducit, sed inductam probat lib.4 t.2 p.166 col 1 d.5 n.1
Chirographum nihil aliud est, quàm quod propria manu scriptum est li.4 t. 16 p.346 col.2 d.23 n 3 in all.
Chirographi facta recognitione, natáque hypotheca, nouum genus actionis proponendum est l.3 t.12 p.186 col.1 d.7 n.3
Chirographi redditio nihil aliud inducit quàm tacitum pactum de non petendo p.95 c.1 d.13 n.4

Citatio.

Citationis & contestationis effectus perempta durant instantia pag. 180 col.2 d.2 n. 5 & 6
Citatio realis contra impuberem fieri non potest p.71 col.2 d.3 n.2 in all.
Citatio à Procuratore incipere potest p.98 c.2 d.25 n.4 in all.
Citanda pars est ad omnem actum, quæ eo lædi potest lib.4 t.16 p.344 col.1 d.10 nu.8 in all.
Citandi forma per edictum dat extraordinariam, etiam inter clericos, iudici laico cognitionem p.162 col.1 n.4 in all.
Citatio & contestatio, cùm sint facti, non possunt haberi pro infectis p.180 c.2 d. 2 n.6 in all.
Citatio præcedit contumaciam p. 72 col.1 d.6 n.1 in all.
Citatio facta in persona vxoris aut alterius ex domesticis, fieri debet in domo citati p.72 col.1 d.7 n.1
Citatio facta sine literis nō valet, nec reddit citatum contumacem p.72 col.1 d.7 n. 2 in all.
Citatio arguit monentis superioritatē monitio non item p.38 col.2 d.55 n.16
Citatio vnius ex litis consortibus non nocet alteri p.72 col.2 d.8 n.1.2.3.& 4
Citatus ad comparendum personaliter ad fines ciuiles tantum, postquàm paruit impunè abire potest, nulla petita venia p.73 col.1 d.11 n.1
Citatus ad vnum actum etiamsi esset contumax, non potest tamen in aliis actibus grauari p.73 col.2 d.11 n.2 in all.
Citatio vna sufficit ad implendam sollennitatem subhastationum p. 73 col.1 & 2.d. 12 n.3 in all.
Citandi sunt heredes domino mortuo ad causam reassumendam pag.92 d. 4 nu. 5 in all.
Citari possunt qui in ius rapi non possunt p.73 col.2 d.13 n.1
Citatus ad nouum Procuratorem in locum demortui substituendum, si in ius non venit, iterum citandus est pag.93 col. 1 d.6 n.1
Citandus est iterum qui personaliter in ius venire iussus, & ad accusationem propositam ex ore respondere, non paret licèt ad fines ciuiles tantùm p.72 col 2 d.10.n.1
Citatio superioritatem denotat, & subiectionem in eo qui citatur l.3 t.12 p.191 c. 2 d.23 n.5 in all.

Clam.

Clam fieri dicitur quicquid fit ignorāte eo cui denunciandum fuit li.4 t.10 p.193 c.2 d.7 n.10 in all.

Clausula.

Clausula *siue prædicto, siue quouis alio modo vacet* comprehendit verum vacationis modum qui tempore impetrationis probabiliter ignorabatur p.2 col.1 d.4 n.8.9 & 10
Clausulā vulgaris quę in Bullis Apostolicis inseri solet *Dummodo tempore datarum præsentium non sit alteri ius quæsitum*, conseruat ius quod in re ipsa & beneficio quæsitum iam est, sed non ius ad rem p.5 col.2 d.20 n.1
Clausula decreti irritātis ligat etiam ignorantem non quod ad pœnam excommunicationis, sed quod ad nullitatem actus contra decretum facti p.5 col.2 d.22 n.2
Clausula decreti irritantis non modò titulum, sed etiam possessionem inficit pag.5 col.2 & 6 c.1 d.22 n.3
Clausula *Motu proprio* in Bullis Apostolicis est maximæ & præcipuę potestatis, ius tāmen alteri quæsitum non tollit p.6 c.1 d. 22 n.1 & 2
Clausulæ accessorię interpretandę sunt ex eo quod actum est in negotio principali l.4 t.18 p.408 c.1 d.1 n.4 in all.
Clausulæ derogatoriæ quo plus insolitæ eò magis suspectæ pag 62 col.1 d.14 num.1.2 & 3
Clausula in pactis per quæ futuræ successioni renunciatur *Salua legali successione*, tum demùm prodest cum ij omnes decesserunt qui in pari gradu erant successuri p.83 col.2 d.14 n.1
Clausula illa *A sa premiere requeste, laquelle il fait des à present*, in mutuo locum non habet l.4 t.24 p 387 c.1 d.27 n.1
Clausula *Motu proprio* tollit omnem obreptionem & subreptionem pag.1 col.2 d.5 n.13
Clausula *Salua dominij causa*, ius integrum dominij conseruat & tuetur l.3 t.26 p.243 col.1 d.2 n.2 in all.
Clausula constituti non potest ex interuallo adijci, ne quidem consentientibus contrahentibus sine iudicis auctoritate. l.4 t. 16 p.340 c.2.d.8 n.1 2 & 3
Clausulæ appositæ in contractu simulato nihil operantur, cum de simulatione constat, alioqui operantur.l.4 t.17 p.350 c.1 d. 6 n.1.2.& 3
Clausulæ accessoriæ non debent ampliare, alterare, aut mutare principalem dispositionem.l.4 t.21 p. 364 c.2 d. 18 num. 10 in all.
Clausula vulgaris dicitur quæ regulariter apponi solet.l.4 t.14 p.316 c.2 d. 54 num.1 in all.
Clausula *Siue prædicto siue quouis alio modo vacet* omnem vacationis modum comprehendit.p.1 c.1 d.1 n.1 in all. Nisi vacet ex alterius persona ibidem.n.2. Aut nisi aliqua sit ratio diuersitatis inter verum modum & expressum: Aut nisi in petrante sit in dolo.Ibidem.n.3 in all. Aut nisi expressus sit modus impossibilis de iure vel de facto.p.2 c.1 d.4 n.1

Clericus.

Clericus heres laici nō sequitur forum defuncti, nec contra. p.155.c.1 d.12 n.2
Clerico non nocet (si modò constet iudici, & in confesso sit clericum eum esse qui conuenitur) quod duobus, tribusve edictis ad iudicem vocatus non venerit. l.3 t.12 p.185 c.2 d.4 n.4
Clericatus per scripturā probari debet nō per testes. lib.4 tit.14 pag.305 col.1 des.12 nu.1
Clericatus literas, quæ proferuntur vt fidē faciāt, oportet esse ab Episcopo subscriptas, aut à vicario qui characterem imprimit.l.4 t.14 p.305 c.1 d.11 n.4
Clericatus simplex sufficit ad simplicis beneficij impetrationem. p.29.c.2 d. 70 n.1
Clericus sæcularis beneficium regulare possidens in commendam ex Apostolica dispensatione habet in causis suis iudicem Episcopum ordinarium diœceseos. p.35 c.2 d.65 n.1
Clericus discolus aut malè morigeratus nō à iudice laico condemnari poterit, tamē iudex secularis pronunciare sequestrandam beneficij possessionem. p. 30 c.1 d.18 num.3 4 & 5

Clerici comparendo cùm vltrò id faciunt, actores dicuntur, non rei p.161 col.2 d.38 nu.5

Clericus depositarius cogi potest à iudice laico ad restitutionem depositi, sed id executiuè tantum in consequentiam officij suscepti, non per modum iudicij pa. 38 c 2 d. 55 n 13

Clericus in non clericali habitu depræhensus, non gaudet priuilegio clericis concesso p.31 c 2 d.19 n.1

Clericus miles factus amittit beneficium ecclesiasticum quod habebat, & beneficium clericale p.32 c.1 d 25 n.1

Clericus deserte militiæ apud iudicem laicum reus factus ad iudicē ecclesiasticum remitti non debet pag 32 col.2 defin.25 nu.2

Clericus militiam secularem assumens ecclesiasticæ renunciasse censetur p. 32 c.1 d 25 n.2

Clericus tanto grauiùs puniri debet ob desertam secularem militiam quanto scelestius est vtramque quàm alterutrā militiam deserere p 32 col.1 d.25 n.3

Clericus à iudice laico ex reconuentione condemnari potest l.3 t.12 p.187 c.1 d.12 n.1 2 & 3

Clerici contributioni aliter non sunt obnoxij, nisi de ea re agatur quæ ad clericorum non minùs quàm laicorum vtilitatem directo & principaliter pertinet p.39 c.1 d 56 n.1

Clericus à iudice laico personaliter cōdemnari potest ad expensas litis non etiam fructus rei petitæ lib.3 t.12 p.187 col.1 d.15 n.3

Clericus ad nudam chirographi recognitionem apud iudicem laicum conueniri potest l.3 t.12 p.186 c 1 d 7 n.1

Clericus coram iudice laico vocari potest ad declarandum, An trāsactioni stare velit, An sententiæ à iudice ecclesiastico reddite l.3 t.12 p.186 col.2 d.9 n.2

Clericus, si à iudice suo condemnatus parere nolit, potest etiam personali actione coram iudice laico conueniri l.3 ti 12 p.186 col.1.& 2 d.8 n.1

Clerico transactioni stare nolente ex integro coram iudice laico agendum est l.3 t. 12 p 186 c.2 d.9 n.2 in all.

Clericus à laico, nec laicus à clerico absolui aut condemnari vnquam potest l 3 t.12 p.186 c.2 d 9 n.3 in all.

Clericus, licet velit, non potest iudicis iurisdictionem protogare l.3 t.12 p.192 c.1 d.29 n.3

Clericus repertus in habitu secularis militiæ non habet priuilegium fori l.3 t.12 p. 187 c.2 d.14 n.1 2 & 3

Clericus ad iudicem laicum vt alienæ liti interueniat vocatus non habet priuilegium fori l.3 t.12 p.195 c.1 d.39 n.1

Clericus falsus testis, ex eáque causa puniēdus, ad suum iudicem remittendus est l.3 t.12 p.194 d 36 n.1 & 2

Clericus ex mera actione in rem, coram iudice laico conueniri potest li.3 ti.12 p.195 c.1 d.37 n.3 in all.

Clericus calūniatus apud iudicem laicum ab eo condemnari potest p.153 col.2 def.6 nu 1

Clericus per apparitorem secularem in carceres detrusus, impunè eximi & aufferri potest l.3 t.18 p.203 c.1 d.1 n.6

Clericus qui cum armis prohibitis edicto Principis alium occidisse probatur à iudice seculari condemnari potest lib.3 t.12 p.191 c.2 d 26 n.1.

Coactio.

Coactio absoluta impedit obligationem p. 34 c.2 d.65 n 9 in all.

Codex Rationum.

Codex rationum non aliter fidem facere potest, quàm si data acceptáque omnia specialiter notentur vt rationes rectè explorari possint quid probe acceptum expensumve sit lib.4 tit.16 pag.340 col.2 d.5 n.1 & 2

Cognatio.

Cognatio impedit matrimonium: affinitas verò incæstum inducit li.4 ti.6 p.279 c.2 d.2 n.6 in all.

Coheres.

Coheres nōn nisi coheredibus consentientibus iusiurandum deferre potest li. 4 ti.1 p.257 c.2 d.21 n.1

Coheredes ius fideicommissi, nuda protestatione saluum sibi conseruare possunt l.3 t.25 p 242 c.2 d.12 nu.18 in all.

Collatio.

Collationis mensis intra quem Papa conferre debet incipit currere à vacationis, non scientiæ summi Pontificis p.8 c.1 d. 32 n.5 & 6.& p.9 c.1 d.36 n.5

Collatio facta per eum qui iam alij beneficium contulit, non valet pag. 38 col.1 d. 51 n.1

Collatio beneficij donatio est l.4 t.14 p.313 col.1 d.45 n.3 in all.

Collatio facta per ordinarium in mense summo Pontifici reseruato neque canonica est, neque colorata p.4 c.1 d. 11 nu 1 2 & 3

Conferendi ius nunquam præsumitur nisi probetur in eius commodum qui non est ordinarius diœceseos p.28. col.2 defin.11 num.2

Collatio non nisi inter heredes locum habet p 81 col.1.d.18 n.3

Collatio plerumque fit ex necessitate p.80 col.2.d.17 n.4

Collatio neque canonica est, neque colorata si ab eo facta sit qui neque cōferendi ius habuit, neque in quasi possessione fuit p.4 col.1 d.11 nu.1 & 2

Collatio facta per non ordinarium neque canonica est, neque colorata p.4 col.1 d. 11 n.1 in all.

Collatio sola sine possessione in beneficio ius tribuit p.17 col.1.d.58 nu.1 & 2

Collatio facta iure deuoluti ante deuolutionem nullius omnino est roboris l 4.ti. 14 p.310 col.2.d.34 nu.3 in all.

Collegium.

Collegium tres facere dicuntur li.4 t.15 pa. 321 col.1 d.14 n. 4 in all.

Collusio.

Collusio sicut probatur per coniecturas & præsumptiones, ita & contrariis presumptionibus & coniecturis purgatur li.4 ti 3 p 265 col.2 d.5 nu 7 in all.

Collusio debitoris cùm tertio non potest nocere creditori li.3 ti.19 p.214 col.1 d.19 nu.11 in all.

Commenda.

Commenda cessante beneficium vacat eo modo quo prius quàm commendaretur p.3 col.2 d.10 nu.6. sed apud sedem Ibid. nu.3

Commendata beneficia sint affecta & reseruata summo Pontifici per manus appositionem p.3 col 2 d.10 num.5

Commenda perpetua pro titulo habetur apud Gallos, quamuis commendare nihil aliud sit quàm deponere p.3 col.2 d 9 nu. 2.& d.10 n.3 &8.& 19 col 1.d.67 n 6 in all. & p.35 col 1 d.34 n.5 in all.

Commenda perpetua afficit proprietatem & possessionem beneficij, & derogat autoritati ordinarij p.3.c.2 d.9 nu.2

Commenda est titulus dispensatorius p 35 c.1 d 34 n.1

Commenda facit vt nō possit de beneficio commendato prouideri per alium quàm per eum qui commendauit p. 3 col. 2 d.9 n 3

In Commendæ contractu loci consuetudo seruanda est:& maxime attendendum ne fiat per conductorem deterior conditio ignorantis locatoris l.4 t.42 p. 460 col.2 d.6 n.1.2.& 3

Commendatarius & titularius ecclesiæ rector, non effectu, sed nominis tantum sono differunt p.35 c.1 d.34 n.2

Commendatarius perpetuus censetur verus Abbas Prælatus p.35 c.1 d.34.n 1. in all.

Commissarius.

Commissarius delegatus ad sollenne inuentarium faciendum, non potest procedere in alieno territorio l.3 t. 12 p.196 col.1 d. 41 n.1

Commissariis testes examinantibus, etiam Senatoribus adiuncti dantur l.4 t.15 p.336 col.1 d.53 n.1 in all.

Commissarius si nō sit recusatus antequam domo excedat, recusari postea nō potest l.4 t.15 p 330 c.2 d.13 n.4 in all.

Commissarius ad inquirendum datus potest inquirere non obstante appellationi in criminalibus, ita tamen vt appellationi præiudicium nullum fiat l.4 t.14 p.312 c. 2.d.37 n.1 2.& 3

Commissario qui adiunctum habuit cum testem interrogauit magis creditur quàm testi se ita dixisse neganti l.4 t.15 p.336 c. 1 d.53 n.1 & 2

Commisso renunciat dominus directus qui sciens ius suum exigit canonem aut possessorem ad recognoscendum admittit l.4 t.42 p.485 c 1 d.16 n.1 2.& 3

Commodi proprij causa contra factum suū venire nemo potest, ne quidem ex alterius persona l.3 t.25 p 219 c.1 d.5 n. 10

Commutatio.

Episcopo præstante autoritatem quod in vsus pios destinatum est, in alios conuerti potest, si modo iusta commutandi causa subsit p.20 c.2 d.71 n.1

Compensatio.

Compensatio fructuum pignoris cum ipso debito, aut aliqua sortis parte induci non potest, sed tantum cum vsuris debiti l.4 t. 18 p.351 c.2 d.5 n.10

Compensatio quæ potest obiici contra cedentem. An, & quando possit obiici contra cessionarium? l.4 t.23 p.372 col.1 d.3 n. 1.2 & 3

Obligatus certam pecuniæ quantitatem in moneta soluere potest, Compēsationem obiicere eius quantitatis quæ sibi in aureis à creditore debeatur lib.4 t.23 p.372 col 2 d.2.n.1

Compēsatio facienda est vbertatis cum sterilitate non tantum ratione temporis, sed etiam ratione specierum, in quibus fructus consistunt l.4 ti.41 p.474 col.1 d.47 n 1 & 2

Compensatio nihil aliud est quàm debiti & crediti inter se contributio, l.4 t. 23 p.375 col 2 d.13 n 1 in all.

Compensatio non nisi liquido ad liquidum admittenda est: liquidum autem videtur etiam quod in promptu liquidari potest l.4 t.23 p.371 col.2 d.2 n.5

Compensatio fit ipso iure, sed ita demum si opponatur, præterquàm in pœnalibus l.4 t.23.p.372 c.2.d.4 n.1 & 3.& l.4 ti.23 p.375 d.14 n.5.in all.

Compensare heres pōtest id quod defunctus potuit l.3 t.23 p.374 c.2 d.9 n.2 in all.

Compensatio eius quod defunctus debuit, cum eo quod heredi proprio nomine debetur obiici potest, licet hæres inuentarium fecerit l.4 t.23 p 374 c.1 d.9 n.1 & 2

An & quando *Compensatio* ex causa onerosa Cessionario opponi possit? li.4 ti.23 p. 372 col.1 d.3 n.3 in all.

Compensari debitum controuersum cum liquido non potest: controuersum tamen ex iudicis autoritate potest prouisionaliter exigi cautione prestita l.4 t.23 p.374 col 2 d.10 n.1 & 3

Cōpensari non potest quod sub onere præstandæ satisdationis ante eam præstitam debetur l.4 t.23 p. 373 c.1 d.6 n.1 2. & 3.

Compen-

Compensari non potest quod alternatiue debetur quousque facta sit electio. l.4.ti. 23.p.375.c.1 d.6.n 4.in all

Compensari potest quod alij debetur, si debitum illud à creditore cessum sit. l.4.t. 23.p.373.c.2.d.8.n.10

Compensare tutor potest quod sibi proprio nomine debetur si pupilli nomine conueniatur.l 4.t.23 p.373.c.2.d.8 nu.6

Compensari possunt fructus cum vsuris. l.4 t.23.p.376.c.1.d.14.n.3.in all.

Compensandi ius procuratori dato nō datur, nisi eo casu quo post litis contestationem vice mutua conueniatur. l.4.t.23 p.374.c.1.d.8.n.3 in all.

Compensatio post rem iudicatam in ipsius iudicati executione opponi potest. l.4.t. 23.p.376 c.1.d.14.n.9.in all.

Compensationis & reconuentionis differentia l.4 t.23 p.376.c.1 d.15.n.1 2.3.& 4

Compēsari quod tutor debet cum eo quod pupillo debetur non potest, nec contra. l.4 t.23 d.373.c.2 d.8.n.1.& 2.

Compensare tutor pro pupillo conuentus potest quod sibi proprio nomine debetur l.4.t.23.p.373.c.2.d.8.n.1.& 2

Compensatio fieri potest etiam speciei ad speciem l.4.t.23 p.372.c.1.d.2.n.4 in all.

Compensari non potest quod solui non potest l.4.t.23.p.375.c.1.d.11.n.1

Compensari expensæ taxatæ possunt etiā si appellatum sit ab executione, dum ne ab condemnatione vel taxatione l.4.t.23. p.375.c.1.d.12.n.1

Compromissum.

Compromissum sine pœna, stipulatione tamen interueniente factum in iuris arbitros olim valebat, hodie non valet p.142. c.1.d.5.n.1.& 2

Compromitti in Senatores & in alios iudices ordinarios non potest tanquam in iuris arbitros, sed in arbitratores p.141.c.2. d.2 n.1.2.& 3

Compromissum factum de lite principali post desertam appellationem tollit potestatem desertionis p.143.c.2.d.9.n.1.& 2

Concessio.

Concessio generalis ad ea extendi nunquam debet, quæ specialiter prohibita sunt lib.3.tit.24 p 435.c.2.d.7.n.1

Condemnatio.

Condemnatio certa esse debet. l.4.t.14.pa. 319.c.1. n.9. in all.

Condemnatio personalis expensarum in pœnam litis temerariæ infligitur.l.3.t.12. p.188 c.1.d.15.n.1.in all.

Condemnatio potius sequenda est in qua omnes consentiunt, quàm in qua maior pars.p.45.c.2.d.3.n.10

Condemnatur semper qui attentauit in id omne quod aduersarij interest p.133.c.2.d. 1.n.10 in all.

Cōdemnatus post appellationem decisam si Priori iudicato satisfaciat intra præstitutum tempus nullus condemnationi expensarum prioris instantiæ locus erit. p.184.col.1.d.3.n.4.

Condemnari res non potest sed persona ad aliquid dandum vel faciendum. l.3.t.12. p.188.c.1 d.15.n.8.in all.

Condemnatio quanti plurimi facienda est quanti plurimi res fuit vnoquoq; anno & admittit vsuras ex die moræ. l.4.t.24. p.372.c.2.d.3.n.1.2 3.& 4

Condemnatio ex oblatione iudiciali statim sequi potest. l.4 t.42 p.494.c.1.d.40. n.1. in all.

Condemnari ibi quis potest vbi conueniri actione arbitraria. l.3. t.15 p.199.c.1.d.1. n.5.

Condemnatus in iudicio vindicationis potest etiam in iudicati executione habere ius retentionis pro impensis à se in eam rem factis nisi sit morosus .l.3. t.22. p.228. c.2.d.15.n.1.2.& 6

Condemnari quasi absens potest is cuius mandatum nullum exhibetur. p 94.c.2. d.11.n.5

Condemnatus ex iureiurādo decisorio nullas debet expensas.l.4 t.1 p.251.c.1.d.1.nu. 1.2.3.4.5.6.& 7

Condemnari defuncti memoria inauditis iis quorum interest non potest, præsertim heredibus ad quos pertinet vt pro defuncto respondeant. l.4.t.15.p.328.c.1. d.25.n.5.& 6

Condemnatio in iudiciis bonæ fidei fit nō tantùm iure obligationis, sed etiam ex natura & qualitate actionis, officióque iudicis.l.4 t.2 p.166.c.2 d 6.n.12

Condemnatio in iudiciis arbitrariis nunc plenior nunc exilior fit prout arbitrij æquitas ex facti circumstantiis suggerit religioni iudicantis. l. 4 t.2 p.267.c.1.d.6.n. 25

Condemnatio semper durat quousq; iudicato satisfactum sit l.4 t.2 p.267.d.8 n.2

Condemnatio expensarum ad litis principalis causam pertinent. p.95.c.2 d.14.n.1. in all.

Conditio & Condictio.

Conditio suspendit actum conditionalem. p.16.c.2.d.57.in all.

Condictio ad naturales tantum accessiones competit. l.4.t.28 p. 408 c.1 d.1 nu.12.in all.

Condictiones omnes sunt stricti iuris.l.4.t. 5 p.278 c.1 d.2 n 7

Condicio quæcunque tandem illa sit prius debet impleri, quàm vt ob eam impletam ius vllum acquiratur. L.16.c.1 d.30.numero 1

Condictio competit aduersus eum qui non debitorem quasi debitorem delegauit.l.4 t.7.p.279.c.2 d.1.n.15.in all.

Cōdicio rei probatur per vnicam recognitionem, etiam sine aliis adminiculis: condicio personæ non item.l.4 t.14 p.304 c.2 d.10 n.1 & 3

Condiuisorum vnusquisque partem suam habet vel in minima parte glebæ cōmunis & hereditariæ. l.4 t.11 p.297.c 2.d.2 n. 4 in all.

Condicio quæ tacitè inest retrotrahi non potest in damnum tertij qui medio tempore sibi prospexit. p.5 c.2 d.19 n.5 6 7 & 8.

Condictio certi ex mutuo est stricti iuris, Vsurarumq; accessionem non admittit.l. 4 t.26 p.398 c.1 d.12 n.5 in all.

Conditiones mixtæ vel casuales non item potestatiuæ retrotrahuntur, etiam in præiudicium eius cui medio tempore ius quęsitum est.p.5 c. 2 d.19.n.6.in all.

Condictio ex beneficio d. C. de rescin.vēd. non datur ad rem pręcisè: relinquit enim saluam emptori electionem iusti precij supplendi.p.105 c.1 d.3.n.7.in all.

Condicio quæ semel impleta fuit per resignationis admissionem à sūmo pontifice factam non potest amplius deficere. p. 16. c.1.d.4.n.12. in all.

Condictiones omnes nō nisi triginta annorum præscriptione summouentur.l.3.t.27. p.247.c.1.d.7.n.5.

Condicionis implendæ ius in emptorem hereditatis transit, vt & cetera omnia. l. 4.t.29.p.416.c.2.d.19.n.1.& 2.

Condictio quibus casibus locum habet, nō habet locum liberatio, & è contra.l. 4. t. 23.p.377.c.1.d.17.n.10. in all.

Condicionem suam meliorem facere quisque potest, etiam cum alterius detrimento dummodò citra iniuriam.l 3 t.24.p.235. c.1.d.5.n.5.

Condicio quam diu pendet, quod sub condicione factum est, nihil est.l.3.t.19 p.212. c.2.d.23.nu.33. in all.

Condictionis iure pendente pēdet ius liberationis.l.3.t.11.p.183.c.2.d.3.n.15.in all.

Conductor.

Conductores solent esse laici, ac proinde ad iudicis laici iurisdictionem & autoritatē pertinent.p.38.c.2.d.4 n.3.in all.

Conductor contra locatorem rescriptum moratorium impetrare non potest nec si facta sit nouatio, dum ne sit mutata causā debiti p.62.c.2 d.17.n.1.& 2.

Conductio vera æstimationem pēsionis ex fructuum comparatione inire solet. l.4.t. 36.p.441.c.2.d.4.n.5.in all.

Conductori non tenetur locator præstare vt fruatur ipsa re conducta quæ alij iam locata fuerat, licèt sciens & prudens tacētē locatore ad conductionem accesserit.l.4. t.41.p.461.c.1.d.8.n.1.& 2.

Casus varij in quibus *Conductor* potest locatori referre quæstionem dominij. l.4.t.41. p.461.c.2.in fin.d.10.n.1.2.3.4.& 5.

Casus in quo non potest *Conductor* referre quæstionem dominij nec ob ius quęsitum ex postfacto, nec si locator super eo nouo iure litem fuerit contestatus. l.4.t.41.pag. 462.c.1.d.12.à n. 1.ad 16.

Conductor iis casibus quibus per locatorē expelli potest, non nisi ex autoritate magistratus expelli debet. l. 4.t.41. p.462.c.2 d.11.n.1.2.& 3.

Conductor non est condemnandus pendente lite si certam alleget solutionem quousque actor ipse eam negarit. l.4.t.41. p.464.c.1. d.27.n.1.2.& 3.

Conductorum differentiæ: & quando fructus pereant locatori.l.4.t.41.p.465.d. 28. à n. 1. ad 27.

Qui Conduxit ab hoste post occupatā prouinciam, eiq; soluit, non pōt ex ea causā per priorem locatorem pro hostilitatis tēpore restituta per pacem prouincia cōueniri.l 4.t.41.p 469.c.1. & 2.d.35.n.1.& 4.

Conductor si non sit soluendo, & tamē aliquid sit propter quod non possit locator cogere conductorem ad solutionē quid faciendum? l.4.t.41.p.471.c.2.d.40.n.1. 2.3 4. 5. & 6.

Conductor temporalis non potest expelli ne quidem post tempus, quandiu soluit pensionem vt alius conductor inducatur; si ita locator cum conductore cōuenerit. l.4 t.41.p.474.c.1.d.49.n.1. 2.& 3.

Cōductor expelli potest qui diu cessauit in solutione pensionis, etiam si fideiussorem idoneum dederit.l.4.t.41.p.472.c.2.d.42. n.4.5.& 6.

Conductor quamuis soluens, si domus ruinam minetur, & reficienda sit ante finitū locationis tempus expelli potest.l.4.t.42 p.475.c.1.d.51.n.4.

Conductor qui ante elapsa cōductionis tēpora nō est conquestus nō auditur si posteà quid allegare velit, quominus litē pendēte prouisionaliter sit condemnandus. l.4.t.42.p.475.c.2.& 476 d.56.n 1.& 2.

Conductores fructuarij & alij similes si nō personali, sed actione in rem conueniantur, dominij quæstionem referre possunt. p.224.c.1.d.3.n.6.& 7.

Conductor qui re conducta frui prohibetur, nō remissionē agere debet, sed ad id quod interest: interim tamen non est inquietandus, dummodo à tota conductione abstineat.l.4 t.41.p.475.c.1.d.54.n.1.2.3.& 4.

Conductorem & re conducta & mercede simul eodem tempore frui iniquum est.l.4. t.2.p 272.c.1.d.18.n.5.

Conductor remissionis faciendæ prætextu non potest totā mercedem retinere, quia hoc ipso se ad vsuras obliget eius quantitatis quam debitam esse apparebit. l. 4. t.24.p.381.c.1.d.34.n.1.2.& 3.

Aduersus Conductorem iudicati executio permittenda non est, quandiu non apparet per conductoris tergiuersationem & inopiam fieri quominus ab eo res seruari possit.p.38.c.2.d.54.n.3.& 4.

INDEX.

Confessio.

Confessio quæ nō pôt mutare cōdicionem facile inducit probationem mutatæ condicionis.l.4 t.14.p.305.c.1.d.10.n.4. in all.

Confessio quę ad aliam antiquiorem refertur non potest dici facta sine causa. l. 4.t. 14.p.305 c.1.d.10.n.5.in all

Confessio limitata non nisi limitatum effectum producere potest.p.6.c.2.d.24. n. 6. in all.

Confessiones rei accusatori edi possunt cū nihil agendum superest nisi vt sententia feratur.p 67.c.2.d.13.n.2

Confessio partis neq; nocet neq, prodest in his quæ pēdēt à voluntate confitentis.p. 22.c.2.n.5.& l.4.t.14.p.309.c 2.d.29.n.5.

Confessio nuda in actibus suspectis semper est suspecta, & numquam probat l.4.t.29. p.412.c.2.d.5 n.4. in all.

Confessio extraiudicialis plene probata intelligitur, quæ per singulares testes dummodo non pauciores quam quinque, probata est.l.4.t 2.p.255 c 2 d.4.n.6.

Confessio sola aduersarij ius in beneficio aut ad beneficium tribuere non potest ei qui aliud nullum habet p.29.c.2.d. 14.n.1

Confessio vnius non potest aduersus alium fidem facere.l.4.t.43.p.482.c.1.d.8.nu. 10. in all

Confessio numerationis etiam plene probata non probat debitum nisi semiplenè si parte absente facta sit.l.4.t.2.p. 265. c.2. d.4.n 1

Confessio notarij falsum esse instrumētum confitentibus contrahentibus, nisi aliæ sint probationes, non nocet l.4.t.16.p.341. c.2. d.11 n.2. & 9

Confessio in causa ciuili facta rescindi non potest l.4.t.14.p.319.c.2.d. 65.n.3.

Confessio probato errore per allegantem numquam nocet.l.4.t.14.p.319.c.2.d.45.n. 5.in all.

Confessiones falsæ ita demum & prosunt & nocent si à confitentis voluntate pendeant l 4.t.14.p.313.c.2.d.45.n.4 in all.

Ex cōfessione sola & pœnitentia nemo nocens esse definit.l.4.t.14 p.3.7.c.2.d. 54. n. 31 in all.

Confessio in deposito probat veram numerationem, saltem in præiudicium confitentis p.110.c.2.d.3.n 1.in all.

Confessio non est modus soluendæ obligationis, sed tantùm solutionis probandæ l.4.t.14.p.318.c.2.d.62.n.2.in all.

Confessio erronea, errore probato, nocere non potest l.4.t.10 p.294. c.1.d.8.n 13

Confessio præsertim tacita non potest maior esse accusatione, cum ex accusatione sit metienda.p.140.c.1.d.2.n. 18.in all.

Confessio defuncti nocet heredi puro, non ei qui beneficium legis implorauit si de re ipsius agatur non de re hereditaria l. 4.t.14.p.306.c.2 d.17 n.1 & 2

Confessio sola aduersarij non probat titulum, sed si de iure beneficij agatur potest sufficere nisi probetur erronea l. 4. t. 14. p.313.c.1.d.43.n.1.2.3.4 & 5.

Confiteri crimen intelligitur qui de crimine paciscitur aliquo dato vel promisso p. 216.c.2.d.1.n.3.in all.

Confessio extraiudicialis probat ad liberādum non ad obligandum l.4.t.15.p.329.c. 2.d 31.n.1

Confessio nuda procuratoris ad exigēdum constituti de soluta pecunia non nocet domino, nisi aliunde constet de solutione p.95 c.1.d.13.n.1.& 2

Confessus habetur pro iudicato: & in confessum nullæ iudicis sunt partes nisi ad condemnandum l. 4.t.14.p.315.c.2.d.53.n. n.3. in all.

Confidentia.

Cōfidentia ex iis quæ resignans facit in beneficio resignatario ignorante non probatur l.4.t.14.p.305.c.1.d.13.n.1.2.& 3

Confidentia est species simoniæ l. 4. t.14.p. 305.c.2 d.11.n.1.in all.

Confidentia difficilis est probationis, ideoque per coniecturas probari potest l.4.t. 14.p.305.c.2.d.12.n.1

Confines.

Confinium diuersitas magnam diuersitatis præsumptionem inducit quæ variis modis probari potest p.320.c.1. d.69. num. 3. & 4

Confinium expressio facta post fundi modum expressum, facta intelligitur ad locum fundi demonstrandum l. 4.t.28. pag. 409.c.1.d.3.n.9.in all.

Coniunctio.

Cum duo Coniunctim requiruntur vtrumque implendum est p.17.c.1.d.48. num. 2. in all.

Consuetudo.

Consuetudo iuri derogās, licet probata, an sit seruanda p.11.c.1.d.45.n.2

Consuetudo regionis fere semper & in omnibus attendenda est; præsertim vt valeat contractus qui alioqui non valeret p.126.c.1.d.3.n[illegible] in al.& l.4.t.10.p.293 c.2 d.7.n. 4.in all.

Consuetudines omnes sunt locales p.42.c.1. d.3.n.12

Quæ Consuetudo vetus comprobauit sunt tolerabilia p.6.c.2.d.24.n.1. in all.quinimo vim legis habent p.35.c.2. d.34.n.8. in all.& l.4 t.42.p.489.c.2.d.29.n.3.in all.

Consuetudines omnes cum sint stricti iuris in indiuiduo probandæ sunt, maxime si à iure communi abhorreant p.12.c.2. d.45. n.19. in all.

Consuetudo ex consensu totius populi æstimatur, & ex scientia & patientia eorum qui possent expressim consentire vel contradicere p.41.c.1.d.1.n.14 in all

Consuetudo loci seruanda est, præsertim quod ad vsuras, cum conuentio nulla est l.4.t 24.p.378.c.2.d.2.n.2.in all.

Consilium.

Consilium fraudulentum consultori suo damnosum non vtile esse debet l. 4. t.15. p.326.c.2.d.19.n.2.in all.

Consilij pœnam nemo patitur l.4.t.7.p.285. c.1.d.16.n.2

Consilium obligatorium non est cum sit cuique liberum explorare apud se An id sequi expediat l.4.t.7.p.285.c.1.d. 16. n.3. in all.

Consilium secretius Principis pro iudicatis suis exequēdis alieni territorij magistratus rogare non cogitur l. 3.t.12.p.194.c.1. d.34.n.2.& 3

Consiliarius vniuersitatis ob ea quæ per Syndicum gesta sunt conueniri non potest l.4.t.7.p.285.c.1.d.16.n 1

Constitutio.

Constitutioni Iustinianeæ in l. testium 17. C.de testib. locus non est n.si cum in scriptis contractum est l.4.t.15.p.326.c.2.d.22. n.1

Constitutio Pontificia de publicandis resignationibus non tam fauore resignantis quàm odio resignatarij inducta eius solius personam demonstrat, cui resignatio prior facta fuit p.17 c.2 d.61 n.1

Constitutio procuratoris sine curatoris autoritate facta per minorem habētem curatorem, licet iusiurandum interuenerit non valet p.107 c.2 d.11 n.1

Cōstitutor habet exceptionem ordinis quā habet fideiussor, nisi vel ei renūciauerit, vel animo renouandi intercesserit l. 4 t. 13 p.298 c 2 & 299 c.1 d.1 n.1.2.3.4.5.6.& 7

Contractus

Contractus resolutio, quæ voluntaria est nō potest perimere ius quod medio tēpore alteri quæsitū fuit: secus si sit necessaria l.4 t.10 p 295 c.1 d.9 n.7 in all.

Cōtractus ab initio sunt voluntatis ex post facto necessitatis l.4 t.29 p.412 c.2 d.4 nu. 8 in all.

Contractus & distractus eadem ratio est p. 171 c.1 d.3 n.1 in all.

Ex Contractibus innominatis qui similes sunt venditioni & emptioni agi solet in id quod interest l.4 t.28 p.408 c.2 d.2.n.4 in all.

Ex Cōtractu innominato qui similis sit venditioni & emptioni aliquando fit condēnatio ad solutionem precij, sed constituendi arbitrio boni viri l.4 t.28 p.408 c. 1 & 2 d.2 à n.1 ad 11

Contractus geminatio nō excludit beneficium l.2 C.de rescin. vend. si in secundo quoque contractu enormis læsio interuenerit l.4 t.30 p.414 c.2 d.23 n.13

Contractus omnes æstimandi sunt ex modo incundi l.4 tit.28 p.409 c.1 d. 3 n. 7 in all.

In Contractibus nominatis ex quo tempore semel perfecti sunt non est locus pœnitentiæ l.4 t.16 p.396 c.1 d.6 n.7 in all.

Contractus innominatus est quisquis nomen non habet, dummodo habeat *sinalla-gma*.l.4 t.28 p. 408 c.2 d.2 n.6 in all.

Qui Cōtractum nullū dicit ex causa enormissimæ lęsionis non censetur implorare beneficium nouæ constitutionis, adeoque etiamsi probauerit enormem læsionem, debet succumbere l.4 t.30 p.426 c.2. d.30 n.1 & 2

Cōtractus essentia est indiuidua, & essentiæ omnes rerum sunt indiuiduæ l.4 t.33 p.431 c.2 d.8 n 11 in all.

Contractus quādo sit pignoratitius l.4.t. 30 p.419 c.1 d.5 n.6 in all.

Contractus vnus, idemque potest partim emptionis, partim permutationis iure cēseri lib.4 t.41 pag. 414 c.1 d.1.nu.1.2.3.& 4

Contraxisse vnusquisque intelligitur in eo loco, in quo, vt solueret, se obligauit l.3 t. 15 p.200 c.2 d.4 n.1

Contractus intelligendus est non cum interuenit stipulatio, sed cum esse, viresque aliquas habere cœpit l.3 t.19 p.222 c.1 d. 23 n.33

Ex contractu vltro citroque obligatorio agere nemo potest, nisi prior ex parte sua impleuerit l.4 t. 41 p.476 c.1 d. 57 num.2 in all.

Contractus ex duorum consensu constat l. 4 t.16 p.346 c.1 d.22 n.9 & 10

Contractus omnes etiam qui sunt iuris gētium, à legibus vires accipiunt l.3 t.22 p. 223 c.2 d.1 n.2 in all.

Contractus ex notarij stipulatione betes accipere debet l. 3 t.27 pag.244 col.2 d. 2 num.5

Contractus in scriptis celebratus dici non potest, quando non inde cœpit conuentio l.4 t.16 p.341 c.1.d.14 n 5

Contractus initus contra leges iuramento confirmari non potest l.4 t.21 p.359 c. 2 d. 9 n.6 in all.

Contractum pendente iudicio restitutionis tenere necesse est l. 4 t.21 pag. 361 col.1 d. 13 n.9

Contractus ex quo perfectus & absolutus est, non amplius voluntatis, sed necessitatis est l.4 t.16 pag.343 col.1 d.14. num. 7 in all.

Contractus emphyteuticus quaslibet conditiones recipit, præterquam si sint contra leges aut contra bonus mores l. 4 t. 43 p.501 c.2 d.61 n.1 in all.

Contractus & conuentionis cuiusque initium spectandum ad dignoscendam eius qualitatem & naturam lib.4 t.16 p.343 c.1 d.14 n.5 in all.

Contractus cuiusque substantia in paucis consistit l.4 t.16 p.344 c.1 d.16 n.10 in all.

Contractus simulatus nullus est citra estitutionē, probatúrque simulatio per coniecturas l. 4 t. 17 p.348 c.1 d.1 n.1.2.3.4.5.6 & 7

Contractus simulatus valet secundum id quod

quod actum est, si eo modo valere possit l.4 t.17 p.349 c.1 d.9 n.2 & 3
Contractum in scriptis dicitur cũ id actum est vt non aliter contractus valeat quàm si in scriptum mandẽturque redigatur l.4 t.15 p.327 c.2 d.25 n.3
De contractus simulatione querela siue agendo, siue excipiendo perpetua est vt non nisi trigesimo anno etiam ad agendum finiatur lib. 4 t. 22 pag. 368 col. 1 d.2 num.5
Contractus anterior interpretationem recipere non potest ex consuetudine post contractum inducta l.4 t.7 pag.286 c.1 d. 21 n.2
Contractus inutilis confirmatur ex subsecuta obseruatione l.4 t.7 pag.281 col. 1 d. 7 num.1
Verba contractus semper ad tempus Contractus referenda sunt nisi aliud sonent l.4 t.28 p.352 c.2 d.5 n.7 in all.

Controuersia.

Controuersia qualibet facit rem dubiam & obscuram propter incertum euentum iudiciorum l.3 t.19 pag.208 col.1 d.12 num.8 in all.

Contestatio.

Contestatio malam semper fidem solet inducere lib.4 t.2 pag.272 col.2 d.18 num. 2 in all.

Contradictio.

Contradictio quæ causam nullam habet nõ est attendenda pag.143 col.2 d.7 numer.3 in all.
Contradicenti æquiparatur is qui iurat sibi non liquere, nec vult sententiam dicere p.142 c.1 d.3 n.6 in all.
Contradictio pro consensu tacito habetur si cum appellari oportuit, non fuerit appellatum p.142 c.2 d.6 n.10

Contumax.

Contumax non statim condemnandus est quod legitimè in ius vocatus non venerit, sed danda est ei dilatio intra quam veniat dicturus cur non debeat condemnari p.181 col.1 d.1 n.2.3.& 4
Contumax est qui personaliter citatus non venit p.73 c.1. d.10 n.1.in all.
Contumax in expensas contumaciæ condemnandus est, licet quod ad litis decisionem attinet, potiore interdum vtatur iure p.156 c.1 d.18 n.4
Contumax esse nõ potest qui iustam habet ignorantiam l. 3 t.15 p.100 col.2 d. 4 nu.5 in all.
Contumacia præscriptionem fori excludit l.3 t 12 p.185 c.1 d.3 n.1
Consensus qui ex contumacia inducitur nõ nisi fictus est, tacitamque inducẽs prorogationem lib.3 t.12 pag.186 col.2 d. 8 nu. 5 in all.
Contumacia facit vt contumax pro confesso habeatur lib.3 t.13 pag. 196 col. 2 d. 44 n.1 in all.
Contumacia non solum pro præsentia est, sed etiam pro contestatione l.3 t.12 pag. 185 c.2 d.3 n.3 in all.& l.3 t.28 p.251 c.2 d.4 in all.
Contumax non videtur qui ad maius auditorium vocatus litem in minori inchoatam deserit p.183 c.2 d.3 n.1 in all.
Contumax non est qui non fuit obsequutus cum obedire non deberet l.3 t.12 p.192 c. 2 d.29 n.1 in all.
Contumacia nulla est eius quem iudex nõdum arctauit vt iuraret l.4 t.1 p.261 c. 2 d. 33 n.4 in all.
Contumacia nulla videri potest eius quum liti à falso procuratore institutæ adesse nolint lib.4 t.20 pag.355 col.1 d. 2 num. 1 in all.
Contumax, si appellet, non nisi refusis expensis audiendus est: refusio enim expensarum purgat contumaciam p. 154 c.1 d.8 n.6 in all.
Contumacia eius qui noluit in iudicium venire vt chirographum vel agnoscat vel deneget adimit ei fori præscriptionem quam expressa cognitio non ademisset l. 3 t.12 p.196 col.2 d.44 n.1.2.& 4
Contumax aut saltem absens esse intelligitur qui nec per se compareat nec per legitimum procuratorem rite & vt oportuit constitutum pag.96 col.2 d. 16 nu. 6 in all.
Contumacia eius impunita est qui aduersarium æquè contumacem ac negligentem habuit p.160 c.1 d.30 n.1
Contumaciales sumptus nunquam condonantur ne tum quidem cum absens vicit & causam bonam habuit p.164 c.2 d. 7 n. 3 in all.
Contumax est qui ad certam diem peremtoriæ liti dictam adesse noluit p.160 c.1.d.31 num.1
Contumax nemo fit ex primo edicto p.95 c. 1 d.6 n.1 in all.
Contumacia nocere non debet, nisi in eo ipso actu in quo interuenit p. 157 c.2 d. 23 n.11 in all.
À Contumaciæ pœna causa iniusta non excusat p.180 c.1 d.17 n.11 in all.
Contumax videri non potest qui in ius nõ venit si necdum aduersarius in ius vocatus sit p.72 c.1 d.6 n.1
Contumax appellare potest intra tempus legitimum à die notitiæ computandum refusis tamen prius contumaciæ expensis l.4 t.29 p.414 c.2 d.12 n.2 in all.

Conuentio.

Conuentio in contractu venditionis apposita, vt secuta euictione venditor non nisi ad precij restitutionem teneatur tum demum valet cum emptori rem habere nõ licet l.4 t.35 p.432 c.2 d.12 n.2
Conuentio vt pecunia credita in vna nũmorum specie reddatur in alia valet nec aduersus eam conuentionem datur restitutio lib.4 t.2 pag.265 col.2 d.1 num.1. 2.3
Conuentiones per quas datur hereditas fauore matrimonij valent ex consuetudine etiamsi non sint iuratæ, multò magis si iuratæ lib.3 t.25 pag.239 col.1 d. 4 num. 2 in all.
Conuentio facta cum defuncto nõ semper contra heredem effectum habet l. 4 t. 19 p.354 c.2 d.2 n.4 in all.
Conuentiones omnes recipiunt interpretationem ex iure communi l.4 t.42 p.470 c. 1 d.35 n.2 in all.
Conueniri heres illius qui conductoris socius fuit neque à locatore, neque à conductore potest nisi perstiterit in societate lib 4 t.42 pag.470 col.1 d.36 numer. 1.2.3. & 4
Conueniri non potest ante excussum debitorem qui cessum nomen promisit præstare idoneum l.4 t.36 p.444 c. 1 d.11 nu.2 3.4.5.& 6
Citra conuentionem periculum nominis ad venditionem an pertineat l. 4 t.36 p.444 c.2 d.11 n.2 in all.
Conueniri non potest is cuius liberatio est in pendenti l. 4 t.20 p.295 c.2 d. 10 n.1.2.3. 4.5.6.& 7.
Conuentionis maior est potestas quàm legis in eo vt per cessationem in solutione canonis annui res commitatur nec mora purgari possit l.4 t.43 pag.488 col.2 d. 17.n.1.2.& 3
Conuentiones posteriores licet nõ scriptæ in contractibus in quibus scriptura non requiritur, prioribus etiam scriptis derogant lib.4 t.28 pag.409 col.2 d. 5 num.4 & 5
Conuentio ad certum tempus limitata vltra tempus porrigi non potest l.4 t. 24 p. 387 col.1 d.25 n.8.in all.
Conuentiones non sunt ad incogitatã porrigendæ p.89 c.2 d.15 n. 3 in all.
Conuentio per quam contrahitur antichresis iusta est, dum ne facta sit in fraudem vsurarum pag. 179 col.2 d.15 numer.8 in all.

Correctorium ius.

Correctorium ius nouum non facile vltrà limites suos extendi debet l.4 t.2 p.273 c. 1 d.18 n.19 in all.

Creditor.

Creditor qui ante sententiã nullum pignus habuit perinde potest iudicati executionem incipere à debitore debitoris sui, etiam cùm alia bona sunt, atq; si pignori iam antea idipsum nomen habuisset l. 4 t.10 p.291 c.1 d.2 n.17
Creditores debent contribuere in funus si debitori non aliunde suppetant facultates p.9 c.2 d.38 n.7
Creditor hypothecarius chirographario iuris ratione præfertur in pignore l. 3 t.12 p. 194 c.2 d.35 n.12 in all.
Creditorum de damno vitando certantium potior ratio est, quàm eorum qui lucrum captant p.9 c.1 d.37 n.5
Creditorem in mora petẽdi fuisse, cum de frumento ex censu debito agitur, sufficit vt non nisi præsens æstimatio debeatur, si minor sit, quàm antea fuerit l.4 t.2 p.272 c.2 d.18 n.8
Creditore per hypothecariam agente cui nihil deberi contendebat donatarius si cum eo litis & vexationis redimẽdæ gratia postmodum transegerit, certámq; pecuniæ quantitatem ex ea causa soluerit; non habet repetitionem p.115 c.1 d.1.n.15 & 16
Creditoris interest plures habere obligationes & obligatos pag.174 d. 11 num. 10 in all.
Creditori semper incumbit onus probandi p.120 c.2 d.1 n.2
Creditor qui minus idoneum pignus accepit non amittit exactionem eius debitæ quantitatis in quam pignus non sufficit l.4 t.9 p.290 c.1 d.7 n.8 in all.
Creditor debitoris sui nomen pignoris loco etiam in executione iudicati (si modò debitor debitoris fateatur se debere) capere potest l.4 t.10 pag.291 col.2 d.2 nu. 1 & 2
Creditor chirographarius ex sola chirographi recognitione aut denegatione fit hypothecarius l.4 t.7 p.283 c.1. d.13 n.12.
Creditor agẽs in debitorem debitoris si pignoratitius non sit pignus capere nõ potest si alia bona sint nobilia aut immobilia, aut se mouentia l.4 t.10 p.291 c.2 d. 2 n.11
Creditor licèt dominus non sit, si tamen iure creditoris vendat transfert dominium quod non habet pag.179 c.10 d. 14 nu. 7 in all.
Creditor qui fundum pignori accepit in antichresim si eum male vtẽdo deteriorem fecerit, ita vt de dolo vel culpa teneatur, creditoris creditori nocet l.4.t.10 p.291 c.1 d.4 n.1
Creditor damnum quod in pignore datum est in rationem debiti deducere cogitur l. 4 t.10 p.292 c.1 d.4 n.4
Creditor beneficio iuuari, non decipi debet p.24 c.1 d.86 n.11 in all.
Creditor cõtra heredem debitoris ab actione & libello incipere debet, non ab executione p.61 c.2 d.12 n.4
Creditor impugnans vitiosas subhastationes si modo pro debito factæ sint nõ auditur quin offerat & obsignet debitum recusante creditore accipere l.3 t.21 p.183 c.1 d.3 n.3 in all.
Creditori an liceat post decem dies à tempore interiectæ appellationis resilire ab

executione lib.3 t.21 pag.183 col.1 d.3 numer.9

Creditor nec apere potest nec interpellare nisi facta electione l. 4 t.24 p.382 c.1 d. 13 n.4

In creditoris praeiudicium nihil fieri potest iure quaesito libr.4 t.10 pag. 292 col.1 d. 3 n.8

Creditor solus is habet hypothecã qui conuenit de pignore l.4 t.42 p.500 c.2 d.59 n. 8 in all.

Creditoris electioni liberum est, An debitorem in domicilij loco conuenire velit, An in eo qui solutioni destinatus fuit l.3 t.15 p.200 c.2 d.4 n.6

Creditor cui & alio loco & in alia moneta soluitur, omnimodo & vndique indemnis praestandus est lib.3 t.15 pag.199 col.2 d. 2 n.1

Creditorum qui onerosam causam habent potior in multis esse causa solet quàm eorum qui lucratiuam l.3 t.10 p.219 c.1 d. 6 n.5 in all.

Creditores salua pignoris sui causa consentire in debitoris commodum possunt & debent lib.3 t.10 pag.219 col.1 d.6 num.6 in all.

Creditores filij in ea bona quae filio relicta sunt actionem nullam habent quin prius ex filij persona soluerint quicquid filius ad consequendum legatum soluere cogeretur l.3 t.19 p.114 c.1 d.29 n.7

Creditoribus ex bonorum fructibus si fieri potest, potius quàm ex ipsis bonis satisfaciendum est l.3 t.25 pag.240 c.2 d.6 nu.12 in all.

Creditor debet vsuras superflui, siue superfluam pecuniam foenerauerit, siue ea vsus sit l.4 t.18 p.351 c.1 d.1 n.3 in all.

Creditor conuentionem vel praesidialem iussionem debiti causa res debitoris possidentis auferre pro suo arbitrio non potest l.4 t.18 p.353 c.2 d.6 n.2 in all.

Creditores qui nõ reddita sibi pecunia cõuentionis legem exercẽt ingressi possessionem vim quidem facere non videntur, autoritate tamen iudicis possessionem adipisci debent l.4 t.18 p.353 c.1 d.6 num. 2 in all.

Creditor contrahens cum persona non suspecta non debet esse curiosus l. 4 t.21 p. 359 c.1 d.7 n.10 in all.

Creditores proprios qui ex aliena pecunia dimisit pecuniam ipsam adhuc penes se habere intelligitur, siquidem non absumitur quod in patrimonij corpore retinetur l.4 t.21 p.360 c.2 d.12 n.8 in all.

Creditor chirographarius nullum pignus habet in bonis condemnati nisi quod in iudicati executione captum & hoc ipso constitutum sit lib.4 t.10 pag.291 col.1 d. 2 n.4

Creditoribus paternis actio nulla in res filio donatas competit lib.3 t.25 p.242 c.1 d. 11 n.3

Creditoris tum demùm odiosa causa est cũ apparet eum scientem quicquid agit dolo malo agere lib.4 t.21 pag.358 col.2 d.7 n.6 & 7

Creditor fugientes debitores propria autoritate citra satisdationẽ capere potest p.148 c.2 d 13 n.8 in all.

Creditor mariti non potest mulieri obiicere ex persona mariti compensationẽ quãtitatis sibi à marito debitae l.4 t. 23 p. 376 c.2 d.16 n.4

Creditoris veteris conditionem deteriorẽ, nouum sibi creditorem adiiciendo facere cuique licet: id tamen de chirographariis creditoribus accipiendum est l.4 t. 8 p.286 c.2 d.1 n.4 in all.

Creditores vt satisdationis incommodum & morã effugiant, diplomate de Debitis vti solent p.144 c.2 d.1 n.4

Creditores sunt omnes ij quibus ex quacumque causa debetur, dum ne exceptione vlla possint summoueri l.4 t.7 p.279 c. 2 d.1 n.2 in all.

Creditor qui bona fide mulieris personam in contrahendo secutus est, ob ea quę inter virum & vxorem accepta pecunia gesta sunt, exceptione summoueri non debet l.4 t.21 p.365 c.1 d.20 n.7

Crimen.

Crimen nullum est cuius non aliqua poena sit quae aut infamiam irroget, aut saltem apud bonos & graues viros oneret existimationem l.4 tit.14 pag.316 c.1 d.54 n. 14 & 15

Criminis poena nihil commune habet cum rei persecutione l.4 t.18 pag.298 col.2 d. 1 n.6

Crimen priuilegiatum trahit ad suum forũ crimen commune l.3 t.12 pag. 191 col. 2 d. 26 n. 6

Curator.

Curator pignus constituere non potest sed constitutum duntaxat agnoscere lib.4 t.7 p.284 c.1 d.13 n.17 & 18

Curatore adhibito non male cum minoribus contrahitur p.121 c.1 d.2 n.2

Curator datur non personae sed bonis p. 71 c.1 d.3 n.9

Curatoris datio non probat concludenter minorem aetatem l.4 t.14 pag.317 c.1 d. 55 n.1

Inter Curatorem ad litem & Procuratorem litis causa constitutum nihil aut parum interest p.159 c.2 d.29 num.4

Curator bonis absentis datus Publicianam habet pro bonis quae ex diuisione inter alios fratres facta absenti obtigerunt, si quis ea postea absente ignorante vendiderit l.3 t.22 p.227 c.2 d.13 n.1

Curator bonis datus actiones omnes tempore perituras exercere absentis nomine potest libr.3 t.22 pag.228 col.1 d.13 num.13 in all.

Curator bonis absentis dari solet agnatus proximior: qui si absens esset mortuus, ei succedere ab intestato posset aut aliquis ex creditoribus quorum interest l.3 t.25 p 239 c.2 d.5 n.4 in all.

Curator adolescenti petenti semper dãdus est praesertim in litem: qui in rem cuã inuitò dari potest pag.112 col.2 def.1 num.6 in all.

Curator bonis absentis datus tenetur satisdare sicut alius quilibet habens bonorum administrationem pag.250 col.1 d.18 nu.1 & 2

Curatori potissimùm incumbit vt videat An expediat minori vendere & in quam rem vertatur precium pag.111 col.2 def.4 nu. 2

Curatore dato ad praestãdam auctoritatem minori donaturo vel vendituro eaedem iuris solennitates interuenire debẽt quas in alienatione rerum minoris interuenire necesse est p.111 c.2 d.2 n.1

Curator bonis dari solet cuius magis interest bona conseruari, ac proinde qui bona in casum mortis habiturus est, cuiuscumque sexus sit aut aetatis l.4 t.7 p.280 c.1 d. 2 n.2 in all.

Curatio bonorum absentis quaedam futurae successionis occupatio est l.3 t.25 p.239. c. 2 d.5 n.14 in all.

Curia.

Curiae supremae sub nomine & autoritate Principis omnia decernunt l.3 t.12 p.194 c. 1.d.34 n.1

Damnum.

Damnum aut molestiam pro debito procuratoris in bonis suis pati nemo potest.l.4 t.10.p.292.c.2 d.5.n.2 in all.

Damnum nullũ infert qui aufert rem aequè perituram.l.4 t.41 p.469 c.2 d.13 n.6 in all.

Damnum quod sua quis culpa sentit, non videtur sentire. l. 4 t. 1 p.260 c.1 d.29 n.4. in all.

Damnum contingens fructibus in odium aut locatoris aut conductoris ei imputatur cuius odio contingit.l.4 t.41 p.466 c.2 d.24 n.1 & 2

Damnum quod rebus coloni in fundo locato existentibus infertur ad conductorem pertinet, tanquam ad dominum, nisi in odium locatoris contigerit. l. 4 t.41 p. 467 c.1 d.24 n.4 & 5

Damnum ad conductorem pertinet cùm aliquid potest ei imputari. l.4 t.41.p.466 c. 2 d.22 n.12 in all.

Debitum, Debitor.

Debiti incertitudo impedit exactionem. l. 4 t.24 p.381 c.2 d.10 n.2. in all.

Debitor debitoris qui ignorans captum esse pignori nomen suum soluit creditori proprio, omnimodo liberatur. l. 4 t.10 p. 293 c.1 d.7 n.1 & 2

Debitor ob id solùm quod debitor est res suas etiam pignoratas vendere non prohibetur.l 4 t.10 p.290 c.2 d.1 n.2 in all.

Debitorem aut creditorem suum inuitus nemo mutare cogitur. p.95.c.2 d.13 num. 43 in all.

Debitum si dotis constitutionem praecedat potior creditoris hypothecarij causa esse debet.l 4 t.8 p.286 c.2 d.1 n.2

Debitum vniuersitatis per vim & iniuriam soluere coacto regressus dari debet per actionem negotiorum gestorum. l. 4 t.7 p.284 c.1 d.14 n.1.2.& 3

Debiti totius numeratio non semper est in expedito. l.4 t.10 p. 295 c. 2 d.10 nu.2 in all.

Debitori debitoris inficianti nec specialiter nomen pignori datum, nec in generali bonorum omnium obligatione contineri inhiberi potest ne soluat ei cuius debitor esse dicitur. l.4 t.10 p.291 c.1 d.2 n.7

Debitoris cuiuslibet bona non sunt tacitè obligata creditori, sed ex certis tantùm causis.l.4 t.10 p.291 c.2 d.2 n.4 in all.

Debitor debitoris cuius nomen pignori captum est, nullomodo potest interim vrgeri à suo creditore, nec si eum eiusdem sui creditoris creditor colluserit.l.4 t.10 p.295 d.11 n.1.2.& 3

Debitoris nomẽ siue specialiter datum pignori siue in generali bonorum omnium obligatione contentum vtilem confert actionem creditoris creditori per quam assequi potest vt probet debitori suo deberi.l.4 t.10 p.291 c.2 d.2 n.5 & 6

Debitorum nomina non sunt ex iis bonis, quorum obligatio summo & stricto iure permissa sit.l.4 t.10 p.291 c.1 d.2 n.12.

Debitor debitoris iuuari non potest exceptione non factae excussionis, quae nouo iure tertiis possessoribus competit. l.4.t. 10 p 291 c.1 d.2 n.14 & 15

Debiti repetitio nulla fit à vero creditore qui suum recepit, nec si alius soluerit quàm qui debuit.p.124 c.1 d.4 n.2

Debitor ob contumaciam cõdemnatus iussusq. pati venditionem pignorum iudiciali autoritate captorum decreti interpositionem remorari potest si Principi supplicationem porrigat. p.48 c.2 d.7 nu.1.2. & 3

Qui nihil *Debens* aliquid praestat, plus praestat quàm debet. p. 131.c.1.d.1.num.7.in all.

Debitum petere nõ potest qui quod debet facere differt.l.4 t.14 p.319 c.1 d.65 n.5 in all.

Debitor qui in soluendo moram facit ad litis expensas tenetur. l.4 t.14 p.319 c.1 d. 65 n.8 in all.

Ad Debitum taxandum & liquidandum mutuo colligatorum consensu electus ab alterutro postmodum suspectus fieri non potest p.144 c.1 d.20 n.1

Debitor ex instrumento quantumuis authẽtico & guarentigiato non potest iudicis imperio praecisè cogi ad solutionem ante sententiam & cõdemnationem, nisi prius

oblata

oblata per creditorem satisdatione pag. 144 c.1 d.1 n.1 & 2
Debiti ius concessum priùs esse oportet quàm bonorum fiat cessio p.162 c.2 d.1 n.3 in all.
Debitum ante liquidationem incertum est non in substantia sed in quantitate. p.163 c.1 d.3.n.2 in all.
Debiti liquidatio vel per æstimationem bonorum de quibus litigatum est, vel per assertionem victoris fieri solet. p.163. c.1 d.3 n.4
Debitum nondum liquidum obsignare nec modo potest. p.177 c.2 d.11.n.7
Debitum in diem purè legatum valet, nec tantum in commodo medij temporis sed in tota etiam quantitate. p.178 c.2 d.14 n.3 in all.
Debitum quandiu liquidum non est nihil potest imputari debitori certam quantitatem non offerenti. p.181.c.1.d.1. numero 6
Debiti quantitas licet certa sit, si tamen in diem incertam debeatur, solui ante diem non potest. p.178.c.1.d.11.num.7.in all.
Debiti partem soluens agnoscit totum debitum si modò debitum ipsius sit non alterius. l.4.t.24.p.384.c.1.d.17.numero 2.in all.
Debiti chirographarij partem vltro soluēs, licet agnoscat debitum non tamen se obligat ad præstandas vsuras quas non deberet si nihil soluisset. l.4.t.24.p.383.c.2 d.17.n.1.2.& 3
Debitor qui à suis creditoribus conueniri non potest ob literas delatorias non eo minus debitores suos conuenire potest p 50.c.2.d.19.n.1
Debitor si certo tempore soluere debuit nec sua die soluit condemnatur ad id omne quod creditoris interest l.3.t.15.p.199 c1.d.1.n.10
Debita fiscalia nullam moram patiuntur. p.57.c.1.d.19.n.6.in all.
Debitor solutionis destinatæ loco conueniri potest, si ibi domicilium habeat aut vbi repertus fuerit. l.3.t.15.pa.200.c.2.d.4.n.3
Debitor pignoris distractionem impedire non potest, siue proprio nomine debitor sit, siue alieno. l.4.t.21.p.360.c.2.d.12.n.2.in all.
Debitor pecuniæ nemo vnquam fit ob id solum quòd rem obligatam possideat, vt personali actione conueniri possit l. 3. t. 19.p.214.c.2.d.32.n.5.in all.
Debitor nunquam præcisè cogitur ad factum, sed præstatione eius quod interest liberatur. p.77.c.1.d.12.n.7
Debiti solutione dilata per literas dilatorias etiam vsurarum exactio differenda est, si modo concessio ad omnem causam referatur. p.48.c.2.d.8.n.1
Debitor qui literas annales impetrauit liberam habet ad soluendum anni vnius dilationem. p.47.c.1 d.2.n.1
Debitor in dolo esse videtur qui extorta liberalitate perfide rebus creditis abutitur. p.62.c.1 d.16.n.7
Debitum annuum ex iudicato æstimatur ad exemplum eius quod inter viuos debetur. l.4.t 2.p.265.c.2.d.3.n.3
Debitor cogēdus non est vt pignus pro parte luat qui totum debitum offerre cogitur. l.4.t.18.p.312.c.1.d.3.n.10
Debitori permittendum non est vt in causa propria sibi ius dicat. l. 4.t.18.p.353.c.1.d.6.n.7
Debiti oblatio in iudicio facta perinde proficit ad inducendam pignoratitiam actionem atque si soluta creditori esset pecunia. l.4.t.18.p.351.c.1.d.2.n.1.
Debitoris electio est in alternatiuis l.4.t.21 p.363.c.2.d.17.n.5.in all.
Debitor debitoris non fit debitor primi creditoris citra delegationem. l.4.t.23.p.376.c.2.d.16.n.5.in all.
Debitori tandiu superest ius offerendi quā diu creditor remanet verus creditor. l.4.t.42.p.472.c.1.d.41.n.8.in all.
Quod Debetur in diem peti non potest antequàm dies venerit l.4.t.42.p.468.c.2.d.29.n.3.in all.
Debitor prohiberi non potest quo minus suo & communi iure vtatur. p.149.c.1.d.14.n.6.in all.
Debitor interdum ex solo inuentario conueniri potest. l.3.t.12.p.192.c.1.d.27.n.2.in all.
Debitor interruptis subhastationibus secutaque sententia condemnatus ex integro citandus est, non eius procurator. p.73.c.1.d.12.n.1.2.& 3
Debitor vel soluere vel bonis cedere debet p.148.c.2.d.14.n.7
Debitor pro debito incerto in carceres detrudi non potest. pag.148.c.2.d.14.numero 10
Debitor pro debito liquido carceratus carceribus eximi non potest, licèt offerat satisdationem. pag.148. c.2. d.14. numero 1. & 2

Decima.

Decimę tempore suo non petitæ sunt quasi iudicio tacito remissæ. pag.18.col.2.d.66 n.1
Decimarum persoluendarum cognitio ad ecclesiasticum non secularem iudicem pertinet. l.3.t. 12.pag.187.c.1.d.12.numero 5
Decimæ nomen præse fert quanta esse debeat ea fructuum portio quæ Deo in signum & recognitionem vniuersalis dominij debetur. p.6.c.2.d.24.n.1.
Nihil magis quàm Decimas aut primitias Deus ab hominibus exigit: vnde confligi dicitur cum eæ non soluuntur. pag.31.c.2.d.23.nu. 3.in all.& p.31.col.2.d.21.num.2.in all.
Decimæ præstandæ oblatio ex iure diuino est: potest tamen ex iusta causa summus Pontifex quaslibet immunitates concedere. p.26.c.2.d.1.n.2.in all.
Qui pro Decima fatetur se debere vigesimam quorundam fructuum, trigesimam verò aliorum non potest condemnari vt lite pendente omnium vigesimam præstet. p.6.c.2.d.24.n.7
Si Decimæ quota incerta sit recurrendum est ad consuetudinem quæ in locis proximioribus frequentius recepta est. p.18. c.1 d.63.n.1
Decimarum exequendarum ad formam iuris semper ecclesia ius possidet, quandiu contraria possessio nulla est, cuius ratio, defectu probationum, in iudicando haberi possit. p.18.c.1.d.63.n.13.& 14

Decretum.

Decreti interpositio non fit ad finiendum tempus redimendi, sed ne de subhastationum forma & viribus in trigesimum vsque annum quæri possit. p.120.c.1.d.4.n.4.in all.
Decretum iudicis patris præsentiam & curatoris supplet pag. 110.c.1.d.2.num.6.in all.

Deductio.

Deducere nemo cogitur in conuentionem quod potest aduersarius solus facere per protestationem. l.4.t.36.p.442.c.1.d.5.n.1. & 2

Defensio.

Defendere est eandem causam quam reus subire. l.4.t.9.pag.287.c.2.d.2.numero 11. in all.
Pro defensionum varietate diuersa potest vincendi vel succumbendi causa. p.169.c.2.d.2.n.4.in all.

Defunctus.

Defuncti persona nulla est. l.3.t.19.p.216.c.1 d.35 n.2 in all.
Defuncti voluntatem scindi inconueniens est l.3 t.19 p.208 c.1 d.12 n.2 in all.

Delatio.

Delationem deferentis mors nō extinguit cum eius præsentia per heredem suppleri possit l. 4 t.1 p.256 c.1 d.15.nu.2 in all.

Delegatio.

Delegatio quælibet necessariam nouationem includit l.4 t.7 p.279 c.2 d.1 n.14 in all.
Delegatio nominis pro solutione est multo magis ipsa datio in solutum l.4 t.5 p. 277 c.2 d.1 n.8 in all.
Delegatio nec inter absentes, nec sine stipulatione contrahitur l.4 t.10 p.295 c.1 d.10 n.3 in all.
Delegatio non fit sine stipulatione quæ interponatur inter primum creditorem & nouum debitorem l.4 t.41 p.468 c.1 d.28 n.6 in all.
Delegatio mutat debitorem l.4 t.41 p.465 c.1.d.2 n.4 in all.

Delictum.

Delicti probatio nullo certo testium numero concluditur l.4 t.15 p.322 c.2.d.3 n.5
Delicta iterata grauius puniuntur l.4 t.15 p.324 c.1 d.9 n.2 in all.
Delicta impunita manere non debent l.4 t.15 p.324 c.2 d.10 n.5 in all.
Delicti ratione forum quis sortiri potest p.100 c.1 d.1 n.4 in all.
Delinquunt illi qui delinquentem non manifestant l.4.t.14 p.316 c.2 d 54 n.9 in all.
Delictis pœnæ non præmia proponuntur. l.4 t.14 p.317.c.1 d.54 n.14 in all.
Delinquit grauiùs qui præsens negligit iudicem quàm qui absens p.159 c.1.d. 27.n.1 in all.
Delictum admissum magis causam actioni & condemnationi præbet quàm mandatum l.3 t.14 p.198 c.2 d.2 n.1
In Delictis is iudex præuenisse dicitur, cui primùm imperio delinquens in ius vocatus est & prehensus l.3 t.14 p.198 c.2 d.3 num.1
Delictum est si quid vi aut clam fiat l.3 t.24 p.256 c.1 d.8 n.6 in all.
Delinquens, An & quando ex delicto forum sortiri possit l.3 t.14 p.198 c.1 d.1 n.3
Delicti vnius pœna ob aliud delictum nunquam minuitur l.3 t.22 p.225 c.2 d.7.n.6. in all.& l.4 t.2 p.253 c.1 d.5.n. 5 in all.
Delictum non fit sine dolo l.4 t.15 p.336 c.2 d.54 n.9 in all.
Delinquit qui delinquendi occasionem & materiam alij præbet l.4 t.16 p.345 c.1 d.19 n.5 in all.
Delinquit qui attentat in spretum iudicis, cuius autoritas infringitur p.54.c.1 d.5 n.4
Delictis grauioribus nullus immunitatis fauor obtendi potest p.40 c.2 d.1 n.6
Delictum nunquam est sine dolo, nec vnquam præsumitur, nisi probetur p.68 c.1 d.15 n.3 in all.

Denunciatio.

Denunciatio constituit aduersarium in mala fide, adeóque in dolo, quoties ab eo facta est qui denunciandi ius habuit l.3 t.12 p.185 c.1 d.2 n.8 in all.
Denunciatio domini ius suum præsertim in iudicio declarātis inducit malam fidem si quid postea factum sit in fraudem & præiudicium eiusmodi denunciationis. l.3 t.22 p.226 c.1 d.8 n.3 in all.
Denunciatio in vim citationis non fit l.3 t.12 p.185 c.1 d.2 n.7 in all.
Denunciationis onus per pactum remitti potest l.4 t.18 p.351 c.1 d.1 n.6.in al.& l.

INDEX.

Amissio.

Amissio instrumenti nõ probatur iuramento ad agendum, sed tantum ad excipiendum lib.2 t.1 p 68 col 1 d.15 n.5

Amortizatio.

Amortizatio est pœna incapacitatis acquirendi lib.1 t.2 p.11 col.1 d.41 n.15

Anatocismus.

Anatocismum nominatim Iustiniani prohibet constitutio lib.4 t.24 p.379 col.2 d. 4 n.4 in all.

Antichresis.

Antichresis est species pignoris ea lege cõstituti, vt creditor fructus pignoris percipiat in vicem vsurarum pecuniæ lib.2 t.26 p.126 col.1 d.3 n.2 in all.

Antichreseos contractus licèt non sit prohibitus, facile tamen fit suspectus l. 2 t.26 p.126 col.1 d.3 n.4 in all.

Antichreseos contractus accedit ad eam cõtractus speciem quæ fieri solet in fraudem legitimarum vsurarum, eadem pag. & numero in all.

Antichresis expressa in eo quod excedit legitimum modum vsurarum non valet l.4 t.35 p.431 col.1 d.7 n.1.2.3.& 4

Antichresis nihil aliud est quàm cõtra fruitio l.4 t.35 p.431 col.1 d.7 n.2 in all.

Antichresis expressa non seruat legitimum modum vsurarum l.4 t.45 p.501 col.1 d.60 n.10 in all.

Antichresis est, cum creditor mutuum habet vsum pignoris tanquam in vicem vsurarum l.4 t.18 p.152 col. 2 d.5 n.9 in all.

Apocha.

Apocha non alij solet conscribi, quàm ei qui soluit lib. 2 tit.1 p.68 col.2 d.16 num.6 in all.

Per Apochas quomodo dissoluatur debitum lib.2 tit.2 pag. 68 col.2 def.16 num.2 in all.

Apocha est pecuniæ solutæ professio l.4 t.5 p.277 col.2 d.1 n.1 in all.

Apocha non tam inducit liberationẽ quàm probat l.4 t.5 p.272 col.2 d.1 n.4 in all.

Apparitor.

Apparitor vnde incipere iubeatur li.3 ti.12 p 189 col.2 d.19 n.4

Apparitor qui ad iudicium siue ciuile siue criminale reum vocaturus domum eius ingressus est, vim fecisse dicitur l.2 ti.1 p. 66 col.1 d.9 n.1 & 2

Apparitori licet officium suum exequi affixo ad ianuam citationis & executionis suæ exemplo libr. 2 tit.1 pag. 66 col.1 d.9 nu.4

Apparitori extra officium suum aliquid referenti non creditur l.4 t.15 p.128 col.1 d. 26 nu.1 & l.4 t. 10 pag.294 c. 2 d. 8 num.7 in all.

Apparitori sine legitima causa resisti non potest quin Magistratus dignitas offendatur li.3 t.18 p.203 col. 2 d.1 n.3 in all.

Apparitor Principis, non tenetur requirere iudicem inferioris domini li.3 ti.12 p.191 c.1 d 23 n.1 in all.

Apparitori in ius ducẽti, aut in carceres rapienti non obtemperans, vim facit, & delinquit l.3 t.18 p.203 col.1 d.1 n 1

Apparitori si autoritate propria, nullóque iudicis mandato præcedente exequi velit, resisti potest lib.3 ti.17 p. 203 col.1 d.1 nu.5

Apparitor reo citando Magistratuum iussiones edere debet lib.3 t.18 p. 203 c.2 d.1 n.3 in all.

Appellatio.

Appellatio non impedit executionem sententiæ, quæ per diffinitiuam emendari potest in iis quæ ad litis ordinationem spectant lib.1 t. 10 p 55 col.2 d.13 n.1

Appellatio extinguit iudicatum, reuocátque omnia ad terminos litis cont. statæ l.4 t.12 p.298 c.2. d.2 nu.1 in all. & lib.1 t. 10 p.54 c.2 d.9 nu.2 in all. & p.58 c.1 d. 23 n.3 in all.

Appellãs si decesserit pendente iudicio desertę appellationis iudicium desertionis transit aduersus heredem li.4 ti.14 p.301 col.1 d.2 n.1.& 2

Appellatio vim suspensiuam & deuolutiuam habet lib.4 t.14 p.315 col.2 d.53 nu.12 in all.

Appellãs nunquam iudicem eum ad quem appellauit, recusare potest, aut eius iurisdictionem declinare l.4 t. 14 p.315 c.2 d.53 n 20 in all.

Appellatus iudex in iudicem eligitur l. 4 t. 14 p 315 c.2 d. 53 n.20 in all.

Appellationis instantia semper est secunda l 4 t.14 p.3.5 col.2 d.53 n.21 in all.

Appellare possunt omnes quorum interest à sententia, etiam contra alium lata li.4 t.14 p.315 c.2 d.53 n.6 in all.

In Appellationis causa prima possunt non deducta deduci, & non probata probari citra vllam expensarum refusionem li.4 t.. p.315 c.2 d.53 n.10 in all. & l.3 t.12 p.193 c.2 d.32 n.3 in all.

Appellantes non audiuntur nisi quorum interest l.4 t.10 p.296 c.1 d.11 n.2 in all.

Appellatio non facit quo minus debitum sit liquidum lib.4 tit.23 pag.375 col.1 d.12 nu.2

Appellari solius voluntas non semper spectanda est, vt causæ cognitio ab appellationum iudice retineatur l 3 t.12 p.191 c.2 d.25 n.1

Appellationes à conseruatore tributi commutatorij in Senatu non in Rationalium curia tractantur l.3 tit 12 p.195 col.2 d.40 nu.1

Appellatio tertia nunquam est licita l.3 t.12 p.191 c.2 d 25 n.3 in all.

Appellare licet ab eo iudicis præcepto quo iubetur notarius instrumentum edere si iussum sit præcisum, nec saluam faciat intercedendi potestatem lib.2 ti.1 p.67 c.1 d.12 n.1

Appellare non licet ab acceptatione facta sub modo condicionali lib.3 ti. 1 p.155 c.1 d.14 n 2

Appellationes plerumque frustrandi tantum causa inte ponuntur li.3 t.12 p.195 c. 2 d.40 n.5 in all.

Appellare cogitur qui sententiæ à iudice prolatæ stare non vult li.2 ti.8 p.97 col.1 d.19 nu.2 in all.

Appellationem deserere propriè delictum est l 2 t.8 p.96 c.2 d.17 n.9 in all.

Appellatio habet vim non solùm deuolutiuam, sed etiam suspensiuam statim atque dictum est, Appello lib.2 t.38 p.143 c. 2 d.8 n.5 in all.

Appellans vincere non potest qui nullas appellationis suæ causas reddit li.3 ti.1 p. 157 c.1 d.20 n.4 in all.

Appellans in causis ciuilibus cogitur edere sententiam, vt sciatur quid sit à quo prouocauerit l.2 t.1 p 65 c.2 d.7 n.2 in all.

Appellationis instantia per sententiam definitiuam reparabilis est lib.1 t.10 p.58 c 1 d.22 n 2 in all.

Appellatio rescripto Principis in intercessionem, aut vt loquuntur, oppositionem conuerti potest l.1 t. 12 p.60 col.1 d.5 n.1

Appellatio tam diu deuoluit cognitionem ad superiorem, quamdiu ipsa subsistit, nõ cùm extinguitur lib.1 t.12 p. 60 c.1 d.5.n.3 in all.

Appellatione extincta in eo statu res esse debet, in quo esset si appellatum non fuisset l.1 t.12 p.60 col.1 d.5 n.5 in all.

Appellatio deuoluit ad iudicem appellationis totum negotium quale fuit apud priorem iudicem post litem contestatam libr.4 tit.24 pag.380 col.1.defin.6 num.2 in all.

Appellationis auxilium nunquam cuiquam denegandum est lib.4 tit.14 pag.311 col.2 d.37 num.8 in all.

Appellationi deferendum nõ est, per quam fiat ne res in tuto sit l.4 t.14 p.311 col.1.d. 37 n.2 in all.

Appellatio facit vt vna tantum lis sit l.2 ti. 8 p.94 col.1 d.9 n.3 in all.

Appellari ab executione potest quoties iustum modum excedit li.2 t.2 p.72 c.2 d. 9.n.2 in all.

Appellatio debitoris non impedit executionem contra fideiussorem eadem sententia condemnatum lib.1 t.10 p.57 col.2 d.21 n.1

Approbatio.

In Approbatione impetranda omnes eos audiri necesse est, quorum potest interesse l.1.t.9 p.50 col.2 d.17.n.7

Approbari debet ab omnibus etiam in indiuiduis quod omnes tangit vt singulos lib.3 tit.4 pag.170 col.2 d.5 num.5 in all.

Arbiter.

Arbitri tollendarum non differendarum litium causą petuntur l.2 t.38 p.143 c.2 d. 7 n.4 in all.

Arbitri compromissarij sententia per viam nullitatis infirmari nullo modo potest l.2 t.38 p.142 c.2 d.6 n.1.& 2

Arbitrum iudiciarium etiam ab aduersario electum sine causa recusare nemo potest libr.2 tit.38 pag. 143 col.1 defin. 7 num. 2 & 3

Arbiter & arbitrator attentare dicitur si ab eo appellatum sit, isque in spretum appellationis aliquid constituerit lib.2 t.38 p. 143 col.2 d.8 n.1.& 2

Arbiter à quo appellatum est, cum appellari potest, deferre debet appellationi p. 143 c.2.d.8 n.2.in all.

Arbitri diuisorij accipiendi sunt vt sciatur an fundus diuisionem patiatur, necne l.3 t.26 p.143 c.2 d.3 n.2

Arbiter officio suo non satisfecisse videtur, si non omnes controuersias finierit li.2 t. 38 p.142 c.2 d.4 n.1 in all.

Archipresbyter.

Archipresbyter in sua prouincia est oculus & quasi vicarius Episcopi lib.1 t.2 p.14 c. 2 d 51.n.10

Archipresbyteri veteribus Diaconis comparantur l.1 t.3 p.32 c.1 d.24 n.1

Arestum.

Aresti executio per ciuilem supplicationem impediri non potest lib.1 t.9 p.49 c. 2 d.12.n.1

Argumentum.

Argumentum à contrario sensu nõ potest sumi vltra limites sensus directi li.4 t.24 p.380 c.1.d.6 n 5 in all.

Argumentum à communiter accidentibus transfert probandi onus in aduersarium l.4 t.14 p.301 c.2 d.2 n.2 in all.

Assassinatus.

Assassinatus crimen priuilegiatum est l.3 t. 12 p.191 c.2 d.26 n.4 in all.

Assecuratio.

Assecurationem iudicis authoritate impetratam esse oportet, priusquàm constante matrimonio quicquam sibi iuris in mariti rebus vindicare vxor possit lib.4 t.21 p. 363 c.2 d.18 n.18

Attentatum.

Attentatorum reuocatio facienda non est, si citra euidentem iniuriam fieri non possit l.1 t.10 p.56 c.1 d 16 n.5

Attentari potest ab inferiore iudice, perinde ac ab ipsa parte p.56 c.2 d.16 n.1.in all.

Attentatum dicitur quicquid in spretum iudicis factum est, aut in odium litis, licet non habuerit effectum li.1 t.10 p.54 c.1.d. 6. nu.1

Attentatorum purgatio, vltra cessionẽ possessioni & actui attentato faciendã, continet in se etiam pœnam refectionis expẽsarum, & suspensionem processus in negotio principali l.1 t.10 p.54 d.6. n.3 in all.

Atten-

Digitized by Goo

Attentata verba, verbis dissoluenda sunt lib. 2 t. 38 p. 143 col. 2 d. 8 n. 7 in all.

Attentata in præiudicium pendentis litis aut interpositæ appellationis, licet verbo tantùm, reuocanda sunt lib. 1 t. 10 p. 52 c. 2 d. 1 n. 1

Attentatorum ex appellatione emergentium ratio nulla habetur facta appellationis commutatione in oppositionem l. 1 t. 10 p 58 col. 1 d. 24 n. 1

Attentatorum reuocatio in quacunque litis parte peti potest p. 57 col. 2 d. 20 n 3

Attentatum est siue lite siue appellatione quid fiat in præiudicium litis vel appellationis p 57 c. 2 d. 20 n. 1 in all.

Attentata semper sunt probanda & nunquam præsumenda, nunquam supplenda, cum sint odiosa p 57 d. 20 n. 4 in all.

Attẽtatum non dicitur quod factum est ob aliam rem, quàm de qua lis pendet p. 54 col. 2 d. 8 n. 1. 2. & 3

Attentans dicitur offendere eodem tempore ius, iudicem, & partem p. 53 c. 2 d. 2 n. 4 in all.

Attentata per Procuratorem, quantumuis generalem, non nocet domino p. 54 col. 1 d. 5 n. 1

Attentata habent vim suspensiuam li. 1 t. 10 p. 53 col. 1 d. 1 n. 3 in all.

Attentata de facto tantum procedentia, licet non de iure, reuocantur etiam de facto p. 53 col. 1 d. 1 n. 2 in all.

Attentata quousque reuocata sint remorãtur iudicis officiũ & cognitionem, etiam in executione iudicati, si constet de iis in promptu p. 52 c. 2 d. 1 n. 3. & 4

Attentatorum quæstio nonnunquam moram nullam facit liti principali, eodémque iudicio & iudicato omnia terminantur pag. 53 col. 1 d. 1 n. 7

Attentatorum reuocãdorum necessitatem non solus colligitantis fauor elicit, sed publica quoque vtilitas, & spreta iudicis autoritas p. 53 col. 1 d. 1 n. 10

Attentatorum quæstio quoties vertitur, nihil inaudito Procuratore generali Senatus decernit p. 53 col. 1 d. 1 n. 12

Attestatio.

Attestationes clausæ esse debent donec publicentur, ne committatur subornatio li. 4 t. 1 p. 250 col. 1 d. 28 n. 1 in all.

Augustani.

Augustani nõ nisi coram prouinciæ suæ iudice conueniri possunt l. 3 t. 12 p. 192 c. 1 d. 17 n. 4 in all.

Augustani impetrata sacramenti absolutione, nullo egent Principis diplomate ad rescindendam ex causa immodicæ læsionis venditionem lib. 4 ti. 30 p. 416 col. 2 d. 1 n. 16

Augustani executionem in iura & nomina debitoris legitimè factam significare debent iis quod creditoris creditor nolit soluere proprio creditori l. 4 t. 10 p. 293 c. 2 d. 7 n 8

Augustani magis moribus, quàm legibus reguntur l. 4 t. 10 p. 293 col. 2 d. 7 n. 4

Autor.

Autoris sui iure vti quilibet potest li. 4 ti. 23 p. 376 col 1 d. 14 n. 4 in all.

Autoritatem pro se & in rem suam præstare nemo potest l. 2 t. 35 p. 13 col. 1 d. 6 n. 10

Beneficium.

Beneficium sine canonica institutione possideri non potest lib. 4 ti. 2 p. 1 col. 2 d. 1 n. 5 in all. aut saltem colorata p. 4 col. 2 d. 13 n. 1. & 2. & p. 6 c. 1 d. 25 n. 7 & p. 14 col. 1 & 2 d. 51 num. 7 in all. & pag. 19 col. 2 defin. 14 nu. 6

Ad Beneficium ingressus vitiosus dari nunquam debet pag. 1 col. 2 d. 2 n. 3 in all.

Beneficiorum omnium regularium est natura, vt sint electiua pag. 5 col. 1 defin. 18 nu. 1

Beneficium commendatum quamuis in perpetuum nihilominus dicitur variare & quidem apud sedem p. 3 c. 2 d. 10 n. 5

Beneficium retinẽs sine titulo peccat mortaliter p. 4 c. 2 d. 13 n. 4 in all.

Beneficium summo Pontifici reseruatum, si conferatur per Ordinarium, aliũmve quemlibet inferiorem, ipso iure nullius momenti est collatio pag. 5 col. 2 defi. 21 nu. 1

Beneficia sæcularia sui natura sunt perpetua p. 6 c. 2 d. 26 n. 1

Beneficia regularia sunt manualia, & consequenter ad superioris nutum amouibilia, nisi quæ sunt aut curata aut electiua p. 6 c. 2 d. 26 n. 1

Beneficium quando reseruatum est, Ordinarij manus sunt ligatæ p. 5 c. 2 d. 21 n. 1

Qui beneficium impetrauit tanquã vacans per obitum eius qui nunquam id obtinuit, nihil impetrasse videtur p. 2 col. 1 d. 4 n. 3

Beneficia omnia Cardinalium, licet extra Romanam Curiam defunctorum, vacant in Curia p. 5 col. 1 d. 16 n. 1

Beneficia Cardinalium Summus Pontifex solus conferre potest p. 5 col. 1 d. 16 n. 1. 2 & 3.

Beneficiorum sequestratio rei publicè damnosa est p 14 col. 1 d. 51 n. 11

De Beneficio nouo non tam facile prouidendum ei qui iam aliud habet p. 1 c. 2 d. 2. p. 7 in all.

Beneficium Principis debet esse mãsurum, nec de eius animo & voluntate malè vnquam suspicari licet l. 4 t. 26 pa. 400 col. 1. d. 16 n. 10. & 11

Beneficium malè impetrans, pro non impetrante habendus est p. 9 col. 1 d. 36 num. 6 in all.

Beneficium inuito non datur p. 5 col. 2 d. 19 n. 5 in all.

Beneficio electiuo dari potest Præfectus non electus p. 37 c. 1 d. 44 n. 4

Beneficium sequestrari Procuratoris generalis interest p. 14 c. 1 d. 51 n. 9

Beneficium impetrare priusquàm vacet damnabile est p. 2 col. 2 d. 4 n. 10 & p. 7 col. 2 d. 29 n. 3 in all.

Beneficij reseruationem sola iniectio manuum Papæ operatur, & interdum plus potest, quàm expressa reseruatio p. 5 c. 1 d. 16 n. 4 & 5

Beneficium est, etiam Capellania simplex, si soleat conferri in titulum p. 7 col. 1 d. 27 n. 5 in all.

Beneficij qualitatem & statum prouisiones factæ per resignationem siue in manibus summi Pontificis, siue coram ordinario non mutant p. 7 col. 2 d. 30 n. 1

In quæstione de Beneficij possessione sufficit quod nihil dolo malo factum sit ab impetrante p. 7 c. 2 d. 28 n. 3 in all.

Beneficij vnius plures collationes non valent p. 7 c. 2 d. 29 n. 2

Beneficij collatio prior facta ab ordinario, posteriori à Papa factæ præualet p. 8 c. 2 d. 35 n. 14

De Beneficio controuersiam faciens nõ est audiendus, nisi qui idem beneficium sibi adserit p. 13 col. 1 d. 47 n. 2

Beneficiorum incõpatibilitas cessat quamdiu alterutrum non possidetur pacificè & absque controuersia p. 7 col. 2 d 31 n. 1

In Beneficiis etiam spiritualibus acquiritur ius in re ex solo interuẽtu autoritatis superioris p. 5 col. 2 d. 19 n. 1 in all.

Beneficij incompatibilis controuersia magis facti est quàm iuris p. 7 c. 2 d. 31 n. 2

Beneficij possessor non semper cogitur de titulo suo docere si quid ab alio petat quod spectet ad beneficij fructúsque causam p. 13 c. 1 d. 47 n. 1

Beneficij status mutatur ex mutatione personæ p. 17 col. 2 d. 62 n. 1. & 2

Beneficia regularia, regularibus sunt conferenda: secularia secularibus p. 18 col. 1 d. 68 n. 1 in all.

Beneficium in manibus siue Ordinarij siue summi Pontificis resignans, de spolio postea, seu interdicto recuperandæ possessionis agere non potest p. 15 col. 2. d. 54 nu 7

Beneficij resignati ius non reuertitur ad resignantem posteaquàm amissum est ob non adprehensam possessionem. Ne detur regressus p. 16 col. 2 d. 57 n. 4 in all.

Beneficium suo quisque iure tenere debet non alieno p. 19 c. 2 d. 69 n. 4 in all.

Beneficij collatio, donatio est p. 20 col. 1 d. 70 n. 6

Beneficij collatio facta per non habentem potestatem, ipso iure nulla est, nec tribuit titulum coloratum pa. 20 col. 1 d. 70 n. 8. & 9

Beneficium quantumuis simplex non nisi clerico, & canonicè conferri potest p. 20 col. 1 d. 70 n. 11

Beneficia plura sub eodem tecto non possunt sine dispensatione ab eodem obtineri p. 20 c. 1 d. 70 n. 19

Beneficij reseruatione facta cum regressu & omnium fructuum reseruatione, beneficium vacat p. 17 c. 1 d. 49 n. 1

Beneficium iam semel vacans non potest amplius vacare, aut fieri magis vacans p. 17 col. 2 d. 60 n. 2

Beneficium ex pluribus causis vacare potest p. 17 col. 2. d. 60 n. 2 in all.

Beneficium sequestrandum est, cùm neuter in beneficio ius habet pag. 38 col. 1 d. 51 nu. 5

Beneficia sicut cæterã omnia, sui naturâ libera præsumuntur p. 18 col. 2 d. 11 n. 4

Beneficium si colligitator defunctus in commendam tantùm tenuerit, licet subrogationis literas quis habeat nullius erunt momenti, nec si à summo Pontifice concessæ lib. 19 col. 1 defin. 67 num 5 & 6

Beneficialem causam esse aliud est, aliud spiritualem p. 59 c. 1 d. 55 n. 2 in all.

Beneficium Principis nõ debet esse captiosum, nec trahi ad iniuriam p. 47 c. 1 d. 1 n. 4 in all.

Beneficij falsus & mendax impetrator non debet gaudere beneficio impetrato p. 14 c. 1 d. 51 n. 6 in all.

Beneficia regularia habent suum prælatum & superiorem pag. 21 col. 2 def. 77 num. 2 in all.

In Beneficio successoris melior est conditio, quàm eius qui in priuati ius, siue vniuersali, siue singulari titulo succedit p. 23 c. 2 d. 86 n. 14

Beneficium presbyterale, ob non promotionem, si præmissa fuerit declaratio, vacat p. 24 c. 2 d. 91 n. 1

Beneficij à se resignati possessionẽ propriâ autoritate retinens, ac sine noua prouisione, intrusus dicitur p. 22 c. 1 d. 80 n. 3. & p. 38 col. 1 d. 52 n. 2 in all.

Beneficium regulare potest ab Episcopo conferri, si Ordinarius regularis fuerit in mora prouidendi pag. 21 col. 2 d. 77 nu. 1 & 2

Beneficium impetrans expresso falso vacationis modo non impetrasse credendus est p. 22 c. 2 d. 82 n. 1. & 2

Beneficiorum collatio in fructu est p. 27. & 1 d. 3 n. 1 in all.

Beneficij fructus, ex quo pendet ius conferendi, non pertinent ad vicarium, eadem pagina & num. in all.

Beneficij qualitas ex possessoris qualitate præsumitur pag. 19 col. 1 defin. 61 numer. 5 in all.

Beneficij fructus pertinent ad heredem nõ ad successorem in beneficio p. 24 col. 1 d. 86 n 13 in all.

Beneficia vacant vel per resignationem, vel

Digitized b

per amotionem aut priuationem.p.24 c.1 d.87 n.1 & 2

Beneficij reſignatio à ſene vel infirmo facta fratri vel nepoti ex fratre vel ſorore, in fraudem facta præſumitur. p. 24 c.1 d.88 n.1 & 2

Beneficium habere poteſt qui ſecularibus ſe negotiis immiſcet.p.30 c.2 d.18 numero 1

Beneficiarius cenſetur fructuarius in vita, & vſuarius in morte. p.36 c.1 d.37 num.2 in all.

Beneficij reſignatio facta pendente appellatione ab eo qui iam fuit condemnatus,non valet.p.24 c.2 d.89 n.1 & 2

Contra eum qui beneficium per obreptionem impetrauit poteſt ſpoliatus exequi ius ſuum.p.21 c.1 d.73 n.3

Beneficij ſequeſtratio vix vnquam fit, niſi aliquo poſtulante,non etiam ex mero,&, vt aiunt,nobili iudicis officio. p.24 c.2 d. 51 n.9 in all.

Beneficij poſſeſſionem adprehenſurus ab alio prohibitus,non poteſt lite pendente & ante ſententiam poſſeſſionem acquirere.p.38 c.1 d.52 n.1

Beneficij, quod requirẽte Procuratore generali ſequeſtratum eſt, poſſeſſio alicui dari poteſt, & tamen onus ſatiſdationis non iniungi.p.150 c.1 d 20 n.1

Beneficium reſeruatum eſſe ſummo Pontifici non niſi citata parte declarari poteſt. p 37 c.1 d.45 n.1 & 2

Ad beneficij reſeruationem declarandam citatio,non niſi ad iudicem eccleſiaſticũ fit.p.37 c.1 d.45 n.4

Beneficij fructuum naturam ſapit quod ex beneficij fructibus acquiſitum eſt.p.36.c. 1.d.57 n.1 in all.

Beneficium & Officium habens ſi quid acquirat, magis ex officio acquiſiuiſſe credendus quàm ex beneficio.p.36 c.1 d.37 n. 2 in all.

Beneficiarius fructus plurium eccleſiarum percipere non poteſt, ſi in earum altera tantum reſideat.p.37.c.2 d.50 n.12

Beneficiario abſenti quotidianarum diſtributionum nullum ius competit nec ſi pro eccleſiæ commodo abſit. pag.37.c.2 d.50. n.13

De Beneficij poſſeſſione cognitio duplex tantum eſſe poteſt:vna pleni poſſeſſorij: altera momentanea.p.174 c.1 d.2 n.1

Bona.

Bonorum communio inter filium & heredem eſſe non poteſt. p.205 c.2 d.5 n.2.in all.

Bona data liberis contemplatione patris iã defuncti non veniunt in iudicium familiæ erciſcundæ. p.141 c.2 d.11 n.1.2 & 3

Bonorum pars quæ ratione quotæ incerta eſt,poſſideri nullomodo poteſt.p.205.c.1 d.4 n.3 in all.

Bonorum quæ cum pupillis aut minoribus cõmunia ſunt diuiſio nulla fieri poteſt, niſi datis prius, vocatiſque tutoribus & curatoribus.l.3.t.27 p.249 col.1 d.11 n.1.2 & 3

Bona vacantia dicuntur quę nec dominum habent,nec poſſeſſorem. p.24 c.1 d.8 n.1 in all.

Bona dicuntur ſecundus ſanguis hominis. p.39 col.1 d 51.n.11.in all.

Bonorum poſſeſſionis agnitio ratihabitione contenta eſt. p.112 c.2 d 1 n.1 in all.

Bona adempta ex voluntate illius qui redimendi ius habebat redimenti acquiruntur.l.4.t.28.p.410 c.1 d.7 n.1.& 3

Bona quaſi à beando dicta ſunt. l.5 t.19 p. 206 c.1 d.6 n.5 in all.

Bona emphyteuticaria poſtquam redacta ſunt ad inſtar patrimoniorum. An & quo caſu poſſit prior emphyteuta conueniri etiam poſt alienationem.l.4 t.45 p.481.c. 2 d.8. à n.1 ad 19

Bulla.

Bullas producens, non eſt arctandus vt ſignaturam proferat p.27 c.2 d.5 n.1 & 2

Bullæ ſunt probatio probata,propter ſigilli ſummi Pontificis autoritatem.p.27.c.2 d. 5 n.1 in all.

Calendarium.

Calẽdaria monaſteriorum probant monaſterio ſolutiones factas, ne qua poſſit obiici præſcriptio,maximè verò ſi ſint antiqua.l.4 t.14 p.317 c.1 d.58 n.2 & 3

Calumnia.

Calumniæ nunquam eſt fauendum.p.53.c.1. d.1 n.9.in all.

Calumniam ob id ſolùm quod iuncta ſit mendacio,mitius puniri non oportet.l.3 t.21 p.225 c.2 d.7.n.6

Calumnia eſt,ſi quis neget quod omnes verum eſſe ſciunt.l.4 t.2 p. 273 col.1 d.18 n. 15 in all.

Calumnia nunquam impunita relinquenda eſt p.153 c.2 d.6 n.1 in all.

Calumniator calumniæ ſuæ mulctam pati debet iudicem autem non minus offendit qui cauillatur & tergiuerſatur quàm qui calumniatur. p.160 c.2 d.34 numero 1 & 4

Camera criminalis.

Camera criminalis obtinet locum & vicem Senatus p.61 c.1 d.10 n.1 in all.

Cancellatio,Cancellarius.

Cancellatio inſtrumenti & iam redditi nõ plus operari poteſt, quàm confeſſio ſoluti.p.95 c.1 d.13 n.10

Cancellatio inducit tacitam præſumptionem quæ per contrariam probationem elidi poteſt.p.95 c.1 d.13 n.10 in all.

Cancellarius dicitur quod ad eius officium ſpectet,vt literas omnes cancellet quas contra ius eſſe, vel publicam vtilitatem videt.p.59 c.1 d.1 n.4 in all.

Canon annuus.

Canonis annui peræquatio diuiſo fundo emphyteuticario fit non ſolùm ſumptibus poſſeſſorum ſed etiam pro modo bonitatis naturalis, non autem occidentalis quę ſuperuenit.l.4.t.45 p.495 c.2 d.45 n.1.2.3.4.& 5

Canon annuus nõ tam pro fructibus quàm in recognitionem dominij directi præſtari ſolet. l.4 t.42 p.495 col.2.d.45.num. 2.in all.

Canonis annui oblatio ſola ſine obſignatione impedit ne debeatur æſtimatio quãti plurimi. l.4 t.42 p.487 c.2 c.12 n.1.& 2

Canonicus.

Canonici abſentes quãdo pro præſentibus habeantur.p.37 c.2 d.50 n.1.2.3.4.5.& 6

Capitulum.

Quod capituli debet vniuerſitas,non debẽt ſinguli de capitulo.p.57 c.1 d.18 num.1 in all.

Carcer.

Carcer non in pœnam ſed ad cuſtodiam datus eſt.p.145.c.1 d.3 n.1 in all.

Carceris perpetui pœna hodie eſt interdicta p.146 c.2 d.9 n.7 in all.

Cardinalatus.

Cardinalatus dignitas immutat qualitatem beneficij.p.5.c.1 d.16 n.2

Caſtellanus.

Caſtellanus curiali defuncto, in cuius protocollis repertum non eſt inſtrumẽtum quod quæritur,condemnatur ad exhibitionem.l.3 t.28 p.250.c.2.d.1.n.3.& 4

Caſus.

Caſum fortuitum in ſe ſuſcipiens tenetur etiam de inſoluto: præſertim ſi de incogitatis quoque caſibus tractatum ſit. l.4 t.41.p.459 c.1 d.2 n.1 & 2

Caſus fortuiti ad dominum ſpectant. l.4 t. 24 p.386 c.2 d.13 n.2

Caſus fortuitus eum excuſat cuius culpa præceſſit caſum. l.4 t.2 p.466 c.2 d.22 nu. 19 in all.

Caſuum omnium fortuitorum quantum libet inſolitorum periculum in ſe ſuſcipere conductor poteſt. l.4 t.42 pag.475 col. 1 d.53 n.1

Qui ex Caſu fortuito alicubi eſt, ibi non eſſe videtur.p.11 c.2 d.45 n.3.

Caſus fortuitus ad rei innocentiam allegatus ab eo probari debet qui allegat. l.4 t. 14 p.315 c.1 d.52 n.1

Cauſa.

De cauſa criminali quæ in ciuilem incidit prius cognoſcendum eſt quàm de ciuili. p.178 c.2 d.13 n.1

Cauſa ceſſante,ceſſãt effectus. p.12 c.2 d.45 n.26 in all.

Cauſam nullam ſubeſſe,& eã quæ eſt ignorari paria ſunt.p.152 c.2 d.2 n.3 in all.

Cauſæ ſuæ adeſſe non prohibetur,qui ad litem ſuſcipiendam procuratorem dedit. l.5 t. 17 p.202 c.2 d.1 n.5 in all.

Cauſa criminalis eo grauior eſt, quo grauius eſt crimen.p.178 c.1.d.13 n.3 in all.

Cauſa efficiente remota,nihil operatur cõfirmatio.p.113 c.1 d.1 n.4 in all.

Cautio.

Cautionis forma à iudice præſcripta aut admiſſa, non facile inaudito aduerſario eſt mutãda.l. 4 t.3 p.275 c.2 d.5 n.5.in al.

Cautionis nomine indubio nuda repromiſſo ſignificatur. p.163 c.1 d.2 n.5 in all.

Cautio idonea eſt quæ habet fideiuſſorem vel pignora: non vtrumq; tamen ſimul exigit.p 147.c.1 d.10 n.2 in all.

Cautionis plus eſt in rem quàm in perſonã l.4 t.41 p. 472 c.2 d.42 n. 3 in all.& l.4 t 9 p.190 c.1 d.7 n.8 in all. & l.2 t.39 p.148 c. 1 d.12 n.7

Cautio iuratoria interdum pro ſatiſdatione habetur.p.146 c.2 d.9 n.4

Cenſus.

Cenſus pro perceptis habentur quorum dies iam ceſſit & venit,licet nondum exacti.p.36.c.1 d.37 n.3

Ceſſio.

Ceſſio facta etiam ad probata non facit vt debitor liberetur à creditore. l. 4 t.10 p. 295 c.1 d.9 n.8

Ceſſio nominis & actionis debet fieri iuſta aliqua de cauſa, maxime vero donationis in ſolutum.l.4 t.26 p.404 c.1 d.28 num. 3 in all.

Ceſſio aut venditio nominis non ſolùm ignorante, ſed etiam inuito debitore fieri poteſt.l.4 t.7 p.279 c.2 d.1 n.13 in all.

In Ceſſione quæ fit dato precio vt valeat, neceſſe eſt interuenire veram numerationem,& numerationis probationes veras eſſe.l.4 t 26 p.401 c.1 d.20.n.1

Ceſſio non niſi ad concurrentẽ precij quãtitatem valet,ſi partim vendita ſit actio, partim donata. l.4 t.29 pag.412 col.2 d.5 num.3

Cedens etiamſi actiones directas retineat eaſque efficaces, ceſſionarius tamen liti ſiſtendus eſt ſi debitor id poſtulet. l. 4 t. 29 p.411.c.2 d.2.1.2.3.& 4

Ceſſio actionis etiam citra vẽditionem fieri poteſt. l 4 t.29 p.411 col. 2 d.2 numero 1 in all.

Ceſſio actionis non valet niſi ad concurrentem dati re vera precij quantitatem, aut niſi per meram donationem facta ſit. l.4. t.29 p.412 c 2 d.5 n.2

Vt Ceſſio valeat ſufficit habitam eſſe fidem de precio,& precium aliquando ſolutum fuiſſe, pendente etiam iudicio.l.4 t.26 p. 401 c.2 & 402 c.1 d.21 n.1.2.3.& 4

Ceſſio condictionis ex Can. redintegranda contra ſpoliationem domini directi,etiã ratione fructuum non eſt prohibita. l.4 t. 29 p.413 c.1 d.7 n.1.2.3.4.5 6.& 7

Ceſſio & vẽditio nominis etiam cõtrouerſi olim fieri poterat.l.4 t.1.26 p 396 c 2 d.9.n.5

Ceſſio differt à delegatione.p.68 c.2 d.27 n. 5 in all.

Cessio iurium stricti iuris est, probandáque est per scripturam: probari autẽ per iusiurandum suppletiuum non potest l.4 t.29 p.415 col.1 d.13 n.1.2.3.& 4

Cessio facta etiam ex interuallo post solutionem, contra eum qui per solutionem ipso iure non fuit liberatus, valet l.4 t.29 p.416 c.1 d.17 n 1.2.& 3

Cessio iurium omnium rescindi potest causa immodicæ læsionis l.4 ti.20 p.420 d.11 nu.2

Cedens quicquid iuris habet accepto precio, aliave re qualibet venditoris loco est l.4 t.29 p 415 col.2 d.15 n.1 2 & 3

Cedẽs tenetur ad restitutionem precij, eorúmque omnium quæ accepit, quando inutilis est cessio l.4 t.29 p. 415 c.2 d.15 n.1.2.& 3

Cessionis instrumentum nõ potest esse guarentigiatũ lib.4 t.26 p.396 c.2 d 8 n.1 in al.

Cessiones quæ aliarum litium redimendarum gratia fiunt data in eam causam pecunia lege Anastasiana improbantur l.4 t.26 p.396 c.2 d.9 n.1 2 3.& 4

Cedere bonis vir pro ciuili debito captiuus potest, atque ita liberationem consequi: non item cùm ex causa delicti l.4 t.21 p.360 c.2 d.16.n.6.& 7

Cedenti in præiudicium ignorantis cessionarij pacisci cum debitore non licet l.4 t.10 p.295 c.1 d.9 n 6 & 10

Ius creditoris cui Cessio facta est, quique eam cessionem denunciauit ex sola cedentis voluntate tolli non potest l.4 t.10 p.295 col.1 d.9 n.6

Cessio facta per donationem in solutũ non valet nisi ad concurrentem quantitatem quæ debetur l.4 t.26 p.402 col.1 d.22 n.1.& 2

Cessio facta per dationem in solutum non admittit accessionem vsurarum, nisi ex quo die actum est ex cessione l.4 t.26 p.402 c.1 d.22 n.2

Cessio sic facta vt cessionarius post litis victoriam cedenti precium soluat, non valet l.4 t.26 p.402 c.1 & 2 d.21 n.2

Cessionarius ad eam tenetur editionem ad quam cedens tenebatur p.68 col.2 d.17 n.1.2.& 3

Cessionarius in rem suam procurator factus potest etiam directas actiones exercere suo nomine dummodo ex persona cedentis l.4 t.29 p.412 c.1 d.3 n.1.2.3.& 4

Cessionarius à præcisa executione suo nomine incipere non potest: alieno potest, non tamen contra heredem debitoris li.4.t.26 p.396 c.1 d.8 n.1.2.& 3.& l.4 t.29.p.414.c.1 d.10.n.3 & 8

Cessionarius actionis litigiosę cogitur pati executionem quam cedens ipse pati cogeretur l.4 t.29 p. 415.c.2 d.14 n.4.5.& 6

Cessionarius non potest agere proprio nomine, si neque precium, neque alia cedendi causa iusta interuenerit, sed tanquam simplex procurator directas exercere potest l 4 t.26 p.404 c.2 d.30 n.1.2.& 3.& l.4 t 7 p.279 col.1.d.1 n.1 2.3.4.5.6.7.& 8

Cessionarius qui ex cessione agit nõ potest petere nisi quatenus cessum est, etsi plus cedenti debebatur l.4.t.26 p.403 col.2 d.28 n.1.2.3.& 4

Cessionarius agit ex cedentis persona l.4 t.29 p.416 col.1.d.16 n.1.2 & 3

Cessionarius siue empti, siue alio quocumque iusto titulo nitatur, non potest dicere pertinere ad se dominium eius rei, cuius possessionem nunquam nactus est l.3 t.22 p.223 c.1 d.2 n.3

Cessionarius qui fori priuilegium habet ex propria persona ratione dignitatis aut officij tam in agendo quàm in excipiendo idem priuilegium retinet si ex iure cesso agat vel conueniatur, dummodo causam onerosam cessio præ se ferat li.3 t.22 p.230 col.2 d.22 n.1

Chirographum.

Chirographum rerum depositarum penes deponentem repertum an præsupponat rerum diuersitatem an identitatem l.4 t.14 p.317 col.2 d.56 n.3

Chirographum obligationem nõ inducit, sed inductam probat lib.4 t.4 p.266 col.2 d.5 n.1

Chirographum nihil aliud est, quàm quod propria manu scriptum est li.4 t. 16 p.346 col.2 d.23 n 3 in all.

Chirographi facta recognitione, natáque hypotheca, nouum genus actionis proponendum est l.3 t.12 p.186 col.1 d.7 n.3

Chirographi redditio nihil aliud inducit quàm tacitum pactum de non petendo p.95 c.1 d.13 n.4

Citatio.

Citationis & contestationis effectus perempta durante instantia pag. 180 col.2 d.2 n.5 & 6

Citatio realis contra impuberem fieri non potest p.71 col.2 d.3 n.1 in all.

Citatio à Procuratore incipere potest p.98 c.2 d 25 n.4 in all.

Citanda pars est ad omnem actum, quæ eo lædi potest lib.4 t.16 p.344 col.1 d.16 nu.8 in all.

Citandi forma per edictum dat extraordinariam, etiam inter clericos, iudici laico cognitionem p.162 col.1 n.4 in all.

Citatio & contestatio, cùm sint facti, non possunt haberi pro infectis p.180 c.2 d.2 n.6 in all.

Citatio præcedit contumaciam p. 72 col.1 d.6 n.1 in all.

Citatio facta in persona vxoris aut alterius ex domesticis, fieri debet in domo citati p.72 col.1 d.7 n.1

Citatio facta sine literis nõ valet, nec reddit citatum contumacem p.72 col.1 d.7 n.2 in all.

Citatio arguit monentis superioritatẽ monitto non item p.38 col.2 d.55 n.16

Citatio vnius ex litis consortibus non nocet alteri p.72 col.1 d.8 n.1.2.3.& 4

Citatus ad comparendum personaliter ad fines ciuiles tantum, postquam paruit impunè abire potest, nulla petita venia p.73 col.1 d.11 n.1

Citatus ad vnum actum etiamsi esset contumax, non potest tamen in aliis actibus grauari p.73 col.1 d.11 n.2 in all.

Citatio vna sufficit ad implendam sollennitatem subhastationum p. 73 col.1 & 2.d.12 n.3 in all.

Citandi sunt heredes domino mortuo ad causam reassumendam pag.92 d. 4 nu. 5 in all.

Citari possunt qui in ius rapi non possunt p.73 col.2 d.13 n.1

Citatus ad nouum Procuratorem in locum demortui substituendum, si in ius non veniat, iterum citandus est pag.93 col. 1 d.6 n.4

Citandus est iterum qui personaliter in ius venire iussus, & ad accusationem propositam ex ore respondere, non paret licèt ad fines ciuiles tantum p.72 col 2 d.10.n.1

Citatio superioritatem denotat, & subiectionem in eo qui citatur l.3 t.12 p.191 c.1 d.23 n.5 in all.

Clam.

Clam fieri dicitur quicquid fit ignorãte eo cui denunciandum fuit li.4 t.10 p.293 c.2 d.7 n.10 in all.

Clausula.

Clausula *siue prædicto, siue quouis alio modo vacet* comprehendit verum vacationis modum qui tempore impetrationis probabiliter ignorabatur p.2 col.1 d.4 n.8.9 & 10

Clausula vulgaris quę in Bullis Apostolicis inseri solet *Dummodo tempore datarum præsentium non sit alteri ius quæsitum*, conferuat ius quod in re ipsa & beneficio quæsitum iam est, sed non ius ad rem p.5 col.2 d.20 n.1

Clausula decreti irritãtis ligat etiam ignorantem non quod ad pœnam excommunicationis, sed quod ad nullitatem actus contra decretum facti p.5 col.2 d.21 n.2

Clausula decreti irritantis non modò titulum, sed etiam possessionem inficit pag.5 col.2 & 6 c.1 d.21 n.3

Clausula *Motu proprio* in Bullis Apostolicis est maximæ & præcipuę potestatis, ius tamen alteri quæsitum non tollit p.6 c.1 d.22 n.1 & 2

Clausulæ accessoriæ interpretandę sunt ex eo quod actum est in negotio principali l.4 t.28 p.408 c.1 d.1 n.4 in all.

Clausulæ derogatoriæ quo plus insolitæ eò magis suspectæ pag 62 col.1 d.14 num.1.2 & 3

Clausula in pactis per quæ futuræ successioni renunciatur *Salua legali successione* tum demum prodest cum ij omnes decesserunt qui in pari gradu erant successuri p.83 col 2 d.24 n.1

Clausula illa *A sa premiere requeste, laquelle il faut dez à present*, in mutuo locum non habet l.4 t.24 p 387 c.1 d.27 n.1

Clausula *Motu proprio* tollit omnem obreptionem & subreptionem pag.1 col.2 d.5 n.14

Clausula *Salua dominij causa*, ius integrum dominij conseruat & tuetur l.3 t.26 p.245 col.1 d.2 n.2 in all.

Clausula constituti non potest ex interuallo adijci, ne quidem consentientibus contrahentibus sine iudicis auctoritate. l.4 t.16 p.340 c.2.d.8 n.1 2 & 3

Clausulæ appositæ in contractu simulatò nihil operantur, cum de simulatione constat, alioqui operantur l.4 t.27 p.350 c.1 d.6 n.1.2.& 3

Clausulæ accessoriæ non debent ampliare, alterare, aut mutare principalem dispositionem. l.4 t.21 p. 364 c.1 d. 18 num. 20 in all.

Clausula vulgaris dicitur quæ regulariter apponi solet l.4 t.14 p.316 c.2 d. 54 num.1 in all.

Clausula *Siue prædicto siue quouis alio modo vacet* omnem vacationis modum comprehendit p.1 c.1 d.1 n.1 in all. Nisi vacet ex alterius persona Ibidem n 2. Aut nisi aliqua sit ratio diuersitatis inter verum modum & expressum. Aut nisi impetrans sit in dolo. Ibidem n.3 in all. Aut nisi expressus sit modus impossibilis de iure vel de facto. p.2 c.2 d.4 n.5

Clericus.

Clericus heres laici nõ sequitur forum defuncti, nec contra. p.155.c.1 d.11 n.2

Clerico non nocet (si modò constet iudici, & in confesso sit clericum eum esse qui conuenitur) quod duobus, tribusve edictis ad iudicem vocatus non venerit. l.3 t.12 p.185 c.2 d.4 n.4

Clericatus per scripturã probari debet nõ per testes. lib.4 tit.14 pag.305 col.1 def.11 nu.1

Clericatus literas, quæ proferuntur vt fidẽ faciãt, oportet esse ab Episcopo subscriptas, aut à vicario qui characterem imprimit. l.4 t.14 p.305 c.2 d.11 n.4

Clericatus simplex sufficit ad simpliciis beneficij impetrationem. p.29.c.2 d. 70 n.8

Clericus sæcularis beneficium regulare possidens in commendam ex Apostolica dispensatione habet in causis suis iudicem Episcopum ordinarium diœceseos. p.38 c.2 d.65 n.1

Clericus discolus aut malè morigeratus nõ à iudice laico condemnari poterit, tamẽ iudex secularis pronunciare sequestrandam beneficij possessionem. p. 30 c.1 d.18 num.3 4 & 5

Clerici comparendo cùm vltrò id faciunt, actores dicuntur, non rei p.161 col.2 d.38 nu.5

Clericus depositarius cogi potest à iudice laico ad restitutionem depositi, sed id executiuè tantum in consequentiam officij suscepti, non per modum iudicij pa. 38 c 2 d.55 n 13

Clericus in non clericali habitu deprehensus, non gaudet priuilegio clericis concesso p.31 c 1 d.19 n.1

Clericus miles factus amittit beneficium ecclesiasticum quod habebat, & beneficium clericale p 32 c.1 d 25 n.1

Clericus desertę militiæ apud iudicem laicum reus factus ad iudicē ecclesiasticum remitti non debet pag 32 col.2 defin.25 nu.1

Clericus militiam secularem assumens ecclesiasticæ renunciasse censetur p. 32 c.1 d.25 n.6

Clericus tanto grauiùs puniri debet ob desertam secularem militiam quanto scelestius est vtramque quàm alterutrā militiam deserere p 32 col.1 d.25 n.3

Clericus à iudice laico ex reconuentione condemnari potest l.3 t.12 p.187 c.1 d.12 n.1 2 & 3

Clerici contributioni aliter non sunt obnoxij, nisi de ea re agatur quæ ad clericorum non minùs quàm laicorum vtilitatem directo & principaliter pertinet p.39 c.1 d 56 n.1

Clericus à iudice laico personaliter cōdemnari potest ad expensas litis non etiam fructus rei petitæ lib.3 t.12 p.187 col.1 d.15 n.5

Clericus ad nudam chirographi recognitionem apud iudicem laicum conueniri potest l.3 t.12 p.186 c.1 d.7 n.1

Clericus coram iudice laico vocari potest ad declarandum, An trāsactioni stare velit, An sententiæ à iudice ecclesiastico redditæ l.3 t.12 p.186 col.2 d.9 n.2

Clericus, si à iudice suo condemnatus parere nolit, potest etiam personali actione coram iudice laico conueniri l.3 ti 12 p.186 col.1.& 2 d.8 n.1

Clerico transactioni stare nolente ex integro coram iudice laico agendum est l.3 t. 12 p 186 c.2 d.9 n.2 in all.

Clericus à laico, nec laicus à clerico absolui aut condemnari vnquam potest l 3 t.12 p.186 c.2 d 9 n.3 in all.

Clericus, licet velit, non potest iudicis iurisdictionem prorogare l.3 t.12 p.192 c.1 d.29 n.3

Clericus repertus in habitu secularis militiæ non habet priuilegium fori l.3 t.12 p. 187 c.2 d.14 n.1 2 & 3

Clericus ad iudicem laicum vt alienæ liti interueniat vocatus non habet priuilegium fori l.3 t.12 p.195 c.1 d.39 n.1

Clericus falsus testis, ex eaque causa puniendus, ad suum iudicem remittendus est l.3 t.12 p.194 d 36 n.1 & 2

Clericus ex mera actione in rem, coram iudice laico conueniri potest li.3 ti.12 p.195 c.1 d.37 n.1 in all.

Clericus calūniatus apud iudicem laicum ab eo condemnari potest p.153 col.2 def.6 nu 1

Clericus per apparitorem secularem in carceres detrusus, impunè eximi & aufferri potest l.3 t.18 p.203 c.1 d.4 n.6

Clericus qui cum armis prohibitis edicto Principis alium occidisse probatur à iudice seculari condemnari potest lib.3 t.12 p.191 c.2 d 26 n.1.

Coactio.

Coactio absoluta impedit obligationem p. 34 c.2 d.65 n.9 in all.

Codex Rationum.

Codex rationum non aliter fidem facere potest, quàm si data acceptáque omnia specialiter notentur vt rationes rectè explorari possint quid probe acceptum expensumve sit lib.4 tit.16 pag.340 col.1 d.5 n.1 & 2

Cognatio.

Cognatio impedit matrimonium: affinitas verò incæstum inducit li.4 ti.6 p.279 c.4 d.2 n.6 in all.

Coheres.

Coheres nōn nisi coheredibus consentientibus iusiurandum deferre potest li. 4 ti.1 p.257 c.2 d.11 n.1

Coheredes ius fideicommissi, nuda protestatione saluum sibi conseruare possunt l.3 t.25 p 242 c.2 d.12 nu.18 in all.

Collatio.

Collationis mensis intra quem Papa conferre debet incipit currere à vacationis, non scientiæ summi Pontificis p.8 c.1 d. 32 n.5 & 6.& p.9 c.1 d.36 n.5

Collatio facta per eum qui iam alij beneficium contulit, non valet pag. 38 col.1 d. 51 n.1

Collatio beneficij donatio est l.4 t.14 p.315 col.1 d.45 n.3 in all.

Collatio facta per ordinarium in mense summo Pontifici reseruato neque canonica est, neque colorata p.4 c.1 d. 11 nu.1 2 & 3

Conferendi ius nunquam præsumitur nisi probetur in eius commodum qui non est ordinarius diœceseos p.28. col.2 defin.11 num.2

Collatio non nisi inter heredes locum habet p 82 col.1.d.18 n.5

Collatio plerumque fit ex necessitate p.80 col.2.d.17 n.4

Collatio neque canonica est, neque colorata si ab eo facta sit qui neque cōferendi ius habuit, neque in quasi possessione fuit p.4 col.1 d.11 nu.1 & 2

Collatio facta per non ordinarium neque canonica est, neque colorata p.4 col.1 d. 11 n.1.in all.

Collatio sola sine possessione in beneficio ius tribuit p.17 col.1.d.58 nu.1 & 2

Collatio facta iure deuoluti ante deuolutionem nullius omnino est roboris l 4.ti. 14 p.310 col.2.d.34 nu.1 in all.

Collegium.

Collegium tres facere dicuntur li.4 t.15 pa. 321 col.1 d.14 n.4 in all.

Collusio.

Collusio sicut probatur per coniecturas & præsumptiones, ita & contrariis præsumptionibus & coniecturis purgatur li 4 ti 3 p 265 col.2 d.4 nu 7 in all.

Collusio debitoris cum tertio non potest nocere creditori li.3 ti.19 p.214 col.1 d.29 nu.11 in all.

Commenda.

Commenda cessante beneficium vacat eo modo quo prius quàm commendaretur p.3 col.2 d.10 nu.6. sed apud sedem ibid. nu.5

Commendata beneficia sint affecta & reseruata summo Pontifici per manus appositionem p.3 col.2 d.10 num.5

Commenda perpetua pro titulo habetur apud Gallos, quamuis commendare nihil aliud sit quàm deponere p.3 col.2 d 9 nu. 2.& d.10 n.5 &8.& 19 col.1.d.67 n.6 in all. & p.35 col.2 d.34 n.5 in all.

Commenda perpetua afficit proprietatem & possessionem beneficij, & derogat autoritati ordinarij p.3.c.1 d.9 nu.2

Commenda est titulus dispensatorius p 35 c.1 d 34 n.1

Commenda facit vt nō possit de beneficio commendato prouideri per alium quàm per eum qui commendauit p. 3 col. 2 d.9 n.3

In Commendæ contractu loci consuetudo seruanda est: & maxime attendendum ne fiat per conductorem deterior conditio ignorantis locatoris l.4 t.42 p. 460 col.2 d.6 n.1.2.& 3

Commendatarius & titularius ecclesiæ rector, non effectu, sed nominis tantum sono differunt p.35 c.1 d.34 n.2

Commendatarius perpetuus censetur verus Abbas Prælatus p.35 c.1 d.34.n 1.in all.

Commissarius.

Commissarius delegatus ad sollenne inuentarium faciendum, non potest procedere in alieno territorio l.3 t. 12 p.196 col. 1 d. 41 n.1

Commissariis testes examinantibus, etiam Senatoribus adiuncti dantur l.4 t.15 p.336 col.1 d 53 n.1 in all.

Commissarius si nō sit recusatus antequam domo excedat, recusari postea nō potest l.4 t.15 p 330 c.2 d.43 n.4 in all.

Commissarius ad inquirendum datus potest inquirere non obstante appellationi in criminalibus, ita tamen vt appellationi præiudicium nullum fiat l.4 t.14 p.312 c. 2.d.37 n.1 2.& 3

Commissario qui adiunctum habuit cum testem interrogauit magis creditur quàm testi se ita dixisse neganti l.4 t.15 p.336 c. 1 d.53 n.1 & 2

Commisso renunciat dominus directus qui sciens ius suum exigit canonem aut possessorem ad recognoscendum admittit l.4 t.42 p.485 c 1 d.16 n.1 2.& 3

Commodi proprij causa contra factum suū venire nemo potest, ne quidem ex alterius persona l.3 t.25 p 239 c 1 d.5 n. 10

Commutatio.

Episcopo præstante autoritatem quod in vsus pios destinatum est, in alios conuerti potest, si modo iusta commutandi causa subsit p.20 c.2 d.71 n.1

Compensatio.

Compensatio fructuum pignoris cum ipso debito, aut aliqua sortis parte induci non potest, sed tantum cum vsuris debiti l.4 t. 18 p.351 c.2 d.5 n.10

Compensatio quæ potest obiici contra cedentem. An, & quando possit obiici contra cessionarium? l.4 t.23 p.372 col.1 d.3 n. 1.2 & 3

Obligatus certam pecuniæ quantitatem in moneta soluere potest, Compēsationem obiicere eius quantitatis quæ sibi in aureis à creditore debeatur lib.4 t.23 p.378 col.2 d.2.n.1

Compēsatio facienda est vbertatis cum sterilitate non tantum ratione temporis, sed etiam ratione specierum, in quibus fructus consistunt l.4 ti.41 p.474 col.1 d.47 n 1 & 2

Compensatio nihil aliud est quàm debiti & crediti inter se contributio, l.4 t. 23 p.378 col 2 d.13 n.1 in all.

Compensatio non nisi liquido ad liquidum admittenda est: liquidum autem videtur etiam quod in promptu liquidari potest l.4 t.23 p.371 col.2 d.2 n.5

Compensatio fit ipso iure, sed ita demum si opponatur, præterquàm in pœnalibus l.4 t.23.p.372 c.2.d.4 n.1 & 3.& l.4 ti.23 p.375 d.14 n.5.in all.

Compensari heres pòtest id quod defunctus potuit l.3 t. 21 p.374 c.2 d.9 n.2 in all.

Compensatio eius quod defunctus debuit, cum eo quod heredi proprio nomine debetur obiici potest, licet hæres inuentarium fecerit l.4 t.23 p 374 c.1 d.9 n.1 & 2

An & quando *Compensatio* ex causa onerosa Cessionario opponi possit? li.4 ti.23 p. 372 col.1 d.1 n. 3 in all.

Compensari debitum controuersum cum liquido non potest: controuersum tamen ex iudicis autoritate potest prouisionaliter exigi cautione pręstita l.4 t.23 p.374 col 2 d.10 n.1 & 3

Cōpensari non potest quod sub onere præstandæ satisdationis ante eam præstitam debetur l.4 t.23 p. 373 c.1 d.6 n.1 2. & 3.

Compen-

Compensari non potest quod alternatiue debetur quousque facta sit electio.l.4.ti.23.p.373.c.1 d.6.n.4.in all.
Compensari potest quod alij debetur, si debitum illud à creditore cessum sit. l.4.t.23.p.373.c.2.d.8.n.10
Compēsare tutor potest quod sibi proprio nomine debetur si pupilli nomine conueniatur.l 4.t.23 p.373.c.2.d.8.nu.6
Compensari possunt fructus cum vsuris. l.4 t.23.p.376.c.2.d.14.n.3.in all.
Compensandi ius procuratori dato nō datur, nisi eo casu quo post litis contestationem vice mutua conueniatur. l.4.t.23 p.374.c.1.d.8.n.3.in all.
Compensatio post rem iudicatam in ipsius iudicati executione opponi potest. l.4.t.23.p.376 c.1.d.14.n.9.in all.
Compensationis & reconuentionis differentia.l.4.t.23 p.376.c.2.d.15.n.1.2.3.& 4
Compēsari quod tutor debet cum eo quod pupillo debetur non potest, nec contra. l.4.t.23.d.373.c.2 d.8.n.1.& 2.
Compensare tutor pro pupillo conuentus potest quod sibi proprio nomine debetur l.4.t.23.p.373.c.1.d.8.n.1.& 2
Compensatio fieri potest etiam speciei ad speciem l.4.t.23.p.372.c.1.d.2.n.4 in all.
Compensari non potest quod solui non potest l.4.t.23.p.375.c.1.d.11.n.1
Compensari expensæ taxatæ possunt etiā si appellatum sit ab executione, dum ne ab condemnatione vel taxatione l.4.t.23.p.375.c.1.d.12.n.1

Compromissum.

Compromissum sine pœna, stipulatione tamen interueniente factum in iuris arbitros olim valebat, hodie non valet p.141.c.1.d.5.n.1.& 2
Compromitti in Senatores & in alios iudices ordinarios non potest tanquam in iuris arbitros, sed in arbitratores p.141.c.2.d.2.n.1.2.& 3.
Compromissum factum de lite principali post desertam appellationem tollit potestatem desertionis p.143.c.2.d.9.n.1.& 2

Concessio.

Concessio generalis ad ea extendi nunquam debet, quæ specialiter prohibita sunt lib.3.tit.24 p 435.c.2.d.7.n.1

Condemnatio.

Condemnatio certa esse debet. l.4.t.14.pa.319.c.1. n.9. in all.
Condemnatio personalis expensarum in pœnam litis temerariæ infligitur.l.3.t.12.p.188 c.1.d.15.n.1.in all.
Condemnatio potius sequenda est in qua omnes consentiunt, quàm in qua maior pars.p.45.c.2.d.3.n.10
Condemnatur semper qui attentauit in id omne quod aduersarij interest p.133.c.3.d.1.n.10 in all.
Cōdemnatus post appellationem decisam si Priori iudicato satisfaciat intra præstitutum tempus nullus condemnationi expensarum prioris instantiæ locus erit. p.181.col.1.d.3.n.4.
Condemnari res non potest sed persona ad aliquid dandum vel faciendum. l.3.t.12.p.188.c.2.d.15.n.8.in all.
Condemnatio quanti plurimi facienda est quanti plurimi res fuit vnoquoq; anno & admittit vsuras ex die moræ. l.4.t.24.p.372.c.2.d.3.n.1.2 3.& 4
Condemnatio ex oblatione iudiciali statim sequi potest. l.4 t.42 p.494.c.1.d.40.n.1.in all.
Condemnari ibi quis potest vbi conueniri actione arbitraria. l.3.t.15 p.199.c.1.d.1.n.5.
Condemnatus in iudicio vindicationis potest etiam in iudicati executione habere ius retentionis pro impensis à se in eam rem factis nisi sit morosus.l.3.t.22.p.228.c.2.d.15.n.1.2.& 6
Condemnari quasi absens potest is cuius mandatum nullum exhibetur. p 94.c.2.d.11.n.5
Condemnatus ex iureiurādo decisorio nullas debet expensas.l.4 t.1 p.251.c.1.d.1.nu.1.2.3.4.5.6.& 7
Condemnari defuncti memoria inauditis iis quorum interest non potest, præsertim heredibus ad quos pertinet vt pro defuncto respondeant. l.4.t.15.p.328.c.1.d.25.n.5.& 6
Condemnatio in iudiciis bonæ fidei fit nō tantùm iure obligationis, sed etiam ex natura & qualitate actionis, officióque iudicis.l.4 t.2 p.266.c.2 d 6.n.12
Condemnatio in iudiciis arbitrariis nunc pleonior nunc exilior fit prout arbitrij æquitas ex facti circumstantiis suggerit religioni iudicantis. l. 4 t.2 p.267.c.1.d.6.n.25
Condemnatio semper durat quousq; indicato satisfactum sit l.4 t.2 p.267.d.8 n 2
Condemnatio expensarum ad litis principalis causam pertinent. p.95.c.2 d.14.n.1.in all.

Conditio & Condictio.

Conditio suspendit actum conditionalem. p.16.c.1.d.57.in all.
Condictio ad naturales tantum accessiones competit. l.4.t.28 p. 408 c.1 d.1 nu.12.in all.
Condictiones omnes sunt stricti iuris.l.4.t.5 p.278 c.1 d.2 n 7
Condicio quæcunque tandem illa sit prius debet impleri, quàm vt ob eam impletam ius vllum acquiratur. L.16.c.1 d.30.numero 1
Condictio competit aduersus eum qui non debitorem quasi debitorem delegauit.l.4 t.7.p.279 c.2 d.1.n.15.in all.
Cōdicio rei probatur per vnicam recognitionem, etiam sine aliis adminiculis: condicio personæ non item.l.4 t.14 p.304 c.2 d.10 n.1 & 3
Condiuisorum vnusquisque partem suam habet vel in minima parte glebæ communis & hereditariæ. l.4 t.11 p.297.c 2.d.2 n.4 in all.
Condicio quæ tacitè inest retrotrahi non potest in damnum tertij qui medio tempore sibi prospexit p. 5 c.2 d.19 n.5 6 7 & 8.
Condictio certi ex mutuo est stricti iuris, Vsurarumq; accessionem non admittit.l.4 t.26 p.398 c.1 d.12 n.5 in all.
Condiciones mixtæ vel casuales non item potestatiuæ retrotrahuntur, etiam in præiudicium eius cui medio tempore ius quęsitum est.p.5 c. 2 d.19.n.6.in all.
Condictio ex beneficio d. C.de rescin.vēd. non datur ad rem pręcisè: relinquit enim saluam emptori electionem iusti precij supplendi.p.105 c.1 d.3.n.7.in all.
Condicio quæ semel impleta fuit per resignationis admissionem à sūmo pontifice factam non potest amplius deficere.p.16.c.1.d.4.n.12. in all.
Condictiones omnes nō nisi triginta annorum præscriptione summouentur.l.3.t.27.p.247.c.1.d.7.n.5.
Condicionis implendæ ius in emptorem hereditatis transit, vt & cetera omnia. l.4.t.29.p.416.c.2.d.19.n.1.& 2.
Condictio quibus casibus locum habet, nō habet locum liberatio, & è contra.l. 4. t.23.p.377.c.1.d.17.n.10.in all.
Condicionem suam meliorem facere quisque potest, etiam cum alterius detrimento dummodò citra iniuriam.l 3 t.24.p.235.c.1.d.5.n.5.
Condicio quam diu pendet, quod sub condicione factum est, nihil est.l.3.t.19 p.212.c.2.d.23.nu.33. in all.
Condictionis iure pendente pēdet ius liberationis.l.3.t.11.p.183.c.2.d.3.n.13.in all.

Conductor.

Conductores solent esse laici, ac proinde ad iudicis laici iurisdictionem & autoritatē pertinent.p.38.c.2.d.4 n.3.in all.
Conductor contra locatorem rescriptum moratorium impetrare non potest nec si facta sit nouatio, dum ne sit mutata causā debiti.p.62.c.2.d.17.n.1.& 2.
Conductio vera æstimationem pēsionis ex fructuum comparatione inire solet. l.4.t.36.p.442.c.1.d.4.n.5.in all.
Conductori non tenetur locator præstare vt fruatur ipsa re conducta quæ alij iam locata fuerat, licèt sciens & prudens tacētè locatore ad conductionem accesserit.l.4.t.41.p.461.c.1.d.8.n.1.& 2.
Casus varij in quibus *Conductor* potest locatori referre quæstionem dominij. l.4.t.41.p.461.c.2.in fin.d.10.n.1.2.3.4.& 5.
Casus in quo non potest *Conductor* referre quæstionem dominij nec ob ius quęsitum ex postfacto, nec si locator super eo nouo iure litem fuerit contestatus. l.4.t.41.pag.461.c.2.d.11.à n. 1.ad 16.
Conductor iis casibus quibus per locatorē expelli potest, non nisi ex autoritate magistratus expelli debet. l. 4.t.41.p.462.c.1.d.11.n.1.2.& 3.
Conductor non est condemnandus pendente lite si certam alleget solutionem quousque actor ipse eam negarit. l.4.t.41.p.464.c.1. d.27.n.1.2.& 3.
Conductorum differentiæ: & quando fructus pereant locatori.l.4.t.41.p.465.d.28 à n. 1. ad 27.
Qui Conduxit ab hoste post occupatā prouinciam, eiq; soluit, non pōt ex ea causā per priorem locatorem pro hostilitatis tēpore restituta per pacem prouincia cōueniri.l 4.t.41.p 469.c.1. & 2.d.33.n.1.& 2.
Conductor si non sit soluendo, & tamē aliquid sit propter quod non possit locator cogere conductorem ad solutionē quid faciendum? l.4.t.41.p.471.c.2.d.40.n.1. 2.3.4. 5. & 6.
Conductor temporalis non potest expelli ne quidem post tempus, quandiu soluit pensionem vt alius conductor inducatur; si ita locator cum conductore cōuenerit. l.4.t.41.p.474.c.1.d.49.n.1. 2.& 3.
Cōductor expelli potest qui diu cessauit in solutione pensionis, etiam si fideiussorem idoneum dederit.l.4.t.41.p.472.c.2.d.42.n.4 5.& 6.
Conductor quamuis soluens, si domus ruinam minetur, & reficienda sit ante finitā locationis tempus expelli potest.l.4.t.41 p.475.c.1.d.51.n.4.
Conductor qui ante elapsa cōductionis tēpora nō est conquestus nō auditur si posteà quid allegare velit, quominus litē pendēte prouisionaliter sit condemnandus. l.4.t.42.p.475.c.2 & 476 d.56.n 1.& 2.
Conductores fructuarij & alij similes si nō personali, sed actione in rem cōueniantur, dominij quæstionem referre possunt. p.224.c.1.d.3.n.6.& 7.
Conductor qui re conducta frui prohibetur nō remissionē agere debet, sed ad id quod interest: interim tamen non est inquietādus, dummodo à tota conductione abstineat.l.4.t.41.p.475.c.1.d.54.n.1.2.3.& 4.
Conductorem & re conducta & mercede simul eodem tempore frui iniquum est.l.4.t.2.p 272.c.1.d.18.n.5.
Conductor remissionis faciendæ prætextu non potest totā mercedem retinere, quia hoc ipso se ad vsuras obliget eius quantitatis quam debitam esse apparebit. l. 4.t.24.p.381.c.1.d.34.n.1.2.& 5.
Aduersus Conductorem iudicati executio permittenda non est, quandiu non apparet per conductoris tergiuersationem & inopiam fieri quominus ab eo res seruari possit.p.38.c.2.d.54.n.3.& 4.

INDEX.

Confessio.

Confessio quæ nõ põt mutare cõdicionem facile inducit probationem mutatæ condicionis.l.4 t.14.p.301.c.1.d.10.n.4. in all.

Confessio quę ad aliam antiquiorem refertur non potest dici facta sine causa. l. 4.t. 14.p.305 c.1.d.10.n.5.in all

Confessio limitata non nisi limitatum effectum producere potest.p.6.c.2 d.24. n. 6. in all.

Confessiones rei accusatori edi possunt cũ nihil agendum superest nisi vt sententia feratur.p 67.c.1.d.13.n.2

Confessio partis neq; nocet neq, prodest in his quæ pẽdẽt à voluntate confitentis.p. 22.c.1.n.5.& l.4.t.14.p.309.c 2.d.29.n.5.

Confessio nuda in actibus suspectis semper est suspecta,& numquam probat l.4.t.29. p.412.c.2.d.5 n.4. in all.

Confessio extraiudicialis plene probata intelligitur, quæ per singulares testes dummodo non pauciores quam quinque,probata est.l.4.t 2.p.265.c.2.d.4.n.6.

Confessio sola aduersarij ius in beneficio aut ad beneficium tribuere non potest ei qui aliud nullum habet p.29.c.2.d. 14.n.1

Confessio vnius non potest aduersus alium fidem facere.l.4.t.43.p.482.c.1.d.8.nu. 10. in all.

Confessio numerationis etiam plene probata non probat debitum nisi semiplenè si parte absente facta sit l.4.t.2.p. 265. c.2. d.4.n 2

Confessio notarij falsum esse instrumẽtum confitentibus contrahentibus , nisi aliæ sint probationes,non nocet l.4.t.16.p.341. c.2. d.11 n.2. & 9

Confessio in causa ciuili facta rescindi non potest l.4.t.14.p.319.c.1.d.65.n.3.

Confessio probato errore per allegantem numquam nocet.l.4.t.14.p.313.c.1.d.45.n. 5.in all.

Confessiones falsæ ita demum & prosunt & nocent si à confitentis voluntate pendeant l 4.t.14.p.311.c.1.d.45.n.4 in all.

Ex cõfessione sola & pœnitentia nemo nocens esse desinit.l.4.t.14 p.3 7.c.1.d. 54. n. 31 in all.

Confessio in deposito probat veram numerationem , saltem in præiudicium confitentis p.110.c.2.d.3.n 1.in all.

Confessio non est modus soluendæ obligationis , sed tantum solutionis probandæ l.4.t.14.p.318.c.2.d.61.n.2.in all.

Confessio erronea, errore probato , nocere non potest l.4.t.10 p.294. c.1.d.8.n.13

Confessio præsertim tacita non potest maior esse accusatione, cum ex accusatione sit metienda p.140.c.1.d.2.n. 18.in all.

Confessio defuncti nocet heredi puro,non ei qui beneficium legis implorauit si de re ipsius agatur non de re hereditaria l. 4.t.14.p.306.c.2 d.17 n.1 & 2

Confessio sola aduersarij non probat titulum,sed si de iure beneficij agatur potest sufficere nisi probetur erronea l. 4. t. 14. p.313.c.1.d.45.n.1.2.3.4 & 5.

Confitens crimen intelligitur qui de crimine paciscatur aliquo dato vel promisso p. 116.c.1.d.1.n.3.in all.

Confessio extraiudicialis probat ad liberãdum non ad obligandum l.4.t.15 p.319.c. 2.d 31.n.1

Confessio nuda procuratoris ad exigẽdum constituti de soluta pecunia non nocet domino, nisi aliunde constet de solutione p.95 c.1.d.13.n.1.& 2

Confessus habetur pro iudicato : & in confessum nullæ iudicis sunt partes nisi ad condemnandum l. 4.t.14.p.315.c.2.d.53.n. n.3. in all.

Confidentia.

Cõfidentia ex iis quæ resignans facit in beneficio resignatario ignorante non probatur l.4.t.14.p.305.c.1.d.13.n.1.2.& 3

Confidentia est species simoniæ l. 4. t.14.p. 305.c.2 d.12.n.3.in all.

Confidentia difficilis est probationis,ideoque per coniecturas probari potest l.4.t. 14.p.305.c.2.d.12.n.1

Confines.

Confinium diuersitas magnam diuersitatis præsumptionem inducit quæ variis modis probari potest p.320.c.1. d.69. num. 3. & 4

Confinium expressio facta post fundi modum expressum , facta intelligitur ad locum fundi demonstrandum l. 4.t.28. pag. 409.c.2.d.3.n.9.in all.

Coniunctio.

Cum duo Coniunctim requiruntur vtrumque implendum est p.17.c.1.d.48. num. 2. in all.

Consuetudo.

Consuetudo iuri derogãs,licet probata , an sit seruanda p.12.c.1.d.41.n.2

Consuetudo regionis fere semper & in omnibus attendenda est;præsertim vt valeat contractus qui alioqui non valeret p.126.c.1.d.3.n.[illegible] in al.& l.4.t.10.p.293.c.2 d.7.n. 4.in all.

Consuetudines omnes sunt locales p.42.c.1. d.3.n.12

Quæ Consuetudo vetus comprobauit sunt tolerabilia p.6.c.2.d.24.n.2. in all.quinimo vim legis habent p.35.c.2. d.34.n.8. in all.& l.4.t.42.p.489.c.2.d.29.n.3.in all.

Consuetudines omnes cum sint stricti iuris in indiuiduo probandæ sunt,maximè si à iure communi abhorreant p.12.c.2. d.45. n.19.in all.

Consuetudo ex consensu totius populi æstimatur , & ex scientia & patientia eorum qui possent expressim consentire vel contradicere p.41.c.1.d.1.n.14 in all

Consuetudo loci seruanda est , præsertim quod ad vsuras,cum conuentio nulla est l.4.t.24.p.378.c.2.d.2.n.2.in all.

Consilium.

Consilium fraudulentum consultori suo damnosum non vtile esse debet l. 4. t.15. p.326.c.2.d.19.n.2.in all.

Consilij pœnam nemo patitur l.4.t.7.p.285. c.1.d.16.n.2

Consilium obligatorium non est cum sit cuique liberum explorare apud se An id si qui expediat l.4.t.7.p.285.c.1.d. 16. n.3. in all.

Consilium secretius Principis pro iudicatis suis exequẽdis alieni territorij magistratus rogare non cogitur l. 3.t.12.p.194. c.1. d.34.n.1.& 3

Consiliarius vniuersitatis ob ea quæ per Syndicum gesta sunt conueniri non potest l.4.t.7.p.285.c.1.d.16.n.1

Constitutio.

Constitutioni Iustinianeæ in l. testium 17. C. de testib. locus non est nisi cum in scriptis contractum est l.4.t.15.p.326.c.2.d.22. n.1

Constitutio Pontificia de publicandis resignationibus non tam fauore resignantis quàm odio resignatarij inducta eius solius personam demonstrat, cui resignatio prior facta fuit p.17 c.2 d.61 n.1

Constitutio procuratoris siue curatoris auctoritate facta per minorem habẽtem curatorem, licet iusiurandum interuenerit non valet p.107 c.2 d.11 n.1

Cõstitutor habet exceptionem ordinis quã habet fideiussor , nisi vel ei renũciauerit, vel animo renouandi intercesserit l. 4 t. 13 p.298 c.2 & 299 c.1 d.1 n.1.2.3.4.5.6.& 7

Contractus

Contractus resolutio,quæ voluntaria est nõ potest perimere ius quod medio tẽpore alteri quæsitũ fuit:secus si sit necessaria l.4 t.10 p 295 c.1 d.9 n.7 in all.

Cõtractus ab initio sunt voluntatis ex post facto necessitatis l.4 t.29 p.412 c.2 d.4 nu. 8 in all.

Contractus & distractus eadem ratio est p. 171 c.1 d.3 n.1 in all.

Ex Contractibus innominatis qui similes sunt venditioni & emptioni agi solet in id quod interest l.4 t.28 p.408 c.2 d.2.n.4 in all.

Ex Cõtractu innominato qui similis sit venditioni & emptioni aliquando fit condẽnatio ad solutionem precij , sed constituendi arbitrio boni viri l.4 t.28 p.408 c. 1 & 2 d.2 n.1 ad 11

Contractus geminatio nõ excludit beneficium l.2 C. de rescin. vend. si in secundo quoque contractu enormis læsio interuenerit l.4 t.30 p.424 c.2 d.23 n.13

Contractus omnes æstimandi sunt ex modo ineundi l.4 tit.28 p.409 c.1 d.3 n. 7 in all.

In Contractibus nominatis ex quo tempore semel perfecti sunt non est locus pœnitentiæ l.4 t.26 p.396 c.1 d.6 n.7 in all.

Contractus innominatus est quisquis nomen non habet,dummodo habeat [illegible] l.4 t.28 p. 408 c.2 d.2 n.6 in all.

Qui Cõtractum nullũ dicit ex causa enormissimæ læsionis non censetur implorare beneficium nouæ constitutionis,adeoque etiamsi probauerit enormem læsionem, debet succumbere l.4 t.30 p.426 c.2.d.30 n.1 & 2

Cõtractus essentia est indiuidua, & essentiæ omnes rerum sunt indiuiduæ l.4 t.33 p.431 c.2 d.8 n.11 in all.

Contractus quãdo sit pignoratitius l.4.t. 30 p.419 c.1 d.5 n.6 in all.

Contractus vnus , idemque potest partim emptionis,partim permutationis iure censeri lib.4 t.41 pag 474 c.1 d.1.nu.1.2.3.& 4

Contraxisse vnusquisque intelligitur in eo loco,in quo,vt solueret,se obligauit l.3 t. 15 p.200 c.2 d.4 n.1

Contractus intelligendus est non cum interuenit stipulatio,sed cum esse,viresque aliquas habere cœpit l.3 t.19 p.212 c.1 d. 23 n.33

Ex contractu vltro citroque obligatorio agere nemo potest , nisi prior ex parte sua impleuerit l.4 t. 41 p.476 c.1 d. 57 num.2 in all.

Contractus ex duorum consensu constat l. 4 t.16 p.346 c.1 d.22 n.9 & 10

Contractus omnes etiam qui sunt iuris gẽtium,à legibus vires accipiunt l.3 t.26 p. 225 c.2 d.1 n.1 in all.

Contractus ex notarij stipulatione heres accipere debet l.3 t.17 pag.244 col.2 d.2 num.5

Contractus in scriptis celebratus dici non potest, quando non inde cœpit conuentio l.4 t.16 p.341 c.1.d.14 n 5

Contractus initus contra leges iuramento confirmari non potest l.4 t.21 p.359 c. 2 d. 9 n.6 in all.

Contractum pendente iudicio restitutionis tenere necesse est l. 4 t.21 pag.361 col.1 d. 13 n.9

Contractus ex quo perfectus & absolutus est, non amplius voluntatis , sed necessitatis est l.4 t.16 pag.343 col.1 d.14. num. 7 in all.

Contractus emphyteuticus quaslibet conditiones recipit, præterquam si sint contra leges aut contra bonos mores l. 4 t. 43 p.501 c.2 d.61 n.1 in all.

Contractus & conuentionis cuiusque initium spectandum ad dignoscendam eius qualitatem & naturam lib.4 t.16 p.343 c.1 d.14 n.5 in all.

Contractus cuiusque substantia in paucis consistit l.4 t.16 p.344 c.1 d.16 n.10 in all.

Contractus simulatus nullus est citra restitutionẽ , probaturque simulatio per coniecturas l. 4 t. 17 p.348 c.1 d.1 n.1.2.3.4.5.6 & 7

Contractus simulatus valet secundum id quod

quod actum est, si eo modo valere possit l.4 t.17 p.349 c.1 d.9 n.2 & 3
Contractum in scriptis dicitur cũ id actum est ut non aliter contractus valeat quàm si in scriptum mundúmque redigatur l.4 t.15 p.317 c.1 d.24 n.3
De contractus simulatione querela siue agendo, siue excipiendo perpetua est ut non nisi trigesimo anno etiam ad agendum finiatur lib. 4 t. 22 pag. 368 col. 1 d.2 num.5
Contractus anterior interpretationem recipere non potest ex consuetudine post contractum inducta l.4 t.7 pag.286 c.1 d. 21 n.2
Contractus inutilis confirmatur ex subsecuta obseruatione l.4 t.7 pag.281 col.1 d. 7 num.1
Verba contractus semper ad tempus Contractus referenda sunt nisi aliud sonent l.4 t.18 p.352 c.2 d.5 n 7 in all.
Controuersia.
Controuersia quælibet facit rem dubiam & obscuram propter incertum euentum iudiciorum l.3 t.19 pag.208 col.1 d.12 num.8 in all.
Contestatio.
Contestatio malam semper fidem solet inducere lib.4 t.2 pag.272 col.2 d.18 num. 2 in all.
Contradictio.
Contradictio quæ causam nullam habet nõ est attendenda pag.143 col.2 d.7 numer.3 in all.
Contradicenti æquiparatur is qui iurat sibi non liquere, nec vult sententiam dicere p.142 c.1 d.3 n.6 in all.
Contradictio pro consensu tacito habetur si cum appellari oportuit, non fuerit appellatum p.142 c.2 d.6 n.20
Contumax.
Contumax non statim condemnandus est quod legitimè in ius vocatus non venerit, sed danda est ei dilatio intra quam veniat dicturus cur non debeat condemnari p.181 col.1 d.1 n.2.3.& 4
Contumax est qui personaliter citatus non venit p.95 c.1 d.10 n.1 in all.
Contumax in expensas contumaciæ condemnandus est, licet quod ad litis decisionem attinet, potiore interdum vtatur iure p.156 c.1 d.18 n.4
Contumax esse nõ potest qui iustam habet ignorantiam l.3 t.15 p.200 col.2 d. 4 nu.5 in all.
Contumacia præscriptionem fori excludit l.3 t.12 p.185 c.1 d.3 n.1
Consensus qui ex contumacia inducitur nõ nisi fictus est, tacitamque inducẽs prorogationem lib.3 t.12 pag.186 col.2 d. 8 nu. 5 in all.
Contumacia facit vt contumax pro confesso habeatur lib.3 t.13 pag. 196 col. 2 d. 44 n.1 in all.
Contumacia non solum pro præsentia est, sed etiam pro contestatione l.3 t.12 pag. 185 c.2 d.3 n.3 in all.& l.3 t.28 p.251 c.2 d.4 in all.
Contumax non videtur qui ad maius auditorium vocatus litem in minori inchoatam deserit p.153 c.1 d.3 n.1 in all.
Contumax non est qui non fuit obsequutus cum obedire non deberet l.3 t.12 p. 192 c. 2 d.19 n.1 in all.
Contumacia nulla est eius quem iudex nõdum arctauit vt iuraret l.4 t.1 p.261 c. 2 d. 33 n.4 in all.
Contumacia nulla videri potest eius quum liti à falso procuratore institutæ adesse nolunt lib.4 t.20 pag.355 col.1 d. 2 num. 1 in all.
Contumax, si appellet, non nisi refusis expensis audiendus est: refusio enim expensarum purgat contumaciam p. 154 c.1 d.8 n.6 in all.
Contumacia eius qui noluit in iudicium venire vt chirographum vel agnoscat vel deneget adimit ei fori præscriptionem quam expressa cognitio non ademisset l. 3 t.12 p.196 col.2 d.44 n.1.2.& 4
Contumax aut saltem absens esse intelligitur qui nec per se comparet nec per legitimum procuratorem rite & vt oportuit constitutum pag.96 col.2 d. 16 nu. 6 in all.
Contumacia eius impunita est qui aduersarium æquè contumacem ac negligentem habuit p.160 c.1 d.30 n.1
Contumaciales sumptus nunquam condonantur ne tum quidem cum absens vicit & causam bonam habuit p.164 c.2 d. 7 n. 3 in all.
Contumax est qui ad certam diem peremptoriæ liti dictam adesse noluit p.160 c.1.d.31 num.1
Contumax nemo fit ex primo edicto p.95 c. 1 d.6 n.1 in all.
Contumacia nocere non debet, nisi in eo ipso actu in quo interuenit p. 157 c.2 d. 23 n.11 in all.
A Contumaciæ pœna causa iniusta non excusat p.180 c.1 d.17 n.11 in all.
Contumax videri non potest qui in ius non venit si necdum aduersarius in ius vocatus sit p.72 c.1 d.6 n.1
Contumax appellare potest intra tempus legitimum à die notitiæ computandum refusis tamen prius contumaciæ expensis l.4 t.29 p.414 c.2 d.12 n.2 in all.
Conuentio.
Conuentio in contractu venditionis apposita, vt secuta euictione venditor non nisi ad precij restitutionem teneatur tum demum valet cum emptori rem habere nõ licet l.4 t.35 p.432 c.2 d.11 n.2
Conuentio vt pecunia credita in vna nũmorum specie reddatur in alia valet nec aduersus eam conuentionem datur restitutio lib.4 t.2 pag.265 col.1 d.1 num.1. 2.3
Conuentiones per quas datur hereditas fauore matrimonij valent ex consuetudine etiamsi non sint iuratæ, multò magis si iuratæ lib.3 t.25 pag.239 col.1 d. 4 num. 2 in all.
Conuentio facta cum defuncto nõ semper contra heredem effectum habet l. 4 t. 19 p.354 c.2 d.2 n. 4 in all.
Conuentiones omnes recipiunt interpretationem ex iure communi l.4 t.41 p.470 c. 1 d. 35 n.1 in all.
Conueniri heres illius qui conductoris socius fuit neque à locatore, neque à conductore potest nisi perstiterit in societate lib 4 t.41 pag.470 col.1 d.36 numer. 1.2.3. & 4
Conueniri non potest ante excussum debitorem qui cessum nomen promisit præstare idoneum l.4 t.36 p.444 c. 1 d.11 nu.2 3.4.5.& 6
Citra conuentionem periculum nominis ad venditionem nõ pertineat l. 4 t.36 p.444 c.2 d.11 n.2 in all.
Conueniri non potest is cuius liberatio est in pendenti l. 4 t.10 p.295 c.2 d. 10 n.1.2.3. 4.5.6.& 7.
Conuentionis maior est potestas quàm legis in eo vt per cessationem in solutione canonis annui res committatur nec mora purgari possit l.4 t.43 pag.488 col.2 d. 27.n.1.2.& 3
Conuentiones posteriores licet nõ scriptæ in contractibus in quibus scriptura non requiritur, prioribus etiam scriptis derogant lib.4 t.28 pag.409 col.2 d. 5 num.4 & 5
Conuentio ad certum tempus limitata vltra tempus porrigi non potest l.4 t. 24 p. 387 col.1 d.25 n.8.in all.
Conuentiones non sunt ad incogitata porrigendæ p.89 c.2 d.15 n. 3 in all.
Conuentio per quam contrahitur antichresis iusta est, dum ne facta sit in fraudem vsurarum pag. 179 col.2 d.15 numer.8 in all.
Correctorium ius.
Correctorium ius nouum non facile vltrà limites suos extendi debet l.4 t.2 p.273 c. 1 d.18 n.19 in all.
Creditor.
Creditor qui ante sententiã nullum pignus habuit perinde potest iudicati executionem incipere à debitore debitoris sui, etiam cùm alia bona sunt, atq; si pignori iam anteà idipsum nomen habuisset l. 4 t.10 p.291 c.1 d.2 n.17
Creditores debent contribuere in funus si debitori non aliunde suppetant facultates p.9 c.2 d.38 n.7
Creditor hypothecarius chirographario iuris ratione præfertur in pignore l. 3 t.12 p. 194 c.2 d.35 n.12 in all.
Creditorum de damno vitando certantium potior ratio est, quàm eorum qui lucrum captant p.9 c.1 d.37 n.5
Creditorem in mora perẽdi fuisse, cum de frumento ex censu debito agitur, sufficit vt non nisi præsens æstimatio debeatur, si minor sit, quàm antea fuerit l.4 t.2 p.272 c.2 d.18 n.18
Creditore per hypothecariam agente cui nihil deberi contendebat donatarius si cum eo litis & vexationis rediměndæ gratia postmodum transegerit, certámq; pecuniæ quantitatem ex ea causa soluerit, non habet repetitionem p.115 c.1 d.2.n.15 & 16
Creditoris interest plures habere obligationes & obligatos pag.174 d. 11 num. 10 in all.
Creditori semper incumbit onus probandi p.120 c.2 d.1 n.2
Creditor qui minus idoneum pignus accepit non amittit exactionem eius debitæ quantitatis in quam pignus non sufficit l.4 t.9 p.290 c.1 d.7 n.8 in all.
Creditor debitoris sui nomen pignoris loco etiam in executione iudicati (si modo debitor debitoris fateatur se debere) capere potest l.4 t.10 pag.291 col.1 d.2 nu. 1 & 2
Creditor chirographarius ex sola chirographi recognitione aut denegatione fit hypothecarius l.4 t.7 p.283 c.2. d.13 n.12.
Creditor agẽs in debitorem debitoris si pignoratitius non sit pignus capere nõ potest si alia bona sint nobilia aut immobilia, aut se mouentia l.4 t.10 p.291 c.2 d. 2 n.11
Creditor licèt dominus non sit, si tamen iure creditoris vendat transfert dominium quod non habet pag.179 c.10 d. 14 nu. 7 in all.
Creditor qui fundum pignori accepit in antichresim si eum male vtẽdo deteriorem fecerit, ita vt de dolo vel culpa teneatur, creditoris creditori nocet l.4.t.10 p.292 c.1 d.4 n.1
Creditor damnum quod in pignore datum est in rationem debiti deducere cogitur l. 4 t.10 p.292 c.1 d.4 n.4
Creditor beneficio iuuari, non decipi debet p.24 c.1 d.86 n.11 in all.
Creditor cõtra heredem debitoris ab actione & libello incipere debet, non ab executione p.61 c.1 d.12 n.4
Creditor impugnans vitiosas subhastationes si modo pro debito factæ sint nõ auditur quin offerat & obsignet debitum recusante creditore accipere l.3 t.21 p.183 c.1 d.3 n.3 in all.
Creditori an liceat post decem dies à tempore interiectæ appellationis resilire ab

executione lib.3 t.11 pag.183 col.1 d.3 numer.9

Creditor nec agere potest nec interpellare nisi facta electione l. 4 t.24 p.382 c.2 d. 13 n.4

In creditoris præiudicium nihil fieri potest iure quæsito libr.4 t.10 pag. 292 col.1 d. 3 n.8

Creditor solus is habet hypothecã qui conuenit de pignore l.4 t.42 p.500 c.2 d.59 n. 8 in all.

Creditoris electioni liberum est, An debitorem in domicilij loco conuenire velit, An in eo qui solutioni destinatus fuit l.3 t.15 p.200 c.2 d.4 n.6

Creditor cui & alio loco & in alia moneta soluitur, omnimodo & vndique indemnis præstandus est lib.3 t.15 pag.199 col.2 d. 2 n.1

Creditorum qui onerosam causam habent potior in multis esse causa solet quàm eorum qui lucratiuam l.3 t.20 p.219 c.1 d. 6 n.5 in all.

Creditores salua pignoris sui causa consentire in debitoris commodum possunt & debent lib.3 t.20 pag.219 col.1 d.6 num.6 in all.

Creditores filij in ea bona quæ filio relicta sunt actionem nullam habent quin prius ex filij persona soluerint quicquid filius ad consequendum legatum soluere cogeretur l.3 t.19 p.214 c.1 d.19 n.7

Creditoribus ex bonorum fructibus si fieri potest, potius quàm ex ipsis bonis satisfaciendum est l.3 t.25 pag.240 c.2 d.6 nu.12 in all.

Creditor debet vsuras superflui, siue superfluam pecuniam fœnerauerit, siue ea vsus sit l.4 t.18 p.351 c.1 d.1 n.3 in all.

Creditor conuentionem vel præsidialem iussionem debiti causa res debitoris possidentis aufferre pro suo arbitrio non potest l.4 t.18 p.353 c.2 d.6 n.2 in all.

Creditores qui nõ reddita sibi pecunia cõuentionis legem exercẽt ingressi possessionem vim quidem facere non videntur, autoritate tamen iudicis possessionem adipisci debent l.4 t.18 p 353 c.1 d.6 num. 2 in all.

Creditor contrahens cum persona non suspecta non debet esse curiosus l. 4 t.21 p. 359 c.1 d.7 n.10 in all.

Creditores proprios qui ex aliena pecunia dimisit pecuniam ipsam adhuc penes se habere intelligitur, siquidem non absumitur quod in patrimonij corpore retinetur l.4 t.21 p.360 c.2 d.12 n.8 in all.

Creditor chirographarius nullum pignus habet in bonis condemnati nisi quod in iudicati executione captum & hoc ipso constitutum sit lib.4 t.10 pag.291 col.1 d. 2 n.4

Creditoribus paternis actio nulla in res filio donatas competit lib.3 t.25 p.242 c.1 d. 11 n.3

Creditoris tum demùm odiosa causa est cũ apparet eum scientem quicquid agit dolo malo agere lib.4 t.21 pag.358 col.2 d.7 n.6 & 7

Creditor fugientes debitores propria autoritate citra satisdationẽ capere potest p.148 c.2 d.13 n.8 in all.

Creditor mariti non potest mulieri obiicere ex persona mariti compensationẽ quãtitatis sibi à marito debitæ l.4 t. 23 p. 376 c.2 d.16 n.4

Creditoris veteris condicionem deteriorẽ, nouum sibi creditorem adiiciendo facere cuique licet: id tamen de chirographariis creditoribus accipiendum est l.4 t. 8 p.286 c.2 d.1 n.4 in all.

Creditores vt satisdationis incommodum & morã effugiant, diplomate de Debitis vti solent p.144 c.2 d.1 n.4

Creditores sunt omnes ij quibus ex quacumque causa debetur, dum ne exceptione vlla possint summoueri l.4 t.7 p.279 c. 2 d.1 n.2 in all.

Creditor qui bona fide mulieris personam in contrahendo secutus est, ob ea quę inter virum & vxorem accepta pecunia gesta sunt, exceptione summoueri non debet l.4 t.21 p.365 c.1 d.20 n.7

Crimen.

Crimen nullum est cuius non aliqua pœna sit quæ aut infamiam irroget, aut saltem apud bonos & graues viros oneret existimationem l.4 tit.14 pag.316 c.1 d. 54 n. 14 & 15

Criminis pœna nihil commune habet cum rei persecutione l.4 t.18 pag.298 col.2 d. 1 n.6

Crimen priuilegiatum trahit ad suum forũ crimen commune l.3 t.12 pag. 191 col. 2 d. 26 n. 6

Curator.

Curator pignus constituere non potest sed constitutum duntaxat agnoscere lib.4 t.7 p.284 c.1 d.13 n.17 & 18

Curatore adhibito non male cum minoribus contrahitur p.121 c.1 d.2 n. 2

Curator datur non personæ sed bonis p. 71 c. 1 d.3 n.9

Curatoris datio non probat concludenter minorem ætatem l.4 t.14 pag.317 c.1 d. 55 n.1

Inter Curatorem ad litem & Procuratorem litis causa constitutum nihil aut parum interest p.159 c.2 d.29 num. 4

Curator bonis absentis datus Publicianam habet pro bonis quæ ex diuisione inter alios fratres facta absenti obtigerunt, si quis ea postea absente ignorante vendiderit l.3 t.22 p.227 c.2 d.13 n.1

Curator bonis datus actiones omnes tempore perituras exercere absentis nomine potest libr.3 t.22 pag.228 col.1 d.13 num.15 in all.

Curator bonis absentis dari solet agnatus proximior: qui si absens esset mortuus, ei succedere ab intestato posset aut aliquis ex creditoribus quorum interest l.3 t.25 p 239 c.2 d.5 n.4 in all.

Curator adolescenti petenti semper dãdus est præsertim in litem: qui in rem etiã inuitò dari potest pag. 112 col.2 def.1 num.6 in all.

Curator bonis absentis datus tenetur satisdare sicut alius quilibet habens bonorum administrationem pàg.150 col.1 d.18 nu.1 & 2

Curatori potissimùm incumbit vt videat An expediat minori vendere & in quam rem vertatur precium pag.111 col.2 def.4 nu. 2

Curatore dato ad præstãdam auctoritatem minori donaturo vel vendituro eædem iuris solennitates interuenire debẽt quas in alienatione rerum minoris interuenire necesse est p.111 c.2 d.2 n.1

Curator bonis dari solet cuius magis interest bona conseruari, ac proinde qui bona in casum mortis habiturus est, cuiuscumque sexus sit aut ætatis l.4 t.7 p.280 c.1 d. 2 n.2 in all.

Curatio bonorum absentis quædam futuræ successionis occupatio est l.3 t.25 p.239. c. 2 d.5 n. 24 in all.

Curia.

Curiæ supremæ sub nomine & autoritate Principis omnia decernunt l.3 t.12 p.194 c. 1.d.34 n.1

Damnum.

Damnum aut molestiam pro debito procuratoris in bonis suis pati nemo potest.l.4 t.10.p.292.c.2 d.5.n 2 in all.

Damnum nullũ infert qui aufert rem æquè perituram.l.4 t.41 p.469 c.2 d.33 n.6 in all.

Damnum quod sua quis culpa sentit, non videtur sentire. l. 4 t. 1 p.260 c.1 d.29 n.4. in all.

Damnum contingens fructibus in odium aut locatoris aut conductoris ei imputatur cuius odio contingit.l.4 t.41 p.466 c.2 d.24 n.1 & 2

Damnum quod rebus coloni in fundo locato existentibus infertur ad conductorem pertinet, tanquam ad dominum, nisi in odium locatoris contigerit. l. 4 t.41 p. 467 c.1 d.24 n.4 & 5

Damnum ad conductorem pertinet cùm aliquid potest ei imputari. l.4 t.41.p.466 c. 2 d.22 n.12 in all.

Debitum, Debitor.

Debiti incertitudo impedit exactionem. l. 4 t.24 p.381 c.2 d.10 n.2. in all.

Debitor debitoris qui ignorans captum esse pignori nomen suum soluit creditori proprio, omnimodo liberatur. l. 4 t.10 p. 293 c.1 d.7 n.1 & 2

Debitor ob id solum quod debitor est res suas etiam pignoratas vendere non prohibetur.l 4 t.10 p.290 c.2 d.1 n.1 in all.

Debitorem aut creditorem suum inuitus nemo mutare cogitur. p.95.c.2 d.13 num. 13 in all.

Debitum si dotis constitutionem præcedat potior creditoris hypothecarij causa esse debet.l.4 t.8 p.286 c.2 d.1 n.2

Debitum vniuersitatis per vim & iniuriam soluere coacto regressus dari debet per actionem negotiorum gestorum. l. 4 t.7 p.284 c.1 d.14 n.1.2.& 3

Debiti totius numeratio non semper est in expedito. l.4 t.10 p. 293 c. 2 d.10 nu.1 in all.

Debitori debitoris inficianti nec specialiter nomen pignori datum, nec in generali bonorum omnium obligatione contineri inhiberi potest ne soluat ei cuius debitor esse dicitur. l.4 t.10 p.291 c. 1 d.2 n.7

Debitoris cuiuslibet bona non sunt tacitè obligata creditori, sed ex certis tantùm causis.l.4 t.10 p.291 c.2 d.2 n.4 in all.

Debitor debitoris cuius nomen pignori captum est, nullomodo potest interim vrgeri à suo creditore, nec si eum eiusdem sui creditoris creditor colluserit.l.4 t.10 p.125 d.11 n.1.2.& 3

Debitoris nomẽ siue specialiter datum pignori siue in generali bonorum omnium obligatione contentum vtilem confert actionem creditoris creditori per quam assequi potest vt probet debitori suo deberi.l.4 t.10 p.292 c.2 d.2 n.5 & 6

Debitorum nomina non sunt ex iis bonis, quorum obligatio summo & stricto iure permissa sit.l.4 t.10 p.291 c.1 d.2 n.12.

Debitor debitoris iuuari non potest exceptione non factæ excussionis, quæ nouo iure tertiis possessoribus competit. l.4.t. 10 p 291 c.1 d.2 n.14 & 15

Debiti repetitio nulla fit à vero creditore qui suum recepit, nec si alius soluerit quàm qui debuit.p.124 c.1 d.4 n.2

Debitor ob contumaciam cõdemnatus iussusq; pati venditionem pignorum iudiciali autoritate captorum decreti interpositionem remorari potest si Principi supplicationem porrigat. p.48 c.2 d.7 nu.1.2. & 3

Qui nihil *Debens* aliquid præstat, plus præstat quàm debet. p. 131.c.1.d.1.num.7.in all.

Debitum petere nõ potest qui quod debet facere differt.l.4 t.14 p.319 c.1 d.65 n.5 in all.

Debitor qui in soluendo moram facit ad litis expensas tenetur. l.4 t.14 p.319 c.1 d. 65 n.8 in all.

Ad Debitum taxandum & liquidandum mutuo colligatorum consensu electus ab alterutro postmodum suspectus fieri non potest p.144 c.1 d.10 n.1

Debitor ex instrumento quantumuis authẽtico & guarentigiato non potest iudicis imperio præcisè cogi ad solutionem ante sententiam & cõdemnationem, nisi prius

obiata

oblata per creditorem satisdatione pag. 144 c.1 d.1 n.1 & 2
Debiti ius concessum priùs esse oportet quàm bonorum fiat cessio p.162 c.2 d.1 n.3 in all.
Debitum ante liquidationem incertum est non in substantia sed in quantitate.p.169 c.1 d.3.n.2 in all.
Debiti liquidatio vel per æstimationem bonorum de quibus litigatum est, vel per assertionem victoris fieri solet. p.163. c.1 d.3 n.4
Debitum nondum liquidum obsignare nec modo potest.p.177 c.1 d.11.n.7
Debitum in diem purè legatum valet, nec tantum in commodo medij temporis sed in tota etiam quantitate.p.178 c.2 d.14 n.3 in all.
Debitum quandiu liquidum non est nihil potest imputari debitori certam quantitatem non offerenti. p.181.c.1.d.1. numero 6
Debiti quantitas licet certa sit, si tamen in diem incertam debeatur, solui ante diem non potest.p.178.c.2.d.11.num.7.in all.
Debiti partem soluens agnoscit totum debitum si modò debitum ipsius sit non alterius.l.4.t.24.p.384.c.1.d.17.numero 2.in all.
Debiti chirographarij partem vltro solués, licet agnoscat debitum non tamen se obligat ad præstandas vsuras quas non deberet si nihil soluisset.l.4.t.24.p.383.c.2 d. 17.n.1.2.& 3
Debitor qui à suis creditoribus conueniri non potest ob literas delatorias non eo minus debitores suos conuenire potest p 50.c.2.d.19.n.1
Debitor si certo tempore soluere debuit nec sua die soluit condemnatur ad id omne quod creditoris interest.l.3.t.15.p.199 c1.d.1.n.10
Debita fiscalia nullam moram patiuntur.p. 57.c.1.d.19.n.6.in all.
Debitor solutionis destinatæ loco conueniri potest, si ibi domicilium habeat aut vbi repertus fuerit. l.3.t.15.pa.200.c.2.d.4. n.3
Debitor pignoris distractionem impedire non potest, siue proprio nomine debitor sit, siue alieno. l.4.t.21.p.360.c.2.d.12.n.1. in all.
Debitor pecuniæ nemo vnquam fit ob id solum quòd rem obligatam possideat, vt personali actione conueniri possit l. 3. t. 19.p.214.c.2.d.11.n.5.in all.
Debitor nunquam præcisè cogitur ad factum, sed præstatione eius quod interest liberatur.p.77.c.2.d.11.n.7
Debiti solutione dilata per literas dilatorias etiam vsurarum exactio differenda est, si modò concessio ad omnem causam referatur.p.48.c.2.d.8 n.1
Debitor qui literas annales impetrauit liberam habet ad soluendum anni vnius dilationem.p.47.c.1 d.2.n.4
Debitor in dolo esse videtur qui extorta liberalitate perfidè rebus creditis abutitur.p.62.c.1 d.16.n.7
Debitum annuum ex iudicato æstimatur ad exemplum eius quod inter viuos debetur.l.4.t 2.p.265.c.2.d.3.n.3
Debitor cogédus non est vt pignus pro parte luat qui totum debitum offerre cogitur.l.4.t.18.p.352.c.1.d.3.n.10
Debitori permittendum non est vt in causa propria sibi ius dicat. l. 4.t.18.p.353.c.1. d.6.n.7
Debiti oblatio in iudicio facta perinde proficit ad inducendam pignoratitiam actionem atque si soluta creditori esset pecunia.l.4.t.18.p.351.c.1.d.2.n.1.
Debitoris electio est in alternatiuis.l.4.t.21 p.363.c.2.d.17.n.5.in all.
Debitor debitoris non fit debitor primi creditoris citrà delegationem. l.4.t.25.p. 376.c.2.d.16.n.5.in all.
Debitori tandiu superest ius offerendi quã diu creditor remanet verus creditor. l.4. t.42.p.472.c.1.d.41.n.8.in all.
Quod Debetur in diem peti non potest antequàm dies venerit.l.4.t.42.p.468.c.2.d. 39.n.3.in all.
Debitor prohiberi non potest quo minus suo & communi iure vtatur. p.149.c.1.d. 14.n.6.in all.
Debitor interdum ex solo inuentario conueniri potest.l.3.t.12.p.192.c.1.d.27.n.2.in all.
Debitor interruptis subhastationibus secutaque sententia condemnatus ex integro citandus est, non eius procurator. p.73.c. 1.d.11.n.1.2.& 3
Debitor vel soluere vel bonis cedere debet p.148.c.2.d.14.n.7
Debitor pro debito incerto in carceres detrudi non potest.pag.148.c.2.d.14.numero 10
Debitor pro debito liquido carceratus carceribus eximi non potest, licèt offerat satisdationem. pag.148. c.2. d.14. numero 1. & 2

Decima.

Decimę tempore suo non petitæ sunt quasi iudicio tacito remissæ. pag.18.col.2.d.66 n.1
Decimarum persoluendarum cognitio ad ecclesiasticum non secularem iudicem pertinet. l.3.t. 12.pag.187.c.1.d.12.numero 5
Decimæ nomen præse fert quanta esse debeat ea fructuum portio quæ Deo in signum & recognitionem vniuersalis dominij debetur. p.6.c.2.d.24.n.1.
Nihil magis quàm Decimas aut primitias Deus ab hominibus exigit: vnde confligi dicitur cum eæ non soluuntur. pag.31.c. 2.d.23.nu. 3.in all.& p.31.col.2.d 21.num. 2.in all.
Decimæ præstandæ oblatio ex iure diuino est: potest tamen ex iusta causa summus Pontifex quaslibet immunitates concedere.p.26.c.2.d.1.n.2.in all.
Qui pro Decima fatetur se debere vigesimam quorundam fructuum, trigesimam vero aliorum non potest condemnari vt lite pendente omnium vigesimam præstet.p.6.c.2.d.24.n.7
Si Decimæ quota incerta sit recurrendum est ad consuetudinem quæ in locis proximioribus frequentius recepta est. p.18. c.1 d.63.n.1
Decimarum exequendarum ad formam iuris semper ecclesia ius possidet, quandiu contraria possessio nulla est, cuius ratio, defectu probationum, in iudicando haberi possit.p.18.c.1.d.63.n.13.& 14

Decretum.

Decreti interpositio non fit ad finiendum tempus redimendi, sed ne de subhastationum forma & viribus in trigesimum vsque annum quæri possit. p.110.c.1.d.4. n.4.in all.
Decretum iudicis patris præsentiam & curatoris supplet.pag. 110.c.1.d.2.num.6.in all.

Deductio.

Deducere nemo cogitur in conuentionem quod potest aduersarius solus facere per protestationem. l.4.t.36.p.442.c.1.d.5.n.1. & 2

Defensio.

Defendere est eandem causam quam reus subire. l.4.t.9.pag.287.c.2.d.2.numero 12. in all.
Pro defensionum varietate diuersa potest vincendi vel succumbendi causa.p.169.c. 2.d.2.n.4.in all.

Defunctus.

Defuncti persona nulla est.l.3.t.19.p.416.c.1 d.31 n.2 in all.
Defuncti voluntatem scindi inconueniens est l.3 t.19 p.208 c.1 d.11 n.2 in all.

Delatio.

Delationem deferentis mors nõ extinguit cum eius præsentia per heredem suppleri possit l. 4 t.1 p.256 c.1 d.15.nu.2 in all.

Delegatio.

Delegatio quælibet necessariam nouatiõnem includit l.4 t.7 p.279 c.2 d.1 n.14 in all.
Delegatio nominis pro solutione est multo magis ipsa datio in solutum l.4 t.5 p. 277 c.2 d.1 n.8 in all.
Delegatio nec inter absentes, nec sine stipulatione contrahitur l.4 t.10 p.295 c.2 d.10 n.3 in all.
Delegatio non fit sine stipulatione quæ interponatur inter primum creditorem & nouum debitorem l.4 t.41 p.468 c.1 d.28 n.6 in all.
Delegatio mutat debitorem l.4 t.41 p.469. c.1.d.2 n.4 in all.

Delictum.

Delicti probatio nullo certo testium numero concluditur l.4 t.15 p.322 c.2.d.30.n.5
Delicta iterata grauius puniuntur l.4 t.15 p.324 c.1 d.9 n.2 in all.
Delicta impunita manere non debent l.4 t.15 p.324 c.2 d.10 n.5 in all.
Delicti ratione forum quis sortiri potest. p.100 c.1 d.1 n.4 in all.
Delinquunt illi qui delinquentem non manifestant l.4.t.14 p.316 c.2 d 54 n.9 in all.
Delictis pœnæ non præmia proponuntur. l.4 t.14 p.317.c.1 d.54 n.14 in all.
Delinquit grauiùs qui præsens negligit iudicem quàm qui absens p.159 c.1.d. 27.n.1 in all.
Delictum admissum magis causam actioni & condemnationi præbet quàm mandatum l.3 t.14 p.198 c.2 d.2 n.1
In Delictis is iudex præuenisse dicitur, cui primùm imperio delinquens in ius vocatus est & prehensus l.3 t.14 p.198 c.2 d.3. num.1
Delictum est si quid vi aut clam fiat l.3 t.14 p.256 c.1 d.8 n.6 in all.
Delinquens, An & quando ex delicto forũ sortiri possit l.3 t.14 p.198 c.1 d.1 n.3
Delicti vnius pœna ob aliud delictum nũquam minuitur l.3 t.22 p.225 c.2 d.7.n.6. in all.& l.4 t.1 p.253 c.1 d.5.n.5 in all.
Delictum non fit sine dolo l.4 t.15 p.336 c. 2 d.54 n.9 in all.
Delinquit qui delinquendi occasionem & materiam alij præbet l.4 t.16 p.345 c.1 d. 19 n.5 in all.
Delinquit qui attentat in spretum iudicis, cuius autoritas infringitur p.54.c.1 d.5 n.4
Delictis grauioribus nullus immunitatis fauor obtendi potest p.40 c.2 d.1 n.6
Delictum nunquam est sine dolo, nec vnquam præsumitur, nisi probetur p.68 c.1 d.15 n.3 in all.

Denunciatio.

Denunciatio constituit aduersarium in mala fide, adeòque in dolo, quoties ab eo facta est qui denunciandi ius habuit l.3 t.16 p.185 c.1 d.2 n.8 in all.
Denunciatio domini ius suum præsertim in iudicio declarãtis inducit malam fidem si quid postea factum sit in fraudem & præiudicium eiusmodi denunciationis, l. 3 t.22 p 226 c.1 d.8 n.3 in all.
Denunciatio in vim citationis non fit l.3 t. 18 p.185 c.1 d.2 n.7 in all.
Denunciationis onus per pactum remitti potest l.4 t.18 p.351 c.1 d.1 n.6.in al.& l.4

t.26 p.403 c.2 d.27 n.7 in all.

Denũciatio est actus extraiudicialis & vbicumque fieri potest nullo etiam præcedente mandato pag.71 col.1 def.2 num.7 in all.

Depositarius.

Depositarius verus nullas contra depositi actionem exceptiones obiicere potest l.4 t.25 p.393 c.2 d.2 n.4 in all.

Depositarius non tenetur de culpa, tenetur autem de dolo etiam præsumpto l.4 t.25 p.393 c.2 d.4 n.1.2.3.& 4

Depositum non nisi re contrahi solet l.4 t.21 p.363 c.1 d.17 n.9 in all.

Deponens & depositarius idem esse nõ potest p.110 c.1 d.3 n.9 in all.

Depositio quando traditionis vim habeat? l.4 t.42 p.454 c.2 d.2 n.7

Res deposita penes coniuges factos correos debendi ex causa depositi non præsumitur tota peruenisse ad maritum, ideoque potest mulier cõueniri siue sit ipsa heres mariti siue alius l.4 t.21 p.366 c.1 d.24 n.1 & 2

Depositarius re deposita citra furtum vti non potest l.44 t.21 pag.366 col.1 def.24 num.3

Depositum probari potest ex cõfessione facta inter easdem partes, licet non possit contrahi lib.4 t.21 p.363 col.1 d.17 num.9 in all.

Deuolutio.

Deuolutioni locus est in pœnam & odium negligentiæ illius duntaxat qui sciuit beneficium vacare nec prouidit lib.4 t.14 p.310 c.2 d.34 n.3

Qui Deuolutionis causa beneficium obtinuit, prælati negligentis scientiam probare debet l.4 t.14 p.310 col.2 d.34 num.1 & 2

Dies.

Dies vtiles non sunt, nisi in quibus de iure suo experiri quis potest p.161 c.2 d.36 n.1 in all.

Dignitas.

Dignitatis publicæ ratio maior habenda est quàm priuatæ vtilitatis l.4 t.16 p.342 c.2 d.13 n.10 in all.

Dignitas maior incompatibilis tollit minorem p.29 c.2 d.13 n.3 in all.

Dignitas maior superueniens augere non minuere priorem statum debet p.29 col.2 d.13 n.7 in all.

Dilatio.

Dilatio moratoria vltra quinquenniũ concedi non potest, ne quidem à supremo Principe p.50 c.2 d.17 n.3

Dilatio ei qui adeundi iudicis absentis copiam non habuit, non currit p.161 c.2 d.2 n.1.2.3.& 4

Dilationis impedita tempora non currunt p.47 c.2 d.2 n.3 in all.

Dilatio semel tantum, nisi cognita causa in pecuniariis causis conceditur p.47 c.1 d.1 n.4 in all.

Dilatio data per sententiam cõdicionalem à qua fuerit prouocatum non prohibet intra mensem proximum iudicato satisfacere, ac si nunc primùm sententia reddita, nec ab ea prouocatum esset p.182 c.1 d.3 n.1

Dilationum tempore pendente, iudicis officium omnino quiescit p.173 c.2 d.3 nu.4 in all.

Diminutio.

Diminutionem inducta ad augmentum operari non debent l.4 t.29 p.412 c.1 d.3 n.6 in all.

Diploma.

Diplomate principali aduersus peremptionem instantiæ opus est ad peremptam instantiam resuscitandam pag.161 c.1 d.36 num.4

Dispositio.

Plus est dispositionem inducere quàm probationem l.4 t.14 pag.308 col.1 d.23 nu.2 in all.

Dissimulatio.

Dissimulatio pro consensu habetur l.4 t.10 p.294 c.2 d.8 n.11 in all.

Distractio.

Distrahendi negotij eadem ratio est quæ contrahendi lib.4 t.11 pag.296 col.2 def.2 n.3

Diuisio.

Diuisionem non patitur quod vno & indiuisibili consensu celebratum est l.4 t.11 p.297 c.1 d.2 n.3 in all.

Diuisionis perfectus contractus ex causa enormis læsionis rescindi potest l.3 t.27 p.245 c.1 d.3 n.1

Diuisio differt à venditione, quod nullum precium in diuisione interueniat, neque illa diuidentium est voluntas vt vel emãt vel distrahant l.3 t.27 pag.247 c.1 d.8 n.3

Diuisioni tacito consensu renunciasse videtur qui post diuisionem etiam in scriptis factam bona communia retinuerunt per continuum longi temporis spatium l.3 t.27 p.244 c.2 d.1 n.1

Diuisionem pro modo & quãtitate tẽporis fieri necesse est vt iurisdictionis cõmunis cõmoda diuidãtur l.3 t.26 p.244 c.1 d.5 n.5

Diuisio rescindi potest ex causa læsionis ad trigesimum vsque annum l.3 t.27 p.246 c.2 d.7 n.1

Diuisio permutationis quandoque vicẽ obtinet l.3 t.27 p.247 c.1 d.7 num.8 in all. & emptionis, & l.4 t.18 p.352 c.1 d.3 n.3 in al.

Diuisio alienatio dicitur l.3 t.27 p.245 c.2 d.3 n.10 in all.

Diuisio bonorum communium in vna prouincia differri non debet ob id quod in alia prouincia quædam sint communia si non steterit per actorem quominus illæ etiam diuiderentur l.3 t.25 p.238 c.1 d.3 n.1.2.3.& 4

Diuisio hereditaris plerumque fit per mutuas adiudicationes l.4 t.35 p.440 c.1 d.1 n.15 in all.

Diuidi potest fundus emphyteuticarius inter plures personas, & ita solutio quoque canonis annui sed possessorum expensis ac sine domini directi incommodo l.4 t.43 p.481 c.1 d.10 n.1.2.& 7

Diuidere regionibus vectigalem agrum nõ facilè iudex debet l.4 t.43 p.483 c.2 d.10 n.2 in all.

Dolus.

Dolus & cõtumacia possessoris locum facit commissoꝫ cum ad hoc sufficiat etiam sola negligentia & cessatio per triennium in solutione in emphyteusi priuata per biennium verò in emphyteusi ecclesiastica l.4 t.43 p.487 c.2 d.21 n.4 in all.

Dolus nunquam impunitus esse debet, ne tum quidem cùm ipsi doloso damnosus futurus est p.28 c.2 d.10 n.1 in all.

Doli suspicione non caret qui rescriptum impetrat p.59 c.2 d.2 n.2

Dolus doloso nunquam prodesse debet, nec malitiis patrocinandum aut indulgẽdum vnquam est l.4 t.14 p.316 c.2 d.54 nu.3 & 8 in all.

Dolo carere nõ potest, qui magistratus imperio non paret l.4 t.10 p.294 c.2 d.8 n.2 in all.

Dolus in delictis potiùs quàm casus præsumitur l.4 t.14 p.315 c.1 d.52 n.2 in all.

Dolo facere dicitur qui agit ex stipulatione interposita sine causa, licet ab initio nihil dolo fecerit p.113 c.1 d.1 nu.8 in all.

A dolo excusa e causa quælibet etiã iniusta in criminalibus solet p.180 col.1 d.17 n.12

Qui dolum allegat probare debet p.141 c.2 d.1 n.17 in all.

Doli sola allegatio etiam per viã exceptionis onerat existimationem apud bonos & viros graues p.161 c.1 d.35 n.2 in all.

Qui Dolo malo plus petit & per auaritiam delinquit, punitur p.181 c.1 d.1 n.6 in all.

Culpa lata Dolo proxima est l.4 ti.16 p.343 col.2 d.15 n.3 in all.

Dolus est si quis persequi nolit quod persequi potest, aut si quis nõ exegerit vel soluerit quod exigere vel soluere debet l.4 t.24 p.395 c.2 d.6 n.11

Dolus patris semper vindicandus est, etsi contra filium ipsum admissus sit lib.4 t.19 p.354 c.2 d.2 n.11 in all.

Dolus incidens in contractum etiam bonæ fidei, non facit eum nullum, sed tantùm restitutionis auxilium inducit l.4 t.22 p.368 c.1 d.1 n.9 in all.

Dolus præteritus sufficit ad rescindendam transactionem p.88 c.1 d.13 n.3

In Dolo est, saltem in mora, qui patris prætextu totum retinet l.4 t.2 p.272 c.2 d.18 n.6 in all.

Domicilium.

Domicilium patris non semper est domicilium filij p.71 c.2 d.3 n.10 all.

Domicilium nouum contrahere quis non videtur ex eo quod colẽdi fundi causa in eo diuersetur si in alio loco negotia sua gerat, diésque festos celebret pag.32 c.1 d.45 n.15.

Domicilium vbi quis habet, ibi percipere sacramenta debet p.32 c.1 d.45 n.9

Qui Domicilium in prouincia non habet certis locis in eam rẽ destinatis ad vtriusque prouinciæ confines proximiores vocari potest p.70 c.2 d.2 n.1

Domicilium defuncti ad heredem nõ transit, domicilium enim facti est non iuris p.153 c.1 d.4 n.5 in all.

Domus tutissimum cuiusque refugium est p.70 c.2 d.1 n.12 in all.

Dominium.

Dominium contra tertios possessores probandum est l.4 t.14 p.302 col.1 d.3, num.12 in all.

Dominium in vindicationis iudicio necessario probandum est, quod vix est vt fieri possit sine alicuius tituli productione l.4 t.15 p.322 c.1 d.2 n.1 in all.

Dominium præsens non præteritum in rei vindicatione probandum est l.4 t.14 p.313 col.2 d.47 n.4 in all.

Dominium per pignus non transfertur sed nuda possessio pag.134 col.2 def.3 num.14 in all.

Dominium ex possessione & fructuum perceptione probatur si incidenter tantum non etiam principaliter de dominio quæratur lib.3 tit.22 pag 229 col.2 d.18 n.1.& 2

Dominium non nisi per possessionem acquiri solet l.3 t.22 p.230 c.1 d.18 n.3 in all. & p.85 col.2 d.3 n.2 in all.

Dominij quæstio inter locatorem & conductorem ob interuentionem eius qui se dominum rei locatæ dixit, admittitur l.3 t.22 p.226 c.2 d.8 n.12

Dominium ex sola possessione præsumitur nisi constet de alio titulo lib.4 t.14 p.312 col.1 d.40 n.1.2.3.& 4

Dominium rei signatæ per signum probatur l.4 t.14 p.320 col.1 d.69 n.5

Dominium non amittit, qui rei propriæ sequestrem se fieri patitur li.4 t.25 p.391 c.1 & 2 d.1 n.2 & 3

Dominium & possessio rei depositæ maneat penes deponentem pag.19 col.1 d.67 n.7

Dominium vtile quod penes defunctum fuit consolidari cum directo non potest quin reuertatur ad dominum directum l.3 t.23 p.231 c.2 d.4 n.7

Dominium per possessionem acquiritur p.85 c.2 d.3 n.2 in all.

Dominium absenti acquisitum siue ex hereditaria causa, siue ex diuisione, ignoranti ipsi adimi alieno facto non potest lib.3 tit.22 pag.228 col.1 defin.13 num.2 in all.

Dominium

Dominium fine possessione transferri non potest libr.3.t.22 pag.224. c.2.d.4. num.7. in all.

Dominij quæstio ei referri non potest cui solutus est per multos annos canon annuus tanquam ius habenti à domino directo libr.4.t.42.pag.502.col.1.& 2. d. 63. n.1.2.& 3.

Dominium nullum ex contractu pignoris transferri potest l 4 t.42 pag.506 col. 1. d. 74 n.11.in all.

Dominium alij quæri nō potest ex emptione per alium facta.l.4.t.34.p.439.c.1.d.13. n.8.

Dominium fine titulo non transfertur, neque traditione interueniente : facilius verò trāsfertur fine traditione quàm fine tit.lib.4.tit.34.pag.439.col.1.def.13.num.7. in all.

Dominij directi recognitio per minorem facti fine curatoris sui autoritate non eo minus valet libr.4.t.38.pag.450.col.2.d.5. n.1.& 2.

Nec Dominium nec possessio rei depositæ in depositarium transfertur.p.3.c.2.d.9.n. 2.in all.

Dominium non ex solo pacto permutationis citra traditionem transfertur.l.4.t.41. p.454.c 2.d.2.n.10.

Dominiū vindicanti locatori dominij quæstionem referre conductor potest,condicenti possessionem non potest.l.4.t.42.p. 472.c.1.d.41.n 1.2 3 & 4.

Dominij quæstionem qui ius habet à meo conductore referre mihi non magis potest quàm conductor ipse. l. 4.t.42.p.465. c.2.d.20.n.1.2.& 3.

Dominium vtile non potest cōsolidari nisi cum directo. lib.4.t.43.p 479.c.1.d.1.n.8. in all.

Dominium vnum idémque in solidum penes duos esse non potest.l.4.t.43.p.479.c. 1.d.1.n 9.in all.

Dominium per traditionem trāsfertur quoties iusta & habilis causa præcedit. l.4.t. 5. p.489.c.1.d.28.n.4.in all.

Dominus.

Dominus directus non cogitur vti iure suo. libr.4.t.43.pag.481.col.2.def.7.num.17.in all.

Dominus directus cogitur iudicare rē emphyteuticam ei qui recognouit si is neget se possidere , sed periculo possessoris. libr.4.t.43.pag.488.col.1.def.25.num. 1. 2. 3.4.& 5.

Dominus non debet famulo medicamenta nisi sint modica, aut nisi probetur cōtractum esse morbum ex ea causa quæ ad domini vtilitatem spectabat. l.4.t.7.pag. 285.c.2.d 19.n. 3.& 4.

Dominus directus nō cogitur rem emphyteuticam iudicare possessori qui ipse recognouit nec heredi eius.p.486.c.1.d.18. n.1.& 2.

Dominus sciuisse præsumitur quod in suam vtilitatem à domesticis factum est nisi probetur ignorantia.l.4.tit.14.p.313.c.2.d. 48.n.1 & 2.

Dominus sæuiens in subditos iurisdictione sua priuandus est.p.203.c.2.d.2.n.2.

Dominus rei vindicationem habet directā pro canone emphyteuticario cōtra quēlibet possessorem.pag.178.c.1.d.12.num.2. in all.

Domino directo An competat exactio reliquorum pro eo tempore quo dominiū illud alij locatum fuit. l. 4.t.43 p.502.c.2. d.64.à n.1.ad 12

Dominus minus iuris habet in subditos iurisdictionabiles , quàm patronus in libertos. libr.4.tit.18.pag.203.col.2.def.2.nu.2. in all.

Dominus superioris molendini prohibere non potest ne in inferiore loco alius molendinum extruat,tametsi ex eo futurum sit vt superioris reditus diminuatur.p.235 c.1.d.5.n.1.& 2.

Dominus solus non est,qui sociū habet nec in re cōmuni inuito socio aliquid potest facere. libr.3.t.26.pag.245.col.1.def.1.n.1. in all.

Dominus directus præfertur omnibus non tantùm in fundo emphyteuticario sed etiam in cæteris bonis emphyteutę si sint ei obligata.lib.4.t.42.p.500.col.1. def.59.n.1. 2.& 5.

Dominus directus non tenetur de euictione nisi ad precij restitutionē prӕterquàm si fuerit in dolo. pag.497.col.2.d.51.nu.1. 2.3.& 4.

Dominus directus qui tanquam creditor vrsit venditionem rei emphyteuticariæ nō cogitur offerre creditoribus qui post emphyteusim constitutam superuenerint.p. 502.c.1.d.62.n.1.2 3.& 4.

Donatio.

Donatio facta sub mutui simulati nomine per querelam inofficiosæ donationis reuocatur.l.3.t.20.pag.218.col.2.def.6.nu.4. & 8.

Ex Donationis causa debitorem liberare videtur , qui eum sibi non teneri profitetur.p.95.c.1.d.13.n.6.in all.

Rei quam quis Donare voluit ob causam præteritā nulla est repetitio,licet ea causa falsa reperiatur.p.116.c.2.d. 1. num. 11. in all.

Qui à Donatione per transactionem recessit non potest restitui tanquam maior ex causa læsionis.pag.116.col.2.d.n.1.

Donationis actus vnus facit vt alius præsumatur.p.117.c.1.d.1.n.1.in all.

Donationum quæ per liberationem fiunt non est necessaria insinuatio p.140.c.2. d. 4.n.7.

Donatio transfert ius omne donationis in donatarium.pag.127.col.1.def.1. numer.4. in all.

Donatio simplex,si non ob causam fiat , neque imputatur,neque confertur.l.3.t.19.p. 214.c.1.d.30.n.1.& 2.

Donatio ob causam facta intelligitur quæ pro ratione habuit propositam aliquam ipsius donatoris,nō donatarij vtilitatem. l. 3.t.19.p.214.c.1.d.30.n.2.

Donatio bonorum patris non impedit quo minus ex iis bonis res quælibet alienari possit , non tamen ex eo diminuitur donata portio.libr.3.t.19.pag.213.col.1.d.27. n.8

Donatarius vniuersalis heredis loco est. l.3. t.20.p.218.c.2.d.5.n.3.in all.

Donationes mortis causa capiuntur ad instar legatorum. libr.3.t.19.pag.213.col.1.d. 28.n.2.

Donationes causa mortis ex contractu non tanquam ex vltima voluntate debentur. l.3.t.19.p.213.c.2.d.28.n.4.in all.

Donationes quæ ex Constantini lege reuocantur,semper pro virilibus superuenientium liberorum portionibus reuocātur, quas ab intestato habituri illi essent si donationibus exhaustum patrimonium nō fuisset.l.3.t.20.pag.217.c.1.& seq.d.3.nu.1. & 2

Donatarius soluens eo tempore quo se rem suam agere existimat non actionem sibi vult acquirere sed liberationem.p.115.c.1. d.1.n.12.

Datum in causam illiciti matrimonij repetitur , quia ob nullā potiùs quàm ob turpem causam datum intelligitur.l.4. t.6.p. 279 c.1.d.2.n.1.

Donationes inofficiosæ in priorem coniugem collatæ per liberos subsecuti matrimonij in totum reuocantur. l.3.t.20.pag. 217.c.2.d.2.n.3.4.& 5.

De Donatione inofficiosa si lis pendeat interim filius est alendus ex bonis litigiosis. l.3.t.20.p.218.c.2.d.5.n.1.

Donationis & Ademptionis eadem est ratio.l.3 t.20 p.219 c.1 d.6 n.13 in al.

Donari videtur quod nullo iure cogente conceditur.l.3 t.20 p.219 c.1 d. 6 numero 13 in all.

Donationum variarum cumulatio facit vt locus sit inofficiosæ donationis querelæ l.3 t.20 p.217 c.1 d.1.n.1.2.3. & 4

Donatione inofficiosa qui conqueritur nihil quicquam interest, An per vnicā Donationem, An per plures fraudem in legitima patiatur.l.3 t.20 p. 219 c.2 d.7 nu.3 in all.

Donationes ex tacita donantis voluntate reuocari possunt.l.3 t.20 p.217 c.2 d.2.numero 8

Donatio omnis inter viuos insinuatione eget excepta illa quæ fit in contractu matrimonij.l.3 t.20 p.219 c.1 d. 6 n.14 in all.

Donatio mortis causa fieri absenti non potest.l.3 t.20 p.219 c.1 defin. 6 numero 17 in all.

Donatio causa mortis quinque testes requirit.l.3 t.20 p.219 c.1 d.6 n.18 in all.

At Donatio inter viuos duobus est contēta.l.3 t.20 p 219 c.1 d.6 n.18 in all.

Donatio causa mortis non eget insinuatione.l.3 t.20 pa.219 c.1 defin.6 numero 20.in all.

Donatio inofficiosa non nisi inspecto tempore mortis donatoris est æstimanda. l.3 t.20 p.219 c.2 d.7 n.6

Dat & confert & diuidit etiam qui minùs accipit.l.3 t.27 p.218 c.2 d.10 nu.2.in all.

Donatio inofficiosa statim dici non potest ob id quod quis totum suum patrimonium dederit.l.3 t.20 p.219 c.1 d.7 n.4

Datio in solutum fieri non potest nisi pro eadem ipsa quantitate quæ fuit debita adeò vt nō valeat si vel vno nummo per errorem excedat. l.4 t.26 p.404 c.1 d.28 n.4 in all.

Donatio perfecta inter viuos reuocari nūquam potest nisi ex ingratitudinis causa, vel non secuti implementi.l.4 t.22 p 369 c.2 d.5 n.11.in all.

Donatio bonorum omnium præsentium non est prohibita, præsertim quæ fit per viam liberationis.l.4 t.22 p.369.c.2 d.5 n. 12 13 & 14

Donari id demum videtur quod non solùm nullo iure,sed etiam nullo facto cogente conceditur.lib.4 t.5 p.273 c.1 d.1 n.1 in all.

Donator non tenetur de euictione quam non promisit, si non sit in dolo l.4 t.28 p. 408 c.1 d.1 n.11 in all.

Datione in feudum vel in emphyteusim nō transfertur dominium directum sed retinetur l. 4 t.43 p.481 c.2 d.7 numero 1 in all.

Donare potest filiusfamilias mortis causa, si pater consentiat pag.10 c.1 d.40 num.2. in all.

Donatio pendere debet ex mera donantis libertate l.4 t.5 p.273 c 2 d.1 n.1 in all.

Qui Donat, nihil dici potest administrare p.27 c 1 d.3 n.6

Donatario petenti lite pendēte sequestrationem instrumentorum ad donationem pertinentium donatoris procurator iubetur instrumenta omnia quæ penes se habet statim exhibere,non aduersario , sed Senatori ad id recuperatori dato. l.4.t.5 p.273 c.1 & 2 d.1 n.1 & 14

Donatio antequam perfecta sit & consummata reuocari potest nuda pœnitentia.p. 76 c.2 d.7 n 7 in all.

Dos.

Dos constante matrimonio ad maritum nō ad mulierem pertinet.l.4 t.8 p.286 c.2 d.1 n.4 in all.

Dos à muliere non magis oppugnari potest quàm alia quælibet res aliena.l.4.t.8. pa. 286.c.2 d.1.n.4 in al.

Dos ibi tota esse debet, vbi tota sunt matrimonij onera. l. 4 t. 14 p. 307 c. 2. d. 21 n. 6 in all.

Dos sine matrimonio esse non potest. l. 4 t. 5 p. 278 c. 1 d. 2 n. 3

Dos alimentis amplior esse solet, licet alimentorum loco succedat. l. 4 t. 9 p. 288 c. 1 d. 3 n. 8 in all.

Patre obligante pro Dote filio data parte bonorũ, vniuersa patris ipsius bona hoc ipso obligata intelligũtur. Idem est si filij nuptus quoquo modo consenserit. l. 4 t. 9 p. 289 c. 2 d. 7 n. 1 2. 3. 4. 5. & 6

Dos matris licet tota consistat in pecunia numerata, nec maritus soluendo, non eo minus tamen in æstimãda læsione si pro modica quantitate filia maternæ successioni renunciarit, totius dotis ratio habebitur. p. 107. c. 1 d. 9 n. 1

Dotis promissæ petita obtentaque solutio per maiorem, non impedit restitutionem ex causa minoris ætatis & immodicæ læsionis p. 130 c. 2 d. 2. n. 5 & 6

Dotis causa iusta est alienationis causa sicut & donationis ante nuptias p. 118 c. 2. d. 1 nu. 3. in all.

Dotis vsus necessarius est vt matrimonium facilius contrahatur. pa. 118. c. 1 d. 1 numero 6.

Dotem mulieris saluam integramque seruari necesse est. p. 112 c. 2 d. 1 n. 9

Dotis actio necessaria est soluto matrimonio, nec dos redit ipso iure ad mulierem. p. 158 c. 1 d. 6 n. 9 in all.

Dotis exactio ad solum maritum pertinet. p. 131 c. 1 d. 2 n. 23 in all.

Dotem dare nemo tenetur institutionis titulo. Et de varijs Dotis & Legitimæ differentiis. lib. 3 t. 19. pa. 210. c. 1 d. 19 à num. 1 ad 13

Dos congrua non semper legitimæ comparatione æstimanda est. l. 3 t. 19 p. 210 c. 2 d 20 n. 3. & 4

In Dote exigenda locus spectandus est vbi maritus domicilium habet, non vbi contractum fuit matrimonium p. 210 c. 2 d. 20 n. 7 in all.

Dos inofficiosa & immodica dicitur non quæ legitimam excedit, sed quæ facit ne cæteris liberis salua legitima esse possit. l. 3 t. 19 p. 210 c. 2 d. 20 n. 11

Dos legitimam licet non æquet, congrua tamen esse potest. l. 3 t. 19 pag. 210 c. 2 d. 20 n. 3

Dotem legitima maiorem esse nihil vetat. l. 3 t. 19 p. 211 c. 1 d. 20 n. 14 in all.

Dos congrua dicitur inspecto tempore cõstitutionis. lib. 3 t. 19 p. 211 c. 1 d. 21 numero 1 & 3

Dotare filiam paternum non maternum officium est l. 4 t. 19 p. 214 c. 2 d. 31 n. 2 in all. si tamen ex bonis paternis dotari nequeat, à matre dotari debet. l. 4 t. 19 p. 214 c. 2 d. 31 n. 2 in all.

Dos in legitimam debitam in iis bonis ex quibus profecta est imputatur. lib 3 t. 19. p. 214 c. 2 d. 31 n. 1

Dos quoties à pluribus promittitur qui non eandem ipsius promittendæ causam habent præsumitur tota ab eo data, cuius officio vt daret, incubuit. l. 3 t. 19 p. 214 c. 2 d. 32 n. 2 in all.

Dos melior fieri potest, deterior non potest l. 4 t. 21 p. 361 c. 1 d. 13 n. 3 in all.

In causa Dotis per mulierem promissæ ei qui alioquin vxorem non fuit ductutus, Vellejanum cessat. l. 4 t. 21 p. 361 c. 1 d. 14 n. 2 & 5

Dotis restituendę tempus inspiciendum est cum quæritur An valeat pignorum dotalium remissio: probandi tamen onus mulieri incumbit præsertim si cum iureiurando renunciauerit. l. 4 t. 21 p. 360 c. 2 & seq. d. 13 n. 1. 2. 3. 4. 5. & 6

Dotium fauor æstimatur ex fauore matrimoniorum contrahendorum. l. 4 t. 21 p. 361 c. 2 d. 14 n. 10 in all.

Dos licet sit mulieris, tamẽ est in bonis mariti. l. 4 t. 22 p. 370 c. 1 d. 6 n. 1 in all.

Dos ipso iure minuitur per impẽsas necessarias. l. 4 t. 23 p. 376 c. 2 d. 16 numero 2 in all.

Cum Dos repetitur soluto matrimonio cõpensationi plerumque locus est. l. 4 t. 23. p. 376 c. 2 d. 16 n. 4 in all.

Dos filiæ si data fuerit in pecunia numerata, nepotes tamen in pecunia legitimam accipere non coguntur, si malint eam habere in corporibus hereditariis. p. 81 c. 2 d. 19 n. 1

Dos filiæ si ad nepotes perueniat ex pacto, prouidentia & dispositione aui imputari debet nepoti, non aliter. p. 81 c. 1 d. 18 numero 5

Ebrietas.

Ebrietatis plerique sunt gradus. l. 4 t. 1 p. 253 c. 2 d. 7 n. 5

Ecclesia.

Ecclesia, fiscus, & pupillus æquiparantur. p. 31 c. 1 d. 20 n. 10 in all.

An & quatenus actio Ecclesiæ acquiratur adeoque cuilibet donatario ad canonem emphyteuticarium à possessoribus singulis exigendum ex stipulatione domini directi l. 4 t. 42 p. 494 c. 1 & 2 d. 42 à n. 1 ad 9.

Ecclesiam dotatam esse interest publicè, vt possit inuenire prælatum qui cultui diuino inseruiat. p. 23 c. 2 d. 86 numero 4 in all.

Ecclesiæ antiquiori ius suum semper conseruandum est. p. 31 c. 2 d. 21 numero 5 in all.

Ecclesia iure minoris vtitur. l. 3 t. 19 p. 216 c. 2 d. 36 n. 12 in all.

Ecclesiæ & minoribus ex capite iustæ ignorãtiæ aduersus quadragenariam præscriptionem dari potest restitutio. p. 119 c. 1 d. 1 n. 1 in all.

Edictum.

Edictum in personam conceptũ, nisi forensium expressa mentio fiat, subditos solos comprehendit. p. 41 c. 2 d. 2 n. 2

Edictum Principis obligat subditos vbicũque gentium. p. 42 c. 1 d. 3 n. 12

Edicto rescinduntur ea quæ cum minoribus circumuentis gesta sunt. p. 119. c. 2 d. 3 nu. 2 in all.

Edicto circumducto litigandum est ex integro, ac si omnino nihil dum factum esset. p. 160 c. 2 d. 30 n. 2 in all.

Edicto non omnis metus, sed is qui in constantissimum virum cadit, continetur. p a. 101 c. 2 d. 3. n. 7 in all.

Edicto de inscriptionibus cautũ est vt quisquis fundum acquisiit quocunq; tandem acquisitionis & contractus genere id ipsum apud loci Curiales referat intra duos menses proximos, alioqui pœnam commissi incurrat. l. 4 t. 43 p. 486 c. 1 d. 17 n. 5

Edicta Principis cum sint stricti iuris non sunt amplianda. p. 41 c. 1 d. 1 n. 1. & 2

Editio actorum.

Editiones actorum iudicialium fieri semper debent cum die & consule. p. 65 c. 1 d. 8. n. 3 in all. & p. 65 c. 2 in fine. d. 2 num. 1 in all.

Electio.

Electio & confirmatio in fauorem absentis facta, non prius absenti ius in beneficio tribuit quàm ratam eam habuerit. p. 5. c. 2 d. 19. n. 1

Impetranti non nocet quod habeat aduersarium qui iam tum Electus erat, si nondum secuta esset confirmatio. p. 5 c. 2 d. 10 n. 2

Electio & confirmatio ostendi debent vt sciri possit an vtiliter & ritè vtraque facta sit. p. 19 c. 2 d. 68 n. 5

Peccans in forma electionis, eligendi iure pro ea vice priuatur. p. 36 c. 2 d. 41 n. 1

Electionis solenne est, vt omnium qui vocati sunt & adsunt vota exquirantur in quo si peccatum fuerit electio non tenet. p. 36 c. 2 p. 42 n. 1 & 2

Electio nulla est quæ fit ad ecclesiam non vacantem, & in locum viuentis. p. 36 c. 2 & 37 c. 1 d. 43 n. 3

Electione inutili facta inutilem sequitur esse confirmationem. p. 37 c. 1 d. 43 n. 4

Electiones non fiunt nisi per viam scrutinij, aut compromissi, aut inspirationis: licet per sortem olim fieri potuerint. p. 36. c. 1 d. 38 n. 1

Electus nondum confirmatus renunciare in manibus eligentiũ sine superioris autoritate, suo iuri potest, non item post confirmationem. p. 37 c. 2 d. 48 n. 1 & 2

Electus in foro conscientiæ tutus est, licet in electione facienda quod ad solennitates attinet peccatũ fuerit modo de iure gentium teneat electio. p. 36 c. 1 d. 39 n. 1. 2. & 3

Electio non seruatis solennibus facta nulla est. p. 36. c. 1. & 2. d. 39. n. 6

Electionis ius est vt non nisi viua voce & secreto fieri debeat p. 36 c. 2 d. 40 n. 1

Absens Electionis tempore, non potest, ne quidem cum capituli consensu, sententiam votúmque emittere p. 36 col. 2 d. 40 n. 2

Eligens & electus, quoties ritè fit electio, vnius tantum personæ vice funguntur l. 4 t. 28 p. 411 c. 2 d. 8 n 13 in all.

Electio facta per talliabilem in fraudem patroni aliquando reuocanda est cõtra tertium bonæ fidei possessorem l. 4 t. 34 pag. 435 c. 1 d. 4 à n. 1 ad 17

Electio, dummodo ritè facta, efficit vt electus primi emptoris loco habeatur l. 4 t. 34 p. 436 c. 1 d. 4 n. 14 in all.

Electus ab emptore nunquam plus iuris habere potest contra venditorem, quàm haberet primus emptor qui eum elegit l. 4 t. 34 p. 437 c. 1 d. 8 n. 6

Electio si non incontinenti, sed post traditionem sequatur, nõ eo minùs vnica emptio contracta videbitur, emptorque constitutus is qui intra quadragesimam diem electus erit potius quàm qui eliget l. 4 t. 34 p. 436 c. 1 d. 5 n. 1

Electio acceptata post quadragesimum diẽ nouam venditionem inducit l. 4 t. 34 pag. 434 c. 2 d. 2 n. 1 & 2

Electionis de qua non apparet confirmatio non potest esse vtilis pag. 19 col. 1 d. 68 n. 2

Eligenda ea via est per quam id fiat quod vni prosit, & alij non noceat p. 35 c. 1 d. 52 n. 12 in all.

Electio regulariter est debitoris lib. 4 t. 2 p. 271 c. 2 d. 18 n. 12 in all.

Electio quæ in præsentis & acceptantis fauorem facta est, nullum in beneficio tribuit, sed ad beneficium p. 5 c. 2 d. 10 nu. 2

Emolumentum.

Emolumentum quod ex iudicato debetur, à Pragmaticis iudicati tributum nũcupatum, non nisi facta liquidatione deberi intelligitur p. 165 c. 1 d. 3 n. 2 & p. 165 col. 1 d. 8 n. 2 in all.

Emolumentum debetur, etiam si transactio iudicatum præcesserit pag. 164 c. 2 d. 8. n. 4

Emolumentum totius iudicati tale tantũmque debetur quale, quantúmque deberetur si actor cum expensis obtinuisset aut succubuisset p. 164 c. 2 d. 7 n. 4

Emolumentum iudicati singulare nullum debetur ex ea sententia per quam quis retentus sit in quasi possessione beneficij, aut præbendæ ex beneficij fructibus præstandæ p. 165 c. 2 d. 21 n. 1 & 2

Emphyteuta.

Contra Emphyteutam vindicatio, & hypothecaria, & actio in personam competunt domi-

domino directo.l.4.t.43.p.480.c.2.d.7.n. 1.2. 3.4.5.& 6.

Emphyteuta rem vltro derelinquens non potest impensas repetere quas in eam fecit. l. 4. titul. 43.p.484. c.2.& seq.d.13. num.1.

Emphyteuta domini directi iure censetur si cum secundo emphyteuta comparetur.l. 4.t.43.p.484.c.1.d.12.n.5.

Ex pluribus reb.in Emphyteusim ab eodem recognitis, An & quando possit emphyteuta quasdam derelinquere, & quasdam retinere. l.4. t.43.p. 487.c.1.d.20. nu.1.2.3. 4.5.& 6.

Emphyteuta ab alio spoliatus citra factum & consensum domini directi perinde annuum canonem soluere cogitur. l.4.t.43. p.491.c.2.d.33.n.1.& 2.

Emphyteuta secundus non tenetur superiori domino directo ex cuius consensu accepit emphyteusim, nisi quatenus ipse permisit.l.4.t.43. p.504.col.1.d.70.nu.1.2. 3.& 4.

Emphyteuta primus quam actionem habeat contra secundum sine cessione? l.4. t.43 p.484.c.1.d.12 à n.1.ad 17

Emphyteuta potest inuito domino rem derelinquere vt liberetur etiam ab actione personali, dummodo omnia derelinquat quæ coniuncta sunt in onere. lib. 4. titul 43.p.483.col.2.d.11. numero 1.2.3. 4. 5. & 6.

Emphyteutam contentio de dominio directo inter plures excusat ne interim cogatur soluere. l.4.t 43. p.488. col.1. d.26. num.1.

Emphyteutæ rem Emphyteuticariam nouo censu onerare non licet sine voluntate domini directi, neque alius profiteri potest quàm qui re vera possidet. l.4.t.43.p. 481.c.2.d.9.à n.1.ad 13.

Emphyteuta qui rem alienauit, etiam sine dolo,non prius absoluendus est,quàm iudicauerit possessorem qui sit condemnatus.l.4 t 43.p.499.c.1.d.56. num.1.2.3. 4.5. 6. & 7.

Emphyteuta expelli non potest ob id quod male re vtatur,sed cogi potest vt vel benè re vtatur,vel rem derelinquat. l.4. t. 43.p. 498.c.2.d.52.n.1.2.3.4 5.6 & 7.

Emphyteusis rei ecclesiasticæ hodie indistinctè valet ,dummodo facta sit in vtilitatem ecclesiæ.l.4.t.38.p.451.c.2. d.7. numero 1

Re Emphyteuticaria diminuta pensionis quoque diminutio fieri debet si propter fructus soluatur, non propter vtile dominium.l.4.t 43.p.492.c.1. d.36.n.1.2.3 & 4.

Emphyteuta perseuerans in lite post productas testationes condemnandus est etiam in anteriores expensas litis. l. 4.t 43. p.504.c.1. d.69.n.1.& 2.

Res Emphyteutica quæ ex lege ab initio dicta redit ad dominum directum,An redeat cum oneribus in ea per emphyteutam medio tempore constitutis? l.4.t.43. p 501.c.1.d 61.à n.1.ad 19.

Emphyteuta non liberatur per rei peremptionē quæ paulatim per possessoris negligentiam contingit.l.4.t 43 p. 492. c. 2. d.37.nu.1. & 2. Imo nec in pensas ad rem meliorandam eo casu factas reposcere potest.Ibidem.n.8.

Emphyteusis ecclesiastica rescindi non potest prætextu nullitatis ob non seruatas solennitates, maximè post longum tempus,nisi probata læsione. l.4.t 43. p.498. c.1.d. 53.n.1.2.& 3.

Emptor.

Emptor non aliter indemnis seruari potest, quàm si omnes litis sumptus faciat, ac quanti venditoris interest.l.4.t.36. p 445. c.2.d.13.n.14.

Emptio rei ex pecunia communi non facit rem communem, sed propriam illius qui comparauit, salua ei cuius pecunia pro parte fuit, actione in personam ad eam precij partem repetendam.l.4.t 27.p.406. c.2.d.5.n.11.& 12.

Emptio solo consensu,permutatio non nisi rei traditione perficitur. l.4 t.40 p.457 c.1 d.8 n.3 & 4

Emptor hereditatis succedit in vniuersum ius venditoris.l.4 t.29 p.416 c.2 d.19 n.3 in all.

Emptor non potest discedere ab emptione inuito venditore.l.4 t.29 p.412 c.1 d.4 n.1 & 2

Emptoris est pecuniam pro re non aliam rem dare. l.4 t.41 p.456 c.1 d.4 num.12 in all.

Emptio fructuum non est in omnibus similis conductioni.l.4 t.41 p.467 c.1 d.25 à n. 1 ad 10

Quod emptum est ex pecunia communi, nec commune, nec communicandum est l.3 t.22 p.225 c.1 d.6 n.2

Ex pluribus emptoribus præfertur is, qui prior factus est possessor etiam per solum constitutum aut precarium l.3 t.22 p.224 c.2 d.4 n.1

Emptoris & venditoris vt plurimum eadem esse causa solet.l.3 t.25 p.259 c.2 d. 5 num. 8 in all.

Emptio reditus annui frumentarij vel vinarij ad septuncem reducitur. l.4 t 24 p. 384 c.2 d.19.n.4

Emens sibi & amico per se eligendo amicus solus laudimia debet emptor nulla.l 4 t.28 p.410 c.2 d.8 n.14

Emptori aliue possessori cuilibet qui autorem aliquem laudare velit dilatio dāda est priusquam ad litem contestandam vrgeri possit p. 173 c.2 desi. 3 numero 2 in all.

Emptori etiam venditoris iura prosunt. p. 175 c.2 d.3 n.11 in all.

Emptor probata læsione quando nō teneatur ad fructuum restitutionem.l 4 t.30.p 426 c.2 d.32 n.5

Emptor qui annuum reditum perpetuum quandocunq; redimendum certo iustoque precio comparauit,licet cogere non possit venditorem vt redimat, si tamen reditum petens per venditorem repellatur,quasi iam facta fuerit redemptio, idque falsum appareat, mendacij sui pœnas luet.l.4 t.30 p.423 c.2 d.22 à num.1 ad 22.

Emptor qui emit fundum pupillarem à tutore sine decreto, nullam eo nomine actionem habet contra tutorem antequàm res euicta sit. l. 4 t. 33 p.429 c.1 d.3 numero 1.

Emens sibi & amico,aut electo aut eligendo, si postea eligit,vna tantum venditio est,dummodo fiat electio intra dies quadraginta & eodem precio. libro 4 titulo 34 pag. 433 columna 1. & 434 columna 1. d.1 n.3.4 & 8

Ementi alteri ex propria pecunia nomen accommodans nihil sibi vel momento vllo temporis acquirit,sed ei soli cui nomen accommodauit. l.4 t.34 p.437 c.2 d. 10 n.1 & 2

Emens ex aliena pecunia sibi emit & dominus fit rei emptæ, nec nisi personali actione conueniri potest de precio.l.4 t.3 4 p.437 c.2 d.10 n.5.& 6

Empta per mulierem constante matrimonio vindicari per creditores mariti non possunt. l.4 t.34 p.436 col.2 d.7 numero 1 & 2

Emptor si susceperat periculo suo necessitatem expellendi præpotentis spoliatoris,tanto maiore precio emisse intelligitur. lib.4 t. 30 pag.422 c.1 d.18.numero 1 & 2.

Emptori redimenti pignora publicè vēdita non redduntur fructus nisi qui post litem contestatam percepti sunt.l.4.t.30 p.416 c.1 d.6 n.1

Emptor qui læsit venditorem enormissimè non habet electionem supplendi iusti precij, sed tenetur ad omnium fructuum restitutionem. l.4 t.30 p.418 c.1 d.3 nu.1.2. & 3

Emptor dominium transferre in alium alia lege aut conditione non potest quàm qua à venditore habuit.l.4 t.36 p. 443 c. 2 d.9.n.11

Emptio & conductio iisdem fere iuris regulis constat.l.4 t.2 p. 272 c.2 d.18 n.5 in all.

Res empta ex precio alterius rei venditæ nō censetur in eius locum substituta,nisi destinatione contrahentium. l.4 t.41 p.400 c.1 d.5 n.1.2.3.& 4

Episcopus.

Episcopus per singula triennij curricula beneficiorum omnium in sua diœcesi constitutorum statum & possessores inquirere ex officio debet.p.2 c.2 d.5 n. 6 & pag. 27.c.1 d.3 n.15

Episcopus ex ordine consulere debet & parocho & archipresbytero de cōgrua portione disceptantibus. p.14 c.2 d.51 n.11 & p.31.c.2 d.22 n.1 in all.

Episcopus quilibet presbytero Cardinali maior est.p.29 c.2 d.13 n.1 in all.

Episcopus potest etiam esse Senator, quod Senatui non paruum ornamentum est. p. 29 c.1 d.13 n.1 &2 & p. 29 c.2 d.13 n.4 in all.

Episcopus non habet fundatam intentionē ratione beneficiorum regularium quæ suum habent superiorem, nisi superior negligens sit in prouidendo. p.18 c.2 d.63 n.1.2.& 3

Episcopi possunt audire leges, vt per eas melius intelligantur canones.p.29 c.2 d. 13 n.2 in all.

Episcopus neq; vicarius Episcopi aliorum doctrina egere debet.p.33 c.1 d.18 n.3 in all.

Episcopi iurisdictio regulariter est in clericos,siue agatur ad depositionem ordinis, siue ad depositionem officij,siue ad morum correctionem.p.35 c.2 d 36 n. 3 in all.

Episcopi solent iudicibus secularibus inhibere sub pœna excommunicationis vt lite pendente supersedeant.p. 180 c. 1 d. 17 n.3 in all.

Episcopus sub alieno Principe dignitatem officiumve gerens,officio,si in eo deliquerit,priuari potest l.3 t.12 pag.193 col.1 d.35 n.4

Episcopus potest ex causa commendare beneficium vsque ad sex menses. p.3.c.2.d.9. n.7

Eques.

Eques Senatorius ante Senatores omnes ac primo post præsides loco sedet, quoties publicè,priuatimque Senatus habetur p. 46 c.1 d.1 n.1

Eques Senatorius in Senatus prætorium secretum ingredi non potest, nisi cum de armorum & belli iure tractatur pag.46 c. 1 d.1 n.3

Error.

Errorem suum corrigere notarius per se & sine iudice quandoque potest l. 4 t. 16 p. 341 c.1 d.9 n.1

Error quandoque ius facit aut saltem iuris noui occasionem præbet l.4 t.15 p.336 c.2 d.54 n.6 in all.

Error potius quàm dolus præsumitur in eo qui palam male fecit,secus in eo qui clam l.4 t.5 p.378 c.1 d.2 n.1 in all.

Errantes mitius puniendi sunt tum quoque cùm delinquūt, quasi nec delinquere videantur l.4 t.15 p.336 c.2 d.54 n.9 in all.

Eremodicium.

Eremodicium contrahi non potest ex facto falsi procuratoris, nec si postea sit secuta ratihabitio.p.154 c.1 d.8 n.1.2.& 3

Escheuta.

Escheutæ legalis reseruatio non habet locum quandiu aliquis superest ex iis quorum fauore facta fuit renunciatio, siue masculi sint, siue fœminæ. pag.77.c.2 d.12 n.1

Exactio.

Exactio sine actione esse non potest, cùm debitor non vult bonam fidem agnoscere.l.4 t.42 p.471 c.2.d.39 n.8 in all.

Exceptio.

Exceptio non numeratæ pecuniæ onerat creditorem vt probare numerationem debeat, restitutio verò debitorem qui vult in integrum restitui aduersus cautionem.l.4 t.22 p.368 c.2 d.3 n.3.4.& 5

Exceptioni locus esse non potest, nisi cùm p opponitur actio.l.4 t.22 p.369 c.1 d.4 n.2 in all.

Exceptio rei iudicatæ à persona venditoris transit in emptorem, non contra. l.4 t.42 p.495 c.1 d.43 n.5 in all.

Exceptio quæ nascitur ex pacto de non petendo, per eiusdem pacti replicationem eliditur.p.75 c.1 d.4.n.2.& 3

Exceptiones omnes quę rei & causę magis, quàm personæ cohærent, transeunt in fideiussorem.l.4 t.28 p 410 c.2 d.6 num.3 in all.

Exceptio non numeratę pecunię cōmodior est quàm restitutio in integrum aduersus cautionem.l.4 t.22 p.368 c.1 defi.2.numero 1

Exceptio non numeratæ pecuniæ hoc ipso quod obiicitur, si modo tempora largiātur, vires suas exerit, & impedit executionem obligationis quantumlibet iuratæ.l.4 t.2 p.368 c.2 d.3 n.1 & 2

Exceptio procuratoria, quæ ex defectu mandati oritur, dilatoria est, si non ad causam mandati, sed ad personam procuratoris respiciat. pag.94 c 1 d.9.n.4 in all.

Exceptio non numeratæ pecuniæ aduersus apocham probari debet per testes vsque ad 10.annos, sed non per iusiurandū ne quidem decisiuum, multò minus per suppletorium.l.4 t.22 p. 370 c.2 d.7 n.1.2 & 5

Exceptio non factæ excussionis contra hypothecariam solam competit, non etiam contra dominij vindicationem.l.3 t.19 p. 214 c.2 d.32 n.2 in all.

Exceptio de non iure actoris semper admittenda est. l.3 t.23 p.232 c.1 d.5 nu.3 in all.

Exceptio de iure tertij regulariter est admittenda.lib.3 t.21 p.220 c.2 d.2 num.5 in all.

Exceptionum & defensionum quædam personæ quædam rei coherent.p.122 c.1 d.3.n. 11.in all.

Exceptio quæ ex ipsis contractus verbis nascitur facit ne pendente facti quæstione conductor sit prouisionaliter, vt aiunt, condemnandus.l.4 t.41 p.463 c.2 d.14 n.1 2.3.& 4

Exceptiones declinatoriæ & dilatoriæ dicuntur quæ iudicis aut aduersarij personam respiciunt, non ius defensionis. p. 106 c.2.d.7 n.3 in all.

Exceptio est actionis exclusio. p.181 c.2 d.1. n.8.in all.

Exceptio doli competit aduersus eum qui agit ex stipulatione interposita sine causa. l.4 t.42 p.503 c.2 defi. 66 numero 2.in all.

Exceptio creditoris odio inducta (qualis est Macedoniani) non parit cōditionem l. 4 t.21 p.358 c.2 d.6 n.4.in all.

Exceptio non numeratæ pecuniæ perpetua est, sicut & doli mali, si debitor velit probare non fuisse numeratam pecuniam.l.4 t.22 p.367 c.2 d.1 n. 4. 5 & 6

Exceptiones, quæ non impugnant indicatum, in iudicati executione opponi possunt l.4 t.15 p.332 c.1 d.36 n.9.in all.

Exceptio fori declinatoria est, & consequēter dilatoria. l.3 t. 12 p.185 c.2 d.5 numero 3 in all.

Ad Exceptionem non numeratæ pecuniæ opponendam tempus datum constante matrimonio currit mulieri.l.4 t. 22 p.369 c.2 d.6 n.5.6 & 7

Exceptio accommodanda est ad naturam actionis cui opponitur. l.4 t.29 p.412 c.2 d.5 n.8 in all.

Exclusus.

Exclusus à successione intestati, excluditur quoque à legitima.pa.80.c.2 d.15 num.17. in all.

Excussio.

Excussionis non factæ exceptio præsupponit alium esse obligatum, qui & conueniri & exigi possit.p.299 c.1 d.1 num.9.in all.

Si qui Excutere debitorem debuit non potest imputari cur non vexerit illum ad solutionem quem constabat non fuisse soluendo.l.4 t.36 p.444 c.1 d.12 n.9.10.& 11.

Execrabilis.

Execrabilis est qui plura obtinet beneficia, si non intra annum dimittat omnia vno excepto.p.1.c.2 d.1 n.8

Exemplum.

Exempla fidem nullam faciunt, si non authentica proferantur instrumenta. l.4 t. 16 p.337 c.1 d.2 n.3 in all.

Exheredatio.

Liberi licet à matre prædefuncta Exheredati, patruo tamen æquè succedunt.p.75 c 2.d.2 n.3 in all.

Executio.

Executio vnica est quæ incipit à capione pignoris & finitur eiusdem addictione aut vēditione.l.4 t.38 p. 451 c.1 d.8.n.2.in all.

Executio facta in nomen debitoris alieni pro debito procuratoris non valet. l.4 t. 10 p.292 c.2 d.5 n.1.2.& 3.

Executio etiam quæ non fit præcisa nō potest fieri vigore literarum præcisarum aduersus conductorem.l.4 t.42 p.461 c.1 d.7 n.1.2.& 3

Executio nulla fieri potest lite pendente super literis dilatoriis.p.47 c.1 d.2.numero 1

Executor testamentarius non potest vendere fundum, quin venditionem notificet heredi.p.73 c.2 d.12 n.6 in all.

Executionis instantia pars quædam est litis principalis, aut saltem accessio.p.73 c.2 d 12 n.5 in all.

Executio facta per cessionarium siue proprio suo nomine siue simpliciter non valet, sed tantùm quæ facta est ex cedentis persona.l.4 t.29 p.416 c.1 d.16 numero 1.2 & 3.

Executio decretorum iuridici maioris non indiget licentia iudicis inferioris. l.3 t.12 p.190 c.2 d.23 n.1

Executio iudicati habet suas moras.l.3 t.22, p.229 c.1 d.15 n.3 in al.

Executio est actus legitimus & indiuiduus, ideòque debet esse certus vt valeat in solidum.p.149 c.1 d.14 n.10 in all.

Executori de facto & sine mandato exequēti non tantùm impune non pareri sed etiam de facto resisti licet.p.102.c.2 d.3.nu. 10.

Executio quæ pro debito facta est, tenet quousque totum soluatur. p.165.c.1 d.9.n. 3 in all.

Executio facta die Dominico, licet contra verum debitorem non tenet, nec tamen nisi procuratore fiscali requirente rescinditur. p.182 c.2 d.3 n.1.2.3.4.& 5 & p.183 c. 2.d.4.n 1

Executio omnis quæ non est, habet annexam iniuriam.l.3 t.12 p.183 c.2 d.4 n.1 in all.

Executio fit ex autoritate Magistratus. l. 4 t.15 p.328 c.1 d.26 n.4.in all.

Executioni renunciare non videtur qui pecunias per executorem exactas sibi retinet.l.3 t.12.p.181 c.1 d.3 n.10

Executio in bonis dotalibus pro posteriore mulieris debito fieri non potest. l.4 t.8 p. 286 c.2 d.1 n.1

Executio ex rescripto de debitis cōtra clericum fieri non potest, ne quidem ad finē hypothecariæ.l.3 t.12 p.189 c.2 d.19.n.2

Quicquid in Executionis personalis & inualidæ sententiam fit, inualidum id quoque esse necesse est l. 3 t.12 p.189 c.2 d.19. n.3

Cognitio superioris contra Executionem factam ex iussu iudicis inferioris, ex iusta causa implorari potest.l.3 t.12 p.190 c.1 d. 20.n.1

Executio in debitoris condemnati nomen fieri potest, si debitoris debitor ex ea executione non lædatur.l.4 t.10 p.293 c.2 d.6 n.1.2.& 3

Exhibitio.

Exhibitionem instrumenti petere possunt omnes quorum interest. l.4 t.16 p.345 c.2 d.29 n.4 in all.

Exhibitio quæ per calumniam petitur deneganda est.p.67 c.1 d.11 n.8.in all.

Exhibere nunquam quisquam cogitur, nisi qui exhibendi facultatem habet, aut qui dolo malo fecit ne possit exhibere.p.67.c 1 & 2 d.11 n.2 in all.

Expensa.

In Expensas victus victori condemnandus est l.4 t.21 p.365 c.1 d.20 n.13 in all. & pa. 176.c 2 d.7 n.6 in all.

Expēsarum taxatio defuncto eo qui ad eas persoluendas condemnatus fuerat, fieri potest cum procuratore ad litem constituto.p.95 c 2 d.14 n.1

Expensæ per locatorem factæ proprij cōmodi & propriæ negociationis non sunt ei restituendæ si locator illum iure suo expellat.t.41 p.474 c.2 defin. 50 numeros & 2

Expensæ ante litis denunciationem factæ veniunt in actionem de euictione cùm quis per contumaciam condemnatus est l.4 t.29 p.414 c.2 d.12 n.1.2.3.& 4

Expensarum condemnatio non nisi in pœnam negligentiæ aut malæ institutæ actionis irrogari solet.l.4 t.1.p.262 c.1 d.35. n.4.in all.

Expensarum maiore damno coercetur, qui plus petit, qui minus, nullo.p.181 c.2 d.1 n. 7 in all.

Expensarum condemnatio non propter crimen sed propter litem infligitur.p.145.c. 1 d.3 n.1.in all.

Expensarum taxatio demonstratio est eius quantitatis quæ condemnationem deducta intelligitur.p.95. c.1 d.14 numero 1 in all.

Expensarū condemnatio accessoria est nec nisi officio iudicis fit.p. 187 c.1 d.10 n.3.in all.

Expressum.

Expressum facit vt cesset tacitum cùm tacitum pendet ex sola volūtate qui expressim voluntatem suam declarat. l.4.t.9.p. 289.c.2 d.7 n.9.& 10

Expromissor.

Expromissor dicitur, qui solus obligatus est pro alio, siue alius ille iam obligatus antea fuerit, siue non.p.121 c 2 d.3 n.1 in all. & l.4 t.35 p.299 c.1 d.1 n. 7 in all.

Expromissoris cura & onus est, vt sibi vndecunque volet pecuniam corroget ex quo soluat.l.4 t.7 p.282 c.2 d.6.n.5

Extensio.

Extēsio semper fieri non potest à similibus ad similia.p.41 c.1 d.1 n.3 in all.

Extensio de persona ad personam in conditionibus

cionibus fieri non debet l.3 t.19 p.216 col.1 d.34 n.10 in all.

Extraneus.

Extranei officium non est dotem dare l.3 t.19 p.216 c.1 d.34 n.14 in all.

Extraneus est quisquis non est dominus l.3 t.12 p.123 c.2 d.1 n.16 in all.

Euentus.

Euentus posterior à primordio tituli formatur lib.4 t.14 pag.302 col.1 def.3 num.14 in all.

Euentus futuri incertitudo facit vt multa permittantur quæ alioquin non permitterentur l.4 t.17 pag.350 col.2 def.8 n.1 in all.

Euocatio.

Euocationes magnam litium & expensarum materiam præbent p.62 c.1 d.15 nu.2 in all.

Facilitas.

Facilitatem quisque sibi non alteri imputare debet l.4 t.16 p.341 c.2 d.11 n.4 in all.& p.95 c.2 d.13 n.14 in all.

Factum.

Factum per duos testes solenniter probari potest l.4 t.14 p.303 c.2 d.5 n.10

Facta nunquam præsumuntur l.4 t.14 pag.302 c.1 d.3 n.2 in all.

Factum tantùm distat à concepto, quantùm perfectum ab infecto pag.99 col.1 def.29 nu.3

Cōtra factum proprium venire quis potest, si tale factum ipso iure nullum sit & contra leges p.20 c.2 d.71 n.3 in all.

Factum proprium impugnare nemo potest p.140 c.1 d.3 n.1 in all.

Factum executoris vt & interdum ipsius iudicis; censetur factum partis l.4 t.26 p.395 c.1 d.3 n.4 in all.

Factum requirit voluntatem naturalem nō fictam aut falsam confessionem pag.29 c.2 d.14 n.5 in all.

Facti interpretatio prudentissimos quādoque fallit l.3 t.27 p.246 c.1 d.5 n.6

Falsum.

Falsum committit quisquis in subscriptione dicit se notarium cùm non sit l.4 t.16 p.345 c.1 d.10 n.2 in all.

Falsitatis specimen habet quod verisimile non est l.4 t.14 pag.314 col.2 d.51 num.6 in all.

Falsitas causata per errorem non est punibilis lib.4 t.16 pag.345 col.1 def.19 num.11 in all.

Falsum in totum est quod veritatis primordio non adiuuatur lib.4 t.16 p.347 c.1 d.24 n.6 in all.& p.2 c.1 d.4 n.8

Fama.

Fama & vox publica licet non plenè probent, prosunt tamen ad purgationē & excusationem l.4 t.5 pag.278 col.1 d.2 n.11 in all.

Fama quæ circumfertur de mortuo eo probabilior videri debet, quo longior est absentia lib.4 t.5 pag.278 col.2 d.2 num.12 in all.

Fama bona suspiciones cōtrarias solet tollere lib 4 t.3 pag.274 col.2 d.2 num.11 in all.

Famam multi, conscientiam pauci verētur. l.4 t.14 p.316 c.2 d.54 n.11 in all.

Familia.

Familia per masculos non per fœminas cōseruatur p.78 c.1 d.12 n.2 in all.

Familiæ erciscūdæ iudicium amplius quàm semel agi potest, dummodo causa cognita l.3 t.25 p.238 c.2 def.3 n.2 in all.

Familiæ erciscundæ iudex cauere debet ne defuncti voluntas intercidat l.3 t.25 pag.240 c.2 d.6 n.17 in all.

Fauor.

Fauori suo quilibet renunciare potest p.51 c.2 d.20 n.14 in all.

Fatum.

Les Fataux n'ont point de lieu deuant le Senat. l.3 t.1 p.152 c.2 d.26 n.2 in all.

Feriæ.

Feriarum aliæ in honorē Dei indictæ sunt: aliæ in honorem Principis: aliæ vindemiarum aut messium causa l.3 t.11 p.182 c.2 d.2 n.6 in all.

Feudum.

Feudum, vetere Lōgobardorum lingua beneficium significat l.4 t.43 p.497 c.2 d.51 n.2 in all.

Feuda nunquam ad ascendentes recurrunt, sed semper ad descendentes deuoluuntur l.3 t.19 p.209 c.2 d.17 nu.1 in all.

Feudo euicto vel redhibito quod fuerat permutatum, an aliud feudum in eius vicem, an pecunia dari debeat l.4 t.40 p.455 c.1 & 2 d.4 à n.1 ad 20

Feuda etiam recta & propriè feuda possunt hodie ex causa dotis alienari l.4 t.43 p.491 c.2 d.34 n.3

Feudum datum ea lege vt nullomodo possit alienari, ne quidem ex causa dotis, est omnino inalienabile, & quod in eius vicem datum fuit l.4 t.43 p.492 c.1 d.35 nu.1 & 2

Feudum ad quascunque manus perueniat, remanet semper de retrofeudo l.4 t.43 p.495 c.1 d.44 n.3 in all.

Feuda nihil nisi profana sunt beneficia p.13 c.2 d.48 n.7 in all.

Subfeudo per Principem acquisito, an ius feudi extinguatur? l.4 t.43 p.478 c.1 d.1 à nu.1 ad 35

Feudum consolidatione extinctum, inquito etiam superiore domino, noua alienatione & conuentione resuscitari potest l.4 t.43 p.503 c.2 d.73 n.8

Per feudi emphyteuticarij diuisionem, inducitur pensionis diuisio l.4 t.43 p.493 c.2 d.39 n.1 & 2

Feudatarius non est prohibendus vt iure communi vtatur in necessariam consequentiam p.33 c.2 d.30 n.12

Feuda omnia à Principe, tanquam à fonte fluunt l.3 t.12 p.188 c.1 d.17 n.6

Directus dominus, an & quando teneatur ad onera feudi vel subfeudi ad se reuersi l.4 t.42 p.479 c.2 d.2 n.1

Fictio.

Fictiones omnes de eo esse solent, quod per rerum naturam verum esse possit p.136 c.2 d.2 n.5 in all.

Fictio in casu ficto tantundem operatur, quantum veritas in casu vero p.138 c.1 d.25 n.3 in all.

Fideicommissum.

Fideicommissum prius restitui debet, quàm vt ex fideicommisso transeant actiones l.3 t.21 p.220 c.2 d.4 n.3

Fideicommisso condicionali, quod nec expressim repudiari posset per diuisionem hereditatis non præiudicatur lib.3 t.25 p.237 c.2 d.1 n.6 & 7

Fideicommissum restituere iussus, si hereditarias res possideat, potest rectè conueniri vt non tantum ius ipsum restituat, sed ipsas quoque res singulas quæ hereditatis appellatione continentur lib.3 t.21 p.220 c.2 d.4 n.8

Fideicommisso sola defuncti bona continētur p.67 c.2 d.14 n.4 in all.

Fideicommissarius ex instrumēto de domo rei subtracto, si modo subtractum constet, agere non potest pag.26 col.1 def.9 n.2

Fideicommissario probationis onus incumbit libr.3 t.21 pag.222 col.1 def.6 num.7 in all.

Fideicommissum ab intestato relinqui potest & capi debet per manus heredis legitimi p.84 c.2 d.27 n.6 in all.

Fideicommissarius non immutatur ex diuisione hereditatis alter facta inter heredes quam testator voluerat lib.3 t.25 p.242 c.1 d.12 n.1.2.& 3

Fideicōmissi singularis alienatio qualibet quomodocunque contingit, omne fideicommissi ius extinguit l.3 t.25 p.242 c.2 d.12 n.16 & 17

Fideicommissum condicionale ante conditionis euentum nihil est p.75 c.2 d.5 n.2 in all.

Fideicommissum ante mortem deberi non potest, neque cura post mortem decerni l.4 t.7 p.289 c.1 d.2 n.4 & 5

Fideicommissum post restitutionem cedi potest, licèt ante non possit p.176 c.1 d.6 n.2 in all.

Fideicommissarius repertus in possessione sine vitio est legitimus contradictor, nisi habeat causam ab actore siue mediatam, siue immediatam. p.88 c.1 d.14 n.1

Fideiussor.

Fideiussores probatos esse sufficit vel à parte, vel à iudice, inuita etiam parte, vel ab arbitro. p.148 c.2 d.13 n.3 in all.

Fideiussori competit actio contra debitorem etiam priusquàm condemnetur, sed tantum ad liberationem non ad solutionem l.4 t.26 p.405 c.1 d.26 n.1.2.3.4.5.& 6

Fideiussori debentur sumptus ab eo facti etiam prius quàm litem debitori denunciauerit maxime si fideiussor fuit ex aliena prouincia. l.4 t.26 p.405 c.2 d.27 n.1 2.& 3

Fideiussor locuples dicitur non tantùm ex facultatibus, sed etiam ex conueniendi facilitate pag.144 col.2 defin.1 num.4 in all.

Fideiussor parum fideliter facit qui reo eximit potestatem vendendi iure suo. l.4 t.26 p.398 c.1 d.12 n.10 in all.

Fideiussorem nō facile inuenire potest qui bona nulla habet. p.146 c.1 d.7 num.3 in all.

Fideiussor etiam prius quàm soluerit petere potest vt capiantur & vendantur bona debitoris ex quorum precio satisfiat creditori. l.4 t.26 p.402 c.2 d.24 num.1.2.3 & 4

Fideiussori, qui pecuniam aliquam accepit pignori à debitore, non potest imputari cur ea non soluerit, & ideo nō ob id minus plenam habet actionem mandati contra debitorem, l.4 t.26 p.401 c.2 d.25 n.1 & 2

Fideiussor creditoris sui non potest ei obiicere compensationem summæ pro eo soluto ex iudicato, licèt à sententia prouocatum fuerit lib.4 t.13 p.375 c.2 d.13 num.4 & 5

Fideiussores minùs idoneos accipere nemo cogitur. p.149 c.2 d.17 n.2 in all.

Fideiubere in rem suam licet l.4 t.17 p.360 c.2 d.7 n.3 in all.

Fideiussor eo demum die acceptus videtur in quem vt solueret, se obligauit. l.4 t.2 p.270 c.1 d.12 n.2

Fideiussores rogari solent vt intercedant. p.146 c.2 d.9 n.2 in all.

Fideiussorem dare iussus à iudice, in ea prouincia dare debet in qua iussus est. p.147 c.2 d.11 n.1

Fides.

Fides bona regulariter in possidente præsumitur. l.3 t.24 p.236 c.2 d.9 numero 3 in all.

Fides bona non patitur vt bis idem exigatur p.56 c.2 d.17 n.6 in all.

Fides adhibenda est verbis enunciatiuis summi Pontificis & cuiuslibet alterius Principis. p.27 c.2 d.4 n.8

Fides bona etiam extra iudicium agnosci potest l.4 t.24 p.387 c.2 d.26 numero 3 in all.

Fides vnius alterius defectum supplere solet. l.4 t.15 p.323 c.1 d.12 n.4 in all.

Fiduciaria adiudicatio.

Fiduciariæ & prouisionali adiudicationi ex instrumento quantumuis authentico & guarentigiato nullus pendente lite locus est p.103 col.1.d.3 n.5

Filia.

Filia cui legatum est in diem aut sub condicione, si totum pro legitima petere velit ante diem, totum ei legatum solui oportet l.3 t.19 p.207 c.2 d.12 n.1

Filia pendente lite, subministrari sibi sumptus necessarios in causam litis & alimentorum rogare potest l.3 t.19 p.208 c.1 d.12 n.14

Filia cogitur vel patris iudicium sequi, vel repudiato, petere legitimam qualis quantaque sibi ex legitima debetur l.3.tit.19 p.207 c.2 d.12.n.13

Filia maior annis vigintiquinque post obitum patris si renunciauerit, nō aliter audienda erit, nec si restitutionem in integrum petat, quàm si se immodice læsam probet l.3 t.19 p.209 col.1.d.15 n.8

Filia si ab initio congruam dotem habuit nihil ei prodest quod postea pater ditior factus sit l.3 t.19 p.211 c.2 d.23.n.20

Filia nupta, in domicilio mariti, non patris siue viui siue defuncti, conueniendum est p.153 c.1 d 5.n.1.& 2

Filia maior annis restitui potest aduersus factam renunciationem ex causa enormis læsionis p 106 c.2.d.8 n.4

Filia quæ accepta dote renunciauit, si non vltra dimidiam partem ex comparatione eius quantitatis quam pro legitima habere debuisset si tum pater decessisset, læsa sit, querelæ nullus ei relinquitur locus l.3 t.19 p.211 c.2 d.23 n.14

Filia, quæ non renunciauit, si quid vel minimum pro legitima acceperit, nihil nisi supplementum petere potest p.76 c.2.d.8 n.1 in all.

Filia quæ dotem à patre habuit, licèt legitima minorem, potest statuto excludi, nisi grauiter læsa proponatur li.3 t.19 p.210 col.1 d.18 n.1 & 5

Filia quæ à legitima exclusa est, dotari nihilominus debet lib 3 tit.19 pag.210 col.2 d.19 n 2

Filia quæ per iuratam renunciationem exclusa est, impune præteriri potest p.76 c.2 d.8 n.2 in all.

Filia quę non renunciauit succedit masculo qui renunciationis tempore viuebat, si ille ante patrem decesserit p.81 col.2 d.22 nu.5

Filia renunciat plerumque futuræ successioni matris, licèt non cogatur mater filiam dotare p.76 c.2.d.7 n.3 in all.

Filia quę renunciauit si ante patrem decesserit superstitibus nepotibus, qui repudiato legato sibi relicto, legitimam petere malint in corporibus hereditariis, eorum legitima æstimanda est ex facultatib. quæ mortis tempore reperientur p.75 c.2 d.15 nu.5

Filiatio.

Filiatio difficillimæ & ferè impossibilis est probationis l.4 t.14 p.305 c.2 d.6 n.5 in all. probari tamē per verba enunciatiua potest in antiquis lib.4 t.14.p.309.col.2.d.28 num.7

Filius.

Filius hereditatis partem (nec si pro ea parte onera omnia subire velit) petere non potest lib.3 tit.19 p.205 col.2 d.6.num.1 2 3.& 4

Filius paterno odio prægrauari non debet l.4 t.9.p.287.c.2 d.1.n.4.in all.

Filius aut filia cui aliquid pro legitima in pecunia solutum est, non nisi in pecuniæ supplementum petere potest lib.3 t.19.p.204.c.2.d.2.n.8.in all.

Filius non fit ipso iure possessor pro legitima nec eam propria authoritate capere potest nisi cùm institutus est in re certa l.3 t.19 p.205 col.1 d.4 n.1.2.& 3

Filius qui legitimam solam habet, neque bonorum possessor esse potest li.3 ti.19 p.206 c.1 d.6.n.8.in all.

Filius legitimam portionem in ea re hereditaria quam elegerit, sibi soluere non potest l.3 t.19 p.205 col.1 d.3.n.1

Filius pro patre, aut pater pro filio conueniri non potest, si non prius se obligauerit l.4 t.20 p.356.c.1 d.4.n.5

Filius in causa status potest contra factum patris venire pag.87 col.1, defin.8. num.1 in all.

Filius quod à patre non habet, non potest pater filio adimere p.87. col.2 d.8.num.2 in all.

Filiusfamilias fideiubere pro patre à carceribus liberando potest p.109 col.1 d.2. n.3.& 4

Filiusfamilias æs alienum patris soluere non cogitur pag.109 col.2 defin.1 num.3 in all.

Filiofamilias fideiubenti pro patre ex iusta causa & decreto iudicis, curator dandus non est p.109 c.2 d.2.n.1.2.& 3

Filiusfamilias persona cuius integra sit, potest ex omnibus contractibus agere & conueniri p.138 col.1 d.6.n.4 in all.

Filiusfamilias heres patris pro quo contraxerat quamuis non sit heres cum beneficio inuentarij, tamen etiam pendente instantia discussionis prouisionaliter condemnandus est sub satisdatione li.4 t.19 pag.353 col.2 defin.1 num.1.2.3.4.5.6.7.8 & 9

Filius patri heres est & necessarius etiam absens & ignorans, potest tamen, si velit, abstinere lib.3 ti.25.pag.239 col.2 d.5.nu.1 in all.

Filiusfamilias regulariter ex causa mutui nō obligatur efficaciter ob exceptionem Senatusconsulti Macedoniani l.4 t.19 p.354 col.1 d.1.n.1.in all.

Filiusfamilias tam ex contractibus quam delictis obligatur, præterquàm ex mutuo & ex voto lib.4 t.20 pag.355 col.2 defin.3 nu.10

Filiusfamilias minor qui se obligauit pro patre non potest restitui, nec tanquam minor si maior factus debitum approbauerit, neque tanquam filiusfamilias, neque tanquam læsus, si possit quandoque indemnitatem consequi ex bonis patris l.4 t.20 p.356.col.1 d.4.n.1.2.3.& 4

Filius non potest videri minus habuisse à patre quā sibi deberetur, si nihil ei à patre debebatur lib.3 t.19 pag.213 col.1.d.25 n.6 in all.

Filius præteritus præsumitur vixisse tempore testamenti, nisi mortuus probetur, si eo testamento cæteris fratribus facta est iniuria lib.4 tit.14 pag.311 .col.2.d.39 num.7 8.& 9

Filius omnimodo & in omnem euentum legitimam habere debet l.3 t.19 p.206 c.1 d.6.n 9.in all.

Filij ad paterna bona venientes pene ad propria veniunt, li.4 t.9 pag.288 col.2 d.4 n.5.in all.

Filius qui patris creditoribus tanquam heres soluit, licet ex priuilegio restituatur aduersus immistionem vt abstinendi habeat potestatem, condicere tamen quod soluit non potest pag.114 col. 1 defin. 4 num.1

Filius heres patris reuocans ex proprio iure in suam fraudem à patre alienata, agit ad proprium commodum, non ad commodum patris aut alterius l.4 t.11 p.298 c.1 d.4.n.2.in all.

Filio præterito testamentum ipso iure nullum est, non modò si filius sit in potestate, vt olim, sed etsi emancipatus li.4 ti.14 p.311.col. 2 d.39.n.1.in all.

Filius si neget impendisse paternæ quæsitio imputare noluit in legitimam probatio ab heredibus exigenda est lib.3 t.19 p.214 col.1 d.29.d.10

Filius propter ingratitudinem iustè exheredari potest lib.4 tit.9 pag.288 col.1 d.4 nu.1

Filiusfamilias nulla bona habere potest nisi saltem probet sibi obuenisse lib.4 t.7 p.282 col.1 d.8 n 9.in all.

Filius licet exheredatus capax est acquisitionis etiam post mortem patris lib.3 t.25 p.242 c.1 d.11 n.2.in all.

Filius potest venire contra factum patris defuncti, si quid à patre gestum sit perperam & contra leges, licet ipse heres sit patris, dummodo non veniat tanquam heres, sed proprio iure li.4 ti.11 p.297 c.2 d.4 n.1.& 2

Filiusfamilias si testatus sit sine consensu patris, nullomodo valebunt, ne quidem illa quæ in piam causam relicta erunt p.10 col.1 d.40.n.4

Finis.

Finis habet necessariam consequentiam ad principium p.131 col.2 d.1. n.24.in all.

Fiscus.

Fiscus nunquam satisdat l.4 t.9 p.287 col.1 d.1.n.7.in all.

Fiscus vendere potest rem communem inuito socio, dummodo ei partem precij restituat lib.4 t.43 pag.479 col.1 d.1.nu.14 in all.

Fœmina.

Fœmina nupta rem non dotalem etiam insicio & inuito marito vendere potest pag.101 col.2.d.4.n.3

Fœmina quando in testem admitti possit l.4 t.15 p.337 c.1 d.58.n.1.2.3.& 4

Fœnus.

Fœnus & vsura est quicquid excedit sortem l.4.t.24 p.390 c.2 d.36.n.8

Forma.

Forma est quid indiuiduum p.56 col.2 d.40 n.3.in all.

Formam & sollennitatem contrahendi nemo eam creditur eligere per quam contractus subuertatur pag.5 col.1 d.7.num.2 in all.

Forum.

Fori præscriptionem non habet qui apud priuilegiarium iudicem suum conuenitur l.3 t.17 p.201 col.2 d.2.n.1

Fori præscriptionem obijcere non potest conuentus actione personali eo loco in quo soluere se obligauit, & domicilium habeat in alterius iurisdictionis territorio l.3 t.16 p 201.col.2 d.1.n.1

Fori priuilegium non habet ex mandantis persona qui ex alterius mandato deliquit l.3 t.14 p.198.c.2 d.2.n.1

Fori præscriptioni renuncians sibi nocet, nisi competentis iurisdictionis procurator intercedat l.3 t.12 p.195 col.2 d.32 n.1 & 2

Fori præscriptionem non magis obijcere potest debitor, si de rei mobilis pignore agatur, quàm si rei mobilis pignus vindicaretur l.3 t.16 p.202 col.2. d.1 n.9

Frater.

Frater plerumque dicitur is qui frater non est, si modo fraterna charitate diligatur l.3 t.21 p 223 col.2.d.9.n.2.in all.

Pro fratre habitus potest ab intestato succedere, licet præcisè non probet se fratrem l.3 t.21 p.223.col.2 d.9.n.1

Frater pro fratre in causa criminali non potest testimonium dicere, in causa ciuili dummodo patria potestate, bonorum omnium communione, & cohabitatione cessantibus, potest li.4 ti.14 p.308 col.1 d.24.nu.1

Fraus.

Fraudem facere non videtur qui fraudem excludit l.4 t.23 p.372 col.2 d.3.n.12.in all.

Etiam

ized by Google

Fraus filiis facta præsumitur ex magno excessu facto in alienãda ea re quæ filiis restitui debuit. l.4 t.21 p.298 c.2 d.4 nu.1 in all.
Fraudandus nemo est conuentionis commodo, quam dixit rei. p.23. c.2 d.86 nu.3 in all.
Fraus in quo admissa est in eo debet puniri l.4 t.34 p.436 c.1 d.4 n.19 in all.
Fraudis suspecta esse solent quæ inter parentes & liberos geruntur quoties alius læditur. l.3 tit.20. p.219 c.1 d.6 n.4 in all.
Fraudis suspicio subest quoties mulier siue pro alio siue cum alio contrahit. l.4 t.21 p.356 c.2 d.1 n.3 in all.
Fraudulẽtum est cogi quem exhibere quod non habet, nec dolo malo desijt habere. p.27. c.2 d.4 n.3 in all.
Fraudari non potest qui nihil omnino iuris habet, præterquam ex mera fraudantis liberalitate. p.127 c.2 d.3. n.8
Fraudulenti consilij potiùs præsumptio capitur, ex eo quod quis se creditores habere non ignorat. l.3 t.20 p.218. c.2 d.6. n.1 in all.
Fraus præsumitur tam in venditore quàm in emptore ex omissione sollennitatum requisitarum à iure aut à statuto. l.4 t.11 p.298 c.2 d.4 n.1 in all.
Quoties de fraude disputatur euentus spectandus. l.3 t.20 p.219. col. 2. d.7 num.8 in all.

Fruitio.

Conductor frui prohibitus ex ea causa quã locator præuidere poterat indemnis omnino & penè seruandus est à locatore. l.4 tit. 42 p.458 c.2 in fine. d.1. num.1.2.3. & 4
Conductor qui lite pendẽte frui sibi licuisse negat, condemnãdus est prouisionaliter & oblata satisfactione nisi conquestus sit ante litem sibi motam. l. 4 t.42 p. 459 c.2 d.4 n.1.2.3.4.5.6.& 7
Semper ei succurrendum est qui non aliter parte sua frui potest, quàm si socij quoq; portionem tractet. l.4 t.11 p.297 c.1 d.2 n. 4 in all.

Fructus.

Fructus beneficij nõdum percepti, post beneficiarij obitum pertinent ad successorem in beneficio. p.36. c.1 d.37 n.4
Fructuarius non cogitur satisdare nisi petenti, nec eo minus facit interim fructus suos. l.3 t.23 p.231 c.1 d.3 n.4
Fructus à conductore percepti ei pereunt quando æquè fuissent apud locatorẽ perituri. l.4 t.42 p.466 c.2 d.23 n.2
Fructus non iure seminis, sed iure soli & dominij, si alius titulus non probetur, percipi solent. l.3 t.22 p.230 c.1 d.18. n.1 in all.
Fructus causæ appellatione continentur. p. 134 c.2 d.3 n.18 in all.
Fructus qui ante petitum augmentum ex fundo percepti sunt ab eo qui retrouendere debuit ad eũ pertinẽt qui obsignauit, quandiu nihil ei potest imputari. l.4. t.16 p.442 c.2 d.7 n.9
Fructus beneficij tam percepti, quàm quæ ex iis fructibus sunt comparata ad heredem beneficiarij pertinent. p.36 c.1 d.37. n.2
Fructus nondum percepti post beneficiarij obitum pertinent ad successorem in beneficio. p.36 c.1 d.37 n.3 & 4
Fructuarius non est dominus. l.3 t.23 p.232 c.2 d.8 n.2. in all.
Fructus veniũt in pignoratitiam actionem tametsi prædo sit qui alienam rem pignori dedit. l 4 t.18. p.351 c.1 d.2 n.3
Fructuum collectorum periculum pertinet ad collectorem, nec si omnes perierint fortuitò, remissio tamen eo nomine vlla peti potest. l 4 t.42 p.465. c.1 d.21 n.1 & 2. sed ita demũ si fuerint collecti & in horreo reconditi. Ibidem. c.2. n.16
Fructus à conductore percepti, iure dominij ad conductorem non ad locatorem pertinent. l.4 tit.42 p.475 c.2 d.52 num.1 in all.
Fructus fundi locati non priùs acquiruntur conductori quàm eos perceperit & quidem ex domini eiusdemque locatoris voluntate. lib.4 tit.42 p.467 c.1 d.25. numero 4
Fructus pignoris in antichresim dati ad creditorem, vice vsurarum, pertinent. l.4 t.18. p.353 c.1 d.5 n.20 in all.
Fructuarius minus iuris habet quàm heres fiduciarius in hereditatis debitoribus conueniendis. lib.3 t.23 p.232 c.2 d.7 numero 1

Fuga.

Fuga magnum indicium est ad torturam. l.4 t.15. p.321 c.2 d.1. n.8 in all.

Fumus.

Fumi venditor tenetur condictione ob turpem causam l.4 t.6 pag.278 col.2 def.1 numer. 3
Fumo pereat, inquit Alexander Imp. qui fumum vendidit l.4 t.6 pag.278 col.2 d.1 nu. 3 in all.

Fundus.

Fundus dotalis transit ad heredem l.3 t.25 p. 241 c.2 d.10 n.2 in all.
Fundo municipij seruitus acquiri potest l. 3 t.14 p.157 c.1 d.11 n.4 in all.
Fundus à debitore debitoris pignori datus in antichresim, creditori quoque creditoris pignori obligatus intelligitur. l. 4 t. 10 p.291 c.2 d.3 n.1
Fundi corpus demonstrari, nec eius identitas probari sine confinium demonstratione & probatione potest l.4 t.15 p.322. c. 1. d.2 n.2 in all.
Fundorum fructus non pluris æstimantur quàm vt vigesimo demum anno æquent iustam fundorum æstimationem p.179 c.1 d.14 n.6 in all.
Qui fundum debuit retrouendere, si sit in mora, condemnandus est ad fructuum restitutionem quos venditor ipse percipere potuisset l. 4 t.24 pag.383 col.1 def.14 n. 1 & 2

Furiosus.

Furiosus citari nunquam potest p. 71 c. 1 d.3 n.1 in all.
Furiosus, etiam cum adest, absens esse intelligitur l.4 t.2. p.253 c.2 d.7 n.2 in all.
Furiosi vel ebrij hominis iudicium nullum esse potest. lib.4. t.2 p.253 c.2 d.7 n.5

Furtum.

Furti probatio sine rei exhibitione fieri nõ potest. l.3 t.22 p.228 c.1 d.14 n.4
Species non modo lucri, sed etiam Furti est ex alieno largiri, & sibi beneficij debitorem acquirere pag.9 col.2 def.38 numer.5 in all.

Gabella.

Gabella iudicati est pars quædam & portio eius rei quæ venit non tam in cõdemnationem, quàm in taxationem condemnationis p.163 c.1 d.3 n.3

Gratia.

Gratia est obreptitia, siue impetrans nõ expresserit possessionem aduersarij coloratam, siue suam vitiosam p.1 c.1 d.2 n.4 & 5 Adeóque si priorem suam impetrationẽ, tametsi validam tacuerit p.7 c. 1 & 2 d. 28 & 29 Multò magis si non expresserit beneficium quod tam tum obtinebat p.43 c. 1 d.2 n.7
Gratia obreptitia vel subreptitia nullius omnino est momenti siue de proprietate agatur, siue de possessione agatur p.1 col.1 d.2 n.1.2.& 3 & in all. n.2 & p.2 col.1 d. 4 nu. 6

Hasta fiscalis.

Hastæ fiscalis fides, facile conuelli non debet p.357 c.1 d.2 n.4 in all.

Heres. Hereditas.

Heres cum beneficio legis & inuentarij perinde heres verè est, ac si inuentarium nõ fecisset p.88 c.2 d.14 n.14 in all.
Hereditatis aditio animi potius, quàm facti p.61 c.2 d.11 n.2 in all.
Hereditas non potest recipere augmentum vel diminutionem ex die litis contestatæ libr.4 t.24 pag.379 col.1 def.4 nu. 7 in all.
Hereditas paterna, etiam prius quàm sit agnita, est de numero acquisitorum, non acquirendorum, pag.125. d.15 numero 4 in all.
Heredum appellatione etiam extranei cõtinentur p.83 c.1 d.22. n.1 in all.
Hereditas adita dici non potest, quam tutor pupilli nomine solus agnoscit. p.129 c.1 d.1 n.4 in all.
Hereditatis substantia & quantitas æstimatur ex tempore mortis. p. 127. c. 2 d.5 n.15 in all.
Hereditarium aliquãdo quid dicitur quod ab herede incipit. l.3 t.19 p.216 c.1 d.45 n.1 in all.
Heres de facto defuncti iurare non cogitur l.4 t.2 p.255. c.2 d.15. n.3
Hereditatis futuræ renunciatio tacitam illam habet conditionem *si deferatur*. p. 137 c.1 d.5 n. 8. incertum enim est quanta futura sit hereditas cuius spem abscidit renunciatio. Ibidem n.14
Heres defuncti forum sequitur cum vel absens defenditur ab alio, vel vbi ille ipse inuenitur. pag. 153 col. 1 d. 4 numero 1 & 2
Hereditatis fideicommissaria petitio si instituta sit, & eodem libello petatur missio in possessionem bonorum fideicommissariorum in genere aduersus eum ipsum qui de fideicommisso restituendo rogatus est, non cogitur actor antequam pronunciatum de fideicommissi iure indicare heredi grauato quænam bona illa sint quæ fideicommisso continentur. l.3. t.21 p.221 c.2 d 6 n.1 & 2
Hereditas fideicommissaria post restitutionem pertinet ad fideicommissarium. p. 67 c.2. d.14 n.6 in all.
In hereditate non potest videri esse quod nec defunctus nec eius heres vnquam habuerunt. l 3 t.19 p.216 c.1 d.45 num.1. in all.
Hereditatis aditio iure confundit obligationem. lib.4 t.23 p.374 c.2 d.9 num.4 in all.
Heres non potest teneri ex pacto defuncti nisi sub iisdem legibus & conditionibus quibus defunctus contraxit. p.79 c.2 d.14 n.17 in all.
Hereditas damnosa esse potest. p.78 c.2 d.13 n.10 in all.
Heres minoris non potest restitui in integrum aduersus immixtionem à minore factam p.124 c.2 d.5 n.2
Heres sua dicere non potest instrumenta quæ sunt hereditaria, non magis quàm hereditatem ipsam quę est fideicommissaria p.67 c.2 d.14 n.5 & 6
Heres nihil potest habere tanquam heres quod non prius fuerit hereditatis p.85 c. 1 d.28 n.3 in all.
Hereditatis delatio fit semel tantùm & vno instanti. p.83. c.1 d.22 n.11 in all.
Hereditas est quæ inuenit heredem. l.4 t.30 p.425. c.2. d.24. n.3. in all.
Ad quem, hereditas ad eundem & tutela pertinet. l. 4 t.38. p.450 col.2 d.4 num.1. in all.
Heres ignoratione sua defuncti vitia excludere non potest. l.4 t.17 p.348 c.2 d.2 n.1 in all.
Heredem veteres pro domino dicebant l.4 t.45 p.496 c.1 d.47 n.2 in all.

Heres grauatus de reſtituēda poſt mortem ſuam hereditate plus iuris habet quàm fructuarius hereditatis li.4 t.43 pag.ead. d.47 n.1.2.3.4.& 5

Hereditaria iura omnia ipſo iure & per legem duodecim tabularum diuiduntur inter heredes, niſi ſi qua ſint omnino indiuiſibilia lib.3 t.19 pag. 206 col.1 d.6.n.6 in all.

Hereditas vna duos heredes in ſolidum nō patitur, nec in parte hereditatis magis quàm in tota hereditate l.3 t.19 p.206 c.1 d.6 n.8.in all.

Heredi ſoli incumbit neceſſitas æris alieni ſoluendi, non ſingulari ſucceſſori li.3 t.19 p.205 c.2.d.6.n.6.& 7

Heres multo plus iuris habet in bonis omnibus hereditariis, quàm filius l.3 tit.19 p.205 col.1 d.5.n.2.in all.

Hereditariorum corporum diminutio propter legitimam non magis fieri poteſt, quàm propter pecuniam l.3 t.19 p.205.c.2 d.5 n.3.in all.

Hereditas iuris nomen eſt recipiens & augmentum & diminutionem l.3 t.19 p.207 col.2 d.11.n.3 in all.

Heres ex parte, quandiu coheredes adire poſſunt, non niſi ſuam partem hereditatis petere poteſt lib. 3 t.21 p.220 col.1 & 2.d.3.n.1

Hereditatis fructus à die mortis percepti ſicut augent hereditatem, ita legitimam l.3 t.19 p.207 c.1 d.11.n.1.& 2

Hereditas aut hereditaria portio aliqua priùs eſſe debet quàm vt ex ea quicquam delibeｒetur lib.3 tit.19 pag.213 col.2 d.28 nu.4

Hereditas aut hereditaria portio eſſe incipit eo inſtanti quo vti.li.3 t.19 p.213 c.2 d. 28.n.5

Hereditatis diminutio qualiſcumque ea ſit, ſera eſt, licet eam quis velit inducere ex voluntate eius qui inter viuos alienando diminuere patrimonium potuiſſet l.3 t.19 p.213 c.2 d.28 n.6

Hereditas quæ alterius eſt, non poteſt eſſe actoris lib.3.ti 21 pag.220 col.1 d.2.num.9 in all.

Hereditatem petens non ex eo metitur quod poſſeſſor occupauit, ſed ex ſuo iure l.3 t.21 pag.ead.d.2 n.9.in all.

Heredis nihil intereſt, An acceptam legati pecuniam conſumpturi ſint nepotes an ſeruaturi lib.3 ti.19 pag.215 col.2.defi.34 nu.8

Heres nemo fit ex ſola bona fide, ſi lex hereditatem non deferat l.3 t.21 p 222 c.2.d. 8.n.6.in all.

Hereditatis petitio datur contra poſſidentem pro herede, ſiue bonæ ſiue malæ fidei ſit poſſeſſor l.3 t.21 p.222 c.2 d.8.n.1.2 & 3

Heres falſus qui cœperat agere tanquam heres, in eamque rem admiſſus etiam à iudice repellēdus eſt, apparente quādocunque poſtea vero herede li.3 t.21 p.221 c.1 d.5.n.1.& 2

Heredi falſo nulla actio competere poteſt hereditatis nomine, nec ferendum eſt vt ex ſua improbitate actionem vllam conſequatur li 3 ti.21.pag.221 col.2.d.5.num.3 in all.

Hereditatis nomen vniuerſitatem ſucceſſionis demonſtrat lib.3 tit.22.pag.224 c.2 d.5.n.6.& 7

Hereditas rem vnam æquè ac aliam, & rei precium æquè ac rem ipſam, & contra rem ex precio comparatam æquè ac rei precium complectitur lib.3 t.22 p.224 c.2 d.5 n.8

Hereditatis fructus augent hereditatē non item rem ſingularem l.3 t.22 p.224 c.2 d. 5.n.9.& 10

Hereditas diuidi debet inter omnes liberos ex æquis partibus l 3 t.25 p.239 c.2 d. 5.n.9.in all.

Hereditatis diuiſio quam pater dotalibus tabulis fecit, in familiæ erciſcundæ iudicio ſeruanda eſt lib.3 t.25 p.238 col.2 d.4 n.1.& 2

Hereditarium quoties aliquod ius eſt rei redimendæ, quæ à defuncto vendita fuerat, ſiue ex conuentione competat, ſiue ex cauſa immodicæ læſionis poteſt vnus ex coheredibus, vel inuitis aliis iure proprio ius illud exercere li.3 t.25 p.241 col.1.d.9 n. 1.2.& 3

Hereditas fideicommiſſaria facile admittit ſubrogationem vnius rei in locum alterius l.3 t.25 p.242 c.2 d.11.n.12

Heredes non coguntur ſtare diuiſioni factæ à teſtatore, ſi modo ab ea recedi omnes conſentiant lib.3 t.25 p.243 c.2 d.12, nu.1 in all.

Hereditarium eſt quod in hereditate fuit moriente teſtatore, non etiam quod ex hereditate ſubinde profectum eſt, aut occaſione hereditatis acquiſitum l.3 t.25 p. 242 col.1 d.11.n.6.& 7

Hereditatis fideicommiſſariæ petitio cōtra ſingulares rerum fideicommiſſarum poſſeſſores non prius exerceri poteſt, quàm reſtituta ſit per fideicommiſſum hereditas l.3 t.21 p.220 c.2 d.4 n.1

Heres falſus non niſi volente vero herede hereditatem petere poteſt, licet poſſeſſor nihil omnino iuris habeat li.3 ti.21 p.220 col.1 d.2.n.1.2.& 3

Hereditatis petitio competit aduerſus eum qui rem vnam hereditariam, licet minimam, poſſidet l.3 t.21 p.220 col.1 d.2.nu.2 in all.

Hereditatis reſtitutio non plus iuris transferre poteſt quàm defunctus habuerit p. 302 col.1 d.3.n.13 in all.

Hereditatem petenti eius qui mortuus negatur, non cogitur reus ſubminiſtrare litis ſumptus & alimentorum pendente lite, niſi actor ſit ex liberis aut parentibus l.3 t.21 p.219 c 2 d.1.n.1.2.& 3

Homicida.

Homicidæ confugiendo ad eccleſiam non effugiunt iudicis laici coercitionem p.40 col.1 d.1.n.3

Honor.

Honor non debet eſſe ſine honorario, nec contra p.44 t.2 d.1.n.3.in all.

Horreum.

Horreorum dominus periculum vis maioris & effracturam latronum præſtare non debet lib.4 tit.41 pag. 366 col.1 d.22 n.7

Hypotheca.

Hypothecæ tacitę ius inducitur ex ſola chirographi agnitione vel denegatione li.3 t.12 p.186 c.1 d.7.n.2.in all.

Hypotheca nudo conſenſu contracta tantum prodeſt, quantum pignus ad rem ipſam obligandam l.4 t.7 p.284 c.2 d.15 n. 2.in all.

Hypothecaria implicitam habet dominij quęſtionem l.3 t.22 p.224 c.2.d.3 n 5.in al.

Identitas.

Identitas nominis probat identitatem perſonæ de qua agatur incidenter, non etiam ſi principaliter l.4 t.14 p.310 c.2 d.35.nu.2 & 3.Ibid.p.320 col.1.d.69.n.1

Ignorantia.

Ignorantia facti alieni eſt probabilis, præſertim ſi factum illud ſit occultum p.7 c.2 d.18.n.4.in all.

Qui per ignorantiam iuſtam plus petit, excuſatur p.181 col 1 d.1 n.6.in all.

Ignorantiam facti proprij prætendere nemo poteſt p.149 col.1 d.14.n.15.in all.

Ignorantia facti alieni ſemper excuſabilis eſt lib.4 t.10.p.291 col. 2 def.7.n.2in all.

Ignorantia licet excuſet à delicto, nūquam tamen ius tribuit li.3 ti.22.p.228 col.1 d.13 n.10 in all.

Ignorantia ſupina facti quod omnes ſciunt non eſt ferenda pag.44 col.2 def.51 num.8 in all.

Ignorantiæ cauſam iuſtam habet, verum id quod petitur, debeatur, qui in alterius iura ſuccedit lib. 4 ti.16 p.343 col.2.d.15.n.6 in all.

Ignorantia temporis litigioſi vicium non excludit, ſicut nec actorem, qui rem litigioſam effecit, damno debet afficere li.4 t.34 p.435 c.2 d.4.n.28.& 29

Ignorantia diſſoluta non meretur excuſationem p.30 c.2 d.17.n.5.in all.

Ignorantia impetrantis non tollit ius alteri quæſitum p.13 c.2.d.50.n.1

Immixtio.

Immixtio habet vim conſumptionis: conſumptio verò vim iuſtæ ſolutionis l.4 t.23 p.377 col.1 d.17.n.4 in all.

Immunitas.

Immunitatis poſſeſſio per lōgiſſimum tempus, priuilegij inſtar habetur p.26 c. 2 d.8 nu.3

Immunitatem qui conceſſerunt, impunitatem conceſſam noluerunt p.41 c.1.d.1.nu. 4. in all.

Impenſa.

Impenſæ poſt emptionem factæ faciūt rem precioſiorem, ſed ex poſtfacto l.4 t.30 p. 421 c.2 d.15.n.3.in all.

Impenſæ factæ ab emptore nō augent precium ad impediendam læſionis immodicæ probationem li.4 t.30 p.421 c.2 d.15 n.1.2.& 3

Impietas.

Impietas tāto maior & grauior eſt quæ ſub pietatis ſpecie delitеſcit l.4 t.15 p.338 c.2 d.60.n.4.in all.

Incommodum.

Incommoda ad eum ſpectant ad quem & commoda lib.3 ti.12 pag 193 col.1.d.30 n.5 in all.

Incompatibilitas.

Duo non poſſunt eundem gradum tenere ac in eodem gradu concurrere p.29 c.2 d. 13.n.5.in all.

Indicium.

Indicia per indicia probari abſurdum eſt li. 4 t.14 p.314 col.2 d.11.n.7.in all.

Inducta.

Inducta ad vnum effectum non debent operari contrarium l.4 t.7 p.283 c.1.d.11.n. 7.in all.

Indultum.

Indulta non prius vllam vim apud nos habent, quàm à Senatu noſtro fuerint adprobata p.3 c.1 d.9.n.6

Infamis.

Infāmis ſit quiſquis fuit periurus pa.156 c.1 d.17.n.1.in all.

Infamis non magis iuſiurandum deferre quàm iurare lib.4 t.1.pag.256 col.1 def.17 nu.1

Infamia facti non ſufficit ad repellendum teſtem, nec infamiæ iuris obiectio, niſi de ea per ſententiam conſtet l.4 t.15 pag.334 col.1 d.45.n.1.& 2

Indebitum.

Indebitum ſoluere nemo cogitur cuius etiam ſoluti habet condictionem l.4 t.23 p. 375 col.1 d.10.n.7.in all.

Indebitum videri debet quod ſupra taxatam quantitatem ſolutum eſt p.163 col.2 d.4.n.3

Indebitum propriè illud eſt quod nullo iure debetur, ne quidem naturali p.163 c.2 d.4.n.1.in all.

Induciæ quadrimeſtris temporis, etiā cùm mora præceſſit condemnationem, condemnato immunes ſunt à periculo augendæ æſtimationis, ſi forte interea creuerit l.4 t.2 p.271.col.1 d.15.n.10

Inficiatio.

Inficiatio rem quidem dubiam facere poteſt veritatis tamen præſumptionem, quæ pro inſtrumento facit, tollere non poteſt l.4 t.

l.4 t.15 p.345 col.1 d.20.n.5.in all.

Ingenuus.

Ingenuus non est vsque adeò æquandus liberto, vt ingenuo non sit libera rerum suarum alienatio li.4 t.11 p.258 c.1 d.4.n.2 in all.

Ingratitudo.

Ingratitudinis probatio in heredes reiicitur l.4 t.9 p.288 col.1.d.4.n.8

Inhibitio.

Inhibitiones speciales petentibus iis qui appellarunt citra causæ cognitionem non conceduntur p.56 c.2 d.17.n.1

Inhibitionibus specialibus pendente appellatione locus est ad impediendam executionem euidenter iniuriosam pag.57 col 1 d.18. n.3

Iniectio.

Iniectionem manus vocant Pragmatici *Arrest de main leuee* lib.4 ti.3 p.274 col.2 d.3 num.1

Iniuria.

Iniuriam iuris executio non habet li.3 t.20 p.219 col. 1.d.6.n.9.in all.

Iniuriam nullam aduersario facit qui se probatione onerat l.4 ti.16 p.344 c.1 d.16 n.7.in all.

Iniuriam non facit qui iure publico, communi & perpetuo vtitur li.3 t.17 p.204 c.2 d.2.n.4.in all.

Iniuriam non facit, qui suo iure vtitur & ordinaria actione experitur p.132 c.1 d.3.n. 7.in all.

Iniuria semel remissa postea ex pœnitentia repeti non potest pag.139 col.2 d.2.nu.4 in all.

Iniuria quæ per extortam veram solutionem facta est, non nisi reddita pecunia tolli potest lib.3 t.11 p.183 col.2 d.3.nu.10 in all.

Innocentia.

Innocentię probatio fauorabilissima est li. 4 t.1 p.263 c.2 d.43.n.3.in all.

Inquisitio.

Inquisitio propter seipsam fauorabilis est l.4 t.14.p.300 c.1 d.1.n.5.in all.

Inquisitio facta facilius haberi potest pro infecta, quàm infecta pro facta li.4 t.14 p. 311 col.1 d.37 n.5.in all.

Inquisitio de crimine secreto fieri solet, ne alioqui reus facilè probationes corrumpat, & testes subornet l.4 t.14 p.311 c.1 d. 37 n.1.in all.

Inquisitores in partibus deputatos recusare possunt, qui ex prouincia vna aut ex ciuitate vna in aliam commeare coguntur p.155 c.1 d.13. n.3

Inscriptio.

Inscriptionis necessaria est sollennitas ad relationes apparitorum impugnandas si vnius tantum testis fide aut impugnantis subscriptione nitantur l.4 t.10 p.294 c.2 d.8.n.6.in all.

Insinuatio.

Insinuatio est rei gestæ apud acta testificatio l. 4 t.14 p.303 col.2 d.5.n.2.in all.

Insinuationis sollennitas inducta est ad euitandas falsitates pag.303 c.2 d.5.num.4 in all.

Insinuationis probatio non fit nisi per scripturam sed eam tamen etiam per testes aut per aliam scripturam probari sufficit l.4 t.14 p.303 col. 1 d.5.n.3.& 5

Instrumentum.

Instrumentum edere debet quisquis ex instrumento agere vult & vincere p.68 c.2 d.16.n.7.in all.

Instrumenti perditio tunc probata intelligitur cùm facta diligentia ex superioris authoritate nō reperitur: probatur etiam ex iureiurando l.4 t.16 p.344 col.1.d.16.n. 5.in all.

Instrumento in formam publicam redacto non opus est protocolli editione p.64.c. 2 d.3.n.2

Instrumento quod quis edere noluit, eo postea vti non potest pag.64 col. 1 d.3.n. 2.in all.

Instrumenti inter alios confecti editionem à notario petere possunt omnes quorum interest p.64 col.1 d.3.n.4

Instrumenta publica dicuntur quod fidem habeant publicam ex persona notarij qui publicum officium gerit l.4 t.16. p.341 c.2 d.11.n.2.in all.

Instrumēta hereditaria tanquam communia edenda sunt fideicōmissario, debéntque remanere penes heredem p.67 col.2 d.14.n.1.& 2

Instrumentorum editionem & descriptionem petere possunt omnes quorum interest l.3 t.19 p.215 c.1 d.13.n.3.in all.

Instrumenti probatio, vt & quilibet alius casus per iuramentum probatur p. 68 c.1 d.15.n.4.in all.

Instrumenta eduntur vt inspiciantur, non vt retineantur, aut eorum possessio amittatur p 68 col.1.d.15.n.6.in all.

Instrumenti traditio inducit probationem rei traditæ aut mandatarum actionum p. 76 col.1.d.6.n.6.in all.

Instrumenti exemplum facit fidem nō solùm cùm notarij manu cōfectum est, sed etiam cùm sollenniter fuit publicatum p.66 col.2.d.9. n.9.in all.

Instrumenti tenorem qui non ignorauit de dilata instrumenti editione non potest conqueri p.66 c.2 d.10.n.4

Instrumenti editionem per calumniam sub iuris prætextu qui desiderat, non est audiendus p.66 col.2 d.11.n.1

Instrumenta guarentigiata dicuntur quod habeant vim rei iudicatæ, nō quidem ex iuris ratione, sed ex authoritate statuti l. 4 t.7 p.279 c.2.d.2.n.10.in all.

Instrumentum quod in persona cedētis est guarentigiatum, & ab omni exceptionis periculo immune, desinit esse tale in persona cessionarij lib.4 t.7 pag.279 col.1 d. 1.n.11

Instrumentum publicum non facit ampliorem aut fauorabiliorem cautam debiti, sed tantum probationem eius certiorem l.4 t.14.p.318 col.1 d.27.n.5.in all.

Instrumento minus sollenni propter locorum distantiam credi solet lib. 4. t.14 p. 304 col.2 d. 8.n.7. in all.

Instrumentorum aut actorum litis amissio si ob id tantum allegetur, vt alia instrumenta, nouaque litis acta fieri possint, probata satis intelligitur hoc ipso quod facta superioris autoritate diligenti perquisitione non repertantur l.4 t.14 p.317 c.2.d.57.n.1

Instrumento magis creditur quàm testibus instrumentariis, nisi cùm de falso criminaliter agitur li.4 t.15 p.325 c. 2.d.15.nu.1.2 & 3

Instrumentorum traditio non habet vim mandati lib.4.ti.43 p.494 c.2 d. 42.num.6 in all.

Instrumentum verum protocollo falso inseri nihil vetat l.4 t.16 p.345 c. 2 d.21.nu.2 in all.

Instrumentum quod à duobus notariis exceptum est, non aliter probat, quàm si ab vtroque subscriptum, aut ab vno scriptū, ab altero subscriptum sit, nisi, vt plerumque fit, in solidum rogati singuli proponantur l.4 t.16 p.338 c. 2 d.1.n.2.& 3

Instrumēti quod ab alio notario exceptum est non potest alius descriptionem facere nisi mandante iudice li.4.t. 16 p.339 c.1 d. 2.n.1

Instrumentum quod semel quis probauit postea reprobare non potest l.4 t.16 p.339 col. 1 d.2.n.4.in all.

Instrumentum producens in quo erratum est, potest nihilominus errorem allegare & probare l.4 t.16 p.341 c.1 d.10.n.2

Instrumentum productum in actis dicitur esse de actis, & consequenter commune l.4 t.16 p.341.col.2 d.10.n.1.in all.

Instrumento publico facto plus scripturæ creditur, quàm contrahentibus, adeóque quàm testibus l.4 t.16 p.342 col.1 d.13.n.4 in all.

Instrumenti iteratam expeditionem, reassumptionem, Itali nostri reexpeditionem vocant l.4 t.16 p.347 col.2 d.28.n.1

Instrumentum non est falsum cùm ea quæ scripta sunt cum iis congruunt quæ scribi debuerunt lib.4 t.16 p.345 c.2 d.21.n.4 in all.

An & quando Instrumentum à notario sub nota &c. confectum in longiorem formam & longiores clausulas extendi possit l. 4 t.16 pag.344 col.1 desi.18.numero 1. & 2

Instrumenti cuiuslibet validitas non potest cognosci nisi lectis, inspectis, cognitisque verbis p.19 col. 2 d.68 n.3.in all.

Instrumentum nec scriptum nec subscriptum à notario & tamē repertum in protocollo non probat, maximè si aliunde suspectum sit lib.4 t.16 p.345 col.2 d.21.n. 1.& 2

Instrumentum à duobus notariis exceptum & vno tantum subscriptum plenè probat cùm ab antiquo, vt loquuntur, grossatum & expeditum profertur l.4 t.16 p.346 col. 1 d 22.n.2

Instrumēti deperditi exemplum si cum notarij scheda consentiat, plenè probat, nō aliter, nisi aliæ adsint probationes l.4 t. 16 p.347 col. 1.d.25.n.1.2.3. & 4

Instrumenti iterata expeditio, si ab alio notario fiat regulariter, non nisi octo concurrentibus fieri potest li.4 t.16 p.347 c.2 d.28 n.1.& 2

Instrumentum per notarium vni ex contrahentibus traditum ante subscriptionem & postea subscriptum absente parte suspectum est, tametsi eius qui subscriptioni non adfuit consensus ex postfacto accedat lib. 4 t.16 p.344 col.2.d.19.num.1 2.3.& 4

Instrumentum, quo tempore exhibetur, formam publicam habere sufficit l.4 t. 16 p. 344 c.2. d.19.n.7

Instrumentum publicum cum nullo vicio visibili suspectum prolatum est non cogitur is, qui produxit protocollum exhibere l.4 t.16 p.343 c.2 d.16.n.8

Instrumentum, si in primo intuitu, & vt Pragmatici loquuntur, in prima sui apparentia falsi suspicionem præ se ferat, aut vicium aliquod habeat aliūde quàm ex ipsa temporis antiquitate conflatum, protocolli exhibitio necessaria est l.4 ti. 16 p.343 col.2 d.16 n.3.& 4

Instrumenti publici expeditionem non suspectam producens, protocollum exhibere non cogitur li.4 ti.16 p.340 col.2 d. 6.n.1

Instrumento, cùm formam suam debitam habet, omnimodo standum l.4 t.16.p.340 c.2.d.6 n.4.in all.

Instrumentum falsum producens, eóque vtens falsum committere dicitur, quamuis non puniatur, nisi falsum sciuerit l.4 ti.16 p.341 c.2 d.11.n.6.in all.

Instrumenti exemplum cum originali parte citata collatum & mandante iudice plenissimam fidem facit li.4 t.16 p.342 c.1 d.12.n.2.& 3

Instrumenta publica peregrino idiomate conscribi permittendum non est li.4 t.16 p.342 col.1 d.13.n.1.2.& 3

Instrumenta obligatoria & guarentigiata, vt vocant, quæ non sunt perpetua rabellionum protocollis, in comitatu Burgundiæ non inseruntur li.4 t.16 p.343 col.1.& 2.d.15.n.5.& 6

Instrumenti exemplum tantum probat

exemplar ipsum & originale quoties ab eodem ipso notario subscriptum est l.4 t.16 p.345 c.2 d.15 n.1 in all.
Instrumentum publicum etiam illud dicitur quod ex iudicis autoritate publicatum est lib.4 t.16.pag.345 col.1 def.20 nu. 4 in all.
Instrumentorum traditio pro mandato est l.4 t.33 p.345 c.1 d.13 n.4 in all.
Instrumentorum guarentigiatorum per rescripta moratoria vis suspenditur p.48 c.1 d.5 n.1
Aduersus Instrumentum guarentigiatū possunt impetrari literæ moratoriæ p. 48 c. 1 d.5 n.2 & 3
Instrumento magis originali standum est, cùm duo sunt originalia l.4 t.16 p.347 c. 1 d.14 n.5 in all.
Instrumenta & probationes litis ex domini domo prodire debēt, nō ex domo procuratoris p.92 c.2 d.4 n.6
Instrumentum guarentigiatum sententiæ vim obtinet pag. 153 col. 2 def. 5 numer. 7 in all.
Instrumento, pendente simulationis quæstione, standum est, nisi ea quæstio per iusiurandum decisorium terminari statim possit l.4 t.17 pag.349 col.1 d.4 num.1 & 10
Instrumenti descriptum & recognitum fieri non potest, nisi præsentibus vel saltem vocatis omnibus quorum interest l.3 t.12 p.192 c.1 d.17 n.3 in all.
Instrumentum bonum, publicum & authēticum dicitur quod formam publicam & solennem habet extrinsecam p.108 col.2 d.14 n.4 in all.
Instrumentum commune semper edi debet p.65 c.1 d.6 n.13 in all.

Instantia.

Instantia cœpta cum defuncto in heredem transire solet l.4 t.12 p.298 c.2 d.2 nu.2 in all.

Intentio.

Intentionem suam vnusquisque probare plenissime & implere debet l.4 t.14 p. 301 c.2 d.2 n.10 in all.

Intercalatio.

Intercalatio in calendarij emendationē D. Gregorij 3. Pontificis Maximi constitutione facta est anno 1582 l.4 t.42 p. 464 c. 2 d.16 n.1 in all.

Interdictum.

Interdictum adipiscendæ possessionis non pertinet ad iudicem laicum, quia sapit naturam petitorij lib.3 tit.1 pag.161 c.1 def.38 n.6
Interdictum non nisi de possessione est pag. 174 c.1 d 1 n 1 in all.
Interdictum adipiscendæ possessionis cumulari potest cum petitorio, non item cętera p.173 c.2 in fin.d.1 n.1
Interdictum retinendæ possessionis nō potest cumulari cum petitorio, per petitorium tamen confortari potest p.177 col.1 d.9 n.1 & 2
Interdicto agere non prohibetur qui vindicare cœpit pag.177 col.2 def.9 numer.2 in all.

Intercessio.

Intercedit quisquis alienā in se recipit obligationem l.4 t.23 pag. 299 c.1 def.1 nu. 2 in all.
Intercessio licèt iniusta, si modo per executorem admitti debuit, remoratur vim executionis l.4 t.42 p.493 c.1.&2 def 38 n.9 in all.
Intercessioni quoties colorem quæsitū esse constat, valere non potest quod in Senatusconsulti fraudem factum est l. 4 t.21 p. 357 c.2 d.3 n.5 in all
Intercessionem suspectā habere debet qui mulierem corream debendi cum marito accipit l.4 t.21 pag.359 col.1 def.7 num.10 in all.

Interlocutio.

Interlocutiones fiunt in pœnam contumaciæ p.108 c.2 d.14 n.2 in all.
Interlocutionum duarum de eadem re ab eodem iudice diuersis temporibus redditarum, si à posteriore tantum prouocatum sit, prior mandanda est executioni p 56 c.1 d.15 n.8
Interlocutio per quam pronunciatū est instrumentum bonum & authenticum non impedit restitutionem in integrum p.108 c.1 d.14 n.1
Interlocutioni iudicis perinde parēdum est ac sententiæ diffinitiuæ p.130 c.1 d.1 nu. 1 in all.
Interloqui & prouisionalem, vt vocant, facere condemnationem præstita satisdatione, cùm nondum bene liquet, iudex solet & debet l.4 t.25 p.375 col.2 d. 13 n.4 in all.
Interlocutoria sententia regulatur secundum naturam definitiuæ p.55 c.1 d.10 n.2 in all.
Interlocutio iudicis quoties habet vim diffinitiuæ sententiæ, aut præiudicium parit in negotio principali, non licet iudici, quamuis ducali, à quo appellatum sit, illam executioni mandare p.55 c.1 d. 10 n.1
Interlocutiones quæ sine plena cognitione fiunt, plenum ius tribuere non possunt p. 175 c.2 definitio.5.nu.5 in all.

Interpellatio.

Interpellatio creditoris licèt congruo loco & tempore facta non constituit debitorem in mora, si omissa sit debitori repetendi instantia l.4 t.18 p.351 c.2 d.2 n.9 in all.
Interpellat in pœnalibus dies pro homine l.4 t.36 p.445 c.1 d.13 nu.6 in all.
Interpellatio nulla necessaria est quoties solutioni certa dies dicta est, pœnaque adiecta l.4 t.36 p.445 c.2 d.13 n.8.
Interpellatio ex pluribus arbitris vno absente pronunciata, non valet p.142 c.1 d. 3 n.1.2 & 3.
Interpellatione ad recognoscendum aut denegandum chirographum non tàm id agitur vt fiat condemnatio, quàm ne debiti probatio intercidat li 3 ti.12. c 1.186.p. d.7 n.1

Intrusio.

Intrusus est qui possessionem beneficij habet sine titulo qui sit vel canonicus vel saltem coloratus p.4 c.1 d.11 n.1 & 2.
Intruso facta collatio etiam ab eo qui conferendi potestatem habuit non valet si non purgatum sit vitium intrusionis p.4 c.1 d.11 n.5

Inuentarium.

Inuentarij confectio nullius præiudicij est, dum ne agatur de instrumentis describendis aut legendis, aut annotandis per quod fiat vt patrimonij secreta pandantur p.56 c.1 d.14 n.1 & 2
Inuentarij confectionem petere potest filia, etiam quæ cum iureiurando renunciauit, si velit se læsam dicere per in integrum restitutionem l.3 t.19 p.215 c.1 d. 33 n.1.2 & 3
Inuentarij conficiendi necessitas incumbit heredi, qui non vult teneri vltra vires hereditatis l.3 t.19 p.315 c.2 d.13 n.10 in all.
Inuentarij spretum beneficium facere non potest quo magis heres teneatur supra quàm ferat ratio iuris, aut voluntas testatoris, sed tantum vti ne in minus l.3 t.23 p.230 c.2 d.1 n.4 in all.
Inuentarij beneficium sicuti non facit quo minùs heres verè heres sit, ita ne quo minùs ex rebus hereditariis satisfieri debeat iis creditoribus qui primi veniunt l.4 t. 19 p.354 c.1 d.1 n.7 in all.
Inuentarium impedit ne iura quæ habet heres confundantur cum patrimonio p. 88 c.2 d.14 n.11 in all.
Inuentarium facit vt non possit heres condemnari, nisi quatenus heres est in hereditate l.4 t.42 pag.464 col.2 d.18 nu. 3 in all.

Inuestitura.

Inuestituram præcedere aut subsequi debet fidelitas lib.4 tit.42 pag. 478 col. 2 def.1. n.20

Iudex.

Iudex bonus litibus finiendis studere debet p.178 c.2 d. 13 n.2 in all.
Iudex contra leges nihil facere potest, ne Senatus quidem pag. 60 col.1 def. 4. nu.2 in all.
Iudices maiores soli & principales interlocutionem à qua prouocatum est, exequi possunt p.55 c.2 d.12 n.4
Iudex primus victori in causa appellationis patrocinium præstare potest pag. 90 d. 1 n.1
Iudex inuentarium non conficiat nisi vocato eo cuius interest pag. 54 col. 1 def. 14 n. 3
Iudex appellationum ex quo recipit appellationē potest inhibere verbis & regulis generalibus ne quid fiat in præiudicium appellationis, etiam non citata parte, nō potest tamē inhibere specialiter ne hoc vel illud fiat, nisi causa cognita p. 56 c.2 d.17 n.1 in all.
Iudicis arbitrio tempus pro personarū, locorum & delicti qualitate statuitur p. 146 c.2 d.9 n.6
Iudex cùm saluam facit intercidendi potestatem, resoluitur iussus eius in simplicem citationem pag.67 col.1 def.12 nu.5 in all.
Iudex feudi competens est inter quascunque personas, non solum si in rem actio exerceatur, sed etiam si in personam l.3 t. 2. 186 c 1 d. 6 n.1 & 2
Iudicis alterius esse non potest de sumptibus litis cognoscere, quàm eius qui de ipsa lite cognouit l.3 t.12 pag.187 col. 2 d. 15 n.5
Iudex laicus eum qui de congrua portione conuenitur, condemnare non potest l.3 t. 12 p.189 c.1 d.18 n.6
Iudex loci in quo delinquens reperitur æquè cōpetens est atque loci Iudex in quo delictum admissum est l.3 t.14 p.198 col. 2 d.1 n.3 in all.
Iudex siue ordinarius siue delegatus, qui ex iusta suspicionis causa remotus est, nullam ampliùs in ea causa iurisdictionem habet p.169 c.2 d.2 n.2 in all.
Iudicis recusandi iusta causa est, si iudex habeat cōsimilem litem, & in qua sit eadem ratio vincendi, aut succumbendi p.169 c. 2 d.2 n.3 in all.
Iudex non dicitur attentare qui aliquid decernit contra eum qui non est in lite p.57 c.1 d.19 n.4 in all.
Iudex laicus de iure ac proprietate decimarum cognoscere non potest p. 18 c. 2 d. 63 n.5 in all.
Iudex non videtur in præiudicium appellationis attentare, si quod interlocutus est exæquatur non obstante appellatione quando ab interlocutione appellatū est quæ per diffinitiuam sententiam aliàmve rationem reparari possit p.55 c.2 defin.12 num.1
Iudex alius non potest cognoscere de iniquitate sententię ab alio iudice redditę, nisi qui superior sit & ex causa appellationis l.4 t.9 p.289 c.2 d.6 n.7 in all.
Iudex fatuus est, qui & vltra, & contra potita iudicat l.4 t.2 pag. 272 col.1 d.17 n.9 in all.
Iudicis & apparitoris executio & factum censetur factum partis l.4 t. 10 p.294 c. 2, d.8 n.6 in all.
Iudex inspicere debet, An sit legitimus procurator,

curator, antequam reum adigat ad litem tractandam: iudicium enim nullum esse potest cùm procurator falsus inuenitur p. 96 col.1 d.15.n.1.& 2.in all.
Iudex neque alius quisquam vir probus sine delatione iurisiurandi, rem quæ non exstat æstimare potest li.4 t.2 p.271 c.2.d. 16.n.3 in all.
Iudex laicus de iure beneficiali quod merè spirituale est, cognoscere non potest li.4 t.3 p.275 col.1.d.3.n.1.in all.
Iudicis autoritas semper excusat tum etiam cum iniquè aliquid iubet vel decernit libr.4 tit.10.pag.294 col.1 d.8.num.1 in all.
Iudex collitigatore inscio nihil statuere debet: eius enim interest vt vocetur & audiatur l.4 t.3.p.275 col.2 d.5 n.4
Iudex non nisi petenti officium suum impertiri debet l.4 t.14 p.306 c.1 d.16.num.1 in all.
Iudex laicus non est competens in petitorio beneficij l.4 t.14 p.305 col.2 d.11 nu.11 in all.
Iudex ecclesiasticus literas monitoriales cum clausula *Nemine dempto* non potest publicare quin priùs impetrata sit à Senatu, aliòve iudice seculari licentia, coram quo lis pendeat l.4 t.14 p.316 c.2 d.54 nu.17
Iudex multa animi sui informandi gratia facere potest, si ex actis litis informari non possit lib.4 t.15 pag.322 c.1 d.2.num.3 in all.
Iudicis recusãdi causa si famosa sit per publicationem monitorij probari non potest, sed tantum per significationem l.4 t. 14 p.314 col.2 d.50.n.2.& 3
Iudex compensationem reprobare non debet lib.4 tit.21 p.372 col.2 d.5.n.3
Iudex solus ecclesiasticus de rescindenda transactione super possessorij lite pendente coram iudice laico facta cognoscere potest li.3 tit.12 pag.197 col.1. d.47 n.1.2.3.& 4
Iudicis est ecclesiastici cognoscere, An præbenda aut pensio super beneficij fructibus & redditibus constituta minui, augerive debeat lib.3 tit.12 pag.192 c.2.d.30 nu.1
Iudex vterque inter clericum & laicum de debito quod mortuarij nomine contrahitur, competens est l.3 t.12 p.194 col.1.d. 35 n.1.2.3.& 4
Iudex ecclesiasticus hortandus non est vt concedat literas monitoriales ad probandum crimen quod sanguinis pœnam irroget lib.3 t.12 p.195 col.1 d.38 num.1.2 3.& 4
Iudicis arbitrium in iudiciis stricti iuris nullum est, sed distringitur iudex formulę & obligationis potestati l.3.t.15 p.199 c.2 d. 1.nu.23
Iudex laicus non est competens iudex clerici in actione personali, nec si desinat illa in hypothecariam, ne quidem pro sumptibus contumaciæ li.3 t.12 p.192 c.2 d.29.n.1.& 2
Iudex conscientiæ suę religionem instruere debet ex iis quæ verisimiliora compererit lib.3 ti.22.pag. 229 col.1 d.16.nu.3 in all.
Iudex litigatores admittere non debet ad probandum nisi de eo requisitus li.4 ti.14 p.306 c.1 d.16.n.1
Iudex bonus omnibus modis prospicere debet ne probationes intercidant l.3 t.28 p.288 col.2.d.14.n.5.in all.
Iudex familiæ erciscundæ quoad fieri potest, nihil debet indiuisum relinquere li.3 t.25 p.241 col.1 d.7.n.7.in all.
Iudex constituitur in propria causa quisquis iurat lib.4 tit.1 p.253 col.2 d.4.num.7 in all.
Iudex obseruare iubet vt qui super sacro-sancto missæ canone iurat, id faciat flexis genibus, cuiuscumque dignitatis & conditionis ille sit lib.4 ti.1.pag. 261 c.2 d.34 nu.1
Iudicis pręsentia peieraturum maximè terret, ne tam impudenter peierare audeat l.4 t.1 p.261 c.1 d.31 n.3.in all.
Iudex non debet admittere delationem iurisiurandi factam à procuratore, licèt de eo nominatim aduersarius non opponat l.4 t.1 p.262 c.2.d.38 n.1.& 2
Iudicem contemnit qui iussus sępius & interrogatus non vult respondere l.4 t.15 p. 337 col.1 d.57.n.4.in all.
Iudicis præsentia omnem doli suspicionẽ tollit p.341 col.1 d.9.n.3.in all.
Iudicis primi sententia confirmari & iustificari etiam ex nouis probationibus potest, & quæ priori iudici incognitæ fuerunt l.4 t.15.p.338 col.1 d.61.n.9
Iudex ex iurantis plerumque vultu & titubatione periurium colligere potest l.4 ti. 1.p.260 c.2 d.31 n.5
Iudex authoritatem mulieri volẽti pro marito aut alio facere id per quod futurum sit vt dos pericliteretur, præstare non debet l.4.t.21 p.356 col. 2 d.2.n.1.& 2
Iudex iurisiurãdi ab aduersario delati formam sequi non cogitur li.4 ti.1.p. 254 c 2 d.10.n.1
Iudex facti causam nunquam supplere debet, nec potest p.31 col.1 d.20.n.6
Iudex laicus debet obseruare vt semper adiudicet ei possessionem beneficij qui in petitorio potiora iura ostenderit p.4 col. 1 d.12.n.3
Ad Iudicis officium pertinet qui de causa principali cognoscit, vt omnem incidentem quæstionem examinet, quamuis de ea non pronunciet p.4 col.1 d. 12.num.5 in all.
Iudex supplere potest iuris obiectionem p. 7 c.2 d.29.nu.4.in all.
Iudex bonus curare debet ne litigatores sumptibus superuacuis onerentur pag. 7 c.2 d.7.num.4.in all.
Iudicis est laici prohibere scandala quæ publicam lædunt vel honestatem vel tranquillitatem pag.35 col.2 d.36.num.4 in all.
Iudicis factum in pignore constituendo, partis quoque factum est p.148 col.1 d.12 nu.3.in all.
Iudices boni supplere sępius coguntur quę desunt aduocatis partium pag.126 c.2.d. 5.num.2.in all.
Iudex pendente iudicio restitutionis pronunciare debet contractui standum esse p.134 col.1 d.3.n.9
Iudex priuatorum consensu fieri potest etiam qui nulli præest iurisdictioni pag.143 c.2 d.7.n 8.in all.
Iudicem in testationibus excipiendi causa minima suspectum facit p.152 c.2.d.2.n.1 2.3.& 4
Iudex potest ex actis productis, etiam pro non producente, præsertim si petat iudicare p.156 c.1 d.18.n.1
Iudex post litem contestatam recusari non potest pag.161 col. 2 d.37 n.7.in all.
Iudicis laici edictum generale ad comparendum, nocet etiam clericis non comparentibus p.161 c.2 d.38.n.4
Iudex delegatus in causa in qua delegatus est eandem autoritatem habet quam alioquin ordinarius haberet p.160 col.1.d. 32.n.1.& 2
Iudex delegatus sibi mãdatam cognitionem alij subdelegare non potest, nisi à Principe delegatus proponatur p.160 c.1 d.31.n.1.& 2
Iudex incompetens compeṫes fieri potest per solum consensum partium pa.170 c.2 d.5.n.7.in all.
Iudicis tanquam suspecti remotio vim habet diffinitiuæ sententiæ p.169 c.2 d.2. n. 7.in all.
Iudex qui ex appellatione cognoscit in primi iudicis locum substitutus dicitur p.169 c.2 d.2.n.4.in all.
Iudex priusquàm tãquam suspectus remoueatur, recusationis causas & obiectas & probatas esse necesse est p.169 c.2 d.2.n.5 in all.
Iudicis præsentia omnem metus vel violentiæ præsumptionem tollit, adeòque suspicionem, p.180 col.1.d.17.n.8
Iudex delegatus dicendę mulctæ ius habet l.3 t.12 p.187 col.1 d.11.n.1
Iudex inferior ante sententiæ pronunciationem recusari potest, non item Senator p.171 col.1 d.7.n.1
Iudex laicus potest clericum pœnali iudicio condemnare iurisdictionis suæ tuendæ gratia lib.3 t.12 p.188 col.1 d.16.num.1 & 2
Iudex laicus de possessione beneficij non adipiscenda quidem, sed retinenda cognoscere potest l.3 t.12 p.188 col.1.d.16.n. 1.in all.
Iudex laicus citra personalem condemnationem in clericum turbatorem sententiam mulctámque dicere non potest l.3 t. 12.p.188 c.1 d.16.n.2.in all.
Iudicis absentiam frustra causatur cuius præsentia non fuerit necessaria p.181 c.2 d 2.n.3.in all.
Iudicibus inferioribus, siue præsint prouinciæ, siue minoris territorij iurisdictionem exerceant, non licet petenti vniuersitati facultatem conuocandi populi impartiri vt nouæ contributionis onus aliquod quacunque de causa imponatur l.3 t.12 p. 190 col.2 d.21.n.1.& 2
Iudices inferiores cõtra se allatas suspicionis causas vel reprobare vel admittere prout iustius, æquiúsve esse putauerint, possunt, non etiam Senatores p.170 col.2 d.6.n.4

Iudicatum.

Iudicati actio contra dominum datur, non contra procuratorem p.97 col.1 d.19.nu.2 in all.
Iudicato nouo faciendo quadrimestre conceditur lib. 4 tit.2 pag. 271 col.. d.16.n. nu.9
Tempus quod iudicato faciendo principalibus constitutionibus præstitutum est, à fructibus, vsuris, aliisque similibus accessionibus præstandis immune est vbi mota nulla præcessit condemnationem li.4 t.2 p.270 c.2 d.13.n.5
Tempus Iudicati non erit immune à periculo præstandæ æstimationis, si qua forte interea interuenerit li.4 tit.2 p.270 col.2 d.13.nu.6
Iudicati executio quæ fit per apparitorem licet fiat extra iudicium, habetur tamen pro actu iudiciali, quia fit calore & colore iudicij lib.4 ti.10 pag.294 col.2 d.8.n.9 in all.
Iudicati executio committi nõ potest quid exequi iubeatur is qui committitur li.3 t. 12 p.194 c.1 d.33.n.4.in all.
Iudicatum nullum ius nouum tribuit, sed quod iam est declarat l.4 t.43 p.493 c.1 d. 38.n.5.in all.
Iudicata res pro veritate habetur l.4 t.23 p. 375 col.2 d.10.n.2.in all.
Iudicatum non euertitur, cùm exilij pœna irrogatur p.149 col.2 d.17.n.7
Iudicati executio suas habet moras pag.169 col.2 d.4.n.4.in all.
Iudicatæ rei autoritas nulla esse potest aduersus eum qui falsum procuratorem constituit p.49 col.1 d.10.n.1
Iudicati executio neque remorãda est prætextu restitutionis in integrum petitæ, neque restitutio prætextu nondum factæ executionis p.178 c.2 d.12.n.8

Digitized by Google

Iudicium.

Iudicium criminale potest incipere à prehensione pag.75 col.1 d.10.n.2.in all.

Iudicij locus in præiudicium creditoris qui inuitus agit arbitraria, non est spectandus l.3 t.15 p.200 col.2 d 3.n.2

In Iudiciis bonæ fidei cum de æstimanda merce agitur non spectatur præcise tempus litis contestatæ, sed etiam rei iudicatæ l.4 t.2. p.268. c.1. d.8.n.1. & 2

Iudicij locus, non contractus in iis quæ ad iudicij ordinationem spectant est attendendus l.3 t.15 p.200 c.2 d.3 n.3

Iudicium nullum est tam summarium in quo non sit citanda pars ad omnem actum ex quo lædi potest l.4 t.3 p.273 c.2 d.1.n.2.in all.

Iudicandi ius seu potestas denegatur, cui iudicati executio lib.3. t.12 p.194 c.2.d.33 nu.4.in all.

Iudicia suprema quæ per querelã inofficiosi testamenti rescinduntur multò fauorabiliora existimantur, quàm quæ inter viuos collatæ sunt liberalitates li.3 ti.20.p.217 col.1 d.1.n 9

Differentia nulla est inter Iudicia bonæ fidei & stricti iuris, nisi cùm agitur de rei æstimatione per iusiurandum in litem ab actore probanda lib.4 tit.2 p.271 col.1 d.15.n.2

Iudicium in inuitum reddi potest li.4 ti.20 p 293 c.1 d.6.n.4

Iudicãdum prius est quàm de iudicati executione tractandum li.3 t.21 p.221 c.2 d.6 n.2.in all.

Iudicium ibi necessariò tractandum in actione in rem & in pignora siue mobilium siue immobilium vbi in rem executio fuit facta lib.3 tit.16 p.201 col. 2 in fin. d.1.nu.8

Iudicio priori quisquis non adfuit intercedere potest l.3 t.21 pag.222.c.1 d.6.num.8 in all.

Iudicium communi diuidundo accipi non potest de ea re de cuius dominio & proprietate disputatur li.3 ti.26 p.243 col.1 d.2 n.1.& 2

Iudicium communi diuidundo etiam pro re indiuisibili vtile est l.3 t.26 p.243 c.2.d.3.nu.1

Iudicio familiæ erciscundæ locus non est nisi inter heredes l.3 t.25 p.241 c.2 d.10.n.5.in all.

Iudicium familiæ erciscundæ bonę fidei est non arbitrarium l.3 t.27 p 248 c.2 d.10.n.7.in all.

Iudicij cuiuslibet dubius & incertus est euentus li.4 t.23 pag.375 col.1 d.10.num.5 in all.

Iudicium in absentem inauditũ & inscium reddi non potest pag. 94 col.2 defin. 12 num 2

Iudicij autoritas facere non potest vt soluisse quis videatur, qui nõ nisi verbo pecuniam obtulit lib.4 ti.18 pag.351 c.2.d.2.nu.7

Iudicium à falso procuratore institutũ non potest ratum haberi ad constituendum aduersarium in contumacia & dolo li.4 t.20 p.355 col. 2 d.2.n 1

Cui iudicio non obest sententia, ei nec litis obest pendentia p.54 col.2. d.7 num.1 in all.

Iudicium vbi cœptum est, ibi finem accipere debet p 152 col.1 d.1.n.1

Iudicij locus attenditur cùm de ea re agitur quæ ad iudicij ordinationem spectat p.157 c.1 d.23.n.1

Iudicium de omnibus simul accipiendum est quoties mutuæ sunt colligantium petitiones p.154 c.2 d.11.n.1

Iudiciorum ordo solitus nunquam remissus intelligitur pag.168 col.2 def.3.num.9 in all.

Iudicium, cum in inuitum reddatur, debet in alterutrius litigatorum arbitrio esse vt iudicium eludat pag.169 col.2.d.2.num.6 in all.

Iudicia bonę fidei sunt, quę propter bonam fidem, pleniorem exercent actionem quàm esset ipsa obligatio quæ actionem produxit p.266 c.2 d.6.n 3

Iudicia stricti iuris sunt, in quibus nihil nisi forma & ius obligationis attenditur li.4 t.2.p.266 c.2 d.6.n.2

Iudicia arbitraria sunt quæ nec obligationis, nec actionis vllius iure exercentur vt ne vllo quidem iudicis officio l.4 t.2 pag.266 col.2 d.6.n.4

Ius.

Ius adaptari debet ad ea quæ frequentius contingunt p.111 col.1.d.1.n.10

Ius agendi ad supplemẽtum legitimæ non nisi triginta annis præscribitur l.3 t.19 p.206 col.1.d.7.n.1.2.

Ius adcrescendi potentius est successorio edicto, quia locum habet inter eos qui sunt in eodem gradu p.80 c.1 d.15.num.6 in all.

Plus iuris nemo in alium transferre potest, quàm ipse habuerit pag. 25 c.1 d.91.num.5.in all.

Ius publicum non minùs consistit in sacris & sacerdotiis quàm in magistratibus lib.4 t 14. p.310 c.1 d.30.n.6.in all.

Iura diligentibus non negligentibus succurrunt p.23 col.2 d.86 n.8.in all.

Ius quod vni ex contrahentibus semel fuit quæsitum ex instrumento publico, non debet ei auferri sine vllo ipsius facto p.341 col.2.d.11.n.1.in all.

Ius tertij illæsum semper seruandum est l.4 t.16 p.341 col.1 d.8.n.4. in all.

Ius cessum semper æstimatur ex persona cedentis lib.4 tit.43 pag. 484 c.2 d.12.n.8 in all

Ius sibi non dicit, nec aduersarium spoliat qui possessionem suam continuat p.55.c.1 d.11.n 3

Ius in se certum semper est finitum p.105 col.2 d.4.n 6 in all.

Iuris præsumptio semper supponit terminos habiles lib.4 t.22 p.370.col 2 d.6.n.10 in all.

Iuribus pluribus & actionibus, dummodo non repugnantibus vti nemo prohibetur l.4 t.22 p 370 c.2 d.6.n.13.in all.

Ius ex re constituendum est p.151 c.2 d.3.n.4.in all.

Iuris remissi præsumptio & coniectura capi non potest ex eo actu quem quis inuitus facere cogitur pag.114 col.1.d.2.num.2 in all.

Iura perpetua hodie dicũtur illa quę trigesimo demum anno concluduntur p.226 c.1 d.4.n.2.in all.

Ius vnius ex sociis in indiuiduis conseruat ius aliorum pag.136 col.2.defin.3.num.6. in all.

Ius gentium naturali ratione stabilitum est immutabile p.58 c 2 d.1.n.12

Iuramentum.

Iuramento purgatorio locus esse solet cum noua facta deducuntur in tertia instantia L.4 t.15 p.336 c. 2 d.21.n.3.in all.

Iuramento suppletiuo locus non est cum semiplena non subest probatio l.4 t.15 p.338 col 1 d.60.n.5.in all.

Lite pendente coram iudice ecclesiastico super absolutione à Iureiurando, non eo minus potest interim agi apud iudicem laicum de contractu exequendo p.179 c.2.d.17.n.1

Iurisdictio.

Iurisdictione translata, lites quoque omnes quarum exercitium ad eandem iurisdictionem pertinet, transferri necesse est p.158 col. 1.d.24.n.3

Iurisdictionis incompetentia litis fundamentum subuertit, ideòque in causa appellationis obiici potest pag.170 c. 2 d.5 num.8

Iurisdictionis recusatio vinculum præsupponit p.170 c.2 d.5.n.9

Iurisdictio à principe delegata non præsumitur nisi probetur li.3 t.12 p.188 c.2 d.17 n.3.in all.

Iurisdictiones ecclesiasticorum & laicorum sunt distinctæ lib.3 t.12 pag.185.col.2 d.4 nu.1

Iurisdictio limitata non tam territorium quàm personas subditas afficit lib.3 t.12 p.192 c.1 d.28 n.4.in all.

Iurisdictio quandoque alterius est quam eius cuius est territorium li.3 t.12 p.192 c.1 d.28.n.4

Iurisdictio inhæret territorio li.3 t.12 p.192 col.1 d.28.n.2.in all.

Iurisdictionis & potestatis eiusdem est cognoscere de toto & de parte p.18 col.1 d.63.n.6.in all.

Iurisdictio Castellanorum de litigantium consensu prorogari potest lib.3 t.12.p.197 c.1 d.46.n.3 & 4

Iurisdictio nulla est iudicis laici in clericos, nec iudicis ecclesiastici in laicos p.30 c.2 d.16.n.4.in all.

Iurisdictionem approbare intelligitur qui per suam contumaciam iudicem cogit, vt se iterum vocari iubere debeat l.3 t.12 p.185 col.2 d.3 n.2

Iurisdictioni inferioris vasalli ignorantis decreto Senatus derogari non potest l.3 t.12 p.187 col.1 d.13.n.2

Iurisdictio omnis quæ in Principis territorio est, vel Principis esse vel à Principe manasse præsumitur l.3 t.12 p.188 c.1.d.17 nu.1

Nihil esse potest in territorio quod non alicui Iurisdictioni subiacere necesse sit l.3 t.12 p.188 col.1.d.17.n.2

Iurisdictionem de retrofeudo Principis vasallus recognoscere cogitur l.3 t.12 p.188 col.2 d. 7 n.9

Iurisdictionis eiusdem plures domini pro indiuiso qui pares dominij partes habent si quidam ex iis in vnum scribam consentiant alij in alium, diuidi debent inter scribas emolumenta iurisdictionis pro iisdem portionibus li.3 t. 26 p.244 c.1.d.5 n.1.& 2

Iurisdictionis limites sunt limites territorij regulariter lib.3 t.12 pag.191 col.1 d.23.n.2.in all.

Iusiurandum.

Iusiurandum quod ex colligantis delatione pręstitutum fuit retractari non potest p.117 c.1 d.2 n.2

Iusiurandum inter eos probat inter quos iuratum est p 125.c.2. d 1.n.1.in all.

Iusiurandum facit debitum quod alioquin esset indebitum l.4 t.43 p.503 c.2.d.66.n.3.in all.

Iusiurandum est multiplex l.4 t.17 p.349 c.2 d.4 n.4.in all.

Iusiurandum naturam & contractus regulas, in quo interponitur, sequi solet l.4 ti.21.p.359 c.1 d.7.n.8.in all.

Qui ad Iurandum admissus est non obstante appellatione, iurare potest etiam cum præiudicium, aduersario tamen præsente vel vocato lib.4 ti.1 p.253 col.1.d.6.num.2 & 5

Iusiurandum nõ magis deferri potest quàm exceptio obiici cùm agitur de non numerata pecunia post effluxa tempora l.4 t. 22 p.368 c 1. & 2.d.2 nu.8. nisi cùm quis se scripsit argentarij debitorem nec debiti tamen causam expressit. Ibidem numer.6

Quod per Iusiurandum decidi statim potest habetur pro iudicato p. 48 c.2.d.7.n.3.in all.

Iusiurandum eas tantùm sollẽnitates supplere potest quas lex ipsa, nõ quas iudex

aut testatos præscribit.p.104 c.2 d.2.nu.3. & 4

Iusiurandum supplere non potest defectum ætatis in eo vt consilij imbecillitatem quę in minore maior est corrigat,faciatve vt ob id quod iurauit, prudentior & consultior effectus videatur. p.104 c.1 d.1 n.11

Iusiurandum minoris puberis tantùm prodest,quantum curatoris autoritas.p.94 c. 1 d.10 n.6

Iusiurandum vnius non debet damno & fraudi esse alteri. p.119 c.2 d.1 num. 10.in all.

Iusiurandum cùm sit religionis vinculum est quid merè spirituale. p.38 c.2 d.55.nu. 20

Iusiurandum clausulæ vim habet.l.3 t.20 p. 219 c.1 d.6 n.16 in all.

Iusiurandum semper valet & obligat quoties sine dispendio salutis æternæ seruari potest.p.116 c.1 d.4 n.4 in all.

Iusiurandum supplere aut corrigere imbecillitatem iudicij, quæ sola inducit æquitatem restitutionis,non potest. p.113.c.2 d 2 n.5 in all.

Iusiurandum nō nisi suspectum esse potest, cùm vita suspecta est eius qui iusiurādum defert.p.149 c.2 d.17 n.3 in all.

Iusiurandum deferri potest in supplementum ex confessione extraiudiciali facta etiam absente parte. l.4 t.14 p.308 c.1 d. 25 n.1.& 4

Iusiurandum contra leges præstitum iure ciuili non est obligatorium. p.104 c.1 d.1 n.8 in all.

Iurisiurandi potestas minorem, maiorem efficit.p.104 c.1 d.1 n.8

Iusiurandum purgatorium non excludit probationes quæ postea in contrarium adferri possunt. Secus in iuramento decisorio vel suppletiuo.p.318 c.1 d.59.nu.1. & 2

Iusiurandum decisorium aut suppletiuum ex quo præstitum est nulla in contrarium probatio aut quæstio admittitur.l.4 tit.14 pag.318 col.1 defin.59 numero 2 in all.

Iusiurandum purgationis necessarium est quoties dolus potuit interuenire, licet non pręsumatur interuenisse.l.4 t.14 p.317 c.2 d.57 n.4 in all.

Iusiurandum suppletiuum semiplena probatione absoluitur.l.4 t.15 p.324 c.4. d.12. num. 2

Iusiurandum odiosum & periculosum est per quod iudex quis constituitur in propria causa aduersario inuito.l.4 t.15 pag. 325 c.1 d.11 n.5.in all.

Iusiurandum decisorium aliquando differri potest & debet, etiam quantum ad pronunciationem quousque appareat esse decisorium.lib.4 t.1 pag.264 c.1 d.45 numero 6

Iusiurandum etsi maximam vim habere solet, tamen suspectum est cùm adhibetur in actu suspecto,eiusque naturam induit. l.4 t.14 p.303 c.1 d. 4 n.6 in all.

Iurare de eo nemo cogitur,quod vult probare.l.4 t.1.p.263 c.2 d.43 n.5 in all.

Iusiurandum quod in supplementum semiplenę probationis deferri vulgo creditum est,non semper deferendum est.l.4 tit.1 p. 263 c.1 defin.44.n.1

Iusiurandum suppletorium etiam in criminalibus causis deferri potest si pœna futura sit tantum pecuniaria: itemque ad probandam rei innocentiam. l.4 t.1 p.263 c.1 & 2 d.41 n.1 & 3

Cui Iusiurandum delatum fuit, quisquis ille sit,iurare aut referre cogitur.l.4 t.1.p. 252 col.1 de.1.n.3 in all.

Iurisiurandi cōtempta religio solum Deum vltorem habet. l.4 t.1 p.252 c.1 d.2 n.5 in all.

Iusiurandum suppletorium dari solet in defectum probationis, quæ sit tamen semiplena.l.4 t.1 pag.252 c.2 definit.4.num.1.2. & 3

Iurare nec referre cogitur,qui aliter intentionem suam vult probare adeoque iurisiurandi delationem à se factam reuocare.l.4 t.1 p.252 c.2 d.3 n.1.2.& 5.

Iureiurando præstito nihil allegari potest quod iusiurandum impedierit.l.4 t.1 pag. 254 c.2 d.11 n.1

Iusiurandum habet vim rei iudicatæ.l.4 t.1. p.255 c.1 d.11 n.1 in all.

Iusiurandum quod vocant purgatoriū contrarias semper probationes admittit.l.4 t. 1 p.253 c.1 d.5 n.2

Iusiurandum purgatorium numquam nisi ad excludendam probationem doli adhiberi solet.l.4 t.1.p.253 c.1 d.5 n.3

Iusiurandum purgatorium ex solo iudicis officio deferri potest,non item suppletorium.l.4 t.1 p.254 c.1 d.8 n.8

Iusiurandum si de facti veritate ab aduersario simpliciter delatum sit nulla sollennitatis forma præscripta,sufficit ad victoriam.l 4 t.1 p.256 c.1 d.16 n.1

Iusiurandum tres perpetuos comites habere debet,iudicium,iustitiam,& veritatē.l 4 t.1 p.253 c.2 d.7 n.2 in all.

Iusiurandum mala fide delatum reuocari non potest,pag.260 c.1 defin.29.numero 1 & 2

Iusiurandum ab ebrio pręstitum non debet esse maioris momenti ad contractum cōfirmandum, quàm si à furioso interpositum esset.l.4 t.1 p.253 c.2 definit.7.numero 1

Iusiurādum susceptum aut præstari à suscipiente aut deferente iussum non potest remitti.lib.4 t.1 pag.258 c.1 defi.22 n.3 in all.

Iusiurandum non potest deferre qui ab omni probationis genere exclusus est. l.4 t.1 p.258 c.1 d.23 n.2.

Iurare nemo præcisè cogitur, sed iusiurandum referre potest,nisi certis casibus.l.4 t 1 p.254 c.1 d.9.n.2 & 3

Iusiurandum decisorium esse oportet,& tale contra quod nulla vnquam probatio adferri possit.l.4 t.1.p.257 c.2 d.21 nu.2 in all.

Iurisiurandi sollennitas defectum supplet sollennitatis & decreti.p.107 c.1 defi.10. nu.5.

Iusiurandum qui detulit cum ei referri posset si decesserit priùs quàm aduersarius iuraret siue ante acceptatam aut à iudice adprobatam delationem iurisiurandi, siue post,pro relato & præstito habendū est.l.4 t.1 p.255,c.2 d.15 n.1

A Iurisiurandi vinculo absoluto ad fines agendi tantum cōcedi solet inaudito aduersario,nec tamen necessaria est heredi iuranti. l.4 t.1 p.255 c.1 defin. 13 numero 1 & 2

Si à Iurisiurandi delatione pendente appellatione decesserat is, qui iurare potuit nec iurauit,iusiurandum pro pręstito habetur.l.4 t.1 p.255 c.1 d.14 n.1.2. & 7

Iurisiurādi sublata causa superest pristinus litis status, ex quo vincere debet is, qui suam intentionem plenissime probatam habet.l.4 t.1 p.259 c.1 d.16 n.2 in all.

Iusiurandum suppletorium deferri potest petenti, etiam post didiscita testificata, adeoque in causa appellationis l. 4 t.1 pa. 259 c.1 d.27 n.1 & 7

Iusiurandum qui detulit si referatur, non potest recusare quominùs iuret.l.4 t.1 pa. 256 c.1 d.19 n.9

Iusiurandum pro varietate rerum vel personarum deferri debet.l.4 t.1 p.257 c.1.d. 19.n.13

A Iurisiurandi vinculo absolutio omnino necessaria propter periculum periurij.p. 113 col.1.defin.1 num.11

Iusiurandum impugnans non nisi nouis instrumentis vti debet.l.4 t.1.p.258 c.2 d.24 n.8 in all.

Iurisiurandi necessitas in dubio præsumitur interuenisse,præsertim si aduersarius cōquæstus non sit.l.4 t.1 p.258 c.2 d.25 nu. 7, & 9

Iusiurandum contractui aut rei iudicatæ simile est,non vltimæ voluntati.l.4 t.1. pa. 259 c.1 d.25 n.5 in all.

Iurisiurandi autoritas non patitur vt periurij probatio testium fidei committatur. l. 4 t.1.p.258 c.2 d.24 n.8

Iusiurandum suppletorium super solutione ei deferri potest qui per vnum testem probauit promissionem de reddendo instrumento.l.4 t.1.p.260 c.1 de.30 num.1.2 & 3

Iurare iussus aut referre non est audiendus, si per procuratorem facere velit.l.4 t.1 p. 260 c.2 d.31 n.1.

Iurare aut iusiurandum referre damnatus si priùs decesserit quàm aut iurauerit aut retulerit, si iurare paratus fuit perinde habendus est àc si iurasset: aut heredi eius permittendum est vt iuret,si velit,l.4 t.1 p.261 c.1 d.32 n.1 & 2

Iusiurandum delatum ab eo qui delatum recusari non potest.p.262 c.2 d.39 num.1. & 2

Ad Iusiurandum pro vniuersitate præstandum ij admittendi sunt, qui ex vniuersitate sunt,quique veritatem sciunt. l.4 t.1 p.262 c.2 d.40 n.2

Iusiurandum inspiciendi testamenti necessitatem remittere, & sollennitatem supplere potest.p.89 c.1 d.15.n.9

Laicus.

Laicus de lite apud iudicem Laicum pendente testationes excipere debet, licet ecclesiastici monitorij vigore factas.l.4 t 15 p.327 c.2 d.24 n.1 & 2

Laicus tertius possessor nullo iure apud iudicem laicum inquietatur.l.3 t. 12 p.194 c 1 & 2 d.35 n.13

Laici neque ex conuentione, neque vllius quanticumque temporis præscriptione aut habere aut exigere decimas possunt. p.22 c.1 d.78 n.1 & 2

Laudimium.

Laudimia debentur ob dominij translationem.l.4 t.34 p.414 c.2 d.1.n.7 in all.totq; debentur laudimia quot sunt venditiones dominijque translationes.Ibidem.d.2.n.2 in all.

Laudimia quando debeātur domino retrofeudi.l.4 t.43 p.505 c.1 d.73 n.1

Laudimia soluta quando repeti nō possint. l.4 t.28 p.410 c.2 d.8.à n.1 ad 9

Laudimia etiam ex donatione debētur nisi vbi contraria viget consuetudo.l.4 t.41. p.489 c.2 d.29 n.1 & 3

Laudimia ex contractu nullo non debentur,ex resoluto autem & reuocato debētur. l.4 t.41 p.489 c.1 d.28 n.10

Laudimia semel debita ob solam donationis resolutionem deberi non desinunt. l. 4.t.41 p.489 c.1 d.28 n.10

Laudimiorum omnium proprietas quæ pēdente vsufructu obueniunt, ad fructuarium pertinet, & ad heredem qui de retinenda hereditate rogatus est. l.3 t.25 p. 232 c.1.d.6 n.1.2.& 3.

Laudimia non prius debentur quàm sit adprehensa possessio.l.3 t.22 p.224 c.2 d.4 n. 6.& 7

Laudimia neque ex venditione rei alienæ neque ex contractu pignoris debentur, nec commissum peti potest ob nō factam huiusmodi contractuum inscriptionem. l.4 t.43 p.503 c.2 d.74 n.1 & 10

Laudimia peti possunt & actione in personam & actione in rem,contra quemlibet possessorem: non etiam impensa facta

eo nomine contra priorem emphyteutam.l.4 t.43 p.503 c.2 in fine, d.68 n.1.2.3.4.& 5.

Laudimia debentur ex contractu qui ab initio tenuit, licet postea non teneat. pa. 503 c.1 d.65 n.1.& 2

Laudimia non debentur ex antichresi quãtocumque tempore durauerit, nisi facta sit in fraudem domini directi. l.4 t.43 pa. 500.c.2 d.60 à n.3 ad 12

Laudimia non debentur nisi quoties transfertur dominium rei feudalis & emphyteuticariæ.l.4 tit.43 p.504 c.2 d.72 num.2 Nisi consuetudo sit in contrarium. Ibidem.

Laudimia pro venditione pensionis annuę & perpetuæ super feudo emphyteutico impositæ non debentur, sed onus illud pensionis extinguendum est. l.4.t.43.pa. 504 c.2 d.72 n.1

Laudimia debentur inspecto tempore secutæ electionis non conuentionis, si cõuenerit debitor vt ex pignoribus dentur in solutum ea quæ creditor elegerit.l.4. t.43 p.499 d.58 n.1.& 2

Laudimia non debentur ex donationibus factis inter parentes & liberos.l.4 t.43 p. 504 c.2 d.71 n.1

Laudimia adiudicari possunt domino directo commissum petenti ob non factam solutionem laudimiorum.l.4 t.43 p.499. c.2 d.57 n.1.2.& 3

Laudimia non debentur pro dote, debẽtur tamen pro fundo dato in solutum ex causa dotis pecuniariæ l.4 t.43 p.498 c.2 d.55. n.1 & 8

Laudimia neq; contractu pignoratitio neque ex cessione iurium omnium creditoris debentur, etiamsi adsit clausula deuestituræ & inuestituræ. l.4 t.43.p.503 c.2 d.67 n.1.2.3.4.& 5

Laudimia soluta ei cui nulla debebantur non eo minùs exigi possunt per eum cui debentur.l.4 t.43 p.491 c.1 d.31 numero 5 & 6

Laudimia nulla pro venditionibus conditionalibus ante conditionis euentũ debentur.l.4 tit.43 pag.490 c.1 d.30 numero 13

Laudimia ex subhastationibus quantumuis perfectis & absolutis nulla ante sex elapsos menses debentur: quibus elapsis nõ duplicia, sed simplicia præstanda sunt. l.4 t.43 pag. 490 col.1 definit.30.numero 24

Laudimia debentur de cõsuetudine, etiam pro emptione facta sub hasta. l.4 t.43 pa. 487 c.2 d.13 n.1

Laudimia non in singulos annos, sed in singulas tantum alienationes debentur.l.4.t 43 pag. 485 col.1 definit. 14 numero 3 in all.

Laudimia soluta ex contractu iurato quamuis nullo, non possunt repeti & non soluta possunt repeti, & non soluta possunt peti nisi aduersus eum contractum & restitutio in integrum & absolutio impetretur.l.4 t.43 p.503 c.1 & 2 d.66.numero 1.& 2

Laudimiorum nomine actio in rem competit aduersus possessorem. l.4 t.43 p.483 c.1 d.9.n.4 in all.

Laudimiorum onus est reale, & pro laudimiis perinde ac pro seruitiis competit hypothecaria.l.4 t.43 p.480 c.1 d.4 num.1 2 & 3

Laudimia causam habẽt à translatione dominij rei feudalis vel censualis vel emphyteuticæ.l.4 t.43 p.480 c.1 d.4 nu.1 in all.

Laudimia ad fructuarium pertinent: ius tamen inuestiendi ad proprietarium.l.4 t. 43 p.495 c.2 d.46 n.1 & 4

Laudimia confirmatis quandocunque subhastationibus debentur ei qui expeditionis tempore habuit ius ea petendi.l.4.t. 43 p.493 c.1 d.38 n.5

Laudimia nascuntur & renascuntur pro alienationum diuersitate.l.4 t.43 p.490.c.2 d.30 n.1 in all.

Laudimia sunt onera realia feudi, non minùs quàm seruitia, & rem sequũtur quocumque progrediatur.l.4 t.43 p.479 c.2 d. 1 n.24 in all.

Laudimia debentur propter solam dominij directi recognitionem.l.4 t.43 p.479 c 1 d.1 n.18 in all. debentur tamen etiam in signum subiectionis.Ibidem. d.1.nu.22.in all.

Laudimia sunt ex fructibus feudi & dominij directi.l.4 t.43 p.479 c.1.d.1 num. 17 in all.

Laudimia ex alienatione feudi etiã in priuatum Principem collata debentur. l.4. t.43 p.478 c.1 d.1 n.32

Laudimium actione in personam: Canon annuus actione in rem peti debet. l. 4 t. 31 p.427 c.2 d.1 n.14

Laudimia omnia ab eo solo qui possidet exigere dominus poterit, si emptio rei emphyteuticariæ per multorum personas ambulauerit.l.4 t.31 p.427 c.2 defin. 1 nu. 12

Laudimium non debetur si pignus sub hasta venditum intra semestre luatur. l.4 ti. 30 p.419 c.2 d.6.n.5 in all.

Laudimium vtrum sit soluendum per emptorem vel amicum, cuius etiam nomine facta fuit emptio? l.4 t.28 p.410 c.2 d.8 n. 14

Laudimia tot debentur quot sunt alienationes.l.4 t.28 p.410 c.2 d.8 n.9 in all.

Laudimia ex subhastationibus debentur ei qui habuit ius dominij directi tempore expeditionis, non ei qui tempore elapsi sequestris.l.4 t.43.p.489 c.2 & seq. d.30 à n.1 ad 36

Legatum.

Legatum pecuniarium ad legitimam in bonorum corporibus consequendam repudiare non licet.l.3 t.19 p.209 c.2 d.16 n.10 in all.

Legatum si vel ex minima parte agnitũ sit, totius rei legatæ dominium recta via transit à testatore in legatarium. l.3 ti.22 p.229 c.2 d.17 n.4

Legatarius in re legata quodammodo est heres.l.3 t.22 p.229. c.2 defin.17 num.1 in all.

Legati agnitio legatario necessaria est. l.3 t.22 p.229 c.2 d.17.n.2 in all.

Legatam rem alij & à legatario etiam pro parte agnitam non potest heres, ne quidem ab alio vindicare.l.3 t.22 p.229 c.2 d. 17 n.1 & 2

Legatarius non potest legatum pro parte agnoscere & pro parte repudiare. l.3 t.22 p.229 c.2 d.17 n.3

Legati agnitio quod non excludit læsionẽ in legitima, non excludit restitutionem. l.3 t.19 p.208 c.2 d.15 n.1

Legatum pro legitimæ portionis iure relictum repudiare licet & legitimã in corporibus bonorum hereditariorum perinde petere ac si nihil relictum esset.l.3 t 19 p.206 c.2 d.9 n.2

Legatum non potest ampliùs videri quàm fuerit in legantis patrimonio.p.9.c.1 d.37 n.6

Legatorum ratio nunquam ponitur nisi reducto prius ære alieno. p.9.c.1 d.37 n.3 in all.

Legatum qui agnouit pro omni legitimæ iure relictum, supplementum nihil magis petere prohibetur.l.3.t.19 p.207 c.1 d.10 n 1.2.3.4 & 5

Legatum confessario in piam causam legatum intelligitur, & quem ordinem hic legatarius inter cæteros habeat. p.9.c.1 d. 38 n.1

Legare ij tantum possunt qui & testari.p.10 c.1 d.40 n.1 in all.

Legatus à latere potest omnia facere quæ summus ipse Pontifex faceret in ea prouincia in qua legatus est. p.3.c.1 d.9.numero 9

Legatum agnosci non potest sine onere quod legato admixtum est.l.6.t.22 p. 724 col.1 d 44 n.3 in al.

Legatarius nonnumquam alteri propter onus legato insertum, quod tamen nunquam ipse habuerit, tenetur. l.6 t.22 pag. 723 c.2 d.44 n.1.2.3.4.5.6.7.8.9.& 10

Legitima.

Legitimæ ratio non nisi inspecto mortis metu ponitur.l.4.ti.9.p.288.c.2 d.4 n.15 in all.

Legitima nulla debetur filio eius qui fuit reus læsæ maiestatis.l.4 t.9 p.287 c.1 d.1 n 8 in all.

Ad Legitimæ supplementum actio sola competit. l.3.t.20 p.218 c.1 d.4 num.2 in all.

Legitimæ ratio ponenda est ex quantitate bonorum quæ mortis tempore reperiuntur. l.3 t.19 pag.216 col.1 d.35 numero 2.in all.

Legitima liberorum non augetur propter id quod heredi datum est contemplatione defuncti.l.3 t.19 p.216 c.1 defi.35 num.1 & 2

Legitima portio donata sive in dotem constituta tanto minore fit quãtò plus ex dis donationis aut constitutionis alienatum reperitur.l.3 t.19 p.213 c.2 defin. 27 numero 10

Legitima nõ minuitur per donationes causa mortis.l.3 t.19.p.213 c.2 d.28 n.1

In Legitimæ computatione videndum est quanti potuit ab initio vendi detracto litium dubij euentus periculo meritque sumptuum.l.3 t.19 p.216 c.2 defin. 36 num. 2 & 3

Legitimam in fauorem aliorum liberorum qui non egerunt, augere nõ debet quod per heredis actiones exercentis operam & industriam accessit hereditati nec si parati sint in sumptuum cõtributionem venire.l.3 t.19 p.216 c.2 d.36 n.5

Legitima in pecunia non solui potest quia eatenus patrimonium perinde diminuatur ac si corpora præstarentur.l.3 t.19 pag. 213 c.1 d.26 n.5

In Legitima filius non cogitur sequi iudicium testatoris si malit sequi iudicium legis. l.4 t.19 pag.214 c.1 d.29 numero 9 in all.

Legitimæ petitio datur cõtra tertium possessorem sine metu exceptionis non factæ excussionis. l.3 t.19 p.214 c.2 d.32 numero 1

Legitima implicitam dominij quæstionem continet.l.3 t.19 pag.214 c.2 defin.32 numero 2

Legitimè incapax est quisquis ab intestati successione excluditur.l.3 t.19 p.204 c.1 d. 1 n.2

Legitimæ mora fieri non debet ex quęstione de fideicommisso. l.3 t.19 p.212 c.2 d. 24 n.4

Legitimam petens non prohibetur in æstimationem deducere illa bona quæ fideicommisso obnoxia dicuntur. l.3 t.19 p.212 c.2 d.24 n.5

Legitimæ portionis quæcunque conditionem deteriorem facere possunt pro scriptis habentur. l.3 t.19 p.207 c.1 d.10 numero 3

Legitima si in dotem data sit non dotis cõstitutæ tempus spectandum est. l.3 t.19 p. 213 c.1 d.27 n.1 & 2

Legitimæ nomen significationis est tractũ habentis in tempus mortis.l.3 t.19.p.213 c 1 d.27 n.3

Legitimam priùs deberi necesse est quàm vt

renuncietur l.3 t.19 p.211 c.2 d.23 n.19
Legitimæ fructus eodem loco habentur ac si legitimæ portio essent non accessio. l.3. t.19 p.207 c.1 d.11 n.12
Legitimæ portionis fauor elicit vt potestas restitutionis intellectum prorsus renunciationis tollat l. 3.t.19 p.207 col.1 defin.11 n.10
Legitimæ quantitas cum ex incerto euentu, & liberorum numero pendeat auctisque vel diminutis facultatibus augeatur, vel diminuatur, incerta est l.3 t.19 p.211 c.1 d.22.n.2
Legitimaria portio nõ nisi ex legitimæ successionis comparatione debetur.p.81 c.1. d.18 n.8 in all.
Legitima siue liberis siue parentibus debita minui,in totũ autem tolli non possunt p.43 c.2 d.6 n.1 & 2
De legitima patre viuo nunquam queri licet,sicut nec de ipsius hereditate.p.79 c.2. d.15 n.10 & 14
Legitimæ supplementum præsupponit aliquid iam acceptum esse pro legitima,licet minus quam oporteat p.81 c.2 d.19 n. 3 in all.
In Legitimæ æstimationis tempus mortis spectandum est libr.3 t.19 pag.211 c.2 d.23 n.30
Legitima ab omni onere & grauamine immunis esse debet l.3 t.19 p.206 c.1 d.6.n.12 in all.
Legitima quæ descendentibus debetur, nõ differt ab ea quæ a cendentibus l.br. 3. t. 19 pag.209 col.1 defin.16.num.2.3.4.5.6.7. 8.9.& 10
Legitima neque diem recipit neque conditionem libr.3.t.19 pag.208 c.1 d.12 num.2. in all.
Legitima nõ nisi deducto ære alieno debetur l.3 t.19 p.205 c.2 d.6 n.5
Legitimam nemo dare tenetur in singulis rerum hereditariarum corporibus l.3 t.19 p.205 c.2 d.5 n.2
An Legitima debeatur cum fructibus l.3 tit. 19 p.206 c.1 d.6 n.11.in all.
Legitima semper certa eadémque est l.3 tit. 19 p.210 c.2 d.20 n.8
In Legitimæ computatione an monachus item faciat libr.3 t.19 pag.206 col. 2 def.8 n.1
Legitimæ supplementum nullum debetur quandiu subsistat renunciatio l.3 t.19 pag. 208.c.2 d.14 n.4
Legitima nõ hereditatis,sed bonorum portio l.3 t.19 p.205 c.1 d.4.n.5
Legitima cum fructibus præstari debet lib. 3 t.19 p 207 c.2 d.11 n.7 in all.
In Legitima persoluenda portione quæ in nummis relicta est testaméti tempus spectandum est libr.3 tit.19 pag.204 col.2 d.2. n.1
Legitima facto testamento non potest peti nisi per querelam quæ contra testamentũ proponitur. Supplementum verò legitimæ ex testamento petitur p.81 col.2 d.19 n.4 in all.
Legitimam fructus augent sicut & hereditatem p.81 c.1.d.20 n 1
Legitimam regulariter variare nõ licet maximè cum prima electio trahit aut iam traxit secum executionem l.3 t.19 p. 209 c.2 d 16 n.7 in all.
Legitima nõ est quota hereditatis, sed bonorum p.81 c.1 d.18 n.2
Legitimam petere permittitur in corporibus hereditariis ei qui legatum pro portione legitima relictum repudiat perinde ac si ei nihil relictum esset l.3 t.19 p.206 c. 2.d.9 n.8
Legitimationis quæstio latius patet quàm de feudo controuersia pag.168 col.1 def.3 n.4
Legitima renunciatio quantumuis iurata ante patris obitum effectum nullum sortiri potest l.3 t.19 p 211 c.2 d.23 n.30
Legitimã filiæ pater superstes assignare nõ cogitur libr.3 tit.19 pag.211 col.2 d.22 nu.2 in all.
Legitima nulla nec legitimæ supplementũ debetur si legitimæ renunciatum sit l.3 t. 19 p.211 c.2 d.23 n.9
Legitima congrua dicitur inspecto mortis tempore testantis l.3 t.19 p.211 c.2 d.21 n.2 & 3
Legitima nulla ante mortis tempus debetur l.3 t.19 p.211 c.1 d.21 n.4
In Legitimam pater filio computare potest ea quæ filij nomine soluit siue ad ipsius dimittendos creditores,siue in quam aliã causam præterquam si pietate ductus vt puta studiorum causa erogauerit l.3. t.19. p.213 c.2 & seq. d.19 n.1 & 2
In Legitima quid sit scire priùs debet,quàm legitimę conditio seu dies habeatur pro non adiecta libr.3 t.19 pag. 215 c.2 def.34. n.4
Legitimæ electio patris est non liberorum nisi quatenus legis aut statuti potestas cõcurrat quæ certa fortasse bona primogenito attribuat lib.3 t.19 p.205 c.2 def.3 nu.1 in all.

Læsio.

Non Læditur qui ius commune sequitur l.4 t.37 p.449 c.1 d.1 n.13 in all.
Læsus in precio videri non potest , qui rem alienam vendidit l.3 t.22 pag.226 c.2 d.10 n.1
Lædi aut decipi non videtur qui iure communi vtitur p.103 c.2 d 8 n.3 in all.
Quoties de Læsione quæritur non euentus sed tempus contractus inspiciendum est. l.3 t.19 p.211 c.1 d.23 n.32
Læsio quælibet sufficit ad rescindendam alienationem beneficio restitutionis impetrata absolutione à iureiurando. p.118. c.1 d.5 n.5 in all.
Læsio non bene probatur ex præsenti æstimatione , neque ex instrumentis præcedentium aut subsecutarum véditionum, l.4 t.30 p.422 c.2 d.19 n 1.2 & 3
Læsio certa nõ considerari potest in re quæ pendet ex incerto euentu p.137 c. 2 d.5 n. 14 in all.
Læsio non bene probatur si non omnium circumstãtiarum ratio habeatur quæ rem minoris faciant l.4 t.30 p.423 col 1 d.20 n. 1 & 2
Læsione enormi probata satis videtur imploratum benefic.um.lib.4.C. D.rescind. vend.ab eo qui matus auxilium implorauit libr.4 tit.30 pag.423 col.2 def.21 num.1 2.3.& 4
Læsionis ratio nulla habenda est nisi à quo tempore facultas redimendi intercidit p. 113 c.2 d.3 n.2
Læsionis causa venditionem rescindi appetens probare debet se dominum fuisse. l.4 t.30 p.422 c.1 d 17 n.1.2 & 3
Læsio ex futura incertaque vsurarum adiudicatione æstimari non potest neque ex debito augmento , quod aiunt monetæ l. 4 t.30 p.420 c.1 d.9.n.1.& 2.
Læsionis immodicæ causa & iurã omnium cessio rescindi potest,subducto tamen dubii litis euentu l.4 t.30 p.420 c.2 d.18.n.1. 2 & 6
Læsionis immodicæ causa nec donatio nec proinde liberatio gratuita rescindi potest l.4 t.30 p.419 c.2 d.8 n.1
Læsio aliquando interuenit in re ipsa sine animo lædendi pag.103 col.1 defin.6 nu.2. in all.
Læsio etiam enormissima probata fructus quando venditori non restituantur. libro 4 tit.30 pagina 426 col.2. defin.31.num. 1. 2.3.& 4.
Læsio semper certa esse debet l.4 t.30 p.420 c.2 d.11 n.6 in all.
Læsio enormissima reddit contractum ipso iure nullum l.4 t.28 pag.410 c.1 d.6. nu.7 in all.
Læsionis enormissimæ causa redimendi ius temporale perpetuatur siue emptor iustũ valorem sciuerit siue ignorauerit l.4 t.30 p.427 c.1 d.32 n.9.
Læsionis enormissimæ prætextu rescindi transactio non potest , si neque dolus ex proposito,neque vis aut metus interuenerit p.117 c.2 d.4 n.2
Læsio enormissima cum perpetuat pactum de retrouendendo restitutio rei precisè petitur,nulla præcedente retrouenditione l.4 t.30 p.419 c.2 d.7 n.1 & 2
Læsio enormis est quæ vltra dimidiam & probanda est per testes inspecto tempore contractus & communi opinione l. 4 t. 30 p.418 c.1 d.2 n.1.2.3.& 4
Læsio enormissima facit vt ius redimendi quod erat temporale fit perpetuum l.3 tit. 25 p.241 c.2 d.9 n.2 in all.
Læsio nonnunquam in æstimanda re interuenire potest quæ locum faciat restitutioni p.163 c.2 d.3 n.7 in all.
Læsus in minore ætate intra decennium potest petere restitutionem pag 42 col.2 d. 4 n.3
Læsione probata omnimodo & precisè rem restitui oportet, quasi per vim & metum extortam p.103 c.2 d.6 n.4

Liberi.

Liberi patris originem non domicilium sequuntur p.71 c.2 d.5 n.3 in all.
Liberorum potior quam monasterij causa est p.11 c.1 d.43 n.2
Liberi qui ex filio nascuntur auo paterno sunt oneri libr.4.t.9.pag.188.col.1 d.3 n.1 in all.
Liberi dedititij seu talliabiles viuunt liberi & moriuntur serui l.4 tit.15 p.318 c.2 d. 27 n.1.
Liberis naturalibus alimenta debentur ab intestato lib.4 t.9 pag.188 col.1 d.3 num.6 in all.
Liberi suscepti ex damnato coitu naturales non sunt nec ab ipso etiam patre alendi. libro 4 tit.9 pagina 188 col.1 defin.3.nu.6 in all.
Liberis naturalibus non minus quàm legitimis debentur alimenta ex ratione & æquitate naturali pag.146 col.1. d.7 num.6 in all.

Libertas.

Libertatis fauor omnium rerum fauorabilissimus p.25 c.1 def.11 n.4 in all.
Libertas habet causam pietatis adnexam & ideo fauorabilis p.9 c.1 d.37 nu.4
Libertas vera est , quæ nec lui pecunia nec reparari potest pag.117 col.2 defin. 3 num. 3 in all.
Libertas quæ semel competit nunquam reuocatur nisi ex ingratitudine p.60 c. 2 d.8 n.7 in all.
Libertati competenti reuocatio non facit præiudicium p.60 c.2 d.8 n.7
Libertus qui ius annulorum olim à principe consequebatur dicebatur viuere quasi ingenuus,mori quasi libertus l.4 t.15 p.318 c.2 d.27 n.1 in all.
Libertus viuus donare bene merentibus amicis potest legare verò nec bene merentibus potest quod patroni partem minuat; l.3 t.19 p.213 c.2 d.28 n.6 in all.

Licitatio.

Licitationis vsus nullus est nisi cum aut aliã diuidẽdi ratio nulla superest aut ij omnes consentiunt,quorum interest l.3 t. 27 pag. 250 c.1 d.14 n.6
Licitationis remedium odiosum est,ideòq; non nisi deficientibus aliis omnibus amplectendum lib.3.t.27 p.250 c.1 d.14 num. 1 in all.

Litera.

Literę prehensionis durãt, quãdiu criminalis persecutio durat p. 60 c.1 d.6 n.5 in all.

Literis de debitis non licet agi contra heredem debitoris.p.61 c.1 d.12 n.1

Literæ monitoriales probationum fauore regulariter concedi solent.l.4 t.14 pa.314 c.1 d.49 n.1 in all.

Literæ grauaminum nō constituunt litem appellatoriam, sed appellationi adminiculum præbent. pag.156 c.2 d.20 num.2. & 3

Literæ moratoriæ non nisi semel sunt concedendæ.p.47 c.1 d.1 n.3

Literæ quinquennales exigunt satisdationem & consensum maioris partis creditorum.p.48.c.1 d.6 n.1 & 2

Literæ moratoriæ locum non habent cùm quis ex delicto debitor est constitutus. p. 51 c 1 d.10 n.1

Literæ status non prosunt attentatori nec spoliatori, nec ex causis criminalibus. pa. 61.c.1. d.11.n.1

Literæ reuocandæ litis cum in causa conclusum est impetrari non possunt.p.60.c 1 in fine,d.9 n.1.

Literas dilatorias contra petitionem precij non potest emptor impetrare. p.49 c.1 d. 11.n.1

Literæ subrogationis non possunt prodesse impetranti, qui nullum in beneficio ius habet nisi à summo pontifice manauerint.p.18 c.2 d.49 n.1

Literæ subrogationis à principibus sæcularibus cōcessæ nec ius aut titulum in beneficio vel ad beneficium tribuere possunt.p.18 c.2 d.67 n.2 & 3

Literæ dilatoriæ impediunt prouisionalem adiudicationem.p.52 c.1 d.12.n.1

Literæ status dicuntur quæ litem in eodem statu manere iubeant.p.52.c.1 d.23 numero 1

Literas status princeps solus concedere potest aut eius vicem gerens.p.52 c.1 defi.23 n.1

Literæ status impetrari non possunt, si de momentanea possessione, de dote, de alimentis, & de similibus aliis casibus agatur.p.52 c.1 & 2 d.24 n.6.7.8.9.10.11.12.13. & 14.

Literæ monitoriæ non sunt edendæ quarū publicatio petitur ad habendas criminis probationes.p.69.c.1 d.19.n.1

Literarum monitoriarum publicatio non nisi permittente Senatu faciēda.p.69 c.1. d.19 n.2 & 3

Literæ dilatoriæ contra sententiā non possunt impetrari, nisi nouata iudicati actione.p.48 c.1 d.4 n.1 & 3

Literæ status etiam ad inferiorē magistratum directæ non ab alio quàm à Senatu verificari possunt.p.60 c.2 d.18

Literæ principis quæ à magna Cancellaria prodeunt à Senatu inspici & adprobari debent.p.60 c.2 d.18 n.6

Literæ salui conductus non nisi à Principe vel à supremo magistratu dari possunt. p. 63 c.1 d.19.n.1.2. & 3

Literæ subrogationis non prosunt canonicum titulum non habenti.p.19 c.2 defi.69 n.1

Literæ dilatoriæ exactionem quidem, non tamen compensationem impediunt.p.49 c.2 & seq.d.13 n.1

Literæ dilatoriæ à Principe concedi solent creditoribus paupertatis commiseratione.p.50 c.1 d.13

Literę dilatorię prosunt debitori etiam qui in carceres iam detrusus est, eiusque fideiussoribus.p.50 c.1 d.14 n.2

Literæ status non sunt dandæ post rem iudicatam.p.50.c.1 d.15 n.1.

Literæ dilatoriæ ante diem impetratæ non nocent superuenientibus creditoribus.p. 50 c.1. & 2 d.16 n.1

Literis extraiudicialibus Abbatum creditur etiam quod ad tempus & cōtra tertium, sed de consuetudine non de iure.l.4.t.14 p.307 c.2 d.19 n.3

Literarum monitoriarum publicatio cum clausula *Nomine dempto* ante motam litem permittitur, dum ne quid nominatum notetur subijciaturque infamiæ periculo.l.4 t.14 p.315 c.2 d.54 n.1

Literis annalibus impetrādis sufficit præstari cautionem iuratoriam: in quinquennalibus requiritur satisdatio.p.51 c.2 d.21 n.1.Ibidem variè annalium & quinquēnalium literarum differentiæ. à nu. 2 ad 20.

Literæ solæ Principis vel Augustæ à Senatu sunt adprobandæ.p.61 c.2 d.13.n.1

Lis & Litigator.

Lites omnes sine suspicione debent procedere.l.4 t.14 p.311 c.2 definit. 37 num.9.in all.

Litigans recedens à forma recedit à substantia.p.96.c.1 d.16 n.3 in all.

Litis appellatoriæ sumptuum compensatio inducitur ex mutua culpa mutuaque victoria.p.171 c.2 d.7 n.7 in all.

Litigatori ex bonis controuersis præstanda est quantitas necessaria ad sumptus litis & alimentorum.p.179 col.1 defin.14 nu.5 in all.

Litigatores Sabaudi iudicem accipere laicum vltra duas dietas morantem non coguntur.p.167 c.1 d.2 n.1

Litem contestando condicionem suam nemo deteriorem facit.l.4 t.24 p.379 c.2 d.4 n.8.in all.

Litigiosa res potest venire in diuisionem.l. 3 t.27 p.250 c.1 d.19 n.6 in all.

Litium alienarum redemptores omnes sunt otiosi.l.4 t.41 p.465 c.1 d.20.num.10. in all.

Ligata res si litigiosa sit, peragenda lis est cum herede, non cum legatario.l.3 t.27.p 250.c.1 d.13 n.3 in all.

Lis non pendere intelligitur quæ in eo est vt statim terminari possit vt nec durare tutela quæ statim fit finitura l.4 t.17 p.349 c.2 d.4 n.9 in all.

Litis cuētus semper dubius & incertus est. l.4 t.30 p.420.c.2 d.11 n.8 in all.

Litis materiam subesse sufficit vt post iudicatum transigi possit.p.86 c.2 d.5 num.3 in all.

Litigare non cogitur coram inferiore iudice qui apud superiorem in alia lite iisdē instrumentis vti cogitur.p.153.c.1 d.3. nu. 1.& 2

Lis pendere dicitur postulata in integrum restitutione licet nulla dum secuta sit contestatio.p.133.c.2 d.1 n.11.

Lites omnes sine suspicione procedere oportet.p.152 c.1 d.1 n.4 in all.

Litigatores in iudicio possessionis retinēdæ allegare titulum & attingere petitorium confortandi possessorij causa possunt, in eamque rem protestationem adhibere operæpretium est.pa.177 c.2 d.9.nu.1.in all.

Litigatoribus permittendum non est vt ab eo quod semel voluerunt, postea recedant.p.155.c.2 d.14 n.2 in all.

Litigatores nunquam inanibus sumptibus sunt vexandi.pag.96 col.1 d.15 num.6 in all.

Litigator ad locum suspectum nunquam ire cogitur.p.154 c.2 d.9 n.5.in all.

Litigator iudicis non eget auxilio qui iam obtinuit executionem.p. 157 c.2 d.25 n.3. in all.

Litis vnius interitus, non debet esse alterius ortus.p.161.c.2 d.36 n.7 in all.

Lis cōtestata dicitur quoties iudex per narrationem negotij causam audire cæpit.p 180.c.2 d.1 n.1 in all.

Litem qui iam contestatus est si iterum iubeatur contestari nec appellet, est cogendus vt contestetur aut habēdus pro contumace.p.180.c.1 d.1 n.2.2. & 3

Lite pendente nihil inconsulto iudice faciendum est.p.159.c.1.d.28 n.1.& 2

Litis contestatę tempus semper spectādum est nisi cùm dies adiicitur.l.4 t.2.p.270.c. 1 d.11.n.9.

Litigator non cogitur edere collitigatori suo instrumentum quod tuendi sui gratia & sine dio & sine consule obiecit. p.63 c.2 d.2 n.1

Liti alienæ interueniens sistere eam nō potest, sed in eo statu in quo lis est, debet interuenire.p.153 c.2 d.7.n.1.2.3. & 4

Litis euocatio permittenda est cùm locus in quouis redditur suspectus est.p.154 c.2. d.9.n.1.& 2 in all.

Locatio & Locator.

Locatio non probat possessionem nisi probetur effectum habuisse aut nisi in præiudicium scienis & consentientis. l.4.t. 42 p.468 c.2.d.31.n.1.2.& 3

Locatione resoluta resoluitur etiā ius tertij cui ex lege locationis solui debuit. l. 4 tit. 42 pag.469 col.1 definit.32 num.1.2.3 & 4

Locari sicut & vendi aliena res potest.l.4 t. 42 p 476 c.1 d.56 n.2 in all.

Locationis instrumentum haberi pro guarentigiato ex conuentione partium potest.l.4 t.42 pag.476 c.1 defin.57 num.1.2. & 3

Ex Locatione transfertur in conductorem ius omne percipiendorum omnium fructuum.l.4 t.42 p.502 c.2 defin. 64.nu.2 in all.

Locationis merces modo fructuum (cum pro fructibus detur) respondere debet. l.4 t.17 p.350 c.2 d.7 n.6 in all.

Locator & rei locatæ & fructuum dominis manet in fructuum venditore non item. l.4 t.32.p.428 c.1 d.2.n.7.8.& 9

Locationis merces differt à precio venditionis.l.4 t.2 p.271 c.2 d.18.n. 1 in all.

Locatione finita potest tam locator quàm qui à locatore emit propria autoritate conductorem expellere sine metu interdicti.l.4.t.42 p.476 c.2 d.58 num. 1.2. 3.4. & 5

Locator præstare debet conductori licere vti frui.l.4 t.42 pa.468 c.2 d.39 numero 4. in all.

Casus in quo locator possessionem rei locatæ non potest repetere à conductore citra satisdationem.l.4.t.42 p.462 c.2 d.13 n.1.2.& 3

Rei Locatæ æstimatio neque dominium neque periculum transfert in conductorem.l.4.t.42.p.461 c.2 d.9.n.5

Locator prius respondere debet ad obiectionem, quàm vt interim conductor ei prouisionaliter condemnetur. l.4 t.42.p. 475 c.2 d.55 n.1.2.3.& 4

Locatio non semper ex causa inobseruantiæ potest rescindi aut resolui, aliquando tamen resolui potest, & quando? l.4 t.42 p.472 c.1 d.39 n.1.2.3.& 4.Ibidem num.9. & 10.

Lucrum.

Lucrum ex cuius persona quis sentit non debet eius impugnare factum.p.117 c.2 d. 3 n.5

Lucratur fructus ex die litis contestatæ etiā citra obsignationem qui agit ex pacto de retrouendendo, sed vsuras vicissim præstare cogitur.l.4 t.36 p.447 c.2 d.17 n.1.2. 3.& 4

Lucrum nemo consequi debet ex contractu quem impugnat.pag.134 c.2 d.2 n.4 in all.

Lucra turpia semper extorquenda sunt etiam ab heredibus qui non deliquerunt, licet morte finiantur crimina. l.4 t.1 p.252 c.1 d.1.n. 2 in all.

Lucri species est ab obligatione liberari. l. 4.tit.42 pagina 491.col.1.defin.31.nu.4.in all.

Macedo-

Macedoniani exceptio.

Macedoniani exceptio datur contra creditorem ex mutuo etiamsi filij chirographum patris sigillo sit signatum. l.4 t.20 p.355 c.2 d.3 n.1 & 2

Magistratus.

Magistratus hodie sunt perpetui qui olim non nisi annui erant.l.3 t.17 p.202 c.2 d.1. n 4 in all.

Magistratus curare debet vt rerum probatio salua sit.p 55 c.2 d.15 n.2 in all.

Magistratibus omnibus, præterquã duumviris permissum est iurisdictionem suam etiam pœnali iudicio defendere. p.53 c.1 d.1 num.11 in all.& l 3 t.12 p.187 c.1 d.11.n 2 in all.

Magistratus qui vni præest prouinciæ, si rogetur suç iur sdictionis hominem qui ab alterius prouinciæ aduersario conueniatur, remittere, concedere non debet.l.3 t. 12 p.184 c.2 d.2 n.3

Magistratus quilibet imperium suum ad vtilitatem litigantium referre debet. l.3 t. 12 p.18. c.1 d.2 n 3 in all.

Magistratus vnum corpus est, vnum collegium p.167 c.1 d.1 n.8 in all.

Magistratibus, iure communi collationum indictio permissa est l.3 t.12 p.190 c.2 d.21 n.4 in all.

Maior.

Maior natu in faciẽda diuisione portiones quales vult constituit: minor autem, vtram vult, eligit. l.3 t.27 pag.246 c.1 d.4 n.3

Maior non restituitur ob læsionem, nisi immodicam & enormem.p.104 c.1 d.2 nu.11. in all.

Maiores possunt alios prouocare.l.3 t.27.p. 249 c.1 d.11 n.1 in all.

Malitia.

Malitiis nunquam indulgendum. l.1 t.11 p. 61 c 1 d.11 n.1 in all.

Mandatum.

Mandatum speciale habere præsumitur is, qui iam præsumitur habere generale.l.4. t.14 p 318 c.2 d.63 n.2 in all.

Mandatum nunquam præsumitur.l.4 t.14 p 318 c.2 d.63 n. 4 quia mandatum est facti, Ib.d.p.310 c.1 d.30 n.3 in all.

Mandatum debitori factum de soluẽdo alteri, tametsi alter ille leuerit, non sufficit ad acquirẽdam liberationem, quousque secuta sit solutio aut quid aliud simile, quod solutionis vim habere possit.l 4 t.10 p.295 c.2 d.10 n.11

Mandatum idoneum habens non cogitur exhibere domini ratihabitionem quamuis eam promiserit.l.4 t.26 p.396 c.1 d.7 n 1.2 3.& 4

Mandatum accipiendæ solutionis non aliter mandanti nocet quam si probetur secura solutio, & quidem ante reuocationẽ. l.4 t.1 p.263 c.1 d.42 n.8 in all.

Mandati suscepti officium procurator deserere non potest, nisi causa noua emergat, & tunc iudicis arbitrio permittitur. p.93 c 2 d.8 n.1 & 2

Mandatum sola voluntatis mutatione reuocari potest.p.92 c.1 defin.2 numero 3 in all.

Mandatum in prouidendo mittendoque in possessionem impletur cum impetrans mittitur in realem & actualem possessionem.p.28 c.2 d 9 n.1 & 2

Mandatum summi Pontificis de prouidendo nullum ius tribuit impetrãdi nisi subsecuta prouisione, adeoque & missione in possessionem.pag 28 c.1 d.7 numero 1. & 2

Mandatum de prouidendo non est prouisio p.28 c.1 d.7 n.1 in all.

Mandato comparantur Episcopi, tacitus cõsensus & ratihabitio.p.17 c.1 d.3 n.14

Mandatum finitur morte, rẽ amplius non integra.p.95 c.2 d.14 n.2 in all.

Mandatum semel inceptum consummari oportet: propria enim cuiusque rei forma contingit ex consummatione.pa.95 c. 2 d.14 n.2 & 3 in all.

Mandatum quando non finiatur morte.l.4. t.26 p.401 c.1 d.19 n.1 2.& 3.

Mandatum sui natura est reuocatorium.l.4 t.26 p.399 c.2 d.16 n.4 & 5

Mandatum quoties certum est, à forma recedi non potest, pag.131 c.1 d.1 num.22 in all.

Mandatum renouandorum inst umẽtorum censualium suscipiens intra certum tempus vt sit certa mercede condemnandus est ad census ipsos præstãdos, etiam cum vsuris decurrentibus.l.4 t.26 p.399 c.1 d.15.n. 1.2.3.& 4

Mandatum exercendæ iurisdictionis, si liberalis & iusta mandandi causa fuit, reuocari non potest.l.4 t.26 p.399 c.2 d.16. n.1

Mandatum finitur interueniente noua quæ rerum statum mutet.l.4 t 26 p.395 c.1 det.5 n.1

Mandati reuocatio per iudicem expediri non debet, sed ex solo reuocantis animo pendet.l.4 t.26 p.391 c.2 d 6 n.5

Mandatum omne cum originem ex officio & amicitia trahat, debet esse gratuitum. l.4 t.26 p.395 c.2.d.6 n.1 in all.

Mandantis voluntate finita, etiam finiri mandatum potest.l.4 t.26 p.395 c. 2 d.6.n. 2 in all.

Mandatarium indemnem omnimodo seruari oportet à mandante.l.4 t.24 p.387 c. 2 d.26 n.2

Mandatarius qui emit alieno nomine ad fructus tenetur.l.4 t.34 p.438. c.1 d.11.numero 1.

Mandatarius neque lucrum neque damnũ ex mandato quod pro alio suscepit sentire debet.l.4 t.2 p.269 c.2 d.12 n.2

Manifestum

Manifestum dicitur, quod vel per confessionem, vel per probationem, vel rei euidẽtiam patet.p.31 c.1 definit.20 numero 7 in all.

Manumissio.

Manumissio valere non potest, quæ fit à nõ domino: Imo nec quæ fit à domino, si in id tempus conferatur quo dominus esse desierit.l.3 t.23 p.232 c.2 d.8. numero 2 in all.

Manumissiones factæ ab herede fiduciario pendente fideicommissi conditione valent etiam in præiudicium fideicommissarij, si postea conditio extiterit: factæ à fructuario non valent.l.3 t.23 p.232 c.2 d. 8 n.1 & 2

Maritus.

Maritus plus vxori debet quàm iniusto possessori.p.120 c.2 d.5 n.8 in all.

Maritus est dominus bonitarius: vxor verò domina quiritaria: & quoties dominus bonitarius cum quiritario concurrit, præfertur bonitarius.l.4 t.22 p.370 c.1 d.6 n 8 in all.

Maritus præsumitur habere mandatum tacitum ad tractandas res vxoris.l.4 t.14 p. 318 c.2 d.63 n 2 in all.

Mariti confessio quod vxoris pecunia sit nõ nocet anterioribus creditoribus, posterioribus nocet.l.4 t.14 p.312 c.2 defin.43. nu. 1.& 2

Maritus & suarum rerum & dotalium æquè ac suarum administrationem habet.l.4.t. 14 p.307 c.2 d.22 n.4

Maritus nihil iuris habet in bonis paraphernalibus aut aduentitiis nisi co. sentiente vxore.lib.4 tit.14 p.307 c.2 d.21 num.5.in all.

Marito quantum fieri potest subueniendum est, cum habet dotem ex causa onerosa, nec aliter fuerit vxorem ducturus.l.3 t.25. p.240 c.2 d.6 n.11.in all.

Maritus lite pendente heres institutus eandem litem hereditario iure prosequi potest. p.155 c.2 d.16 n.1 & 2

Maritus dotis non suo tempore solutæ vsuras petere potest.l.4 t.24 p.380 c.2 d.8.numero 6

Maritus plus est quàm procurator in dote cuius est dominus. p.131 c.1 d.1.num.4 in all.

Mariti bona omnia pro dote sunt mulieri, etiam tacite obligata.p.151 col.1 defin.2.n 2 in all.

Maritus ab vxore, & quidẽ minore precio, si non sit animus donandi, emere potest. p.102 c.2 d.4 n.3 in all.

Mater.

Mater quæ pecuniam mutuam accepit ad soluendum filiorum debitum quorum tutrix erat, aut conuenienda est tanquam tutrix, aut Velleiano iuuanda. l.4 t.21 p. 365 c.2 d.22 n.1 & 2

Mater quæ minoris filij curatrix erat & vsufructuaria quando videatur bona filij curatorio potiùs quàm proprio nomine alienasse? l.4 t.28 p.407 c.2 d.1 num.1.2.3 4 & 5

Mater quæ prætextu dotis pupillum spoliasse dicitur possessione pignorum dotalium, quam pupillus retinere poterit pro administratione, non prius condemnanda est quam rationes reddiderit. pa. 172 c.1 d 15 n.1 & 2

Matrimonium.

Matrimonium quoties à scientibus contra leges celebratur dos fisco ex Valẽtiniani & Theodosij constitutione adiudicanda est.l.4 t.6 p.179 c.1 d 2 n.7 & 8

Matrimonij impediẽdi multiplex esse causa solet.lib.4 tit.6 pag. 179 c.1 d.2 num.5 in all.

Matrimonij onera omnia ad maritum pertinent, ob eamque causam solet dos marito à muliere dari.l.4 t. 21 p.359 c.1 d.8 n 2 in all.

Matrimonium contra leges factum per errorem facti potiùs, quam per dolum & malitiam factum præsumitur, si publicè & palam celebratum sit.l.4 t.5 p.178 c.1 d.2. n.1

Ad Matrimonium nemo sine voto & spe suscipiendorum liberorum accedit.l.3.t.20 p.217 c.2 d.2 n.2 in all.

Matrimonio constante dos non solum constitui, sed & augeri potest. p.118 c.1.d. 1 n.10

Matrimonialis causa pertinet ad iudicem ecclesiasticum: sed An venter vel filius mittendus sit in possessionem, cognitio est iudicis laici.p.179 col.2 d.16 num.1.2.3 & 4

Matrimonium sine dote, non dos sine matrimonio esse potest.p.118 c.1 d.1 num.1 in all.

Matrimonij probatio, per testem viuum cum fama impleri creditur, quod sine alterius matrimonij præiudicio fiat.l.4 t.14 p.304 c.1 d.8 n.1

Medium. Mediator.

Medium inhabile semper impedit coniunctionem extremorum.l.4 t.43 p.479 c.1 d. 1 n.12 in all.

Mediatores non facilè audiendi sunt, nisi vtraque parte consentiente. l.4 t.15 p.336 c.2 d.56 n.1

Melioratio.

Meliorationes reddit dominus directus, nisi cum Emphyteusis vel feudum redit ad eum ex culpa possessoris. l.4 t.42 p.487 c. 2 d.24 n.1.2 & 3

Mendacium.

Qui per Mendacium se obtulit & depositarium constituit ad impediendam iudicati executionem, exceptionem nullam habet.l.4 t.25 p.392 c.2 d.2 n.1 2 & 3

Mendacium puniri æquum est.p.110 c.1 d.5. n.3 in al.

INDEX.

Mentitus dici non potest qui petita finium demõstratione id egit potius ne sibi post modum mentiri liceret. l.3 t.22 p.225 c.2 d.7 n.4

Mensura.

Mensuræ aut modij expressio semper fit limitatiuè, ita tamen vt per subiectam expressionem confinium emptoris fauore ampliari possit, non autem restringi. Expressio autem confinium fit demonstratiuè quantum ad emptorem: limitatiuè verò quantum ad venditorem l.4 t.28 p.409 c.1 d.4 n.4 in all.

Merx.

Merx tamdiu debetur quamdiu non est soluta. l.4 t.2 p.270 c.2 d.14 n.1

Merx propter fructus promittitur quorum dominium acquirit conductori cùm eos ex domini voluntate percipit. lib.3 t.22 p.226 c.1 d.8 n.10 in all.

Metus.

Metus litis sufficit ad transactionem. p.86 c.2 d.5 n.3 in all.

Metus corruptionis aut subornationis post didicita testificata magnus subest. l.4 t.15 p.326 c.1 d.26 n.7 in all.

Metus iustus nõ est, si quis ad cognitionem iudicis ducatur, si non sit sibi conscius. p.102 c.2 d.3 n.11

Metus reuerentialis tam paternus quàm maritalis, etiam inter maiores, locum facit rescindendæ venditioni ex causa læsionis. l.4 t.30 p.421 c.2 & seq d.16 num.1 & 2

Metus omnis habet in se ignorantiam. pa.103 c.2 d.7 n.3 in all.

Metus quẽ quis passus est non debet ei esse captiosus, nec alienum metum in alterius præiudicium verti oportet. p.116 c.2 d.1 nu.8. in all.

Metus reuerentialis interdum solet attendi ad excludendum consensum saltem voluntarium. l.4 t.21 pa.361 c.2 d.14 nu.4 in all.

Metus & dolus facere non debent vt quod cessante vi vel metu gestum est, irritum habeatur. p.101 c.2 d.3 n.5

Metus reuerentialis non inducitur ex sola mariti præsentia qui sufficere queat ad rescindendum contractum si non aliud probetur. p.103 c.1 d.6 n.1 & 2

Miles.

Miles pecuniam mutuam dare non prohibetur. l.4 tit.7 p.282 c.1 d.8 numero 2 in all.

Militi ad minuendam dignitatem suam nocere non oportet. l.4 t.7 p.182 c.1 d.8 n.7 in all.

Miles non omnia quęcunque gerit per vim & impressionem gerere dicitur. p.103 c.1 d.5 nu 1. nec sola præsumptio sufficit ad condemnandum militem. Ibidem nu.4 in all.

Milites tam mites & beneuoli esse circa collatores tributorum debent quàm feroces & audaces contra inimicos. l.4 t.7 p.282 c.1 d.8 n.1 in all.

Minor.

Minor donare non potest ne quidem cum decreto. p.113 c.1 d.1 n.7 in all.

Minoris ætas probatur per testes colligentes ætatem ex adspectu, non per dationem solam curatoris. l.4 t.14 p.304 c.2 d.9 n.1. & 2

Minoris curatorem habentis non maior iurisiurandi ratio habetur quàm si ab impubere præstetur. p.94 c.1 d.10 n.9

Minoris rem malè gessisse non videtur is, qui soluit ei, cui tunc re vera minor obligatus erat. l.4 t.21 p.358 c.1 d.5 nu.4 in all.

Minori curatorem non habenti non est necessaria curatoris autoritas ad procuratorem ad lites constituendum adhibito iureiurando. p.159 c.2 d.29 n.8

Minoris cõtumacia facere potest, vt minor absens pro præsente habeatur, non etiam vt pro iurato. p.159 c.2 d.29 n.11

Minori propter ætatis lubricum succurri oportet & rusticitati. p.140. c.1 d.3 num.3. & 8

Minor qui fundum indiuisibilem vendidit, si ex læsionis causa petat restitutionem, non aliter audiendus est quàm si paratus sit totum fundum accipere, & vicissim totum precium reddere. p.135 col.1 de fin.2. n.2

Minori contumaci in accipiendo curatore ad litem curator etiam absenti & inuito dari potest. p.159 c.1 d.29 n.1 & 2

Minor post annum trigesimumquintum à Principe in integrum restitui potest si iustam videat Princeps restitutionis subesse causam. p.136 c.2 d.2 n.4 in all.

Minoribus errantibus, non fallentibus publica iura subueniunt. p.129 c.2 d.1 n.8 in all.

Minor reddere non tenetur quod fato periit p.123 c.2 d.3 n.3 in all.

Minor viginti quinque annis siue curatorẽ habens, siue si hereditatem damnosam inconsulto adierit, siue patris aut aui, siue agnati aut extranei hereditas fuerit, restitui ad eam omittẽdam in integrum potest p.123 c.2 d.3 n.1

Minori aduersus proprium dolum subueniri non oportet. pa.123 c.2 d.3 numero 2 in all.

Minor in integrum aduersus præscriptionẽ conuentionalem quę cum maiore cœpta est potest restitui cum tutor suspectus est vel curator. p.119 c.2 d.3 n.1.2. & 3.

Minori prætor subuenire nõ potest aduersus libertatem iam competentem. p.116. c 2 d.2 n.10 in all.

Minori probatio incumbit cum tenet contractus propter interpositum decretum, aut cùm propter iusiurandum quidem, sed interueniente curatore. p.114 c.2 d.4. n.9 in all.

Minoris curatorem habentis iusiurandum non validat contractum sine curatoris autoritate factum de re ad bonorum administrationem pertinente. p. 114 c.5 d.4 n.1 & 5

Minori communi auxilio & mero iure munito non debet tribui auxilium extraordinarium. p.114 c.1 d.3 n.1 in all.

Minor viginti quinque annis tutor esse nõ potest. p.129 c.2 d.1 n.3 in all.

Minor si vẽdiderit rem paternam, cuius retinendæ iustam & probabilem adfectionem, læsus videtur. p.114 c.1 definit.4 numero 4

Minor qui rem immobilem sine decreto vendidit excepta sibi redimendi facultate in certum vsque tempus iustam causam non habet petendæ restitutionis, quãdiu rem suam iure communi & ex pacto habere potest p.113 c.2 d.3 n.1

Minor non habens curatorem etiamsi sit contumax in eo petendo, nec in ius venire velit, non ideo tamen condemnandus est, neque tanquam contumax, neque tanquam maior, p. 160 c.2 definit.33 n.1

Minor non potest restitui aduersus secundum creditorem qui alteri solui aduersus primum potest. p.108 c.2 d.12 n.2

Cum Minore rem habiturus non nisi in litem curatorem petere cogitur. p.106 c.1. d.6 n.8

Minori administratoris delictum aut negligentia non nocet. p.108 c.2 definit.14. n.3

In Minori ætate fratribus pluribus contrahentibus, aut eorum nomine tutor de re quam in communi habuerũt, si ea læsio interuenerit quę locum faciat restitutioni potest ab vno ex iis omnium nomine impetrari, etiam citra mandatum p.111 c.2 d 1 n.1.2.& 3

Minor potest procuratorem constituere sine curatore dummodo interueniat iusiurandum, nec ille petat sibi dari curatorem; quem tamen semper dari melius est p.112 c.1.& 2 d.1 n.1 & 2

Minor omni casu à fideiussore iudicio mãdati conuentus eodem ætatis fauore aduersus fideiussorem quoque restitui poterit ni dolus proprius sit impedimento p.108 c.2 d.1 n.12 & 13

Minor qui se maiorem dixit & iurauit apud iudicem, si tutor datus sit, postea se maiorem neget non aliter audiendus est quàm si probet se minorem p.129 c.1 d.1 num.1

Minor sicuti verus tutor esse nõ potest nec idoneus defensor pag.129. c.2 d.1 num.6. in all.

Minori pecuniam credens, credit perdituro p.123 c.2 d.1 n.7 in all.

Minor in iudicio comparere nõ potest, nec adultus sine curatoris autoritate p.108 c.1 d.11 n.5 in all.

Minor curatorem non habens qui rem suã immobilem sine decreto vendidit interposito iuramento, si læsus nõ est, non est restituendus in integrum pag.107 c.1.d. 10 nu.1

Minor si fundum sine decreto vendiderit, adhibito quidem iuramento, sed interueniente læsione, aduersus hanc cessionem restitui poterit p.105 c.1 d.4 n.4

Minor viginti quinque annis procurator cõstitui non potest, nec constitutum aut iudex aut aduersarius admittere cogitur p.99 c.1 d.30 n.1

Minoris ætatis priuilegium possessori supplendi precij electionem auffert p.103 c.1 d.6.n.7

Molendina.

Molẽdinum, vt loquitur, inferius structum, si sursum aquæ superioris molendini impediat & ex restagnatione fiat vt superius molendinum perinde exerceri non possit, impedire potest dominus inferioris molendini ne extruat l.3 t.24 p.235.c. 1 d.5 n.6

Monachus.

Monachus sicut legitimam, ita nec legitimæ supplementum petere potest l.3 t.19. p.211 c.2.d.25 n.7

Monachus legitimam nõ magis in pecunia quàm in bonorum corporibus potest l.3 t. 19 p 213 c.1 d.26 n.1

Monachus nũquam fuisse videtur is cui de monasterio exire conceditur p.34 c.2 d. 32 n.10 in all.

Monachus sine consensu superioris nihil agere potest p.34 c.2 d.33 n.1.2.3.& 4

Monachus per laicũ cogi captis bonis temporalibus vt de crimine testimonium dicat, si id monacho superior permiserit, cuius etiam consensu potest esse testis, licet Franciscanus l.4 t.15 p.324 c.2 d.10. n.1.2.3. & 4.in all.

Monachus fratre, aliòve agnato dedititio, & vt aiunt, talliabilis cõditionis sine liberis & conditionibus defuncto, non magis potest escheutam impedire quàm si mortuus, religionis enim ingressus morti æquiparatur p.33.c.2 d.30.n.8

Monachus potest sibi reseruare quædam bona de permissu sui superioris, dum ne per modum pacti p.33.c.2.d.30. num. 1.in all.

Monachus sine consensu sui superioris nõ potest stare in iudicio neque proprio nomine, neque procuratorio p.34.c.2.d.33. n.1.& 2

Monachus Papa fieri nõ potest sine consensu sui superioris p.34 c.2 d.33 n.3

Monachi ab omni successione excludũtur, & in computatione legitimæ non solùm partem

partem non faciunt, sed nec numerum. Partem autem faciunt ex quorum persona monasterium acquisitionis capax, ad legitimam admitti potest p.26 c.2 d.2.n.1 & 2

Monachus fieri per vim aut metum nemo potest p.34 c.2 d.32 n.9

Monachi mendicantes non debent decimas fructuum in fundis perceptorũ quos propriis siue manibus siue sumptibus colunt: aliorum verò debent p.26 col.1 d.2 nu.1

Monachi non minùs ex testamento quàm ab intestato succedere prohibentur p. 11 c.1 d. 44 n.3

Monachus testamentum facere non potest p.11 c. 1.2.d.44.n.8 in all.

Monasterium ingrediens non potest monasterio plusquam tertiam bonorum suorum partem, & quidem mobilium dare p.11 col. 1.d 44.n.7

De Monasterio excludendo quoties testator cogitat, monasterium nõ potest contra testatoris mentem bona vlla heredis testamento instituti vel acquirere vel retinere p.10 c.2.d.42.n 10

Monasteria omnia non sunt successionum incapacia p.11 col.1 d.44.n. 4.in all.

Monaster um ingredientis vltima voluntas dicitur illa quam in ipso ingressu explicat p.11 col.1.d 44.n 8

Monasteria alioquin acquisitionis capacia, ex edicto Principis, quod ad bona quæ in territorio Principis posita sunt, possunt fieri incapacia pag.11 col.1 def.44 nu.13

Moneta.

Monetæ quælibet in suo genere recipiunt functionem lib.4. tit.2 pag.265 col.1 d.1 nu. 4

Moneta Regia pluris est quàm Sabaudica l.4 t.2 p.265 c.1.d.1.n.2.in all.

Monetæ debitæ nec obsignatæ, quamuis oblatæ, periculum ad debitorem spectat l.4 t.18 p.352 c.2 d.5.n.1

Monetæ falsæ crimen apud Senatum tantum tractari potest l.3 t.12 pag.196 col 1 d. 43 nu.6

Moneta An pura puta sit rationalium est cognoscere lib.3 tit.12.p.196 col.1.def.43 nu 1

Monitorium.

Monitorij via, extraordinaria probationis species est lib.4 tit.14 pag.314 col.2 def.50 n.1

Monitorij impetratio ex iudicis ecclesiastici autoritate pendet p.313 col. 2 d.4.n. 4.in all.

Monitorij publicatio ne quidem ad exonerandum reum, si ex eo futurum sit vt actor infametur, non est permittenda, sed tantum significatio l.4 t.14 p. 313 col.2 d. 49.n.1.2 & 10

Mora

Moram fieri ei qui satisdedit est iniquum l. 4 t.23 p.379 c.1.d.6.n.5.in all.

Moram vltro liti adferens facti sui pœnam pati debet p.154 c 2.d.10.n.4

Mora contracta ex lapsu diei vis tribuit ex verbis ipsius obligationis & consequenter suos effectus parit, quantumuis sit strictum iudicium l.4 t. 2 p.269 col.2.d.9.n.3 in all.

In Mora per interpellationem extraiudicialem ante contestationem in contractu, præcedentis moræ tempus spectatur, non contestationis l.4 t.2 pag.268 col.2 def.8 num.10

Mora non solet nec potest augere obligationem principalem li.4 t.2.p.267 c.2 d.7 num.7

Moræ præcedentis ratio nulla habenda est in æstimanda re ex contractu stricto debita l.4 t.2 p.267 c.2 d.7.n.16

Mora purgatur nouatione lib.4.t.2.pag. 261 c.2 d 33.nu.1.in all.

Mora propria, quę per iudicis interlocutionem à qua prouocatum fuerit purgata est, ei qui iurare debuit non nocet l.4 ti. 1 p.262.c.2.d.33 n.1.2 & 3

Mora nulla est, vbi nulla est petitio li.3 t.15 p.201 col.1 d.5 n.4.in all.

Mora contrahitur quoties quis opportuno loco & tempore interpellatus non satisfacit l.4.t.2 p.268.col.1 d 7 n.4.in all.

Mora principalis debitoris quandoque fideiussori nocet l.4 t.36 pag.445.col.2 d.13 num 25

Mora à maiore contracta An & quando purgari possit? lib.4 t.36 col.2 d.13. num.9 & 10

Moram purgare licet quandocunque ante litem contestatam, siue ob non factam inscriptionem, siue quod in laudimiorum solutione cessatum sit, commisso sit apertus locus l.4.ti.43 pag. 486.col.1 d.17 nu.10

Moræ non nisi per interpellationem congruo loco tempore factam contrahatur l.4.t.43 p.485 col.2 d 15.n.5.in all.

Moram impedit oblatio sola canonis indiuidui in iudicio facta l.4 t.43 p.493 col.2 d.40.n.5.& 6

Qui Moram contrahere non potest, multò minus culpam, quæ plus est p.113 col.1.d. 1.nu.11.in all.

Mora ad soluendum ei danda est qui se debere fatetur l.4 t.43 p.496 c.1 d.40.num.2 in all.

Mora fieri nõ potest ei qui plus petit quàm quod debeatur li.4 t.43 p. 496 col.1 d.40 n 9 in all.

Mora non contrahitur ex solo lapsu diei tacitæ, ideoque nec debentur fructus, nisi à die litis contestatæ, cum nulla præcesserit interpellatio l.4 t.24 p.388 col.2 d.31 nu.1 2.3 4 5 & 6

Mora paucorum dierum non attenditur, eius tamen tempo is quo causa appellationis contrahitur, vsuræ sunt præstandæ l. 4 t.24.p 383 col.2.d.16.n.1.2.& 3

Mora committi potest in præstanda æstimatione quàti plurimi etiam priusquàm ea æstimatio per iudicem taxata sit l.4 t. 24 p.381 col.2 d.10.n 1

Moræ purgatio admittitur quandiu creditoris non interest, licet ex pertie interesse illius qui à creditore cessum ius habet li. 4 t.24 p 388 c.2 d.30.n.1 & 2

Moroso sua mora prodesse non debet, nec ei, cui nihil imputari potest, nocere p.36 c.2 d.37.n.4.in all.

Mors.

Le mort saisit le vif l.3 tit.19 p.205 col.1 d.4 n.1.in all.

Mors absentis est difficilis probationis lib 3 tit.15.p.219 col.2 d.5.n.25.in all.

Mors cum sit facti extrinseci & accidentalis, nunquam præsumitur nisi probetur, maximè si sit fundamentum intentionis l.4 t.14.p.312 c.2 d 39 n.9.in all.

Mortis probatio requiritur ad constituendam testamenti validitatem l.4 t.14 p.311 col 2 d.39.n 10

Mortis tempore nemo præsumitur immemor salutis æternæ l.4 t.15 p.319 col.2 d.31 n 8 in all.

Mortis probatio solis iudicijs contenta est, nisi cum mors est fundamentum intentionis lib 4 t. 14 p.301 col.1 d.2. num.1.2.3 4.& 5

Mortis cuiusque vnus tantum locus, vnum instans est, vitæ verò & plures loci & plura tempora lib.4 t.14 pag 301 col.1 d.2.n.3 & 4

Mortuus audiri non potest l.4 t.15 p.325 c.2 d.25.n.2.in all.

Mulcta.

Mulcta, iure prouinciali, omnibus temerè appellantibus infligitur l.4 t.14 p.315 co.2 d.53 n.4 in all.

Mulcta pecuniaria decem librarum fortium in pœnam desertæ appellationis est constituta lib.4 t.12 pag.298 c.2 d.2 num 1 in all.

Mulier.

Mulierum genus auarissimum est l.4 t. 14 p. 312 c.2 d.42 n.4 in all.

Mulier olim in dote præferebatur creditoribus omnibus, etiam expressam hypothecam habentibus: quod hodie non tenet libr.4 t.8 pag.286 col.2 defin. 5 num.3 in all.

Mulieribus neque minoribus, neque rusticis post dedicata testificata testes producere licet: quibus tamē ius ignorare permittitur libr.4 t.15 pag 316 col.1 d.17 nu.1 2 3.& 4

Mulier nupta habere potest res duplicis generis, quasdam dotales, quasdam extra matrimonium constitutas l. 3 t.27 p. 245 c.1 d.2 n 1 in all

Mulier marito consentiente pro dote agere potest, non etiam inuito aut ignorante p. 117 c.2 d.6 n.12.

Mulier quæ iure communi vsa est, lęsa videri non potest p.118 c.1 d.1 n.11

Mulier si nupserit sine dote, tum constante matrimonio omnia bona sua dederit in dotem, non ex eo solo læsa videtur, nisi mariti dolo productur circumscripta p. 118 c.1 d.1 n.3 & 4

Mulieris interest dotem habere p.131 c. 1 d.1 n.10 in all.

Mulieri apud Augustanos non licet soluto matrimonio dotem exigere, nec mariti heredibus pignora pro dote, dotisque augméto data luere quoad vsque mulier vel moriatur, vel ad secundas nuptias transeat pag 126 c 2 d 3 n.6 & 7

Mulier marito non restituitur ad appellandum a sententia cui consensit, si nihil ab ea contra Vellelanum factum sit l.4 t.21 p.356 c.1 d.25 n.1

Mulieribus per meram iuris ignorãtiam lapsis toties succurrendum est quoties de damno vitando certant: saltem in quibusdam causis propter sexus infirmitatem l. 4 t.21 p.366 c.1 d.25 n.5

Mulieri difficile est vt non subueniatur quæ remisit iura hypothecarum, si ex eo futura sit quandoque indotata l.4 t.21 p.366.c. 1.d.26.n.2.3 & 4

Mulieri per a ttendum non est, vt constante matrimonio deteriorē faciat dotis suæ conditionem l.4 t. 21 pag.366 col.2 d.26 n 13

Mulier omnimodo probare debet maritum ad inopiam vergere, vt mereri possit restitutionem libr 4 t.21 pag. 363 col. 2 d. 18 n.27

Mulieri non magis permittitur mariti suũ quàm alium defendere l.4 t.21 p 362 col.2 d.16 n 1 in all.

Mulieri succurrendum est quæ bonam iustamque de dote actionem habet, licet male egerit pagina 151 col.1 defin.2 num. 5 & 6

Mulier quæ se debendi ream constituit, siue simpliciter, siue cum clausula *Quilibet in solidum*, iuuatur Velleiano l.4 tit.21 p 364 c.2 d.20 n.1.2.3.4.& 5

Mulier quæ verberibus & minis adacta sollicitauit emptorem etiam ignorantem, non eo minus iuuatur Velleiano l.4 t.21 p.365 c.2 d.23 n.1 & 2

Mulier quę se obligauit pro liberando marito qui in carceres detrusus erat ex causa delicti, non iuuatur Velleiano: secus si ex causa æris alieni l.4 t.21 p.362 c.1 d.16 n.1 3.4.& 5.

Mulier quæ ad eludendam executionem quæ fiebat contra maritum, & vt executori illuderet, se pro marito obligauit, nõ iuuatur Velleiano libr.4 tit.21 pagina 362

col.2.def.17.num.1.2.3.4.& 5

Mulier quæ cum filio rem filij vendidit tãquam venditionis correa Velleiani exceptione iuuatur.l.4.t.21.p.356.c.2.d.1.n.1. 2. 3.4.5.6.& 7

Mulieri non semper prohibitum est ne se pro marito obliget,Sed ita,Si & pro marito & animo intercedẽdi obligari velit. l.4. t 21.p 359.c.1.d.9.n.1.

Mulier non semper, nec per omnia habenda est minoris loco 25. annis circumscripti,vt passim ei subueniri oporteat. l.4.t. 21.p. 357.c.2.d.3.n.7. in all

Mulieri etiam ab alio deceptæ non subuenitur aduersus eum quem ipsa decepit. l. 4.t.21.p.357.c.2 d 4 n.1.& 2.

Muliere mandante vel minore qui soluit vero creditori mulieris vel minoris contra quem restitutio impetrari poterat securus est. libr.4.tit.21.pag. 357.col.2.d.5.n. 1.& 4.

Mulier quæ cõtra Senatusconsultum intercessit,condictionem habet aduersus eum cui soluit.lib.4.t.21.pag 358 col.1.d.5.n. 2. in all.

Mulier quæ se pro marito egeno obligauit de pecunia in causa alimẽtorum familiæ conuersa non iuuatur Velleiano.l.4.t.21. p.359 c.1.d.8 n.1.& 2.

Mulier,cum venditioni dotalis fundi maritus adfuit, precium quasi non solutum petere quandocumque potest. p.370.c.1. d 6.n.10.

Mulier prætextu paupertatis nõ potest pẽdente lite restitutionis petere ante diem quod non debetur nisi in diem p 178 c.2. d.14.n 3 4.& 5.

Mulier iuuatur Velleiano contra suum fideiussorem,etiamsi soluerit ille,ita vt repetere non possit : quia poterat etiam ille eadem se exceptione tueri. l.4.t.21.p. 358. c.1.d.6.n.1.& 6.

Mulier si restitutione indigeat contra intercessionem factam pro marito, oneratur probatione quod maritus non sit soluendo:secus si nulla egeat restitutione:puta, quia non iurauerit.l 4.t.21.p.360. c. 1. d. 11 n.1.

Mulier non potest restitui aduersus creditorem ex cuius pecunia dimisit priorem creditorem apud quem etiam intercesserat,nisi prior etiam contractus rescindatur.l.4.t.21.p.360.c.2.d.12.nu.1.2.3 4 & 5.

Mulier quandiu rationes non reddidit est debitrix,non quantitatis, sed redditionis rationum.pag.179.col.1.def.15. numer. 4. in all.

Mulieri succurrendum est ne fiat indotata, etiamsi iurauerit,sed et absolutio & restitutio necessaria est.l.4.t.21.p.359.c.2.d.10. n.1.& 8.

Mulier quæ sollicitauit & creditorem quæsiit non facile Velleiano iuuanda est, etiamsi cum marito debendi correa facta sit.l.4.t.21.p.358.c. 2 d 7. n.1.& 2.

Mulier quando Velleiano contra emptorẽ quem ipsa quæsiit iuuari possit. l.4.t.1.p. 357.c.1.d.1 n.1.2. & 3.

Mulier potest fundum vendendo siue suum, siue alienum,vel maxime propter obligationem de euictione pro alio intercedere.l.4.t.21.p.356.c.2 d.1.n 8.in all.

Mulier,si maritus non sit soluendo, vel mariti heres, potest omnem deb torem cõuenire.l.4.t.21.pag. 366.col.2.def.26.nu.4. in all.

Mutatio.

Mutatione personæ, ipsa quoque bonorum qualitas & conditio mutatur. l. 4. t 41. p. 416.c.1.d.4.n 20.in all.& l.4.t.7.p.179.c.2 d.1.n.11.in all.

Mutuum.

Mutuum non confessione, sed numeratione contrahitur.l.4.tit 2.pag.265.c.2.def.4. n.2.

Necessitas.

Necessitas semper facit licitum quod alioquin esset illicitum.l.4.t.43.p.499.c.1.d.51. n.4 in all.

Necessitatis prætextu conductor non potest expelli, nisi de ea cõstet aliter quàm per iuramentum locatoris & nisi ea necessitas superuenerit ex postfacto. l.4.t.42.p. 474.c.2.in fine d.51.n.1.2.& 3

Negatio.

Negatio facit rem dubiam, quousque actor intentionem suam plenè probauerit. l.4. t.42 p.487.c.1.d.21.n 3.in all.

Negatio probanda est quoties est fundamentum intentionis siue actoris,siue rei. l.4.t.14.p.313.c.1.d.46.n.2.& 3.

Negatoriam actionem proponenti ita demum incumbit onus probandi, si fateatur aduersarium esse in quasi possessione seruitutis. libr.3.t.24.pag.236.col.1.defi.8. n.1

Negatoria de seruitute agere potest is etiã qui nouum opus facientem non prohibuit cum posset per nunciationem, nec intra annum ad tollendum opus egit interdicto.p.235.c.1.& 2.d.6.n.1.2.& 3.

Negligentia.

Negligentia noua non parit nouam restitutionem sine noua causa. p.130.c.1.d.1.n.1. 2.& 3.

Negligentia decessoris à solutione non nocet successori.p.23.c.2.d.86.n.6.

Negligentiæ mutuæ culpa,mutua compensatione tollitur.p.158.c.2.d.26.n.9.

Negligentia est,si nõ fiat intra certum tempus id quod fieri debuit : eáque ex sola cessatione inducitur.p.123.c.1.d.1.num.7. in all.

Negligentia omnis dolus non est aut dolo proxima,sed ea tantum quæ magna adeò est vt non solum culpam sed etiam magnam culpam constituat.p.123.c.1.d.1.nu. 8.in all.

Negligentia magna culpa est, magna verò culpa,dolus.lib.4.t.26.p.399.c.1.d.15. n 2. in all.

Negligere rem mandatam videtur qui per alium facit, quod per seipsum facere deberet.p.28.c.1.d.9.n.5.in all.

Nepos.Neptis.

Nepotes nõ plus ferunt ex bonis aui,quàm debetur detracta ea summa quæ matri in dotem data est p.81.c.1.d.19.n.10.

Nepotes gradum non personam repræsentant.p.81.c.1.d.18 n..o.

Neptes quæ imprudentibus & prodigis viris nuptæ sunt si quid legatum fuerit,cogendæ non erunt, nec ipsarum mariti ad cauendum.libr.3.t.19.p.215.col.2. defi. 34. n.10.

Nobilis.

Nobiles tributo anno quod vniuersitas Principi debet obnoxij sunt in annũ vsque nobilitatis quinquagesimum, at non reliquis onerib. plebeiis.l.3.t.12.p.195. c.2 d.40.n.2.in all.

Nobilitas generis probari potest per verba enuntiatiua instrumentorum familiæ in antiquis, præsertim quæ facta sint coram principe aut eius officialibus. l. 14.p.309. c.1.d.27.n.1.

Nominatio. Nomen.

Nominatio quam summus Pontifex etiam scienter, adeoque motu proprio fecerit, nullum ius in beneficio tribuit. Nominatio enim titulum quidem præsupponit, non tamen tribuit.l.4.t.14.p.309.c.2.d.29. n.6 & 6.in all.

Nomen & vendi & cedi potest.lib.4.t. 26.p. 404.c.1.d.28.n.2.in all.

Notarius.

Notarij qui instrumentum conscripsit alius notarius heres, nõ potest instrumenti descriptionẽ vtilem facere, quin iudicis iussus,mandatúmq; præcedat.p.64. c.1.d.4 n.1

Notarius recusare non potest quod prohibere non possunt contrahentes quorum interest p.64 c.1 d.3.n 4.& 5

Notarium adhiberi nihil necesse est ad stipulationis validitatem nisi cùm is cui stipulationis commodum acquirendum est, sibi ipse stipulari non potest l.3 t.27.p.245 c.1 d.2.n.9.in all.

Notarij dicti sunt, quod notis plurimum scribant lib.4.tit.16 pag.344 col.2 d.18 n. 1.in all.

Notarij assertio de iis tantùm quæ inter contrahentes geruntur, non etiam de aliis,plenam fidem facit l.1.4 t.14 p.308 c.2 d.26.nu.7

Notarius ex viuentis notarij protocollis instrumentum publicum non potest excerpere, nisi notarius ille expeditus proponatur lib 4 tit.16 pag.347 col. 2 def.26 nu.1

Notario qui scripsit testatorem, quo tempore suprema ordinabat, sanæ mentis non vsque adeo fuisse creditur,quin probari contrarium possit citra falsi accusationem lib.4 tit. 14 p.308 col.2 d.26.numer.1

Notario rogato in exilium ex causa criminis damnato, potest alius notarius reexpedire instrumentum solo iudicis ordinarij decreto lib.4 t.16 pag 347 col.2 d.28 nu.2

Notarius non potest instrumenta defuncti in publicam formam citra iudicis authoritatem redigere lib. 4 t.16.p.340 c.1.d.7 nu.1

Notariatus eius qui tanquam notarius in formam publicam instrumentum redegit,citra solemnem falsi accusationem denegari non potest l1.4 t.16 p.345 c.1.d. 20.num.2

Nouatio.

Nouatio per contestationem facta non immutat naturam obligationis ex qua primum agi cœptum est l1.4 t.2 p.267 c.2 d.7 num.11

Nouatio nũquam fit nisi id pro quo fit nouatio factum dictum re fit l1.4 tt.41 p.468 col 1 d 28.n.4.in all.

Nouatio perimit priorem actionem eámque in sequentem transfundit p.61 c.2 d. 20.n.3.in all.

Nouatione facta, prioris obligationis qualitas & conditio non inspicitur, sed posterioris tantum pag.48 col.1.d.4.num 4 in all.

Numeratio. Numerus.

Numeratio quoties fit in consequentiam contractus præcedentis, contractus ille inspiciendus est, potiùs quàm actus ipse numerationis pag.103 col 2 defin.8.num.5 in all.

Numerus sollennis vno teste non perficitur l.4 t.1 p.256 c.2 d.18.n.6

Nummus.

Nummi ex earum rerum genere sunt, quæ primo vsu consumuntur l1.4 t.18 p.352 c 2 d.5.n.8.in all.

Nummi qui dantur vt statim recipiantur, non alienantur l1.4 t.24 pag.387 c.2 d.27 num. 2

Nummorum certa & perpetua esse debet æstimatio l.4 t.23 pag.392 col.1 d.2.num 1 in all.

Nummorum, qui mei sunt, dominium me inscio in alium transferri non potest l1.4 t.23 p.377 c.1 d 17.n.8

Nummis solutis qui alienari nequeunt,non nascitur liberatio: quæ nec nascitur cùm nummi possunt condici l.4 t.23 p.377 c.1. d.17.n.9.& 10

Nuncius.

Nuncio aliquid referenti, nisi in eo quod sit de ipsius officio,non creditur l.4 t.14 p. 311.c.2.d.39.n.4

Nuptiæ.

Digitized by Google

Nuptiæ.

Nuptiæ prohibitæ dotem non habent li.4 t.5 p.278 c.1 d.2.n.3.in all.

Nuptiæ incestuosę excusari possunt per legem *quæ contra.4.C.de incest.& inut. nupt.* si per errorem affectatum non fuerint contractæ lib.4 t.5 pag.278 col.2 d.2.nu.2 in all.

Nullitas.

Nullitas nullitatum est, si quid factum sit à non habente potestatem l.4 t.16.p.339 c.2 d.2.n.3.in all.

Quod nulliter factum est pro infecto magis quàm pro facto habendum est l.4 t.15 p.334 col.2.d.47.n.3.in all.

Nullitas contractus præcedens ex mutua culpa per vnumquemque ex contrahentibus allegari potest l.4 t.11 p.297 col.2 d.4.n.1.in all.

Oblatio.

Oblatio sufficit ad impediendam moram non ad obligationem tollendam l.4 t.33 p.433.c.2.d.15.n.2.in all.

Oblatio ea demùm admittenda est quæ litis materiam minuit l.4 t.14 p.319 c.2 d.65 n.10 in all.

Oblatio sola non liberat emptorem à prçstatione vsurarum nisi secuta sit obsignatio, quamuis venditor fuerit in mora accipiendi lib.4 tit.33.pag.433 col.2 defin.15 num.1

Oblatio debet præcedere obsignationem p.178 col.1 d.11.n.7. in all.

Oblatio incongruo loco vel tempore facta non valet, nec oblationem secuta obsignatio lib.4 t.18 pag.353 col.1 d.6. num.4.in all.

Oblatio solutionis iuncta cum obsignatione non modò purgat moram,sed & solutionis vim habet l.4 t.36 p.446 col.1. d.13 n.5.in all.

Oblatio iudicialis impedit moram quia statim ex ea condemnatio sequi potest l.4 t.36 p.443 col.1.d.7.n.10.in all.

Obligatio.

Obligatio naturalis non minus inter patrem & filium, quàm inter fratresfamilias contrahi potest li.4 t.23 p.371 c.2.d.1 n.3.in all.

Obligatio naturalis inducit compensationem,sicut & deductionem l.4 t.23 p.371.c.1 d.1.n.6 in all.

Obligatio contrahi non potest sine causa, saltem vt habeat effectum li.4 t.22.p.369 col.2 d.5.n.2.in all.

Obligatio est iuris vinculum li.4 t.18 p.353 col.1 d.6.n.5.in all.

Obligatio impossibilium contrahi nulla potest lib.4 t.18 pag.353 col.1 d.6.num.5 in all.

Obligationis conditio ex heredum persona aut numero immutari non potest l.4 t.18 p.351 col.1.d.3.n.7

Obligatio quæ non fuit contracta verbis, non potest dissolui verbis l.4 t.18 p.351 c.2 d.2.n.5.in all.

Obligatione contracta per promissionem de vendendo,non potest denegari venditio eo solo prætextu quod fundus pluris venditus fuerit l.4 t.7.p.282 col.2 d.10 nu.1.& 2

Obligationem alienam in nos quando creditori aduersus priorem debitorem augendi facultatem adimimus li.4 t.7 p.281 c.2 d.6.n.3

Obligatio nulla pignoris nasci potest ex chirographo in præiudicium tertij possessoris, nisi à quo tempore facta recognitio est li.4 ti.7 p.283 col.2. 284 c.1 d.13 nu.14

Obligatio debitore consentiente restaurari potest quæ ipso iure extincta fuit p.121 c.2.d.3.n.4.in all.

Obligationes contractæ in fauorem militum, licet per instrumentum authenticum & guarentigiatum non habent hodie paratam executionem pendente lite, propter præsumptionem quæ contra milites vrget l.4 t.7 p.281 col. 1.d.8.n.1.2.3.4.5.6.& 7

Obligatio accessionum præstandarum ante sententiam nulla nasci potest lib.4 t.2 p.268 c.2 d.8.n.16

Obligatio & ius petendæ æstimationis ab eo duntaxat die quo quis soluit,nascitur l.4 t.2.p. 271 col.1 d.15.n.12

Obligatio omnis æstimatur, viresque suas accipit ex eo tempore quo contrahitur, tum etiam cùm sub conditione contrahitur lib.4 tit.2 pag. 268 col 1 d.7. nu.7 in all.

Obligatio est actionis mater li.3 t.21 p.226 col.1 d.8.n.6.in all.

Obligatio legati per cautionem semel extincta nunquam potest reuiuiscere, cum sit voica, nec nisi semel legatum fuerit l.3 t.19.p.216 c.1.d.34.n.9.in all.

Nemo Obligatur alieno facto ex eo solo quod gradum repræsentet p.81 col.2.d.18 n.10.in all.

Obligationes & actiones omnes in heredem transeunt lib.4 t.43 pag.481 c.2 d.7 nu.14.in all.

Obligatio personalis non sequitur singularem successorem l.4 t.43 p.481 col.2 d.7.n. 13.in all.

Obligationes legitimè contractæ non nisi certis & legitimis modis finiuntur li.4 t. 42 p.468 col.1.d.28.n.5.in all.

Obligationes quæ ex negotio & re ipsa proficiscuntur etiam furiosum & pupillum tenent l.4 t.38 pag.450 col 2 d.5.nu.2 in all.

Obligari pignori fundus potest lib.4 t.35 p. 440 col.2.d.1.n.3.in all.

Obligatio canonis annui prçstādi in quemlibet possessorem transit l.4 t.31 p.427 c.2. d.1.n.1.2.& 3

Obligationis annuæ pensitationis extinguendæ gratia quod ab emptore soluendum est, prodest ei ad pretij diminutionem l.4 t.30 p.421 c.2 d.14 n.2.& 3

Obligatione sortis per solutionem sublata non potest superesse petitio vsurarum ex mora debitarum. li.4 t.24.p.379 c.1 d.5 n.1 & 3

Obligatus soluere certo loco ex stipulatione,ac proinde ex contractu stricti iuris,non potest ex contractu alio loco,quā quo solui debuit,conueniri li.3 ti.15 p.199 c.1 d.1.n.1.& 2

Obligatus ex proprio facto conuenitur, nō tam quod promiserit, quam quod instrumenta acceperit l.4 t.7.p.281 c.2 d.6.nu.1 in all.

Obligatus ad certam pecuniæ quantitatem tanquam thesaurarij aut alterius administratoris vices gerens, si quo tempore se obligauit, ea à creditore instrumenta acceperit ex quibus parata ipsi creditori aduersus thesaurarium actio esse poterat, non inutiliter postea vt soluat proprio nomine conuenitur, licet de fiscali pecunia se dixerit soluturum li.4 t.7.p.281 c. 2 d.6.nu.1.& 2

Obligatus,si se obligando id egit vt actionem quæ alioquin aduersus alium iam competebat creditori aut competitura erat,ademerit,non aliter liberatur quàm si eam actionem & quidem perinde vtilem atque efficacem restituat l.4 t.7 pag. 285.c.2 d.17.n.2

Obliuio.

Obliuio post decennium inducitur li.4 t.15 p.329.col.2.d.31.n.4.in all.

Obreptio.

Obreptionis vicium ad Pontificias literas, non ad eas quæ ab ordinariis conceduntur,pertinet pag.8 col. 1 d.33.n.1.& 2

Vbi vel Obreptionis vel subreptionis maius est periculum, ibi maior adhibendâ est cautio p.8 col.1 d.33.n.5.in all.

Obsignatio.

Obsignatio non aliter valet quàm si creditor oblatam solutionem recuset sine causa l.4 t.18 p.353 c.1 d.6.n.3.& 4

Obsignatio tum demum necessaria est cùm agitur de tollenda obligatione siue sortis siue vsurarum l.4 t.18 p.353 c.1 d.6.nu.5 in all.

Obsignatio non est re vera solutio sed solutionis tantum iure censetur li.4 ti.18 p. 353 col.1 d.6.n.5.in all.

Obsignatio necessaria ad euitandam pœnam committi, tum quoque cum dominus directus est in dolo l.4 t.43 p.487 c.2 d.22.n.2.in all.

Obsignatio pro solutione est ad inducendam plenissimam liberationem l.4 t.36 p. 447 c.2.d.17.n.8.in all.

Obsignatio nō est necessaria ad impediendum ne currat tempus intra quod retrouenditio peti debuit li.4 t.36 p.442 col.1 d.6.nu.1.2.& 3

Obsignatio debiti,etiamsi nihil pro monetæ augmento obsignauerit is qui petit retrouenditionem,quandoque valet l.4 t. 36 pag.442 col.2 d.7.n.1.2 3.4.5.& 6

Ad Obsignationis validitatem sufficit vt venditor protestetur se paratum maiorem quantitatem, si opus erit obsignare, nec requiritur vt eo nomine prçstet satisdationem, quæ pro non liquidis necessaria est l.4 t.36 p.442 c.2 d.7.n.2

Odium.

Odio alieno non debet alius prçgrauari p. 57 col. 1 d.18.n 1.in all.

Officialis.

Officialem eiusque vicarium, in alma præsertimCamberij ciuitate,inique toto Sabaudiæ theatro Doctoratus dignitate oportet esse insignitum pag.53 col.1 def.28 num.1

Officium.

Officium claustrale quod habet præbēdam adnexam,An sit beneficium? pag.7.c.1.d. 27.num.1

Officij viuentis impetratio alienæ mortis captandæ votum inducit pag.60 col.2 d. 7.num.2

Onus.

Onus probandi in rescindenda emptione incumbit ei qui læsionem allegat li.3 t.27 p.247.col.2 d.3.n.1.& 2

Onus alienum alteri nocere non debet, lib.3 tit.19 p.216.c.1.d.34.n.10.in all.

Onus super certa re impositum non debet, qui re caret,si nulla collusio intercesserit p.87.col. 1 d.9.n.1

Oneris improuisi rationem haberi æquum erat p.178 c.1 d 11.n.3.in all.

Onus propter certam rem irrogatum non debet grauius esse, quàm quanti res ipsa est p.32 col.1 d.12.n.6.in all.

Ordinarius.

Ordinarij negligentia ab eo probanda est qui deuolutionis iure nititur p.30 c.2. d. 17.nu.7

Ordinarius non debet esse facilior quàm summus Pontifex ad concedendum beneficium ei qui iam aliud habet p.8 col. 1 d.33.nu.3

Ordinarius vnoquoque triennio debet visitare omnia beneficia in sua diœcesi constituta p.8 col 1 d.33.n.4.in all.

Ordinarius per totum tempus Pontifici reseruatum manus habet ligatas p. 9 c.1.d. 36.n.7.in all.

Ordo.

Ordines quatuor minores vno eodémque die conferri possunt pag. 19 col. 2 d. 70 num.3

Ordinum sacrorum collatio sine clericatu valere non potest lib.4 t.14 p.305.c.2 d.13 n.7.in all.

Ordinibus sacris per saltum initiatus, obnoxius est peccato mortali l.4 t.14 p.305 c.2.d.11.n.9.in all.

Pactum.

Pactum de retrouendendo non facit contractum vsuratum, quamuis res ideò minoris vendatur, nisi adsit læsio etiam subducta pacti æstimatione l.4 t.14 p.328 c.2 d.28.n.1.2.3.& 4

Pacta inter cōtrahentes inita cùm pars fundi emphyteuticarij alienaretur, An & quatenus domino noceant li.4 ti.43 p.472 c.1.d.41.à num.1.ad 9

Pactum de certo, quamuis maximo salario, valet, quamuis non de quotalitis lib 4 ti.26.p.394 col.2 d.1.n.1

Pactum de retrouendendo non impedit translationem dominij l.4 t.42 pag.490 c.2.d.30.n.21.in all.

Pacta per quæ dotis conditio deterior fit, non valent lib.4 tit.21.p.357 col.1.d.2.n.3 in all.

Pacta & conuentiones legem dant contractibus lib.4 t.42 pag.475 col.2.d.53.num.1 in all.

Pactum de non vendendo quotuplex sit l.4 t.43 p.472 c.2.d.42.n.8.in al.

Pacta etiam ex interuallo apposita si sint correspectiua, tantum possunt quantum si incontinenti adhibita fuissent li.4 t.36 p.446.c.2 d.15.n.1.& 2

Pactum vt ex causa euictionis non præstet venditor id quod interest, valet, sed alias & alias recipit interpretationes li.4 ti.36 p.444.c.1.d.10.n.1.& 2

Pactum prælationis vulgare est in omnibus venditionibus quæ fiūt sub pacto de retrouendendo l.4 t.36 p.442.c.1 d.5.num.1 in all.

Pactum prælationis paciscēti prodest contra nouum emptorem si paciscens possideat, aut si de pignore quoque conuenerit l.4 t.36 p.440 c.2 d.1.n.1.2.3 & 4

Pacta incontinenti facta vestiuntur cohærentia contractus, eique vsque adeò inesse videntur vt contractus portio esse existimentur lib. 4 .t.36 p.440 col.2 d.1.nu.6 & 7

Pacta ex interuallo facta vtilia sunt ad excipiendum non ad agendum lib.4 ti.36 p.440 c.2.d.1.n.9

Ex Pacto prælationis si adsit hypotheca etiam generalis præsertim cum clausula constituti datur actio etiam contra secundum emptorem li.4 t.36 p.443 c.2 d.9 n.1.2.3.4 & 5

Pactorum diuersitas, precij quoque diuersitatem inducit lib.4 t.34 p.434 col.2 d.1.n.13.in all.

Pactum de retrouendendo æstimandum est cum agitur de immodica læsione li.4 t.30 p.425 col.2 d.27.n.4

Pactum de retrouendendo cum læsione etiam enormissima non facit contractum pignoratitium, nisi adsit consuetudo fœnerandi lib.4 ti.30 pag.426.col.1 defin.29 [illegible]

Pactum de retrouendendo ita demum facit partem precij si adhibitum sit incontinēti, non si ex interuallo l.4 t.30 p.426 c.1 d.28.n 1.2 & 3

Pactum de retrouendendo simulatum esse non potest ex varijs causis etiam si in persona emptoris non concurrat fœnerandi consuetudo l.4 t.36 p.441 col.2 d.4.num.1 2.3.& 4

Pacta pariunt exceptionem ex æquitate naturali lib.4 t.30 pag.420.col.1 d.8.n.8 in all.

Pacta & conuentiones super beneficiis sine cōsensu superioris nullius sunt momenti p.22 col.2 d.83.n 6

Pactum de non petendo si tacitè inducatur ex chirographi redditione vni ex correis facta non alij potest prodesse, quàm cui chirographum redditum est p.75 col.2.d.6.n.4.& 5

Pactum de non petendo simpliciter conceptum tollit obligationem naturalem p.75 col.2 d.6.n.1.in all.

Pactum tacitum inducitur ex facto p.76 c.1 d 6.n.5.in all.

Pactum de insci j viuentis hereditate licet ab initio non valeat, tamē confirmatur si postea is, de cuius hereditate actum est resciuerit & consenserit expresſè, in eaque voluntate perseuerauerit pag. 77 col.1 d.10.n.1

Pacta, quæ nec contra leges, nec sunt contra bonos mores seruari oportet p. 79 c.1 d.14.n.14.in all.

Pactum quod contractui inter alios initio adultum est fauore tertij absentis, nemine pro eo acceptante valet p.76 col.2 d.7.n.2

Pactum nudum est ex quo non datur actio l.3 t.12. p.197 col.1 d.47.n.3.in all.

Pacta dant legem & formam contractui p.103 c.2 d.8.n.6.in all.

Pactum de non succedendo semper expressum & iuratum esse oportet p.78 col.2 d.13.n.2.& 3

Pactum nullum à pupillo fieri potest sine tutoris autoritate li.4 ti.23 p.374 col.1 d.8 nu.13.in all.

Pactio vsuraria censetur cùm non est liberum ius redimendi l.4 t.21 p.366 col.2 d.26.n.8.in all.

Pactiones omnes quæ dotis causam deteriorem facere possunt, impediuntur l.4 ti.9 p.189 c.2 d.7.n.7

Palam.

Quod palam fit caret suspicione doli & criminis p.6 col.1.d.25.n.2.in all.

Papa.

Papa potest regulis Cancellariæ derogare & in parte & in totum p.22 c.2.d.81.nu.4 in all.

Papa solus potest purgare simoniam, & eius præsentia tollit omnem fraudis suspicionem pag.2 col.1.d.3.n.6.in all.

Papa non potest prouidere de beneficio amplius non vacante p.8 col.2 d.35.nu.14 in all.

Papa solus potest in perpetuum commendare beneficium p.5 c.1 d.9.n 1

Nisi hoc indulserit Cardinalibus & legatis à latere.ibidem n.5

Papa potest conferre quæcunque beneficia, si modo vacent p.8 col. 2 d.35. num.4 in all.

Papa facere non potest vt quod non habet formam suam rite factum videatur p.37 c.1.& 2 d.46.n.4

Papa nunquam derogat iuri quod alteri quæsitum est p.14 col.2.d.50.n.3

Papa non potest videri dispensare de iis quæ ignorauit & quæ si sciuisset, fuisset difficilior in gratia concedenda p.1 col.2 d.2.n.6.in all.

Papa est ordinarius ordinariorum, concurritque cum quolibet ordinario p.4.c.2 d.21.nu.4.

Papæ mens non est vt cuiusquam ius in perpetuum tollat, sed tantum ad tempus & ad effectum gratiæ quam alteri concedit p.13 col.2 d 48.n.6.in a.l.

Papa debet infra mensem à die vacationis prouidere de omnibus beneficiis, & iam de iis quorum collatio sacrosanctæ sedi Apostolicæ excepta est pag.8 col.1 def.32 nu.1

Papa nunquam sibi manus ligat, multóque minus ordinarius ei pag.5 col. 2.d.19. n.3 in all.

Papa quicquid facit in executionem statutorum concilij quod perpetuum est, id quoque perpetuum & inuiolabile esse necesse est p.32 c.2 d.26.n.6.in all.

Papa si ex magna & rationabili causa electiuam sibi dignitatem reseruauerit, potior electionis causa erit, quàm reseruationis p.37 c 2 d.7.nu.1

Papæ præsentia tum demum omne vitium purgat, cum de ea re agitur, cui nulla certa forma à iure est præstituta p. 37 c. 2.d.46.n.1.2 & 3

Papa cùm omnes iudicet à nemine iudicatur p.4 col.1 d.10.n.7.in all.

Papa aut alius Princeps, circumuentus creditur cùm rescribit contra quàm antè rescripserat, aut aliud quid fecerat p.59 c.4 d.2.num.1

Parens.

Parentes & liberi non possunt aduersus se testes esse, nec si velint l.4 t.15 p.321 c.2.d.1.n.3.in all.

Parentes dotem dando, quam volūt legem rei suæ dicere possunt p.76.col.2 d.7.n.9 in all.

Parentes solent onera æris alieni pro modo possessionum distribuere aut saltem pro portionibus hereditatus li.3 t.25 pag.240 col.1 d.6.n.2.in all.

Parochus.Parochianus.

Parochiani non debent supplere parocho quod deest ad victum aut vestimentum p.32 col.2.d.23.n.3

Pater.

Pater non solùm filiæ maritum quærere, sed & competenter pro modo facultatum dotare debet pag.106 col.2 d.8.nu.4 in all.

Pater non cogitur consensum præstare in eam rem ex qua mox futurum sit vt ipse conueniatur p.138 col.1 d.6.nu.10

Pater quam vult legem dicit doti à se constitutæ p.59 d.9.n.5

Pater filiis suis perinde ac sibi potest stipulari, si modo habeat eos in potestate sua p.76 c.2 d.7.n.6.in all.

Pater viuus prohiberi non potest alienare, ac de bonis suis pro arbitrio inter viuos (dummodo fraudis consilium absit) disponere lib.3 tit.19 pag.213 col. 1 d.17.n.5 & 6

Pater legitimus est administrator bonorum aduentitiorum filij li.4 t.14 p.307 c.1.d.12 num.4

Pater si quid testamento pro legitimæ filio relinquat, potest eam legē dicere, vt prius cogatur filius heredi reddere, quicquid pro ipso pater viuus præstitit l.3 t.19 p.214 col.1.d.29.n.3

Pater qui se congruam filiæ dotem constituturum promisit, non de legitima, sed de ea dote quam cum commode dare possit cogitasse credendus est li.3 ti.19.p.211 c.1 d.22.n.5

Pater in beneficialibus nō magis legitimus filij administrator est quàm beneficij vsufructuarius lib.4 tit.14 p.310.col.1 d.30 num.4

Pater pro filio carceribus eximendo obligatus, in integrum restitui ob id solùm non potest lib.4 tit.9 pag.289 col.1.d.6.n.1.& 2

Pater potest venire cōtra factum suum tam agendo quàm replicando de nullitate: quod enim nullum est nullam reo defensionem præbere potest li.4 t.11.p.297 col.2 d.4.n.1.in all.

Pater cogendus non est de causis ingratitudinis cum filio litigare, & sufficit exheredationem carere fraudis suspicione l.4 t.9 p.288 c.2 d.4.n.6.in all.

Pater plus iuris habet in bonis filij quam tutor in bonis pupilli p.147 d.10. num.6 in all.

Pater filij bona etiam immobilia sine decreto alienare potest, dum ne suo nomine, sed filij.p.147.c.1 d.10.nu.6.in all. Gubernatio enim bonorum filij penitus patri impunita est.ibi.n.7.in all.

Pater quibus ex causis filium exheredare, atque

atque à legitima aut legitimæ supplemento summouere potest, ex iisdem etiam potest ei alimenta denegare lib.4 t.9 p.288.c.2.d.4.n.14
Pater nihil præstare cogitur pro filio qui ingratus probatur, aut qui iam facto testamento tanquam ingratus exheredatus est l.4.t.9 p.288 c.1.d.4.n.3
Pater innocēs pro filio criminoso pœnam soluere non cogitur li.4 ti.9.p.287 c.2 d.2 nu.7
Pater compelli non potest pro filio iudicij & condemnationis euentum in se suscipere l.4 t.9.p.287 c.2 d.2.n.11.& 12
Pater filium defendere non cogitur nisi cùm bonorum eius legitimus est administrator lib.4 tit.9 pag.287 col.2 def.2.n.11.& 12
Pater in filij ab hostibus capti redemptionem nihil præcisè conferre cogitur l.4 ti.9.p.287 c.2 d.2.n.13
Pater non debet damni pecuniarij causa filij salutem permittere periculo li.4 ti.9 p.287.col.1 d.1.n.5.in all.
Pater tenetur actione de peculio filij, quatenus duntaxat est in peculio lib.4 t.9 p.287.c.2 d.2.n.10.in all.
Pater non cogitur filio læsæ maiestatis reo sumptus purgando crimini, probādæque innocentiæ necessarios prorogare: quod si faxit, eos in legitimam portionem, si velit, imputare potest li.4 t.9.p.287.col.2 d.1 n.1.& 2
Pater quamdiu viuit legitimam nullam filio debet lib.4 t.9 pag.288 col.2 d.4.n.11 in all.
Pater tenetur filij nomine virginem dotare quam filius corrupit, & partum alere, l.4 t.9 p.288.c.1 d.3.n.1.& 2
Pater sicut proprio filio alimenta subministrare cogitur, ita & nepoti ex filio suscepto, quamuis per illegitimam coniunctionem lib.4 tit.9 pag.288.col.1 d.3.nu.5 & 6
Patris cōsensu interueniente Macedoniam exceptionem certum est cessare l.4 t.20 p.355 c.2 d.3.n.3.in all.
Pater non cogitur filio in carceres detruso alimenta subministrare li.4 ti.9 p.287 c.2 d.1.num.11
Pater hoc ipso quod filij nuptiis cōsensum præbet, omnia bona sua pro dote obligare intelligitur lib.4 t.9 p.289.col.2 d.7 nu.6

Patrimonium.

Patrimonium ducale in perpetuum est alienabile lib.3 tit.22 p.227 c.1 d.11.n.4

Patronus.

Patronus Principis apud Senatum potest inquirere de crimine, non indicare p.44 c.1 & 2.d.1.n.3

Paupertas.

Ob Paupertatem solam nemo dicēdus est abiectus & humilis l.3 t.19 p.213 col.2.d.26 n.3.in all.
Paupertas sola suspectum neminem facit p 55 c.2 d.9.n.5.in all.
Paupertati succurrendum & fauendum est, non succensendum pag.163.c.1 d.2.num.3.in all.
Paupertas sola nunquam pendente lite sequestrationem inducit, nisi cum is qui pauper est dilapidat pag.145 col.2 d.2.n.4 in all.

Pecunia.

Pecuniæ chirographariæ vsuræ deberi possunt citra agnitionem chirographi li.4 t.24 p.387 col.2 d.26.n.1
Pecunia non nisi ex stipulatione debetur p.121 col.2 d.1.n.9.in all.
Pecunia est mensura rerum omnium præterquam suipsius li.4 t.41.p.456 col.1 d.4 n.10.in all.
Pecunia pignori dari potest li.4 ti.26.p.403 col.1 d.13.n.2.in all.
Pecunia semper præsumitur esse soluentis & ementis, præterquam si is filiusfamilias sit, aut mulier nupta, aut rector Ecclesiæ, aliusve administrator l.4 t.27 p.407 c.1 d.6.n.1.2.3.& 4
Pecunia ex causa mandati debita facilè in aliam causam potest conuerti l.4 t.18.p.398 c.2.d.13.n.3.in all.
Pecuniæ debitæ ex causa mandati vsuræ non debentur, si controuersia sit in causa soluti lib.4 ti.26 pag.398 col.1 d.13.nu.1.2 3.4.5.& 6
Pecuniam qui pro alio accepit tanquā procurator, hactenus tenetur ei qui numerauit, vt ostēdat peruenisse nummos in manus eius qui exigendos mandauerat, aut aliter ratam ab eo perceptionem habitam fuisse p.93 c.1 d.5.n.1
Pecunia credita filio & patri simul aut matri ad quemlibet pro dimidia parte peruenire creditur, nisi mater tutrix aut curatrix fuerit lib 4 t.14 pag 307.col.1.d.21 num.1
Pecunia tota ad eum peruenire creditur qui habet administrationem l.4 t.14 pag.307 c.1.d.21.n.2
Pecunia oblata luendi pignoris quandoque ius habet p.125 col.2.d.3.n.2
Pecunia pro corpore, nec corpus pro pecunia retineri potest pag. 155 c.1 d.1. num.5 in all.
Pecuniæ quæ ad certam diem alterutro loco solui debuit sub vsuris ante electionem (si creditoris fuit electio) vsuræ nullæ debentur li.3 t.15 p.201 col.1.d.5.nu.1.2 & 3
Pecunia soluta si indebita sit locus fit condictioni in vtilitatem minoris pro quo solutio facta est pag. 124 col. 1 defin. 4. num.5
Pecuniam & executionem qui pro iure suo vrgere possunt, multo magis pecuniæ sequestrationem l.4 t.10 p.295 c.2 d.9. nu.11 in all.
Pecunia soluta soluentis præsumitur, nisi probetur contrarium, aliter tamen quàm per confessionem personæ suspectæ l.4 t.14 p.302 col.2 d.4.n.1.2.3.& 4
Pecunia in suo genere functionem recipit l.4 t.10 p.292 col.2.d.5.n.4
Pecunia sine peculio fragilis est li.4 t.21.p.366 c.2 d.16.n.10.in all.
Pecunia quæ deterior redditur reddi non videtur lib.4 t.18.pag.353 col.1 d.5.num.12 in all.
Pecuniam debitam qui obsignauit nō ideò tanquam liberatus possessionem pignoris à se dati propria autoritate capere potest p.353 c.1 d.6.n.2

Pensio.

Pensiones pro benemeritis & iure quodam compensationis dantur lib.4 ti.13.p.300.c.1 d.2.n.11.in all.
Pensionem locator interdū exigere potest, etiam antequam instrumenta tradiderit, sed ea tamen postea tradere debet. Nec valet conuentio in contrarium lib.4 t.42 p.468 col.2.d.29.n.1.2.3.4.& 5
De Pensionis remissione ob belli casum facienda, si iam conductionis tempore bellum erat lib.4 t.42 p.468 col.2.d.30.num.1 2.& 3
Pensionis soluendæ tempore differri solet quousque fructus omnes percepti sint, & ex parte vēdi potuerint ad pecuniam explicandam l.4 t.42 p.467 col.2 d.25.n.9.in all.
Cùm Pensio non soluitur expelli conductor potest l.4 t.42 p.467 col.2 d.25.nu.6 in all.
Pensionum præteritarum remissio nō præsumitur ex recognitione futurarum l.4 t.43 p.485 col.1 d.14.n.1
Pensiones tam præteritæ quàm futuræ ex eadem causa, eodémque contractu debentur lib.4 ti.43 p.485 col.1 d.14.num.2 in all.
Pensio quæ in quota fructuum consistit fieri non potest vt actis vel imminutis fructibus non augeatur vel minuatur l.3 t.12 p.193 c.1 d.30.n.6.in all.
Quantum intersit an Pensitario annua debeatur ab habitatoribus certi loci iure subiectionis, An ratione foci lib.4 t.41 p.498 c.1.& 2. d.54.à num.1.ad 9

Peremptorium.

Peremptorium impetratum aduersus minorem non defensum nullius est momenti p.160 c.2.d.33.n.1.in all.
Peremptio instantiæ nihil aliud facit nisi vt acta litis circumducantur, id est, irrita fiant p.180 c.2 d.2.n.6.in all.

Periurium.

Periurij exceptio, iure pontificio semper obstat ei qui agit contra proprium iusiurandum, quod seruari possit citra dispendium salutis æternæ l.4 t.21.p.359 col.1.d.7.n.12.in all.
Periurij, ex nouis instrumentis probanti commodum nullum remanere debet penes peierantem lib. 4 t.1 p 252 col.1 def.2 num.2
Periurij indicia sunt quæ intellectu percipi melius quàm verbis exprimi possunt, l.4 t.1.p 260 c.2.d.31.n.6
Periurium ex nouis instrumentis probari potest, non vt puniatur sed ne prosit peieranti lib.4 t.1 pag.258 col.1.d.24.nu.1.2 3.& 4
Periurus dici non potest is, qui quod promisit præstare prohibetur ab eo cui parère necesse habet lib.4 t.19 p.354 col.1 d.2.nu.9

Permutatio.

Permutatio non nisi re cōtrahitur. Et quomodo differat ab emptione? l.4 t.7.p.180 col.2 d.3.n.8.in all.
Permutatio emptioni vicina est li.3 ti.27.p.247 col.1.d.7.n.8.in all.
Ex Permutationis placito etiam traditione secuta nulla siue in personam siue in rem actio nasci potest contra tertium possessorem lib.4 ti.41 pag.457.col.2.d.9.nu.1.2 & 3
Permutationis & venditionis differentia, quoties rei permutatæ, & traditæ controuersia fit possidenti li.4 t.41 p.456.c.2 d.6 n.1.2.3 & 4
Permutationem nullam contraxisse videtur qui alienam rem ex permutationis causa tradidit lib. 4 ti.41 p.456.c.1 d.6.n.1 in all.
Qui ex Permutatione rem alterius accepit, vicissim suam dare debet: secùs, rem acceptam restituere debet, & præstare quicquid alterius interest, si quod inde incommodum perceperit l.4 t.41 p.454.c.1 d.2.n.1.2.& 3
Permutatæ rei periculum ad dominum spectat: sufficit tamen vt in eum translata fuerit possessio per clausulam constituti li.4 t.41 p.457 c.1 d.8.n.1
Permutatio non tantùm traditionem mutuam requirit, sed etiam mutuam dominij translationem l.4 t.41 p.454.c.1 d.2.n.13.in all.
Res permutata si non tradatur ei quo cum Permutatio facta est, præstatur æstimatio quanti plurimi res fuit à tempore moræ l.4.t.41 p.455 c.1.d.3.n.3.& 4
Qui ex Permutationis causa rei traditæ vel dominium amisit vel possessionem, nullum eo nomine regressum habere potest lib. 4 tit.41. pag.458 col.1.defin.10.nu.1.2 3.4.& 5
Qui ex Permutationis causa rei suæ possessionem amisit, si rem illam postea recuperet, potest iisdem remediis possessoriis vti quibus poterat ante permutationem l.4 t.41 p.458.c.1 d.11.n.1.2.3.4.& 5

Permutare rem suam cũ re ecclesiastica ex iusta causa princeps potest, etiam in uita ecclesia, si modò ecclesiæ indemnitatem præstet. l.4.t.41.p.458.c.2.d.12.nu.1. si modò pro seipso non pro alio permutationem facere velit. Ibid. n.2. & 3

Petitio. Petitorium.

Petitioni & cognitioni liquidæ per non liquidam mora fieri non debet. lib.3.t.25.p.238.c.2.d.3.n.4. in all.

Petitorium absorbet possessorium. p.174.c.2.d.2.n.1. in all.

Petitorium est, quo petitur dominium rei. p.177.c.1.d.8 n.16. in all.

Petitorij causa ad summum Pötificem pertinet, & solet in demortui locum & ius quem vult subrogare. p.19.col.2.d.69.n.6

Pia causa.

Piæ causæ facta donatio causa mortis licèt absenti & coram minore quàm quinque testiũ numero, valet. p.9.c.1.d. 37.n.3.& 4.

Piæ causæ nõ potest maior esse fauor quàm liberorum. p.1.c.2.d.6.n.4.

In piam causam collata rei fideicommisso subiectæ alienatio valet p.3.col.1.de.7.n.1

Piæ causæ donatum dicitur quod donatum est siue pauperi siue etiam diuiti in honorem Dei. p.3.c.1.d.7.n.1.

Piæ causæ facta donatio non eget insinuatione, licet donator ad eam insinuandam constituerit procuratorem. pag.3.col.1.d. 7.n.2.

Pignus. Pigneratitia.

Pignus capi non potest quod excedit duplũ debitæ quantitatis. l.4.t.43.p.493.c.1.d.38. n.4. in all.

Pignoris à creditore iure creditoris venditi idem potest esse creditor & licitator, si modo ex autoritate iudicis pignus vendatur. libr.4 t.42 pag. 472.col.1.defin. 41. n. 1. in all.

Pignus tribuit ius retentionis possidenti. l. 4.tit.42. pagina 467.col.2.defin.25.num.8 in all.

Pignus prætorium constituitur ex quo die ventum est in possessionem. l.4.t.38.p.452. c.1.d.8. n.4. in all.

Pignus in cessionarium transit. p.414.c.1.d.11 n.1.& 2.

Pignoris fructus in sortem imputantur. l.4. t.33.p.431.c.1.d.6.n.7. in all.

Pignus tribuit ius non ad rem tantùm sed etiam in re l.4.t.36.pag.440.c.2. d.2.n.1.

Pignoris datio non liberat creditorem neq; debitum, nisi totũ debitum creditor perceperit. libr.4.t.10.p.292.col.1.def.3.nu.4. in all.

Pignus ipsum quod obligatum est, nominis est accessio, siue ex conuentione siue ex autoritate iudicis, per se aut per apparitorem exequentis iudicatum. lib.4.t.10.p. 291.c.2.d.3.n.2.& 3.

Pignori quisquis rem aliquam obligat, est necesse vt eius sit dominus. l. 4.t.9.p.290. c.1.d.7.n.2 in all.

Pignoris collati cõdicio (in id tempus) quo pater prædecessisset filio prædefuncto deficit. libr.4.tit.9.pag.290.col.1.def.7.num. 4. in all.

Pignoris vinculum sicut contrahitur, ita & multò magis nudo consensu contrahitur. l.4.t.7.p.284 c.1.d.13.nu 15. in all.

De pignoris deterioratione nõ prius quæri solet, quàm agatur pignoratitia; quæ non competit nisi soluto debito. l.4.t.10.p.292 c.1.d.4.n.2.& 3.

Pignus earum rerum, quarum commercium nullum est, non valet. l.4.t.7.p.284.c.2.d. 13.n.3. in all.

Pignoris ius simpliciter remissum, quod ad omnes res & personas remissum esse intelligitur. l.4 t.21.p.362.c.1.d. 15.nu.3. in all.

Pignoris nedùm fideiussoris datio sola facit intercessionem. l.4.t.21.p.358.c.1.d.6.nu.2. in all

Pignoris remissio fauorabilis est & extra causam SC. Velleiani. l.4.t.21.p.360.c.1.d. 11.n.3. in all.

Pignoratitia ad hoc datur vt pignus restituatur. libr.4.t.18.pag.351.col.1.def.3. num. 1. in all.

Pignoratitia indiuidua est etiam in personis heredum siue debitoris siue creditoris l.4.t.18.p.351.c.1.d.3.n.6.

Pignoratitia debitori aduersus creditorem qui pignus vẽdidit non competit, siue ex conuentione siue permittente iudice, nisi ad hoc vt restituatur quod plus est in precio, quam in debito, si pluris pignus fuit. l.4.t.18.p.351.c.1.d.1.n.1.2.& 3.

Pignus remissum videri non potest quod nõ simpliciter remissum est. l.4.t.21.p.362.c.1. d.15.n.6. in all.

Pignus quod pro alio obligatum est non redditur. libr.4.tit.21.pag.362.c.1.d.15.nu.7 in all.

Pignoris plena redditio, non est donatio. li. 4.t.21.p.362.c.1.d.15.n.8. in all.

Persona.

Personæ certæ concessum nõ debet ad alias personas extendi. pag.2.col.1. def.5. nu.4. in all.

Pœna.

Pœna grauior vltra legem imposita conseruat existimationem. pag.139.c.2.d.2. num. 5. in all.

Pœna pecuniaria ex defuncti delicto in heredem transit si cum defuncto lis fuerat contestata. libr.4.t.22.p.298.col.1.defin.2. n.4.

Pœnam non meretur quod fit lege permittente. libr.3.tit.20.pag.219.c.1.defin.6. nu. 9. in all.

Ad pœnam pecuniariam, litisque expensas ob crimen condemnatus si pœnam soluerit, pro solis expensis in carceribus retineri non potest. p. 145.c.1.d.3.nu.1

Pœna non debet egredi suos autores. l.4.t. 9.p.287.c.2.d.2.n.4.

Pœna debetur crimini pag.145.c.1 d.3.num.3 in all.

Portio congrua.

Portionis congruæ cognitio ad ordinarium pertinet. libr.3.t.12.pag.189.col.1. defin. 18. n.1

Portio congrua quæ parocho datur regulariter quidem ex quarta fructuum beneficij pa te æstimatur, in iudicantes tamen religione positum est vt maiorem vel minorem, prout expedire viderit, constituat p.32 c 1.d.23.n.2.& 3.

Portionibus ab altero cõstitutis alterius est electio. l.3.t.25.p.238.c.1.d.2.n.5.

Portiones, in diuidenda inter fratres hereditate, constituere debet maior natu: præferendus tamen est minor si maiorem rerum hereditariarum, earũmq; precij notitiam habeat. libr.3.t.25.pag.238.c.1.d.2 n. 2.& 3.

Portio filiæ quæ renunciauit, non fratribus omnibus, sed soli heredi adserescit, nec tam heredi, quàm hereditati. p.85.c.1.d.28. n.1.

Possessio. Possessor. & Possessorium.

Possidere nihil potest is qui ab alio possidetur. p.174.c.1.d.1.n 11. in all.

Possessio beneficij quid temporale esse videtur. p.18.c.2.d.3.n.10. in all.

Possessio viciosa nec in ecclesiasticis, nec in prophanis rebus valet. pag.6 col.1 defi. 23 n.2

Possessionem nullo iure adipisci multò inciuiliùs est, quàm adeptam retinere aut amissam recuperare. pagina 174 col.1 d. 1. n.4.

In Possessionem missus tanquam electus consentiente debitore non potest vincere in petitorio, si non proferat instrumentum electionis l.4 t.34.p.438.c.2.d.13.n.1. 2.3.4.& 5.

Possessio sine corpore acquiri non potest. l. 4 t.41 p.457 d.7 n.2. in all.

Qui non possidet fructus perceptos, quandoque ab alio restituere tenetur l.4 tit.36 p.441 c.2 d.3 n.8. in all.

Possessione auctoris sui cum suis oneribus & viciis vti possessor debet l.4 t.43.p.484 c.2 d.12 n.14 in all.

Possessio aduersarij exprimẽda est, licet plus facti habuerit quàm iuris, si modò fuerit colorata. Alioqui gratia est obreptitia p. 1. c.1 d.2 n.4

Possessio colorata sufficit ad obtinendum in possessorio. Et dicitur colorata si beneficium collatum sit ab habente potestatẽ. p.2 c.2 d.5 n.2 in all.

Possessio pignoris non transit in cessionarium libr.4.t.29 pag.414 col.1 defin.11.nu. 1 & 2

Possessionis beneficij adeptio ex institutione quæ neque canonica fuit neque colorata, nec in petitorio nec valet in possessorio p.4 c.2 d.13 n.1

Possessionem in beneficialibus ex titulo inualido acquiri nunquam permittendum est p.4 c.2 d.13 n.3 & 4

Possessio quamuis ex iure mutuetur est tamen magis facti quàm iuris p.4 c.2 d.13 n. 2 in all.

Possessio non amittitur nisi animo & corpore l.4 t.43 p.486 c.2 d.18 n.3 in all.

Possessor quilibet malæ fidei ad fructus cõdemnari solet l. 4 t.24 p.383 c.1 d.14 nu.2. in all.

Possessionis recuperandæ ius siue ex ciuilibus siue ex pontificiis cõstitutionibus (vt & alia ferè omnia) cedi potest l.4 tit.43 p. 491 c.2 d.32 n.4 & 5

Possessorem annalem tuetur regula de annali, etiam qui nullum titulum, ne quidẽ coloratum profert. De triennali verò non item p 4 c.2 d.15 n.1 & 2

Possessorij causa quælibet summaria & momentanea esse creditur p.179 c.1 d.15 nu.3 in all.

Possessor bonæ fidei fructus omnes suos facit, nec vnquam restituit consumptos p. 177 c.1 d.8 n.5 in all.

Possessorij pleni cognitio longas solet habere moras p.174 c.2 d.2 n.4 in all.

Possessor condemnari non debet nec pot. si ad quid vel minimum soluendum cum nullomodò sit obligatus p.175 c.2 d.5 n.4 in all.

Possessorium terminatum dici non potest quandiu plenissima iudicati executio facta non est pag.177 col.1 defin.8 num.12 in all.

Possessorij causa, etiam in spiritualibus, tẽporale quid esse creditur p.161 col.2. d.38. n.7.

Possessores omnes post litem contestatam sunt pares l.4 t.30 pag.419 c.1 def.5 num. 3 in all.

De Possessore triennali regula tribuit ius in beneficio: de annali verò excludit impetrantem p.4 c.2 d.15 n.3

De Possessore triennali regula requirit titulum saltem coloratum pag.4 col.2 d.15. n.2 in all.

Agens Possessorio in ea possessione retineri debet, in qua litis captæ tempore reperitur p.12 c.1 d.45 n.1 in all.

Possessio asinina nullum iuris effectum producere potest præsertim quod ad causam restitutionis in beneficialibus p. 15 c.2 d. 56 n.3.

Possessio à iure damnata numquam iuuat possessorem, nisi tanti temporis proponatur cuius initij memoria non extet p. 15 c.2 d.56 n.4 & 5

Possessio triennalis tituli instar obtinet p. 21.c.1 d.80 n.10

Possessio triennalis aut decennalis non potest sibi colorem quærere ex titulo qui resignatio-

signationem præcessit p.15 col.2 d.58.n.4 & 5

Possideri non videtur quod sine controuersia possideri non potest p.8 c.1 d.31.num.5 in all.

Possessor bonæ fidei est qui habet titulum inualidum: Malæ fidei vero qui vel nullum vel vitiosum pag.2 col.2 d.3. num.3 in all.

Possessor triennalis ex titulo nullo & inualido videtur tacitè à suo Episcopo dispensatus p.2 c.2 d 3.n 6

De possessorio solo Princeps laicus eiusque iudex potest cognoscere p.19 c.1.d.67 n.2 in all.

Possessio continua & pacifica tredecim annorum ad inducendam præsumptionem tituli colorati requiritur p.21 c.2 d.76.n.2 3.3 & 4

Missio in possessionem in beneficiis constituit ius in re pag 28 col.1.d.7.numer.1.in all

Possessio in alium sua conditione transferri potest p.16 col.1 d.57.n.3

Possessorium super quo lis pendet non operatur veram litispendentiam p.20 c.2. d.70 n.5

Possessio, detentióque aduersarij a summa quanto tempore durauerit exprimi debet p 22 c.2.d.81.n.1

Possessio & proprietas rei depositæ remanet penes deponentem p.35 c.2 d.55.nu.2 in all.

Possessor pendente lite possessione sua priuandus non est, neque arctandus vt caueat, quantumuis pauper p.54 c.2 d.9.nu.2 & 5. & p.278 c.2.d.4 n.2

Possessor iustus esse non potest qui nullo casu ad beneficium promotus est p.25 c.2. d.92.n.4 in all.

Possessio aduersarij etiam facti tantum exprimenda est pag 25 col.1 defi.92. num.1 in all

Possessorium minoris momenti leuiores probationes requirit p.20 c.2. d.70.nu.21 in all.

Possessionem & ius eiusdem beneficij eodem tempore duo in solidum duo habere non possunt p.16 c.2.d.57.n.18

Possessio nihil debet per apertam viam aut tumultum moliri pag 55 col.1 def.11.numer.5

Possessionis apprehensio non perficit resignationem, sed fit in consequentiam & executionem iam perfectæ resignationis p.16 c.2.d.57.n.6.in all.

Possessio animo solo amittitur, quoties ab animo incipit amissio possessionis p.15 c.2 d.54.n.3

Possessor bonæ fidei ad fructus lucrandos videri non potest, qui titulum nullum habet lib.3 tit. 22 pag 247 col.2 d.8.num.18 in all.

Possessio nihil commune habet cum iuris & proprietatis quæstione li.3 t.12 pag.193 c.1.d.30.nu 3

Possessio immemorialis ius præbet, & est tituli constituti loco li 3 t.24 p.236 c.2 d. 9.nu.2

Possessionem alienare non dicitur qui eam omittit, amittitve lib.3 t.22 p.213 col.1 d.1 num.7

Possessio etiam ex inutili contractu transferri potest lib.3 tit.22 pag.213 col.1.def.1 num 9

Possessio vitiosa etiam aduersus extraneos prodest lib.3 t.21 pag.210 col.1 d.2.num.3 in all

Possessor bonæ fidei fructus suos facit l.3 t. 19 p.207 col.2 d.11 n.9.in all.

Possessor non alios fructus restituere cogitur, quàm quos post litem contestatam percepit lib.3 tit.19 pag.207 col.2. d.11 num.13

Possessio pecuniæ solutæ maiorem rei probæ possessionem continet quàm si chirographum acceptæ mutuæ pecuniæ finisset redditum lib.4 tit.15 p.331 col.2 d.36.nu.2 in all.

Possessionis interuersio magnam suspicionem præbet & coniecturam simulationis li.4 t.14 p.318 c.3 d.60.n.1.in all.

Possessio cùm sit facti, ad nos non pertinet nisi corporaliter apprehensa, ac re quidè ad suos heredes l.3 t.19 p.205 c 2.d.4.n.10 in all.

Possessionis vitia in successores transeunt, l.4 t.3 p.274 col.2.d 2.n.15.in all.

Possessio quæ ab initio fuit vitiosa & malæ fidei nunquam potest prodesse quod ad causam præscriptionis ratione dominij, præsertim iure canonico l.4 t.3 p.274 c.2. d. 2.n.14.in all.

Possessio ex titulo hypothecæ potest transferri l.4 t.14 p.318 c.1 d 60.n 5

Possessio per negligentiam decennalem amittitur lib.4 tit.14 p.310 col. 1 d.60.nu.4 in all.

Possessio ex causa pignoris transfertur lib. 4 tit.14 pag.312 col 1 defin.40.numer.4.in all.

Possessio recentior est infirmior nisi sit triceñaria lib. 4 tit. 14 pag 311 col.2 defi 44 num.1

Possessio fructuum perceptione probari solet libr.4 tit.14 pag.310 col.2. d.30. num 1 in all.

Possessio beneficij per filium nõ bene probatur ex fructuum perceptione facta per patrem lib.4 tit.14 pag.309.col.2 defin.30 num.1

Qui in quasi Possessione alterius cuiuslibet constitutus reperitur, in ea retineri debet quousque contrariis aduersarij probationibus superetur l.4 t.14 p.304 col 1. d.8.n. 10.11.& 12

Possessor nemo est eius rei quam ei pro arbitrio dominus auferre potest l.4 t.10.p. 290 c.2 d.1.n.10 in all.

Possessor liti eximendus est duobus de dominio feudi inter se contendentibus, nisi ille ipse propria se confessione obstrinxerit libr.4 tit.7 pag.286 col.1 def.22

Possessor solus ad recognitionem feudi & iuris emphyteutici admitti debet li.4 ti.7 p.286 c.2.d.22.n.3 in all.

Possessio vitiosa, cùm tota ex facto saltem magis quam ex iure æstimetur, non eo minus possessio est li.4 ti.3 p.274 col.2 d.2 n.15.in all.

Possessio iunior titulata præfertur antiquiori non titulatæ l.4 t.3 p.274 col.2 d.2 n.22.in all.

Possessionis causa ante omnia terminanda est, prius etiam quam de personarum aut actionis iure disputetur li.4 t.17 p.350.c.1 d.6.n.1.in all.

Possessio vera non ea tantùm, quam ciuilẽ vocant, sed etiam naturalis per constituti clausulam & alias similes transfertur l. 4 t.17 p.350.col.1 d.5.n.3.in all.

Potestas.

Potestatis patriæ ius morte finitur p.83 c.1 d.22.n.9.in all.

Potestatis patriæ ius pater in alterius fraudem exercere non potest, si cum filiofamilias collusisse, dolúmque participasse probetur lib.4 tit.19 pag.354 col.2 def 2 num.41

Potestatis quàm conuentionis inter filium & alium quam creditorem factæ ius potentius est in re per filiumfamilias patri quæsita lib.4 tit.19 pag.354 col.1 d.2.num. 1.& 3

Potestas & autoritas superioris in omni promissione quantumuis iurata excepta intelligitur l.4 t.19 p.354 c.2 d.2 n.8

Præbenda.

Præbẽda beneficij appellatione solet comprehendi pag.7 col.1 d.27.n.1.2.& 3

Præbenda non augetur, licet fructus siue in quantitate siue in æstimatione augeantur l.3 t.12 p.193 c.1 d.30 n.5

Præbenda cõsistit in temporalitate, ius beneficij in spiritualitate p.59 c.1. d.2.nu.4 in all.

Præbenda nõ ex eo solo minui potest quod temporum iniuria, alióve casu fortuito & vi maiore, fructuum quantitas redituúmque æstimatio decreuerit pag.193 c.1.d.30 num.4

Prædium.

Prædia communia neque alienari neque obligari possunt sine decreto, nisi ea alienationis specie quæ sit necessariò per diuisionem, socio maiore prouocante p.118 c.1 d.2.n.8. in all.

Prædia omnia præsumuntur libera & allodialia, ita tamen vt vnica professio & recognitio sufficiat vt probentur feudalia vel emphyteuticaria li.4 t.14 p.304 col.2 d.10.n.1.& 2

Prælatus. Prælatio.

Prælati superioris maior ratio habenda est quam inferioris p.14 col.2.d 52.n.9

Prælatus quod directò in præiudicium ecclesiæ facere non potest, nec per indirectum facere potest p.13 col. 2. d.86. nu.6 in all.

Prælationis ius datum domino directo in re emphyteuticaria moribus Sabaudiciis abrogatum est, & quas ob causas? l. 4 t.48 p.496 col. 1 d.48.1 n.1.ad 22

Præscriptio.

Præscriptio rei ecclesiasticæ non currit apud nos durante commenda quasi beneficio vacante, secus apud Gallos p.3 c.2 d. 10.n 10

Præscriptio seruitutis naturaliter per contradictionem & prohibitionem eius aduersus quem præscribebatur, interrumpitur, si prohibitio effectum habuerit l.3 t.24 p.236 col.2 d 10.n.1 & 2

Aduersus Præscriptionem tricenariam ex capite ignorantiæ restitui maior non debet p.119 col 1 d 1 n.2 in all

Præscriptionis tempora in legali præscriptione contra pupillum aut minorem non currunt p.119 c. 1.d.2.n.1

Præscriptio quæ triginta aut quadraginta annorum est, licet durante pupillari ætate dormiat, curris tamen contra minorem, sed ita vt ætatis beneficio aduersus præscriptionem restitui possit p.119 col.1 d. 2 n.3.& 4

Præscriptio non currit aduersus ecclesiam quamdiu viuit prælatus qui perperam alienauit lib.4 tit 38 pag.451 col.2 d.7.n.5

Præscriptio possidenti necessaria non est, nisi cùm malè in dispendium ecclesiæ alienatio facta est lib.4 tit.38.p.451 c.2. d.7 num.7

Præscriptio longi temporis sufficit nõ quidem ad dandum titulum sed ad colorandum p.21 c.2 d.76.n.3.in all.

Præscriptio triginta annorum non requirit titulum ad tuendum possessorem li.4 ti.3 p 274.c.2 d.2.n.13

Præses.

Præses non debet sine magna causa interrogandi ordinem peruertere p.46 c.1 d.4 num.2

Præses est qui Senatoribus præest p.167 c.1 d.1.n.7 in all.

Præsidi non plus quàm Senatori in ponderandis aut numerandis sententiis tribuitur p 167 col.1 d.1.n.9.in all.

Præsumptio.

Præsumptio quæ iuris tantùm est, nõ etiam de iure admittit probationem in contrarium l.3 t 22 p.121 col 1.d 18.n.5 in all.

Præsumptio eliditur per probationem contrariam p.111 col. 1.d.1.n.10.in all.

Præsumptio fortior probandi onus in ad-

uersarium transfert li.3 t.24 p.236 c.1 d.8 n.9.in all.

Præsumptio maior vincit minorem l.3.t.24 p.256 c.1 d.8.n.8.in all.

Præsumptiones legis nō sufficiunt vbi formaliter & præcise probatio requiritur l.3 t.22 p.228 c. 2 d.13.n.21.in all.

Præsumptio est contra eum qui dicit fideicommissum relictum esse l.3 t.19 p.112.c.2 d.24 n.5 in all.

Præsumptio legis Quintus de donat int.virum & vxor etiam mariti creditoribus prodest,adeo que donatario,nisi per contrariam præsumptionem aut probationem elidatur lib.4 t.14 p.312 c.1 d.41 nu.1 2.& 3.

Præsumptio legis Quintus de donat.inter vir & vxor. ex alterius quàm mariti confessione non colligitur lib.4 t.14 p.312 c.2 d. 42.num 1

Præsumptio legis Quintus 51.de donat.int. vir.& vxor. non alij prodest quàm marito aut heredibus, aut creditoribus ipsius l.4 t.14 p 310 c.2 d.36.n 2.& 3

Præsumptio semper cedit veritati li.3 ti.27 p.246 c.2 d.5.n.3.in all.& l.4.t 14 p.309 c.1 d 26.n.4 in all.

Præsumptio semper probationi cedit nisi sit iuris vel de iure l.4 t.14 p.303 c.1 d.4.n. 2 in all.

Præsumptio specialis tollit generalem p. 103.col 1 d 5 n.2.in all.

Præsumptio sola non sufficit ad condemnandum militem lex enim probationem requirit p.103 c.1 d.5.n 4.in all.

Præsumptio in his quæ tempore mutantur, non fit de præterito in futurum lib.4 t.3 p 274 col 1 d.2.n.19.in all.

Prætor.

Prætor bonorum possessionem contra leges dare non potest p. 123 c.1 d.2.num.6 in all.

Prætor de iure communi restituit non Princeps p.133 c.1 d.2.n.2.in all.

Prætor nūquam ratum habere potest quod vi aut dolo factum est p.139 c.2 d.2.nu.12 in all.

Prætor nullam debet creditori actionem ex mutuo aduersus minorem dare, nisi probet pecuniam à minore vtiliter impensam esse p 120 c.2 d.1.n.3

Prætor permittere non debet homines siue liberos siue libertinos per nimiam patronorum iniuriam diuexari p.116 c.2 d.1.n.1 in all.

Pretium.

Pretium soluere necesse est, non est necesse credere p.121 c.1 d.1.n.8

Precia rerum pro temporum varietate mutantur lib.4 tit.42 pag.466 c.2 d.22.n.46 in all.

Pretium debet esse certum adeoque consistere in pecunia numerata l.4 t.28 p.408 c.2 d.2.n.2.in all.

Pretium nullum in diuisione interuenit, bonorumque qualitas & conditio spectanda est l.3 t.27 p.248 c.1 d.9.n.4

Precia ex fundorum maxime reditu constituuntur lib.3.t.27 pag. 248 c.1 d 9.num.7 in all.

Pretium loco rei non succedit, nec res loco precii, multóque minus res loco rei in iudiciis quæ vim I candæ rei g atia exercentur, sicut nec in omnibus aliis singularibus lib.3 tit.22.p.224. c.2 d.5.num.1 & 2

Pretium non ex re,sed ex negotiatione percipitur l.3 t 22 p.224 c.2.d.5 n.1

Pretium rei cum abest, ipsa quoque res abesse videtur lib.3 tt.19 p.213 col.1.d.26.nu.5 in all.

Precij futuri incertitudo non facilè patitur vt venditio videri debeat viliori precio facta in fraudem vsurarum li.4 t.17 p.350 c.2.d.8.n.1

Precij modicitas iuncta cum pacto de retrouendendo & quibusdam aliis circumstantiis,simulationis præsumptionem inducit,etiam citra fænerandi consuetudinem l.4 t.17.p.350 col.1.d.7.n.1.& 2

Primitiæ.

Primitiæ debentur propter administrationem sacrorum p.12 col.1.d.45.n 12

Primitiæ soli debent parocho à quo sacramenta administrantur pag.12 col.1.d. 45.n 23

Primitiæ personales sunt, non reales aut mixtæ p.12 c.1.d.45.n 26

Primitias nullas debet qui bona non possidet p.12 col.1 d.45.n.8

Princeps.

Principi parere æquum est, cùm nullius ius læditur p.14 col. 1 d.51 n.10

Principis optimi,supremique est omnes iurisdictiones,licet inferiores,tueri nō turbare,aut infringere l.3 t.12 p.185 col.2 d.5 n.2.in all.

Princeps qui nobilibus subditis & feudum & iurisdictionem omnimodam concedit, vasallos nō socios facere cogitat l.3 t.12 p.188 c.2 d.17.n.7

Principalia beneficia ita interpretātur, *Vt ne cuiquam iniuria inferatur* p.6.c.1 d.22 num.2

Principis iudices soli cognoscunt de beneficiorum possessione pag.13 col.1. defi.48 num.10

Princeps æstimatur protector & conseruator omnium beneficiorum quæ in territorio suo sunt p.13 c.1.d.48 n 9

Principis & Senatus auxilium frustra requirit & implorat qui vtriusque autoritatem neglexit pag.13 col. 2.defin. 48 numer.13 in all.

Princeps inter suos præscribit eum dignitatis gradum quem vult p.29 defi.13. num.6 in all.

Princeps non potest sine Papæ licentia vel Prælati consensu beneficio onus præbendæ imponere p.15 c 1 d.93 n.1.

Princeps familiarum dignitati consulere debet p.34 col.1 d.30.n.12.in all.

Principis subscriptione opus est vt iuri derogetur p.47 c.2.d.3.n 2 in all.

Princeps nunquam voluisse credendus est, quod iuste velle non potuit p.58 col.1.d.2 num.4

A Principe impetrandum non est quod iure communi conceditur li.4 t.14 p.301 c.1 d.1.n.14.in all.

Princeps iuri quæsito ex causa quam ius induxit derogare nō potest iuri autem per actus ciuiles quæsito potest p.58 col.1.d.1 n.10.& 11

Principis conscientia aut liberalitas falli non debet li.4 ti.6.p.278 col.2.d.1. num.2 in all.

Princeps non sibi legem dicit, sed aliis p. 60 col.2 d.8.n.2.in all.

Princeps laicus monachalem præbendam concedere, præsertim laico non potest p.59 col. 1 d.2.n.1

Princeps non præsumitur ignorare iura quæ habet in scrinio pectoris li.4 ti.24 p. 318 col.2 d.63.n.3.in all.

Princeps in suis contractibus iure communi vtitur, & tanquam priuatus quilibet contrahere intelligitur li.3 t.22.p.227 c.2 d.12.n 1.in all.

Princeps multo magis ab illicitis abstinere debet,quam priuatus. l.3 t.22 p.227 c.2.d. 12 n.2.in all.

Principis iustam quamlibet volūtatem ratam esse,effectumque habere conuenit l. 3 t.22.p.227 col 1 d.11.n.3

Principi à contractibus suis pro arbitrio resilire non licet, ne aliàs qui omnium fiat exul qui omnium est Præsul l.3 t.12 p.227 c 1 d.11.n.3 in all.

Principis personam,ipsam interuenire plus est quàm ipsius autoritatem l.3 t.12.p.194 c.1 d.4 n 3.in all.

Principi de facto suo attestanti, credendum est lib.4 tit.43.pag.500 col.1 d.2.num.9.in all.

Principi non creditur de facto alieno in alterius necem lib.4 t.14 pag.319 col.2 d.67, num 1

Priuatio.Priuatus

Priuatio præsupponit habitum p.97 col.2.d. 19.n 6 in all.

Priuatus dicit quam vult rei suæ legem p. 23 c.2 d.8.n.15.

Priuilegium.

Priuilegia ratione dignitatis Senatoribus competentia ad viduas quoque & liberos transmittitur lib.3 t.17 pag.203 c.2.d.3 num.1

Priuilegia omnia strictè sunt interpretanda p.165 c.2 d.10.n.4.in all.

Priuilegium personale est quod personam priuilegiatam egredi non potest pa.165 c.2 d.10.n.2, in all.

Priuilegium Senatoribus & Rationalibus concessum de non soluendis emolumentis iudicati, neque aliis prodest, neque ipsis pro re contra alios iudicata p.165 c.2. d.10.n.1.2.& 3

Priuilegia non operantur, si nihil addant ad ius commune pag.167 c.2 defi.2.num.8 in all.

Priuilegij nomen singulare non communorus demonstrat p.167 col. 2.d.2. numer.2 in all.

Priuilegium fori allegare quis non potest in eo loco repertus in quo contraxit,præsertim si de instrumenti perditi exemplo conficiendo agatur li.3 t.12 p.191 col.2 d. 27 n.1.2.3.4.& 5

Priuilegium à Principe concessum ad alienam iniuriam porrigi non oportet li.3 t. 12 p.186.col.1 d.5.n.4 in all.

Priuilegia inter creditores hypothecarios ex tempore non ex causa æstimantur l.4 t.42 p 500 col 2 d.59.n.5 in all.

De Priuilegio Sebusianoru pro feudis quæ habent à Principe & de eius interpretatione lib.4 t.42 p.495 col.1 d.44. à num.1 ad 8

Priuilegio suo renuntiare pro arbitrio suo quisque potest pag 203 col.2 def.2.num.3 in all.

Priuilegia Senatorum ad aliorum iniuriam porrigi non oportet l.3 t.17 p.202 col.2 d. 1.n.7, in all.

Priuilegium fauorabile potiùs extendendum est,quàm restringendum li.3 ti.17 p. 202 c 2 d.1.n.12.in all.

Priuilegium fori datum Senatoribus ad eorum viduas & liberos non transmittitur l.3 t.17 p.203 c.1 d.3.n.2

Priuilegium creditoris agentis ex diplomate principali est vt nunquam satisdet,nisi cum ipso diplomate ita cautum est p.63 c.2 d 12 n 10.in all.

Priuilegium fori Senatoribus non propter dignitatem,sed propter officij necessitatem concessum est lib.3 tit.17.p.203 c.1 d.3 num.4

Priuilegia inter legatarios,vt & inter chirographarios creditores non sunt ex tempore æstimanda,sed ex causa p.9.c.1 d.38 num.10

Priuilegiatum non vtitur priuilegio aduersus priuilegiatum pag.23 col.1.def.86. num.17

Priuilegium clericale non statim adimitur propter insolentiam ex leuitate commissam p 15 c.2 d.10.n.2.in all.

Priuilegij reuocatio ad futuros non ad præteritos casus pertinet pag. 60 col.2.def.8 num 9

Probatio.

Probatio necessario debet esse cōcludens, non dubia p.154 c.2 d.4.n.33.in all.

Probatio æstimationis per probos viros necessaria non est agenti ad rescindendam venditionem ex causa læsionis. l.4.t.30.p.427.c.1.d.35.n.1.& 2.

Probatio veritatis lumen est.l.3.t.11.p.186.c.1 d.7.n.1.in all.

Probatio nulla fortior haberi potest ea quæ ex aduersarij confessione proficiscitur. p.101.c.2.d.1.n.3.

Probatio contraria admitti potest contra probationem quæ ex verbis enunciatiuis proficiscitur.pag.111.col.1.defin.3.numer.3 in all.

Probatio læsionis quomodo fieri debeat? l.4.t.30.p.422.c.2.d.19.n.1.2.& 3.

Probatio mortis induci potest ex eo quod coniuncti vestes lugubres detulerint, vt inquit Crauettus.l.4.t.5.p.278.c.2.d.2.nu.12.in all.

Probandi onus incumbit creditori qui se pauperiorem debitorem dicit.p.52. c.1.d.10.n.7.in all.

Probationem deficere sufficit licet ius non deficiat.p.18.c.1 d.63.n.14.in all.

Probare eius est qui collusionem allegat & dolum.p.175.c.2.d.4.n.4.in all.

Probationes per sordes aut gratiam dictantis exactiores aut leuiores factæ vix,& ne vix quidem possunt restitui.p.151.c.2.d.2.n.10

Probandi onus non incumbit ei solùm qui dicit,sed etiam qui negat aliquid sollenniter factum esse.pag.27.col.2.d.5.num.2 in all.

Probationibus fauorabilissimis æquum est succurri,ne pereant.pag.58.col.1.defin.22.n.4.

Probare debet vnusquisque id quod est fundamentum suæ intentionis siue agendo siue excipiendo.p.28.c.2.& 29.c.1.d.11.n.1. in all.

Probationes quo falsi sunt certiores,eò facilius ad sollenem inscriptionem decurrere accusator potest. pag.64.col.2.def.5. n.4.

Probatio contra iuramentum vltro præstitum ab vno ex collitigatoribus de viatico in litem facto admittitur.l.4.t.1.p.262 c.2.d.37.n.1.& 2.

Probationem semiplenam habenti non defertur iusiurandum suppletorium, si qua, vel minima,contra eum sit præsumptio.l.4.t.1.p.256.c.1.d.18.n.1.

Probationis dubiæ fidem qui vel inuito aduersario,solóque iubente iudice complet, veritatis præsumptionem iureiurando non extinguit.p.251.c.2.d.11.n.11.& 12.

Probationes omnes veritatis fauore sunt fauorabiles.l.4.t.15. p.337.c.2.d.59. num. 4. in all.

Probatio fraudis à Principe initæ in priuato stellionatus pœna coercetur.l.3.t.12.pag.227.c.2.d.12.n.3.

Probatio mediorum debet esse de concludentibus necessariò vt sententia ferri possit,alioquin probatio dubia non releuat. l.3.t.12.p.226.c.2.d.9.n.2.in all.

Probatio nulla melior est quàm quæ fit per probationem partis siue tacitam siue expressam.l.4.t.14.pag.319.col.2.d.65.num.1. in all.

Probatio ab euidētia rei certissima est, nec quicquam contra eam potest opponi.l.3.t.12.p.225.c.2.d.7.n.4.in all.

Probationes duæ semiplenæ iungendæ sunt vt faciant plenam.l.4.t.14.p.319.c.2.def.66. n.3.

Probanda facilitas nunquam vni ex litigatoribus permittitur, quin etiam aduersario permittatur, vt in iudiciis seruetur æqualitas. l.4.t.15.p.331.c.2.defin.36.num.6. in all.

Probatio excludit omnem contrariam præsumptionem. l.4.t.14.p.315.c.1.d.44.n.3.in all.

Probatione non est onerandus qui instrumentum ab aduersario productum dicit esse suspectum, si publicam illud fidem non habeat.libr.4.t.16 pag.345.c.2.defi.21. n.12.

Probatio contra iuris præsumptionem semper admittenda est.l.4.t.14.p.302. c.1.d.3. n.6.in all.

Probandi onus semper ei qui dicit,non qui negat,incumbit.l.4.t.17.p.349.c.2.d.4.nu.1 in all.

Probatio cùm necessaria est, debet fieri ex medijs necessarijs & concludentibus.l.4. t.21.p.361.c.1.d.13.n.10.in all.

Probare tempus semper debet is,qui se fundat in tempore,siue actor,siue reus sit.l.4 t.14 p.310.c.2.d.33.n.1.

Probationes delicti omnium sunt fauorabilissimæ.libr.4.tit.14 pag.311.col.1.defin.37. n.6.

Probatio quæ statim fieri potest maximè per iusiurandum,haberi pro facta debet. l.4.t.14 p.310.c.2.d.31 n.1.

Procurator.

Procurator posterioris creditoris donationem ab anteriore accipere potest.p.98.c.2 d.27.n.1.

Procurator ad vnam speciem constitutus in reliquis prohibitus intelligitur. p.98.c.2. d.28 n.1.in all.

Procuratorem constituere nemo prohibetur in iis quæ viua voce debent, nec per scripturam expediri possint.p.99.c.1.d.29. n.1.

Procurator sine mandato nullus est.l.4.t.14 p.310.c.1.d.30.n.2.in all.

Procurator quod committitur vt faciat non habetur pro facto.pag.99. col.1. defin. 29. n. 2.

Procurator defuncti, filij & alterius heredis cuiuscumque procurator esse cogi potest in ea ipsa lite tractanda quæ iam inchoata erat.p.96.c.2.d.18.n.1.

Procurator ex domini volūtate videtur qui fuerat ab initio constitutus & ante sententiam, si nulla reuocatio interuenerit. p.95.c.2.d.17.n.5.

Procurator datus ad agendum videtur datus ad peragendum pag.96.c.2.d.17.num.1 in all.

Procurator aduersarij mei in causa criminali potest me in causa sua recusare,non secus si procurator sit in causa ciuili. p. 161.c.2. d.31.n.1.& 2.

Procurator cùm falsus est,non solùm iudicium esse non potest,sed neque dici controuersia.lib.4 t.20.p.355.c.1.defin.2. nu. 1, in all.

Procurator litis tantum dominus est post litem contestatam, sed non rei, quæ in litem deducta est.l.4.t.18.p.352.c.2.d.3.nu. 2. in all.

Procuratoris generalis interest beneficium sequestrari.p.14.c.1.d.51.n.9.

Qui tanquam Procurator actionem aut suscepit aut instituit sine mandato,si postea mandatum proferat cum ratihabitione retrogestorum absoluendus est.p.94. c. 1. d.10.n.1. & 2.

Procurator constitutus ad res venditas redimendas,ad eas quoque redimendas datur quæ purè venditæ fuerunt, aut sub pacto de retrouendendo intra certum tempus quòd iam præterierit.pag.94.c.2.defin.12. n.1.

Procurator pendente lite reuocatus ab eo qui ad aliquas expensas per interlocutoriam fuerat condemnatus, potest nihilominus adesse taxationi earum expensarum etiamsi alius procurator fuerit constitutus, præsertim si ignorante priore. p. 99.c.1 d.31 n.1

Procurator Principis, generalis appellatur, quia omnium rerum quæ ad Principis dignitatem & Reip. vtilitatem pertinent, curam gerit.p.13.c.1.d.49.n.7.in all.

Procurator à iudice monitus si mandatum non exhibuerit,tanquā falsus in id omne quod aduersarij interest condemnatur. pa.94 c.2 d.11 n.1

Procurator cœptam litem prosequi cogitur p.73 c.2 d.12 n.5 in all.

Procurator in prima instantia constitutus mandatum habere intelligitur ad prosequendam appellationem.pag.96 c.2 d.17. n.1

Procurator debet seruare formam mandati, nec eam potest egredi.pag.16 c.2 d.57 n.13 in all.

Procurator ad exigendum constitutus donare nullomodo potest. pag.95.c. 1 defin. 13 n.7

Procurator si superstite domino decesserit, non potest contra dominum fieri sententia, sed alius procurator in demortui locum substituendus est qui adsit pronūciationi.p.92.c.2.d.4 n.8.

Procuratorem apud iudicem, quisquis ille iudex sit,constituere nemo potest, quin hoc ipso necessitatem sibi,suóque procuratori imponat parendi legibus in eo tribunali receptis p.96 c.2 d.16 n.4

Procurator in rem suam constitutus potest habere executionem sententiæ etiam in mandantis fauorem latæ dummodò faciat ea quæ mandans facere deberet.l.4 t. 26 p.400 c.1 d.18 n.1.2.& 3

Procuratorem citatum esse sufficit cùm appellatum est ab interlocutoria.p.71 col.2 d.4 n.1 & 2

Procuratorem ad impugnandum & rescindendum contractum quis non creditur constituere quem ipse fecerit,sed speciali in eam rem mandato opus est.lib.3 t.25 p.141 c 1 d.8 n.5 & 6

Procurator in rem suam constitutus reuocari non potest.l.4 t.26 p.400 c.1 d.18 n.13 in all.

Procurator Principis litis sumptus nūquam petit,nec præstat vnquam li.4 t.21 p.364 c.2 d.19.n.5.in all.

Procurator aut Aduocatus generalis causis ex registro decidendis adhiberi non potest l.3.t.13.p.196 c.2.d.45.n.1

Procurator in criminalibus non admittitur nec ad agendum, nec ad defendendum, lib.3 tit.15.pag. 328 col.1 def.25. num.1.in all.

Procurator in rem suam domini loco habetur,ita vt ei quoque cuius est procurator,in petitionis concursu præferatur l.4. t.10.p.292 c.2.d.5 n.6.in all.

Procurator ius retentionis etiam actorum litis pro sumptibus à se factis,habet p.97 c.2 d.21.n.1.in all.

Procurator ex substituti facto tenetur p.98 c.1 d.24.n.4.in all.

Procurator ad gerenda negotia constitutus ab eo cuius est procurator emere, aut quo alio titulo rem comparare potest, dū ne litigiosam aut alienari prohibitam p. 97 c.2.d.23 n.3.& 4

Procurator ad omnes generaliter causas constitutus non potest aliū substituere ad hoc solum vt dicat non esse sibi mādatum vt in hac aut in illa instantia litem susciperet p 97 c.2 d.25 n.1.2.& 3

Procurator generalis perinde ac dominus citari potest ad procuratorem constituendum p.98 c.1 d.25 n.1

Procurator absentem defendere cogitur p. 98 c.1 d.25 n.1 in all.

Procurator ad lites datus qui pro domino sumptus maximos prorogauit,cum domino de ea re inire potest.pag.97.col.1.d.20 n.1

Procurator in rem suam constitutus expensas quas pro re consequenda fecit repetere nullo modo potest.pag.97 col.1.d.20 n.2

INDEX.

Procuratorum alij sunt in rem suam: alij in alienam pag.97 col.2 d.23 n.2 in all.

Procurator aut Aduocatus à cliente accipere non prohibetur vniuersorum bonorum donationem pag.97 c.2 defin.21.numer.1

Procurator qui solutionis accipiendæ potestatem habet, mandatúmque in eam rem sufficiens compensare id potest etiam cum eo quod ipse suo nomine debeat l.4.t.23 p.376 c.2.d.17.n.1.& 2

Procurator falsus dicitur qui vel nullum mandatum habet, vel reuocatum, vel ab eo qui mandandi ius non habuit l.4 t.20 p.354 c.1 d.1.n.1.in all

Professio.

Professio certæ quantitatis pro resta, vt loquuntur, inducit probationem solutionis reliqui totius debiti l.4 t.14 p.310 col.1.d.32 num.1

Professio census neque dominium aufert vero domino, neque vero possessori possessionem lib.4 ti.42 p.483 col.1 d.9.nu.5 in all

Ad profitendum solus admittitur is quem priùs possidere constitit l.4 t.42 p.483 c.1 d.9.num.6.in all.

Prohibitio.

Prohibitio sola vtendi seruitute non interrumpit præscriptionem seruitutis si ea prohibitio non habuit effectum l.3 tit 24 p.233 d 1 n.1

Prohibitio hominis, id est iudicis aut testatoris fortior est quàm legis p 104 c.2. d.1. n.4 in all.

Prohibitio hominis, si ad legis prohibitionem accedat, siue iudex ille sit siue testator, adeò nulla est ipso iure alienatio, vt nec iudicis decreto interpositi autoritate cõfirmari possit pag. 104 c.2 defin. 2 num. 1 & 2

Prohibentis causa in pari iure est potior, nisi publica autoritas contra suadeat li.3 t.26 p.241 c.1.d 1 n.1.

Promissor.

Promissori moroso nunquam prodesse debet quod alio loco conueniatur quam in quo soluere debuit l.3 tit.15 p.200. c.2 d.3 num.4

Proprietas.

Proprietas nihil habet commune cum possessione, præsertim cum de beneficio disputatur p.4.col.1 d.12.n.1 & 2

Protestatio.

Protestatio nullum protestanti ius tribuit, ideoque nec aduersarij consensum exigit l.4 ti.36 p 421 c.1.d.5.n 3.in all.

Protestatio prodesse solet quoties incertum est quæ potius actio teneat lib.3 t.12 p.192 c.2.d.29.n.5.in all.

Protestatio clandestina de dolo vel metu non nocet tertio ignoranti p.103 c.2 d.7 nu.1.2.3.& 4

Protestatio conseruare solet ius protestantis p.134 c.1 d.2 n.8.in all.

Protocollum.

Protocollo notarij potius stãdum est, quàm instrumento parti dato p.65 col.1.d.5.n.9 in all.

Protocollo matrix & originalis scriptura prçualet, & protocollum instrumento l.4 t.16 p.346 col.2 d.24.n.1.2.3.4.& 5

Protocolli exhibitionem postulare potest vt sciat, An producti ab aduersario instrumenti fidem impugnare debeat instituta falsi accusatione, nec priùs quàm exhibitum sit cogitur in crimen subscribere l.4 t.16 p.344 c.1 d.17.n.1.& 2

Protocollum est id ex quo sumitur instrumentum, & eius expeditio in publicam formam rédacta l.4 t.16. p. 347 col.1.d. 24 n.4.in all.

Protocollum originalis &, vt loquitur materia scriptura est respectu exscriptionis, quam expeditionem vocant l.4 t.16.p.339 columna.2 defin.3.num.5

Protocolli aut matricis scripturæ descriptio quoties desideratur fieri debet requirentis sumptibus, siue actor ille sit, siue reus l.4 t.16.p.347.c.2 d.27.n.1

Prouisionalis adiudicatio.

Prouisionalis adiudicatio quæ fit cõtra heredem ex bonis hereditariis præstanda est p.173 c.2.d.5.n.2

Pubes.

Pubes qui curatorem habet, licet pupillo comparetur, nihilominus ex eius iureiurando confirmantur contractus omnes ab eo initi ac si curatorem non haberet, modò curatoris autoritas interuenerit p. 108 col.1 d.13.n.1.& 2

Puberes etiam sine curatoribus suis rectè ex stipulatu obligantur pag.106 col.1 d.6 nu.4

Publiciana.

Publiciana vtilis tantum vindicatio est p. 226 col.2 d.10.n.4

Publiciana non datur nisi eo colore quasi iam actor vsucæperit, qui re vera nondum vsucæpit l.3 t.22 p.226 col.2 d.10 n.4 in all.

Publicatio.

Publicationi çquipollet missio in possessionem p.4 c.2 d .14.n.1

Pupillus.

Pupillus contumax videri non potest qui tutorem non habet pag.71 col.2 d.3.nu.7 in all.

Pupillus sine tutore citari potest, nõ potest tamen sine tutore in iudicio comparere p.71 col.2 d.3.n.6.in all.

Pupillus potest sibi domicilium constituere p.71 col.2.d 3.n 4 in all

Pupillis aut minoribus absentibus diuisio fieri non potest li.3 t.27 p.249 c.1 d.11.n.2 in all.

Pupillo post immistionem necessaria est restitutio p 125 col 1 d 3.n.3.in all.

Pupillo tutorê habenti conficiendi inuentarij tempus currit, nec sine beneficio in integrum restitutionis permittédum pupillo, vt post elapsa conficiendi inuentarij tempora heredem se dicat cum beneficio legis & inuentarij p.125 col.2 d.2.n. 1.& 2

Pupilli interest, vt non inuitus hereditariis oneribus & negotiis implicetur p.125 c. 2 d.2.n.1.& 2

Pupilli ignorantia quæ per ætatem contingit non debet creditoribus esse captiosa, ipsique lucrosa p.119 col.2 d.2. num.10 in all.

Pupillo danda est actio contra tutorem qui autoritatem præstitit ad damnosam hereditatem adeundam, si malit ille agere tutelæ quàm abstinere p. 123 c.2. d.2.n. 5 in all.

Pupillus qui præsens est, si non habeat tutorem, absentis loco habendus est p.99 col.2.d.30.n.2.in all.

Pupillus illa etiam quę videt ignorare creditur lib.4 tit. 30 p.427 col.1. d.32.num.1 in all.

Pupillus tutore carens in actionibus exercendis aut suscipiendis pro nullo potius, quàm pro absente habetur p.71 col. 1 d.3 n.7.& 8

Pupillus tutorem habens si in ius vocetur non sufficit ad patris domum factam esse vocationem, sed tutorem ipsius aut præsentem, si adsit, aut si absit in domicilio proprio conuenire oportebit, ac si tutor ipse esset qui in ius vocaretur p.71 c.2 d.3 n.1.& 2

Qualitas.

Qualitas iudicij bonæ fidei facit vt res ad suam æquitatem & çqualitatem restituatur p.247 c.2.d.8 n 6.in all.

Qualitas iuncta verbo intelligi debet secundum tempus verbi li.4 t.2 p.268 col. 2 defin.8 numer.5.in all.

Qualitas bonorum ex mutatione qualitatis personæ mutatur pag 5 col.1.d.16.num.2 in all.

Querela.

Querela non numeratæ pecuniæ aduersus liberationem debiti liberaliter factam non admittitur l.4 t.22.p.369 c.1.d.5.n.2

Querelæ inofficiosi testamenti locus est, cum bona donata in donatoris hereditate reperiuntur tempore mortis lib.3. t.20.p. 218. c.1.d.4.n.2.in all.

Quæstio.

Quæstio proprietatis beneficij incidenter tractari potest apud iudicem laicum p.4 col.1 d.13.n.4

Quæstiones facti obscuræ plerumque esse solent lib.4 ti.10.p.293.col. 2 d.7.num.14 in all.

Quęstionem omnem incidentem incidenter dirimere potest is ad quem principaliter negotij cognitio pertinet l.3 t. 12 p. 196 col.1.d.43.n.8.in all.

Quæstioni criminali præiudicium nullum fit, cum criminalis & ciuilis eiusdem sententiæ finibus concluduntur p.178 c.2.d. 13.nu.3

Quęstio, cùm sit præparatio ad mortem aut naturalem aut ciuilem, nõ minore quàm sex Senatorum numero expêdiri potest p.169 c.2 d.2.n.7.in all.

Quota.

Quota est portio bonorum omnium quæ defunctus reliquit, non corporum singulorum l.3 t.19.p.205 c.2 d.5 n.3

Quota bonorum est quid singulare non vniuersale p.77 c.1 d.8.n.9.in all.

Ratihabitio.

Ratihabitio mandato comparatur p.94 c.2 d.11.n.4.in all.

Ratihabitio necessaria est vt totius rei communis dominium emptori acquiratur l.4 t.10 p.290 col.2.d.1.n.3.in all.

Ratihabitionis sequutæ prętextu pecuniam precij nemo retinere potest quàdiu rem ipsam habet l.4 ti.10 p.292 col.2 d.1.n.17

Ratihabitio non retrotrahitur quæ fit post præstitutum tempus, nec quæ in præiudicium tertij, aut re non integra li.4 t.20 p. 355 c.2 d.1.n.1.2.3.& 4

Ratum habere nemo cogitur id quod se ignorante ab alio gestum est p.5 col. 2.d. 19 n.7.in all.

Ratihabitio electionis facta per absentem retrotrahitur ad diem electionis, si nullum ius alij medio tempore sit quæsitum p.5 c. 2 d.19.n.8 in all.

Ratihabitione non secuta, quam venditor promisit, debet ille satisdare vt precium petere possit lib. 4 ti.33 pag.432.col. 1.d.11 num.1.

Ratihabitio facta à minore qui procuratorem constituit, licet sine curatoris autoritate, si iureiurando facta est valet p.94 col.1 d.10.n.5

Ratihabitio facta sine causa iure cõtractus censeri non potest, aut habilis videri ad inducendam obligationem pag.115.c.1 d. 1.num.7

Ratio. Rationalis.

Rationes reddidisse non videtur qui reliqua non soluit l.4 t.7 p.281 c.2.d.5.nu.25 in all.

Rationes nec implicitæ nec nudæ esse debent l.4 t.16.p.340.c.1 d.5.n.6.& 7

Rationes in folle lib.4 t.16.p.340.c.1. d.5.n. 2.in all.

Rationales nõ habent publici iudicij executionem lib.3 t.12 p.196.col.2 d.43.nu.3 in all.

Rationales, ærarij iudices sunt eorum omnium quæ ad Principis ærarium pertinent l.3 t.12 p.195 c.2 d.40 n.3.in all.

Rationales inter priuatos nũquam cognoscuntur, sed de Principis iure & patrimonio

monio incidenter tractetur li.3 t.11.p.159 col.2 d.33.n.1

Rebellis.

Rebellis amittit omnia bona sua & priuilegia, si quæ habeat l.4 t.14 p.319 col.2 d. 67.n.3.in all.

Reconductio.

Reconductio tacita nulla esse potest contractu locationis in scriptis habito li.4 t. 41.p 474 .1 d.48.n.1.& 2

Reconductio tacita non extenditur in tot annos, in quot prima facta fuerat, sed pro eo anno duntaxat l.4.t.42 p.473 col.2 d. 45.nu.1.& 2.sed si prædium rusticum tale sit quod non nisi in triennium aut quinquennium fructus ferat in totidem annos reconductio extendetur. Ibid. numer.6

Reconuentio.

Reconuentio post litem contestatam non est admittenda p.158 c.1 d.25.n.1

Reconuentio lite contestata in eadem instantia non admittitur p.155 c.1 d.21.nu.2 in all.

Reconuentio non est exceptio, sed actio potiùs, mutuáque petitio pag.65.col.1 d.6 nu.5

Reconuentio prorogat iudicis iurisdictionem, alioquin incompetentis p.162 c.1 d. 39.n.2.& 3

Reconuentio superueniens facit conualescere citationem etiam ab incompetenti iurisdictione factam p.162 col.1 d.39.nu.5 in all.

Regula.

Regula de triennali non iuuat non promotum qui intra certum tempus promoueri iussus non paruit p.20 c.2 d.72 n.1.& 2. & p.24 c.2 d.90.n.1.& 2

Regula de triennali habet locum in omnibus casibus præterquàm in iis qui verbis ipsis regulæ expressi sunt p.2.c.2 d.5.nu.4 & contenta est possessione colorata ex titulo colorato. Ibid.n.5 in all.

Regula de verisimili locum habet etiam in collationibus ordinariorum ex identitate rationis p.3 col.1 d.8.n.3

Regula de triennali iuuat possessorem allegátem titulum coloratum, etiamsi nullum exhibeatur pag.2.col.2 def.5.num.3 in all.

Regula de valore beneficij exprimendo bursalis potiùs est, quàm iuris p.28 c.2.d. 10.num.1

Religiosus.

Religiosi & religiosæ virgines ordinis S. Francisci non possunt succedere ex testamento, ne quidem in mobilibus p.34 col.1 d.31.n.1

Religiosa loca inter heredes in familiæ erciscundæ iudicium non deducuntur eorúmque ius singulis heredibus in solidum competit lib.3.ti.15.pag 241 c.2 d.10 num.4

Remissio.

Remissio petita ad iudicem alieni territorij non magis in criminalibus quàm in ciuilibus causis concedi solet, nec debet l.3 t.14.p.198 col.1 d.1.n.3

Remissio tacita inducitur ex consanguinitate proxima, qualis est inter fratres, & longi temporis taciturnitate l.4 t.23 p.371 c.1.d.1.n.7.in all.

Si de Remissione in singulos annos facienda conductor conuenerit, non potest vnius anni sterilitas cum sequentiú vbertate compensari l.4 t.41 p.470 c.2.d.35.n. 1.2.3.& 4

Remissio peti solet quando conductor fruitus quidem est, sed minùs percepit ex fructibus quàm sperari potuit, idque ob nouam aliquam & inopinatam causam p. 465 c.2 d.54.n.1.in all.

Remissio mercedis peti non potest nisi læsio sit vltra dimidiam partem, nec nisi in fine locationis l.4 t.42.p.459.c.2.d.3.n.1

Remissio mercedis secundo conductori facere interdum secundus locator cogitur, etiamsi non possit eam ipse petere à primo locatore l.4 t.41 p.467 col.2.d.27. n.1 2.& 3

Remissio totius mercedis cóductori facienda est, cum maiori vi diuina siue humana fructus omnes absumuntur li.4 t.41 p.466 col.1 d.22.n.19

Renunciatio.

Renunciationes nisi ab eo acceptatæ sint, cuius commodo fiunt, nullius sunt momenti p.76 col.1 d.7.n.4

Renunciatio facta in iudicio præsente iudice, absente parte, non nocet renucianti, si non per iudicem absentis nomine fuerit agnita p.76 col. 1 d.7.n.5

Renunciatio iurata quamdiu tenet excludit renunciationem ab omni successione testati & intestati pag.77 col.1 def.8. nu.5 in all.

Renunciatio iurata, iure Pontificio valet p. 26 col.2 d.2.n.3.in all.

Renunciare iuri suo quilibet potest l.4 t.13 p.299 c.1 d.1.n.4.in all.

Renunciationis potestas in eius personam confluit, in cuius fauorem facta est renúciatio, aut qui in locum illius successit p. 81 col.2 d.22.n.10

Renunciationes & pactiones de futura successione, non solùm patri, sed etiam & matri & fratri factæ, si modo sint iuratæ, valent p.103 c.1 d.8.n 1.in all.

Renunciatio bonorum paternorum & maternorum etiam iurata non protrahitur ad legitimam cuius mentio nulla facta est lib. 3 tit.19 pag. 204 col.1 d.1. num.4. in all.

Renunciatio legitimæ, etiam sine iuramento facta post mortem patris valet p.209 col. 1d.15.n.5.in all.

Renunciatio generalis siue iurata siue non, etiam post obitum patris facta, neque legitimam neque leg timæ supplementum comprehendit l.3 t.19.p.209.c.1.d.15.nu.7 in all.

Renunciatio iurata etiam maternæ sicut & paternæ successionis valet p. 130 col.2 & 131 c.1 d.1.n.2.in all.

Renunciatione subsistente nullus ad legitimæ petitionem superest regressus li.3 t. 19 p.209 c.1.d.15.n.3

Renunciatio successionis futuræ patri facta per filiam quę nuptui trad:batur, si pater nobilis fuit masculorum fauore fit pag.82 col 2.d.22.n.1

Renunciatio aliis prodesse nó potest quàm quibus stipulator prospicere voluit & potuit p.83 c.1 d.21.n 14.in all.

Renunciatio rescindi debet si patris iudicio ex omni parte filia stare nolit li.3 t.19 p.208 col.2.d.14.n.5

Filia quæ Renunciauerat paternis fraternísque bonis, vocata ad fideicommissum cum filia quę non renunciauit, fratri succedit ab intestato, nisi cum frater sciuit renunciationem p.84.col.2.d.27.n 1.& 2

Renunciatio patre stipulante & adhibito iureiurando successionis fratris valet p.84 col.1.d.26.n.1.2.3 4 & 5

Renunciatio à muliere facta ad alias personas aut res alias quàm de quibus nominatum est, actio extendi non debet li.4.t. 21 p.361 c.2.d.15.n 3

Renunciatione rescissa fructus à die mortis debentur p.76 c.2 d.8.n.6

Renunciatio personalis, non magis personam renunciantis egreditur quàm iusiurandum, quod ad eam confirmandam adhiberi necesse est p.74 col.2.d.1.n.5 & 6

Renunciatio futuræ successionis non valet, nisi iurata pag. 74 col.1 defin.1. numer.6 in all.

Promissio de Renunciando non includit promissionem de iurando p.84 c.1. d.25.n 5.in all.

Renunciatio futurę successionis non nocet filiæ, ni iurisiurandi vinculo ex Pótificiæ constitutionis autoritate confirmata fuerit p.81 c.2 d.25.n.4.& 5

Renunciatio iurata filiæ quæ à patre dotē, licet congruam accepit, non nocet liberis ex ea præmortua susceptis & superstitibus ad aui successionem siue testamentariam siue legitimam venientibus, licet matris sint heredes p.78 col.2 d.14.num.1 & 2

Renunciatio matris nepotibus nocere non potest quo minùs ex propria persona venientes præmortua filia succedant auo p.79 c.2. d.15.n. 12

Sororis quæ Renunciauerat prædefunctæ liberi plus iuris habent quàm habitura esset eorum mater si viueret p.74 c.2 d. 2.n.1.& 2

Rescindens.

Rescindens cum rescissorio cumulari potest pag. 175 col.1 d.3.nu. 8. & p.297 c.1.d 3.n.4

Rescriptum.

Rescriptum quocunque litis tempore impetrari potest ad sanandam causam malè alioquin affectam dummodo litis status expressus sit pag.164.col. 1 defin.6.num.1 in all.

In Rescripto omnia exprimenda sunt quæ summum Pontificem à concedendo beneficio reuocare aut remorari possunt p.14 c.1.d.51.n.4

Rescriptum Principis necessariú est ei qui negligens extitit aduersus instantiæ peremptionem p.158 col.2.d.26.n.4

Rescripta ad Senatum durante iustitia ad Cameram quoque criminalem, quæ Senatus vices gerit, pertinent p. 161 col.1 d. 10.nu.1

Rescripta per quæ Princeps expressim & specialiter huic aut illi statuto, aut styli practici articulo derogat, nó nisi ad magni Cancellarij pertinent authoritatem vt expediantur p.59 col.2 d.3.n.1

Rescripta contra ius esse censentur, ex quibus alicui iniuria infertur p.58 col.1. d.1 nu.4

Rescriptum moratorium non magis potest impetrari contra debitum per quod facta est nouatio iudicati ad voluntatem debitoris, quàm contra ipsum iudicatum p.61 c. 1 d.16.n.1.2. & 3

Rescripta ad gratiam sunt annalia, ad ius perpetua p.60 c.1 d.6.n.1.& 2

Rescriptum à spoliatore impetratum ad euocandam causam ad consistorium Principis, ante quàm purgatum sit vitium spoliationis euocari non debet p.62 col.1 d. 15.n 3.& 4

Rescripti moratorij tempus præstitum incipit currere à die concessionis p.47 c.2. d.2.n.2.in all.

Rescriptum appellationem redigit ad non appellationem pag.58 col.2.d.24. num.1 in all.

Rescripta contra ius vel publicam vtilitatem impetrata perinde se habent ac si non concessa fuissent pag.58 col.2 def.1 nu.3

Rescriptum quo lógioris est temporis tantum grauius damnum adfert creditoribus p.48 col.1 d.6.n.1.in all.

Rescriptum est obrepticium si impetrans tacuerit aliud à se obtentum beneficium quantulumcumque & qualecumque, licet nec pacificum nec incompatibile pa. 8.c.1 d.33 n.1

Rescriptum non est obrepticium si taciturn sit id, quod etiam expressum non nocuisset p.1 c.2.d.2.n.10

Rescriptum, An sit gratiosum, An ad lites multum interest p.1.c.2.d.2.n.11

Rescriptum moratorium à quo tempore impetratum est, & creditori significatum, omnem aduersus debitorem exequendi facultatem creditori præripit p.47 c.2 d, 2.num.3

Resignatio.

Resignatio tamdiu pendet quamdiu per summum Pontificem non admittitur p.2. 16 col. 2.d.57.n.7.in all.

Resignatio beneficij non priùs acquirit ius resignatario, quàm admissa fuerit resignatio à summo Pontifice, vel ab ordinario qui eius admittendæ ius habet p.23 c.1 d. 84.n.1

Si cui Resignatio facta fuerat decesserit in curia post admissam resignationem & nõ secutam acceptationem, nõ censetur beneficium in curia vacare pag.23 c.1. d.84 num.4

Resignationis publicationi faciendæ tempus semestre præstituitur p.17 col. 1 d.59 n.3.& 4

Resignationis publicationi apud Gallos æquipollet missio in possessionem p.17 c.1 d.59.n.5

Resignans cadit à sua possessione facto suo, licet facta fuerit resignatio coram eo, qui eius admittendæ potestatem non habet p.15 c.1 d.54.n 8

In Resignatione beneficij superioris voluntas interuenire debet. Alioqui priuat resignantem iure possessorij non petitorij p.15 col.1.d.54.n.9& 10

Resignatione facta in manibus Papæ in fauorem certæ personæ restitui resignans potest indistinctè contra tertium, non item si in manibus ordinarij p.15 col. 2 d. 55.n.1

Resignatio quæ medio tempore intercedit facit vt noua possessio cum vetere coniungi nequeat & conglutinari p.15 col. 2 d. 56.n.6

Resignatio nõ operatur veram vacationem facta ex causa permutationis, si permutatio effectum non sortiatur p.15 col.2.d. 53.n.1.in all.

Resignans per resignationem & renunciationem emittit ius omne quod in beneficio habebat tam possessionis quàm proprietatis p.15 col 2 d.54.n.1

Resignatio facta fauore certæ personæ pro conditionali habetur pag.16.col.1 def.57 num.4

Resignatio non valet nisi à die præstiti consensus p.16 col.1 d.57.n.9

Resignatio præsumitur simulata, cùm post missionem resignans remanet in possessione p.4 c.2.d.15 n.3.& 1.in all.

Resignatio beneficij non valet nisi intrà sex menses publicata sit pag.4 col.2 d.14 num.1

Resignatio beneficij publicata videtur cùm nec vi, nec clam, nec precario, sed publicè resignatarius missus est in possessionem beneficij p.4 c.2 d.14.n. 1

Resignatio facta in fauorem non aliter valet, quàm si sortita sit effectum: ita vt pristinum ius tituli & possessionis penes resignantem remaneat pag.1 col.2.d.3.nu.1 & 2

Resignatio quæ fit ex necessitate, statim priuat resignantem titulo & possessione p.2 col.2 d.3.n.4. Item si sit facta in manibus ordinarij, quia tunc debet fieri purè. Ibid.n.5

Responsio.

Responsio à possessore facta ante exhibitionem valere nõ potest, nisi quæ à sciente facta est li.3 t.21.p.215 col.2 d.7.num.2 in all.

Restitutio.

Restitui fructus nõ debent mulieri quæ constante matrimonio necdum petita assecuratione in integrum restituẽda est aduersus pignorum remissionem, ne ij quidem qui ab aduersario percepti sunt post litem contestatam l.4 t.21 p.363 c.2 d.18.n. 24.& 25

Restitutio dari non potest aduersus liberationem ei factam qui conueniri poterat condictione indebiti, quamuis ea liberatio non fuerit insinuata p.140 col.2 d.4 n. 1.& 2

Restitutio in integrum erroris proprij veniæ petitionem, vel aduersarij circumuentionis allegationem continet p.94 c.2 d.11.n.3.in all.

Qui Restitutionem impetrauit potest pendente lite aduersus contractum executionem contractus consequi, non etiam petere p.133 col.2 d.2.n.2

Restitutio in integrum id duntaxat restituit, quod abstulerat læsio lib.4 t.21 p.364 col.1 d.18.n.16.in all.

Ad Restitutionem inducẽdam sufficit quod possit quis damnum pati ex eo quod fecit, licet adhuc nullum passus sit li.4 ti.21 p.364 c.1 d.18.n.12.in all.

Restitutionis in integrum effectus est, vt in eo statu reponantur omnia, in quo essent si factum non fuisset, id quod rescissum lib.3 tit. 19. pag.212 col.1 defin.23. num.10 in all.

Restitutio rei quæ non apparet fieri non potest lib. 4 tit.14. pag.320 col.1 defin.69 num.8

Restitui in integrum non debet qui læsus non fuerit tempore contractus prætextu læsionis ex post facto venientis siue minor sit, siue ecclesia.li.3 ti.19 p.216.c.2 d.36 n.11.& 12

Restitutio in integrum non solùm incidenter à reo, sed etiam ab actore impetrari potest p.132 c.1.d.3.n.4 in all.

In Restitutionibus in integrum initium inspicitur lib.3.ti.19 p.212 col.1.d.23.num.10 in all.

Restitutio in integrum alieno nomine peti non potest nisi vel speciali mandato interueniente, vel in necessarium antecedens p.132 col.2 d.1.n.1

Restitutionis æquitas sola superest dum causa nullitatis cessat p.107 c.2 d.10.nu.6 & 7

Restitutio quæ per curatorem absentis bonis datum petitur in vtilitatem absentis, non sub ipsius nomine peti debet, sed sub nomine curatoris pag.133.c.1 d.2.nu.2 & 3.

Restitutio minorum non eget probatione tam grandis læsionis, sufficitque qualis qualis læsio pag.103 col.1.defin.6.num.6 in all.

Restitutionis in integrum petendæ ius ad donatarium nõ transit sine speciali mandato p.126 c.2.d.1.num.3, transit autem in successorem vniuersalem p.126 col.2 d.1. n 2.in all.

Restitutio in integrum non datur minori, maiori verò multò minus aduersus omissam obiectionem exceptionis declinatoriæ aut dilatoriæ p.106.col.2 d 7.num. 1.& 2

Restitutio omissa postea per aliam in integrum restitutionem repeti non potest, p. 130 c.1.d.2.n.1.2.3.& 4

Si Restitui in integrũ velit is qui iniuriam sibi factam re aut verbo siue modico, siue nullo accepto precio non est audiendus, quasi aut sine causa aut minore pecunia remiserit p.117.c.1.d.3.n.1

Restitutio contra immissionem impetrata inutilis est, nisi sequatur abstentio p.125 col.1 d.5.n.6.in all.

Restitutio aduersus lapsum temporis non nisi in subsidium pupillo qui tutores habuit, concedenda est pag.125 col.2 defi.1 num.3

Restitutionis spes nulla superest quadraginta & quatuor annis elapsis.p.118 c.2 d 1 n.6 Quadriennium autem quadraginta annis reuolutis concessum non prius incipit currere quàm agẽdi facultas competit.p.119 c.1 d.1.n.7

Restitutio quæ ex re magis quàm ex persona minoris competit expromissori, easdẽ leges & conditiones recipit quas haberet si per minorem ipsum exerceretur.p. 112.c.1 d.3 n.19 in all.

Restitutionem ad hoc dari absurdum est vt restitutio peti possit.p.138 c.1 d.6 numero 30.

Restitui potest in integrum pupillus minorve cuius res immobiles : aut dotalis per transactionem alienata fuit.pag.117.c 1 d.5 n.1

Restitutio minoris, quacumque læsione, dum ne minima, contenta est.p.119.c.1 d. 5 n.4 in all.

Restitutionis quæstio plus facti quàm iuris habet.p 105 c.2 d.5 n.5 in all.

Restitutio in integrum debitori qui pro exiguo debito, magni valoris dona pignori in ἀντίχρησιν dederit, non valet imo nec dari solet.p.125 c.2 d.3 n.1

Restitutionem differens non est audiendus p.178 c.1 d.11 n.8 in all.

Restitutio sic facienda est vt ius suum vnusquisque recipiat.pag.105.col.1 defin.5 n.2

Restitutionis in integrum causa exerceri potest contra solum heredem cum beneficio inuẽtarij etiam non vocatis creditoribus hereditariis, licet possint illi adesse, si velint.l.4.t.11.pag.297 c.1 d.3 n.1 & 7

Restitui contra fideicommissi indebiti restitutionem ex causa pietatis factam nemo potest.p.128 c.1 d.4 n.1 & 2

Restitutio ita dari debet vt non ideo beneficium Principis aduersario sit captiosum. lib.4 t.15 pag. 326 col.1 d.16 numero 6.in all.

Restitutionis in integrum deneganda fortissima perpetuaque ratio est si medio tẽpore res integra esse desierit. p.116 c.1 d.2. n 14

Restitui in integrum mulier potest aduersus remissionem pignorum dotalium etiã constante matrimonio, si modo aliqua causa subsit.lib.4 t.21 pag.363 c.1 defin.18 n.1

Restitutio in integrum non datur aduersus iniuriæ remissionem, ac minori quidem. p.139 c.1 d.2 n.1

Restitui non possunt, nisi quorum interest, & qui inciderunt in captionem. p.139 c.2 d.2 n.2 in all.

Restitutiones omnes æquitate nituntur. p. 193 c.2 d.2 n.4 in all.

Restitutio in integrum specialiter cedẽda est, alioqui non venit in mandato generali.lib.3 tit.25 p.241 c. 1 d. 8 numero 2 in all.

Restitutio est reintegrandæ rei vel causæ actio.lib.4 t.1 pag.254 c.1 d.7.numero 7 in all.

Restitui ante omnia spoliatum quemlibet, etiam prædonem Reipublicæ interest.p. 62 c.1 d.15 n 4 in all.

Cum de Restitutione vel concedenda vel deneganda agitur, non contractus, sed iudicij locus est attendendus.p.43 c.1 d.4 n.13

Restitutio in integrum datur ecclesiæ exemplo minoris.p.10 c.1 d.41 n.2

Per Restitutionem in iis etiam in quibus procuratori suo quis adfuit succurrendũ est.p.140 c.1 d.3 n.1 & 2

Restitutio (si modo petita non fuit) denegari non debet, quamdiu subest eius cõcedendæ causa.l.3 t.27 p.246 c. 2 d.6 nu.5 in all.

Restitutio in integrũ ex causa læsionis habet

bet implicitam dominij quæstionem & vindicationem.l.3 t.22 p.226 c.2 d.10 numero 5 in all.

Restitui non potest minor aduersus conductionem ob id solum quod recipit in se casus fortuitos nisi aliunde probetur læsio. l.4 t.42 p.465 c.1 d. fin.15 numero 1.2 & 3

Restitutio competit ei qui alij vendidit quicquid iuris habuit etsi nullum aliud ius haberet, nisi petendæ restitutionis contra suum auctorem. l.4 t.30 p.421 c.1. d.12 à n.1 ad 9

Restitutionis in integrum quæstio ibi agitãda est, vbi domicilium habet is contra quem restitutio postulatur. p.131 c.2 d.1. n.1

Restitutiones omnes in integrum sunt personales.p.131 c.2 d.1 n.2

Restitutio in integrum ex beneficio. l. 2 C. de rescind.bened.nõ amittitur per clausulas positas in contractu venditionis, nec per iusiurandum.l.4 t.30 p. 417 c.2 d 1 n.1.2.3.4.& 5

Restitutio ex capite edicti de dolo nũquam datur reo.p.131 c.2 d.1 n.4 in all.

Restitutionis impetratio aduersus obligationem iam extinctam,sera est.p.124 c.1. d.4 n.4 in all.

Restitutio quæ per viam exceptionis petitur,non mutua petitio, sed est exceptio. p.131 c.2 & seq.d.1 n.6 in all.

Restitutio si petatur ex causa quæ iam ipso contractus tempore locum habuit, id ius quod in loco contractus obtinet,spectatur:si verò ex causa quæ superuenerit, id quod in loco iudicij obtinet.p.132 c.1 d.2 n.2 & 3

Restitutio in integrum præsupponit contractum tenere ipso iure.l.4 t.17 p. 348 c.2 d. 1 n.4 in all.

Restitutio in integrum cùm peti possit non solùm per viam actionis sed etiam iure exceptionis adeóque simplicis contradictionis, nullius temporis, quantumlibet longissimi præscriptione excluditur. pa. 137 c.1 d.4 n.1

Restitui in integrum nõ potest is, cuius bona postulante creditore sub hasta distracta sint, si non redemerit intra sex menses,nisi aut minor ætas, aut iusta alia restitutionis concedendæ causa interueniat.p.120 c.1 d.4 n 2 & 3

Restitutio aduersus subhastationes ex causa immodicæ læsionis etiam post interpositum decretum peti potest.p.120 c.1.d 4 n.7

Restitutio in integrum sicut heredi, ita & contra heredem competit.p.175 c.2 d.4 n 1 in all.

Restitutionis petendæ ius ex capite minoris ætatis ad heredem minoris quemlibet, etiam maiorem transmitti potest.p.124 c. 2 d.5 n. 5

Restitutio aduersus venditorem dolosum impetrata non nocet emptoris fideiussori.p.127 c.1 d.2 n.1

Restitutio in integrum quæ defuncto competiit ad heredem transmittitur.l.4 t.21 p 356 col.2 d.1 n.12 in all.

Restitutio tractanda est vbi domicilium habet is apud quem restitutio imploratur. p.42 c.1 d.3 n.6

Restitutio aduersus lapsum temporis facit vt etiam post tempus idipsum liceat quod licebat ante. p.120 c.1 defin.4 num.10 in all.

Restitutio ex postfacto non potest actionẽ fideiussori iam acquisitam reuocare.p.127 c.1 d.2 n.1 in all.

Per restitutionem in integrum contractus iam resolutus non potest rescindi.l.4 t.36 p.447 c.1 d.16.n.11 in all.

Res.

Rei suæ quandiu sua est, seruitutem imponere nemo potest.l.3 t.14 p.234 c.1 d.1 nu. 11.

Res omnes liberæ,&,vt loquuntur,allodiales præsumuntur, præterquàm si in feudum datæ vel possessæ probentur.l.3 t.12. p.188 c.1 d.17 n.4 & 5

Rem suam vendere nemo cogitur.l.3 t.14 p 234 c.1 d.2 n.7 in all.

Res vna & eadem iure diuerso censeri non debet.l.3 t.19.pag.209.c.2 d.16 numero 3. in all.

Retentio.

Retentio possidenti facilius datur, quàm non possidenti actio.l.4 t.36 p. 444 c.1 d. 9 n.6 in all.

Retentio plus quam petitio est, cùm etiam sit perceptio.pag.134 c.1 defin.2 num.6 in all.

Retentio interdum datur nullam habenti actionem.l.3 t.22. p.229 c.1 d.15.num.2 in all.

Retroactio.

Retroactio impeditur quoties medio tempore ius alij quæsitum est. l. 4 t.34 p.436 c.1 d.5 n.3 in all.

Retrotraditio.

Retrotraditione recuperatur possessio, quæ resoluta permutatione etiam per traditionem fuerat perfecta.l.4 t.40 p.457 c.1. d.7 n.1

Reus.

Reus pro sua innocentia probanda impetrare potest publicationem monitorij cũ clausula *Nomine dempto*.p.318 c.2 d.68 numero 3

Reo negante iudici testes adhiberi debent, & ab eo audiri,vt magis scire possit An& quanta fides iis adhibenda sit.lib.4 tit.15. p.324 c.2 d.9 n.7 in all.

Reo nihil denegãdum est quod ad eius innocentiam probandam prodesse possit.l. 4 tit.15 pag 322 col.2 defin.3 numero 8 in all.

Reus,actore iurante verum esse quod affirmauit,cogitur respondere modo asserto, & iurare falsum esse quod negat. l.4 t.14 p.317 c.1 d.54 n.18 in all.

Rei fauorabiliores sunt,quam actores.l.4 t. 14 p.314 c.1 d.49 n.8 in all.

Reus in exceptione actor est.l.4 t.14 p.311.c. 2 d.39 n.6 in all.

Reo mortuo pendẽte appellatione nihilominus ferenda est sententia in causa appellationis propter damna factásque litis expensas.l.4 t.12 p.298 c.1 d.1 nu.1.2.3. & 4

Reus criminis nunquam iniuria afficiendus est ante probatum crimen.l.4 t.9 p.287 c.1 d.1 n.10 in all.

Reus ob chirographum non restitutum cõdemnandus est, non ad pecuniam chirographo contentam,sed ad id tãtum quod actoris interest.l.4 t.2 p. 266 c.1 def.5 numero 1

Reus dilationem consequi solet,non actor p.173 c.1 d.3 n.4

Reus satisdare volens pendente lite,si capitali pœnæ possit esse obnoxius,non auditur.p.149 c.2 d.16 n.1

Reo nulla imputanda est negligentia quãdiu nullam diligentiam actor adhibet. p. 158 c.2 d.26 n.12

Reus actori quandocumque litem repetenti instantiæ peremptæ exceptionem obiicere potest.p.158 c.1 d.26 n.12

Reus principalis non potest habere regressum contra fideiussorem suum,cui ex cõtrario indemnitatem plenissimam præstare debet.pag.76 col.1 defin.6 numero 9 in all.

Reus debet absolui, sed de non iure actoris constet & agatur interdicto retinendæ possessionis, etiamsi de iure suo non doceat.p.6 c.1 d.23 n.1

Reus conuictus eligere potest & debet quid respondeat, An affirmatiuè, An negatiuè l.3 ti.22.p.225.c.2.d 7.n.2.in all.

Reo iurante in actionibus omnibus realibus se nescire,An rem possideat,quæ petitur, loci indicatio actoris sumptibus facienda est lib.3.tit.21.pag.222 col.1.d.7 num.13

Reus in Senatu conuentus non potest obiicere exceptionem fori, si statim expediri lis possit lib.3 tit.12 pag.191.col.1 d.24 num.1.

Reus lite criminaliter primùm institutâ, & in ciuilem disceptationem conuersâ,carceribus eximi debet præstita priùs satisdatione de iudicato soluendo p.145 c.2 d. 4.n.1

Sacerdos.

Sacerdoti reuelanti sacramentalem confessionem non creditur.l.4 ti.15.p.332.d.38 num.1

Salarium.

Salarij præcedentis constitutio mandati & præpositionis est probatio li.4 t.27.p.405 col.2 d.2.n.6.in all.

Salarium procurator post biennium, à die tamen finiti officij,non finitę litis numerandum,petere non potest li.4 t.14.p.469 c.2 d.34.n.1.& 2

Salarium scripturæ si propter egestatem litigatoris solui numerata pecunia non possit quid sit faciendum?p.162 c.2 d.2.n. 1.5.& 6

Salaria non nisi obsequij ratione debentur l.4.t.7.p.286 d.19.n.2.in all.

Salaria & alimenta famulo ægroto debentur ea lege vt quando conualuerit tanti temporis accessione damnũ sarciat,quanti illud fuit quo ægrotauit lib.4.t.7.p.285 c.2.d.19.n.2

Saluaguardia.

Saluaguardia per Principem concessa non tollit iurisdictionem domini inferioris l.3.t.12.p.185 c.2.d.5.n.2

Saluaguardia nullum ius tribuit impetranti,sed competentis,si quam habeat possessionem conseruat lib.3 t.12.p.185.col.2 d.5 num.1

Satisdatio.

Satisdare cogitur qui rem communem sine sociis vendidit, quo venditionem laudaturos promiserat l.4 t.33.p.430 d.5 n.1.2. 3.& 4

Satisdatione securus fit is,cui cauetur l.4 t. 33 p.432 c.2 d.21 n.2 in all.

Satisdatio ad pecuniam debitam repetendam sufficit quoties euictionis periculum imminet libr.4 t.37 p.449 col. 1 def.1 nu.6 in all.

Satisdationem offerri & præstari sufficit pro accessoriis quæ non sunt liquida l.4 t.36. p.447 c.2 d.17 n.1 in all.

Satisdandum est in omnem locationis causam l.4 tit.41 p.473 col.2 def. 44 num.8 in all.

Satisdatio diutius grassanda in re aliena potestatem facere non debet l.4 t.41.p.472. c.2 d.42 n.2 in all.

Satisdatio aduersus denũciationes & sequestrationes promptissimum est remedium p.291 c.2 d.2 n.10 in all.

Satisdandi facultas nõ semper cuilibet præsens est ac expedita l.4 tit.10 p.295 c.1 d.9 n.5 in all.

Satisdatio præstanda est quoties in limine contractus,euictionis periculum imminet libr.4 tit.10 pagina 291 col.1 defin.1 nu.19. in all.

Satisdatio plenissimam tribuit indemnitatem l.4 t.3 p.276 c.1 d.6 n.7 in all.

Satisdatio obligationis, adeóque & numerationis loco esse solet l.4 t.2 p.272 c.2 d.18. n.7 in all.

Satisdatio non mutat maleuolum satisdantis propositum sed diutius grassandi in re aliena ei facultatem præbet li.3 ti.13 p.198

columna 2 defin.2 numer 6
Satisdationes nunquam nisi ex causa irrogantur, & præcedente causæ cognitione, p.145 c.1 d.2 n.9 in all.
Satisdatio interponitur quo magis non quo minus bene & ex boni viri arbitrio vsufructuarius re aliena fruatur l.3 c. 23 p. 231 c.1 d.2 n.5 in all.
Satisdatio non mutat rationem iuris, nec tam opportunum iuris auxilium ad iniuriæ occasionem trahi debet l.3 t.22.p 229. c.1 d.15 n.5 in all.
Satisdare possessor immobilium non cogitur p.147 c.2 d.11 n.4
Satisdationis vnus ad alias personas prorogari non debet l.3 tit 17 pag. 215 col. 2 d. 34 n.1
Satisdandi onus plerumque graue est, præsertim homini egeno, cui non fuerit difficilius pecuniam inuenire quam fideiussorem libr.3 t.20 pag.218 col.2 defin. 5 num. 4 in all.
Satisdare iussus de non offendendo ad certam vsque pecuniæ quantitatem, si minus idoneos fideiussores offerat, non est audiendus pagina 149 col.2 defin.17.nu.1 & 2
Satisdare debet is, qui pecuniam petit sibi legatam ad aliquid faciendum, non etiam qui petit bona immobilia pag 150 c.1 d.19 n.1
Satisdatio pro instrumẽti guarẽtigiati executione præstari debet præsente aduersario: pro sententiæ verò prouisionalis executione absente & ignorante eo qui se obligauit p.148 c 1 d.11 n 3
Satisdatio non iudici sed aduersario pręstãda est pagina 148 col.2 defin.13 numero 2. in all.
Satisdare de non offendendo iussus si non possit satisdare quid faciendum? p.145 c.2 d.6 n.1.2.& 3
Satisdatio vitiosa pro non satisdatione est. p.178 c.1 d.11 n.5 in all.
Satisdatio ratione pecuniæ nunquam præstanda est, nisi cum dies solutioni dictus est vel locus libr.4 tit.2 pag.268 col.2 d.8. n.24
Satisdatio tunc præstanda est cùm vnus petit, alius vsumfructum constituit lib.3 t.23 p.233 c.1 d.9 n.4 in all.
Satisdatio non facit liquidum debitũ, quod liquidandum est per iudicem appellationis: siquidem non nisi in casu dubio & incerto satisdari solet l. 4 t.23 p.375 c. 1 d. 20 n.3 in all.
Satisdationis præstandæ necessitas sicut nõ facit indebitum quod fuit debitum: ita nec præstita aut oblata satisdatio facit omnino debitum id quod forsan apparebit indebitum l.4 t.23 p.375 c.1 d.10 num.3 in all.
Satisdationis onus interdum victori iniungitur p.144 c.2 d.2 n 8
Satisdatio, onus est grauamen & contumelia libr. 3 tit.19 pag.206 col. 1 defin.6.nu. 12 in all.
Satisdatio oblata eo tempore quo nondum locus esse potest liquidationi, nõ videtur congruo tempore præstita pa.177.c.2. d. 11 n 1
Satisdandi vix vlla necessitas ei iniungitur qui beneficij possessionem ex Senatuscõsulto nanciscitur pag.150 col.2 def.20 nu.1 in all.
Satisdare filius naturalis & legitimus non cogitur cui pendente lite, certa quantitas pro alimentis aut sumptibus litis ex paterna substantia prouisionaliter adiudicata est p.146 c.1 d.7 n.1 2.& 3

Scriptor. Scriptura.

Scriptor pro salario suo habet ius retentionis p.163 c.1 d.2 n.1 in all.
Scripturæ publicæ totam vim suam & autoritatem accipiunt ab autoritate Principis libr.4 tit.16 pagina 342 col.2 def. 13 n. 8. in all.
Scripturæ plures si ab eadem parte proferãtur quæ nulla conciliari interpretatione inter se possint vtraque reiicienda est l.4. t.16 p.339 c.2 d.3 n.1 & 2
Scripturæ publicę potius standum est, quàm priuatæ l.4 t.16 p.339 c.2 d.3 n.3
Scriptura priuata munita subscriptione trium plurimumve personarum integrę probatæque existimationis pro publica habetur libr.4 tit.16 pagina 339 col. 2 defin. 3 n.4
Scripturæ priuatæ recognitio semper facienda est, nec subscriptionis tantùm, sed etiam notæ, quæ loco subscriptionis subiecta fit libr.4 t.16 pag.346 col.2 def.23 n.4. 5 & 6
Scriptura enim priuata, nisi recognoscatur, fidem non facit. Ibid.n.2 in all.
Scripturæ seu instrumento standum est, nisi in his quæ post scripturam & extra contractum facta proponuntur lib.4 t.28 pag. 409 c.2 d.5 n.1
Scriptura matrix, est scheda seu nota & abbreuiatura, &, vt Pragmatici loquuntur, minuta, ex qua protocollum sumitur lib. 4.tit.16 pagina 347 col.1 defin.24 numer.4 in all.
Scripturas suspectas comminiscentes tanquam falsarij puniendi sunt, nisi veritatem iis adesse probetur l.4 t.16 p.345 col.2. d.21 n.11
Scripturæ repertæ in archiuis monasterij probant in antiquis, etiam contra tertios. l.4 t.14 p.318 c.1 d 61 n.1
Scripturæ si fieri possit concordandæ sunt l. 4 tit.16 pag. 339 col.2 d.3.n.1.in all.
Scripturæ diuersitas in substantialibus, vtrãque scripturam viciat. libr.4 tit.16 pag.340. c 1 d.4 n.1
Scripturæ ordo non potest mutare ordinem iuris & voluntatis l.4 t.28 p.409 c.2 d.4. n 2 in all.
Scripturæ confici plerumque solent non vt formam dent contractui, sed facilioris probationis gratia & ad futuram rei memoriam libr. 4 tit.15 pag.327 col.1 defin.13 n.2
Scriptura, cùm de solo facto quæritur, per testes probari potest pag.19 c.2 def.68 n 4 in all.

Senator Senatus. Senatusconsultum.

Senatores olim, teste Liuio, in Senatum venire cogebantur l.4 t.15 p 324 c.2 d.10 n.3 in all.
Senator solus instrumenta pupillaris quæ in domo vitrici post mortem matris, quæ tutrix fuerat, inuenta sunt, inspicere, & legere potest libr.4 tit.3 pag.275 col.1 d.4 n.2
Senator recusatus, quamuis nondum remotus, nihil interim constituere in ea lite potest, in qua est recusatus pag.179 c.2 d. 6 n.1
Senator nõ prohibetur ius dicere in ea causa quæ de Aduocati aut Procuratoris sui iure apud Senatum tractatur. pag. 169 c.1 d.1 n.1
Senatoribus votis dissentientibus, ea pars vincit quæ numero potior est pag. 45 c.1 d 2 n.1
Senator, episcopalem dignitatem post Senatoriam adeptus, Senator esse desinit, nisi retineatur p.29 c.1 d.11 n.3
Senator quando? & qua de causa suspectus haberi potest? pag.169 col.2 def.3 num. 1.2 & 3
Senator iudicandi necessitatem habet, quoties neque litigatoribus, neque sibi ipsi suspectus est p.169 col.1 defin.1 n. 7 in all.
Senator qui suspectus dicitur potest de causis suspicionis contra Senatores alios allegatis sententiam dicere, quamdiu non est remotus. p.169 c.2 d.2 n.1
Senator mandatã à Præside aut alio quàm Principe iurisdictionem exercere non debet. p.167 c.1 d.1 n.2 & 3
Senatorum & Rationalium, statusque Consiliariorum ius est, vt siue agant, siue conueniantur, eum habeant iudicem, qui Sabaudiæ iuridicus maior est. l.5 t.17. p. 202 c.1 d.1 n.1
Senatus ex causa potest negligere consensum procuratoris generalis. p.69 c.1 n.19. n.3 in all.
Senatus actorum iudicialium editione ad cuiusque postulationem sine vlla exceptione decernit. p.65 c.2 d.8 n.3
Senatus appellationum supremus iudex est p.143 c.2 d.8.n.6 in all.
Senatus forensibus & alienigenis iura sua persecuturis satisdandi necessitatem imponere non solet. pagina 149 c.1 d.15 numero 1
Senatus Principis vice cognoscit, quomodo olim præfecti prætorio. l. 4 t.15 p.330 c.2 d 33 n.16 in all.
Senatus qui sola veritate rei inspecta iudicare debet, æquitatis maiorem quàm stricti iuris rationem habere solet. lib. 4 tit.15 pagina 330 coll.2 defin.33 num.15 & 16.
Senatus possessionem beneficij quantumlibet momentaneam ei concedere non solet, qui nullo iuris colore nititur. l.4 t.3 p.275 c.1 d.3 n.3 in all.
Senatui, quando appellans est contumax, & de confirmando iudicato agitur visis actis contra appellantem pronũciare solet p.156 c.2 d.19 n.3
Senatus, omnes mulierum obligationes, quæ pro alieno debito factæ sunt, improbat. lib. 4 tit.21 pag.358 c.1 d.6 numer. 2 in all.
Senatus non solum mandatam executionem reuocare, sed etiam inferiorum feudatariorum iurisdictiones, sicut & cætera, quæ sunt proprij cuiusque patrimonij tueri debet lib.3 tit.12 pag. 187 c.2. defi.15 nu.4.& 5
Senatus, & si suprema, quod aiunt, manu, plerumque habet restitutionem in integrum ex diplomate Principis pro impetrata, nunquam tamẽ supplet perfectum rescripti non impetrati, per quod euertenda sit præcedentis Senatuscõsulti autoritas via ciuilis supplicationis p.126 c. 2 d.5.n.1.& 4
Senatuscõsulti executio citra ciuilem supplicationem impediri potest, si Senatusconsultum ob id nullum sit quod mandatum ad litem agendam aut suscipiendam non habuerit is, qui tanquam procurator condemnatus est p.49 col.2 d.10 n.1.2.& 3
Senatusconsultum impugnans qua pœna mulctetur p.164 col.1 d.5.n.4
Senatusconsulto Velleiano per speciem obligationis correorum fieri fraus potest lib.4 ti.21. pag.356. col.2 defin.num.2 in all.
Senatusconsultum Velleianum quod venditionem & obligationem improbat, non damnat pignoris liberationem l.4 t.21 p. 356 c.2.d.1.n.9.in all.
Senatusc õsultum aut noua Iustiniani constitutio, nec donanti, nec alienanti, nec soluenti mulieri succurrit, sed obligatæ tantum & intercedenti l. 4 t.21 p.357 col. 1.d.3.num.4

Sententia.

Sententia iudicis non probat factum puta consensum partium l.4 t.14 p.304 col. 1 d.7.n.2.in all.
Sententia à qua appellatum est ius facere non potest l.4 t.14.p.304 c.1 d.7.n.2.in al.

INDEX.

Sententia diffinitiua quoties remoratur aut impeditur, condemnationi fiduciariæ & prouisionali locus est. l.4 t.10 p.290 c.2 d 1 n.13 in all.

Sententia diffinitiua nec sub condicione, nec sub incerto fieri potest. l.4 t.10 pa. 291 c.1 d.1 n.14 in all.

Sententiam necessariò præcedere debet facti, omniumque ab eo circumstantiarum dependentium cognitio. l.4 t.10 p.291 c. 1 d.1 n.14. in all.

Sententia diffinitiua tollit omnes interlocutorias præcedentes contrarias. l.4.t.3.p. 275.c.1.d.3.n.6.in all.

Sententiam interlocutoriam qui reuocare potest, cautionis onus ex iusta causa superueniente potest iniungere. l.4.t.3.pa. 275.c.1 d.3.n.8.in all.

Sententia per petitam in integrum restitutionem suspéditur. p.135.c.2.d.1.n.7 in all.

Sententia inter auditos & consentientes ius facit p.107.c.1.d.9.n.8.in all.

Sententiarum diuersitas in pœnis quarum aliæ aliis non insunt impedit omnino ne sententiæ iungi possint p.45.c.2.d.3.nu.6. in all.

Sententiis Senatorum rogandis, à relatore primum, deinde ab iis qui in amplissimum ordinem adsciti sunt, cuiuscumque sint ætatis & eruditionis, Præses incipit, ipseque vltimus sententiam dicit p. 45 c. 2.d.4.n.1.& 2.

Sententia plenior tollit minùs plenam. p. 56.c.1.d.15.n.4.in all.

Sententiæ omnes scribuntur & in actis describuntur. l.4.t.15.p.334.c.1.defin.45.nu.3. in all.

Sententiam in causis ex registro decidendis dicere soli possunt qui in subsellis publicis inter Senatores sederunt, aut saltem sedendi ius habuerunt. l. 3.t.12.p. 196.c.2.d.45.n.1.

Sententias ponderare operæpretium magis est, quàm numerare p.45.col.1.d.2. n.1.

Sententia quæ errorem specificè expressum non continet, si in actis error aliquis est, ideò non vitiatur. pag.318.col.1.d.61.n.3

Sententia nullis probationibus factis lata, ipso iure nulla est. l.4.t. 15.pag.338.col.1. d.61.n.4.

Sentẽtia prouisionalis per definitiuam plerumque confirmatur. p.58.c.1.d.23.num.2. in all.

Sententia prouisionalis quæ statim executioni mandari potuit non obstante appellatione, non eo minus executionem meretibur, quod à diffinitiua sententia per quam confirmata est, fuerit prouocatum. p.58.c.2.d.23.n.1.& 2.

Sententia, licet iniqua, ius facit. l.4.t.1.p.161 c.2.d.35.n.2.in all.

Sententiæ exequendæ ius non semper illi competit, qui sententiam dixit. p.143.c. 1.d.6.n.7.in all.

Sententia ipso iure nulla confirmari (cùm id quod nullum est non sit confirmabile) nullomodo potest. l.4.t.15.p.338.c.1.d.61. n.11.in all.

Sententia plures partes & plura habens capita rescindi potest. pag.164.c.2.d.7.num. 7.in all.

Sententia non ex litigatorum consensu, sed ex iudicis rerúmque iudicatarum autoritate vires accipit. p.88.c.1.d.13.n.6.

Sententia est stricti iuris, cuiúsque forma districtè seruanda est. p.148.c.2.d.13.num.4. in all.

Sententiæ arbitri, quam litigatores ratam habuerint, standum est, nullo etiam præcedente compromisso locus eius sententiæ non statur, nisi metu pœnæ. pagina 191. c.2. d.1. numero 1.& 2.& 1.in all.

Sententia conformis esse debet libello & actoris petitioni, non responsioni, quam reus fecerit ad petitionem pag. 191. col.2. defin.1 num.5 in all.

Sententiæ executio, præsertim prouisionalis, non potest impediri prætexto noui instrumenti, si non probetur reddita ex falsis instrumentis aut testimoniis. p. 145 c.1 d.2 n.5 in all.

Sententiæ pronunciatio sola, etiam die feriato, dum ne in honorem Dei sit feriatus, fieri potest. lib.3 t.11 pag.183 col.2 d.3. n.1

Sententia dicenda non est quæ neque absolutionem neque condemnationem cõtinet. l.3 tit.12 pa.186 c.2 defi 9.numero 3.in all.

Sententia die in honorem Dei feriato lata omnimodo ex appellatione rescindenda est, licèt rectè, iusteque lata sit. l.3 tit.11.p. 180 c.2 d.2 n.1.& 2.

Sententia, iudice mandante, per actuarium pronunciari potest. l.3 t.11 p. 182.c.1. d.1. num. 2.in all.

Sententia nonnunquam pronunciatio dicitur. pagina 171 column.1 defin.7.numero 2 in all.

Sententia inutilis non est, quæ propter fructus necessariò reddenda est. p.177 c.2 d.8 n.3 in all.

Sententia non semper ius tribuit, sed quod iam antea competit, declarat. p.105 c.2 d. 42.n.7 in all.

Sententia de iurando non transit in rem iudicatam prius quàm sit iuratum. l.4 t.1 pa. 202 c.2 d.35 n.1.

Sententia qualibet statim mandari debet executioni contra moratorem, oblata satisdatione. pagina 177 c.2 d 10 numero 3.

Sequestratio.

Sequestratio possessionis in causa profana post appellationem facta, censetur attentata. pagina 54 col.1 defin.9. numero 3 in all.

Sequestratio rei litigiosæ eo prætexto fieri non potest, quod restituendis fructibus, qui actori adiudicari possunt, impar futurus sit possessor. p.54 c.2 defin.9.num.3. & 4

Sequestratio debitori per conscriptionem nota fieri potest. l.4 t.10 p. 293 c.2 d.7 nu. 9 in all.

Sequestrationis ratio nulla habenda est, si inter condemnatum & eum qui sequestrationem petiit collusio intercedat. lib. 4 t.3 p.275 d.5 n.6

Sequestratio per seruum facta non nocet domino. l.4 tit.3 pag. 273 c.2 d.1 num.5 in all.

Sequestratio possessionis rei litigiosæ, in alium translatio est. l.4 t.3 p.273 c. 2 d.1 nu. 5.in all.

Sequestratio interdum fit tantùm custodiæ causa. l.4 t.3 p.273 col. 2 d. 1 numero 5 in all.

Sequestratio quæ fit per iudicem custodiæ causa & vt res in tuto sit, non adimit possessionem ei qui possidet l.4 t.3 p.274 c.1 d.2 n.1

Sequestrari beneficium non debet lite pẽdente & quamdiu de non iure eius qui possessor factus est, non fuit cognitum. l.4 t.3 p.274 c.2 d.3 n.3

Sequestrationem tollere nihil aliud ferè est quàm sequestrationis impetrantem aut prouisionaliter aut diffinitiue condemnare. p.165 c.1 d 9.n.3

Sequestratio quæ pro debito facta est non solet tolli nisi quod debetur, creditori soluatur. p.165 c.1 d.9 n.3 in all.

Sequestratio licèt nullo iure facta, tolli non potest inaudito eo qui impetrauit vt fieret. lib.4.tit.3 pagina 275 col.2 d.5.numero 1

Sequestratio licèt semper odiosa & regulariter prohibita sit aliquando tamẽ contra inauditum ex æquitate permittenda est. p.275 c.2 d.6 n.1 & 4

Sequestrationis beneficij nullus vnquam locus esse potest, si titulus aliquis, dummodo saltem coloratus adsit. p.6.c.1.d.23.nu. 5.& 6.

Seruitus.

Seruitus quæ prædio semel quæsita fuit, sine fundo retineri non potest. l.3.t.24.p. 237.c.1.d.11.n.6.in all.

Seruitutes siue vrbanorum siue rusticorum prædiorum licèt sint incorporales, corporibus tamen accedunt. l.3.t.24.p.237.c. 1.d.11 n 3.in all.

Seruitutes pactionibus, iustisque conuentionibus rectè constituuntur & acquiruntur. l.3.t. 24. pagin.234.c.2.d.3.num.5. in all.

Seruitus debita fundo vendito sequitur fundum, licèt non sit tam necessaria emptori quàm fuit venditori. l.3.t.24.pag.233.c.2. d.2.num.1.

Seruitus indefinita sic interpretanda est, vt quàm minimo fieri potest incommodo seruiens fundus oneretur. l.3.tit.24.p.234. c.2.d.4.n.1.

Seruitus pro parte amitti non potest, sicut nec acquiri. l.3. 24. pagin. 234. c. 1. def.3. num.6.

Seruitutis constitutio alienationis species quædam est. l.3.t.24. p.234.c.1.d.2.num.7. in all.

Seruitutes omnes causam continuam habere debent, & perpetuam, nullæ discontinuam. l.3.t.24. p.274.c.2.d.3.num.5. in all.

Sigillum.

Sigilla ea sunt recognoscenda quæ sunt ignota, non quæ iam nota. p. 33.c.2.d.19.n. 2.in all.

Sigillum non sufficit vbi necessaria est subscriptio. l. 4.t. 14.pagin.307.c.1.defin.20. num.1.

Sigillum adhiberi potest interdum fraude conquisita. l.4.t.14.pag.307.c.1.definit.20 n.1.in all.

Sigilli alieni appositio, si modo nihil dolosè & in fraudem factum sit, consensum & mandatum probat. pag 27.c.1.d.3.nu.10. in all.

Ex Sigillo regulariter probatur aut præsumitur consensus eius, cuius sigillum est, nisi appareat signasse quem quasi testem. l.4.t.20.p.355.c.2.d.3.nu.2.in all.

Simonia.

Simonia est, si quis beneficium resignet in fauorem certæ personæ in manibus ordinarij.p.15.c.1.d.54.n.4. in all.

Simulatio.

Simulatio est vitium contractus non personæ, ac proinde tale quod afficit rem quæ ex eiusmodi contractu vel petitur vel possidetur. l.4.t.17.pagin.348.c.2.defin.2. num.5.

Simulatio probari potest ex solis indiciis & coniecturis. l.4.t.30.pag.441.c.1.d.4.n.2. in all.

Simulatione quandocumque probata contractus pro nullo habendus est. l.4.t.14.pa. 314.c.2.d.53.nu.12. in all.

Simulatio, in animo consistit. l.4.t.14.p.318.c. 2.d.60.n.2.in all.

Simulationis probatio est in arbitrio & æstimatione iudicis, pro locorum, temporum, & personarum varietate. l.4.t.14.p.318.c.2. d.60.num.5.

Simulatio vix vnquam sine dolo est. l.4.t.14. p.314.c.2.d.51.n.4.

Simulationis præsumptio inducitur ex sola possessionis retentione inter personas suspectas, si retinendæ possessionis ratio nulla fuerit. l.4.t.17.p.349.c.2.d.5.n.1.2.3.4. & 5.

Simulatio habet consensum aliquem, falsi

fictum falsitas verò, ne fictum quidem. l. 4 t. 17 p. 350 c. 1. d. 6 numero 5. in all.

Socer.

Socer soceri, in causa soceri iudex esse non potest. pagina 156 column. 1 d. 17 numero 1 & 2.

Socer soceri plusquàm adfinis est, manente matrimonio adfinitate, non etiam dirempto iam matrimonio. p. 156 c. 1 d. 17 num. 2 & 3 in all.

Socius, Societas.

Inter Socios damna omnia sicut & lucra communicantur. l. 4 t. 41 p. 466 c. 2 d. 12 n. 4. in all.

Socius non obligatur creditori socij, nisi pecunia in communem vsum societatis versa sit. l. 4. t. 16. p. 340 c. 1. d. 5. n. 4. in all.

Societatis ineundæ voluntas non potest declarari post mortem eius cuius viuentis socius fieri quis potuisset. l. 4. t. 34. p. 436. c. 1. d. 6. n. 1. & 2.

Societate coita ad tempus, qui ante tempus renunciat, socium quidem à se, sed non se à socio liberat. l. 4. t. 41 p. 470 c. 2. d. 36. n. 6. in all.

Societas quando inter fratres tacitè contracta intelligatur. l. 4. t. 27. p. 405. c. 2. d. 3. n. 1. 2. & 3.

Societas semel extincta quando tacitè renouata intelligatur. l. 4. t. 27. p. 405. c. 2. d. 4. n. 1. 2. 4. 5. & 6.

Socius acquirens priuato nomine an teneatur bona acquisita socio communicare? l. 4 t. 27 p. 406 c. 1 d. 5 n. 6

Socius institoris, qui cū cæteris præposuit, etiamsi eum institorem admiserit, de eius facto tenetur. l. 4 t. 27 p. 405 c. 1 d. 2 n. 1. 2. 3. 4. 5 & 6

Socius partem suam rei communis vendere potest. l. 3 tit. 2[?] p. 249 c. 2 d. 12 n. 1

Socius vniuersalis nō tenetur communicare dotem sed tantum fructus. l. 4 tit. 27 p. 407 c. 1 d. 7 n. 1. 2. 3. & 4

Socius non tenetur ad æs alienum à socio contractum extra causam societatis. l. 4. t. 27 p. 405 c. 2 d. 1 n. 1

Solennitas.

Solennitates non sunt multiplicandæ lib. 4 tit. 15 p. 327 column. 2 defin. 23 num. 8 in all.

Solennitates variæ in audiendis testibus requiruntur. l. 4 t. 15 pag. 334 c. 2 d. 47 nu. 1. in all.

Solennitas iuris per consuetudinem remitti potest. pagina 43 column. 2 defin. 5 n. 2. in all.

Solutio.

Solutio incerti debiti non potest liberare debitorem. pag. 149 c. 1 defin. 14 num. 11 in all.

Solutio facta vero creditori facilius nocet cessionario, quàm pactum cum eo initum. lib. 4 t. 10 pag. 295 col. 1 d. 9 num. 9 in all.

Solutio ante moram alio loco peti non potest, quàm destinato. p. 132 c. 1 d. 3 num. 1 in all.

Solutio cùm in certum locum destinata est, debitor potest eo loco conueniri licet ibi domicilium non habeat. p. 132 c. 1 d. 3 nu. 2 in all.

Solutionis oblatio incongruo loco vel tempore facta non prodest. pag. 177 c. 2 def. 10. n. 5

Solutio facta per emphyteutam ei qui procurator credebatur valet ad solutionem. l. 4 t. 41 p. 486 c. 2 d. 19 n. 1 & 2

Solutio canonis annui debet fieri per possessorem. lib. 4 tit. 31 pag. 427 c. 2 defin. 1. nu. 2

Solutio facta cedenti, nocet cessionario, qui non denunciauit. l. 4 t. 29 p. 416 c. 1 d. 18 n. 1. 2. 3. 4. 5. & 6

Soluendum est precium venditori offerenti satisfationem de euictione, licet his mota sit emptori per quasi Seruianam. l. 4 t. 33 p. 429 c. 2 d. 2 n. 1 & 2

Solutum precium priori creditori mulieris, cuius pecunia fuerat per maritum deperdita, debet esse mulieris periculo. Nonnulli verò dicunt debere esse posterioris creditoris. l. 4 t. 36 p. 447 c. 1 d. 16 numero 14. & 15

Solutionis tempus inspiciendum est, cùm agitur de æstimanda re, cuius solutione debitor liberaretur. l. 4 t. 40 p. 456 c. 1 d. 5. à n. 1 ad 9

In Solutione per biennium cessante conductore expelli per locatorem conductor potest, nisi vel satisfdet vel fructuum sequestrationem patiatur. l. 4 t. 41 p. 473 c. 1 d. 44 à n. 1 ad 6.

Solutio debiti probari potest per testes, per confessionem aduersarij per bandam, per testes etiam in tertia instantia. l. 4 t. 15 p. 331 c. 2 d. 36 n. 1. & 2

Solutio si probetur incontinenti, vel probari possit intra dilationem competentem, non est interim conductor condemnandus. lib. 4 t. 41 pagina 464 c. 2 defin. 18. numero 1

Solutionem licet primus locator à secundo conductore acceperit, non ideò tamen amittit actionem aduersus suum conductorem. l. 4 t. 4 p. 468 c. 1 d. 28 num. 1. 2. 3. 4. & 5

Solutio est naturalis modus dissoluendæ cuiuslibet obligationis quomodocunque contractæ. l. 4 t. 15 p. 327 c. 2 d. 23 nu. 17 in all.

Solutionem qui purè & sine condicione ac protestatione allegat, debitum fateri videtur. l. 4 t. 14 p. 319 c. 1 defin. 65 numero 1. & 2

Solutionis acceptæ confessio non probat semplenè si absente parte facta sit, nisi pars solutionem alleget. l. 4 t. 14 p. 318 c. 1. d. 62 n. 1. 2. & 3

Solutionis oblatio captiosa est ex qua neq; condemnatio, neque exactio præterea sequi potest, l. 4 t. 14 pagina 319 c. 1 defin. 65 n. 9

Solutioni tantùm prodest iubentis magistratus autoritas, quantùm chirographi redditio. l. 4 t. 10 pagina 293 c. 1 defi. 6 numero 8 & 9

Solutio contra iudicis preceptum facta, nec liberat, nec excusat soluentem, vtpote qui sit in dolo. l. 4 t. 10 p. 296 c. 2 d. 11 n. 5 in all

Solutio non tantum iuris autoritate sed etiam naturaliter obligationem dissoluit. l. 4 t. 10 p. 293 c. 2 d. 7 n. 12 & 13

Solutio si excedat vel vnum nummum supra quàm debetur, in totum viciatur. l. 4 t. 4 p. 277 c. 1 d. 1 n. 1

Solutionis mora indebitum non facit quod fuit debitum. l. 3 t. 19 p. 208 c. 1 d. 12 n. 6 in all.

Soluisse videtur is qui mandauit solui, tum etiam cum ignorat factam solutionem. p. 124 c. 2 d. 4 n. 1 in all.

Qui Soluit minori cum curatoris autoritate tutus est, neque curiosus esse debet quò in rem postmodum pecunia impendatur, p. 110 c. 2 d. 1 n. 11

Solutio partis cēsus impedit fideicommissum. l. 4 t. 42 p. 489 c. 1 de. 27 numero 6. in all

Solutio probari non potest nisi probata numeratione vel vera vel confessa. l. 4 t. 1 p. 260 c. 1 d. 10 n. 1 in all.

Solutione facta instrumentum reddi solet. l. 4 t. 16 pagina 347 c. 2 defin. 25 numero 5. in all.

Solutionis confessio probata per vnum testem non sufficit ad iuramentum suppletiuum. l. 4 t. 15 pagina 324 column. 2 d. 11. n 1 & 2

Solutio per partes nagna habet incommoda. l. 3 t. 33 p. 431 c. 2 d. 8 n. 1 in all.

Solutio accepta sine protestatione purgat moram præcedentem, & commissam præcedentis moræ pœnam. d. luit. l. 4 tit. 24 p. 379 c. 2 d. 5 n 5

Solutio non tollit aliam obligationem, quam in cuius causam facta est. l. 4 t. 24 p. 379 c. 2 d. 5. n 6 in all.

Solutio quantitatis incertæ fieri non potest l. 4 t. 24 p. 381 c. 2 d. 10 n. 1 in all.

Species.

Species recipit functionem in suo genere. l. 3 t. 22 pag. 225 col. 1 definit. 5 numero 14 & 15.

Spoliatio.

Spoliatio aut delictum est, aut ad delictum proximè accedit. pag. 61 c. 1 defi. 11. numero 2

Spoliatio per instrumētum locationis probatur non dominium nec possessio. l. 4 t. 14 p. 305 c. 2 d. 14 n. 1 & 2

Spoliatio violēta dicitur, quoties inuito eo ad quem beneficium pertinet alius possessionem ingreditur, licet apertè nulla vis fiat. l. 4 t. 14 pagina 306 column. 1 d. 14. n. 3. 4

Spoliator restituere debet omnes fructus à se perceptos sine spe repetitionis, etiamsi postea in petitorio obtineat. p. 176 c. 2 d 8 n 1. 2 & 3

Spoliati causa fauorabilior est quàm eius qui in tantum turbatur in sua possessione. p 38 c. 2 d 55 n. 7

Spoliatus omnimodo pro malæ fidei possessore habendus est ex tempore litis cōtestatæ p 176 c. 2 d. 8 n. 15

Spoliatus ante omnia restituendus est pag. 176 c. 2 d. 7 n. 1

Spoliatus in possessorio obtinere potest, & tamen succumbere in petitorio. p. 176 c. 1 & 2 d. 7. n 3 in all.

Sponsus.

Sponsus futurus, si quid sponsæ futuræ fauore illiciti matrimonij dederit, nulla id actione peti potest. l. 4 t. 6 p. 279 c. 1 d 1 n 8. in all.

Sportula.

Sportularum emolumentum debetur debitori ad cessionis beneficium admisso, & ex bonorum, quæ cessa sunt, precio persolui debet. pagina 162 c. 2 d. 1 numero 1 & 2

Sportulæ debentur pro visione actorum litis p. 162 c. 2 d 1 n 3 in all.

Spurius.

Spuriis ex damnato coitu susceptis legitima nulla debetur, ne quidem ex æquitate canonica. alimenta autem ex ea æquitate debentur. l. 4 t. 9 p. 286. c. 2 d. 4 n. 3 in all.

Status.

Status nouissimus, in quæstionibus omnibus de beneficiis attendi debet. p. 8. c. 1 d. 34 n. 1

Status vltimus attenditur cùm de sola beneficij possessione apud iudicem secularem contenditur, & ex nouissimis actibus apparet beneficium aliter quàm per electionem conferri solitum esse. p 5 c. 1 d. 18 n 2

Status nouissimus est, qui ex vnico actu, dummodo vltimo probatur. p. 8. c. 1 d. 34 n 2 in all.

Ad Statū suum pristinum facilis & fauorabilis est vniuscuiusque rei reditus. p. 8. c. 2 d. 35 n 3

Statutum.

Statuta quæ à iure communi exorbitant, nō sunt extra casus suos extendenda, ne quidem ex identitate rationis. l. 4 t. 7 p. 280 c 2 d. 3 n. 6 in all.

Statutum ex frumento de censu debito, factum est ad totum auaritiam coercendam qui propter anni abundantiam expectant, ad tempus & negligunt censuum suorum

suorum exactionem, eo fine, vt inopia oc-casione captata, possint precia postulare. l. 4 tit. 2 pagina 273 column. 1 defi. 18 n. 18. in all.

Stipendium.

Stipendia cœpti trimestris ad heredem Senatoris transmittútur; qui si post inchoatum trimestre in amplissimum ordinem cooptatus fuerit, ei stipendia ex quo seruire cœperit, debebuntur. p. 44. col. 2 d. 1 num. 3

Stipulatio.

Stipulatio per legem duodecim tabularum non diuiditur. l. 3 t. 27 p. 250 c. 2 d. 14 nu. 5. in all.

Stipulationes omnes sunt stricti iuris. l. 3 t. 15 p. 199 c. 2 d. 1 n. 1 in all.

Stipulatio, verborum obligatio nuncupatur. l. 3 t. 15 p. 199 c. 2 definit. 1 numero 4 in all.

Stipulandi ius ex generali, & vbique gentium recepta consuetudine pro absentibus habet notarius. l. 4 t. 34 p. 437 c. 2 d. 9 n. 4.

Stipulatio pœnalis neque præcedentem obligationem nouat, neq; alternatiuam eam facit, vt debitori electionem acquirat l. 4 tit. 7 pagina 283 col. 2 d. 11. num. 1. 2 & 3

Stipulator sicut cogi non potest vt agat ex stipulatione, ita nec æquum est stipulationem pœnalé prodesse debitori vt adferat illi commodum electionis, cùm aduersus eum interposita sit. l. 4 t. 7 p. 283 c. 1 d. 11 n. 6 & 7

Stipulatio semel commissa resolui postea nunquam potest. l. 4 t. 42 p. 489 c. 2 d. 28 n. 10 in all.

Stipulatio Aquiliana, licet generalissima, non extenditur ad incogitata. p. 87 c. 2 d. 11 n. 1

Stipulatio pœnalis non nouat præcedentem obligationem. p. 77 c. 2 defin. 11 n. 5 in all.

Subfeudum.

Ex subfeudi alienatione debetur laudimia feudi domino, si Priceps subfeudum alienauerit posteriore loco. l. 4 t. 42 p. 479 c. 2 d. 3 n. 1

Subhastatio.

Subhastationibus rescissis ex causa immodicæ læsionis fructus non restituuntur. l. 4 t. 30 p. 425 c. 2 d. 16 n. 1. 2. & 3

Subhastationum dies, ex quo cœptæ sunt, sunt continui, ideóque nec interruptionem facile patiuntur si quis intercedat vel appellet. pag. 73 c. 1 d. 12 numero 1 in all.

Subhastationes quomodo rescindi possint? l. 4 tit. 30 pagina 425 c. 1. defin. 15 numero 1 & 2

Subrogatio. Subrogatum.

Subrogatio non facilè fit in rebus singularibus. l. 3 t. 25 pagina 242 c. 2 d. 12 nu. 17 in all.

Subrogatum sapit naturá eius in cuius locum subrogatum est. l. 4 t. 23 pag. 373 c. 2 d. 7. num. 5 & l. 3 t. 23 p. 206 c. 1 d. 7 num. 3 in all.

Subscriptio.

Subscriptio non facit quo minus falsum committi possit. l. 4 t. 14 p. 305 c. 2 d. 11 nu. 5 in all.

Subscriptio notarij vnum est de essentialibus instrumenti. l. 4 t. 16 p. 345 c. 2 d. 21 n. 1 in all.

Subscriptio, nec sigillum magni Abbatis Cluniacensis, aliarumque personarum donec sit recognitum, nullam fidem facit. p. 33. c. 1 d. 29 n. 1

Subscriptioni & propriæ manus subnotationi stare quisque debet. p. 166. c. 1 d. 5 nu. 4 in all.

Substitutio.

Substitutus quando ex liberis est, pro eo voluntatis coniectura semper maxima est & fortissima. pag. 11 c. 1 defin. 43 numero 3 in all.

Ex Substituti facto tenetur qui eum substituit, sed non nisi in subsidium. l. 4 t. 26. p. 394 c. 2 d. 2 n. 1 & 2

Successio Successor.

Successio neq; in suis neque in agnatis olim erat. p. 31 c. 2 d. 18 n. 15 in all.

Succedendi ius ab intestato sicut & ex testamento publicum dicitur. p. 84 c. 2 d. 25 n. 8. in all.

Si Succedat dominus non domino qui non tenebatur de euictione, catenus duntaxat repellendus est dominus quatenus ex defuncti hereditate lucratus est, licet inuentarium non fecerit. l. 4 t. 11 p. 296 c. 2 d. 1 n. 8 in all.

Successionis ius ex eo quod post patris, matrisve successionem fuit religiosus, non impeditur, nec mutatur. p. 33 c. 1 d. 27 nu. 2 in all.

Successionis ius est ex legibus quæ nec hereditatem legitimam deferunt nisi mortuo patrefamilias. pag. 80 c. 1 defi. 15 n. 21. in all.

Ad Successionem qui non admittitur nec admitti ad partem speratur, nó facit partem. pagina 33 column. 1 defin. 27 num. 6. in all.

Successio testamentaria plerumque fauorabilior quam legitima. p. 11. c. 2 d. 44 num. 3 in all.

Successor quilibet, etiam singularis simulationem contractus obiicere potest. l. 4 c. 17 p. 348 c. 2 d. 2 n. 1 & 2

Successor singularis nunquam per fictioné translatæ possessionis iuuatur l. 3 t. 19 pag. 205 c. 1 d. 4 n. 4

Successor eiusdem iuris est cuius fuit decessor. l. 4 t. 7 pagina 281 c. 1 defin. 5 n. 4 in all.

Successor singularis non conuenitur actione personali, si non contraxit. l. 4 t. 31 pa. 427 c. 2 d. 2 n. 9

Summa.

Summa maior minori re vera inest. p. 181 c. 1 d. 1 n. 4

Sumptus.

Sumptibus suis opus tollere cogitur qui vi ædificauit. l. 3 t. 24 pagina 239 column. 2 d 3. n. 1

Sumptus sic semper sunt faciédi vt aliquid supersit, ne persona aut res mergatur. pa. 115 c. 2 d. 1 n. 4 in all.

Sumptus litis nunquam veniunt in actionem, quandoque tamen in condemnationem. l. 3 t. 21 p. 186 c. 2 d. 10 n. 2

De sumptibus litis cognitio eius esse debet, cuius est de negotio principali. l. 3 t. 21 p. 186 c. 2 d. 10 n. 3

Sumptus litis nemo contra seipsum subministrare cogitur. l. 3 t. 21 p. 229 c. 2 d. 1 nu. 1 in all.

Supplicatio. Supplicator.

Supplicatio permissa non est, nisi ob eam statuta pœna pendatur. pag. 86 c. 2 defi. 5. nu. 4

Supplicator dolosus nunquam gaudere debet impetratis. p. 86 c. 2 d. 6 n. 3

Suspicio.

Suspicionis causæ contra iudicem non solum allegandæ, sed & probandæ sunt. pa. 143 c. 2 d. 7 n. 5 in all.

Suspectam rem facit personæ interpositio. l. 4 t. 21 p. 364 c. 2 d. 19 n. 3 in all.

Syndicus.

Syndicus quamdiu rationes non reddidit & conueniri potest & condemnari vt cum effectu curet solui debitum per nouos syndicos intra certum tempus arbitrio iudicis pro personarum qualitate & debiti quantitate statuendum. p. 280 c. 2 d. 4 n. 2. 3. & 4

Syndicus si tempori satisfieri creditori non curet de suo soluere cogi potest mox tamen à posterioribus syndicis quarum ratio & æquitas suadere videbitur, repetiturus lib. 4 t. 7 pag. 280 col. 2 defin. 4 nu. 5 & 6

Syndicus qui pro debito vniuersitatis se, sua que omnia pignori obligauit, licet tanquam Syndicus, conueniri tamen etiam finito officio potest. l. 4 t. 7 p. 284 c. 2 d. 15. n. 1 & 2

Syndicus vniuersitatis nomine, si id vniuersitaté delapsa sit, literas moratorias siue annales, siue quinquennales impetrare potest. p. 50 c. 2 d. 18 n. 1

Syndicus procuratoris partibus fungitur. p. 93 c. 2 d. 7 n. 5 in all.

Syndicus proprio nomine pro debito vniuersitatis, etiam finito officio conueniri potest, si interpellatus, vt solueret fuerit negligens libr. 4 t. 7 pag. 281 col. 1 defin. 5, n. 1

Syndicus de rato cauere non cogitur nisi de mandato dubitetur li. 4 tit. 7 p. 281 c. 1 d. 16 n. 4 in all.

Syndicus qui mutuam pecuniam accepit si docere nequeat versam esse in vtilitatem vniuersitatis, proprio nomine conueniri potest libr. 4 t. 7 pag. 281 col. 2 defin. 5 numer. 7

Syndico officium suum damnosum esse debet l. 4 t. 7 p. 280 c. 2 d. 4 n. 1 in all.

Syndicatus administratio si inter Syndicos diuidatur siue tacita siue expressa pactione, separatim quoque ab iis ratio exigenda est libr. 4 tit. 7 pag. 285 col. 2 defin. 18 n. 3.

Syndicatus diuisio quę fit inter Syndicos iuris non iurisdictionis est l. 4 t. 7 p. 285 c. 2 d. 18 n. 2 in all.

Tabula.

Tabulas naturaliter & re vera apertas esse oportet ad cognoscédum testationes l. 4 t. 15. p. 326 c. 2 d. 21 n. 1 in all.

Tabulæ nó sunt apertæ ob hoc solum quod pronunciatum sit aperiendas esse. l. 4 t. 15 p. 326 c. 2 d. 21 n. 1 in all.

Talliabilis.

Talliabilis nó potest esse testis in causa domini, nisi de re quæ per alios probari non possit libr. 4. t. 15 pag. 328. col. 2 d. 27 num. 1 2. & 3

Testamentum.

Testamenti causa fauorabilior creditur, quàm causa liberorum. l. 3 t. 20 p. 217 c. 1 d. 1. n. 10 in all.

Testaméti verba inspecta cognitáque esse oportet, ad conuentionum omnium quæ de controuersiis fiunt validitatem pag. 2. c. 1. d. 6. n. 1.

Testamento solenni posteriore reuocantur omnia quæ sunt relicta in priore etiam ad pias causas pagina 9. coll. 2 defin. 39 nu. 1 & 3

Testis.

Testes, etiam minus solenniter interrogati faciunt aliquale indicium imo & aliquádo faciunt plenam probationem p. 331 c. 2 d. 40 n. 1 & 2

Testis varius torqueri potest, & pro criminis grauitate etiam ad triremes cóndemnari. p. 316 c. 2 d. 55 n. 1

Testes singulares non probant p. 334 c. 1 def. 46 n. 1

Testi contra suum commodum testificanti magis creditur pagina 333 col. 1 defin. 42. n. 1

Testis qui semel interrogatus nihil aliud respondere vult apud iudicem nisi quod perstat in priore sua depositione, non caret falsi suspicione, & ideo torqueri potest p. 336 c. 2 d. 57 n. 1. 2. & 3

An & quando Testes noui, etiam super iisdem articulis aut contrariis post diuisera quoque testificata admitti possint? pa. 330 c. 2 d. 62 n. 2

Testium dicta fauorabiliter interpretanda sunt & adiuuanda vt ad concordiam redigantur, non calumnianda. pa.337 c.2 defi. 59 n.1. & 4.
Testis malè interrogatus iterum ex integro est audiendus pag.334 col.2 defin.47 nu.1. 2. & 3
Testes non obstante appellatione audiendi sunt p.51 c 1 d.22 nu.1
Testes plures quàm decem super vno articulo audiri possunt, si de causis agatur quarum veritas ex quàmplurimorum testimonio pendet p.325 c.2 defin.14 nu.1. 2. & 3
Testes cuiuscumque ætatis & condicionis tempore pestis & belli audiri possunt pa. 335 c.3 d.48 n.1
Testes audiri possunt ex rescripto principis ad tuendam defuncti innocentiam etiam priùs quam contra heredes sit instituta accusatio p 328 c.1 d.25 n.4
Testis vnicus non facit indicium ad torturā nec criminis tocius, nec infamis, nisi in crimine læsæ maiestatis pag.326 c.1 d.20. n.1.2.3. & 4
Testes audiri possunt etiam post interlocutionem redditam de aperiendis testationum tabellis si modò re vera, non fuerint apertæ p.326 c.1 d.21 n.1
Testis instrumentarius, etiamsi sit domesticus, testimonij tempore audiri potest pa. 323 c.2 d.7 n.1
Testes iurati sunt, & exinde pro iuratis habentur pag.324 coll.1 defin 8 numero 1.2. & 3
Testes auditi ex autoritate alterius magistratus, testationibus ad Senatum relatis, sunt repetendi pag.324 col.1 defin.9 nu. 1 2. & 3
Testis in continenti se corrigere potest.pa. 329 c.2 d.30 n.7 in all.
Testes plures in globo, vnius tantùm testis loco habentur, sed multò digniores fidei si nullus ex omnibus sit cuius testimonium nisi probabili aliqua obiectione labefactetur p.322 c.2 d.3 n.1 & 2.
Testes instrumentarij impetrato diplomate indistinctè audiri solent in facto quod nō nisi per eos probari potest p.300 c 2 defi.2 n.17
Testes iam interrogati interdum etiā post diuulgata testificata iterum interrogari possunt, eo etiam, cuius interest, requirente p.323 c.1 d.5.n.1
Testes die feriato iurandi non sunt nisi partes consentiant eo die audiri, qui sit quidem feriatus, sed non in honorem Dei pa. 182 c 2 d.2 n 1
Testis vnius testimonio quandoque creditur p.331 c.2 d 35 n 1
Testis vnius suspicio per contestem purgatur p 328 c.2 d.27.n.7
Testificans de contractu alicuius negotij nō probat, nisi tractatum illum certo modo perfectum fuisse dicat pag. 329 c.1 d.30 nu.1
Testis sine iusta causa testationem ex interuallo corrigere non potest p.329 c.2 def.30 n.7
Testes adhibentur vt veritatis fidem faciāt p.325 c 1 d.19 n 3 in all.
Testes audiri ab alio quàm iudice quandoque repetuntur, nec tamen reo committuntur, sed & repetuntur etiam qui committi non possunt p.324 col.2 defin.18 n.1 & 2.
Testes instrumentarij non facile reprobari possunt, si auditi sint ad instrumentum de re pertinente pag 319 col.2 defin.29 nu.1.2 & 3

Tempus.

Tempus in testamentis non nisi pro herede adiectum intelligitur pag.208 c.1 d.22 n.5. in all.
Temporis diuturni lapsus omnem omnino præsumptionem tollit violentæ aut clandestinæ aut precariæ possessionis p.230 c. 2 d 9 n 3
Temporis antiquitas facit omnia præsumi sollenniter acta, cum habeat vim tituli. p. 301 c.2 d.2 n.1

Testimonium.

Testimonij dicendi necessitas ex iudicis ecclesiastici testimonio proficiscitur p.327 c. 2 d.24 n.3
Testimonium & viua voce & secreto dici debet p.335 c.2 d.52 n.1 & 2
Testimonia domestica admittenda nō sunt ne quidem per viam monitorij nisi probandum id sit, quod nisi per domesticos probari potest pagin.337 coll. 2 definit.69 n.1

Titulus.

Titulus in beneficialibus non probatur per solam visionem scripturæ tituli pa. 22 c.2 d.81 n.1
Titulus beneficij probandus est per scripturam, non per confessionem partis l.4 t.14. p.309 c.2 d 29 n.1
Titulus defuncti non potest euadere in titulum superstitis pag.19 col.2 def 69 n.4 in all.
Titulum Possessionis suæ ostendere nemo cogitur pag.487 col.2. defin.21. numero 5. in all.
Titulus bonus præsumi non potest cū constat de inualido & vicioso pag.15 col. 2 d. 56 n.8
A Titulo nōn priore modò, sed etiam à posteriore discedit qui beneficium tāquam vacans impetrat pag.28 coll.1 defin.8 numer.1
Titulus solus emptionis aut alterius acquisitionis iuncta possessione non sufficit ad probandum dominiū possessoris, nisi autoris etiam ius & dominium probetur p. 320 c.1 d.69 n.14
Titulum iustum habens non ideò potest vincere in iudicio vindicationis, si nunquam possessionem adeptus fuerit, quia nec dominus pagina 215 col.1 defin.1. numer.3

Traditio.

Traditio nullum ius tribuere potest facta ab eo qui nullum ius habuit pag 411 d.9 nu.5 in all.
Traditio facta est ad aliquem finem & effectum p.411 d.9 n 3 in all.

Transactio.

Transactio sub prætextu instrumentorum rescindi non potest pag.88 coll.1 defin. 13. n.1 & 2
Transactio facta de iure immunitatis non nisi audito procuratore generali homologari potest pagina 87 col.1 defin. 11 numer 1
Transactio quæ vniuersitati vtilis est, inscia vniuersitate ex solo procuratoris consensu non est infringenda pagina 93 col. 2 d. 7.n.3
Transactiones nouant præcedentem obligationem, super qua dubitatum, transactumque proponitur pa. 85 coll.1 defin.2. n 1
Transactio post triginta dies elapsos insinuari debet pagina 87 col.2 d 10 n.1.
Transigere alieno nomine, citra speciale mādatum, nemo potest pag.86 col.2 defin.7. n.1
Transactio, prohibita alienatione censetur prohibita, per quam res in alium transferatur pagina 449 col.2 defin.2. numer.1.2. & 3

Tributum.

Tributorum indictio non nisi ex necessaria causa fieri potest pag.453 col.1 def.1 n.1.2 & 3
Tributum subditi quatuor casibus pendere debent pagina 480 coll.2. definitio, 6. numero 3
De Tributo subditis indicto ob equestris dignitatis accessionem p.480 c.1 d 5 num.1 & 2
Tributum Principis non imminuitur propter immunitatem alicuius particularis. p 195 c.2 d.40 n.4

Tutela.

Tutelæ ratio, quamdiu tutela durat, exigi non potest pagina 374 column. 1 d.8. numero 8 in all
Tutelæ periculum ad tutorem spectat à die quo suscepta est tutela. p.172 c.1 def.1. n.4

Tutor.

Tutores quandiu soluendo erunt, denegari debet restitutio aduersus lapsum temporis. p.12, c.1 d.1.n 3 in all.
Tutor esse non potest citra iniuriā pupilli, quem lex non vult regi ab eo, qui ipse propter ætatem adhuc ab alio regi debeat. p.129 c.2 d.1 n.10
Tutor rem pupilli male administrans non solum pupillo se obligat, sed iis etiam omnibus quorum interest pupillum ex tutoris facto & autoritate obligari, si qua ratione fiat ne pupillus teneatur & cum effectu obligetur. p.123 c. 1 defi. 2 num.7. & 8
Tutor pupillorum nomine iurare aut iusiurandum deferre de ea re quam ipsi nesciunt, potest pagina 157 c.2 def. 10 numero 5
Tutor si repertorium non fecerit contra eū iuratur in litem, p.172 c.2 d.2 numerò 5 in all.
Tutor satisdare debet, sicut & inuentarium facere pagina 172 c.1 defin 1 numero 4 in all.
Tutor pro pupillo nec curator pro adulto hereditatem adire potest p.108 def.11 n.4 in all.
Tutrix & curatrix mater filio dari potest.l.4 t.38 p.408 c.1 d.1 n.1 in all.

Vacatio.

Vacationis modus vnus in alio non continetur p.1.c.1 d.1 n.2 in all.
Vacationis modus expressus aut vetus esse debet, aut saltem talis qui vetus esse possit, quique communiter vetus putetur p.1 c.1 d.4 n.3

Velle

Velle aliud est quàm non nolle, & contra aliud non nolle aliud velle. l.3 t. 21 p. 220 c.1 d.2 n.10 in all.

Venditio.

Venditio rei alienę non valet. l 3 t.22 p.224 c.1 d.3 n 1 in all.
Vendentis aut ementis non eadem est voluntas quæ diuidentis. l.3 t. 27 pag 245 c.2 d.3 n.5
Vendens id agit vt rem suam alienet quantocunque potest precio. l.3 t.27 p. 245 c.2 d.3 n.9
Qui vetat vendere, vetat etiam Vēditionis nomine pecuniam accipere. l.4 t.38 p.450 d.3 n.9
Venditum à Principe præsumitur, vt & ab alio quolibet ius tantum quod habet in re. l.3 t.22 p.227 c.1 d.11 n.4
Venditio partis communis non tollit communionem. l.3 t.27 p.249 c.2 d.11 nume.2. in all.
Venditio contra leges facta valere non potest. l.3 t.22 p.225 c.2 d.1 n.2 in all.
Venditio pluribus facta per Principem cōpetit ei, cui priori vendita est. l.3 t.22. p.227 d.11 n.1
Vente de fruits rompt censo. lib. 4 t.42 p.464 c.2 d.19 n 3
Vendentibus simul cōiugibus, tota pecunia ad maritum peruenisse p.ę umitur si aut mariti res vendita sit, aut mulieris fundus dotalis, non aliter. l. 4 t.14 p.307 c.2 d.22. n.1
Venditio facta per minorem alienare prohibitū à lege & à testatore aut à testatore solo, non valet, etiam si sit vallata iuramento

mento l.4.t.38.p.449 c.2 d.1.n.1.
Venditio lege commissaria resoluitur ipso iure, si venditor velit.l.4.t.37.p.449.c.1 d.1.n.11 in all.
Venditor pro parte pretij non soluti potest rem totam venditam quantumcunque pretij sit vendere, si modò habeat eam obligatam. l.4. t.33.p.431.c.1.d.8.n.1.2.& 8.
Venditio vltronea, ac voluntaria non tantù venditoris ius perimit quod vel in re vel ad rem habebat; sed eorum quoque omnium qui venditioni consenserunt: venditio vero necessaria, & iure, & necessitate præcedentis contractus illi ipsi qui vendidit non nocet.l.4.t.36.p.441.c.2.d.5.n.5.& 6.
Venditio, traditione secuta, titulus est facilis ad transferendum dominium.li.4.t.32.p.429.c.1.d.1.n.9.in all.
Venditio à corpore incipit, cùm ager venditus est non solùm ad mensuram, sed etiam si priùs facta sit mentio corporis deinde mensuræ ante fundi fines iudicatos; quin etiam quicquid intra confines est pro vendito habetur.l.4.t.28.p.409.c.1 d.3.n.2.
Vendita re sic tradita vt non transferatur dominium quin solutũ sit totum preciũ, non eo minùs habet creditor eius persecutionem. l.4.t.33.p 431.c.2.d.9.n.1.2.& 3.
Vendens rem alienam non aliter cogitur implere venditionem, dominum postea nactus, quàm si venditio ab initio valida fuerit & iusta.l.4.t.33. p.431.c.1.d.10.n.1.2.3.4.5.& 6.
Venditio si ex capite metus rescindatur, non habet emptor electionem supplendi iusti precij: si verò ex causa læsionis, habet.l.4.t.30 p.412.c.1.d.16.n.4.& 5.
Venditor qui celauit onus rei venditæ, quod sciuit, tenetur eo nomine non tantum quantò minoris, sed etiam exempto in id omne, quod interest, etiamsi per clausulam generalem id onus transferre voluerit in emptorem. lib.4.t.32.p.428.col.1.d.1 nu.3.& 4.
Venditor si rem venditã tradat, in id omne quod emptoris interest condemnandus est.l.4.t.36.p.445.col.2.d.13.n.17.
Vẽdita res & iam tradita tota repeti potest iure pignoris de quo conuenerit: deinde tota retineri pro parte precij non soluti. l.4.t.33.p.430.c.2 d.6.n.1.2.& 3.
Venditio etiam vno nummo facta valet ad euitandam pœnam incapacitatis.l.4.t.43 p.497.c.1.d.30.n.1.& 2.
Venditio accedente precio aliquo quantũuis modico imaginaria dici non potest. l.4.t.43 pag.497.coll.2.defin.30.numero 4.in all.
Vendita re communi interdum causa venditionis est indiuidua, etiam ex parte venditoris, ita vt restitutio vni ex venditoribus concessa, debeat prodesse alteri.l.4.t.35.p.439.c 2.d.1.n.1.
Venditori quæ debentur propter rem venditam pro annis præteritis non transeũt in emptorem, si nihil de iis specialiter dictum sit.l.4.t.35.p.435.c.1.d.13.num.1.2.& 3
Venditio rerum quæ consistunt in pondere vel numero, vel mensura non priùs perfecta dicitur quàm res huiusmodi adnumeratæ, admensæ adpensæue sint: interea si rei venditæ damnum aliquod contigerit, ad venditorem nõ ad emptorem pertinebit. libr.4.tit.32.pag.428.c.1.def.1.nu.1.& 2.
Venditorum recto precio fructuum periculum non ad venditorem eundemque debitorem sed ad emptorem, eundemque traditorem pertinet.li.4.t.32.p.418.c.2.d.2.nu.2.
Venditiones etiam publicæ sub hasta factæ rescinduntur ex causa immodicæ læsionis, nullo etiam dolo probato.libr.4.t.30. pagina 418.col.2.d.4.n.8.& 9.
Venditio facta sub pacto de retrouendendo temporali non annullatur ex causa enormissimæ læsionis, sed perpetratur.l.4.t.30. p.419.c.1.d.5.n.2.& 3.
Venditor qui vendidit quicquid iuris habuit impetrare debet in preciũ quicquid emptor in eam impendit.l.4.t.30.pa.421.c.1.d.13.nu.1.2.3.4.& 5.
Vendita res pignori per apparitorem captã non potest à debitore in præiudiciũ creditoris, vel emptoris iudicialis trahi. li.4.t.38.p.451.c.2.d.8.n.2.& 3.
Venditor agens ex l.d.C. de resc.vend. probare debet se esse Dominum.l.4.t.30. pa.412.c.1.d.17.n.1.
Venditio quando dicatur perfecta.l.4.t.28. p.408.c.2.d.3.n.1.2.3.& 4.
Venditioni alienæ sub nomine venditoris accedens, censetur iure fideiussoris accedere.l.4.t.28.p.409.col.2.d.6.n.1.& 2.
Emptor cui Vendita res fuit tãquam libera si à Domino intra statutum tempus non petierit inuestituram excusatur à pœna commissi li.4.t.43.pag.485.col.2.defin.17.n.1.
Venditioni factæ sub lege commissoria etiamsi venditor velit emptor instare non cogitur, si res desierit esse integra præsertim si venditoris id facto acceperit.li.4.t.37.p.448.c.2.d.1.n.1.2.3.& 4.
Venditis rebus pluribus confuso precio ei qui sibi amicóque eligendo emerat nihil prohibet, vel in vna amicum ab emptore eligi, vel in singulis singulos. li.4.t.34.pa.435.c.1.d.3.n 1.
Quanti vnaquæque res Vendi potest tanti esse creditur.l.4.t.41.pa 454.defin.1.nu.1.in all.
Vẽditio à mẽsura cœpisse intelligitur quoties restricta est ad mensuram verbis præcisis & limitatis.li.4.t.28.p.409.c.1.d.4.n.1.& 2.
Venditio dominium rei venditæ transfert in emptorem, & quidem in perpetuũ nõ ad tempus. Conductio nullum omnino ius, at ne iuris occasionem vllam tribuit emptori.libr.4.t.42.p.471.c.1.def.38.num.3 & 4.
Venditori qui rem tradidit debentur vsuræ precij non soluti tanquam interesse damni emergentis: interdum etiam fructus ipsi.l.4.t.14.p.389.c.2.d.35.n.3.
Venditor non potest ad suum iudicem reuocare litem institutam contra suum emptorem p.184.c.2.d.1.n.1.
Venditor alienæ liti interuenire dicitur, nõ suam inchoare, qui ab actore laudatus, ad iudicem venit.l.3.t.21.p.184.c.2.d.1.num.3 in all.
Venditoris precium petentis in obscuro iure causa potior est quàm emptoris, cui iam tradita res est: nec potest emptor discedere ab emptione inuito venditore.l.4.t 29.p.412.c.1.d.4.n.5.6.7.8.& 9.
Venditor pro emptore defendendo satisdare non cogitur.p.145.c.2.d.5.n.2
Venditio perfecta est statim atque pignus addictum est, licet nondum secuta sit missio in possessionem.l.4.t.43.pa.503.c.1.d.65.n.9. in all.
Venditio facta ex autoritate statuti, interpretationem recipit & suas condiciones & statuta. Conuentionalis vero non nisi ex partium voluntate, & ex iure communi. libr.4.t.43.pag.490.col.2.d.30.num.25.in all.
Refert an Vendantur fructus nascituri ex recto fundo, an perceptio fructuum ex eo fundo iam collectorum.li.4.t.42.p.467.c.2.d.26.n.1.
Venditio bonorum paraphernalium à muliere facta constante matrimonio valet etiamsi maritus simul cum vxore vendiderit..102.c.1.d.2.n.1.

Vnio.

Vnio nulla, & minùs ritè facta, æquiparatur p.14.c.1.d.51.n.2.in all.
Vnio beneficiorum odiosa est, & à communi ecclesiarum vtilitate aliena.p.13.c.1.d.48.nu.1.
Vnio beneficiorum, nunquam nisi ex magna causa, eáque necessaria, debet permitti.p.13.c.1.d.48.n.2.
Vnioni beneficiorum debent interesse episcopus, qui ordinarius est diœceseos, capitulum ecclesiæ cathedralis, & patronus beneficij, si laicus sit.p.13.c.1.d.48.n.2
Per Vnionem melius est duobus beneficiis rectorem vnum dare, quàm vtrumque rectore carere.pag.14.col.2.def.52.numer.4. in all.
Vnitum beneficium non potest conferri à summo pontifice, nisi vocata aut suspensa vnione p.21 c.1 d.74 n.1.
Vniti beneficij suspensionis causa limitata, limitatum, non perpetuum, parit effectum p.21 c.1 d.74 n.5 in all.
Vnione beneficiorũ ordinario egestate laboranti subuenitur.pagina 14 col.2 d. 52 n.8
Vnio beneficiorũ semper & perpetuò grauat.p.13 c.1 d.48 n.11
Vnitum beneficium amittit nomen beneficij p.18 c.2 d.64 n.1

Vnitas.

Vnitas non est numerus sed principium numeri lib. 4 tit.1.pagina 356 coll.2 d.18. n.6

Vniuersitas.

Vniuersitas quæ in exigẽdi quasi possessione est, prohiberi non debet lite pendente, quominus iure suo vtatur pa.185 c.1 d.16 n.3
Vniuersitas restituere debet quæ exegit quoties litis euentu apparet nobilẽ fuisse eum qui plebeius dicebatur, ideoque nihil ab eo exigi potuisset. pag. 28.c.1 def.10.num.6.

Virgo.

Virgini creditur iuranti se ab aliquo agnitam, non etiam meretrici, cui nec iusiurandum deferre permittitur.l.4 t.14 p.306 c.2 d.18 n.1
Virgini à coniugato cognitam se esse iuranti non creditur l.4 t.15 pa.335 c.1 d.49 n.1.2.3

Vis.

Vi factum dicitur si quis contrà quàm prohiberetur, fecerit.l.4 t.14 p.306 c.1 d. 14 n.4 in all.
Vim faciens iure suo cadere debet l.3.t.18 p.203 c.2 d.2 n.1 in all.
Vis maior dicitur cui resisti non potest. l.4.t.41 p.468 c.2 d.27 n 2 in all.
Vi, nec clam facere videri potest qui suam duntaxat continuat possessionem, nec si eam vi defendat.l.3 t.24 p.233 c.2 d.1 nu.5. in all.
Vis sola metúsve sufficit ad inducendum prætoris auxilium l.4 t.21 p.363 c.2 def.18. n.6

Voluntas.

Voluntas & animus non minùs facto declarantur, quàm verbo pag.12 c 2 d.45 num.7 in all.
Voluntates vltimas per se firmas esse oportet, non ex alieno arbitrio pendere l. 4.t.16 p.346 c.2 d.21.n.11 in all.
Voluntas non minùs facto, quàm verbo declaratur p 17 c.2 d.3 n.14. in all.
Voluntatis quæstio admitti non debet cùm nulla in verbis ambiguitas est l.4 t.28 p.409 c 2 d.5 n.1 in all.
Voluntatis sola destinatio sufficere potest, vt ei quoque qui nominatus est, pactum prosit p.76 c 2 d.7 n.12 in all.
In voluntatibus vltimis attendendum est in quẽ voluntatis intentio dirigatur.li.4.t.14 p.308 c.2 d.23 n.4

Voluntas suprema, est ambulatoria, vsque ad supremum vitæ exitum l.4 t.9 p.288 c.2.d.4.n.8.in all.

Voluntas inanis & vacua est, cui iuris potentia non assistit l.3 t.24 p.225 c.1.d.5.n.8 in all.

Voluntatis diuisio nunquam inducenda est, l.4 t.43 p.487 col.1.d.20.n.6 in all.

Coniectura Voluntatis in fideicōmissis pro lege est lib.6.titu.20. defin.47. numer.2 in all.

Voluntas vltima etiam in piam causam collata, est reuocabilis, sicut & quæ collata est in liberos p.2 c.2 d.6.n.2.& 3

Vsus.

Vsus diuturnus ad discontinuas seruitutes acquirendas sufficere potest l.3 t.24 p.234 col.2 d.3.n.4.in all.

Vsufructuarius.

Vsufructuarius cum personalibus actionibus non teneatur omnium bonorum æs alienum soluere non cogitur lib.3 t.23 p.230 col.1.d.1.n.1.& 2

Vsufructuarius proprietarium quominus ex bonis proprietariis detrahat quantum necesse est ad æris alieni exsolutionem prohibere non potest li.3 tit.23 p.230 col.1.d.1.num.2

Multum interest an mulier pendeat bona sita creditoris mariti, an alij, vt pro marito soluat lib.4 t.21 p.363 col.1.d.18.num.1 & 2

Venduntur bona dominij, non custodiæ causa l.4 t.43 p.490 c.1.d.30.n.10

Venditiones condicionales ante condicionis euentum imperfectæ sunt lib.4 t.43 p.490 col.1 d.30.n.15

Venditio facta sub pacto de retrouendendo est permissa l.4 t.24 p.388 col. 1 d.28.nu.3 in all.

Vendere mulier sua bona omnia etiam dotalia & obligare potest ad soluendā mulctam, in quam ex causa delicti condemnatus fuit maritus, in carceres ideo detentus l.4 t.21 p.365 c.1 d.21.n.2

Venditio fundi pupillaris, facta tanquam fundi pupillaris, non valet l.4 t.33 p.430 col.1 d.3.n.6 in all.

Venditionis substantia in precio consistit, l.4 t.26 p.398 c.1 d.13.n.1.in all.

Venia.

Veniam non meretur, qui in officio suo delinquit lib.4 tit.16 pag 345 col.1 d.19.n.10 in all.

Verba.

Verba generalia semper ex eo quod verisimile est interpretationem recipere debent lib. 4 tit.16.pag. 346.c.1 d.21. num.9 in all.

Verba denūciatiua in vltimis voluntatibus eo faciliùs & frequentiùs probant quò faciliùs & frequentiùs inducunt dispositionem in contractibus non aliter disponunt quam à præsente præsenti dicta sint l.4 t.14 p.308 c.1 d.23.n.2.3

Verba enunciatiua prolata principaliter in antiquis non solum inter easdem, sed etiam inter alias partes probant per modum causæ lib.4 tit. 14 pag.303 col. 2 d.6 n.1.& 2

Verba enunciatiua fauore dotis indistinctè probant l.4 t.14 p.308 c.2.d.25

Verba enunciatiua in contractu, cum minore gesto apposita, quę contra maiorem probarent, probant etiam contra minorem, si curatoris autoritas in contractum interuenerit, non aliter p.311.c. 2 d.3.num.1.& 2

Verbis enūciationis iudicis de litigatorum facto aut iure non creditur, nisi de iis quę coram ipso fiunt tum cum pronunciat l.4 t.14 p.304 col.1 d.7 n.5

Verba verbis dissoluuntur p.53 c.1.d.11.nu.2 in all.

Verba enunciatiua adposita in contractu inito cum Principe probant, si verisimile sit quod enunciatur li.4 t.14 p.318 c.2 d.63 num.1

Veritas.

Veritas semper inquirenda est cum omni diligentia, & omni via li.4 ti.14 p.300 c.1 d.1.n.1.in all.

Veritas in foro conscientiæ aduersus præsumptionem iuris, & de iure persuadet l.4 t.14 p.312 c.2.d.43.n.3.in all.

Veritatis habendæ fauor efficit vt probationum facultatē ampliari semper quantum fieri potest, oporteat, restringi nunquam li.4 tit. 14 pag.300 col.1.d.1.n.1.& 2

Veritatis probatio nunquam exclusa censetur, nisi cum idipsum lege aliqua cautum est l.4 t.1 p 262 c.2 d.37.n.2.in all.

Veritas semper persuadet l.4 t.17 p.348 c.2 d.1.n.5.in all.

Vicarius.

Vicarius licet generalit̄ conferre beneficiā non potest, nisi speciale in id habeat mandatum p.20 col.1.d.70.n.6

Vicium.

Omni Vicio carere debet, qui in alium paratus est dicere p 25 c.1 d.92.n.3.in all.

Vicia visibilia reddunt instrumentum suspectum, & aliquando vitiosum l.4 t.16 p.344 col.1 d.16.n.3.in all.

Victoria.

Victoria mutua non est, nisi cum vna lis est, p.176.col.2.d.7.n.8.in all.

Vindiciæ.

Vindiciæ ante diffinitiuam sentētiam, præsertim in beneficialibus dici solent pendente lite pro eo qui magis apparet, magisque colorato titulo nititur l.4 t.5 p.275 c.1.d.3.n.7.in all.

Vindicatio.

Vindicatione rei conuentus, licet bonæ fidei possessorem probet, non ideo tamen obtinere debet quàm diu actor probare potest se esse dominum lib.3 tit.22 p.226 c.1 d.9.n.1.& 2

Vindicatione agenti quæstionem dominij referre quilibet potest li.3 t.22 p.224 c.1. d.3.n.1.2.3.4.& 5

Vindicādi ius habere nemo potest, nisi qui dominus est l.3 t.22 p.224 col.1 d.3.n.8

Vidua.

Vidua, quandiu vidua manet in eodem matrimonio stare intelligitur li.3 ti.17 p.203 col.1.d.3.n.3.in all.

Vsusfructus.

Vsusfructus nihil aliud est, quàm ius alienis rebus vtendi fruendi, salua earum substantia p.232 col.2.d.4.n.5

Vsusfructuarius, si abutatur vsufructu expelli potest, licet satisdederit l.3 t.2 p.230.c.1 d.1.n.3

Vsumfructum quisquis habet quoquo modo cōstitutum, satisdare cogitur de bene vtendo fruendo, non item qui ius habet fructuum fortassis ex antichresi percipiendorum p.233 col.1 d.9.n.1.2.& 3

Vsusfructus patris in bonis filij publicatis facit vt non videatur ea publicata, quorum vsumfructum pater habet p. 288 c. 2 in fin.d 5.n.1.& 2

Vsusfructus in iure, non in parte consistit, p.231 c.2 d.4.n.8 in all.

Vsura.

Vsuræ taxatæ, & in certam quātitatem redactæ, nō eo minùs recipiunt vsurarum accessionem pag.382 c.1 d.11.n.1.& 2

Vsurę litis vsurarum adiudicatarum nō debentur ex die sententiæ, sed ex die moræ, quæ interuenerit in iis post taxationem soluendis p.382 col.1 d.12.n.1

Vsurarum aut fructuum vsuræ nunquam præstandæ sunt, præterquam in petitione hereditaria p.379. loco 379 c.1 d.4. nu.1.2 3.4.& 5

Vsuræ ex die tantùm agniti aut denegati chirographi adiudicātur p. 383 c.2 d.15 n.2

An vsuræ debeantur ob defectam aliquam conditionem casualem, & quando p.398 c.2 d.14.n.1.2 3.4.5.& 6

Vsuræ ordinariæ & consuetudinariæ inter mercatores sunt quincunces p.378 c.1 in fin.d.2.n.1

Vsuræ nullæ debentur eius quantitatis quę nondum debetur, vel nondum est p. 248 c.2 d.8.n.12

Vsuræ quincunces debentur ex promissione eius quod interest ob pecuniam sua die non solutam li.4 t.24 p.380 c.1.in fin. d.7.n.1.& 2

Vsuræ damni citra cōuentionem etiam iure diuino omnimodò debentur venditori qui rem venditam tradidit p.380 c.2 d. 8.n.5

Vsuræ ex causa mandati præstitę reperiuntur etiam contra eum qui vel nullas, vel minores debuisset p.397 col.2 d.11.n.3

Vsurę adiudicantur ex mutuo à die litis cōtestatæ, siue contestatio vera intercesserit, siue ficta p.389 c.1.d.33 n.1.2.3.4.5.& 6

Vsurarum conuentio ab vno facta non potest nocere alteri, nisi ei qui alias eiusdem contractus partes sibi prodesse velit p.388 col.2 d.32.n.1.& 2

Vsuræ citra moram non debentur ei ex cuius pecunia ab alio res fuit comparata, quamuis alius ille fructus perceperit pag. 438 c. 2 d.12.n.4

Vsuræ precij nō soluti ab emptore qui fructus rei venditę percepit possunt peti, etiam in causa appellationis p.430 c.1.d.4.n.1.2.& 3

Vsuris non solutis iusiurandum debitori non prodest p.75 c.4 d.4.n.4

Vsurę æstimationis quanti plurimi ex mora præstandæ sunt p.381 col.2 d.9.n.1

Vsuræ eædem ab herede vniuersali debentur, aut à donatario, qui heredis esse loco creditur, quas defunctus præstare debuisset p.387 c.1.d.25.n.9.& 10

Vsuræ promissæ ad certum tempus in perpetuum debentur quandiu nec solutio, nec noua de vsuris conuentio facta est, nisi noua obseruatio secuta sit p.378 c.2 d.1.n.1.2.3.4.& 5

Vsuræ debentur etiam citra agnitionē chirographi si chirographaria pecunia petatur ex causa mandati vel negotiorum gestorum p.385 c.2 d.20.n.1.2.& 3

Vsuræ si ad exonerandam conscientiam ab heredibus relictæ sint, ad solutionem earum cogi debitores non possunt p.390 c.1 d.36.à n.1.ad 13

Vsuræ nō debentur ex stipulatione pœnali, nec illa præcedentem obligationem nouat p.384 col 1 d.18.n.1.2.3.4.& 5

Vtilitas.

Vtilitas publica postulat, ne cadauera iaceant insepulta p.243 c.1.d.1.n.5.in all.

Vtilitatis publicæ, quàm priuatæ potiorem esse causam oportet p.243.c.1.d.1.n.7

Vxor.

Vxor si dotē nō soluat, appellari potest, non item si non habeat p.318 c.2 d.1.n.9.in all.

Vxor pro viro testis esse non potest contra virum potest, sed non cogitur, nec soror contra fratrem p.321 c.1.d.1.à n.1.ad 11.

Primæ partis Syllabi Codicis Fabriani Finis. *Necij XV. ID. Febr.*

Digitized by Google

INDEX LOCVPLETISSIMVS RERVM ET MATERIARVM, QVÆ IN QVINQVE POSTERIORIBVS CODICIS FABRIANI

Libris continentur. L, Librum significat. T, Titulum. P, Paginam. C, Columnam, seu paginæ sectionem. D, Definitionem. N, Numerum. All. Allegationes.

Abundans.

ABundantia non solent viciare l.6 t.5 p. 617 col.1.d.1.n.5.in all.& l.8 t.3 p.945 c.1 d.8.n.14.in all.

Absolui nocentem melius est, quàm innocentem damnari l.9 t.21 p.1178 c.1. d.11.n. 4.in all.

Absolutus qui est à iudice ecclesiastico, potest nihilominus de eodẽ crimine, quod sit communis fori apud iudicem laicum accusari lib.9 tit.17 pag.1169 col.1 d.1.nu.5 in all.

Actio. Actor. Actus.

Actio mulieris pro dote in tuto collocanda non patitur exceptionem specialis hypothecæ non excussæ quàm actio dotis restituendæ pateretur li.5 t.7.p.543 c.2 d.54 n.1.2.3.& 4

De Actione assecurandæ, vt loquuntur, dotis mutata in actionem quæ pro dote restituenda exerceatur, & de differẽtia fructuum & vsurarum l.5 t.8 p.546 c.1 d.8.à n. 1.ad 15

Actio quam debitoris inopia eludit, est inanis lib.7.tit.35.pag.939 col.1 defi.1.num.8 in all.

Actio ex canone redintegranda finitur triginta annis, & datur etiam contra bonæ fidei possessorem & ad fructus, sed quos reus ipse percepit aut percipere potuit, non quos alius li.8 ti.3 p.942 c.1 d.1.à nu.1 ad 11

Actiones contrariæ & incompatibiles cumulari nunquam possunt lib.8 t.3.p.944 col. 2.d 8 n.2.in all.

Actiones ideo comparatę sunt, vt vnusquisque id quod suum vel sibi debitum est, consequatur lib.8 t.3 p.930 col. 1.d.23.n.15 in all.

Actio competens spoliata doli personalis exceptione summouetur li.8 t.3 p.951 c.2 d.30.n.1.2.3.& 4

Actio mandati in personam non in rem est l.8 t.6.p 959 c.1 d.3.n.3.in all.

Actio restituitur ipso iure pristino creditori & ad debitum & ad pignus persequendum si pignus quod emerat aut in solutum acceperat sit ei postmodum euictum l.8 t.14.p.997 col.1.d.8.n.1.2.3.& 4

Actio impensarum etiam nomine competit libr.8 tit 15 pag.997 col.2.d.1.numer.2 in all.

Actionem suam cedere nemo cogitur ex cuius cessione futurum sit vt conueniri possit lib.8 ti.23 pag.1035 col.2.d.14.à nu.1 ad 25

Actionem suam cedere nemo cogitur aduersus illos quibus indemnitatem ipse præstare tenetur lib.8 t.23 pag.1036 c.2 d. 15.n.4

Actio datur fideiussori in id omne quod ipsi abest lib.8 ti.27 pag.1060 col.1 d.2.n.2 in all.

Actio mandati competit fideiussori vt non ipse tantùm sed etiam ipsius vxor liberetur & eximatur luri, si quam ex causa fideiussionis patiatur lib.8 tit.27 pag.1062 col.2 d.11.num.1.2.& 3

Actionum cedendarum exceptio quæ ex iuris ratione soli mandatori competit, eo tamen iure quo vtimur, datur etiam fideiussori lib.8 t.27 p.1063 c.2. d.17. à n.1 ad 17

Actio datur pręscriptis verbis vt contractus impleatur l.8 tit.29 p.1094 col.1.d.49 n.15

Actio mandati præsertim directa esse non potest contra eum cui nihil fuit mandatum lib.7 tit. 18 pag.854 col. 2. d.55. nu.8 in all.

Actionem qui habet, rem ipsam habere videtur lib.7 tit.21 pag.890 col.1 d.2.num.5 in all.

Actio criminalis reipublicæ non oritur vbi non oritur pacti actio ciuilis l.9 t.3 p.1143 c. 1.d.1.n.2.in all.

Actio nec exceptio dari solet ei, cuius nihil interest lib. 9 t.4 p.1146 col.1 d.6.nu.12 in all.

Actio vna præsertim nondum electa aliam nunquam consumit l.9 t.4 p.1146 col.1 d. 7.n 9.in all.

Actio nulla criminalis, nec pœna constituta est, de termino moto, nisi in eos qui nouerunt dolo malo l.9 t.18 p.1170 c.2. d. 2.n.5.in all.

Actio inanis est quam debitoris eludit inopia libr.9.tit.19 pag.1171 col.2.d.2. num.2 in all.

Actio nulla potest per triginta annos viuere libr.7 tit.13 pag. 820 col.1 d.11. num.13 in all.

Actio an malè instituta sit, an malè facta executio quod ad causam expensarum pertinet lib.7 tit.18 pag 846 col. 2 def.30 num.3

Actio diuidua censetur cùm res, quæ in actionem & iudicium deducitur, diuidua est lib.7 tit.18 pag.847 col.1 def.30.num.5 in all.

Actio victori non facilè danda est contra executorem iudicati quamuis emptores qui præsenti pecunia emere debuerant, facti sint non soluendo li.7 t.20 p.874 c.1 d.11.n.1.& 2

Actionem meam mihi ignoranti adimere, aut ei exercendæ moram adferre nemo potest libr.9 tit.18 pag.1170 col. 2 d.3.nu.1 in all.

Actor cogitur semper exhibere titulum ex quo agit lib.7 ti.15.pag.833 c.1.d.8. num.2 in all.

Actore non probante reus absoluendus est etiamsi nihil ipse præstiterit l.6.t.5 p.620 c.1.d 8.n.1.in all.

Actoris qualitas tardiùs probata non præbet iustam litigandi causam vero debitori nihil offerenti lib.7 t.18 p.848 c.1 d.34 num.1

Actor qui iurauerit super exceptione solutionis à reo opposita non eo minus debet obtinere expensas si aliunde suam intentionem probauerit lib.7 tit.18 p.860 col. 2 d.78.nu.1

Actus agentium nunquam operantur vltra eorum voluntatem li.6 t.5 p.618 col.2 d.4 n.2.in all.

Actus ex defectu formę substantialis & statutariæ corruit li. 8 t.3 p.948 c.2.d.22.n.4 in all.

Actus subhastationis citra missionẽ in possessionem est perfectus l.8 t.3 p.946 c.2 d. 12.n.11.in all.

Accusatio.

Accusatio nõ est permittenda quæ certum autorem nullum habet, etiam in atrocissimis delictis lib.9 tit.2 pag.1139 col.2 d.5 num.1

Accusatione pendente de grauiore crimine nihil interim pronunciandum est de leuiore lib.9 tit. 1 pag.1138 col.1 def.3 num.1

Accusator non facit vim qui ipse prehendit reum in executione mandati iudicialis, secus si propria autoritate id faciat li.9 t. 20 p.1174 d.7.n.1

Accusator publicus potest & debet accusare mulierem de publico adulterio etiam absente viro lib.9 tit.7 pag.1151 def.4 num.1

Accusare multi non debent aut ob suam infamiam, aut ob aliquam conditionem lib. 9.tit.2 p.1139 c.2 d.4.n.4.in all.

Accusatus siue absolutus sit, siue leuiùs quàm oporteat condemnatus, non potest iterum accusari de eodem crimine, sed de alio potest, vt tantò grauius puniatur lib.9 tit.2 pag.1139 col.1 def.4. numer.1

Accusatoris est probare accusationem lib.9 t.3 p.1143 c.1 d.1.n.5.in all.

Accusare nemo inuitus cogitur lib.9 t.18 p. 1170 c.1 d.1.n.13.in all.

Adiudicatio.

Adiudicatio fiduciaria non solet fieri pendente discussionis instantia nisi vocatis & auditis omnibus creditoribus l.7 t.32 p.935 c.2 d.16.n.1.& 2

Adiudicationem petenti definitiuam prouisionalis fieri potest li.7 t.15 p.832 c.2 d.7 num.1

Adiudicatio prouisionalis fieri nulla potest prætextu rationum reddendarum quousque redditæ sint & finitæ l.7 t.15 p.836 c.1 d.21.n.1

Adiudicatio prouisionalis nulla fieri solet nisi præstita satisdatione l.7 t.32 p.933 c.1 d.9.n.3.in al.

Administrare.

Administrare cogendus est, per modum (vt aiunt) prouisionis qui synditus creatus prouocauit lib.7 tit. 29 pag. 923 col. 1 d.5 num.1

Admittere.

Admitti facilè debet quod vni prodest & nemini nocet l.8 t.13 p.989 c.1 d.4.num.6 in all.

Adulterium.

Adulterij crimẽ est mixti fori nisi cùm agi-

tur ad separationem thori, de quo solus iudex ecclesiasticus cognoscit li.9 ti.17.p 1169 col.2.d.1.n 1.in all.

Adpositum.

Adposita ad vnum finem non debent contrarium effectum operari l.7 t.7 p.802 c.2 d.16.n.6.in all.

Aduocatus.

Aduocatus qui pro clientis sui defensione aliquid dixerit quo Principis offenderit maiestatem punitur l.9 t.25.p.1197.c.1.d.19 num.1

Ædificium.

Ædificium non est destruendum propter nunciationem, nisi illud ipsum quod cõstat ædificatum fuisse post nunciationem l.8 t.5 p.958 c.1 d.2.n.1.& 2

Æs alienum.

Ære alieno quod à donatario solui debuerat, per donatorem soluto, licet solutum sit ex venditione partis rerum donatarũ, habent tamen heredes eo nomine actionem contra donatarium, nisi malit ille recedere à tota donatione li.8 ti.35 p.1122 col.1 d.3.n.1.& 2

Æstimatio.

Æstimatio actionis adhuc competẽtis non continetur in eo quod est li.7 ti.19 p.864 col.1 d.3.n.1

De Æstimatione iocalium à parte mariti ex causa dotis debitorum l.5 t.7 p.529 c.1 d.5 num.1

De Æstimatione eius quod interest in interdicto Vnde vi.& quod vi, aut clam li.8 t.4 p.949 c.1 d.23 à n.4.ad 11

Æstimatio quanti plurimi etiam ei debetur qui agit ex contractu: à quo die moram passus fuit li.8 t.3 p.949 col.1.d.23.num.6 in all.

Æstimatio crescit per licitationem calore licitantium: qui calor solet tanto maior esse quanto plures sunt qui licitantur li.8 t.16 p.1000.c.1 d.3.n.7.in all.

Affectus.

Affectus non punitur si non sit secutus effectus, nisi deuentum sit ad actũ proximum & immediatum l.9 t.25 p.1197 c.1 d.20.n.1 2.& 3

Agnatus.

Agnatus agnatum proximum accusare non cogitur, imò nec potest si crimen sit publicum, nec si suam vel suorum iniuriam persequatur lib.9 t.18 p.1170.col.1 d.1.n.4 in all.

Agnati eiusdem gradus etiamsi non sint in communione cum cæteris, tamen qui in communione sunt pariter succedunt li.7 t.2 p.777 c.2.d.18.n.1

Agens.

Agens condictione ex l. vlt. C hoc tit.non potest reconueniri lib.7 t.7 p.805 c.2.d.26 num.2

Agens interdicto, quorum bonorum quid probare debeat. Item an & quando dominij exceptionem patiatur l.8 t.1 p.940 col.1 in fine paginæ.d.1.à n.1.ad 10

Ago.

Agere ille videtur qui per procuratorem suum agit l.9 tit.4 pag.1144 col.1 d.1.n.4 in all.

Agi aliquando non potest de termino moto nisi ciuiliter lib.9 ti.18 p.1170 col.1.d.2 num.1

Agricultura.

Nec Agriculturæ instrumenta, nec boues aratorij pignori dari possunt, nec capi nisi in subsidium. Possunt tamen dari in solutum lib.8 tit.6. pag.963 col.1.d.16.nu.1 2.& 3

Alienatio.

Alienatio post donationem factam inducit donationis reuocationem, saltem quantum ad res donatas li.8 ti.18 p.1135 c.2 d.6. n.5.in all.

Alienationes factę pendente lite ab eo qui liberam rerum suarum administrationem retinuit non sunt reuocandæ si fraus nulla interuenerit, nec tamen à iudice facilè permittendæ li. 9 tit.2 pag. 1140 col.1 d.7 num.1

Alienationes non voluntariæ semper excipiuntur lib.7 tit.2 pag.776 col.2 d.15.n.19 in all.

Alienatio est actus omnis per quem dominium transfertur l.8 ti.22 p.1027 c.1.d.1.n. 10 in all.

Alimentum.

Alimenta vxori à marito debentur, itémque sumptus litis si vxor cum viro litiget, suntque in eam rem mariti bona mulieri obligata l.5 t.8 p.551 col.1. d.26.nu.6 & 7

Allegatio.

Allegatio solutionis non impedit beneficium cessionis l.7 t.31 p.928 c.1 d.2 n.1

Allegatio solutionis remoratur interpositionem decreti sed non missionem in possessionem cum restitutione fructuum l.7 t.32 p.935 col.2 d.17.n.1.& 2

Antichresis.

Antichresis contracta in fraudem vsurarum legitimarum non tenet in eo quod excedit nondum legitimum. Ne quidem fauore dotis, sed si, vt fieri solet, fructus donati sint in tabulis dotalibus valet donatio etiam non insinuata li.8 t.22 p.1030 col.2.d.11.à n.1.ad 10

Anticipo.

Anticipari potest dies persequendæ appellationis criminalis solo instante procuratore Principis etiam tacente accusatore l.7 t. 26 p.908 col.1 d.37.n.1.& 2

Appellatio.

Appellationis etiam causa potest is cui nunciatum est nouum opus satisdare ad hoc vt pendente lite possit ædificare l.8 t.5 p. 957 col.2 d.1.n.1.2.3.4.& 5

Appellatio ab interlocutoria est odiosa, quia derogat ordinariæ iurisdictioni l.8 t.5 p 957 col.2 d.1.n.7.in all.

Appellatio tam à vẽditore quàm ab emptore contra euincentem interposita, nó potest inauditis heredibus venditoris interim defuncti contra emptorem decidi l.8 t.30 p.1107 c.2.d.27.n.1.2.3.4.& seq.

Appellans qui appellationem deseruit siue ab initio siue ex postfacto semper condemnandus est ad expensas & iacturam litis libr.7 tit.18 pag 854 col.2.d.56.num.1.2 & 3

Qui Appellat actor est li.7 t.18 p.854 c.2 d. 56 num.2

Appellatio deserta habetur pro non interposita lib.7 tit.18 p 855 col.1.d.56.num.6 in all.

Appellatione interposita à pluribus articulis taxationis expensarum, & pro parte tantum adiudicatis expensis litis appellatoriæ quomodo earum taxatio facienda sit lib.7 ti.18 pag.857 c.2. d.65.num.1.2 3.4.& 5

Appellatio neque necessaria, neque vtilis est, nisi ei cui alioqui sententia noceret, l.7 t.22 p.891 c.2.d.4.n.1.in all.

Appellatio à defuncto interposita & ab herede deserta non nocet fructuario qui non fuit vocatus lib.7.t.22 pag.891 c.2.d.5 num.1

Appellatio procuratoris generalis Principis pro capite pœnæ non prodest reo cõdemnato, quamuis male tanquam ex contumacia fuerit condemnatus lib.7 t.26 p. 899 col.1 d.2.n.1

Appellatio ab vno capite sententiæ interlocutoriæ non deuoluit negotium principale ad iudicem appellationis, si non interueniat authoritas vel Principis vel Senatus l.7 t.26 p.900 col.1.d.5.n.1

Appellatio sera est post secutam executionem, licet protestatio de appellando prę cessetit lib 7 t.26 p.902 c.1.d.14.n.1

Appellationis causa sufficit ad obtinẽdum, vt qui appellauit, dixerit velle se iuuari actis primæ instantiæ.l.7 t.26 p.902 c.2 d.15. nu.1

Appellatio in causis criminalibus quocunque tempore potest introduci, sed appellationi renunciare nõ potest si pœna fuit corporalis, l.7 t.26 p.902 c.2 def.16 numero 1

Appellatio vnius interposita ab vno capite sententiæ non prodest aduersario nolenti appellare à cæteris l.7 t.26 p.903 c.2 d 20 n.1

Appellatio à taxatione expẽsarum per diffinitiuam sententiam adiudicatarum retinenda est parti non procuratori sicut & quælibet alia sententia diffinitiua.l.7 tit. 26 p.904 c.1 d.23 n.1

Appellationi renunciari potest intra decennium à die sententiæ impunè tametsi victor iam aliquos sumptus fecerit pro executione iudicati.l.7 t.26 p.907 c.2 d.35 n. 1 & 2

Appellatio post iudicati executionem interposita per pupillum beneficio restitutionis non potest facere vt interim reuocanda sit executio cui tutor sine causa consenserat lib.7 tit.26 p.909 col.1.d.41 num.1

Appellatio frequentius frustrandi & tergiuersandi gratia quàm ex iusta causa interponitur lib.7 ti.26 p.909 col.1 d.41.n.2 in all.

Appellatio quæ semel prodesse cœpit aduersario non potest conuerti postea in intercessionem, ne quidem ex rescripto Principis l.7 t.26 p.909 col.2 d.43.n.1

Appellatio pro expensis tantum interposita non deuoluit negotium principale ad iudicem appellationis li.7 t.26 p.909 c.2 d.45.num.1

Appellationis renunciatio facta extra tempora & extra acta non impedit desertionem l.7.t.27 p.911 col.2 d.4.n.1

Appellatio vnius ex litis consortibus prodest etiam cæteris qui non appellarunt si eadem omnium ratio sit non si diuersa, li. 7.t.30 p.927 c.2.d.1.n 1.& 2

Appellatio vnius aduersario prodesse non potest, quæ nec litis consorti prodest, nisi cum vna eadémque condemnationis & appellationis causa est li.7 ti.31.p.928 c.2 d.2.n.2.in all.

Appellatio extinguit iudicatum li.7.t.31 p. p.929 col.2 d.6.n.1.in all.

Appellationem intra tempus constitutum qui nõ intimauit faciliꝰ veniam consequitur, quàm qui non introduxit ad iudicem l.7 t.27 p.911 c.2.d.5.n.1.& seq.

Appellationis desertio quædam species criminis est l.7 t.27 pag.912.col.1.d.5.nu.7 in all.

Appellationem non deseruit, qui eam persequitur licèt non vltrò faciat, sed aduersario instante lib.7.t.27 p.912 c.1 d.7.nu.1 & 2

Appellationi renunciari impunè potest intra decennium à die sententiæ, non à die appellationis lib.7 tit.27.pag.914 col.2.d. 8.n.1

Appellatio an prorsus deserta sit, an malè introducta & intra tempora l.7 t.27 p.913 c.2 d.11.n.1

In Appellationis desertionem si iusta causa sit restitutionis danda quid fieri debeat l.7 t.27 p.913 c.2.d.12.n.1

Appellationis desertio facit vt sententia transeat in rem iudicatam nisi ab ea non esset appellatum lib.7 ti.27 p.914 c.1 d.14 num.1

De Appellationis interponendæ & introducendæ temporibus & an aduersus desertionem possit dari restitutio ex quibus causis l.7 t.27.p.914.col.2.d.15.n.1.& 2

INDEX.

Appellatione tanquam ab abusu aliter Senatus pronunciet, aliter in aliis appellationibus lib. 7. t. 28. pag. 918. col. 1. d. 10 n. 1. & 2.

Appellatio deserta dicitur quam appellãs non fuit prosecutus intra tempora præfixa lib. 7. tit. 28 pag. 921 col. 1. d. 20. n. 1. in all.

Appellatio nõ auditur quæ in productionis tantum inuentario fuit interposita, nec aduersario significata l. 7. t. 29. p. 924 c. 2. d. 6. n. 1. & 2.

Appellatio siquidem deserta pro non interposita habetur li. 7. t. 14 p 827. c. 1. d. 6. n. 6. in all.

Appellationes sunt aliquo modo odiosæ, quia continent expostulationem de iniquitate iudicis qui sententiam tulit li. 7. t. 15. p. 833. c. 2. d. 8. n. 4. in all.

Appellationi deferẽdum est ab interlocutoria quæ habet vim diffinitiuæ lib. 7. t. 15 p. 833. c. 2. d. 9. n. 1.

Appellatio conuerti nõ potest in intercessionem etiam ex rescripto Principis citra refusionem expensarum li. 7. t. 18. pa. 842. c. 2. d. 11. n. 4.

Appellari potest ab executore mandati fines excedente l. 7. t. 20. p. 877. c. 1. d. 19. nu. 3. in all.

Appellans condemnandus est in expensas desertionis si quid impediat, ne eodem tempore possit lis appellatoria terminari l. 7 t. 18 p. 844. c. 1. d 18. n. 1.

Si Appellatum sit à diuersis articulis taxatarum expensarum & diuerso iure quid de sumptibus appellationis cõstitui debeat l. 7. t. 18. p. 850. c. 2. in fin. & seq. d. 44. n. 1.

Appellans audiendus non est si ab eodem iudice qui pronunciauit correctionem iudicati impetrare potuit l. 7. tit. 15. p. 833 c. 1. d. 8. n. 1.

Appellare statim debent qui ad munera & honores vocantur, & quid faciendum si appellauerit libr. 7. t. 29 pag. 925. col. 1 d. 2 n. 1.

Appellari tanquam ab abusu potest, etiam ab eo quod factum sit contra sacros canones & in scandalum laicorum l. 7. t. 28 p. 921. c 2. d. 23. n. 1. & 2.

Appellatus tanquam ab abusu etiamsi succumba, non ideo tamen in sumptus semper condemnatur li. 7. t. 28. pag. 921. c. 2. d. 21 n. 1.

Appellans ab abusu si succumbat condemnandus est semper ad mulctam & ad sumptus, non item is qui appellatur. l. 7. t. 28 p. 920. c. 1. d. 18. n. 1.

Appellans simpliciter nunquam censetur tanquam ab abusu appellare l. 7. t. 28. pa. 919 c. 2. d. 17. n. 1.

Appellatur rectè tanquam ab abusu si iudex ecclesiasticus contractet rem à laico iam tractatam li. 7. ti. 28. pag. 919. c. 2. d. 15. n. 1.

Appellari potest tanquã ab abusu si iudex ecclesiasticus citationem generalem fieri iusserit, quæ laicos quoq; possit comprehendere. l. 7. t. 28. pag. 919. c. 1. d. 14. nu. 1. & 2.

Appellari potest tãquam ab abusu à venationis prohibitione generali, quam alius quilibet à Principe fecerit. l. 7. t. 28. p. 919. c. 1. d 13. n. 1.

Appellari non potest tanquam ab abusu si ecclesiasticus iudex aliquid decreuerit contra clericum condemnatum secus si contra laicum libr. 7. ti. 28. p. 918. c. 2. d. 11. n. 1.

Appellari potest tanquam ab abusu si impetratum sit breue apostolicum ad auferendam possessionem ei, quem Senatus iam fecerat possessorem li. 7. t. 28. p. 915. c. 2. d. 1. n. 1. & 2.

Appellari potest tanquam ab abusu cum ante latam, aut executioni mandatam possessorij sententiam citatur pars ad iudicem ecclesiasticum li. 7. t. 28. p. 917. c. 2. d. 7. n. 1. & 2.

Appellatur rectè tanquam ab abusu si rescriptum summi Pontificis mandetur executioni præsertim aduersus laicos inconsulto Senatu, aut si sit de rebus non occultis l. 7. t. 28. p. 916. c. 2. d. 4. n. 1

Appellari potest tanquam ab abusu si laici quid restituere iubeantur, itemque si lite pendente impetrata sit monitio nomine dempto. l. 7. tit. 28. pag. 915. col. 2. d. 1. nu. 1. & 2.

Appellare non potest qui semel acquieuit sententiæ, vel sola petitione dilationis ad soluendum. l. 7. t. 27. p. 915. c. 1. d. 10. nu. 1 in all.

Appellari non potest ne quidem beneficio Principis post annum trigesimum, sicut nec de nullitate sententiæ opponi, non magis quam si condemnatus expresse acquieuerit. l. 7. t. 27. pa. 915. col. 1. d. 16. n. 1 & 2.

Appellandum est à sententia quæ vni ex litigatoribus dat electionem ex die sententiæ non ex die secutæ electionis. l 7. ti. 27. p. 912. c. 1. d. 6. n. 1.

Appellante sententiã non exhibente quomodo contra eum sit pronunciandum & quid si postea exhibeatur sententia. l. 7 t. 29. p. 924 c. 2 d. 8. n 1.

Appellans non auditur qui cõsentiit executioni sententię cum per secutam executionem res integra esse desiit l. 7. t. 29. p. 924. c 2. d. 7. n. 1. 2. & 3.

Appellandum est in actis & aduersario si non præsente saltem sciente, ac certiorato. l. 7. t. 29. p. 924. c. 2. d. 6. n. 1. in all.

Appellari potest cuius executionem Senatus inaudita parte permisit. l. 7. t. 26. p. 910 c. 1. d. 48. n. 1. & 2.

Ad Appellandum aduersus lapsum tempus potest quis restitui in integrum & interim impedire executionem iudicati. l. 7. t. 26. p. 910. c. 1. d. 47. n. 1.

Appellans ob commutatam causam criminalem in ciuilem quid obtinere debeat, si victor fuerit contumax in causa appellationis. lib. 7. t. 26. pag. 910. c. 1. d. 46 p. 1. & 2.

Appellanti à pœna corporali remittitur mulcta, quæ temerè appellantibus infligi solet. l. 7. t. 26. p. 909. c. 2. d 44. n 1

Appellari potest ab eo qui iussit incipi ab executione si non adiecerit clausula iustificatiuam, quæ faciat interc̃edendi potestatem. l. 7. t. 26. p. 908. c 2 d. 40. n. 1.

Appellans à citatione personali nõ est audiendus priusquam de crimine respondeerit. l. 7. t. 26. p. 908. c. 1. d. 18. n. 1.

Appellans difficilius, quàm appellatus vincit ex vnica aduersarij contumacia. l. 7 t. 26. p. 907. c. 2. d. 36. n. 1.

Appellari potest ad Senatum à Gubernatore Sabaudiæ, sed nõ à cõsilio status, multò minus à Principis vicario, & vt aiunt, locumtenente generali. l. 7. t. 26. p. 907 c. 1. & 2. d. 34 nu. 1. & 2

Si Appelletur ab arresti executore, quem constet non excessisse fines mandati, admittenda quidem est appellatio, sed interim iubenda per Senatum executio. l. 7 t. 26. p. 906. c. 2. d. 33 n. 1.

Appellari nõ potest ab eo quod iudex præcepit fieri animi sui instructionem. l. 7. ti. 26. p. 906. c. 2. d. 32. n. 1.

Appellatur aliquando à delegato ad alium quàm ad delegantem. l. 7. t. 26. p. 906. c. 1. d. 30. n. 1. 2. & 3.

Appellari potest ab executione si non sit admissa compẽsatio quæ admitti debuit l. 7. t. 26. p 905. c. 2. d. 28. n. 1.

Appellare potest etiam non condemnatus si modo eius intersit lib. 7. t. 26. pag. 905. col. 1 defin 27 num 1

Appellans non potest consentire aliquando vt causa principalis tractetur apud iudicem appellationis, quem elegit. li. 7. ti. 26 p. 905. c. 1. d. 26 n. 1.

Appellandum est illico in causis criminalibus nec decendium expectatur. l. 7 t. 26 p. 904. c. 1. d. 21. n. 1.

Appellatur frustra postquam res integra esse desiit l. 7. tit. 26 p. 903 c. d. 19 n. 1

Appellare non magis potest aliquãdo cõdemnatus ab inferiore iudice, quam si Senatu ipso esset condemnatus. l. 7 t. 26. p. 903. c. 1. d. 17. n. 1.

Appellari nõ potest ab interlocutoria quæ iam sit mandata executioni. l 7. t. 26. pag. 903. c. 1. d. 16. n. 3. in all.

Appellanti permittendum est vt quibuscũque modis potuerit appellationem suã persequatur. l. 7. t. 26. pag. 902. c. 2. d. 15. n. 2 in all.

Appellari indistinctè potest à sentẽtia quæ vnum duntaxat caput continet habens duas partes. l. 7. tit. 26 pag. 902. c. 2. defi. 13 n. 1.

(Appello verbum) sufficit vt appellatio rectè interposita videatur ad impediendũ ne quid innouetur. l. 7 t. 26 pa. 901 c. 2 & seq. d. 12 n. 1

Pro Appellante puro habetur is aliquando qui non appellauerat nisi in casum. l. 7 t. 26 p 901 c. 2 d. 11 n. 1

Appellari non potest contra creditorem quo postulante tutor datus est, sed contra eos, qui tutores creari debuerant aut qui tutorem nominauerunt l. 7 t. 26 pag. 901 c. 1 d. 9 n. 1

Appellans an sit contumax in causa appellationis, an appellatus l. 7 t. 26 p. 900 c. 2. d. 7. n. 1

Appellari non potest ab interlocutione qua iussi sunt litigatores venire in rem præsentem l. 7 t. 26 p. 900 c. 2 d. 6 n. 1

Appellari aliquando potest à denegata iustitia etiamsi trina monitio non præcesserit l. 7 t. 26. p. 900 c. 1 d. 4 n. 1

Appellari statim potest ab interlocutoria quæ præiudicium faceret in diffinitiua, l. 7 t. 26 p. 900 c. 1 d. 3 n. 1

Appellare potest aliquis ab ea sentẽtia per quam alius etiam personaliter fuit condemnatus libr. 7 t. 25 pag. 897 c. 2 defin. 2 n. 1.

Argumentum.

Argumentum ab etymologia valet l. 8 t. 6 p. 961 c. 1 d 13 n. 4 in all.

Argumentũ à maiori ad minus valet affirmatiuè li 8 t. 30 p. 1095 c. 2 d. 31 n. 4 in all.

Arrestum.

Arrestum etiamsi redd tum sit cum falso procuratore, necessaria tamen est ciuilis supplicatio. libr. 7 t. 14 pag. 825 c. 2 def. 2. n. 1

Arrestum citra viam ciuilis supplicationis quomodo reuocari potest l. 7 t. 14 pa. 826 c. 2 d. 5 n. 1

Arrestum facit interlocutorium clausula *Alio non apparente*, sed non impedit quominus ante omnia mandari debeat executioni l. 7 t. 19 p. 863 c. 1 d. 1 n. 1

Arrestorum emendatio ex tempore pronunciatorum quomodo facienda sit li. 7 ti. 19 p. 867 c. 1 d. 9 n. 1

Articulus.

Articuli noui, quãtum intersit an post productas testationes dentur in eadem instantia, an in tertia, & an ante, an post cõclusionem in causa li. 7 tit. 18 p. 849 c. 1 d. 38 n. 1

Articuli pertinẽtes ad causam petitorij admittendi sunt etiam in causa possessorij saltem cum clausula saluo iure impertinentium, si modò qualequale iudicium possint facere ad causam possessorij cons

fortandam l.8 t.3 p.954 col.2 d.31.n.5.& 6

Assassinatus.

Assassinatus vel assassinij crimē quid singulare habeat lib.9 t.10 pag.1156 col.2.d.8 num.1

Assecuratio.

Assecuratio dotis facienda est non tantùm pro summa dotali,sed etiam pro sumptibus in litem à muliere factis,nec interim quicquam præstandum posterioribus creditoribus l.5 t.7 p.528 c.1 d.3.n.3 4. & 5

Cùm de Assecurandi dote agitur quæ non sit soluta eadem adhibenda est distinctio, quæ sic ageretur de dote restituenda li.5 t.7 p.542 c.2.d.50.n.1.2.3 & 4

Augmentum.

Augmentum consuetudinarium dotis non semper debetur ex dotis comparatione. Imò aliquando nullum debetur l.5 t.1 p.510 c.1. d.3.n.1.2.3.4.5.6.7.& 8

Augmentum dotis cōsuetudinarium etiam certa dote constituta aliquando incertū est & pro arbitrio boni viri statuendum, l.5.t.1 p.510 c.1 d.4.à n.1.ad 10

Augmentum dotale cōsuetudinarium non transmittitur ad extraneos heredes mulieris prædefunctæ, nisi expresse dictum sit l.5 t.1 p.511 col.1 d.6.n.1.& 2

Augmentum nullum dotis deberi debet nulla præcedente dotis constitutione aut tacita,aut expressa l.5 t.1 p.512 c.2 d.7 nu.1.& 2

Augmenti dotalis, iocalium & donationis de superuita differentia l.5 t.5 p.515 col.1. d.13.à n.1.ad 11

De Augmenti dotalis consuetudinarij natura & de renunciatione filiæ non culpa binubi parentis li.5 t.5 p.520 col.1 extendenda ad id quod lucrata est ex culpa d.14.a n.1.ad 21

Augmentū dotis etiam non solutæ peti potest, adeoque tota dos restituenda est à marito etiam non soluta si modò de ea maritus fidem habuerit li.5 t.7 p.527 c.2 d.1.à n.1.ad 9

Augmentum dotis non solutæ facilius est, vt mulieri debeatur, quàm dos ipsa non soluta lib.5 ti.7 p.532 col.1.& 2.d.16.nu.1 & 2

Augmentum dotis debetur pro nominibus in dotem datis,siue ab initio fuerint,siue ex postfacto facta sint idonea, siue maritus ea pro bonis habuerit l.5 t.7 p.534 c.2 d.23.n.7.& 8

Augmentum dotis debetur ex comparatione æstimationis rerum dotalium quę fuit constitutionis tempore, nisi fuerint illa æstimata, quo casu æstimationis tempus spectatur lib.5 t.7 pag.534 col.2.d.24.nu.4.& 5

Augmentum pro deterioratione monetæ debetur etiam ad causam vestium nuptialium ab initio æstimatarum li.5 t.8 p.546 col.2 d.9.n.4.& 5

Augmentum dotis debetur etiam dote non soluta: adeoque licet solutionis dies nōdum venerit,nec valent pacta in contrarium facta, sed seruanda est consuetudo l.5 t.9 p.553 c.2.d.1.à n.1.ad 10

Augmentum non debetur filiæ ad ratam dotis conuentæ per scripturam in fraudem patris matrisq́; sed ad ratam dotis ex vera constitutæ si modo filia sciuit l.5 t.9 p.556 c.2 d.11.à n.1.ad 19

Authentica.

Auth. nunc autem. C. hoc tit. locum habet in parente etiam conuolante ad secunda vota ex consensu prædefuncti coniugis non tamen in legato li.5 ti.5 p.517 c.2 d.7 n.1.2.3.& 4

Augustanus.

Augustanus qui contraxit Camberij, si repertus ibi conueniatur nullam fori præscriptionem habet lib.8 tit.29 p.1034 c.2 d.55.n.1.2.& 3

Beneficium.

Beneficia quæ nec dignitatem nec prælaturam habent, præsumuntur libera l.6.t.1 p.609 col.1 d.4 n.1.2.3

Beneficium inuito patrono obtineri non potest,si nulla causa subsit cur id fieri debeat l.6 t.1.p.610 c.2 d.7.n.3. Vide Deuolutio.

Beneficium vnitum nunquam potest vacare nisi vacante eo cui vnitum fuit li.6 t.1 p.610 c.2.d.8.n.3.in all.

Beneficia Principis nunquam cuiquam debent esse captiosa l.6 t.5 p.618 c.1 d.2.n.11 in all.

Beneficiorum proprietas ad solā ecclesiam spectat non ad Prælatos l.8 t.3 p.944 c.2 d.5 n.3.in all.

Beneficij collatio est in fructu li.8 t.1 p.945 col. 2.d.11.n.4.in all.

Beneficium dare aliud est,aliud reddere, l.8 t.36 p.1124 col.2.d.3.n.1

Beneficium quod à mera Principis indulgentia proficiscitur quam plenissimè est interpretandum l.9 t.16 p.821 c. 1 d.1.n.6 in all.

Beneficium clausulæ constituti implorari non sufficit si non imploretur beneficium l.vlt. C.hoc tit. quoties agitur conditione ex illa lege li.7 t.7 p.801 col.1 d.12.n.1

Beneficij possessor victus nō condemnatur aliquādo ad restitutionem fructuum nisi à die litis contestatę l.7 t.18 p.862 col.2.d.84.n.1

Beneficij possessorio post cōdemnationem factam, non potest condemnatus petere literas subrogationis coram iudice laico l.7 t.19 p.867 col.1.& 2.d.10.n.1

Beneficium legis & inuentarij non ideò comparatum est, vt sit captiosum creditoribus,quamuis heredes passim eo abutantur lib.7 ti.10 pag.824 col.1.d.36.nu.9 in all.

Beneficij fructus pro clerici condemnati debito capi non possunt,nisi deducto, ne egeat l.7 t.20 p.885 col.1.d.41.n.1

Bona.

Bona dicuntur tantùm deducto ære alieno l.9 t.6 p.1147 col.2 d.3 n.1.in all.

Bonorum petitio facta ante confiscationis sententiam lib.9 tit.16 pag.1199 col.1 d.3 num.1

Bona solent & debent sequi conditionem personæ l.9 t.30 p.1216 c.1.d.12.n.1

Bonis ex quibusdam talliabilibus communio non impedit successionem & ius domini in bonis separatim acquisitis li.7 t.1 p.771 col.1 d.1 n.1

Bonorum communio inter talliabiles sublata per diuisionem non potest inscio domino redintegrari l.7 t.1 p.772 d.4 n.1

Bona condemnati nō sunt ex iudicato nec pro iudicato obligata quousque in iudicati executione capiātur iudice ita mandante generalibus verbis lib.7 t.10 p.872 c.1 d.5 n.1.2 & 3

Bonorum cessio species quædam est solutionis non ad inducendam liberationem, sed ad acquirendam cedenti exceptionem lib.7 tit.31 pag.918 col.1. defin.1.nu.8 in all.

Bonorum cessio ante decisam appellationem non admittitur aduersus appellantem à minima lib.7 tit.31 p.929 col.2 d.6 num.1

Bona publicè vendita an & quando & quibus postulantibus iterum vendi possint, l.7 t.31 p.935 c.2.d.14.n.1

Bonorum cessio aduersus mulctam ex delicto irrogatam permittitur aliquando l.7 t.31 p.927 c.2 d.1.n.1

Bona vniuersa, etiam futura in dotem dari possunt libr.6 tit.4 pag.615 col.1.d.3.nu.16 in all.

Bona mulieris quando præsumantur dotalia citra cōstitutionem expressam li.5 t.7 pag.532 c.2 d.18 à num.1.ad 12

Bona acquisita mulieri inter primum & secundum matrimonium, non censentur in secundum constituta l.5 t.7 p.543 c.2 d.48 n.1.2.& 3

Bona patris sunt tacitè obligata pro dote, quam pater simul cum filio accepit aut stipulatur, adeóque si modo filio se obliganti pater consenserit l.5 t.8 p.552 c.2 d.25.n 8.& 9

Bona mulieris non dotalia,si nulla dos constituta sit,non habent priuilegium tacitæ hypothecæ lib.5 t.9 p.558 c.1 d.13.n.1 2.& 3

Bona constituentis procuratorē ad dandum pignus non ideò sunt obligata nisi etiam ab ipso procuratore sint pignorata l.8 t.6 p.959 c.1 d.3.n.1.& 3

Bonis obligatis mobilibus & immobilibus omnibus, non ideo iura censentur obligata l.8 t.6 p.962 c.1 d.14.n.1

Vt Bona debitoris etiam pro chirographaria pecunia retineri possint, aliquod pignoris vinculum subesse necesse est l.8 t.15 p.998 c.1 d.4.n.1.2.& 3

Cessio.

Cessio non potest impediri per solam oblationem liberandi debitoris à carceribus,nisi quinquēnales induciæ vltro indulgeantur, & quidem sine onere li.7 t.31.p.918 c.2.d.3.n.1

Cessionis beneficium fauorabile est, ideóque plenissimè interpretandum li.7 ti.31 p.918 c.2.d.4.n.3.in all.

Cessionarius.

Cessionarius certæ quantitatis cui nullum monetę augmentum debebatur non potest illud petere à debitorę cedentis, tametsi debitum cedenti li.8 t.30 p.1095 c.2 d.52.n.1.2.& seq.

Cessionarius litis tenetur ad refusionem sumptuum,quos cedens debebat ob suam contumaciam lib.7 tit.18 p.851 col.1 d.49 num.1

Clericus.

Clericus imputatus de assassinio per iudicem secularem puniri potest lib.9 t.10 p.1156 c.2 d.8.n.1.in all.

Clericus veniam criminis capitalis à solo Principe impetrare potest,& an impetrata ea possit adhuc conueniri apud iudicē ecclesiasticum, & ab eo condemnari potest l.9 t.28 p.1199 c.2 d.2.n.1

Clericus renunciare non potest priuilegio sui fori, quoniam id in totius cleri & ecclesiasticę iurisdictionis iniuriam redundaret l.9 t.40 p.1217 c.1 d.13.n.3.in al.

Clausula.

Clausulæ accessoriæ & executiuæ non mutant naturam contractus li.8 t.22 p.1027 c.2.d.2.n.4.in all.

Clausula excepti antiquioris pignoris in fundum possessum ab emptore & in casum euictionis, intelligi debet de euictione quæ sequatur ex facto alterius quàm venditoris l.8 t.31 p.1106 c.2 d.24.n.1.& 2

Clausula derogatoria in anteriore testamento apposita ad quascunque donationes infirmandas non pertinet ad donationes inter viuos,quę sui natura sunt reuocabiles l.8 t.36 p.1118 c.1 d.8.n.1.& 2

Clausula codicillaris adhibita in testamēto,in quo pauciores quàm quinque testes adfuerunt,nihil operatur li.6 ti.5 p.618 c.2 d.3.n.1.2.3.& 4

Clausula codicillaris nunquam supplet defectum voluntatis, sed tantum sollennitatis l.6 t.5.p.618 c.2 d.4.n.4.in all.

Nec Clausula codicillaris,neque illa *Omni meliori modo* subintelligitur in testamēto facto pestis tempore, vt neque in testamento militari:sed tantum in testamento inter liberos,& ad pias causas l.6 t.5.pag.619 c.1 d.7.à n.1.ad 7

Clausula

Clausula derogatoria impedit validitatem posterioris testaméti, nisi specialiter eius clausulæ mentio facta sit in posteriore. l.6 t.5 p.620 c.1 d.9 à n.1 ad 8

Clausula ex nunc prout ex tunc ad tempus contractus reducit constitutum. l.7 t.7 p. 807 c.2 d.35 n.1

Clausulæ generales nunquàm extenduntur ad incogitata.l.6 t.5 p.622.c.1 d.13 n.5 in all.

Clausula derogatoria quæ respicit & facultatem testandi & voluntatem, inutilis est quantum ad facultatem, valet tamen quatenus respicit voluntatem. l.6 t.5 pa. 622 c.2 d.15 à n.1 ad 13

Clausula constituti apposita in contractu dotali in casum dotis restituendæ non impedit retentionem bonorum obligatorum contra matrem quæ dotem repetat non redditis actionibus. l.5 t.8 p.548. c.1 d.15.n.7.8.& 9

De clausula *ad habendum, tenendum & possidendum*, quando & quatenus prosit creditori spoliatum se dicenti.l.8 t.3 p.947 c.1. d.17 à n.1 ad 10

Clausula constituti post interuersam possessionē non prodest nisi implorato prius beneficio legis vlt.C.de acquir. poss.l. 8.t 3 p.953 c.1 d.35 n.1.2.3.& 4

Clericus.

Clerici ad Pontificium forum pertinent, nō laici.l.6 t.1 p.610 c.1 d.6 n.9 in all.

Clerici patroni habent sex menses ad præsentandum:laici quatuor tantum l.6 t.1 p 611 c.1 d.10 n.2 in all.

Clerico secularibus se negotiis immiscere non licet.l.8 t.17 p.1066 c.1 def.23 num.7 in all.

Codicilli.

Neque Codicillis, neque alia vlla vltimæ voluntatis species aliter valere potest, quàm si quinque testes interuenerint.l.6. t.5 p.618 c.1 d.3 n.2

In Codicillis etiam fortuiti testes sufficient l.6 t.5 p 618 c.2 d.3 n.4 in all.

Collatio.

Collatio aut electio facta spreto patrono, aut nullius est momenti, aut ad irritum deduci debet.l.6 t.1 p.608 c.2 d.1 n.3 Ibidem d.2 n.1.2.3.& 4. Vide Electio.

Collatio quidem non habet locum in successione collaterâlium, sed officium arbitri familiæ ercisundæ, aliquando inducendum est vice collationis. l.6 t.4 pa. 614 c.1 d.1.n.1.2.3.4.5.6.&7

Collatio ex voluntate parentis, etiam tacita, cessat.l.6 t.4 p.614 c.2 d.2 n 5.

In collationem hodie venit quicquid non est prohibitum he venire.l.6 t.4 p.615 c.1 d.3 n.12 in all.

Collusio.

Collusio nō præsumitur nisi probetur, cùm sit delictum.l.7 t.19 p.868 c.1 d. 12 num.4. in all.

Commentariensis.

Commentariensis dicitur qui carceris custodiam habet.l.6 t.5 p.617 c. 2 d.2 num.1. in all.

Commentariēsis habet in subsidium actionem contra procuratorem iurisdictionis, & contra dominum in bona domini.l.9.t 4 p.1144 c.1 d.1.n 1

Commentariensi capitis pœna irrogatur, qui carceratæ mulieri stuprum intulit, etiam citra vim, dum ne meretrici.l.9 t.4 p 1144 c.2 d.2 n.1

Commentariensis non est immunis ab hospite recipiendo.l.9 t.4 p.1145 c.1 d.5.n.1

Commentariensis pro sumptibus in exercendos & alendos reos factus, non tantùm actionem in eos, sed etiam ius eorum in carceribus retinendorum.l.9 t.4 p.1146 c 1.d.7.n.1

Communio.

Communio semel contracta dissolui non potest nisi per subsequutam diuisionem aut expressam aut tacitam. l.7 t.1 p.774 c 2 d.10 n.2 in all.

Communio in bonis pro legitima legatis excludit dominum à successione.in l. 7 t. 1 p.786 c.1 d.25 n.1

Communio nulla est inter parentes & liberos prætextu legitimæ. l.7 t.1 p.786 c. 2 d.27 n.1

Communio nullum effectū habere potest, nisi in bonis communibus.l.7 t.1 p.783 c. 2 d.29 n.4 iñ all.

Compensatio.

Compensatio opponi potest etiam in executione iudicati.l.7 t.18 p.846 c.2 d.29 n. 3 in al.

Conditio.

Conditio mulieris possidentis pignora non fit deterior ob beneficium legis & inuentarij à mariti herede imploratum.l.5 t.7 p 539 c.1 d.36 n.1.2 & 3

Conditio & potestas constituti si fuit cōdicio casualis, vel mixta non potestatiua retrotrahitur etiam, in tertij præiudicium l.7 t.7 p.808 c.1 d.36 n.1

Conditio ex lege vlt.C.hoc tit.an ei, cuius possessio interuersa fuit detur contra tertium possessorem post sublatam longi temporis præscriptionem hypothecariã. l.7 t.7 p.880 c.1 d.40 n.1

Conditio ex l.vlt. C.hoc tit.de arg. poss.an danda sit constitutario creditori post decennium contra eum qui sub hasta & autore iudice comparauit l.7 t.10 p.814 c.1 d.6 n 1

Conditio non potest videri omnino impleta, quandiu potest deficere & ideo tandiu expectanda est. l.7 t.4 p.791 c.2 def.4 n.1

Conditio perpetui domicilij iniusta patri & ab eo impleta, non à liberis iterum implenda.l.7 t.4 p.792 c.1 d.3 n.1

Conditio semel impleta nō potest amplius aut deficere aut impleri.l.7 t.4 p. 791 c.1. d.5.n.4 in all.

Conditio ex l.vlt.C.hoc tit.non patitur exceptiones quę concernunt petitorium in hypothecaria secus est.l.7 t.7 p. 880 c.2 d. 11 n.1

Condictio sine causa transit ad heredem illius, qui potuit condicere sicut & cæteræ omnes condictiones. l.8 t.36 p.1128 c.2 d. 14 n.6 in all.

Conductio.

Conductionis patientia pro possessionis restitutione est.l.8 t.3 p.946 c.2 def.14 num.1 & 2

Confessio.

Confessiones reorum pro exploratis criminibus haberi non oportet, nisi prius constet de corpore subrepto. l.6 t.2 p.612 c.1. d.1 n.6 in all.

Confessio fideicommissi facta in priore testamento habento clausulam derogatoriam, fit inutilis per reuocationem prioris testamenti postea ritè subsecutam. l.6 t.5. p.623 c.2 d.17 à n.1 ad 31

Confessio testatoris in tabulis supremæ voluntatis probat, si nihil probetur in contrarium.l.6 t.5 p.624 c.1 d.17 n.11

Confessio mariti de dote recepta, si causam habeat, non præsumitur simulata nisi talis à creditoribus probetur.l.5 t.10.p 558 c 1 d.1.n.1.2.3. 4.& 5

Confessio mariti de dote recepta per verba denunciatiua, in contractu donationis apposita non probant ad liberandum debitorem dotis absentem. l.5 t.10 p. 559.c.1 d.5 à n.1.ad 15

Confessio mariti simulata de dote recepta à debitoribus dotis, nocet marito eiusque heredibus prodest.l.5 t.10 p.560 c.1 d.6 n 5.6.& 7

Compromissum.

Compromissi allegatio non impedit desertionem appellationis, nisi de compromisso constet per scripturam, vel per aduersarij confessionem.l.7 t. 27 p.911.c.2 def.2 n.1

Concessio. Consensus.

Concessiones quantumlibet generales nūquam extenduntur ad ignorata & incognita,l.9 t. 28 pagina 1199 c.2 d.1 numerò 4 in al.

Consensus tacitus illius qui contra se præscribi patitur plus interdum potest quam expressus.l.9 t.30 p.1214 c.1 d.5

Condemnatio.

Condemnatio prouisionalis quæ fit lite pēdente contra plures super hypothecariã non propter hypothecam, sed propter litem, diuisibilis est.l.8 t.6 p.959 c.1 d. 2 n 5.& 6

Condemnatus ad rem defendendam, tanquam autor emptoris, quamuis non esset, potest nihilominus tanquam talis vti iure emptoris, tam agendo quàm excipiendo,l.8 t.30 p.1103 c.1 d.17 n.1

Condemnatus potest longissimo temporè præscribere executionem rei iudicatæ l. 7 t.13 p.810 c.1 d.12 n.1

Condemnandus in expensas litis non est, qui alium detulit, nisi conuincatur de vera & manifesta calumnia, l. 9 t.2 p.1138 c. 2 d.2 n.1

Condemnatio non potest sequi ad pœnam mortis ex iudiciis quantumlibet indubitatis nisi secuta confessione, maximè si habita sit quæstio de reo.l. 9.t.25 p.1193 c. 1 d.6 n.1

Condemnatio non ampliatur, confirmatâ per Senatum sententia inferioris iudicis quæ exilij pœnam irrogauerat.l.9 t.25 p. 1194 c.2 d.11 n.1

Condemnationi prouisionali locus esse potest pendente lite appellationis interpositæ a facta & finita computatione, l.7 t. 15 p 832 c.1 d.5 n.1

Condemnandus prouisionaliter nō est qui paratus est probare solutionem reddendo rationes, quæ non intricatæ sint, sed expeditæ maxime si habeat præsumptionem. l.7 t.15 p.833 c.2 d.10 n.1

Condemnatio ad id quod interest ob litis vexationem solet taxari moderata quantitate.l.7 t.16 p.836.c.2 d.2 nu 1

Condemnatio & taxatio eius, quod interest emptoris conuenti per hypothecariam quomodo fiat.l.7 t.10 p.837 c.2 def.5 numero 1

Condemnatus qui fuit ad id quod interest aduersarij potest in executione iudicati probare nihil interesse. l.7 t.16 p.838 c.2 d. 6 n.1

Condemnatio expēsarum etiam in correis eiusdem criminis est personalis.l.7 t.18 p 839 c.1 d.1 n.1

Condemnatus ex causa criminis an & quādo possit pro expensis litis in carcere retineri.l.7 t.18 p.841 c.1 d.8.n.1

Cōdemnatus ob probationes ex officio iudicis factas, ad eos si los sumptus condēnari debet, qui facti sint post nouas testationes publicatas.l.7 t.18 p.843 c. 1 def.14. n. 1

Condemnatus cum clausula *abs non apparente*, non tantum nouis allegationibus vti potest, sed etiam nouas adferre contestatorum articulorum probationes.l.7.t. 19 p.865 c.2 d.2 n.1

Condemnatus non intelligitur proprio nomine, qui conuentus fuerat tanquam tutor, ideoque nec appellare potest. l.7 t.19. p.868 c.1 & 2 d.16 n.1

Condemnatus qui fuit, tanquam heres, non auditur si postea velit probare contrarium.l.7 t.19 p.869 c.2 d.19 n.1.2.& 3

Condemnatus potest impedire executionem ex causa quæ de nouo superuenerit. l.7 t.20 p.883 c.1 d.33 n.1

Condemnatus in iudicio vindicationis fructus restituere tenetur, aliquando verò non tenetur.l.7 t.21 p 889 c.2 d.2 n.1

Condemnatus ob non exhibitũ inuentariũ potest adhuc intercedere tanquam heres purè aut tanquã possessor.l. 7 t.22 p.891 c.1 d.2 n.1 & 2

Condemnatus per contumaciam,neque actionem,neque exceptionem habet ex ea causa contra alium inauditum l. 7 t. 22 p. 892 c.1 d.6 n.1

Condemnatus appellare aliquando non potest,quia nihil eius interest. l.7 t.29 p. 924 c.1 d.5 n.1 & 2

Condemnatus ex delicto non potest cedere bonis nec in præiudicium fisci, nec partis cui adiudicatũ aliquid est pro pœna non pro interesse l 7 t.31 p.928 c.2 d.4 n.1

Confessio.

Confessio iudicialis multum prodest, cum habeatur pro condemnatione. l.7 t.15 pa. 831 c.1 d.2 n.8 in all.

Confessio sola sufficit ad torturam non ad condemnationem nisi in quibusdam casibus.l 9 t.21 p.1177 c.1 d.8 n.1

Confessio extorta per tormenta reo nõ nocet,etiamsi reus in ea perseueret, si nulla legitima iudicia præcesserunt. l.9 t.21 pa. 1177 c.2 d.8 n.5 in all.

Confessio facta in tormentis, & ratificata extra tormenta,non potest reuocari, nisi probetur erronea.l.9 t.21 p.1180 c.2 defi.21 n.1

Confessio extraiudicialis ratificata in tormentis,item quæ facta est in tormentis,& ratificata extra tormenta ad condemnationem sufficit.l.9 t.21 p.1180 c.2 d.22 numero 1

Confessio potest scindi in criminalibus sed non ciuilibus.l.7 t.24 p.895 c.2 d. 1 numero 1 & 2

Confessio defuncti facta nocet heredi cõuento actione depositi.l.7 t.24 p. 895 c.2 d 3 n.2

Confessio facta in iudicio regulariter præiudicat confitenti.l.7 t.24 p.896 c.1 d.5 n. 2 in all.

Confessione vi tormentorum extorta qui perseuerat, non potest eam postea reuocare,nisi probet erroneam.l.9.t.21 p.1177 c.2 d.10 n.1

Confiscatio.

Confiscatio bonorum omnium ex causa huius criminis irrogatur, sed interdum ex confiscatione subducitur pœna pecuniaria.l.9 t.6 p 1147.c.1 d.2 n.1

Confiscatio bonorum mariti dotem & omne æs alienum deduci permittit,non tamen donationes in vxorem collatæ & liberis superstitibus reseruandæ,nisi quandiu mulier viuit.l.9 t.6 p.1147 c.2 d.3 n.1

Confiscationis pœna irrogatur ipso iure ob crimen incesti,nec requiritur declaratoria, sed potest etiam defuncti memoria damnari.l.9 t.25 p.1192 c.2 d.4 n.1

Confiscatio irrogata per sententiam an & quando afficiat bona sita extra territorium ius dicentis & cuius fauorem. l.9 t. 27 p.1198 c.2 d.1 n.1.

Cõfiscare non licet iudicibus omnibus. l.9 t.27 p.1199 c.1 d.1 n.1 in all.

Confiscationis sententia lata contra heredem grauatum non nocet fideicommissario.l.9 t.27 p.1199 c.1 d.2 n.1

Cõfiscatio bonorum apud nos cedit lucro solius principis,non etiam vasalli & quomodo vasallo prospiciatur.l.9.t.28 p.1201 c.2 d.5 n.1

Constitutio.

Constitutio Iustiniani de iure dominij impetrando non est abrogata, quamuis eius sit rarus vsus, quia pignoris distractio est expeditior.l.8 t.21 p.1026 c.1 d.1. num.1.2 & 3.

Constitutum.

Constituti clausula quæ habet cõdicionem vel expressam vel tacitam non operatur, nisi ex die condicionis existentis.l.7.t.7 p.805 c.2 d.27.n.1

Cõstituti clausula apposita in fauorem negotiorum gestoris, transfert possessionem in eum cuius negotia geruntur,nõ in eum qui gessit.l.7 t.7 p 807 c.1 d.33.n.1

Constituti clausula non impedit exceptionem discussionis nisi imploretur beneficium l.vlt.C.hoc tit. per creditorem petentem se retineri in sua possessione.l.7. t. 7 p.796 c.2 d.1 n.2

Constituti clausula nihil operatur per decennium ab eo tempore computatum, quo constitutarius potuit adprehendere possessionem & neglexit.l.7.t.7 p.800 c. 2 d.10 n.1

Constitutum licèt sit incompatibile cum precario tamẽ præualet si vtraque clausula posita sit in instrumento.l.7 t.7 pag. 802 c.1 & 2 d.16 n.1

Constituti clausula quomodo concipi solet & debet.l.7 t.7 p.802 c.1 d.16 nu. 10 in all.

Constituti clausula nihil operatur quãtum ad iura.l.7 t.7.p.803 c.2 d.19.n.1

Constituti clausula operatur etiam qood ad bona futura si de iis specialiter actum sit. l.7 t.7 p. 803 c.2 d.20 n.1

Constituti clausula nihil prodest nisi probet debitor eo ipso tempore possedisse quo constituit.l.7 t.7 p.803 c.2 d.20 n.2

Constitutarius vincit hæredem constituentis multò magis eum qui ius habet cessum ab herede constituentis, quod pertinet ad causam possessionis.l.7 t.7 p.808 c.2 d 38 n.1

Consuetudo.

Consuetudo prouinciæ Bugiensis circa dotis augmentum consuetudinarium & cõdicionale.l.5 t.1 p.511.c.1 d.5 n.1

Consuetudo quæ de talliabilũ iure & successione allegatur probanda est præterquã in duobus casibus positis in definitione.l.7 t.1 p.787 c.1 d.33 n.1

Consuetudo maxime seruanda est in causis criminalibus & in materia torturæ. l. 9 t. 21 p.1178 c.1 d.13 n.6 in all.

Consuetudo non vincit legem. l.9 t.30 pa. 1217 c.2 d.14 n.5 in all.

Cõsuetudo localis quæ immunitatem à nobilitate separat an obliget etiam forẽses. l.9 t.30 p.1217 c.2 d.15 n.1

Consuetudo loci inspicienda in quo facta est professio talliabilitatis,non vbi talliabilis mortuus,nec vbi sunt bona,l.7 t.1 p 780 c.1 d.25 n.1

Contrahens. Contractus.

Contrahens cum alio ignorare non debet conditionem eius cum quo contrahit.l.7 t.4 p.791 c.2 d.2 n.4

Contractus omnes inter viuos sunt irreuocabiles.l.8 t.36 p.1130 c.2 defi.20 num.5 in all.

Contrahens quisque non sibi soli sed heredibus suis prospicit.l.8 t.36 p.1130 c.2 de. 21 n.4

Contribuo.

Contribuere quo in loco quis debeat pro extraordinariis oneribus tempore belli ferendis.l.9 t.30 p.1214 c.1.2 d. 9 n.1

Contumacia.

Contumacia solet pœnam cumulare & augere.l.9 t.26 p.1196. c.2 d.16 n.1 in all.

Contumacia omnimodo purganda refusione sumptuum, licet contumax condemnatus sit alio non apparente.l.7 t.15.p.835 c.2 d.18 n.1

Contumax non potest audiri quandiu cõtumax est.l.7 t.15 p.835 c.2 def.18 num.1 in all.

Contumaciam aduersarij non potest accusare is qui ad rem non venit nec ratum habere factum falsi procuratoris.l.7 t.18. p.840 c.2 d.6 n.1

Contumacia litis non semper damno coercetur,sed pro modo contumaciæ damnũ contumaci infligitur. l.7 t.18 pa.580 loco 850 c.1 d.42 n.1

Contumacia est delictum si quidem habet adnexum & spretum contemptum ius dicentis.l.7 t.24 pagina 896 c.2 d.7 num.1 in all.

Conuentio.

Conuentio expressa specialis hypothecæ pro dote, non tollit priuilegium tacitæ quam dos habet à lege. l.5 t.8 p.551 c.2 d. 23 à n.1 ad n.10

Conuentio de speciali hypotheca pro dote in præiudicium legalis tacitæ,quę est generalis, non valet: secus si agatur de bonis paraphernalibus.l.7 t.34 p.939 c.2 d.4 n 1.2.3.4.& 5

Conuentio de succedendo in ius anterioris creditoris facta incontinenti post numerationem,tantùm prodest quantum si ante facta esset.l.8.t.9.p.988.c.2 d. 5 numero 1 & 2

Conuentiones dant legem contractibus. l. 8 t.15 p.998.c.2 d.3 n.2 in all.

Conuentiones nunquam trahuntur ad incogitata.l.8 t.15 pag.998 c.2 d.3 numero 6. in all.

Conuentiones iustæ & legitimæ dant legẽ contractibus.l.7 t.13 p.818.c.1 defi.3 n.5 in all.

Conuentio procuratorum à Senatu homologata vim arresti obtinet, nisi quod trahitur ad similes casus.l.7 t.19 p.866 c.1 d.6 n.1.

Conuentiones omnes habẽt tacitam illam conditionem si res in eodem statu manserit.l.7 t.32 p.934 c 2 d.13 n.12 in all.

Creditor.

Creditor secundus habet ius offerendi ei qui emit postulãte priore creditore si modò venditionẽ probabiliter ignorauit, at non ei qui emit ab ipso anteriore creditore l.8 t.10 p.989 col.2 d.1.à n.1.ad 15

Qui Creditor nondum est, sed fieri potest ex causa euictionis nondum secutæ non potest nec debet intercedere venditioni pignoris, sed tantùm de iure suo protestari vt sit ei saluum secuta quandocumque euictione li.8 t.24 p.994 c.2.d.1.n.4.5 & 6

Creditor anterior potest salua non tantum debiti, sed etiã pignoris sui causa ius solum anterioritatis,remittere l.8 t.14 p.996 col.1 d.5,n.1.2.& 3

Creditor excusso debitore potest redire ad possessorem sine metu exceptionis li.8 t. 25 p.1032 c.1 d.1.n.1.in all.

Creditor si eligat vnum ex pluribus fideiussoribus qui non sit soluẽdo non ideo actionem aduersus cæteros remisisse credendus est lib.8 t.27 p.1061 c.2 d.7.num.1 2.& 3

Creditor cui possessor pignoris vltrò offert non cogitur præstare se potiorem quomodo cogitur,qui pignus vendit li.8 t.32 p.1110.col.1 d,2.à n.1.ad 10

Creditor qui vacuam rei possessionem tradere promisit non liberatur præstando suas actiones, sed condemnandus est vt vel tradat,vel precium reddat,licèt de euictione non teneatur l.8 t.32 p.1119 col. 2 d.3 n.1.2.3.& 4

Creditores mariti An & quando possint agere super fructibus bonorum dotalium. l.5 t.7 p.539 col.1 d.38.à n.1.ad 23

Creditor in cuius fraudẽ facta est alienatio non prius potest agere in rem contra possessorem quàm egerit reuocatoria l.7.t.35 p.940 col.1. & 2.d.1.n.6.& 7

Creditor creditoris si spoliatus sit,debet restitui aduersus quemlibet spoliatorem rei obligatæ,

obligatæ, si ius pignoris duret. l.8 t.3 p.951 c.1 d.27 n.1.2.& 3

Creditor solus nō etiam bonæ fidei possessor quilibet potest obiicere excussionem specialis hypothecæ. l.8 t.6 p.960 c.2 d.9. n.1. & 2

Creditor hypothecatius habet iurisdictionis exercitium si possideat, potéstque officiarios pro arbitrio & instituere & immutare. l.8 t.6 p.961 c.1 d.11 n.2.3. & 4

Creditor mariti habet hypothecariam in fundum mulieris ex pecunia mariti comparatum si non ei precium offeratur. l.8 t.6 p.962 c.2. d.12 n.1.

Creditores audiendi non sunt agentes cōtra emptorem bonorum quorum distractioni semel consenserunt vt iterum vendantur l.7 t.32 p.931 c.1 d.4 n.1

Creditor vel legatarius petens iteratam distractionem pignorum iam distractorum duobus modis auditur l.7 t.32 p.932 col.1 d.6 n.1

Creditor constitutarius post possessionem suam auocare potest ab eo qui emit pignus distractum ex iudicis autoritate. l.7 t.32 p.932 c.1 d.7 n.1 & 2

Creditor cōstitutarius potest possessionem suā retinere, sed non vrgere venditionē pignoris pendente instantia discussionis. l.7 t.32 p.933 c.1 & 2 d.11 n.1

Creditores posteriores agere possunt aliquando contra emptorem rerum hæreditariarum, qui soluit posterioribus hactenus scilicet vt eædem res iterū distrahātur l.7 t.32 p.934 c.2 d.13 n.1

Creditor pendente discussionis instātia petens prouisionalem adiudicationem, non est audiendus, nec si suam condicat possessionem nisi auditis prius cæteris creditoribus l.7 t.32 pa.936 c.2 d.20 num.1. & 3

Creditoribus duobus cōcurrētibus in prætorio pignore si non appareat quis præuenerit tempore, præferetur is, qui prior erit in credito li.7 ti.32 p.937 c.1 defin. 21. n.1

Creditor an manumittendus sit in possessione sibi quæsita per clausulam constituti ante captam vel finitam discussionis instantiam l.7 t.7 p.807 c.2 d.34 n.1

Creditor qui consensit venditioni rei obligatę, salua pignoris sui causa, nullius temporis prescriptione potest summoueri l.7 t.10 p.812 c.2 d.4 n.1.

Creditor non potest impedire rei obligatæ venditionem, salua tamen pignoris sui causa l.7 t.10 p.813 c.1 d.4 n.2 in all.

Creditor est qui accusat pro suo (vt aiunt) interesse l.9. tit.26 pag.1198 col.2 d.3 nu.1. in all.

Creditores omnes pœnis fiscalibus preferūtur libr.9 ti.26 pag.1198 col.2 defi.3 num.1 in all.

Creditor verus si iniuriosam fecerit executionem, potest condemnari ad id quod interest veri debitoris l.7 t.16 p.838 c.1 defi. 8. n.1

Creditor qui tantùm est condemnatus non potest reuocare executionem iudicati l.7 t.20 p.877 c.2 d.21 n.1

Creditor nō potest debitorem suum etiam fugientem detrudere in carceres, nec si statim probet debitum & offerat satisdationem, adeoque sit paratus eosdem ipse pati carceres l.7 t.20 p.878 c.2 def.23 n.1. 2.& 3

Creditur occisori iuranti se adgressum ab occiso si nullis indiciis vrgeatur torquēdus erit l.7 t.24 p.895 c.1 d.2. n.1

Creditoribus absētibus aduersus distractionem iudicialem pignorum non magis fauetur, quàm præsentibus dummodo vocati sint, programmate publico. Excipiuntur pupilli quorum tutoribus non sit denunciatum libr. 7 t.32 p.931 c.2 d.5 n.1 & 2

Crimen.

Crimen qualiter probatum est, taliter puniri debet. l.6 t.4 p 612 c.2 d 5 n.3 in all.

Criminis correi non debent fieri correi debendi per sententiā quod ad litis sumptus attinet, si tamen facti sunt tenet sententia, si non appelletur. l.7 t.21 p.889 c.2 d.1 n.1

Culpa.

Culpa lata etiam in delictis dolo æquiparatur, cùm agitur de pœna non corporali. l.9 t.13 p.1163 d.10 n.7 in all.

Culpa caret qui scit, sed prohibere nō potest, nec prohibendi facultatem habentibus reuelare. l.9 t.15 p.1168 c.1 d.6 n.4

Curator.

An Curator prohibere possit ne se inscio nuptias minor contrahat. l.5 t.3 p.515 c.1 d 12 n.1.2 & 3

Curator datus siue iacenti hereditario, siue bonis condemnandus est proprio nomine in expēsas litis temere ab eo susceptæ vel institutæ. l.7 t.18 p.858 c.2 d.69 n.1

Damnatus.

Damnatus in exilium perpetuum si aduersario cædem minatus sit, nec possit satisdare de non offendendo confestim nulloque ad colligendas sarcinulas spatio dato abire iubendus est. l.9 t.25 p.1194 c. 2 d.10 n.1

Datum.

Datum vltra portionem hereditariam non est conferendum. l.6 t.4 p. 614 c.1 d.2 n.1. 2.3.4.& 5

Quod Datur coniugi plus quàm vni ex liberis prioris matrimonij restringitur indistinctè ad legitimam portionem. l.5 t.5. p.516 c.2 d.3 n.1.2.3.4.5.6.& 7

Debitor.

Debitor dotalis marito etiam qui non sit soluendo soluere potest & debet, & quo remedio mulieri succurratur. l.5 t.7 p.528 c.2 d.4 à n.1 ad 11

Debitor dotis cū aliquid in solutum dedit marito stipulante cum notario pro se & vxore quę postea heres extiterit cum beneficio inuentarij quænam & contra quē mulieri actio competat. l.5 t.7 p. 538 c.1. d. 34 à n.1 ad 15

An & quādo pro Debito possit quis detrudi in carceres. l.8 t.6 p.960 c.1 d.7 à nu.1. ad 13

Debitoris collusio non debet nocere tertio possessori. l.8 t.6 p.963 c.2 d.18 nu.2 in all.

Debitor venditionem pignoris impedire non potest. l.8 t.15 p.998 c.1 d.2 numer. 4 in all.

Debitor neque venditionem pignoris impedire potest, neque venditionis vicium vllum obiicere nisi oblato prius debito liquido, & præstita satisdatione pro non liquido. l. 8 t.17 p.1011 c.1 d.1 num.1.2 3. & 4

Debitor nō potest opponere exceptionem discussionis nec si litē suscipiat pro tertio bonæ fidei possessore qui eam exceptionē obiicere potuisset. l.8 t.23 p. 1033. c.1 d.4 n.3 & 4

Debitoris est probare pecuniam à se oblatā & obsignatam probam fuisse, alioqui nec valet oblatio, nec obsignatio. l.8 t.29 pag. 1094 c.1 d. 54 n.1.2 & 3

Debitor non potest vllo tempore præscribere quantùm ad sortem sed potest quātum ad vsuras nisi si quæ in fructuum vicem debeantur. l.7 tit.13 p.819 c.1 d.9 numero 1

Debitor contractum suum cogitur adimplere. l.7 t.7 p.803 c.2 defi.20 numero 5 in all.

Debitor nec debitoris filius possunt constitui depositarij eius rei quæ offertur ad reuocandam executionem. l.7. t.20 p.886. c.2 d.47 n.13

Debitor non potest impedire missionem in possessionem ex subhastationibus etiam nullis vt neque decreti interpositionem nisi debitum offerebat, si modo subhastatio facta sit pro debito. l.7 t.20 p.868 c.1 d 53. n.1

Debitum.

Debitum totum ante omnia offerēdum est mulieri possidenti bona mariti. Alioqui si spoliata sit, possessio rei restituēda erit, nec debita oblatio sufficiet. l.5 t.7 p.530 c 2 d 11 à n.1 ad 14

Decendium.

Decendium datum ad appellādum incipit currere & computatur ex die pronunciatæ sententiæ. l.7 t.27 p.912 col.1 d.6 n.1 in all.

Decima.

Decimæ quota potest prescribi tam ratione petitorij, quàm possessorij l.7 t.13 p.821 c. 1 d. 14 n.1.

Decipere.

Decipi nō debet qui secutus est fidem hastæ publicæ. l.7 t.20 p. 876 c.1 d.17 n.10 in all.

Defectus.

Defectus insinuationis viciat donationem etiam condicionalem quæ ab initio insinuari debuit, licet euenientis condicionis tempore desierit necessaria esse insinuatio. l.8. t.40 p.1133 c.2 d.1 n.1

Defendere.

Defendens rem male quidem iudicatā sed in consequentiam præcedentis interlocutionis, à qua non nisi serò fuerit prouocatum, nullas eo nomine expensās debet. l.7 t.26 p.904 c.2 d.25 n.1

Delegatus.

Delegatus à muliere, cui nihil ille aut minus debebat, nullam ideo exceptionem vel actionem habere contra mulierem potest. l. 5 t.6 p.527 c.1 d.14 n.1 & 2

Delictum.

Delictum remanere impunitū publicè interest. l.9 tit.13 p.1161 c.2 d.2. numero 8 in all.

Delictum solet aggrauari valdè ex circumstantia loci l. 9 t.20 p. 1142 d. 6 numero 1. in all.

Delicta quo sunt atrociora eò non solùm seuerius, sed etiam citius puniri debent. l.9 t.1 p.1137 c.1 d.1 n 2

Delictum ex facto æstimatur. l.9 t. 4 p. 1145 c.2 d.6 n.6 in all.

Denunciatio.

Denunciatio facta falso tutori non excludit spoliationem quę adesset si nulla precessisset denunciatio. l.8 t.3 p.946 c.2 d.13. n.1.2.3.& 4

Denunciatio per fideiussorem facta creditori vt exigat solutionem à debitore non liberat fideiussorem: sed liberat eum qui promisit se fideiussurum, si debitor tum diues fiat postea non soluendo. l.8 t.27 p. 1071 c.2 d.39 n.1

Deuolutio.

Deuoluit patroni negligentia ius ipsius ad prælatum: prelati vero negligētia deuoluit ius ad summum pontificem, & quando currat tempus. l.6 t.1 p.609 c.1 d. 3 n.1.2.3. 4 & 5

Deuoluti ius propter pestem cessat. l.6 t.1 p 609 c.1 d.3 n.4 in all.

Differentia.

De Differētia bonæ fidei possessoris & prædonis quantum ad restitutionem fructuū in petitione hereditatis. Item quantum intersit an hereditas petatur, an fideicōmissum hereditatis. l.7 t.18 p.856 c.2 d.64. à n.1 ad 33.

Dignitas.

Dignitas plus quam nobilitas est cùm vix possit esse sine nobilitate. l.9 t.29 p.1208. c.1 d.23 n.2 in all.

Dignitas non excusat vbi vrget necessitas

quæ semper est potentior l.9 t.18 p.1108 c.1.d.23 n.2 in all.

Diuisio.

Diuisio ex decennali separata perceptione fructuum præsumitur, non tamen in præiudicium mulieris si maritus dotis fructus perceperit lib.7 t.1 pag.775 col.2 defin.14 n.1

Diuisio est facti & ideò nunquam fit ipso iure sed actu & facto aliquo opus est siue expresso siue tacito l.7.t.1 p.781 c.2 d.25 n.23 in all.

Dolus.

Dolus in reipsa æquiparatur dolo ex proposito l.8 t.3 p 945 c.1.d.8 n.18 in all.

Dolus aut calumnia nûquam debet manere impunita l.7 t.18 p.856 c.2 defin.65 n.4. in all.

Dominus.

Dominus directus non potest authoritate propria occupare possessionem rei quam sibi commissam esse dicit l.8 t.3 p.942 c.2 d 2 à n.3 ad 17.

Dominus qui donationem laudauit, An & quando præfertatur donatario, à quo laudimia acceperat l.8 t.35 p.1 23 c.1 d.6 à n.1. ad 12

Dominus directus nullum habet priuilegiû pro reliquis annuarum pensitationum si agat in personam secus si in rem ipsam emphyteuticam l.7 t.32 pag.930 c.2 defi.2. n.1

Domini ius nullum est in bonis quę manserunt communia licet alia separa a im fuerint acquisita li.7 t1.2 p 774 col.2 defin.10 n.1

Domini in solidum eiusdem rei duo esse non possunt l.7 t.1 p.774 col.2 def.9 nu. 9 in all.

Domini ius in succedendo talliabilibus cõseruatur si aliquando vsus eo dominus sit quamuis non semper l.7 tit.1 pa.779 c.2 d. 24 n.1

Dominus hominis talliabilis non habet beneficium edicti *le mort saisit le vif.* l.7 t.7 p.800 c.1 d.8 n.1

Dominus cum vasallo concurrit in persecutione mulctæ pecuniariæ nec alter alteri anteponitur, vtrique verò pars læsa perfertur l.9 t.26 p.1198 c.2 d.3 n.1

Dominium.

Dominium nunquam transfertur si nullus titulus iustus præcedat l.8 t.16 p.1000 c.1. & 2 d.4 n.2 in all.

Dominium rei donatę absenti solo notario stipulante transit in absentem ex notarij stipulatione, dummodo ante reuocationẽ sequatur ratihabitio donatarij, viuo scilicet donatore l.8 t.36 pag.1116 c.2 d.3 num. 1.2.& 3.

Dominium acquiri regulariter non potest sine possessione l.7 t.7 p.808 c.1 d.35 nu.4 in all.

Dominium eius rei cuius retinuerit possessionem nemo à se abdicasse videtur l.7 t. 20 p.886 c.2 d.47 n.2 in all.

Dolus.

Dolus probatur ex coniecturis l.7 t.3 p.790 c.1.d.4 n.6.in all.

Dolus ex vultu ipsius rei colligi potest quia per exteriora comprehenduntur interiora l.9 t.21 p.1175 c.2 d.1 n.1 in all.

Dolus ab ignorante non committitur nec rursus crimen sine dolo l.9 t.15 p.1167 c.1. d.2 n.2

Domicilium.

Domicilij noui non veteris locus preualet, si alius sit locus originis, alius domicilij modo nihil in fraudem factum sit l 9 t.30 p.1215 c.2 d.10 n.1

Domicilij ratio temporalis est & pro cuiusque arbitrio constituit & transferri potest l 9 t.30 p.1215 c.2 d.10 n 1 in all.

Dos.

Dos & augmẽtum dotale sunt correlatiua: correlatiuorum autẽ eadem ratio esse solet & debet l.6 t.4 p.615 c.2 d.3 n.20 in al.

Dotis augmentum, vide Augmẽtum dotis.

Dos simulata, non est dos nec pôt confiscari.l.5 t.3 p.514 c.2 d.10 à n.1 ad 7

Dos per matrem & fratrem defuncto patre constituta ex maternis fraternisque bonis in partes constituta intelligitur l.5 t.6 p.521 c.2 d.1 n.1.2.& 3

Dotis promissio incerta nûquam valet nec si à patre facta sit l.5.t.6 p.521 c.2 d 2 nu.1.

Dotis promissæ aut legatæ differentia l.5 t. 6.p.523 c.2 d.5 n.4 & 5

Dotis promissio per patrem & matrem simul facta An & quando censeatur ex bonis etiam maternis facta esse l.5 t.6 p.524. c.1 d.7 n.3

Dos quamuis ab vtroque parente in solidũ promissa, soli tamen patri imputatur, si paternarum facultatum modo respõdeat l.5 t.6 p.525 c.1 d.8 n.4. 5.& 6.

De Dote aucta cõstãte matrimonio inscio socero qui bona sua pro dote dotisque augmento obligauerat, An etiam pro dotis auctæ incremento locet, eiusque bona teneantur l.5 t.6 p.525 c.1 def.9 à n.1 ad 15.

Dos à sola matre promissa pro bonis paternis & maternis neque ex solis paternis promissa intelligitur, neque ex solis maternis, sed ex vtrisque simul li.5 t.6 p.526. c.2. d.10.n.6 & 7

Dos promissa filio soluenda est patri, si cũ eo filius habitet sin secus, ipsi filio, quamuis in potestate constituto l.5 t.6 p.526. c. 2.d.11 n.1 & 2

Dos promissa necdum soluta quando & quatenus habeatur pro soluta li.5 t.6 pa. 526 c.2 d.12 n.1.2.3.& 4.

Quantum intersit inter Dotis restitutionẽ & assecurationem l.5 t.7 p.527 c.2 d.2 à n. 1 ad 23

Dotis debitor si luens dotem constãte matrimonio si soluat contra formam à iudice præscriptam non liberatur li.5 t.7 pa. 541 c.2 d.51 à n.1 ad 12

Dos pecuniaria cõuersa in corpora statim restituenda est. Itemque cùm pignus quod mulier habuit marito in dotẽ datum est l.5 t.8 p.545 c.2.d.7 n.8 & 9

Dos mulieris pro rationibus tutelę retineri potest quandiu rationes ritè redditæ non sunt, secus si redditæ sint rite, quamuis nõ rectè, dummodò absit dolus. l 5.t.8 pa.548 c.1 d.34 n.10 & 15

Dos etiam propria filiæ ex stipulatione dotali potest tamen solui patri qui habuit penes se instrumentum dotale. Et quid si postea tota dos ex eo instrumẽto petatur per filiam aut alium cui pater post eas solutiones acceptas instrumentum tradiderit libr.5 t.8 pag.551 col.1 defin.22 num. 1.2 3.4.& 5.

Dotis constitutio non inducitur ex eo solo quod mulier passa sit maritum agere de re sua l.5 t.9 p.554 c.1 d 3 nu.1 & 2

Dos supra modum augeri nõ potest vt immodico augmento maritus oneretur l.5.t 9 p.554 c.2 d.4 n.1.2.3.& 4

Dos congrua illa est, quæ legitimæ portioni respondet libr.7 t.1 pag.772 c.2 d.5 nu. 8 in all.

Dos mulieris non confiscatur nec donatio ei facta, nisi quæ facta sit post admissum crimen.libr.9 t.6 pag.1147 c.2 d.3 n.2 in all.

Dotis augmentum videtur censeri debere eodem iure, quo dos tanquam portio dotis l.9 t 6 p.1147 c 2 d.3 n.1 in all.

Dotis assecuratio contra quosdam creditores, omnes afficit, sed nõ æstimatio bonorum nisi facta sit omnibus vocatis.l.7 t. 19 p.867 c.2 d.11 n.1

Donatio.

Donatio facta piæ causæ valet quamuis nõ insinuata, itemque legatum rei alienę, etiam ab ignorante factum l.8 t. 34 p.1119 c. 2 d.12 n.1 & 2.

Donatarius bonorum omniũ mobilium & immobilium quorumcunque non censetur vniuersalis, quia in eiusmodi donatione iura non continentur.l.8 tit. 34 p.1119. c.1 d.11.n.1.2.& 4

Donatio facta sub lege reuersionis, si donatarium sine liberis mori cõtingeret, redit ad donatorem, si viuo eo liberi donatarij decesserint sine liberis, scilicet cum donatio facta erat fauore donatarij ad conseruandum nomen.l.8.t.35 p. 1120 c.1 d.2 à n.1 ad 18.

Donator pro arbitrio potest reuocare legẽ donationi etiam inter viuos dictam fauore tertij dummodo antequam tertius ille acceptauerit.l.8 t 35 p.1121.c.2 d.2 n.4 & 5

Donatarius non tenetur in eum casum quo licuit ei ex donationis lege resilire à donatione, si modò per eum factum sit vt res integra esse desierit, nec resiliri amplius possit.lib.8 t.35 p.1123 c.1 d.5 n.1.2.3. & 4

Donatio etiam fauore matrimonij nõ proprij sed alieni facta reuocatur ob superuenientiam liberorum.l.8 t.36 p.1124 c.1. d.2 n.1 & 4

Donatio inter viuos perfecta ex causa ingratitudinis reuocari potest.l.6 t.5 p.622. c.2 d.14 n.4 in all.

Donatio certæ quantitatis restringẽdæ sub cõdicione interim tenet quousque probetur, condicionem restrictionis extitisse.l.5 t.1 p.509 c.1 d.1 n.1.2 & 3

Donatio vniuersitatis siue quotæ bonorum facta cõtractu matrimonij valet. Et quid si facta sit per verba importantia institutionem.l.5 t.9 p.555 c.2 d.8.n.5 & 6

Donatarius factus possessor per clausulam constituti præfertur heredi in interdicto retinendæ.li.8.t.4.p.956 c.2 d.6 numero 1 & 2

Donatio vna facilè inducit alterius donationis præsumtionem.l.8.t.14 p.996 c.2 d. 5 n.5 in all.

Donatio à patre collata in filiumfamilias fauore matrimonij valet, sicut & illa quæ iurata est.p.1114 col.2 defin.1 numero 3 & 4

Donatio facta Hospitali cum onere inter viuos sequuto censenda est remuneratoria & inter viuos potiùs quàm mortis causa, vt sit irreuocabilis.p.1115 c.1 d.2 à n 1 ad 19

Donatarius vniuersorum bonorum non est heredis loco, vt possit personali vlla actione conueniri, etiam si heres non sit soluendo. Et quomodo contra eum prospiciatur creditoribus?p.1116 c.2 d.5 à n.1. ad 27

Quod alicui Donatur contemplatione alterius ab altero illo donatum intelligitur breui manu.pagina 1117 c.2 d.6 n. 1.2. & 3

Donatio bonorum omnium præsentium & futurorum siue vno contractu, siue pluribus simul factis in diuersas personas collata non valet, nec si exceptus sit amplissimus vsufructus p.1118 c. 1 d. 9 numero 1. & 2

Donator-Donatio.

Donatio remuneratoria non reuocatur per superuenientiam liberorũ quia nec propriè donatio est l.8.t.38 p. 1124 c.2 d. 3 numero 1

Donatio non dicitur quæ vera remuneratio est nimirum quatenus accepti beneficij ratio remunerationis causam admittit. l.8 t.38 p.1124 c.2 d 3 n.4

Donatio remuneratoria non censetur sed simplex in eo quod excedit merita l. 8 t. 38 p.1124 c.2 d.3 n.5 in all.

Donatio reciproca non est propriè donatio l.8 t.

l.8 t.38 p.1124 c.2 d.3 n.8 in all.

Donatione reuocata per liberorum superuenientiam fructus non restituuntur. l.8. t.38 p.1124 c.2 d.4 n.1

Donatio tandiu tenet, quandiu non est reuocata.l.8.t.38.p.1125.c.1 def.4 numero 2 in all.

Donatio collata in filiam non reuocatur ipso iure per alteriu.n superuenientiã sed per querelam inofficiosæ donationis vsque ad legitimam duntaxat. l.8 t.38 p.1125 c.1 d.5 n.1

Donatio quæ non potest reuocari per liberos prioris matrimonij multo minus per posterioris.l.8 t.38 p.1125 c.1 d.6 n.1

Donatio facta ab eo qui tam tum alios habebat liberos an reuocetur per superuenientiam liberorum.l.8 t.38 p.1125 c.2 d.8. n.1

Donans inter viuos mauult donatarium quàm se ipsum habere rem donatam.l.8 tit. 38 p.1126 c.1 d.8 n.4 in all.

Donatorem futuris liberis plus quàm sibi fauere voluisse certum esse.l.8 t.38 p.1126 c 1 d 8 n.5 in all.

Donatio rei singularis reuocatur per liberorum superuenientiam si credibile sit donatorem non fuisse tãti precij rem donaturum si de liberis cogitasset.l.8.t.38 p. 1126 c.1 d.9 n. 1

Donatio facta inter coniuges & constante iam matrimonio quamuis reciproca fuerit, reuocatur ex superuenientia liberorũ l.8 t.38 p.1126 c.1 & 2 d.10 n.1

Donationem futuri matrimonij cõtemplatione celebratã reuocari negamus, quod certum sit de futuris liberis illum cogitasse qui spe prolis suscipiendæ ad matrimonium accedere debuit.l.8 t.38 pa.1126 c.2 d.10.n.4

Donatio insinuata non censetur reuocata alienatione partis bonorum donatorum, nisi quod ad bona donata pertinet.l.8.ti. 38 p.1126 c.2 d.11 n.1

Donatio non reuocatur quamuis donator rem à se donatam alienauerit l. 8 t.38 pa. 1126 c.2 d.11.n.1

Donationes validæ nec improbę difficiliorem & odiosiorem reuocationis præsumtionem habent tum etiam cùm reuocari possunt. l.8 t.38 p.1127 c.1 defin.11.numero 5.

Donari potest aliena res si dominus consentiat l.8 t.38 p.1127 c.1 definit.11.num.2 in all.

Donatio inter virum & vxorem plurium rerum facta non infirmatur ab alienatione quorundam nisi quantum ad alienatas.l. 8 t.38.p.1127 c.1 d.11 n.12 in all.

Donatio inter viuos non valet, nisi ex die insinuationis l.8 t.38 p.1127 c.1 d.11 n.3 in all.

Donatio reuocatur ob nõ secutum implementum pacti in donatione oppositi licet de eo nihil dictum sit in donatione l.8 t. 38 p.1127 c.1 & 2 d.12 n.1

Donatoris heredes nõ possunt habere donationem pro reuocata ob non secutum implemẽtum si donator eam culpam donatario remisisse probetur.l.8 t.38 p.1127 c 2 d.13 n.1

Donatoris heres ingratum donatarium dicere non potest quem donator ipse non dixit l.8 t.38.p.1127 c.2 d.13 n.1

Donatione reuocata non ideo fructus restituuntur l.8.t.38.p.1128 c.2 d.15 n.1.

Donatori non est dandum auxilium restitutionis ad refundendam donationem ex causa ingratitudinis l.8 t.38 p.1129 c.1 & 2. d.17 n.1

Donatio in absentem collata quamuis iurata reuocari potest quandiu non fuit acceptata per donatarium.l.8 t.38 p.1129 c.2 d.19 n.1

Donatario mortuo ante acceptationem verius est in eius heredes transire ius acceptandi quandiu donatio non est reuocata l 8.t.38 p.1130 c.1 d.19 n.2

Donatio quælibet reuocabilis etiam facta mortis causa non censetur reuocata verbis testamenti generalibus maxime si facta fuerit per contractum nisi contrariæ sint coniecturæ l.8 t.38 p.1130 c.2 defin.21 n.1

Donatio inter viuos non potest conferri in absentem aut ignorãtem vt ei statim acquiratur nisi ea mente res alicui tradita sit absentis nomine. l.8 t.38 p.1130 c.2 d. 20 n.2 in all.

Donatarius defunctus ante donatorem nõ transit donatio ad heredem suum nisi donatum sit etiam heredi.l.8 t. 38 p.1130 c.2. d.21 n.1

Donationes causa mortis habent augmentum monetale ex tempore nõ mortis sed donationis l.8 t.39.p.1131 c.1 defi. 4 numero 1

Donatario inter plures nullum est priuilegium quia omnium ius eodem instanti mortis conseruatur.l.8.t.39 p.1132 c.2 def.5 num. 1

Donatio mortis causa legato rectiùs quàm contractui comparatur.l.8 t.39 p.1132 c.2 d 5 n.2

Donationes causa mortis non confirmãtur per legem in præiudicium legitimæ liberorum, sed tantùm quatenus salua legitima possunt cõfirmari.l.8 t.39 p.1132 c.2 d.7 n.1

Donatio etiam iurata moribus nostris debet insinuari, alioqui nulla est.l.7 t.39 pa. 1132 c.2 d.7 n.1

Donatio insinuata præter formam mãdati præsertim mutato rerum statu perinde nulla est acsi nullo modo facta fuisset insinuatio.l.8 t.38.p.1135 c.2 d. 6 n.1

Donationes à parentibus in liberos collatæ etiam ad æqualitatem inter eos inducendam non magis valent, quàmuis iuratæ sint nisi sint insinuatæ.l.8 t.38 pag.1135 c.2. d.7.n.1

Donatio inter viuos citra insinuationẽ non valet etiamsi donator eam solennitatem expressim remiserit, adeòque tẽpore pestis, valebit tamen causa mortis si aliud nihil impediat.l.8 t.38 p.1136 c.1 defi.8 numero 1

Donationis solennitas à donatore non potest remitti cum iuris publici sit non priuati l.8 t.38 p 1136 c.1 d.8 n.5

Donatoris magis proprium est insinuare, quam donatarij.l.8 t.38 p.1136 c.1 d.8 n.4 in all.

Donatio inter viuos non insinuata, cum insinuari deberet, potest reuocari ex sola pœnitentia citra absolutionem l.8 t.38 p 1136 c.1 d.9 n.1.

Ebrius. Ebrietas.

Ebrius qui nullo modo cõpos fuit suæ mẽtis si alium occiderit non est condemnãdus pœna ordinaria, sed tamen non potest euadere extraordinariam, si ebrietatis culpa ei possit obijci l.9 t.10. p.1156.c.1. d.7 n.1

Ebrietas excusat à dolo, sed nõ à culpa nisi factus sit ebrius sine culpa sua l.9 t.10 p. 1156 c.1 d.7 n.1 in all.

Ecclesia.

Ecclesia habẽs dignitatem aut prælaturam præsumitur esse de iure patronatus principis l.6 t.1 p.608 c.1 in fine, d.1 num.1.2. & 3

Electio.

Electio, vide collatio.l.6 t.1 p. 609 c.1 d.2 n 1.2.3.& 4

Emancipatio.

Emancipatur nemo nisi qui sit in potestate l.6 t.4 p.614 c.1 d.1.n 1 in all.

Emens.

Emens à Principe rem iam alij venditam non potest vincere nisi pro eo interueniat procurator Principis.lib.7 t.22 p.816. c.2 d.3.n.1

Emens bona fide à spoliatore præscribit longo tempore, nec tenetur ad fructus, nisi ex die litis contestatæ, sed habens malam fidem præsumptã præscribit longissimo.l.7 t.25 p.822 c.1 d.17 n.1

Emendo nemo fit creditor sed dominus si res vendita sit vel à domino vel ex domini voluntate.l.8 t.6 p.961 c.1 defi.10 n.1 in all.

Emptor. Emptio.

Emptor prætextu anteriorum creditorum superuenientiam recusare nõ potest quo minus soluat anterioribus præstita per eos satisdatione.l.7 t.32 p.932 c. 2 d.9 numero 1

Ad Emptionem nemo accedit, nisi vt rem à se emptam perpetuò sibi habeat. l.7 t.32. p.933 c.2 d.11.n.11 in all.

Emptor cum pacto de retrouendendo licet sit dominus cogitur tamen de iure suo disputare in discussionis instantia & quomodo ei seccurrendum sit.l.7 t.32 pa. 935 c.2 d.16 n 1

Si Emptum aliquid sit ex secundi creditoris pecunia ea mente vt subrogaretur in locũ rei eidem creditori priùs obligatæ, An sit anterioribus in ea re præferendus. lib.8. t.6 p.963 c.1 d.17 à n.1 ad 7

Emptor qui soluit anteriori venditoris sui creditori non ideò succedit in locum anterioris si neque pactum interueniat neque cessio, in eoque deterioris condicionis est quàm creditor, & quare. l.8 t.9 pag. 989 c.1.d.8 n.1.2.3.4.& 5

Qui Emit ea lege vt precium impẽderetur ad reficiendam domum venditoris idem priuilegium habet secuta euictione contra cæteros creditores anteriores, quod haberet si ab initio ad reficiendam domum credidisset.l.8 t.9 p.eadem d. 9 num. 6 & 7

Empta res etiam sub pacto de retrouendẽdo potest retineri pro pecunia chirographaria, non minùs quàm si esset tantùm obligata.l.8 t.15 p.998 c.2 defi. 4 num.2 3. & 4

Emptor fundi dotalis qui ex vtriusque cõiugis voluntate debuit precium deponere penes certam personam vt in alterius fundi redemptionem impenderetur, si volente marito deponat penes alium æque idoneum etiam ignorante muliere tutus est.li.1094 c. 1 definit.30. à numero 1 ad 14

Emptor qui partem rei sibi venditæ accepit si de alia parte controuersiam patiatur nec tamen velit à contractu recedere condicionem deferente venditore, tenetur partem precij soluere.l.8.t.30.p.1102.c. 1 d.14 n.1 & 2

Emolumentum.

Emolumentum pro iudicato quantum debeatur si actor pro parte obtinuerit & pro parte succubuerit.l.7 t.18 p.842 c.1 defi.9. n.1.

Emolumentum nullum debetur pro pecunia quam restituere iussus est.l.7 t. 18 pa. 842 c.1.d.10.n.1

Error.

Error iuris ciuilis excusabilis est in rustico.l. 6 t.5.p.617 c.1.d.1 n.14 in all.

Error expressus in die sententiæ executioni mandatæ non viciat executionem si modò constet de qua sententia actum sit. l.7 t.20 p.871 c.2.d 3 n.1

Euictio.

De Euictione priùs agi nõ potest quàm res sit euicta, nec si lis & molestia iam mota proponatur.l.8.t.14 p.994 c.2 defin.1 numero 1

Nisi expresse conueniat in contrarium. Ibidem.

Cùm Euicta res est quæ fuerat data in solutum siue pro re, siue pro pecunia, An pristina actione possit agi? An sola supersit actio de euictione. l.8 t.29 p.1093 c.1 d 49 à n.1 ad 29

De Euictione agere non potest is ipse qui possessionem transtulit in eum à quo nûc patitur controuersiam, nisi post recuperatam quoque possessionem inquietetur. l.8 t.30 p.1102 c.2 d.25 n.1.2.& 3

Euictis pignoribus dotalibus quæ maritus in solutum acceperat non habetur dos pro soluta, ideóque nec maritus nec eius heredes ad restitutionem tenêtur. l.8.t.30. p.1103 c.2 d.20.à n.1 ad 26.

Euictionis litem venditori ab emptore denunciatam esse sufficit vt possit emptor habere regressum etiam contra possessores pignorum postea venditorum, licet nihil iis fuerit denunciatum. l.8 t.30 pag. 1107 c.1 d.25 à n.1 ad 21

De Euictione pignoris creditor non tenetur, sed tantùm de facto suo repromittere & dolo, itemque actionibus suis cedere, & præstare se potiorem. l.8.t.31 p.1109 c.2. d.1 n.1.2.3.& 4

Execrabilis.

Execrabilis si spoliatus sit ante omnia est restituendus si dicat nô teneri se interim exhibere dispensationem. l.8.t.3 p.943 c. 2 d.4 n.1 2.& 3.

Execrabilis dicitur qui duo beneficia possidet nec vnum intra annum dimittit. l.8 t. 3 p.943 c.2 d.4 n.1 in all.

Execrabilis nullum ius in beneficio habere potest. l.8.t.3 p.943 col.2 defin.4 num 2 in all.

Exceptio.

Exceptio non factæ excussionis non potest auferri tertio possessori per pactum inter debitorem & creditorem initum. l.8.t.23. p.1033 c.2 d.6 n.1 2.& 3

Exceptio ordinis locum habet etiam côtra mercatorem nisi agatur in foro mercatorum. l.8.t.23 p.1034 c.1 d.8 n.2 & 3

Exceptio peremptæ instantiæ non potest opponi per eum qui ipse prius fuit negligens in lite prosequenda. l.8.t.23 p.1034 c. 2 d.10 n.1.2.& 3.

Exceptio solutionis totius debiti impedit pronunciationem diffinitiuam. At non allegatio solutionis partis debiti l.8.t.23. p.1035 c.2 d.12 n.8.& 9

An ad Exceptionem non factæ discussionis euitandam sufficiat implorari clausulam constituti. An verò sit necesse specialiter implorari beneficium l.vlt. C. de acquir. poss. l.8 t.23 p.1035 c.1 & 2 d.13 numero 1.2. & 3

Exceptio simulationis potest obiici non tâtùm à contrahentibus sed etiam ab corû successoribus, nec minùs cessionario quàm cedenti. l.8 t.23 p.1037 c.1.d.16 n.1. & 2

Exceptio non factæ excussionis nocet mulieri agenti hypothecaria, sicut & cæteris creditoribus. l.5 t.8 pag.544 c.1.& 2 defi.2. n.1.

Exceptio non solutæ dotis non potest obiici à creditoribus mariti post elapsa têpora intra quæ à marito opponi potuit. l. 5 t.10 p.558 c.2 d.2 n.1.2.& 3

Exceptio non factæ discussionis quâdo possit esse peremptoria. l.7. t.34 p.939 c.2 d.2. n.3 in all.

Exceptio non factæ excussionis competit possessori contra agentem hypothecaria l.8.t.3 p.947 c.2 d.17 n.2 in all.

Exceptio dominij non potest obiici agenti interdicto recuperandæ, nisi reus dicat se habere causam ab actore, aut ab eo cuius Actor heres sit. l.8.t.3 p.954 c.1 d.38 nu.1.2 & 3

Exceptio contrarij spolij De rebus mobilibus An & quando detur spoliatori conuento remedijs recuperandę possessionis l.8 t.3 p.954 c.1 d.40 à n.1 ad 11.

Exceptio soluti debiti côpetit cuilibet creditori conuento hypothecaria. l.8.t.6 pa. 963 c.2 d.18 n.1

Exceptio excussionis est dilatoria, & ideo opponenda ante litem contestatam, non post, nisi opponatur per eum qui tâquam autor laudatus venerit in ius post litem ab emptore suo contestatam. l.8 t.23 pag. 1031 c.1 d.1 n.1.2.3.& 4

Exceptio non impugnans iudicatum, cuiusmodi est compensationis & solutionis, potest opponi etiam in executione iudicati. l.8.t.23 p.1032 c.2 d.2 n.1

Exceptio excussionis neque nudo detentori datur, neque malæ fidei possessori côuento per hypothecariam l. 8 t.23 p.1033. c.1 d.3 n.2.& 3

De Exceptionibus peremptoriis potest differri pronunciatio si respiciat merita causæ. At non item si possint litis ingressum impedire. l.8 t.23 p.1033.c.2 d. 5 à numero 1 ad 5

Exceptio rei iudicatæ non habet locum nisi vbi eadem est causa petendi l.7 t.22 p.891 c.2 d.4 n.3 in all.

Exceptio (deducto ne egeat) potest opponi etiam in executione iudicati & si admissa non sit, iustè ab executore prouocari potest. l.7 t.20 p.885 c.1 & 2 d.42 n.1

Exceptiones peremptoriæ admittuntur etiam post recognitionem chirographi & latam interlocutoriam super iure taciti pignoris ob contumaciam debitoris. l.7.t 15 p 834 c.1 d.11.n.1

Exceptiones sunt peremptoriæ & durant post triginta annos etiam de iis rebus de quibus actiones essent temporales. l.7 ti. 13 p.818 c.2 d.6 n.1

Executor. Executio.

Executor etiam vim priuatam committere potest, qui exequitur mandatum iudicis euidenter iniustum. l.9 t.8 p.1153 c.1 defi.1. n.1

Executoris non est cognoscere an commissio iudicis sit iusta, vel iniusta. l.9 t.8 p. 1153 c.1 d.1 n.2 in all.

Executioni iniuriosæ tâquam testis qui adfuit non debet puniri tanquam auxiliator nec in vllos litis sumptus condemnari. l. 9 t.10 p.1173 c.1 d.4 n.1

Executorem qui offendit, aliter atque aliter pro varietate personarum, locorum, & temporum condemnandus est. l.9 t.10 pa. 1173 c.2 d.6.n.1

Executio quoties nulla & inualida est condemnandus est actor in omne id quod interest eius contra quem fit executio l.7 t 16 p.838 c.2 d.8 n.3 in all.

Executio pro expensis consentiente procuratore taxatis permittenda est pendête appellatione per modum prouisionis oblata satisdatione. l.7 t.18 p.840 c. 2 d.5. n.1

De Executione sententię extra territorium permittenda, & quid antehac in Gallorum & Sebusianorum prouinciis obseruari solecet. l.7 t.20 p.871 c.1 d.2 n.1

Executio non impedit aliam quandiu non est satisfactum creditori, annotationis tamen potestas extinguitur si rei persona capta sit l 7 t.20 p.872 c.1 d.4 n.1

Executione iudicati, quod per condemnatû fieri ante omnia debuit si per eius tergiuersationem factum non sit an & quatenus pro facto haberi debeat. l.7 t.20 pa. 872 c.2 d. 6 n.1

Executio an fiat ex literis de debitis an ex aliis, an pro sorte, an pro expensis. l 7 ti. 20 p.885 c.1 d.40 n.1

Executio iudicati potest fieri etiam contra singularem successorê qui in ius condemnati successit, adeóq; in eum qui emit lite pendente. l.7 t.20 p.873 c.1 d.7 n.1 & 2

Pro Executione iniuriosa non tâtùm is qui eam fieri iussit condemnandus est, sed etiam ipse executor si sit in dolo. l.7 t.20. p.873 c.1 d.8 n.1

Executor merus nullâ habet causæ cognitionem l.7 t.20 p.873 c.2 d.9 n.1

Executio sententiæ fieri non potest, quamdiu non constat quid veniat in condemnationem l.7 t.20 p.874 c.1 d.10 n.1

Executio à qua prouocatum est non priuat possessorem sua possessione. l.7 t.20 p.875 c.1 d.13 n.1

Executio violenta & iniuriosa quænam sit, & an executori iniurioso possit defacto resisti. l.7 t.20 p.875 c.1 d.15 n.1

Executor admittês exceptionem quam admittere non debuit & ita delinquens in officio condemnari eo nomine debet. l. 7 t.20 p.877 c.1 d.20 n.1

Executio facta die Dominico etiamsi facta sit pro debito reuocanda omnino est sed postulante procuratore fiscali potius quàm ipso debitore l.7 t.20 d.878 c. 1 d. 22 n.1

Executione præcisa nullo casu potest fine satisdatione ex instrumêto quamuis authentico, si extra prouinciam factum sit nec si creditor sit mercator. l.7 t.20 p.879. c.1 d.24 n.1

Executio facta pro debito nô tenet, si facta sit nulliter, sed ea demum quæ ideò nulla est, quod sit facta contra formam statuti. l.7 t.20 p.879 c.2 d 26 n.1.2.3.& 4

Executio præceps facta in personam ipsam debitoris iniuriosa est & ab ea potest appellari secus est si capta sint bona. lib.7 t. 20 p.880 c.1 d.27 n.1

Executionem iudicati impediens per tergiuersationem non est audiendus. l. 7 t.20 p.882 c.1 d.32 n.1

Executio sentêtiæ latæ contra tutorem, vel curatorem fieri potest contra pupillum vel minorem, sed in bona non in personam. l.7 t.20 p.882 c.2 d.33 n.1

Executor qui mandauit ipsius factum præstare tenetur, si quid ei possit imputari adeò vt primo loco sit conueniendus nisi executor ipse paratus sit de suo satisfacere. l.7 t.20 p.884 c.1 d.37 n. 1

Executio vna duobus modis potest aliam impedire, nempe si prior sit perfecta, aut si super priore lis pendeat. l.7 t. 20 p.885 c.2 d.43 n.1

Executioni qui tanquam possessor intercedit nô potest ei identitatem negare secum in eo qui tanquam possessor conuenitur. l.7 t.20 p.885 c.2 d.44 n.1

Executione nulla iudicati indiget qui obtinuit in interdicto retinendæ, quomodo indiget is qui obtinuit in interdicto adipiscendæ. l.7.t.20.p.886.c.1.d.45.n.1

Executor datus à Senatu non potest cognoscere de tertij intercessione, sed ad Senatum remittere rem debet. l. 7.t.20.p. 886.c.1.d.46.n.1.

Executio facta die Dominico aut alio feriato in honorem Dei & quidem cum effectu, reuocanda est. l.7.t.20.p.887.c.1.d.50. nu.1.

Executio iudicati, sicut & iudicatum ipsum, extinguitur per appellationem l.7. ti.26. p. 903.c.1.d.18.n.1

Executio prima cùm confluit in secundam sufficit ei qui ab vtraque appellauit, vt posteriorem persequatur. l.7.t.27.p.911.c.1.d. 1.n.1

Executio illa est quę sententiæ vigorem ad effectum perducit. l.7. t.28. p.917. c.2.d.7. n.2. in all.

Executio præcisa fieri non potest ex instrumento recepto per notarium regium etiam adhibito sigillo. l.7. t.15. pag. 831. c.2 d.3 num.1

Expensæ.

Expensę factæ à marito pro dote æstimata,

non sdat ei restituendæ; nisi cum ipsæ æstimatæ mulieri restituuntur. l.5 c.7 p.543 c.1 d.44. n.1.2.3.4. & 5

Expensæ refundi solent quotiés mutatur actio post litem contestatam. l.8 t.3 p.945 c 2 d.8 n.19 in all.

Expensæ possunt compensari pro vno capite, pro alio autem adiudicari cum lis vna habet plura capita. l.7 ti.18 p.846 c.1 d.27 n.1

Expensæ litis appellatoriæ compensandæ sunt si ab eodem capite sententiæ vtrusque malè appellatum sit. l.7 t.18 p.847 c. 2 d. 31 n.1

Expensarum refusio, quę factæ sunt in prioribus duabus instantiis, quomodo fieri debeat in tertia instantia, si noua instrumenta producantur. l.7 t.18. p.847 c.2 d.32 n.1

Expensarum iudicialium litis appellatoriæ onus interdum pertinet ad accusatorem etiam non condemnatum. l.7 t.18 p.848 c. 2 d.35. n.1

Expensarum iudicialium in litem criminalem factarum petitio aliquando nulla est l. 7 t.18 p.848 c.2 d.36 n.1

Expensæ litis pro varia victoris auditione quomodo taxandæ l.7 t.18 p.851 c.1 defi.45 n.1

Expensæ factæ ad transferendum reum à carceribus inferioris iudicis ad carceres superioris, cui debeant imputari. l. 7 t.18. p.851 c.2 d.46 n.1

Expensarum condemnatio per Senatusconsultum ex tempore pronunciatum irrogata, emendari postea non potest l. 7 t.18 p.851 c.2 d.47 n.1

Expensas litis pro quibus in carcere retinebatur soluere qui minimè potest, quo remedio succurrendum sit. l.7. t.18 p.852 c.2. d.48 n.1

In Expensas litis criminalis appellatoriæ, is nunquam debet cōdemnari qui obtinuit in prima instantia, nisi probetur calūniator. l.7 t.18 p.853 c.1 d.50 n.1

Expensæ peti non possunt, quæ non nisi officio iudicis debitæ fuerunt post transactionem de principali negotio. l.7 t.18 p. 861 c.2 d.82 n.1

Expensæ solutæ in autoritate arresti postea reuocati per supplicationem ciuilem, non repetuntur. l.7 t.18 p. 862 c. 2 d 85 n.1

Pro Expensis taxatis non potest quis detrudi in carceres nisi specialiter idipsum à iudice mandatum sit. l.7 t.20 p. 876 c.2 d. 19 n.1

Exemplum.

Exemplum omne magnum habet aliquid ex iniquo quod publica vtilitate compēsatur. l.9 t.6 p.1148 c.1. d.4. n.9.

[illegible]

Excommunicationis sentētia secum trahit executionem, siue iusta sit, siue iniusta. l.7 t.20 p.875 c.1 d.14 n.1

Falsum Falsitas.

Falsum committi non potest sine dolo. l.9. t 13 p.1161 c. 2 d.2 n.5 in all.

Falsi accusatio inter coniunctas personas silet, sed procurator fisci litem & accusationem exequi hoc casu potest & debet. l 9 t.13 p.1162 c.1 d.5 n.1

Falsi quidem pœna ordinaria mors non est l.9. t.13 p.1162 c.2 d.6 n.1

Falsitas quæ nulli præiudicat non solet puniri. l.9 t.13 p.1163 c.1 d.7 n.1 in all.

Falsum non potest esse punibile pœna ordinaria sine dolo. l.9 t.13 p.1163 c.1 d.7 nu.3 in all.

De Falso non potest hodie agi nisi criminaliter & præcedente solenni inscriptione, nec rursus contra eū qui produxit instrumentum dum prius actum sit contra notarium viuentem. l.9 t.13 p.1160 c.3 defin.1 n.1

Falsitatem oportet esse notabilē ac proinde damnum notabile, vt pœna notabili infligi possit. l.9 t.13 p.1163 c.1 defi.8 numero 3 in all.

Falsum qui commisit circa acta ipsius causæ debet causam admittere. l.9. t.13 p.1163 c.2 d.8. n.4

De Falso criminaliter agens etiam cum solenni inscriptione non cogitur pati carceres, quia nec nisi pecuniariam pœnam subire solet. l.9 t.13 p.1163 c.2 d.9 n.1

Falsi solennis inscriptio necessaria est etiam contra priuatam scripturam, qui autem falso instrumento niti voluit ad alias probationes postea admittendus nō est. l.9 t.13 p.1164 c. 1 d.11. n.1

Falsi gradus & pœnæ l.9. t.13 p. 1165 c.2 d. 13. n.1

Falsi quæstio incidens in ciuilem prius tractanda est, si præiudicium faciat ciuili actioni etiamsi iam conclusum sit causa ciuili. l.9 t.18 p.1169 c.2 d.1 n.1

Fama.

Fama excusat à dolo & calumnia & consequenter à pœna. l.9 t.20 p.1173 c.2 d.5 numero 2

Fama non est sufficiens indicium ad torturam. l.9 t.21 p.1180 c.1 d.20 n.1

Facto. Fio.

Factum pro infecto haberi non potest. l.9 t. 1145 c.2 d.6 n.6 in all.

Fieri quod potest aliquo inuito multo magis eo ignorante. l.9 t.28 p.1200 c.2. d.3. n.2. in all.

Fieri non debent per plura, quæ fieri per pauciora possunt. l.7 t.4 p.793 c. 1 d. 6 n.3. in all.

Factum quicquid est contra leges pro infecto haberi oportet. l.7 t.10 p. 878 c.2 d.22. n.5 in all.

Fauorabilis.

Fauorabiliores sunt qui certant de damno vitando, quàm qui lucro captando l. 7 t.1. p.779 c.2 d.23 n.9 in all.

Fœmina.

Fœminis, quæ parentibus succedunt, etiam dominus succedit, non item fœminis quę non succedunt nisi in legitima, quę tamē iis solui potest in pecunia sicut & legitima quæ debetur matri l. 7 t.1 p.772 c.1 d. 5 n.1

Fauor.

Fauor nullus vnquam est moratoris, siue debitor ille sit, siue creditor li.8 t. 29 pa. 1092 c.2 d.47 n.4 in all.

Feudum.

Feudum obligari non potest, nisi certis casibus, multò minus venit in generali obligatione bonorum omnium l.8 t.13 p. 992. c.2 d.2 n.5 in all.

Fideicommissarius.

Inter Fdeicōmissarios siue vniuersales siue singulares, An & quando locus sit iuri adcrescendi libr.6 tit.3 pag.613 col.2 defin.2 à n.1 ad 10.

Fideicommissarius vniuersalis heredis loco est l.6 t.3 p.613 c.2 d.2 n.1

Fideicommissi portio deficiens nunquam vacat l.6 t.3 p.613 c.2 d.2 nu.6

Fideicommissarij vniuersales, secundū nouellam Iustiniani constitutionem; recusante scripto herede, hereditatem adire possunt l.6 t.3 p.613 c.2 d.2 n.8

Fideicommissi confessio. Vide Confessio fideicommissi.

Fideicommissum bonorum debitoris alicui adiudicatum detractis detrahendis non impedit ne possit obiici exceptio excussionis detractionum faciendarum l. 8 t.23 p.1034 c.2 d.11 n.1.2. & 3.

Fideiussor acceptus in id omne, quod à Titio deberi constabit, non tenetur, nisi viuo Titio liquidatum sit debitum: præterquam si mentio facta sit heredum, aut nisi de iudicato soluendo fideiusserit l.8 ti.28 p.1069 c.1 d.34 n.1

Fideiussor.

Qui Fideiusserat inutiliter, non eo minùs tamen postea soluit vtiliter ita vt non possit solutum repetere l.8 t.27 p.1063 c.2 d.16. n.1. & 2

Fideiussori, non tantum actionis cessio, sed etiam tabularum redditio fieri debet per creditorem etiam inuito, ac multò magis ignorante debitore l.8 t.17 p.1064 c. 1. & 2. d. 18. n.1

Fideiussor qui iusta exceptione siue cedendarum actionum, siue alia qualibet munitus est, nō censetur esse in mora, ideóque nec vsuras vllas debet li.8 t.27 p.1064 c.2 d.19 n.1.2.3.4. & 5

Fideiussor à iudice acceptus ad executionem sententiæ, non eò minus condemnari debet, quod eum tanquam minus idoneum admittere victus voluerat l.8 t. 27 p 1065 c.2 d.23. à n 1. ad 10

Qui Fideiussit iudicio sisti, si semel reum stiterit, iterum sistere non tenetur lib.8 t.27 p.1066 c.1 d.24. n.1

Fideiussori præstanda est indemnitas in ea ipsa moneta in qua soluit, si eius intersit & in eo plus iuris habet quàm creditor l.8 t.27 p.1060 c. 1 d.2. n.1.2.3.4. & 5

Fideiussor si grauiores vsuras prǫstiterit eas indistinctè repetere potest l.8 t.27 p.1060 c.1 d.2. n.5. in all.

Fideiussori exceptio discussionis etiam contra mercatorem cōpetit: nisi ipse & mercator sit & in foro mercatorum conueniatur. Item ei qui promisit se soluturum ad eam diem ad quam debitor se obligauit l.8 t.27 p.1060 c. 1 d.3. n.1.2. & 3

Fideiussor idoneus non est nisi qui & corpus suum cum bonis obligauit, & exceptioni ordinis renunciauit, nisi vbi consuetudo est in contrarium l.8 t.27 p.1060 c.2 d.4. n.1.2. & 4

Fideiussio cùm sit stricti iuris non trahitur ab vno casu ad aliū nec proinde à compromissis ad iudicia lib.8 tit.1060 c.2 d.3 num.1.2. & 3

Fideiubens in rem suam non habet ordinis exceptionem, quamuis ei non renunciauerit lib.8 tit.27 pag.1061 col.1 d.6. num. 3. & 4

Fideiussores iudicio sisti & iudicatum solui non habent exceptionem ordinis, & in quo tamen differant l.8 t.27 p.1061 c.2 d. 8. n.1.2.3 & 4

Fideiussor tutus exceptione pacti de non petendo, cuius tamen controuersiam patiatur à creditore, non eo minùs potest agere mandati si id malit contra debitorem l.8 t.27 p.1061 c.2 d.9. à n.4. ad 10

Fideiussor qui omisit exceptionem ex sua persona qua reus vti non potuit; habet nihilominus mandati actionem, si ea exceptio minùs honesta fuit l.8 t.27 p.1066 col. 1 d.9. n.6. in all.

Fideiussor tempore liberatus si soluat creditori, non ideo amittit actionem mandati l.8 t.27 p.1062 c.1 d.10. n.1.2. & 3

Fideiussor vt sit idoneus cogitur etiam corpus suum obligare, tametsi pro eo interueniat qui corpus suum obligare nō potest l.8 t.27 p.1062 col.2 d.12. n.1. & 3

Fideiussor iuratus potest in duriorem causam obligari, vt scilicet tanquam principalis teneatur non tanquam fideiussor l.8 t.27 p.1063 col.1 d.14. n.1.2. & 3

Fideiussor ex locationis lege datus absente locatore vtiliter tamen obligatur interueniente stipulatione notarij li.8 t.27 p. 1063 c.1 d.15. n.1.2. & 3

Fides.

Fides bona tertij possessoris nō excludit ius spoliati si nihil spoliato imputari possit l. 8. t.3 p.950 c.1 d.16. à n.1. ad 15

Filius. Filia.

Filios prægrauari materno odio iniquū est l.8. t.36 p.1126 col.1 d 8. n.7. in al.

Filiafamil. potest iure diuino & pontificio nubere sine consensu patris.l.9.t.9.p.1154 c.1 d.1 n.5.in all.

Filius non potest videri deceptus qui patris consilium secutus & executus est. l.9 t.29 p.1110 c.1 d.16 n.5 in all.

Filij & nepotes naturales legitimi bastardorum nobiliũ an & quando familiæ nomen gestare possint.l.9.t.29. p.1110 c.2 d. 27 n.1

Filia non potest per diuisionem factam in testamento patris excludi à successione fratris talliabilis nisi agnouerit voluntatem.l.7 t.1 p.773 c.1 d 7 n.1

Filia quæ patri talliabili non succedit sed dotem p o legitima à domino habuit,nõ habet inuita dominum in ea dote successorem licet maneat talliabilis.l.7 t.1 p 773 c 2 d.8 n.1

Filia quæ remansit in communione pro legitima duplici modo non excludit dominum.l.7 t.1 p 786 c.2 d.26.n.2

Filia quæ legatum sibi pro legitima relictũ agnouit nõ est in communione licet habitet cum fratre. l.7 t.1 p.783 c.2 d.28 numero 1

Filia potest si velit repudiare legatum & legitimam petere in corporibus bonorum. l.7 t.1 p.784 c.1 d.28 n.1.in all.

Filia defuncta talliabili sine liberis potior est causa domini quàm patris etiã in dote profectitia si pater neque expresse neque tacite fuerit sibi stipulatus salua patri legitima.l.7 t.1 p.785 c.2.d 30 n.1

Filiafamilias.

Filiafamilias.An & quandiu agere possit de dote siue profectitia siue aduentitia sine patris consensu l.5 t.8 p.548 c.2 d.17 n.4.5 & 6

Filia An viuo patre possit dotem repetere ab herede prioris mariti qui eã soluit patri sine filiæ consensu, cùm filia eam dotem sibi stipulata esset patre consentiente. Et quid si eam pater secundo viro dederit l.5.t.8.p.549 c.2 d.19.à n.1 ad 16.

Filiæ præsentia non est necessaria vt ei dos acquiratur ex constitutione facta marito, sed est necessaria vt futuræ successioni renuncietur.l.5 t.8.p.550 c.2 d.20 nu. 5. 6. & 7

Filia quæ non renunciauit accipiendo minus congruam dotem à patre non ob id postea renunciare cogitur , quod eam postea dotem pater auxerit & congruam fecerit.l.5 t.9 p.554 c.2 d. 5. num.1.2.3.4.5. & 6

Filia An instituta sit in quota hereditatis, An in quota bonorum valde interest. l.5. t.9 p.555.c.2 d.9 n.1.2.3.4.& 5.

Filiusfamilias Senator nõ potest facere testamentum nec si pater cõsentiat.Habet tamen filios suos heredes legitimos in peculio quasi castrensi,quamuis illis mortuo patre remaneant in potestate aui,ita vt nec matrem tutricem habere possint. l.8 t.33.p.1112.c 1.d.3 à n.1 ad 18

Fiscus.

Fiscus aut is qui fisci locum tenet succedit loco patris nemine querelante. l.9 t.2 pa. 1141 c.1 d.9 n.2.in all.

Fiscus nulla bona habere potest nisi quæ admissis creditoribus superfutura sunt. l. 9.t.6 p.1147 c.1 d.3 n.1 in all.

Fiscus habet quidem priuilegium taciti pignoris,sed debitores suos in carceres detrudere non potest l.7 t.33.p.958 c.2 d.1.n.6 in all.

Fiscus succedens in ius priuati tenetur de euictione & ad litis sumptus perinde ac priuatus quilibet siue ex contractu successerit,siue ex confiscatione,l.8. t.31 pag. 1105 c.2 d.19 n.1.2.& 3

Focus.

Foci communio aut separatio non prodest quicquam ad excludendum vel admittẽdum dominum , sed tantum communio vel separatio bonorum.l.7 t.1 p.775 c.2 d. 15.n.1.

Fraus.

Fraus est probanda non præsumenda l.9. t.2 p.1141 c.1 d.8.n.2 in all.

Fructus

Fructus solent tanquam accessiones omnimodo sequi causam dominij.l.8. t. 38.pa. 1118 c.2.10 fin.d.15.n.2 in all.

Fructus omnes post litem contestatam percepti debentur ab eo qui sua diligentia & industria meliorem fundum fecit.l.7 t. 18.p.844.c.1 d.19.n.1

Fructuum æstimatio summaria interdum fieri potest ex proportione vsurarũ quincuncium.l.7 t.18.p.844 c.2 d. 20.n.1

Fructuum restituendorum condemnatio fit etiam aliquando pendente lite.l.7 t.18.p. 845.c.1 d.23.n.1

Fructus nullo iure percepti ante litem contestatam non sunt restituendi si percepti sint bona fide.l.7 t.18 p.845.c.2 def.25.numero 1

Ad Fructuum restitutionẽ qui non est condemnatus , tenetur aliquando tamen omnes reddere,quos percepit ex die iudicati.l.7 t.28.p.853 c.2 d.51.n.1

Fructus petiti & non adiudicati à Senatu pro compensatis haberi debent cum non possint haberi pro denegatis.l.7 t. 18 pa. 859.c.2 d.74 n.1

Fructus bonorum dotaliũ. si sint & ipsi dotales ad mulierem nõ ad maritum,maritive heredes pertinent.l.5 t.7 p.533 c. 2 d.20 n.7 & 8.

Fructus bonorum dotalium aut pro dote obligatorum , conseruandi sunt mulieri, non vt dos in tuto collocetur , sed vt in communes vsus consumantur.l.5 t. 7 pa. 540 c 1 d.39 n.1.2.3 4 & 5

Fructus veniunt in condictionem.l.8.t.3.p. 946 c.1.d.12 n.6 in all.

Fructus etiam non petiti quando adiudicari possint,&quando peti post sententiam qui non sunt adiudicati.l.7 t.18 p.858 c.1 d 67 à n.1 ad 13.

Fructus etiam non petiti veniunt in iudicio possessorio retinendæ vel recuperandæ possessionis.l.7 t.18 p.858 c.1 & 2 d.68 n.1 & 2

Fructus quos possessor absolutè ac incommutabiliter suos fecit , non possunt cum sumptibus in rem meliorandam factis compensari.l.7 t.18 p.858 c.2 d.70 num.1. & 2

Fuga.

Fuga est criminis indicium.l.6 t.2 p.611.c.1. d.1.n.2.in all.

Fuga facit indicium ad torturam.l.9 ti.21 p. 1176 c.2 d.4 n.2 in all.

Fundum.

Fundo redempto talliabili ex pacto de retrouendendo , precium debetur domino cui fundus auffertur.l.7 t.1 p.771 c.2 def.2 n.1

Fundorum valor solet ex reditu potissimum æstimari.l.7 t.1 p.786 c.2 d. 26 numero 5. in all.

Fundum alienum qui nullo iure retinuit,ad fructuum restitutionem condemnandus est,nisi quos à lite contestata perceperit, si modò probabilem causam habuit nesciendi alienum,puta tanquam heres.l.7 t.18 p.859 c.1 & 2 d.73 n.1

Fur.Furtum.

Fur nõ potest quis probari quin cõstet prius de re furtiua,nec res furtiua esse quæ non fuerit ab alio prius amissa.l.7 t.24 p.897 c 1 d.9.n 1

Furtum est contrectatio rei alienæ inuito domino,l.7 t.24 p.897 c.1 d.9 numero 2 in all.

Furtum secundum punitur interdum pœna mortis.l.9.t.25 p.1196.c.2 d.18 n.1

Fur ex quibus indiciis possit condemnari ad torturam.l.9.t.21 p.1176 c.2 d.4 n.1

Furtum esse non potest vbi nõ est interuersio possessionis.l.9 t.19 p.1171 c.1 d.1 n.4 in all.

Furtum ex variis indiciis colligi potest, vide indicium.l.6 t.1 p.611 c.2 d.1

Fur nemo probatur ex eo solo quod rem furtiuam in domo sua habeat.l.6 t.2 p.612. c.1 & 2 d.4 n.1

Furtum non fit sine animo furandi. l. 6 t. 2. p.612 c.2 d.4 n.1 in all.

Furtum potest probari in genere , quamuis non sit probatum in specie , & quomodo puniri eo casu debeat.l.6 t.2 p.612 c.2 d.5 n.1.2. & 3.

Geminatio.

Geminatio solet multum prodesse vt appareat serio quid factum esse nõ inconsulto & per errorem.l.7 t.3 p.790 c.1 d.4 n.2 in all.

Grassator.

Grassatori opem qui tulit qui se officialem iactabat non potest teneri eo nomine.l.9 t.25 p.1196.c.1 d.15.n.1

Gratia.

Gratia criminis facta per principem adprobari potest à Senatu etiam inaudito procuratore vasalli.l.9 t.28 p.1200 c.1.d.3 numero 1

Grauamen.

Grauamẽ intolerabile dicitur quod perpetuo grauat.l.9 t.30 p.1214 co.2 d.7 nu. 5 in all.

Heres.

Heredis & legatarij differentia.l.6 t.3 p.612 c.2 d.1 n 6

Heredi etiã inuito deficiens coheredis portio adcrescit.l.6 t.3 p.613 c.2 d.2 n.3

Heres idem esse non potest & fideicommissarius.l.6.t.3 p.613 c.2 defin.2 numero 9 in all.

Hereditates ascendentium sunt debitæ descendentibus.l.6 t.4 p.614 c.2 d.1 num.3 in all.

Hereditatis partes sunt homogeneæ. l.6 t.4 p.615 c.1 d.3 n.5 in all.

Hereditas per codicillos dari non potest.l. 6 t.5 p 617 c.1 d.1 n. 3 in all.

Heres facere non potest vt testamentum quod ab initio non valuit postea cõualescat.l.6 t.5.p.619.c.1 d 6 n.6

Heredes coguntur causas appellationis reddere etiam à defuncto interpositæ. l 8 t. 32 p.1108 c.1. d.27 n.3 in all.

Heredes succedunt in vniuersum ius quod defunctus habuit.l.7 t.1 p.771 c. 2 d.2 n.1. in all.

Heres tenetur conscientiam defuncti exonerare.l.7 t.4 p.791 c.2 d.1 n.14 in all.

Heres hodie est possessor ipso iure,sed ita demum si agnouerit hereditatem. l.7 t.7. p.798.c 2 d.5

Heres qui semel fuit nunquam desinit esse heres l.7.t.7 p.799 c.2 d.6 n.16 in all.

Heres pro parte qui post diuisionem hereditatis possidet totam rem obligatam nõ censetur iure tertij possessoris ne quidem pro parte coheredis.l.7 t.10 p.812 c.2 d.3. n.1

Heres cum beneficio legis condemnandus est proprio nomine ad expensas litis quã temerè vel instituit,vel suscepit. l.7 t.18. p.841 c.1 d.7 n. 1

Heres qui moram non contraxit tenetur aliquando ad expensas litis , nempe cum debentur illa ex conuentione.l.7 t. 18 p. 844 c.2 d.21 n. 1

Heres vtitur in omnibus iure defuncti cùm censeatur eadem persona l.7 t.20 p.886, c.1 d.44 n.9 in all.

Heres qui pronunciatus est cum beneficio legis & inuentarij talis habẽdus est quoad omnes creditores etiam non vocatos l.7 t.19 p.868 c.2 d.15 n.1

Heredis

INDEX.

Heredis aut collusio aut negligentia legatarius nocere non debet.l.7 t.22 p. 892 c.1 d.5 n.2 in all.

Heres cum beneficio legis & inuētarij perinde heres vere est, atq; is qui pure hereditatem agnouit.l.7 t.32 p.933 c.1 d.10.n.8 in all.

Heredis bona non sunt obligata creditoribus defuncti, quamuis defuncti bona sint obligata hypothecariis creditoribus heredis.l.7 t.32 pag.935 c.1 defin.15.num.1. & 2

Hereditas.

Hereditatis expilatæ crimen an & quo casu non habere locum possit & de edicto quod vocāt *le mort saisit le vif.*l.9 t.19 p. 1171 c.1 d.1 n.1

Hereditas nulli inuito aut ignoranti acquiritur nec edicto, nec aliqua consuetudine l.9 t.19 p.1171 c.1 d.1 n.5

Hereditatis expilatæ crimen non nisi loco deficientis actionis furti intendi consuetudile certi iuris est.l.9 t.19 p.1171 c.1 d.1.n. 4 in all.

Hereditatis expilatæ reo nihil prodest obiicere exceptionem de iure tertij etiam volentis nisi ipse dicat se heredem.l.9 tit. 19 p.1172 c.2 d.3 n.1

Ad Hereditatem admitti non potest is de quo nominatim excludendo testator cogitauit.l.6 t.5.p.622 c.2 d.14 n.8 in all.

Hereditate semel adita omnis defuncti voluntas rata constituitur.l.6 t.5 p. 623 c.2 d 16 n.10 in all.

Hereditati tāquam iacenti curatorem dari qui passus est, non potest subinde allegare aditionem hereditatis.l 7 t.19 p.869 c. 1 d.17 n.1

Homicida.

Homicida in accusando potior est causa liberorum, deinde vxoris, tertia parentum, postrema agnatorum & cognatorum iuxta ordinem succedendi.l.9 t.1 p.1137 c.2. d.2 n.1

Homo.

Hominis liberi æstimatio nulla est. l.7 t.5 p 794 c.1 d.2.n.7.in all.

Hypotheca.

Hypotheca specialis hominis nō tollit generalem legis, nisi id expresse dictum sit. l.5 t.8 p.544 c 2 d.3 n.1.2. & 3

Hypotheca cum nudo sensu contrahatur, etiam inter absentes contrahi potest.l.8.t 6 p.959 c.1 d.3 n. 4.in all.

Hypothecaria in solidum vnus ex heredibus debitoris conueniri potest, nec obiicere exceptionem non discussi cohéredis l 8 t.6 p.959 c.2 d.5 n.1

De hypothecæ specialis excussione facienda l.8 t.6 p.960 c.2 d 8 nu.1.2.3.4.& 5

Hypothecæ specialis discussionem non factam obiicere non potest is qui emit sub hasta.l.8 t.6 p.561 c.1 defin. 10 à num.1.ad 11

Hypotheca constituta intelligitur si conuenerit vt super aliquo fundo certa pecuniæ quantitas soluenda imponatur. l.8 t.6 pa. 962 c.1 d.13 n 1.2.3.4 & 5

Hypotheca etiam testamento pignus constituere potest.l.8 t.6 p.962 c.1 d.13 n. 2 in all.

Hypothecarius creditor posterior soluēs anteriori hypothecario succedit in eius locum etiam citra conuentionem, non etiā extraneus. Et quid si solutum sit ei qui habebat ius retentionis etiam contra anteriorem l.8 t.9 p.987 c.1 d.2 num.1.2.3.4. & 5

Hypotheca contrahitur per conuentionem etiamsi præstandæ pecuniæ dies nondum venerit.l.8 t.14 pag. 994 c.2 d.1 nu.4 in all.

Hypothecaria.

Post Hypothecariam propositam potest agi condictione ex l.vlt C.ad retinendā possessionem, & quidem impunè ante litem contestatam, postea vero refusis sumptibus.l.7.t.7 p.797 c 1 d 2 n.1

Hypothecam & possessionem rei à se venditæ (addita clausula constituti) qui excepit potest suam possessionē auocare nulla facta excussione quamuis non imploret beneficium.l.vlt.C.hoc tit.l.7 t.7 pag. 808 c.1 d.37 n.1

Hypothecaria non nisi contra possessorem exercetur.l.7 t.7 p.808 c.2 defin.38 num.9 in all.

Ignorantia.

Ignorantia facti alieni tolerabilis est non proprij.l.9 t.13 p.1169 c.1 defi. 12 num.4 in all.

Ignorantis conditio per alium melior fieri potest, at non deterior l.9 t.29 p.1206 c.1 d 16 n.3 in all.

Immunitas.

Immunitas tribuitur plerumque ob solam nobilitatem.l.9.t.29 p.1204 c.1 d.10 nu.6. in all.

Immunitas concessa pro bonis præsentibus extenditur etiam ad futura ex præsentibus acquisita.l.9 t.29 p.1206 c.2 d.19. n.1

Immunitatis priuilegium à tributo iudicati datum Senatoribus & rationalibus ad eorum viduas non porrigitur. l.9 t.29 pa. 1207 c.2 d 22 n.1

Immunitas effectus est nobilitatis nisi cùm lege, vel edicto Principis aliter cautum est l.9 t.30 p.1214 c.1 d.7 n.1 in all.

Impetratio.

Impetratio rescripti aduersus peremptionē instantiæ nulla sumptuum refusione onerat impetrantem.l 7 t 8 p. 843 c.1 d.13. n. 1

Impensa.

Impensarum nomine in alienam rem bona fide factarum competit retentio in executione iudicati, quamuis de eo nihil in sententia dictum sit l.7 t.20 p.874 c.2 d.12 n 1

Impensæ omnes mulieri sunt restituendæ, quibus non restitutis dos imminueretur. l.5 t 7 p 531 c.1 d.4 n 1 2.3 & 5

Impensarum condemnatio plerumque victo remittitur veneratione consanguinitatis & affinitatis.l.7 t.18 p.856 c.2 defi.63 num.1 & 2

Impossibilitas.

Impossibilitas habet impedimentum naturale.l.6 t.5 p.617 c.2 d 2 n.4 in all.

Impubes.

Impubes doli capax & proximus pubertati si quem occiderit per dolum tenetur pœna ordinaria.l.9 t 10 p.1154 c.2 d.2 n.1

Incertitudo.

Incertitudo nō semper liberat reos qui plures accusantur de eodem crimine, cuius præsumptio par sit contra omnes.l.9 t.21 p.1180 c.1 d.19.n.1

Incorporalia.

Incorporalia sunt quæ neque tāgi nec quæ teneri possunt.l.7 t.7.p.803 c.2 de.19 nu.1 in all.

Incestus.

Incesti pœna, vide Pœna incesti.

Incestus quid sit ? & An ex qualibet illicita coniunctione contrahatur.l 5 t.3 p.512 c.2 d 2 à n.1 ad 11.

Incestum iure gentium admissum etiam per figuram matrimonij punitur morte, non etiam quod iure tantum ciuili.l.5 t.3 p.513. c.1 d.5 n.1.2.3.& 5

De Incestu simplici & iuris positiui extra causam matrimonij contracto. l.5.t 3 pa. 514 c 1 d 7 n.1.2.3.4.& 5

Incestum ab ignorante admissum non punitur.l.5 t.3 p.514 c.1 d.8.n.1.2. & 3

Iniuria.

Iniuria non leuis est si in ius ducitur is, qui velit soluere.l.7 t.20 p.877.col.1 defin. 19. numero 7 in allegat.

Iniuriam qui dixit motus calore iracundiæ & procuratus adhuc puniendus est, sed mitiùs l 9 t.20 p.1172 c.1 d.1 n.1

Iniuriæ persequendæ ius transmittitur ad heredem si accusator decesserit pendente appellatione l.9.t.20 p.1172 c.2 defin.2 n.1

Iniuriam dicens quam scit publicè interesse excusatur fama & auditu à fide dignis, licet eam probare non possit l.9 t.20 p.1173 c.1 & 2 d.5 n.1

Iniuriarū agere non potest, quas quis propria auctoritate vindicauit l.9 t.20 p.1174. c.1 d 8 n.1

Iniuriam verbo tantùm factam verbo quoque deleri & dissolui nihil prohibet.li.9. t.20 p 1175 c 2 d.8 n 8 in all.

Iniuriam nō facit qui rei iudicatæ executionem in nouæ petitionis initium redigit l.7 t.24 p 895 c.2 d.3 n.5 in all.

Inquirere.

Inquirendi iusta causa est cōtra eum qui id fecit quamuis mandante altero quod nō nisi in malos vsus & falsi committendi gratia destinatum esse posset l.9.t.13 p. 1162 c.2 d.7 n.1.

Insinuatio.

Insinuationis statutæ solennitas in remuneratoriis perinde ac in cæteris donationibus necessaria est l.6 t.5 p.623 c.2 de.17 n.6.

Insinuatio donationis nō pertinet ad actus substantiæ, sed tamen est conditio sine qua non potest valere donatio l. 8 t.38 p. 1127 c 1 d.11 n.13 in all.

Insinuationis solennitas etiam nec necessaria, tamen omni modo implenda est si præscripta sit à contrahentibus : alioqui ex eo defectu vitiatur donatio l.8.t.40 p. 1135 c 2 d 2 n.1

Instigator.

Instigator occultus nō tenetur ad expensas litis si non fuerit calumniator l 9 t.2 pag. 1141 c 1 d 9 n 1

Instigatori occulto debentur expensæ litis quas subministrauit, si cum sibi iudicari reus petierit non aliter l.9 t.2 p.1141 col.1 d.10 n.1

Instigator manifestus nihil distat ab accusatore l.9 tit.2 pag 1142 c.2 defi.10 num.6 in all.

Instrumentum.

Instrumentum est probatio probata & non probanda lib.9 t.13, pa.1162 c.1 d.3 num.3. in all.

Instrumentum aliquod producenti licet se eo nolle vti dicat non est super falsitate pronunciandum, sed tantum super nullitate l 9 t.13 p.1163 c 2 d 10 n.1

Instrumentum falsum qui producit debet si interrogetur clare respondere, an eo vti velit necne l.9 t.13 p.1164 c 2 d.12 nu.1.

Instrumenti fides facilius est vt vacillet, quam vt corruat l.9 t.13 p.1165 c.1.d.12 nu. 8 in all.

Intercessio.

Intercessio tertij qui nō reperitur in possessione non potest impedire executionem sententiæ contra possessorem redditæ, eius tamen intercessio recipienda est l.7 t. 20 p.884 c.2 d.39 n 1.

Interdictum

Interdicta possessoria sunt annua l.8 t.3 p. 944 c.2 d.8 n.4 in all.

Interdicto retinendæ possessionis proposito potest quis proponere in subsidium interdictum retinendæ, non contra at interdictum ad ipiscendæ vtriq; necessariū est l 8 t.3 p.951 c 2 d.37 n 1.2.3.& 4

In interdicto vti possidetis nec cognoscitur de dominio nisi incidēter, nec quicquam de possessione decernitur ante diffinitiuam sententiam nisi ad causam momentaneæ possessionis aut sequestrationis l.8

t.4 p.955 c.1 d.1 à n.1 ad 10
Interdicto retinendæ & recuperandæ possessionis sunt incomparabilia, nisi quatenus referuntur ad diuersa genera possessionis l.8 t.4 p.957 c.2 d.8 n.8 in all.
Interdicto retinendæ locus esse potest quandiu retinetur possessio ciuilis, licet sit amissa naturalis, secus si ciuilis quoque amissa sit l.8 t.4 p.957 c.1 d.9 n.1 & 2
Quando interdicto vel personali actione agendum sit pro præstatione annua l.8 t.4 p.957 c.1 d.10 n.1.2.& 3.
Interdicta alia sunt retinendæ possessionis gratia, alia recuperandæ, alia adipiscendæ l.7 t.7 p.798 c.2 d.4 n.12 in all.
Interdicta sunt hodie sublata & eorum locum substitutus vsus actionum extraordinariarum lib.7 t.7 p.798 c.2 d.4 nu.10 in all.
Interdictum ei soli competere potest qui tunc possidebat cùm deiiceretur l.7 t.7 p.804 c.2 d.24 n.4 in all.
Interlocutio.
Interlocutio valet & iusta est de conficiendo inuentario non obstante (vt aiunt) oppositione & appellatione vt res collocetur in tuto l.7 t.15 pa.832 c.2 & t.d.6 nu.1
Interpretatio.
Interpretatio ea est capienda in dubio, per quam actus sustineatur l.8 t.40 p.1136 c.2. d.8 n.7 in all.
Interpretatio ea semper in dubio capi non debet per quam id de quo quæritur diudatur l.7 t.1 p.774 c.2 d 9 n.13 in all.
Iracundia.
Iracundiæ calore quod malè factum est potest per pœnitentiam dilui vsque ad responsionem factam ab interrogato de crimine l.9 t.10 p.1175 c.1 d.11 n.1
Iudex.
Iudex bonus nihil vnquã decernere debet nisi audita vtraque parte l.7 t.15 p. 834 c.1 d.10 n.1 in all.
Iudex laicus non de proprietate, sed de sola possessione beneficij cognoscere potest l.6 t.1 p.609 c.2 d.5 n.4
Iudex non potest intentionem actoris, quæ est facti supplere l.7 t.18 p.855 c.1 d.56 n.13 in all.
Iudex regulariter non cogitur sibi sumere adsessorem etiamsi alterutter litigatorum id fieri suis sumptibus petat l.7 t.15 pa.835 c.2 d.17 n.2.
Iudex appellationis potest pronunciare de eo quod cœpit interesse pendente appellatione nisi appellatio fuerit deserta l.7. t.16 p.838 c.1 d.7 n.1
Iudex an incompetens dicatur, an vt suspectus recusetur lib.7 t.17 pa.838 c.2 d.1 nu.1
Iudex bonus debet litium materiã minuere potius quàm augere l.7 t.18 p.844 col.1 d.18 n.2 in all.
Iudex bonus numquam debet impunitam calumniam relinquere l.7 t.18 p.848 c.1 d. 33 n.5 in all.
Iudex requisitus an possit cognoscere de æquitate aut nullitate sententiæ l.7 t.20. p.870 c.2 d.1 n.1 & 2
Iudex requisitus nõ debet permittere executionem sententiæ, quæ contra ipsius requisiti autoritatem sit reddita l.7 t. 20. p.879 c.2 d.25 n.1
Iudex requisitus non potest cognoscere de nullitate sententiæ, si nullitas non à iure communi pendeat, sed ab alia causa l.7.t 20 p.881 c.2 d.29 n.1
Iudex nihil potest nec debet decernere sine causæ cognitione l.9 t.2 p.1140 c.2 d.7. n.14 in all.
Iudex non semper nec facilè actionis iniuriam debet decernere publicationem reuocare per reum iniuriæ l.9 t.10 p. 1175 c. 1 d.10. n.1
Iudex ea supplere non potest quæ sunt facti l.7 t.1 p.776 c.2 d.15 n.10. in all.
Iudex an & quando possit condẽnare reum ex confessione quam extorsit promissa impunitate l.7 t.24 pag.896 col.2 defin.8 n. 1
Iudex non attentat qui iubet mãdari executioni vnam interlocutoriam cum ab alia tantùm fuit appellatum l.7 t.16 p.904 c.1 d.22 n.1.2.& 3.
Iudex appellationis potest pronunciare de accessoribus, de quibus nihil dictum fuerat in priore sententia l.7 t.16 p.904 c.2. d.24 n.1.
Iudex qui dedit executorem cognoscit de desertione appellationis ab executore, nisi cum ab eo ipso iudice appellatum est ad superiorem lib.7 t.16 pag.905 c.2 d.19 n.1
Iudex ecclesiasticus nullam habet in laicos iurisdictionem nisi cùm agitur de sacramentis & huiusmodi alia re quæ sit spiritualis l.7 t.18 pag.915 col.2 def.1 num. 2. in all.
Iudex laicus nõ potest cognoscere de correctione morum inter ecclesiasticos l.7 t. 28 p.916 c.2 & seq. d.5 n.1.& 2
Iudex laicus cognoscere debet de scandalo quod laicus fecerit in ecclesia, non in spretum religionis, sed possessionis suæ tuendæ gratia lib.7 t 28 p.920 col.1 d.19 n.1.
Iudicis solùm decretum adeòque Senatus non habet vim mandati & literarum nisi idipsum decreto expressum sit l.7 t. 20 p. 880 c.2.d.28 n.1.
Iudicium possessorium an & quando cumulari possit ex can. redintegranda cum restitutione in integrum l.8 tit.3 p.944 c.1. & 2 d.8 à n.1 ad 20
Iudicium summarium nunquam cumulandum est cum plenario l.8 t.3 p.945 c.2 d.9. n.2 in all.
Qui iudicatum perperam executus est, tenetur eo nomine etiam de casu fortuito superueniente si non purgauerit vitium executionis, oblato omni eo quod interest aduersarij l.8 t.19 p.992 col.2 d.1 nu. 6.& 7
Is cui ex Iudicato aliquid præstandum est antequam pignus restituere cogatur, non prohibetur ex aliis causis, si quas habeat, idem pignus retinere l 8 t.16 p.977 c.2 d.1 n 1.2.& 3.
Iurisdictio.
Iurisdictio est primum & præcipuum iudicij cuiuslibet fundamentum.l.7 t.28 pag. 917 c.2 d.6 n.4 in all.
Ius.
Ius acceptãdi transit ad omnes eos in quos & ipsa donatio transire potest. l.8 t.38 pa. 1130 c.1 d.19 n.3 in all.
De Iure adcrescendi inter heredem vniuersalem, aut particularem & institutum ex re certa.l.6 t.3 p.612 c.2 d.1 à n.1 ad 20
Ius adcrescendi simile est alluuioni. l. 6.t.3. p.612 c.2 d.1 n.5
Ius adcrescendi vnde inducatur? lib. 6.t.3. p.613 c.1.d.1 n.8 & 9.
Ius deuoluti. Vide deuolutio.
Ius creditorum mariti idem est quod ipsius mariti in exceptione dotis non solutæ. Et quando ea exceptio competat lib.5 t.30. p.560 c.2 d.8 n.1.2.3 & 4
Ius extorquendæ retrouenditionis nõ excludit priuilegium restitutionis contra spoliatorem.l.8 t.3 p.945 c.1 d.9 n.1.2.3. & 4.
Iuri suo & priuilegio quilibet adnunciare potest.l.8 t.6 p.960 c.1 d.7 n.3 in all.
Ius pignoris sui non remittit qui patitur se præsente rem obligatam distrahi, nisi expressè consenserit aut nisi ad hoc vocatus sit vt sciretur an cõsentire vellet an dissentire.l.8.t.24 pag.995 c.1 defi.2 num.1.2. & 3
Ius offerendi necessarium antecedens est iuris auferendi.l.8.t.16 p.999.c.2 defi n.1 in all.
Ius ex contractu quæsitum non potest in longius tempus protrahi quàm contractus ipse.l.8 t.22 p.1031 c.2 d.12 numero 6. in all.
De Iure actionis priùs quidem quærendum est quam de iure exceptionis, sed priùs tamen de persona rei quàm de iure actoris, vt qui tanquam talis intercessit priùs se talem probet.l.8.t.23 p.1034 c.1 d.9 n.1. 2.3.4 & 5
Iura omnium intacta seruari melius est quàm post vulneratam causam remedium quærere.l.7 t.32 p.933 c.2 defi.11. numero 7 in all.
Iura vigilantibus non autem negligentibus subuenire debent.l.7 t.13 p.823 c.2 d.19 n 8 in all.
Ius redimẽdi præscribitur 30 annis si emptor velit vti iure suo, nam si nolit vti & malit retrouendere nullam eo nomine habet actionem.l.7 t.13 p.822.c.1 defin.18. num.1
Ius petendæ executionis sententiæ nõ potest vltra triginta annos durare vt nec iura cætera.l.7 t.13 p.822 c.2 d.12 n.1
Ius purgãdi contractum ex causa enormissimæ læsionis triginta annis præscribitur. l.7 t. 13 p.819 c.2 d.11.n.1.
Ius offerendi quod competit ad inducẽdam pignoratitiam nullo tempore præscribitur.l.7 t.13 p.818 c.2 d.7 n 1
Ius retrahendi præscribitur 30 annis etiam adhibito iureiurando.l.7 t.13 p.818 c.1 d. 4 num.1
Ius speciale potentius est cõmuni, cùm nec aliam ob causam fiat, nisi vt communi deroget.l.9 t.19 p.1205 c.1 d.12 numero 10 in all.
Ius nemo remittere intelligitur quod ignorat sibi competere.l.9 t.25 p. 1196 c.1 d.13. n.18 in all.
Ius sibi dicit qui propria autoritate facit quod per iudicem facere deberet.lib.9 t. 20 p.1174 c.1 d.8 n.1 in all.
Iuris sui tuendi potius quàm alieni vsurpãdi animo fecisse quisque præsumendus est.l.9 t. 8 p.1170 c.2 d.2 n.6 in all.
Iuris ciuilis paucæ siquidem sunt aliæ, iuris vero pontificij aliæ, & leuiores.l.9 t. 17 p. 1169 c.2 d.1 n.9 in all.
Iure communi & publico qui vtitur læsus aut deceptus videri minimè potest. l 8.t. 40 p.1139 c.1 d.8 n.2 in all.
Iuris communis quod contra rationem cõstitutum est non debet trahi ad cõsequẽtias ne quidem in causis ciuilibus.l.9 t.29 p.1209 c.1 d 24 n.17 in all.
Iura naturalia nõ possunt corrumpi per ciuilia.l.7 t.1 p.775 c.2 defin. 8 numero 7 in all.
Iuris plus nemo habere potest ex alterius persona, quàm alter illo habuit. l.7 t.11 p. 816 c.2 d.2 n. 4 in all.
Iurium præscriptio nulla est nisi interueniente scientia & patientia eius qui tale ius potuisset constituere.l.7 t.8.p. 811 c.1. d.2 n.1
Iuris quasi corporalis possessio. l.7 t.7 p.797 c.2 d.3 n.1
Iuris plus habet qui & condiuisor & proximior est, quàm qui proximior tantùm cùm duo vincula sint fortiora vno.l.7 t.2. p.785 c.2 d.31 n.12 in all.
Iuris iam acquisiti facilior est conseruatio quàm noui acquisitio.l.7 t.1 p.780 c.1 def. 24 n.3. in all.
Iudicatum. Iudicium.
Iudicatum postquàm est siue bene, siue malè, siue ab ordinario iudicio, siue à delegato, necessaria appellatio est cùm nulla esse sententia proponatur.l.7 t.19 p.870 c. 1 d.20 n.1
Iudicij acta apud Senatũ qui corrupisse dicitur,

citur, si non probetur, non torquetur: sed si probetur ad mulctam honorariam preter pœnam pecuniariam condemnatur. l 9 t.13 p.1162 c.1 d.8 n.1

Iudicati iniquitas per appellationem plerumque corrigitur.l.7 t.14 p.826 c.1 d.4 n 4 in all.

Iudicati exequẽdi ex moribus Augustorum forma tractatur.l.7 t.20 p.886 c.2 defi. 48. n.1

Iusiurandum.

Iusiurandum non tam probatio est quàm reuelatio ab onere probandi.l.7 t.3 pag. 928 c.2 d.2 n. 7 in all.

Iusiurãdum non immutat naturam contractus in quo adhibetur. l. 7. t.13 p.818 c.1 d. 4 n.9 in all.

Iusiurandum vim clausulæ habere nostris placet.l.8 t.38 p.1136 c.1 defini.8 numero 8. in all.

Iusiurandum nõ supplet defectum insinuationis testamentariæ.l.8 t.38 p.1136 c. 2 defin.9 n.4

Iusiurãdum habet vim specialis expressionis.l.6 t.5 p.610 c.2 d.11.n.4

Iusiurandum contra bonos mores præstitũ non est obligatorium.l.6 t.5 p.613 c. 1 d. 15 n.3 in all.

Iurisiurandi solemnitas solet firmare cõtractus omnes à muliere factos etiam contra legem Iuliam de fundo dotali.l.8 t.14. p.996 c.2 d.7 n.2 in all.

Iusiurandum quod plenam litis victoriam iuranti non acquirit, nec liberat aduersarium à condemnatione expensarum. l.7. t.28 p.855 c.2 d.60 n.3.4.& 5

Iustificatio.

Iustificationes suspectæ sunt, quæcunque post obiectos testes alleguntur.l.9 t.2 pag. 1140 c.1 d.6 n.1 in all.

Laicus.

Laicus fideiubens, pro clerico præscriptione fori iuuari non potest.l.8 t.17 p. 1063. c.1 d.13 n.1.2.& 3

Latro.

Latronis famosi & grassatoris pœna & in quo differant.l.9.t.24 p.1193 c.2 d.7 n.1

Latronis famosi & furis famosi differentia. l.6 t.2 p.622 c.1 d.3 n.1.3 & 4

Legatarius.

Legatarius hereditatis nõ est magis successor iuris quàm legatarius rei singularis. l.6 t.3 p 613 c.1 d.1 n.8 in all.

Legatarius etiam per vindicationem non potest legatum occupare propria authoritate, instituturus ex re certa potest, sed nõ agere interdicto retinendæ possessionis ante occupatam possessionem.l.8 t.2 pag. 941 c.1 d.1 à n.1 ad 8

Legatarius non habet interdictum retinendæ possessionis antequam corporalẽ possessionem nactus sit. l.8 t.4 p.955.c.2 d.2. n.1

Legatum est donatio à defuncto relicta ab herede præstanda.l.8 t.4 p.955.c.2 d.2 n.1. in all.

Legati non adimendi sed suis necessitatibus subueniendi animo si res legata vendita sit non idcirco legatum ademptum videtur.l.8 t.36 p.1127 c.1 d.11 n.8

Legare rem suam potiùs quàm aliená quisque præsumitur.l.8 t.36 p.1130 c.2 d.20.n.8 in all.

Legati petitio non potest differri prætextu explicatæ hereditatis, sed tamen legatarius interdum satisdare cogendus est. l.9. t.19 p.1171 c.1 d.2 n.1

Legatum quod nõ fuit ex legato nec deberi, nec proinde peti potest.l.7 t.1 p.786 c.2 d.26 n.2 in all.

Legatum pensionis annuæ etiam pro loco relictum finitur spatio centum annorum, si onus fit perpetuum etiam vltra centum annos.l.7 t.13 p.823 c.2 definitione 20 in all.

Legitima.

Legitima detrahitur ante diuisionem faciẽdam ex l.hac edictali, si contra eam legẽ peccatum sit. Alioqui non detrahitur. l.5 t 5 p.517 t.2 d.6 n 1.2.3.& 4

Legitimæ potior causa est, quàm donationis causa mortis.l.8 t.39 p.1133 c.1 d.7 n.6

Legitima dicitur quòd debeatur ex lege.l.8 t.39 p.1133 c.1 d.7 n.9 in all.

Legitima nõ minuitur per donationes causa mortis sicut nec per legata.l.8 t.39 pag. 1133 c.1 d.7 n. 12.in all.

Legitima aliud nihil est quàm portio portionis ab intestato contingentis. l.7 t.3 p. 772 c.2 d.5 n.6 in all.

Legitima maiori ratione debetur liberis in bonis parentum, quam parentibus in bonis liberorum.l.7 t.1 p.772 c.2 d.5.nume.9 in all.

Legitima licet non sit pars hereditatis est tamen pars bonorum.l.7 t.1 p.773 c.2 d.6. n.2 in all.

Legitima dicitur deducto ære alieno.l.7 t.1 p.779 c.2 d.23 n.4 in all.

Legius homo.

Legiorũm hominum condicio apud Centrones.l.7 t.1 p.778 c.2 d.22 n.1

Legio vel talliabili succedens dominus an & quando teneatur ad æris alieni solutionem.l.7 t.1.p.779 c.1 d.23 n.1

Lex.

Si Lex velit consuetudinem tollere, minor est potestas consuetudinis, quàm legis.l.8. t.35 p.1114 c.1 d.4 n.1 & 2

Siue Legi siue consuetudini antiquæ standum est præterquàm si agatur de re priuata cui priuatus possit quam velit legem dicere.l.8 t.35 p.1114 c 1 d.5 n.1.2.& 3

Lege permittente, nullóque prohibente quod fit, pœnam non meretur.l.9 t.9 pag. 1154 c.1 d.1 n.10 in all.

Libertas.

Libertatis fauore multa sunt cõtra rigorem iuris constituta.l.7 t.3 p.793 c.2 d.1 nu.10. in all.

Libertas quę semel competiit nunquam reuocatur.l.7 t.3 p.789 c.1 d.2 n.3 in all.

Liberalitas.

Liberalitatem immoderatam esse dicens probare debet.l.5.t.5 p.518 c.2 d.10 num.1. & 2

Liberatio.

Liberatio gratuita etiam non insinuata valet saltem in vim pacti de non petendo, nisi facta sit per speciem donationis.l.8 t. 40 p.1134 c.1 d.3 n.1

Liberi.

Liberis nocere non potest factum patris in eo iure quod habent ab auo non à patre. l.9 t.29 p.1201 c.1 d.1 n.9 in all.

Liberi talliabilis defuncti non excludũt dominum si se abstineant à bonis patris. l.7. t.1 p.786 c.1 d.32 n.1

Liberis ius iam quęsitum auferri iis nõ potest per factum & voluntatem patris.l.7 t. 3 p.792 c.2 d. 4 n.3 in all.

Litera.

In Literis monitoriis in forma malefactorum nemo nominandus est qui ex eo infametur, alioqui poterit ille appellare tanquam ab abusu.l.7 t.28 p.922 c. 2 defin.22 n.2

De Literis ciuilibus impetratis aduersus Senatusconsultum quo quis condemnatus fuerat tanquam spoliator ad restitutionẽ possessionis & fructuum.l.7 t.14 p. 827 c. 2 d.9 n.1

De Literarum potestate quas vocant, *marcarum*, & earum quas de debitis, & de instrumentis.l.7 t.15 p.830 c.1 d.1.n.1

Litigator.

De Litigatoribus qui ambo clam aliquid fecerunt vt sibi possessionem vel acquirerent vel tuerentur. l.8 t. 3 p.948 c.1 d.26. n.1 in all.

Lis super hypothecaria nõ impedit ne fiat alienatio lite pendente cum non faciat rem litigiosam l.8 t.6 p.959 c.2 d. 4 num. 1.in all.

Litis contestatio constituit reum in mala fide l. 8 t.6 p.962 c.1 d.15 n.4 in all.

Qui se liti obtulit tanquam autor laudatus cùm tamen id nullo iure factum esset nõ eò minùs vti potest iure illius à quo laudatus fuit dum ne faciat duriorem aduersarij conditionem l.8 t.30 p.1106 c.1 d.21. n.1 & 2

Qui Liti causam dedit condemnandus est breui manu ad omnes expẽsas etiam ab eo factas cui non fuit ille obligatus lib. 7 t.18 p.854 c.1 d.54 n.1 & 2

Litium & criminalium & ciuilium abbreuiandarum noua ratio l.9 t.23 pa. 1183 c.1 d.1 n.1

Lis per calumniam & tergiuersationem instituta prodesse non debet l. 7 t.13 p.824. c.2 d.22 n.5 in all.

Litis sumptus tametsi excedant quantitatẽ priuilegio definitam gaudent tamen debiti principalis priuilegio l.7 t. 15 p.835 c. 2 d.16 n 1

Litem ab inferiore indice euocare nõ potest quisquis maior est, sed is tantùm qui superior l.7 t.15 p.836 c.1 d.19 n.1

Lite finita siue per sententiã siue per transactionem possunt adhuc peti expensę litis, si sint in obligatione, secus si tantùm officio iudicis debebantur l.7 t.18 p.859 c. 2 d.3 n.1

Litis expẽsæ motæ super desertione appellationis, ab expensis litis appellatorię ad & quando distinguendæ sint. l.7 t.18 pag. 842 c.2 d.12 n.1

Litis contestatio possessionem obligat ad fructuum exinde perceptorum restitutionem etiamsi postea diu intermissa sit litis persecutio.l.7 t.18 p.860 col. 2 definit.77. n.1

Litis appellatoriæ expensas obtinere nunquam debet qui appellationem deseruit, licet bonam causam habeat.l.7 t.18 p.860 c.2 & seq.d.79.n.1

Lucrum.

Lucrum omne post Senatusconsultum est auferendum tam bonæ fidei possessori quàm prædoni.l.7 t.28 p.857 c.1 d.64 n.1. in all.

Lugdunenses.

Lugdunenses syndici non minus apud Sabaudos, quàm Lugduni gaudent nobilitatis priuilegio, quod à Galliarum rege habent.l.9.t.29.p.1205 c.1.d.13 n.1

Magistratus.

Magistratus curare debet, vt rerum probatio salua sit.l.7 t.4 p.792 c.1 d.4 nu. 9 in all.

Magistratus superior nunquam rogare debet eum quem habet pro inferiore. l.7 t. 20 p.884 c.1 d.38 n.1

Maiestas.

Maiestatis læsę crimini pœna mortis debetur.l.9 t.6 p.1146 c.2 d.1 n.1

Maiestatis lęsę crimen quomodo probatur. l.9 t.6 p.1146 c.2 d.4.n 1

Maior.

Maior annis 25. non potest sine causa iusta restitui aduersus confessionem suam factam in iudicio. sed potest aduersus confessionem procuratoris refusis sumptibus l.7 t.24 p.896 c.1 d.5 n.1

Manumissio.

Manumissio ab herede in præiudicium fideicommissi conseruatur ingenuitas, sed precium fideicommissario præstari debet l.7 t.3 p.788 c.1 d. 1 n.1

Manumissio facta per fructuarium nullius est momenti, nisi tacitè per longum proprietarij silentium confirmata sit interueniẽte bona fide. Aliud est si fideicommissario.l.7 t.3.p.793.c.1 d.1.n.2

Manumissionem à fructuario factam tenetur eius hæres ad id quod interest, in quo etiam continetur æstimatio hereditatis quæ amittitur ex inualiditate, manumissionis.l.7 t.5 p.791 c.2 d.2 n.1

Mandatum.

Mandatum diligenter & ad vnguem implêdum est l.8 t.38 p.1135 c.2 d.6 n.15

Mandato quantumlibet generali dolus permissus non intelligitur.l.9 t.18 p.1170 c.2 d 3 n.5 in all.

Mandatum delinquendi de quo non constat nisi ex confessione mandatarij, non facit iudicium ad condemnâdum nisi alijs concurrentibus.l.9 t.25 pa.1192 c.2 d.5 n.1

Maritus.

Maritus agere potest de iniuria facta vxori pareatque iniuriam reddere. l.9 t.20 pa.1175 c.1 d.2 n.7 in al.

Maritus vide casus.

Maritus tenetur omnimodo reddere vxori dotem promissam à fratre, tametsi eã frater non soluerit, quamuis adhuc soluendo sit.l.5 t.7 p.530 c.1 d.9 n.1.2.3 4 & 5

Maritus quando teneatur ad restitutionem dotis & solutionem augmenti, etiãsi dos probetur non soluta.l.5 t.7 p.532 c.1 d.15. n.4.5.& 6

Maritus etiam solus potest totam dotem exigere etiã quæ ipsi & vxori simul sit promissa.l.5 t.7 p.537 c.1 d.31 n.4 & 5

Maritus qui in dote restituenda moram côtrahit dotis vsuras debet.l.5 t.8 p.545 c.1.d 5 n 1.2 & 3

Maritus dotis conditionem deteriorem facere potest quantum ad fructus & vsuras pertinet & pro tempore côstantis matrimonij, sed non quãtum ad dotem ipsam. l.5 t.9 p.554 c.1 d.2 n.3 & 4

Mater.

Mater si talliabilis, pater verò liberæ conditionis aut alterius domini quis succedat in bonis maternis l.7 t.1 p.773 c.2 defin 9 n.1

Mater quæ hypothecas suas dotales cũ cæteris pupilli bonis sub hasta locauit tanquam tutrix, censetur renunciasse possessioni quæ fuerat ei quæsita per clausulã. l.7 t.7 p.806 c.1 & 2 d.30 n.1

Matrimonium.

Matrimonia contrahuntur spe & voto suscipiendorum liberorum.l.8 t.35 p.1125 c.2 d.6 n.1 in all.

Matrimonium contractum quasi cum vidua ante acceptum de priori viri morte nuncium certum non valet.l.9 t.29 p.1211 c.2.d 28.num. 1

Matrimonij carnalis & spiritualis differentia.l.5 t.2.p.513 c.1 d.1.n 1.& 2

Matrimonium etiam ignoranter contractũ ab ea quæ alium virum viuentem habuit non valet & dos eo nomine data condicitur. Augmentum verò dotis etiam promissum non debetur.l.5 t.4 p.515 c.1 d. 11 à n.1 ad 9

Matrimonij fauore facta donatio non potest ob donatarij ingratitudinem reuocari l.8 t.36 p.1123 c 2 d.1 n.1.2.& 3

Medicus.

Medici licèt nec nobilitatem hoc ipso sibi acquirant, immunitatẽ tamen & viuis illis vxores & filij eorum. l.9 t.29 p.1203 c.2 d.9 n.1

Mercator.

Mercatoribus non licet se inuicem decipere in substantia rei, sed tantum in precio. l.9 t.15 p.1167.c.1 d. 1 n.8 in all.

Merces.

Si pro Merce debita pignus sub hasta venditum sit non aliter valet venditio quàm si merx ritè & priùs æst.mata fit. Debitor tamen non aliter audietur quàm si offerat.l.8 t.16 p.1001 c.1 d.7 n.5 & 6

Minor.

Minor quoties læsus est, etiam in omittendo, restitui solet.l.8 t.3 p.950 c.1 d.14 n.15. in all.

Minor restituitur quoties læsus est in eo ipso quod gessit.l.7 t.15 p. d.5 num.1 in all.

Missio in possessionem.

Missio in possessionem sola facit possessorẽ non decretum de mittendo in possessionem.l.7 t.7 p.805 c.2 d.28 n.1

Missio in possessionem fieri potest pro debito non liquido, si modo constet deberi. l. 7 t.20 p.882 c.2 d.51 n.1

Missio in possessionem bonorum non valet nisi denunciata sit ipsi aduersario aut ad eius domicilium affixum fuerit exemplum executionis.l.7 t.32 p.930 c.1 d. 1.n 1.& 2

Missio in possessionem per vnum ex creditoribus non impedit quominus cæteris ius suum exequi possint l.7 t.31 p.936 c.1 d 19 n.1.

Moneta. Monetarius.

Monetalis augmenti petitio nulla superest post solutionem sortis acceptam sine protestatione, etiamsi agatur de dote.l.8 t 29 p.1095 c.2 d.51 n.1.2.3.& 4

Monetarios contra falsos ex iudiciis etiam indubitatis prius deueniẽdum est ad torturam, deinde ad condemnationem irrogata pœna non quidem ordinaria sed extraordinaria.l.9 t.15 p.1166 col. 1 definit.1. n.1

Monetam falsam expendens ita demum tenetur si sciuerit, sed mitius ille qui prius eandem monetam accepit pro bona, ille grauius qui falsam monetam vilius emit, vt carius venderet.l.9.t.15 p.1167 c.1 defin.2 n.1.

Monetæ falsæ crimen non tantùm est falsi species, sed etiam læsæ maiestatis.l.9 t.15. p.1167 c.2 d.3.n.1 in all.

Monetæ falsæ criminis qui socios indicauit veniam meretur quam ei iudex quilibet promittere potest & curare apud Principem debet.l 9 t.15 p.1167 c.2.d.4 n 1

Monetæ præfectura perpetua nobilitatem tribuit, nõ têporalis.l 9 t.29 p.1203 c.2.d.8 n.1.

Mora.

Qui Moram facit cognitioni condẽnandus est in omnes sumptus ab aduersario factos quos ea mora reddit frustratorios.l. 9 t.18 p.835 c.1 d.57 n...2.3.& 4

Mulier.

Mulier ex rescripto Principis nubere potest ante petitum tutorem, & ante redditas filio impuberi tutelæ rationes.l.5 t.4 p.515 c 2 d.1 à n.1 ad 14

Mulier secundo nubens non amittit ea quę ipsi data sunt côtemplatione prioris mariti.l.5 t.5 p.516 c.1 d 2 n.1.2.3 & 4

Mulier cui legatum aliquid est, etiam in casum secundarum nuptiarum nihil amittit ex cæteris liberalitatibus mariti.l.5 t.5 p.518 c.1 d.8 n.1.2 & 3

Mulier binuba quod disponit circa personã secundi mariti si possit recipere interpretationem ex arbitrio boni viri, nõ debet videri factum in fraudem legis.l.5 t.5 p.518 c.1 d.9.à n.1 ad 10

Mulier potest petere assecurationem dotis viri paupertate probata per viam exceptionis etiam citra declaratoriam.l.5 t.7 p.530 c.2 d.10 n.3.& 4

Mulier habet priuilegium dotis etiam pro expensis quas fecit in malam litem & iniustam pro dote tuenda, dummodo careat dolo.l.5 t.7 p.531 c.2 d 13 n.6.& 7

Mulier agens siue ad restitutionem siue ad assecurationẽ dotis primùm cogitur imputare quæ penes se habet, deinde excutere bona mariti, posteà agere contra tertios possessores.l.5 t.7 p.533 c.2 d.21 num.6 & 7

Mulier bonorum mariti excussionem facere cogitur siue constante siue soluto matrimonio pro dote agat, & quid si habeat clausulam constituti.l.5 t.7 p.535 c.2 d.25 n 14.15 & 16

Mulier repulsam passa eo têpore quo maritus erat soluendo postea factis per maritum alienationibus debet agere priùs in res alienatas.l.5 t.7 p.535 c.2 d.26.nu.1.2.3. 4.& 5

Mulier sicut in restitutione, ita neque in assecuratione dotis præfertur creditorib. anterioribus expressam hypothecam habentibus.l.5 t.7 p.536 col.1 d.28 num.1.2.3. & 4

Mulier quæ ex bonis mariti pro dote possidêt ad largam æstimationem non est inquietanda ab alijs creditoribus quamdiu alia sunt mariti bona ex quibus eis satisfieri possit l.5 t.7 p.537 c.2 defin.32 num.2. & 3

Mulier quæ societate bonorum & quæstuũ cum marito in tabulis dotalibus contracta ob eam causam cæpit obligata esse ad exsolutionem æris alieni pro rata portione ex consuetudine regionis in qua matrimonium initum est, non ideo prohibetur totam dotem soluto matrimonio exigere l.5 t.7 p.537 c.2 d.33 n.1.& 2

Mulier quæ constante matrimonio idonea pignora accepit pro dote in tuto collocãda non potest reliquorum bonorum possessores tertios soluto matrimonio inquietare.l.5 t.7 p.538 c.2 def.35 à num.1 ad 14

Mulier habens specialem hypothecã quãdo impedire possit cæterorum creditorũ super ea speciali hypotheca persecutionem.l.5 t.7 p.540 c.1 d.40 à n.1 ad 8

Mulier potest detrudi in carceres non pro ciuili debito sed tamen pro sumptibus ex causa delicti descendentibus.l.5 t.7 pag. 540 c.2 d.41 n 1.2.3.4.5.6.& 7

Mulier habet regressum in fundum etiam æstimatum si maritus non sit soluendo.l. 5 t.7 p.541 c.1 d.43 n.1 & 2

Mulier quæ tutrix fuit non potest agere de dote ante redditas tutelæ rationes, sed si possideat non eo minus habet ius retentionis aduersus alios posteriores creditores.l.5 t.7 p.541 c.2 d.46 n.1 & 2

Mulier petens assecurationem dotis nõ habet fundatam intentionem, qua tamen probata potest retinere non tantùm bona immobilia mariti, sed etiam fructus ex iis iam perceptos l.5.t.7 p.542 c.1.d.47 n.4.& 5

Mulier non est retinẽda in possessione bonorum mariti pro dote in tuto collocanda, nisi ad concurrentem vsque dotis solutæ quantitatem, licet non possunt ea bona sufficere ad onera matrimonij l.5 t.7 p.542 c.1.d.49.n.1.2.3.4.5.& 6

Mulier non potest propria autoritate occupare possessionem rerum dotalium aut pro dote obligatarum. Et quid si maritus fuit talliabilis l.5.t.8.p.546 c.2 d.10.à n.1 ad 15

Mulier quæ tutelæ rationes non reddit petitionem dotis interim non habet: habet tamen retentionẽ l.5 t.8 p.547 c.2.d.11.n.1

Quod Mulier consecuta est ex instrumento quo continetur simulata dotis receptæ confessio, non exonerat debitores l.5.t.10 p.560 c.1 d.7.n.3.& 4

Mulier non habet priuilegium vllum pro dote quæ salua esse possit iure communi l 7.t.34 p.939 c.1.d.1.n.1 & 2

Mulier agens contra tertium possessorem patitur exceptionem discussionis nõ minus quàm cæteri creditores l.7 t.34.p.939 c.1.d.2.n.1.2.& 3

Mulier nullum habet priuilegium contra creditores anteriores expressam hypothecam habentes: sed si ipsa possideat potest contra

contra eos se tueri exceptione discussionis.l.7 t.34 p.9,9 c.2 d.5 n.7 & 8

Mulier occupans propria autoritate rē sibi legatam & antea pro dote obligatam cum clausula constituti non potest expelli neque per interdictum Quod legatorum, neque per ius offerendi l.8 t.2 pa. 941 c.2 d.2.1 n.1 ad 9

Mulier quæ etiam constante matrimonio consensit venditioni pignorum dotal si ius pignoris sui amittit, si modò ex aliis bonis suum consequi possit. Multò verò magis possessionem amittit si quam antea habuerat l.8 t.15 p.995 col.1 d.3 à numer.1 ad 14

Mulier in re sibi à marito donata in casū superuitæ præfertur omnibus mariti creditoribus posterioribus, licet contraxerint ante conditionis casualis euentum l. 8 t. 36 p.1118 c.2.d.10 n.1.2.& 3.

Mulier secuta domicilium viri nō ideò cēsetur à fratre diuisa, si nulla bonorum diuisio intercesserit l.7 t.1 p.774 c.2 defi.11 n.1.

Mulier debet esse in officio mariti l.7 t.1 p. 775 c.2 d.11 n.1. in all.

Mulieri nihil imputari potest, quę constante matrimonio agere non potuit l.7 t.7.p 805 c.2 d.27 n.3 in all.

Mulier amittit possessionem suam cùm patitur pignora dotalia locari à tutore nomine pupilli, nisi ex ea causa aliquid acceperit pro fructibus pignoris l. 7 t.7 pa. 806 c.2 d.31 nu.1

Mulier possessionem habere videtur cùm aliquid habet in vicem possessionis & fructuum l.7 t.7.p.807 col.1 defin.31 numer.4 in all.

Mulieri dotem petenti nō nocet exceptio rei iudicatæ etiamsi per errorem consenserit executioni soluto matrimonio.l.7.t 22 p.891 c.2 d.4 n.1.2.& 3

Mulieris, cui maritus donauit durior fit cōditio quàm mariti qui ab vxore dotem accepit l.8 t.38 p.1125 c.1 d.6 n.4

Mulier excusari potest, cuius vir lōgo tempore abfuit si eum defunctum arbitrata sit alij nupserit.l.9 t.7 p.1151 c.2 d.4 nu.4 in all.

Mulieri dicenti se ex aliquo prægnantem an & quomodo credatur & quis partum alere debeat l.9 t.7 p.1152 c.2 d.6 n.1

Mulier quæ partum inuentum mortuum celasse & occidisse dicitur parricidij rea est, nisi probet à se editum mortuum li. 9 t.12.p.1158 c.1 d.2 n.1

Mulier sortilegij rea si non liquidis probationibus conuicta sit non debet ex solis suspicionibus condemnari, sed tamen exilio perpetuo mulctanda est, si mala fama vrgeatur li.9 t.12 pag.1159 c.1 defin.1 n.1.

Mulieri extraordinaria pœna infligēda est quæ sciuit falsam monetam a marito & aliis cudi nec reuelauit l.9 t.15 p.1167 c.1 & 2 d.3 n.4

Mulier nobilis siue à genere siue ex persona prioris viri amittit nobilitatē si postea nubat ignobili li. 9 t.29 p.1206 c.1 d.17 n 1

Mulier nubere non potest, nec vllo casu legitima vxor fieri, quæ iam alium maritū habet l.9.t.29 p.1211 c.1 d.28 n.7 in all.

Mulier cōtribuere debet in domicilio mariti non in loco suę originis l.9 t.30 pag. 1216 c.1.d.11 n.1

Mulier plebeia quæ secūdo viro nupsit nobili nulla debet tributa pro bonis sibi pro dote oppigneratis, licet ea bona fuerint antea contributioni obnoxia l.9 t.30 p.1216 c.1 d.12 n.1.

Mulieri minori & propter sexū & propter ætatem fauere debemus l.7 t.1 p.775 c. 1. d.7 nu.1 in all.

Munera.

Munera alia quidem sunt merè personalia, alia merè realia, alia mixta ideo sic dicta, quia imponuntur personis pro patrimonio.l.9 t.30.p.1215 c.2 d.2 n.5 in all.

Neco.

Necare videtur, qui alimenta denegat.l.8 t 36 p.1129 c.2 d.17 n.3 in all.

Negligentia.

Negligentia vnius nocere alij non debet.l. 7 t.32 pagina 937 column.1 defin. 20 nu.9. in all.

Negotium.

In Negotio principali qui fouet euidenter malam & iniquam causam non cō minus condemnandus est in expensas litis appellatorię quod in quibusdam capitibus obtinuerit.l.7 t.18 p.861 col.2 definitione 83 n.1

Nepos.

Nepotes non semper continentur filiorum appellatione.l.9.t.28.p.1181.c.1 d.27.nu.4 in all.

Nobilis. Nobilitas.

Nobilitas per aliquem acquisita descendit veluti ex traduce ad posteros.l.9 t. 29 pag. 1201 c.2 d.1 n.1 in all.

Nobilitatem generis qui per artes sordidas admisit, non nocet literis ne quidem postea susceptis, imo nec sibi si quandocunque desistat nec indiget rehabilitatione. l.9 t 29 p.1201 c.2 d.1.n.1

Nobilitas non tam facilè acquiritur quàm admissa recuperatur.l.9 t.29 p.1202 c.1.d.2 n.1

Nobilitati non nocet agros suos vel communes coluisse, adeoque nec alienos cōduxisse, si nobilis aliter viuere nō potuit honestè.l.9 t.29 p.1202 col.1 definitione 3 n.1

Nobilitati derogat procuratoris ad lites officium, nisi quod apud Senatum exerceatur. l.9 t.29 p.1202 c 2 d.5 n.1

Nobilitas nec immunitas non amittuntur ex solutione tributorum, quæ plebeis indicantur nisi ea solutio fuerit per triginta annos continuata.l.9 t.29 p. 1203 c.1 d. 6 n.1

Nobilis an quis sit absolutè ac simpliciter, an secundum quid, an ex priuilegio, an ex iure communi.l.9 t.29 p. 1204 c.2 d.12. n.1

Nobilitas quamuis non conferatur, tamen probatur per verba enunciatiua Principis etiam contra tertium.l.9.t.29 p.1205 c.2 d. 15 n.1

Nobilitas facilius probatur, quàm conceditur.l.9.t.29 p.1205 c.1 d.15 n.1.in all.

Nobilitas & immunitas per legem quæsita mulieri ex perfidia viri non potest auferri ne quidem ex facto viri.l.9 t. 29 p.1205 c 2 d.16.n.1

Nobilitas facto ipso amittitur per vsum mechanicarum artium & nouo priuilegio opus est ad eam recuperandam l.9 t.29 p 1206 c.2 d.18 n.1

Nobilem aliquem esse, nisi nobiliter viuat, parum est.l.9 t.29 p.1206 c.2 def.18 num.1. in all.

Nobilitas quantò antiquior est, tantò maior.l.9 t.29 p.1206 c.2 d.18 n 3 in all.

Nobilitas non minus per patrē ad liberos quàm per maritum ad viduam transmittitur l.9 t.29 p.1209 c.1 de. 24 numero 3.in all.

Nobilitas patris facto non amittitur liberis qui eam habent ante à genere aut à Principe suo iure.l.9 titu. 29 p.1209 col.2.d.25. n.1

Nobilitas tanquam summum beneficium etiam inuito conferri potest l.9 t.29 pag. 1210 d.26 n.4 in all.

Nobiles immunes sunt ab omnibus muneribus personalibus & mixtis tametsi à plebeis prædia tributaria comparauerint l.9 t.30.p.1214 d.3.n.1

Nobilitatus ex priuilegio Principis nō ideo fit immunis à tributo cōmutatorio ne quidem pro bonis propriis nisi post annum quinquagesimum l.9 t.30 pa.1214.c.1 & 2 d.4 n.1

Nobilitatus ex priuilegio non in corpore iuris clauso indemnitatem vniuersitati præstare cogitur li.9.t.30 p.1215 c.2 defi.8 n.1

Nobilis & immunis non potest retēta nobilitate priuilegiū immunitatis à se abdicare l.9 t.30 p.1216 c.2 d.13 nu.1

Nobiles qui sunt, non potest fieri per consuetudinem, vt sint nō immunes ab oneribus & contributionibus plebeiorum li. 9 t.30 p.1217 c.2 d.14 n.1

Nobiles sunt immunes extra tributum cōmutatorium ab oneribus cæterorum onerum quæ extraordinaria appellamus siue personalia sint, siue mixta l.9 t.30 pa. 1215 & 1216.d.7 n.1

Nomen.

Qui Nomina accepit in dotem pecuniam ex iis redactam cogitur iudicio de dote restituere sed deductis expensis l.5 t.7p. 543 c.1 d.52 n.3 & 4

Nominatores Syndicorum minus idoneorum indemnitatem fisco præstare coguntur l.7 t.32 p.939 c.1 d.2 n.9 in all.

Nominis mutatio in familię nobilioris iniuriam virgis & exilio castiganda est, itēque pœna honoraria ni reus sit infamis. l.9.t.16 p.1168 c.2 d.1 n.1

Notarietas.

Notarietas releuat quidem ab onere probandi, sed non allegandi.l.7 t.14 p.817.c. 1 d.7 n.4 in all.

Notarius.

Notario omnimodo credendum est in iis quæ attestatur coram se gesta esse.l.6 t.5 p.620 c.2 d.10 n.7 in all.

Notario plus creditur quàm testibus instrumentariis, nisi cùm agitur criminaliter de falso.l.9 t.13 p.1161 c.2 d.3 n.1

Notario dicendi falsum esse instrumentum nunquam creditur in præiudicium partis l.9 t.13 p.1162 c. 1 d.4 n.1

Notarius qui instrumentum testamēti scripsit non habetur pro teste nisi per iudicē in eam rem auditus sit.l 9 t.14 p.1166 c.2 d 1.n. 6 in all.

Nunciatio.

Nunciatio non fit à iudice, sed ab aduersario à quo non potest appellari, cùm nullam habeat iurisdictionem.l.8 t.5 pa.958. c.1.d.2 n.2 in all.

Non semper ei cui Nunciatum est nouum opus permitti debet vt interim ædificet oblata satisdatione.l.8 t.5 p.958 c.1 d. 3 n. 1.2.& 3

Nuptiales vestes.

Nuptiales vestes de quarum solutione non apparet an & quādo peti possint per mulieris heredes.l.7 t.13 p.818 c.2 defi.8. nu. mero 2

Nuptiæ.

Nuptię etiamsi filiusfamilias sine patris cōsensu vxorem duxerit, valent & An ex ea causa possit filius per patrem exhæredari.l.5 t.2 p.512 c.1 d.2 n.1.2.3.& 4

Nuptiæ secundæ quę consensum habent siue expressum siue tacitum aut prædefuncti coniugis, aut superstitum liberorum nullas pœnas merentur.l.5 t.5 p.517 c.1 d. 5 n.1.2.& 3

Oblatio.

Oblatio facta in iudicio quonā casu possit purgare moram extraiudicialem ad impediendam condemnationem expensarum siue in obligationem deductæ sint, siue non l.7 t.18 p.839 c.2 d.2 n.1

Obtulisse ab initio nihil prodest ei qui ab oblatione postea sine causa resiliat.l.7 t. 18 p.856 c.1 d.61 n.1.2.& 3

Oblatio iudicialis magnam vim habet non solum ad impediēdam moram, sed etiam ad eam purgandam quę iam contracta sit l.7 t.18 p.856 c.1. d.61 n.1 in all.

Obligatio Obligatus.

Obligatio vice solutionis est quoties ritè facta est creditore solutionem sine causa recusante.l.9.t.4 pag.1146 c.1.d.6 num.10 in all.

Obligari nemo potest ex sententia à non suo iudice lata.l.7 t.20 p.879.c.2 d. 25 n.3. in all.

Obligatio semel extincta nunquam reuiuiscit.l 9.t 29 p.1210 c.2 d.25 n 8.in all.

Obligatus ad luitionẽ pignoris non potest dicere se spoliatum esse à creditore qui sine vicio nactus sit possessionem à debitore quandiu nõ offert omne id quod debetur.l.8 t.4 p.952 c.1 d.32 à n.1 ad 18

Obligatio hypothecaria, licèt sit accessoria, durat tamen post extinctam principalém obligationem.l.8 t.6 p.958 c.2 d.1 n.6 in all.

Obligatio semel extincta nunquam reuiuiscit.l.8.t.15.p.997 c 2 d.8.n.6 in all.

Obligatus in ampliore forma cameræ non habet exceptionem ordinis quamuis non renunciarit ei expressim.l.8 t.28 p.1065 c. 1 d.22 n.1.& 2

Obligatus ad fideiubendum si conueniatur ad soluendum malè quidem cõuenitur: sed non eo minùs habendus est pro fideiussore ex illo die ac si conventus ad fideiubendum in mora fuisset fideiubendi l.8 t.18 p.1072 c.1.d.40 n.1.2.3.& 4

Obligatio donandi animo sub simulatione mutui facta, donatio est inter viuos aut mortis causa l.8 t.36 p.1117 c.2 in fine d.7. n.1.2.& 3

Obliuio.

Obliuio præsumitur ex lapso decennij.l.7 t 7 p.809 c.2 d.19 n.14 in all.

Obliuionis præsumptio ex decennio inducitur l.6 t.5 p.620 c.4 d.10.n.5 in all.

Obsignatio.

Obsignatio necessaria est ad fructuum acquisitionem.l.8 t.16 p.998 c.2.defi.4 n.5 in all.

Obsignatio vt habeat vim solutionis, debet esse totius debiti liquidi. Nam pro non liquido sufficit satisdari lib.8 t.16 p.998 c.2. d.4 n.6 in all.

Obsignatio etiam cum satisdatione minorem vim habet ad inducendam moram quàm ad eam impediendã quandiu ignoratur an quod petitur debeatur.l.8 t.30 p 1092 c.1 d.47 n.1.2.& 3.

Obsignatione opus est ad purgandam moram nec oblatio sola sufficit, licet iudicialis.l.8.t.29 p.1094 c.1 d.53 n.1 & 2

Occidens.

qui Occidit alium ad sui defensionem indiget quidem venia, & indulgentia Principis, sed eam Princeps concedere etiam de rigore iustitiæ debet l.9 t. 10 p.1155.c.1. d.5 n.1

Occidens, cùm non habeat animum occidendi, sed tantum nocendi venia dignior est siue ad sui defensionem id fecerit, siue primo motu iracundiæ l.9 t.10 p.1155 c.2. d.6 n.1

Occisus si quis sit ex officialibus nec appareat per quem ex reis prehendendis an omnes de homicidio teneantur.l.9 t.10 p 1157 c.1 d.9.n.1

Odiosum.

Odiosiora quæ sunt difficilius & præsumũtur & probantur.l.7 t.1 p.778 c.1 d.19 n.8. in all.

Officialis. Officium.

Officiales propria autoritate prehendere illos possunt, quorum crimina atrocia & notoria sunt.l.9 t.3 p.1143 c.1 d.2.n.1

Officia quæ dedit dominus iurisdictionis reuocare potest nisi dederit ex causa remuneratoria, vel alia onerosa.l.8 t.38 pa. 1129 c.2 d.18 n.1

Officialis non tenetur ex sola negligentia nisi sit in lata culpa & dolo proxima. l.9. t.7 p.1151 c.1 d.2 n.2 in all.

Officium quod quisque tenet, præsertim publicum, ipsi non debet esse damnosum l.9 t.4 p.1146 c.2 d.7 n.12 in all.

Officialis capiendum, si resistat, impune interficere potest, si non aliter capi possit. l.9 t.8.p.1153 c.2 d. 1 n.4 in all.

Officio suo priuandus est, qui in officio deliquit.l.9 t.25 p.1195 c.1 d.21 n.1

Officij priuatio pœna est.l.9 t. 25 p.1195 c.1 d 12 n.1 in all.

Officialium negligentia non præsumitur in delictis clandestinis & occultis, maximè si procurator Principis delictum non ignorauit.l.9 t.25 p.1195 c.1.d.13 n.1

Onerans. Onus.

Onerandus nemo est superuacuo sumptu in ea præsertim re quam facit ex necessitate l.9 t.4 p.1145 c.1 d.4 n.1 in all.

Onera tam mixta quàm personalia soluenda sunt in territorio domicilij non bonorum, excepto tributo commutatorio.l.9.t 30.p.1213 c.1 d.2 n. 1

Onus æris alieni non sequitur ex iuris ratione donatorium, nec si sit vniuersorum bonorum.l.8 t.36 p.1116 c.2 defi.4 à n.1 ad 24

Ordo.

Ordinis exceptio dilatoria est, nec proinde opponi potest post litem contestatam. Ab eo autem qui ex sua promissione cõuenitur vt fideiubeat, nullomodo, nisi si post fideiussionem conueniatur. l.8 t.28. p.1071 c.1 d.38 n.1 2.& 3

Pactum.

Pacta non seruare maxima est omnium ingratitudo.l.8 t.38 p.1127 c. 2 defi.12 numero 2

Pacto de retrouẽdendo toties quoties præscribitur triginta annis. l.7 t.19 p.817 c.2. d.3. n.1

Pactum præsertim iuratum, quo datur hæreditas in cõtractu matrimonij, valet idque ex consuetudine.l.5 t.9.p.555 c.2 d.6 à num. 1 ad 10

Pactum quo datur hereditas in contractu matrimonij non potest reuocari per pœnitentiam.l.5 t.9 p.555 c.1 defin.7 n.1.2.3. & 4

Is cui ex pacto licet possessionem apprehẽdere propria autoritate, non eo minùs spoliator est si adprehendat eam possessionem quæ sit penes alium quàm paciscentem, eiusve successorem.l.8 t. 3 p.955.c 1 d.34 n.1.2.3.& 4

Qui ex Pacto inito cum debitore successit in locum anterioris creditoris nulla indiget cessione nisi sit extraneus is qui pro debitore soluit creditori.l.8 t.9 pag. 988 c.1 d.4 à n.1 ad 10

Pactum commissorium regulariter in pignoribus improbatum, quibus casibus censeatur adprobatum.l.8 t.23 p.1026 c.2. d.3 à n.1 ad 12

Pactum commissorium in transactione appositum valet maximè si iudicis autoritas interuenerit.l.8 t.23 p.1027 c.1 d.3. n. 1 & 2

Pactum commissorium appositum in fauorem fideiussoris valet, & clausula constituti in eo adhibita ex nunc prout ex tunc operatur etiam in tertij præiudicium cui interim ius quæsitum est.l.8 t.23 p.1027 c.2 d.4 n.1.2.3.& 4

Pactum de iure prælationis appositum in antichresi aut in venditione facta sub pacto retrouendendo finito contractu & resoluto.l.8 t.23 p.1031 c.1 defin. 12 num.1.2. & 3

Pactum quo cõuenit inter debitorẽ & creditorem vt possit creditor possessionem pignorum propria autoritate adprehendere nõ aufert tertio possessori exceptionem discussionis.l.8 t. 24 p.1034 c.1 d.7 n. 5.6.& 7

Pactum de non petendo aliquando personale est licèt regulariter & sub natura sit in rem l.8 t.28 p. 1061 c.1 d.9 n.1 in all.

Pactio vt venditor non teneatur emptorĩ de euictione ad id quod interest valet tantùm ad precij restitutionem l.7.t.18 p. 854 c.1 d.54 n.1 in all.

Papa.

Papa in generali reseruatione beneficiorũ non censetur ea cõprehendere quæ sunt de iure patronatus laicorum, cui nunquã derogat, nisi cùm est litigiosum li.6 t.1 p. 610 c.1.d.6 n.3

Papa cùm derogat iuri patronatus laicorũ pro medietate quid faciendum sit.l.6 t.1. p.610 c.1 d.7 n.1

Papa est ordinarius ordinariorum l.6 t.1 p. 610 c.1 d.6 n 1 in all.

Parens.

Parentes qui per secundas nuptias amiserunt proprietatem, eam recuperant si postea omnes liberi præmoriantur l. 5 t.5 p.520 c.2 d.16 nu.1

Parens qui conuolat ad secunda vota sicut non amittit vsumfructum, ita neque possessionem l.5 t.5 pag.521 col.1 d.17 n.1.2.3. 4.& 5

Patientia.

Patientia tormentorum partim prodest ei qui tormentis addictus est sine præiudicio indiciorum & probationum l.b.9 t.11 p.1177 c.2 d.9 n.1

Pater.

Pater viua matre, susceptum ex coitu illegitimo partum alere non tenetur.li.9 ti.7 p.1152 c.2 d.6 n.8 & 9

Pater, cuius filius occisus est impedire non potest, ne occisori gratia criminis per Principem fiat.l.9 t.10 p.1154 c.2 d.3 n.1

Pater qui imprudens filium occidit etiam per culpam venia & commiseratione dignior est, quàm pœna l.9 t.11 p.1158 c.1 d. 1 nu.1

Pater si filium alicuius criminis reum in iudicio presentet non debet filius ad mortem condemnari l.9 t.13 p.1161 c.2 d.6 n. 3 in all.

Pater non tantùm semel, sed iterum quoque dotare tenetur quæ sine culpa sua dotem amisit l.5 t.6 p.527 c.1 d.13 n.2 & 3

Pater filium impium potest propria autoritate prehendere & in carceres detrudere castigandum postea per iudicem arbitrio patris. Non tamen absoluendum etiamsi pater velit, si atrox fuit iniuria l.8 t.33 pa. 1111 c.2 d.1 n.1.2.3.& 4.

Pater factam iniuriam filio potest etiam eo inuito gratis remittere, nisi patris persona sit vilis aut turpis l.8 t.33 p.1111 c.2 de. 2 n.1.& 2.

Patronus.

Patronus qui & aditus fuit & rogatus vt voluntati Papæ adstipuletur, si renuat non potest spretum se conqueri l.6 t. 1 pa.610. c.1 d.7 n.2

Ius Patronatus per solam famã probatur, itemque per solam quasi possessionem præsentandi, secuta tamen collatione l.6. t.1 p.610 c.2 & seq.d.9 n.1 & 2

Patronus laicus etiam qui aliquem & quidem idoneum iã præsentauit, potest adhuc alium postea præsentare dummodò æquè idoneum. Quo casu Episcopo datur gratificatio l.6 t.1 p.611 c.1 d.10 n.4 in all.

Patronus qui Ecclesiam ipse contulit à iure suo non cadit l.6 t.1 p.611 c.1 d.10 num. 5. in all.

Paupertas.

Paupertas sola nõ absentia mariti facit locum assecurationi dotis l.5 t.7 p.531 c.1 d. 12 n.1.& 2

Paupertatis fauor iunctio præsertim fauore

dotis facit vt secundus creditor possit petere distractionem pignoris quod anterior possidet etiamsi nihil ei offerat. Alioqui oblatio est necessaria l.8 t.17.p.999 c.2 d.1.n.1.2.& 3

Pecunia.

Pecunia ex quacumque re confici potest l.6 t.4 p.615 c.1.d.3.n.1.in all.

Pensio.

Pensionis annuæ vniformis præstatio maximè decennalis sufficit sine titulo ad obtinendum in possessorio, at non in petitorio l.8 t.4 p.956 c.2 d.7.n.1

Perduellio.

Perduellio ille cẽtum est qui in Principem aut Rempublicam hostili animo affectus & animatus est.li.9 t.24.p.1195 col.1.d.1.n.1 in all.

Periurium.

Periurium incurritur, quoties iusiurandum violatur, siue ante, siue post iuriurandi oblitionem id contingat l.6 t.5 p.621 c. 2 d.11.n.4.in all.

Persona.

Personæ certæ contemplatione quod fit, non potest, nec debet eam egredi libr.8 t.38 p.1131 c.1.d.21.n.3.in all.

Personalia quæ sunt ad hæredes transmitti non possunt lib.8 t.38 p.1131 c.1 d.21.num.8 in all.

Pignus.

Pignus rei communis valet tãtum pro parte pignorantis,nisi socius aut pignus, aut saltem debitum, pro quo pignus datum est,adprobauerit lib.8 ti.11.p.990 col.2.in fin.d.1.n.1.2.& 3

Pignus prætorium constitui potest in variis bonis etiam pro debito exiguo.hactenus nimirum vt bona possideantur, non autem vt distrahantur: alioqui ab executore appellari potest l.8 t.12 p.991 col.2 d.2 num 1.2.& 3

Neque pignus prætorium neque iudiciale contrahitur per solam sententiam, sed tantum per executionem præterquam fauore fisci lib. 8 tit.12 pag. 992 col.1.d.3 nu 4.& 5

Pignoris iudicialis & prætorij differentia, l.8 t.12 p.992 col.1 d.4.n.3.in all.

Pignus iudiciale tum demum constituitur in iudicati executione cum capitur lib.8 t.13.p.993 col.1 d.2.n.11 in all.

Pignus potest durare etiam sublata principali obligatione li.8 t.15 p.995 c.2 d.3.n.6 in all.

Pignus etiam ob chirographariã pecuniam retineri potest cõtra debitorem, sed non contra creditorem hypothecarium, nisi qui pecuniam crediderit post ius acquisitiui pignoris pro chirographaria pecunia retinendi l.8 t.16 p.997 col.2 in fin.d. 2.n.1.2.3 4.& 5

Pignus de quo reddendo expressum conuenit si recta quantitas solueretur non potest retineri pro alia quantitate quæ iam tum debebatur. Secus si postea deberi cœperit l.8 t.15.p.998 col.1.d.3.à n.1.ad 6

An Pignus contractum sit sub lege commissoria, an vero facta sit cõdicionalis venditio multum interest. Et ex ordine scripturæ dignosci debet li.8.t.23 p.1017 c.1 d.2.num.4

Pœna.

Pœnæ incipere ab hærede non possunt nisi lis cum defuncto fuerit contestata l.9 t. 2 p.1139.c.2.d.5 n 3.in all.

Pœna nulla esse debet vbi nullum est delictum lib.9 tit.3 pag.1143 col.2.d.3. num.8 in all.

Pœnę corporalis vindicta non ad priuatam personam,sed ad Principem pertinet l.9 t.10 p.1154 c.2 d 3.n.2.in all.

Pœna pecuniaria cum ex bonis sumenda sit non nisi pro rata bonorum condemnati potest irrogari l.9 t.10 p.1155 col.2 d.3.n.4 in all.

Pœnæ persecutio morte non finitur vbi lis iam est contestata l.9.t.20 pag.1172 c.2 d. 2.num.4

Pœnas temperandas & molliendas esse nec exasperandas dicimus l.9 t.25 p.1193 c.2 d. 6.n. 2.in all.

Pœnæ grauioris commutatio in leuiore fieri potest ex causa sed consulto prius Principe si fiat post condemnationem l.9 t.25 p.1194 col.1.d.8.n.1

Pœna conuentionalis nunquam potest peti,quin præcesserit declaratoria quod pœna sit commissa lib.7,ti.23.pag.894 c.2 d.2 num.1

Quæ sit Pœna latronis famosi, & quæ furis famosi? lib.6 tit.1 pag. 612 col.1 d.3.num.1 2 3.& 4

Pœna incesti confiscatio est omnium bonorum,non mors,si aliud crimen admixtum nullum sit pag.512 c.2 d.1. num.1.2.3. 4.& 5

Pœna incestarum nuptiarũ iure ciuili constituta locum habet etiam in iis quæ non nisi iure canonico sunt incestæ li.5 ti.3.p. 513 c.2 d 6.n.1.2.& 3

Pœnæ festinatarum nuptiarum iure canonico sublatæ sunt: sed non secundarum, l.5 t.5 p.516 c.1 d.1.à n 1.ad 8

Possessio Possessor.Possessorium.

Etiam in Possessorio possunt allegari quæ pertinent ad petitorium. Nempe ad confortandum possessorium l.8 t.4 p.955 col. 2 d.3.n.1

Possessio per clausulam constituti, alitèr:ve quæsita,si amissa sit,non recuperatur ipso iure per restitutionem in integrum lib 8 t.4 p.956 col.1. d.4.n.1.2.3.4.& 5

In quasi Possessorio iurium obtinere debet is qui quasi possessionem probat,licèt nec titulum alleget,nec causam li.8 t.4 p.956 c.1 d.5.n.2

De Possessione retinenda non agitur apud nos nisi interdicto Vti possidetis probando possessionem ex parte nostra, & turbationem ex parte aduersarij lib.8 t.4 p. 956 col.2. d.8.n.4.& 5

Possessor tertius qui pendente lite alienat non ideò se liberat quominus liti sistere teneatur lib.8 tit.6 pag.959 col.2.d.4.nu. 1.& 2

An & quando Possessor tertius conuentus hypothecaria possit condemnari ad fructuum restitutionem? l.8 t.6 p.962 c.1.& 2 d.15 à n.1 ad 16

Possessio vitiosa aduersus extraneos prodesse solet lib.8 tit.6 pag. 963 c.2.d. 18.n.5 in all.

Possessori bonæ fidei non potest pignus euinci per hypothecariam, quin sumptus omnes in rem obligatam ab eo vtiliter facti ei refundantur li.8 ti.6 p.964 c.1.d.19 n.1 2 3 & 4

Possessione sua non statim priuandus est is qui negat rem obligatam fuisse in bonis debitoris,sed in casibus certis l.8 t.6 pag. 964.c.1.d.20.n.1.& 2

Possessor tam iustus quàm iniustus potest offerre creditori pignoratitio: sed actionem cedere creditor cogitur iusto tãtum possessori non etiam iniusto l.8 t.11 p.990 c.2 d.4.n.1.2.& 3

Possessori tertio qui bonam fidem & titulum habet, datur exceptio non factæ excussionis lib.8. t.28 pag.1061 col.1 d.6.n.3 in all.

Possessio nunquam reperitur in hereditate l.8 t.31 p.1101 c.2. d.12.n.3.in all.

Possessor iustus est & bonæ fidei qui autore præside possidet li.7 t.18 p.854 c.1 d.53.n.2 in all.

Possessio iuris præsentanda ex vnico actu inducitur l.6 t.1 p.611.c.1 d.9.n.3

Possessio tam naturalis quàm ciuilis transfertur per constitutum l.8 t.3 p.947 c.2.d. 17 n.1 in all.

Possessor malæ fidei dicitur qui contra leges aliquid mercatur l.8 t.3 p.948 c. 2. d. 22.n.3.in all.

Qui Possessionem sibi auferri authoritate iudicis passus est, nullo prætextu dicere potest se spoliatum, nec si sit minor l.8 t.3 pag.949 col.2.d 24 à n.1. ad 36

Possessoriam factus per clausulam cõstituti neminem potest cum propria autoritate suam possessionem occupat nemine contradicente li.8 t.3 p 952 col 2 d.33.n.1 2.& 3

Possessio solo animo amittitur statim atq; is qui possidet desinit velle possidere li.8 t.3 p.953 c.2. d.37.n.2.in all.vide in priori parte Possessio.

Possessor. Possessio.

Possessio quæsita per constitutum non potest cedi nisi per aliud constitutum, nec proinde per tutorem aut per curatorem aut per procuratorem lib. 7 t.7 p.807 c.2 d.32.n.1

Possessio non transfertur ex sola voluntate aut per contractum vel instrumentum: sed traditione opus est,vel aliqua re quę sit vice traditionis li.7 t.7 p 807 c.1.d.32 nu.1.in all.

Possessio translata per defunctum non potest transire in hereditatem aut esse hereditaria lib.7 t.7 pag 807 c.2 d.34.num.3 in all.

Possessio faciliùs admittitur quàm dominium lib 7 tit.7 pag.808 col.1.d.35.num.3 in all.

Possessio per constitutum quæsita aut per precarium an & quatenus morte constituentis vel constituta[rij] aut precario rogantis vel concedentis amittatur l.7 t.7 p.809 col.1 d.39.n 1

Possessio lõgi temporis locum habet etiam contra eum,cui merces cõ[ndu]ctionis interim soluta est, si modo sciuit alienationem à conductore factam,non si ignorauit l.7 t.8 p.810 col 1 d.1.n.1

Possessionis fauor ille est, qui exceptionem non factæ excussionis induxit li.7 t.10 p. 812 col 1 d.1.n.1.in all.

Possessor tertius nullo fauore dignus est qui neque titulum habet nec bona fidem lib. 7 tit.10 pag. 812 col.1 d. 1.num.3 in all.

Possessor tertius bonæ fidei etiamsi habeat cautiam à debitore vel à malæ fidei possessore nihilominus præscribit contra creditorem l.7 t.10 p.812 c 1 d.2 n 1

Possessor tertius bonæ fidei qui per decennium præscripsit aduersus hypothecariã, vtrum possit adhuc conueniri condictione ex l.fin.C.de acquir.poss.li.7 t.10 p.813 c.1 d.3.n 1

Possessio faciliùs admittitur quàm ius ipsum pignoris lib.7 t.7 pag.801 col. 1 d.13 num.1

Possessio an per constitutum, an per traditionem quæsita sit li.7 t.7 pag.801 c.1 d.13 num.1

Possessio superueniens cõstituenti non facit constitutarium possessorem, nisi constitutum collatum sit in futurum lib.7 t.7 p.801 c.2 d.14 n.1

Possessorem iam esse oportet eum qui se constituit alieno nominè possidere li.7 t. 7 p.801 col.2 d.14.g.4.in all.

Possessio transferri potest etiam in casum & sub conditione lib.7 t.7 p.801 c.2.d.14.n.3 in all.

Possessio beneficio clausulæ constituti non potest transferri per tutorem aut curatorem,nisi cum id pupillo vel minori vtile est l.7 t.7 p.802 c 2 d.17.n.1

Possessionem naturalem qui per decennium neglexit etiam quam ab alio ignorante occupatam amittit ciuilem li.7 ti.7

pagina 804.col.1.defin.22.numero 1.

Possessione præterita non probatur dominium, sed potius probatur admissa possessio per actum contrarium subsecutum lib.7 t.7 p.804 c.2 d.23.n.1

Possessoria interdicta non transeunt in singularem successorem sine speciali cessione l.7 t.7 p.804 col.2.d.24.n.1

Possessio per clausulam constituti quæsita cedi potest à constitutario dummodo fiat cessio statim, aut in continenti lib.7 t.7 p.805 c.1.d.25.n 1

Possessio quæsita per clausulam constituti amittitur solo animo, puta & eo quod constitutarius putat se mitti in possessionem l.7 t.7 p.806 c.1.d.29.n.1

Possessor bonę fidei tantundem iuris habet ad fructus acquirendos, quantum si esset verè dominus l.8 t.38 p.1129 col.1 d.15.n.5 in all.

Possidet iustè, qui authore & permittente prætore possidet l.9 t.2 p.1140 c.2 d.7.n.13 in all.

Possessio rerum defuncti ipso iure in heredem continuata intelligitur l.9 t.19 pag. 1171 col.1.d. 1.n.1.in all.

Possessio quæ est facti non potest fuisse hereditatis quæ est iuris l.9 t.19 p.1171 c.1.d. 1.n.3.in all.

Possessio ciuilis retenta prodest ad retinendam, adeóque ad recuperandam naturalem l.7 t.7 p.798 col.1 d.4.n.1

Possessio annua prescribitur spatio centum annorum: annuus vero canon emphyteuticarius quadraginta annis per tertium bonæ fidei possessorem li.7 t.13 p.823 c.1. d.19.n 1

Possessor tertius nec heres vniuersalis potest præscribere post qualemqualem debiti agnitionem lib.7 t.13.p.824 col.1.d.21 num.1

Possessor pignorum condemnatus ad id quod interest creditoris, non tenetur ad restitutionem fructuum supra vsurarum modum l.7 t.26 p.8,6 c.2.d.1 n.1

Possessorem malæ fidei certum est debere vniuersos fructus restituere, etiam quos non percepit, si modo percipere potuerit l.7 t.16 p.859 c.2 d.73 n.3.in all.

In Possessorem factum ex causa iudicati remedium can. redintegranda datur interdum l.7 t.22 p.891 c.2 d.12.n.1

Prælatus.

Prælatus ecclesiæ qui male alienauit non potest agere de possessione, sed tantum de proprietate l.8 t.3 p.945 col.2.d.11.à n. 1.ad 13

Præscriptio.

Præscriptio qualibet & quanticumque temporis apud nostros Augustanos consuetudine tolli potest li.8 ti.35 p.1113 col.1. d.1 n.1.& 3

Præscriptio non valenti agere an & quando currat l.7 t.4 p.811 c.1 d 1.n.1

De Præscriptione aduersus eum competente qui emit à Principe li.7 t.12 p.815 col.2 d.1.n 1

Præscriptio currit non tantum contra inuitum, sed etiam ignorantem l.9 t.30 p.1214 col 1 & 2.d.5.n.6.in all.

Præscriptio quænam temporis possit sufficere pro ingenuitate aduersus talliabilem l.7 t.4 p.791 c.1.d.1.n.1

Præscriptio quinquennalis quæ competit pro defuncti hominis libertate li.7 ti.8 p. 810 c. 2 d.1.n.1

Præscriptio quæ potuit obiici principi, potest obiici etiam possessori li.7 ti.12 p.816 c.1.d.2 n.1

De Præscriptione centenaria & immemoriali l.7 t.13 p 817 c.1.d.1.n.1

Præscriptio centum annorum nunquã censetur exclusa nisi in casibus li.7 ti.13 p.818 c.1 d.5.n.1

Pręscriptio quinquennalis fit perpetuo per sententiam adeóque per litis contestationem lib.7 tit.13 pag.821 c.2 d.15 n.1

Præscriptio triginta annorum quę non posset incipere ab ipso debitore propter malam fidem, incipit tamen ab ipsius herede qui sit in bona fide li.7 t.13 p.821 c.2 d. 16 n.1

Præscriptio requirit factum præscribentis & ideo si non apponatur non potest suppleri per iudicem l.7 t.13 p.822 col.2 d.18 n.5.in all.

Præsumptio.

Præsumptio semper cedit probationi & veritati lib.9 tit.29 pag.1203 c.2 d.7.nu.2 in all.

Precarium.

Precarium transfert possessionem ciuilem tantùm, constitutum verò etiam naturalem: vtrumque tamen prodest ad implorandum beneficium l.vlt. C.hoc tit.l.7 t. 7 p.802 c.2 d.15.n.1

Præsentatio.

Pręsentatio facta ab eo qui est in quasi possessione præsentandi, aut de cuius iure constet per verba enunciatiua Papæ sufficit ad validandam collationem beneficij l.6 t.1 p.609 col.2 d.5.n.1

Quantum intersit inter ius Præsentandi & conferendi? li.6.t.1 p.611 col.2 d.10.nu.1.2 3.4.5

Princeps.

Princeps nunquam debet lędere ius tertio iam acquisitum li.6 t.5 p.6.8 c.1.d.2.nu.21 in all.

Princeps solus, excepta ecclesia, fiscum habere potest li.7 t.33 p.939 col 1 d.2.num.1 in all.

Principis beneficia nunquam debent trahi ad alienam iniuriam l.7 t.3 p.789 col.1 d. 2.n.4.in all.

Princeps non fit qui à Principe ius habet nec iisdem potest gaudere priuilegiis l.7 t.12 p.815 c.2 d.1.n.1.in all.

Principis est & eius qui legem cõdere possit iura generaliter constituere li.7 t.15 p. 830 col.2.d.1.n.11.in all.

Principis rescriptum ad sanandum vitium appellationis non illico interpositæ obnoxium est refusioni expensarum si impetretur in alia instantia l.7.t.28 p.848.c.2 in fin d.37.n.1

Principis rescriptum potest impetrari ad hoc, vt appellatio pronuncietur deserta etiam antequam elapsa sint tempora, sed non insinuati li.7 tit.27 pag. 913 c.1 d.9.n. 1.& 2

Principis procurator appellare quandocunque potest ab vnione beneficiorum perperam facta tanquam ab abusu l.7 t.28 p. 917 c.2 in fin.d.8.n.1.& 2

Principis procurator appellationem tanquam ab abusu etiam desertam persequi potest & debet li.7.tit.28 p 921 col.1.d.20 num.1

Princeps post euocationem litis apud Senatum pendentis aliquos iudices si delegauerit, ab iis ad Senatum appellari non poterit l.7 t.29 p.923 c.2 d.4.n.1.& 2

Princeps cuiuscunque criminis gratiam facere potest lib.9 tit.21.p.1179 c.1.d.14.n.1 in all.

Princeps facere potest gratiam criminis & pœnæ corporalis etiam quæ irrogata sit in vicem & locum pœnæ pecuniariæ, tametsi pars contradicat li.9 t.25 p.1191 c.2 d.1.n.1

Princeps est dominus corporum & vitæ subditorum l.9 tit.25 p.1192 col. 2.d.1.n.2 in all.

Princeps potest fisco suo applicare pœnam confiscationis etiam in præiudicium vasalli omnimodam habentis iurisdictionem, quoties edictum Principis facit ex non delicto delictum l.9 t.26 p.1198 col.1 d.2.num.1

Principẽ alicuius auxilio egere in suo territorio absurdum esset cùm eius auxilio cæteri omnes indigeant l.9 t.26 p.1198 c. 2 d.2.n.5.in all.

Principis indulgentia restricta ad certam pœnam non facilè ad alia extendi debet lib.9 tit.28 p.1199.col.1.d.1.num.1

Princeps nõ videtur remisisse pœnam mortis quam à iudice irrogatam ignorauit l.9 tit.28 p.1199 c.1 d.1.n.4.in all.

Princeps facile colligere potest criminis grauitatem ex grauitate pœnæ l.9 t.28 p. 1199 col.2 d.1.n.5.in all.

Princeps cuiquam velle iniuriam inferre credendus non est li.9 t.29 p.1205 c.2 d.15 n.3.in all.

Principis nutrix non solùm nobilis est, sed etiam nobilem facit plebeium cui nupta fit l.9 t.29 p.1207 c.2.d.21.n.1

Priuilegium.

Priuilegium competens ob aliquam qualitatem, finita illa qualitate, finitur lib.9 t.29 p.1204 c.1.d.9.n.10.in all.

Priuilegium semper est fauorabilius quod repertitur clausum in corpore iuris, quàm quod est ex Principis gratia speciali li.9 t.30 p.1214 col.2 d.4.n.1.in all.

De Priuilegio quod habent pleræque ciuitates vt suos per annum & diem incolas natalibus, & ingenuitati restituant l.7 t.4 p.791 col.1 d.4 n.1

Priuilegia etiam fauorabilia per non vsum longissimi temporis amittuntur li.7 ti.13 p.819 col.2 d.10.n.1

Priuilegium datum pro certa quantitate non porrigitur ad rem quæ sit paris aut minoris æstimationis quousque æstimatio secuta sit lib. 7 tit.15 pag.835 col.1.d.25 num.1

Priuilegium quod habent Senatores de tributo iudicati non pendendo, quomodo accipiendum sit lib.7 t.18 p.843.col.1.d.15 num.1

De Priuilegio quod habent Augustani vtrũ Senatum velint appellare nostrumne an Pedemontanum l.7 t.26 p.909 col.1.d.42 num. 1

Priuilegium nullum est temporis: sed causę inter creditores chirographarios li.7 t.32 p.931 c.1.d.3.n.1

Probatio.

Probatio nulla maior est quàm quæ fit per euidentiam rei cùm res ipsa loquatur l.9 t.13 p.1162 col.2.d 5.n.7 in all.

Probatio si dubia sit non erit reus tormentis subiiciendus lib.9 tit.13.pag. 1163.d.8 num. 4

Probatio criminis sumi non potest ex confessione sola accusatoris, nec ex domo rei l.6 t.2 p.612 col.1 d.2.n.3.in all.

Probationes in criminalibus luce meridiana debent esse clariores lib.6 t.2 p.612.c.2 d.4.n.4.in all.

Probationibus pœna & condemnatio respondere debent l.6.t.2 p.612 c.2 d.5 nu.3 in all.

Probatio debet esse concludens, nec probat hoc esse quod ab hoc contingit abesse libr.6 tit.5.pag.621 col.1.def.11.num.9 in all.

Probatio mutatæ voluntatis semper incumbit ei qui dicit mutatam li.6 ti.3 p.612 c.1 d.13.n.3 in all.

Probatio intra annum trigesimum admittitur aduersus apocham acceptæ dotis factam spe futuræ numerationis. Interea tamen apochæ standum est l.5 t.10 p.559 c. 1 d.4 n.1.2.3.4.& 5

Probationibus consuetudinis contrariis allatis testes noui audiendi sunt ex officio quibus solis credatur; idque sumptibus vtriusque partis, sed iis ignorantibus quantum fieri potest lib.8 t.35 pag.1113.col.2.d. 2.num.1.& 2

INDEX.

Procurator.

Procurator fiscalis habet priuilegium fori vt apud p... iuridicum maiorem & ap... conueniatur l.7 t.35 p.939 c.1 d. 2 n.1.2.& 3

Promissio.

Ex Promissione de fideiubendo nemo potest tanquam fideiussor conueniri quamuis ex promissione de se obligando promissor teneatur quasi iam obligatus, si præcedat iusta causa l.8 t.27 p.1070 c.1 d. 36 n.1

Qui promisit fideiubere etiam idoneè non cogitur renunciare exceptioni ordinis l. 8 t.28 p.1070 c.2 d.37 n.1.

Promissio quælibet sic semper intelligi debet Quamdiu res in eodem statu erit l.8. t.28 p.1071 c.2 d.39 n.5 in all

Promissio dotis quæ dicitur præcessisse solutionem probanda est alter quam per partium confessionem l.5 t.10 p.561 c.1 d. 9 n.1.2.& 3.

Proprietas.

Proprietas nihil habet commune cum possessione lib.8 t.3 pag.944 col.1 d.7 num.3 in all.

Protestatio.

Protestatio interueniens solet conseruare ius protestantis l.8 t.30 p.1095 c.2 d.51 n.1. in all.

Protestatio solet ius protestantis cõseruare l.7 t.7 p.806 c.2 d.30 n.2 in all.

Prouocatio.

Prouocatio, nec iracundiæ calor nec pœnitentia in delictis regulariter excusat li.9 t.20 p.1172 c.1 d.1 n.1 in all.

Prouocatio & iustus dolor etsi nõ omnino excuset mitigat tamen pœnam li.9 t.20 p.1174 c.1 d.6 n.5 in all.

Puniendus.

Puniendus quis grauius non est quod capitalis supplicij pœnam sibi irrogatam euadere tentauerit l.9 t.21 pag.1179 col.1 de. 16 n.1.

Pupillus.

Pupillus substitutus mutuum edicto... lib.7 t.9 pag.799 col.1 defin. 6 n.1

Pupillus ea etiam quæ videt ignorat l.6 t.? p.?9 c.1 d.? n.1 in all.

Qualitas.

Qualitas siue naturalis siue accidentalis, quæ semel innata sit ... postea nisi certis & legitimis modis non potest l.7 t.1 p.773 c.2 d.8 n.4 in all.

Quæstio.

Quæstio præiudicialis est quæ omnis tractanda & decidenda est l.7 t.32 p.937 c.2 d.22 n.1 in all.

Quæstio de hereditate inter heredem scriptum & dominum directum præiudicialis est & terminari debet antequã de creditorum iure disceptari possit l.7 t.32 pa. 937 c.2 d.22 n.1. & 2

Quæstione pendente de rationibus reddendis non est locus prouisionali cõdemnationi inter socios nisi contra morosos idque condemnatione in rem ipsam magis quam in personam concepta l.7 t.15 p.831 c.2 d.4 n.1.

Quæstio criminalis incidens in ciuilem nõ semper facit præiudicium ciuile l.9 t.18. p.11?0 c.2 d.3 n.1

Quæstio haberi potest ex indicijs dum modo ... illa legitimè probata & sufficientia ad torturam li.9 t.15 p.1166 c.2 d.1 nu.3 in all.

Quæstio possessionis est momẽtanea ideoque priuilegiata l.8 t.1 p.941 c.1 d.1 n.7 in all.

Quæstione hereditatis pendente is qui exhibet testamentum non cãcellatum nec suspectum restituendus est in possessionem quam aduersarius inuaserit l.8 t.3 p. 944 c.1 d.7 n.1.2.3.& 4

Querela.

Querela inofficiosæ donationis non datur contra donationes causa mortis immodicas, sed deducitur ex iis falcidia si modo legitimæ detract o nulla interueniat l.8 t.39 p.1132 c.2 d.6 n.1

Raptus.

Raptus interdum committitur in volẽtem l.9 t.? p.1152 c.1 d.5 n.3 in all.

Raptus nõ committitur in virginem abducta causa matrimonij agnatis consentientibus, licet inscio aut inuito curatore li.9. t.9 p.1153 c.2 d.1 n.1.

Raptor condemnandus est parenti, qui raptus accusationem instituit non minùs quam fisco lib.9 t.9 pag.1154 col.1 defin.2 n.1

Recognitio.

Recognitio vnius ex condiuisoribus nocet cæteris si alia recognitio præcedat l.7 t. 1 p.771 c.2 d.3 n.1

Recognitio vnica an & quando sufficiat ad homagij talliabilis probationem li. 7 t.1 p.772 c.2 d.19 n.1.

Recognitio filij an & quãdo noceat patri, item fratris an & quando fratri li.7 t.1 p. 778 c.1 d.26 n.1

Recognitio sola neminem iurisdictiabilem, nec talliabilem facit nisi vel præcedente iusta causa, vel secuta homagij præstatione l.7 t.3 p.790 c.1 d.5 n.1

Recognitio bonorum emphyteuticariorũ nec probationem inducit causæ talliabilitatis l.7 t.5 p.793 c.1 d.6 n.1

Recusatio.

Recusatio non minus suspendit iurisdictionem quàm appellatio l.7 t.17 p.839 c.1 d. 2 n.9 in all.

Recriminatio.

Recriminatio non permittitur nisi pro delicto maiore l.9 t.1 p.1137 c.1 d.1 n.1

Remedium.

Remedium ex can. redintegranda datur etiam contra eum qui ex subhastationibus nullis possidet, nisi aliunde possessionem suam tueatur l.8 t.3 p.948 c.2 d.22 à nu.1. ad 12

Remedium ex can. redintegranda An & quãdo duret post annum trigesimum & quid de fructibus l.8 t.3 p.950 c.1 d. 25 à n. 1 ad 10

Renunciatio.

Renũciatio generalis futurarum successionum in tabulis dotalibus facta non valet multo minus extenditur ad maternam successionem etiamsi mater præsens fuerit l.5 t.9 p.556 c.1 d.10 à n.1 ad 11.

Renunciatio facta in fauorem masculorum extinctis masculis euanescit l.5 t.9 p.557. c.2 d.12 à n.1 ad 12

Renunciatio hypothecarum dotalium per mulierem facta ita demum valet, si dotis restituendæ tempore cætera bona sufficiant l.8 t.14 p.996 c.2 d.7 n.1.2.3.& 4

Resignatarius.

Resignatarius per confidentiam nõ potest dici spoliatus, ideoque nec restituendus. l.8 t.3 p.944 c.1 d.6 n.1. & 2

Restitutio.

Restitutio dotis cum euadit in assecurationem non potest offerri mulieri li.5 t.7 p. 545 c.2 d.53 n.1.2.& 3.

Restitutio frustra petitur aduersus contractum qui non tenet l.8 t.3 p.944 col.2 d.8 n.3 in all.

Restitutus in pristinum statũ potest de statu illo quandocumque docere l.8 t.3 pag. 953 c.2 d.36 n.1.& 2.

Restitutio in integrum frustra petitur contra fideiussorem postea quam soluit. libro 8 tit.27 pagina 1064 col.2 defin.20 num. 3.& 4

Retentio.

Retentio potest obijci actioni de dote ob rationes tutelæ aut protutelæ nondum redditas lib.5 t.8 p.544 col.2 d.4.n.1.2.3.4 5.6.& 7

Retentio dotis competit etiam contra mulierem cui rationum redditio remissa est à marito ob nullas redditas rationes lib.5 t.8 p.548 c.2 d.16.n.1.& 2

Reus.

Reus torqueri potest pro furto de quo nondum constat l.6 t.2 p.611 c.2 d.1. Vide Indicium.

Reus ex confessione sua furti condemnari non potest, nisi priùs constet de corpore sub... lib.6 t.2 pag.612 c.1 d.2 num.1 2 3.& 4

Reus frustra criminis ... simulatus perire volens, non auditur l.6 t.2 p.612 c.1 d.2 n. 4 in all.

Reus per nõ ius actoris vincere debet, non contra lib.7 tit.18 pag.855 c.1 d.56 nu.16 & 17

Reus cum ante sententiam diffinitiuam eximitur carceribus ex iusta causa, non ideo sumptuum condemnationem vllam pati debet l.7 t.18 p.855 c.2 d.58 n.1

Reus contra quem nulla fuit satis iusta causa inquirendi in nullas expensas condemnandus est l.7 t.18 p.857 c.2 d.66 n.2

Reus pendente accusatione retinet liberam bonorum suorum administrationem dum nihil in fraudem faciat l.9 t.2 p.1138 c.2 d.1 n.1

Reo, qui & obiectionem testium passus & ad iustificationes suas admissus fuit, non est danda dilatio ad respondendum, vt aiunt per attenuationem l.9 t.2 p.1139 c.2 d.6 n.1

Reus respondere per attenuationem debet ex ore & in vinculis l.9 t.2 p.1142 c.1 d.12 num.1

Reus, cuius sumptibus transmittẽdus sit, qui à cõdemnatione corporali appellauit ad Senatum l.9 t.3 p.1143 c.1 d.? n.1

Reus ex vinculis sententiam audire debet, tum quoque cum absoluitur tum etiam cum criminalis disceptatio conuersa est in ciuilem l.9 t.3 p.1143 c.2 d.3 n.1

Reus quamuis à crimine absoluatur criminalis tamen sententia est ac perinde vt cæteræ criminales pronuntianda lib.9 t.3 p.1143 c.2 d.3 n.5 in all.

Reus criminis pendẽte accusatione necessario sumptu egere non debet l.9 t.4 pa. 1145 c.1 d.4 n.3 in all.

Reus si nullam in animam per dolum ne interrogetur de crimine etiam quod pœnã corporalem non meretur torqueri debet l.9 t.21 p.1175 c.2 d.1 n.1.2.& 3

Reus extra tormenta confessus nec in cõfessione postea perseuerans iterum atque iterum torqueri potest, sed non sæpius quam ter nisi ex nouis indicijs li.9 t.21 pa. 1176 c.1 d.2. n.1

Reus iam conuictus non debet torqueri l.9 t.21 p.1179 c.1 d.15 n.1

Reus sufficienter etiam conuictus ad detegẽdos socios in atrocioribus criminibus quæstioni subijcitur l.9 t.21 p.1179 c.1 d.16 n.1.

Reus vt repetatur in suis confessionibus quas fecit in tormentis quod tempus expectari debeat lib.9 t.21 pag.1180 c.1 de. 18 n.1

Reus condemnari non debet, sed absolui si sint indicia pro & contra l.9 t.21 p.1181 c. 1 d.22 n.6 in all.

Rei cõfessio sola siue spõtanea siue in tormentis facta sufficit ad condemnationẽ ordinariam si constet de delicto secus si non constet l.9 t.21 p.1182 c.2 d.27 num.1.

Reus probare debet suam exceptionẽ cum in ea sit actor l.7 t.14 p.827 c.1 d.6 num 2 in all.

Digitized by Google

Reus non condemnatus de crimine an & quando ad expensas litis cõdemnari possit in causis criminalibus l.7 t.18 p.849 c.2 d.40 n.1

Reus non potest in carceribus retineri pro expensis litis criminalis etiamsi ita dictũ sit, si à taxatione appellauerit & satisdare paratus sit l.7 t.18 p.853 col.2.d.52.n.1

Reum non negare non sufficit vt fateri videatur, nec ad sentẽtiam procedi potest, nisi facta prius contestatione lib.7 t.19 p.869 c.1 d.18.n.1

Reus criminis nunquam habetur pro confesso ex sola cõtumacia nisi aliæ sint probationes lib.7 tit.24 p.896 col.2.d.7.num.1.2 & 3

Reus de crimine ex ore respondere sine causa iussus, habet iustam appellandi causam, sed interim tamen respondere cogitur l.7 t.26 p.908 c.2 d.39.n.1

Sabaudia.

Sabaudiæ Serenissimi Duces habent iura Imperij, & gaudent priuilegiis omnibus Imperatoris lib.7 tit.11 pag.815 col.1 d.1 num.1

Sacrilegium.

Sacrilegij crimen est mixti fori & quomodo in eo, aliisque similibus mixti fori criminibus procedendum sit, si ex accusatis quidam sint clerici, quidam laici li.9 t.17 p.1168 col.2 d.1.n. 1

Satisdatio.

Satisdatio solet impedire sequestrationem, l.7 t.19 p.867 col.1 d.8.n.2.in all.

Scriptum.

Scriptum esse aliud siquidem est, aliud in scriptis factum esse l.9 t.14 p.1166 col.1.d.1.n.3.in all.

Scriptura.

Scriptura priuata perinde fidẽ facit ac publica, ex quo scilicet recognita est, maximè vero in præiudicium scribentis l.9 ti.13 p 1164 c.1 d.11.n.1.in all.

Scriptura quam notarius imperitus donauit nomine codicillorum non eo minus valet iure testamenti si habeat omnes solennitates testamentorum. Et de clausula codicillari. Et, An ei qui egit quasi ex codicillis liceat variare l.6 t.5 p.616 c.2 d.1.2 n.1.ad 19

Scripturæ credendum est quoties à notario scriptum est iurasse testatorem nisi qui negat paratus sit de crimine falsi instituere accusationem lib.6 t.5 p.620 col.2 d.10 num. 7

Senator. Senatus.

Senatus personam repræsentat ac maiestatem Principis li.9 t.29 p.1203 c.1.d.5.nu.4 in all.

Senatores quæ priuilegia habent, non tam dignitatis, quàm solius officij ratione nõ transeunt ad eorum viduas, aut liberos, l.9 t.29 p.1208 col.1.d.23.n.1

Senatus potest iudicare secundum cõscientiam & non semper secundum allegata & probata lib.7 tit.14 pag.827 col.1 def.7 num.1

Senatu autore qui nactus est possessionem beneficij condemnari potest ad restitutionem fructuum omnium exinde perceptorum l.7 t.18 p.853 c 2.d.51.n 1

Senatus decreta non debent esse elusoria l.7 t.23 p.894 col.2. d.1.n.5 in all.

Senatus decretum licet causam habuerit à consensu falsi procuratoris impedit appellationem tanquam ab abusu si nullus impetrantis dolus interuenerit l.7 t.18 p.915 col.2 d.2.n.1 & 2.

Senatus quod fieri iussit sub certæ pœnæ comminatione præcisè faciendum est, sed non facile mulcta irroganda nec nisi ex magna causa lib.7 tit.23 pag.894 c.2.d.1 num.1

Senex.

Senex dum ne decrepitus torqueri potest, & cum non potest torqueri, tamen terreri potest, si crimen sit ex atrocioribus li.9 t.21 p.1181 col.1.d.24.n.1

Sententia.

Sententia non pendet ab executione, sed executio à sententia l.7 t.7 p.806 c.2 d.19 n.12.in all.

Sententia prouisionalis, itémque diffinitiua an & quando possit mandari executioni non obstante & salua nihilominus appellatione l.7 t.15 p.838 c.1 d.2.n.1

Sententia prouisionalis tollitur per diffinitiuam, sed reuiuiscit si à diffinitiua sit appellatum l.7 t.15 p.835 c.2 d 14.n.1

Sententia prouisionalis non nisi per diffinitiuam potest reuocari, reuocata autem nullius effectus, quamuis à definitiua fuerit prouocatum li.7 t.19 pag.864 c.1 d.3.num.1

Sentẽtia inter alios lata parit exceptionem rei iudicatæ quoties eadem est causa vincendi & idem status causæ apud eundem iudicem si, qui nunc agit, priori liti adfuit, secus si non adfuit l.7 t.19 p.864 c.1 d.4.n.1

Sententia lata de fructibus iure dominij petitis nocet quandocunque condemnato fundum ipsum vindicanti lib.7 t.19 p.865 c.1.& 2 d.5.n.1

Sententia lata de nobilitate ab vno magistratu an pariat exceptionem rei iudicatæ coram alio magistratu & contra tertium l.7 t.19 p.866 c. 2 d.7.n.1

De Sententia contra curatorem hereditatis data l.7 t.19 p.868 c.1.d.12.n.1

Sententia contra Syndicos etiam non nominatos lata ipso iure tenet & afficit vniuersitatem lib.7 tit.19 pag. 868 c.1 d.13 num.1

Sententiæ etiam iniquæ, à qua non fuit appellatum, standum est, sed ita vt postea appellandi facultas non præripiatur lib.7 t.19 p.868 c.2 d.14 n.1

Sententia potest quidem ipsa esse incerta, sed non executio sententiæ l.7 t.20 p.874 col.1.d.10.n.2.in all.

Sententia contra patrem lata potest mandari executioni contra filium tanquam heredem, sed in bonis patris, non in bonis filij l.7 t.20 p.881 c.2 d.30.n.1

Sententia diffinitiua pro eo lata qui iam obtinuit prouisionalem non potest mandari executioni, si ab ea sit appellatum ne quidem prouisionaliter. Ipsa tamen prouisionalis sententia mandari potest executioni lib.7 t.20 pag.882 c.2 defi.34 num.1

Sententia lata contra tutorem qui non satisfecit, potest interdum mandari executioni contra pupillum, adeóque in propria ipsius bona, etiam pro debito illius, cui pupillus heres sit cum beneficio legis & inuentarij lib.7 t.20 pag.883 c.2 d.36 num.1

Sententia lata contra tutorem non aliter pupillum afficit, quàm si victor probet fuisse verum tutorem li.7 t.22 p.891 c.1.d.3.n.1

Sententia lata contra fratrem qui tam suo, quàm fratris nomine condemnatus est, si neque mandatum neque ratihabitio intercessit, fratri non nocet l.7 t.22 p.892 col.1 d.7.n.1

Sententia lata in causa appellationis contra eum, qui cũ procuratore iurisdictionalis in prima instantia obtinuerat an noceat procuratori iurisdictionali li.7 t.22 p 892 c.2 d.8.n.1

Sententiæ executionem contra alium qui impedit, tertio facienda est exhibitio nõ tantum sententiæ, sed etiam omnium instrumentorum litis l.7 t.22 p. 892 c.2 d 9 num.1

Sententia lata pro legitima cõtra heredem non potest mandari executioni contra tertios possessores, nisi facta prius liquidatione & excussione bonorum contra heredem condemnatum li.7 t.22 pag.893 col. 1.d.10.n.1

Sententia lata contra prælatum nocet successori in beneficio, nisi lata sit in collusionem aut contumaciam decessoris l.7 t.22 p.893 c.2.d.11.n.1

Sententia inter alios lata pro herede cum beneficio legis nocet creditoribus etiam non vocatis lib.7 tit.25 pag.897 col.2 d.2 num.1

Sententia contra alios lata aliquando aliis nocet, etiam minoribus, aut absentibus, & indefensis libr.7.t.25 pag. 898 col.2.d.5 num.1

Sententia contra priorem emphyteutam potest mandari executioni etiam contra nouum possessorem, sed eo ante omnia citato l.7 t.25 p.898 c.2 d.6.n.1

A Sententia cõtra alium lata sufficit vt intra decennium ex die notitiæ appellet is, cuius interest lib.7 t. 26 pag. 901 c.2.d.10 num.1

Sententia quæ plura capita continet, potest pro parte valere, & pro parte non valere, si modo non sint connexa li.7 t.26 p. 905 col.2.d.20.n.1.in all.

Sententia nulla transit hodie in rem iudicatam, si ab ea non appelletur l.7.t.27 p. 914.c.1 d.13.n.1.& 2

Sententiæ acquiescere non videtur qui patitur aduersarium iurare in supplementum probationis ex sententia iudicis li.7, t.29 p.925.col.1 d.9.n.1

De Sententia lata super possessorio simul & petitorio lib.8.t.3.pag.948 c.1.defin.19 num.1

Sententia stricti iuris est, sempérque strictè interpretanda lib.8.t.15 pag.997. col.1. d. 1.num.6

Sequestratio.

Sequestratio per iudicem facta interdum spoliatio est. Et quibus remediis emendanda sit l.8 t.3 p.947 c.1 d.16.n.5.& 6

Sequester factus per iudicem, si spoliatus sit restitui potest ab eodem iudice contra spoliatorem etiam alterius fori li.8.t.3.p.947 col.2.d.18.n.2.& 3

Sequestratio fit requirente procuratore generali antequam constet cui prouisum sit de beneficio, vt interim œconomus constituatur qui ecclesiam curet, ac faciat vt diuinus cultus non negligatur li.7.t.18 p.854 col.1 d.53.n.1.in all.

Sequestratio à Senatu fieri iussa non potest impediri oblata satisdatione & satisdandi facultate lib.7 t.19 pag.866 c.2.& seq.d. 8.num.1

Seruus.

Seruus etiam inuitus libertate donari potest l.7.t.1 p.778 col.2.d.21.n.1.in all.

Sexus.

Neque Sexus, neque communio dominij eximit violentum inuasorem à pœna legibus constituta lib.8 t.3 p.951 col.1.d.28 num.5

Signum.

Signum non sufficit, nisi etiam adsit res signata lib.7 ti.7 p.800.col.1 d.7.n.5 in al.

Simulatio.

Simulationis aut vsuræ sola allegatio restitutionis remedium non excludit li.8 t.3, p.951 c. 2 d.29.n.1.2.& 3

Simulatum.

Simulata pro infectis habere debent l.7 ti. 32.p.936.col. 2 d.19.n.6.in all.

Socius.

Socius non potest prætextu communionis intercedere quo minùs pars socij etiam ante diuisionem capiatur pignori ab eo qui socium habet condemnatum lib.8.t.12 p.991 c.1 d.2.2 n.1.ad 10

Solutio.

In Solutione quotæ decimæ spectanda maximè

ximè est loci consuetudo, etiam quæ possit materiam fraudis præbere, dum ne quid per fraudem fieri aut factum esse probetur li.8 t.33 pag.1113 c.2 d.3.num.1.2 & 3
Soluens marito contra legem in dote addictam non liberatur li.5 t.7 p.533 c.2 d.19 n.3.& 4
De Solutione dotis profectitiæ facta patri habenti penes se instrumentum dotis, siue dos illa fuerit communis patri & filiæ, siue propria filiæ ex eius stipulatione li.5 t.8 p.549 col.1.d.18 à n.1.ad 14
Solutione tantum debiti non etiam confusione ex acquisitione dominij extinguitur in totum hypothecaria l.8 t.6 p.958 c.2 d.1.n 3.4.& 5
Solutionem à fideiussore factam esse probatur contra tertium creditorem ex sola chirographi possessione lib.8 t.28 p.1065 c.1.d.21.n.1
Ex Solutionis prorogatione debitori facta inscio fideiussore non liberatur fideiussor, secus est si prorogata fuerit obligatio puta ex causa tacitæ reconductionis li.8 t.28 p.1066 col.1 d.25.n.1.& 2
Soluendum est legatum in ea monetæ bonitate quæ fuit tempore testamenti siue melior moneta tum fuerit siue deterior l.8 t.29 p.1091 col.2.d.44.n.1.2 & 3
Solutio facta apparitori quamuis nullum ad solutionem accipiendam mandatum habenti liberat soluentem, si modo facta sit iusto metu carcerum, & quid si apparitor acceptam pecuniam non statim reddat creditori lib.8 ti.29 p.1092 col.2 d.48 num.1
Solutio facta creditori supposito per reum criminis liberat debitorem qui fraudem non participauit, & cui nihil potest imputari l.9 t.2 p.1140 c.2 d.8.n.1
Soluere de suo videtur, qui rem suam vendi ad soluendum patitur l.8 t.36 p.1118 c.1 d.13.n.9.in all.
Solutio eius præstationis, quam suffertam vocant, prodest ad inchoandam ingenuitatis præscriptionem, non autem ad dandam ingenuitatem & plenam libertatem l.7 t.4 p.791 col.2 d.2.n.1
Solutio non potest allegari post arrestum, quo fuit pronunciatum de non solutione siue expressim de eo renunciatum sit, siue per relationem ad sententiam l.7 t.14 p.816 c.2 d 6.nu 1
Solutio probanda est ab eo qui allegat quoniam est facti li.7 t.14 p. 816 c.2 d.6.nu.1 in all.

Sorditas.

Sordiditas patris non nocet filio qui nobilitatem trahit ab auis l.9 t.29 p.1205 c.1.d. 24.n.1

Soror.

Soror dicitur esse in communione cum fratre propter legitimam, at non etiam liberi cum parentibus li.7 t.1 p.772 c 1 d.6 num.1

Sortilegium.

Sortilegium & maleficia quomodo credenda & quibus probationibus crimen hoc detegi, ac pro vero haberi possit l.9 t.12 p.1159 c.2 d.2.n.1
Sortilegio visus qui reperitur ad vim tormentorum eludendam, hoc ipso quasi ex nouo iudicio iterum torqueri debet lib.9t.21 p.1176 col.1 d.3.n.1

Spurius.

Spurij & bastardi ex iure cōmuni viles sunt & infames non nobiles, ex consuetudine vero nobiles apud plerasque gentes li.9 t.29 p.1207 c.1 d.20.n.1

Stipulatio.

Stipulatio non cōtrahitur inter inuitos aut ignorantes lib.8 t.36 p.1118 c.2 d.13.num.15 in all.
Ex Stipulatione vna quæ semel commissa fuerit, sæpiùs agi non potest li.7 t.1 p.773 col. 2.d.8.n.3.in all.

Stuprum.

Stuprum simplex in vidua impunitum est, in virgine autem quomodo sit puniēdum l.9 t.7 p.1152 col. 1 d.5.n.1
Stuprum probari non potest per testes domesticos, sed illos tantummodo indicium facere l.9 t.7 p.1152 c.2 d.5.n.11.in all.

Subreptio.

Subreptionis & obreptionis allegatio non potest remorari executionem rerum à Senatu iudicatarum sed post factum iudicati executionem reuocandum est arrestum per viam supplicationis & mulctandus ille qui obrepsit Senatui l.7 t.20 p.876 col.2 d.18.n.1.2.& 3

Subhastatio.

Subhastatio fieri non potest quin possessori sua auferatur possessio per leuationem, vt vocant, id est, per ipsam pignoris captionem l.8 t.3 p.949 c.2.d.14.n.5.in all.
Ex Subhastatione nulla nec dominiū transfertur nec possessio, tota autem subhastatio nulla est si quid in ea vel minimum peccatum sit contra formam statuti. Sed hoc quantum ad cæteros non quantum ad debitorem ipsum li.8 ti.17 p.1000 c.1 d 4 à n.1.ad 12
Subhastatio etiam nulla, si modo pro debito facta sit, tenet contra quoslibet debitores l.8 t.17 p.1000 c.2 d.5.n.1.2 & 3
Subhastatio facta pro indebito an & quando valeat l.8 t.17 p.1001 col.1 d.6. num.1 2.3.4.5.& 6

Successor. Successio.

Successionis causa nihil commune habet cum persecutione criminis & vindictæ l. 9.t.1 p.1138 c.1 d.2.n.7.in all.
Successor melioris cōditionis nō est quam ipsius autor fuerit l.9 t.30 p.1214 col.1 d.4 n.3.in all.

Sumptus.

Sumptus litis mulieri quæ perperam & temere litigauit præsertim contra liberos non sunt restituendi, quamuis futurum sit vt dos minuatur l.5 t.7 pag.541 c.2 d.45 num.3.& 4
Sumptus frustra facti per errorem & culpam procuratoris ab eo præstādi sunt qui constituit procuratorem l.7 t.18 p.854 c.2 d.55 n.1 & 2
Sumptus qui non præstantur nisi officio iudicis sublata obligatione & actione principali peti non possunt li.7 t.18 p.859 c. 1. d.71.n.1.2.& 3
Sumptus facti à creditoribus in discussionis instantia imputantur aliquando iis, qui bonam causam non habuerint, aliquando hereditati lib.7 ti.18 p.850 c.2 d.41.n.1
Sumptus contumaciales qui ante omnia refundendi sunt, sufficit refundi per compensationem lib.7 ti.18 p.846 col. 2 d.29 num.1
Pro Sumptibus litis etiam criminalis non potest condemnatus retineri in carceribus, sed in carceres detrudi potest si iussus soluere non pareat lib.7 t.18 p.843 c.2 d.16.n.1

Supplicatio.

Supplicatio ciuilis interdum necessaria est contra arrestum etiam ei, qui nec auditus, nec vocatus fuit l.7 t.14 p.817 col.1 d. 8.num.1
Supplicatio ciuilis necessaria est ad impugnandum arrestum etiam nullum nisi facti error allegetur lib.7 t.14 p.813 col.1 d. 2.n.1
Supplicatio contra Senatusconsultum non admittitur quin priùs mandatum illud sit executioni libr.8 tit.3 p.947 col.1.d.15.n.2 in all.

Suspicio.

Suspicio ferè pro veritate habetur in crimine falsi l.9 t.13 p.1161 col.1 d.2.n.3 in al.
Suspicandum nihil est in malam partem de eo, qui bonam habet famam l.9 t.13 p.1161 c.2 d.2.n.2.in all.
Suspicionem quantulamcunque à posteriore testamento abesse necesse est l.6 t. 5 p.621 col.2.d.14.n.7

Suum.

Suum potest quis dicere id quod cum alio commune habet l.9 t.29 p.1202 c.1. d.3.n. 4.in all.
Suum cuique factum alteri nocere non oportet l.7 t.4 p.791 col.2 d.2.n.1.in all.

Syndicus.

Syndicus pro debito vniuersitatis potest ex iudicato detrudi in carceres post neglectum præceptum iudicis lib.7 t.20 p.875 c.2 d.16.n.1
Syndicus an & quando pro vniuersitatis debito possit proprio nomine ex iudicato conueniri lib.7 tit.22 pag.890 col.1.d.2 num.1
Syndici confessio in ea re de qua non habeat speciale mandatum non nocet vniuersitati l.7 t.24 p.895 c.2.in fin.d.4 n.1
Syndicus ad cessionem bonorum non admittitur contra fiscale debitum, licet debitum sit vniuersitatis lib.7 ti.31 p.929 c.6 d.7.n.1

Talliabilis.

Talliabiles inter omnes sufficit durasse cōmunionem inter aliquos vt possint succedere etiam illi qui diuiserunt non tamen videtur diuisisse; quæ partem suam doti dedit lib. 7 tit.1 pag.775 col.1 def.13 num.5
Talliabilium in successione incapax fit capax per capacem li.7 tit.1.p.776 col.1 d. 16.n.1
Talliabiles non habent testamenti factionem actiuam nisi inter se li.7 t.1 pag.777 c.1.d.17.n.1
Talliabilis potest cogi vt patiatur se manumitti, nō etiam cogere dominum vt manumittat l.7 t.1 p 778 col.1 d.21.n.1
Talliabilis plurium dominorum potest ab vno ex dominis etiam inuito altero manumitti l.7 t.2 p.788 c.1.d.1.n.1
De Talliabilibus ad misericordiam & de adscriptitiis, qui bona aliqua acceperunt vt se tales profiterentur, & an relictis bonis possint libertatem recuperare li.7 t.3 p.789 col.1.d 3.n.1
Talliabilitatis geminata processio si modò facta sit ex interuallo inducit, probatque talliabilitatem lib.7 ti.3 p.789 c.2 d.4.n.1
Talliabilis aut Ligius duorum in solidum nemo esse potest. potest tamen esse talliabilis vnius & iurisdictionabilis alterius li.7 t.3 p.790 c.1.d.6.n.1
Talliabilitatis professio per patrem facta nocet liberis postea quæsitis sed non iam natis nisi sint patris heredes & de iis specialiter pactus sit pater l.7 t.3 p.790 c.2 d. 7.num.1

Taxatio.

Taxatio sumptuum & liquidatio fructuum fieri potest non citato eo qui propter suam contumaciam fuit condemnatus li.7 t.18 p.855 col.2.d.59.n.1.2.3.& 4

Tempus.

Tempus redimendi ex contractu non currit quandiu probabiliter dubitari potest de viribus & validitate contractus li.7 t.13 p. 824 c.1.d.21 n.1
Tempora pacti de retrouendendo currunt viuo herede etiam in præiudicium fideicommissarij lib.7 tit.13 pag.824 col.2 d.23 num.1
Tempus mortis inspicitur in æstimando eo quod coniugi plus donatum est. Et quod excedit applicatur liberis l.5 t.5 p.518 col. 2.d.11.n.1.2.3.4.& 5
Qui Tempore prior est etiam in prætorio pignore potior est in iure lib.8 ti.12 p.991 c.2 d.1.n.1.2.& 3

Testis.

Testes singulares regulariter non probant: nisi in certis casibus. l.6.t.2.p.612 col.2 d.5 n.1 in all.

De Testium triplici singularitate. Et an & quando tales testes possint cō-iungi vt fidem faciant? l.6 t.2 p.612 c.2.defin.5. nu.5. in all.

Testes testamentarij semper rogari debent, quæ solennitas nunquam remitti debet. l.6.t.5.p.618.c.2.d.3.n.4.in all.

Vt Testes audiantur valet consuetudo etiã post didiscita testificata & in quacumque parte litis l.8. t.35. p.1114.c.1.d.4.num.1.2. & 4.

Testes plures regulariter requiruntur in testamento, quàm in donatione.li.8.t.39.p.1131. c.2 d.2 n.1.

Testis vnus sufficit ad condemnandum nō ad pœnam criminis, sed ad sumptus litis. l.9.t.2.p.1139.c.1.d.3.n.1.

Testes non sunt audiēdi pro reo antequam sit in vinculis & de crimine responderit. l.9 t.2.p.1141.c.1.d.11.n.1.

Testi suum officium nō debet esse damnosum.l.9.t.20.p 1173 d.4.n.1.in all.

Testis quoties de falso est suspectus torqueri potest l.9 t.21.p.1176.c.1.d.1.num.4. in all.

Testis vnus etiam integer non facit indiciũ ad torturam, multò minus criminis socius nisi in crimine læsæ maiestatis.li.9 t.21 p.1177.c.1.d.7 n.1

Testis infamis nullam potest fidem facere sine tortura.l.9.t.21.p.1181.c.1.def.23.n.1. in all.

Testamentum.

In Testamento nũcupatiuo potest quis sibi adscribere, si modo probetur illud per testes non per scripturã. Item quibusdam aliis casibus lib.9.t.14.pag. 166.c.1.defin.1. n.1.

Testamentum per codicillos neque reuocari neque confirmari potest.l.6.t.5.p.617 c.1.d.1.n.1.in all.

Testamenti nomen aliud est, aliud codicillorum.l.6 t.5.p 617.c.1.d.1 n.6.in all.

Testamentum factum adhibito minore quã quinque testium numero, etiam ab eo qui vel parochum vel notarium pluresve testes adhibere voluit, nec potuit, nullius est momenti.l.6.t.5.p. 617.c.1.& 2.d.2.à n. 1.ad 21.

Testamentum factum per nuncupationem herede non nuncupato, nō potest valere iure testamenti in scriptis, licet habeat solennitates requisitas nec si adsit clausula omni meliori modo.l.6.t.5.p.618.c.2.d. 4.n 1.2.3.4.& 5.

Testamentum tempore pestis non pauciores quam quinque testes requiret, nisi factum sit à Synd co, aut alio publicum officium gerente. Testes tamen semper rogatos esse oportet li.6.ti. 5. p.618.c.2.d.5.à n.1 ad 9.

In Testamento facto tempore pestis debēt testes esse puberes & masculi non fœminæ, si masculi inueniri possint. Et in eo quoque debet relinqui legitima titulo institutionis.li.6.t.5.p.619.c.1.d.6.nu.1.2.3.4. 5.& 6.

In Testamento fœminæ quandoque fidem faciunt. Et quando? libr.6.t.5.pag.619. c.1, d.6.n.2.

Testamentum propriis viribus subsistere non ab alterius voluntate pendere debet l.6.t.5.pa.619.c.2.d.6 n.6.in all.

Testamentum priùs valere debet quàm vt heres quisquam ex eo esse possit.l.6.t.5.p. 619 c 2.d.6.n.6.in all.

Testamentum militare cùm iure militari factum est, iure directo valet.l.6.t.5.p.619 c.2.d.7.n.6.

Testamentum uuncupatiuum allegans, nō scriptum, debet exprimere annum, mensem, diem, & locum, sed non testes. l.6.t.5 p.619.c.2.d 8 à nu.1 ad 6.

Testator qui duo testamenta condidit si posteriore affirmarit se nō recordari verborum clausulæ derogatoriæ, quid faciendum? l.6.tit.5 pag.620.col.2.defin.10. à n. 1.ad 7.

De Testamento, vt vocant, iurato, & quid si posterius etiam sit iuratum? li.6.t 5.p.620. c.2.d.11.à n.1.ad 14.

Testator qui contrà quàm iurauerat aliud testamentum facit periurus est, si non impetret absolutionem.l.6 t.5. p.621.c.1.d. 12 à n.1.ad 6.

Testamentum posterius factum in fauorem eius cuius odio fuerat in priore inserta clausula derogatoria, non potest valere, maximè factum in domo ipsius instituti. l 6.t.5.p.621.c.1.d.13.à n.1 ad 12.

Testator si rationem expresserit cur se pœniteat prioris testamẽti, posteriore testamento scriptus heres præferetur.li.6.t.5. p.622.c.1.d.14.n.2.3.4.& 5.

Testamentum ex causa ingratitudinis reuocari potest.l.6.t.5.pa.622.c.2. d.14.nu.4 in all.

Testamenti prioris in quo plures heredes fuerant instituti reuocatio valet, etiamsi in posteriore non nisi vnius facta sit mētio.lib.6.t.5.pag.623.col.1.def.16.à num.1. ad 10.

Testamento reuocato tota defuncti voluntas quæ in eo scripta fuerat, irrita constituitur.libr.6.tit.5.pag.623.col.2.defin. 16. n.10.

Testamentum non potest pro parte valere & pro parte non valere.l.6.t.5.p.623. col. 2.d.16.n.6.in all.

Tormentum.

Tormentorum patiẽtia purgat indicia nisi habita sit quæstio sine præiudicio iudiciorum, quo tamen casu mutanda est pœna ordinaria in extraordinariam. l.9.t.21. p.1181.c.2.d.25.n.1.

Tortura.

Tortura non est inferenda quoties pro delicto non imponitur pœna corporalis.l.9 t.21.p.1175.c.2.d.1.n.2.in all.

Torqueri non debet iterum quasi ex mendacio qui tormentis ipsis, vel statim post tormenta reuocat suam confessionem l.9. t.21.p 1176.c.2.d.5.n.1.

Torqueri quis potest, sed moderatiùs ex lōgis & grauibus inimicitiis.l.9.t.21.p.1178. c.1.d.11.n.1.

Torqueri possunt hodie illi quos ius commune tormentis subiici prohibet: sed nō tam facilè lib.9.ti.21.p.1178.col.2.defin. 13. n.1.

Torqueri non potest in socios quantumcumque graue sit crimen de quo agitur, qui gratiam criminis habuit à Principe l.9.t.21.p.1178.c.2.d 14.n.1.

Torturæ subiici potest aliquis prius etiam quàm de corpore mortuo constet maximè verò in crimine assassinatus l.9.t.21.p. 1179.c.2 d.17.n.1.

Tortura est præparatorium ad mortem vel naturalem, vel ciuilem, vel saltẽ ad pœnam corporalem.l.9.t.21.p.1179.c.2.d.17. n.5.in all.

Tortura facit personam testis integram quę alioqui non esset integra.l.9.t.21.p. 1181.c. 1.d.23.n.1.

Traditio.

Traditio calami nō prodest ad transferendam possessionem & quo iure dominium bonorum sub hasta venditorum transferatur in emptorem.l.7.t.7. p.799.c.2 d. 7.n.1.

Traditio annuli, vel calami, vel pilei non transfert possessionem, sed tantum possessionis propria autoritate adprehendendæ potestatem.l.7.t.7.p.800.c.1 d.9.n.1.

Transactio.

Transactio cum quibusdam ex vniuersitate facta, neque possessio secuta in executione transactionis nocet cæteris ex vniuersitate ne quidem in possessorio l.7 t.13 pa. 810 c.2. d.13 n.1

Tributum.

Tributum iudicati debetur ad ratum petitę quantitatis quoties implicita est quæstio dominij vel pignoris l.7 t.18 p.845 c. 1 d. 24 nu 1

Tributum nullum iudicati debetur pro sumptibus funerum & inuentarij adiudicatis in instantia discussionis l.7 t.18 pag. 846 c.1 d.26 n.1

Tutor.

Tutor qui appellationem pro pupillo à se interpositam deferuit, semper quidem condemnandus est ad pœnam desertionis, sed non semper ad expensas litis.li.7 t.18.p.861 c.1 d.80 n.1

Tutor loco domini est l.7 t.20 pa.884 c.1 d. 36 n.5 in all.

Tutor condemnatus tanquam tutor non potest cogi, vt iudicati executionem in suis bonis patiatur, etiamsi proprio nomine fuerit obligatus l.7 t.20 p.887 c.2 d.52. n.1

Tutor datus nō debet appellare: sed se primum accusare, postea si excusatio non admittatur, tum demum appellare li. 7 t. 26 p.901 c.1 d.8 n.1

Tutori qui consuluit peritioris nihil imputari potest.l.7 t.26.pag.909.c.1. d.41 nu.7. in all.

Tutor verus solus domini loco habetur, nō etiam is qui pro tutore gerit. l.8 t.3 pag. 946 c.2.d.13 n.2 in all.

Variatio.

Variatio non potest esse sine contradictione & euidenti mendacio l.9 t.21 p.1176 c. 2 d.5 n.3 in all.

Venditor. Venditio.

Vẽditor potest intercedere executioni sententiæ contra emptorem redditæ, si non fuerit emptor vocatus l.7 t.25 p.898 c.1.d. 3.num.1

Venditio non potest fieri precio incerto l. 7 tit.20 pag.887 col.2 defin. 51. num.6. in all.

Venditori qui sibi pro precio retinuit ius prælationis & possessionis non potest discussionis instantia obiici adeóque nec offerri si dominium sibi reseruauerit l.7 t.32 p. 913 c.2 in fin.d.12 n.1.& 2

Venditionis precium quod marito & vxori simul solutum fuit, an præsumatur totum ad maritum peruenisse, siue bona fuerint dotalia, siue paraphernalia l.5 t.7 p.529 c. 2 d.8.n.3.4.5.& 6

Venditio pignoris facta creditori neq; posterioribus nocet quamdiu tenet quo minus offerre possint, neque ipsi emptori, quo minus iura sua salua habeat si pignus postea euincatur l.8 t.10 p.990 c.2 d.4.nu. 5.6.& 7

Qui Venditioni pignoris consentit fideiubendo pro emptore erga venditorem non ideò ius sui pignoris remittere intelligitur lib.8 tit.15 pag.996 col.2.d.6. num.1.2. 3 & 4

Venditiones pignorum sub hasta fieri solitæ non valent, si ab eo die quo pignora capta sunt ad eum vsque qui primus ex tribus faciendę venditioni dictus est plures quàm decem dies intercesserint l.8 t. 17.p.999 c.2 d.3.n.1

Quantum intersit an Vendatur id quod semel tãtum tradi debeat, an quid annuum, cuius tradendi obligatio singulis annis renascatur li.8 t.31 p.1102 c.1.d.13.num.1.2 & 3

Venditore non valente satisdare tradenda est precij pecunia idoneo mercatori qui vsuras legitimas præstet venditori in vicem fru-

cum fructuum li.8 t.31 p.1108 c.2.d.29 n.1 2.& 3

Venditio postulante creditore facta sub hasta illum obligat non quidem de euictione, sed ad id quod interest emptoris, si condemnatus sit emptor ob vicium subhastationum, secus si ob culpam propriam lib.8 tit.32 pag.1111 col.1.d.4.num.1 2.& 3

Verbum.

Verba generalia sunt ciuiliter & fauorabiliter quantum fieri potest intelligenda l. 7 t.3 p.790 col.2.d.7.n.8.in all.

Veritas.

Veritas facti semper attendi debet, potiùs quàm forma procedendi l.7 t.15 p.831 c.2 d.3.n.8.in all.

Vestis.

Vestes vxori à marito traditæ siue nuptiarum tempore, siue constante matrimonio quando reddendæ sint marito aut eius hæredi lib.5 ti.2 p.509 col.2 d.2.num.3 & 4

Vicium.

Vicia realia sequuntur rem quocumque ierit & afficiunt quemlibet possessorem li. 8 t.3 p.950 col.1.d.26.n.15.in all.

Victor Victus. Victoria.

Victus non debet ad expensas litis condemnari victori cui aliquid potest imputari l 7 t.18 p.840 col.1 d.4 n.1

Victus tenetur aliquando ad alias expensas quàm quæ factæ sint post publicatas testationes l.7 t.18 p.846 col.1.d.28 n.1

Victoria duplex excusat ab impensis secundæ appellationis, sed non ab impensis priorum instantiarum l.7 t.18 p.850 c.1 d. 41.n.1

Victus ex iureiurando aduersarij non eò minùs condemnandus est in expensas si actor non de sua instantia iurauerit, sed de exceptione rei libr.7 tit.18 p.860 c.1.d. 76.num.1

Victori quibus remediis succurratur contra appellationem quam appellans non fuit intra tempora persecutus lib.7 t.29 p.925 col.1.d.10.n.1

Victoris interest quandiu sibi solutum non fuit aut plenissimè satisfactum li.7 ti.31 p. 929 c.1.d.4.n.13.in all.

Vidua.

Vidua luxuriosè viuens etiam intra annum luctus non amittit dotem, sed liberalitates quas à viro habuit, amittit l.5 t.7 p.529 col 2 d.7.n.1.2.3.& 4

Vidua secundò nubens præsumitur eandem dotem secundo viro quam primo dedisse lib.5 tit.7 pag.539 col.1 d.37.n.2

Vidua censetur eandem dotem dare posteriori marito tacita constitutione, sed nō æquè dotis augmentum quod à priore viro habuit l.5 ti. 8 p.551 c.2 & seq.d.24.nu. 1.2.3. & 4.

Vis.

Vim facere dicitur quisquis ius suum non per iudicem reposcit l.8 t.3 p.943 col.1 d. 2.n.1.in all.

Vi facit, qui prohibitus facit: clam verò qui celato aduersario li.8 t.3 p.948 col.1.d.20 n.2.in all.

Vinum.

Vinum consistit in mensura, & est ex earum rerum numero quæ functionem recipiūt in suo genere li.8 ti.3 p.949 c.2 d.23.nu.10 in all.

Vita.

Vitæ conseruandæ & redimendi sanguinis quælibet ratio honesta est li.9 t.29 p.1202 col.1 d.3.n.6.in all.

Vocatus.

Vocatus ad iudicium vt respondeat ex ore ad fines ciuiles tantùm non censetur esse in vinculis, & potest abire sine venia li.9 t.4.p.1144 c.2 d.3.n.1

Voluntas.

Voluntas semper potior est voce dicentis, nedum scriptura scribentis li.6 t.5 p.617 c.1.d.2.n.14.in all.

Voluntatis mutatio quocumque probationis genere probari potest, etiam per coniecturas & indicia l.6 t.5 p.622 c.2 d.14.n.2 in all.

Voluntas testatoris ex testamento reuocato non potest colligi l.6 t.5 p.623 c.2 d.16 n.10.in all.

Voluntas non minùs tacito quàm expresso actu declaratur lib.7 ti.1 p.775 c.2.d.14.n.5 in all.

Vnio.

Vnio beneficij quod sit de iure patronatus laicorum nunquam potest fieri per Papam inuito patrono laico l.6 t.1 p.610 c.2 d.8.n.1.& 2

Vnio semel facta semper durat l.6 t.1 p.610 col.2 d.8.n.2

Vniuersitas.

Pro Vniuersitatis debito non possunt inquietari singuli, nec si debitum fiscale proponatur li.7 ti.33 p.938 c.2 d.1.à num.1 ad 9

Vsufructuarius.

Vsufructuarius qui vt proprietarij possessionem inuerteret accepit fundum in emphyteusim à domino directo, nullam contra eum habet actionem de euictione possessionis, nec vllo casu, nisi de precio libr.8 tit.31 pag.1101 col.2 d.12. num.1 & 7

Vsura.

Vsuræ nec veniunt in prouisionalem condemnationem, nec id quod interest, secus in augmento monetæ l.7 t.15 p.834 c.2.d. 13.num.1

Vsurarum legitimum modum nōnunquam excedere potest id quod interest li.7 t.16 p.837 c.1 & 2.d.4 n.1

Vsurarum & sortis petitio eodem libello concludi potest, eodémque iudicio terminari debet lib.7 tit.18 p.845.col.1 d.22 num.1

Vsuræ expensarum taxatarum debentur à die interpellationis si appellatum non sit, sin appellatum sit ex die confirmationis l.7 t.18 p.860 c.1 d.75.n.1

Vsuræ dotis quæ promissa fuit à muliere debentur ex die nuptiarum, non ex lapsu biennij: secus si dos ab extraneo sit promissa lib. 5 tit.6 pag.524 col.2. d.6. num.1 2 3 & 4

Vsuræ dotis quę non fuerunt promissę quibus casibus marito ante biennium debeantur lib.5 ti.7 pag.534 c.1 d.22.nu.1.2 3 4.& 5

Vsuræ dotis non debentur marito si neque mora neque conuentio vlla præcesserit l.5 t 7 p.540 col.2.d.42.n.1.& 2

Vsuræ dotis à marito quādiu vixit non petitæ ab herede ipsius exigi non possunt; tanquam donatę lib.5 tit.7 pag.543 c.2.d. 55.num.1

Vsuræ nullæ dotis restituendæ mulieri debentur pro anno luctus: sed interim ei alimenta præstanda sunt l.5 t.8 p.545 c.1.d3 6.n.4.& 5

Vsuræ dotis sua die non restitutæ debentur mulieri viduæ siue diuiti siue inopi libr.5 t.8 p.547 col.2 d.11.n.1.& 2

Vsurę non debentur nisi ex mora l.8 t.28 p. 1064 c.2.d.19.n 3.in all.

Vsurarum aliarúmque accessionum augmentum monetale nullum vnquam debetur lib.8 tit.29 pag.1092 col.1.d.45.nu. 1.2.& 3

Vulneratus.

Vulnerati assertio non facit indicium ad condemnationem, nec ad torturam, sed tantùm ad inquirendum & hæredem excusandum lib.9 tit.21 pag.1181 col.2. d.18 num.1

Vxor.

Vxor non potest accusari crimine expilatæ hereditatis, quia nec furti cum ea agi potest lib.9 tit.19.pag.1171 c.1 d.1.nu.4 in all.

FINIS.

Digitized by Google

Digitized by Goo[illegible]

Digitized by Google

Digitized by Google